الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الشاذلي بن جديد –الطارف

كليّة الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

الرقم التسلسلي:.....

مذكرة بعنوان:

جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة ماستر أكاديمي في تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية

إعداد الطالب(ة):

- بوستة محمد
- قدوار محمد

إشراف الأستاذ:

-د.توفيق زيد الخيل

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الهيئة المستخدمة	الصفة
د.العايب نصر الدين	أستاذ محاضر–ب-	الشاذلي بن جديد -الطارف	رئيسا
د.توفيق زيد الخيل	أستاذ محاضر–أ-	الشاذلي بن جديد -الطارف	مشرفاً ومقرراً
د.فارس مزوزي	أستاذ محاضر –أ-	الشاذلي بن جديد -الطارف	مناقشا

السنة الجامعية: 2024/2023

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

République Algérienne Démocratique et Populaire

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الشاذلي بن جديد - الطارف

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

Minister de L'enseignement Supérieur

Et de La Recherche Scientifique

Université el tarf

Faculté de Droit et des Sciences Politiques

Département de Droit

جامعة الشاذلي بن جديد
UNIVERSITE CHADLI BENDJEDID

المرجع: القرار الوزاري رقم 1082 المؤرخ في 27 ديسمبر 2020 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي
خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية

أنا الممضي أدناه،

السيد (ة): ..... قدواري محمد .....

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: ..... 115980928 .....

الصادرة بتاريخ: ..... 2019-10-13 .....

عن دائرة: ..... الطارف .....

المسجل بقسم: ..... السنة ثانية ماستر قسم الحقوق .....

والمكلف بإنجاز مذكرة تخرج ماستر عنوانها:

..... جريمة الاعتداء على الموظف العمومي في التشريع الجزائري .....

.....

أصرح بشرفي أني التزمت بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المنهجية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: ...../...../2024

إمضاء المعني

CS Scanné avec CamScanner

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

République Algérienne Démocratique et Populaire

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الشاذلي بن جديد - الطارف

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

Minister de L'enseignement Supérieur

Et de La Recherche Scientifique

Université el tarf

Faculté de Droit et des Sciences Politiques

Département de Droit

جامعة الشاذلي بن جديد
UNIVERSITE CHADLI BENDJEDID

المرجع: القرار الوزاري رقم 1082 المؤرخ في 27 ديسمبر 2020 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي
خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية

أنا الممضي أدناه،

السيد (ة): بوستة محمد

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 102250162

الصادرة بتاريخ: 2016.12.07

عن دائرة: القالة

المسجل بقسم: الحقوق

والمكلف بإنجاز مذكرة تخرج ماستر عنوانها:

جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري

أصرح بشرفي أني التزمت بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المنهجية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: ...../...../2024

إمضاء المعني

CS Scanné avec CamScanner

"وَلَا تَأْكُلُوا اموالكم بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتَدُلُّوا بِهَا الى الْحُكَّامَ لتاكلوا فَرِيقٌ مِنَ أموال النَّاسَ بالإثم وَأَنْتَمِ تَعْلَمُونَ"

سورة البقرة الآية -187-

وقال عز وجل: " وَقِفُوهُمِ اِنْهَمْ مَسْؤُولُونَ"

سورة الصافات الآية -24-

صدق الله العظيم

شكر وتقدير

نتقدم بأسمى آيات الشكر والعرفان الى السيد الأستاذ الدكتور "توفيق زيد الخيل" على صبره وحلمه في الإشراف على هذا العمل والذي كان حقا بمثابة المصباح الذي أنار لنا طريقنا في انجاز هذا البحث فكانت نصائحه وتوجيهاته معالم حددت لنا طريقنا للوصول الى اتمامه

والشكر موصول أيضا الى السادة الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة المحترمين على قبولهم وتحملهم عناء مناقشة هذه المذكرة

إهداء

إلى روح والدتي رحمة الله عليها

إلى والدي حفظه الله واطل في عمره

إلى اسرتي زوجتي وابنائي واخواتي الأعزاء.

بوستة محمد

إهداء

إلى روح والدي رحمة الله عليه

إلى والدتي حفظها الله وأطال في عمرها

إلى أسرتي وإخواتي الأعزاء.

قدوار محمد

مقدمة

تعد الصفقات العمومية من المواضيع الحيوية في الاقتصاد الوطني، حيث تمثل وسيلة أساسية لتجسيد المشاريع العامة وتحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية، وفي السياق الجزائري تتبوأ الصفقات العمومية مكانة خاصة نظراً لأهميتها في تحريك عجلة الإقتصاد وتطوير البنية التحتية والخدمات العامة.

رغم الأهمية البالغة لهذه الصفقات، إلا أنها تعد بيئة خصبة لارتكاب جرائم الفساد والتلاعب، مما يستدعي وضع إطار قانوني صارم يضمن الشفافية والنزاهة في إبرام وتنفيذ هذه الصفقات. التشريع الجزائري يتضمن عدة نصوص قانونية تهدف إلى مكافحة الفساد وضمان الشفافية في الصفقات العمومية، من أبرزها قانون مكافحة الفساد (قانون رقم 06-01) وقانون الصفقات العمومية (قانون رقم 15-247).

يُعنى التشريع الجزائري بتحديد الآليات والإجراءات الواجب اتباعها لإبرام الصفقات العمومية، بدءاً من الإعلان عن المناقصات، مروراً بمرحلة تقديم العروض واختيار المتعاقدين، وانتهاءً بتنفيذ العقود ومراقبة التنفيذ. كما يحدد التشريع الجزائري العقوبات المترتبة على المخالفات التي ترتكب في هذا المجال، سواء كانت من قبل الموظفين العموميين أو المتعاقدين من القطاع الخاص.

بجانب النصوص القانونية، تلعب الهيئات الرقابية دوراً مهماً في الكشف عن الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية وملاحقة مرتكبيها. ومن بين هذه الهيئات، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، وديوان المحاسبة، فضلاً عن أجهزة الرقابة المالية والإدارية الأخرى.

تتعدد أشكال الجرائم المرتبطة بالصفقات العمومية في التشريع الجزائري، ومنها الرشوة، استغلال النفوذ، التزوير في الوثائق، التلاعب في المناقصات، وتضارب المصالح. تهدف هذه الجرائم في الغالب إلى تحقيق مكاسب غير مشروعة على حساب المصلحة العامة، مما ينعكس سلباً على جودة الخدمات والمشاريع العامة.

حيث يبقى تحقيق النزاهة والشفافية في الصفقات العمومية تحدياً كبيراً، يتطلب تضافر الجهود بين مختلف الجهات المعنية، سواء كانت تشريعية، تنفيذية أو رقابية، لضمان إدارة فعالة وعادلة للمال العام والمساهمة في التنمية المستدامة للبلاد.

إشكالية الدراسة:

تعد الصفقات العمومية من المواضيع الحساسة والمعقدة في أي نظام اقتصادي نظراً لأهميتها البالغة في تسيير المشاريع العامة وتطوير البنية التحتية والخدمات. وفي الجزائر، تشكل الصفقات العمومية جزءاً كبيراً من الإنفاق العام، مما يجعلها عرضة لمجموعة من التحديات والمشكلات، خاصة تلك المتعلقة بالفساد والتلاعب. هنا تكمن الإشكالية التي تحتاج إلى بحث وتحليل معمق تتمثل في الإشكالية الرئيسية التالية:

- **سبل الحفاظ على المال العام في جرائم الصفقات العمومية، وآليات مجابهة جرائم الفساد في التشريع الجزائري ؟**

الأسئلة الفرعية:

- **ما هي الطبيعة القانونية لهذه الجرائم ؟ ومامدى تاثيرها على الاقتصاد الوطني ؟**
- **ما هي الآليات القانونية والمؤسساتية المعتمدة في الجزائر لمكافحة الفساد في الصفقات العمومية؟**
- **كيف تساهم هيئة مكافحة الفساد والأجهزة الرقابية الأخرى في الكشف عن الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية؟**

أهمية الدراسة:

دراسة جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري تحمل أهمية كبيرة من عدة جوانب:
مكافحة الفساد: تعد جرائم الفساد في الصفقات العمومية من أكثر أشكال الجريمة انتشاراً وتأثيراً على المجتمع والاقتصاد. فهي تؤدي إلى هدر المال العام وتضييع فرص التنمية، وتؤثر سلباً على الثقة بالحكومة والمؤسسات.

تحسين الإدارة العامة: فهم طبيعة وأسباب وآثار جرائم الصفقات العمومية يمكن أن يساعد في تحسين الإدارة العامة وتعزيز النزاهة والشفافية في إجراءات الصفقات الحكومية.

التطوير القانوني: تساهم الدراسة في تطوير التشريعات والسياسات القانونية لمكافحة الفساد وتعزيز فعالية العدالة الجزائية في التعامل مع الجرائم ذات الصلة بالصفقات العمومية.

حماية المال العام: من خلال فهم وتحليل جرائم الصفقات العمومية، يمكن اتخاذ التدابير اللازمة لحماية المال العام وضمان استخدامه بشكل فعال وفقاً للمصلحة العامة.

تعزيز الشفافية والمساءلة: من خلال الإدراك الواضح للتحديات والمشكلات المرتبطة بجرائم الصفقات العمومية، يمكن تعزيز الشفافية والمساءلة في عمليات الصفقات الحكومية وزيادة الثقة في النظام القانوني.

أهداف الدراسة:

أهداف دراسة جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري قد تشمل:

فهم طبيعة الجرائم: يهدف البحث إلى فهم أسباب وآثار جرائم الفساد في الصفقات العمومية في السياق الجزائري، بما في ذلك أشكال الفساد والممارسات غير القانونية التي قد تحدث.

تحليل القوانين والسياسات: يسعى البحث إلى تحليل التشريعات والسياسات القانونية المتعلقة بالصفقات العمومية في الجزائر، وتحديد الثغرات والتحديات التي قد تساهم في حدوث جرائم الفساد.

تطوير السياسات: بناءً على الفهم العميق للمشكلة والتحليل الشامل للتشريعات، يهدف البحث إلى تطوير وتوجيه السياسات والإجراءات القانونية الفعالة لمكافحة جرائم الفساد وتعزيز النزاهة والشفافية في الصفقات العمومية.

زيادة الوعي: يهدف البحث إلى زيادة الوعي بين المسؤولين الحكوميين والمواطنين بشأن مخاطر جرائم الصفقات العمومية وأهمية اتخاذ التدابير الوقائية والردعية.

توجيه البحث القادم: يمكن لدراسة جرائم الصفقات العمومية أن تساهم في توجيه البحوث المستقبلية والأبحاث القانونية والسياسية في هذا المجال، وتحديد المجالات التي تحتاج إلى مزيد من الاستكشاف والتطوير

أسباب اختيار الموضوع

أسباب اختيار موضوع دراسة جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري يمكن أن تكون ذاتية وموضوعية في الوقت نفسه:

ذاتية:

- اهتمام شخصي
- تجارب سابقة
- المساهمة في الحل

أسباب موضوعية:

- **أهمية الموضوع**: تعد جرائم الصفقات العمومية والفساد في هذا السياق من المشاكل الهامة التي تؤثر على النظام القانوني والمجتمع بشكل عام، مما يجعلها تستحق دراسة متعمقة وتحليل دقيق.
- **حاجة المجتمع**: قد تكون هناك حاجة ملحة في المجتمع لفهم أسباب وتداعيات جرائم الفساد في الصفقات العمومية وتحديد الحلول لها، مما يبرر اختيار هذا الموضوع كموضوع للدراسة.
- **البحث عن الحقيقة**: قد يكون الباحث يسعى لفهم الحقيقة وراء حالات الفساد والتلاعب في الصفقات العمومية، وتحليل أسبابها وتوجيه الضوء عليها بشكل موضوعي وعلمي.
- فإن اختيار موضوع دراسة جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري قد يعكس توازنًا بين الاهتمام الشخصي والرغبة في المساهمة في مكافحة الفساد وبين الحاجة المجتمعية وأهمية الموضوع في البحث عن الحقيقة وتحليل الواقع بشكل موضوعي.

خطة الدراسة:

هذا وللإجابة على الإشكالية الرئيسية للموضوع، مع ما ينبثق عنها من إشكالات فرعية قمنا بتقسيم الدراسة إلى مقدمة وفصلين وخاتمة. خصصنا الفصل الأول لدراسة كل ما يتعلق بجرائم الصفقات العمومية من خلال تقسيم الدراسة إلى مبحثين نبين في المبحث الأول الامتيازات الغير مبررة في مجال الصفقات العمومية بصورتيها المحاباة واستغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية، كما ندرس في المبحث الثاني الرشوة في مجال الصفقات العمومية بكل صورها بدءا من جريمة رشوة الموظفين العموميين وجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية، إضافة لدراسة العقوبات المقررة لكل جريمة على حدا.

أما الفصل الثاني تطرقنا فيه لآليات مكافحة الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية في مبحثين نتطرق في المبحث الأول للأحكام الإجرائية المتعلقة بمكافحة جرائم الصفقات العمومية بما فيها التعاون الدولي في هذا المجال، في حين تدرس في المبحث الثاني دور الهيئات الخاصة في الوقاية من جرائم الصفقات العمومية والممثلة في هيئة الوقاية من الفساد ومكافحته في المطلب الأول ودور مجلس المحاسبة في المطلب الثاني لننهي الموضوع بخاتمة تتضمن عرضا موجزا لما احتوت عليه المذكرة من أفكار كما نوضح فيها ما تم استخلاصه من نتائج تم التوصل إليها من خلال عملية البحث وأهم التوصيات.

منهج الدراسة:

استخدمنا المنهج الوصفي التحليلي في دراسة جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري للتفاعل مع التحديات والتعقيدات المتعلقة بهذا الموضوع بطريقة شاملة ومنهجية. من خلال هذا المنهج، قمنا بجمع مجموعة واسعة من البيانات والمعلومات المتعلقة بالصفقات العمومية والقوانين المتعلقة بها في السياق الجزائري. بعد ذلك، قمنا بتحليل هذه البيانات بشكل دقيق ومنهجي لفهم العوامل المؤثرة في ظهور جرائم الفساد والتلاعب في هذه الصفقات، وتأثيراتها على المجتمع والاقتصاد.

وباستخدام هذا التحليل، تمكنا من استخلاص استنتاجات مفيدة وتوصيات عملية لتعزيز النزاهة والشفافية في العمليات الصفقات العمومية في الجزائر، وتقديمها بشكل مدروس ومنطقي.

الفصل الأول:

جرائم الفساد الواقعة

على الصفقات العمومية

تمهيد

من خلال الدراسة الاجمالية للقانون الصفقات العمومية وما تشمله الادارات العمومية من اعمال غير مشروعة في مجال الصفقات العمومية التي تشمل مجهودات الادارة العمومية وحاجيات المواطن حيث نتناول في هذا الفصل جرائم الفساد بمختلف صورها التي تتمثل في جرائم الصفقات العمومية بكل انواعها في التشريع الجزائري وما نص عليه من قانون العقوبات في محاربة هذه الجرائم من خلال المادة **128** من قانون العقوبات الملغاة والمستبدلة بقانون الوقاية من الفساد ومكافحته .

حيث يعرض هذا البحث الجرائم التي ترافق الفساد الاداري في مجال الصفقات العمومية والتي نص عليها وبصريح العبارة القانون **06-01** والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ويعتبر مجال الصفقات العمومية من المجالات الحساسة في الدولة كونه يمس بخزينتها العمومية وهذا ما يجعله اكثر عرضة للفساد وذلك من خلال الجرائم التي يرتكبها الموظف العمومي عن طريق الاخلال بمبادئ النزاهة والشفافية وبطبيعة الحال سوف نحاول معرفة صور هذه الجرائم والتي باتت تشكل خطرا على الصفقات العمومية حيث سوف نتناول هذه الجريمة من خلال .

المبحث الاول: الامتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية

ان المقصود من الامتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية وهي الامتيازات المتحصل عليها بدون حق ولا تسند الى اساس قانوني وبالرجوع الى نص المادة **26** من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته **06-01** نجد ان المشرع عالجها في صورتين وذلك رغبة من المشرع في احاطة الصفقات العمومية بالمبادئ التي تتضمن نجاعتها وتسمح بتحقيق المردودية المرجوة منها وكذا الوقاية من هذه الجرائم والحد منها وتهدف دراسة جريمة منح الامتيازات غير مبررة في الصفقات العمومية والبحث في مضمونها ونصوصها القانونية وأحكامها من خلال المادة **26** من قانون **06-01** السابق الذكر

المطلب الأول:جريمة المحاباة

تعتبر الصفقات العمومية وسيلة هامة تستعين بها الدولة في تحقيق أنشطتها الاستثمارية سواء تعلق الأمر بالمجال الاقتصادي او الاجتماعي كما انها تعد في نفس الوقت مجالا خصبا في الفساد بمختلف صوره لارتباطه بالوظيفة، وتعد جريمة المحاباة من اهم واخطر الجرائم الواقعة في مجال الصفقات العمومية وهي من الاغراض الدالة على وجود خللا في ادارة الدولة وذلك بين الموظفين وفي تقديم الامتيازات الفاسدة [1]

وتأخذ الجرائم المتعلقة بالعقود والصفقات العمومية وتتمثل في ابرام عقد او صفقة عمومية او تأشيرة عليها او مراجعة مخالفة الاحكام التشريعية او التنظيمية الجاري العمل بها بغرض اعطاء امتيازات غير مبررة للغير وهي الافعال التي تشكل جنحة المحاباة واستغلال نفوذ أعوان الدولة[2] التي حددتها المادة **128** مكرر فقرة **1** من قانون العقوبات الملغاة وهي الحصول على مزايا غبر مبررة تخص جنحة المحاباة .وهذا ما سوف توضحه من خلال المفهوم الاساسي لجريمة المحاباة .

---

[1] نبيلة رزاقي:جريمة المحاباة في صفقات العمومية، جامعة علي تونسي 1 كلية الحقوق البليدة، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية سنة 2015 ص127 -199 تاريخ الدخول 21-04- .https//univ-bejaia.dz.handle. 2024

[2] حسن بوصقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص الجرائم الاقتصادية وبعض الجرائم الخاصة، دار الطباعة والنشر والتوزيع بوزريعة الجزائر – طبعة الثانية 2006ص 91 .

الفرع الاول: تعريف جنحة المحاباة

تشكل الصفقات العمومية اهم وسيلة وضعها المشرع في يد الادارة العمومية من اجل تسيير الشؤون العامة وعليه نص قانون **06-01** المعدل والمتمم جميع صور الجرائم لمتعلقة بالصفقات العمومية من خلال نص المادة **23 فقرة 1 و2** والإجراءات المتعلقة بشفافية الترشح للصفقات والمساواة وهذا ما يجعلنا نقسم هذه الجنحة المحاباة الى عدة مفاهيم .

أولا: مفهوم المحاباة لغة:

المحاباة يعني القرب والدنو والمحاباة عند اكثر الناس هي الاختصاص الشخص من اقربائه دون غيره بشيء في الامارة بغير وجه صحيح وهذا المعنى موافق لما ورد في رواية ابو بكر الصديق لقوله لزيد بن ابي سفيان " ان لك لقرابة خشيت ان تؤثرهم بالإمارة وذكر ابو بكر الصديق قول النبي صلى الهه عليه وسلم " من ولى من امر المسلمين شيئأ فأمر عليهم احد محاباة فعليه لعنة الله " [1]

والمحاباة تعني حبا اذا خصه ومال اليه او اعطاه او كرمه به بحيث تقول .

– حباه[1] يعني نصره او مال اليه ونقول

– حبا الصبي يعني زحف على يديه وبطنه وتحرك ببطئ عللى يدي ونقول حباه من كل مكروه اي منعه ومن معاني المحاباة كذلك " الميل والاختصاص والتفضيل والتنازل والنصرة "[2]

ثانيا:مفهوم المحاباة اصطلاحا:

لقد تم تعريف المحاباة من خلال العالم الشهير السستاني يعني هي " النقصان عن قيمة المثل في الوصية بالبيع على قيمة في الشراء " هذا التعريف على اساس الوصية .

وقد عرفها محمد بن ابي البعلي كالتالي "متى باع بدون ثمن المثل او اشترى بأكثر منه فقد حابا بالقدر الزائد [3].

---

[1] عبد الغفار، المحاباة من خلال العالم ومضمونها دراسة لغوية وادبية من خلال الاحاديث النبوية الجامعة الاسلامية الحكومية كنداري LANGKAWI VOL1 NO .1SEPTEMBER 2015.

[2] موقع المعاني، معجم المصطلحات والالفاظ الفقهية " تاريخ الدخول ساعة 0808.00 ليوم 2024/04/21 . www.almany.com

[3] موقع موسوعة المصطلحات الاسلاميةwww.teminologienc.com .

والمحاباة في البيع هو المعتمد على المجانية كأن له يأخذ الثمن وان ذكر في العقد او يأخذ الشيء اليسير وكذا الكلام في المعاملات الاخرى .

ثالثا:تعريف المحاباة فقهيا

المحاباة نوع من التبرع الخفي بالشيء في عقد من العقود كبيع الشيء بأقل من قيمته او شرائه بأكثر من قيمته او بتعجيل العوض الاجل بتأجيل العوض العاجل مما يمثل فائدة خاصة اراد احد المتعاملين ان ينفع لها الطرف الاخر على وجه الخصوص [1]

وكذلك نقول المحاباة في الوظائف مساعدة شخص بدون شفافية على حساب شخص اخر لقوله تعالي " **ولا تحسبن الله غافلا عما يعمل الظالمون إنما يؤخرهم ليوم تشخص فيه الأبصار**".[2] "اتقوا الظلم فإن الظلم ظلمات يوم القيامة".[3]

رابعا:تعريف القانون في المحاباة

لقد عرف القانون جنحة المحاباة في أكثر من مادة حيث نصت المادة **128** مكرر **128 مكرر واحد** من قانون العقوبات حيث حصر النص جريمة المحاباة هي الحصول على مزايا غير مبررة[4] ولقد تم تعويض هذه المادة بالمواد **25 و26 و27** من هذا القانون الخاص بجرائم قمع الفساد [5]ولقد تضمن قانون **06-01** مجموعة من الجرائم الفساد مع تسليط العقوبات على كل مرتكبيها حيث وبعد استقراء المادة **26** من ذات القانون فجريمة الامتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية تضم جريمة المحاباة مع اركانها والعقوبات المقررة لها، والمعدل بقانون رقم **11-15** وجريمة المحاباة في صفقات العمومية هي تلك التي يرتكبها الموظف العمومي سواء تعلق الأمر بالموظف المناصب

[1] موسوعة المصطلحات الاسلامية، المرجع نفسه

[2] سورة إبراهيم الأية 43 من القرأن الكريم

[3] حديث نبوي رواه البخاري عن ابن عمر رضي الله عنهما

[4] حسن بوصقيعة، الوجيز في القانوزن الجزائي الخاص الجرائم الاقتصادية وبعض الجرائم الخاصة، دار هومة لطبعة والنشر والتوزيع، 34 حي الابروبار بوزيعة الجزائر الطبعة الثانية ،2006 ،ص91

[5] المواد 25- 26-27 من قانون رقم 06-01، المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فيفري سنة 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم،جريدة الرسمية، عدد 14، الصادرة بتاريخ 8 مارس 2006، ص ص 08 -09 ج ر

التنفيذية من خلال رئيس الجمهورية أو الوزير الأول او الوزراء او موظف مناصب ادارية سواء تعلق الامر بالموظف الاداري المؤقت او الدائم او موظف المناصب القضائية

الفرع الثاني:مجال تطبيق جنحة المحاباة

تطبق هذه الجنحة على عمليات معينة اهمها الصفقات العمومية التي تم تحديدها في المرسوم الرئاسي رقم **02-250** المؤرخ في **2002/07/24** المتعلق بالص

العمومية المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم **03-301** المؤرخ في **11-09-2003** وتعني فئات خاصة للمتعاملين كما يأتي بيانه:

أولا:العمليات المعينة

ويتعلق الامر بالعقود والاتفاقيات والصفقات وملحقاتها وكلها لا تخرج على مفهوم العقد وسوف يتم توضيحه:

1- العقد: هو عبارة عامة تتسع لشمل باقي الصور الاخرى ويتعلق الامر هنا بالعقود ذات الطابع التجاري والتي تعرف انها اتفاق بين الطرفين او اكثر يلتزم احد اطرافه بأداء عمل او الامتناع عن ادائه[1]وهو توافق الإرادتين لإحداث اثر قانوني والذي تبرمه الادارة مع متعاملين حول موضوع يخص احدى المرافق العامة مع استعمال الادارة امتيازات السلطة [2]

2- الاتفاقية: لا يخرج مفهوم الاتفاقية عن مفهوم العقد إلا ان الاتفاقية لا ترقى الى العقد من حيث المبلغ المخصص .

3- الصفة:ويقصد بها اساسا الصفة العمومية التي عرفتها المادة **3** من المرسوم الرئاسي رقم **02-250** المؤرخ في **24-07-2002** المتعلق بالصفقات العمومية وهي عقد مكتوب يبرم قصد انجاز للأشغال او اقتناء المواد او الخدمات لحساب المصلحة العامة .

[1] حسن بوصقيعة، نفس المرجع السابق ص92.

[2] محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، عنابة، دار العلوم للنشر والتوزيع، 2005، ص5 .

ثانيا:الجهات المعنية بهذه الجنحة

تطبيق جنحة المحاباة على الاتفاقيات والعقود والصفقات العمومية التي تبرمها الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية التي تخضع للقانون العام او تؤشر عليها نص المادة **128** مكرر **(1)** و**(2)**

الفرع الثالث: اركان جريمة لمحاباة

جاء في نص المادة **26** فقرة **1** من ذات القانون على أن جريمة المحاباة تقوم على ثلاثة أركان ركن مفترض والذي يشمل صفة الجاني والركن المادي الذي يقوم من خلاله الجاني بمنح امتياز بدون مبرر والركن المعنوي والمتمثل في القصد أين تذهب نية الجاني القيام بفعل المجرم وعليه سوف نوضح ذلك كالأتي:

أولا:الركن المفترض:

ويقصد بهذا الركن ان يكون للجاني صفة الموظف او يتعلق محل هذه الجريمة بالصفقة العمومية والركن المفترض في جرائم الفساد الذي حددها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الصادر سنة **2006** والمعدل سنة **2010** ويتعلق الأمر هنا بالموظف العام وقد جاء هذا القانون بنظرة غير مألوفة لفكرة الموظف العام الذي يجد أساسه في القانون الاداري والقانون الاساسي المتعلق بالوظيفة العامة وأدرج فئات كثيرة ينطبق على فكرة الموظف العام من خلال المادة الثانية من قانون المشار اليه اعلاه وان المشرع في هذه المادة لم يشر الى امكانية تطبيق نظرية الموظف الفعلي التي جاء بها مجلس الدولة الفرنسي في المادة الادارية على مرتكبي هذه الجرائم[1] ولتوضيح الركن المفترض يجب التطرق الى العناصر التالية الخاصة بالموظف العمومي.

[1] حميد ذرقاوي الركن المفترض في جرائم الفساد، المجلة الجزائرية لحقوق والعلوم السياسية كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف ص 156، 171.

1- صفة الجاني (الموظف):

ويقصد به من خلال المادة الثانية من قانون الصادر سنة **2006** والمعدل سنة **2010** ان يكون الجاني موظف عمومي وصفة الجاني هو كل مرتكبي جرائم الفساد والتي يقوم بها الموظفون العموميين وبالتالي ان الموظفي العمومي هو الذي يشغل منصبا تشريعيا تنفيذيا اداريا او قضائيا او في احدى المجالس الشعبية المحلية المنتخبة وسواء تم تعينه في منصب دائم او مؤقت والموظف هو ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة **04** من قانون **06-03** المتضمن القانون الاساسي للوظيفة العامة على انه كل عون معين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة السلم الاداري ويمارس نشاطه في المؤسسات الادارية العمومية[1] وهنا يتعين ان نجد صفة الموظف العمومي يستوجب توفير عنصرين اساسيين هما الفرق بين تعريف الموظف في القانون الاداري يختلف عن تعريفه في القانون الجنائي حيث سوف يبين ذلك من خلال معرفة صفة الموظف.

أ – المفهوم الاداري للموظف:

حيث يختلف تعريف الفقه الاداري لموظف عن التعريف التشريعي للموظف العمومي وذلك من خلال ابرز النقاط التالية:

- ان الفقه الاداري يعرف الموظف العمومي على انه الشخص يعين بمعرفة السلطة العامة لشغل وظيفة في الكادر الدائم للمرفق العام تديره الدولة او الادارات العامة الاخرى سواء كان موظف او مستخدم او مساعد عامل وهذا تعريف الفقيه هوريو وكذلك عرف على انه كل فرد يحصل على مرتب تتلتزم الخزينة بدفعه له مباشرة".
- وبالرجوع الى الفقه الجزائري ان الفقهاء لم يتطرقوا الى تعريف الموظف إلا دراسة قليلة ابرزها دراسة الاستاذ احمد محيو عرف الموظف العمومي هو من يوجد في وضع قانوني تنظيمي.

[1] فوزية قدادرة، دراسة قانونية لجرائم الفساد حق اطار الصفقات العمومية آليات القانونية لمكافحتها في التشريع الجزائري كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ادرار سنة 2021 الموقع الالكتروني http//doi .org/10.5339/rolacc2021 الموقع الالكتروني تاريخ الاطلاع 2024/04/21 http//www.qscience.comjournals.

ب-المفهوم التشريعي للموظف العمومي:

لقد تم تشريع ترسانة من القوانين لتنظيم حياة الوظيفة العامة حيث قام المشرع الجزائري بتعريف الموظف العمومي ضمن المادة **04** من الامر **06-03** المؤرخ في **2006/07/15** المتضمن القانون الاساسي للوظيفة العامة بقوله " يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة رسم في رتبة السلم الاداري [1] حيث يمكن الاستخلاص أربعة معايير لإضفاء صفة الموظف العام على كل من يلتحق بالوظيفة العمومية ويتعلق الامر بما يلي:

- التعيين ويتم بقرار اداري انفرادي من قبل السلطة المختصة المخولة قانونا سلطة التعيين وذلك طبقا لأحكام التشريعية والتنظيمية .
- الخدمة في المرفق العام اي يشغل وظيفة عمومية في احدى المؤسسات الادارة العمومية التي تسرى على احكام القانون الاساسي للوظيفة العامة المحددة في نص المادة **02** من القانون الاساسي للوظيفة العامة.
- ديمومة الوظيفة الاشتراط التي تكون الوظيفة دائمة .
- الترسيم هو الاجراء الذي يتبع من خلاله تثبيت الموظف في رتبه وليس تثبيت الموظف في رتبته كما ذكر في المادة **04** فقرة **02** من القانون الاساسي للوظيفة العام وهو ما يؤكد ما نصت عليه المادة **83** من الامر **06-03** جاء فيها " يعين كل مترشح تم توظيفه في رتبة الوظيفة العمومية بصفة متربص " حيث يجب ترسيم العون في منصبه .[2]

ج- المفهوم الجنائي للموظف العمومي

نظرا لقصور تعبير الموظف العمومي كما هو معروف في القانون الاداري في ضمان الحماية اللازمة لتحقيق المصلحة العامة التي ينبغي على قانون الجنائي حمايتها وبغية تجسيد هذه الغاية كان على المشرع الجنائي أن يتدخل ويوسع من مفهوم الموظف العمومي اظافة الى فئات اخرى اعتبرها

[1] زوزو زوليخة، الرقابة كألية الوقاية من جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري مجلة الحقوق والحريات
Wwweoun2page 367.3912016-03-01 https//wwwasjp.crerist.dzarticle

[2] المادة 04 من الامر 06-03 المؤرخ في 15-07 1966 المتضمن القانون الاساسي للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية الجزائرية العدد 46 الصادر في 1966/07/16

في حكم الموظفين العموميين وهم ليسو كذلك وهذا ما نصت عليه المادة **02** الفقرة **ب** من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته السالفة الذكر وبهذا جعل المشرع الجزائري يأخذ بالمفهوم الواسع للموظف العمومي وذلك لسد الطريق أمام كل من مسؤول نفسه بالاتجار بالوظيفة العامة والتلاعب بالمال العام وما يحصل من فساد في الأجهزة الإدارية[1]ولقد حدد المشرع الجزائري جنحة منح الامتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية ويسميها الأستاذ حسن بوصقيعة جنحة المحاباة في نص المادة **02** المعدلة للمادة **26** الفقرة الاولى من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته [2]" يعاقب بالحبس من سنتين الى عشرة سنوات وبغرامة مالية من **200.000 دج** الى **1000.000 دج** كل موظف عمومي يمنح عمدا للغير امتياز غبر مبرر عند ابرام او تأشيرة عقد او اتفاقية او صفقة او ملحق مخالفة الاحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشيحين وشفافية في الاجراءات

2- محل الجريمة:

حيث جاء تعريف الموظف العمومي في القانون مكافحة الفساد وبشكل موسع اكثر من التعريف الوارد في قانون الوظيفة العامة وبالتالي ينسب لكل مواطن عمومي يعني جريمة المحاباة عندما يقوم بإبرام صفقة او يؤشر عليها او يراجعها حيث يخالف بالأحكام المنصوص عليها قانونا .

ثانيا:الركن المادي

ويتحقق بقيام الجاني بإبرام عقد او اتفاقية او صفقة ملحق او مراجعته بدون مراعاة الاحكام التشريعية او التنظيمية الجاري بها العمل وذلك بغرض اعطاء امتيازات غير مبررة للغير [3] وكقاعدة عامة يقصد بالركن المادي للجريمة أنه فعل او سلوك اجرامي صادر من انسان عاقل سواء كان الفعل

[1] ملكية حنان، جرائم الفساد الرشوة والاختلاس وتكسب الموظف العام من وراء وظيفته في الفقه الاسلامي وقانون مكافحة الفساد الجزائري مقارنة بعض التشريعات العربية ط2، دار الجامعة الجريدة للنشر، الاسكندرية 2010 ص 44.

[2] المادة 02،القانون 01/06، المرجع السابق، ص05

[3] حسن بوصقيعة، المرجع السابق ص95.

ايجابي او سلبيا يترتب عليه نتيجة تمس حقا من الحقوق المحمية قانونيا ومنها الحماية القانونية للمال العام .

وبتحليل الركن المادي فجريمة المحاباة حسب نص المادة **26 فقرة 1** من قانون الفساد ومكافحته **01-06** نجد ان قانون الصفقات العمومية قانون تقني يصعب على الموظفين المتدخلين في الصفقة التعامل مع احكامه وخاصة المتعلقة بمبادئ الصفقات العمومية، فالصعوبة التي تواجه هؤلاء المتدخلين في ابرام الصفقات العمومية وما يقابلها من سهولة في اثبات الركن المادي لجريمة المحاباة تضعهم في خطر المسائلة الجزائية [1] وتعدد الافعال الإجرامية التي يقوم بها الشخص حيث يمكن ارجاعها الى نوعين الافعال الايجابية القيام بفعل الذي ينهى عنه القانون او الافعال السلبية عدم القيام بفعل الذي يأمر به القانون وهما صورتين السلوك الذي يعتبر من عناصر الركن المادي للجريمة .

وملاحظة ان الركن المادي في جريمة المحاباة يقتصر على عنصرين اساسيين وهما النشاط الاجرامي والغرض منه .

لقد اصبح الركن المادي يتكون من عناصر محددة تدور بين الفعل والنشاط الاجرامي والغرض منه وهي العلاقة السببية

1- السلوك الاجرامي :

وهو ذلك الفعل الذي يتحقق لمجرد قيام الموظف العمومي بمنح امتياز غبر مبرر للغير عنه ابرام او تأشير عقد او اتفاقية او صفة او ملحق مخالف للأحكام التشريعية والتنظيمية وبالتالي يأخذ السلوك الاجرامي في جنحة المحاباة احد الأشكال التالية:

أ- مخالفة احكام الصفات العمومية قبل الشروع فيها في الاستشارة .

ب- مخالفة الاحكام المعمول بها في الصفقات العمومية أثناء فحص العروض.

ج- مخالفة التشريع المعمول به في الصفقات العمومية بعد تخصيص الصفقة.

[1] زلماط سفيان، خطر قيام الركن المادي لجريمة المحاباة عبر ابرام الصفقات العمومية، مجلة الدراسات الحقوقية رقم 01، ص 493-523 جامعة التكوين المتواصل معسكر، الموقع الالكتروني تاريخ الدخول على الساعة 21.00 بتاريخ 19-04-2021

د- مخالفة احكام التأشير

- ما يخص ابرام الصفقة يخضع ابرام الصفقات العمومية ومراجعتها وتأشيرها لشروط وإجراءات رسمها المرسوم الرئاسي رقم **02 -250** المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم **03-301** ويتعلق الأمر فيمايلي [1]العمليات التي ينصب عليها السلوك الاجرامي هما العقد والاتفاقية والصفقة والملحق كما اشرنا اليه سابقا:

2- الغرض من السلوك الاجرامي :

يجب ان يكون الغرض من النشاط الاجرامي افادة الغير بامتيازات غير مبررة ويشترط ان يكون الغير هو المستفيد من هذا النشاط وإذا استفاد منه الجاني يمكن ان يكون رشوة

ثالثا:الركن المعنوي:

جنحة المحاباة هي جريمة عمدية نصت عليها المادة **26** المعدلة " كل موظف عمومي يمنح عمدا " كما تتطلب توافر القصد الجنائي العام المتمثل في علم الجاني بأنه يخرق الاحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها في مجال الصفقات العمومية وغيرها من العقود والمتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشيحين وشفافية الاجراءات[2]

1-القصد العام

إن جريمة المحاباة في جريمة عمدية وتتطلب وجود القصد العام والذي بدوره يقوم على عنصرين أساسين وهما العلم والادارة هذا ما تؤكده المادة **26** في فقرتها **2** من قانون **06/03** المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته وسوف توضح ذلك من ان قانون العقوبات الجزائري انه اشار الى القصد الجنائي في كثير من المواد على ضرورة توفير العمد في ارتكاب الجريمة

[1] حسن بوصقيعة، المرجع السابق ص ص 95-96.

[2] المادة 01/26 من قانون 06-01 المعدل والمتمم بالمادة 02 من قانون رقم 11-15 المؤرخ في 2011/08/02، الامتيازات الغير مبررة في مجال الصفقات العمومية

وبناء على ذلك يعرف القصد الجنائي بأنه العلم بعناصر الجريمة وإرادة ارتكابها حيث عرفها الدكتور عبد الشاذلي على انها القصد علم بعناصر الجريمة كما هي محددة في نموذجها القانوني وإرادة متجهة إلى تحقيق هذه العناصر او قبولها.

وعرفها الفقيه الفرنسي جارسون انها ارادة ارتكاب الجريمة كما حددها القانون

ومن هنا تحدد عناصر القصد الجنائي

ا- العلم :

يشترط لتوفر القصد الجنائي أن يعلم الجاني أو يتصور حقيقة الواقعة الجرمية التي تتوجه إرادته لتحقيقها وهذا ما يسمى بعنصر العلم[1]والعلم هو حالة دهنية أو قدرة الوعى يسبق تحقق الارادة ويعمل على ادراك الأمور ويجب أن يحيط بجميع العناصر الإسلامية التكوين الجريمة وتسمى هذه العناصر الواقعة الاجرامية التي يلزم العلم بها لقيام القصد الجنائي ويتعين على الجاني أن يعلم بجميع اركان الجريمة كما حددها القانون اما العلم بالوقائع أن يعلم الجاني جميع الوقائع التي يتطلبها القيام بالجريمة والوقائع التي يجب العلم بها وهي موضوع

الحق المعتدي عليه وكذلك العلم بخطورة الفعل على المصلحة المحمية قتلونا والعلم بمكان وزمان ارتكاب الجريمة والعلم بظروف الجريمة المشددة مع توقع النتيجة بي الأرادة وهو العنصر الثاني المكون الجريمة هو عبارة عن نشاط نفسي واع يتجه نحو غرض معين ويسيطر على الحركات المصرية. والنفعها لبلوغ الغرض ويقصد بها أرادة السلوك وإرادة النتيجة حيث يتصور الشخص السلوك الذي يسعى لبلوغه لم يتموم النتيجة وبتالي تشكل الإرادة السلوك الاجرامي سواء كان سلبيا أو إيجابيا[2]

2 – القصد الجنائي الخاص: هي نية منح الامتيازات مع العلم انها غير مبررة والتأكد من هذه الجريمة من خلال التكرار العملية والوعي العام الحالي بمخالفة الوقائع الجزائية وتقوم الجريم حتى لو

[1] سميرة عالية، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع 1998 ص241.

[2] الاستاذة حزاب نادية طالبة دكتواره في اقانون الجنائي والمؤسسات خصوصية الركن المعنوي في جرائم الاقتصاد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس، العدد 3-2017، ص274.

اعطى امتيازات غير مبررة ولا يوحد الباعث بعين الاعتبار حتى إلى مخالفة الاحكام التشريعية والتنظيمية.[1]

الفرع الرابع: الجزاءات المترتبة عن جريمة المحاباة

يمثل الجزاء الجنائي رد فعل اجتماعي علة انتهاك قواعد قانون العقوبات يأمر به القضاء وتقوم السلطة العامة بتطبيقه ويتضمن الانتقاص من بعض حقوق المحكوم عليه وبالرجوع إلى قانون **06/01** وكذا قانون العقوبات ستجد أن المشرع قد أولى اهتمام كبير لجزاءات المترتبة على جرائم الصفقات العمومية وذلك نظرا لحساسية الصفقة خاصة وأنها تمثل اقتصاد واستثمار الدولة لكن المشرع الجزائري قد اعتمد سياسة جديدة في معالم جرائم الفساد وجريمة الصفقات بصفة خاصة بحيث ألغى الطابع الجنائي عنها واعتمد على التجريم الجنح وهذا راجع إلى كون الإجراءات معقدة وبطيئة لا تتناسب مع سرعة التعامل مع وقائع المتوفرة وصعوبة ضبط هذه الجريمة.[2]

لقد عاقب المشرع الجزائري في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته مرتكب الجريمة منح أو الاستفادة من الامتيازات غير مبررة بعقوبات أصلية وكذا عقوبات تكميلية وهي كالآتي:

أولا: عقوبات أصلية:

نظم المشرع الجزائري العقوبات الأصلية لجرائم الصفقات العمومية في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وفي هذا الصدد قد ميز بين العقوبة المقررة للشخص الطبيعي

وكذا العقوبة المقررة للشخص المعنوي وهما كما يلي:

– **بالنسبة للعقوبات الأصلية المقررة لشخص الطبيعي:** وفق القانون الوقاية من الفساد ومكافحته، فإن المشرع الجزائري يعاقب بالحبس لمدة تتراوح بين سنتين 02 إلى عشر سنوات 10 وغرامة مالية من 200.000 دج إلى غاية 10.000.000 دج . كل موظف عمومي يمنح امتياز غير مبرر عند إبرام أو تأثير عقد أو الثقافية أو صفقة أو ملحق مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية

[1] مذكرة نيل شهادة ماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي والجنائية، الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية في ظل قانون الفساد، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،2020-2021،ص16.

[2] سوهيلة بوزهيرة مواجهة الصفقات المشبوهة، مذكرة ماجستير قانون الخاص، جامعة جيجل (غير منشورة) 2008، ص127.

المتعلقة بحرية الترشيح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات والملاحظ في هذا المجال أن المادة 128 مكرر من قانون العقوبات الجزائري الملغاة والتي عوضت بالمادة 26 من قانون الفساد ومكافحته أنها كانت تقرر نفس العلوية تقريبا لهذا الفعل مع وجود اختلاف بالنسبة للغرامة المالية والتي كانت مغلظة مقارنة بالحالية حيث كانت تتراوح بين 500.000 دج إلى 5.000.000 دج.[1]

بالنسبة للعقوبات الأصلية المقررة للشخص المعنوي وأقر المشرع الجزائري مسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن جرائم الصفقات العمومية، حيث نص على هذه المسؤولية ضمن أحكام قانون العقوبات وذلك في المادة 51 مكرر منه التي اقتضي " باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة لقانون العام يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزئيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته وممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك، وأن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو شريك "[2] وبالتالي فأجهزة الشخص المعنوي المتمثلة في لجان الصفقات تحديدا وكذا رؤساء مجالس الإدارة والذين لهم سلطة والنفوذ داخل البلديات والدوائر والذين يمنحون امتيازات دون مبرر هم من يسألون جزائيا ومجبرين على تلقي عقوبات وفقا للقانون ومنه يترتب توقيع جزاءات على الشخص المعنوي إذن فكلمة الحسابه التي ذكرت يقصد منها أن الشخص المعنوي لا يسأل عن الأفعال التي يتم تحقيقها لمصلحته أو لفائدته ومثال منح امتياز للحصول مؤسسة اقتصادية على صفقة.[3]

ثانيا:عقوبات تكميلية :

تعرف العقوبات التكميلية على أنه تلك العقوبات التي لا يجوز الحكم بها مستقلة عن عقوبات أصلية فيما عدا الحالات التي ينص عليها القانون صراحة وتكون إجبارية أو اختيارية. وبالتالي سنحاول معرفة عقوبات التكميلية بالنسبة للشخص الطبيعي وعقوبات التكميلية للشخص المعنوي

[1] المادة 26، قانون 01/06 ،المرجع السابق، ص 08.

[2] المادة 51، قانون 01/06 ،المرجع نفسه، ص 12.

[3] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة 5، سنة 2007، ص210.

1- بالنسبة للعقوبات التكميلية للشخص الطبيعي:

يجوز على الجاني الحكم عليه بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات وهي كالآتي:

الحجز القانوني: وهو حرمان المحكوم عليه بإحدى جرائم الصفقات من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبات الأصلية وتتم إدارة أمواله طبقا لإجراءات المقررة في حالة الحجز القانوني .

الحرمان من الحقوق: ويتجلى ذلك في منع المحكوم عليه بعقوبة من أن يمارس كافة حقوقه سواء كانت وطنية أو مدنية أو العائلية ويتمثل ذلك في العزل من مناصب الدولة زد إلى ذلك الحرمان من الانتخابات وأيضا عدم الأهلية لأن يكون شاهد أمام القضاء بحيث شهادته أصبحت غير مستدل بها.

تحديد الإقامة: وذلك من خلال تعيين القاضي المنطقة أو المكان الذي سيقطن فيه المحكوم عليه ومنه يمنع من التنقل والإقامة في أماكن مختلفة، لكن لا يجوز أن تتجاوز مدة منع من الإقامة المدة المسموح بها في القانون وإلا تعتبر هذه العقوبة تعسفية[1] .

سقوط حقه في الولاية: ويتمثل ذلك في حرمان المحكوم عليه من أن يكون أهلا أو وصيا على يتيم أو على أمواله وحرمانه أيضا من أن يكون قيما.

منع من ممارسة نشاط يجوز الحكم على شخص لارتكابه إحدى جرائم المتعلقة بالصفقات العمومية من ممارسة مهنة أو نشاط وخاصة إذا ثبت أن تلك الجريمة توصف بالخطيرة على اقتصاد الدولة وبالتالي يمنع عليه من امتهانه لتلك النشاط لمدة لا تتجاوز خمس سنوات[2].

المصادرة:وهي عقوبة تأخذ بها الدولة وذلك لاسترداد الأموال الضائعة بفعل ارتكاب المحكوم عليه جريمة في مجال الصفقة أو تعويض ما يعادل الأموال الضائعة. [3]

[1] المادة 09 من القانون 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يوليو سنة 1996 والتضمن قانون العقوبات، ج ر 84 ، 2006، ص5.

[2] المادة 11 فقرة الأولى ، المرجع نفسه، ص7.

[3] المادة 15 ، المرجع نفسه، ص10.

2 بالنسبة للعقوبات التكميلية للشخص المعنوي: حدد المشرع الجزائري عقوبات تكميلية المقررة للشخص المعنوي وهي كالآتي:

-حل الشخص المعنوي:تعتبر هذه العقوبة أقصى العقوبات التي يمكن أن تسلط على الشخص المعنوي وهي بدورها تماثل عقوبة الإعدام بالنسبة للعقوبات المقررة للشخص الطبيعي، ولا توقع إلا إذا توافرت احدي هته الحالتين:

أن يكون الشخص المعنوي قد وجد بغرض ارتكاب الجريمة وهذا بمعنى أنه له هدف معين لحساب شركة أو مؤسسة ومنه يقوم بأفعال داخل اللجان الصفقة بغرض تحقيق منفعة لصالح الشركة كما سبقنا القول.

أو في خروج الشخص المعنوي عن الغرض الذي انشأ من أجله بغرض ارتكاب نشاط إجرامي[1].

-غلق المؤسسة أو إحدى فروعها لمدة لا تتجاوز 05 سنوات ويعني ذلك وقف ترخيص بممارسة نشاط لمدة 05 سنوات، وخلال هذه المدة يمنع التصرف في هذا الفرع ومنه يتوقف النشاط هذا الفرع سواء بصفة نهائية أو كما سبق وأن قلنا مدة خمس سنوات في حالة إدانة ذلك الشخص المعنوي وبالتالي الحرمان من المساهمة أيضا في أي صفقة تكون الدولة أو إحدى مؤسساتها العامة طرف فيها، والقصد من ذلك كله هو ابقاء الهيبة للمال العام والحفاظ على مصالح الوطن[2]تعليق ونشر الحكم بالإدانة ويعني ذلك هو إعلان الحكم بحيث يصل إلى علم عدد كافي من المواطنين يؤثر عددهم في اعتبار الشخص المعنوي وذلك دون تحديد الوسيلة سواء كانت عن طريق التعليق أو عن طريق سمعي البصري.[3]

[1] ازوزو زليخة جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل قانون المتعلق بالفساد، مذكرة ماجستير تخصص قانون الجنائي، جامعة قاصدي مرباح ورقلة دون نشر، 2012، ص 79.

[2] المادة 18 ، مرجع سابق، ص 19.

[3] عادل عبد العزيز على مكافحة أعمال الرشوة، مؤتمر الفساد الاداري والمالي في الوطن العربي، المنظمة العربية لتنمية الإدارية – القاهرة 14-18 ماي 2007، ص 96.

المطلب الثاني:جريمة استغلال النفوذ في الصفقات العمومية

إن جريمة استغلال النفوذ تخص فيه الموظفين اللذين يقومون بأعمال غير مشروعة اثناء تأدية مهامهم وذلك باستغلال المنصب وعدم احترام مبادئ النزاهة والشفافية وعدم احترام المترشحين في الصفقات العمومية ومن وضع المشرع الجزائري قوانين جزائية ردعية لهذه الفئات بسبب عدم احترامهم الاحكام التشريعية والتنظيمية من خلال قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وهذا ما سوف نوضحه.

أولا: التعريف اللغوي لجريمة استغلال النفوذ:

الاستغلال لغة هو اخد غلة الشيء أو الفائدة حيث يقال على فلان فلولا خان في المغنم وغيره كما قال تعالى (**وما كان لنبي ان يغل ومن يغلل بات بما على يوم القيامة ثم توفى كل نفس ما كسبت وهم لا يظلمون**)[1] ويمكن أن تقول استغلال النفوذ هو ما يكسبه صاحب النفوذ من امتيازات والنفوذ لغة من النفاذ جواز الشيء من الشيء والخلوص منه وهنا تستنتج أن استغلال النفوذ لغة هو أخد فائدة أو غلة من قبل صاحب الأمر المطاع.

ثانيا: التعريف الاصطلاحي لجريمة استغلال النفوذ:

وهو التاثر الذي يمارسه الجاني على الموظف المختص بالعمل الذي يحقق المزية أو الخدمة من أي نوع كان أو على الجهاز المنوط به ذلك ويقصد بهان يكون للشخص مركز اجتماعي أو وظيفي ويقصد بالنفوذ القوة أو درجة التأثير التي يتمتع بها الموظف بين زملائه والعاملين معه وقدرته على اتخاذ الاجراءات بطرق غير قانونية ومن دون أن يكون لتأثيره أي سند قانوني.

ثالثا: التعريف الفقهي الجريمة استغلال النفوذ:

تعتبر افعال استغلال النفوذ جريمة في مختلف التشريعات ولقد عرفها الفقهاء في اتجار في سلطة حقيقية أو وهمية للحالي المختص بالعمل الوظيفي أو استغلال النفوذ لأي جهة معنية عامة أو خاصة

[1] سورة آل عمران الآية 161.

الحصول على منفعة مادية أو معنوية المصلحة الفاعل أو الغير[1] وهو نوع من الانحراف الاداري الذي يؤثر سلبا على العمليات الإدارية ويتحقق هذا الانحراف يطلب في احد الموظف أو قبول لنفسه هدية أو وعد مستغلا بذلك موقعه الوظيفي لغرض الحصول على منافع شخصية

رابعا:موقف المشرع الجزائري:

لم المشرع الجزائري جريمة استغلال النفوذ وإنما اخذها من المشرع الفرنسي وبرجوع لنص المادة 128 من قانون العقوبات إلى غاية الغائها بموجب القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته وعوضت بنص المادة 32 حيث اصبح للجريمة صورتين مثل جريمة الرشوة وهذا ما جعل المشرع يساير ما وجد في الاتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد التي تبنت ثنائية التجريم[2].

واخيرا يمكن تعريف جريمة استغلال النفوذ هي طلب مزية غير مستحقة أو قبولها بوسطة استعمال نقود الوظيفة بطريقة غير قانونية

الفرع الثاني: اركان جريمة استغلال النفوذ

أولا: صفة الجاني

اشترطت المادة 128 من قانون العقوبات الملغاة مكرر الفقرة 2 أن يكون الجاني تاجرا أو صانع أو صاحب حرفة أو مقاول من قطاع الخاص وأضاف المشرع صفة شخص طبيعي يعني لا يهم ان كان الجاني يعمل لحسابه أو الحساب غيره[3] ولقد اقرت المادة 32 من قانون 06/01 المتعلق بالفساد ومكافحته كل موظف عمومي او اي شخص آخر يقوم بشكل مباشر أو غير مباشر بطلب قبول مزية غير مستحقة لصالحه او لصالح شخص اخر لكي يستغل ذلك الموظف العمومي أو الشخص نفوذه الفعلي أو المقترض بهدف الحصول من الإدارة أو السلطة العمومية على منافع غير مستحقة ولقد حددة المادة 26 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على صفة الجاني في هذه

[1] ماهر فيصل صالح، المواجهة الدستورية للاستغلال النفود الوظيفي، مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية، جامعة الانبار، العراق، العدد 14-2018، ص 03.

[2] المادة 32، القانون 01/06،المرجع السابق ص 09.

[3] احسن بوصقيعة، نفس المرجع السابق، ص 110.

الجريمة تتعلق بكل تاجر او صانع او حرفي او مقاول من القطاع الخاص بصفة عامة كل شخص طبيعي او معنوي ويطلق على هؤلاء تسمية المتعاقدين في حالى ابرام صفقة مع قطاع عام او اتفاقية وفق احكام قانون الصفقات لعمومية معنى ان يكون الجاني متعاملا اقتصاديا مع القطاع الخاص مع اضافة صفة عامة لكل شخص طبيعي او معنوي.[1]

وعرف صفة الجاني التي تشكل الركن المفترض في جرائم الفساد بأكملها ووليس الفساد الاداري ذكرتهم المادة 22 من قانون 06/03 السلف الذكر للاستغلال النفوذ وهو احدى جرائم الوظيفة العامة وهو يدل على الاخلال من تطلبه الوظيفة العامة من التزامات وتكون هذه الجريمة الامن دوي الصفة وهو الموظف العمومي المحدد في القانون الإداري رسا الكته المادة 02 من على القانون 06/03 الخاص بالوقاية من الفساد ومكافحته وهي الفئات المذكورة التابعة للوظيفة العامة من قطاع الإداري والتشريعي والتنفيذي والقضائي وإضافة إلى المادة 04 من قانون الوظيفة العمومية وهم ذوي المناصب التشريعية والتنفيذية والإدارية والقضائية

ومن يتولى وظيفة أو وكالة مرفق عام او في مؤسسة عمومية[2] حيث نصت المادة يعتبر موظف كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة السلم الإداري يعني التثبيت الموظف في رتبته وهذا نوع من السلوك السلبي الذي نص عليه المشرع الجزائري في المادة 32 فقرة الثانية التي تقابلها صورة الرشوة حيث خص المشرع الفئات الخاصة وهم الموظفين العموميون المذكورين في القانون 06/01 من خلال المادة الثانية وهم الموظفون التالي:

1- الاشخاص الذين يشغلون مناصب الشريعية وإدارية وقضائية أو في أحد المجالس المحلية المنتخبة سواء كانت منتخبة دائما او مؤقتا مدفوع الاجر او غير مدفوع الاجر.

[1] المادة 26 قانون 06-01 – المنطق بالوقاية من الفساد ومكافحته المؤرخ تاريخ 20 فيفري في سنة 2000 الجريدةالرسمية الجمهورية الجزائرية الديمقراطية، العدد 24 تاريخ 08-03-2006.

[2] المادة 06 الأمر رقم 06-03 المؤرخ 19 جمادى الثانية سنة 1427 الموافق 15 يوليو 2006، يتضمن القانون الاساسي للوظيفة العامة

2-كل شخص يتولى وظيفة مؤقتا او وكالة باجر او بدون اجر ومن يساهم في خدمة هيئة عمومية او مؤسسة عمومية تملك الدولة مل او بعض رأسمالها .

3- كل شخص معروف أنه موظف عمومي او في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول به وهنا يوجد اختلاف في قانون الفساد الذي جاء به قانون الوظيف العمومي الامر 06-03 المؤرخ في 2006/07/15 ووضع ثلاثة فئات هم:

- الاشخاص الشاغلين، منصب السلطة التنفيذية على مستوى الهيئة المركزية وهم رئيس الجمهورية والوزير الأول واعضاء الحكومة وهم الوزراء والولاة والمدراء التنفيذيين وممثل الدولة والسفراء والقناصلة وما نص عليه دستور 1996 ما يخص رئيس الجمهورية والطاقم الحكومي ودستور 2008 ما يخص الوزير الاول بدلا من رئيس الحكومة .

- الأشخاص الشاغيلين مناصب ادارية حددتهم المادة 04 من الامر 06-03 وهو كل عون عين غي وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة السلم الاداري .

- الاشخاص الذين يشغلون منصبا قضائيا وهم القضاة بجميع اصنافهم سواء القضاء الاداري أو العادي .

- الاشخاص الذين من يتولى وظيفة او وكالة من مرفق عام او مؤسسة عمومية او مؤسسة ذات رأس مال مختلط والمؤسسات العمومية الاقتصادية التي حددتها المادة 04 من الامر 01-04 الشركات التجارية تحوز فيها الدولة اواي شخص معنوي خاضع للقانون العام اغلبية رأسمال اجتماعي مباشرة او غير مباشرة وهي تخضع للقانون العام .

- المادة **02** من القانون الاساسي للوظيفة العامة انها استثنت المستخدمين العسكريين والمدنيين للدفاع الوطني من مجال تطبيقه اذا يحكمهم الامر 06-02 المؤرخ في 2006/02/28 المتضمن القانون الاساسي للمستخدمين العسكريين وبناءا على ما تقدم نستنتج ان مفهوم الموظف العمومي في اطار القانون الاداري مفهوم ضيق لا يشمل كل وبناءا على ما تقدم نستنتج ان مفهوم

الموظف العمومي في اطار القانون الاداري مفهوم ضيق لا يشمل كل الاشخاص الذين يتوالون مهاما الا القانون الخاص مكافحة الفساد شمل كل من يتمتع بصفة موظف او من في حكمه.

والركن المفترض يتمثل في تمتع الجاني بنفوذ حقيقي او مزعوم بالسلطة العامة او الجهة الادارية بحيث يستطيع ان يؤثر على هذه السلطة العامة او الجهات الادارية لاتخاذ القرارات في مصلحته ليحصل هو في المقابل على مزايا معينة من صاحب الحاجة والنفوذ وهو تعبير على المكانة التي تؤثر على السلطة العامة ما يجعلها تستجيب لما يطلبه الجاني ايا كان مرجع هذه المكانة ويشترط للقيام بهذه الجريمة ان يقوم الجاني باستعمال النفوذ سواء كان هذا النفوذ حقيقيا او مزعوم.[1]

ثانيا: الركن المادي في جريمة استغلال النفوذ:

يقوم الركن المادي في هذه الجريمة على ثلاثة عناصر اساسية وتتمثل في طلب او قبول مزية غير مستحقة من صاحب الحاجة وكذلك التعسف في استعمال النفوذ والغرض من استعمال النفوذ وهذا ما سوف نوضحه .

1- طلب او قبول مزية غير مستحقة السلوك السلبي:

تقتضي جريمة استغلال النفوذ السلبي وفق لنص المادة **32 فقرة** 2 "قيام الجاني بطلب او قبول مزية غير مستحقة من صاحب الحاجة مقابل استغلال النفوذ حقيقي او مزعوم لدى السلطات المعنية للحصول على اية مزية وهذا يتحقق حسب المفهوم الطلب او القبول الجاني بالمزية غبر مستحقة".

أ- الطلب:

لم يعرف المشرع الجزائري لطلب وهو تعبير الصادر من الجاني صاحب النفوذ بالارداة المنفردة يطلب فيه مقابل الاستغلال نفوذه ولم يشترط المشرع شكل الطلب، قد يكون كتابيا او شفاهيا مما يوحي رغبته مقابل الاستغلال النفوذ كما لم يشترط قيمة معينة او حد ادنى لقيمة الفائدة التي يحصل عليها الجاني إلا ان يكون الطلب جديا وجريمة استغلال النفوذ تقع تامة[2] بمجرد صدور الطلب من

[1] المادة 32 قانون رقم 06-01 مؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق ل 20 فيفري سنة 2006 يتعلق بالوقابة من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم، جريدة رسمية الجمورية الجزائرية، عدد 14،205.

[2] عبد العزيز بن سعد الدغيثر، مجلة شبكة الالوكة، جريمة استغلال النفوذ، طريق المللك عبد الله الفرعي، الرياض، ص123.

الجاني ودون ان يبدأ الجاني بتنفيذ جريمته شرط ان يصل الطلب الى علم صاحب المصلحة حتى لو رفض طلبه من صاحب المصلحة فتقع الجريمة تامة ولا تعتبر شروعا غير انه اذا لم يصل الطلب الى صاحب المصلحة او عدل الجاني عن طلبه قبل وصوله لصاحب المصلحة فإن ذلك يعد عدولا ولا يقوم بالجريمة.

حيث نجد أن المشرع الجزائري لم يحصر هذا الطلب في أي شكل معين يتحقق به فقد يتحقق اما بالكتابة او شفاهة وبأي سلوك ايجابي يدل عليه ويستوي أن يكون الطلب قد تم من الجاني ذاته اي يكون مباشرة او من غيره.

ب- القبول: نجد مصطلح القبول المشكل لسلوك الاجرامي للجريمة استغلال النفوذ السلبي ويقصد به الرضا بالدفع المؤجل حيث تتصرف ارادة مستغل النفوذ الى الرضا بتلقى المزية في المستقبل ويحصل القبول بالإيجاب في هذه الحالة من صاحب الحاجة والذي يلاقي قبول من صاحب النفوذ بتلقى العطية مقابل قيامه بالاستغلال النفوذ للحصول على العمل المتفق عليه وهو بذلك يختلف عن الطلب الذي يكون بالإيجاب فيه صادر من صاحب النفوذ ولا يشترط ان يكون القبول صريحا يكفي ان يكون ضمنيا لكن بمجرد السكوت لا يكون قبولا ويكفي تقدير امر القبول للقاضي وفق ملابسات القضية ويكفي ان يكون القبول صريحا بالقول او الكتابة او الايماء وقد يكون ضمنيا.[1]

ج الاخذ:

وهو استلام العطية المتفق عليها سواء استلمها الجاني بنفسه او عن طريق غيره غير انه يجب توافر علاقة سببية بين العطية واستغلال النفوذ حيث لا بد ان تكون هذه العطية التي حصل عليها الجاني مقابل ليستغل نفوذه لمصلحة صاحب العطية.[2]

د- المزية غير مستحقة:

[1] عبدالحكيم فودة احمد محمد احمد، جرائم الأموال العامة والرشوة والجرائم الملحقة كاختلاس المال العام والاستيلاء والغدر التربح والعدوان والاهمال الجسيم والأضرار العمدي مقرنة بتشريعيات، العربية ط1 دار الفكر والقانون المنصورة 2009، ص49.

[2] عبد العزيزبن سعد الدغيمر، الموقع الالكتروني السابق .

لقد الزم المشرع الجزائري للقيام هذه الجريمة ان ينصب طلب الجاني او قبوله لمزية غير مستحقة ولم يعرف المشرع الجزائري المزية ولم يحدد صورها تاركا الامر للفقه ويقصد بها المنفعة او الفائدة او المقابل الذي يحصل عليه الجاني او الشخص الذي يعينه وقد تكون المزية مادية كنقوذ والهدايا اومعنوية مثل الحصول على تسهيلات كتعيين احد الاقارب.[1]

وقد تكون المزية صريحة او ظاهرة او مستترة يعني ضمنية ولقد اشترط المشرع ان تكون المزية غير مستحقة اي انها ليست في حق الموظف العمومي ولا يشترط أن تكون بقيمة كبيرة[2] وكما لا يشترط ان يكون الجاني هو نفسه المستفيد كما كان في صيغة القانون القديم المادة **128** من قانون العقوبات وانما يكون شخص اخر في ظل نص المادة **32** من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته .

و- التعسف في استعمال النفوذ

يشترط في هذه الجريمة أن يتدرع الجاني في طلب المزية او قبولها بنفوذه الحقيقي الذي يمنحه اياه وظيفته او صفقته كمسؤول سامي أو المفترض لقضاء المصلحة.

وقد يكون النفوذ حقيقيا وفي هذه الحالة تقتضى الجريمة ان يسيئ الجاني استعمال النفوذ الذي تمنحه اياه وظيفته او صفته كمسؤول سامي في الشرطة الذي يتدخل لذى ضابط الشرطة لحفظ محضر اثبات الجريمة.

وقد يكون النفوذ مفترض مزعوما وفي هذه الحالة يجمع الجاني بين الغش الذي يشترط ان يرقى الى مرتبة الطرق الاحتيالية المكونة لجريمة النصب.[3]

- **الغرض من استغلال النفوذ:**
- ويتمثل في الحصول على منفعة غير مستحقة من ادارة او سلطة عمومية لفائدة الغير بشرط قيامم الجريمة ان تمارس الجاني نفوذه من اجل الحصول على منفعة لفائدة غيره وليس من اجل

[1] منصور رحماني القانون الجنائي للمال والاعمال، الجزء الاول، دار العلوم للنشر والتوزيع عنابة 2012، ص73.

[2] منصور رحماني، نفس المرجع السابق ص 73 .

[3] هشام بوحوش، محاضرات في قانون الفساد، كلية الحقوق المجلس العلمي، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة 2021 ص https//fac.ume.edu.dz.com.78

الحصول الجاني نفسه على تلك المنفعة وهذا ما يميز جريمة استغلال النفوذ على جريمة الرشوة السلبية وقد قضى في فرنسا ان جريمة استغلال النفوذ هي جريمة الوسيط (inter médiare).

- وهذا من نص المادة **32 فقرة 2** من قانون الفساد التي تشترط ان يقوم الجاني بسلوكه بغرض الحصول من الادارة او السلطة العمومية على منافع غير مستحقة[1] وكانت المادة **128** من قانون العقوبات الملغاة اكثر وضوحا وذلك ليتحصل على اوسمة او ميزات أو مكافئة او ظائف او خدمات او اية مزية تمنحها للسلطة العمومية او على صفقات أو مقأولات او غيرها من الارباح الناتجة من اتفاقيات مبرمة مع السلطة العمومية او مع مشاريع الاستغلالية موضوعة تحت اشراف السلطة العمومية ويتمثل الغرض من استغلال النفوذ اعوان الدولة في الحالات التالية:
- الزيادة في الاسعار كما لو كان من ابرم تاجرا عقدا مع بلدية لتزويدها بأجهزة كمبيوتر وكان السعر المعمول به عادة لا يتجاوز **50.000 دج** للوحدة في حين طبق التاجر على البلدية سعر **70.000 دج** مستغلال بذلك علاقته المميزة مع رئيس البلدية .
- التعديل في نوعية المواد، مثل تزويد البلدية بنوعية اقل جودة من تلك المتفق عليها في العقد
- التعديل في نوعية الخدمات وكذلك التعديل في اجال التسليم او التموين مثال تسليم الاجهزة المتفق عليها في مدة شهر غير انه تم تسليمها في مدة عدة اشهر

طلب أو قبول المزية غير مستحقة السلوك الايجابي:

وهو الصورة المعاقب عليها في المادة **32 فقرة 1** من قانون مكافحة الفساد تقتضي هذه الصورة التي تقابل صورة الرشوة الايجابية توفر ركن مادي ومعنوي فضلا عن صفة الجاني.[2]

[1] المادة 32 الفقرة 2، القانون 06-01، المرجع السابق، ص 9.

[2] المادة 32 الفقرة 1، القانون 06-01، المرجع نفسه، ص9.

أ- صفة الجاني سلوك المجرم:

تشترك في هذه الصفقة مع سابقتها في عدم اشتراطها صفة معينة في الجاني كما تشترك في ذلك مع الرشوة الايجابية ويتحقق هذا السلوك باللجوء الى الوسائل التالية مثل الوعد بالمزية غير مستحقة على الجاني او عرضها عليه بمنحه اياها بشكل مباشر او غير مباشر[1].

ب- االشخص المقصود:

لا تهتم صفته كما لا تفهم صفة الجاني فقد يكون موظفا عموميا او اي شخص أخر غير انه يشترط ان يكون صاحب نفوذ فعلي او مفترض.

ج- الغرض من استغلال النفوذ :

ويتمثل في حمل الشخص المقصود أي المحرض على استغلال النفوذ الفعلي او المفترض على النحو الذي سبق بيانه السلوك السلبي لجريمة استغلال النفوذ من اجل الحصول من الادارة العمومية على مزية غير مستحقة لصالحه او لصالح غيره.

ثالثا: الركن المعنوي:

انه من الجرائم العمدية وجوب قصد جنائي لقيامها حيث يتمثل القصد الجنائي العام في العلم والإدارة أي صدور الفعل عن ارادة واعية غير مشبوهة بعيب مع العلم بالميزة التي من اجلها بذلت العطية بينما القصد الجنائي الخاص هو نية الاتجار بالنفوذ ونية الحصول على امتيازات مع العلم انها غير مبررة.[2]

1-القصد العام:

تتطلب هذه الجريمة توفر قصد جنائي العام المتمثل في علم الجاني بنفوذه اعوان الدولة واستغلال هذه النفوذ لفائدته وينصرف علمه كذلك الى العناصر المكونة الواقعة الاجرامية فيلزم ان يعلم الجاني ان الجهة التي يسعى الحصول على مزية منها هي سلطة عامة او جهة خاضعة لإشرافها .

[1] منصور هشام بوحوش، المرجع السابق ص80

[2] حسن بوصقيعة، المرجع السابق، ص 112.

2-القصد الخاص:

وتتطلب هذه الجريمة في وجود قصد خاص المتمثل في الحصول على امتيازات مع علمه انها غير مبررة وهي الزيادة[1]في الاسعار التعديل في نوعية المواد التعديل في نوعية المواد أو التعديل في نوعية الخدمات التعديل في اجال التسليم زائد التحويل في اجال التمويلذلك يمكن القول أن القصد الجنائي متوفر بمجرد اتجاه ارادة الجاني الى استغلال النفوذ او سلطة تأثير الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة وذلك بمخالفة الاحكام التشريعية والتضمينية التي تحكمها سواء عند الابرام او التأثير او التنفيذ وحتى الملحق، ونتيجة لبروز هذه الحقيقية فقد اصبحت هذه الجرائم من القضايا الهامة ومثال ما قاله وخطبه رئيس الجمهورية بتاريخ **29 ماي 1999** على الادارة الجزائرية بقوله " **ان الدولة مرتبطة معتلة وهي مريضة في ادارتها مربضة بممارسة المحاباة مريضة بالمحسوسية والتعسف بالنفوذ بالسلطة ومريضة بالامتيازات التي لا رقيب لها** " ومن خلال هذا الخطاب نلاحظ ان الدولة تعاني ازمة كبيرة وغير مشروعة من هؤلاء الأعوان العموميين في ظل غياب الرقابة على مر تصرفه الدولة من اموال الصفقات العمومية.[2]

الفرع الثالث: العقوبات المقررة للجريمة استغلال النفوذ اعوان الدولة:

لقد تم تحديد العقوبات اللازمة في جريمة استغلال النفوذ للأعوان الدولة مستغلين مناصبهم وهذا ما حدده القانون على اخذ امتيازات دون تبرير وحددها القانون بين عقوبات اصلية واخرى تكميلية ، كما نص على احكام المتعلقة بالشروع والاشتراك والتقادم وعلى الظروف المشددة والمخففة وهذا ما اقره القانون مكافحة الفساد .

[1] مذكرة نيل شهادة الماجستر، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدى مرباح، ورقلة 2011- 2012، ص90.

[2] مدين طاشمية، آليات محاربة الفساد الاداري وبناءا الحكم الرشد، دراسة حالة الجزائر، مجلة النصيبرة البحوث والاستشارات والخدمات التعليمية العدد السابع، دار الخلدوية 2006، ص118، http//martaba.lagh-univ-dz .pmb

أولا: العقوبات الاصلية:

إن قانون مكافحة الفساد ميز بين العقوبات الاصلية التي تخص الشخص الطبيعي والخاصة بالشخص المعنوى .

1- العقوبات الاصلية للشخص الطبيعي:

يتعرض الجاني لارتكابه جنحة استغلال النفوذ الى عقوبات الاصلية التالية يعاقب المادة **2** من قانون مكافحة الفساد على فعل استغلال النفوذ او التحريض عليه بالحبس من سنتين الى عشرة سنوات وبغرامة مالية من **200.00 دج الى 1000.00 دج** وهي نفس العقوبة المقررة لجريمة الرشوة والاختلاس والغدر وغيرها من جرائم الفساد والملاحظة انه من خلال المادة **128** الملغاة حددت جريمة عقوبة استغلال النفوذ بالحبس من سنة الى خمس سنوات وغرامة من **500 الى 5000 دج** المادة **33** من قانون مكافحة الفساد ويعاقب بالحبس من سنتين الى عشرة سنوات وبغرامة من **200.000 دج** الى **1000.000** كل موظف عمومي اساء استغلال قد تصاحب الجاني ظروف قد تؤثر على العقوبة بالشديد او الاعفاء.

وظائفه او منصبه عمدا من اجل اداء عمل او الامتناع عن أداء عمل في اطار ممارسة وظائفه على نحو يخرق القوانين والتنظيمات وذلك بغرض الحصول على منافع غير مستحقة لنفسه أو لشخص أو كيان اخر .

ثانيا: العقوبات التكميلية للشخص الطبيعي :

عرفتها المادة 04 من قانون العقوبات بقولها " تلك العقوبات التي لا يجوز الحكم بها مستقلة عن العقوبة الاصلية، فيما عدا الحالات التي نص عليها القانون صراحة وهي اما اجبارية او اختيارية " وبالرجوع الى النص المادة 50 من قانون مكافحة الفساد فقد اجازت الحكم على الجاني بإحدى العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات كما نص بدوره على عقوبات تكميلية اخرى وتبعا لذلك سوف تناول العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون مكافحة الفساد.

1- العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات:[1]

وهو ما جاء في نص المادة 09 و09 مكرر 01 من قانون العقوبات أن المشرع الجزائري ميز بدوره بين نوعين من العقوبات التكميلية عقوبات تكاملية الزامية وعقوبات اختيارية .[2]

أ- العقوبات التكميلية الالزامية:

ويقصد بها تلك العقوبات التي لا تقدير للقاضي الحكم الحكم بها وهي تلك العقوبات التي يجب عللى القاضي القضاء بها مقترنة بعفوية اصلية ومن عقوبة الحجر القانوني والحرمان من ممارسة حق من الحقوق الوطنية والعائلية تطبيقا لنص المادة 09 مكرر من قانون العقوبات المتعلقة بعقوبة اصلية جنائية فقط والمصادرة طبقا لنص المادة 15 مكرر من قانون العقوبات[3] .

ب- العقوبات التكميلية الاختيارية:

وهي العقوبات التي تتم من تقدير القاضي وتتمثل العقوبات التكميلية الاختيارية نص المادة 09 من قانون العقوبات وهي فيما يلي:

- تحديد الاقامة، المنح من الاقامة، والمنح من ممارسة المهنة، والنشاط الاقتضاء من الصفقات العمومية، سحب وتوفيق رخصة سياقة او الغاؤها مع منع

العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون مكافحة الفساد :

- الى جانب العقوبات التكميلية المنصوص عليه في قانون العقوبات هناك عقوبات تكميلية منصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وهي كالأتي:

أ- العقوبات التكميلية الالزامية:

وفق نص المادة **51** من قانون مكافحة الفساد وتتمثل العقوبات في مصادرة الاموال والعائدات غير المشروعة والرد.

[1] المادة 49، قانون 01/06، المرجع السابق ص 11.

[2] المادة 9 ،قانون العقوبات المعدل والمتمم

[3] المادة 09 ،قانون العقوبات المعدل والمتمم

مصادرة الاموال والعائدات غير المشروعة:

وفق لنص المادة **51 فقرة 01** من قانون مكافحة الفساد تأمر الجهة القضائية بمصادرة الاموال والعائدات الاجرامية غير المشروعة الناتجة عن جرائم الفساد ومنها جريمة استغلال النفوذ مع مراعاة حالات استرجاع وحقوق الغير حسب النية.[1]

الرد:الزم من المادة 51 فقرة 02 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الجهة القضائية عند ادانة الجاني بجريمة من جرائم الفساد كأمر من تلقاء نفسها ما حصل عليه من منفعة او ربح حتى لو انتقلت بقيت الاموال الى اصول الجاني او فروعه او اخوته او مهارة سواء بقيت الاموال على حالها او تم تحويلها الى مكاسب اخرى.[2]

ب- العقوبات التكميلية الاختيارية:

اجازها المشرع الجزائري في المادة 55 من قانون الوقاية[3]من الفساد ومكافحته للجهة القضائية التي تنظر خلف الدعوى التصريح ببطلان كل عقد او صفقة او براءة او امتياز او ترخيص متحصل عليه من جرائم الفساد بها جريمة استغلال النفوذ وهو حكم جديد لم يسبق له مثيل في القانون الجزائري والأصل ان ابطال العقود من اختصاص الجهة القضائية التي تثبت في المسائل المدنية وليس من اختصاص الجهة القضائية التي تبنت في المسائل الجزائية .

ثالثا: العقوبات المقررة للشخص المعنوي:

وتنقسم بدورها الى عقوبات أصلية وعقوبات تكميلية

1- **العقوبات الاصلية للشخص المعنوي :**

أقر المشرع الجزائري وفق النص المادة **53** من قانون مكافحة الفساد مسؤولية الشخص الاعتباري عن جميع جرائم الفساد بما فيها جريمة استغلال النفوذ وذلك وفق القواعد المقررة قانون

[1] المادة 51، قانون 06-01، المرجع السابق، ص 11.

[2] المادة 55 ،القانون 01/06، المرجع نفسه ،ص12.

[3]عبد الرحمان خلفي، اسناد المسؤولية الجزئية للشخص المعنوي في جرائم الأموال في ظل التحولات الاقتصادية والتعديلات التشريعية، الملتقى لوطني الأول حول الجرائم المالية في ظل التحولات الاقتصادية والتعديلات التشريعية كلية الحقوق والاداب والعلوم الاجتماعية، جامعة 08 ماي 1945 قالمة، 24-25 أفريل 2007 ص 69.

العقوبات[1] وحتى يمكن اسناد التهمة الى هذا الاخير حيث يجب على النيابة العامة أن تثبت الجريمة ارتكبت منها شخص طبيعي معين بذاته وان هذا الاخير له علاقة الشخص المعنوي وان الظروف الجريمة التي ارتكبت يرجع اسنادهما الى الشخص المعنوي .

وهذا ما نصت عليه المادة **18** مكرر من قانون العقوبات وتتمثل في غرامة تساوي مرة الى خمس مرات الحد الاقصى للغرامة المقررة للجريمة التي يرتكبها شخص طبيعي[2] وبالرجوع الى نص المادة **32** من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته فان الحد الاقصى للغرامة يقدر ب **1000.000 دج** وبذلك تكون العقوبة المقررة للجريمة استغلال النفوذ عندما يرتكبها شخص معنوي يساوي مبلغ **5000.000 دج** .

2- العقوبات التكميلية للشخص المعنوي:

حدد المشرع العقوبات التكميلية للشخص المعنوي وفق المادة 18 مكرر من قانون العقوبات وتمثل فيما يلي:

- حل شخص معنوي
- غلق المؤسسة او احدى فروعها لمدة لا تتجاوز 5 سنوات .
- الاقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات.
- المنع من مزاولة نشاط مهني واجتماعي بشكل مباشر او غير مباشر نهائيا لمدة لا تتجاوز 5 سنوات .
- مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة .
- تعليق ونشر حكم الادانة.
- الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات .

[1] المادة 53، قانون 01/06، المرجع نفسه، ص12.

[2] المادة 18، الامر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق 8 يونيو 1966 المتضمن ق ع /ج ر، عدد 49، صادرة 4 يونيو 1966 المعدل .

رابعا: تأثير الظروف على عقوبة الجاني:

1- ظروف التشديد في العقوبة:

لقد اكد المشرع الجزائري حالات تشديد العقوبة بمقتضى المادة **48** من قانون مكافحة الفساد وهذه الحالات تطبق على جميع جرائم الفساد وهي تتعلق بأمر واحد هو صفة الجاني حيث تشدد العقوبة بالحبس من **10 سنوات الى 20 سنة** ونفس الغرامة المقررة للجريمة اذا كان هذا الاخير يحمل صفة قاض او موظف يمارس وظيفة عليا بالدولة أو عضو في هيئة، او ضابط أو عون شرطة قضائية أو موظف أمانة ضبط.[1]

2- تخفيف العقوبة:

تستند وفق المادة **49** من نفس القانون من تخفيف العقوبة الى النصف الفاعل او الشريك الذي ساعد بعد مباشرة اجراءات المتابعة في القبض على شخص او اكثر من الاشخاص على ارتكاب الجريمة[2]

3- الاعفاء من العقوبة:

جاء في نص المادة **49 فقرة 2** من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته انه يستفيد من العذر المعفى من العقوبة الفاعل او الشريك الذي يبلغ السلطات الادارية القضائية عن الجريمة، شريطة ان يتم التبليغ قبل اجراءات المتابعة القضائية .

4- تقادم العقوبة "

ما يخص التقادم ما نصت عليه المادة **54** من قانون الوقاية من الفساد في فقرتها الاولى والثانية على عدم تقادم العقوبة اد تم تحويل العائدات الجريمة الى الخارج وبالرجوع الى قانون الاجراءات الجزائية المادة **614** ق أ ج التي تنص عقوبة الجنح تتقادم بمرور **5 سنوات** ومدة تقادم العقوبة تكون مساوية لهذه المدة.

[1] منصور رحماني، المرجع السابق ص 100.

[2] المادة 49، قانون 06-01 ، المرجع السابق ، ص11.

المبحث الثاني:جريمة الرشوة في الصفقات العمومية:

تعتبر الرشوة في مجال الصفقات العمومية انحرافاً من الموظف العمومي عن الغاية من أدائه لوظيفته، وهي المصلحة العامة، فبدلاً أن يبذل كامل جهده من أجل تحسين مستوى الخدمة العمومية المقدمة للمواطنين، يقوم بالانحراف عن هذه الغاية إلى المتاجرة بالوظيفة واستغلالها من أجل تحقيق مصلحة شخصية بحتة، والإثراء دون سبب مشروع على حساب أفراد ذنبهم الوحيد أن قضاء مصلحتهم يمر عبر توقيع أو مصادقة من قبل موظف جشع لا يتوانى في ابتزاز المواطنين ومساومتهم لتقديم عمولة مالية له مقابل تسهيل الإجراءات الإدارية لهم، ولجريمة الرشوة في الصفقات االعمومية عدة صور، والراجح أن يكون فيها الجاني موظفا عموميا أو من في حكمه من المخولين قانونا لإبرام العقود أو الصفقات باسم الدولة أو الهيئات العمومية التابعة لها، بحيث يقوم هذا الموظف باستغلال الوظيفة الإدارية من جل الحصول على المقابل، وهذا يكون بالقيام بخدمة الغير بمناسبة تأدية وظيفته، مقابل عمولة أو فائدة يتحصل عليها الموظف العمومي عند إبرامه للعقود والصفقات بصفة غير مشروع.[1]

وسوف نتطرق إلى تحديد مفهوم جريمة الرشوة من خلال التعريف بها مع بيان صورها، وكذلك العقوبات المقررة لها في المطلب الأول، وكذا نتطرق إلى جريمة اخذ فوائد بصفة غير قانونية من قبل الموظفين العموميين والجزاءات المترتبة عنها، كصورة من صور الرشوة في المطلب الثاني.

[1] أ. زوزو زوليخة، **جريمة الرشوة في الصفقات العمومية**، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر –بسكرة، العدد 24، المجلد الثاني، ص329.

المطلب الأول: رشوة الموظفين العموميين:

من أجل دراسة هذه الجريمة بشكل جيد، فقد نتطرق إلى تقسيم هذا المطلب إلى أربعة فروع كالتالي: تعريف جريمة الرشوة (الفرع الأول) ثم نتطرق لجريمة الرشوة السلبية (الفرع الثاني)، وجريمة الرشوة الايجابية(الفرع الثالث)، لننتهي بالعقوبات المقررة لهذه الجريمة في (الفرع الرابع) .

الفرع الأول: تعريف الرشوة وطبيعتها القانونية:

من أجل الإحاطة بكل جوانب هذه الجريمة، لابد من دراستها من حيث التعريف وطبيعتها القانونية.

أولا: تعريف الرشوة:

1) تعريف الرشوة لغة:

الرشوة في اللغة مثلثة الراء بالضم والكسر والفتح، والرشوة بالكسر هو المشهور والضم لغة، ويقول النووي في تهذيب الأسماء واللغات: الرشوة بضم الراء وكسرها لغتان فصيحتان مشهورتان ويقول ابن الأثير: الرشوة والرُشوة الوصلة إلى الحاجة بالمصانعة، وأصله من الرشا الذي يتوصل به إلى الماء، (أي الحبل الذي يستعان به لإخراج الماء من البئر)، فالراشي الذي يعطي من يعينه على الباطل، والمرتشي الآخر الرائش الذي يسعى بينهما، يستزيد لهذا ويستنقص لهذا[1].

2) تعريف الرشوة اصطلاحا:

ذهب الفقهاء في تعريف الرشوة إلى عدة مذاهب، وقد ذهب رأي إلى أن الرشوة هي: ما يعطي لإبطال الحق أو لإحقاق الباطل، وذهب آخر إلى أنها ما يعطيه الشخص للحاكم وغيره ليحكم له، أو يحمله على ما يريد، وكذلك ذهب رأي إلى أن الرشوة بكل مال دفع ليتباع له من ذي جاه عونا، على ما يحل والمرتشي قابضه والراشي والرائش الواسطة.

[1] د. أسامة حسين محي الدين عبد العال، جريمة الرشوة "دراسة تحليلية"، العدد الأول، الجزء الثاني، السنة الثامنة والخمسين، يناير 2017، ص880.

وقيل أيضا إنها ما أعطاه المرء ليحكم له بباطل أو ليولي ولاية أو ليظلم له إنسانا، وأما آخر فذهب إلى أن الرشوة هي ما يدفع من مال إلى ذي سلطان، أو وظيفة عامة ليحكم له، أو على خصمه بما يريد هو، أو يؤخر لغريمه عملا[1].

وبالنظر إلى ما تقدم من تعريفات فإنه من الصعوبة بما كان الاتفاق على تعريف جامع مانع للرشوة نظرا لتعدد جوانبها.

3) تعريف الرشوة قانونا:

نص المشرع الجزائري على جريمة الرشوة في الصفقات العمومية في المادة **27** من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بعد إلغاء المادة **128 مكرر 01** التي تنص على ذات التجريم.

والرشوة من الوجهة القانونية تعني: اتجار موظف في أعمال وظيفته عن طريق الاتفاق مع صاحب الحاجة والتفاهم معه على قبول ما عرضه الأخير من فائدة أو عطية نظير أداء، أو امتناع عن أداء عمل يدخل في نطاق وظيفته أو دائرة اختصاصه.

ثانيا: الطبيعة القانونية للرشوة:

إن التشريعات المقارنة قد اختلفت في تجريمها لفعل الرشوة ضمن نظام وحدة الرشوة والذي يعني أن جريمة الرشوة تخص الموظف العمومي (المرتشي)، أما الراشي فإنه يعد شريكا في هذه الجريمة متى توفرت أركان الاشتراك، وهذا ما أخذ به المشرع الجزائي المصري وكذلك المشرع الإيطالي اعتمد على مبدأ وحدة الجريمة، فالرشوة حسب رأيه ترتكب من فاعل واحد وهو المرتشي أما الراشي فهو شريك له، والدليل على ذلك أنها لا ترتكب إلا من موظف أثناء قيامه بوظيفته وبدون صفة الموظف لا تكون هناك رشوة، أما النظام الآخر فهو نظام ثنائية الرشوة القائم على جريمتين:

الأولى تخص الموظف العمومي (المرتشي)، وتسمى بالرشوة السلبية، والثانية جريمة (الراشي) وتسمى بالرشوة الايجابية وكلا الجريمتين مختلفتين ومتمايزتين، وهذا ما اخذ به المشرع الجنائي الجزائري[1].

[1] د. أسامة حسين محي الدين عبد العال، المرجع نفسه، ص881.

[2] د. قيدي سامية، جريمة الرشوة في الوظيفة العامة ومكافحتها في القانون الجزائري، مجلة دراسات في الوظيفة العامة، العدد الثالث، جوان 2015، ص 59.

الفرع الثاني: جريمة الرشوة السلبية "جريمة المرتشي":

أولا: الركن المفترض: صفة الجاني:

إذا لا تقوم جريمة الرشوة السلبية إلا بتوافره، ويقوم هذا الركن على عنصرين هما: أن يكون المرتشي موظفا عموميا، وأن يكون الموظف العمومي مختصا، وسنتطرق إلى هذا الركن كما يلي:

1. صفة الموظف العام:

نصت المادة **02** من قانون مكافحة الفساد، على ثلاثة أنواع من الموظفين، والتي عرفته بأن "**الموظف العمومي**":

- "كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إراديا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواء أكان معنيا أومنتخبا، دائما او مؤقتا، مدفوع الاجر او غير مدفوع الاجر بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته.
- كل شخص آخر تولي ولو مؤقتا، وظيفة أو وكالة بأجر أو دون أجر، ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأس مالها، أو أيه مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية.
- كل شخص آخر معروف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما"[1].

فطبقا لهذا النص هناك أربع فئات من الأشخاص تأخذ صفة الموظف العمومي، رغم أنهم ليسوا موظفون عموميون طبقا للمفهوم الإداري للموظف العام وهم:

- ذوو المناصب التنفيذية والإدارية والقضائية.
- ذوو المناصب التنفيذية: كرئيس الجمهورية، وكرئيس الحكومة وأعضاء الحكومة.

[1] المادة 02، القانون: 06-01، المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، بتاريخ 8 مارس سنة 2006، ص.05

- الشخص الذي يشتغل منصبا إداريا: يقصد به كل من يعمل في إدارة عمومية سواء كان دائما أو مؤقتا في وظيفته مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته وينطبق هذا التعريف على فئتين:

أ. **الموظف الدائم**: يقصد به الموظف بالمفهوم التقليدي كما عرفه القانون رقم 03/06 لسنة 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، في المادة الرابعة منه حيث ينطبق هذا التعريف على الأعوان الذي يمارسون نشاطهم في المؤسسات والإدارات العمومية.

ب. **الموظف المؤقت**: يقصد به الموظف الذي يتولى أنشأت لمدة معينة أو لعمل عارض، أو يشغل تلك الوظيفية لمدة محددة من حيث المكان والزمان.

- الشخص الذي يشغل منصبا قضائيا:يقصد به القاضي بالمفهوم الضيق كما عرفهم القانون الأساسي للقضاء، ولا يشغل منصباً قضائياً أعضاء المجلس الدستوري، ولا أعضاء مجلس المنافسة.

- ذوو الوكالة النيابية:وتشمل الشخص الذي يشغل منصباً تشريعيا، والمنتخب في المجالس الشعبية المحلية البلدية والولائية بما فيهم الرئيس .

- كل من يتولى وظيفة أو وكالة في مرفق عام أو في مؤسسة عمومية أو ذات طابع رأس مال مختلط: يقصد بهم العاملين في الهيئات العمومية والمؤسسات العمومية أو في المؤسسات ذات رأس المال المختلط أو في المؤسسات الخاصة التي تقدم خدمة عمومية، والذين يتمتعون بقسط من المسؤولية هنا، أي إن تسند للجاني مهمة معينة أو مسؤولية من رئيس أو مدير عام إلى رئيس مصلحة أو يتولى وكالة مثل أعضاء مجلس الإدارة في المؤسسات العمومية الاقتصادية باعتبارهم منتخبين من قبل الجمعية العامة .

- كل من في حكم الموظف:تشمل كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو في حكمه طبقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما، وينطبق هذا المفهوم على المستخدمين العسكريين والمدنيين للدفاع الوطني والضباط العموميين[1].

وفي ما يخص الضباط العموميين فلا ينطبق عليهم تعريف الموظف كما ورد في القانون الأساسي للوظيفة العامة، ومع ذلك فإنهم يتولون وظيفتهم بتفويض من قبل السلطة العمومية ويحصلون الحقوق والرسوم المختلفة لحساب الخزينة العامة الأمر الذي يؤهلهم لكي يدرجوا ضمن من في حكم الموظف العمومي ويتعلق الأمر أساسا بالموثقين، المحضرين، محافظي البيع بالمزايدة والمترجمين الرسميين.

2. الموظف العمومي الأجنبي:

طبقاً لنص المادة **02 فقرة –ج–** من قانون مكافحة الفساد، يعد موظف عمومي أجنبي على أنه:"كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا 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".

3. موظف منظمة دولية عمومية:

عرفته المادة **02** في فقرتها – د– من قانون مكافحة الفساد كمايلي: "كل مستخدم دولي أوكل شخص تأذن له مؤسسة من هذا القبيل بأن يتصرف نيابة عنها[1].

ويقصد به هنا الموظف وليس الموظف العمومي، وتعد منظمات دولية عمومية، المنظمات التابعة للأمم المتحدة والمنظمات التابعة للتجمعات الدولية الجهوية .

ويظهر لنا أن المشرع الجزائري قد وسع في قانون **2006** لمكافحة الفساد من فكرة الموظف العام، من معناها المعروف في القانون الإداري .

[1] د/ قايدي سامية، المرجع السابق، صفحة 61 .

[2] المادة 02 ،القانون 06 – 01، المرجع السابق، ص 05.

ثانيا:الركن المادي لجريمة الرشوة السلبية :

يتمثل الركن المادي في جريمة الرشوة السلبية في السلوك الإجرامي والمتمثل في النشاط الإجرامي بهدف تحقيق غرض معين، وقد حدد المشرع الجزائري عناصر الركن المادي لجريمة الرشوة من خلال ثلاثة عناصر وهي:

- النشاط الاجرامي.
- محل الرشوة.
- الغرض من الرشوة.

1- النشاط الإجرامي:

تنص المادة **2/25** من قانون مكافحة الفساد:" كل موظف عمومي طلب أو قبل بشكل مباشر أو غير مباشر مزية مستحقة، سواء لنفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان آخر، لأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته".[1]

طبقاً لنص هذه المادة يقوم النشاط الإجرامي على صورتين هما الطلب والقبول، والطلب يصدر عن الإرادة المنفردة للموظف العام، يطلب فيه مقابلاً لأداء عمله أو خدمته، وقد يكون الطلب شفويا أو كتابيا، صراحة أو ضمنياً، ويكفي الطلب لقيام جريمة الرشوة متى توفرت باقي أركانها، ويستوي أن يقوم الجاني نفسه بالطلب أو يقوم بمباشرته شخص آخر بإسمه، كما تقوم الجريمة في حالة طلب الموظف المقابل لشخص آخر أو لنفسه.

أما القبول فيفترض أن يكون عرضاً جدياً ظاهرا من صاحب الحاجة يعبر فيه عن إرادته بتعهده بتقديم هدية أو منفعة إذا ما قدم له خدمة، فيقبله الموظف المرتشي، وقد يكون القبول شفويا، أو بأيه وسيلة أخرى، المهم أن يكون قبولاً جديًا وحقيقيا، فلا تقوم جريمة الرشوة حتى ولو قبلها الموظف إذا كان العرض ليس جديًا، كأن يعد صاحب الحاجة الموظف بإعطائه عينيه، مقابل خدمة.

[1] المادة 25 / الفقرة 2، القانون 06 – 01، المرجع نفسه، ص 08.

ولا يمكن تصور الشروع في مثل هذه الجريمة، فإما أن تكون الجريمة تامة أو في المرحلة التحضيرية التي لا يعاقب عنها، ويتحقق فقط في صورة الطلب إذا ما حرر المرتشي رسالة كتب فيها ما يود الحصول عليه من منفعة مقابل الخدمة التي سيقوم بها، وتم القبض عليه قبل تسليمها لصاحب الحاجة.[1]

2- محل النشاط:يقصد به المقابل عن ارتكاب السلوك الإجرامي، حيث عرفت المادة **25 – 02** من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته محل الجريمة:"بمزية غير مستحقة".

ويقابلها في المادتين **126 – 127** من قانون العقوبات الجزائري الملغيتان:" بعطية أو وعد بها أو هبة أو هدية أو منفعة أخرى يستفيد بها المرتشي". وكل هذه المصطلحات تفيد معنى المزية ولو تعددت أشكالها وصورها، فيمكن أن تكون هناك مزية مادية (الذهب، السيارات، أو نقدا أو شيكا)، كما يمكن أن تكون معنوية (ترقية، توظيف لأحد الأقارب).

3- الغرض من الرشوة :

تتمثل في النزول عند رغبة الراشي وقف الشروط التالية :

أ. **أداء المرتشي لعمل ايجابي أو الامتناع عنه:**

يشترط في الموظف المرتشي قيامه بأحد الأمرين من أجل تحقق الغرض من الرشوة، الأول يتمثل في القيام بعمل إيجابي تتحقق من ورائه مصلحة الراشي، أما الثاني فهو، امتناع الموظف المرتشي عن القيام بعمل معين تحقيقاً لمصلحة الراشي.

ب.**يجب أن يكون العمل من أعمال الموظف المرتشي:**

اشترطت المادة **25** في فقرتها **02** من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته أن يكون العمل الذي يقوم به الموظف المرتشي أو يمتع عن القيام به، يدخل ضمن اختصاصه وعمله، وهذا عكس المادة **126** من قانون العقوبات الجزائري الملغاة، التي لم تكن تحصر قيام جريمة الرشوة السلبية في كون الموظف مختصا بل تعدت ذلك لتشمل العمل الخارج عن اختصاصه .

[1] د/قايدي سامية، المرجع السابق، ص 62 .

ثالثاً: الركن المعنوي أو القصد الجنائي

حيث أن جريمة الرشوة من الجرائم القصدية التي تقوم على العلم والإرادة فالموظف يجب أن يعلم بأن ما يقوم به هو متاجرة بالوظيفة، أي أنه يبيع ويشتري في وظيفته كأي سلعة[1] لأنه إذا انتفى علمه انتفت جريمة الرشوة عنه، ولا يكفي توافر العلم وحده لقيام جريمة الرشوة، وأنما يجب أن تتحقق إرادة المرتشي إلى تحقيق السلوك الإجرامي الذي يشكل ماديات الجريمة.

ويتطلب القصد الجنائي أيضا انصراف إرادة الجاني إلى القبول أو الأخذ أو الطلب، وبمفهوم المخالفة ينتفي القصد الإجرامي في جميع الحالات التي لا يثبت فيها انصراف الإرادة إلى ارتكاب الفعل.

ويقوم القصد الجنائي في جريمة الرشوة في الصفقات العمومية بمجرد علم الجاني بأن فعله يشكل جريمة، وكذا اتجاه إرادته إلى الإخلال بمبادئ سير الصفقات العمومية وقبضه الأجرة أو الفائدة مع علمه بأنها غير مبررة وغير مشروعة.

ويجب توفر القصد الجنائي الخاص المتمثل في نية إنجاز الموظف العام بأعمال وظيفته، فالرشوة لا يكفي لقيامها توافر القصد العام فقط، بل يجب أن تتوفر لدى الجاني النية لمخالفة الأحكام المتعلقة بالصفقات العمومية، والقصد يمكن أن يستخلصه القاضي من ظروف وملابسات كل قضية، كما يمكن اثبات القصد بالرشوة وفقا للقواعد العامة أي بكافة وسائل الإثبات بما في ذلك الكتابة والشهود والقرائن.

الفرع الثالث: جريمة الرشوة الإيجابية: "جريمة الراشي:

نص عليها المشرع الجزائري في المادة **25 – 01** من ق.و.ف.م بعد ما كان ينص عليها في المادة **129** من قانون العقوبات الجزائري الملغاة.

وتجدر الإشارة إلى أن جريمة الرشوة الإيجابية لا تقتضي صفة معينة في الجاني عكس جريمة الرشوة السلبية التي تفترض في الجاني صفة معينة وهي صفة الموظف العمومي الذي يقوم بالمتاجرة بوظيفته.

[1] أ/زوزو زوليخة، المرجع نفسه، ص 338 .

أولا:الركن المادي لجريمة الرشوة الإيجابية:

تنص المادة **25** في فقرتها الأولى من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على "يعاقب ... كل من وعد موظفاً عموميًا بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها بشكل مباشر أو غير مباشر، سواء كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان آخر، لكي يقوم بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته[1] ويتحقق الركن المادي لهذه الجريمة في حالة ما إذا قام الراشي بوعد الموظف العمومي بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه أياها مقابل قيامه بأداء عمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عنه. وبالتالي فالركن المادي في جريمة الرشوة الإيجابية، يتشكل من النشاط الإجرامي والغرض منه.

1- النشاط الإجرامي:

يتحقق النشاط الإجرامي عند ما يقوم أحد الأشخاص بوعد موظف عمومي، بمزية غير مستحقة أو يعرضها عليه، أو منحه إياها بطريق مباشر أو غير مباشر، حتى ولو كانت تلك المزية أو المنفعة لفائدة شخص طبيعي أو معنوي وليست للشخص المرتشي نفسه، من أجل أن يقوم الموظف يعمل ما أو يمتنع عن أداء واجب يدخل ضمن التزاماته الوظيفية أو يزعم أنه يدخل ضمن اختصاصاته.

هذا والجدير بالذكر أن المادة **129** من قانون العقوبات الجزائري الملغاة، كانت تنص على تجريم فعل الراشي حتى ولو لم يؤدي النتيجة المرجوة منه.

- **الوعد:**يمثل الوعد النشاط الحقيقي الذي يقوم به الراشي من أجل إغراء الموظف العمومي وتحريضه على القيام بعمل أو الامتناع عن القيام به، لغاية تحقيق مصلحته ويكون الوعد إما بمزية أو فائدة يعد بها الراشي المرتشي في حالة ما إذا تحققت النتيجة المرجوة منك.

[1] المادة 25 فقرة 1، القانون 06-01، المرجع السابق، ص.08

2- الغرض من الرشوة :

هو المقابل الذي يصبوا إليه الموظف من وراء جرمه، ولا بد أن يكون المقابل مرتبط بالعمل الوظيفي، كأن يحصل الموظف على هدية أو مال من أجل تسهيل مصلحة للراشي فإذا انتفت علاقة المقابل بالغاية التي يصبو إليها الراشي من وراء منحه للمال أو الهدية، لا تعتبر في هذه الحالة رشوة، كمن يهدي صديقه الموظف تلفار أو ثلاجة دون أن تكون لذلك علاقة بالعمل الوظيفي[1] .

3- المستفيد من الرشوة:

الأصل أن الموظف العمومي هو المستفيد الأقل من وراء المزية أو المنفعة الممنوحة له من قبل الراشي مقابل قيامه بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل لصالح الراشي، كما يجوز أن يستفيد من أشخاص آخرون من المزية أو المنفعة، كشخص معنوي أو طبيعي، فردا أو كيانا.

ثانيا: الركن المعنوي لجريمة الرشوة الإيجابية

يتحقق الركن المعنوي بتوافر القصد الجنائي وذلك لأن جريمة الرشوة من الجرائم العمدية التي تتطلب قصد جنائي عام بعنصريه العلم والإرادة .

- فعنصر العلم يتمثل من معرفة الجاني وعلمه بكافة الاركان المكونة للجريمة التي قام بها، من حيث إغرائه للموظف العمومي وتحريضه على أداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل مقابل المزية التي عرضها عليه أو منحها إياه.
- أما عنصر الارادة فيكون من خلال اتجاه إرادة الجاني لشراء ذمة الموظف العمومي أي حمله على أداء العمل الوظيفي أو الامتناع عنه، وبالتالي يجب أن تكون إرادة الجاني حرة مختارة، كما يجب أن تكون جادة[1].

الفرع الرابع: العقوبات المقررة لجريمة الرشوة:

وفقا للنصوص القانونية التي تضمنت جريمة رشوة الموظفين العموميين، والعقوبات المقررة لها، فقد أقر المشرع عقوبة أصلية بالنسبة للشخص الطبيعي وكذلك للشخص المعنوي، كما أنه أقر

[1] د/ قايدي سامية، المرجع السابق، ص 63 .

عقوبات تكميلية تطبق على كل من الشخص الطبيعي والشخص المعنوي كذلك وسوف نتطرق إلى ذلك على النحو التالي:

أولا: العقوبات الأصلية:

يمكن التمييز بين العقوبات الأصلية المقررة للشخص الطبيعي عن تلك المقررة للشخص المعنوي، كما يمكن تشديد العقوبة أو الإعفاء منها أو حتى تخفيضها على النحو التالي:

1- العقوبات الأصلية المقررة للشخص الطبيعي:

يعاقب على جريمة الرشوة في صورتها السلبية والإيجابية في الصفقات العمومية بالحبس من (02) سنتين إلى (10) عشر سنوات، وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج"[1] .

2- العقوبات الأصلية المقررة للشخص المعنوي:

في حالة إدانة الشخص المعنوي بارتكابه جريمة رشوة الموظفين العموميين فإن العقوبات المسلطة عليه نصت عليها المادة **18** من قانون العقوبات الجزائرية والتي تتمثل فيما يلي:

"غرامة تساوي من مرة (01) إلى خمس (05) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة عندما يرتكبها الشخص الطبيعي، أي غرامة تتراوح ما بين **1.000.000 دج** وهو الحد الأقصى المقرر جزاءا لجريمة الرشوة و**5.000.000 دج** وهو ما يعادل خمس مرات الحد الأقصى.

وحتى يمكن إسناد التهمة إلى هذا الشخص المعنوي، فلابد على النيابة العامة أن تثبت أن الجريمة قد ارتكبت من طرف شخص طبيعي معين بذاته، وأن الشخص له علاقة بالشخص المعنوي، وأن الظروف والملابسات التي ارتكبت في ظلها الجريمة تسمح بإسنادها إلى الشخص المعنوي".

ثانيا: العقوبات التكميلية

وهي تلك العقوبات التي لا يجوز الحكم بها مستقلة عن العقوبات الأصلية، فيما عدا الحالات التي ينص فيها القانون على خلاف ذلك، وهي تكون إما إجبارية أو اختيارية، وينص المشرع على أنه في حالة الإدانة بجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها قانونا، يمكن للجهة القضائية أن تعاقب

[1] المادة 25، القانون رقم 01/06، المرجع السابق، ص .08

الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات الجزائري وهي كالتالي:

1- العقوبات التكميلية المقررة للشخص الطبيعي:

حيث يجوز الحكم على الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات المنصوص عليها في ق.ع.ج والمتمثلة فيما يلي[1] :

- الحجز القانوني، الحرمان من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية، تحديد الإقامة، المنع من الإقامة، المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط، المصادرة،-الإقصاء من الصفقات العمومية، -الحظر من استعمال الشيكات أو استعمال بطاقات الدفع، -تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغائها مع المنع من استصدار رخصة جديدة، -سحب جواز السفر، -نشر الحكم وتعليقه.

2- العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي:

حدد المشرع العقوبات المقررة للشخص المعنوي في قانون العقوبات الجزائري وهي:

حل الشخص المعنوي، غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، المنع من مزاولة نشاط مهني أو اجتماعي بشكل مباشر أو غير مباشر نهائيا لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها، تعليق ونشر حكم الإدانة، الوضع تحت الحراسة القضائية.

- ويعاقب على الشروع والاشتراك في جريمة رشوة الموظفين العموميين وتطبق الأحكام المتعلقة بالشروع في ارتكاب جريمة الرشوة وكذلك الاشتراك فيها بنفس العقوبة المقررة للجريمة نفسها.
- وتشدد عقوبة الحبس لتصبح من عشر سنوات (10) الى عشرين (20) سنة وبنفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة اذا كان مرتكب جريمة رشوة الموظفين العموميين قاضيا او موظفا يمارس

[1] المادة 50، القانون رقم 01/06، المرجع نفسه، ص 11.

وظيفة عليا في الدولة، أو ظابطا أو عون شرطة قضائية، او ممن يمارسون صلاحيات الشرطة القضائية أو موظف أمانة ضبط. [1]

- ولا تتقادم الدعوى العمومية ولا العقوبة بالنسبة لجريمة رشوة الموظفين العموميين وبالرجوع الى نص المادة **612** مكرر من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري نجدها تنص على انه لا تتقدم العقوبات المنطوق بها في الجنايات والجنح.... المتعلقة بالرشوة، وبذلك تعد العقوبات المنطوق بها عقوبات غير قابلة للتقادم.[2]

المطلب الثاني:جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية:

وهي الجريمة المنصوص والمعاقب عليها في **المادة 35** من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والتي تنص: " يعاقب بالحبس من سنتين (2) الى عشر سنوات (10) وبغرامة **200.000 دج** إلى **1.000.000** دج كل موظف عمومي يأخذ او يتلقى اما مباشرة وإما بعقد صوري واما عن طريق شخص أخر، فوائد من العقود أو المزايدات أو المناقصات أو المقأولات أو المؤسسات التي يكون وقت ارتكاب الفعل مديرا لها أو مشرفا عليها بصفة كلية أو جزئية، وكذلك من يكون مكلفا بأن يصدر اذنا بالدفع في عملية ما او مكلفا بتصفية أمر ما ويأخذ منه فوائد أيا كانت."[3]

وقد حلت هذه المادة محل المواد **124/123** و**125** من قانون العقوبات الجزائري الملغاة ويطلق التشريع المصري عليها " جريمة التربح " أما المشرع الأردني فيسميها " جريمة استثمار الوظيفة " في حين يطلق عليها المشرع الفرنسي بـ " جريمة التدخل "[4] وتتمثل هذه الجريمة في تدخل الموظف العمومي في كل عمل او صفقة يديرها او يشرف عليها قصد حصوله على فائدة .

[1] المادة 48، القانون 01/06 المرجع نفسه ، ص .11

[2] د.مجدوب نوال، ا/باعزيز أحمد، الجرائم الماسة بالصفقات العمومية في ضوء النظام القانوني الجزائري، المجلة الافريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة أحمد دارية – ادرار الجزائر، المجلد 01، العدد 02، ديسمبر 2017، ص 21.

[3] المادة 35، القانون رقم 01/06 المرجع السابق ص 10.

[4] د/ حاحةعبد العالي، الصفقات العمومية والجرائم المتعلقة بها، مداخلة مقتبسة من أطروحة دكتواره، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2013، ص13.

ويستفاد من نص المادة **35** أن هذه الجريمة ثلاثة أركان كغيرها من الجرائم سنتطرق لها والى الجزاء المترتب على مرتكبها.[1]

الفرع الأول:الركن المفترض:صفة الجاني:

تشترط **المادة 35** من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته أن تتوفر في الجاني صفة الموظف العمومي، لكنها حددت وحصرت فئات الموظفين الذين يديرون أو يشرقون بصفة كلية أو جزئية على العقود والمزايدات أو المناقضات او المقأولات بالإضافة الى الموظفين المكلفين بإصدار اذن بالدفع في عملية ما او مكلفين بتصفية امر ما.

وبهذا فان صفة الجاني في هذه الجريمة تقتضي أن يكون الجاني موظفا عاما كما عرفته المادة المادة 02 /ب من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وأن يكون مكلفا بأحد الأعمال الوارد ذكرها في المادة **35** أعلاه، وبالتالي فإن صفة الجاني تنحصر في فئتين هما:

1- الموظف الذي يشرف على العقود أو المناقصات أو المزايدات أو المقأولات ويتعلق الأمر بصفة خاصة بمدير الهيئة أو المؤسسة أو رئيس المصلحة أو المكتب أو المهندس أو تقني أو عون اداري مشارك في تلك العمليات.

2- الموظف الذي يكون مكلفا بإصدار اذن بالدفع في عملية ما.

ويتعلق الأمر هنا بالموظف الذي له صفة الأمر بالصرف، والمعلوم أن صفة الامر بالصرف لا تتوفر إلا في المديرين والمسؤولين الذين يتولون مناصب في مؤسستهم تؤهلهم لذلك مثل:مدير او رئيس المؤسسة أو الهيئة كمدير الجامعة، مدير التربية، رئيس البلدية، الوالي ...الخ . ويدخل ضمن هذه الفئة كذلك رؤساء المصالح المحاسبية والمراقبين الماليين.

- كما تجدر الاشارة الى ان المادة **124** من قانون العقوبات الجزائري الملغاة كانت تنص على تجريم اخذ فوائد بصفة غير قانونية حتى بعد انتهاء علاقة العمل للموظف لمدة خمس سنوات لاحقة

[1] المادة 35، القانون رقم 06-01 المرجع السابق، ص 10.

يمنع فيها عليه تلقي أي فائدة نتيجة الاعمال التي قام بها أو العقود التي ابرمها أو أشرف عليها.[1]

الفرع الثاني: الركن المادي

يقوم الركن المادي لجريمة اخذ فوائد بصفة غير قانونية من الصفقات العمومية في حالة ما اذا اخذ الجاني او تلقى فائدة نتيجة عمل من اعمال وظيفته أو الاحتفاظ بها سواء كانت الفائدة له هو بالذات او بغيره، سواء كانت بحق أو بغير وجه حق كذلك لا تهم الطريقة التي تحصل بها الجاني على الفائدة سواء كانت، مباشرة بقبضالمال أو الحصول على اسهم في شركة او تم وعده بها فقط، كما يمكن ان تتحقق تلك الفائدة بعقد صوري مثل ابرام عقد بين الجاني ومؤسسة مملوكة له تحمل إسم غيره ويمكن تحليل هذا الركن الى عنصرين هما، النشاط الاجرامي والغرض من الجريمة.

أولا: السلوك الاجرامي:

يتمثل السلوك الاجرامي في هذه الجريمة في صورتين هما:

1- أخذ فائدة:هو تسلم الموظف العمومي للفائدة المادية او المعنوية بصفة غير مشروعة من طرف الاشخاص المشاركين والذين لديهم مصلحة في المزايدات او المناقصات او العقود او المقأولات التي تبرمها ادارة ذلك الموظف .

والأخذ يتضمن ايجاب من الموظف وقبول من صاحب المنفعة، بمقتضاه يلتزم هذا الاخير بتسليم الفائدة المتفق عليها للموظف لقاء الايجار بوظيفته

وهكذا لا تجوز المهندس المعماري أن يقدم طلبات الحصول على رخص البناء لزبائنه وهو في الوقت نفسه يشتغل منصب نائب رئيس بلدية منتدب للعمران كما تقوم في حق الموظفين الذين يدخلون في مزاد لأموال الدولة التي كلفوا بإرادتها والإشراف عليها .

[1] - د/حاحة عبد العالي، المرجع نفسه، ص15.

2- تلقي الفائدة: يقصد بالتلقي هو تسلم الموظف العام الجاني، الفائدة بالفعل وممارسة عليها كافة انواع التملك والحيازة، ولا يهم وقت التسليم سواء كان أثناء تحضير العملية التي تتلقى بسببها أو أثناء تنفيذها، وسواء تم التسليم للجاني لو لغيره [1]

وتجدر الاشارة الى ان العمل الذي يؤديه الموظف لقاء حصوله على الفائدة يستوي ان يكون عملا ايجابيا كاتخاذ قرار بإرساء صفقة على شخص ما او عملا سلبيا كعدم مطالبة احد المقاولين بالقيام بعمل كان من الواجب عليه القيام به، او التسامح معهم بالتغاضي على احد الشروط الاساسية للتعاقد والتلقي يقتضي ايجاب من صاحب الملحة في العقود والمناقضات وقبول من الموظف العام، بمقتضاه يستلم الجاني، الفائدة المتفق عليها لقاء استغلال الوظيفة .

وبهذا فالتلقي لا يختلف عن الاخذ إلا من زاوية عرض الفائدة فكلاهما لا يتحقق إلا بتسلم الجاني للفائدة، إلا انه في التلقي يكون صاحب المصلحة في العقود والمناقصات هو العارض للفائدة والموظف هو القابل لها ،اما في الأخذ فالموظف هو الذي يطلب الفائدة وصاحب المصلحة هو الذي يوافق على ذلك .

- كما لا يشترط لمسائلة الموظف العام جنائيا ان يلحق الضرر بجهة الادارة فالجريمة قائمة بحصوله على النفع الخاص له لقاء استغلاله لوظيفته، فالضرر ليس عنصرا من عناصر الركن المادي للجريمة
- كما ان قيام أركان الجريمة بمجرد تحقق السلوك الاجرامي في احد صور الاخذ، التلقي، ولا يهم ان تمت الصفقة أولا، فقد ترفض السلطة المختصة بالرقابة التأشير على الصفقة ومع ذلك تقوم الجريمة، بالرغم من العمل المطلوب من الجاني لم يتحقق وهذا لأسباب خارجة عن ارادته.[2]

- **الاحتفاظ بالفائدة:**

كتلك الفائدة التي تحصل عليها الموظف في الوقت الذي كان يشغل وظيفته ويدير العملية التي تحصل فيها على الفائدة او كان يشرف عليها او كان مكلفا بالآمر "بالدفع " او مكلفا "بالتصفية

[1] د/حاحة عبد العالي، المرجع نفسه، ص15.

[2] د/حاحة عبد العالي، المرجع نفسه، ص16.

" وتجريم هذه الصورة من شأنه تأخير حساب مدة التقادم، الذي في هذه الحالة بحسب من تاريخ انتهاء الفعل محل الجريمة وليس من يوم اقترافه.

الفرع الثالث: الركن المعنوي

جريمة اخذ فوائد بصفة غير قانونية، هي جريمة قصدية عمدية، لهذا يشترط لقيامها توفر القصد الجنائي وقت ارتكاب الجريمة من طرف الموظف المتمثل في العلم والإرادة، حيث يفترض أن يكون ذلك الموظف عالما بصفته موظفا عموميا مكلفا بالإدارة والإشراف على العقود والأعمال التي اقحم عليها المصلحة لنفسه او لغيره، وان يكون عالما بأنه في حالة تحقيق هذه الفائدة أن ذلك تم بدون وجهة حق، كما يجب ان تتجه ادارته الى ارتكاب الفعل يقتضي القصد الجنائي لديه.[1]

الفرع الرابع: العقوبات المقررة لقمع جريمة اخذ الفوائد بصفة غير قانونية:

من خلال النصوص القانونية التي نظمت جريمة اخذ الفوائد بصفة غير قانونية من الصفقات العمومية، فقد فرق المشرع بأن العقوبات المقررة للشخص الطبيعي عن تلك المقررة للشخص المعنوي وهو ما سنتطرق له تباعا.

أولا: العقوبات الأصلية

1- العقوبات الأصلية للشخص الطبيعي:

يعاقب مرتكب جريمة اخذ فوائد بصفة غير قانونية:" بالحبس من سنتين (2) الى عشر (10) سنوات، وبغرامة مالية من مائتي الف 200.000 دج الى مليون 1.000.00دج".[1]

العقوبات الاصلية للشخص المعنوي:

عمم المشرع الجزائري المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي على كل جرائم الفساد، بما فيها جريمة اخذ فوائد، وذلك بأن يكون الشخص الاعتباري مسؤولا جزائيا عن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وفقا للقواعد المقررة في قانون العقوبات الجزائري.

[1] المادة 35، من القانون 06-01، المرجع السابق، ص10.

اذ يتعرض الشخص المعنوي المدان بجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية من الصفات العمومية بالعقوبات المقررة في المادة **18** مكرر من العقوبات وهي:غرامة تساوي من مرة (1) الى خمس مرات (5) الحد الاقصى للغرامة المقررة للجريمة عندما يرتكبها الشخص الطبيعي، أي غرامة تتراوح ما بين **1000.000 دج** وهو الحد الاقصى المبرر جزاء لجريمة اخذ فوائد بصفة غير قانونية و**5.000.000 دج** وهو ما يعادل خمس مرات الحد الاقصى".[1]

ثانيا: العقوبات التكملية:

كذلك ميز المشرع بين العقوبات التكميلية المقررة لكل من الشخص الطبيعي والشخص المعنوي.

1- العقوبات التكميلية المقررة للشخص الطبيعي :

ينص المشرع على انه في حالة الادانة بجريمة أو اكثر من جرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن للجهة القضائية أن تعاقب الجاني

بعقوبة او اكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات الجزائري وهي ذات العقوبات التكميلية الالزامية الاختيارية، والتي جاء بها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والتي سبق الاشارة اليها في جريمة رشوة الموظف العمومي.[2]

2- العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي:حدد المشرع العقوبات المقررة للشخص المعنوي في قانون العقوبات الجزائري وهي:

- حل الشخص المعنوي، غلق المؤسسة او فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، الاقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، المنع من مزاولة نشاط مهني او اجتماعي بشكل مباشر غير مباشر نهائيا لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، مصادرة الشيئ الذي استعمل في ارتكاب الجريمة او نتج عنها، تعليق ونشر حكم الادانة، الوضع تحت الحراسة القضائية.

[1] المادة 53، من القانون 06-01، المرجع نفسه، ص 12.

[2] المواد 54/52، قانون 06-01، المرجع نفسه، ص12.

– هذا وتجدر الاشارة أنه تطبق على الجاني في جريمة اخذ فوائد بصفة غير قانونية جميع الاحكام المتعلقة بالشروع او الاشتراك والتقادم وكذا الاعذار المعنية والمخففة نفسها، المطبقة في كل جرائم الفساد التي تطرقنا اليها في هذا الفصل: المحاباة، استغلال النفوذ الاعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة في الصفقات العمومية والمنصوص عليها في قانون العقوبات وقانون الاجراءات الجزائية الجزائري.

ملخص الفصل الأول:

لقد تطرقنا من خلال هذا الفصل لمختلف صور الفساد في الصفقات العمومية، حيث أفردنا مبحثا كاملا لدراسة الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية والتي نصت عليها المادة **26** من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ضمن فقرتين احتوت ككل فقرة على صورة من صور الامتيازات غير المبررة في الصفقات العمومية، فالفقرة الاولى نصت على جنحة المحاباة في الصفقات العمومية، أما الثانية فتكلمت عن استغلال نفوذ الاعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية هذا فيما يخص المبحث الاول، اما المبحث الثاني فكان موضوعه هو جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية والمنصوص عليها في المادة **27** من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ولان ارتأينا الى التطرق لها بشكل مفصل وذلك من خلال دراسة جريمة رشوة الموظفين العموميين بصورتيها الايجابية والسلبية، في الفقرة الاولى، لنتطرق في الفقرة الثانية من المبحث الثاني جريمة احذ فوائد بصورة غير قانونية كصورة من صور الرشوة في مجال الصفقات العمومية .

- حيث ان هذه الجرائم كان منصوص عليها ضم قانون العقوبات الجزائري في المواد **128-128 مكرر و123** ليتم الغاؤها بصدور قانون الوقاية من الفساد ومكافحته التي ادخلها ضمن نصوصه.

الفصل الثاني:

آليات مكافحة الجرائم المرتبطة بنزاهة الصفقات العمومية

تمهيد

يعتبر انتشار الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية والفساد آفة تهدد الاقتصاد الوطني. وقد ظهرت هذه الجرائم بشكل واضح في الجزائر مؤخرًا، مثل فضائح سوناطراك والخلفية بنك وغيرها من قضايا الفساد المالي.

ترتكز هذه الجرائم والممارسات بشكل خاص على إبرام الصفقات والعقود والمناقصات والمزايدات، وتنتشر عبر جميع مراحل الصفقات العمومية من الإبرام إلى التنفيذ.

تعزى تفاقم هذه الجرائم إلى النقص في آليات الرقابة والمساءلة والشفافية التي يجب تطبيقها في هذا المجال. ونظرًا لاستغلال الأموال العامة المتزايد، كان من الضروري على المشرع الجزائري التصدي لهذه الجرائم والقضاء عليها. وكخطوة أولى، وافقت الجزائر على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وأقرت قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، الذي يحتوي على تدابير وقائية تهدف إلى منع وقوع هذه الجرائم.

عمل المشرع على تعزيز وتفعيل دور أجهزة الرقابة لمكافحة الممارسات الفاسدة وزيادة الثقة والنزاهة في مؤسسات الدولة وتعزيز استخدام الموارد العامة بكفاءة. ولذلك، أدخل المشرع مجموعة من الإجراءات الجديدة لمكافحة الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية، بما في ذلك أساليب التحقيق والتحري الجديدة التي تسهل كشف هذه الجرائم وإحالة المتورطين إلى السلطات القضائية المختصة لتطبيق العقوبات المنصوص عليها في القانون.

وقد عاقب المشرع أيضًا على محاولة ارتكاب هذه الجرائم والمشاركة فيها، بالإضافة إلى تحديد عقوبات مشددة وتخفيف العقوبة وإعفاء منها، وهذه التدابير تهدف إلى ترسيخ ردعية قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

بالإضافة إلى ذلك، أنشأ المشرع الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، التي تكلف بتنفيذ استراتيجيات الوقاية من الفساد ومكافحته. ويقوم مجلس المحاسبة بممارسة الرقابة الماليةبعد إتمام الصفقات للحد من إسراف المال العام وضمان النزاهة.

يجب أن تعمل الجهات المعنية في الجزائر على تطبيق هذه التدابير وضمان تنفيذها بشكل فعال ومنتظم. يتطلب ذلك تعزيز قدرات الرقابة وتدريب الموظفين على التعامل مع حالات الفساد وجرائم الصفقات العمومية. كما يجب تشجيع الشفافية والمساءلة في عملية اتخاذ القرارات المتعلقة بالصفقات العمومية وتعزيز دور المجتمع المدني في رصد ومراقبة هذه العمليات.

بشكل عام، يجب أن تكون الجهود المبذولة لمكافحة الفساد وجرائم الصفقات العمومية شاملة ومستدامة، وتستند إلى ثلاثة أركان رئيسية: الرقابة الفعالة، والتشريعات القوية، والثقافة الأخلاقية والنزاهة. من خلال تنفيذ هذه الأركان، يمكن تقليل تهديدات الفساد وجرائم الصفقات العمومية وحماية الاقتصاد الوطني.

ومن هذا قسمنا هدا الفصل الى مبحثين وهما كتالي:

المبحث الأول: الاحكام الاجرابية لمكافحة جرابم الصفقات العمومية

المبحث الثاني: دور الهيات المتخصصة واجهزة الرقابة في مكافحة جرابم الصفقات العمومية.

المبحث الأول: الاحكام الاجرائية لمكافحة جرائم الصفقات العمومية

يتعرض الموظف العمومي المدان بجرائم الصفقات العمومية إلى العقوبات المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته. ومع ذلك، لم يكتفِ المشرع الجزائي بالآليات والتدابير الرامية للوقاية من الفساد، نظرًا لعدم قدرتها في تحقيق الهدف المرجو منها في مكافحة هذه الجرائم. ولذا، يُشترط قبل توقيع العقوبة على ارتكاب جرائم الصفقات العمومية الكشف عنها، ويقوم بذلك الجهاز القضائي كونه المختص في الكشف والتحري عن الجرائم عمومًا. ومن هنا، يحتوي هذا القانون على أحكام جديدة تتعلق بمكافحة هذه الجرائم، والتي يُشار إليها بـ "أساليب التحري الخاصة".

المطلب الأول: متابعة الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية

بسبب خطورة جرائم الصفقات العمومية وتأثيرها السلبي على أمن واستقرار الدولة الاقتصادي، اتخذ المشرع القانوني إجراءات لمكافحتها وتقييمها. تتضمن هذه الإجراءات وضع تشريعات قانونية تهدف إلى تقليل هذه الجرائم ومعاقبة مرتكبيها. ومع ذلك، فإن هذه التشريعات القانونية تبقى مجرد كلمات على الورق ولا يمكن تحقيق هدفها إلا إذا رافقتها إجراءات إجرائية تساهم في تنفيذها.

تُعتبر النيابة العامة، بوصفها السلطة المختصة باتهام المتهمين، مسؤولة عن اتخاذ إجراءات الادعاء العام عندما تتلقى معلومات عن وقوع جريمة لغرض توجيه العقوبة القانونية[1].

الفرع الأول: التحريات الأولية للكشف عن جرائم الصفقات العمومية:

مرحلة الاستدلالات هي مرحلة أولية تلي وقوع الجريمة مباشرة، وتهدف إلى جمع الأدلة اللازمة لتحضير التحقيق الابتدائي. تتسم هذه المرحلة بالبحث والتحري عن وقوع الجريمة وتجميع المعلومات لتسهيل جمع الأدلة. يقوم ضابط الشرطة القضائية بإجراء التحريات الأولية قبل بدء التحقيق القضائي[2].

[1] سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الأول، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2007 ،ص12.

[2] أحمد فتحي سرور،، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، مطبعة القاهرة،، مصر، 1981، ص 84.

خلال هذه المرحلة، تمتلك النيابة العامة سلطة تقدير واسعة في اتخاذ القرار المناسب بشأن الدعوى الجزائية، سواءً كانت متابعة القضية أو حفظها. يتعين على النيابة العامة تكييف الوقائع وفقًا للنصوص القانونية السارية المفعول. وتتمثل صلاحية النيابة العامة في الدعوى الجزائية أيضًا في اتخاذ الإجراءات اللازمة لكشف الحقيقة وتحقيق العدالة.

فعلى سبيل المثال، يُسمح لوكيل الجمهورية، سواءً في طلبه الافتتاحي للتحقيق أو في طلب إضافي في أي مرحلة من مراحل التحقيق، بطلب من القاضي المحقق اتخاذ أي إجراء يراه ضروريًا لإظهار الحقيقة. ويمكن أيضًا للنيابة العامة الاطلاع على أوراق التحقيق للوصول إلى الحقيقة، مع إعادتها في غضون 48 ساعة.

بالإضافة إلى ذلك، يُسمح للنيابة العامة بطلب نقل الملف من قاضي التحقيق إلى قاضٍ آخر من قضاة التحقيق إذا رأت أن سير العدالة يستدعي ذلك. تتمثل مهمة التحقيق الأولي في جمع المعلومات وتوضيح الأمور للنيابة العامة لاتخاذ الإجراءات المناسبة، وليست هدفها تحديد عناصر الدعوى لقاضي الحكم، فذلك يعود لصلاحية النيابة العامة أو قاضي التحقيق[1].

الفرع الثاني:المتابعة عن طريق تحريك الدعوى العمومية

تعتمد المتابعة في جرائم الصفقات العمومية على تحريك الدعوى العمومية. يتم ذلك عن طريق النيابة العامة، حيث تكون السلطة المختصة في تحريك ومباشرة الدعوى الجزائية في هذه الجرائم. عندما تتوصل النيابة العامة إلى وقائع تشكل جريمة، يتم تحويل الملف إلى وزير العدل الذي يخطر النائب العام المختص بتحريك الدعوى العمومية إذا اقتضت الحاجة[2].

يتم تحريك الدعوى العمومية عن طريق إجراء التحقيق من قبل النيابة العامة نفسها، أو عن طريق تكليف أحد رجال الضبط القضائي، أو تعيين قاضٍ للقيام بالتحقيق. وتهدف هذه الإجراءات إلى مكافحة الفساد والتحقيق في جرائم الصفقات العمومية[3].

[1] ليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الأول، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2007، ص.120

[2] نسرين عبد الحميد، الجرائم الاقتصادية، التقليدية، المستحدثة، المكتب الجامعي الحديث، الأزاريطة، الإسكندرية، 2009، ص 85.

[3] سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الأول، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، ،2007 ص52-53 .

وبناءً على رغبة المشرع في مكافحة جرائم الفساد، تأسس ديوان مركزي لقمع الفساد، الذي يقوم بمهمة البحث والتحري عن جرائم الفساد. يتولى هذا الديوان مهمة البحث والتحقيق بشأن جرائم الفساد المتعلقة بالصفقات العمومية، ويعمل على إيجاد حلول للقضاء على هذه الجرائم واستغلال الأموال العامة[1].

بالتالي، يتوقف تحريك الدعوى العمومية في جرائم الصفقات العمومية على ما يتوصل إليه الديوان المركزي لقمع الفساد من وقائع تشكل جريمة جزائية. وبعد ذلك، يتم تحويل الملف إلى وزير العدل الذي يخطر النائب العام المختص لتحريك الدعوى العمومية إذا تم تحديد وجود جريمة من جرائم الصفقات العمومية[2].

الفرع الثالث: تحريات الشرطة القضائية للكشف عن جرائم الصفقات العمومية باستعمال أساليب التحري الخاصة :

إن الكشف عن الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية يتطلب مجموعة من إجراءات البحث والتحري التي تقوم بها الشرطة القضائية بوصفها الجهة المختصة بالكشف عن كافة الجرائم. تهدف هذه الإجراءات إلى كشف الجرائم ومعرفة جميع الظروف المحيطة بارتكابها، بالإضافة إلى التحري عن جميع المعلومات المتعلقة بوقوعها.

التحقيق الابتدائي هو عبارة عن مجموعة من الإجراءات التي تسبق المحاكمة، وتهدف إلى جمع الأدلة المتعلقة بوقوع فعل يعاقب عليه القانون، ومعرفة ملابسات وقوعه ومرتكبه، وفحص الجوانب المختلفة لشخصية الجاني، ثم تقييم كل ذلك لتحديد كفايته لإحالة المتهم للمحاكمة. بمعنى آخر، يهيئ التحقيق الابتدائي ملف الدعوى العمومية لكي يتسنى للقضاء إصدار حكمه في تلك الدعوى.

[1] لمادة 24 مكرر من القانون رقم 11-10 مؤرخ في 19 ذي القعدة عام 1431 الموافق لـ 27 أكتوبر سنة 2010 يتضمن الموافقة على الأمر رقم 05-10 المؤرخ في 16 رمضان عم 1431 موافق 26 غشت سنة 2010 الذي يتمم القانون رقم -06 01مؤرخ في 20 فيفري 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، جريدة رسمية، عدد ،66 مؤرخة في 08 نوفمبر، 2010 ص 5.

[2] مروك نصر الدين، مرجع سابق، ص370 .

تتيح المادة 68 من قانون الإجراءات الجزائية المجال لقاضي التحقيق للقيام، وفقًا للقانون، باتخاذ جميع إجراءات التحقيق الضرورية للكشف عن الحقيقة من خلال التحري عن أدلة الاتهام وأدلة النفي. كما تسمح له نفس المادة في فقرتيها الأخيرتين بأن يقوم بنفسه أو بواسطة ضابط الشرطة القضائية أو شخص مؤهل لذلك بتحقيق عن شخصية المتهمين، وكذلك حالتهم المادية والعائلية أو الاجتماعية. هذا التحقيق اختياري في الجنح، ويجوز له أيضًا أن يأمر بإجراء فحص طبي أو اتخاذ أي إجراء يراه مناسبًا.

نجد أن قاضي التحقيق، متى غلب على ظنه أن المتهم مذنب بارتكابه الجريمة، قضى بالإحالة في الجنح، أو إرسال المستندات في الجنايات، وإن غلب على ظنه أن المتهم بريء أصدر أمرًا بألا وجه للمتابعة. في كلتا الحالتين، استخدم سلطته التقديرية واقتناعه الشخصي.

و يقصد بذلك البحث والتحري بكافة الوسائل والإجراءات. الأصل أن تكون التحريات سرية، ولكن يشترط أن تتسم بالمشروعية، وإلا كانت هذه المحاضر باطلة إذا ثبت أنها لم تتسم بذلك[1].

و نجداستعمال وسائل غير مشروعة مثل انتهاك حرمة المنزل أو المساس بالحرية الشخصية دون إذن قضائي أو التنصت على الهاتف يعد خرقًا للقوانين. يتضمن البحث والتحري عن الجرائم جمع الأدلة والقرائن المختلفة من أوجه الإثبات بهدف إسناد الجريمة إلى مرتكبها، بالإضافة إلى تلقي البلاغات والشكاوى وتحرير محاضر تفصيلية بالأعمال التي يقوم بها رجال الضبطية القضائية[2].

اذاعندما يُخطر رجال الضبطية القضائية بوقوع جريمة، يقومون بالإجراءات الأولية المرتبطة بالبحث والتحري، والتي تعد مرحلة تمهيدية للدعوى. هذه الإجراءات ضرورية ولازمة، وكلما اقترب الزمن بين الإجراء ووقوع الجريمة، كانت الأدلة أوضح وأكثر مصداقية، ولم تشبها أي تغيير أو تحريف، مما يعزز الثقة في هذه الأدلة.

[1] محمد محدة، مرجع سابق، ص73.

[2] فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات الجزائية، بين النظري والعلمي، دار البدر، بدون بلد نشر، ،2008 ص 101.

ولمكافحة الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية، استحدث المشرع أساليب تحري جديدة تضاف إلى تلك المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، وسماها بأساليب التحري الخاصة بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته[1].

حيث تتطور التشريعات الجزائية بتطور الجريمة، وبالتالي من الطبيعي أن تتطور الإجراءات الجزائية المرافقة لها، خصوصًا ما يتعلق بطرق الإثبات الحديثة للكشف عن الجرائم. في هذا السياق، ظهر توجه عالمي بعد أحداث 11 سبتمبر 2001 في الولايات المتحدة الأمريكية، حيث صدر قانون يبيح التنصت على المكالمات الهاتفية واعتراض المراسلات بجميع أنواعها، كوسيلة إجرائية وقائية[2].

تم تعديل القانون الجزائي في تاريخ 20 ديسمبر 2006 بموجب القانون رقم 06/22، والذي يتضمن تعديلات على أساليب التحري الخاصة. يمكن تصنيف هذه الأساليب إلى اعتراض المراسلات والأصوات والتقاط الصور، وكذلك التسرب أو ما يعرف بقانون الوقاية من الفساد ومكافحة أسلوب الاختراق[3].

وفقًا للفقه الجزائي، تُعرف أساليب التحري الخاصة بأنها العمليات والإجراءات والتقنيات التي يستخدمها الجهاز القضائي تحت إشراف السلطة القضائية، بهدف البحث والتحري عن الجرائم الخطيرة المنصوص عليها في قانون العقوبات، وجمع الأدلة بشأنها، وكشف الجناة، وذلك دون علم ورضا الأشخاص المعنيين[4].

يلاحظ أن المشرع قد وسع نطاق أساليب البحث والتحري لمواكبة التشريعات الجنائية الأخرى، بهدف كشف الجرائم والحد من الفساد. وقد تم توسيع اختصاص ضباط شرطة القضائية ليشمل جرائم مثل المخدرات وغسيل الأموال وجرائم التلاعب بأنظمة المعالجة الآلية للبيانات، والجرائم

[1] عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص 54.

[2] مقني بن عمار، بوراس عبد القادر، التصنت على المكالمات الهاتفية واعتراض المراسلات كالية للوقاية من جرائمالفساد، الملتقى الوطني حول الآليات القانونية لمكافحة الفساد، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة،يومي 03-02 ديسمبر 2008

[3] عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص ص 69-68.

[4] محمد خريط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الطبعة الرابعة، دار هومة، الجزائر، ،2009 ص 68.

المنظمة عبر الحدود الوطنية، وجرائم الفساد المنصوص عليها في قانون رقم 01-06 المؤرخ في 20 فبراير 2006[1].

ويتعلق ذلك بتسهيل إجراءات البحث والتحري عن تلك الجرائم وكشف مرتكبيها. ويجب أن نلاحظ أن هذه الجرائم تم تحديدها بشكل كامل، ويمكن أن يكون السبب وراء ذلك هو خطورتها الجنائية وتأثيرها على السياسة العامة والاقتصاد. وبالتالي، يعتبر استخدام أساليب التحري الخاصة في جرائم غير مشمولة بهذا القانون غير صحيح وباطل[2].

استخدام أساليب غير مشروعة مثل انتهاك حرمة المنزل أو المساس بالحرية الشخصية دون إذن قضائي أو التنصت على الهاتف يعد خرقًا للقوانين. بالإضافة إلى ذلك، يشمل البحث والتحري عن الجرائم جمع الأدلة والقرائن المختلفة من أوجه الإثبات بهدف إسناد الجريمة إلى مرتكبها، وتلقي البلاغات والشكاوى وتحرير محاضر تفصيلية بالأعمال التي يقوم بها رجال الضبطية القضائية.

عند إخطار رجال الضبطية القضائية بوقوع جريمة، يقومون بالإجراءات الأولية المرتبطة بالبحث والتحري، والتي تعد مرحلة تمهيدية للدعوى. هذه الإجراءات ضرورية ولازمة، وكلما كان الزمن بين الإجراء ووقوع الجريمة أقصر، كانت الأدلة أوضح وأكثر مصداقية ولم تشبها أي تغيير أو تحريف، مما يعزز الثقة في هذه الأدلة.

في سبيل مكافحة الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية بصفة خاصة، وجرائم الفساد بصفة عامة، استحدث المشرع أساليب تحري جديدة تضاف إلى تلك المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، وسماها بأساليب التحري الخاصة بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته. تشمل هذه الأساليب المراقبة واتباع أساليب تحري خاصة مثل الترصيد الإلكتروني والاختراق، وذلك بطرق مناسبة وبتصريح من السلطة القضائية المختصة، لما لهذه الجرائم من تأثير كبير على الاقتصاد الوطني.

[1] نصر الدين هنوني، دارين يقدح، الضبطية القضائية في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، ،2009 ص78.

[2] أمر رقم -66 155 مؤرخ في 08 جوان 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 06-22مؤرخ في 20 ديسمبر ،2006 جريدة رسمية عدد ،84 مؤرخ في 24 ديسمبر 2006.

تتطور التشريعات الجزائية بتطور الجريمة، وبالتالي من الطبيعي أن تتطور الإجراءات الجزائية المرافقة لها، خصوصًا ما يتعلق بطرق الإثبات الحديثة للكشف عن الجرائم. في هذا السياق، ظهر توجه عالمي بعد أحداث 11 سبتمبر 2001 في الولايات المتحدة الأمريكية، حيث صدر قانون يبيح التنصت على المكالمات الهاتفية واعتراض المراسلات بجميع أنواعها كوسيلة إجرائية وقائية[1].

أولا: أسلوب اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور

مكن المشرع الجزائي ضابط الشرطة القضائية من صلاحية اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور للكشف عن جرائم الصفقات العمومية، على الرغم من تناقضها مع النصوص العقابية المقررة لحماية الحق في الحياة الخاصة. يعرف البعض اعتراض المراسلات بأنها عملية مراقبة سرية للمراسلات السلكية واللاسلكية في إطار البحث والتحري عن الجريمة، وجمع الأدلة أو المعلومات حول الأشخاص المشتبه فيهم[2].

تتم المراقبة عن طريق الاعتراض أو التسجيل أو النسخ للمراسلات، التي تشمل بيانات قابلة للإنتاج أو التوزيع أو التخزين أو الاستقبال أو العرض. يتم تسجيل الأصوات عن طريق وضع رقابة على الهواتف وتسجيل الأحاديث التي تتم عبرها، وأيضًا باستخدام ميكروفونات حساسة تلتقط الأصوات وتسجلها على أجهزة خاصة، وقد يتم ذلك أيضًا عبر التقاط إشارات لاسلكية أو إذاعية. يتم التقاط الصور للأشخاص في الأماكن الخاصة، وتستخدم هذه الوسائل في المحلات السكنية والأماكن الخاصة والعامة. يفرق الفقه بين اعتراض المكالمات الهاتفية ومراقبة الخط الهاتفي، حيث يكون الأول دون رضا المعني، والثاني بطلب أو رضا صاحب الشأن، ويخضع لتقدير الهيئة القضائية.

هذا الإجراء الحديث من أهم إجراءات التحقيق التي مكن المشرع ضابط الشرطة القضائية من ممارستها للكشف عن الجرائم المحددة في المادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية. تباشره الجهات القضائية في بعض الجنايات والجنح التي وقعت أو التي قد تقع قريبًا. هذا الإجراء يعد وسيلة

[1] المادة 56 من القانون رقم 06-01، المرجع السابق، ص 12.

[2] عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص 72.

للتحري والتحقيق، وكل ما يتمخض عنه يعتبر دليلاً ضد الأشخاص المتورطين في الجريمة أو الذين لديهم أدلة تتعلق بها، حيث تفيد مراقبة أحاديثهم في إظهار الحقيقة[1].

اختلف الفقه في تكييف إجراء المراقبة للمحادثات السلكية واللاسلكية. فذهب رأي إلى أنها تعد تفتيشًا وتخضع لقيوده، باعتبار أن الهدف منها هو البحث في وعاء للسر توصلاً إلى السر ذاته. بينما ذهب رأي آخر إلى التفرقة بين التفتيش والمراقبة، حيث اعتبر الأول إجراءً يهدف إلى العثور على الأدلة المادية وضبطها، بينما تهدف الثانية إلى سماع سر المتحدث دون أن يكون لها كيان مادي ملموس[2].

أغلبية الفقه ترى أن مراقبة المحادثات الهاتفية هي إجراء من نوع خاص، يشبه التفتيش لكنه لا يرقى إلى مرتبته، وقد أحيطت بنفس الضمانات الخاصة بتفتيش الرسائل لأن المحادثة الهاتفية في طبيعتها رسالة شفوية. وإن كان البعض يبرز الاتجاه الجديد للسياسة الجنائية للمشرع بالحفاظ على الأمن والاستقرار، إلا أن هذه السياسة تشكل تعديًا على حقوق الإنسان في زمن تعالت فيه الأصوات التي تدعو إلى ترقية وتعزيز حقوق الإنسان[3].

نص الدستور الجزائري في مادته 39 على أنه لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة، وأن سرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة. بينما يعاقب قانون العقوبات بالحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات، وبغرامة مالية من 50.000 دج إلى 300.000 دج، كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص بأية تقنية كانت، وذلك بالتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية دون رضى صاحبها، أو بالتقاط أو تسجيل أو نقل صورة لشخص في مكان خاص دون إذنه أو رضاه[4].

---

[1] المادة 65 مكرر 5 من القانون رقم 22-06 مؤرخ في 20 ديسمبر 2006 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية ،مؤرخ في 20ديسمبر، 2006 جريدة رسمية، عدد 84 مؤرخة في 24 ديسمبر 2006.

[2] حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في المحقق الجنائي، الطبعة الثانية، منشأ المعارف، الإسكندرية، مصر، ،1990ص 78.

[3] مقني بن عمار، بوراس عبد القادر، مرجع سابق.

[4] فايزة ميموني، خليفة موراد، المرجع السابق، ص 244.

وعلى الرغم من إقرار المشرع أساليب تحري قد تمس بحرمة الحياة الخاصة، إلا أنه يعاقب على اللجوء لاستعمالها بطرق غير مشروعة[1].

1- مباشرة التحري باذن من وكيل الجمهورية :

يتطلب قانونية إجراءات التحري للكشف عن الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية الحصول على إذن من وكيل الجمهورية المختص. يجب أن يتضمن الإذن جميع التفاصيل المتعلقة بالاتصالات المطلوبة للتقاطها والأماكن المستهدفة، سواء كانت سكنية أو غير سكنية، والجريمة التي تبرر استخدام هذه التدابير، بالإضافة إلى مدتها[2].

بواسطة الإذن الكتابي الذي يتم تسليمه لضابط الشرطة القضائية، يُسمح بوضع الترتيبات التقنية للدخول إلى المحلات السكنية أو غيرها دون علم أو موافقة الأشخاص المعنيين. يجب تنفيذ العمليات المأذون بها على أساس المراقبة المباشرة من وكيل الجمهورية المختص[3].

في حالة فتح تحقيق قضائي، يتم تنفيذ الإجراءات المشار إليها بناءً على إذن من قاضي التحقيق وتحت مراقبته المباشرة. يجب أن يتضمن الإذن المدة المسموح بها للتحقيق، وتكون مدتها القصوى أربعة أشهر قابلة للتجديد وفقًا لمتطلبات التحري أو التحقيق بنفس الشروط الشكلية والزمنية[4].

يقوم ضابط الشرطة القضائية المأذون به أو المناوب بتحرير محضر عن كل عملية اعتراض وتسجيل المراسلات، وأيضًا عن عمليات وضع الترتيبات التقنية والتقاط الصور والتسجيل الصوتي أو البصري. يتم تصنيف المراسلات أو الصور أو المحادثات المسجلة التي تكون مفيدة في إظهار الحقيقة

[1] المادة 303 مكرر من الأمر رقم 156-66 معدلة ومتممة بموجب المادة 33 من القانون رقم 23-06 مؤرخ في 20 ديسمبر 2006 يتضمن قانون العقوبات معدل ومتمم.

[2] المادة 65 مكرر 5 من الأمر رقم 155-66 متمم بموجب المادة 14 من القانون رقم ،22-06 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

[3] لمادة 65/05 مكرر 5 من الأمر رقم 155-66 متمم بموجب المادة 14 من القانون22-06 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

[4] المادة 65 / 02مكرر 07 من الأمر رقم 155-66 متمم بموجب المادة 14 من القانون رقم 22-06 يتضمن قانونالإجراءات الجزائية.

ونسخها أو نقلها إلى محضر يتم وضعه في الملف. يتم ترجمة المكالمات المجراة باللغات الأجنبية إذا لزم الأمر، بمساعدة مترجم مخصص لهذا الغرض[1].

يجب أن تتضمن الإجراءات المتخذة عن طريق التصنت تكليفًا للتحقيق دون اللجوء إلى أي حيلة ودون انتهاك حقوق الدفاع. وفي حالة اكتشاف جرائم أخرى غير تلك المشار إليها في إذن القاضي، لا يؤدي ذلك إلى بطلان الإجراءات، بل يمكن لضابط الشرطة القضائية تحرير محضر لتلك الجرائم ومتابعتها.

2- التزام السر المهني

تُعد سرية إجراءات التحري والتحقيق أمرًا ضروريًا، حيث يجب أن يحافظ كل شخص يشارك في هذه الإجراءات على السر المهني. يعني ذلك أنه يجب الحفاظ قدر الإمكان على سرية المعلومات والتفاصيل المتعلقة بالتحقيق، وعدم الكشف عنها لأطراف غير مخولة.

تتم الحفاظ على السرية بهدف ضمان حقوق الدفاع وحماية الحريات الشخصية. فالسرية لم تعد تهدف فقط إلى تيسير قمع المشتبه بهم، بل أصبحت أيضًا وسيلة لضمان حقوق المشتبه بهم والمتهمين وضمان عدم تعرضهم للظلم أو الإساءة.

إذاً، ينبغي أن يلتزم جميع الأشخاص المشاركين في عمليات التحري والتحقيق بعدم الكشف عن المعلومات المهمة للقضية أو التحقيق، إلا بناءً على الإذن المناسب أو بموجب القانون. ويتم فرض هذا الالتزام بغرض حماية سير العدالة وضمان توفير فرصة عادلة لجميع الأطراف المعنية[2].

ينص القانون على ضرورة أن تتم عمليات التحقيق والكشف دون المساس بالسر المهني. كما يلزم عند تفتيش الأماكن التي يشغلها شخص ملزم قانونًا بكتمان السر المهني اتخاذ جميع التدابير اللازمة لضمان احترام تلك السرية.

بالنسبة لعمليات الكشف والتحري في جرائم الصفقات العمومية، يجب على ضباط الشرطة القضائية القائمين بهذه العمليات اتباع الإجراءات المحددة قانونًا وفقًا لقانون الإجراءات الجزئية.

[1] المادة 65 مكرر 10 من الأمر رقم 155-66 متمم بموجب المادة 14 من القانون رقم 22-06 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية .

[2] المادة 11 من الأمر رقم 155-66 متمم بموجب القانون رقم ،22-06 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

ويشمل ذلك الحصول على إذن مكتوب من وكيل الجمهورية، بالإضافة إلى الالتزام بواجب السر المهني. وهذا يعكس خصوصية وخطورة هذه الجرائم على الأموال العامة.

لذلك، يتعين إعداد الضباط المكلفين بالتحقيقات في جرائم الصفقات العمومية لاتباع الإجراءات المنصوص عليها قانونًا، وخاصة تلك التي تتعلق بالحصول على إذن مكتوب من وكيل الجمهورية والالتزام بواجب السر المهني. ذلك يعكس الخصوصية والخطورة التي تتميز بها تلك الجرائم وتأثيرها على المال العام.

ثانيا: أسلوب التسرب أو الإختراق

يتم تنصيص القانون على ضرورة تنفيذ عمليات التحقيق والكشف دون أن يتم انتهاك السر المهني. عند تفتيش المواقع التي يعمل فيها شخص ملزم قانونًا بالحفاظ على السر المهني، يجب اتخاذ جميع الإجراءات اللازمة لضمان احترام هذا السر.

يعد التسرب أو الاختراق تقنية جديدة أدرجها المشرع في تعديل قانونالإجراءات الجزائية سنة، 2006 عندما تقتضي ضرورات التحري او التحقيق فيإحدى الجرائم المذكورة في المادة 65 مكرر[1]

بالنسبة لعمليات كشف وتحقيق جرائم الصفقات العمومية، يتعين على ضباط الشرطة القضائية القائمين بهذه المهمة اتباع الإجراءات المحددة قانونًا وفقًا لقانون الإجراءات الجزائية. وتشمل هذه الإجراءات الحصول على إذن مكتوب من وكيل النيابة العامة، والالتزام بواجب السر المهني. هذه الخطوات تعكس طبيعة الخصوصية والخطورة التي تتميز بها جرائم الصفقات العمومية على المال العام[2].

وبالتالي، يجب على ضباط الشرطة القضائية المكلفين بكشف جرائم الصفقات العمومية اتباع الإجراءات المحددة قانونًا، وخاصة تلك التي تتعلق بالحصول على إذن مكتوب من وكيل النيابة

[1] مادة 65 مكرر 11 من الأمر رقم 155-66 متمم بموجب المادة 14 من القانون رقم ،22-06 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

[2] عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص ص .75-74لمادة 02-65 مكرر 12 من الأمر رقم 155-66 متمم بموجب المادة 14 من القانون رقم ،22-06 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

والالتزام بواجب السر المهني. وهذا يعكس الخصوصية والخطورة التي تميز هذه الجرائم وتأثيرها على المال العام

يُسمح لضباط أو أعوان الشرطة القضائية المرخص لهم بالتسلل والتخفي دون أن يكونوا مسؤولين جنائيًا للقيام بالأعمال التالية[1]:

- اقتناء أو حيازة أو نقل أو تسليم أو تقديم مواد أو أموال أو منتجات أو وثائق أو معلومات تم الحصول عليها من تنفيذ الجرائم أو استخدامها في ارتكابها.
- استخدام أو وضع تحت تصرف المرتكبين لتلك الجرائم وسائل نقل أو تخزين أو إيواء أو حفظ أو اتصال ذات طابع قانوني أو مالي.
- يُطلب من الشخص الذي يقوم بالتسلل إظهار هويته الحقيقية في أي مرحلة من إجراءاته، ما لم يكن هناك أسباب تُبرر ذلك، باستثناء رؤسائهم العليا. يتم ذلك لمنع إفشال الخطة وتعريض المشتبه بهم للخطر. ينص المشرع على ذلك في المادة 65 المكررة 16، حيث يُحظر إظهار الهوية الحقيقية لضباط أو أعوان الشرطة القضائية الذين يعملون تحت هوية مزيفة في أي مرحلة من إجراءاتهم.

1- الإذن بالتسرب

حرصًا على تشريعية الأدلة المشتقة من عملية التسلل، ينص المشرع على ضرورة حصول الشخص الذي يقوم بالتسلل على إذن من وكيل النيابة المختص، وأن يتم تنفيذ العملية تحت إشرافه ومراقبته. إذا قرر قاضي التحقيق مباشرة هذا الإجراء، يجب عليه أن يُبلغ وكيل النيابة بذلك، ثم يُمنح ضابط الشرطة القضائية الذي يقوم بالتسلل إذنًا مكتوبًا تحت مسؤوليته، مع ذكر هويته في الإذن.

يجب أن يكون الإذن مكتوبًا ومحددًا، حيث يُذكر فيه الجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذا الإجراء وهوية ضابط الشرطة القضائية الذي يقوم بالتسلل وتنفيذ العملية تحت إشرافه[2].

[1] نصر الدين هنوني، دارين يقدح، مرجع سابق، ص 81.

[2] حمد خريط، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومه، الجزائر، 2009، ص 115.

وفقًا للمادة 65 المكررة 18 من القانون، يجوز استدعاء ضابط الشرطة القضائية الذي يقوم بعملية التسلل كشاهد عن العملية، وذلك دون الحاجة إلى أي شاهد آخر. يتم ذلك لضمان سير العملية بشكل قانوني وتوثيق الأدلة المستمدة منها[1].

عند انتهاء مدة العملية المحددة في إذن التسلل أو عند قرار وقف العملية من قبل القاضي قبل انقضاء المدة، يتم إرجاع الإذن إلى ملف الإجراءات. وفي حالة توقف العملية، أو عند انقضاء المهلة في الإذن دون تمديدها، يُسمح للشخص الذي قام بالتسلل بمواصلة الأنشطة المشار إليها في المادة 65 المكررة 14 لفترة كافية لإنهاء عملية المراقبة بأمان، دون أن يكون مسؤولًا جنائيًا، على أن لا تتجاوز هذه المدة أربعة أشهر.

2- إلتزام المتسرب بعدم كشف هويته الحقيقة أثناء عملية التسرب

يسمح القانون للشخص المتسلل بضمان سلامته وأمانه من خلال استخدام هوية مزيفة في أي مرحلة من مراحل كشف الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية. وبناءً على ذلك، يعاقب أي شخص يكشف هوية ضباط أو أعوان الشرطة القضائية بالحبس لمدة تتراوح بين سنتين إلى خمس سنوات، بالإضافة إلى غرامة تتراوح بين 50,000 دج إلى 200,000 دج[2].

إذا تسبب الكشف عن الهوية في حدوث أعمال عنف أو إصابة للأشخاص المتسللين أو أزواجهم أو أبنائهم أو أصولهم المباشرين، فإن العقوبة تصبح الحبس لمدة خمس إلى عشر سنوات، بالإضافة إلى غرامة تتراوح بين 200,000 دج إلى 500,000 دج. وفي حالة وقوع وفاة لأحد هؤلاء الأشخاص بسبب الكشف عن الهوية، فإن العقوبة تصبح الحبس لمدة عشر سنوات إلى عشرين سنة، بالإضافة إلى غرامة تتراوح بين 500,000 دج إلى 1,000,000 دج.

لضمان نجاح عملية التسلل لكشف الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية، يلتزم الشخص المتسلل باتباع جميع الإجراءات المقررة قانونًا. ومن أهم هذه الإجراءات الحصول على إذن مكتوب من وكيل النيابة المختص، والالتزام بالإشراف والمراقبة من قبله لضمان فعالية العملية. بالإضافة إلى

[1] المادة 65/01 مكرر 17 من الأمر رقم 155-66 متمم بموجب المادة 14 من القانون رقم ،22-06 يتضمن قانونالإجراءات الجزائية.

[2] المادة 65/02 من الأمر رقم 155-66 متمم بموجب المادة 14 من القانون رقم ،22-06 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

ذلك، يجب على الشخص المتسلل أن يحافظ على سلامته وأمان العملية عن طريق عدم الكشف عن هويته، نظرًا لخطورة المهمة التي تتطلب الجرأة والكفاءة والدقة في العمل.

الفرع الرابع: مرحلة المحاكمة

مرحلة المحاكمة في الدعوى الجنائية تعتبر الأخيرة وتتطلب جهودًا كبيرة من قاضي الحكم لكشف الحقيقة. يجب على القاضي أن يجري تحقيقًا شاملاً خلال جلسة المحاكمة بطريقة تسمح له بفحص جميع العناصر المحتملة للإثبات المقدمة. لن يتمكن من الوصول إلى الحقيقة إلا إذا حصل على مجموعة متنوعة ومتكاملة ومتوافقة من الأدلة.

قانون إجراءات العدالة الجنائية يحتوي على العديد من النصوص التي تدعم حرية القاضي في هذه المرحلة. على سبيل المثال، تنص المادة 286 من القانون على أنه يجوز لرئيس المحكمة اتخاذ التدابير التي يرونها مناسبة لكشف الحقيقة. كما تسمح المادة 287 لأعضاء المحكمة بتوجيه أسئلة للمتهم والشهود بواسطة رئيس المحكمة[1].

وفقًا للقرارات الصادرة عن المحكمة العليا، يملك رئيس المحكمة سلطة كاملة في إدارة المناقشات وتوجيه الأدلة لكشف الحقيقة. يمكن للرئيس أن يأمر بتلاوة أقوال الشهود أو سماع شهود آخرين حتى بدون حلف اليمين. تعتبر مرحلة المحاكمة حاسمة في الدعوى الجنائية، ولذلك يتم منح القاضي صلاحيات وسلطات استثنائية.

بالإضافة إلى ذلك، يمتلك قاضي الحكم سلطة تقديرية في تقييم الوقائع ويمكنه إعادة النظر في تكييف النيابة العامة والإحالة. يمكنه أيضًا الحكم بالبراءة فيما يتعلق بتهمة أحيلت إليه من قاضي التحقيق. تعتبر هذه السلطات جزءًا من حرية قاضي الحكم وصلاحياته.

[1] جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية،الجزائر، 2000، ص263.

بشكل عام، فإن فكرة الاقتناع لدى قاضي الحكم ليست مقتصرة على مرحلة المحاكمة فقط، بل تنطوي على جميع مراحل الدعوى الجنائية. ومع ذلك، فإنها تظهر بشكل أكبر وأكثر أهمية في مرحلة المحاكمة نظرًا لأنها تمثل المرحلة الحاسمة التي يتخذ فيها قاضي الحكم قراره ويكشف الحقيقة[1].

المطلب الثاني: التعاون الدولي في مجال الكشف عن جرائم الصفقات العمومية

بالنظر إلى قوانين الوقاية من الفساد ومكافحته، يمكننا العثور على عدد من القواعد الإجرائية المختلفة المشمولة بهذا القانون. تشمل هذه القواعد إجراءات غير مألوفة في قانون الإجراءات الجزائية، مثل التسليم المراقب والتسرب، والتي تتم بإذن من السلطة القضائية المختصة المشار إليها سابقًا.

بالإضافة إلى ذلك، يشمل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته التعاون الدولي في مجال التحريات والمتابعات الجزائية. يتضمن ذلك تبادل المعلومات والتعاون بين الدول في جمع الأدلة ومساعدة بعضها البعض في تقديم العدالة.

كما تشمل الإجراءات القضائية المؤقتة المشمولة في القانون، مثل التجميد والحجز أثناء سير الخصومة الجزائية واسترداد الممتلكات عن طريق إجراءات المصادرة الدولية. تهدف هذه الإجراءات إلى مساعدة في متابعة المجرمين وتسليمهم للعدالة.

لذا، يمكننا دراسة هذه الإجراءات تباعًا وإعادة صياغتها لفهمها بشكل أفضل وتوضيحها بشكل أكثر دقة.

الفرع الأول: التعاون الدولي:

تعهدت الجزائر بجهود كبيرة في التعاون الدولي لمكافحة جرائم الفساد، بما في ذلك جرائم الصفقات العمومية. وقد ظهرت هذه الجهود بشكل واضح في التعاون الدولي والإقليمي لمكافحة الجريمة بأشكالها. وقد خصص المشرع القانوني قسمًا كاملاً للتعاون الدولي في قانون مكافحة الفساد، حيث نص على مجموعة من الإجراءات والتدابير القانونية التي تهدف إلى كشف العمليات المالية

[1] محمد محدة، مرجع سابق، ص7

المرتبطة بجرائم الفساد، بما في ذلك جرائم الصفقات العمومية، ومنعها واسترداد العائدات المتحققة منها[1].

التعاون الدولي هو التعاون والمساعدة المتبادلة لتحقيق هدف مشترك، وهذا هو المعنى العام لكلمة "تعاون". وقد نص المشرع على ضرورة إقامة علاقات تعاون قضائي على نطاق واسع، خاصة مع الدول الأطراف في الاتفاقيات، في مجال التحقيقات والمتابعات الجزائية والإجراءات القضائية المتعلقة بالجرائم.

اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد تضمنت نظام إجرائي فعال في مجال مكافحة جرائم الفساد، ويتجلى ذلك في تعزيز التعاون الدولي في مجال المساعدة التقنية لمنع ومكافحة الفساد. ويشمل ذلك إنشاء وتعزيز أجهزة الملاحقة المزودة بالوسائل والإمكانيات الحديثة، وتدريب العاملين في هذه الأجهزة.

يجب أن نلاحظ أن التعاون الدولي في مجال مكافحة جرائم الصفقات العمومية يشمل عدة مراحل، تبدأ من أعمال الشرطة وإجراءاتها وتستمر حتى مرحلة تنفيذ أحكام القضاء. ويعتبر التعاون الدولي لمكافحة أي جريمة من التزامات الهامة التي تقع على عاتق الدول. وتقدم الدول الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المساعدة القانونية المتبادلة في التحقيقات والملاحقات والإجراءات القضائية المتعلقة بهذه الجرائم.

بشكل عام، تتطلب استراتيجية مكافحة الفساد والوقاية منه على المستوى الدولي التنسيق والتعاون على عدة مراحل، وتلك المراحل تعتبر جميعة الأهمية. على سبيل المثال، تشمل بعض هذه المراحل:

التعاون بمناسبة البحث والتحري وكذا الإجراءات المتزامنة مع هذهالمرحلة.

- التعاون بمناسبة تسليم المشتبه فيهم والمتهمين.

[1] أسامة غربي ،أهم ملامح اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، الملتقى الوطني حول الآليات القانونية لمكافحة الفساد،كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية ،جامعة قاصدي مرباح ،ورقلة ،(غير منشور)،يومي 03-02 ديسمبر 2008.

- التعاون بمناسبة الخصومة الجزائية وكذا الإجراءات الموالية لها في تنفيذ الأحكام الجزائية وهو نصت عليه المادة 43 بعنوان التعاون الدولي.

1- تقديم المعلومات

تقديم المعلومات: يمكن للسلطات الوطنية تبادل المعلومات المالية المفيدة مع السلطات الأجنبية خلال التحقيقات. يحق للسلطات إرسال معلومات ذات صلة دون طلب مسبق إذا كانت تساعد في التحريات أو الإجراءات الجنائية[1].

ضمان السرية: على السلطات المستقبلة للمعلومات الالتزام بالسرية المؤقتة أو فرض قيود على استخدامها.

الإبلاغ عن الحسابات الأجنبية: يجب على الموظفين العموميين الذين يمتلكون حسابات مالية أو سلطات توقيع في بلد أجنبي الإبلاغ عن تلك الحسابات والاحتفاظ بسجلات ملائمة تحت طائلة الجزاءات التأديبية[2].

التعاون في تسليم المشتبه فيهم والمتهمين

التعاون الدولي: جرائم الفساد أصبحت ذات طابع دولي. تدعو اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد إلى تفعيل نظام تسليم الأشخاص المتهمين بجرائم الفساد.

رفض التسليم: لا يجوز رفض التسليم بناءً على الطابع السياسي للجريمة، والدول غير مجبرة على تسليم رعاياها لكنها تلتزم بمحاكمتهم.

تسليم متعدد الجرائم: يجوز للدولة الطرف الموافقة على تسليم شخص ما بسبب جرائم مشمولة بالاتفاقية حتى لو لم تكن بعض الجرائم خاضعة للتسليم.

[1] المادة 60، القانون رقم 06- 01، المرجع السابق، ص13.

[2] المادة 46 / 04 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك، في 31 أكتوبر 2003، المصادق عليها بالمرسوم الرئاسي رقم 04-128، المؤرخ في 19 أفريل 2004، ج ر عدد 26، مؤرخ في 25 افريل 2004.

الاتفاقيات الدولية: الجرائم التي تنطبق عليها الاتفاقية تعتبر مدرجة في أي معاهدة تسليم بين الدول الأطراف، ولا يجوز اعتبار الجرائم المذكورة ذات طابع سياسي لغرض التسليم[1].

التعاون في الخصومة الجزائية وتنفيذ الأحكام

أساليب التحقيق الخاصة: تستخدم الدول الأطراف أساليب مثل التسليم المراقب، الترصيد الإلكتروني، والعمليات السرية لمكافحة الفساد بفعالية داخل إقليمها.

التعاون في التحقيقات المشتركة: يشمل التعاون الدولي نقل الأشخاص والإجراءات، والتعاون في التحقيقات المشتركة وإجراءات الاستدلال الجنائي لتعزيز ملاحقة جرائم الفساد[2].

التعاون في مكافحة الفساد

مرحلة البحث والتحري

تبادل المعلومات: يمكن للسلطات الوطنية تبادل المعلومات المالية المفيدة مع السلطات الأجنبية خلال التحقيقات، حتى دون طلب مسبق، إذا كانت تساعد في التحريات أو الإجراءات الجنائية.

السرية: على السلطات المستقبلة للمعلومات الالتزام بالسرية المؤقتة أو فرض قيود على استخدامها.

الإبلاغ عن الحسابات الأجنبية: يجب على الموظفين العموميين الذين يمتلكون حسابات مالية أو سلطات توقيع في بلد أجنبي الإبلاغ عن تلك الحسابات والاحتفاظ بسجلات ملائمة تحت طائلة الجزاءات التأديبية.

مرحلة تسليم المشتبه فيهم والمتهمين

التعاون الدولي: جرائم الفساد أصبحت ذات طابع دولي. تدعو اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد إلى تفعيل نظام تسليم الأشخاص المتهمين بجرائم الفساد.

رفض التسليم: لا يجوز رفض التسليم بناءً على الطابع السياسي للجريمة، والدول غير مجبرة على تسليم رعاياها لكنها تلتزم بمحاكمتهم.

[1] المادة 44 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

[2] أسامة غربي، مرجع سابق.

تسليم متعدد الجرائم: يجوز للدولة الطرف الموافقة على تسليم شخص ما بسبب جرائم مشمولة بالاتفاقية حتى لو لم تكن بعض الجرائم خاضعة للتسليم.

الاتفاقيات الدولية: الجرائم المشمولة بالاتفاقية تعتبر مدرجة في أي معاهدة تسليم بين الدول الأطراف، ولا يجوز اعتبار الجرائم المذكورة ذات طابع سياسي لغرض التسليم.

مرحلة الخصومة الجزائية وتنفيذ الأحكام

أساليب التحقيق الخاصة: تستخدم الدول الأطراف أساليب مثل التسليم المراقب، الترصيد الإلكتروني، والعمليات السرية لمكافحة الفساد بفعالية داخل إقليمها.

التعاون في التحقيقات المشتركة: يشمل التعاون الدولي نقل الأشخاص والإجراءات، والتعاون في التحقيقات المشتركة وإجراءات الاستدلال الجنائي لتعزيز ملاحقة جرائم الفساد.

الفرع الثاني: التعاون الدولي في المجال القضائي:

- تنص المادة 46 من اتفاقية الأمم المتحدة على أن الدول الأطراف تقدم لبعضهاالبعض أكبر قدر ممكن من المساعدة القانونية في التحقيقات والملاحقات والإجراءاتالقضائية المتصلة بالجرائم المشمولة بهذه الاتفاقي وتشمل المساعدة القانونية:[1]
- الحصول على الأدلة أو أقوال الأشخاص.
- تنفيذ عمليات التفتيش والحجز والتجميد.
- فحص الأشياء والمواقع.
- تقديم المعلومات والمواد والأدلة وتقييمات الخبراء.
- تقديم الأصول المستندات والسجلات ذات الصلة، بم ا في ذلك السجلات
- الحكومية، المصرفية، المالية، الشركات والمنشئات التجارية أو نسخ منها
- مصادق عليها.
- تحديد العائدات الإجرامية أو الممتلكات أو الأشياء الأخرى أو اقتفاء أثرها
- لأغراض الإثبات.

[1] المادة 48 / الفقرة ب من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

- تيسير مثول الأشخاص طواعية في الدولة الطرف
- تبليغ المستندات القضائية .

يتم تنظيم التعاون واسترداد الموجودات في إطار اتفاقيات دولية وقوانين محلية تهدف إلى مكافحة الجرائم المالية وجرائم الفساد. فيما يلي إعادة صياغة للنقاط التي طرحتها[1]:

التحريات والتعاون مع الدول الأخرى: يتم التعاون بين الدول للتحقيق في الجرائم المشمولة باتفاقيات مكافحة الفساد. يتضمن ذلك التحقيق في هوية الأشخاص المشتبه فيهم ومكان تواجدهم وأنشطتهم، بالإضافة إلى تبادل المعلومات حول الأشخاص المعنيين.

حركة الأموال المشبوهة: يتم التحقيق في حركة الأموال أو الممتلكات التي تنشأ عن جرائم الفساد. يتم تتبع واسترداد الممتلكات المالية المتورطة في الجرائم ومنع تحويلها أو استخدامها بطرق غير قانونية.

استخدام الممتلكات والأدوات في جرائم الفساد: يتم التحقيق ومنع استخدام الممتلكات أو المعدات أو الأدوات الأخرى في ارتكاب جرائم الفساد، وذلك من خلال توفير المواد اللازمة للتحليل والتحقيق[2].

تبادل المعلومات والتعاون الدولي: يتم تبادل المعلومات بين الدول المتعاقدة لمكافحة الفساد، بما في ذلك الوسائل

والأساليب المستخدمة في ارتكاب جرائم الفساد واستخدام هويات زائفة أو وثائق مزورة لإخفاء الأنشطة الغير قانونية[3].

تسهيل التنسيق والتعاون الفعال: يتم تسهيل التنسيق والتعاون بين السلطات والأجهزة المعنية في مكافحة الفساد، بما في ذلك تعيين ضباط اتصال وتبادل الخبرات، ويمكن تحقيق ذلك من خلال اتفاقيات ثنائية بين الدول المعنية.

[1] المادة 48 / الفقرة ب من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

[2] المادة 48 / الفقرة ها من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

[3] المادة 48 / الفقرة ها من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

تدابير إدارية وكشف مبكر لجرائم الفساد: يتم تبادل المعلومات وتنسيق التدابير الإدارية والتدابير الأخرى للكشف المبكر عن جرائم الفساد ومكافحتها.

التعاون في مكافحة الفساد التكنولوجي: تسعى الدول المتعاقدة للتعاون في مجال استخدام التكنولوجيا الحديثة للكشف عن جرائم الفساد ومكافحتها، وذلك بتبادل المعلومات والخبرات واتخاذ الدول الأطراف في هذه الاتفاقية تسعى للتعاون ضمن إمكانياتها لمكافحة جرائم الفساد التي تتم باستخدام التكنولوجيا الحديثة.

الفرع الثالث: تجميد وحجز الأموال واسترداد الممتلكات عن طريق إجراءاتالمصادرة الدولية :

يتم تنظيم التجميد والحجز كإجراءات مؤقتة أثناء سير الخصومة الجزائية. أما المصادرة، فهي تعتبر أثرًا للحكم الصادر في القضية. ينص المشرع الجزائري على المصادرة في عدة مناسبات.

وفقًا للقانون الجزائري، يعتبر الحكم القضائي الأجنبي الذي يأمر بمصادرة الممتلكات المكتسبة من جرائم الفساد المنصوص عليها أو الوسائل المستخدمة في ارتكابها ساري المفعول في الجزائر وفقًا للقواعد والإجراءات المنصوص عليها. يتمكن القضاء الجزائري من تنفيذ مصادرة الممتلكات حتى في حالة عدم صدور حكم بالإدانة بسبب انقضاء المدة القانونية للدعوى العمومية أو لأي سبب آخر[1].

بالإضافة إلى ذلك، يمكن للجهات القضائية أو السلطات المختصة، بناءً على طلب إحدى الدول الأطراف في الاتفاقية، التي تخضع لمحاكمتها أو سلطاتها المختصة، أن تأمر بتجميد أو حجز العائدات المتحققة من جرائم الفساد المنصوص عليها في هذا القانون، أو الممتلكات أو المعدات أو الأدوات التي استخدمت أو كانت معدة للاستخدام في ارتكاب جرائم الفساد، شريطة وجود أسباب كافية لتبرير هذه الإجراءات ووجود مؤشرات تشير إلى أن مصير تلك الممتلكات سيكون المصادرة[2].

حيث تؤكد اتفاقية الأمم المتحدة على ضرورة تفعيل نظام استرداد الأموال والعائدات التي تم تحصيلها من جرائم الفساد، وذلك لمنع مرتكبي جرائم الفساد من الاستفادة من عائدات أعمالهم

[1] المادة 63 ف 03، القانون رقم 06-01، المرجع السابق، ص 13.

[2] المادة 64 ف 01، القانون رقم 06- 01 ، المرجع نفسه، ص 13.

الإجرامية، بغض النظر عن الحيل والتمويه المصرفي ووسائل غسل الأموال التي يستخدمونها. تم تخصيص الفصل السادس من هذه الاتفاقية لنظام استرداد الأموال في المواد من 51 إلى 59[1].

وفقًا للمادة 55 من اتفاقية الأمم المتحدة،[2] يُطلب من الدول الأطراف أن تتعاون في تنفيذ أوامر المصادرة الصادرة عن المحاكم في دولة أخرى. بالإضافة إلى ذلك، يُطلب من الدول الأطراف أن تتخذ التدابير اللازمة للسماح للسلطات المختصة بإصدار أوامر المصادرة فيما يتعلق بالممتلكات ذات الأصل الأجنبي في حالة وجود ولاية قضائية لديها بشأن جرائم غسل الأموال أو أي جرائم أخرى تندرج ضمن اختصاصها القضائي.

حيث تلك الدول الأطراف ملزمة أيضًا بالنظر في اتخاذ التدابير اللازمة للسماح بالمصادرة في الحالات التي لا يمكن فيها ملاحقة المتهم بسبب وفاته أو هروبه أو غيابه. ويتطلب طلب التعاون القضائي تقديم الوثائق والمعلومات اللازمة لدعم الطلب، ويجب أن يتم تقديم الطلبات وفقًا للاتفاقيات الثنائية أو المتعددة الأطراف المنصوص عليها، بالإضافة إلى ما ينص عليه القانون الوطني في الدولة الطالبة.

البيان يتطلب تقديم الوقائع والمعلومات التالية[3]:

تحديد نطاق تنفيذ أمر المصادرة الصادر من الدولة الطالبة، وهذا يشمل الممتلكات أو العائدات الإجرامية أو المعدات أو الوسائل الأخرى المشمولة بالأمر.

تقديم تصريح من الدولة الطالبة يحدد التدابير التي اتخذتها لإشعار الدول الأطراف حسنة النية بشكل مناسب، وضمان مراعاة الأصول القانونية.

التأكيد على أن حكم المصادرة نهائي، وذلك إذا تعلق الأمر بتنفيذ حكم المصادرة.

بالنسبة لطلب مصادرة العائدات الإجرامية أو الممتلكات أو المعدات أو الوسائل الأخرى المذكورة في المادة 64، يتم توجيه الطلب إلى وزارة العدل في الدولة الطالبة. ومن هناك، يتم تحويل الطلب إلى

[1] أسامة غربي، مرجع سابق.

[2] المادة 54- الفقرة أ من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

[3] المادة 66، القانون رقم 06-01، المرجع السابق، ص13.

النائب العام لدى الجهة القضائية المختصة. وتقوم النيابة العامة بإرسال الطلب إلى المحكمة المختصة، مرفقًا بالطلبات اللازمة.

يتم تنفيذ أحكام المصادرة المتخذة وفقًا للقانون، وقد يكون حكم المحكمة قابلاً للاستئناف والطعن بالنقض وفقًا للإجراءات القانونية المعمول بها.

يجب أن تتخذ الدول التدابير اللازمة، بما في ذلك التدابير التشريعية والإدارية، لضمان تنفيذ التزاماتها بموجب اتفاقية مكافحة الفساد. وفي حالة الفساد، يجب أن تعتمد الدول تدابير أكثر صرامة من تلك المنصوص عليها في الاتفاقية من أجل منع ومكافحة الفساد[1].

يركز البيان أيضًا على أهمية التعاون الدولي في مجال مكافحة الفساد وجرائم الصفقات العمومية، وأن المكافحة لا تقتصر على الصعيد المحلي فحسب، بل يجب أن تشمل الصعيد الدولي أيضًا. ويتطلب ذلك تعزيز التعاون الدولي والجهود المبذولة لمكافحة الفساد سواء على المستوى الدولي أو الوطني.

[1] صابر راشدي، مرجع سابق.

المبحث الثاني: دور كل من الهيئات المتخصصة وأجهزة الرقابة في مكافحة جرائم الصفقات العمومية

تمهيد:

لقد أدى التقدم العلمي والتكنولوجي إلى تطوير أساليب المعاملات المالية والتجارية، وهذا بدوره أدى إلى تنامي الجريمة المنظمة، لا سيما جريمة تبييض الأموال. تُعد جريمة تبييض الأموال من أخطر جرائم الفساد المالي في العصر الحديث نظراً لارتباطها بتمويل الجماعات الإرهابية والمسلحة، والتي تُعد إحدى أحدث صور الجريمة المنظمة.

المطلب الأول: دور الهيئات المتخصصة في مكافحة جرائم الصفقات العمومية

إن الفساد ارتبط بظهور العولمة، والتي على الرغم من أنها سهلت الترابط الاقتصادي بين الدول، إلا أنها وسعت من نطاق الجرائم الدولية كالاتجار بالمخدرات والصناعات المقلدة وتبييض الأموال. لذلك سارعت الدول، ومنها الجزائر، إلى الانضمام إلى اتفاقيات دولية لمكافحة الفساد، كاتفاقية الأمم المتحدة لهذا الغرض.

وقد اتخذت الجزائر خطوات لوضع آليات للرقابة على الجرائم المالية، من خلال إصدار قوانين ومؤسسات للوقاية من الفساد، مثل الهيئة الوطنية للوقاية ومكافحة الفساد، وخلية معالجة الاستعلام المالي، والديوان المركزي لقمع الفساد[1].

الفرع الأول: الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

أولا: تنظيم وتسيير الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

سنتعرض في هذا المطلب الى دوافع إنشاء الهيئة الوطنية، ثم نعرج لتبيان طبيعتها القانونية،وكذا تنظيمها.

[1] زقاوي حميد، الآليات القانونية لمكافحة جرائم الصفقات العمومية في الجزائر رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون عام ، جامعة أبو بكر بلقايد – تلمسان.كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2018/2019 ص 65.

1- الطبيعة القانونية للهيئة:

على الرغم من أن القانون قد منح الهيئة الوطنية للوقاية ومكافحة الفساد استقلالية إدارية ومالية، إلا أن هناك بعض الجوانب التي قد تؤثر على هذه الاستقلالية[1]:

تعيين أعضاء الهيئة بموجب مرسوم رئاسي، مما يجعل السلطة التنفيذية تهيمن على تشكيل الهيئة. ويكان من الأفضل تبني آليات أخرى لتعيين الأعضاء، كإشراك جهات متعددة في هذه العملية.

على الرغم من تمتع الهيئة بالاستقلال المالي، إلا أن ميزانيتها تسجل ضمن الميزانية العامة للدولة. وهذا قد يؤثر على استقلاليتها المالية والقدرة على تنفيذ مهامها بحرية.

لم ينص القانون على آليات واضحة لضمان حماية أعضاء وموظفي الهيئة من الضغوط والتهديدات التي قد يتعرضون لها أثناء ممارسة مهامهم. وهذا يمكن أن يؤثر على استقلالية الهيئة في العمل.

وعليه، فإن تعزيز استقلالية الهيئة الوطنية للوقاية ومكافحة الفساد يتطلب إعادة النظر في بعض الجوانب التنظيمية والمالية، بما يضمن قدرتها على أداء مهامها بحرية وفعالية.

تعتبر الهيئة سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، واستقلالية هذه الهيئة أمر ضروري حتى تتمكن من أداء مهامها وصلاحياتها على النحو المطلوب، ولذلك وضع المشرع في المادة 19 من قانون مكافحة الفساد مجموعة من الأحكام المختلفة تضمن استقلالية هذه الهيئة وهي كما يلي

1- قيام الأعضاء والموظفين التابعيين للهيئة المؤهلين للاطلاع على المعلومات شخصية وعموما على أية معلومات ذات طابع سري، بتأدية اليمين الخاصة بهم قبل استلام مهامهم.

2- تزويد الهيئة بالوسائل البشرية والمادية اللازمة لتأدية مهامها التكوين المناسب والعالي المستوى المستخدمها.

ضمان أمن وحماية أعضاء وموظفي الهيئة من كل أشكال الضغط والترهيب أو التهديد أو الإهانة والشتم أو الاعتداء مهما يكن نوعه التي قد يتعرضون لها أثناء أو بمناسبة ممارستهم المهامهم

[1] زقاوي حميد، المرجع نفسه، ص 66.

ولقد نص المشرع على التشكيلة الجماعية وهي رئيس وستة أعضاء، يعينون بموجب مرسوم رئاسي لمدة 05 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة :

أما فيما يتعلق بطريقة التعيين واختيار هذه الهيئة نجد أن أعضائها يعينون بموجب مرسوم رئاسي . مع العلم أن احتكار هذه السلطة بين أيدي جهة واحدة يجعل من الهيئة مجرد أداة تابعة للسلطة التنفيذية وهذا يتنافى مع مقتضيات الإستقلالية ومبدأ تعدد الهيئات المكلفة بتعيين واقتناء الأعضاء كأحد التدابير التي نص عليها المشرع في نص المادة 19 كأحد ضمانات الاستقلالية . وتشير إلى أنه رغم تمتع الهيئة بالاستقلال المالي، إلا أن ميزانيتها تسجل ضمن الميزانية العامة للدولة وفقا للمادة 21 من المرسوم 06-413 المعدل والمتمم إن تكييف المشرع للهيئة بأنها سلطة إدارية مستقلة يعني أنها تتميز بالطابع الإداري والسلطوي .

وهي تنظيم جديد وغير مصنف ضمن الهرم الإداري التقليدي، والذي يقوم على أساس تقسيم الإدارة العامة إلى إدارة مركزية وأخرى لا مركزية . كما أنها ليست بمؤسسة عمومية أو هيئة قضائية، فهي هيئة إدارية مستقلة عن الحكومة ولا تخضع لرقابتها كما أنها تتمتع بسلطة تمكنها من ممارسة امتيازات السلطة العامة. هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فإنها هيئة مستقلة وهي لا تخضع لأي رقابة رئاسية أو وصائية من طرف السلطة التنفيذية، ولكن لا يعني هذا عدم وجود أية علاقة أو تأثير لهذه الأخيرة على عمل ومهام الهيئة وخاصة الرقابية منها .. كما تضمنها الدستور مؤخرا بمناسبة التعديل الدستوري الجديد السنة 2016 بحيث صنفت ضمن المؤسسات الاستشارية . تخلص إلى القول بأن المشرع الجزائري كيف الهيئة بصريح العبارة في المادة 18 من قانون الفساد على أنها سلطة إدارية مستقلة، كما كيفها بنفس الشكل في نص المادة 02 من المرسوم الرئاسي 06/413 . وإثر مراجعة دستور 96 أصبحت الهيئة مؤسسة دستورية لما لها من وزن في المنظومة القانونية للدولة، إلا أنها احتفظت بنفس التكييف 119.[1]

[1] المادة 02 من المرسوم الرئاسي 06/413، المؤرخ في 22 نوفمبر 2006.

2- تنظيم الهيئة

بالرجوع إلى المادة 06 من المرسوم 06-413 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006 المعدل والمتمم فإنها حددت تنظيم هذه الهيئة، إذ تتكون من مجلس اليقظة والتقييم ومديرية الوقاية والتحسيس ومديرية التحاليل والتحقيقات كل واحد لها اختصاصات محددة قانونا، وتزود هذه الهيئة بأمانة عامة يتولى أمينها العام التسيير المالي والإداري تحت سلطة رئيس الهيئة ويعين بموجب مرسوم رئاسي، ومن أجل التسيير الحسن المهيئة تزود بالوسائل البشرية والمادية اللازمة لتأدية مهامها، ويجب أن تتكون الهيئة من موظفين مختصين لها تكوين عالي من النزاهة والقوة والحزم على وخبرة . ومن أجل التسيير الحسن لهذه الهيئة في جو من النزاهة والشفافية فقد نصت المادة 23 من قانون مكافحة الفساد على ما يلي يلتزم جميع أعضاء وموظفي الهيئة بحفظ السر المهني، ويطبق هذا الالتزام كذلك على الأشخاص الذي انتهت علاقتهم المهنية بالهيئة "، وعليه فإن جميع أعضاء موظفي الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، ملزمون بكتمان السر المهني، وكل خرق لهذا الالتزام بشكل جريمة إفشاء السر المهني المقرر في قانون العقوبات .

يعرفه الأمين العام أثناء أو بمناسبة ممارسة وظيفته أو مهمته، ويتم الإفشاء باطلاع الغير على السر بأي طريقة كانت كتابة أو شفافة أو بالإشارة[1]

أ. مجلس اليقظة والتقييم

مجلس اليقظة والتقييم يتكون من رئيس وستة (06) أعضاء، يتم تعيينهم بموجب مرسوم رئاسي وفقًا للمادة 11 من المرسوم الرئاسي، تتمثل مهام مجلس اليقظة والتقييم في[2]:

إبداء الرأي في برنامج عمل الهيئة وشروط وكيفيات تطبيقه.

إبداء الرأي في مساهمة كل قطاع في نشاط مكافحة الفساد.

إبداء الرأي في تقارير وآراء وتوصيات الهيئة.

[1] د. رمزي حوحو/أ. لبنى دنش، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحتها، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر بسكرة2020، العدد الخامس، ص 74.

[2] د. رمزي حوحو، أ. لبنى دنش، المرجع نفسه، ص 75.

إبداء الرأي في المسائل التي يعرضها عليه رئيس الهيئة.

إبداء الرأي في ميزانية الهيئة.

إبداء الرأي في التقرير السنوي الموجه إلى رئيس الجمهورية والذي يعده رئيس الهيئة.

تحويل الملفات التي تتضمن وقائع يمكن أن تشكل مخالفة جزائية إلى وزير العدل.

إبداء الرأي في الحصيلة السنوية للهيئة.

بناءً على ما ورد في المادة 15 من المرسوم الرئاسي 06-413 المعدل والمتمم، يمكن تلخيص كيفية سير عمل مجلس اليقظة والتقييم كما يلي:

يجتمع مجلس اليقظة والتقييم مرة كل ثلاثة أشهر بناءً على استدعاء من رئيسه.

يمكن عقد اجتماعات غير عادية للمجلس بناءً على استدعاء من رئيسه.

يعد رئيس المجلس جدول أعمال كل اجتماع ويرسله إلى كل عضو قبل خمسة عشر يومًا من تاريخ الاجتماع.

بالنسبة للاجتماعات غير العادية، يتم تقليص المدة المذكورة أعلاه دون أن تقل عن ثمانية أيام.

يحرر محضر لأشغال الهيئة خلال الاجتماعات.

صلاحيات مجلس اليقظة على سبيل الحصر.

ب: مديرية الوقاية والتحسيس

تتمتع مديرية الوقاية والتحسيس على مستوى الهيئة بدور فعال في المساهمة في التخفيض والوقاية من أعمال الفساد وذلك بالنظر إلى المهام المنوطة بها والتي تتمثل في ما يلي[1]:

اقتراح برنامج عمل للوقاية من الفساد – تقديم توجيهات تخص الوقاية من الفساد إلى كل شخص أو هيئة عمومية أو خاصة

اقتراح تدابير، لا سيما ذات الطابع التشريعي والتنظيمي للوقاية من الفساد

مساعدة القطاعات المعنية العمومية والخاصة في إعداد قواعد أخلاقيات المهنة

إعداد برنامج تسمح بتوعية وتحسيس المواطنين بالآثار الضارة الناجمة عن الفساد

[1] د. رمزي حوحو، أ. لبنى دنش، المرجع نفسه، ص 76.

جمع ومركزة واستغلال كل المعلومات التي يمكن أن تساهم في الكشف عن الفساد

البحث في التشريع والتنظيمات والممارسات الإدارية عن العوامل التي تشجع على ممارسات الفساد قصد إزالتها التقييم الدوري للأدوات القانونية والتدابير الإدارية في مجال الوقاية من الفساد.

ج.مديرية التحاليل والتحقيقات

طبقا للمادة 13 من المرسوم -06-413 المشار إليه تختص مديرية التحاليل, والتحقيقات على وجه الخصوص مما يأتي:

تلقي التصريحات بالممتلكات الخاصة بأعوان الدولة بصفة دورية

دراسة واستغلال المعلومات الواردة في التصريحات بالممتلكات والسهر على حفظها الوقائع الخاصة بالفساد في الاستعانة بالهيئات المختصة

جمع الأدلة والتحري في ضمان تنسيق ومتابعة النشاطات والأعمال المباشرة ميدانيا على أساس التقارير الدورية

ضمان تنسيق ومتابعة النشاطات والأعمال المباشرة ميدانيا على أساس التقارير الدورية والمنتظمة والمدعمة بإحصائيات وتحاليل تتعلق بمجال الوقاية من الفساد التي ترد إليها من القطاعات المختلفة وما يمكن قوله بشأن هذه المهام الصلاحيات أنها واردة على سبيل المثال لا الحصر بالإضافة إلى أنها تنصف بأنها مهام ميدانية.

ثانيا:دور الهيئة في مكافحة جرائم الفساد

إن الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته تمارس مجموعة من المهام والصلاحيات تتميز في عمومها بأنها تدابير وقائية وتتنوع هذه الأخيرة بدورها بين التدابير الاستشارية والتدابير الإدارية:

1- التدابير الاستشارية

من التدابير الاستشارية التي تقوم بها الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته في مواجهة جرائم الفساد ما يلي:[1]

-اقتراح سياسية شاملة للوقاية من ظاهرة الفساد بشكل يعكس الشفافية والمسؤولية في تسيير الأموال العمومية.

2- جمع ومركزة واستغلال كل المعلومات التي يمكن أن تساهم في الكشف عن أعمال الفساد لاسيما البحث في الأطر التشريعية والتنظيمية والإجرائية عن التغيرات القانونية التي تسهل عملية إفلات المتورطين في هذه الجرائم ومن ثم تقديم توصيات بإزالتها.

-السهر على تعزيز التنسيق ما بين القطاعات والتعاون مع الهيئات الأخرى المعنية بمكافحة أعمال الفساد.

2- التدابير الإدارية

لعل أهم التدابير الإدارية التي تقوم بها الهيئة في مواجهة أعمال الفساد تكمن في عملية تلقي التصريحات الخاصة بالممتلكات التي تعود إلى الموظفين.

وإن كان هذا الإجراء يعد في نظري أهم المهام التي تقوم بها الهيئة في سعيها للكشف عن أعمال الفساد كون هذه التصريحات تبين تطور عناصر الذمة المالية للموظف المعني في ظروف مختلفة وهو ما يسمح بمقارنة البيانات الواردة في هذه التصريحات مع تطور الذمة المالية في الظروف العادية، إلا أن الملاحظ على موقف المشرع الجزائري بخصوص هذه النقطة هو حصره لفئة محدودة من الموظفين الذين يتعين عليهم التصريح بممتلكاتهم أمام الهيئة حيث تتمثل هذه الفئة في كل من رؤساء وأعضاء المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، وبهذا قام المشرع الجزائري بإقصاء الهيئة من تلقي التصريحات الخاصة بممتلكات كل من رئيس الجمهورية وأعضاء البرلمان ورئيس المجلس الدستوري وأعضائه ورئيس الحكومة وأعضائها، ورئيس مجلس المحاسبة ومحافظ بنك الجزائر والسفراء والفاصلة والولاة، والقضاة وإحالتهم إلى الرئيس الأول للمحكمة العليا.

[1] د. رمزي حوحو/أ. لبنى دنش، المرجع نفسه، ص 76.

وما يميز الهيئة هو أهليتها الدراسة واستغلال المعلومات الواردة في التصريحات بالممتلكات على خلاف الرئيس الأول للمحكمة العليا حيث لا يتمتع بهذه الصلاحيات وإنما يقتصر دوره في تلقي التصريحات فقط دونما دراسة واستغلال لهذه الأخيرة.

وفي هذا الإطار يلاحظ أن المشرع الجزائري قد تراجع عن الأحكام الواردة في الأمر 97-04 المؤرخ في 11 جانفي 1997 والمتعلق بالتصريح بالممتلكات والذي احدث لجنة خاصة مكلفة بتلقي التصريحات من قبل جميع الموظفين بما فيهم الذين تمت إحالتهم إلى الرئيس الأول للمحكمة العليا – المشار إليهم أعلاه – حيث تبرز هذه اللجنة في تقريرها السنوي ما قد تلاحظه من تطور عناصر الذمة المالية التي لم يقدم الشخص المعنى بخصوصها توضيحات، وبعد إلغاء الأمر 97-04 المذكور أعلاه أصبح الأشخاص المعنيون وبالخصوص أعضاء الحكومة والبرلمان يتمتعون بنوع من الحصانة بالنظر إلى عدم اختصاص الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد بتلقي تصريحاتهم.

ويتضمن التصريح بالممتلكات الذي يقدم للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته من طرف المعنيين على جرد لجميع الأملاك العقارية والمنقولة التي يملكها الموظف العمومي وأولاده القصر في الجزائر أو في الخارج (10) ويتم إعداد التصريح في الممتلكات في نسختين موقعتان من المكتتب والهيئة وتسلم نسخة للمكتب.[1]

وجدير بالتنويه هنا موقف المشرع الجزائري عندما قام بالتوسيع في دائرة الأشخاص الذين يتعين عليهم تقديم تصريح بممتلكاتهم إلى الهيئة فضلا عن الموظفين المعنيين لتشمل أيضا أبناؤهم القصر، وذلك بالنظر إلى أن القصر وفقا لأحكام القانون المدني ليست لديهم أهلية إبرام التصرفات القانونية إلا ما كانت تعود عليهم بالنفع المحض، وهو ما يفسر عدم تطور عناصر ذمتهم المالية إلا عن طريق الهبة وهي ما تشكل موضوع دراسة للهيئة والبحث في أسبابها القانونية أي البحث عن مصدر هذه الهبة فإذا توصلت الهيئة في دراستها للتصريحات الخاصة بالممتلكات إلى وجود وقائع ذات وصف جزائي يحول الملف إلى وزير العدل والذي يخطر النائب العام المختص لتحريك الدعوى العمومية عند الاقتضاء.

[1] د. رمزي حوحو/أ. لبنى دنش، المرجع نفسه، ص 77.

ثالثا: تقييم دور الهيئة في مكافحة جرائم الصفقات العمومية

1. غلبة الطابع الاستشاري والتحسيسي على مهام الهيئة

الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، رغم تسميتها، يقتصر دورها الأساسي على الوقاية وليس المكافحة، يظهر ذلك من خلال التقارير الاستشارية المقدمة من الهيئة إلى الجهات المختصة، والتي تركز على تقديم نصائح وسياسات شاملة للوقاية من الفساد تجسد مبادئ النزاهة والشفافية والمسؤولية في تسيير الأموال العامة. تقيم هذه التوجيهات وتنقل إلى السلطات المختصة بهدف تعزيز الوقاية من الفساد بشكل فعال[1].

إضافة إلى ذلك، تتضمن الهيئة برامج توعوية تهدف إلى زيادة وعي المواطنين بأضرار الفساد وآثاره السلبية. لكن التدابير الوقائية المتخذة ليست كافية لمواجهة الفساد بشكل كامل، كما نصت المادة 20 من القانون 67/60 التي تقتضي تقديم تقارير سنوية إلى رئيس الجمهورية تشمل تقييم النشاطات ذات الصلة بالوقاية من الفساد ومكافحته، بالإضافة إلى النقائص الملاحظة والتوصيات المقترحة.

يجب أن تُنشر هذه التقارير السنوية في الجريدة الرسمية، ولكن النص القانوني الحالي لا يضمن ضرورة نشرها، مما يحد من الشفافية ويقلل من فعالية الرقابة العامة. يتعين على السلطات الإدارية المستقلة مثل مجلس المنافسة أن تلعب دورًا أكثر فعالية في تنفيذ هذه التوصيات وتعزيز الشفافية.

2- محدودية الدور الرقابي للهيئة :

تتضمن الهيئة بعض الإجراءات الرقابية التي يمكن أن تساهم في مكافحة الفساد بأشكاله المختلفة، بما في ذلك الفساد الإداري، ومنها[2]:

مراقبة واستغلال المعلومات التي يمكن أن تساهم في الكشف عن أعمال الفساد والوقاية منها.

[1] د. نسرين مشتة / د. بشير سليم، الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد وفق القانون 12/11 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية،المجلد 08، العدد 02، السنة 2021، ص 584 .

[2] د. نسرين مشتة / د. بشير سليم، المرجع نفسه، ص 586.

البحث والتحليل التنظيمي والإجرائي لتحديد العوامل التي تعزز ممارسات الفساد بهدف تقديم توصيات لإلغائها.

تقييم مدى فعالية القوانين والإجراءات الإدارية الرامية إلى الوقاية من الفساد ومكافحته.

جمع الأدلة والتحقيق في الوقائع المتعلقة بالفساد بالتعاون مع الجهات المختصة، حيث تُعَد الرقابة والتحقيق من أهم الصلاحيات الممنوحة للهيئة، مما يسمح لها بالتفاوض بشأن القضايا المتعلقة بجمع المعلومات والوثائق وفرض العقوبات على من يرفض تزويدها بها. غير أن النص القانوني لم يعمم على جميع المهام الرقابية، إذ اقتصر على جوانب محددة.

أما فيما يخص الاتصال بالنيابة العامة لجمع الأدلة والتحقيق في الوقائع المتعلقة بالفساد، فإنه يمكن أن يساهم في تعزيز دور الهيئة. فتزويدها بسلطات البحث والتحقيق في جرائم الفساد يعد أمرًا محمودًا وله انعكاسات إيجابية على المجتمع. لكن، يجب أن يتماشى ذلك مع طبيعة عمل الهيئة، حيث أن صلاحية البحث والتحقيق تتعارض مع الطابع الإداري للهيئة وتتناقض مع الصلاحيات القضائية المخولة للضبطية القضائية.

إن عدم اختصاص الهيئة بتلقي تصاريح رئيس الجمهورية وأعضاء الحكومة والزخصيات الفاعلة النافذة في الساحة السياسية والإدارية العامة، أضعف الرقابة وجعل الهيئة لمكافحة الفساد تفتقد أهم الصلاحيات الوقائية التي تقتضيها مهامها. فلو كان للهيئة صلاحية الرقابة على التصاريح واستخدام المعلومات الواردة في التصريحات المتعلقة بالممتلكات، كما هو الحال بالنسبة للرئيس الأول للمحكمة العليا الذي يُعطى له الحق في تلقي تصريحات المسؤولين المعنيين، لكان ذلك دوراً أكثر فعالية في مكافحة الفساد. دور المحكمة العليا يقتصر على تلقي التصريحات دون استغلال المعلومات الواردة فيها، مما يبين أن النص القانوني لم يحدد ما إذا كان بإمكانها رفع الدعوى العمومية.

يجب أن تمتلك الهيئة مجموعة من الوثائق والاستمارات المتعلقة بالتصريحات الخاصة بالممتلكات لتساعدها في الكشف عن حالات الفساد الإداري من خلال مراقبة الأشخاص المعنيين.

إن قدرة الهيئة على طلب المعلومات والوثائق من الإدارات المعنية يمكن أن يصطدم ببعض الحالات بالرفض لأسباب تتعلق بالسرية المصرفية أو سرية التحريات والتحقيقات.

3. تقييد سلطة الهيئة في تحريك الدعوى العمومية:

بالرغم من أن الهيئة تتمتع بالشخصية المعنوية وأهلية التقاضي، فإنها ليست مخولة بتحريك الدعوى العمومية مباشرة، بدلاً من ذلك، يمنح القانون هذه السلطة للنائب العام الذي يتولى تحريك الدعوى العامة بناءً على التحقيقات والاستدلالات المقدمة. يمكن للنائب العام أن يرفض تحريك الدعوى أو يحفظ الملف، وهو ما قد يتعارض مع سياسة مكافحة الفساد التي تهدف إليها الهيئة.

عبر آليتين هما[1]:

أ . بمناسبة القيام بالمهام الرقابية العادية

رغم تمتع الهيئة بالشخصية المعنوية وأهلية التقاضي، إلا أنها غير مخولة بتحريك الدعوى العمومية مباشرة. تقتضي سلطتها في تحريك الدعوى بأن تخطر وزير العدل بالملف، ويكون للوزير العدل صلاحية تحريك الدعوى أو عدم تحريكها حسب التقدير الوزاري، وهذا يعني أن الهيئة ليست لها الحق في الاحتجاج على قرار وزير العدل برفض تحريك الدعوى أو حفظ الملف. هذا النظام لا يتماشى مع سياسة مكافحة الفساد الإداري، حيث يتطلب ذلك تمكين الهيئة من سلطة أكبر في تحريك الدعوى العمومية واتخاذ القرارات المناسبة بشأنها دون تدخل آخر.

ب. بمناسبة تلقي التصريح بالممتلكات:

في ضوء اختصاص الهيئة بتلقي التصريحات بالممتلكات للمنتخبين المحليين والموظفين العموميين في مناصب وظائف عليا، بالإضافة إلى الموظفين الذين تحدد قائمتهم عن طريق مقرر من مدير الوظيفة العامة، يكون للهيئة الحق في دراسة واستغلال المعلومات الواردة في التصريحات بالممتلكات. وفي حال اكتشافها لوقائع تندرج ضمن وصف جزائي مثل اثراء غير مشروع أو عدم التصريح بالممتلكات أو التصريح الكاذب بها، فإن الهيئة ليست مخولة بتحريك الدعوى مباشرة. بل يجب عليها إخطار وزير العدل الذي يمتلك حصراً السلطة في تحريك الدعوى.

هذا التقييد في سلطة الهيئة يؤدي إلى تبعات مهمة:

[1] د. نسرين مشتة / د. بشير سليم، المرجع نفسه، ص 587.

يجعل المتابعة القضائية تخضع للسلطة التقديرية للسلطة التنفيذية، مما يمكن أن يؤدي إلى تعثر المتابعة القضائية وتأخيرها وهو ما يتعارض مع الرغبة في ضمان فعالية الردع ضد جرائم الفساد. يمكن أن يؤدي إلى تأخير طويل في المتابعة القضائية، مما يتعارض مع مبدأ تبسيط وتسريع إجراءات المتابعة القضائية في جرائم الفساد لتعزيز فعالية العقاب.

الفرع الثاني: الديوان المركزي لقمع الفساد

أولا:الطبيعة القانونية للديوان المركزى لقمع الفساد

قبل إنشاء السلطة العليا للشفافية لم تكن الهيئة الوطنية المكلفة بمحاربة الفساد والوقاية منه كافية في محاربة الفساد والوقاية منه، ولهذا السبب بادر المشرع الجزائري بالنص على إنشاء هيئة تدعم عمل الهيئة الوطنية لمحاربة الفساد وتعززها، فقام بإصدار مرسوم رئاسي ينص على إنشاء الديوان المركزي لقمع الفساد، له عمل يكمل عمل الهيئة ويعزز دورها[1].

1- إنشاء الديوان الوطني لقمع الفساد

تم تأسيس الديوان المركزي لقمع الفساد في إطار تفعيل مكافحة الفساد، وذلك بناءً على تعليمة صادرة عن رئيس الجمهورية والتي صدرت في 13 ديسمبر 2009، والتي أشارت إلى ضرورة تعزيز ودعم آليات مكافحة الفساد. وقد تم إنشاء الديوان المركزي لقمع الفساد وفقاً للمرسوم الرئاسي رقم 11-426 الصادر في 18 ديسمبر 2011.

الديوان المركزي لقمع الفساد مكلف بمهمة البحث والتحري عن جرائم الفساد، وقد تم تحديد تشكيلته وتنظيمه وكيفية سير أعماله عبر التنظيم الخاص به. تم إضافة باب ثالث مكرر إلى القانون رقم 06-01 يتمم القانون ويضم المادة 24 مكرر والمادة 24 مكرر 1، وتنص المادة 24 مكرر على إنشاء الديوان المركزي لقمع الفساد.

تم إنشاء الديوان المركزي لقمع الفساد لتعزيز عمل الهيئة الوطنية لمحاربة الفساد في التصدي لجرائم الفساد وتعزيز تطبيق القوانين التي تجرم الفساد والحد من هذه الظاهرة المدمرة التي تشكل خطراً

[1] د.قوميري حميدية، مدى فعالية آليات مكافحة الفساد في الجزائر" الهيئة الوطنية مكافحة الفساد، الديوان المركزي لقمع الفساد"، مجلة البيان لدراسات القانونية والسياسية ،المجلد 07 ،العدد 01، جوان2022 ،ص 194.

على مؤسسات الدولة وتهديداً للاقتصاد الوطني والدولي، وتأثيرها السلبي على التنمية الاقتصادية والاجتماعية، والتي تؤدي إلى تدهور القطاعات الاقتصادية وتعطيل النمو الاقتصادي.

ولم يعرف الأمر رقم 10-105 المتمم لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 06-01 الديوان الوطني لقمع الفساد، كما لم يتطرق لا للطبيعة القانونية للديوان ولا لتشكيلة الديوان وإنما أحال ذلك على التنظيم، ولهذا الغرض صدر المرسوم الرئاسي رقم 11-426 المحدد لتشكيلة الديوان وتنظيمه وكيفيات سيره المؤرخ في 8 ديسمبر 2011 المعدل بالمرسوم رقم 14-2009 المؤرخ في 23 جويلية 2014.

ولقد عرفت المادة 2 من المرسوم الديوان الوطني لقمع الفساد بكونه مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية،[1] تكلف بالبحث عن الجرائم ومعاينتها في إطار مكافحة الفساد كما حدد المرسوم في الفصل الأول منه ضمن المواد من المادة 01 إلى المادة 04 طبيعة الديوان وخصائصه وبالرجوع إلى هذه المواد من المرسوم نستنتج أن هذا الجهاز هو آلية مؤسساتية، أو مصلحة مركزية عملياتية، تم إنشاءها خصيصا لقمع الفساد، ويمتلك الديوان خصائص تميزه عن الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد، تتمثل في تتمثل في كونه تابع لوزير المالية، لكنه يتمتع بالاستقلال في عمله وتسييره عدم تمتع الديوان بالشخصية المعنوية وبالتالي عدم تمتعه بالاستقلال المالي وذمة مالية مستقلة "[2]

2- تشكيلة الديوان

نجد المادة 6 نصت على التشكيلة، بحيث طبقا لما جاءت به المادة فإن الديوان يتشكل من:

خياط وأعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الدفاع الوطني ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الداخلية والجماعات المحلية.

أعوان عموميين ذوي كفاءات أكيدة في مجال مكافحة الفساد.

[1] المادة 2، المرسوم الرئاسي رقم 11- 426، المؤرخ في 08 ديسمبر 2011، المحدد لتشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد، المعدل بالمرسوم 14-209، المؤرخ في 23 يوليو 2014، الجريدة الرسمية عدد 46، ص 8.

[2] د.قوميري حميدية، المرجع نفسه، ص 195.

بالإضافة إلى ذلك، يستفيد الديوان من دعم تقني وإداري، حيث تشمل تشكيلته ضباط الشرطة القضائية وأعوان الضبطية القضائية التابعين لوزارة الدفاع ووزارة الداخلية. وبالنظر إلى تشكيلته، يبدو أن الديوان هو جهاز قمعي وردعي بالغالبية، نظراً لتكوين أغلب أعضائه من ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعين للوزارتين المذكورتين.

ويمكن ملاحظة أن التشكيلة الخاصة بالديوان تركز بشكل كبير على ضباط وأعوان الشرطة القضائية، باستثناء مستخدمي الدعم التقني والإداري. ويمكن للأعوان العموميين الذين يتمتعون بالكفاءة في هذا المجال أن يكونوا أعضاء في الديوان، حيث يتم تحديد عددهم وعدد ضباط وأعوان الشرطة القضائية والموظفين المرتبطين بهم بقرار مشترك بين وزير العدل ووزير المالية.

ثانيا: مهام الديوان الوطني لقمع الفساد

في ظل تزايد ظاهرة الفساد التي أثرت سلبًا على تطور الاقتصاد، أصبحت الجريمة الاقتصادية واحدة من أخطر الجرائم التي تعصف بالمجتمعات في العصر الحالي. تعمل هذه الجرائم على تحقيق أرباح غير مشروعة من خلال أنشطة غير قانونية، وتشمل تلك الأنشطة الاحتيال المالي، وغسيل الأموال، والرشوة، وتزوير الوثائق، وتلاعب الأسواق، والعديد من الأنشطة الأخرى التي تضر بالاقتصاد وتؤثر على استقراره.

بدأت ظاهرة الفساد في التصاعد تدريجيًا في العصر الحالي، حيث انتشرت في مختلف المؤسسات والقطاعات، مما أسفر عن تكبد العديد من المؤسسات خسائر فادحة اقتصاديًا. ومن أبرز تلك الآثار السلبية للفساد على الاقتصاد تقويض الثقة بالنظام المالي والاقتصادي، وتقليل الاستثمارات الأجنبية، وزيادة تكاليف الأعمال بسبب الممارسات غير القانونية، وتشويه سمعة الدولة في المجتمع الدولي، كما يمكن أن يؤدي الفساد إلى تضخم الديون العامة وتدهور الخدمات العامة، مما يؤثر سلبًا على النمو الاقتصادي والتنمية المستدامة.

وقد أسندت له مهام بموجب المادة 5 من المرسوم 11-426 تتمثل:

جمع المعلومات: يتضمن هذا الإجراء جمع جميع المعلومات ذات الصلة التي يمكن أن تساعد في كشف جرائم الفساد والأفعال ذات العلاقة بها. يشمل ذلك جمع المعلومات من مصادر مختلفة مثل التقارير المالية، الوثائق الرسمية، الشهادات الشخصية، والبيانات الإلكترونية.

جمع الأدلة وإحالتها للجهات القضائية: يتعلق هذا الإجراء بجمع الأدلة والأوراق الدامغة التي تثبت وقوع جرائم الفساد، ومن ثم إحالتها إلى الجهات القضائية المختصة لاتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة.

التحقيق في جرائم الفساد: يشمل هذا الإجراء إجراء التحقيقات اللازمة والشاملة للوقوف على تفاصيل جرائم الفساد وتحديد المسؤوليات. يتضمن ذلك استجواب الشهود، وتحليل الوثائق، وجمع المزيد من الأدلة إذا لزم الأمر.

التعاون مع الهيئات الأخرى: يشمل هذا الإجراء التعاون مع الهيئات والجهات الأخرى المعنية بمكافحة الفساد، مثل الشرطة القضائية والجهات الرقابية. يتضمن ذلك تبادل المعلومات والخبرات والتعاون في سبيل تحقيق الأهداف المشتركة في مكافحة الفساد.

جميع هذه الإجراءات تهدف إلى المحافظة على سير التحقيقات، وضمان الحصول على الأدلة اللازمة لتحقيق العدالة ومعاقبة المتورطين في جرائم الفساد.[1]

ثالثا: دور الديوان في مكافحة جرائم الصفقات العمومية

المادة 5 من المرسوم رقم 11-426 تؤكد دور الديوان المركزي في قمع الفساد في جمع المعلومات والأدلة المتعلقة بأعمال الفساد والجرائم ذات الصلة بها، وفي إجراء التحريات والتحقيقات في هذه الأعمال. وخلال تنفيذ مهامه، يمكن للديوان المركزي الاستعانة بالهيئات المعنية لتقديم المعلومات التي يمكن أن تساعد في التحقيقات، وله الحق في اقتراح أي إجراءات تعزز سير التحقيقات.

[1] د.قوميري حميدية، المرجع نفسه، ص 196.

بشكل عام، يقوم الديوان الوطني بالتحقيق والتحري في جرائم الفساد والبحث عنها، وذلك من خلال معاينة الجرائم المشتبه بها وجمع الأدلة والمعلومات المتعلقة بها. ويركز على تطبيق القوانين واتخاذ الإجراءات اللازمة لمكافحة الفساد وتقديم المتورطين فيه للعدالة.

ومع ذلك، يجب توفير الموارد البشرية والمادية الكافية للهيئتين، حيث ينبغي توجيه جهود مشتركة لمكافحة الفساد بفعالية أكبر. فظاهرة الفساد تعتبر تهديدًا خطيرًا يؤثر على المشاريع الكبيرة والمتوسطة ويعرقل برامج التنمية ويعيق الاستثمار، لذا يجب العمل على تعزيز الجهود للحد من هذه الظاهرة وتقديم المتسببين فيها للعدالة.[1]

المطلب الثاني: دور أجهزة الرقابة في مكافحة جرائم الصفقات العمومية

تلعب أجهزة الرقابة دورًا حيويًا في مكافحة جرائم الصفقات العمومية، حيث تعمل على ضمان الشفافية والنزاهة في إدارة الأموال العامة. تقوم هذه الأجهزة بمراقبة تنفيذ العقود والصفقات من خلال التدقيق والتحليل المالي والإداري، للكشف عن أي تجاوزات أو مخالفات قد تؤدي إلى الفساد أو سوء استخدام الموارد. بفضل آليات الرقابة الفعالة، يمكن تحديد المخالفين ومحاسبتهم، مما يساهم في تعزيز الثقة في المؤسسات الحكومية وضمان تحقيق أفضل قيمة للمجتمع من خلال الإنفاق العام. بذلك، تعتبر أجهزة الرقابة أداة أساسية في حماية الاقتصاد الوطني وتعزيز التنمية المستدامة.

الفرع الأول : تفعيل دور أجهزة الرقابة الادارية قي مكافحة جرائم الصفقات العمومية

أولا: الرقابة الداخلية

تمارس هذه الرقابة وفق النصوص التي تتضمن تنظيم مختلف المصالح المتعاقدة وقوانينها الأساسية دون المساس بالأحكام القانونية المطبقة على الرقابة الداخلية . وتمارس كل هيئة رقابية مهمتها وفق الإجراءات اللازمة لتناسق عمليات الرقابة وفعاليتها، إذن فهذا النوع من الرقابة يمارس داخل المصلحة المتعاقدة أي رقابة ذاتية بحيث ترك لها حرية ممارستها، وهذا النوع من الرقابة عادة ما

[1] د.قوميري حميدية، المرجع نفسه، ص 196.

تكون غير ناجعة نظرا الممارستها من قبل نفس المصلحة المتعاقدة التي عادة ما يكون الفساد منقشي داخلها بالأساس[1].

1. لجنة فتح الأظرفة كوسيلة لتنفيذ الرقابة الداخلية :

تحدث المصلحة المتعاقدة في إطار الرقابة الداخلية لجنة واحدة أو عدة لجان تكلف يفتح الأظرفة وتحليلالعروض والأسعار والبدائل تطبيقا لأحكام المادة 160 من المرسوم الرئاسي 15-247 وتدعى في صلب النص بلجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض حيث أصبحت لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض المنصوص عليها في المراسيم السابقة، وكانت كل على حدى أي هي لجنتين مستقلتين لكل منها اختصاصاتها وصلاحياتها.

2. تشكيلة اللجنة وأهم مهامها:

تتشكل هذه اللجنة من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة يتم اختيارهم لكفاءتهم، يحدد هذه التشكيلة مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر من المهام التي تقوم بها هذه اللجنة نذكر[2]:

القيام بعمل إداري وتقني، وعرضه على المصلحة المتعاقدة التي تقوم بمنح الصفقة أو الإعلان عن عدم جدوى الإجراء أو إلغائه أو إلغاء المنح المؤقت للصفقة بحيث تصدر في هذا الشأن رأيا مبررا

-ضمان الشفافية عند فتح الأظرفة مهما كان عدد الأعضاء الحاضرين.

تسجيل أشغالها في سجلين خاصين يرقمهما الأمر بالصرف ويؤشر عليهما بالحروف الأولى

تعد قائمة المرشحين أو المتعهدون حسب ترتب تاريخ وصول أظرف ملفات ترشحهم أو عروضهم مع توضيح محتوى ومبالغ المقترحات والتخفيضات المحتملة تعد قائمة الوثائق التي تتكون منها كل عرض.

تحرر المحضر أثناء انعقاد الجلسة الذي يتوقعه جميع أعضاء اللجنة الحاضرين والذين يجب أن تتضمن التحفظات المحتملة المقدمة من قبل أعضاء اللجنة .

---

[1] المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق، المؤرخ في 16.09.2016بالتنظيم الصفقات العمومية واتفويضات المرفق العام، ج ر ع 50، ص 35.

[2] المرسوم الرئاسي 15-247، المرجع نفسه، ص 36.

ثانيا:الرقابة الخارجية

خصص المشرع الجزائري المواد من 162 إلى 190 من المرسوم الرئاسي رقم 15/247 للرقابة الخارجية، والتي تهدف حسب المادة 163 إلى التحقق من مطابقة الصفقات العمومية للتشريعات والتنظيمات السارية، بالإضافة إلى التحقق من التزام المصلحة المتعاقدة بتنفيذ العمل المبرمج بصورة نظامية. ومن خلال الاطلاع على الأحكام الجديدة للرقابة الخارجية وفقًا لهذا المرسوم، يمكن استخلاص النقاط التالية:

ألغى القانون الجديد بشكل نهائي اللجان الوطنية للصفقات العمومية، وهي: اللجنة الوطنية لصفقات الأشغال، اللجنة الوطنية لصفقات اللوازم، واللجنة الوطنية لصفقات الدراسات والخدمات. كما ألغى العمل بنظام اللجان الوزارية، بهدف القضاء على مركزية الرقابة على الصفقات العمومية من جهة، وتخفيف حدة البيروقراطية في الإجراءات من جهة أخرى.

قسم القانون الجديد اللجان المكلفة بالرقابة إلى قسمين: القسم الأول يتضمن لجان الصفقات للمصالح المتعاقدة، والقسم الثاني يشمل اللجنة القطاعية للصفقات العمومية.

1. اختصاص لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة معها:

-تنشأ لجنة الصفقات العمومية لدى كل مصلحة متعاقدة، وتختص بتقديم المساعدة في مجال تحضير الصفقات العمومية وإتمام إجراءاتها، بالإضافة إلى دراسة دفاتر الشروط، والصفقات، والملاحق، ومعالجة الطعون المقدمة من المتعهدين.[1]

ا- اللجنة الجهوية للصفقات:

تختص بدراسة مشاريع دفاتر الشروط، والصفقات، والملاحق الخاصة بالمصالح الخارجية الجهوية للإدارات المركزية.

ب- اللجنة الولائية للصفقات:

تختص بدراسة مشاريع دفاتر الشروط، والصفقات، والملاحق التي تبرمها الولاية، والبلدية، والمؤسسات العمومية المحلية، والمصالح غير الممركزة غير تلك المذكورة في المادة 172 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، وذلك ضمن حدود المستويات المحددة في الفقرات من 1 إلى 4 من المادة 184 والمادة 139 من هذا المرسوم، حسب الحالة. وقد نصت المادة 184 من نفس المرسوم على المشاريع الخاضعة للرقابة.

ج- اللجنة البلدية للصفقات:

تختص بدراسة مشاريع دفاتر الشروط، والصفقات، والملاحق الخاصة بالبلدية، ضمن الحدود المنصوص عليها في المادة 139 والمادة 173 من هذا المرسوم.

لجنة الصفقات للمؤسسة العمومية الوطنية والهيكل غير الممركز للمؤسسة العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري:

تختص بدراسة مشاريع دفاتر الشروط، والملاحق الخاصة بهذه المؤسسات.

[1] د.سلامي ميلود ،د لكحل شهرزاد، الفساد في الصفقات العمومية والجهود الوطنية في مكافحته ،مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية، المجلد 8 ،العدد02، السنة 2021 ص 539 .

2. اختصاص اللجان الوطنية واللجان القطاعية للصفقات:

تختص بالرقابة في مجال دراسة مشاريع دفاتر الشروط، والصفقات، والملاحق، والطعون المنصوص عليها في المادة 82 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، والمتعلقة بجميع المصالح المتعاقدة التابعة للقطاع المعني. كما تختص بدراسة الملفات التابعة لقطاع آخر عندما تتصرف الدائرة الوزارية المعنية في إطار صلاحياتها لصالح دائرة وزارية أخرى.

تشمل اختصاصاتها أيضًا تقديم اقتراحات لتحسين ظروف مراقبة صحة إبرام الصفقات، واقتراح نظام داخلي نموذجي يحكم عمل لجان الصفقات، مصادق عليه بموجب مرسوم تنفيذي. وتفصل اللجنة القطاعية للصفقات في مجال الرقابة في جميع المشاريع المتعلقة بدفاتر الشروط، وصفقات الأشغال، وصفقات اللوازم والخدمات، وصفقات الدراسات، سواء كانت تخص الإدارة المركزية أو صفقات الأشغال واللوازم، وذلك في حدود مبالغ معينة منصوص عليها في المادة 184 من المرسوم الرئاسي رقم15-247.[1]

3. قواعد عمل لجان الصفقات العمومية

ورد القسم الفرعي الثالث من المرسوم الرئاسي 15-247 تحت عنوان "الأحكام المشتركة" والذي يعني أنها صالحة للتطبيق على جميع لجان الصفقات العمومية[2]:

تجتمع جميع لجان الصفقات المذكورة سابقًا بناءً على مبادرة أو دعوة من رئيسها، وحسب الحالة، قد يكون ذلك الوزير، الوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي، أو مدير المؤسسة العمومية الوطنية أو المحلية.

لا تصح اجتماعات اللجنة إلا بحضور الأغلبية المطلقة لأعضائها، وإذا لم يتحقق ذلك في الجلسة الأولى، تجتمع اللجنة من جديد خلال الثمانية أيام التالية، وتصح في هذه الحالة مدأولاتها مهما كان عدد الأعضاء الحاضرين.

---

[1] د.سلامي ميلود ،د لكحل شهرزاد، المرجع نفسه، ص 540.

[2] د. بن حراث العربي/د. مناد محمد،فعاليةالرقابة القبلية على الصفقة العمومية ضمن املرسوم الرئاس يرقم 247-15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مجلة الاقتصاد والبيئة،المجلد 05 / العدد 01 أبريل 2022، ص 400.

تتخذ اللجنة قراراتها بأغلبية الأصوات، وفي حالة تساوي الأصوات، يرجح صوت رئيس اللجنة.

يلزم الحضور الشخصي للأعضاء، ولا يمكن أن يمثل العضو الغائب إلا بمستخلف، كما يلزم كل مشارك بالحفاظ على السر المهني.

يمكن الاستعانة بأي خبير لمساعدة اللجنة في مهمتها.

تُمنح تعويضات لأعضاء اللجان، ويتم تحديد كيفية تطبيق ذلك عن طريق مرسوم تنفيذي.

ثالثا: رقابة الوصاية

عرف السلطة الإدارية على أنها مجموعة من الصلاحيات التي ينص عليها القانون للسلطات العليا في الهيئات المركزية والمحلية، ويهدف ذلك إلى حماية المصلحة العامة. تكون سلطة الإدارة محددة ومنظمة بالقانون، فلا يمكن ممارستها إلا وفقًا للأشكال التي ينص عليها القانون.

ما يهم في هذا المقام هو استكمال وتفعيل أنظمة الرقابة الحرة على الصفقات العمومية، والغاية من الرقابة الوصائية التي تمثل أساسها في التأكد من التنظيم المناسب للصفقات العمومية لضمان الفعالية والاقتصاد وفقًا لبرامج وأولويات الحكومة، وتحديد كيفية ممارسة هذه الرقابة عمليًا يكون برقابة شروط الشفافية وبرامج الصفقة العمومية، حيث تسعى هذه الرقابة إلى مفتشيات تنشر النزاهة التي تهدف فيها تحضير وخصيصاً بهدف تقييم ورقابة نشاطات الهيئات والأجهزة الموضوعة تحت الوصاية، حتى تتأكد من تطبيق التنظيم المتعلق بالصفقات العمومية.

حيث أن هذه الرقابة تكون على سبيل الحصر بمعنى وجود نص قانوني ينظمها، فالقاعدة العامة "الرقابة دون وجود نص قانوني" لذلك يجب أن تحكم هذه القوانين الرقابة الوصائية لتفادي التعسف في استعمال السلطة وانحراف الجهة الوصية في استخدام الصلاحيات لأغراض أخرى. ولذلك، حرص المشرع في قوانين الرقابة على أن تمارس في الحدود القانونية التي وضعها المشرع.

نظام الوصاية القانونية أداة قانونية يضمن من خلالها وحدة الدولة، ويقوم بإقامة علاقة قانونية دائمة ومستمرة بين الأجهزة المستقلة والسلطة المركزية. فالرقابة الوصائية هي رقابة الدولة المشروعة على

الوحدات اللامركزية لضمان عدم انحرافها، مع ضرورة احترام السلطة للحدود المحددة قانوناً ولذلك فإن الرقابة الوصائية هي فكرة قانونية تنظيمية بحتة.

الرقابة الوصائية ذات طابع إداري، أي أنها تمارس من قبل الجهات الإدارية من خلال قرارات إدارية. وتكون قراراتها خاضعة للرقابة القضائية من خلال دعاوى الإلغاء المتعلقة بها. وبالتالي، تُعتبر الرقابة الوصائية رقابة ذات طابع إداري محض[1].

الرقابة الوصائية ذات طبيعة إدارية، حيث تمارس من قبل الجهات الإدارية من خلال قرارات إدارية، وتكون قراراتها خاضعة للرقابة القضائية عبر دعاوى الإلغاء المختلفة. تعتبر الرقابة الوصائية رقابة إدارية بحتة.

تُمارَس هذه الرقابة بعديًا بين شخصين معنويين مستقلين هما السلطة المركزية واللامركزية. تهدف الرقابة الوصائية إلى إلزام الهيئات اللامركزية بالوفاء بالتزاماتها وتعهداتها المالية مع الآخرين، وتنفيذ عقودها المدنية والإدارية، والالتزام بأحكامها وشروطها. كما تهدف إلى ضمان إدارة حسنة وفعالة للشؤون المحلية، من خلال تصريفها على أكمل وجه، والحفاظ على الكيان السياسي والوحدة الدستورية، وضمان بقاء الدولة موحدة تحت نظام واحد[2].

ي ُعتبر هذا التقسيم لأسباب تنظيمية يهدف إلى تخفيف الضغط وتجسيد مبدأ مشاركة المواطنين في تسيير شؤونهم عبر المجالس المنتخبة المحلية. وتُعَدّ الوصاية ضمانًا لمشروعية أعمال هذه المجالس ضمن الحدود القانونية.

الفرع الثاني: دور مؤسسات الرقابة المالية في مكافحة جرائم الصفقات العمومية

أولا:الرقابة المالية

وفقاً للنصوص التشريعية والتنظيمية المعمول بها، يقوم المراقب المالي بممارسة الرقابة المالية القبلية على الصفقات العمومية. يُعَدّ المراقب المالي موظفاً تابعاً إدارياً لوزارة المالية، حيث يُعيّن بموجب

[1] قداش سمية/ بورصاص مروة، الرقابة على الصفقات العمومية في ظل المرسوم 51/742، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة 8 ماي 5491 قالمة، السنة 2017. 2018، ص 69.

[2] قداش سمية/ بورصاص مروة، المرجع نفسه، ص 70.

قرار وزاري يصدر عن وزير المالية، يتمتع المراقب المالي بصلاحيات واسعة ومستقلة في مجال الرقابة المالية السابقة على الصفقات العمومية من خلال استعراض كل الشروط والإجراءات المتعلقة بصحة النفقات المالية التي تصرفها الدولة وهيئاتها الإدارية. تهدف الرقابة التي يمارسها المراقب المالي إلى التحقق من مضمون الملف الخاص بالصفقة العمومية، حيث يقوم بفحص جميع الوثائق المتعلقة بالاعتمادات المالية المخصصة للصفقة العمومية. تتوج هذه الرقابة بالموافقة على منح التأشيرة، أو الرفض المؤقت مع وضع التحفظات، أو الرفض النهائي، أو حالة التغاضي[1].

ثانيا: دور المفتشية العامة للمالية في الكشف عن جرائم الصفقات العمومية

تختص المفتشية العامة للمالية برقابة الصفقات العمومية، وذلك بفحص الصفقة من الناحية الشكلية والموضوعية حيث تتم على النحو التالي :

1- فحص الصفقة من الناحية الشكلية :

- البحث عن طريقة إبرام الصفقة، فإذا تم إبرامها عن طريق التراضي، فعليها البحث عن الأسباب التي أدت إلى اللجوء إلى التراضي وفقاً لما هو مقرر في تنظيم الصفقات العمومية؛
- الاطلاع على دفتر الشروط لمعرفة مختلف الشروط التي وضعتها الهيئة المعنية بالرقابة.
- التأكد من وجود أفعال أو ممارسات تخل بمبادئ إبرام الصفقات العمومية.
- فحص سجل العروض والتأكد من أنه مرقم ومؤشر عليه، والتأكد من تسجيل كل الأظرفة حسب تاريخ وصولها.
- معرفة تاريخ إبرام الصفقة.

2- فحص الصفقة من الناحية الموضوعية :

كما تقوم المفتشية العامة للمالية بفحص الصفقة من الناحية الموضوعية من خلال:

التأكد من مطابقة العرض لدفتر الشروط والتأكد من أن اختيار المتعامل المتعاقد قد تم وفق المعايير والمقاييس المنصوص عليها قانونًا.

[1] المادة 60 من القانون رقم -90 21 المؤرخ في 15 أوت سنة 1990 يتعمق بالمحاسبة العمومية، الجريدة الرسمية لجميورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 35الصادر في 15 أوت سنة 1990، ص،1131.

فحص محضر اللجنة والتحقق من وجود قرار تعيينها وصلاحيتها[1].

مراقبة مراحل إبرام الصفقة العمومية للتحقق من مدى احترام النصوص التنظيمية المعمول بها في هذا المجال.

رقابة عملية التنفيذ التي تتم عن طريق مراقبة العمليات المالية المنجزة أثناء فترة الرقابة.

الكشف عن المخالفات المتعلقة بتنفيذ الصفقة.

ثالثا: دور مجلس المحاسبة في مكافحة جرائم الصفقات العمومية

رقابة مجلس المحاسبة على الصفقات العمومية تعتبر أمرًا مفروضًا، إذ تلعب دورًا مهمًا في كشف التجاوزات المالية والمخالفات المتعلقة بالنصوص التشريعية والتنظيمية، كما يمارس مجلس المحاسبة رقابته ذلك من خلال:

1 –طبيعة واهداف رقابة مجلس المحاسبة

مجلس المحاسبة هو مؤسسة دستورية أنشئت لأول مرة بموجب دستور 1976 في المادة 170 منه، وتم تأسيسه بموجب القانون رقم 80-105. تم تكريسه مرة أخرى في دستور 1989 في المادة 160، وكذلك في دستور 1996 والتعديلات التي طرأت عليه، حيث نصت المادة 170 على ما يلي: "يؤسس مجلس المحاسبة ويكلف بالرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العامة". وفقًا لهذه المادة، يمارس مجلس المحاسبة رقابته المالية اللاحقة على جميع الهيئات التي تستخدم الأموال العامة في نشاطها.

ويُلاحظ أنه بموجب القانون 90-132، تخلى مجلس المحاسبة عن وظيفته القضائية التي كان يتمتع بها، لينفرد بالاختصاص الإداري فقط. إلا أنه وبموجب الأمر 95-20، تم تسمية مجلس المحاسبة بـ "المؤسسة العليا للرقابة المالية على أموال الدولة وجماعاتها المحلية والمؤسسات العمومية"، وكُلِّف بالرقابة البعدية واستعاد وظيفته القضائية. بالإضافة إلى ذلك، يتمتع المجلس بالاستقلالية الكاملة[2].

[1] د.سلامي ميلود ،د لكحل شهرزاد، المرجع سابق ص 542.

[2] د.قارة تركي الهام ،الرقابة المالية اللاحقة على الصفقات العمومية ،مقال لطالبة دكتوراه تخصص قانون عام ، ص 66.

2- كيفية الرقابة التي يمارسها مجلس المحاسبة

تنص المادة 14 من الأمر 95-20 المعدل والمتمم على ما يلي: يمارس مجلس المحاصلة رقابته على أساس الوثائق المقدمة أو في عين المكان، فجائيا أو بعد التبليغ ويتمتع في هذا الصدد بحق الاطلاع وبصلاحيات التحري المنصوص عليها في هذا الأمر، فعلى أساس ذلك تتمثل الوسائل التي يحوزها مجلس المحاسبة في ممارسته لصلاحياته الرقابية التي تتمثل في :[1]

أ- التفتيش والتحري

من اجل تسهيل رقابة مجلس المحاسبة المالية والمحاسبية، أو الرقابة اللازمة للتقييم شبير المصالح أو الهيأت الخاضعة لرقابته، فانه يحق للمجلس أن يطلب الاطلاع على كل الوثائق التي تسهل له ذلك، كما له أن يجري كافة التحريات الضرورية من أجل الاطلاع على المسائل المنجزة عن طريق الاتصال مع إدارات ومؤسسات القطاع العام مهما كانت. الجهة التي تعاملت معها.

وإذا تعلق الأمر بالاطلاع على وثائق أو معلومات يمكن أن يؤدي إفشاؤها إلى المساس بالدفاع أو الاقتصاد الوطنيين، فانه يتعين على مجلس المحاسبة اتخاذ كل الإجراءات الضرورية من أجل ضمان الطابع السري المرتبط بهذه الوثائق أو المعلومات وبنتائج التدقيقات أو التحقيقات التي يقوم بها، على أن نفس الإجراءات تطبق وتتخذ من اجل الحفاظ على الأسرار التجارية والصناعية للمؤسسات والهيئات الخاضعة للرقابة.

وفي مجال مكافحة الفساد، يعاقب مجلس المحاسبة كل عون أو مسئول أو ممثل أو قائم بالإدارة في هيئة عمومية خاضعة لرقابته، الذي خرق حكما من أحكام التشريع أو التنظيم أو تجاهل التزامه الكسب امتياز مالي أو عيني غير مبرر لصالحه أو لغيره على حساب الدولة أو هيئة عمومية.

ب- التدقيق والفحص

التدقيق هو من الأساليب المعتمدة من قبل مجلس المحاسبة في مهمته الرقابية وذلك بأن يدقق في المستندات أو السجلات أو الوثائق التي يرى بأنها ضرورية لأداء مهمته الرقابية. وأما عن التدقيق

[1] د.قارة تركي الهام، المرجع نفسه، ص 70.

الذي يقوم به المجلس في إطار رقابته على الصفقات العمومية فإنها تتعلق بتحديد وضعية المتعاقد تجاه المصلحة المتعاقدة وكذلك على ظروف تنفيذها.

لرقابة المجلس هذا تتعلق برقابة شرعية إجراءات إبرام الصفقات الصومية، على أن التدقيق والفحص يتمحور حول:

أولا: التأكد من أن الدعوة إلى المنافسة تتضمن العناصر التي تسمح باحترام دفتر الشروط وتحدد الشروط التي تبرم وتنفذ فيها الصفقة واحترام البيانات الإلزامية المحددة في المادة 46 من المرسوم الرئاسي 10-236 المعدل والمتمم.

ثانيا: التأكد من أن المصلحة المتعاقدة قد أخذت كل الاحتياطات التي تمكنها خلال تحليل محضر الجنة تقديم العروض من اتخاذ القرار المناسب حول المتعهد المقبول.

ثالثا: التأكد من أن البنود التعاقدية الإجبارية موجودة في الصفقة المبرمة كما هو منصوص عليها في المادة 62 من المرسوم المنظم للصفقات العمومية السالف ذكره.

رابعا: التأكد من أن تنفيذ الصفقة هو موضوع متابعة صارمة من الناحيتين التقنية والمالية، وذلك من خلال التحقق من مدى احترام:

- شروط وأجال تنفيذ الصفقة.
- شروط وطرق الدفع
- البنود المتعلقة بمراجعة الأسعار.
- تطبيق غرامات التأخير وتبرير حالات الإعفاء المحتملة[1].

د- إحالة الملف إلى النيابة العامة

إذا لاحظ مجلس المحاسبة أثناء ممارسة رقابته وقائع يمكن وصفها وصفا جزائياء فانه يرسل الملف إلى النائب العام المختص إقليميا بغرض المتابعات القضائية، على أن يطلع وزير العدل بذلك، كما يشعر الأشخاص المعنيين والسلطة التي يتبعونها بهذا الإرسال.

[1] د.قارة تركي الهام، المرجع نفسه، ص 71.

هـ- الإخطار

إذا لاحظ مجلس المحاسبة أثناء قيامه بمهمته الرقابية وقائع من شأنها أن تبرر دعوى تأديبية ضد مسئول أو عون تابع لهيئة عمومية خاضعة لرقابته استنادا إلى الوضع القانوني لهذا الأخير، فانه يخطر الهيئة ذات السلطة التأديبية ضد المسئول أو العون المعني بهذه الوقائع، على أن تعلم هذه الهيئة المجلس بالردود المتعلقة بهذا الإخطار[1].

[1] د.قارة تركي الهام، المرجع نفسه، ص72.

خلاصة الفصل الثاني:

نخلص في ختام هذا الفصل أن المشرع الجزائري قد وصل إلى قناعة بأن مكافحة جرائم الصفقات العمومية لا بد أن تتم ضمن إستراتيجية متكاملة وفعالة، لا تكتفي بالتجريم والعقاب فقط، كما رأينا في الفصل الأول، بل لا بد من سن أحكام وإجراءات أخرى تضمن مكافحة فعالة لجرائم الصفقات العمومية وإنشاء هيئات للوقاية والمكافحة. وقد تحقق ذلك بالفعل من خلال قيام المشرع الجزائري بإصدار القانون 06-01 المتضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، حيث خص المشرع الجزائري الجرائم المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بجملة من الإجراءات التي خرجت عن المألوف في الجرائم العادية، مثل إزالة بعض العقبات من أمام الملاحقة القضائية وإدخال تعديلات جوهرية بشأن إجراءات المتابعة، كنصه على أسلوب اعتراض المراسلات والتقاط الصور وتسجيل الأصوات والتسرب والتسليم المراقب.

على المستوى الوطني، قام المشرع الجزائري بتعزيز التعاون الدولي في المجال القضائي والقانوني، خاصة فيما يتعلق باسترداد الأموال الناتجة عن جرائم الصفقات العمومية، وكذلك تسليم المتهمين بارتكابها. كما تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري أسند مهمة مكافحة جرائم الصفقات العمومية إلى هيئات وأجهزة متخصصة وأخرى غير متخصصة. الهيئات المتخصصة تشمل الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته والديوان المركزي لقمع الفساد. أما الهيئات غير المتخصصة فهي مقسمة إلى أجهزة ذات طابع إداري وأخرى ذات طابع مالي.

الأجهزة الإدارية، وإن كان لها دور في الحد من جرائم الصفقات العمومية في المرحلة الأولى وقبل إبرام الصفقة، لم تفي بالقدر المطلوب في مكافحة الفساد في الصفقات العمومية لأنها تتم قبل إبرام وتنفيذ الصفقة، وهي ما يمكن تسميته بـ "الرقابة القبلية". لذلك، فهي بحاجة إلى أجهزة رقابية أخرى تدعمها وتتولى الرقابة البعدية، وذلك أثناء تنفيذ الصفقات العمومية وبعد إتمامها. أما الأجهزة المالية، مثل الرقابة المالية والمفتشية العامة للمالية ومجلس المحاسبة، فكانت مجردة من أي آلية للتأثير أو الضغط، مثل التأشير وإحالة الملف على العدالة، إذ أن رقابتها لا تتعدى إصدار التقارير التي تتضمن اقتراحات وتوجيهات غير ملزمة للهيئات الخاضعة للرقابة.

الخاتمة

في ختام هذه الدراسة، يبرز أن دراسة جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري تكشف عن حقيقة مريرة تستدعي التدخل الفوري والفعّال. فعلى الرغم من التطورات القانونية والإصلاحات التي تمت في السنوات الأخيرة، لا تزال هذه الجرائم تشكل تحدياً كبيراً يهدد النظام القانوني والاقتصادي والاجتماعي في البلاد. إن تواجه هذه التحديات يتطلب جهوداً مشتركة من قبل الحكومة والمجتمع المدني والقطاع الخاص لتعزيز النزاهة والشفافية في الصفقات العمومية وضمان استخدام المال العام بشكل مسؤول وفعّال. ومن ثم، فإن تطبيق التشريعات الفعالة وتعزيز ثقافة المساءلة والشفافية يعدان الخطوة الأساسية نحو بناء مستقبل أكثر استقراراً وتنميةً للجزائر.

في ضوء ما تم استعراضه، فإن التحقيق في جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري لا يعد مجرد واجب قانوني، بل يشكل أيضًا مسؤولية اجتماعية وأخلاقية. إن تعزيز النزاهة ومكافحة الفساد في الصفقات العمومية يسهم في بناء ثقافة من المساءلة والشفافية، وهو عامل أساسي لتحقيق التنمية المستدامة والازدهار الاقتصادي. لذا، فإن تحقيق العدالة وتعزيز سيادة القانون في هذا السياق يمثلان أولوية قصوى للجهات المعنية. من هنا، فإن العمل على تطبيق وتعزيز التشريعات الفعالة وتعزيز الرقابة والمراقبة الفعالة يعد خطوة حاسمة نحو تحقيق الهدف النهائي، الذي يتمثل في بناء مجتمع يسوده العدل والنزاهة ويعم فيه الازدهار والرخاء لجميع المواطنين.

1-نتائج الدراسة

بعد دراسة جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، يمكن تلخيص النتائج على النحو التالي:

انتشار الفساد: توضح الدراسة أن جرائم الفساد في الصفقات العمومية تعاني من انتشار واسع في الجزائر، مما يؤثر سلبًا على النزاهة والشفافية ويهدد استقرار النظام القانوني والاقتصادي.

ثغرات التشريعات: يظهر التحليل أن هناك ثغرات واضحة في التشريعات القانونية المتعلقة بالصفقات العمومية في الجزائر، مما يجعلها عرضة للاستغلال والتلاعب.

ضرورة الإصلاح: يشير البحث إلى ضرورة اتخاذ إصلاحات جذرية في القوانين والسياسات الحكومية لمكافحة جرائم الفساد وتعزيز النزاهة والشفافية في الصفقات العمومية.

التوعية والتثقيف: تشير النتائج إلى أهمية تعزيز التوعية والتثقيف بشأن مخاطر جرائم الفساد في الصفقات العمومية، ودور المواطنين والمجتمع المدني في مكافحتها.

تعزيز الرقابة: يجب تعزيز الرقابة والمراقبة الفعالة على عمليات الصفقات العمومية لضمان التزامها بالقوانين والمعايير الأخلاقية، وتقديم المساءلة للمخالفين.

التعاون الدولي: يبرز الحاجة إلى تعزيز التعاون الدولي في مكافحة جرائم الفساد في الصفقات العمومية، وتبادل المعرفة والخبرات في هذا الصدد.

باختصار، فإن النتائج تشير إلى ضرورة اتخاذ إجراءات فورية وفعالة لمكافحة جرائم الفساد في الصفقات العمومية في الجزائر، وتحسين النظام القانوني والإداري لضمان استقامة العمليات الحكومية وحماية المال العام.

2-توصيات

بناءً على النتائج المستنتجة من الدراسة، يمكن اقتراح عدة توصيات لمكافحة جرائم الفساد في الصفقات العمومية في التشريع الجزائري:

تعزيز التشريعات: ينبغي تحديث وتعزيز التشريعات القانونية المتعلقة بالصفقات العمومية لتضمين آليات أكثر فعالية لمكافحة الفساد، وتوفير عقوبات أشد للمتورطين في جرائم الفساد.

تعزيز الرقابة والمراقبة: يجب تعزيز الرقابة والمراقبة على الصفقات العمومية من خلال إنشاء هيئات رقابية مستقلة، وتعزيز الشفافية في عمليات اتخاذ القرار وتنفيذ الصفقات.

تعزيز الوعي والتثقيف: ينبغي تعزيز الوعي والتثقيف بشأن مخاطر جرائم الفساد في الصفقات العمومية، ودور المواطنين والمجتمع المدني في مكافحتها، من خلال حملات توعية وتثقيفية مستمرة.

تعزيز التعاون الدولي: يجب تعزيز التعاون الدولي في مجال مكافحة الفساد وتبادل المعلومات والخبرات مع الجهات الدولية المعنية، لتحقيق أفضل النتائج في هذا الصدد.

تشجيع الإبلاغ الآمن: يجب تشجيع وحماية الإبلاغ الآمن عن حالات الفساد والانتهاكات في الصفقات العمومية، وتوفير آليات للإبلاغ السري والمحمي للموظفين والمواطنين الذين يتعرضون للضغط أو التهديد نتيجة لكشف الفساد.

تعزيز الشفافية: يجب تعزيز الشفافية في جميع مراحل الصفقات العمومية، بما في ذلك نشر المعلومات عبر الإنترنت وتوفير الوصول العام إلى البيانات المتعلقة بالعقود والمشاريع الحكومية.

تنفيذ هذه التوصيات يمثل خطوات حاسمة نحو تحقيق النزاهة والشفافية في الصفقات العمومية ومكافحة جرائم الفساد في الجزائر، ويسهم في بناء نظام قانوني وإداري قوي يحقق العدالة ويحمي المال العام ومصلحة المجتمع.

قائمة المصادر والمراجع

القرأن الكريم:

- سورة إبراهيم الأية 43 من القرأن الكريم
- حديث نبوي رواه البخاري عن ابن عمر رضي الله عنهما
- سورة ال عمران الاية 161.

أولا : النصوص القانونية

- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك، في 31 أكتوبر 2003، المصادق عليها بالمرسوم الرئاسي رقم 04-128، المؤرخ في 19 أفريل 2004، ج ر عدد 26، مؤرخ في 25 افريل 2004.
- الامر 06-03 المؤرخ في 15-07 1966 المتضمن القانون الاساسي للوظيفة العمومية، الجريدة الرسمية الجزائرية العدد 46 الصادر في 1966/07/16
- أمر رقم -66 155 مؤرخ في 08 جوان 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل ومتمم بموجب القانون رقم22-06 مؤرخ في 20 ديسمبر ،2006 جريدة رسمية عدد ،84 مؤرخ في 24 ديسمبر .200.
- القانون رقم -90 21 المؤرخ في 15 أوت سنة 1990 يتعمق بالمحاسبة العمومية، الجريدة الرسمية لجميورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 35 الصادر في 15 أوت سنة 1990.
- القانون رقم 06-01، المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فيفري سنة 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم،جريدة الرسمية، عدد 14، الصادرة بتاريخ 8 مارس 2006، ص ص 08 -09 ج ر.
- الامر 06-03 مؤرخ في 15 جويلية 2006 يتضمن القانون الاساسي للوظيفة العامة، الجريدة الرسمية، عدد 46 الصادر ب جويلية 2006.
- القانون 06-01 المعدل والمتمم بالمادة 02 من قانون رقم 11-15 المؤرخ في 2011/08/02، الامتيازات الغير مبررة في مجال الصفقات العمومية.
- القانون 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يوليو سنة 1996 والنتضمن قانون العقوبات.
- قانون 06-01 – المنطق بالوقاية من الفساد ومكافحته المؤرخ تاريخ 20 فيفري في سنة 2000 الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية الديمقراطية، العدد 24 تاريخ 08-03-2006
- الأمر رقم 06-03 المؤرخ 19 جمادى الثانية سنة 1427 الموافق 15 يوليو 2006، يتضمن القانون الاساسي للوظيفة العامة.
- قانون رقم 06-01 مؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق ل 20 فيفري سنة 2006 يتعلق بالوقابة من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم، جريدة رسمية الجمورية الجزائرية، عدد 205.
- القانون 06-01، المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، بتاريخ 8 مارس سنة 2006.
- القانون رقم ،01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

- القانون رقم 22-06 مؤرخ في 20 ديسمبر 2006 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية ،مؤرخ في20 ديسمبر ،2006 جريدة رسمية، عدد 84 مؤرخة في 24 ديسمبر 2006.
- الأمر رقم 156-66 معدلة ومتممة بموجب المادة 33 من القانون رقم 23-06 مؤرخ في 20 ديسمبر 2006 يتضمن قانون العقوبات معدل ومتمم.
- المرسوم الرئاسي 15-247 المتعلق، المؤرخ في 16.09.2016بالتنظيم الصفقات العمومية واتفويضات المرفق العام، ج رع 50.
- المرسوم الرئاسي رقم 11- 426، المؤرخ في 08 ديسمبر 2011، المحدد لتشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد، المعدل بالمرسوم 14-209، المؤرخ في 23 يوليو 2014، الجريدة الرسمية.
- الأمر رقم 155-66 متمم بموجب المادة 14 من القانون رقم 22-06 يتضمن قانون الإجراءات الجزائي. المادة 11 من الأمر رقم 155-66 متمم بموجب القانون رقم ،22-06 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

ثانيا : الكتب

- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة 5، سنة 2007.
- أحمد فتحي سرور،، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، مطبعة القاهرة، مصر، 1981.
- بومدين طاشمية، آليات محاربة الفساد الاداري وبناءا الحكم الرشد، دراسة حالة الجزائر، مجلة النصيبرة البحوث والاستشارات والخدمات التعليمية العدد السابع، دار الخلدوية 2006.
- حسن بوصقيعة، الوجيز في القانوزن الجزائي الخاص الجرائم الاقتصادية وبعض الجرائم الخاصة، دار هومة لطبعة والنشر والتوزيع، 34 حي الابروبار بوزيعة الجزائر الطبعة الثانية ،2006.
- حسن بوصقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص الجرائم الاقتصادية وبعض الجرائم الخاصة، دار الطباعة والنشر والتوزيع بوزريعة الجزائر – طبعة الثانية 2006.
- حمد خريط، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومه، الجزائر، 2009.
- سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الأول، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2007.
- عادل عبد العزيز على مكافحة أعمال الرشوة، مؤتمر الفساد الاداري والمالي في الوطن العربي، المنظمة العربية لتنمية الإدارية – القاهرة 14-18 ماي 2007.
- عبد الحكيم فودة احمد محمد احمد، جرائم الأموال العامة والرشوة والجرائم الملحقة كاختلاس المال العام والاستيلاء والغدر التربح والعدوان والاهمال الجسيم والأضرار العمدي مقرنة بتشريعيات، العربية ط1 دار الفكر والقانون المنصورة 2009.
- لمادة 24 مكرر من القانون رقم 11-10 مؤرخ في 19 ذي القعدة عام 1431 الموافق لـ 27 أكتوبر سنة 2010 يتضمن الموافقة على الأمر رقم 05-10 المؤرخ في 16 رمضان عم 1431 موافق 26 غشت سنة 2010 الذي يتمم القانون رقم-06 01 مؤرخ في 20 فيفري 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، جريدة رسمية، عدد ،66 مؤرخة في 08 نوفمبر ،2010 .
- ليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الأول، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2007.
- محمد خريط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الطبعة الرابعة، دار هومة، الجزائر، 2009.

- ملكية حنان، جرائم الفساد الرشوة والاختلاس وتكسب الموظف العام من وراء وظيفته في الفقه الاسلامي وقانون مكافحة الفساد الجزائري مقارنة بعض التشريعات العربية ط2، دار الجامعة الجريدة للنشر، الاسكندرية 2010.
- نسرين عبد الحميد، الجرائم الاقتصادية، التقليدية، المستحدثة، المكتب الجامعي الحديث، الأزاريطة، الإسكندرية، 2009.

ثالثا : المقالات

- أ. زوزو زوليخة، جريمة الرشوة في الصفقات العمومية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر –بسكرة، العدد 24، المجلد الثاني.
- جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية،الجزائر، 2000.
- حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في المحقق الجنائي، الطبعة الثانية، منشأ المعارف، الإسكندرية، مصر، 1990.
- حميد ذرقاوي الركن المفترض في جرائم الفساد، المجلة الجزائرية لحقوق والعلوم السياسية كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف.
- د. أسامة حسين محي الدين عبد العال، جريمة الرشوة "دراسة تحليلية"، العدد الأول، الجزء الثاني، السنة الثامنة والخمسين، يناير 2017.
- د. قيدي سامية، جريمة الرشوة في الوظيفة العامة ومكافحتها في القانون الجزائري، مجلة دراسات في الوظيفة العامة، العدد الثالث، جوان 2015،
- عبد العزيز بن سعد الدغيثر، مجلة شبكة الالوكة، جريمة استغلال النفوذ، طريق المللك عبد الله الفرعي، الرياض.
- محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، عنابة، دار العلوم للنشر والتوزيع، 2005.
- مقني بن عمار، بوراس عبد القادر، التصنت على المكالمات الهاتفية واعتراض المراسلات كالية للوقاية من جرائمالفساد، الملتقى الوطني حول الآليات القانونية لمكافحة الفساد، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة،يومي 03-02 ديسمبر 2008
- منصور رحماني القانون الجنائي للمال والاعمال، الجزء الاول، دار العلوم للنشر والتوزيع عنابة 2012.
- نبيلة رزاقي:جريمة المحاباة في صفقات العمومية، جامعة علي تونسي 1 كلية الحقوق البليدة، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية سنة 2015 ص127 -199 تاريخ الدخول 21-04- 2024. .https//univ-bejaia.dz.handle
- نصر الدين هنوني، دارين يقدح، الضبطية القضائية في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2009.
- هشام بوحوش 1 محاضرات في قانون الفساد، كلية الحقوق المجلس العلمي، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة 2021 .
- د.قارة تركي الهام ،الرقابة المالية اللاحقة على الصفقات العمومية ،مقال لطالبة دكتوراه تخصص قانون عام.
- عبد الرحمان خلفي، اسناد المسؤولية الجزئية للشخص المعنوي في جرائم الأموال في ظل التحولات الاقتصادية والتعديلات التشريعية، الملتقى لوطني الأول حول الجرائم المالية في ظل التحولات الاقتصادية والتعديلات التشريعية كلية الحقوق والاداب والعلوم الاجتماعية، جامعة 08 ماي 1945 قالمة، 24-25 أفريل 2007.

رابعا: الرسائل و المذكرات

- ازوزو زليخة جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل قانون المتعلق بالفساد، مذكرة ماجستير تخصص قانون الجنائي، جامعة قاصدي مرباح ورقلة دون نشر، 2012.
- الاستاذة حزاب نادية طالبة دكتواره في اقانون الجنائي والمؤسسات خصوصية الركن المعنوي في جرائم الاقتصاد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس، العدد 3-2017.
- د. بن حراث العربي/د. مناد محمد،فعاليةالرقابة القبلية على الصفقة العمومية ضمن املرسوم الرئاس يرقم 247-15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مجلة الاقتصاد والبيئة،المجلد 05 / العـدد 01 أبريل 2022.
- د. رمزي حوحو/أ. لبنى دنش، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحتها، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر بسكرة2020، العدد الخامس.
- د. نسرين مشتة / د. بشير سليم، الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد وفق القانون 12/11 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية،المجلد 08، العدد 02، السنة 021، ص 584.
- د.سلامي ميلود ،د لكحل شهرزاد، الفساد في الصفقات العمومية والجهود الوطنية في مكافحته ،مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية، المجلد 8 ،العدد02، السنة 2021.
- د.سلامي ميلود ،د لكحل شهرزاد، الفساد في الصفقات العمومية والجهود الوطنية في مكافحته ،مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية، المجلد 8 ،العدد02، السنة 2021.
- د.قوميري حميدية، مدى فعالية آليات مكافحة الفساد في الجز ائر" الهيئة الوطنية مكافحة الفساد، الديوان المركزي لقمع الفساد" ،مجلة البيان لدراسات القانونية والسياسية ،المجلد 07 ،العدد 01، جوان2022 .
- د.مجدوب نوال، ا/باعزيز أحمد، الجرائم الماسة بالصفقات العمومية في ضوء النظام القانوني الجزائري، المجلة الافريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة أحمد دارية – ادرار الجزائر، المجلد 01، العدد 02، ديسمبر 2017.
- د/ حاحةعبد العالي، الصفقات العمومية والجرائم المتعلقة بها، مداخلة مقتبسة من أطروحة دكتواره، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2013.
- سميرة عالية، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع 1998.
- سوهيلة بوزهيرة مواجهة الصفقات المشبوهة، مذكرة ماجستير قانون الخاص، جامعة جيجل (غير منشورة) 2008.
- فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات الجزائية، بين النظري والعلمي، دار البدر، بدون بلد نشر، 2008.
- قداش سمية/ بورصاص مروة، الرقابة على الصفقات العمومية في ظل المرسوم 51/742، كليـة الحقـوق والعلوم السياسيـة، جامعـة 8 مـاي 1991 قالمـة، السنة 2017. 2018.
- المادة 18، الامر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق 8 يونيو 1966 المتضمن ق ع /ج ر، عدد 49، صادرة 4 يونيو 1966 المعدل .

- ماهر فيصل صالح، المواجهة الدستورية للاستغلال النفود الوظيفي، مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية، جامعة الانبار، العراق، العدد 14-2018.
- مذكرة نيل شهادة الماجستر، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدى مرباح، ورقلة 2011-2012.
- مذكرة نيل شهادة ماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي والجنائية، الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية في ظل قانون الفساد، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،2020-2021.

خامسا: التقارير والدراسات

أسامة غربي ،أهم ملامح اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، الملتقى الوطني حول الآليات القانونية لمكافحة الفساد،كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية ،جامعة قاصدي مرباح ،ورقلة ،(غير منشور)، يومي 03-02 ديسمبر 2008.

سادسا: المواقع الاكترونية

- عبد الغفار، المحاباة من خلال العالم ومضمونها دراسة لغوية وادبية من خلال الاحاديث النبوية الجامعة الاسلامية الحكومية كنداري LANGKAWI VOL1 NO .1SEPTEMBER 2015.
- موقع المعاني، معجم المصطلحات والالفاظ الفقهية " تاريخ الدخول ساعة 0808.00 ليوم 2024/04/21. www.almany.com
- موقع موسوعة المصطلحات الاسلاميةwww.teminologienc.com .
- فوزية قدادرة، دراسة قانونية لجرائم الفساد حق اطار الصفقات العمومية آليات القانونية لمكافحتها في التشريع الجزائري كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ادرار سنة 2021 الموقع الالكتروني http//doi .org/10.5339/rolacc2021 الموقع الالكتروني تاريخ الاطلاع 2024/04/21 http//www.qscience.comjournals.
- زوزو زوليخة، الرقابة كألية الوقاية من جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري مجلة الحقوق والحريات 367.3912016-03-01 Wwweoun2page

https//wwwasjp.crerist.dzarticle

زلماط سفيان، خطر قيام الركن المادي لجريمة المحاباة عبر ابرام الصفقات العمومية، مجلة الدراسات الحقوقية رقم 01، ص 493-523 جامعة التكوين المتواصل معسكر، الموقع الالكتروني تاريخ الدخول على الساعة 21.00 بتاريخ 19-04- https//www.asjp.cerist.dz.article2021

- https//search.emarefa.netsarticle.
- . الساعة 21.00سا الدخول 2024/04/30 https//www.alukah.net/web.doghather.
- https//fac.ume.edu.dz.com
- http//martaba.lagh-univ-dz .pmb

فهرس المحتويات

الشكر والتقدير

الإهداء

مقدمة.....08

الفصل الأول: جرائم الفساد الواقعة على الصفقات العمومية

تمهيد.....15

المبحث الاول: الامتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية.....16

المطلب الأول: جريمة المحاباة.....16

الفرع الاول: تعريف جنحة المحاباة.....17

الفرع الثاني: مجال تطبيق جنحة المحاباة 19

الفرع الثالث: اركان جريمة لمحاباة 20

أولا: الركن المفترض.....20

ثانيا: الركن المادي 23

ثالثا: الركن المعنوي 25

الفرع الرابع: الجزاءات المترتبة عن جريمة المحاباة 27

المطلب الثاني: جريمة استغلال النفوذ في الصفقات العمومية.....31

الفرع الثاني: اركان جريمة استغلال النفوذ 32

الفرع الثالث: العقوبات المقررة للجريمة استغلال النفوذ اعوان الدولة 40

المبحث الثاني: جريمة الرشوة في الصفقات العمومية 46

المطلب الأول: رشوة الموظفين العموميين.....47

الفرع الأول: تعريف الرشوة وطبيعتها القانونية.....47

الفرع الثاني: جريمة الرشوة السلبية "جريمة المرتشي" 49
الفرع الثالث: جريمة الرشوة الإيجابية "جريمة الراشي.....54
الفرع الرابع: العقوبات المقررة لجريمة الرشوة:.....56
المطلب الثاني: جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية: 59
الفرع الأول: الركن المفترض:صفة الجاني 60
الفرع الثاني: الركن المادي 61
الفرع الثالث: الركن المعنوي 63
الفرع الرابع: العقوبات المقررة لقمع جريمة اخذ الفوائد بصفة غير قانونية 63
ملخص الفصل الأول: 66
الفصل الثاني: آليات مكافحة الجرائم المرتبطة بنزاهة الصفقات العمومية
تمهيد.....68
المبحث الأول: الاحكام الاجرائية لمكافحة جرائم الصفقات العمومية 70
المطلب الأول: متابعة الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية 70
الفرع الأول: التحريات الأولية للكشف عن جرائم الصفقات العمومية: 70
الفرع الثاني:المتابعة عن طريق تحريك الدعوى العمومية 71
الفرع الثالث: تحريات الشرطة القضائية للكشف عن جرائم الصفقات العمومية باستعمال أساليب التحري الخاصة.....72
الفرع الرابع: مرحلة المحاكمة.....83
المطلب الثاني: التعاون الدولي في مجال الكشف عن جرائم الصفقات العمومية.....84
الفرع الثالث: تجميد وحجز الأموال واسترداد الممتلكات عن طريق إجراءاتالمصادرة الدولية : 90

المبحث الثاني: دور كل من الهيئات المتخصصة وأجهزة الرقابة في مكافحة جرائم الصفقات العمومية .93
المطلب الأول: دور الهيئات المتخصصة في مكافحة جرائم الصفقات العمومية 93
الفرع الأول: الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته 93
الفرع الثاني: الديوان المركزي لقمع الفساد.....104
المطلب الثاني: دور أجهزة الرقابة في مكافحة جرائم الصفقات العمومية 108
الفرع الأول : تفعيل دور أجهزة الرقابة الادارية قي مكافحة جرائم الصفقات العمومية 108
الفرع الثاني: دور مؤسسات الرقابة المالية في مكافحة جرائم الصفقات العمومية.....114
خلاصة الفصل الثاني 120
الخاتمة **121**
قائمة المصادر والمراجع.....**125**

ملخص:

تعد جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري من أخطر أشكال الفساد الإداري، حيث تشمل الرشوة، التزوير، واستغلال النفوذ لتحقيق مكاسب شخصية على حساب المال العام. يهدف القانون الجزائري إلى مكافحة هذه الجرائم من خلال فرض عقوبات صارمة وتنفيذ إجراءات رقابية صارمة لضمان الشفافية والنزاهة في العقود الحكومية. تسعى التشريعات إلى تعزيز المساءلة والحد من الفساد، مما يسهم في تحقيق التنمية المستدامة وحماية الاقتصاد الوطني.

الكلمات المفتاحية :جرائم الصفقات العمومية، التشريع الجزائري، الفساد الإداري، الشفافية، النزاهة، العقود الحكومية، المساءلة، التنمية المستدامة.

Abstract

Public procurement crimes in Algerian legislation are among the most severe forms of administrative corruption, encompassing bribery, forgery, and abuse of power to achieve personal gains at the expense of public funds. Algerian law aims to combat these crimes by imposing strict penalties and implementing rigorous oversight measures to ensure transparency and integrity in government contracts. Legislation seeks to enhance accountability and reduce corruption, contributing to sustainable development and protecting the national economy.

Keywords: public procurement crimes, Algerian legislation, administrative corruption, transparency, integrity, government contracts, accountability, sustainable development.