جامعة الشيخ العربي التبسي –تبسة–

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

جرائم الصفقات العمومية

مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص جريمة وأمن عمومي

من إعداد الطالب

– منصوري علاء الدين

تحت إشراف الأستاذ

– أحمد بومعزة نبيلة

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	المؤسسة العلمية	الصفة
خالدي شريفة	محاضر قسم أ	جامعة تبسة	رئيسا
أحمد بومعزة نبيلة	محاضر قسم أ	جامعة تبسة	مشرفا
ملاك وردة	محاضر قسم أ	جامعة تبسة	مناقشا

السنة الجامعية 2023/2022

إهداء

إلى كل من نطق بكلمة التوحيد لسانه وصدقها قلبه، إلى كل من صلى على خير البرية محمد عليه أفضل الصلاة والسلام

إلى قدوتي في هذه الدنيا، الإنسان الذي رسم بكفاحه أمل أحلامي وشيد بشقائه صرح النجاح إلى الذي زرع فيا بذور الحلم والأخلاق أبي العزيز أطال الله في عمره

إلى الشمعة التي تضيء لي درب الحياة والعين التي سهرت لأجلي أن تشرق عليها شمس الأمنيات

إلى من تذوقت طعم السعادة في كنفها إلى حبيبتي، فيض حناني، ينبوع الحياة، التي أرضعتني

لبن الوفاء والتي وهبتني قوتها وشبابها وأبت أن تنام يوما حتى ينام رمشي في عينها قر ة عيني أمي الحنون أحبك أماه حفظها الله

إلى أخوتي حفظهم الله الذين كانوا نعم السند طيلة مشواري الدراسي

إلى كل من ساعدني من قريب أو من بعيد

إلى كل الذين أكن لهم محبة في قلبي ولم تتسع مساحة هذه الورقة

شكر وتقدير

الحمد لله على توفيقه وإحسانه، والحمد لله على فضله وإنعامه، والحمد لله على جوده وإكرامه، الحمد لله حمدا يوافي نعمه ويكافئ مزيده.

نشكر الله عز وجل الذي أمدنا بعونه ووهبنا من فضله ومكننا من إنجاز هذا العمل ولا يسعنا إلا أن نتقدم بشكرنا الجزيل إلى كل من ساهم في تكويننا وأخص بالذكر الأستاذ المشرف

" أحمد بومعزة نبيلة "

على تواضعه معي، والذي تكرم بإشرافه على هذه المذكرة ولم يبخل علي بنصائحه الموجهة لخدمتي فكان لي نعم الموجه والمرشد.

كما أتقدم بالشكر الجزيل لكل من أسهم في تقديم يد العون لإنجاز هذه المذكرة .

وأخص بالذكر أساتذتنا الكرام الذين أشرفوا على تكوين دفعة قانون جريمة وأمن عمومي
والأساتذة القائمين على عمادة وإدارة كلية الحقوق بجامعة تبسة.

إلى الذين كانوا عونا لي في بحثي هذا ونورا يضيء الظلمة التي كانت تقف أحيانا في طريقي إلى من زرعوا التفاؤل في دربي وقدموا لي المساعدات والتسهيلات والمعلومات، فلهم مني جزيل الشكر المشفوع بأصدق الدعوات

مقدمة

مقدمة

يعتبر الفساد آفة خطيرة استشرى داؤها العالم كافة و انتشر فيها انتشار النار في الهشيم ، و تفشى سرطانها إن صح التعبير في أعصاب المجتمع ، فقد خرب أركان النهوض و التنمية و عرقل بشكل أو بآخر المجهودات المبذولة للوقاية و الحد منها ، الأمر الذي عجل بتراجع مؤشرات التنمية ، مستغلة كل الظروف الاقتصادية والاجتماعية و السياسية لزيادة مجالات انتشارها.

فهو من الظواهر المتفشية والمترسخة في جميع المجتمعات، حيث يرتبط ظهوره بالأزمات الغابرة إلا أنه مع التطور الهائل الذي عرفه العالم في جميع النواحي السياسية، الاقتصادية، الاجتماعية والثقافية وخاصة التكنولوجية منها، أخذت هذه الظاهرة الخطيرة في التوسع وتعددت أشكالها وصورها، فأصبحت تشكل تحديا، يهدد كيان جميع الدول واستقرارها، سواء الغنية منها أو الفقيرة، الأمر الذي أدى بها إلى إبرام العديد من المعاهدات والاتفاقيات وسن مجموعة من القوانين والتشريعات، بالإضافة إلى جهود بعض المنظمات الدولية وعلى رأسها منظمة الشفافية الدولية التي تعنى برصد الفساد، وهيئة الأمم المتحدة وصندوق النقد الدولي، ومنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية...، وغيرها من المنظمات التي لها بصمة في مجال مكافحة الفساد والقضاء عليه.

وعلى غرار نظيراتها من الدول، أضحت الجزائر تشهد انتشارا كبيرا لهذه الظاهرة الخطيرة في ظل تظافر العديد من الأسباب والدوافع التي ساهمت في تناميها، الأمر الذي أدى إلى تصنيفها ضمن المراتب الأخيرة من حيث الشفافية والأولى من حيث الفساد، وهذا ما دفعها إلى التفكير في معالجة هذه الظاهرة من خلال وضع خطوات جادة نحو مكافحة الفساد والوقاية منه.

مقدمة

إن تفاقم انتشار ظاهرة الفساد في الجزائر والنتائج المحتشمة التي تحصلت عليها في معظم التقارير حول هذه الآفة، دفعت الدولة إلى صياغة مجموعة من الآليات والاستراتيجيات لمكافحة هذه الظاهرة والوقاية منها بمشاركة جميع المعنيين من حكومة ومجتمع مدني وهيئات أخرى، وعليه هناك العديد من الآليات التي اعتمدتها الجزائر، حيث عدلت في الكثير من قوانينها وسنت العديد من التشريعات بالإضافة إلى إنشاء العديد من الهيئات الرسمية وغير الرسمية ووعيا منها أن استشراء الفساد وانتشاره في جميع القطاعات، خاصة في القطاع الخاص بالصفقات العمومية الأمر الذي يؤدي إلى أزمات سياسية واقتصادية واجتماعية، بالإضافة إلى إعاقته لسير عملية التنمية، ولعل ما حدث في الآونة الأخيرة وما شاهدته الساحة السياسية خاصة، له دليل قاطع على حجم الأزمة التي قد يخلفها الفساد إذا لم يوجد له رادع.

تتمثل أهمية هذا الموضوع في دراسة وتحليل جرائم الفساد على ضوء قانون الصفقات العمومية وذلك بالتعرف على صور هذه الجرائم والأشخاص المعينين بها بقصد بمكافحة هذه الظاهرة، كذلك تتميز هذه الأهمية بالكشف عن آليات الوقاية لمواجهة جرائم الفساد في الصفقات العمومية والآليات الردعية (القمعية) وتقرير العقوبات الأصلية والتكميلية التي قررها المشرع الجزائري لمكافحة هذه الجرائم ومواجهاتها في ظل قانون رقم 06-01المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

تهدف دراستنا لحصر أنواع جرائم الصفقات العمومية على ضوء قانون رقم 01-06 وتحديد الأشخاص المعنيين بجرائم الصفقات العمومية مع دراسة مدى فعالية آليات مواجهة جرائم الصفقات العمومية بذكر التدابير والآليات الوقائية لمكافحة جرائم الفساد و كذلك دراسة مدى نجاعة الآليات الردعية (القمعية) وذلك بإحالة مرتكبي جرائم الصفقات العمومية على القضاء الجزائي لتقرير العقوبات عليهم.

مقدمة

تعود أسباب اختيارنا لهذا الموضوع في رغبتنا و ميولنا لدراسة و بحث مجال الصفقات العمومية لارتباطها الوثيق بالمال العام و الخزينة العمومية ، و التي يجب أن يكون هدفها تحقيق المنفعة العامة ، و ترجع أيضا لحداثة الموضوع و قلة الأبحاث القانونية و الدراسات الأكاديمية التي تعالجه مقارنة بغيرها من الموضوعات ، و بالتالي الرغبة في أن تكون هذه الدراسة و لو مرجع بسيط يمكن الاعتماد عليه في فهم هذه الجرائم و تحديدها.

وعليه نطرح الاشكالية التالية:

ما مدى نجاعة السياسة الجنائية المتبعة من قبل المشرع الجزائري لمواجهة جرائم الصفقات العمومية ؟

ولما كان هذا الموضوع يكتسي أهمية بالغة نظرا للتزايد المستمر لمثل هذا النوع من الجرائم وما يترتب عنها من أخطار بالغة على المجتمع ككل، فقد تناولته مجموعة من الدراسات أهمها:

– تياب نادية، "آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية" جامعة مولود معمري، تيزي وزو 23نوفمبر2013 بحيث شملت أطروحتها على مفهوم الفساد بصفة عامة ثم خصصت الدراسة لكل الجرائم ذات الصلة بالصفقات العمومية مع نسب الجزاءات المتعلقة بها أما دراستي فقد شملت فقط على الجرائم التي تلحق الصفقة العمومية وتحديد كل عقوبة خاصة بها.

– بوزبرة سهيلة، "مواجهة الصفقات المشبوهة" ، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، ، السنة الجامعية 2007/2008 تضمنت الصفقات ذات الشبهة غير المشروعة التي تنعقد في إطار ما يسمى بالصفقات العموميات أما دراستي فقد

شملت فقط على الجرائم ذات الوصف العام التي تكون في القطاعات العامة أو الخاصة يعني لا تشوبها الشبهات غير المشروعة.

وللإجابة عن هذه التساؤلات يستلزم إتباع مجموعة من المناهج كونه يهدف إلى الإلمام بجميع جوانب المشكلة، وعليه سنعتمد في دراستنا على المناهج التالية المنهج الوصفي وذلك من خلال وصف وتحديد ظاهرة الفساد وتبيان أنواعها وكيفية نشؤها في مجال الصفقات العمومية اضافة المنهج التحليلي وذلك من خلال التطرق إلى النصوص القانونية وتحليلها تحليلا قانونيا، واستخراج الإيجابيات والسلبيات التي تضمنها قانون الفساد فيما يتعلق بجرائم الصفقات العمومية.

واجهتني عدة صعوبات في الدراسة تمثلت في ضيق الوقت و قلة المواقع الالكترونية المتخصصة الجزائرية التي تناولت الموضوع مع قلة المقالات الجزائرية التي تناولت موضوع جريمة خيانة الأمانة.

و على هذا الأساس ارتأينا قسمت هذه الدراسة الى فصلين ، حيث تناولت في الفصل الأول القواعد الموضوعية لجرائم الصفقات العمومية بدوره ينقسم إلى دراسة الامتيازات الغير مبررة في مجال الصفقات العمومية من خلال المبحث الأول ، ثم إلى جريمة الرشوة في الصفقات العمومية في المبحث الثاني.

و الفصل الثاني يتمحور حول القواعد الاجرائية لجرائم الصفقات العمومية وعليه لدراسة هذا الفصل قسمنا الدراسة الى مبحثين الأحكام الإجرائية المتعلقة بمكافحة جرائم الصفقات العمومية في المبحث الأول و التعاون الدولي في مجال الكشف عن جرائم الصفقات العمومية في المبحث الثاني.

الفصل الأول

القواعد الموضوعية لجرائم الصفقات العمومية

نص المشرع الجزائري في إطار مكافحة جرائم الفساد من خلال القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته على مختلف الجرائم المتعلقة بالفساد، وذلك بموجب الباب الرابع تحت عنوان "التجريم والعقاب وأساليب التحري"، ولما كانت الصفقات العمومية تشكل أهم مسار تتحرك فيه الأموال العامة والوسيلة القانونية التي وضعها المشرع في يد الإدارة العمومية من أجل التسيير، فإنها تعد المجال الخصب للفساد بكل صوره .عليه حرص المشرع على إيجاد نظام وقائي يهدف من خلاله إلى الحفاظ على المال العام وترشيد النفقات العمومية ومنع تفشي الفساد، وحصر أثاره قبل وقوعه، وبالرغم من ذلك يقع الفساد وترتكب جرائم الصفقات العمومية ، وحتى تكتمل الجريمة في صورتها التامة لابد من توافر كل أركانها القانونية، وانعدام أي ركن منها يؤدي إلى انعدام الجريمة ولا يكون هناك مبرر للعقاب، وحتى تقوم جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية يجب توافر كل من الركن الشرعي والركن المادي والركن المعنوي، وبانتفاء أحدهما لا تقوم هذه الجرائم ولهذا سنتطرق في هذا الفصل على دراسة الامتيازات الغير مبررة في مجال الصفقات العمومية من خلال المبحث الأول ، ثم إلى جريمة الرشوة في الصفقات العمومية في المبحث الثاني.

المبحث الأول: الامتيازات الغير مبررة في مجال الصفقات العمومية

نص قانون مكافحة الفساد على مختلف صور الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية، فنجده نص في المادة 26 فقرتين 01 و02 منه والتي صدرت تحت عنوان "الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية" والتي تتضمن جريمة المحاباة (المطلب الأول) وجريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة (المطلب الثاني)، كما نجد القانون رقم 01/06 قام بتحديد مفهوم الموظف العمومي الذي يحمل صفة الجاني في أغلب جرائم الفساد.

المطلب الأول: جريمة المحاباة

إن جريمة المحاباة لا تقوم إلا إذا كان ثمة تعامل في صفقة عمومية، أو في أعمال ملحق بها، فتظهر أهمية دراسة هذه الجريمة من خلال اعتبارها جريمة مرتبطة بنشاط خاص يتميز بالتطور المستمر وبتعدد النصوص القانونية المنظمة له، مما يضفي عليه نوعا من التعقيد يؤثر بلا شك في تحديد السلوك المجرم المرتبط به [1].

تعرف أيضا بأنها تعمد موظف عمومي إساءة استغلال وظائفه أو موقعه، أي قيامه أو عدم القيام بفعل ما عند الاضطلاع بوظائفه، بغرض الحصول على مزية غير مستحقة لصالحه هو أو لصالح شخص أو كيان آخر، مما يشكل انتهاكا للقوانين[2] تكتسي دراسة نص تجريم المحاباة أهمية كبيرة باعتبار أن هذه الجريمة إن كانت

[1]كريمة علّة، جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية، مذكرة لنيل درجة دكتوراه علوم في القانون العام، فرع قانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سنة 2002 ،ص169.

[2]محمد أحمد درويش، الفساد: مصادره، نتائجه، مكافحته، الطبعة الأولى، عالم الكتب، القاهرة، 2010 ،ص ص24 –25.

إحدى جرائم الفساد فهي من عداد الجرائم الخاصة بمجالات أو نشاطات معينة ، وبشكل عام تقوم جريمة المحاباة على ثلاثة أركان أساسية هي الركن الشرعي والركن المادي ، الركن المعنوي[1].

الفرع الأول: أركان جريمة المحاباة

أولا: الركن الشرعي لجريمة المحاباة

تنص المادة الأولى من القانون العقوبات على أنه: "لا جريمة ولا عقوبة ولا تدابير أمن بغير قانون"، وعليه جرم المشرع جنحة المحاباة في مجال الصفقات العمومية بموجب المادة 26 الفقرة 01 من القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المعدل بموجب القانون رقم 15/11 ،التي تنص: "كل موظف عمومي يقوم بإبرام عقد أو يؤشر أو يراجع عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحقا مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل بغرض إعطاء امتيازات غير مبررة"، ولا تعتبر هذه الجريمة من ضمن الجرائم المستحدثة بموجب قانون مكافحة الفساد، بل سبق أن نص عليها المشرع في قانون العقوبات منذ سنة 1975 ، فقانون العقوبات حين صدوره 1966 لم يكن يتضمن نصا تجريميا لإبرام الصفقات العمومية إلى غاية صدور الأمر رقم 47/75 الذي ألغى محتوى المادة 423 الفقرة 02الواردة في الأمر رقم 159/66 ،وعوضه بنص يعاقب على إبرام الصفقات العمومية، وهو الذي عدل بدوره ثلاث مرات قبل أن يتم إلغاءه تماما بموجب القانون رقم 09/01 الذي استحدث المادة 128 مكرر الملغاة بموجب القانون رقم 01/06.[2]

ثانيا: الركن المادي

[1] كريمة علّة، مرجع سابق، ص ص 170- 171.

[2] الأمر رقم 156/66 مؤرخ في 08 جوان 1966 ،يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 53 ،الصادر في 04 جويلية 1975.

الركن المادي للجريمة هو عبارة عن واقعة أو مظهر المادي الخارجي للجريمة وبالتالي يتحقق الركن المادي لجريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية وذلك متى قام الموظف العام بإبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق مخالف لأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة أساسا بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات[1].

ويتمثل الركن المادي لجريمة منح امتيازات غير مبررة في صورتين هما:

أولا: السلوك الإجرامي: يتحقق السلوك الإجرامي كما ذكرنا سابقا متى قام الموظف العمومي بإبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المتعاملين وشفافية الإجراءات.

وبذلك فصور نشاط الإجرامي في هذه الجريمة ينصب على العمليات الآتية:

- العقد : وهو توافق إرادتين لإحداث أثر قانوني و الذي تبرمه الإدارة مع متعاملين حول موضوع يخص إحدى مرافق العامة مع استعمال الإدارة امتيازات السلطة من خلال استخدام وسائل قانون العام[2].

-الاتفاقية: وهي لا تختلف عن العقد إلا أن الاتفاقية لا ترقي إلى العقد من حيث المبلغ المخصص لها.

- الصفقة: هي تلك العقود المكتوبة التي تبرمها المصلحة المتعاقدة مع متعامل قصد انجاز أشغال أو اللوازم .ومن هنا تنصب جميع الأنشطة الغير المشروعة التي

[1]أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص :جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير، الطبعة الثالثة دار هومه، الجزائر، 2012 ،ص142.

[2]محمد صغير بعلي،العقود الإدارية، عنابة : دار العلوم للنشر والتوزيع،2005 ، ص 05.

يرتكبها الموظف العمومي مرتكب في نفس الوقت خلل في المساواة بين المتعاملين والتي يجب مراعاتها عند إبرام الصفقة أو العقد .

ثانيا: الهدف من النشاط الاجرامي : غير أنه لا يكفي لتحقيق الركن المادي لجريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية قيام الموظف العمومي بإبرام عقد أو صفقة أو اتفاقية أو ملحق أو مراجعتها أو التأشير عليها مخالفة للتشريعات والتنظيمات المعمول بها، وإنما يشترط أن يكون الغرض من هذا العمل هو إفادة الغير، سواء كان شخص معنوي أو شخص طبيعي بامتيازات غير مبررة، كما يشترط أن يكون الغير هو المستفيد من هذه الامتيازات وليس الجاني وإلا عد الفعل رشوة' وهي جريمة قائمة بحد ذاتها في مجال الصفقات العمومية سنتطرق لها لاحقا[1].

ومن هذا المنطلق يتبين لنا أمن جوهر الجريمة هو أخذ فوائد بصفة غير قانونية وذلك بقيام الجاني بأخذ أو تلقي فائدة ما ، من عمل من الأعمال التي يشرف عليها أو يديرها أو كان فيها آمرا والمقصود به هو المسؤول بالدفع أو مكلفا بالتصفية حسب نص المادة35 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وبالتالي فالنشاط هنا هو الحصول الجاني أو الموظف العمومي على منفعة من هذه العقود والمزايدات من المؤسسات التي تدخل ضمن نطاق اختصاص عمله [2].

ثالثا: الركن المعنوي

[1]حاحا عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري ، أطروحة دكتوراه في القانون العام ، جامعة محمد خيضر بسكرة: (غير منشورة) ، سنة 2013/2012 ص ، 112.

[2]نوفل علي عبد الله ، الحماية الجزائية للمال العام "دراسة مقارنة"، الجزائر، دار هومة، سنة 2005.

يتمثل الركن المعنوي في جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية في مدى توافر القصد الجنائي في هذه الجريمة ، والقصد الجنائي هنا قد يكون عام والمتمثل في العلم والإرادة ، كما قد يكون خاص والمتمثل في إعطاء امتياز للغير دون مبرر كما تؤكده أيضا المادة 26 من قانون 01/06 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بقولها : " كل موظف عمومي يمنح عمدا[1]".....

ويتضح لنا جليا من هذه المادة أن الركن العمدي يقصد به متى كان الجاني عالما بأن التصرف الذي يقوم به يشكل جريمة ، وزد على كل هذا هو علمه أنه موظف عمومي أو من في حكمه ، ويعلم أنه مختص بإبرام أو تأشير على العقود والصفقات أو الاتفاقيات ووعيه التام بأنه مخالف للقواعد الإجرائية[2] غير أنه قد ينتفي علم الجاني بأحد العناصر المذكورة سابقا مثل أنه موظف وأنه مسؤول عن أي تصرف قد يقوم به أو يقع تحت مسؤوليته وبذلك ينتفي القصد العام وهناك نقطة جوهرية فيما يخص الركن المعنوي وهي أنه لا يؤخذ بعين الاعتبار الباعث إلى مخالفة الأحكام التشريعية أو التنظيمية فتقوم الجريمة حتى ولو كان من أعطى امتيازات غير مبررة لا يبحث عن فائدته الخاصة وإنما عند فائدة مؤسسة عمومية كما لا يؤثر في قيامها مدى استقامة ونزاهة الموظف خلال حياته المهنية .كما قضى هكذا في فرنسا في عدة مناسبات أنه قد قامت الجريمة بركنها المعنوي من خلال القصد الجنائي الخاص ، وذلك على أساس أن الجاني يمارس وظائف انتخابية منذ مدة طويلة، وأن له تجربة كبيرة في إبرام الصفقات[3].

الفرع الثاني: عقوبة جريمة المحاباة

[1]المادة 26 قانون 01/06 المؤرخ في 20 /2006/02 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية العدد رقم 14 بتاريخ 8 مارس 2006.

[2]حاحا عبد العالي، المرجع السابق ص 117.

[3]أحسن بوسقيعة ، مرجع سابق ، ص 158.

يمثل الجزاء الجنائي رد فعل اجتماعي علة انتهاك قواعد قانون العقوبات يأمر به القضاء وتقوم السلطة العامة بتطبيقه ويتضمن الانتقاص من بعض حقوق المحكوم عليه وبالرجوع إلى قانون 06/ 01 وكذا قانون العقوبات سنجد أن المشرع قد أولى اهتمام كبير لجزاءات المترتبة على جرائم الصفقات العمومية وذلك نظرا لحساسية الصفقة خاصة وأنها تمثل اقتصاد واستثمار الدولة لكن المشرع الجزائري قد اعتمد سياسة جديدة في معالم جرائم الفساد وجريمة الصفقات بصفة خاصة بحيث ألغى الطابع الجنائي عنها واعتمد على التجريم الجنح وهذا راجع إلى كون الإجراءات معقدة وبطيئة لا تتناسب مع سرعة التعامل مع وقائع المتوفرة وصعوبة ضبط هذه الجريمة[1].

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

أولا: عقوبات أصلية:

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

[1]سوهيلة بوزهيرة ،مواجهة الصفقات المشبوهة ، مذكرة ماجستير قانون الخاص ، جامعة جيجل (غير منشورة) 2008 ص 127.

. بالنسبة للعقوبات الأصلية المقررة لشخص الطبيعي :وفق لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته، فان المشرع الجزائري يعاقب بالحبس لمدة تتراوح بين سنتين 02 إلى عشر سنوات10 وغرامة مالية من 200.000 دج إلى غاية 10.000.000 دج " كل موظف عمومي يمنح امتيازا غير مبرر عند إبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات والملاحظ في هذا المجال أن المادة 128 مكرر من قانون العقوبات الجزائري الملغاة والتي عوضت بالمادة 26 من قانون الفساد ومكافحته أنها كانت تقرر نفس العقوبة تقريبا لهذا الفعل مع وجود اختلاف بالنسبة للغرامة المالية والتي كانت مغلظة مقارنة بالحالية حيث كانت تتراوح بين 500.000 دج إلى 5.000.000 دج.[1]

. بالنسبة للعقوبات الأصلية المقررة للشخص المعنوي :أقر المشرع الجزائري مسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن جرائم الصفقات العمومية، حيث نص على هذه المسؤولية ضمن أحكام قانون العقوبات وذلك في المادة 51مكرر منه التي تقتضي " باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة لقانون العام يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته وممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك " وأن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو شريك[2] وبالتالي فالأجهزة الشخص المعنوي المتمثلة في لجان الصفقات تحديدا وكذا رؤساء مجالس الإدارة والذين لهم سلطة والنفوذ داخل البلديات والدوائر

[1]بن بشير وسيلة، ظاهرة الفساد الاداري والمالي في مجال الصفقات العمومية في قانون الجزائري ، مرجع سابق ص 36.

[2]المادة 26 من قانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم.

والذين يمنحون امتيازات دون مبرر هم من يسألون جزائيا ومجبرين على تلقي عقوبات وفقا للقانون ومنه يترتب توقيع جزاءات على الشخص المعنوي إذن فكلمة لحسابه التي ذكرت يقصد منها أن الشخص المعنوي لا يسأل عن الأفعال التي يتم تحقيقها لمصلحته أو لفائدته ومثال منح امتياز للحصول مؤسسة اقتصادية على صفقة[1].

ثانيا: عقوبات تكميلية :

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

1. بالنسبة للعقوبات التكميلية للشخص الطبيعي: يجوز على الجاني الحكم عليه بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات وهي كالآتي:

-الحجز القانوني :وهو حرمان المحكوم عليه بإحدى جرائم الصفقات من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبات الأصلية وتتم إدارة أمواله طبقا لإجراءات المقررة في حالة الحجز القانوني.[2]

-الحرمان من الحقوق :ويتجلى ذلك في منع المحكوم عليه بعقوبة من أن يمارس كافة حقوقه سواء كانت وطنية أو مدنية أو العائلية ويتمثل ذلك في العزل من مناصب

[1]المادة 51 من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

[2]أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام ، ط5 ، دار هومة للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2007 ، ص 210.

الدولة زد إلى ذلك الحرمان من الانتخابات وأيضا عدم الأهلية لأن يكون شاهد أمام القضاء بحيث شهادته أصبحت غير مستدل بها[1].

-تحديد الإقامة :وذلك من خلال تعيين القاضي المنطقة أو المكان الذي سيقطن فيه المحكوم عليه ومنه يمنع من التنقل والإقامة في أماكن مختلفة، لكن لا يجوز أن تتجاوز مدة منع من الإقامة المدة المسموح بها في القانون وإلا تعتبر هذه العقوبة تعسفية[2].

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

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

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

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

[1] المادة 09 مكرر من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

[2] المادة 11 فقرة الأولى من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

[3] المادة 15 من الأمر قانون العقوبات المعدل والمتمم.

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

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

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

-غلق مؤسسة أو إحدى فروعها لمدة لا تتجاوز 05 سنوات ويعني ذلك وقف ترخيص بممارسة نشاط لمدة 05 سنوات، وخلال هذه المدة يمنع التصرف في هذا الفرع ومنه يتوقف النشاط هذا الفرع سواء بصفة نهائية أو كما سبق وأن قلنا مدة خمس سنوات في حالة إدانة ذلك الشخص المعنوي وبالتالي الحرمان من المساهمة أيضا في أي صفقة تكون الدولة أو إحدى مؤسساتها العامة طرف فيها ، والقصد من ذلك كله هو ابقاء الهيبة للمال العام والحفاظ على مصالح الوطن.[2]

–تعليق ونشر الحكم بالإدانة: ويعني ذلك هو إعلان الحكم بحيث يصل إلى علم عدد كافي من المواطنين يؤثر عددهم في اعتبار الشخص المعنوي وذلك دون تحديد الوسيلة سواء كانت عن طريق التعليق أو عن طريق سمعي البصري.[3]

---

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

[2]المادة 18 مكرر من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

[3]المرجع نفسه.

-وضع تحت الحراسة القضائية:والمقصود هنا تنصب الحراسة القضائية على نشاط الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته، ويجب على المحكمة أن تصدر بالوضع تحت الحراسة القضائية وأن تعين الوكيل القضائي الذي يقوم بهذه الحراسة ويقدم تقريره لقاضي تنفيذ العقوبات.[1]

المطلب الثاني: جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة

إن استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية، في حقيقة الأمر مقترنة بجنحة المحاباة وتكاد تتطابق معها سواء من حيث نص التجريم أو من حيث الوقائع، فمن ناحية التجريم، لقد تناولها المشرع الجزائري في المادة 02/26 من القانون رقم 01/06 أي ضمن نفس المادة التي تناولت جنحة المحاباة .

أما من ناحية الوقائع فهي نفسها الوقائع التي تجرم بناء عليها جريمة المحاباة التي تتمثل في حصول عملية منح امتيازات غير مبررة التي تتمثل في الزيادة في الأسعار، أو التعديل لصالحهم في نوعية المواد أو الخدمات أو آجال التسليم أو التموين، وكذلك المناسبة أي عند إبرام عقد أو صفقة أي في مجال الصفقات العمومية، إلا أن الاختلاف يكمن في صفة الجاني الذي هو في هذه الحالة تاجر أو صناعي أو حرفي أو مقاول، عكس الحال فيما يخص جنحة المحاباة التي لا تقوم إلى في حق الموظف العمومي.

يتبين لنا أن جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين هي قيام كل تاجر أو حرفي أو مقاول من القطاع الخاص أو بصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي بإساءة

[1]محمد محدة ،ضمانات المتهم أثناء التحقيق،ج 3 ، الطبعة الأولى، الجزائر، دار الهدى عين مليلة، ص 58.

استغلال السلطة التي خولها له القانون، فبدلا من استعمالها من أجل الهدف الذي خوله القانون إياها يستعملها وسيلة لصالحه[1] فبعد أن اشترط المشرع صفة معينة في الجاني في نص المادة 02/26 من القانون رقم 06/01أي أن يكون إما تاجرا أو صناعيا أو حرفيا أو مقاولا من القطاع الخاص بمعنى أن يكون عون اقتصادي من القطاع الخاص، عدل عن اشتراط صفة معينة بأن أضاف بصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي، فالمطلوب هنا أن يكون الجاني عونا اقتصاديا خاصا، ولا يهم بعد ذلك إن كان شخصا طبيعيا أو معنويا، يعمل لحسابه أو لحساب غيره.[2]

الفرع الأول: أركان جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة

أولا: الركن الشرعي

انطلاقا من نص المادة الأولى من قانون العقوبات التي نصت على ما يلي: "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون"، نجد المادة 26 في الفقرة الثانية من القانون رقم 06/01المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته نصت على تجريم جنحة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية والتي تقضي بـ: «كل تاجر أو صناعي أو حرفي أو مقاول من القطاع الخاص، أو بصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم، ولو بصفة عرضية، بإبرام عقد أو صفقة مع الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات العمومية الخاضعة للقانون العام أو المؤسسات العمومية الاقتصادية

[1]محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989 ،ص110.

[2]أحسن بوسقيعة ، مرجع سابق، ص168.

والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، ويستفيد من سلطة أو تأثير أعوان الهيئات المذكورة من أجل الزيادة في الأسعار التي يطبقونها عادة أو من أجل التعديل لصالحهم في نوعية المواد أو الخدمات أو آجال التسليم أو التموين». وهذا النص بقي على حاله بدون تغيير، إذ أن التغيير مس فقط الفقرة الأولى من نص المادة 26 هذه، كما نجده حل محل نص المادة 128 مكرر فقرة 02 من قانون العقوبات الملغاة[1].

ثانيا: الركن المادي

تتم جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة من قبل شخص طبيعي، أي أن يكون تاجرا أو صناعيا أو مقاولا في القطاع الخاص، بمعنى أن تقوم الجريمة من قبل شخص طبيعي أو معنوي يستفيد من تأثير أو سلطة أعوان الهيئات المذكورة من أجل الزيادة في الأسعار التي يطبقونها عادة، أو من أجل التعديل لصالحهم في نوعية المواد أو الخدمات أو أجال التسليم أو التموين . فلا يعد الموظف العمومي في هذه الجريمة جانيا وإنما يعد طرفا في العلاقة أو عنصرا ضروريا لقيام الجريمة، يستغل الجاني نفوذه وسلطته للحصول على امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية[2].

يقصد بالنفوذ في القانون: «تمتع الشخص بنفوذ فعلي لدى السلطات العامة أو إحدى الجهات الخاضعة لرقابتها»، ومن ثمة فإن الشخص الذي يتمتع بهذا النفوذ يكون له قدرا خاصا لدى البعض من رجال السلطة العامة، والذين يكون بمقدورهم تحقيق مصلحة ذوي الحاجات، وقد يرجع ذلك إلى مركز هذا الشخص في المجتمع، كأن

[1] المادة 26 فقرة 02 من قانون الفساد ،مرجع سابق.

[2] المادة 26 فقرة 02 من قانون الفساد ،مرجع سابق.

يكون صاحب وظيفة عمومية[1] كما يقصد بالسلطات والصلاحيات الحقوق الرسمية التي تعطى لموظفين للنهوض بمسؤولياتهم بحكم الوظيفة التي يشغلونها أو بصفتهم الشخصية، وقد وثقت هذه الحقوق بلوائح أو نظم إدارية يصدرها المخولون إلى المسؤولين أو معاونيهم[2] بالتالي يقوم الركن المادي لجريمة استغلال النفوذ من أجل الحصول على امتيازات غير مبررة أساسا على استغلال الجاني ما يتمتع به الموظف العمومي أو أي عون من أعوان الدولة من سلطة أو نفوذ له من أجل الحصول على امتيازات غير مبررة [3]، وعادة ما يستطيع أصحاب السلطة والنفوذ تمرير قرارات لفائدة الجاني مخالفة للقانون أو اللوائح ومنح غير المستحقين لمزايا مالية دون وجه حق.[4]

أ-**السلوك الإجرامي:** يتمثل السلوك الإجرامي في جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية، في استغلال السلطة أو تأثير أعوان الدولة والهيئات التابعة لها بمناسبة إبرام عقد أو صفقة مع الدولة أو إحدى الهيئات التابعة لها [5]يقصد بأعوان الدولة حسب نص المادة 26 فقرة 02 كل من يشغل في هذه المؤسسات، وتكون له سلطة أو تأثير في إبرام العقود والصفقات، أو يساهم في إعدادها، وتحضيرها، وتشمل: مديري هذه

[1]بن بشير وسيلة، مرجع سابق، ص 48.

[2]المرجع نفسه، ص48.

[3]زوزو زوليخة، مرجع سابق، ص85.

[4]حمدي عبد العظيم، عولمة الفساد وفساد العولمة، منهج نظري وعملي، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2008 ،ص31.

[5]أحسن بوسقيعة ، مرجع سابق، ص158.

المؤسسات أو الهيئات، رؤساء المصالح ورؤساء المكاتب والمهندسين التقنيين والأعوان الإداريين بمختلف رتبهم [1].

هكذا فإن كان العقد أو الصفقة قد أبرمت مع بلدية، على سبيل المثال، يكون رئيس المجلس الشعبي البلدي ونوابه الأمين العام للبلدية ورؤساء المصالح الفنية التابعة للبلدية كرئيس مصلحة التجهيزات ورئيس مصلحة الأشغال... الخ هم المعنيون بهذه الجريمة.[2]

ب-الغرض من استغلال نفوذ الأعوان العموميين: يشترط المشرع الجزائري لتحقق الركن المادي لجريمة استغلال نفوذ أعوان الدولة للحصول على امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية، أن يقوم الجاني سواء كان التاجر أو الحرفي أو الصناعي أو المقاول من القطاع الخاص باستغلال نفوذ الأعوان العموميين أو سلطتهم أو تأثيرهم بغرض الزيادة في الأسعار التي يطبقها عادة، أو تعديل لصالحه في نوعية المواد أو آجال التسليم أو التموين.

-الزيادة في الأسعار: مثال ذلك، الأسعار المتعلقة بعقود إنجاز الأشغال والتي تحسب على أساس سعر الوحدة، وفقا لدفتر الشروط المعد مسبقا، فيقدم صاحب الشركة مقاولة باقتراح أسعار أعلى من تلك المعمول بها في السوق الوطنية، مستغلا ذلك علاقته بمدير المؤسسة أو الهيئة الإدارية أو أحد الأعوان فيها.[3]

-التعديل في نوعية المواد: يتعلق الأمر بتعديل نوعية المواد التي تطلبها الإدارة، من حيث الجودة والنوعية في مجال الصفقات العمومية، نوعية المواد المطلوبة يتم

---

[1]شروقي محترف، الصفقات العمومية والجرائم المتعلقة بها في قانون الفساد، مذكرة تخرج مقدمة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2008، ص 44.

[2]أحسن بوسقيعة ، مرجع سابق، ص170.

[3]شروقي محترف، مرجع سابق، ص44.

النص عليها في دفتر الشروط، فيعمد الجاني إلى تقديم مواد أقل جودة وبنفس الأسعار، مستغلا بذلك سلطة أو تأثير أعوان الإدارة [1].

-التعديل في نوعية الخدمات: يتعلق الأمر في هذه الحالة بصفقات وعقود الخدمات، حيث يقوم الجاني بإبرام عقد أو صفقة مع الدولة أو إحدى مؤسساتها أو الهيئات التابعة لها،ويتعلق بنوعية معينة من الخدمات كأعمال الصيانة لأجهزة البلدية، على أن يقوم بها مهندسون مختصون، فلا يقوم بها المتعامل المتعاقد إلا مرة واحدة في السنة، مستغلا في ذلك علاقته مع أحد أعوان هذه المؤسسات.[2]

-التعديل في أجل التسليم أو التموين: أجال التسليم أو التموين تخص عقود وصفقات اقتناء اللوازم، وعادة ما يتم النص عليها في دفتر الشروط الخاص بها، وإذا أخل المتعامل المتعاقد بالتزاماته، تفرض عليه غرامات التأخير، فيقوم الجاني بتأخير أجل التسليم أو التموين دون فرض غرامات عليه، مستغلا في ذلك سلطة الهيئة أو المؤسسة الذي تربط به علاقة صداقة مثلا، كذلك الأمر بالنسبة لصفقات إنجاز الأشغال حيث يقترح المتعامل المتعاقد مدة لإنجاز هذه الأشغال، يتم النص عليها في الصفقة، فيعمد إلى التأخر في إنجازها دون أسباب جدية [3].

ثالثا: الركن المعنوي

يقوم الركن المعنوي لجريمة استغلال نفوذ أعوان الدولة للحصول على امتيازات غير مبررة، على القصد الجنائي بعنصرية العلم والإرادة، لذلك فهذه الجريمة هي جريمة عمدية تشترط توافر قصد جنائي عام، وقصد جنائي خاص.

---

[1] المرجع نفسه، ص45.

[2] بن بشير وسيلة، مرجع سابق، ص53.

[3] شروقي محترف، مرجع سابق، ص45.

–القصد الجنائي العام : يتمثل في علم الجاني بنفوذ أعوان الدولة واستغلال هذا النفوذ لفائدته، وينصرف علمه كذلك إلى العناصر المكونة للواقعة الإجرامية، فيلزم أن يعلم الجاني أن الجهة التي يسعى للحصول على مزية منها، هي سلطة عامة أو جهة خاضعة لإشرافها[1].

–القصد الجنائي الخاص يتمثل في نية الحصول على امتيازات مع العلم أنها غير مبررة وهذه الامتيازات هي كما سبق ذكرها:

- الزيادة في الأسعار.

- التعديل في نوعية المواد.

- التعديل في نوعية الخدمات.

- التعديل في آجال التسليم والتموين .تجدر الإشارة إلى أنه لا يشترط أن يفي عون الدولة بوعده للجاني، فهذا يشكل عنصرا خارجا عن القصد بعنصريه العلم والإرادة، فالقصد الجنائي متوافر بمجرد اتجاه إرادة الجاني[2] إلى استغلال نفوذ أعوان الدولة للحصول على الامتيازات غير المبررة فالقصد الجنائي هو مسألة موضوعية بحتة تخضع لتقدير القاضي الموضوع بحسب ما يقوم لديه من الدلائل في الدعوى المتعلقة بجريمة استغلال أعوان الدولة، ويمكن استخلاصه من الأفعال التي صدرت من الجاني والظروف الخارجية التي أحاطت بالجريمة.[3]

---

[1]مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، الجزء الأول، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1988 ،ص199.

[2]بن بشير وسيلة، مرجع سابق، ص55.

[3]علي عبد القادر الهقوجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002 ،ص421.

الفرع الثاني: عقوبة جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة

حدد قانون مكافحة الفساد العقوبات المقررة لجريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة بين عقوبات أصلية وأخرى تكميلية.

أولا: العقوبات الأصلية يميز المشرع بين العقوبات الأصلية المقرر للشخص الطبيعي والمقررة للشخص المعنوي.

-**العقوبات الأصلية المقررة للشخص الطبيعي:** بالرجوع لأحكام نص المادة 26 من قانون الوقاية من الفساد فانه يعاقب المشرع على جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة بالحبس من سنتين 02 إلى عشر 10 سنوات وبغرامة من مائتي ألف دينار 200.000 دج إلى مليون 1000.000 دج كل تاجر أو صناعي أو حرفي أو مقاول من القطاع الخاص، وبصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي، يقوم ولو بصفة عرضية بإبرام عقد أو صفقة مع الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات العمومية الخاضعة للقانون العام، أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري ويستفيد من سلطة أو تأشير أعوان هذه الهيئات من أجل الزيادة في الأسعار التي يطبقونها عادة أو من أجل التعديل لصالحهم في نوعية المواد أو الخدمات أو آجال التسليم أو التموين[1].

-العقوبات الأصلية المقررة للشخص المعنوي: بالرجوع لأحكام نص المادة 53 من قانون مكافحة الفساد، فإنه الشخص الاعتباري مسؤولا جزائيا عن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، وفقا للقواعد المقرر في قانون العقوبات وقرر المشرع الغرامة كعقوبة أصلية وتساوي من مرة 01 إلى خمس 05 مرات الحد الأقصى للغرامة

[1]أحسن بوسقيعة ، مرجع سابق، ص49.

المقرر للشخص الطبيعي أي أن الغرامة تتراوح ما بين 1000.000 دج إلى 5000.000 دج[1].

فلا يحكم على الأشخاص المعنوية إلا بالغرامة المالية، فالمشرع قد لجأ لتغليظ الغرامات المالية، ويرجع ذلك إلا أن غالبية هذه الجرائم ترتكب بدافع الطمع والربح غير المشروع، لذلك يجب أن تصيب العقوبة الذمة المالية للجاني.

ثانيا: العقوبات التكميلية نص المشرع على أنه في حالة الإدانة بجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن للجهة القضائية أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات [2]في كل من نص المادة 09 والمادة 11 وهي:

-الحجر القانوني.

-الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والعائلية .

-تحديد الإقامة.

-المنع من الإقامة.

-المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط.

-المصادرة.

-الإقصاء من الصفقات العمومية.

-المنع من استعمال الشيكات وبطاقات الدفع.

-تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغاؤها مع المنع مع استصدار رخصة جديدة.

[1]المادة 53 من قانون مكافحة الفساد.

[2]المادة 50 من قانون الفساد ،مرجع سابق.

-سحب جواز السفر.

-مصادرة العائدات والأموال غير المشروعة.

-إغلاق المؤسسة .

-الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات .

-حل الشخص المعنوي لمدة لا تتجاوز 5 سنوات[1].

إضافة إلى العقوبات الأصلية والعقوبات التكميلية التي حددها المشرع في حالة ارتكاب جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين، قرر المشرع الأحكام المتعلقة بتشديد العقاب والأعذار المخففة والمعفية من العقاب وهي ذات الأحكام المطبقة على جنحة المحاباة[2].

المبحث الثاني: جريمة الرشوة في الصفقات العمومية

تعد الرشوة من أكثر مظاهر الفساد انتشارا خاصة في الإدارة، باعتبارها سلوك تعود عليه أغلب الموظفين الإداريين الفاسدين، ولذلك اتجه المشرع إلى تجريم الرشوة على غرار بقية التشريعات الجنائية الأخرى، لما تنطوي عليه من إهدار الثقة والنزاهة الإدارة العمومية فالموظف العمومي الذي يتاجر ويستغل وظيفته، لتحقيق منافع ومزايا يعد خائنا للثقة التي منحت اليه، ولذلك كان طبيعيا ألا يرتكب جريمة الرشوة إلا الموظف العمومي[3] بحيث يعاقب عليها المشرع الجزائري في قانون العقوبات سابقا وحاليا في قانون مكافحة الفساد والوقاية في المادة 27 منه بالحبس من عشر سنوات إلى عشرون سنة وبغرامة من ألف إلى اثنان مليون دينار " كل موظف

[1]المادة 09 والمادة 11 من قانون العقوبات.

[2]أحسن بوسقيعة ، مرجع سابق، ص49.

[3]بن بشير وسيلة ، المرجع السابق ص 58.

عمومي يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره بصفة مباشرة أجرة أو منفعة مهما يكون نوعها ، بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة عمومية أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات طابع الإداري أو المؤسسات العمومية ذات طابع صناعي أو تجاري أو مؤسسات الاقتصادية.

المطلب الأول: أحكام جريمة الرشوة الصفقات العمومية

يتضح لنا من خلال المادة 27 من قانون 06-01 أن المشرع الجزائري اشترط لوقوع الجريمة أن يكون موظف عمومي وبصدد اتخاذ إجراء غير مشروع في مجال الصفقات العمومية .غير أن هذه الجريمة تتكون من أركان خاصة سنعرضها في الفروع الثلاثة الآتية:

الفرع الأول: أركان جريمة الرشوة في الصفقات العمومية

أولا: صفة الجاني

تقضي المادة 27 من قانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد أن يكون الجاني في جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية موظفا عموميا حسب ما هو معرف بالمادة 02 فقرة ب أو من في حكمه ، ويشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة سواء كان معينا أو منتخبا دائما أو مؤقت مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر وأيضا بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته كما سبق وأن ذكرنا أن لاشتراط حدوث جريمة كاملة بالنسبة لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية أن يكون الفاعل يأخذ صفة موظف عمومي.[1]

[1] احسن بوسقيعة ، مرجع سابق ، ص 75.

ثانيا: الركن المادي

ظاهرة الرشوة هي ظاهرة عالمية متفشية في القطاع العام والخاص، فهي بالتالي منتشرة في كل مكان وتعد أكثر الجرائم انتشارا في مجال الوظيفة العامة .حيث تقوم جريمة الرشوة وذلك في اتفاق بين الموظف العمومي وصاحب المصلحة بموجبه يحصل الأول على امتياز أو فائدة لمجرد الوعد للحصول عليها، نظير تحقيق مصلحة أو فوز بصفقة ما [1].

ويتمثل الركن المادي لجريمة الرشوة فيما يلي :أولا: سلوك الإجرامي : إن لرشوة صورتين أساسيتان وهما الرشوة السلبية أو الرشوة الايجابية.

1. الرشوة السلبية: تتمثل جريمة الرشوة السلبية في نوعين أساسيين وهما:

أ الطلب: هو تعبير عن إرادة المنفردة من الموظف العمومي في رغبته للحصول على مقابل نظير قيامه بأداء العمل الوظيفي أو قد يمتنع عن القيام به، لكن لا يشترط في ذلك صدور وقبول من صاحب المصلحة لقيام جريمة الرشوة بل يكفي لتوافر النشاط الإجرامي أن يصدر من الموظف العمومي بإرادته المنفردة إيجاب بالرشوة ولو لم يعقبه قبول لها ممن توقع الموظف أن يكون راشيا فتقع الجريمة كاملة ولو أن الراشي قد امتنع لمطالب الموظف [2]والمغزى من ذلك أن الموظف قد اتجر بوظيفته بحيث اعتبرها سلعة يمكن الاتجار بها وأخل بنزاهته في عمله[3].

يتمثل سلوك الموظف في هذه الصورة في قبول الوعد الصادر من صاحب المصلحة أي موافقته على تلقي مقابل أداء العمل الوظيفي في المستقبل والتقاء قبول الموظف

---

[1]عادل مستيري – موسى قروف ، جريمة الرشوة السلبية في ظل قانون 01/06 ، مجلة الاجتهاد، العدد 05 سبتمبر 2009 كلية الحقوق والعلوم السياسية ، بسكرة، ص 166.

[2]عبد القادر القهوجي، المرجع السابق ص 67.

[3]أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 75.

المرتشي بإيجاب صاحب المصلحة الراشي وينعقد بعد ذلك الاتفاق بمعناه الصحيح وبجميع أركانه .غير أن المشرع لم يحدد ما إذا كان هذا القبول قد تم أم مجرد أننا في حالة الشروع في مسك رشوة وبالتالي ما يفهم معناه من خلال معاقبة الأشخاص السابقين أن في مثل هذه الحالة تبقي سلطة تقديرية للقاضي فيما إذا كان سوف يوقع عقوبة أم لا وهذا ما ذهب إليه معظم الفقهاء.

ب القبول : يفترض القبول من جانب الموظف العمومي المرتشي أن يكون هناك عرض من صاحب المصلحة يعبر فيها عن إرادته وذلك بتقديم هدية أو منفعة إذا قضى له مصلحته وبشرط أن يكون صاحب العرض جديا[1] يتمثل سلوك الموظف في هذه الصورة في قبول الوعد الصادر من صاحب المصلحة أي موافقته على تلقي مقابل أداء العمل الوظيفي في المستقبل والتقاء قبول الموظف المرتشي بإيجاب صاحب المصلحة الراشي وينعقد الاتفاق بمعناه الصحيح.[2]

2. الرشوة الايجابية : وهو تقديم أو إغراء من جانب صاحب المصلحة للموظف العمومي بشتى المجالات من أجل تقديم خدمة إليه أو ربح صفقة ما أو مساعدته على الفوز بها . وتجدر الإشارة أن الرشوة الايجابية قد تكون مادية كالأوراق المالية أو معنوية كتسهيل أمور شخصية من جهة أخرى بالنسبة للموظف، وعليه فالركن المادي لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية يتحقق في الرشوة السلبية وفق لمادة 27 من قانون 01/06 مكافحة الفساد والوقاية منه وذلك من خلال قيام الجاني بقبض عمولة أو محاولة القبض سواء لنفسه أو لغيره [3].ولا يشترط المشرع إذا كان الموظف وقعت عليه الجريمة أثناء قيامه بعمله فالعبرة هنا هو صفة الجاني و قيامه

[1]مرجع نفسه، ص 75.

[1] أحمد أحمد يحي، المرشد في قانون العقوبات الخاص، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، سنة 2005 ،ص21.

[3]عبد القادر القهوجي، المرجع السابق ص67.

بالفعل أو محاولة القيام به .كما أنه يتحقق الفعل مهما كان نوع الأجرة أو المنفعة التي يقبضها الجاني سواء كانت مادية أو معنوية محددة او غير محددة[1].

ثانيا: المناسبة : لا يعد الركن المادي لجريمة الرشوة مكتملا، إلا إذا توافرت جميع الشروط الأساسية والعناصر المكونة له، ومن هذه العناصر هي المناسبة من القبض هل هو تحضير لإعداد مفاوضات حول صفقة معينة؟ و التي هي باسم الدولة والجماعات المحلية أو إحدى المؤسسات المذكورة في قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته .

كما توجب الضرورة في حالة القبض الرشوة لغرض تحضير أو تسهيل عملية الحصول على صفقة ، أن تكون من المتعامل سواء كان هذا المتعامل شخص طبيعي أو شخص معنوي إلى الموظف العمومي مباشرة هذا من جهة، أو قد تكون بصورة غير مباشرة عن طريق وسيط أو أي إجراء يمكن من خلاله دفع الأجرة أو المنفعة مثل وسيلة البريد[2].

ثانيا: الركن المعنوي

يتحقق الركن المعنوي في جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية متى توافر لدى الموظف العمومي القصد الجنائي العام وهي أخذ منفعة أو مستحقة فهي تعتبر من الجرائم العمدية أو القصدية وذلك متى توافر الإرادة والعلم لدى المرتشي أي الموظف العمومي.

[1]فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، جرائم العدوان على المصلحة العامة، ج 1 ،مصر ديوان المطبوعات الجامعية ص 70.

[2]حاحا عبد العالي ، مرجع سابقّ ، ص 161.

أ–العلم : يتجلى ذلك في متى علم الموظف العمومي بكافة العناصر المكونة لجريمة الرشوة بمن فيهم علم المرتشي أنه موظف عاما أو من في حكمه، وأنه مختص كليا أو جزئيا بالعمل أو الامتناع عن العمل المطلوب منه .فإذا انتفى أحد العناصر السابقة للركن المفترض لجريمة الرشوة انتفى بدوره القصد الجنائي وبذلك يكفي توافر القصد الجنائي العام لقيام الجريمة، أما فيما يخص القصد الخاص فهو غير مطلوب ذلك أن نية الاتجار بالوظيفة تدخل في عنصر العلم والإرادة اللذان هما احدي عناصر القصد العام.[1]

ب– الارادة : يتطلب القصد الجنائي أيضا إلى اتجاه إرادة الجاني المرتشي إلى قبض أو محاولة قبض منفعة أو أجرة لنفسه أو لغيره بصورة مباشرة أو غير مباشرة ، وبالتالي لا يكفي توافر العلم فقط لقيام القصد الجنائي بل يجب أن تتجه إرادة الموظف إلى إحداث أثر سواء تعلق الأمر القبض أو الامتناع عن أداء عمل أو قبول مزية غير مستحقة نظير الاتجار بوظيفته وبالتالي يجب أن تكون إرادة هذا الموظف العمومي حرية مختارة، كما يجب ضرورة أن تكون جادة[2].

الفرع الثاني: عقوبة جريمة الرشوة في الصفقات العمومية

نستقرئ من النصوص الموجودة في قانون العقوبات والتي تنظم أحكام جريمة الرشوة أن المشرع الجزائري رصد مجموعة من العقوبات قمعا لهذه الجريمة ضف إلى ذلك أن المادة 25 من قانون مكافحة الفساد والوقاية منه يعاقب على رشوة الموظف العمومي نفس العقوبة المقررة أيضا في المادة 26 من قانون نفسه، أي نفس العقوبة المذكورة سابقا سواء كان مقدار العقوبة سالبا للحرية أو قد يكون غرامة مالية [3].

[1]أحسن بوسقيعة ، مرجع سابق ،ص 67.

[2]فتوح عبد الله جاذلي، المرجع السابق، ص10.

[3]بن بشير وسيلة، مرجع سابق، ص 84.

وبذلك سنعرف عقوبات الأصلية والعقوبات التكميلية سواء معنوية أو لشخص الطبيعي في النقاط الآتية:

أولا: العقوبات الأصلية: تنقسم عقوبات الأصلية المقررة لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية إلى عقوبات أصلية بالنسبة لشخص الطبيعي وعقوبات أصلية بالنسبة للشخص المعنوي.

. بالنسبة للعقوبات الأصلية المقررة للشخص الطبيعي :تعاقب المادة 27 من قانون مكافحة الفساد على جريمة الرشوة في الصفقات العمومية بالحبس من سنتين 02 إلى عشر سنوات وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج " . كل موظف عمومي يقبض أو يحاول لنفسه أو لغيره، بصفة مباشرة أو غير مباشرة أجرة أو منفعة مهما يكن نوعها بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات . " وبالتالي نرى أن المشرع الجزائري قد شدد العقوبة وذلك نظرا لحساسية الموقف وخاصة أن الموظف قد يدخل أرباح طائلة من وراء جريمته وبدوره يختل النظام السائد داخل لجنة الصفقات ومنه تصبح عبارة عن تعاملات تتسم بالطابع الفساد بين الموظفين العموميين ومن يشاركهم في هذه الجريمة[1].

–بالنسبة للعقوبات الأصلية المقررة للشخص المعنوي :يتعرض الشخص المعنوي المدان بجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية للجزاءات المقررة في المادة 18 من قانون العقوبات الجزائري وهي:

–غرامة مالية مسلطة تساوي من مرة 01 إلى غاية خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة عندما يرتكبها الشخص الطبيعي أي الغرامة تتراوح ما بين 1.000.000 دج وهو الحد الأقصى المقررة جزائيا لجريمة الرشوة و 5.000.000

[1]أحسن بوسقيعة ، مرجع سابق ، ص 174.

دج وهو ما يعادل 05 مرات الحد الأقصى . تعتبر الغرامة كعقوبة مالية جزاء فعالا بالنسبة للشخص المعنوي ذلك لأن معظم الجرائم التي يرتكبها الشخص المعنوي يكون القصد منها تحقيق فائدة غير مشروعة بما فيه جريمة الرشوة[1]كما تعتبر هذه العقوبة أيضا أكثر تطبيقا وانتشارا بالنسبة للشخص المعنوي ، لكونها أكثر ردعا وأقل ضررا من الناحية الاقتصادية بالإضافة إلى أنها سهلة التطبيق سواء من حيث التحصيل أو من حيث الإجراءات التنفيذ ، وهذا الأمر يجعلها الأكثر نجاعة وفائدة للدولة لأنها توفر لها أموال كثيرة.[2]

ثانيا: عقوبات التكميلية: العقوبات التكميلية المقررة في جريمة الرشوة ميزها المشرع الجزائري بين عقوبات تكميلية بالنسبة لشخص الطبيعي وعقوبات تكميلية لشخص المعنوي.

. بالنسبة للعقوبات التكميلية للشخص الطبيعي :لقد جاءت في المادة 50 من قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته على أنه في حالة ما إذا أدان موظف بجريمة من جرائم المنصوص عليها في هذا القانون يمكن للجهة القضائية أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات .

وهي ذات العقوبات التكميلية الإلزامية والاختيارية والتي جاء بها قانون الفساد والوقاية منه والتي سبق أيضا والإشارة عليها في جريمة منح امتيازات غير مبررة أو ما يطلق عليها جنحة المحاباة.[3]

[1]بن بشير وسيلة ، مرجع سابق ، ص 86.

[2]زوزو زليخة ، مرجع سابق ، ص 123.

[3]المادة 50 من قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

. بالنسبة للعقوبات التكميلية للشخص المعنوي :حدد المشرع الجزائري العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي في قانون العقوبات من خلال المادة 18 مكرر وهي كالآتي:

أ- حل الشخص المعنوي وهي كما سبق وذكرنا بمثابة عقوبة الإعدام بالنسبة للشخص الطبيعي

ب- غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة 05 سنوات.

ج-الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة 05 سنوات إضافة إلى منع من مزاولة أي نشاط مهني أو اجتماعي بشكل مباشر أو غير مباشر لمدة 05 سنوات.

د- حجز ومصادرة الشيء الذي استعمل أو اكتسب من وراء الجريمة وأيضا نشر حكم الإدانة في الأماكن العمومية.[1]

المطلب الثاني: جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

الواقع أن هذه الجريمة لم تعرف بعد طريقها إلى التطبيق في الجزائر وهو الأمر الذي جعلنا نلجأ إلى القضاء الفرنسي الغني بتطبيقاته الاجتهادية [2]علما أن ما انتهي إليه القضاء في فرنسا يصلح عندنا نظرا لتطابق تشريع البلدين في هذا المجال وهكذا جرم المشرع الجزائري فعل الحصول على فوائد بصفة غير قانونية نتيجة إبرام مناقصة أو مزايدة [3]وهذا ما ثبتت فيه هذه الجريمة .

[1]المادة 18 مكرر من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

[2]أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الخاص ، ج 2 ،طبعة 4 ،الجزائر: دار هومة للنشر والتوزيع ، 2006.

[3]عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، الطبعة الرابعة ، الجزائر: جسور للنشر والتوزيع، سنة 2014 ، 359.

ومنه سنتطرق الى معرفة هذه الجريمة من خلال تبيان أركانها والعقوبة المنصوص عليها وهي كالآتي:

الفرع الأول: أركان جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

أولا: صفة الجاني

تنص المادة 35 من قانون 01/06 الخاص بمكافحة الفساد والوقاية منه على أنه" كل موظف يأخذ أو يتلقى إما بعقد صوري وإما عن طريق شخص آخر فوائد من العقود المزايدات أو المناقصات أو المقاولات أو المؤسسات التي يكون وقت ارتكاب الفعل مديرا لها أو مشرفا عليها بصفة كلية أو جزئية أو يكون مكلفا بأن يصدر إذن بدفع عملية ما أو مكلفا بتصفية أمر ويأخذ منه فوائد أية كانت "من خلال هذه المادة نستخلص أن ما تترتب عليه هذه الجريمة هو الموظف العمومي والذي يشتغل وظيفة لها وصف مؤسسة عمومية وارتكب إحدى هذه الأفعال التي هي مذكورة في المادة من خلال المهام الموكلة إليه لتحقيق ربح ، دون وجه حق أي استغلال الصفة الذاتية لأغراض شخصية وليس هذا فقط بل أن الجاني هنا تكون له صفة المشرف على المناقصة أو المزايدة وبالتالي كل ربح أو منفعة ترجع إليه من جراء المشاريع أو الصفقات[1].

ثانيا: الركن المادي

يتحقق الركن المادي في جريمة الأخذ فوائد بصفة غير قانونية في قيام الجاني بأخذ أو تلقي فائدة ما من عمل دائما من الأعمال التي يشرف عليها ويديرها ، أو كان فيها آمرا بالدفع أو مكلفا بالتصفية وذلك استنادا إلى ما سبق ذكره في المادة 35 من قانون 06/01المتعلق بمكافحة الفساد والوقاية منه .

[1]المادة 35 من قانون مكافحة الفساد والوقاية منه.

ويتمثل أيضا فعل المادي في هذه الجريمة في السلوك الإجرامي الذي يقوم به الموظف وذلك حسب ما حدده المشرع الجزائري في الأفعال التالية:

-أخذ الفوائد: هو حصول الموظف على نصيب من عمل أو أي من الأعمال أو مشروع تم انجازه والذي يعود إليه بالمنفعة.

-تلقي الفوائد: وهو استلام الموظف العمومي بفعل فائدة سواء حصل عليها بنفسه أو حصل عليها عن طريق شخص آخر[1].

-الاحتفاظ بالفائدة: جاء في المادة 35 من قانون 01/06 في نسخته الفرنسية وليست الجزائرية ومعناه أن تكون الفائدة المحتفظ بها قد تمت الحصول عليها في الوقت الذي كان الموظف يدير أو يشرف على عملية من العمليات أو مكلف بالأمر بالدفع فيها أو مكلف بالتصفية. وعليه فان هذه الجريمة لا تتحقق إذا كان الموظف خارج نطاق وظيفته[2] بصفة عامة يتحقق الركن المادي في هذه الجريمة من خلال أخذ الموظف العمومي أو من في حكمه على منفعة بشكل من أشكال الغير القانونية والتي هي غير مستحقة له وذلك من خلال العقود والمزايدات المناقصات والمقاولات والمؤسسات التي تدخل في نطاق اختصاصه إعدادها أو إحالتها أو تنفيذها أو الإشراف عليها.[3]

-طبيعة الفائدة أو المنفعة: لم يحدد المشرع الفائدة أو المنفعة التي تعود على الجاني ما يعني مدلول الفائدة لا يقتصر على ما يحصل عليه الفاعل من ربح المالي أو المادي مباشر وإنما يشمل أيضا الربح الذي يحصل عليه بطريق غير

---

[1]هنان مليكة، جرائم الفساد الرشوة والاختلاس وكسب الموظف من وراء وظيفته في الفقه الاسلامي وقانون مكافحة الفساد الجزائري، مصر: دار الجامعة الجديدة، سنة 2010 ص 147-148.

[2]زوزو زليخة ، مرجع سابق، ص 132.

[3]نوفل علي، مرجع سابق، 252.

مباشر كما تكون الفائدة المعنوية أو الاعتبارية فالمهم أن يكون الحصول على الفائدة من العقود والمقاولات والصفقات التي يديرها أو يشرف عليها الجاني الذي هو في الأصل موظف عمومي .وهو ما ذهب إليه القضاء الفرنسي الذي اعتبر الجريمة قائمة سواء كانت فائدة ذات طبيعة مالية أو معنوية [1].

ثالثا: الركن المعنوي

تعد جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية من الجرائم العمدية، ولذا يشترط المشرع لقيام ركنها المعنوي هو توافر القصد الجنائي العام لدى الموظف العمومي والمتمثل في العلم والإرادة، وهذا ما أقرته محكمة النقض الفرنسية.

أ–العلم :يجب أن يعلم الجاني بأنه موظف عمومي وأنه مختص ومشرف على العمل الوظيفي وأن أي سلوك من شأنه أن يصدر منه قد يكون لصالحه الشخصي أو لصالح المصلحة العامة.

كما أنه لديه العلم أنه على علاقة أو له شأن في الأشغال والمقاولات أو الصفقات والتي هي ضمن اختصاصه، كما يجب أن تنصرف إرادة الجاني أيضا الحصول على منفعة أو فائدة .وبالتالي متى علم الجاني وقت ارتكاب هذه الجريمة أنه الموظف العمومي أو من في حكمه وأنه مختص في الإدارة والإشراف في الأعمال التي أقحم عليها المصلحة الخاصة لنفسه أو لغيره وعالما أن من شأن فعله أن يحقق فائدة وأيضا في حالة تحقيق هذه الفائدة أنه ارتكب جنحة بدون وجه حق[2].

ب– الإرادة: تقوم جريمة أخذ فوائد بدون وجه حق وبصفة غير قانونية متى اتجهت إرادة الجاني إلى ارتكاب هذا الفعل، فإذا لم يعلم باختصاصه المتضمن هذا الفعل

[1]أحسن بوسقيعة ، مرجع سابق ص 106.

[2]زوزو زليخة ، مرجع سابق ص 136.

فانه ينتفي هذا القصد وإذا قام هذا القصد الجنائي فلا عبرة بعد ذلك في حصول الجاني على الفائدة أو لم يحص عليها، فمتى قامت الجريمة استوجب العقاب تجر الإشارة إلى أن هذه الجريمة آنية أي أنها تتم منذ لحظة التي يأخذ فيها الموظف العمومي فائدة في الصفقة خاضعة لإشرافه .ومجمل القول أن الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية هي واسعة ومتطورة وسريعة بحيث أنها شملت كل المرافق الخاصة بالإدارة والأمر ليس متوقف عند هذا الحد بل أصبحت الصفقة عبارة عن تجارة بين الموظفين الذين أصبح همهم الوحيد هو كيف يستغلون المناصب التي عينوا فيها في لجان الصفقات استغلالا يرجع إليهم بالفائدة سواء هذه الفائدة عبارة عن قيمة مالية أو قد تكون معنوية[1].

الفرع الثاني: عقوبة جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

بالرجوع ولاطلاع إلى أحكام والنصوص القانونية التي تنظم جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في مجال الصفقات العمومية نلاحظ أن المشرع قد أولى لها اهتمام كبير خاصة وأن هذه الظاهرة زادت فوق اللزوم، والذي استوجب على المشرع أن يطغي عليها الطابع الجزائي، ولهذا سوف نحاول معرفة العقوبات المقررة لجريمة الأخذ فوائد بصفة غير قانونية في مجال الصفقات العمومية ابتدءا من معرفة عقوبات الأصلية والعقوبات التكميلية بالنسبة لأشخاص الطبيعيين والأشخاص المعنويين.

أولا: عقوبات الأصلية: حسب المشرع الجزائري في قانون الفساد والوقاية منه فان جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية تلازم نفس العقوبة المقررة لجريمة منح امتيازات غير مبررة وأيضا جميع الأحكام المتعلقة بهذه العقوبة غير أنه سنحاول معرفة عقوبات الأصلية للشخص الطبيعي والمعنوي للتعرف أكثر.

[1]تجدر الإشارة إلى أن بعض العقوبات تم إلغاءها من قانون العقوبات وتعويضها في قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

. بالنسبة للعقوبات الأصلية المقررة للشخص الطبيعي :يعاقب مرتكب جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية بالحبس من سنتين 02 إلى غاية عشر سنوات 10 وبغرامة مالية لا تقل عن مائتي ألف دينار200.000 دج إلى مليون دج 10.000.00دينارفي هذا الصدد قضت محكمة سكيكدة بإدانة المتهم فاطمي الصالح لجنحة طلب مزية غير مستحقة لنفسه بثماني 8سنوات حبس نافذ ومليون دينار 10.000.00 دج غرامة نافذة في قضية مجمل قولها أنه ثبت للمحكمة وذلك بعد الاطلاع على ملف الدعوى وما دار في الجلسة المحاكمة بأن المتهم والذي في الأصل هو موظف عمومي قد طلب من الشاهد .[1]

. بالنسبة للعقوبات الأصلية المقررة للشخص المعنوي :بالنظر إلى تطابق جميع جرائم الفساد وخاصة الصفقات العمومية فيبدو أن المشرع الجزائري عمم المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بما فيها جريمة اخذ فوائد بصفة غير قانونية .وذلك بأن يكون الشخص الاعتباري مسؤولا جزائيا عن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وفق للقواعد المقررة في قانون العقوبات .وبذلك فان الشخص المعنوي يتعرض ويدان بجريمة الأخذ فوائد بصفة غير قانونية للعقوبات المقررة في المادة 18 مكرر [2]من قانون العقوبات وهي الغرامة ضعف الغرامة العادية تصل إلى حد 05 مرات والتي يرتكبها الشخص العادي أي غرامة تتراوح ما بين 1.000.000 دج وهو الحد الأقصى المقرر جزائيا لجريمة الرشوة إلى 5.000.000 دج وهو الحد الأقصى لذلك[3] .

[1]بن بشير وسيلة ، مرجع سابق ، ص 109.

[2]المادة 35 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

[3]المادة 53 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

ثانيا: عقوبات تكميلية: يميز المشرع الجزائري بين العقوبات التكميلية للشخص الطبيعي والعقوبات المقررة للشخص المعنوي وهي كنحو الآتي:

. بالنسبة للعقوبات التكميلية للشخص الطبيعي :لقد أولي المشرع الجزائري ونص على أنه في حالة الإدانة بجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في قانون 01/06 يمكن للجهة القضائية بدورها معاقبة الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات .

وهي في نفس الوقت ذات عقوبات تكميلية وإلزامية واختيارية والتي جاء بها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والتي سبق وأن أشرنا إليها في جريمة المحاباة[1].

. بالنسبة للعقوبات التكميلية للشخص المعنوي :لقد حدد المشرع الجزائري عقوبات التكميلية بالنسبة للشخص المعنوي والتي هي نفسها المذكورة في جرائم التي تما ذكرها سابقا كريمة منح امتيازات غير مبررة وجريمة الرشوة وبالتالي العقوبات المسلطة على الشخص المعنوي تقع تحت طائلة الجـزاء في المـادة 18 مكرر من قانون العقوبات .نستخلص مما ذكرناه سابقا أن المشرع جاء ببعض أساليب خاصة من أجل مكافحة التحري عن الجرائم الحاصلة على الصفقات العمومية وذلك تحت رقابة وإذن من السلطات المختصة في ذلك وتحت قانون الإجراءات الجزائية إضافة إلى ذلك قد قرر بعض العقوبات جزائية من خلال قانون 01/06 المتعلق بالفساد والوقاية منه ضف إلى ذلك تترتب على مرتكب إحدى هذه الجرائم دون تحديد إن كان شخص معنوي أو طبيعي المهم هو من ارتكب هذه الجريمة[2] .

[1]زوزو زوليخة، مرجع سابق، ص153.

[2]بن بشير وسيلة ، مرجع سابق ، ص 110.

الفصل الثاني

القواعد الإجرائية لمتابعة جرائم الصفقات العمومية

في إطار مكافحة جرائم الفساد ، نص المشرع الجزائري من خلال القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته على مختلف الجرائم المتعلقة بالفساد ، وق جاء ذلك بالباب الرابع من هذا القانون و المعنون بـ "التجريم و العقاب و أساليب التحري" و لما كانت الصفقات العمومية تشكل أهم مسار تتحرك فيه الأموال العامة و الوسيلة القانونية التي وضعها المشرع في يد الإدارة العمومية من أجل تسيير هذه الأموال فإنها تعد بذلك المجال الخصب للفساد بكل صوره.

وعليه لدراسة هذا الفصل قسمنا الدراسة الى مبحثين :

الأحكام الإجرائية المتعلقة بمكافحة جرائم الصفقات العمومية في المبحث الأول.

التعاون الدولي في مجال الكشف عن جرائم الصفقات العمومية في المبحث الثاني.

المبحث الأول: الأحكام الإجرائية المتعلقة بمكافحة جرائم الصفقات العمومية

تشكل جرائم الصفقات العمومية خطر مباشر على استقرار الاقتصادي والأمني لدولة، وهذا ما جعل المشرع الجزائري ملزما على وضع تنظيمات واتخاذ قرارات لتصدي للجرائم التي تشكل تهديد كبيرا، لذلك فإن مسألة متابعة الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية تمر بمجموعة من الإجراءات التحريات للكشف عن الجريمة، تم تأتي مرحلة تحريك الدعوى العمومية، ضف إلى ذلك التحريات التي يقو م بها أعوان الشرطة القضائية للكشف عن الجرائم، ثم تاليها مرحلة المحاكمة.

المطلب الأول: متابعة الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية

تعد جرائم الصفقات العمومية أكثر خطورة لأنها تمس أمن واستقرار الدولة الاقتصادي، والمشرع وضع مجموعة من النصوص القانونية التي تهدف إلى الحد من هذه الجر ائم ومعاقبة مرتكبيها، والنيابة العامة بوصفها السلطة المختصة بالاتهام لها أن تقرر تحريك الدعوى العمومية متى علمت بوقوع الجريمة بهدف توقيع الجزاء القانوني[1].

وتخضع إجراءات المتابعة في جرائم الفساد عموما لنفس الإجراءات التي تحكم متابعة جرائم القانون العام سواء تعلق الأمر بعدم اشتراط شكوى من اجل تحريك الدعوى العمومية إلا ما تعلق بالمؤسسات الاقتصادية كما سبق بيانه أعلاه، او بملاءمة المتابعة.

[1]عبد الله أوهابية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2004 ص24.

الفرع الأول: تحريات الأولية للكشف عن جرائم الصفقات العمومية

التحقيق هو إجراء من أهم إجراءات التي تتخذ بعد وقوع الجريمة، لما له من أهمية في التثبيت من حقيقة الجريمة وأدلتها وإقامة الإسناد المادي على مرتكب الفعل بأدلة الإثبات على اختلاف أنواعها، ومرحلة التحريات الأولية تتمثل في جمع الاستدلالات، وهي مرحلة تسبق مرحلة التحقيق وتعتبر أولية تتمثل في إجراءات تمهيدية تكون بعد وقوع الفعل الإجرامي، ويكون الهدف منها البحث والتحري عن وقوع الجريمة تسهيلا لجمع الأدلة اللازمة لتحضير التحقيق، وهناك تحضير قضائيا تقوم به المحكمة يشبه تماما التحقيق الابتدائي ولكنه يفترق عنه من ناحية في كونه لا يتم إجراءه إلا من قبل محكمة الموضوع في مرحلة المحاكمة[1]، كذلك يتميز كعنه بأنه يعد تدقيقيا وتمحيصا واستزادة في الأدلة والإجراءات التي بشارتها سلطات تحقيق الابتدائي فنص المادة 69 من قانون إجراءات جزائية[2] أجاز لوكيل الجمهورية سواء في طلبه الافتتاحي لإجراء التحقيق، أو بطلب إضافي في أي مرحلة من مراحل التحقيق، أن يطلب من القاضي المحقق اتخاذ كل إجراء يراه لازما لإظهار الحقيقة إن التحقيقات الأولية وإن كانت مفتاح القضية التحقيقية، إلا أن المشرع لم يضف عليها قوة التحقيق الابتدائي، لعدم دقتها والعلة واضحة تكمن في الشخص القائم بالتحقيق الأولي، إضافة لأسباب الشك والريبة المتداخلة ضمن التحقيقات التي تؤدي بالنتيجة إلى عدم جدوتها، بل وفي كثير من الأحيان إلى ضياع الحقيقة ومعالم الجريمة.[3]

الفرع الثاني: المتابعة عن طريق تحريك الدعوى العمومية وتحريات الضبطية

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

[2]المادة 69 من أمر رقم 155-66 مؤرخ في 08 جوان 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل ومتمم.

[3]سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الأول، دار الهدى، عني مليلة، الجزائر، 2007، ص.120.

الدعوى العمومية (الجزائية) لم يعرفها المشرع الجزائري بل ذكرها في بعض المواد وهي: إجراء تقوم به النيابة العامة تدعو فيه القضاء التحقق من وجود حق الدولة في العقاب أولى، ونيابة العامة لا تعاقب بل تتخذ مجموعة من الإجراءات وتطلب من القضاء أن لدولة حقها في العقاب لأن القاضي لو لم يأتيه الملف لا يحقق فالنيابة عند تحريكها لدعوة تقدمها للقضاء.[1]

وتنشأ الدعوة العمومية مع ارتكاب الجريمة لتنتهي عادة بتوقيع الجزاء على مقترف الجريمة من قبل الجهة القضائية الجزائية أو الحكم لبراءته، ولكن حتى مع ارتكاب الجريمة فإن حق النيابة العامة في تحريك الدعوة العمومية ليس حق مطلقا بل يخضع لقيود في بعض الحالات المحددة قانونا مثل اشتراط تقديم شكوى من الضحية، الطلب، الإذن.[2]

يعهد للمحكمة الفصل في الدعوى الجنائية بمجرد دخولها حوزتها عن طريق القانون، فالجنح يتم دخولها حوزة المحكمة غما عن طريق تكليف المتهم بمباشرة بالحضور أمام محكمة الجنح والمخالفات من قبل النيابة العامة، أو من المدعي بالحق المدني، أو بناء على أمر من قاضي التحقيق أو من محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة على حسب الأحوال، ويجوز الاستغناء عن تكليف المتهم بالحضور إذا حضر الجلسة، ووجهة إليه التهمة من النيابة العامة وقبل المحكمة.

وعلى ذلك فإن تحريك الدعوى العمومية بخصوص جرائم الصفقات العمومية تتوقف على ما تتوصل إليه الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد من وقائع ذات رصف جزائي، بعد أن تحول الملف إلى وزير العدل الذي بدوره يخطر النائب العام المختص لتحريك الدعوى العمومية إذا كانت الوقائع تشكل جريمة من جرائم الصفقات

[1] المادة 22 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

[2] سليمان بارش، المرجع السابق ،ص.53-52

العمومية والنيابة العامة السلطة المختصة أساسا في تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها في كافة الجرائم.

أما بالنسبة لتحريات الضبطية ينشأ حق الدولة في العقاب مباشرة بعد وقوع الجريمة، ولا يمكن لدولة توقيع هذا العقاب إلا عن طريق الدعوى العمومية طبقا لقاعدة " لا عقوبة بغير دعوى" ، إلا أنه يجب القول قبل مباشرة هذه الدعوى لابد ، وجود مرحلة تسبقها وهي مرحلة تمهيدية يجب فيها ضبط المجرم والتحري عن الجريمة وجمع الأدلة، ويسيطر على هذه المرحلة جهاز يعرف في قانون الإجراءات الجزائية بالضبطية القضائية.[1]

أولا: أسلوب اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور

1: أسلوب اعتراض المراسلات: وهي مراقبة سرية لمراسلات السلكية واللاسلكية في إطار البحث والتحري عن الجريمة وجمع الأدلة والمعلومات حول الأشخاص المشتبه فيهم في ارتكابهم أو ف مشاركتهم في ارتكاب الجريمة، ويعتبر أسلوب اعتراض المراسلات أسلوب يمس بحرية الأفراد حيث أنه يكون دون علم ورضا المعني، وتكون على شكل مراقبة التسجيلات ونسخ المراسلات.[2]

2: أسلوب تسجيل الأصوات والتقاط الصور: تسجل الأصوات والمحدثات الشفوية التي تكون بين الأشخاص بصفة سرية خاصة في مكان عام، ونقصد به " مكان الاستقبال كافة أو فئة معينة من الناس"، أو مكان خاص كما ورد ذكرها في قانون العقوبات والتي تشمل" المنازل المسكونة وكل توابعها، أما الصور تلتقط لشخص أو

[1]سليمان بارش، المرجع السابق، ص62.

[2]مقين بن عمار، بوراس عبد القادر، التصنت على المكالمات الهاتفية و اعتراض المراسلات كآلية للوقاية من جرائم الفساد، الملتقى الوطني حول الآليات القانونية لمكافحة الفساد، كلية الحقوق والعلو م الاقتصادية، جامعة قاصدي مرابح ورقلة، يومي 03-02 ديسمبر .2008 .

عدة أشخاص يتواجدون في مكان خاص غير معد للسكن كالمحلات التجارية والجدير بالذكر أنه هناك شروط لصحة هذه الإجراءات، وهي تلك التي جاءت بها نص المادة 65 مكرر 05 من قانون الإجراءات الجزائية[1] حيث أنه يجب أن تتم هذه الإجراءات بمناسبة جرائم محددة على سبيل الحصر وهي:جرائم المخذرات والجرائم المنظمة العابرة للحدود الوطنية، جرائم تبيض الأموال،الجرائم الإرهابية، وكذا جرائم الفساد.

ثانيا: أسلوب التسرب أو الاختراق

لقد نص المشرع الجزائري على إجراء التسرب في نص المادة 65 مكرر 12 من قانون الإجراءات الجزائية " يقصد بالتسرب قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية، تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة بإيهامهم أنه فاعل معهم أو شريك لهم خاف"، ويعرف التسرب أنه تقنية من تقنيات التي تتطلب كفاءة عالية ودقة، وهو من تقنيات التحري والتحقيق الخاصة التي تسمح لضباط أو عون الشرطة القضائية بالتوغل داخل جماعة إجرامية، وذلك تحت مسؤولية ضباط الشرطة القضائية أخر مكلف بتنسيق عملية التسرب وبهدف مراقبة أشخاص مشتبه فيهم وكشف أنشطتهم الإجرامية وذلك بإخفاء الهوية الحقيقية، ولتقديم المتسرب لنفسه على أنه فاعل أو شريك.[2]

ولكي تكون عملية التسرب صحيحة وجب أن تستند إلى عدة شروط محددة في قانون الإجراءات الجزائية، على غرار الحصول على إذن التسرب من الجهات الخاصة

[1]محمد حريط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الطبعة الرابعة، دار هومة، الجزائر، 2009، ص68.

[2]محمد خريط، المرجع السابق ،ص68.

وكذا التزام المتسرب بعد كشف هويته الحقيقية أثناء عملية التسرب وإلا توقيع العقوبة عليه، هذا ما جاءت بنص المادة 65 مكرر 15 مكرر 16.[1]

ثالثا: التسليم المراقب

عرف المشرع التسليم المراقب بموجب المادة 02 فقرة ك من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بأنه:" الإجراء الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من الإقليم الوطني أو المرور عبره أو دخوله بعلم من السلطات المختصة وتحت مراقبتها، بغية التحري عن جرم ما وكشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابه"[2]لكن لم يحدد المشرع شروطه أو إجراءات تطبيقه وهذا بخلاف قانون الإجراءات الجزائية والذي ينص في المادة 16 مكرر على الإجراءات الواجب مراعاتها أثناء القيام بتمديد عبر كامل الإقليم عمليات مراقبة الأشخاص وتتبع واجهة ونقل الأموال والاشياء أو العائدات الإجرامية والتي لا تطبق على جرائم الفساد بما فيها جرائم الصفقات العمومية بصريح نص المادة.

فالمشرع لم يولي التسليم المراقب أهمية كافية، بالنظر إلى عدم تحديد النصوص القانونية لشروطه وإجراءاته، كما لم يبين مدته والأماكن والجهات لتي تقوم به والتي تقع العمليات تحت رقابتها، الأمر الذي يفتح المجال أمام انتهاك حقوق الأفراد وحرياتهم الأساسية دون رقيب [3] وتدعيما لوسائل البحث والتحري نص المشرع على إنشاء ديوان مركزي لقمع الفساد، في إطار الباب الثالث مكرر من الأمر رقم 10-05. مهمته البحث والتحري عن جرائم الفساد ويضم ضباط من الشرطة القضائية

[1]المادة 65 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

[2]عبد العالي حاحة،مرجع سابق،ص 260.

[3]المادة 65 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

حسب نص المادة 24 مكرر 1وتحدد تشكيلة الديوان وتنظيمه وكيفيات سيره عن طريق التنظيم.[1]

وفي الأخير تجدر الإشارة إلى أن الأدلة التي يتم الوصول إليها بفضل الأساليب المذكورة، ذات حجة وأثر على القاضي الجنائي عند تحديد مسؤولية مرتكبي الأفعال المكونة لجرائم الصفقات العمومية المضرة بالوظيفة الإدارية والمال العام ومن بين الأساليب الخاصة الأخرى، يمكن تطبيق أحكام المادة 07/13 من قانون الإجراءات الجزائية، بحيث لا تخضع جرائم الفساد لشروط الميقات الخاصة للتفتيش، ولا للاختصاص المكاني لضابط الشرطة القضائية وقاضي التحقيق [2].

المطلب الثاني: إحالة مرتكبي جرائم الصفقات العمومية على القضاء الجزائي

تنتهي دور الدعوى العمومية بعد عملية جمع الاستدلالات أو التحقيق لطرح موضوعها على المحكمة المختصة، ورغبة من المشرع الجزائري في تحقيق العدالة فيما يطرح على القضاء سلطة الفصل في القضايا وإحالتها إلى المحاكم المختصة، وجعل الاختصاص وفقا لما يتماشى والمصلحة العامة ومصلحة العدالة، وذلك عن طريق جهات فضائية جزائية، وعليه بقع الاختصاص القضائي في جرائم الصفقات العمومية للمحاكم العادية ومحاكم الاقطاب الجزائية.

الفرع الأول: اختصاص المحاكم العادية في جرائم الصفقات العمومية

يقصد بالمحاكمة مجموعة من الإجراءات تستهدف تقييم وفحص أدلة الدعوى، حيث يتم الفصل في موضوعها إما بالإدانة متى كانت الأدلة جازمة، وإما بالبراءة إذا لم

[1] المادة 24 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.
[2] أنظر المواد 40-37-47 من قانون الإجراءات الجزائية.

تتوفر الأدلة الجازمة بالإدانة، وتتميز مرحلة المحاكمة كونها حتمية، فلا يتصور إصدار حكم جنائي دون محاكمة، وذلك على عكس مرحلة التحقيق الابتدائي فليست حتمية، لأنها يمكن أن تبدأ مرحلة المحاكمة دون أن تكون مسبوقة بتحقيق الابتدائي كما هو في حالات الإدعاء المباشر[1]، وكذلك في المخالفات والجنح التي تكتفي فيها النيابة العامة بمحضر جمع الاستدلالات لإحالتها إلى المحكمة.

إن المحاكم الجزائية العادية هي الجهات القضائية القاعدية المختصة أصلا في النظر لدعاوى الجزائية في كامل التراب الوطني، وعلى اعتبار أن جرائم الصفقات العمومية تأخذ وصف الجنحة فإن المحكمة المختصة في النظر الدعوى هي محكمة الجنح، وتحدد المحكمة المختصة اعتمادا على ثلاثة معايير هي: الشخص المتهم، ونوع الجريمة، ومكان ارتكاب الجريمة، أو محل إقامة المتهم أوشركائه أو محل حبس المحكوم عليه.[2]

الفرع الثاني: اختصاص محاكم الأقطاب

لقد أولى المشرع الجزائري الأهمية البالغة لهذه الأقطاب الجزائية من خلال التعديل الجديد لقانون الاجراءات الجزائية، وتختص هذه الأقطاب نوعيا في بعض الجرائم فقط لما لها من طبيعة خاصة، ونظرا لخطورتها في مجال المال والأعمال من بينها جرائم الصفقات العمومية والتي تدخل ضمن

[1]محمد حمدة، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، مجلة المفكر، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، العدد الأول، مارس ،2006 ص73.

[2]المادتين 39 و40 من القانون رقم 06-22.

الاختصاص النوعي للأقطاب الجزائية، إذ تخضع هذه الجرائم لاختصاص الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع وأحكام قانون الإجراءات الجزائية[1] ، لكن بالرجوع الى المشرع الجزائري لم يعرف الأقطاب الجزائية المختصة بل تم إنشاؤها داخل نطاق النظام القضائي بموجب قانون الإجراءات الجزائية، الذي يعمل جاهدا على توسيع الاختصاص المحلي لكل من وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق وكذا النائب العام [2]، الى دائرة اختصاص محاكم أخرى تحدد عن طريق التنظيم، وذلك في بعض الجرائم مثل جرائم الصفقات العمومية وجرائم الفساد بمختلف صورها، هذه الأخيرة نص عليها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وأخضعها لاختصاص محاكم ذات الاختصاص الموسع، ويتم إخطار الأقطاب المتخصصة عن طريق إجراء وحيد هو المطالبة الفضائية أو ما يعرف بالاختصاص التفضيلي، ويمارس هذا الإجراء النائب العام المختص في حدود النطاق، وكذا يطالب النائب العام المختص فورا الملف إذا اعتبر الجريمة من جرائم الصفقات العمومية أو الفساد تدخل ضمن اختصاصه.

والمشرع الجزائري استحدث عدة أقطاب جزائية متخصصة في جرائم نوعية منها جرائم الفساد، ومن بين الأقطاب الجزائية المختصة في جرائم الصفقات العمومية والفساد القطب الجزائي الاقتصادي والمالي.[3]

فالقطب الجزائي الاقتصادي المالي: يعتبر آلية جديدة استحدثها المشرع بموجب قانون 20/04 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية وذلك لمعالجة ومكافحة القضايا التي تتمتع بالطابع الاقتصادي والمالي لا سيما جرائم الصفقات العمومية، والتي تعتبر من الجرائم الخطيرة التي تمس باقتصاد الدولة، حيث يقع مقر القطب بمحكمة

[1] المواد 552، 553، 324 من قانون الإجراءات الجزائية.

[2] المادة 124 مكرر 01 من الأمر 10-05 المرجع السابق الذكر.

[3] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق ص 89.

مجلس قضاء الجزائر، وأخضعه المشرع لاختصاص وطني شامل ونوعي، كما أن وكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق التابعين له هم قضاة مختصون في مجال مكافحة جرائم ذات الطابع الاقتصادي والمالي وقد منح التعديل الجديد لوكيل الجمهورية القطب الجزائي الاقتصادي المالي و صلاحية طلب أي ملف على مستوى أي محكمة أخرى بعد أخذ رأي النائب العام لدى المجلس، مما يجب على قضاة التحقيق التخلي عن الملف تلقائيا لصالح محكمة القطب التي تعالج ملفات الفساد، والتي لها امتداد حتى خارج الحدود وفقا للإجراءات المنصوص عليها في قانون الاجراءات الجزائية، والتي تتخذ بشأنها أوامر بالقبض الدولية في حق مرتكبي جرائم الفساد، من بينها جرائم الصفقات العمومية الماسة بالاقتصاد الوطني.

كما أن القطب الجزائي الاقتصادي المالي له صلاحيات أفضل من الصلاحيات التي تتمتع بها المحكمة ذات الاختصاص الإقليمي الموسع في محاربة جرائم الفساد، حيث لا يستفيد أعضاء الحكومة أو قضاة المحكمة العليا أو مجلس الدولة او محكمة التنازع أو الولاة أو رؤساء المجالس القضائية أو المحاكم الإدارية من امتياز التقاضي أمام القطب الجزائي الاقتصادي المالي حسب المادة 30 من قانون الاجراءات الجزائية.[1]

الفرع الثالث: تقادم الدعوى

تنص المادة 54 في فقرتها الأولى من قانون مكافحة الفساد المذكور آنفا، على عدم تقادم الدعوى العمومية والعقوبة في جرائم الفساد، وطبعا بما فيها جرائم الصفقات العمومية في حالة إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن أما في غير هذه

[1] المادة 30 من قانون الاجراءات الجزائية السابق الذكر.

الحالات فتطبق الأحكام العامة بالنسبة للتقادم والمنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.[1]

وبالتالي ففي حالة عدم تحويل العائدات الإجرامية إلى الخارج فإن مدة تقادم العقوبة بالنسبة لجرائم الصفقات باستثناء جريمة قبض العمولات من الصفقات العمومية (الرشوة) تكون مساوية لمدة الحبس المقضي بها[2] أما بالنسبة لجريمة الرشوة فإنها لا تتقادم العقوبة المحكوم بها وهذا وفقا للمادة 612 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية المضافة بالقانون رقم 04-14[3] أما الدعوى العمومية فتتقادم بمرور ثلاث سنوات كاملة من ارتكاب الجريمة [4]إذا لم يتم تحويل العائدات الجرمية إلى خارج الوطن، ونفس الشيء بالنسبة لجريمة الرشوة التي لا تنقضي الدعوى العمومية بالتقادم في الجنحة المتعلقة بالرشوة حتى وإن لم يتم تحويل العائدات الإجرامية إلى الخارج).وقد أحسن المشرع فعلا عندما قرر عدم تقادم العقوبات ولا الدعاوى العمومية في جرائم الصفقات العمومية إذا ما تم تحويل العائدات المتحصلة منها إلى الخارج، لأنه غالب ما يلجأ مرتكبوا هذا النوع من الجرائم إلى تحويل الأموال المتحصل عليها بطرق غير مشروعة إلى حسابات بنوك أجنبية وخصوصا تلك الدولة التي تتمتع بالسرية المصرفية.

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

[1]أنظر المادة 54 فقرة 1 من القانون من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم.

[2]عبد العالي حاحة. مرجع سابق. ص339.

[3]أحسن بوسقيعة. الوجيز في القانون الجزائي العام. مرجع سابق. ص94.

[4]عبد العالي حاحة. مرجع سابق، ص 340.

قد يقتضي التحقيق والتحري عن جريمة الفساد تجاوز الحدود الوطنية للدولة التي لها الاختصاص بحسب القواعد التقليدية للقانون الدولي تطبيقا لمبدأ السيادة الوطنية، وتكريسا لهذا المبدأ نجد أنّ متابعة مرتكبي جرائم الفساد في مأمن عن المتابعة الجزائية من قبل دولهم إذا حدث وخرجت إحدى عناصر الجريمة من الدولة الأصلية، لذا اهتمت المجموعة الدولية على المستوى العالمي والاقليمي وحتى الثنائي بهذا الانشغال عندما وضعت مجموعة من الاتفاقيات الدولية هدفها حصر جريمة الفساد لا سيما تلك التي تتعلق بالصفقات العمومية، ونصت على مجموعة من الآليات الدولية للتعاون الدولي بينها[1].

المطلب الأول: تطبيقات التعاون الدولي

إن استراتيجية مكافحة الفساد والوقاية منه على المستوى الدولي تستدعي التنسيق والتعاون على العديد من المراحل.

الفرع الأول: التعاون الدولي

إن جهود الجزائر في التعاون الدولي لمكافحة جرائم الفساد ومن بينها جرائم الصفقات العمومية ظهر جليا في أكثر من مرة في التعاون الدولي والاقليمي لمكافحة الجريمة بأشكالها.[2]

[1] زقاوي حميد، آليات القانونية لمكافحة جرائم الصفقات العمومية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، .2018-2019ص57.

[2] زقاوي حميد، المرجع السابق ص62.

فقد خص المشرع القانوني التعاون الدولي بباب كامل ضمن قانون مكافحة الفساد الذي نص فيه على جملة من الاجراءات والتدابير القانونية التي تهدف إلى الكشف عن العمليات المالية المرتبطة بجرائم الفساد ومن بينها جرائم الصفقات العمومية ومنعها واسترداد العائدات المتأنية منها.

والتعاون هو العون المتبادل، أي تبادل المساعدة لتحقيق هدف معين وهذا هو المعنى العام لكلمة تعاون، ويفهم منه التظافر المشترك بين شخصين أو أكثر لتحقيق نفع مشترك.

ان استراتيجية مكافحة الفساد والوقاية منه على المستوى الدولي تستدعي التنسيق والتعاون لأنها التزامات هامة ملقاة على عاتق الدول.

والملاحظ ان التعاون الدولي لمكافحة أي جريمة من الالتزامات الهامة الملقاة على عاتق الدول، وهو ما أقره المادة 46 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على أن تقدم الدول الأطراف بعضها إلى بعض أكبر قدر ممكن في المساعدة القانونية المتبادلة في التحقيقات والملاحقات والاجراءات القضائية المتصلة بهذه الجرائم.

أولا: تقديم المعلومات

يمكن للسلطات الوطنية المماثلة أن تمد السلطات الأجنبية المختصة بالمعلومات المالية المفيدة المتوفرة لديها بمناسبة التحقيقات الجارية على إقليمها وفي إطار الاجراءات المتخذة بغرض المطالبة بعائدات الجرائم واسترجاعها.[1]

[1] المادة 60 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

ويجوز للسلطات المعنية إرسال المعلومات ذات صلة بمسائل جنائية إلى السلطة المختصة لإجراءات التحريات في الدولة التي تتبع لها السلطات المعنية وتبقي المعلومات في الكتمان، كما يلتزم الموظفون العموميون الذي لهم مصلحة في حساب مالي في بلد أجنبي أو حق أو سلطة توقيع أو سلطة أخرى على ذلك الحساب أن يبلغوا السلطات المعنية ويحتفظوا بالسجلات وذلك تحت طائلة الجزاءات التأديبية.

ثانيا : التعاون الدولي بمناسبة البحث والتحري

تقوم على دولة طرف، بقدر ما تسمح به المبادئ الأساسية لنظامها القانوني الداخلي، وضمن حدود إمكانياتها ووفقا للشروط المنصوص عليها في قانونها الداخلي، باتخاذ ما قد يلزم من تدابير لتمكين سلطاتها المختصة من استخدام أسلوب التسليم المراقب على النحو المناسب وكذلك حيثما تراه مناسبا ، إتباع أساليب تحر خاصة كالترصد الالكتروني وغيره من أشكال الترصد والعمليات السرية، استخداما مناسبا داخل إقليمها.[1]

والمادة 60 من قانون مكافحة الفساد والوقاية منه، نصت على أنه يمكن للسلطات الوطنية المماثلة أن تمد السلطات الأجنبية المختصة بالمعلومات المالية المفيدة المتوفرة لديها بمناسبة التحقيقات الجارية على إقليمها وفي إطار الاجراءات المتخذة بغرض المطالبة بعائدات الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون واسترجاعها .[2]

الفرع الثاني: التعاون الدولي في المجال القضائي

هو ما نصت عليه المادة 46 من اتفاقية الأمم المتحدة على أن الدول الأطراف تقدم لبعضها البعض أكبر قدر ممكن من المساعدة القانونية في التحقيقات والملاحقات

[1]المادة 50/01 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

[2]عبيدي الشافعي، كتاب، قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، ص64.

والاجراءات القضائية المتصلة بالجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية ولتعزيز التعاون القضائي الدولي لمواجهة جرائم الفساد تم استحداث عدة وسائل في هذا المجال خاصة بما توصلت إليه التكنولوجيا الحديثة، وتم إقرار نظام اتصال مباشر بين السلطات الفضائية المختصة في الدول المعنية ذلك بدلا من الطريق الدبلوماسي لضمان سرعة انجاز الانابات بصفة عامة.[1]

كذلك من الوسائل نظام قضاة الاتصال الذي يحقق الاتصال المباشر بين القضاة في الدول المختلفة وهو ما يفترض وجود اتفاقيات ثنائية بين الدولتين المعنيتين ويكفل سرعة البث بطلبات المساعدة القضائية.

تنفيذ الإنابة القضائية هذه وسيلة جديدة لتسهيل استخدام الأدلة التي تم الحصول عليها بالإنابة القضائية.

والمساعدة القانونية حسب الاتفاقية الدولية تشمل ما يلي:[2]

-الحصول على الأدلة او اقوال الأشخاص.

- تبليغ المستندات القضائية.

- تنفيذ عمليات التفتيش والحجز والتجميد.

-فحص المواقع والاشياء .

- تقديم المعلومات والمواد والأدلة وتقييمات الخبراء .

[1]مصطفى طاهر ،المواجهة التشريعية لظاهره غسل الأموال المتحصلة من جرائم المخدرات ،مطابع الشرطة ،القاهرة 2002.،ص444.

[2]أحمد محمود نهار سويلم ،مكافحة الفساد ،الطبعة الأولى ،دار الفكر، عمان2010، ص64.

– تقديم الأصول المستندات والسجلات ذات الصلة، بما في ذلك السجلات الحكومية، المصرفية، المالية، الشركات والمنشئات التجارية او نسخ منها مصادق عليها.

– تحديد العائدات الاجرامية او الممتلكات او الأشياء الأخرى او اقتضاء أثرها لأغراض الاثبات.

كما قام المشرع الجزائري بتخصيص المواد من 63 إلى 70 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على النص في إطار تنظيم وضبط واسترداد الممتلكات جرائم الصفقات عن طريق التعاون الدولي بمجال مصادرة الممتلكات التي اكتسبت عن طريق جرائم الفساد أو استخدام وسائل نافذة بارتكابها بالإقليم الجزائري تبعا للقواعد والاجراءات المقررة.[1]

تقوم السلطات القضائية الجزائرية المختصة بمصادرة عائدات الفساد، ذات المنشأ الأجنبي والمكتسبة عن طريق إحدى جرائم الفساد أو تلك المستخدمة في ارتكابها حتى في حالة انعدام الأدلة بسبب انقضاء الدعوى العمومية أو لأي سبب آخر.

كما يمكن للجهات القضائية او السلطات المختصة بناءا على طلب احدى الدول الأطراف في الاتفاقية التي تكون محاكمتها او سلطاتها المختصة قد أمرت بتجميد او حجز العائدات المتأتية من احدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، أو الممتلكات او المعدات أو الأدوات التي استخدمت او كانت معدة للاستخدام في ارتكاب جرائم الفساد ان تحكم بتجميد او حجز تلك الممتلكات شريطة وجود أسباب

[1] المواد من 63 إلى 70 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

كافية لتبرير هذه الإجراءات ووجود ما يدل على ان مال تلك الممتلكات هو المصادرة.[1]

وتؤكد اتفاقية الأمم المتحدة على ضرورة تفعيل نظام استراد الأموال والعائدات المتحصلة من جرائم الفساد وهذا من اجل حرمان مرتكبي الجرائم من ثمار مشروعهم الاجرامي وهدا مهما استعملوا حيل الاخفاء والتمويه المصرفي ووسائل غسل الأموال، وهذه الاتفاقية تقوم باتخاذ ما قد يلزم من تدابير للسماح لسلطاتها المختصة بإنفاذ امر المصادرة صادر عن محكمة، كما تلزم بالمصادرة عندما تكون لها ولاية قضائية من خلال قرار قضائي.[2]

المطلب الثاني: تسليم المتهمين و المجرمين

يعد نظام تسليم المجرمين بين الدول ، من بين أهم الوسائل التي تعتمد عليها الدول في مجال مكافحة الجرائم ، و خاصة منها الجرائم عبر الوطنية ، و منذ إنشاء المنظمة الدولية للشرطة الجنائية و دورها متزايد في مجال تطبيق نظام تبادل تسليم المجرمين بين الدول الأعضاء فيها ، نظرا لكونها متخصصة في هذا المجال

الفرع الأول: أحكام تسليم المجرمين

[1] قرميط أسامة، نحال كوسيلة، مرجع سابق، ص69.

[2] معوش حفيظة، مسيلي صورایة، مرجع سابق،ص87.

يعتبر تسليم المجرمين من أقدم أساليب التعاون القضائي الدولي في المسائل الجزائية الذي يمنع إفلات المجرمين من العقاب فعملا بهذا الإجراء يمكن للدول متابعة و محاكمة المجرمين حتى و لو فروا إلى خارج الوطن.

أولا: التعريف اللغوي

يعود أصل كلمة تسليم المجرمين إلى أصل لاتيني extradition وتتكون هذه الكلمة من ex والذي يعني خارج، و tradition التي تعني سلم، وهكذا ظهرت كلمة التسليم بالإنجليزية extradition وبالفرنسيةL'extradition'ويتمثل مقصودها الترحيل[1] .

ثانيا: التعريف الاصطلاحي

تعددت صيغ تعريف تسليم المجرمين كما سنراه فيما يلي:

هناك بعض الفقهاء من يعرف التسليم على أنه: أن تتخلى دولة عن شخص موجود في إقليمها إلى دولة أخرى بناء على طلبها، لتحاكمه عن جريمة يعاقبه عليها القانون الدولي، أو لتنفيذ فيه حكما صادرا عليه من محاكمها[2] .

هناك فئة أخرى عر فت التسليم بأنه: " أحد مظاهر التضامن الدولي لمكافحة الجريمة تقوم بموجبه دولة بتسليم شخص يقيم في إقليمها إلى دولة أخرى تطلبه لمحاكمته عن جريمة انتهك بها حرمة قوانينها أو لتنفيذ فيه حكما صادرا من إحدى محاكمها[3]. "

---

[1] عبد الله بن جداه، التعاون الدولي في مجال تسليم المجرمين، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر01 ،2009 ، ص09

[2]عبد القادر البقيرات، "المساعدات الدولية المتبادلة لتسليم المجرمين"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، مجلد 01 ، العدد01 ،كلية الحقوق، جامعة الجزائر01 ،2009 ،ص461

[3]باسم شهاب، تعدد الجرائم وآثاره الإجرائية والعقابية "دراسة مقارنة"، بيرتي، الجزائر، 2011 ،ص181

التسليم هو الفعل الذي تسلم بموجبه الدولة إلى دولة أخرى معنية بمعاقبة فرد مجرم أو متهم من أجل محاكمته ومعاقبته إذا لزم الأمر أو مدان بالفعل حتى يخضع لتطبيق العقاب عليه [1].

إضافة إلى ذلك فلقد عر فه الفقه الفرنسي المعاصر بأنه: "هو ذلك الإجراء القانوني الذي تقوم به كل دولة معينة أثناء تسليم شخص متواجد على إقليمها، إلى دولة أخرى تطالب به لغرض محاكمته أو لتنفيذ العقوبة المحكوم بها أو كإجراء وقائي"، أما الفقه الأنجلوسكسوني يعرف التسليم بأنه: "وسيلة قانونية تستخدمها دولة ما لتسليم إلى دولة أخرى بناء على طلبها، شخص متهم أو محكوم عليه في جريمة ارتكبت مخالفة لتشريعات الدولة الطالبة به والتي تختص بمحاكمته تأسيسا على المعاهدة أو المعاملة بالمثل[2]

من خلال التعريفات السالفة الذكر نستنتج أن نظام تسليم المجرمين تقوم فيه العلاقة بين دولتين، الأولى هي الدولة الطالبة بالتسليم وتكون هي صاحبة الاختصاص في محاكمة أو معاقبة المتهم أو المجرم الهارب، والثانية هي الدولة التي يتواجد على إقليمها هذا الأخير، كما قد تكون هناك دولة ثالثة و ذلك في حال السماح بالمرور عبر إقليمها وهذا ما يسمى بنظام العبور[3].

الفرع الثاني: فئات الأشخاص المطبق عليهم التسليم

---

[1] Anne-Marie La Rosa, Dictionnaire de droit international pénal, Graduate Institute Publications, Genève, 1998, p.38

[2] بوعلام خندق، تسليم المجرمين، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01 ،2009 ، ص10

[3] فريدة شبري، نظام تسليم المجرمين، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق بودواو، جامعة بومرداس، الجزائر، 2008 ،ص10

يمكن أن نستنتج أيضا أن التسليم يتناول فئتين من الأشخاص هما: إما أن يتناول المتهمين، واما أن يتناول المحكومين .

الحالة الأولى: وهي فئة المتهمين، وفيها يقترف الشخص الجريمة في بلد ما، ثم قبل أن يلقى القبض عليه يهرب إلى بلد آخر، فتطلب الحكومة التي وقع على ترابها الجريمة استرداد هذا المتهم، لملاحقته ومحاكمته أمام القضاء .

الحالة الثانية: وهي فئة المحكوم عليهم، وفيها يقترف الشخص جرما ما فيلاحق وتصدر المحاكم التي وقع على ترابها الجريمة قرارها وحكمها عليه في الجريمة المنسوبة إليه، وقبل أن ينفذ الحكم القطعي البات، يفر هاربا إلى بلد آخر، فتطلب الحكومة التي حكمت عليه من الدولة المتواجد عندها استرداده وتسليمه ليس لمحاكمته كما هو الحال في الفرض الأول، وانما لتنفيذ الحكم والعقوبة المحكوم عليه قبل هروبه للخارج [1].

و لإعمال مبدأ تسليم المجرمين وجب توافر شروط عديدة منها ما هو متعلق بالجريمة سبب التسليم و منها ما هو متعلق بالعقوبة المقررة لهذه الجريمة:

-بالنسبة للشروط المتعلقة بالجريمة سبب التسليم : و تنقسم إلى شرطين اثنين :

الأول : و المتمثل في ازدواج التجريم و الذي يراد به أن يكون الفعل مجرما و معاقبا عليه في قانون كل من الدولتين الطالبة و المطلوب إليها التسليم [2] .

[1] عبد القادر البقيرات، العدالة الجنائية الدولية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007 ، ص ص 134-135

[2] محمود شمس ، الاتفاقيات القضية الدولية و تسليم المجرمين ،د.ط ، مطبعة الأصدقاء للطبع ، د.ب ، د.س،ص 21.

الثاني : و هو استبعاد بعض الجرائم و العقوبات من نطاق التسليم ، فمن حيث الجرائم ، كانت الجرائم السياسية و العسكرية و أحيانا الجرائم المالية محال لإجماع دولي قانوني يجيز أو يرحب أحيانا رفض تسليم المجرمين بشأنها [1].

-بالنسبة للشروط المتعلقة بالعقوبة المقررة لهذه الجريمة : حيث نشأ ما يشبه أيضا هذا الإجماع في الاتفاقيات الدولية و بدرجة أقل في التشريعات الوطنية على استبعاد التسليم متى كانت الجرائم محل هذا التسليم معافا عليها بالإعدام أو بعقوبة بدنية مشوهة و نظرا لأهمية هذا المبدأ باعتباره يعد من جهة من أهم صور التعاون القضائي بين الدول ، و من جهة أخرى بين الدول و الجهات القضائية الدولية في مجال مكافحة الجريمة او ضمان عدم إفلات المجرمين من العقاب ، فقد اهتمت به الدول منذ القدم ، و تجسد ذلك من خلال إبرام العديد من الاتفاقيات و التي من بينها ما أبرم سنة 1280 بين كل من رمسيس الثاني و أمير الحيثيين و التي تعهد بمقتضاه كل منهما على تسليم من يقر من المجرمين إلى 4أي من الدولتين أيضا ما تم إبرامه بين هنري الثاني ملك انجلترا و جيوم ملك اسكتلندا سنة 1147 ، و التي تعهد بموجبها هذا الأخير بمحاكمة الخونة الإنجليز الهاربين إلى مملكته و نفيذ العقوبة عليهم ، أو تسليمهم إلى انجلترا لمحاكمتهم ، و أيضا ما حدث أثناء هجرة مجموعة من المسلمين إلى الحبشة هربا من اضطهاد كفار مكة ، حيث رفض النجاشي ملك الحيشة تسليم هؤلاء إلى وفد من قبيلة قريش طالبو باستردادهم[2].

---

[1]سليمان عبد المنعم ، الجوانب الإشكالية في النظام القانوني لتسليم المجرمين ، د.ط ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية، س 2007 ، ع .13 لمزيد من التفصيل بشأن تعريف تسليم المجرمين راجع محمود حسن العروسي ، تسليم المجرمين ، د.ط ، مضيعة كوستا توماس ، القاهرة ، س1951 ، ص112.

[2]علال ماجد ، التعاون الدولي في النمسات الجنابة في دولة الإمارات العربية المتحدة تطبيقات عملية ، مجلة الأمن و القانون ، ع 2 ،السنة 12 ،أكاديمية شرطة دبي ، س2004 ، ص 212.

خاتمة

خاتمة

بعد دراسة موضوع الصفقات العمومية و الجرائم المتعلقة بها في ظل قانون الفساد ، نخلص إلى القول بأن هذه الجرائم لها ميزة خاصة تميزها عن غيرها من الجرائم ، إذ لا يكفي فيها مع دقة النص القانوني المجرم و أركان كل جريمة للوصول إلى كشف السلوك المجرم و توجيه الاتهام للجناة ، بل إن الأمر يتعداه إلى ضرورة الإلمام بمختلف التقنيات و الإجراءات القانونية اللازمة لإبرام و تنفيذ صفقات و عقود المؤسسات و الهيئات الإدارية العامة ، و هذا بغرض الوصول إلى التكييف القانوني السليم لهذه الجرائم و تحديد المسؤولية الجزائية للجناة ، خاصة و أن معظم هذه الجرائم صعبة الإثبات في الواقع العملي ، بالنظر إلى ما يقوم به أعوان الإدارة من وسائل احتيالية للتستر على جرائمهم ، مستغلين بذلك نقص إلمام القضاة بمختلف إجراءات إبرام الصفقات ، و هذا بالرغم مما أقره قانون الفساد من أساليب للتحري و المتابعة.

انطلاقا مما سبق توصلنا لعدد من النتائج والتوصيات والتي تتمثل في الآتي:

النتائج:

1. نخلص من دراستنا أن جرائم الصفقات العمومية وعلى غرار باقي الجرائم تقوم على ركنين، الركن المادي و الركن المعنوي.
2. أما بخصوص العقوبات المقررة لكل جريم ة نلمس تخلي المشرع عن العقوبات الجنائية واستبدالها بعقوبات جنحية مغلظة، وقد قرر عقوبتي الحبس والغرامة المالية كعقوبة أصلية بالنسبة للجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية.
3. فرض المشرع غرامات مرتفعة على مرتكب هذه الجرائم خاصة في جنحة المحاباة واستغلال نفوذ أعوان الدولة،وعلى الرغم من تمييز المشرع بين الموظف العام في جنحة المحاباة من جهة والتاجر والحرفي والصناعي والمقاول من

القطاع الخاص من جهة أخرى في جنحة استغلال نفوذ أعوان الدولة، إلا أنه ساوى بينهما من حيث العقوبة.

4. أن المشرع قد تشدد في العقوبات المالية التي تعد من أهم الجزاءات المطبقة على مرتكبي جرائم الصفقات العمومية والتي تمس الجاني في ذمته المالية.
5. من حيث الاجراءات استحدث المشرع أساليب جديدة للتحري عن جرائم الفساد، كالتسليم المراقب والترصد الإلكتروني هذه الأساليب تسمح باختصار الوقت وتسهل عمل ضباط الشرطة القضائية في كشف و قمع جرائم الصفقات العمومية.
6. بخصوص تقادم هذه الجرائم فإن المشرع على الرغم من تجنيحه لجرائم الصفقات العمومية إلا انه أقر عدم تقادم هذه الجرائم عندما يتم تحويل عائداتها إلى الخارج،وتظهر غاية المشرع من تكريسه للأعذار المعفية والمخففة لجرائم الصفقات العمومية أن هذه الأخيرة تشكل حافزا لمرتكبي هذه الجرائم من أجل التراجع عن أفعالهم قبل فوات الأوان، هذا من جهة، من جهة أخرى فإن أفعال مرتكبي هذه الجرائم ، والتي تجعلهم يستفيدون من التخفيف مثل الإبلاغ عن شركائهم، قد تساعد في عمليات المتابعة والتحري للكشف عن باقي الملابسات، وربما أطراف وجهات أخرى مساهمة في هذه الجرائم.
7. قرر المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن جرائم الصفقات العمومية وتنوع العقوبات المقررة كجزاء بين الغرامة والقيام بحله أو غلقه المؤقت أو إقصائه أو منعه من مزاولة أي نشاط.
8. شدد المشرع الجزائي في العقوبات المقررة لجرائم الصفقات العمومية إذا كان القاضي أو الضابط العمومي أو ضابط الشرطة طرفا فيها ، وشدد العقوبات وجوبا في حالة العود إذ ترفع إلى الضعف وهذا كله يعتبر ضمانة أساسية

لمكافحة الفساد في قطاع الصفقات العمومية ،كما نص على ظروف التخفيف وكذلك الإعفاء من العقوبات إذا ساعد الشخص في الكشف عن مرتكبي تلك الجرائم، و هذا من أجل ضمان المشرع نجاح السياسة القمعية التي رصدها لهذه الجرائم.

بعد التوصل إلى هذه النتائج، كان من الضروري إعطاء بعض الاقتراحات

1. تشديد العقوبات ضد مرتكبي جرائم الصفقات العمومية، ذلك بإعادة تكييفها إلى جنايات للمحافظة على المال العام وردع كل من تسول له نفسه للقيام بمثل هذه الاعتداءات التي تشكل نزيفا للاقتصاد الوطني.
2. تجسيد فكرة النقل الوظيفي لمسؤولي الإدارات المعنية بالصفقات العمومية وتفعيلها وذلك لضرورة المصلحة، للوقاية من الاعتداءات عليها بحكم العالقات الشخصية مع كل من تسول له نفسه في هذا المجال في حالة البقاء فترات طويلة في نفس المكان.
3. التأكيد على ضرورة استقلالية الأجهزة الرقابية عن السلطة التنفيذية حتى تستطيع القيام بدورها وإتمام عملية المراقبة للمحافظة على املال العام.
4. تدريب رجال القضاء والنيابة العامة وأعضاء اللجان لمواجهة جرائم الصفقات العمومية لأن كل هذه الجرائم تستوجب وجود مختصين في مكافحة الفساد الإداري لأداء وظائفهم بفعالية وهذا بتبادل خطوات في المجال على المستوى الدولي.
5. الإسراع في المحاكمة وهذا استجابة للمصلحة العامة والتي هي من أهم وسائل مكافحة الفساد في حالة إدانة التهم فيحفظ حق العامة، أما في حالة تبرئة المتهم ويوضع حد لتهمة منسوبة له والني تسبب مساس بشرف المتهم.

قائمة المصادر و المراجع

قائمة المصادر و المراجع

أولا: المصادر

القوانين:

1. أمر رقم 155–66 مؤرخ في 08 جوان 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل ومتمم.
2. الأمر رقم 156/66 مؤرخ في 08 جوان 1966 ،يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 53 ،الصادر في 04 جويلية 1975.
3. قانون 01/06 المؤرخ في 20 /2006/02 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية العدد رقم 14 بتاريخ 8 مارس 2006 :

ثانيا: المراجع

أ–باللغة العربية:

الكتب :

1. أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام ، ط5 ، دار هومة للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2007 ،.
2. أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الخاص ، ج 2 ،طبعة 4 ،الجزائر: دار هومة للنشر والتوزيع ، 2006.
3. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص :جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير، الطبعة الثالثة دار هومه، الجزائر، 2012 ،.
4. أحمد أحمد يحي، المرشد في قانون العقوبات الخاص، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، سنة 2005.
5. أحمد محمود نهار سويلم ،مكافحة الفساد ،الطبعة الأولى ،دار الفكر، عمان2010.

6. أمحد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، مطبعة القاهرة، مصر، ،1981.
7. باسم شهاب، تعدد الجرائم وآثاره الإجرائية والعقابية "دراسة مقارنة"، بيرتي، الجزائر، 2011 .
8. بوعلام خندق، تسليم المجرمين، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر01 ،2009 .
9. حاحا عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري ، أطروحة دكتوراه في القانون العام ، جامعة محمد خيضر بسكرة: (غير منشورة) ، سنة 2013/2012 .،
10. حمدي عبد العظيم، عولمة الفساد وفساد العولمة، منهج نظري وعملي، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2008.
11. سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الأول، دار الهدى، عني مليلة، الجزائر، ،2007.
12. سليمان عبد المنعم ، الجوانب الإشكالية في النظام القانوني لتسليم المجرمين ، د.ط ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية، س 2007.
13. عادل مستيري – موسى قروف ، جريمة الرشوة السلبية في ظل قانون 01/06 ، مجلة الاجتهاد، العدد 05 سبتمبر 2009 كلية الحقوق والعلوم السياسية ، بسكرة.
14. عبد القادر البقيرات، العدالة الجنائية الدولية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007 .
15. عبد الله أوهابية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار هومة، الجزائر، ،2004 .
16. عبيدي الشافعي، كتاب، قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر.

17. علي عبد القادر الهقوجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002.
18. عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، الطبعة الرابعة ، الجزائر: جسور للنشر والتوزيع، سنة 2014.
19. فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، جرائم العدوان على المصلحة العامة، ج 1 ،مصر ديوان المطبوعات الجامعية.
20. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، الجزء الأول، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1988.
21. محمد أحمد درويش، الفساد: مصادره، نتائجه، مكافحته، الطبعة الأولى، عالم الكتب، القاهرة، 2010.
22. محمد خريط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الطبعة الرابعة، دار هومة، الجزائر، ،2009.
23. محمد صغير بعلي،العقود الإدارية، عنابة : دار العلوم للنشر والتوزيع،2005.
24. محمد محدة ،ضمانات المتهم أثناء التحقيق،ج 3 ، الطبعة الأولى، الجزائر، دار الهدى عين مليلة.
25. محمود حسن العروسي ، تسليم المجرمين ، د.ط ، مضيعة كوستا توماس ، القاهرة ، س1951.
26. محمود شمس ، الاتفاقيات القضية الدولية و تسليم المجرمين ،د.ط ، مطبعة الأصدقاء للطبع ، د.ب ، د.س.
27. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989.
28. مصطفى طاهر ،المواجهة التشريعية لظاهره غسل الأموال المتحصلة من جرائم المخدرات ،مطابع الشرطة ،القاهرة 2002.
29. نوفل علي عبد الله ، الحماية الجزائية للمال العام "دراسة مقارنة"، الجزائر، دار هومة، سنة 2005.

30. هنان مليكة، جرائم الفساد الرشوة والاختلاس وكسب الموظف من وراء وظيفته في الفقه الاسلامي وقانون مكافحة الفساد الجزائري، مصر: دار الجامعة الجديدة، سنة 2010.

الرسائل الجامعية والمذكرات :

أطروحات الدكتوراه:

1. زقاوي حميد، آليات القانونية لمكافحة جرائم الصفقات العمومية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2018-2019.
2. كريمة علّة، جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية، مذكرة لنيل درجة دكتوراه علوم في القانون العام، فرع قانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سنة 2002.

رسائل الماجيستير:

1. زوزو زليخة،جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل قانون المتعلق بالفساد، مذكرة ماجستير تخصص قانون الجنائي، جامعة قاصدي مرباح ورقلة: دون نشر ، 2012 ،.
2. سوهيلة بوزهيرة ،مواجهة الصفقات المشبوهة ، مذكرة ماجستير قانون الخاص ، جامعة جيجل (غير منشورة) 2008.
3. شروقي محترف، الصفقات العمومية والجرائم المتعلقة بها في قانون الفساد، مذكرة تخرج مقدمة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2008
4. عبد الله بن جداه، التعاون الدولي في مجال تسليم المجرمين، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01 ،2009 .
5. فريدة شبري، نظام تسليم المجرمين، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق بودواو، جامعة بومرداس، الجزائر، 2008 .

قائمة المصادر و المراجع

المقالات:

1. عبد القادر البقيرات، "المساعدات الدولية المتبادلة لتسليم المجرمين"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، مجلد 01 ، العدد01 ،كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01 ،2009 .
2. محمد حمدة، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، مجلة المفكر، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، العدد الأول، مارس ،2006.
3. علال ماجد ، التعاون الدولي في النمسات الجنابة في دولة الإمارات العربية المتحدة تطبيقات عملية ، مجلة الأمن و القانون ، ع 2 ،السنة 12 ،أكاديمية شرطة دبي ، س2004.

الملتقيات:

1. مقين بن عمار، بوراس عبد القادر، التصنت على المكالمات الهاتفية و اعتراض المراسلات كآلية للوقاية من جرائم الفساد، الملتقى الوطني حول الآليات القانونية لمكافحة الفساد، كلية الحقوق والعلو م الاقتصادية، جامعة قاصدي مرابح ورقلة، يومي 03-02 ديسمبر .2008 .

ب-المراجع باللغة الأجنبية:

1. Anne-Marie La Rosa, Dictionnaire de droit international pénal, Graduate Institute Publications, Genève, 1998.

الفهرس

قائمة المحتويات	لصفحة
مقدمة	01
الفصل الأول: القواعد الموضوعية لجرائم الصفقات العمومية	07
المبحث الأول: الامتيازات الغير مبررة في مجال الصفقات العمومية	08
المطلب الأول: جريمة المحاباة	08
الفرع الأول: أركان جريمة المحاباة	09
الفرع الثاني: عقوبة جريمة المحاباة	13
المطلب الثاني: جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة	18
الفرع الأول: أركان جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة	19
الفرع الثاني: عقوبة جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة	25
المبحث الثاني: جريمة الرشوة في الصفقات العمومية	28
المطلب الأول: أحكام جريمة الرشوة الصفقات العمومية	28
الفرع الأول: أركان جريمة الرشوة في الصفقات العمومية	29
الفرع الثاني: عقوبة جريمة الرشوة في الصفقات العمومية	33
المطلب الثاني: جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية	36

الفرع الأول: أركان جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية	36
الفرع الثاني: عقوبة جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية	40
الفصل الثاني: القواعد الإجرائية لمتابعة جرائم الصفقات العمومية	45
المبحث الأول: الأحكام الإجرائية المتعلقة بمكافحة جرائم الصفقات العمومية	46
المطلب الأول: متابعة الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية	46
الفرع الأول: تحريات الأولية للكشف عن جرائم الصفقات العمومية	47
الفرع الثاني: المتابعة عن طريق تحريك الدعوى العمومية وتحريات الضبطية	48
المطلب الثاني: إحالة مرتكبي جرائم الصفقات العمومية على القضاء الجزائي	51
الفرع الأول: اختصاص المحاكم العادية في جرائم الصفقات العمومية	52
الفرع الثاني: اختصاص محاكم الأقطاب	54
الفرع الثالث: تقادم الدعوى	56
المبحث الثاني: التعاون الدولي في مجال الكشف عن جرائم الصفقات العمومية	57
المطلب الأول: تطبيقات التعاون الدولي	57
الفرع الأول: التعاون الدولي	58

الفرع الثاني: التعاون الدولي في المجال القضائي	60
المطلب الثاني: تسليم المتهمين و المجرمين	62
الفرع الأول: أحكام تسليم المجرمين	63
الفرع الثاني: فئات الأشخاص المطبق عليهم التسليم	65
خاتمة	65
قائمة المراجع	70
الفهرس	79

الملخص:

تعتبر الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية من أكثر صور الفساد انتشارا وخطورة على الإقتصاد الوطني، فهي تمس بنزاهة وشفافية إبرام الصفقات العمومية، فقد ترتكب إحدى هذه الجرائم في أي مرحلة من مراحل إبرامها أو تنفيذها وحتى دخولها حيز التنفيذ وقد كثر الحديث في الأونة الأخيرة عما تسببه هذه الجرائم، خاصة مع انتشار الفضائح المالية، وإبرام صفقات مشبوهة خارج التشريع و التنظيم المعمول بهما في هذا المجال .فقد أثر إنتشار هذه الجرائم على الحالة الإقتصادية ما أدى إلى تراجعه ، كون الصفقات العمومية تكلف خزينة الدولة سنويا مبالغ مالية معتبرة ماجعلها المجال الأكثر تعرضا للفساد بشتى صوره.

Résumé :

Les infractions Liées aux Marchés publique Les plus répandues de la corruption est dangereuse pour l'économie nationale. Elle touche à l'intégrité et la transparence de la conclusion des marchés publics, a commis une de ces crimes dans toutes les étapes de la conclusion ou la mise en œuvre et jusqu'à son entrée en vigueur a beaucoup été question récemment sur ce qui a causé ces crimes, surtout avec la propagation de scandales financiers et la conclusion de transactions suspectes à l'extérieur de la législation et la réglementation en vigueur dans ce domaine, l'impact de la propagation de ces crimes sur la situation économique a conduit à une diminution dans l'économie nationale ,le fait que les marchés publics coûtent au trésor de l'état chaque année, compte tenu des montants , ce qui en fait la région la plus vulnérable à la corruption sous toutes ses formes.