وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الشهيد الشيخ العربي التبسي –تبسة–
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

السنة الثانية ماستر

القانون الجنائي والعلوم الجنائية

مذكرة تخرج مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر

بعنوان:

جريمة المحاباة في التشريع الجزائري

إعداد الطالب:
بن نجوع جلال

إشراف الأستاذة:
د. موسى عائشة

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة
فرحي ربيعة	أستاذ محاضر -أ-	رئيسا
موسى عائشة	أستاذ محاضر -أ-	مشرفا ومقررا
بوعزيز عبد الوهاب	أستاذ محاضر -أ-	ممتحنا

السنة الجامعية 2023/2022

الكلية لا تتحمل أي مسؤولية على ما يرد في هذه المذكرة من اراء .

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

﴿اللَّهُ نُورُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ مَثَلُ نُورِهِ كَمِشْكَاةٍ فِيهَا مِصْبَاحٌ الْمِصْبَاحُ فِي زُجَاجَةٍ الزُّجَاجَةُ كَأَنَّهَا كَوْكَبٌ دُرِّيٌّ يُوقَدُ مِن شَجَرَةٍ مُّبَارَكَةٍ زَيْتُونَةٍ لَّا شَرْقِيَّةٍ وَلَا غَرْبِيَّةٍ يَكَادُ زَيْتُهَا يُضِيءُ وَلَوْ لَمْ تَمْسَسْهُ نَارٌ نُّورٌ عَلَىٰ نُورٍ يَهْدِي اللَّهُ لِنُورِهِ مَن يَشَاءُ وَيَضْرِبُ اللَّهُ الْأَمْثَالَ لِلنَّاسِ وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ﴾

سورة النور الآية (35)

الشكر و العرفان

الشكر الأول لله سبحانه وتعالى الذي أتانا من العلم ما لم تكن تعلم.
ومنحنا الصبر والعقل لإتمام هذا العمل.

اعترافا بالود وحفظا للجميل وتقديرًا للامتنان، أتقدم بخالص الشكر إلى الأستاذة المشرفة الفاضلة

موسى عائشة.

عن قبولها الاشراف على المذكرة، وسخائها بإرشاداتها وتوجهاتها، وبنصائحها القيمة

كما أتوجه بجزيل الشكر والعرفان إلى الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة، على تفضلهم بقراءة ومناقشة المذكرة

إهداء

الحمد لله المتصف الكمال المنعوت بنعوت الجلال الذي علم ما كان وما يكون، وما هو كائن في المال والحال وما توفيقي إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب...

وصلى الله وسلم وبارك على عبده سيدنا ونبينا محمد صاحب المقام المحمود والحوض المورود الشافع والمشفع وعلى آل بيته وأصحابه أجمعين .

أما بعد

أهدي عملي المتواضع إلى :

من حبهما لا يزول ورضاهما من رضا الله والرسول إلى من قال فيهما الرحمن " وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه وبالوالدين إحسانا ". إلى أبي وأمي إلى أغلى الناس.

إلى كل افراد عائلتي

إلى كل من وسعته ذاكرتي ولم تسعه مذكرتي.

قائمة المختصرات :

الاختصار	معناه
ق.ع.ج	قانون العقوبات الجزائري
ق.ا.ج.ج	قانون الاجراءات الجزائية الجزائري
ق.أ.ع.و.ع	قانون الأساسي العام للوظيفة العمومية
ق.ص.ع	قانون الصفقات العمومية
ق.و.ف.م	قانون الوقاية من الفساد و مكافحته
ج.د	الجريدة الرسمية
دج	دينار جزائري

مقدمة

إن الفساد ظاهرة عرفتها البشرية على مر كل الازمنة ولقد كانت العامل الاساسي للانهيار أغلب الحضارات فهي ظاهرة لا تعترف بالحدود الزمنية أو بالحدود المكانية حيث وجودها لا يقتصر على مجتمع ما أو دولة دون الاخرى او بزمن معين ، ولقد عرفت هذه الافة في السنوات الأخيرة تزايدا خطيرا وانتشارا في شتي المجلات السياسية و الاقتصادية أو الاجتماعية.

ويعرف معجم أوكسفورد الإنجليزي الفساد بأنه «انحراف أو تدمير النزاهة في أداء الوظائف العامة من خلال الرشوة والمحاباة».

لم تكن الجزائر في موضع أفضل من دول العالم في مكافحة هذه الظاهرة ، مما دفع بالمشرع الجزائري الى إعادة النظر في السياسة المنتهجة للكشف عن جرائم الفساد و الحد منها فوجب عليه مواكبة الموجة الدولية للمكافحة هذه الافة ، ولا طالما كان الفساد موجود أين ما تواجدت الأموال ، لهذا سبب تواجده بصفة كثيفة في مجال الصفقات العمومية ، لاستمرارية تدفق الاموال العمومية لي تدعيم المشاريع الاقتصادية و الاجتماعية .

ومن أهم الجرائم الفساد هي جريمة منح الامتيازات غير المبررة في الصفقات العمومية المذكورة في المادة 26 من قانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، التي تحدثت في فقرتها الأولى عن مخالفة الاحكام التشريعية والتنظيمية للصفقات العمومية والتي تمثل الركن المادي لجريمة المحاباة .

تعد دراسة موضوع جريمة المحاباة في التشريع الجزائري مخاطرة نظرا للعدم وجود جريمة تحت هذا المسمى تشريعيا بل هي جريمة اعترف بها الفقه وتواجدت بين أسطر القانون ، وقد تدرج تجريمها عبر تشريعات مختلفة ومتتالية و حافظت خلالها على وصفها القانوني كجريمة من جرائم الفساد وكجريمة جرائم الاعمال .

كان أول تجريم في التشريع الجزائري عبر الامر 45/75 المؤرخ في 17 جوان 1975 ، المعدل والمتمم للأمر 156/66 المؤرخ في 8 جوان 1966 ، المتضمن قانون العقوبات[1] ، حيث أدرجت ضمن الاعتداءات على حسن سير الاقتصاد الوطني من خلال المادة 432 الفقرة الأولى من هذا القانون وهذا تزامننا مع تأميم المؤسسة الاقتصادية وتحويليها الى اشتراكية .

استمر الوضع على حاله إلى غاية صدور القانون 26/88 المؤرخ في 12 جويلية 1988 المعدل والمتمم للأمر 156/66 المؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات[2] ، اين ربط المشرع الجزائري الركن المادي لجريمة المحاباة من خلال 423 فقرة 1 من هذا القانون ، بمخالفة الأحكام التشريعية الجاري العمل بها انطلاقا من هذه المرحلة حافظ الركن المادي لجريمة المحاباة على مركزه القانوني.

ثم تضمن القانون رقم 09/01 المؤرخ في 26 جوان 2001 [3]، المادة 128 مكرر التي ألغت مضمون المادة 423 ، عملت المادة 128 مكرر على تشديد العقوبة لمساسها بقواعد الشفافية و نزاهة المنافسة عند ابرام الصفقات .

ثم جاء المشرع بالقانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته الذي ألغى المادة 128 مكرر، ثم أتى التعديل الطارئ بموجب القانون رقم 15/11[4]، الذي عدل على المادة رقم 26 في الفقرة الأولى خاصة حيث غير البناء القانوني للجريمة وذلك بحصر نوع الأحكام التشريعية والتنظيمية التي تتم مخالفتها والتي تشكل جريمة محاباة التي سنتعرض لدراستها تفصيلا في شكلها المستحدث في هذه الدراسة .

---

[1] الامر 45/75 المؤرخ في 17 جوان 1975 ، المعدل والمتمم للأمر 156/66 المؤرخ في 8 جوان 1966 ج ر، العدد (53) ، المؤرخة في 4 جويلية 1975.

[2] الامر 26/88 المؤرخ في 12 جويلية 1988 المعدل والمتمم للأمر 66 / 156 المؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات، ج ر، العدد (28) ، المؤرخة في 13 جويلية 1988 .

[3] المادة 128 مكرر من القانون رقم 09/01 المؤرخ في 26 جوان 2001 يعدل ويتمم الأمر 66 / 156 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات ، ج ر. العدد 34.

[4] القانون 15/11 المؤرخ في 2 غشت 2011، يعدل ويتمم القانون 06/ 01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتضمن الوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر، العدد (44) الصادرة بتاريخ 10 أوت 2011.

أهمية الموضوع :

يحظى موضوع جريمة المحاباة بأهمية سواء على مستوى العلمي أو على المستوى العملي ، وتتجلى أهمية الموضوع **العلمية** في أن جريمة المحاباة كجريمة من جرائم الفساد تقف أمام التنمية و الإصلاح وتعيق التطور في شتى المجلات وهي أيضا جريمة يتخللها الغموض مما استدعى المزيد من الدراسة والبحث .

وتتجلى أهمية الموضوع **العملية** في أن جريمة المحاباة تتعلق بقطاع الصفقات العمومية وبالقطاع الوظيفي بمعنى أنها تتمتع بحساسية عالية لأن مرتكبها يعبث بالقطاع العام فيعكر سير الأموال العمومية وأيضا القطاع الخاص لمخالفة مبدأ الشفافية و مبدأ المساواة بين المترشحين في الصفقات العمومية بمعنى ان لها تأثير كبير في مجالات مختلفة .

دوافع اختيار الموضوع :

ترجع أسباب اختيارنا لهذا الموضوع الى أسباب ذاتية و أخرى موضوعية :

وأما أسبابنا **الذاتية** تتمثل في أولا الميول الشخصي الى دراسة جرائم الفساد على العموم ، وأيضا أن هذه الجريمة لم تحظى بالعناية الكافية من طرف الباحثين ، وبالنسبة للأسباب **الموضوعية** فجريمة المحاباة يسودها الغموض لعدم توضيح المشرع لتفاصيلها وادراجها كصورة لجريمة منح الامتيازات غير المبررة ، نذكر كذلك تعلقها وارتباطها المباشر بالأموال العمومية أي وصول تأثير هذه الجريمة للمشاريع التنموية التي أصبحت تمنح الى أشخاص لا تتوفر فيهم الشروط اللازمة للقيام بالمشروع .

الإشكالية :

فعليه فان الإشكالية المطروحة تتمثل في التالي: **كيف عالجت السياسية الجنائية للمشرع الجزائري جريمة المحاباة ؟**

منهج الدراسة :

فرض علينا موضوع الدراسة استخدام عدة مناهج للإحاطة بجميع نواحيها ، أهمها المنهج الوصفي لتعريف جريمة المحاباة ووصف جانبها الموضوعي ، والمنهج التحليلي لأنه الأنسب لتحليل القوانين و الأوامر التي تحتوي او تذكر جانب من جوانب موضوع الدراسة .

الهدف من الدراسة :

تهدف هذه الدراسة الى تحديد الاطار العام لجريمة المحاباة في التشريع الجزائري وذلك بتسليط الضوء على السياسة الجنائية للمشرع الجزائري المتعلقة بجريمة المحاباة ، عن طريق إبراز أركانها واظهار الأساليب القمعية والوقائية المتعلقة بها .

الدراسات السابقة :

قلت الدراسات في هذه الجريمة لأن المشرع لم يصرح بها علنية في مواده بل هي كانت ولا تزال متواجدة بين الاسطر في القانون ومن أهم الدراسات السابقة التي اعتمدتها في بحثي هذا هي أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه من طرف السيد جزار مهدية تحت عنوان جريمة المحاباة في القانون الجزائري ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر(1) ، واتبع تقسيم ثنائي للخطة دراسته حيث تعرض في الباب الأول الى الأركان القانونية لهذه الجريمة وتعرض في الباب الثاني التدابير الوقائية والقمعية المتخذة لهذه الجريمة ومن اهم النتائج التي تعرض اليها هو أن القطاع الخاص بالصفقات لم يجد قوانين صارمة تضمن حمايته .

وقد اهتم في بحثه على توضيح طابع الاقتصادي للجريمة ووضعها ضمن جرائم الاعمال ، وتم التركيز في دراستي هذه على الطابع الأساسي للجريمة كجريمة فساد.

وأيضا مقال بعنوان جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية من اعداد الأستاذة نبيلة رازقي ، جامعة علي لونسي ، البليدة ، سنة 2014 ، والتي اعتمدت على خطة ثنائية حيث درست الجانب القانوني للجريمة في المبحث الأول و النظام العقابي في المبحث الثاني، ومن

أهم النتائج التي تعرضت لها هي أن جريمة المحاباة من أهم جرائم الفساد لتعلقها بقطاع الصفقات العمومية .

ركزت في دراستها على دراسة الجانب القانوني للجريمة أكثر من الجانب الاجرائي حيث خلفتها و توسعت في دراستي في هذا الجانب بذكر الأساليب الوقائية و القمعية للجريمة .

التصريح بالخطة :

وللإجابة على الإشكالية تم تقسيم بحثنا الي فصلين سوف نتناول في الفصل الأول الاطار القانوني للجريمة المحاباة وفي الفصل الثاني التدابير الوقائية والقمعية لمواجهة جريمة المحاباة .

الفصل الأول

الإطار القانوني للجريمة المحاباة

الفصل الأول : الاطار القانوني للجريمة المحاباة

- **تمهيد وتقسيم:**

تعتبر الصفقات العمومية من المجالات الخصبة التي يمكن أن ينتشر فيها الفساد ويتسلل والسبب المباشر لهذه الانتهاكات هو المبالغ المالية الهائلة المتاحة للمخربين ، الذين لن يترددوا في استخدام وسائل غير قانونية للقيام بأنشطة إجرامية ، الجزائر كغيرها من الدول العربية لم تفلت من هذه الظاهرة الإجرامية نظرا للوفرة المالية التي تضخ للمجال الصفقات العمومية فطبيعة فهذه الاموال التي تقوم بتسييرها جعلها ساهمت في نمو جرائم كجريمة منح امتيازات غير مبررة في الصفقات العمومية التي نص عليها المشرع الجزائري في المادة 26 من قانون رقم 01/06 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

وعند دراسة هذه المادة وجدنا جريمتين تندرج تحت هذا المسمى(جريمة المحاباة وجريمة استغلال نفوذ الاعوان العمومين) وكانت بداية تجريم المحاباة في التشريع الجزائري مع سنوات الاولى بعد الاستقلال من خلال الأوامر المتتالية ، اعتبر أول نص تجريمي للمحاباة بمثابة الفعل الذي يرتكبه الموظف في القطاع المسير ذاتيا أو من يماثله، في إطار إجراء عمليات غير مطابقة للمقتضيات القانونية والنظامية والذي يخصص إلى عقد أو اتفاقية أو صفقة.

ثم اعتبرت جريمة المحاباة من قبيل المخالفات في مجال تسيير الميزانية والمالية باعتبارها تشكل خرقا صريحا للأحكام التشريعية والتنظيمية التي تسري على استعمال وتسيير الأموال العمومية أو الوسائل المادية وتدريجيا ومع تطور هذه الجريمة اصبحت متعلقة بمخالفة الاحكام التشريعية والتنظيمية التي تتعلق تسير الاموال العامة وسيتم دراسة الجانب القانوني لهذه الجريمة من خلال هذا الفصل وبهذا التقسيم:

المبحث الأول : الركن المفترض .

المبحث الثاني : الركن المادي والركن المعنوي .

المبحث الأول : الركن المفترض

جريمة المحاباة إحدى الجرائم التي تشترط قيام صفة معينة في مرتكبها والتي تتطلب أن يكون القائم بها موظف عمومي ، ونظرا لأهمية المركز القانوني الذي يحتله الموظف العمومي في مختلف الأنظمة القانونية العربية عموما أو في النظام القانوني الجزائري خصوصا، فلا طالما أبدى المشرع الجزائري اهتمامه بتعريف الموظف العمومي، وقد إعترف الفقه في القانون بأهمية صفة الجاني في هذه الجريمة ونصبه كأحد أركانها .

في هذا المبحث لابد من تعرف على مفهوم الموظف العمومي في كل من القانون الوظيف العمومي والقانون مكافحة الفساد والفئات التي تندرج تحت هذا الموصوف بالتقسيم التالي :

المطلب الأول : الموظف العمومي في قانون الاساسي للوظيف العمومي رقم 03/06 .

المطلب الثاني : صور الموظف العمومي الاخرى في قانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

المطلب الأول : الموظف العمومي في قانون الاساسي للوظيف العمومي رقم 03/06 .

يحتل الموظف العمومي مكانة هامة وحيوية في مختلف الأنظمة القانونية العربية، وخاصة في النظام القانوني الجزائري ، ولأن هذا الموظف يتمتع بصفة خاصة، فقد أبدى المشرع الجزائري اهتمامًا كبيرًا بتعريفه في قانون الوظيف العمومي أولا وقانون مكافحة الفساد ثانيا .

يشمل هذا التعريف الموظفين في القطاع العام والخاص الذين يقومون بخدمات عامة ، والذين يتمتعون بصفة خاصة بسبب طبيعة عملهم وموقعهم في المؤسسات الحكومية ، تتضمن

صفة الموظف العمومي في النظام القانوني الجزائري العديد من الاختلافات والتعريفات المختلفة ويتمتع الموظف العمومي بحقوق وواجبات محددة، تشمل الواجبات الالتزام بالنزاهة والشفافية والتقديم للخدمة العامة بصفة مثالية ، وستتم دارسة في هذا المطلب المفهوم للموظف العمومي في قانون الوظيف العمومي .

الفرع الأول : مفهوم الموظف العمومي في قانون الأساسي للوظيف العمومي رقم 03/06.

الفرع الثاني : الموظفون الخاضعون للقانون رقم 03/06 و تميزهم عن باقي مستخدمي الدولة.

الفرع الأول : مفهوم الموظف العمومي في قانون الأساسي للوظيف العمومي رقم 03/06.

إن القانون الإداري المتعلق بتعريف الموظف العمومي، يتمثل أساسا في القانون المتعلق بالوظيفة العمومية ومن خلال هذا الفرع نتولى تعريف الموظف العمومي وشروط اكتساب هذه الصفة طبقا للقانون الإداري.

أشار القانون المدني إلى مفهوم الموظفين بالمعنى الواسع، حيث جاء في المادة 129 منه:

(لا يكون الموظفون والعمال العامون مسؤولين عن أعمالهم التي أضرت بالغير، إذا قاموا بها تنفيذا لأوامر صدرت إليهم من الرئيس، متى كانت طاعة هذه الأوامر واجبة عليهم)[1]

أولا: تعريف الموظف في قانون الوظيف العمومي: تنص المادة الرابعة من الأمر 03/06 المؤرخ في 15 يوليو 2006 والمتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية[1] على ما يلي: يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة السلم الإداري.

[1] الأمر رقم 75/58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم ،ج.ر، العدد 78.

حسب هذه المادة يعتبر موظفا كل شخص عين في منصب دائم ورسم في رتبة تابعة للسلم الهرمي الخاص بالإدارات المركزية والمصالح الخارجية والجماعات المحلية والمؤسسات ذات الطابع الإداري التابع لها، كما أن هذا الأمر قد ميز بين ثلاث فئات من الأعوان العموميين وهم الموظفون الذين تربطهم بالدولة علاقة قانونية تنظيمية، الأعواد المتعاقدين وهم يخضعون للقانون العام والأعوان المؤقتين الذين يخضعون للقانون الخاص.

في الفقه الإداري الفرنسي عرّف الموظف العام بأنه: "الشخص الذي يساهم في إدارة مرفق عام يدار بالاستغلال المباشر وفقا لتولية صحيحة، تتجسد في قرار فردي أو جماعي من السلطة العامة تولة يقبلها صاحب الشأن، ويضع بمقتضاها في وظيفة دائمة يتضمنها كادر إداري منظم.[2]

لقد تعرض القضاء المصري في العديد من أحكامه وقراراته لتعريف الموظف، فجاء في حكم المحكمة الإدارية العليا ما يلي : لكي يعتبر الشخص موظفا عاما خاضعا لأحكام الوظيفة العامة يجب أن يعين بصفة مستقرة غير عارضة للمساهمة بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة بالطريق المباشر.[3]

وفي قرار آخر لها اعتبرت أن الموظف العام هو الذي يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة، أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى عن طريق شغله منصبا يدخل في التنظيم الإداري لذلك المرفق.[4]

---

[1] الأمر 06/03 المؤرخ في 15 جويلية 2006، يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، ج.ر، العدد (46)الصادرة بتاريخ 16 جويلية 2006 .

[2] بوطبة مراد، نظام الموظفين في القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ،الجزائر، ص 22.

[3] قرار المحكمة الإدارية العليا المصرية المؤرخ في 16/06/1956 في الطعن رقم 109، السنة 2 ، متوفر على، ww.Fastlaws.com.تاريخ الاطلاع 2023/04/15 ،على الساعة 10:05.

[4] قرار المحكمة الإدارية العليا المصرية المؤرخ في 19/12/1959 في الطعن رقم 465، السنة 5، متوفر على ،www.Eastlaws.com. تاريخ الاطلاع 2023/04/15، على الساعة 11:22.

وقد تم تعريفه على أنه : كل شخص يساهم بطريقة دائمة في إدارة مرفق عام أيا كانت طبيعة الأعمال التي يقوم به.[1]

وقد عرف المشرع العراقي الموظف العام بأنه: كل شخص عهدت إليه وظيفة دائمة داخلة في الملاك الخاص بالموظفين.[2]

أما في الفقه الإداري الجزائري ، فيقول عمار عوابدي في تعريف الموظف: التعريف الراجح حاليا فقها وقضاء والذي استندت إليه بعض التشريعات هو أن الموظف العام هو ذلك الشخص الذي يعهد إليه بعمل دائم في خدمة المرافق التي تدار بطريق الاستغلال المباشر بواسطة السلطات الإدارية المركزية أو المحلية، ويشغل وظيفة دائمة داخلة ضمن كادر الوظائف الخاصة بالمرفق العام الإداري الذي يعمل فيه.[3]

يستخلص أن الموظف هو: **كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة في مؤسسة أو إدارة عمومية، ورسم في رتبة في السلم الإداري.**[4]

ثانيا : شروط إكتساب صفة الموظف العمومي :

حسب التعريفات السابقة الواردة تتفرع شروط إكتساب صفة الموظف العمومي إلى أربعة شروط تتمثل في :

1/ التعين في الوظيفة من السلطة العامة: من شروط اكتساب الشخص صفة الموظف العام أن يصدر قرار تعيينه من السلطة المختصة ، وذلك بطريقة قانونية وفقاً للشروط المقررة قانونا لشغل الوظيفة يجب على المتقدم للحصول على وظيفة عامة الالتزام بالقانون وعدم مخالفته،

[1] محمد إبراهيم الدسوقي علي، حماية الموظف العام جنائيا، دار النهضة العربية، مصر، 2006،ص 20 .

[2] سوداني نور دين ، "الموظف العام وعلاقته مع الإدارة في قانون الوظيفة العمومية الجزائري"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة سكيكدة ، الجزائر ، المجلد 15 ، العدد 1 ، 2022 ، ص 6.

[3] عمار عوابدي ، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، طبعة 1982، ص 3.

[4] بن يوسف بن خدة ، نظام الموظفين من خلال الأمر رقم 03/06 ، (اطروحة دكتوراه) ، تخصص القانون العام ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر -1- ، الجزائر ، 2017 ، ص 21.

حيث يعد تعيين المتقدم بطريقة مخالفة للقانون غير صحيح ويمكن أن يؤدي إلى تعرضه للمساءلة القانونية وبالتالي ، لا يمكن اعتبار كل من يتولى وظيفة عمومية دون أن يكون قد عين فيها بطريقة سلمية موظفا عاماً.[1]

2/ ديمومة الوظيفة: بحكم العالقة القانونية التي تربط الموظف العمومي بالإدارة التي يكون تابعا لها فلابد أن تتسم هذه العالقة بالديمومة والإستمرار، وبالتالي يخرج عن هذا الإطار المستخدمون لدى الهيئات بشكل مؤقت في إطار التعاقد المحدد المدة، كما أن مصطلح الموظف العموم العمومي على ضوء القانون الإداري ينحصر مفهومه على العون العام الدائم الذي تربطه بالدولة رابطة قانونية وتنظيمية[2]

3/ الترسيم: الترسيم هو ذلك الإجراء الذي يتم بموجبه تثبيت الموظف في رتبته ، أي يعتبر الترسيم بمثابة الآلية القانونية التي يزاول الموظف العمومي بواسطتها وظيفته[3] بمعنى تثبيت الموظف العام في رتبة في السلم الإداري، وهذا بعد استيفائه الشروط المطلوبة، وبعد خضوعه لفترة تكوينية تربصية مدتها سنة والنجاح فيها، عد الشخص موظفا عاما، وخضع بالتالي لأحكام القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية[4]

4/ تبعية الشخص لأحد المرافق العامة: يشترط في الشخص لكي يعتبر موظفا عاما أن يعمل في مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام ولقد استقر الفقه على أمر جامع ألا وهو اعتبار الموظف العام بمثابة موظف الدولة فهو ممثلها الذي ينوب عنها في إدارة المرفق العام، وتلبية الخدمات العامة للأفراد،[5] ومفهوم الدولة هنا يؤخذ بالمفهوم الواسع، فيشمل السلطة المركزية كالوزارات والمصالح الحكومية والسلطة اللامركزية أي المحلية كالولاية والبلدية، وأيضا

---

[1] سوداني نور دين ، المرجع السابق ، ص 9.

[2] كريمة تاجر، المسؤولية الشخصية للموظف العام – دراسة مقارنة – ، (رسالة ماجستير)، تخصص القانون اداري، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر-1- ، ص 38.

[3] أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، دار هومة، الطبعة الثالثة عشرة، الجزائر 2013، ص 14.

[4] سوداني نور دين ، مرجع سابق ، ص 9.

[5] جزار مهدية ، جريمة المحاباة في القانون الجزائري ، (أطروحة دكتوراه)، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر –1– ، الجزائر ، ص 22.

المرافق الأخرى كالهيئات والمؤسسات العمومية[1]. هذا الشكل يعد الموظف بمثابة الوسيط بين الدولة صاحبة السلطة والمواطن الذي يعد فردا منه.

الفرع الثاني : الموظفون الخاضعون للقانون رقم 03/06 و تميزهم عن باقي مستخدمي الدولة .

في هذا الفرع سيتم تأطير مفهوم الموظف العمومي عن طريق تميزه عن باقي مستخدمي الدولة وتحديد الموظفون الخاضعون للقانون الوظيف العمومي في التفصيل التالي :

أولا : تميز الموظفين عن باقي مستخدمي الدولة: نوع نشاط الدولة وتشعب أجهزتها الإدارية هي عوامل أساسية تؤدي إلى تباين أوضاع العاملين بها. وبالرغم من أن فئة الموظفين تمثل الفئة الأكثر أهمية بسبب ارتباطهم الشديد بالمرافق العامة والخدمات التي تقدمها الدولة، إلا أنهم ليسوا الفئة الوحيدة المختصة بخدمة الدولة. فهناك فئات متعددة من المستخدمين الذين يخضع بعضهم للقانون العام ولاختصاص القضاء الإداري ، بينما يطبق على البعض الآخر القانون الخاص ويختص القضاء العادي بفصل المنازعات الخاصة بهم. وبسبب هذا التنوع الواسع في الفئات المختلفة التي تعمل في الدولة، فإن الأوضاع تختلف بين هذه الفئات، حيث يتم إجراء مقتضيات العمل وفقًا للقانون والمعايير التي تنطبق على كل فئة. على سبيل المثال، يخضع الموظفون للحد الأقصى من مقتضيات القوانين والتعليمات الإدارية، في حين يخضع المستخدمون الآخرون لمقتضيات القانون المدني والتجاري .ومع ذلك، يوجد تعاون دائم بين هذه الفئات المختلفة لتحقيق الأهداف العامة للدولة وتقديم الخدمات العامة للمواطنين وتمت دراسة هذا التميز في التفصيل أدناه :

[1] سوداني نور دين ، المرجع السابق ، ص 9.

1/ تمييز الموظفين عن العمال العمومين الأجراء: العمال الأجراء حسب المادة 02 من القانون رقم 90/11 المتعلق بعلاقات العمل : هم الأشخاص الذين يؤدون عملا يدويا أو فكريا مقابل مرتب، في إطار التنظيم، ولحساب شخص اخر طبيعي أو معنوي عمومي أو خاص يدعى المستخدم .[1]

يتضح من خلال التعريف الأخير أنه أعطى مدلولا واسعا للعمال الأجراء، حيث يشمل الأجراء التابعين للقطاع العام والقطاع الخاص، وعملية التمييز ستنصب بلا شك على التفريق بين الموظفين والعمال أو الأجراء العموميين باعتبارهم من مستخدمي الدولة.[2]

بناءا على المفاهيم السابقة هناك عدة فورقات بين الموظف والعامل الاجير فقد ضيق المشرع في مفهوم الموظف على عكس العامل الاجير الذي يتميز بناطق واسع يندرج ضمنه الموظف ومن أهم الفروقات:

- وجوب صدور قرار إداري بتعين للموظف عكس العامل العمومي الذي يلتحق بعمله بموجب عقد.
- الوظيفة تتسم بدوام والإستمرار عكس العامل الذي تنتهي في اجل محدد في العقد.
- إختلاف في مجلات التوظيف الموظف في القطاع العمومي و العامل العمومي في المؤسسات الإقتصادية أساسا.

2/ تمييز الموظفين عن الاعوان المتعاقدين: لم يعرف (ق ع وع)الصادر بالأمر رقم 03/06 الأعوان المتعاقدين، واكتفى بتحديد مناصب الشغل الخاضعة لنظام التعاقد، والحالات التي تلجأ فيها الإدارة إلى هذا الأسلوب ، في كل من المواد19 و20 و21 من هذا القانون فالنصوص القانونية المذكورة لم تعرف الأعوان المتعاقدين إلا أنها أشارت إلى أمر مهم وهو الطابع المؤقت لمنصب الشغل الذي يشغله العون المتعاقد، وهذا ما يميزه عن الموظف.[3] وأمام

[1] القانون رقم 11/90 المؤرخ في 21/04/1990 المتعلق بعلاقات العمل، المعدل والمتمم ،ج ر ، العدد 17.
[2] بن يوسف بن خدة ، مرجع سابق ، ص 25.
[3] المرجع نفسه ، ص 26.

غياب التعريف القانوني، حاول الفقه الإداري تعريف الأعوان المتعاقدين،(هم الذين تعهد إليهم الدولة بأعمال تقتضي توفر مؤهلات وخبرات في شاغليها، أو عندما تنشئ الدولة مرفقا عاما جديدا، ولا تعرف مدى نجاحه و استمراريته)[1]

ويكمن التمييز بين الموظف و العون المتعاقد:

- وجوب صدور قرار إداري بتعين للموظف عكس العون المتعاقد الذي ينصب بمقتضى عقد محدد المدة.
- بعد اجتياز فترة التربص أو الاختبار يرسم الموظفون في الوظائف التي عينوا فيها، فيصبح شغلهم لها يتسم بالدوام والاستمرار، بينما يخضع الأعوان المتعاقدون بعدة فترة الاختبار إلى إجراء التثبيت في حدود مدة العقد المبرم بينهم وبين الإدارة أو المؤسسة العمومية المستخدمة.

3/ تمييز الموظفين عن الأعوان المتربصين: لم يعرف المشرع الجزائري الاعوان المتربصين وإكتفى بنص وجوب قضائهم فترة التربص قبل الترسيم ويمكن تعريف المتربصين بأنهم:

(الأعوان الذين عينوا في رتبة لوظيفة عمومية دائمة تابعة لمرفق عام إداري، ولم يرسموا بعد)[2]

بمقارنة تعريف الموظفين بتعريف الأعوان المتربصين لشغل وظيفة عمومية دائمة يمكن استنتاج الفروق التالية:

- شغل المتربصين متعلق على نتيجة التربص عكس شغل الموظفين يكون دائم مدام لا يوجد سبب لإنهائه

[1] محمد محمد بدران الوظيفة العامة، دراسة للمفاهيم الأساسية في ضوء علمي القانون الإداري والإدارة العامة، دار النهضة العربية، طبعة الأولى، مصر، 1990 ، ص 40، ص41.

[2] بن يوسف بن خدة ، المرجع السابق ، ص 27.

- إذا كان الأعوان المتربصون عينوا في وظيفة عمومية دائمة، إلا أنه لم يتم بعد تثبيتهم فيها بالترسيم. وهذا هو الفرق الأساسي بينهم وبين الموظفين الذين جمعوا بين التعيين والترسيم.
- لا يتمتع الاعوان المتربصون بكافة الحقوق التي يتمتع بها الموظف.

4/ تمييز الموظفين عن الموظفين الفعليين:

الموظفين الفعلين هم : الأشخاص الذين بفعل إرادتهم المنفردة، يقومون في ظروف معينة بأداء مهام وظيفة عامة تعجز السلطة الشرعية بسبب هذه الظروف عن القيام بها فيعتقد الآخرون أن هؤلاء يشغلون قانونا هذه الوظيفة.[1]

وتعريف آخر : الشخص الذي يؤدي وظيفته وكان قرار تعينه معيبا أو لم يصدر به قرار تعيين أصلا. [2]

حسب ما سبق ينقسم تعريف الموظف الفعلي إلى حالتين: في ظروف العادية: الأعوان الذين يباشرون مهام وظيفة عمومية بناء على إجراء قانوني غير صحيح، فيعتقد الغير أنهم يشغلون هذه الوظيفة بطريقة قانونية.

في ظروف الاستثنائية : الأعوان الذين يتولون مهام وظيفة عمومية بإرادتهم المنفردة دون تعيين من السلطة المختصة بسبب ظروف معينة تجعل هذه السلطة عاجزة عن القيام بهذه المهام قصد تحقيق المصلحة العامة.[3]

لا يعتبر الموظفون الفعليون موظفين لعدم توافر بعض شروط الموظف فيهم:

- عدم التعين من قبل سلطة مختصة

[1] فوزي حبيش الوظيفة العامة وإدارة شؤون الموظفين ، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، عمان، طبعة 1982، 1991، ص 41.

[2] فرحان نزال حميد المساعيد، "الموظف الفعلي وما يميزه في القانون الإداري"، مجلة الحقوق، جامعة البحرين المجلد 8، العدد 2، ص 203 .

[3] بن يوسف بن خدة ، المرجع السابق ، ص 29.

- عدم الديمومة والاستمرارية المنصب

ثانيا : الموظفون الخاضعون لأحكام القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية:

جاء في نص المادة 02 من (ق أ ع وع) الصادر بالأمر رقم 03/06: " يطبق هذا القانون الأساسي على الموظفين الذين يمارسون نشاطهم في المؤسسات والإدارات العمومية [1].

يندرج ضمن فئة الخاضعين ل(ق أ ع وع) .

1/ موظفو الإدارات المركزية في الدولة: يخضع المستخدمون الذين يحملون صفة الموظف في الإدارات المركزية المذكورة ما عدا الفئات التي تملك قوانينها الأساسية الخاصة رخصة مخالفة (ق أ ع وع كأسلاك الأمن الوطني لجميع أحكام هذا الأخير كقاعدة عامة طبقا للتفصيل الذي تضعه قوانينهم الأساسية الخاصة المخولة بوضع الأحكام النوعية لمختلف الأسلاك.[2]

2/ موظفو الجماعات الإقليمية: الجماعات الإقليمية للدولة هي البلدية والولاية، اللتان تشكلان الإدارة المحلية،[3] يحكم ق أ ع وع المستخدمين المنتمين للجماعات الإقليمية الذين يحملون صفة الموظف، حيث تطبق الأحكام الواردة فيه على جميع المسائل المتعلقة بهم وفق التفصيل الوارد في قانونهم الأساسي الخاص المبين للأحكام النوعية التي تطبق عليهم.

3/ موظفو المصالح غير الممركزة التابعة للدولة: المصالح غير الممركزة التابعة للدولة هي إدارات عمومية تابعة للوزارات على مستوى كل ولاية أو عدة ولايات، حيث تمثل كل وزارة بإدارة عمومية تسمى المديرية ما عدا بعض الوزارات كوزارة الدفاع ووزارة الخارجية ووزارة التعليم العالي والبحث العلمي[4]

---

[1] المادة 02 من الأمر 03/06 المؤرخ في 15 جويلية 2006، يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، جريدة رسمية العدد (46) ، الصادرة بتاريخ 16 جويلية 2006.

[2] بن يوسف بن خدة ، المرجع السابق ، ص 48.

[3] المادة 16 من دستور 1996 المعدل و المتمم .

[4] ناصر لباد ، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الرابعة، دار المجدد للنشر والتوزيع، الجزائر، ص131 .

4/ موظفو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري:_المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري هي أشخاص معنوية عمومية تمارس نشاطا إداريا محضا، تتخذها الدولة والجماعات الإقليمية كوسيلة لإدارة مرافقها العامة الإدارية.[1]

5/ موظفو المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي: المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي هي أشخاص معنوية عمومية تمارس نشاطا علميا أو تكنولوجيا مثل مراكز البحث.[2]

6/ موظفو كل مؤسسة عمومية يمكن إخضاع مستخدميها للقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية: إن هذه العبارة المدرجة في الفقرة الأولى من نص المادة الثانية من (ق أ ع وع الصادر بالأمر رقم 03/06 تجعل نطاق التطبيق بالنسبة للموظفين الذين يخضعون لجميع أحكام (ق أع وع) غير محدد على سبيل الحصر، فهي تفتح المجال أمام القوانين الأساسية للمؤسسات العمومية غير المذكورة في النص، أو التي يمكن أن تنشأ في المستقبل للنص على إخضاع مستخدميها (للق اع وع)[3].

إذا كانت الطائفة المذكورة سابقا من الموظفين تخضع لجميع أحكام (ق أع وع) فإن المادة الثالثة من هذا الاخير نصت في فقرة الثانية على طائفة ثانية من الموظفين يمكن أن تخضع لأحكام استثنائية،(غير انه ونظرا لخصوصيات أسلاك الأعوان الدبلوماسيين والقنصليين وأساتذة التعليم العالي.....يمكن أن تنص قوانينهم الأساسية على أحكام استثنائية لهذا الأمر في مجال الحقوق والواجبات وسير الثالثة من الحياة المهنية والانضباط العاموالمقصود بالأحكام الاستثنائية في هذه المادة : هي تلك الأحكام المخالفة لهذا الأخير أو الأحكام الجديدة التي لم يتطرق لها [4].

---

[1] ناصر لباد ، المرجع السابق، ص217.

[2] المادة 17 من القانون 98/11 المؤرخ في 22/08/1998 المتضمن القانون التوجيهي والبرنامج الخماسي حول البحث العلمي والتطوير التكنولوجي (1998-2002)، جز، العدد 62.

[3] بن يوسف بن خدة ، المرجع السابق ، ص 50.

[4] المرجع نفسه ، ص54، ص55.

المطلب الثاني : صور الموظف العمومي الاخرى في قانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

يعتبر توافر صفة الموظف العمومي من الأمور الحيوية في مكافحة الفساد بصفة عامة وفي جريمة المحاباة بصفة خاصة، ، وحرص المشرع على إحاطة هذا الركن بتعريف دقيق.

فالمشرع ومنذ أول تكريس للجريمة في قانون العقوبات حرص على إحاطة هذا الركن بتعريف وبصدور القانون 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته[1]، أقحم المشرع جريمة المحاباة ضمن طائفة جرائم الفساد ، وأعطى تعريفا للموظف العمومي حسب المادة الثانية من القانون 06 01 السالفة الذكر .

بادئا يجب القول أن المشرع لم يكتف في استراتيجية في مكافحة جرائم الفساد، بالمفهوم التقليدي للموظف العام في القانون الإداري، والقانون الأساسي للوظيفة العامة، بل تجاوز ذلك إلى إدخال الكثير من الفئات تحت هذا المسمى في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والتي تم ذكرها في المواد السابقة وسنقسم هذه الفئات الى فرعين أثناء الدراسة .

الفرع الأول : الوكالات النيابية والشاغلين لمناصب تنفيذية وإدارية وقضائية.

الفرع الثاني : من يتولى وظيفة أو وكالة في مرفق عام أو مؤسسة عمومية أو ذات رأس مال مختلط ومن هم في حكم الموظف.

الفرع الأول : الوكالات النيابية والشاغلين لمناصب تنفيذية وإدارية وقضائية.

أولا : ذو الوكالات النيابية : وهم الأشخاص الذين تم اختيارهم عن طريق الانتخاب وتشمل الفئات التالية:

[1] قانون رقم 01/06 مؤرخ في 20 فبراير 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر ، عدد 14 ، صادر في 8 مارس 2006، متسم بالأمر رقم 10/05 ، مؤرخ في 26 أوت ، ج.ر عدد 50 ، صادر في 1 ديسمبر 2010 ، معدل و متهم بالقانون رقم 11/15، مؤرخ في 2 اوت 2011 ، ج.ر ،عدد 44 ، صادر في 10 أوت 2011.

بالنسبة لمن يشغل منصبا تشريعيا، فهم أعضاء المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة سواء كانوا من الثلثين المنتخبين أو من الثلث المعين من قبل رئيس الجمهورية

أما بالنسبة للمنتخبين في المجالس الشعبية المحلية ، فهم أعضاء المجالس الشعبية البلدية المنتخبين أو أعضاء المجالس الشعبية الولائية المنتخبين.

1- الشاغلين لمناصب تشريعية: إن ممارسة السلطة التشريعية في الجزائر قائمة على نظام الغرفتين، وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، أو ما سمى بالبرلمان ويضطلع أساسا بإعداد القوانين والتصويت عليها(المادة 98 من دستور 1996-11-28 المعدل والمتمم)،وإذا كان أعضاء الغرفة السفلى ينتخبون عن طريق الاقتراع العام والسري والمباشر والنسبي على القائمة للمدة 5 سنوات .[1]_إن ثلثي أعضاء الغرفة 1 القائمة لمدة 05 سنوات العليا هم منتخبون عن طريق الاقتراع السري والمباشر من بين ومن طرف أعضاء المجالس الشعبية البلدية، و المجالس الشعبية الولائية، بالإضافة إلى الثلث الذي يعينه رئيس الجمهورية من بين الشخصيات، والكفاءات الوطنية في اجمالات العلمية، الثقافية، المهنية ، الاقتصادية والاجتماعية.[2]

2- المنتخبون في المجالس المحلية وتشمل هذه الفئة كل أعضاء المجالس الشعبية البلدية والولائية، الذين ينتخبون لمدة 05 سنوات عن طريق الاقتراع النسبي على القائم.[3]

ثانيا : الشاغلين لمناصب تنفيذية وإدارية وقضائية: تشمل هذه الفئة الأشخاص ذو المناصب التنفيذية أو الإدارية أو القضائية سواء كانوا معينين أو منتخبين، دائمين أو مؤقتين، يعملون بأجر أو بدونه ،وبصرف النظر عن أقدميتهم أو رتبتهم.

---

[1] المادة 84 من القانون العضوي رقم 12/01 المتضمن قانون 1 الانتخابات، المؤرخ في 12 جانفي 2012، ج ر، العدد 01، الصادرة في 14 جانفي 2012.

[2] المادة 101 من الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل والمتمم.

[3] المادة 65 من القانون العضوي رقم 01/12 المتضمن قانون 1 الانتخابات، المؤرخ في 12 جانفي 2012، ج ر، العدد 01، الصادرة في 14 جانفي 2012.

1/ الشخص الذي يشغل منصبا تنفيذيا: ويقصد به أعضاء السلطة التنفيذية وعلى رأسهم رئيس الجمهورية الذي يكون منتخبا، رئيس الحكومة والذي يعينه رئيس الجمهورية ، الوزراء الذين يشكلون أعضاء الطاقم الحكومي ويعينهم رئيس الجمهورية بناءا على اقتراح من رئيس الحكومة.

1/1/ رئيس الجمهورية: ويأتي على رأس هذه السلطة، بحيث يجسد رئيس الدولة ووحدة الأمة داخل البلاد وخارجها، ينتخب عن طريق الاقتراع العام المباشر والسري ، يضطلع بالكثير من المهام التي أناطه إياها الدستور، ولا يسأل جنائيا عن الجرائم التي يرتكبها بمناسبة تأدية مهامه، ما لم تشكل جريمة الخيانة العظمى.

2/1/ الوزير الأول ونوابه: لقد استبدل المشرع الدستوري في المراجعة الدستورية في 2008 وظيفة رئيس الحكومة بوظيفة الوزير الأول، الذي ينسق عمل الحكومة ويسهر على تنفيذ برنامج رئيس الجمهورية، واستحدث وظيفة نائب او عدة نواب للوزير.

3/1/ أعضاء الحكومة: وتشمل هذه الفئة الوزراء والوزراء المنتدبون.[1]

2/ الشخص الذي يشغل منصبا إداريا: تضم طائفة المناصب الإدارية كل من يعمل في إدارة عمومية سواء كان دائما في وظيفته أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأخر، بصرف النظر عن ربيته أو أقدميته ويتقبل هذا التعريف على فلتين هما:

الفئة الأولى : الموظفين الذين يشغلون مناصبهم بصفة دائمة:

ويقصد بهم الموظفون العموميون بالمفهوم التقليدي للموظف العام ، الخاضعون لقانون الوظيف العمومي، إذ تشمل هذه الفئة كل المستخدمين في الإدارات المركزية للدولة كما تشمل أيضا المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني

[1] زقاوي حميد ،"الركن المفترض في جرائم الفساد"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الشلف ، الجزائر ، العدد الثالث ، 2017 ،ص22.

كالجامعات، بالإضافة إلى المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي كمركز تنمية الطاقات المتجددة.

الفئة الثانية: الشاغلين لمناصب إدارية بصفة مؤقتة:

على الرغم من عدم توافر صفة الموظف العام لدى فئة الأعوان المتعاقدين والمؤقتين الذين يعملون في الإدارات والمؤسسات العمومية، إلا أن المشرع قام بإضفاء هذه الصفة عليهم وذلك بسبب دورهم الهام في تسيير المرافق العمومية وتحقيق الشفافية في العملية الإدارية.

3/ الشاغلين لمناصب قضائية: شاغلين لمناصب قضائية :لقد أخذ المشرع الجزائري في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بالمعيار الموضوعي في تحديد هذه الفئة، معبرا عنها بمن يشغل منصبا قضائيا و التي تشمل القضاة بالمعنى الضيق للقاضي المشار إليهم في المادة 02 من القانون الأساسي للقضاء. كما تشمل فئة الشاغلين لمناصب قضائية المحلفون ، والمساعدون في محكمة الجنايات والمساعدون في قسم الاحداث والقسم الاجتماعي.[1]

الفرع الثاني : من يتولى وظيفة أو وكالة في مرفق عام أو مؤسسة عمومية أو ذات رأس مال مختلط ومن هم في حكم الموظف.

هذه الفئة التي تشمل العاملين في المرافق العامة أو الهيئات الإدارية، بما في ذلك المؤسسات ذات الطابع الإداري أو الصناعي والتجاري ، ويتم النظر بنظرية واحدة لجميع من يتولى الوظيفة في هذه الهيئات، بمن في ذلك رؤساء المصالح ومديرو الفروع ورؤساء المجالس وأعضاء المجالس المنتخبين. جميعهم يعتبرون موظفين بمفهوم قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ،و كل شخص آخر معرّف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

[1] زقاوي حميد ، المرجع السابق ، ص160، ص161.

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

أضفى المشرع الجزائري صفة الموظف على كل من يقدم خدمة عمومية حسب الفقرة الثانية من المادة الثانية للقانون 06/01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، و المكلف بخدمة عامة هو: من يقوم بأداء مهمة معينة مؤقتة لصالح الدولة أو أية سلطة إدارية عامة أخرى سواء أكان ذلك بمقابل أو بغير مقابل[1]، ويمكن تعريف الاشخاص القائمون بأداء خدمة عمومية على أنهم: الملزمون من طرف القانون بالقيام بأحد الخدمات العامة أو مباشرة مهمة تتعلق بالنظام العام بغض النظر عن رتبتهم كونهم يشغلون منصبا وظيفيا في الدولة مع عدم اشتراط صدور تكليف بذلك من السلطة المختص[2].

ويدخل في هذه الفئة الأشخاص الذين يعملون في المرافق العامة أو الهيئات الإدارية، سواء كانت مؤسسات ذات طابع إداري أو مؤسسات ذات طابع صناعي وتجاري ، أو هيئات الضمان الاجتماعي ، وكذا السلطات الإدارية المستقلة كمجلس المنافسة ، سلطة ضبط البريد و المواصلات ، سلطة ضبط الكهرباء والغاز وسلطة ضبط المحروقات ، وكذا كل الشركات التجارية التي تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي خاضع للقانون العام أغلبية رأسماله الاجتماعي مباشرة أو بصفة غير مباشرة[3]، وقد ساوى المشرع في ذلك بين من يتولى في هذه الهيئات وظيفة، ويتمتع بقسط من المسؤولية سواء كان رئيسا أو مديرا عاما أو رئيس مصلحة، وبين من يتولى هذه المهام بموجب وكالة، كأعضاء مجلس الإدارة المنتخبين لهذا الغرض، فكلهم يحملون صفة موظف بمفهوم قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.[4]

وتعرف المؤسسات العامة و الهيئات العمومية و المؤسسات ذات الرأسمال المختلط كما يلي :

---

[1] بكري يوسف بكري محمد، قانون العقوبات القسم الخاص جرائم الاعتداء على المصلحة العامة مكتبة الوفاء القانونية، مصر ، الطبعة الاولى، 2014، ص 83.

[2] كريمة علة ، جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية ، (اطروحة دكتوراه)، التخصص القانون العام، فرع القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق بن عكنون ،2013 ، جامعة الجزائر -1- ،ص57.

[3] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 1.

[4] زقاوي حميد ، المرجع السابق ، ص 162.

1/ المؤسسات العامة: المؤسسات الحكوميّة والشركات العامة هي في كلتا الحالتين مؤسسات مملوكة بالكامل و / أو بشكل أساسي و / أو خاضعة للسلطات العامة التي تتألف من منشآت تصنّف بحكم نوع أنشطتها، والتكنولوجيا وطريقة عملها كصناعات ،[1]وتعرف أيضا على انها شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام، أغلبية رأس المال الاجتماعي مباشرة أو بصفة غير مباشرة، وهي تخضع للقانون العام، ومن أمثلتها مؤسسة سوناطراك مؤسسة سونلغاز.[2]

2/ الهيئة العمومية : منظمة عامة ذات شخصية معنوية تباشر نشاطاً له طابع الخدمة العامة ، وهي كل شخص معنوي عام غير الدولة والجماعات المحلية، يتولى تسيير مرفق عام مثل المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري او صناعي. [3]

3/ المؤسسات ذات الرأسمال المختلط : في الجزائر فإن المؤسسة العمو مية ذات الرأس المال المختلط تتمثل في المؤسسات العمومية الاقتصادية التي فتحت رأس مالها للخواص، سواء كانوا أفراد أو شركات مواطنين أو أجانب، و ذلك عن طريق بيع الأسهم في السوق. [4]

4/ المؤسسات الأخرى التي تقدم خدمة عمومية : ويقصد بها المؤسسات التابعة للخواص والتي تحوز على عقد امتياز من أجل تسيير مرفق عام والإشراف عليه، وبالتالي تقديم خدمة عمومية في قطاع من القطاعات العامة في الدولة.

ثانيا : الموظف الحكمي : عرفه المشرع بأنه : كل شخص أخر معرف بأنه موظف عمومي أو في حكمه ، وينطبق هذا المفهوم على مجموعة من الفئات منها الضباط العموميون وبالرغم من أن القانون الاساسي العام للوظيفة العمومية يستثنيهم من مجال التطبيق غير أن هؤلاء

---

[1] مقال متوفر على الموقع (https://www.unescwa.org) ، تاريخ الاطلاع 2023/03/12 ، على الساعة 09:06.

[2] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 95 .

[3] مقال متوفر على الموقع(https://www.almaany.com/ar) ، تاريخ الاطلاع 2023/03/12 ، على الساعة 10:25.

[4] بن يوسف بن خدة ، المرجع السابق ، ص 41.

الأشخاص يتولون وظيفتهم بتفويض من السلطة العمومية ويحصلون الحقوق والرسوم لحساب الخزينة العمومي .[1]

1/ المستخدمون العسكريون والمدنيون للدفاع الوطني:

وقد استثنتهم المادة 02 من قانون الوظيف العمومي، ممن لا يملكون صفة الموظف العام بمفهوم هذا القانون، وحسنا فعل المشرع في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بإدراج هذه الفئة فيمن هم حكم الموظف.[2]

2/ الضباط العموميون:

ويقصد بهم كل الأشخاص الذين يعملون باسم الدولة، وبتفويض من السلطة العامة، وتمتع محرراتهم بصفة الرسمية وبالحجية الكاملة، وبالتالي فهم مكلفون بمقتضى أحكام القانون بضبط القضايا المعروضة عليهم من حيث التكييف القانون ومتابعة إجراءات تنفيذها وتندرج ضمن هذه الفئة :

1/1/ الموثق: و يعرف هذا الأخير على أنه: ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة العمومية يتولى تحرير العقود التي يشترط فيها القانون الصيغة الرسمية وكذا العقود التي يرغب الأشخاص إعطاءها هذه الصيغة.[3]

2/1/ محافظ البيع بالمزاد العلني: ويعتبر محافظ البيع بالمزاد العلني ضابطا عموميا يكلف وفقا للشروط المحددة بموجب القوانين والتنظيمات المعمول بها بالتقييم والبيع بالمزاد والمنقولات والأموال المنقولة المادية ويتم تعيينه في مكتبه بموجب قرار من وزير العدل.[4]

---

[1] بن يوسف بن خدة ، المرجع السابق ، ص 42.

[2] زقاوي حميد ، المرجع السابق ، ص 162.

[3] المادة الثالثة من القانون 98 / 97، المؤرخ في 20 فيفري 2006، المتضمن تنظيم مهنة الموثق، جريدة رسمية العدد 14 ، المؤرخة في 2 مارس 2006.

[4] المادة الخامسة من الامر 98 /07، المؤرخ في 10 جانفي1996 ، المتضمن تنظيم مهنة محافظ البيع بالمزاد العلني جريدة رسمية، العدد الثالث.

3/1/ المحضر القضائي: ويعتبر المحضر القضائي ضابطا مفوضا من قبل السلطة العمومية يتولى تسيير مكتب عمومي لحسابه الخاص وتحت مسؤوليته على أن يكون المكتب خاضعا للشروط ومقاييس خاصة عن تنظيم.

المبحث الثاني : الركن المادي والركن المعنوي

القاعدة العامة أن الجريمة تقوم على ثلاثة أركان أساسية، فالأول هو ركن شرعي (نص يجرم الفعل ويعاقب عليه)، وهذا الركن هو أهم ما يميز القانون الجنائي عن غيره من الفروع الأخرى، لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون[1] .

وبالتالي فلابد من تكييف الفعل المجرم وتقييده تحت المواد القانونية، والركنين الآخرين فالركن المادي يقر أنه لا جريمة دون سلوك مادي فلا عقاب لدينا في القانون الجنائي على النوايا.

والركن المعنوي يتمثل في القصد الجنائي وهو اتجاه ارادة الجاني إلى تحقيق النتيجة الإجرامية مع علمه بأن ما هو مقدم عليه يوقعه في الإثم الجنائي، ولا تثير مسألة الوقوف على الركن المادي أي صعوبات بالنظر إلى خصائصه المادية المدركة بالحواس ،

غير أن ما يثير الكثير من المشاكل العملية هو كيفية الوقوف على الركن المعنوي، لاسيما أن مسألة الوقوف على توافر الركنين ترتبط بارتباط وجود أو عدم وجود الجريمة وفي هذا المبحث سوف نتعرض لتفصيل الركنين سابقين الذكر:

المطلب الأول : الركن المادي

المطلب الثاني : الركن المعنوي

[1] المادة الأولى من الأمر 156/66 ، السابق الذكر.

المطلب الأول : الركن المادي

الجريمة هي كل سلوك يمكن إسناده إلى فاعله يضر أو يهدد بالخطر مصلحة إجتماعية محمية بجزاء جنائي ، ويتضح من هذا التعريف أن الجريمة سلوك، يتسع لأن يكون فعلاً ينهي عنه القانون أو إمتناعاً عن فعل يأمر به القانون على أن يكون هذا الفعل (السلوك) مما يمكن إسناده إلى فاعله ، وهذا السلوك أحد اركان الجريمة ومعروف بالركن المادي يقصد بأركان الجريمة عناصرها الأساسية (أجزاؤها) التي يتطلبها القانون القيام الجريمة، وهي على نوعين الأركان العامة و الأركان الخاصة .[1]

في هذا المطلب سنقوم بدراسة الركن المادي في جريمة المحاباة بتقسيم التالي:

الفرع الأول : السلوك الإجرامي

الفرع الثاني : الغرض من السلوك الاجرامي

الفرع الأول : السلوك الإجرامي

نقصد به ذلك السلوك المادي الصادر عن إنسان والذي يتعارض مع القانون. فالجريمة هي في المقام الأول، فعل أدمي أي سلوك صادر عن إنسان، فالفعل هو جوهر الجريمة ولهذا قيل: لا جريمة دون فعل،[2] والفعل يشمل الإيجاب[3] كما يشعل السلب[1]. فمن يأمره القانون

[1] عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، الجزء الأول ، ديوان المطبوعات الجزائرية ، الجزائر ، ص58 و65.

[2] عبد الله سليمان ،المرجع السابق ، ص147

[3] **الفعل الإيجابي** : يعد الفعل إيجابيا إذا صدر عن الفاعل على صورة حركة عضوية إرادية ، فالفعل يبدأ بحركة تصدر عن عضو واحد أو أكثر من أعضاء الجسم وهي حركة مادية لأنها انعكاس لحركة عضلية قام بها الفرد

بالعمل فيمتنع عن إدائه يكون قد خالف القانون مثله مثل من يأمره القانون بالإمتناع عن الفعل فيفعل سواء بسواء ففي كلتا الحالتين هناك مخالفة لأوامر القانون.

بالتمعن في الفقرة الأولى من المادة 26 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته يتضح لنا أن الركن المادي الجريمة المحاباة لا يتحقق إلا بإقدام الجاني الذي يحمل صفة للموظف العمومي على المنح عمدا للغير امتيازا غير مبرر عند إبرامه الصفقة أو التأشير عليها مخالفا بذلك الأحكام التشريعية واللوائح التنظيمية ذات الصلة بحرية الترشح والمساواة بين المرشحين وشفافية الإجراءات [2] .

السلوك الإجرامي في جريمة المحاباة يقصد به قيام الموظف العام (الجاني) بالفعل أو النشاط الإجرامي الذي عند تحققه تبرر الجريمة وتظهر للعالم الخارجي، ويتجسد هذا السلوك من خلال قيام رئيس المصلحة أو المؤهل قانونا باسم الدولة أو الهيئة العمومية بإبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة عمومية أو ملحق مع :

أولا: النتائج الفعلية للجريمة.

1/ استفادة الغير من امتيازات غير مبررة:

يشترط التحقق هذا العنصر أن يكون الجاني قد مكن الغير من الاستفادة من مزية غير مستحقة قانونا. ولا يستوجب المشرع أن يكون الامتياز ربحا ماديا، فقد يكون مجرد معلومة

[1] **الفعل السلبي** : ويتمثل هذا الفعل بسلوك أو موقف يتخذه المكلف بقاعدة قانونية تفرض عليه أن يعمل فلا يعمل. ففي هذه الحالة يقوم المكلف بالحيلولة دون جسمه كله او بعضه وبين الحركة التي يتطلبها القانون أو قد يتحرك باتجاه مضاد لما أمره به .

[2] ظريف قدور ، "جنحة منح امتيازات غير مبررة في الصفقات العمومية في إطار ق انون الوقاية من الفساد ومكافحته" ، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية جامعة زيان عشور بالجلفة ،كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة ، سطيف 2 ،الجزائر ، العدد الثامن ، ص 381.

منحت الأحد المترشحين دون الآخرين، كما قد تتحد المزية صورة الزيادة في تنقيط العروض التقنية والمالية بالنسبة لأحد المتنافسين على الصفقة على حساب غيره من المترشحين [1]،

ومن ثم يشترط أن يكون الغير هو المستفيد من هذا النشاط وليس شرطا أن يستفيد منه الموظف العمومي مرتكب الجريمة وان كان ذلك لا يمنع من معاقبته وفقا لجريمة الرشوة إن هو تحصل على مقابل نفعه إذا ما تحققت أركانها.

2/ مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات:

يتحقق النشاط الإجرامي في جريمة المحاباة بأن يقوم الجاني بالمنح عمدا للغير امتيازا غير مبرر عند إبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة عمومية أو ملحق دون مراعاته للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات الواجب مراعاتها خلال كل مرحلة من المراحل التي تمر بها عملية إبرام الصفقات العمومية [2]، حرص المشرع على تكريس عدة مبادئ في محل الصفقات العمومية ، قصد فتح المجال للأشخاص الطبيعية والمعنوية الذين تتحقق فيهم الشروط المطلوبة للتقدم بعروضهم أمام إحدى الهيئات المؤهلة قانونا لإبرام الصفقات العمومية وفق الشروط التي تحددها وتضعها مسبقا ، ومن أهم هذه المبادئ مبدأ الشفافية في الإجراءات ومبدأ المساوة بين المترشحين:

ويعرف **مبدأ الشفافية في الإجراءات** بأنه إيجاد الفرصة نفسها لكل من يتقدم إلى المشاركة في الصفقة المعلن عليها دون تميز بين واحد وآخر ، وعليه فان تجسيد المبدأين السابقين هو ما يضمن بصفة مؤكدة شفافية الإجراءات المتبعة لإبرام الصفقات العمومية[3]، كان الهدف من ترسيخ الشفافية في ميدان الصفقات العمومية أولا إدراج معايير الاختيار، وتنقيطها

[1] نبيلة رزاقي ، "جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية" ، مجلة الدراسات في الوظيفة العامة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة علي لونسي لبليدة ، الجزائر ، العدد الثاني ، 2014 ، ص 195.

[2] نبيلة رزاقي ، المرجع السابق ، ص 196.

[3] المرجع نفسه ، ص 196 .

في صلب دفتر الشروط ثانيا ضمان منافسة أكبر من خلال إجبار المصالح المتعاقدة . من القيام بالإعلان عن مناقصة بصورة أوسع مما كانت عليه سابقا ثالثا تعزيز آليات الطعن في القرارات المتخذة، والمتعلقة بالإجراءات الطلبية العامة[1] ، ويقصد **بمبدأ المساوة بين المترشحين** إخضاع جميع المترشحين لنفس معايير الاختيار، وكذا نفس ،قواعد وظروف وشروط المنافسة الموضوعية ، أي أن يعامل جميع المشتركين في المناقصة معاملة متساوية قانونا وفعلا، وهو مبدأ يطبق على جميع المراحل الإجرائية التي تحكم الصفقات العمومية ، ويقتضي مبدأ المساواة بين المترشحين في الصفقات العمومية، مراعاة جملة من القواعد أهمها:

القواعد المتعلقة باعتماد المترشحين : القواعد المتعلقة بإيداع العروض ،القواعد المتعلقة باختيار المستفيد من الصفقة.[2]

ثانيا : صور السلوك الاجرامي

إن توضيح صور النشاط الإجرامي المشكل الجريمة المحاباة يتطلب منا إيضاح جميع الحالات التي تشكل مخالفة للمبادئ لتي تقوم عليها الصفقات العمومية، ومن الصعب جدا تناول جميع هذه الصور ضمن الدراسة، وعليه نكتفي ببيان بعض نماذج الأفعال المؤدية لمنح المزية غير المبررة وفقا للاتي:

1/ مخالفة أحكام الصفقات العمومية قبل الشروع في فتح العروض : ألزم المشرع أيضا عدم اللجوء إلى تجزئة محل العقود في حالة تكاملها ، ومع ذلك قد يلجأ الجاني إلى هذه العملية لتفادي إجراءات الوضع في المنافسة بما تتطلبه من رقابة شديدة وإجراءات غاية في التعقيد وذلك عن طريق المساس بالقواعد المتعلقة بإشهار إجراء الوضع في المنافسة كعدم نشر إعلان المناقصة في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي، أو نشره على الأقل في جريدتين

[1] قاصدي فايزة ، "المبادئ الاساسية للصفقات العمومية" ، مجلة المعيار ، المجلد 6 ، العدد الأول ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة تيسيمسيلت ، الجزائر،2015، ص 340.

[2] المرجع نفسه ، ص 343.

يوميتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني [1]، وغالبا ما تكون تحرثة الصفقة مرتبطة بتحرير فواتير مزورة، تحتوي على بيانات مزورة من حيث المبلغ مثلا وذلك لإظهار أن الحد الأقصى للمبلغ الذي يتطلب لإجراء المناقصة لم يتم بلوغه في حين تكون الخدمة المنجرة قد فاقت ذلك بكثير ، يمكن أيضا أن تظهر أشكال مخالفة أحكام الصفقات العمومية قبل الشروع في الاستشارة، حينما يتم اللجوء إلى طريقة التراضي[2].

2/ مخالفة الأحكام المعمول بها في الصفقات العمومية أثناء فحص العروض:

يقوم المرشحون بإبداع عروضهم بعد اطلاعهم على المعايير التي يتم وفقا لها انتقاء المتعامل والعرض عن طريق ما يسمى بدفتر الشروط، لتقوم الإدارة المتعاقدة بعد ذلك بفتح الأظرفة المقدمة من قبل المرشحين في جلسة علنية وذلك حتى تستطيع اختيار المرشح الذي يتوافر عرضه على الشروط والمواصفات المطلوبة لإبرامها، ومن ثم يمنع أي تفاوض مع المتعهدين أو العارضين بعد فتح العروض وأثناء تقييمها لاختيار الشريك المتعاقد[3] ، وعليه تتحقق جريمة المحاباة وفقا لهذه الصورة في حالة التفاوض مع بعض المرشحين بعد فتح العروض وحملهم على تعديل عرضهم حتى يضعوا أنفسهم موضع من يقترح أحسن عرض، وذلك بتقديم كشف جديد من أجل الحصول على الصفقة[4].

3/ مخالفة التشريع المعمول به في الصفقات العمومية بعد تخصيص الصفقة :

بعد أن يتم تخصيص الصفقة، قد يتم تنظيم صفقات تصحيحية أو إبرام ملاحق مخالفة للتشريع والتنظيم المعمول بها[5]، فالصفقات التصحيحية تخصص بدون مراعاة إجراءات الوضع في المنافسة، ويتم تسويتها كي تظهر في مظهر الشرعية، عن طريق تنظيم إجراءات وهمية في

[1] نبيلة رزاقي ، المرجع السابق ، ص 197.

[2] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 224.

[3] نبيلة رزاقي ، المرجع السابق ، ص 197.

[4] زورو زوليخة ، جرائم الصفقات العمومية واليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد ، (رسالة ماجستير)، كلية الحقوق جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2012، ص 63.

[5] سهيلة بوزيرة، مواجهة الصفقات المشبوهة، (رسالة ماجستير)، كلية الحقوق جامعة جيجل، 2008، ص 51.

الوقت الذي تكون فيه الأشغال قد أنجزت،[1] أما بالنسبة للملحقات فيمكن أن تستعمل لتحقيق المحاباة وذلك بإبرام ملحق يتضمن التزامات وهمية بهدف زيادة الحقوق المالية للمتعامل المتعاقد.[2]

ثالثا : العمليات التي ينصب عليها السلوك الإجرامي:(المحل)

تبعا للمادة 26/01 يقوم السلوك الإجرامي للموظف العمومي على أحد الأنشطة والعمليات التالية :

1/العقد : العقد عموما هو: توافق إرادتين بين شخصين أو أكثر بغية إحداث آثار قانونية معينة[3]، و يمكن تعريف العقد على أنه كل اتفاقية منشأة للالتزامات ويستعمل مصطلح العقد للدلالة على المعنى العام للاتفاقية [4]، أما تعريف العقد بمفهوم تنظيم الصفقات العمومية، فهو تلك العقود التي تبرمها الدولة أو إحدى الهيات أو المؤسسات التابعة لها مع أشخاص معنوية عامة أو خاصة، أو مع شخص طبيعي بدون استعمال امتيازات السلطة العامة كما هو محدد في القانون الإداري ويتعلق الأمر بالعقود التجارية التي تبرمها المؤسسات والهيئات الإدارية فيما بينها[5].

وكما هو معلوم فإن العقود التي تبرمها الإدارة العامة لا تعد بالضرورة عقودا إدارية فتخضع لأحكام القانون العام، فمنها من يندرج ضمن دائرة العقود الخاصة أو المدنية(عقود الإدارة الخاصة).

ويقصد بعقود الإدارة الخاصة : تلك العقود التي يخول التشريع للإدارة العامة أن تبرمها مع الأفراد وفقا لقواعد القانون الخاص وذلك في حالة عدم استعمالها لامتيازات السلطة العامة.

---

[1] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 127.

[2] تياب نادية ، اليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، (اطروحة دكتوراه) ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013 ، ص 48.

[3] على خطار شطناوي، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع،الأردن،2003.ص688.

[4] جزار مهدية ، المرجع السابق ، ص81.

[5] زوليخة زوزو ، المرجع السابق ، ص 37.

أما العقود الإدارية : فهي صنف من الارتباطات والعلاقات القانونية المترتبة على توافق إرادة الإدارة مع إرادة طرف آخر، حول موضوع يتعلق بمرفق عام ، مع لجوء الإدارة إلى استعمال امتيازات السلطة العامة من خلال استخدام وسائل القانون العام.[1]

2/ الإتفاقية : يجد مصطلح الاتفاقية إطاره في مجال العقود الإدارية ذات الطبيعة الخاصة، وهي تلك العقود ذات الصلة بالمرفق العام يطلق عليها اتفاقات المرفق العام[2] ، وهي لا تختلف عن مفهوم العقد، غير أنها عمليا تطلق على العقود التي تبرمها الدولة أو المؤسسات أو الهيئات الإدارية التابعة لها مع شخص معنوي أو طبيعي والمتعلقة بانجاز أشغال أو خدمات لصالحها، عندما لا يرقى المبلغ المخصص لها إلى مبلغ الصفقة.[3]

3/ الصفقة : لقد وردت بعض التعريفات الفقهية للصفقات العمومية من بينها ما تبناه الفقيه الفرنسي أندري ديلوبادر فعرفها على أنها (عقود بمقتضاها يلتزم المتعاقد القيام بأعمال لفائدة الادارة العمومية مقابل ثمن محدد) وورد في تعريف آخر أن الصفقة العمومية عقد مكتوب بين طرفين أو اكثر يلتزم فيه الاطراف بتنفيذ ما تم الإتفاق عليه [4]

وتعرف الصفقة بأنها:" تلك العقود المكتوبة التي تبرمها المؤسسات والهيئات العمومية المحددة في المادة 02 منه والمتعلقة بإنجاز الأشغال واقتناء اللوازم والخدمات والدراسات وذلك في حدود المبالغ المحددة في المادة 06 من المرسوم"[5].

4/ الملحق: أجمعت كل القوانين والتنظيمات المقررة للصفقات العمومية على تعريف موحد للملحق

[1] محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم، الجزائر، ،2005 ص 05.

[2] جزار مهدية ، المرجع السابق ، ص81

[3] حاحة عبد العالي ، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر ، (اطروحة دكتوراه) ، تخصص قانون العام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، الجزائر ، 2013 ، ص 113.

[4] غانس حبيب الرحمان ، " تحديث مفهوم الصفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 247-15 استجابة لتحديات الدولة الراهنة " ، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة المدية ، العدد الثاني ، 2016 ، ص 43.

[5] حاحة عبد العالي ، المرجع السابق ، ص 113.

المرسوم 82/145 المؤرخ في 10 أفريل 1982–الملغى – نصت المادة 94 منه: يشكل الملحق وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة هدفها زيادة الخدمات أو تقليلها أو تعديل شرط أو شروط تعاقدية في الصفقة الأصلية.

المرسوم الرئاسي 10/236 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 – الملغى ،– أشار إلى تعريف الملحق في المادة 103 منه واحتفظ بنفس التعريف الوارد في التنظيمات السابقة في فقرة الأولى والثانية أما الأحكام الجديدة فقد وردت في الفقرة الرابعة من المادة بنصها الآتي" ومهما يكن من أمر فإنه لا يمكن أن يؤثر الملحق بصورة أساسية على توازن الصفقة ماعدا في إذا ما حالة طرأت تبعات تقنية لم تكن متوقعة وخارجة عن إرادة الأطراف".

ما يستنتج من خلال التعريفات التي وردت في التنظيمات المتعاقبة للصفقات العمومية أن هناك تعريف موحد للملحق: (وثيقة تعاقدية تتعلق بالصفقة وتهدف إلى تعديل الإلتزامات التعاقدية بشكل يشمل إضافة أعمال جديدة أو تخفيض بعض الالتزامات، ولكن يجب أن تتعلق هذه التعديلات بموضوع الصفقة الأصلية وأن تحترم جوهرها الأساسي).

الفرع الثاني : الغرض من السلوك الاجرامي

إن في قيام الموظف العمومي وإقدامه على إبرام الصفقة أو التأشير عليها مقترنا بمخالفة النصوص القانونية أو اللوائح التنظيمية يكون من ورائه هدفا يسعى إلى بلوغه، هو منح امتيازات غير مبررة للغير، ومن ثم يعتبر هذا الأخير عنصرا أساسيا ليكتمل الركن المادي في جريمة المحاباة [1].

تعريف الامتياز الغير المبرر : يعد الامتياز غير المبرر بمثابة ركن يساهم في اكتمال الأركان القانونية لجريمة المحاباة ويعر فعموما على أنه الفعل المفيد أو المربح، وهو بذلك مصطلح مرادف لكلمة قائدة أو منفعة[2] ، وحسب المادة 432 فقرة 14 من قانون العقوبات الفرنسي يعتبر

[1] ظريف قدور ، المرجع السابق ، ص381.

[2] جزار مهدية ، المرجع السابق ، ص 122.

الامتياز غير المبرر الوسيلة التي بموجبها يتم منح الصفقة، بمعنى لو لم يستفد المترشح أو المتعهد من هذا الامتياز غير المبرر لما نال الصفقة لماذا؟ لأن الصفقة العمومية بحد ذاتها لا تعد امتيازا بل هي عبارة عن وسيلة تستخدمها المصلحة المتعاقدة لتلبية الحاجات العامة بعد سلسلة من الإجراءات الدقيقة والمنصوص عليها ضمن تنظيم الصفقات العمومية، بالتالي كل منح الامتياز في إطار مخالفة القانون يعد جريمة بمفهوم قانون العقوبات.[1]

هذه الامتيازات أعطاها المشرع مدلولا واسعا يشمل كل امتياز مهما كان نوعه سواء كان في صورة مادية كالنفود أو أوراق مالية أو طبيعة معنوية كالحصول على معلومات تتعلق بالعروض المقدمة من بقية المترشحين المنافسين[2] ، وبالتالي فالركن المادي الجنحة المحاباة لا يرتكز فقط على قيام الموظف بإحدى العمليتين السابقتين الإبرام أو التأشير على الصفقة بطريقة مخالفة للتشريعات واللوائح المعمول بها[3] ، بل يجب أن يكون الغرض من ذلك هو منح الغير امتيازات غير مستحقة، وبالتالي يجب أن يكون المستفيد من هذه الامتيازات هو الغير.

(لا تقوم الجريمة بمجرد مخالفة الأحكام القانونية واللوائح التنظيمية و التي تعد من الأخطاء المهنية التي تستحق الجزاء التأديبي، و إنما يشترط أن يكون الهدف مخالفة هذه النصوص هو محاباة وتفضيل أحد المتنافسين على غيره).

واضح أن هدف المشرع من وراء تجريم محاباة أو تفضيل أحد المتعاملين على الأخر في العقود التي تبرمها الإدارة، هو تشجيع النزاهة و الأمانة و ضمان مبدأ المساواة والمنافسة الشريفة بين جميع المرشحين لنيل الصفقات العموم.[4]

---

[1] Hartini Mastopoulo, liberté d'accès et égalité des candidats. article 432 du code pénal. fasc 10, juillet 2004. p 5.

[2] محمد بن مشريخ ، المرجع السابق ، ص 05.

[3] ففي حالة عدم استفادة أي طرف من امتيازات الغدير صورة بعد قيام الموظف العمومي مخالفة القوانين والتنظيمات، فإن هذه المخالفة تعد فقط من قبيل الأخطاء المهنية المرتبة للمسؤولية التأديبية التي يسأل عنها الموظف من قبل السلطة المكلفة بالرقابة أو السلطة الموجمية.

[4] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق ، ص 121.

المطلب الثاني : الركن المعنوي

تقوم الجريمة على أركان ثلاثة هي : الركن الشرعي والركن المادي والركن المعنوي وتوافر الركنين الشرعي والمادي يجعلنا نتطلع إلى الركن المعنوي لقيام الجريمة.

الركن المعنوي هو هذه الرابطة المعنوية أو الصلة النفسية أو العلاقة الأدبية التي تربط بين ماديات الجريمة ونفسية فاعلها بحيث يمكن أن يقال بأن الفعل هو نتيجة لإرادة الفاعل، وبالتالي فإن قيام هذه الرابطة هي التي تعطي للواقعة وصفها القانوني فتكتمل صورتها وتوصف بالجريمة [1] ، وفي تعريف اخر الركن المعنوي هو الإرادة الجرمية وتستمد هذه الصفة من اتجاهها إلى ماديات غير مشروعة، وهي الماديات التي تقوم عليها الجريمة، وبذلك تعد الإرادة جوهر الركن المعنوي وهي تأخذ صورة من الصورتين التاليتين: إما صورة الإرادة الواعية والتي تقصد إحداث النتيجة طبقا لما هو منصوص عليه في قانون العقوبات، وتسمى في هذه الحالة بصورة القصد الجنائي، وإما صورة الإرادة المهملة والتي تقوم بالفعل فتقع النتيجة عن غير قصد وتسمى بصورة الخطأ.[2]

وجريمة التي نحن بصدد دراستها هي من الجرائم العمدية بمعنى انها تتوفر على القصد الجنائي والذي بدوره ينقصم إلى نوعين: القصد الجنائي العام [3]والقصد الجنائي الخاص[4]

ومن خلال الصياغة الحالية للمادة 26 لا تشترط سوى توافر القصد العام القائم . فعلم الجاني في جريمة المحاباة ينصب بصفة رئيسية على انه يمنح مزية غير مستحقة للغير

---

[1] عبد الله سليمان ،المرجع السابق ، ص231.

[2] حزاب نادية ، "خصوصية الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية ، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية" ، مجلة المنار ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة بلعباس ، الجزائر ،العدد الثالث ، 2017 ، ص 271.

[3] القصد الجنائي العام : يهدف الجاني عند ارتكابه الواقعة الإجرامية مع العلم بعناصرها إلى تحقيق غرض معين بتحقيقه قد تتم الجريمة ويتوافر لها القصد الجنائي العام ، القصد الجنائي العام هو ارتكاب الفعل وتحقيق نتيجته أي تحقيق الغرض من الجريمة ، مع ضرورة توافر العلم والإرادة و هذا القصد هو الأكثر شيوعاً في غالبية الجرائم .

[4] القصد الخاص : هو الغاية التي يسعى الجاني إلى تحقيقيا في الجريمة، وهذا القصد يتطلبه القانون في بعض الجرائم إلى جانب القصد العام مثال في جريمة القتل لا يكتفي لقيامها إثبات القصد العام و هو إرادة إتيان السلوك و العلم بعدم المشروعية بل أنو يستوجب إثبات توافر نية إحداث النتيجة و هي الوفاة و هو ما يعني توافر القصد الخاص.

بالمخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة ما بين المترشحين وشفافية الإجراءات، وذلك عن طريق اتجاه إرادته إلى مفاضلة أحد المرشحين على البقية.[1]

جريمة المحاباة في الصفقات العمومية من الجرائم العمدية التي تتطلب توافر القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة، وهذا ما تؤكده المادة 26/01 من ق.و.ف.م. بنصها:" كل موظف عمومي يمنح **عمدا** ..... .

وسنقوم بدراسة مفصلة للعنصرين الاساسين للقيام الركن المعنوي للجريمة المحاباة بالتقسيم التالي :

الفرع الأول : العلم بأركان الجريمة

الفرع الثاني : الارادة

الفرع الأول : العلم بأركان الجريمة

العلم هو حالة ذهنية أو قدر من الوعي يسبق تحقق الإرادة ويعمل على إدراك الأمور على نحو صحيح مطابق للواقع.[2]

ويقصد به أن يكون الجاني عالما بكافة العناصر الداخلية المشكلة للجريمة، ومن قبيل ذلك علم الجاني أنه موظف عمومي أو من في حكمه وأنه مختص بالعمل الوظيفي، والذي هو قوام السلوك الإجرامي، أي أن يعلم بأنه مختص بإبرام أو تأشير العقود أو الصفقات أو الاتفاقيات أو الملاحق .أما إذا انتفى العلم بأحد العناصر السابقة، فإنه ينتفي معه القصد الجنائي العام، كأن لا يعلم الجاني أنه موظف عمومي أو أنه مختص بالتأشير على الصفقات

[1] نبيلة رزقي ، المرجع السابق ، ص197.

[2] عبد الله سليمان ،المرجع السابق ، ص250.

أو إبرامها، كما في حالة عدم تبليغه بعد بقرار تعينه أو ترقيته[1]، للدراسة عنصر العلم يجب علينا التعرف

أولا : التكريس القانوني لعنصر العلم في جريمة المحاباة:

بصدور القانون رقم 88-26 المؤرخ في 12 جوان 1988 المعدل والمتمم للأمر 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966 والمتضمن قانون العقوبات قام المشرع الجنائي بالتخلي على مصطلح العلم واستبدله بمصطلح قاصدا حيث نصت المادة 423 فقرة أولى من على ما يلي: يعاقب ... كل من يعمل لصالح الدولة ... يقوم بإبرام... مخالفا بذلك الأحكام الجاري العمل وقاصدا المس بمصالح الدولة." من خلال هذه الصياغة نلاحظ أن المشرع أخد بالمفهوم الواسع لعنصر القصد بالتالي توفر عنصر العلم المكون لعنصر القصد العام...

الركن المعنوي لجريمة المحاباة خلال هذه الفترة اتسم بالغموض والإبهام هذا ما يخلق صعوبة أمام القاضي الجنائي المعروض أمامه قضية بشأن جريمة محاباة ، ذلك أن الموظف لكي يسأل جنائيا عن مخالفته للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالصفقة لابد أن يكون على علم بهذه المخالفة فالغرض غير كاف لوحده لقيام المسؤولية الجنائية للموظف العمومي.[2]

مع التعديل الذي طرأ على قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بموجب القانون رقم 15-11، المؤرخ في 2 أوت 2011 ، حسم المشرع الأمر متداركا الغموض الذي ميز جريمة المحاباة بشأن ركنها المعنوي، حيث نصت المادة 26 فقرة الأولى من القانون 11-15 السالف الذكر على ما يلي: كل موظف عمومي يمنح **عمدا** ..... بالتالي إن إضفاء الطابع العمدي على الجريمة يقتضي توفر عنصر العلم والإرادة.[3]

ثانيا : مقومات عنصر العلم في جريمة المحاباة: عنصر العلم يقوم على مبدأ مهم مفاده افتراض العلم بالقانون (فرضية العلم بالقانون)، ويؤدي الأخذ بهذا المبدأ العدم تصور الجهل

[1] حاحة عبد العالي ، المرجع السابق ، ص 117.

[2] جزار مهدية ، المرجع السابق ، ص 128.

[3] المرجع نفسه ، ص129.

بالقانون ، فعلم الموظف بكافة الإجراءات المنصوص عليها ضمن تنظيم الصفقات العمومية يعد علما مفترضا لا يستدعي إثباته لكن يثار إشكال حول مدى علم الموظف بكافة عناصر الجريمة التي تهدف في الأخير إلى منح الامتياز غير المبرر للغير. بالتالي يثبت سوء نية الموظف العمومي بمجرد ثبوت علمه بمخالفة النصوص القانونية والتنظيمية المنظمة للصفقة العمومية، هذا ما ذهب إليه الاجتهاد القضائي الفرنسية بخصوص الركن المعنوي لجريمة المحاباة.[1]

في هذا الإطار جعل الاجتهاد القضائي من انعدام سوء النية سببا كافيا لانتفاء الركن المعنوي وبالتالي سببا لانتفاء المسؤولية الجنائية، حيث اعتبر القضاة أن الموظف العمومي المتهم بارتكاب جريمة محاباة بريء من هذه التهمة ذلك لأن الامتياز غير المبرر الذي قام بمنحه للمؤسسة لم يكن مدفوعاً بسوء نية متعلقة بإدارة المال العام.

ثالثا : حكم الجهل بالوقائع في جريمة المحاباة :

الفرق بين عنصر الجهل وعنصر الغلط ، ذلك أن الجهل يعني انتفاء العلم بينما الغلط فهو هو معرفة شيء يتعارض مع الحقيقة ، وبشأن جهل الموظف العمومي بالنصوص القانونية سواء التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات نميز بين حالتين الحالة الأولى التي ينصب فيها الجهل على أحد عناصر الجريمة، فهذا لا يؤدي إلى انتفاء القصد الجنائي ذلك أن الجهل هنا يعتبر جوهريا، أما الحالة الثانية التي يكون فيها الجهل غير جوهري ما يؤدي بالضرورة إلى انتفاء القصد الجنائي.

لا يمكن تصور ارتكاب الجريمة محاباة كنتيجة لجهل من الموظف العمومي الذي يقوم بالتأشير أو إبرام الصفقة العمومية أو حتى التمهيد لها للاعتبارات التي تقوم عليها الصفقة العمومية من مبدأ حرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات ذلك أن المنصب

[1] جزار مهدية ، المرجع السابق ، ص 129.

الذي يشغله الموظف العمومي لا يسمح له أن يكون جاهلا بالنصوص القانونية التشريعية منها والتنظيمية المتعلقة بحرية المنافسة والمساواة وشفافية الإجراءات.[1]

الفرع الثاني : الإرادة

كما سبق الذكر فيجب توفر عنصر العلم للقيام القصد الجنائي لكن يجب اقترانه بعنصر الإرادة الذي يعرف كالتالي :

المقصود بالإرادة : الإرادة قوة نفسية تتحكم في سلوك الإنسان، فهي نشاط نفسي يصدر عن وعي وإدراك بهدف بلوغ هدف معين فإذا توجهت هذه الإرادة المدركة والمميزة عن علم لتحقيق الواقعة الإجرامية بسيطرتها على السلوك المادي للجريمة وتوجيهه نحو تحقيق النتيجة.[2]

(لا عقوبة على من اضطرته الى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها**)**[3] وللإرادة أهمية تظهر في كونها جوهر القصد الجنائي ، كما تظهر في التمييز بين الجرائم العمدية إلى و غير العمدية.

إرادة السلوك معناه أن الجاني يريد القيام بذلك السلوك و يرغب فيه ويفترض علمه بماهية ذلك الفعل وخطورته على الحقوق التي يحميها القانون رغم ذلك يرغب فيه وهذه الرغبة تجعل أعضاء جسمه تلبي تلك الإرادة وتدفعه إلى إتيان الحركة التي يتطلبها ذلك السلوك حتى تقوم تلك المهمة.[4]

لقيام القصد الجنائي العام يجب توفر كل من عنصري العلم و الإرادة فهما أساس قيام المسؤولية الجنائية وبتالي قيام الجريمة .

---

[1] جزار مهدية ،المرجع السابق ، ص130.

[2] عبد الله سليمان ،المرجع السابق ، ص258.

[3] المادة 48 من أمر رقم 66/ 156، السابق الذكر .

[4] غازي حنون خلف الدراجي ، استظهار القصد الجنائي في جريمة القصد العمد ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2012.

خلاصة الفصل الأول :

من خلال دراستنا السابقة تطرقنا إلى جميع أركان جريمة المحاباة ، الركنين المادي والمعنوي والركن المفترض خاصتا ، حيث تتميز جريمة المحاباة بركنها المفترض الذي هو اشتراط صفة الموظف العمومي وهذا بإشتراك مع اغلب جرائم الفساد و الذي تم تحديد مفهومه في كل من القانون رقم 03/06 و القانون 01/06 . حيث من خلال المفهوم الموظف في قانون الوظيف العمومي تم تحديد شروط اكتساب صفة الموظف و تميزه عن باقي مستخدمي الدولة ومن خلال تعريف المذكور في مادة الثانية من قانون مكافحة الفساد تم تحديد وتأطير الاشخاص الذين يحملون صفة الموظف العمومي والقادرين على إرتكاب جريمة المحاباة .

فيما يخص الركن المادي للجريمة المحاباة فهو يتحقق بإستفادة الغير من إمتيازات غير مبررة عن طريق مخالفة الاحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح أو نزاهة المنافسة.

فيما يتعلق بالركن المعنوي للجريمة المحاباة فهو يقوم على توفر القصد الجنائي العام حسب معطيات التي تم ذكرها في دراستنا والذي في حد ذاته يقوم على عنصري العلم والإرادة فلا يمكن تصور الخطأ او تصور جهل الموظف العمومي بأحكام التنظيمية والتشريعية المتعلقة بالصفقات العمومية .

Through our previous study, we touched on all the pillars of the crime of nepotism, the material and moral pillars and the supposed pillar in particular, where the crime of nepotism is characterized by its supposed pillar, which is the requirement of the status of a public official, and this in conjunction with most corruption crimes, the concept of which was defined in both Law Nmbr 03/06 and law nmbr 01/06 . Where, through the employee concept in the public employment law, the conditions for acquiring the status of an employee were determined

and distinguished from other employees of the state, and through the definition mentioned in the second article of the anti-corruption law, persons who hold the status of a public employee and are capable of committing the crime of nepotism were identified and framed.

With regard to the material element of the crime of nepotism, it is achieved by benefiting others from unjustified privileges by violating the legislative and regulatory provisions related to the freedom of candidacy or the integrity of the competition.

With regard to the moral element of the crime of nepotism, it is based on the availability of general criminal intent according to the data mentioned in our study, which in itself is based on the elements of Science and will, it is not possible to imagine a mistake or imagine the ignorance of a public official of the regulatory and legislative provisions related to public transactions.

الفصل الثاني

التدابير الوقائية والقمعية لمواجهة جريمة المحاباة

الفصل الثاني: التدابير الوقائية والقمعية لمواجهة جريمة المحاباة

- **تمهيد و تقسيم :**

لقد برزت ظاهرة الفساد بصفة كبيرة في سنوات القليلة الماضية مما أدى إلى ضهور جهود دولية تهدف إلى الحد من خطورتها وذلك بعدة إتفاقيات منها التي صادقت عليها الجزائر ابرزها اتفاقية الأمم المتحدة سنة 2004 إضافة إلى مصادقتها على اتفاقية الإتحاد الإفريقي لمنع الفساد المعتمدة بما باتو سنة 2003 .

وفي ضوء الالتزامات الناشئة عن المصادقة على هذه الاتفاقيات والمفروضة على كل دولة صدقت عليها بما في ذلك الجزائر وبعد أن أصبحت الجزائر عرضة للفساد بجميع أشكاله وأنواعه وعلى مختلف المستويات الإدارية والاقتصادية وحتى الاجتماعية حيث هيمنت البيروقراطية على الخدمات الإدارية ، سيطرت المصلحة الذاتية على الحياة ، واتضحت الملامح الاقتصادية والسياسية للفساد ، وتفشى النهب والافتقار إلى الشفافية ، وانعدام النزاهة في تسيير الشؤون العامة ، لذلك كانت هناك حاجة ملحة إعادة النظر في مكافحة الفساد ومحاولات تبني استراتيجيات وقائية ورادعة وعقابية جديدة من خلال تبني الأساليب والوسائل الحديثة المدعومة من جهة بالقدرة على تفاقم الوضع ، ومن جهة أخرى ضرورة مواكبة المجتمع الدولي.

عليه قام المشرع بوضع قانون خاص بمكافحة الفساد الوقاية منه و هو القانون رقم 01/06.

وسنقوم في هذا الفصل بدراسة الخصوصية الاجرائية للجريمة المحاباة التي تتماثل فيها جميع جرائم الفساد من خلال التقسيم التالي:

المبحث الاول: السلطات المختصة بمتابعة جريمة المحاباة وإجراءات المتابعة الخاصة بها .

المبحث الثاني: الجزاءات والاحكام المتعلقة بجريمة المحاباة .

المبحث الأول: السلطات المختصة بمتابعة جريمة المحاباة وإجراءات المتابعة الخاصة بها

يتطلب التحقيق والمتابعة في جرائم الفساد مهام خاصة تختلف عن القواعد العامة المشهورة في قانون الإجراءات الجزائية.

فعندما يتعلق الأمر بجنحة المحاباة وغيرها من جرائم الفساد، فإن المتابعة القضائية تتطلب تنفيذ مهام معينة تشمل الكشف والبحث وجمع الأدلة ومباشرة الدعوى العمومية وغيرها من الإجراءات القانونية.

وكان تجسيد الجزائر للجهود الدولية التي تمثلت في مصادقتها على اتفاقيات الدولية عبارة عن وضع هيئات وسلطات خاصة تعمل فقط على مكافحة الفساد التي تجتهد في وضع خطط استراتيجية تعمل على الوقاية والقمع من هذه الجرائم ، أيضا أساليب البحث و التحري عن الجرائم التي هي أساس متابعة الجناة من أجل إظهار الحقيقة وتحقيق العدالة يختلف بالنسبة للجرائم الفساد ، التي نجد بإضافة للقواعد العامة الإجرائية وجود خصوصية في هذه العناصر.

سنتطرق في هذا المبحث الى السلطات المختصة بمتابعة جرائم الفساد و اجراءات المتابعة الخاصة بها .

المطلب الأول : السلطات المختصة بمتابعة جرائم الفساد

المطلب الثاني : إجراءات المتابعة الخاصة بجريمة المحاباة

المطلب الأول : السلطات المختصة بمتابعة جرائم الفساد

تعتبر مكافحة الفساد من أهم الأولويات في العديد من الدول ، وتسعى الجزائر لمكافحة هذه الظاهرة السلبية من خلال إنشاء هيئات حديثة متخصصة في هذا المجال.

فقد أنشأت الجزائر عدة هيئات لمكافحة الفساد ، من بينها الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد والوحدة الوطنية لتحقيق الجرائم المالية والاقتصادية وغيرها من الهيئات ذات العلاقة ، تعمل هذه الهيئات على تعزيز الشفافية والمساءلة في القطاع العام والخاص ، وتحقيق العدالة في مجال مكافحة الفساد.

وفي هذا المطلب سيتم دراسة دور وتنظيم هذه المؤسسات أو الهيئات في التفصيل التالي:

الفرع الأول : الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.

الفرع الثاني : الديوان المركزي للقمع الفساد ومكافحته.

الفرع الأول : الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.

إن العنوان الذي تحمله الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد يؤدي بنا إلى القول أن للهيئة دور في المتابعة القضائية المتعلقة بجرائم الفساد منها المحاباة على الرغم من اعتبارها هيئة إدارية بناءا على التعريف الذي تحمله طبقا للمادة 18 من قانون مكافحة الفساد، غير أن الهيئة تتمتع بسلطات ذات صلة قضائية شبيهة بسلطات الضبط القضائي واعتبارها تابعة لرئاسة الجمهورية مما يضفي على إجراءاتها طابع السيادة على الصعيدين الداخلي والوطني[1].

[1] جزار مهدية ، المرجع السابق ، ص 269، ص270.

أولا : الطبيعة القانونية للهيئة

أن الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته تتميز بمجموعة من الخصائص تتبلور في تحديد الطبيعة القانونية للهيئة، ويمكن تحديد هذه الميزات والخصائص كما يلي:

1 – الهيئة سلطة إدارية مستقلة:

هي ليست بمؤسسة عمومية أو هيئة قضائية، فهي هيئة إدارية خاصة 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 بالتالي لا تخضع لأي رقابة رئاسية أو وصاية من طرف السلطة التنفيذية.[1]

2 - تمتع الهيئة بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي:

منح المشرع الجزائري للهيئة الشخصية المعنوية وهذا للقيام بمهامها على أكمل وجه، والشيء الملاحظ انه بالرغم من أن الاستقلال المالي هو أحد الآثار المترتبة على الشخصية المعنوية بالإضافة إلى أهلية التقاضي وباقي الآثار الأخرى إلا أنه نص على الاستقلال المالي إلى جانب الشخصية المعنوية وإن دل هذا فإنما يدل على رغبة المشرع في التأكيد على الاستقلالية المالية لهذه الهيئة وضمان ذلك.[2]

3– تبعية الهيئة لرئيس الجمهورية :

وهي آخر ميزات هذه الهيئة غير أنها واجهات بعض الانتقادات التي من جهة هي هيئة مستقلة ومن جهة تابعة للرئيس الجمهورية ، إلا أن النص على تبعية الهيئة لسلطة معينة لا يعني بالضرورة الانتقاص من استقلاليتها بل قد تعكس في بعض الأحيان ما توليه الدولة من أهمية لهذا الجهاز الرقابي ويتبين ذلك من خلال نص المشرع على تبعية الهيئة لرئيس الجمهورية أو الوزير الأول ، وفي الأخير نخلص إلى أن الهيئة سلطة إدارية مستقلة تتمتع

[1] حاحة عبد العالي ، المرجع السابق ، ص 485.

[2] المرجع نفسه ، ص 486.

بالشخصية المعنوية وتابعة لرئيس الجمهورية إلا أنه يرد على هذه الخصائص بعض القيود والاستثناءات تحد من الطبيعة السلطوية .[1]

ثانيا : تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

تتشكل هذه الهيئة من

1/ رئيس:

التي تتمثل بعض من مهامه :

1 – إعداد برنامج عمل الهيئة.

2 – تنفيذ التدابير التي تدخل في إطار السياسة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.

3– إدارة أشغال مجلس اليقظة والتقييم.

4– السهر على تطبيق برنامج عمل الهيئة والنظام الداخلي.

5– إعداد وتنفيذ برامج تكوين إطارات الدولة في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته ، وعدة مهام أخرى ...[2]

2/ مجلس اليقظة والتقييم (أعضاء الهيئة):

يتكون من رئيس و ستة أعضاء، حيث يتم تعيينهم بموجب مرسوم رئاسي أسوة بالرئيس، هذا ويمكن تجديد عهدة الأعضاء والرئيس لمرة واحدة كما يمكن إنهاء مهامهم بنفس الطريقة.

[1] حاحة عبد العالي ، المرجع السابق ، ص 487

[2] المرجع نفسه، ص 489.

ثالثا : إختصاصات الهيئة

نشئت الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد بموجب القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20 فيفري المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

كلفت الهيئة بتولي اقتراح سياسة شاملة للوقاية من الفساد. وتكريس مبادئ دولة الحق والقانون والنزاهة والشفافية والمسؤولية في تسير الممتلكات .

بتالي متابعة جرائم الفساد منها المحاباة، ففي حالة توصل الهيئة لوقائع تشكل مخالفة لمبدأ حرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات في إطار إبرام والتأشير على صفقة عمومية أو ملحق أو اتفاقية المرتكبة من طرف الموظف العمومي الذي يسعى من خلال هذه المخالفة إلى منح امتياز غير المبرر للغير، تقوم بتحويل الملف لوزير العدل حافظ الأختام الذي يقوم بدوره بإخطار النائب العام من تحريك الدعوى العمومية.[1]

الفرع الثاني : الديوان المركزي للقمع الفساد ومكافحته

تم إنشاء الديوان المركزي للقمع الفساد ومكافحته من قبل المشرع الجزائري وتزويده بمهام البحث والتحري بموجب الامر 05/10 حيث نصت المادة 24 منه على ان ينشأ الديوان المركزي للقمع الفساد ومكافحته ويكلف بتحقيق والبحث.

أولا : الطبيعة القانونية للديوان

هذا الديوان هو آلية مؤسساتية أنشئت خصيصا لقمع الفساد تتميز بجملة من الخصائص تميزها عن الهيئة وتساهم في بلورة طبيعتها القانونية وتحديد دورها في مكافحة الفساد.[2]

[1] جزار مهدية ، المرجع السابق ، ص 270.

[2] حاحة عبد العالي ، المرجع السابق ، ص 503.

وعرفه المشرع بأنه مصلحة عملياته للشرطة القضائية تكلف بالبحث عن الجرائم ومعاينتها في إطار مكافحة.[1]

وتتمثل بعض من خصائصه في :

1/ إدارية **الديوان مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية :** فإن الديوان ليس بسلطة وبالتالي فلا يصدر أراء أو قرارات إدارية في مجال مكافحة الفساد كما هو الحال بالنسبة للهيئة وإنما هو جهاز يمارس صلاحياته تحت إشراف ومراقبة القضاء النيابة العامة مهمته الأساسية البحث والتحري عن جرائم الفساد وإحالة مرتكبيها إلى العدالة.[2]

2/ تبعية الديوان لوزير المالية: وفقا للمادة 03 من المرسوم رقم 11/426 فإن الديوان يوضع لدى وزير المالية.

3/ عدم تمتع الديوان بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي: لم يمنح المشرع الجزائري الشخصية المعنوية والاستقلال المالي للديوان، وهذا رغم المهام الخطيرة والموكولة له والمتمثلة في البحث والتحري عن جرائم الفساد، فالمدير العام بعد ميزانية الديوان ويعرضها على موافقة وزير المالية.[3]

ثانيا : تشكيلة الديوان المركزي

حدد المشرع تشكيلة الديوان ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الدفاع الوطني ،ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الداخلية والجماعات المحلية و أعوان عموميين ذوي كفاءات أكيدة في مجال مكافحة الفساد، هذا بالإضافة إلى تدعيم الديوان بمستخدمين للدعم التقني والإداري ، وهذا من خلال عدة تشريعات .

---

[1] مرسوم رئاسي رقم 426/11 بتاريخ في 08 ديسمبر 2011 يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد تنظيمه وكيفيات سيره. عدد 68 مؤرخ في 14 ديسمبر سنة ,2011معدل ومتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 209/14 المؤرخ في 23 جويلية 2014 ، ج ر ، عدد 46 مؤرخ في 31 جويلية 2014

[2] حاحة عبد العالي ،المرجع السابق ، ص 504.

[3] المادة 23 من المرسوم 426/11، السابق الذكر .

ثالثا : مهام الديوان المركزي

كلف الديوان المركزي كما سبق الذكر بمهام التحقيق والبحث والتحري عن جرائم الفساد إذ يعد جهاز شرطة قضائية خاضع لإشراف ورقابة السلطة التنفيذية والقضائية, كما جاء إنشائه لتعزيز آليات مكافحة الفساد الذي يظهر في المهام المنوط إليه.

1- دور الديوان في مكافحة الفساد الإداري:

جمع كل معلومة تسمح بالكشف عن أفعال الفساد ومكافحتها ومركزة ذلك واستغلاله ، مع الأدلة والقيام بتحقيقات في وقائع الفساد وإحالة مرتكبيها للمثول أمام الجهة القضائية المختصة تطوير التعاون والتساند مع هيئات مكافحة الفساد وتبادل المعلومات بمناسبة التحقيقات الجارية.

إن الشيء الملاحظ على هذه الصلاحيات أنها متعددة وإن غلب عليها الطابع الردعي القمعي فهي تجمع بين الرقابة والقمع والاقتراح في بعض الأحيان، كما تفترض هذه الصلاحيات هو توزيعها على الهياكل الموجودة في الديوان لقيام كل مصلحة بما كلفت به.[1]

2-اختصاص الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع بجرائم الفساد :

نشير بداية أن فكرة إنشاء الأقطاب المتخصصة تعود إلى سنة 2004 حيث في ظل تطور الظاهرة الإجرامية وتنوع أشكالها ورغبة المشرع في مكافحة ما استجد من جرائم التي تتميز بخطورة كبيرة خاصة على الاقتصاد و الأمن الوطنيين ، والذي استحدث ما يعرف بالأقطاب المتخصصة أو المحاكم ذات الاختصاص الموسع.[2]

[1] حاحة عبد العالي ، المرجع السابق ، ص 509.

[2] جباري عبد المجيد دراسات قانونية في المادة الجزائية على ضوء أهم التعديلات الجديدة، دار هومة، الجزائر، 2012، ص 71.

ويجب الذكر أن المشرع لم يسمح بتمديد الاختصاص للقضاة التحقيق ووكلاء الجمهورية فيما يتعلق بجرائم الفساد حيث تعرض هذا تشريع الى عدة انتقادات من بعد ذللك استدرك المشرع الثغرة وسمح بتمديد الاختصاص للجرائم الفساد عند صدور الامر 05/10 .[1]

3/ امتداد الاختصاص المحلي لضباط الشرطة القضائية التابعيين للديوان إلى كامل الإقليم الوطني: لم يكتفي المشرع بتمديد الاختصاص المحلي للمحاكم وقضاة التحقيق ووكلاء الجمهورية وإنما استتبع ذلك بتوسيع دائرة اختصاص ضباط الشرطة القضائية إلى كامل الإقليم الوطني، ذلك من أجل تفعيل دورهم في مكافحة الجريمة بمختلف صورها وأشكالها حيث سمح المشرع الجزائري بتمديد اختصاصهم المحلي إلى كامل الإقليم الوطني .[2]

المطلب الثاني : إجراءات المتابعة الخاصة بجريمة المحاباة(أساليب الخاصة بالبحث و التحري)

صرح وزير العدل عند عرض قانون الإجراءات الجزائية، أمام المجلس الشعبي الوطني قائلا: إن هذا القانون يتبنى قواعد سياسية جنائية جديدة ترمي في جوهرها إلى معالجة القضايا المتعلقة بالإجرام الخطير، ويأتي استجابة لخصوصية الظاهرة الإجرامية والوقاية منها.

وهذا تصريح كان اساسه فكرة ان العلم الاجرامي في تطور ويجب على قانون الجزائري مواكبته بشتى الطرق ويتجلى ذلك استحداث وتعديل القوانين ووضع أساليب متابعة بما يناسب التطور الجرمي .[3]

فقد نصت على هذه الأساليب المادة 56 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، والتي أجازت اللجوء الى أساليب معينة للكشف عن جرائم الفساد ، ويقصد بهذه الأساليب تلك العمليات أو الإجراءات أو التقنيات التي تتخذها الضبطية القضائية تحت مراقبة وإشراف

[1] حاحة عبد العالي ، المرجع السابق ، ص 511.

[2] المرجع نفسه ، ص 512.

[3] جزار مهدية ، المرجع السابق، ص 283 ، ص 284.

السلطة الفضائية بغية البحث والتحري عن الجرائم الخطيرة المقررة في قانون العقوبات، وجمع الأدلة عنها و كشف مرتكبيها، وذلك دون علم و رضا الأشخاص المعنيين.[1]

وفي هذا المطلب سنقوم بدراسة أساليب التحري الخاصة بجريمة المحاباة والتي تتماثل فيها مع جميع جرائم الفساد في التفصيل التالي :

الفرع الاول : التسليم المراقب والترصد

الفرع الثاني : التسرب كآلية لمكافحة جرائم الفساد

الفرع الاول : التسليم المراقب والترصد

أولا: التسليم المراقب هو اسلوب جديد للتحري في جرائم الفساد عرفه المشرع في المادة الثانية من قانون 01/06 كتالي :

بأنه هو: الإجراء الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من الإقليم الوطني أو المرور عبره أو دخوله بعلم من السلطات المختصة أو تحت مراقبتها، بغية التحري عن جرم ما وكشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابه[2].

وقد نصت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على أسلوب التحري الخاص والمتمثل في التسليم المراقب ضمن المادة 50 فقرة الرابعة على النحو التالي:

من أجل مكافحة الفساد مكافحة فعالة، تقوم كل دولة طرف، بقدر ما تسمح به المبادئ الأساسية لنظامها الداخلي، باتخاذ ما قد يلزم من تدابير لتمكين سلطاتها المختصة من استخدام أسلوب التسليم المراقب".

[1] عبد الرحمان خلفي ، محاضرات في قانون الاجراءات الجزائية، دار الهدى ،الجزائر، 2010 ، ص 69.

[2] الفقرة (ك) من المادة الثانية من القانون رقم 01/06 ، سابق الذكر.

كما نصت اتفاقية العربية لمكافحة الفساد المحررة بالقاهرة بتاريخ 21 ديسمبر 2010، والتي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 14 /249 المؤرخ في 8 ديسمبر 2014، على أسلوب التسليم المراقب ضمن المادة 26 فقرة أولى.

فتسليم المراقب هو سماح السلطات العمومية بنقل أشياء غير مشروعة أو مشبوه في شرعيتها في الإقليم الوطني بأن تدخل إليه أو تخرج منه أو تعبر تحت مراقبتها لغرض التحري وجمع الأدلة للكشف عن الجرائم ومرتكبيها.[1]

وبالتالي فيتم التسليم المراقب بالسماح لشحنة أو لشحنات متعددة بالمرور في نطاق جغرافي معين، يعلم من السلطات ودون علم الجناة، ويتم تتبع هذه الشحنات بصفة دقيقة ومستمرة خشية الإفلات أو الضياع، وينقسم تبعا لذلك التسليم لمراقب إلى تسليم مراقب داخلي، وهو الذي يكون في النطاق الجغرافي للدولة الواحدة بهدف التعرف على كافة المجرمين المتورطين"، وهو ما نصت عليه المادة 16 من ق.ا.ج.ج.[2]

فالهدف من هذا الاجراء هو الإيقاع بأكبر عدد ممكن من المجرمين و ضبط أكبر عدد ممكن من العائدات المتحصلة من جرائم الفساد، وبالتالي فتكون هذه الطريقة بتدبير مسبق وتخطيط عالي الدقة تقوم به الجهات الأمنية بعد اخطار وكيل الجمهورية المختص.[3]

والى جانب التسليم المراقب الوطني أو الداخلي يوجد التسليم المراقب الدولي والبريء سوف نتعرض لهم في تفصيل التالي:

---

[1] جزار مهدية ، المرجع السابق ، ص 293.

[2] فريد علواش ، جريمة غسيل الأموال دراسة مقارنة ،(اطروحة دكتوراه)، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة بسكرة، 2009 ، ص 295.

[3] عربي نصر الشريف ، "أساليب التحري في جرائم الفساد"، مجلة دراسات في الوظيفة العامة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الطاهر مولاي –سعيدة– ، الجزائر ، العدد الرابع ، 2017 ، ص 150.

1/أنواع التسليم المراقب:

1/1/ التسليم المراقب الخارجي (الدولي):

يقصد بالتسليم المراقب الخارجي أو (الدولي) هو أن تتم هذه العملية عبر أكثر من دولة، باعتبار أن هذه الجرائم المستحدثة هي جرائم عابرة للحدود، وبعد هذا الأسلوب أحد أوجه التعاون الدولي في مجال مكافحة الجرائم الخطيرة.[1]

كما يقصد به السماح لشحنة غير مشروعة بالمرور من دولة معينة إلى دولة أخرى أو عبر دولة ثالثة أو أكثر (قد تتعدد الدول)، ويتم تنفيذ هذا الأسلوب من خلال التنسيق الجيد والاتفاق المسبق بين السلطات المختصة للدول التي تمسها عملية التسليم المراقب، بحيث يسمح بتسليم ومرور الشحنة والمهربين لها من بلد إلى آخر وصولا للبلد المرسل إليه[2].

2/1/ التسليم المراقب الداخلي (الوطني):

يقصد بالتسليم المراقب الداخلي هو متابعة الشحنة غير المشروعة من مكان لآخر داخل إقليم الدولة الواحدة، فتقوم بمراقبتها ومتابعة نقل هذه الشحنة من مكان إلى آخر إلى غاية استقرارها الأخير.[3]

وقد اعطى المشرع الجزائر هذه السلطة وفقا لنص المادة 02 في فقرتها (ك) من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ، وأيضا نص المادة 16 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية التي ت، لضباط الشرطة القضائية وتحت سلطتهم أعوان الشرطة القضائية بمراقبة وجهة أو نقل

---

[1] عنتر أسماء ، "الإطار القانوني للعملية التسليم المراقب "، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الحميد بن باديس –مستغانم– ، الجزائر ، المجلد السابع ، العدد 2 ، 2021 ، ص 441.

[2] صالح عبد النوري، التسليم المراقب للمخدرات والمؤثرات العقلية ، ندوة علمية حول التعاون الدولي في مجال مكافحة المخدرات ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض ، منشورة على الموقع www.nauss.ed.com.تاريخ الإطلاع 2023/04/18، على الساعة 17:06، ص07

[3] مباركي دليلة، غسيل الأموال ، (أطروحة دكتوراه)، جامعة الحاج لخضر باننة ، 2007–2008، ص 298.

الأشياء والأموال أو المتحصلات من ارتكاب جرائم الفساد أو التي قد تستعمل في ارتكابها عبر كامل التراب الوطني .[1]

3/1/ التسليم المراقب النظيف (البريء، البديل):

وهو نوع آخر من أنواع التسليم المراقب غير أن ما يميز هذا النوع أنه تتم فيه عملية تبديل للمواد أو البضائع غير المشروعة بمواد وبضائع مغايرة لكنها شبيهة إلى حد بعيد سواء من حيث الشكل والحجم واللون، والتي تكون مشروعة غير ضارة[2]، وهدف من هذا النوع من التسليم هو أخذ الحيطة من إختفاء الشاحنة الحاملة للمواد غير مشروعة .

ثانيا : الترصد الالكتروني :

يعد الترصد الالكتروني إجراء أورده المشرع الجزائري بموجب المادة 56 من القانون رقم 06/01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم كأحد أساليب التحري الخاصة لكن لم ينص على تعريفه أو كيفية تنظيمه وتدارك المشرع هذا بفصل كامل من الامر 22/06 المتعلق بالإجراءات الجزائية المعدل والمتمم .[3]

وقسم الامر السابق الذكر الترصد الإلكتروني الى ثلاثة أنواع ونتعرض للتفصيل في التالي :

[1] عنتر أسماء ، المرجع السابق ، ص 441.

[2] المرجع نفسه ، ص 442.

[3] سارة عزوز ، "أساليب البحث والتحري الخاصة في جرائم الفساد – دراسة في التشريع الجزائري – "، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية ، الجزائر ، المجلد 8 ، العدد 3 ، 2019 ، ص 49.

1/ اعتراض المراسلات للبحث والتحري عن جرائم الفساد :

عرفه جانب من الفقه اعتراض المراسلات على أنها "عملية مراقبة سرير المراسلات السلكية واللاسلكية في إطار البحث والتحري عن الجريمة وجمع الأدلة والمعلومات حول الأشخاص المشتبه فيهم في ارتكابهم للجريمة .[1]

تعرف المراسلات بأنها جميع الخطابات والوسائل والطرود والبرقيات التلغرافية والمكالمات الهاتفية.[2]

أما بالنسبة للمشرع الجزائري لم يتطرق إلى تعريف إعتراض المراسلات لكن تطرق للمفهوم المرسلات و وضوع ما يندرج تحت هذه العنوان هذا بموجب المادة 8 الفقرة 21 من قانون رقم 03/2000[3] : كل تراسل أو إرسال أو استقبال علامات أو إشارات أو كتابات أو صور أو اصوات أو معلومات مختلفة عن طريق الأسلاك أو البصريات أو اللاسلكي الكهربائي أو أجهزة أخرى كهربائية مغناطيسية.

من الفقرة السابقة نلاحظ ان مصطلح مراسلات يشمل كل مراسلة عبر وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية، وتجب الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يحدد صفة الأشخاص أو الجهات التي يمكن أن تكون موضوعا لاعتراض المراسلات وتسجيل الأحاديث والتقاط الصور.[4]

---

[1] عبد الرحمان خلفي ، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، دار بلقيس ، الجزائر، الطبعة الثانية ،2016، ص 102.

[2] سارة عزوز ، المرجع السابق ، ص 50.

[3] القانون رقم 2000/03 المؤرخ في 5 جمادة الأولى 1421 الموافق لـ 5 أوت 2000، الذي يحد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر، عدد 48، الصادرة في 6 أوت 2000.

[4] سارة عزوز ، المرجع السابق ، ص 50.

2/ تسجيل الأصوات للبحث والتحري عن جرائم الفساد:

يقصد بتسجيل الأصوات بأنه حفظ الكلام الذي يتفوه به شخص أو عدة أشخاص بصفة سرية في مكان خاص أو عام على جهاز أو أية وسيلة أخرى معدة لذلك، بقصد الاستماع إليه فيما بعد.[1]

وقد أجاز المشرع الجزائري بموجب المادة 65 مكرر 5 الفقرة الثالثة من قانون الإجراءات الجزائية وضع الترتيبات التقنية دون موافقة المعنيين، من أجل النقاط وتثبيت وبث وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة وسرية من طرف شخص أو عدة أشخاص في أماكن خاصة أو عمومية.[2]

3/ التقاط الصور للبحث والتحري عن جرائم الفساد :

يعرف إجراء التقاط الصور على أنه التقاط الصور لشخص أو عدة أشخاص يتواجدون في مكان خاص عن طريق أجهزة خاصة تلتقط الصور لوحدها أو الصورة والصوت معاء دون علم الشخص محل الالتقاط.[3]

أن يقوم بهذا الإجراء بغية عن المجرمين الكشف في إطار البحث والتحري , كما يجب حصول ضباط الشرطة القضائية على إذن من وكيل الجمهورية ، وأيضا أن يكون الإذن مكتوب من قبل الجهة المختصة لتحديد المكان الذي يتم فيه الإجراء.

كما تحدد مدة الإذن حسب المادة 65 مكرر 7 وهي 4 أشهر قابلة لتجديد تذكير على المحضر تاريخ بداية وساعة إنهاء عملية الترصد الالكتروني.[4]

---

[1] فضيلة عاقلي ، الحماية القانونية للحق في حرمة الحياة الخاصة دراسة مقارنة، (أطروحة دكتوراه) ، تخصص قانون عام، كلية الحقوق جامعة الاخوة منتوري قسنطينة، 2012، ص 242.

[2] سارة عزوز ، المرجع السابق ، ص 51.

[3] المرجع نفسه ، ص 52.

[4] بكوش مليكة ، الاختلاس في ظل قانون الوقاية من الفساد_ومكافحته، (رسالة ماجستير), كلية الحقوق والعلوم السياسية , جامعة تيزي وزو ، 2013, ص 130, ص 129 .

الفرع الثاني : التسرب كآلية لمكافحة جرائم الفساد

نتيجة لتطور وسائل القيام بهذه الأعمال الإجرامية تصورت تبعا لذلك وسائل اكتشافها ومواجهتها للحد من انتشارها، وقديما استخدمت وسائل تقليدية في تتبعها مثل قص الأثر والمراقبة واستعمال اسلوب المخبرين.

التسرب كأسلوب من اساليب البحث والتحري الحديثة يقوم على ركيزتين أساسيتين، الأولى تتمثل في ضرورة الالمام بكل المعلومات التي تفيد ارتكاب الجرائم، والثانية تتمثل في امور اجرائية تعتمد على الخبرة والكفاءة العالية والدقة والمهارة.[1]

وسنتعرض في هذا الفرع إلى مفهوم التسرب في التفصيل التالي :

أولا : تعريف التسرب

ثانيا : شروط التسرب

أولا : تعريف التسرب

هو أسلوب خاص للتحقيق والتحقيق يسمح للضابط أو ضابط الشرطة السلطة القضائية لاختراق جماعة إجرامية تحت مسئولية ضابط شرطة و محضر آخر مسؤول عن تنسيق عملية التسريب لمراقبة الأفراد المشتبه بهم وفضح أنشطتهم الإجرامية من خلال إخفاء الهوية الحقيقية للمتسرب ليكون ممثلاً أو شريكًا على النحو المحدد في القانون.[2]

[1] زوزو زوليخة ، "التسرب كآلية للمواجهة جرائم الفساد في التشريعات المغاربية (دراسة مقارنة بين الجزائر والمغرب)"، مجلة أبحاث ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عباس للغرور –خنشلة– ، الجزائر ، المجلد 4 ، العدد 1 ، 2019 ، ص 03.

[2] سارة عزوز ، المرجع السابق ، ص 55.

وفي تعريف آخر هو الولوج بطريقة سرية إلى مكان ما أو جماعة وجعلهم يعتقدون بأن المتسرب ليس غريبا عنهم وعن جوارهم، وطمأنتهم بأنه واحد منهم وهو ما يسهل معرفة انشغالاتهم وتوجهاتهم وأهدافهم المستقبلية.[1]

ثانيا : شروط التسرب

1/ حالة الضرورة : قيد المشرع اللجوء إلى هذا الاجراء إلا إذا قضت ضرورة التحقيق والتحري [2]، وضرورة التحقيق في معناها الضيق تعد من الشروط الأساسية للجوء إلى هذا الإجراء، لأن التسرب أجيز لعلة معينة ولغرض خاص وبصفة استثنائية.[3]

2/ السرية : لا يجوز إظهار الهوية الحقيقية لضباط أو أعوان الشرطة القضائية الذين باشروا عملية التسرب تحت هوية مستعارة في أي مرحلة من مراحل الإجراءات.[4]

3/ نوع الجرائم : يتم اللجوء إلى التسرب إلا بصدد مجموعة من جرائم الفساد المنصوص والمعاقب عليها بقانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، يتم بمناسبة جرائم محددة على سبيل الحصر كجريمة المحاباة وان يتم عملية التسرب بمثابة جريمة في حالة تلبس أو بمناسبة التحقيق الابتدائي الذي يجريه قاضي التحقيق.[5]

---

[1] زوزو زوليخة ، المرجع السابق ، ص 03.

[2] المرجع نفسه ، ص 04.

[3] فوري عمارة، "اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور والترب كإجراء تحقيق قضائي في المواد الجزائية" ، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 33، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة منتوري قسنطينة، 2010، ص 247.

[4] سارة عزوز ، المرجع السابق ، ص 58.

[5] هارون ثورة ، جريمة الرشوة في التشريع الجزائري دراسة على ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ،(أطروحة الدكتوراه) ،جامعة تيزي وزو، 2017، ص 296.

4/ شرط الكتابة : يتعين على ضابط الشرطة القضائية للمكلف بتنسيق عملية التسرب أن يحرر تقريرا يتضمن العناصر الضرورية لمعاينة جرائم الفساد، وكل المعلومات اللازمة لتنفيذ عملية التسريب.[1]

[1] زوزو زوليخة ، المرجع السابق ، ص 05.

المبحث الثاني: الجزاءات والاحكام المتعلقة بجريمة المحاباة

يأتي في نص المادة الأولى من قانون العقوبات: **(لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون)**[1] من خلال هذا النص يتضح أن المشرع إعتبر مبدأ الشرعية بمثابة ضمانة لحقوق الأفراد وحرياتهم ، حيث لا يمكن تجريم أفعالهم ولا العقاب عليها إلا بموجب قانون صريح.

فإذا وجد تجريم للفعل وضع المشرع عقوبة تتناسب مع الفعل المجرم وتعرف العقوبة بالجزاء الذي توقعه السلطة المختصة على مرتكب الفعل المجرم لمصلحة الهيئة الاجتماعية، أو هي عبارة عن ألم يصيب الجاني جزاء له عن مخالفة أمر القانون أو نهيه[2].

وتنقسم العقوبات الى نوعين العقوبات الاصلية والعقوبات التكميلية ، وإلى جانب العقوبات وضع المشرع احكام متنوعة للحلات تتوفر على الاشتراك أو في حالة الشروع ونتطرق الى هذه الجزاءات والاحكام الاي وضعهم المشرع .

من خلال التفصيل الآتي:

المطلب الاول: العقوبات المقررة لجريمة المحاباة

المطلب الثاني: الاحكام الاخرى في جريمة المحاباة

المطلب الاول: العقوبات للجريمة المحاباة

شرعت العقوبة لردع الجاني وزجره حتى لا يعود إلى ارتكاب الفعل الإجرامي من جديد وكذلك عبرة لغيره من كان على استعداد لارتكاب أفعال إجرامية، ومن ثم فإن الشارع يقر بالعقوبة تهديدا بالعقاب لكل من تسول له نفسه الإقدام على ارتكاب أفعال مخالفة للقانون ،

[1] المادة 1 من الأمر رقم 156/66، معدّل ومتمّم، سابق الذكر

[2] عبد الله اوهايبية ، شرح قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، الجزء الأول ، دار هومة ، طبعة 2017.2018 ، ص 328.

وتعرف العقوبة بأنها الجزاء الذي يوقع كرد فعل اجتماعي على كل شخص ثبت تعديه على القانون بهدف إيداعه السجن والعمل على إصلاحه وتأهيله، بهدف حماية المجتمع وإرساء قواعد الدفاع الاجتماعي[1] .

عرف المشرع العقوبات الاصلية في مدة الرابعة من قانون العقوبات **(العقوبات الأصلية هي تلك التي يجوز الحكم بها دون أن تقترن بها أية عقوبة)**[2]

التي سيتم دراستها تفصيلا في التقسيم التالي اشتراكا مع للعقوبات التكميلية:

الفرع الأول : العقوبات الاصلية في جريمة المحاباة.

الفرع الثاني : العقوبات التكميلية للجريمة المحاباة.

الفرع الأول : العقوبات الاصلية في جريمة المحاباة.

نصت المادة 26 من قانون رقم 01/06 يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته في الفقرة الأولى:

يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.00 دج إلى 1.000.000 دج ، من خلال هذا النص نلاحظ ان المشرع وضع نوعين من العقوبات على مرتكب هذه الجريمة الاولي بالحبس من سنتين إلى 10 وهي عقوبة سالبة للحرية وثانية الغرامة المقدرة ب 200.00 إلى 1.000.000 دج وهي عقوبة مالية

أولا : العقوبات السالبة للحرية

[1] بن عمار نوال ، "الآليات والاساليب المستحدثة لإعادة التأهيل والإدماج الإجتماعي للمحبوسين في الجزائر" ، مجلة دراسات في علوم الإنسان والمجتمع ، كلية العلوم الانسانية و الإجتماعية ، جامعة جيجل ، الجزائر ، المجلد 3 ، العدد 1 ، 2020 ، ص 52.

[2] الفقرة الثانية من المادة 4 من الأمر رقم 156/66، السابق الذكر.

ثانيا: العقوبات المالية (الغرامة)

أولا : العقوبات السالبة للحرية

تشكل العقوبة الجزائية السالبة للحرية عاملا مهما في مكافحة الجرائم بصفة عامة فمن المعلوم أن التهديد بالعقوبة الجزائية عادة ما يؤدي إلى عزوف الكثير من الأشخاص عن الإجرام، ضف إلى أن توقيعها يحول دون من وقعت عليه لارتكابها مجددا ، مما يحقق الردع بنوعيه العام والخاص ، غير أن هذا الحديث يصدق عموما بخصوص العقوبات المتضمنة لعقوبة حبس أو سجن لمدة طويلة أو متوسطة نسبيا[1] .

يقصد بالسجون تلك المؤسسات المعدة خصيصا لاستقبال المحكوم عليهم بعقوبات مقيدة للحرية وسالبة لها وهي تشرك في ذلك الحكم بالأشغال الشاقة والاعتقال[2] ، وفي تعريف اخر هي جميع المؤسسات الممولة تمويلا عاما أو خاصا والتي يجرد فيها الأشخاص من حريتهم، ويمكن أن تشمل هذه المؤسسات على سبيل المثال لا الحصر، المرافق العقابية والإصلاحية ومرافق الطب النفساني التابعة لإدارة السجون[3].

وتعرف العقوبات السالبة للحرية من أكثر العقوبات التي قد يلجأ إليها المشرع فيما يتعلق بالجرائم المرتكبة بالمخالفة للنصوص والقوانين المنظمة للصفقات العمومية، ويمكن تعريفها على أنها تلك العقوبات التي تتضمن إما حرمان المحكوم عليه من حريته وذلك بإبداعه في إحدى المؤسسات العقابية طوال المدة المحكوم بها عليه، وإما تقييد حرية المحكوم عليه في التنقل [4] .

وفي التفصيل المذكور سابقا توجد عقوبتين سالبتين للحرية عقوبة السجن وعقوبة الحبس ويكمن الفرق بينها :

---

[1] عثماني سفيان عبد القادر ، "عقوبة حبس قصيرة المدة واهم بدائلها في جرائم الاعمال" ، مجلة الاجتهاد القضائي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، الجزائر ، المجلد 13 ، ص 712.

[2] بن عمار نوال ، المرجع السابق ، ص 53.

[3] المرجع نفسه ، ص 54.

[4] علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات القسم العام، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان، 2002، ص 76.

عقوبة السجن : هو من العقوبات الاصلية ، وينفذ القاضي عقوبة سلب الحرية للمدى الحياة (السجن المؤبد) ، كما يكون للمدة محدد (السجن المؤقت) الذي تتراوح مدته من 5 إلى 30.[1]

عقوبة الحبس : هي من العقوبات الاصلية ، تتراوح مدة عقوبة الحبس من شهرين إلى 5 سنوات بمعنى أن عقوبة الحبس تتطبق على الجنح وهذا مقررته جميع اغلب التشريعات الجنائية للجرائم .[2]

وتأخذ العقوبة السالبة للحرية في جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية صورة الحبس، باعتبار أنها هذه الجريمة تكيف على أنها من الجنح، حيث رصد لها المشرع عقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات[3].

تطبق العقوبة على جاني في جريمة المحاباة تماثلا مع جميع الجناة في جرائم الجنح واغلب من تطبق عليه عقوبة السجن ، ومكان تنفيذ العقوبة هو المؤسسات العقابية تمثل المؤسسة العقابية الصورة التقليدية للسجون، بحيث تقوم على فكرة أن المجرم شخص خطير على المجتمع، لذلك يجب عزله في مؤسسة مغلقة محاطة بأسوار[4]، وهذا ما يدعى بمؤسسة عقابية مغلقة .

وتوجد حالات خاصة حيث يمكن للجاني في جريمة المحاباة أن تؤجل العقوبة او توقف وتم ذكرهم في ق ، إ ،ج وتذكر من الاسباب القانونية لإجراء التوقيف إذا توفي أحد افراد

[1] محمد سعداوي، العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة ، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر ، 2012 ، ص 39.

[2] شريف سيد كامل الحيس قصير المدة في التشريع الجنائي الحديث، دار النهضة العربية، مصر، 1999، ص 06.

[3] نبيلة رزقي ، المرجع السابق ، ص 198.

[4] فيصل بوخالفة، الإشراف القضائي على تطبيق الجزاء الجنائي، (رسالة ماجستير)، جامعة الحاج لخضر باتنة ، 2010 ،ص 08.

الحبوس أو التحضير إلى المشاركة في الامتحان أو اذا كان خاضعا للعلاج طبي ....، وهذا من بعض الاسباب التي صرح بها المشعر للتوقيف العقوبة على الجاني.[1]

ثانيا: العقوبات المالية (الغرامة)

تندرج عقوبة الغرامة ضمن العقوبات المالية وهي العقوبة التي تمس المحكوم عليه في ثروته وذمته المالية، ويمكن أن تكون محددة تتراوح بين حدين أدنى وأقصى كما يمكن أن تكون نسبية[2] .

وتعرف عقوبة الغرامة على أنها إيلام المحكوم عليه بطريق الاقتطاع من ماله فوسيلة الإيلام في الغرامة كعقوبة هي الاقتطاع من المال[3] .

ويقصد بها إلزام المحكوم عليه بأن يدفع إلى خزينة الدولة مبلغا مقدرا في الحكم، وتختلف الغرامة عن التعريض المدني لأنه لا يستهدف غير إصلاح الضرر، بينما تتمثل الغرامة في ألم مقصود بذاته يهدف إلى التأثير على إرادة المحكوم عليه ومجازاته عن إرتكابه فعلا غير مشروع .

ويكثر اللجوء إلى الغرامة في جرائم الاعتداء على المال، إذ تكون الغرامة بالنسبة لها جزاء من جنس العمل ، فيحرم المحكوم عليه من الكسب غير المشروع الذي أراد الحصول عليه، أو ينزل به غرم مقابل للضرر المالي الذي أنزله بالمجني عليه [4].

---

[1] سائح سنقوقة ، قاضي تطبيق العقوبات أو المؤسسة الاجتماعية لإعادة إدماج المحبوسين ، دار الهدى ، الجزائر ، ص 112.

[2] عبد رحمان صيدي ،" فعالية عقوبة الغرامة في جرائم الفساد ، مجلة صوت القانون" ، "، مجلة صوت القانون، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، الجزائر ، المجلد 9 ، العدد 1 ، ص 04.

[3] رمسيس بهنام ،النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف، مصر، 2010، ص 733.

[4] عبد رحمان صيدي ، المرجع السابق ، ص225.

ولقد نصت المادة 26 بعد تعديلها بالقانون رقم 11/15 على " يعاقب بالحبس من سنتين "2" إلى عشر "10" سنوات دج. " يتضح من خلال النص المتقدم، أن المشرع الجزائري قد جعل مقدار الغرامة في جريمة المحاباة مقدرا معلوما وجعله بين حدين أدنى وأقصى وذلك حتى يسمح للقاضي باستخدام سلطته وبغرامة من 200.000 الى 1.000.000 في تقدير مبلغ الغرامة بين هذين الحدين كان يراعي بجانب جسامة الفعل ليس فقط خطورة الفاعل، وإنما أيضا مركزه الاقتصادي بما يتضمنه من موارد وأعباء[1].

الفرع الثاني : العقوبات التكميلية للجريمة المحاباة

يولي المشرع الجزائري اهتمامًا كبيرًا للحد من الفساد ومكافحته، ومن بين الإجراءات التي اتخذها هو معاقبة الجناة بعقوبات تكميلية محددة بموجب القوانين ذات الصلة.

وفي هذا السياق، فإن المادة 50 من القانون رقم 01/06 تنص على إمكانية معاقبة الجاني في حالة إدانته بجنحة المحاباة أو غيرها من جرائم الفساد بإحدى العقوبات التكميلية المحددة في قانون العقوبات.

تشمل هذه العقوبات، وفقا للمادة التاسعة من القانون، العقوبات المالية والسجن والحرمان من الحقوق المدنية والإدارية. ويضيف قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الصادر بالقانون رقم 01/02، وبموجب المادة 51 منه، عقوبات تكميلية أخرى تشمل الحجر الصحي والتغريم والحرمان من العمل العام والحرمان من السفر وحظر الدخول إلى المنشآت العامة.

وبالتالي، فإن هذه العقوبات التكميلية تهدف إلى تحفيز المجتمع على التزامه بالقوانين واللوائح، وتعزيز النزاهة والشفافية في الممارسات الحكومية والخاصة وسنتطرق للهذه العقوبات في التفصيل التالي :

أولا : العقوبات التكميلية في قانون العقوبات

ثانيا : العقوبات التكميلية في قانون الفساد

[1] نبيلة رزقي ، المرجع السابق ، ص 198، ص 199.

أولا : العقوبات التكميلية في قانون العقوبات

1/ الحجز القانوني:

يتمثل في حرمان المحكوم عليه أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية من مباشرة حقوقه المالية ويعين وصي أو قيم لمباشرة تلك الحقوق، وهذا كتدبير حماية ولا يجب الخلط بين الحجز القانوني والحجز القضائي المطبق على المجانين.[1]

2/ الحرمان من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية :

حيث يتمثل الحرمان من العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة. وفي حالة الحكم بعقوبة جنائية، فإنه يجوز للقاضي أن يأمر بالحرمان بأكثر من حق لمدة أقصاها عشر سنوات تسري من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه. [2]

3/ تحديد الإقامة:

وهو إجبار المحكوم عليه بأن يقيم في نطاق إقليمي معين لمدة لا تتجاوز خمس سنوات ويبدأ تنفذها من يوم القضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه .[3]، وكجزاء على عدم التزام الشخص بإجراء المنع من الإقامة يعاقب هذا الأخير بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من 000 25 دج الى 000 3000 دج .[4]

[1] جزار مهدية ، المرجع السابق ، ص 333.

[2] محالبي مراد ، "تجريم المحاباة كآلية للحماية الصفقات العمومية في التشريع الجزائري" ،مجلة مراجعة النقدية ، المجلد 9 ، العدد 2 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة تيزي وزو ، الجزائر ، 2014، ص 233.

[3] محالبي مراد ، المرجع السابق ، ص 233

[4] المادة 11 من القانون 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم للأمر 66/ 156 السابق الذكر .

4/ المنع من الإقامة:

يتمثل المنع في الإقامة وفقا للمادة 12 من ق.ع.ج. في حظر تواجد المحكوم عليه في بعض الأماكن، ولا يجوز أن تفوق مدته خمس سنوات في مواد الجنح وعشر سنوات في مواد الجنايات، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك[1]، المنع من الإقامة يتمثل المنع في الإقامة وفقا للمادة 12 من ق.ع.ج. في حظر تواجد المحكوم عليه في بعض الأماكن، ولا يجوز أن تفوق مدته خمس سنوات في مواد الجنح وعشر سنوات في مواد الجنايات، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

عندما يكون هذا المنع مقترنا بعقوبة سالبة للحرية، فإن تطبيقه يوقف طوال أجال تنفيذ هذه العقوبة، ويستأنف بالنسبة للمدة المحددة بحكم الإدانة من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه.[2]

5/ المصادرة الجزئية للأموال :

تعرف المصادرة بأنها الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء.

6/ المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط:

تعد هذه العقوبة بمثابة تدبير مقيد للحرية، مفاده أن يمنع الشخص من ممارسة عمله سواء مهنة أو نشاط مهما كان نوعه صناعي أو تجاري، بعد أن يتم إثبات وجود علاقة بين ممارسة هذه المهنة والنشاط وبين الجريمة المرتكبة، وتقرر هذه العقوبة التكميلية خشية من أن تؤدي هذه الممارسة من ارتكاب جرائم أخرى.[3]

[1] حاحة عبد العالي ، المرجع السابق ، ص 341.

[2] المرجع نفسه ، ص 341.

[3] عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص 153.

7/ إغلاق المؤسسة :

نظرا لما يشهده المجتمع الحديث من انتشار للمؤسسات ذات المشاريع الضخمة التي يديرها رجال الأعمال واستحواذها للكثير من المال، مما يولد الاحتمال الكبير في أن ينحرف القائمون على إدارتها فيرتكبون باسمها أفعالا إجرامية والتي لها أثر مباشر على المجتمع، تقررت العقوبة التكميلية المتمثلة في إغلاق المؤسسة ،[1] ويترتب على هذه العقوبة التكميلية منع المحكوم عليه من أن يمارس في المؤسسة المغلقة النشاط الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته.[2]

8/ الإقصاء من الصفقات العمومية:

ويقصد به صدور حكم قضائي بحرمان أو منع شخص طبيعي أو معنوي من دخول الصفقات التي تعلن عنها الإدارة وذلك لأخطاء ارتكبها هذا الشخص في تعاقدات سابقة مع الإدارة كالإخلال بالالتزامات التعاقدية أو تقديمه عمولة أو رشوة،[3] والا قصاء من صفقات العمومية نوعين اقصاء دائم واقصاء مؤقت تصل مدة الاقصاء المؤقت إلى 5 سنوات ، يمكن تطبيق هذه العقوبة التكميلية على الموظف الذي يمنح امتيازا غير مبرر للغير سواء بصفته مبرما أو مؤشرا على الصفقة العمومية مخالفا بذلك الإحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات هذا الفعل الذي يشكل جريمة محاباة حسب المادة 26 من قانون 01/06.

9/ الحظر من إصدار الشيكات أو استعمال بطاقات الدفع:

وهي إحدى العقوبات التكميلية التي يمكن النطق بها في جرائم الفساد الإداري، حيث يحظر على الجاني إصدار الشيكات أو استعمال بطاقات الدفع، ويترتب على هذا الحظر إلزام المحكوم عليه بإرجاع الدفاتر والبطاقات التي بحوزته أو التي عند وكلائه إلى المؤسسة

[1] جزار مهدية ، المرجع السابق ، ص 336.

[2] حاحة عبد العالي ، المرجع السابق ، ص 342.

[3] المرجع نفسه ، ص 342.

المصرفية المصدرة لها،[1] غير أنه لا يطبق هذا الحظر على الشكات التي تسمح بسحب الأموال من طرف الساحب لدى المسحوب عليه أو تلك المضمنة، ولا تتجاوز مدة الحضر بالنسبة للجنحة خمسة سنوات ويجوز الأمر بالنفاذ المعجل لهذا الأمر.[2]

10/ سحب جواز السفر:

وفقا للمادة 16 مكرر 05 ق.ع.ج. يجوز للجهة القضائية أن تحكم بسحب جواز السفر لمدة لا تزيد عن خمس (5) سنوات في حالة الإدانة من أجل جناية أو جنحة، وذلك من تاريخ النطق بالحكم، يجوز أن يؤمر بالنفاذ المعجل بالنسبة لهذا الإجراء، ويبلغ الحكم إلى وزارة الداخلية.[3]

11/ نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة :

كعقوبة تكميلية وحسب المادة 18 من القانون 22 06السالف الذكر، يجوز للمحكمة عند الحكم بالإدانة بجنحة أن تأمر في الحالات التي يحددها القانون بنشر الحكم كله أو مستخرج منه في جريدة أو أكثر أو تعليقه في الأماكن التي بينتها، وذلك على نفقة المحكوم عليه على أن لا تتجاوز مصاريف النشر المبلغ الذي يحدد في الحكم بالإدانة لهذا الغرض و أن لا تتجاوز مدة التعليق شهرا واحدا.[4]

ثانيا : العقوبات التكميلية في قانون الفساد

تم ذكر هذه العقوبات في المادة 51 من القانون 06-01 [5]، التي تتمثل في التجميد والحجز و والمصادرة واسترجاع الكسب غير المشروع و أيضا إبطال الصفقات والعقود وسوف نتعرض للتعريفاتهم في التفصيل التالي :

[1] حاحة عبد العالي ، المرجع السابق ، ص 343.

[2] حزار مهدية ، المرجع السابق ، ص 338.

[3] حاحة عبد العالي ، المرجع السابق ، ص 343.

[4] حزار مهدية ، المرجع السابق ، ص 339.

[5] المادة 51 من قانون 01/06 ، السابق الذكر.

1/ التجميد والحجز :

منح المشرع وبموجب قرار قضائي أو بموجب أمر من السلطة المختصة، أو حجز العائدات أو الأموال غير المشروعة الناجمة عن إحدى جرائم الفساد منها المحاباة.

2/ المصادرة :

في حالة الإدانة بالجرائم المنصوص عليها ضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته منها المحاباة، تأمر الجهة القضائية بمصادرة عائدات الأموال غير المشروعة ولكن مع مراعاة حالات استرجاع الأرصدة وحقوق غير الحسن النية.[1]

3 / استرجاع الكسب غير المشروع :

يتضح من مادة 51 من قانون 06-01 سابقة الذكر أن المشرع اخذ بهذه العقوبة في جرائم الصفاقات العمومية وعلى رأسهم جريمة المحاباة[2] ، وهذه العقوبة تقضي برد المال القادم من الكسب غير المشروع ولو انتقال لأحد الاقارب .[3]

4/ إبطال الصفقات والعقود :

كل عقد أو صفقة أو براءة أو امتياز أو ترخيص متحصل عليه من ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها ضمن القانون من بينها المحاباة ، يمكن التصريح ببطلانه وانعدام أثره من قبل الجهة القضائية والتي تقوم بالنظر في الدعوى ولكن مع مراعاة الغير حسن النية.[4]

المطلب الثاني: الاحكام الإجرائية الاخرى في جريمة المحاباة

إضافة للعقوبات الردعية التي شرعت على هذه الجريمة على مرتكبيها التي تتمثل في عقوبة سالبة للحرية (الحبس) ووضع لها حد ادنى وحد اقصى بإضافة للغرامة (عقوبة مالية)

[1] حزار مهدية ، المرجع السابق ، ص 339،ص 340.

[2] المرجع نفسه ، ص 340.

[3] حاحة عبد العالي ، المرجع السابق ، ص 355.

[4] حزار مهدية ، المرجع السابق ، ص 340.

شرع في قانون الجزائري احكام تتمثل في احكام الشروع واحكام الاشتراك واحكام تتحد ظروف تخفيف وظروف تشديد والاعذار المعفية في الجريمة المدروسة التي ستنطرق لها تفصيلا في الآتي:

الفرع الأول : أحكام الشروع والاشتراك في جريمة المحاباة

الفرع الثاني : الظروف المشددة والاعذار المعفية والمخففة لجريمة المحاباة

الفرع الأول : أحكام الشروع والاشتراك في جريمة المحاباة

قد اهتم المشرع الجزائري بإصدار عقوبات ردعية تحدّ من ارتكاب هذه الجريمة. فقد أصدر المشرع عقوبات تتراوح بين الحبس والغرامة بالنسبة للأشخاص الطبيعيين، حيث تحدّد هذه العقوبات حدوداً أدنى وأقصى، وذلك لتحقيق العدالة والردع. وإضافة إلى تلك العقوبات، فقد قرّر المشرع الجزائري إصدار أحكام أخرى تتعلق بجريمة المحاباة، وتشمل أحكام الشروع والمشاركة في هذه الجريمة، وهي إجراءات إضافية تضمّنها المشرع لتحقيق العدالة والحفاظ على النظام والأمن العام.

أولا : حكم الشروع

ثانيا : حكم الاشتراك

أولا : حكم الشروع

الشروع هومن أهم الاحكام التي تحدث عنها المشرع في قوانينه وبين فيها تنظيمه و شروطه ورد في تعريفه اللغوي بأنه من أفعال المقابلة يستعمل عند البدء في شيء والأخذ منه، والشروع هو مصدر الفعل شرع يشرع شروعاً .

وعرفه فقهاء الفقه الإسلامي بأنه البدء عملا بما يؤدي إلى الوقوع في المحرم شرعًا وينتهي دون تمام قصد فاعله[1].

و يعرف الشروع في فقه القانون على أنه البدأ في ارتكاب فعل بقصد ارتكاب جناية أو جنحة إذ يوقف أو يخيب أثرها لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها ، والأصل هو عدم المعاقبة على الشروع في الجنحة إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك[2].

تتفق التشريعات المقارنة على عقوبة الشروع في الجريمة، ولكن الاختلاف يكمن في المقدار والكيفية ، فمن بين هذه التشريعات، تسوي التشريع الفرنسي بين العقوبة في الجريمة التامة والشروع فيها، في حين يتميز المشرع الجزائري بمساواة الجريمة التامة والشروع فيها في بعض الجرائم ،ومع ذلك يجب الإشارة إلى أن العلة من المعاقبة في الشروع هي أن دور قانون العقوبات لا يتوقف عند حماية المصالح الاجتماعية من الأضرار التي تلحقها، وإنما يتعداه إلى حماية هذه المصالح من أي خطر يصيبها ويهددها .

ومن هذا المنطلق، يكون الخطر الاجتماعي المترتب على الشروع في الجريمة المزمع ارتكابها بمثابة علة التجريم ، وبالتالي فإن العقوبة على الشروع في الجريمة تعتبر وسيلة لحماية المصالح الاجتماعية من الأخطار التي تهددها ، وهي تعد جزءًا من النظام القانوني الذي يقوم على حماية المجتمع وتحقيق العدالة لذلك، فإن التشريعات المختلفة تبحث عن توازن بين العدالة والحفاظ على المصالح الاجتماعية في مواجهة الجرائم والخطورة التي تشكلها الجرائم المحتملة.[3]

[1] تركي بن عدال الشمري، جريمة الشروع في السرقة وعقوبتها في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي (دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة)، (رسالة ماجستير)، كلية الدراسات العليا جامعة نايف، الرياض، 2002، ص 13.

[2] جزار مهدية ، المرجع السابق ، ص 342.

[3] عبد الرحمان خلفي ، محاضرات في القانون الجنائي العام – دراسة مقارنة – ، دار الهدى ، الجزائر، 2012، ص 111.

أن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته يعاقب على الشروع في جريمة المحاباة وجرائم الصفقات العمومية كلها ، فيعاقب المشرع على الشروع في جريمة المحاباة بمثل العقوبة المقررة للجريمة نفسها[1].

ثانيا : حكم الاشتراك

في عدة حالات تقع جريمة من قبل اكثر من جاني واحد وتتمثل هذه الحالات في المساهمة الجنائية ، او الاشتراك الجرمي ، هما تعبيران مترادفان و لهما نفس المعنى، هو حالة تعدد المساهمين الذين ارتكبوا الجريمة سواء كانت تامة أو في حالة الشروع.[2]

لقد اختلف الفقهاء و التشريعات المقارنة في تعابير المساهمة الجنائية ، فمنهم من يعبر عنها بالمساهمة الجنائية ، ومنهم من يعبر عنها بالاشتراك في الجريمة ، لكن لهذين التعبيرين نفس المعنى والتعريف.

وتعرف المساهمة الجنائية بتعدد الأشخاص هم الذين يساهمون في إبراز الجريمة و ظهورها إلى حيز الوجود، و لكل مساهم له دور في تنفيذ الجريمة، و هذا الدور يتنوع في أهميته وطبيعته وذلك لتحقيق الجريمة[3]، وتعرف أيضا بأنها حالة تعدد الجناة الذين ارتكبوا نفس الجريمة ويتضح بذلك أن الجريمة لم تكن ثمرة نشاط شخص واحد، ولم تكن وليدة إرادة واحدة وإنما نتيجة تعاون بين أشخاص عديدين لكل منهم دوره المادي وإرادته الإجرامية.[4]

[1] محالبي مراد ، المرجع السابق ، ص 234.

[2] منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام ، دار العلوم للنشر و التوزيع ، الجزائر، 2006، ص 175.

[3] نظام توفيق المجالي شرح قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص 279.

[4] جزار مهدية ، المرجع السابق ، ص 343.

إن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته يعاقب على الاشتراك في جريمة المحاباة وجرائم الصفقات العمومية كلها ، فالمشرع يعاقب الشريك في الجريمة بنفس العقوبة المقررة للفاعل الأصلي .[1]

الفرع الثاني : الظروف المشددة والاعذار المعفية والمخففة لجريمة المحاباة

بعد التمعن في قانون مكافحة الفساد و قانون الإجراءات الجزائية نجد أ المشرع وضع أهمية كبيرة للأحكام أخرى غير تلك التي سبق دراستها في هذا البحث فمن المهم معرفة الظروف المشددة والاعذار المعفية والمخففة لهذه الجريمة وحالات التقادم أيضام كأحكام للجريمة المحاباة و سنتطرق لها خلال التفصيل التالي :

أولا: ظروف التشديد

ثانيا : ظروف الاعفاء والتخفيف

ثالثا : التقادم في جريمة المحاباة

أولا: ظروف التشديد

يعتبر توافر أو تواجد الظروف المشددة تنزيل الجاني أو المجرم عقوبة أشد من تلك المقررة

للجريمة التي تكون غير مقترنة بأي ظرف، والتي ينص عليها القانون سلفاً.[2]

فأغلب العقوبات في التشريع الجزائري يكون لها مدى بين حد ادنى وحد اقصى باستثناء الاعدام والسجن المؤبد ويكون للقاضي الحكم السلطة التقديرية ، لذا حدد المشرع الجزائري الظروف التي تشدد فيها العقوبة وقسمت إلى ظروف موضوعية متعلقة بالركن المادي للجريمة

[1] محالبي مراد ، المرجع السابق ، ص 234.

[2] عبد الله أهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، مرقم للنشر، الجزائر، 2011، ص 411.

مثل إرتكاب جريمة السرقة في ظرف الليل وظروف الشخصية مثل صفة الموظف في جرائم الفساد [1].

1/ ظروف التشديد الموضوعية : يطلق عليها ايضا بظروف العينية وكما تم الذكر سابقا هي الظروف المتصلة بالركن المادي للجريمة والتي يكون مع توافرها زيادة خطورة الجريمة وتقتضي تشديد العقوبة على الجاني فهي صفات ترتبط بالظروف الجريمة في حد ذاتها مثل السرقة في الليل او السرقة باستعمال سلاح ابيض ، بمعنى انه في حالات يتحقق ظرف التشديد بالوقت او بالوسيلة المستعلمة في الجرم .

2/ ظروف التشديد الشخصية: وهي ظروف تلتحق بالركن المعنوي للجريمة ، والتي يكون من توافرها الزيادة من خطورة الجريمة أو التقليل منها ، فهي صفات ترتبط بالشخص الجاني دون غيره، فيأخذ بها القانون فقط على الشخص أو المتهم الذي تتوفر فيه تلك الصفات ، ويعتبر من قبيل ظروف التشديد الشخصية علاقة القرابة بين الأصل والفرع في جريمة قتل الأصول المنصوص عليها في المادة 261 من ق.ع.ج، وايضا شدد المشرع العقوبات التي تتعلق بشخص الذي يحمل صفة الموظف بمعنى تشديد العقوبة بسبب المنصب المكتسب من قبل الشخص وذللك في جرائم معينة كما ضهر في النص التالي :

إذا كان مرتكب جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص في هذا القانون قاضيا، أو موظفا يمارس وظيفة عليا في الدولة، أو ضابطا عموميا، أو عضوا في الهيئة، أو ضابطا أو عون شرطة قضائية، أو ممن يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية، أو موظف أمانة ضبط، يعاقب بالحبس من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة وبنفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة.[2]

وبالتالي تشدد اذا كان الفاعل احد هؤلاء:

[1] عبد الله أهايبية ، المرجع السابق ، ص 411.

[2] المادة 48 من قانون رقم 01/06 ، السابق الذكر .

1/القاضي : سبق ذكره في دراسة الركن المقترض لهذه الجريمة ويشمل جميع أنواع القضاة

2/الموظف الذي يمارس وظيفة عليا: هو الشخص الذي يشغل احد المناصب العليا في الدولة وترعف المناصب العليا بأنها ، هي مناصب توعية للتأطير ذات طابع هيكلي أو وظيفي، و تسمح بضمان التكفل بتأطير النشاطات الإدارية و التقنية في المؤسسات والإدارات العمومية.[1]

3/ الضباط العموميين: لقد تمت الإشارة إليه عند دراسة الركن المفترض.

4/ أعضاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته: يقصد بأعضاء الهيئة و رئيسها.

5/ ضباط و أعوان الشرطة القضائية: رؤساء المجالس الشعبية البلدية ضباط الدرك الوطني، محافظو الشرطة ضباط الشرطة و ذو الرتب في الدرك الوطني رجال الدرك الوطني، مفتشو الأمن الوطني....

6/ من يمارس صلاحيات الشرطة القضائية: الموظفون والأعوان المكلفين ببعض مهام الضبط الفضائي و هم عموما رؤساء الأقسام والمهندسون و الأعوان الفنيون و التقنيون.....

ثانيا : ظروف الاعفاء والتخفيف

1/ ظروف الاعفاء:

نص التشريع الجزائري على نظام الاعفاء من العقوبة بموجب المادة 52/01 من ق. ع. ج ، الأعذار القانونية هي حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب عليها مع

[1] بن أحمد علي ، "الوظائف والمناصب العليا في قوانين الوظيفة العمومية في الجزائر" ، مجلة الحقوق والعلوم السياسية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الجلفة ، الجزائر، المجلد 04 ، العدد 02، سنة 2011، ص 78.

قيام الجريمة والمسؤولية أما عدم عقاب المتهم إذ كانت أعذارا معفية وإما تخفيف العقوبة إذا كانت مخففة.[1]

نص المشرع في المادة 49 ق.و.ف.م. على أنه يستفيد من الأعذار المعفية من العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات كل من ارتكب أو شارك في جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، وقام قبل مباشرة إجراءات المتابعة بإبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية أي الجريمة وساعد على معرفة مرتكبها ، عدا الحالة المنصوص عليها في الفقرة أعلاه، تخفض العقوبة إلى النص بالنسبة لكل شخص ارتكب أو شارك في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون والذي بعد مباشرة إجراءات المتابعة، ساعد في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكابها.

وفقا للنص هذه المادة يعفى كل شخص هو فاعل أو شريك في إحدى جرائم الفساد والذي بلغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية عن الجريمة وساعد في الكشف عن هوية المتورطين فيها، ونظام الإعفاء من العقوبات يمحو المسؤولية القانونية عن الجاني رغم ثبوت إدانته ومن ثم لا يعفى الجاني من العقاب بسبب انعدام الخطأ وإنما لاعتبارات وثيقة الصلة بالسياسة الجنائية وبالمنفعة الاجتماعية.

ويشترط للتفعيل ضرف الاعفاء:

أ- أن يتم الإبلاغ قبل مباشرة إجراءات المتابعة :

تتطلب المادة 49/01 من ق.و.ف.م ، أن يتم الإبلاغ قبل مباشرة إجراءات المتابعة أي قبل تحريك النيابة العامة للدعوى العمومية، وأن يساعد المبلغ كذلك في معرفة مرتكبي الجريمة، وبمفهوم المخالفة متى ثبت أن السلطات العامة كانت على علم بأمر وقوعها، فإن الجاني لا يستفيد من الإعفاء.[2]

[1] أمر رقم 156/66 ، يتضمن قانون العقوبات ، سابق الذكر .

[2] حاحة عبد العالي ، المرجع السابق ، ص 335.

ب- أن يتم الإبلاغ أمام الجهات المختصة :

يقصد بذلك البوح والإخبار عن جرائم الفساد إلى السلطات المختصة التي يهمها أمر اكتشاف الجريمة وملاحقة مرتكبيها وجمع الأدلة ضدهم، ويشترط أن تكون السلطات المختصة على جهل بوقوع الجريمة.[1]

ج- أن يساهم الإبلاغ في معرفة مرتكبي جرائم الفساد:

يجب أن يكون الإبلاغ عن جرائم الفساد تفصيليا مطابقا للحقيقة صادقا صادرا من صاحبه، فالأخبار أو الاعتراف المعجل الذي لا يتضمن تفصيلات الجريمة وبيان ظروف ارتكابها لا يفيد السلطات، بل قد يؤدي إلى تضليلها وبالتالي لا يصلح أن يكون سببا للإعفاء من العقاب، للانتفاء علته وهي تقديم خدمة للمجتمع.[2]

منه فإنه يستفيد من الأعذار المعفية من العقوبة المنصوص عليها ضمن قانون العقوبات، كل من ارتكب أو شارك في جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها ضم هذا القانون منها المحاباة، وقام قبل مباشرة إجراءات المتابعة عن الجرائم بإبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية عن الجريمة وساعد في معرفة مرتكبيها .

2/ ظروف التخفيف:

في الفقرة الثانية من مادة 49 من ق.و.ف.م (خفض العقوبة إلى النصف بالنسبة لكل شخص ارتكب أو شارك في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون والذي بعد مباشرة إجراءات المتابعة ساعد في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكابها).

تعد الأعذار المخففة ملزمة للقاضي متى توافرت عناصرها وتحققت شروطها، ويجب على المحكمة أن تأخذ بها وأن تخفض العقوبة.

[1] محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات القسم الخاص، ط2، مصر، 1989، ص 398.

[2] محمد زكي أبو عامر ، المرجع السابق ، ص 103.

وتتجلى شروط هذا الظرف في الآتي:

تختلف اختلافا بسيطا عن شروط الاعفاء من العقوبة في أنه يشترط في الاعفاء الابلاغ قبل مباشرة إجراءات المتابعة وظروف التخفيف بعد انطلاق هذه الاجراءات ، فهذه المساعدة جعلت ضرفا للتخفيف العقوبة إلى نصف في جرائم الفساد ، ومنه فهي تشمل جريمة المحاباة.

ثالثا : التقادم في جريمة المحاباة

يطبق على مسألة تقادم الدعوى العمومية بالنسبة لجنحة المحاباة أحكام قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وهي أحكام عامة تطبق على جميع جرائم الفساد ولكن لا تتقادم الدعوى العمومية بالنسبة الجريمة المحاباة في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن وفي غير ذلك، تطبق الأحكام الخاصة بالتقادم المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.[1]

[1] محالبي مراد ، المرجع السابق ، ص 235.

خلاصة الفصل الثاني :

لقد حاول المشرع من باب تدابير الوقائية للجريمة المحاباة انشاء و تكريس أجهزة وهيئات تعمل على تحسين وتعزيز الشفافية في اجراءات الصفقات العمومية ومكافحة جرائم الفساد ولقد عزز هذه الهيئات بأساليب تحري وبحث خاصة مثل أسلوب التسليم المراقب والترصد والتسرب، والتي تمكن المسؤولين من مراقبة الصفقات العمومية وتحديد أي مخالفات أو جرائم فساد قد تحدث فيها .

ومن حيث التدابير القمعية تدخل المشرع منذ التشريعات الأولى بوضع عقوبات أصلية (عقوبات سالبة للحرية وأخرى مالية حبس وغرامة) وعقوبات تكميلية تم ذكرها تفصيلا في الفصل السابق بإضافة لأحكام أخرى تتعلق بالاشتراك والشروع التي يعاقب عليها بمثل عقوبة الفاعل .

As part of preventive measures for the crime of nepotism, the legislator has tried to establish and consecrate organs and bodies that improve and enhance transparency in the procedures of public transactions and combat corruption crimes .he has strengthened these bodies with special investigative and research methods such as the method of controlled delivery, surveillance and leakage, which enable officials to monitor public transactions and identify any violations or corruption crimes that may occur in them.

In terms of repressive measures, the legislator has intervened since the first legislations by establishing original penalties (penalties of deprivation of Liberty, other financial penalties, imprisonment and fine) and supplementary penalties, which were mentioned in detail in the previous chapter, in addition to other provisions related to participation

and attempt, which are punishable by the same penalty as the perpetrator .

الخاتمة

الخاتمة :

تجسد انضمام الجزائر للحركة الدولية للمكافحة الفساد بعد المصادقة على للاتفاقية الافريقية واتفاقية الأمم المتحدة للمكافحة الفساد ، والذي بمقتضاها وهي و عدة أوامر أخرى صدر القانون رقم 01/06 الذي يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ، حيث تميز هذا القانون بضبط مختلف الصور التي تشكل اعتداء على المال العام و نزاهة الوظيفة العامة ، ومنها جريمة المحاباة ، وفي نص الفقرة الأولى في المادة 26 من هذا القانون أحاط المشرع بالجانب الموضوعي لهذه الجريمة والذي تم دراسته في الفصل الأول ، فوضحنا من خلاله أركان الجريمة وتبين عبرها تميز هذه الجريمة أولا عن باقي الجرائم العادية بركنها المفترض وهو اشتراط صفة الموظف العمومي في الجاني وعن باقي جرائم الفساد بارتباطها بالصفقات العمومية ، وتعرضنا في الفصل الثاني لهذه الدراسة تعرضنا الى الجانب الاجرائي الذي من خلاله يتضح جليا أن المشرع اتبع سياسة جنائية فعالة لمواجهة مرتكبي جنحة المحاباة .

النتائج المتوصل إليها :

1/ لقيام جريمة المحاباة يجب توفر الاركان العامة للجريمة المادي و المعنوي و الشرعي بإضافة للركن المفترض الذي يشترط في أغلب جرائم الفساد .

2/ الركن المفترض وهو اشتراط صفة الموظف العمومي الذي عرف عموما ضمن القانون رقم 03/06 ، بعدها جاء المشرع في المادة الثانية من قانون الفساد وحدد الموظفون المعنيون بجرائم الفساد.

3/ الركن المادي للجريمة المحاباة يتمثل في مخالفة الاحكام التشريعية و التنظيمية في مجال الصفقات العمومية .

4/ جريمة المحاباة من جرائم القصد الجنائي التي تتطلب توفر القصد الجنائي العام دون الخاص .

5/ تتمتع الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بسلطات ذات صلة قضائية شبيهة بسلطات الضبط القضائي على الرغم من اعتبارها هيئة إدارية.

6/ كلف الديوان المركزي بمهام التحقيق والبحث والتحري عن جرائم الفساد بمعني تولي هذه الهيئة أغلب الخصوصية الإجرائية للقانون رقم 01/06 .

7/ تبني المشرع الجزائري أساليب البحث و التحري غير المألوفة التي تتماشا وخصوصية جرائم الفساد .

8/ تأخذ العقوبة السالبة للحرية في جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية صورة الحبس ، مع عقوبة مالية كغرامة .

9/ حالات عفو وتخفيف خاصة بجرائم الفساد عند إقرار أحد الأطراف وهي خصوصية إجرائية ظهرت بسبب صعوبة تتبع الجرائم في هذا القانون .

10/ لم يضع المشرع الجزائري تسمية لهذه الجريمة بل أدرجها كصورة للجريمة منح الامتيازات غير المبررة في الصفقات العمومية.

التوصيات المقترحة :

من خلال الدراسة البسيطة لهذا الموضوع لاحظنا أن النتائج المرجوة لم يتم تحقيقها لذلك نقترح بعض التوصيات على السلطات المختصة في هذا المجال :

1/ نوصي بتأطير جريمة المحاباة قانونيا وتبين أركانها

2/ التكيف القانوني للجريمة المحاباة والذي هو جنحة الذي لا يناسب خطورة الجرم على هذا الأساس نوصي بتشديد العقوبة وتغير الوصف القانوني الى جناية .

3/ عدم تطبيق الاعمى للقوانين الدولة المتطورة وتشريع قوانين خاصة تناسب مجتمعنا و دولتنا النامية .

4/ ضرورة استقلال الحقيقي للهيئات واللجان المشرفة والمختصة بمتابعة وتحقيق في هذا المجال (احتكار رئيس الجمهورية لسلطة تعيين رئيس الهيئة و أعضاء مجلس اليقظة)

5/ تعددت الهيئات التي تراقب وتتبع وتحقق في جرائم الفساد لكن لا يوجد اي عمل تنسيقي بينهم ونقترح على هذا الاساس على المشرع وضع هيئة او للجنة تنسيقية أعضاءها موظفون او الضباط عمومين يتمتعون بخبرة في جرائم الفساد يعملون على وضع خطط استراتيجية للمتابعة ومحاولة القضاء على جرائم الفساد .

6/ التطور التكنولوجي لهو جوانب مفيدة عديدة ويجب استغلالها للوقاية من الفساد مثلا عن طريق جعل عملية المناقصة إلكترونية بحت وهذا يساهم في سهولة متابعة الملفات عند الحاجة .

قائمة المصادر و المراجع

أولا: قائمة المصادر

أ/ الدستور:

الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل و المتمم.

ب/ الاتفاقيات:

1/ اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك يوم 31 أكتوبر 2003 مصادق عليها بتحفظ بمرسوم رئاسي رقم 04/128، مؤرخ في 19 أفريل 2004، ج.ر عدد 26 ، صادر في 25 أفريل 2004.

2/ اتفاقية الاتحاد الافريقي لمنع الفساد ومكافحته المعتمدة بماباتو في 11 جويلية سنة 2003 : مصادق عليها بمرسوم رئاسي رقم 06/137 ، مؤرخ في 10 أفريل سنة 2006 ، ج.ر ،عدد 24 صادر في 16 أفريل 2006.

ج/ القوانين:

1/ القانون رقم 11/90 المؤرخ في 21/04/1990 المتعلق بعلاقات العمل، المعدل والمتمم ،ج ر، العدد 17.

2/ القانون 98/11 المؤرخ في 22/08/1998 المتضمن القانون التوجيهي والبرنامج الخماسي حول البحث العلمي والتطوير التكنولوجي (1998-2002)، جز، العدد 62.

3/ القانون رقم 2000/03 المؤرخ في 5 جمادي الأولى 1421 الموافق لـ 5 أوت 2000، الذي يحد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية، ج رعدد 48، الصادرة في 6 أوت 2000.

4/ القانون رقم 09/01 المؤرخ في 26 جوان 2001 يعدل ويتمم الأمر 66 / 156 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات ، ج ر. العدد 34.

5/ القانون 02/06، المؤرخ في 20 فيفري 2006 ، المتضمن تنظيم مهنة الموثق، جريدة رسمية العدد 14 ، المؤرخة في 2 مارس 2006.

6/ قانون رقم 01/06 مؤرخ في 20 فبراير 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر عدد 14 ، صادر في 8 مارس 2006، متسم بالأمر رقم 10/05 ، مؤرخ في 26 أوت ، ج.ر عدد 50 ، صادر في 1 ديسمبر 2010 ، معدل و متهم بالقانون رقم 11/15، مؤرخ في 2 اوت 2011 ، ج.ر، عدد 44 ، صادر في 10 أوت 2011

7/ القانون 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم للأمر 66/15 المؤرخ في 8 ، يونيو ، 1966 المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية العدد (84) المؤرخة في 24 ديسمبر ، 2006..

8/ القانون 15/11 المؤرخ في 2 غشت 2011، يعدل ويتمم القانون 06/ 01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتضمن الوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر، العدد (44) الصادرة بتاريخ 10 أوت 2011.

9/ القانون العضوي رقم 01/12 المتضمن قانون 1 الانتخابات، المؤرخ في 12 جانفي 2012، ج ر، العدد 01، الصادرة في 14 جانفي 2012.

د/ الأوامر :

1/ الأمر رقم 156/66، مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 08 يونيو سنة 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج ر ج ج عدد 49 صادر في 21 صفر عام 1386 الموافق 11 يونيو سنة 1966، معدّل ومتمّم.

2/ الأمر 188/66 المؤرخ في 21 يونيو 1966 ، يتضمن إحداث مجالس قضائية خاصة بقمع الجرائم الاقتصادية، جريدة رسمية العدد (54) ، المؤرخة في 24 يونيو 1966، (ملغى).

3/ الأمر رقم 75/58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ج،ر. العدد 78.

4/ الامر 45/75 المؤرخ في 17 جوان 1975 ، المعدل والمتمم للأمر 156/66 المؤرخ في 8 جوان 1966 ج ر، العدد (53) ، المؤرخة في 4 جويلية 1975.

5/ الامر 26/88 المؤرخ في 12 جويلية 1988 المعدل والمتمم للأمر 66 / 156 المؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات، ج ر، العدد (28) ، المؤرخة في 13 جويلية 1988 .

6/ الامر 07/98، المؤرخ في 10 جانفي1996 ، المتضمن تنظيم مهنة محافظ البيع بالمزاد العلني جريدة رسمية، العدد الثالث .

7/ الأمر 03/06 المؤرخ في 15 جويلية 2006، يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، جريدة رسمية العدد (46)الصادرة بتاريخ 16 جويلية 2006.

و/ المراسيم الرئاسية :

1/ مرسوم رئاسي رقم 426/11 بتاريخ في 08 ديسمبر 2011 يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد تنظيمه وكيفيات سيره. ج زوج ج. عدد 68 مؤرخ في 14 ديسمبر سنة 2011, معدل ومتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 14 / 209 المؤرخ في 23 جويلية 2014 ج رج ج عدد 46 مؤرخ في 31 جويلية 2014.

ثانيا : قائمة المراجع

1 / قائمة المراجع باللغة العربية :

أ/ الكتب :

1/ أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، دار هومة، الطبعة الثالثة عشرة، الجزائر، 2013.

2/ بوطبة مراد، نظام الموظفين في القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر

3/ بكري يوسف بكري محمد، قانون العقوبات القسم الخاص جرائم الاعتداء على المصلحة العامة مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية ، الطبعة الأولى ، 2014.

4/ جباري عبد المجيد، دراسات قانونية في المادة الجزائية على ضوء أهم التعديلات الجديدة ، دار هومة، الجزائر، 2012.

5/ رمسيس بهنام ،النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 2010.

6/ سائح سنقوقة ، قاضي تطبيق العقوبات أو المؤسسة الاجتماعية لإعادة إدماج المحبوسين ، دار الهدى ، الجزائر.

7/ شريف سيد كامل الحيس قصير المدة في التشريع الجنائي الحديث، دار النهضة العربية، مصر، 1999.

8/ عبد الرحمان خلفي ، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، دار بلقيس ، الجزائر، الطبعة الثانية ،2016.

9/ عبد الرحمان خلفي ، محاضرات في القانون الجنائي العام – دراسة مقارنة – ، دار الهدى ، الجزائر، 2012.

10/ عبد الرحمان خلفي ، محاضرات في قانون الاجراءات الجزائية، دار الهدى ،الجزائر، 2010.

11/ عبد الله اوهايبية ، شرح قانون الاجراءات الجزائية الجزائري ، الجزء الأول ، دار هومة ، طبعة 2017.2018.

12/ عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري ، القسم العام، مرقم للنشر، الجزائر، 2011.

13/ عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري ، الجزء الأول ، ديوان المطبوعات الجزائرية ، الجزائر.

14/ على خطار شطناوي، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع ، الأردن ،2003 .

15/ علي عبد القادر القهوجي ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2002.

16/ عمار عوابدي ،الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر ،طبعة 1982.

17/ غازي حنون خلف الدراجي ، استظهار القصد الجنائي في جريمة القصد العمد ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2012.

18/ فوزي حبيش الوظيفة العامة وإدارة شؤون الموظفين ، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، عمان، طبعة 1982، 1991.

19/ محمد إبراهيم الدسوقي علي، حماية الموظف العام جنائيا، دار النهضة العربية، القاهرة،2006.

20/ ناصر لباد ، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الرابعة، دار المجدد للنشر والتوزيع، الجزائر،2004.

21/ نظام توفيق المجالي ، شرح قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الأولى؛ دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.

22/ محمد الصغير بعلي ، العقود الإدارية ، دار العلوم ، الجزائر، ،2005 .

23/ محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات القسم الخاص، ط2، الإسكندرية، 1989.

24/ محمد سعداوي، العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر ، 2012 .

25/ محمد محمد بدران الوظيفة العامة، دراسة للمفاهيم الأساسية في ضوء علمي القانون الإداري والإدارة العامة، دار النهضة العربية، طبعة 1990

26/ منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام ، دار العلوم للنشر و التوزيع ، الجزائر، 2006.

ب/ الرسائل و المذكرات :

1/ رسائل الدكتوراه :

1/ بن يوسف بن خدة ، نظام الموظفين من خلال الأمر رقم 06/03 ، (اطروحة دوكترواه) في تخصص القانون العام ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر –1– ، الجزائر ، 2017 .

2/ تياب نادية ، اليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية ، (أطروحة دكتوراه) جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013 .

3/ جزار مهدية ، جريمة المحاباة في القانون الجزائري ، (اطروحة دكتوراه) ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر –1– ، الجزائر.

4/ حاحة عبد العالي ، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر ، (اطروحة دكتوراه) في تخصص قانون العام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، الجزائر ، 2013 .

5/ فريد علواش ، جريمة غسيل الأموال دراسة مقارنة،(اطروحة دكتوراه) ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة بسكرة ، 2009 .

6/ فضيلة عاقلي ، الحماية القانونية للحق في حرمة الحياة الخاصة دراسة مقارنة ، (أطروحة دكتوراه) ، تخصص قانون عام، كلية الحقوق جامعة الاخوة منتوري قسنطينة، 2012.

7/ كريمة علة ، جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية ، (أطروحة دكتوراه) ، التخصص القانون العام، فرع القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر 1 ، الجزائر ، 2013.

8/ مباركي دليلة، غسيل الأموال ، (اطروحة دكتوراه) ، تخصص القانون الجنائي، جامعة الحاج لخضر باتنة ، 2007-2008.

9/ هارون ثورة ، جريمة الرشوة في التشريع الجزائري دراسة على ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، (أطروحة الدكتوراه) ، تخصص القانون الخاص ، جامعة تيزي وزو، 2017.

2/ رسائل الماجستير :

1/ بكوش مليكة ، الاختلاس في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، (رسالة الماجستير), كلية الحقوق والعلوم السياسية , جامعة تيزي وزو ، الجزائر ، 2013.

2/ تركي بن عدال الشمري، جريمة الشروع في السرقة وعقوبتها في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي (دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة)، (رسالة ماجستير)، كلية الدراسات العليا جامعة نايف، الرياض، السعودية ، 2002.

3/ زورو زوليخة ، جرائم الصفقات العمومية واليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد ، (رسالة ماجستير)، كلية الحقوق جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، الجزائر ، 2012.

4/ سهيلة بوزيرة، مواجهة الصفقات المشبوهة، (رسالة ماجستير)، كلية الحقوق جامعة جيجل، الجزائر ، 2008 .

5/ فيصل بوخالفة، الإشراف القضائي على تطبيق الجزاء الجنائي، (رسالة ماجستير)، جامعة الحاج لخضر باتنة ، الجزائر ،2010 .

6/ كريمة تاجر، المسؤولية الشخصية للموظف العام – دراسة مقارنة – ، (رسالة ماجستير)، تخصص قانون اداري ، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر–1– ، الجزائر ، 2000.

ج/ المجلات :

1/ بن أحمد علي ، "الوظائف والمناصب العليا في قوانين الوظيفة العمومية في الجزائر" ، مجلة الحقوق والعلوم السياسية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الجلفة ، الجزائر، المجلد 04 ، العدد 02، سنة 2011.

2/ بن عمار نوال ، "الآليات والاساليب المستحدثة لإعادة التأهيل والإدماج الإجتماعي للمحبوسين في الجزائر" ، مجلة دراسات في علوم الإنسان والمجتمع ، كلية العلوم الانسانية و الإجتماعية ، جامعة جيجل ، الجزائر ، المجلد 3 ، العدد 1 ، 2020 .

3/ حزاب نادية ، "خصوصية الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية" ، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة بلعباس ، الجزائر ،العدد الثالث ، 2017 .

4/ زقاوي حميد ، "الركن المفترض في جرائم الفساد" ، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الشلف ، الجزائر ، العدد الثالث ، 2017.

5/ زوزو زوليخة ، "التسرب كآلية للمواجهة جرائم الفساد في التشريعات المغاربية (دراسة مقارنة بين الجزائر والمغرب" ، مجلة أبحاث ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عباس للغرور –خنشلة– ، الجزائر ، المجلد 4 ، العدد 1 ، 2019 .

6/ سوداني نور دين ، "الموظف العام وعلاقته مع الإدارة في قانون الوظيفة العمومية الجزائري" ، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة سكيكدة ، الجزائر ، المجلد 15 ، العدد 1 ، 2022

7/ سارة عزوز،"أساليب البحث والتحري الخاصة في جرائم الفساد – دراسة في التشريع الجزائري "، مجلة الباحث للدراسات الاكادمية ، الجزائر ، المجلد 8 ، العدد 3 ، 2019 .

8/ ظريف قدور ، "جنحة منح امتيازات غير مبررة في الصفقات العمومية في إطار ق انون الوقاية من الفساد ومكافحته" ، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية جامعة زيان عشور بالجلفة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة ، سطيف 2 ،الجزائر ، العدد الثامن،2018.

9/ عبد رحمان صيدي ،" فعالية عقوبة الغرامة في جرائم الفساد ، مجلة صوت القانون"، مجلة صوت القانون ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، الجزائر ، المجلد 9 ، العدد 1 .

10/ عثماني سفيان عبد القادر ، "عقوبة حبس قصيرة المدة واهم بدائلها في جرائم الاعمال" ، مجلة الاجتهاد القضائي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، الجزائر ، المجلد 13.

11/ عربي نصر الشريف ، " أساليب التحري في جرائم الفساد "، دراسات في الوظيفة العامة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الطاهر مولاي –سعيدة– ، الجزائر ، العدد الرابع ، 2017 .

12/ عنتر أسماء ، "الإطار القانوني للعملية التسليم المراقب" ، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الحميد بن باديس –مستغانم– ، الجزائر ، المجلد السابع ، العدد 2 ، 2021 .

13/ غانس حبيب الرحمان ، " تحديث مفهوم الصفقة العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15–247 استجابة لتحديات الدولة الراهنة " ، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة المدية ، العدد الثاني ، 2016.

14/ فرحان نزال حميد المساعيد، " الموظف الفعلي وما يميزه في القانون الإداري"، مجلة الحقوق، كلية الحقوق ، جامعة ال بيت ، المجلد الثامن ، الأردن ، 2013.

15/ فوري عمارة، "اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور والترب كإجراء تحقيق قضائي في المواد الجزائية" ، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 33، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة منتوري قسنطينة، الجزائر ، 2010 .

16/ قاصدي فايزة ، "المبادئ الاساسية للصفقات العمومية" ، مجلة المعيار ، المجلد 6 ، العدد الأول ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة تيسيمسيلت ، الجزائر،2015.

17/ محالبي مراد ، "تجريم المحاباة كآلية للحماية الصفقات العمومية في التشريع الجزائري" ،مجلة مراجعة النقدية ، المجلد 9 ، العدد 2 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة تيزي وزو ، الجزائر ، 2014.

18/ نبيلة رزاقي ، "جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية" ، مجلة الدراسات في الوظيفة العامة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة علي لونسي لبليدة ، الجزائر ، العدد الثاني ، 2014 .

المواقع الالكترونية :

1/ قرار المحكمة الإدارية العليا المصرية المؤرخ في 16/06/1956 في الطعن رقم 109، السنة 2 ،.ww.Fastlaws.com ، تاريخ الاطلاع 2023/04/15 .

2/ قرار المحكمة الإدارية العليا المصرية المؤرخ في 19/12/1959 في الطعن رقم 465، السنة 5، .www.Eastlaws.com ، تاريخ الاطلاع 2023/04/15 .

3/ صالح عبد النوري، التسليم المراقب للمخدرات والمؤثرات العقلية ، ندوة علمية حول التعاون الدولي في مجال مكافحة المخدرات ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض ، منشورة على الموقع.www.nauss.ed.com تاريخ الإطلاع 18/04/2023.

4/ مقال متوفر على الموقع (https://www.unescwa.org) ، تاريخ الاطلاع 2023/03/12.

5/ مقال متوفر على الموقع (https://www.almaany.com/ar) ، تاريخ الاطلاع 2023/03/12.

2 / قائمة المراجع بلغة اجنبية :

1/ dreyerEmmanuel, Droit pénalgénéral, Edition Litec, paris

2/ Hartini Mastopoulo, liberté d'accès et égalité des candidats. article 432 du code pénal. fasc 10, juillet 2004

3/ Mayaud Yves, Droit Pénal Général,2e édition, presses universitaires de France, paris, 2004

الفهرس

مقدمة	**01**
الفصل الأول : الاطار القانوني للجريمة المحاباة	**06**
المبحث الأول : الركن المفترض	**08**
المطلب الأول : الموظف العمومي في قانون الاساسي للوظيف العمومي رقم 03/06 .	**08**
الفرع الأول : مفهوم الموظف العمومي في قانون رقم 03/06.	**09**
الفرع الثاني : الموظفون الخاضعون للقانون رقم 03/06 و تميزهم عن باقي مستخدمي الدولة.	**13**
المطلب الثاني : صور الموظف العمومي الاخرى في قانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.	**19**
الفرع الأول : الوكالات النيابية والشاغلين لمناصب تنفيذية وإدارية وقضائية.	**19**
الفرع الثاني : من يتولى وظيفة أو وكالة في مرفق عام أو مؤسسة عمومية أو ذات رأس مال مختلط ومن هم في حكم الموظف.	**22**
المبحث الثاني : الركن المادي والركن المعنوي	**27**
المطلب الأول : الركن المادي	**28**
الفرع الأول : السلوك الإجرامي	**28**
الفرع الثاني : الغرض من السلوك الاجرامي	**35**
المطلب الثاني : الركن المعنوي	**37**

الفرع الأول : العلم بأركان الجريمة	**38**
الفرع الثاني : الارادة	**41**
خلاصة الفصل الأول	**42**
الفصل الثاني: التدابير الوقائية والقمعية لمواجهة جريمة المحاباة	**44**
المبحث الأول: السلطات المختصة بمتابعة جريمة المحاباة وإجراءات المتابعة الخاصة بها	**46**
المطلب الأول : السلطات المختصة بمتابعة جرائم الفساد	**47**
الفرع الأول : الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته	**47**
الفرع الثاني : الديوان المركزي للقمع الفساد ومكافحته	**50**
المطلب الثاني : إجراءات المتابعة الخاصة بجريمة المحاباة(أساليب الخاصة بالبحث و التحري)	**53**
الفرع الاول : التسليم المراقب والترصد	**54**
الفرع الثاني : التسرب كآلية لمكافحة جرائم الفساد	**60**
المبحث الثاني : الجزاءات والاحكام المتعلقة بجريمة المحاباة	**63**
المطلب الاول : العقوبات للجريمة المحاباة	**63**
الفرع الأول : العقوبات الاصلية في جريمة المحاباة	**64**
الفرع الثاني : العقوبات التكميلية للجريمة المحاباة	**68**
المطلب الثاني : الاحكام الإجرائية الاخرى في جريمة المحاباة	**73**

الفرع الأول : أحكام الشروع والاشتراك في جريمة المحاباة	**74**
الفرع الثاني : الظروف المشددة والاعذار المعفية والمخففة لجريمة المحاباة	**76**
خلاصة الفصل الثاني	**83**
الخاتمة	**85**
قائمة المصادر و المراجع	**89**
الفهرس	**101-104**

الملخص

تعتبر جرائم الفساد منها جريمة المحاباة من بين الجرائم التي تتطلب صفة معينة للجاني و المتمثلة في صفة الموظف العمومي ، هذا ما يضفي على الجريمة طابع خاص ويجعلها تحتل مركزا قانونيا مختلفا عن باقي الجرائم العادية ، من هذا المنطلق تجمع جريمة المحاباة بين عدة صفات فمن جهة تعتبر جريمة فساد اداري كون الجاني موظف ، كما تعتبر جريمة فساد اقتصادي حيث ترتكب في اطار تأشير وابرام الصفقات العمومية ، وعند اطلاعنا على السياسية الجنائية المتبعة لقمع هذه الجريمة لا نستطيع انكار مجهود المشرع سواء على مستوى النصوص القانونية ذات الطابع التنظيمي او على مستوى النصوص القانونية ذات الطابع التشريعي .

From this point of view, the crime of nepotism combines several qualities, on the one hand, it is considered an administrative corruption crime because the perpetrator is an employee, and it is also considered an economic corruption crime where it is committed within the framework of the registration and conclusion of public transactions, and when we are informed about the criminal policy adopted to suppress this crime, we cannot deny the effort of the legislator, whether at the level of legal texts of an organizational nature or at the level of legal texts of a legislative nature .