وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة العربي التبسي - تبسة

جامعة العربي التبسي– تبسة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم: الحقوق

LARBI TEBESSI –TEBESSAUNIVERSITY
UNIVERSITE LARBI TEBESSI – TEBESSA-

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر

تخصص: جريمة وأمن عمومي

بعنـــــــــــوان :

جريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري

إعداد الطـــــــالب:

- محمـد عاطـف قمـادي

إشـراف الأستـاذ (ة) : خالدي شريفة

لجنـــــــة المناقشـــــة

الاسم واللّقب	الرّتبة العلميّة	الجامعة الأصليّة	الصّفة
صابرة شعنبي	أستـاذ محاضر ب	جامعة العربي التبسي	رئيسا
شريفة خالدي	أستـــاذ محاضر أ	جامعة العربي التبسي	مشرفا ومقررا
خديجة خالدي	أستـــاذ محاضر أ	جامعة العربي التبسي	عضوا مناقشـا

السنة الجامعية: 2022/2021

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة العربي التبسي - تبسة

جامعة العربي التبسي– تبسة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم: الحقوق

LARBI TEBESSI –TEBESSAUNIVERSITY
UNIVERSITE LARBI TEBESSI – TEBESSA-

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر

تخصص: جريمة وأمن عمومي

بعنـــــــــــوان :

جريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري

إعداد الطـــــــالب:

- محمـد عاطـف قمـادي

إشـراف الأستـاذ (ة) : خالدي شريفة

لجنـــــــة المناقشـــــة

الاسم واللّقب	الرّتبة العلميّة	الجامعة الأصليّة	الصّفة
صابرة شعنبي	أستـاذ محاضر ب	جامعة العربي التبسي	رئيسا
شريفة خالدي	أستـــاذ محاضر أ	جامعة العربي التبسي	مشرفا ومقررا
خديجة خالدي	أستـــاذ محاضر أ	جامعة العربي التبسي	عضوا مناقشـا

السنة الجامعية: 2022/2021

لا تتحمل الكلية أي مسؤولية عن ما يرد

في المذكرة من آراء

بسم الله الرحمن الرحيم

بسم الله الرحمان الرحيـــــــــم

قال الله تعالى: ((يرفع الله الذين آمنوا منكم والذين أوتوا العلم درجات والله بما تعملون خبير))

صدق الله العظيم

شكر و عرفان

الحمد لله السميع العليم ذي العزة والفضل العظيم والصلاة والسلام على المصطفى الهادي الكريم وعلى آله وصحبه أجمعين ، وبعد مصداقا لقوله تعالى :

"ولئن شكرتم لأزيدنكم "

نشكر الله العلي القدير الذي أنار لنا درب العلم والمعرفة وأعاننا على إتمام هذا العمل.

كما نتقدم بالشكر والامتنان للأستاذة الفاضلة "خالدي شريفة" لقبولها الإشراف على هذه الدراسة وتوجيهاتها ونصائحها القيمة التي لازمتنا طيلة فترة إعدادنا للمذكرة.

كما نتقدم بجزيل الشكر للجنة المناقشة كل بإسمه على تحملهم عبء قراءة المذكرة فجزاهم الله عنا كل خير...

الاهداء

طريق البداية ليس له نهاية . . . ففي كل رحلة حكاية . . . وفي كل نهاية بداية . . .

أهدي ثمار جهدي الى الوالدين الكريمين . . .

الى اخوتي واخواتي . . .

الى عائلتي الكريمة . . .

الى أستاذتي الفاضلة . . .

الى كل الطاقم الجامعي كل بإسمه . . .

الى كل الأصدقاء ومن شارك في إخراج هذا العمل الى النور من قريب أو بعيد . . .

شكرا...

قائمة المختصرات:

1) د.م.ج : ديوان المطبوعات الجامعية.
2) ج .ر.ج.ج : جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية.
3) ع :عدد.
4) د.ط : دون طبعة.
5) د.س.ن : دون سنة نشر.
6) د.ب.ن: دون بلد نشر.
7) س.ج : السنة الجامعية.
8) ص : صفحة.
9) ق. ع. ج: قانون العقوبات الجزائري
10) ق. و. ف. م: قانون الوقاية من الفساد ومكافحته

مقدمة

عرفت ظاهرة الفساد انتشارا كبيرا و مؤثرا على الكثير من الدول ولقد حظيت هذه الظاهرة بشكل عام بالاهتمام الكبير من قبل المنظمات الدولية الحكومية وغير الحكومية وبالنظر إلى هذا التأثير الذي يؤدي إلى إضعاف اقتصاديات الدول وبشكل أدق على المال العام الذي يشكل أهم ركائز الاقتصاد في الدول

وباعتبار ان جرائم الفساد ترتبط ارتباطا وثيقا بمجالات الإنفاق العام، والتي تتعلق بدورها بالمال العام الذي يعتبر وسيلة لتلبية الحاجات العامة للمجتمع، إذ يؤثر بشكل مباشر على الاقتصاد العالمي والذي ينعكس بشكل مباشر على الاقتصاد الداخلي للدول والتنمية الوطنية، ممّا يحتم على الدول إيجاد آليات حماية المال العام، فكانت الاتفاقية العالمية لمكافحة الفساد الصادر 31 أكتوبر 2003، والذي انضمت إليه الجزائر كباقي الدول وكان لزاما على المشرع التفكير في محاربة الفساد بشكل عام وكان ذلك بصدور قانون 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، فقد وضع هذا القانون نصوصا خاصة للوقاية من الفساد في مجال الصفقات العمومية، وذلك لتحقيق حماية فعّالة للصفقات العمومية، فضخامة الأموال المخصصة سنويا يستدعي ضرورة حماية المصلحة العامة في مجال الصفقات العمومية وذلك للتقليل من فرص الفساد الذي يؤثر على إمكانية الدول النهوض باقتصادها وتطويره.

1) <u>أهمية الدراســـــة</u>

ان أهمية موضوع جريمة منح امتيازات غير مبررة التشريع الجزائري تنبع أساسا من ما يلي:

أ- <u>الأهمية النظريـــــة</u>

تكمن الأهمية النظرية للموضوع من خلال النصوص التي أقرها المشرع الجزائري في مختلف القوانين التي أوردت جريمة منح امتيازات غير مبررة، اضافة الى أن لهذه الجريمة تأثيرا كبيرا على الاقتصاد الوطني باعتبار قطاع الصفقات العمومية من أهم قطاعات

استغلال المال العام، كما تبرز أهمية هذا الموضوع كونه يهدف إلى تحليل وتشخيص ظاهرة الفساد الإداري في مجال الصفقات.

ب – الأهمية العلميــة

تظهر الأهمية العلمية لموضوع الدراسة في مدى تطبيق النصوص والإجراءات القانونية المتعلقة بجريمة منح امتيازات غير مبررة، وهذا ما يجعل البحث في موضوع" **جريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري**" مسألة تقع في مساحة ينتهي عند أطرافها الكثير من فروع القانون، لاسيما قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

2) أسبـــاب اختيـــار الموضـــوع

نميز في هذا الشأن بين أسباب ذاتية وأخرى موضوعية كما يلي:

أ– الأسباب الذاتيـــــة

ان سبب اختيارنا للموضوع يكمن أساسا في:

- ❖ الميول الى دراسة الاجراءات الجنائية بصفة مفصلة خاصة ما تعلق منها بقانون الوقاية من الفساد ومكافحته.
- ❖ الرغبة في الإحاطة والإلمام بموضوع جريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري والبحث فيه.

ب – الأسباب الموضوعية

لعل من أهم المبررات الموضوعية التي دفعتنا لإختيار هذا الموضوع دون غيره هو محاولة تسليط الضوء على جريمة في غاية الأهمية، والبحث في الجوانب القانونية المتصلة بها، كونها أحد أثقل الجرائم في المقررة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ألا وهي جريمة منح امتيازات غير مبررة.

3) أهداف الدراســــــــة

يكمن السعي من وراء هذه الدراسة في محاولة الوصول الى عدة أهداف أهمها:

- ابراز خصوصية جريمة منح امتيازات غير مبررة.
- التفصيل في فواعل الاجراءات المتعلقة بجريمة منح امتيازات غير مبررة.
- الإلمام بالجوانب القانونية والأحكام المحيطة بجريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري.
- محاولة تحيين موضوع البحث على إثر النصوص القانونية الجديدة.

4) صعوبات الدراســــــــة

ما تجدر الإشارة اليه أن أي بحث علمي لا يخلو من العقبات والصعوبات التي قد تواجه إعداده، حيث اعترضتنا صعوبات ومعوقات في هذه الدراسة ومنها قلة الدراسات السباقة لهذا الموضوع بالذات، حتى وان وجدت فإنها لا تتوافق مع النصوص القانونية التي جاءت بعد اصدارها، نظرا للتعديلات الماسة بكل من قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية الجزائريين.

5) الدراسات السابقـــــــة

تم تناول موضوع الدراسة لدى العديد من الباحثين و نذكر منها:

- عبد العالي حاحة ، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة دكتوراه في القانون، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2013.
- سهيلة بوزبرة، مواجهة الصفقات المشبوهة، مذكرة ماجستير، جامعة الصديق بن يحيى، جيجل، كلية الحقوق، جيجل، السنة الجامعية 2007-2008.
- أحمد بركات، وليد بلوفة، الفساد الوظيفي في مجال الصفقات العمومية" جريمة منح امتيازات غير مبررة أنموذجا"، مجلة القانون والتنمية، جامعة طاهري محمد، بشار، المجلد 02، العدد 02، ديسمبر 2020.

❖ خديجة خالدي، جريمة المحاباة في الصفقات العمومية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 1، العدد 02، سبتمبر 2019.

❖ قدور ظريف، جنحة منح امتيازات غير مبررة في الصفقات العمومية في اطار قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية، العدد الثامن، جامعة زيان عاشور، الجلفة، د.س.

6) <u>اشكالية الدراســـــــة</u>

انه استنادا لما سبق تبلورت اشكالية الدراسة حول:

كيف نظم المشرع الجزائري جريمة منح امتيازات غير مبررة؟

اضافة الى الإشكالية الرئيسية، يتعين علينا طرح الأسئلة الفرعية التالية:

- ما مفهوم جريمة منح امتيازات غير مبررة؟
- ما هي أركانها؟
- ما هي العقوبات المقررة لجريمة منح امتيازات غير مبررة؟

7) <u>المنهج المتبع في الدراســـة</u>

من أجل اماطة الغموض الذي يشوب هذه الإشكالية، وجوانبها الجزئية، وكما تتطلب جميع الدراسات القانونية من اتباع لمناهج معينة، فقد اتبعنا المنهج الوصفي بصورة عامة لا سيما أداته الرئيسية المتمثلة في تحليل المضمون، لمعالجة مختلف النصوص المتعلقة بجريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري.

8) <u>عرض خطـــــة الدراســـــة</u>

لكي تكون المعالجة وافية وتغطي الجوانب المتعلقة بجريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري، تعين علينا تقسيم الدراسة الى فصلين:

اذ خصصنا الفصل الأول الى الإطار المفاهيمي لجريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري، أما الفصل الثاني الى الإطار الاجرائي لجريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري.

الفصل الأول: الاطار المفاهيمي لجريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري.

- المبحث الأول: مفهوم جريمة منح امتيازات غير مبررة .
- المبحث الثاني: .أركان جريمة منح امتيازات غير مبررة .

شهد العالم في العقود الأخيرة تطورا هائلا في مجال الاتصالات وتدفق المعلومات مما أدى إلى تغيير طبيعة الحياة البشرية بشكل عام، هذا التطور لم يأتي وحده فقد تطورت وظهرت معه صور جديدة وعديدة للجريمة فانتقلت الجريمة من طابعها البدائي العشوائي إلى طابع مهيكل ومنظم تستخدم فيه أحدث التقنيات.

وظاهرة الفساد من أهم التحديات التي تواجه المجتمعات كافة، و هي أهم من القضايا التي لازال يدور حولها الجدل العالمي، و يعد ميدان الصفقات العمومية مجالا خصب للفساد ذلك لإرتباطه بالمال العام فهو من أهم القنوات المستهلكة له، هذا الفساد الذي يؤثر على العقود و الخدمات و بالتالي يدمر الأداء الإقتصادي و يهدر المال العام، و يمس بنزاهة الوظيفة العامة وغيرها من الأضرار التي لا يمكن تداركها بصورة دقيقة.

ولعل أن جرائم الفساد بوجه خاص قد اكتسحت العالم فأصبحت ظاهرة الفساد هاجس يؤرق المجتمعات، لذلك نتعرف في هذا الفصل على أحد جرائم الفساد التي غزت كل المجالات ألا وهي جريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري من خلال مبحثين كما يلي:

- **المبحث الأول: مفهوم جريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري**
- **المبحث الثاني: أركان جريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري**

المبحث الأول

مفهوم جريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري

يعتبر منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية مصطلحا جديدا جاء به المشرع الجزائري، أما فقهيا فيطلق عليها جريمة المحاباة، ولقد مرت هذه الأخيرة عبر عدة تطورات من حيث التكييف من خلال مختلف التعديلات التي مست قانون العقوبات الجزائري، وعليه نتعرف على مفهوم جريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري في هذا المبحث من خلال مطلبين كما يلي:

- **المطلب الأول: تعريف جريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري**
- **المطلب الثاني: تطور جريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري**

المطلب الأول

تعريف جريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري

لقد تعددت التعريفات اللغوية و الشرعية لجريمة منح الامتيازات غير المبررة ذلك نظرا لاختلاف منابع و مشارب العلماء، و أهم ما قيل في هذا الجانب ندرجه فيما يلي:

الفرع الأول

التعريف اللغوي

تعرف جريمة منح الامتيازات غير مبررة أيضا بجريمة المحاباة ونجدها كما يلي:

المحاباة : مأخوذة من الحباء، و هو العطية.

حب: يحبو: حبوا: حاب.

حب الرجل حبوة أي أعطاه[1].

مصدر حابى، يقال حاباه محاباة وحباء: اختصه ومال اليه ونصره.[2]

[1] لاروس، المعجم العربي الأساسي، المنظمة العربية للتربية و الثقافة و العلوم، تأليف و إعداد جماعة من كبار اللغويين العرب، لبنان، 1989.

[2] كتاب الموسوعة الفقهية الكويتية، المحابـــــاة، المكتبة الشاملة الحديثة، ص157.
al-maktaba.org/book/11430/23، بتاريخ 19-04-2022، الساعة 00:02.

الفرع الثاني

التعريف الشرعي

إن الإسلام لا يعترف بالمحاباة و لا بالمحسوبية فالناس جميعا في تشريعات الإسلام سواسية كأسنان المشط لا فضل لعربي على عجمي و لا لأبيض على أحمر أو أسود إلا بالتقوى و العمل الصالح[1].

قال تعالى" **:يا أيها الناس إن خلقناكم من ذكر و أنثى و جعلناكم شعوبا و قبائل لتعارفوا إن أكرمكم عند الله أتقاكم إن الله عليهم خبير**"[2]

و قال تعالى: " **يا أيها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة و خلق منها زوجها و بث منهما رجالا كثيرا و نساء و اتقوا الله الذي تساءلون به الأرحام إن الله كان عليكم رقيبا**"[3]

الإسلام لا يفرق بين سيد و مسود و لا بين حاكم و محكوم الكل أمام تشريعات الله سواء، تطبق أحكامه على كل أفراد المجتمع دون تفرقة بين شريف و غير شريف، لقد أعلن رسول الله صلى الله عليه و سلم أنه يطبق حدود الله على كل اتباعه حتى على أقرب الناس لديه لو أخطئوا، ويقيم حد الله و لا يحابى و لا يجامل و يبين للدنيا كلها أن المحاباة و المحسوبية سبب هلاك السابقين.[4]

---

[1] محروس حسين عبد الجواد، **محاضرة بعنوان الإسلام لا يعرف المحاباة و لا المحسوبية**، منتديات ستار تايمز، **www.startimes.com**، بتاريخ 18-04-2022، الساعة 23:22.

[2] الآية 13، **سورة الحجرات.**

[3] الآية 01، **سورة النساء.**

[4] محروس حسين عبد الجواد، المرجع السابق.

نعم إن رسول الله لا يعرف المحاباة و لا المحسوبية من ذلك ما رواه أنس بن مالك رضي الله عنه أن رجالا من الأنصار استأذنوا رسول الله صلى الله عليه و سلم فقالوا :ائذن لنا فلنترك لابن أختنا عباس فداءه قال : والله لا تذرون منه درهما، أي لم يقبل رسول الله صلى الله عليه و سلم أن يتركوا فدية عمه العباس بن عبد المطلب فقال رسول الله صلى الله عليه و سلم :" لا و الله و لا درهما و نادى صلى الله عليه وسلم على عمه العباس قائلا :يا عماه يا عباس افد نفسك و ابن أخويك عقيل بن أبي طالب و نوفل بن الحارث و حليفك عتبة بن عمرو فإنك ذو مال، فقال العباس: إني كنت مسلما و لكن القوم استكرهوني فقال صلى الله عليه و سلم :الله أعلم بما تقول إن كنت ما تقول حقا فإن الله يجزيك و لكن ظاهر أمرك أنك كنت علينا، ذكر موسى بن عقبة أن فداهم كان أربعين أوقية ذهبا.[1]

وعن أبي نعيم في الأوائل بإسناد حسن من حديث ابن عباس رضي الله عنهما :كان فداء كل واحد أربعين أوقية فجعل على العباس مائة أوقية و على عقيل ثمانين، فقال له العباس :أ للقرابة صنعت هذا ؟ قال : فأنزل الله تعالى :" **و إن تولوا فاعلموا أن الله مولاكم نعم المولى و نعم النصير**"[2]

نعم ان رسول الله لا يعرف المحاباة ولا يرضى المحسوبية، و من ذلك ما رواه عبد الله بن الزبير رضي الله عنهما :أن رجلا من الأنصار خاصم الزبير عند رسول الله صلى الله عليه و سلم في شراج الحرة التي يسقون بها النخل، و ذلك لأن أرض الزبير كانت هي الأقرب إلى الماء الذي يأتي من ذلك الشراج فأراد الأنصاري أن يسقي قبل الزبير فأبى عليه الزبير بل أراد منعه مطلقا من السقي، فاختصموا عند رسول الله صلى الله عليه و

[1] محروس حسين عبد الجواد، المرجع السابق.

[2] الآية 40، سورة الأنفال.

سلم فقال رسول الله صلى الله عليه و سلم للزبير :اسق يا زبير ثم أرسل الماء إلى جارك فغضب الأنصاري فقال يا رسول الله :إن كان ابن عمتك؟ فتلون وجه رسول الله صلى الله عليه و سلم ثم قال :يا زبير: اسق ثم احبس الماء حتى يرجع إلى الجدر، فقال الزبير : إني لأحسب نزلت هذه الآية في ذلك[1]: " **فلا و ربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت و يسلموا تسليما**"[2]

فقد أمر رسول الله صلى الله عليه و سلم الزبير أولا أن لا يستوفي حقه كاملا و لما لم يرضى الخصم بذلك الحكم أمر رسول الله صلى الله عليه و سلم الزبير أن يأخذ حقه كاملا و إن من أكبر الأدلة و أوضحها على أن الإسلام لا يحابي و لا يجامل أحدا على حساب الحق و الحقيقة ما كان من موقف رسول الله صلى الله عليه و سلم عند موت عمه أبي طالب و عدم نطقه بكلمة التوحيد و كان بجانبه رسول الله صلى الله عليه و سلم و قال له قبل موته :قلها يا عم استحل لك بها الشفاعة فمات و هو يقول بل ملة عبد المطلب فخرج من عنده رسول الله و هو يقول :ما قالها، فقال له العباس بن عبد المطلب :لقد قالها، فقال صلى الله عليه و سلم :و الله ما قالها و لا سمعتها، و لم يشارك في دفن عمه رغم حبه له و حرصه على إسلامه.

أراد رسول الله صلى الله عليه و سلم أن يستغفر لعمه بعد موته فنهاه الله تعالى عن الإستغفار له لأنه مات كافرا و أنزل قولا حقا في ذلك" :ما كان للنبي و الذين آمنوا أن يستغفروا للمشركين و لو كانوا أولي قربى من بعد ما تبين لهم أنهم أصحاب الجحيم.[3]

---

[1] محروس حسين عبد الجواد، المرجع السابق.

[2] الآية 65، سورة النساء.

[3] محروس حسين عبد الجواد، المرجع السابق.

الفرع الثالث

التعريف الفقهي

يطلق على جريمة منح امتيازات غير مبررة بجريمة المحاباة، وهذه التسمية فقهية وليست تشريعية.[1]

ويصعب الإحاطة بتعريف الامتياز غير المبرر، ذلك أن تخصيص صفقة عمومية أو عقد إلى شخص لا يشكل بالضرورة في حد ذاته امتياز غير مبرر، بالرجوع إلى الممارسة الميدانية يمكن أن يتمثل الامتياز غير المبرر في إفادة المستفيد من الصفقة بمعلومات امتيازية، وقد يتمثل في مجرد خرق حكم من أحكام قانون الصفقات العمومية، يحتمل أن يترتب عنه الإخلال بالمساواة بين المترشحين، وعموما يتحقق الامتياز غير المبرر عندما يستفيد مترشح من صفقة دون المرور بإجراء الوضع في المنافسة مخالفة للترشيح والتنظيم.[2]

كما تعرف بأنها تعمد موظف عمومي إساءة استغلال وظائفه أو موقعه، أي قيامه أو عدم قيامه بفعل ما عند الإضطلاع بوظائفه، بغرض الحصول على مزية غير مستحقة لصالحه هو أو لصالح شخص أو كيان آخر، مما يشكل انتهاكا للقوانين.[3]

---

[1] نبيلة زراقي، **جريمة المحاباة في الصفقات العمومية**، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد السابع، جامعة البليدة 02، ص129.

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

[3] محمد أحمد درويش، **الفساد" مصادره، نتائجه، مكافحته"**، الطبعة الأولى، عالم الكتب، القاهرة، 2010، ص24-25.

المطلب الثاني

تطور جريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري

لم تظهر جريمة منح الإمتيازات غير المبررة في التشريع الجزائري كتلة واحدة وانما ظهرت بصفة متدرجة متفاوتة عبر مختلف النصوص القانونية المنظمة لقانون العقوبات الجزائري **[الفرع الأول]**، وكذا قانون الوقاية من الفساد ومكافحته **[الفرع الثاني]**.

الفرع الأول

في قانون العقوبات

نص المشرع الجزائري على جنحة المحاباة لأول مرة بموجب الأمر رقم 75-47 المتضمن تعديل قانون العقوبات على ما يلي:" **كل من يعمل لصالح الدولة أو إحدى الهيئات المشار اليها في المادة 119 من هذا القانون ويقوم لأغراض شخصية بإبرام عقد، أو اتفاقية، أو صفقة يعلم أنها مخالفة للمصالح الإقتصادية الأساسية للدولة.**

كل تاجر أو صناعي أو صاحب حرفة أو مقاول أو بصفة كل شخص يبرم ولو بصفة عرضية عقا أو صفقة مع الدولة أو مع احدى الهيئات المشار اليها في المادة 119 من هذا القانون ويستفيد من سلطة أو تأثير أعوان الهيئات المشار اليها أعلاه، للزيادة في الأسعار التي يطبقونها عادة أو بالتعديل لصالحهم نوعية المواد الغذائية أو مواعيد التسليم.[1]

[1] المادة 423 من **الأمر رقم 75-47** المؤرخ في 17 يونيو 1975، ج ر ج ج، عدد 53، يتضمن تعديل **الأمر رقم 55-156** المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، ج ر ج ج، عدد 49، الصادرة في 1966.

كل وسيط جديد يكون تدخله المأجور قد تم تحت أي شكل كان من دون حاجة حقيقية ثابتة"[1]

هذه المادة جاءت ضمن الباب الثالث المعنون بالإعتداءات على حسن سير الإقتصاد الوطني، ومنه يستفاد أن جنحة المحاباة كان يعتبرها المشرع الجزائري من قبيل الجرائم الماسة بالإقتصاد الوطني، والتي من شأنها أن تؤدي الى تخريبه وتحطيمه. [2]

ألغيت المادة 423 التي نصت على جريمة المحاباة من الأمر 75-47 السابق ذكره وبالتفصيل فقرتها الثالثة بموجب القانون رقم 78-03.[3]

فيما بعد عدلت المادة بموجب القانون رقم 82-04 حيث شدد المشرع وصفها فعدت جناية .[4]

ثم عدلت المادة بموجب القانون رقم 88-26 حيث طرأت على الصياغة تغييرات لغوية لا غير.[5]

[1] المادة 423 من **الأمر رقم 75-47** سابق الذكر.

[2] أحمد بركات، وليد بلوفة، المرجع السابق، ص72.

[3] المادة الأولى من **القانون رقم 78-03** المؤرخ في 11 فبراير 1978، المتضمن تعديل الأمر رقم 75-47، ج ر ج ج، عدد 07، الصادرة سنة 1978.

[4] المادة الأولى من **القانون رقم 82-04** المؤرخ في 13 فبراير 1982، يعدل ويتمم الأمر 66-156، المتضمن قانون العقوبات، ج ر ج ج، عدد 07، الصادرة سنة 1982.

[5] المادة الأولى من **القانون رقم 88-26** المؤرخ في 12 يوليو 1988، يعدل ويتمم الأمر 66-156، ج ر ج ج، عدد 28، الصادرة سنة 1988.

الى أن ألغيت المادة بموجب القانون رقم 01-09 .[1]

الفرع الثاني

في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته

صدر قانون الوقاية من الفساد ومكافحته لأول مرة سنة 2006، ووردت جريمة منح الامتيازات غير المبررة ضمن الباب الرابع المعنون بالتجريم والعقوبات وأساليب التحري" **الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية**"، بالتالي ألغيت المادة 128 مكرر من القانون 01-09 وأصبح جريمة منح امتيازات غير مبررة جريمة مستقلة.

وصف المشرع الجزائري منح امتيازات غير مبررة بالجنحة بموجب نص المادة بقولها:" **يعاقب بالحبس من سنتين"02" الى عشر سنوات"10" وبغرامة من 200.000دج الى 1.000.000 دج:**

- **كل موظف عمومي يقوم بإبرام عقد أو يؤشر أو يرجع عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحقا مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل بغرض اعطاء امتيازات غير مبررة للغير**
- **كل تاجر أو صناعي أو حرفي أو مقاول من القطاع الخاص، او 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 الإقتصادية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، ويستفيد من سلطة أو تأثير أعوان الهيئات المذكورة**

[1] المادة 128 مكرر من القانون 01-09 المؤرخ في 26 يونيو 2001، يعدل ويتمم الأمر 66-156، ج ر ج ج، عدد 34، الصادرة بتاريخ 27 يونيو 2001.

من أجل الزيادة في الأسعار التي يطبقونها عادة أو من أجل التعديل لصالحهم من نوعية المواد أو الخدمات أو آجال التسليم أو التموين.[1]

من خلال هذه المادة نستنتج أن المشرع لم يذكر لنا تعريفا لجنحة منح امتيازات غير مبررة وإنما اقتصر على ذكر العناصر والأركان المكونة لها، اذ جاء تجريم فعل منح امتيازات غير مبررة بشكل موسع يشمل كل الصور المحتملة التي يمكن أن تدخل في نطاق هذا الوصف بهدف تضييق الخناق على المخاطبين بهذا النص وعدم التملص من المسؤولية الجزائية.[2]

الا أن الواقع السياسي و الإقتصادي أثبت عكس ذلك بحيث أن التشدد الوارد من المشرع في المادة رقم 26 نتج عنه تعقيد في إجراءات إبرام الصفقات العمومية مما أدى الى تعطيل المشاريع والتنمية، كل هذا كان من بين الأسباب التي أدت الى اعادة صياغة مضمون هذه المادة بموجب القانون رقم 11-15 بهدف التضييق من نطاق التجريم[3] بقولها: "**كل موظف عمومي يمنح عمدا للغير امتيازا غير مبرر، عند إبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق، مخالفة للأحكام التشريعية و التنظيمية المتعلقة بحرية الترشح و المساواة بين المترشحين و شفافية الإجراءات**" [4]

---

[1] المادة 26 من **القانون رقم 06-01** المؤرخ في 20فبراير 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر ج ج، عدد 14، الصادرة بتاريخ 08 مارس 2006.

[2] أحمد بركات، وليد بلوفة، المرجع السابق ص73.

[3] مرجع نفسه، ص74.

[4] المادة الثانية من **القانون رقم 11-15** المؤرخ في 02 أوت 2011، المعدل والمتمم للقانون 06-01 ، ج ر ج ج، عدد44، الصادرة بتاريخ 10 أوت 2011.

المبحث الثاني

أركان جريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري

تكتمل الجريمة في صورتها التامة بتوافر كل أركانها القانونية، فركن الجريمة جزء من ماهيتها، و انعدام أي ركن منها يؤدي إلى انعدام الجريمة بالضرورة ولا يكون هناك مبرر للعقاب، وحتى تقوم جريمة منح الإمتيازات غير مبررة لابد من توافر أركانها، وبانتفاء أحد هذه الأركان لا تقوم هذه الجرائم.

وتقوم جريمة منح الإمتيازات غير مبررة على ثلاث أركان ندرسها في هذا المبحث كما يلي:

- **المطلب الأول: صفـــــة الجاني**
- **المطلب الثاني: الركـــــن المادي**
- **المطلب الثالث: الركـــن المعنوي**

المطلب الأول

صفـــــة الجانـــــي

يعد الموظف العمومي، أي شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا لدى دولة طرف، سواء أكان معينا أم منتخبا دائما أم مؤقتا، مدفوع الأجر أم غير مدفوع الأجر.

ويفترض لقيام جريمة منح امتيازات غير مبررة صفة معينة في مرتكبها و التي تتطلب أن يكون القائم بها موظفا عاما، أن صفة الجاني تعد ركنا في هذه الجريمة، كما أن التكييف القانوني السليم لهذه الجريمة ولغيرها من جرائم الفساد يتوقف بداية على تحديد صفة الجاني إن كان موظفا أم لا في نظر قانون الفساد، ويكون القائم بالفعل" موظفا عمومي" وفقا لصريح نص المادة 26 فقرة 1 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وتجدر الاشارة في هذا الصدد أن هناك من يعتبر هذا العنصر ركن من الأركان المكونة لهذه الجريمة، بينما يرى البعض الآخر أنه عنصر مستقل عن اركان الجريمة، يسبق وجودها و يتوقف قيامها على وجوده.

ولقد أصبح الموظف العام الأداة التي تمارس بها الدولة سلطاتها و نشاطاتها لتحقيق الأهداف المنوطة بها ، إلا أن مفهوم الموظف العمومي يكتنفه بعض الغموض مما يوجب علينا الرجوع إلى فقهاء القانون لإعطائه تعريفا واضحا، كما يتطلب منا ذلك الرجوع إلى تشريع الوظيف العمومي باعتباره الإطار القانوني للموظف العام، بالتالي التطرق الى المفهوم الاداري للموظف العمومي **[الفرع الأول]**، ثم المفهوم الجنائي للموظف العمومي **[الفرع الثاني]**.

الفرع الأول

المفهوم الاداري للموظف العمومي

يعتبر مصطلح الموظف العمومي من مواضيع القانون الإداري حيث عني كل من الفقه والقضاء والتشريع الإداري بدراسته، نتعرض الى تعريف الفقه الإداري للموظف العمومي **[أولا]**، ثم التعريف التشريعي للموظف العمومي **[ثانيا]**.

أولا: تعريف الفقه الإداري للموظف العمومي

لقد كان الفقه الفرنسي سباق إلى وضع تعريف للموظف العام، وقد انقسم إلى اتجاهين، الإتجاه القديم أعطى مفهوما واسعا للموظف العمومي ،أما الإتجاه الحديث ضيق من تعريف الموظف العمومي.

أ- الإتجاه القديم

يرى الفقيه " موريس هوريو" "**MAURICE HOURIOU**" أن الموظف العمومي هو" كل شخص يعين بمعرفة السلطة العامة لشغل وظيفة في الكادر الدائم لمرفق عام تديره الدولة، أو الإدارة العامة الأخرى، سواء أكان تحت مسمى موظف، أو مستخدم، أو مساعد، أو عامل".[1]

و يعرفه الفقيه دوجي" **duguit** "بأنه كل عامل يساهم بطريقة دائمة و عادية في تسيير مرفق عام، أيا . كانت طبيعة الأعمال التي يقوم بها، فله نظرة و شاملة لجميع المرافق الإدارية و الإقتصادية .[2]

[1] نوفان العقيل العجارمة، **سلطة تأديب الموظف العام**، دراسة مقارنة، عمان، الأردن،2007، ص30.

[2] محمد سيد أحمد محمد، **التناسب بين الجريمة التأديبية و العقود التأديبية**، المكتب الجامعي الحديث، أسيوط،2008، ص67.

يشترط هذا الإتجاه في الموظف العمومي:

- ❖ أن يشغل وظيفة بصفة دائمة .
- ❖ أن يدرج ضمن درجة من درجات السلم الإداري .
- ❖ أن يشترك في إدارة مرفق عام إداري كان هذا المرفق أو إقتصادي.[1]

ب – الإتجاه الحديث

لقد أعطى أنصار هذا الاتجاه لمدلول الموظف العام مفهوما ضيقا، فيعرفه" **دي لو باديير**" بالشخص الذي يتولى وظيفة دائمة داخلة في كادر المرفق العام.[2]

فيعرفه الدكتور محمد حسن سعيد بأنه: أي شخص يشغل منصب تشريعي أو تنفيذي أو اداري أو قضائي لدى الدولة سواء كان معين أم منتخب، دائم أو مؤقت، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، وبصرف النظر عن أقدمية ذلك الشخص.[3]

و بالتالي فإن هذا الإتجاه يعتمد على وجوب توافر ثلاث عناصر أساسية في الموظف العام و هي:

- ❖ أن يشغل وظيفة إدارية .
- ❖ أن تكون الوظيفة دائمة .
- ❖ التثبيت في درجة من درجات السلم الإداري.

---

[1] رمزي بن الصديق، **دور الحماية الجنائية لنزاهة الوظيفة العمومية في ظل قانون الوقاية من الفساد و مكافحته**، رسالة ماجستير مقدمة لكلية الحقوق، جامعة ورقلة، 2012–2013، ص21.

[2] نوفان العقيل العجارمة، المرجع السابق، ص30.

[3] محمد حسن سعيد، **وسائل القانون الدولي لمكافحة جرائم الفساد**، رسالة ماجستير في القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، 2019، ص07.

ثانيا: التعريف التشريعي للموظف العمومي

و بالرغم من أن المهمة الأساسية للمشرع تنحصر في التشريع، إلا أنه بالرجوع إلى القانون الأساسي للوظيفة يتبين أن المشرع عرف الموظف العمومي على أنه كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة و رسم في رتبة السلم الإداري.[1]

بناء عليه فحسب قانون الوظيف العمومي لا يعتبر العامل موظَّفًا إلا إذا رسم في رتبة السلَّم الإداري، وسبق تعيينه من طرف سلطة إدارية للعمل كموظف دائم، لدى إحدى المؤسسات و الإدارات العمومية الواردة حصرا ضمن نص المادة 02 من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ممّن يسري عليها القانون الأخير [2].

إذن إن صفة الموظف العمومي مرتبطة بتوافر عناصر أساسية:

- **ضرورة أن تتم عملية تعيين الشخص في الوظيفة الإدارية بقرار صادر من قبل السلطة المختصة:** ويقصد بهذا العنصر أن يكون الشخص قد صدر قرار تعيينه في وظيفة عامة من طرف السلطة المختصة وفقا للشروط والإجراءات القانونية المعمول بها، مع وجوب أن تتوفر فيه الشروط القانونية التي تؤهله لتولي المنصب المطلوب، ويترتب على ذلك أنه متى زالت صفة الموظف العمومي على هذا الأخير أو لم يتم اكتسابها أصلا بطريق مشروع كأن يتم تعيينه من طرف هيئة غير مختصة وتثبت

[1] المادة 04 من **الأمر رقم 06-03** المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج ر ج ج، عدد 46، الصادرة بتاريخ 16 جويلية 2006.

[2] المادة 02 من الأمر 06-03، سابق الذكر.

جهة قضائية ذلك أو زالت هذه الصفة عنه بالاستقالة أو الإقالة ثم أرتكب السلوك الإجرامي فإنه لا يعد سلوكا إجراميا في حقه. [1]

- **ديمومة الوظيفة:** ويقصد بهذا الشرط أن يؤدي الشخص الوظيفة المعين فيها بصفة مستمرة ومنتظمة، بحيث يتركها إلا بالوفاة أو الاستقالة أو العزل، ومن ثم يرتكز عنصر الديمومة على وجود عنصرين، الأول يتعلق بالوظيفة والتي يجب أن تكون دائمة وليست مؤقتة، والثاني يتعلق بالموظف الذي يجب أن يعمل بصفة دائمة ومستمرة، ومن ثم لا يعد موظفا عموميا المستخدم الذي يكون شغله للوظيفة العامة بصفة عارضة أو مؤقتة[2]، وكذا المستخدم المتعاقد أو المستخدم المؤقت ولو كان مكلفا بتأدية خدمة عمومية.[3]
- **الترسيم في رتبة السلم الإداري:** يقصد بالترسيم هنا الإجراء الذي يتم بموجبه تثبيت الموظف في رتبة من السلم الإداري، وبناء على هذا الشرط فإنه لا يعتبر موظفا عموميا حسب القانون الإداري الشخص الذي لا يزال في فترة تربص أو الذي تم تسريحه لعدم توفيقه في التربص[4].

---

[1] قدور ظريف، **جنحة منح امتيازات غير مبررة في الصفقات العمومية في اطار قانون الوقاية من الفساد ومكافحته**، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، العدد الثامن، ص379.

[2] عبد العالي حاحة ، **الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر**، أطروحة دكتوراه في القانون، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2013، ص64.

[3] وسيلة بن بشير ، **ظاهرة الفساد الإداري والمالي في مجال الصفقات العمومية في القانون الجزائري**، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص17.

[4] قدور ظريف، المرجع السابق، ص380.

❖ **ارتباط الشخص بأحد المرافق العمومية** :قام المشرع الوظيفي بتحديد المرافق العمومية التي في حالة ارتباط الشخص بها أعتبر موظفا عموميا بقولها " يطبق هذا القانون الأساسي على الموظفين الذين يمارسون نشاطهم في المؤسسات والإدارات العمومية.[1]

الفرع الثاني

المفهوم الجنائي للموظف العمومي

إن المفهوم الجنائي للموظف العمومي يختلف عن المفهوم الإداري نظرا لإختلاف الطبيعة القانونية و المصلحة المستهدفة بالحماية ، فالأول ذو طبيعة جزائية يستهدف الحفاظ على المصلحة العامة و حماية نزاهة الوظيفة العامة، أما الثاني فطبيعة تنظيمه ينصب اهتمامه على الموظف العمومي و علاقته بالإدارة و ما يترتب عنها من حقوق وواجبات، نتطرق في هذا الفرع الى تعريف الموظف في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته **[أولا]**، اضافة الى تعريف في قانون العقوبات**[ثانيا]**.

أولا: الموظف العمومي في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته

أشارت اتِّفاقية الأمم المتَّحدة لمكافحة الجريمة المنظَّمة عبر الوطنية، الصادرة بتاريخ 15-11-2000 إلى مسألة تجريم الفساد، من خلال المادة 08 منها، وتناولت في نفس النص الإشارة إلى مفهوم الموظف العمومي، بما يتوافق مع المفهوم الذي ورد في القوانين الجنائية للموظف العام لا سيما القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته[2]، وهو نفس التعريف الذي جاءت به اتفاقية الأمم المتحدة

[1] المادة 02 من الأمر 06-03، سابق الذكر.

[2] نبيل صقر، قمراوي عز الدين، **الجريمة المنظَّمة في التَّشريع الجزائري**، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2008، ص218.

لمكافحة الفساد .[1]

لقد تبنى المشرع الجزائري في قانون مكافحة الفساد مفهوما جنائيا موسعا للموظف العمومي ولعل السبب في ذلك يعود الى رغبة المشرع في سد الطريق أمام كل من تسول له نفسه الإتجار بالوظيفة والتلاعب في المال العام، ويشمل الموظف أربعة فئات: [2]

- **الفئة الأولى** : ذوي المنصب التنفيذية والإدارية والقضائية ، بالنسبة لمناصب السلطة التنفيذية وهم رئيس الجمهورية، أعضاء الحكومة ، رئيس الحكومة ، أما بالنسبة للأشخاص الذين يشغلون منصبا إداريا وهو فئتين فئة من العمال الذين يشغلون منصبهم بصفة دائمة ، والعمال الذي يشغلون منصبهم بصفة مؤقتة سواء في ادارات مركزية أو محلية أو مؤسسات عمومية ذات صبغة إدارية
- **الفئة الثانية** : وهو ذوو الوكالة النيابية وهم الذين يشغلون منصبا تشريعيا في المجلس الشعبي ال وطني او المجالس الشعبية المحلية.
- **الفئة الثالثة**: وهم من يتولون وظيفة أو وكالة في مرفق عام أو في مؤسسة عمومية أو ذات رأس مال مختلط.
- **الفئة الرابعة**: فقد توسع المشرع في مفهوم الموظف في قانون الفساد بقوله من كان في حكم الموظف ليشمل المستخدمين العسكريين الضباط العمومين كالمحضرين والموثقين ، كما أضاف المشرع بالإضافة إلى الموظف العادي الموظفين الأجانب ،

[1] المادة الثانية **من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة نيويورك** يوم 31 أكتوبر 2003، مصادق عليها بموجب **المرسوم الرئاسي رقم 04-128**، المؤرخ في 19 أفريل 2004، ج ر ج ج، عدد 26، الصادرة بتاريخ 25 أفريل 2004.

[2] المادة 02 من **القانون رقم 06-01** المؤرخ في 20 فيفري 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر ج ج، عدد 14، الصادرة بتاريخ 08 مارس 2006.

والموظفون الذين يعملون في منظمة دولية عمومية وكل مستخدم دولي أو كل شخص يأذن له.[1]

ثانيا: الموظف العمومي في قانون العقوبات

قضى الإجتهاد الفرنسي بأخذ عبارة الموظف العمومي بمفهومه الأوسع مع حصره في المواطنين اللذين يتمتعون بقسط من السلطة العامة، أي أولئك اللذين يتولون وكالة عمومية سواء عن طريق انتخاب شرعي أو بمقتضى تفويض من السلطة التنفيذية و يساهمون بهذه الصفة في تسيير شؤون الدولة أو الجماعات المحلية الولاية و البلدية[2]، بالتالي قانون العقوبات الجزائري لم يورد تعريفا للموظف العمومي إنما اكتفى بذكر بعض الفئات التي اعتبرها ضمن طائفة الموظفين العموميين.

المطلب الثاني

الركــن المـــادي

بالعودة الى قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، من خلال المادة 26 منه يتضح لنا أن الركن المادي لجريمة منح امتيازات غير مبررة لا يتحقق إلا بإقدام الجاني الذي يحمل صفة الموظف العمومي على المنح عمدا للغير امتيازا غير مبرر عند إبرامه الصفقة أو التأشير عليها مخالفا بذلك الأحكام التشريعية واللوائح التنظيمية ذات الصلة بحرية الترشح والمساواة بين المرشحين وشفافية الإجراءات، وعلى العموم يقوم على عنصرين أساسيين هما السلوك الإجرامي من جهة **[الفرع الأول]**، والغرض الذي يصبو الجاني إلى تحقيقه من جهة أخرى، أي محب الجريمة **[الفرع الثاني]**.

---

[1] راضية مشري، **مقال بعنوان جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية**، دون مجلة، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، الجزائر، دون عدد، ص06.

[2] أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجرائم الإقتصادية و بعض الجرائم الخاصة**، ج2 ، ط2 ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2006، ص13-14.

الفرع الأول

السوك الاجرامي

ويقصد به قيام الموظف العام(الجاني) بالفعل أو النشاط الإجرامي الذي عند تحققه تبرز الجريمة وتظهر للعالم الخارجي، ويتجسد هذا السلوك من خلال قيام رئيس المصلحة أو المؤهل قانونا باسم الدولة أو الهيئة العمومية بإبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة عمومية أو ملحق دون مراعاة الأحكام التشريعية أو التنظيمية الجاري بها العمل.[1]

يأخذ السلوك الإجرامي لجريمة منح امتيازات غير مبررة أحد الأشكال التالية:

- ✓ مخالفة أحكام الصفقات العمومية قبل الشروع في الإستشارة.[2]
- ✓ مخالفة الأحكام المعمول بها في الصفقات العمومية أثناء فحص العروض.[3]
- ✓ مخالفة التشريع المعمول به في الصفقات العمومية بعد تخصص الصفقة.[4]
- ✓ مخالفة أحكام التأشير[5]: ويقصد بالتأشير على العقد أو الصفقة أو الاتفاقية أو الملحق الموافقة عليها بعد التأكد من مراعاتها للشروط الإجرائية والقانونية.[6]

---

[1] قدور ظريف، المرجع السابق، ص381.

[2] المادة 13 من **المرسوم الرئاسي رقم 15-247** المؤرخ في15 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر ج ج، عدد 50، لسنة 2015.

[3] المادة 71 من نفس المرسوم الرئاسي15-247، سابق الذكر.

[4] المواد 135 الى 139 من المرسوم الرئاسي 15-247 ، سابق الذكر.

[5]الهام زاير، **جريمة منح امتيازات غير مبررة للغير في مجال الصفقات العمومية**، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، المجلد 04، العدد 02، جانفي 2020، ص170.

[6] خديجة خالدي، **جريمة المحاباة في الصفقات العمومية**، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة تبسة، المجلد 1، العدد 02، سبتمبر 2019، ص691.

الغى المشرع بموجب القانون رقم 11-15 المعدل والمتمم لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته المراجعة من قائمة العمليات التي يمكن أن تكون محلا للنشاط الإجرامي في جنحة المحاباة، وأبقى فقط على عمليتين أساسيتين هما الإبرام والتأشير كما أشارت ايه المادة 26 في فقرتها الأولى.[1]

الفرع الثاني

محل الجريمة

لا يكفي السلوك الإجرامي المتمثل في ابرام صفقة عمومية أو ملحق أو التأشير عليهما بشكل مخالف للأحكام التنظيمية والتشريعية المعمول بها لقيام الركن المادي بجريمة منح امتيازات غير مبررة، بل لابد من أن يكون للموظف العام المرتكب للسلوك الإجرامي هدف وغرض يسعى لتحقيقه يتمثل في منح امتياز غير مبرر للغير[2]، فقد يحدث أن يقوم الموظف بذلك الفعل بدافع الجهل هذه الأحكام، أو الخطأ في تطبيق القانون، وخاصة في حالة الضرورة أو الاستعجال التي تقتضي التدخل لدفع ضرر محتمل يمس بالمال العام أو بالمصلحة العامة، فيرتكب الموظف ما يخالف الأحكام التشريعية والتنظيمية التي ينبغي مراعاتها في هذه الظروف .ومثالها تكليف مقاول بإنجاز

[1] عبد الرحمان بن جيلالي، **أحكام جريمة المحاباة في الصفقات العمومية في ظل قانون الفساد**، مجلة القانون والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، المجلد06، العدد 01، سنة 2020، ص09.

[2] أحمد بركات، وليد بلوفة، **الفساد الوظيفي في مجال الصفقات العمومية" جريمة منح امتيازات غير مبررة أنموذجا"**، مجلة القانون والتنمية، جامعة طاهري محمد، بشار، المجلد 02، العدد 02، ديسمبر 2020،ص81.

أشغال أو توريد سلعة تقتضيها المصلحة العامة الملحة من دون استصدار ترخيص من قبل السلطات الوصية.[1]

المطلب الثالث

الركن المعنـــوي

يقصد بالركن المعنوي الجانب الشخصي أو النفسي للجريمة، فلا تقوم هذه الأخيرة بمجرد قيام الواقعة المادية التي تخضع لنفس التجريم ولا تخضع لسبب من أسباب الإباحة ،وعلى هذا اذا ثبت تخلف العنصر المعنوي في أي سلوك يدعى لتشكيل جريمة في أي قضية فان الجريمة بهذا الوصف لا تكون قد ارتكبت أساسا[2]، بل لابد أن تتوفر لدى الفاعل الأهلية المطلوبة لتحمل المسؤولية الجزائية، إضافة إلى توافر عنصر الإرادة أي إرادة تحقيق نتيجة جرمية و لا يكفي لقيام الجريمة مجرد ارتكاب العمل المادي المكون لها بل لابد أن يصدر هذا العمل المادي عن علم و إرادة، لكن هناك بعض الجرائم المقصودة لا يكفي لقيام المسؤولية عنها توافر القصد العام بمعناه السابق وإنما يلزم أيضا توافر قصد خاص إضافة إلى العام فلا تقوم المسؤولية القصدية بدونه ولا بد من إثبات القصد الخاص.

ويتضح من المادة 26 في فقرتها الأولى من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته أن جريمة المنح العمدي لامتيازات غير مبررة هي من الجرائم العمدية التي تتطلب قصد جنائي عمدي، ويكفي لقيامه توافر القصد الجنائي العام **[الفرع الأول]**، بغض النظر عن القصد الجنائي الخاص **[الفرع الثاني]**.

---

[1] صليحة بن عودة، **مكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية" جنحة المحاباة نموذجا"**، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المركز الجامعي مغنية، تلمسان، المجلد 11، العدد 03، ص773.

[2] مليكة بكوش، **جريمة الإختلاس في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته**، مذكرة ماجستير، قسم القانون الخاص، جامعة وهران، السنة الجامعية 2012-2013، ص119.

الفرع الأول

القصد الجنائي العام

يتمثل القصد الجنائي العام في اتجاه إرادة الجاني إلى مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها في مجال الصفقات العمومية، ويتجسد الركن المعنوي في هذه الحالة في علم الموظف وإدراكه واتجاه نيته إلى مخالفة التشريع المتعلق بالصفقات العمومية من أجل منح امتيازات غير مبررة للغير[1]، أي أن القصد العام هو القصد الجنائي القائم على العلم و الإرادة ويتحقق باتجاه إرادة الجاني إلى اقتراف الركن المادي للجريمة مع العلم به، ولا يتحقق القصد الجنائي إلا إذا كان الجاني يعلم بالعناصر الأساسية لقيام الجريمة سواء تعلق ذلك بسلوكه الإجرامي أو بموضوع الاعتداء فإذا كان جاهلا بشيء من ذلك فلا يتحقق القصد الجنائي. [2]

ويتم التأكد من هذه الجريمة من خلال تكرار العملية والوعي التام للجاني بمخالفة القواعد الإجرائية، فعلى القاضي ابراز الركن المعنوي للجريمة، وتبيان علاقة الأفعال المرتكبة بالنية الإجرامية للمتهم.[3]

---

[1] عبد الحميد جباري، **قراءة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته**، مجلة الفكر البرلماني، العدد الخامس عشر، فيفري، 2007، ص106.

[2] منصور رحماني، **الوجيز في القانون الجنائي العام**، د.ط، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، الجزائر، 2006، ص112.

[3] شوقي بركاني، لزهر بوخدنة، **الصفقات العمومية والجرائم المتعلقة بها في ظل قانون الفساد**، مذكرة تخرج لنيل شهادة إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 16، المدرسة العليا للقضاة، الجزائر، 2008، ص35.

الفرع الثاني

القصد الجنائي الخاص

يعبر الركن المعنوي في الجريمة – بصفة عامة – عن الإرادة التي تتعاصر مع ماديات الجريمة فتبعثها إلى الوجود، فهو يمثل القوة النفسية الت ي تكشف عن إرادة الجاني وموقفه الباطني من تحقيق العدوان في الجريمة.[1]

تتطلب جريمة منح امتيازات غير مبررة قصدا خاصا يتمثل في إعطاء امتيازات غير مبررة للغير مع العلم بأن هذا الفعل يشكل جريمة.

كما يمكن استخلاص القصد الجنائي في الوعي التام بمخالفة القواعد الإجرائية، فقضى في فرنسا بقيام القصد الجنائي الخاص على أساس أن الجاني يمارس وظائف انتخابية منذ مدة طويلة، وأن له تجربة كبيرة في إبرام الصفقات العمومية.

فلا يأخذ بعين الاعتبار الباعث إلى مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية، إذ تقوم الجريمة حتى ولو كان من أعطى امتيازات غير مبررة لا يبحث عن فائدته الخاصة، وإنما عن فائدة مؤسسة عمومية، كما لا يؤثر في قيامها مدى استقامة ونزاهة الموظف خلال حياته المهنية.[2]

بالتالي لقيام القصد الجنائي الخاص لابد من توفر عنصر العلم، لأن عنصر الإرادة لا يكفي وحده، اذ يجب على الجاني أن يكون على علم أنه قد خالف الأحكام التشريعية

[1] أمين مصطفى محمد السيد، **الحد من العقاب**، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 1993، ص11.

[2] عبد الرحماني بن جيلالي، المرجع السابق، ص14.

والتنظيمية، بصفته يحمل صفة الموظف العام اما في ابرام الصفقات، أو تأشير العقود أو الإتفاقيات أو الملاحق[1].

[1] فوزية قدادرة، **دراسة قانونية لجرائم الفساد في اطار الصفقات العمومية " الآليات القانونية لمكافحتها في التشريع الجزائري"** ، مجلة مركز حكم القانون ومكافحة الفساد، جامعة أدرار، الجزائر، مجلد 01، العدد02، سنة 2021، ص03.

خلاصة الفصل الأول

وفي ختام هذا الفصل ومن خلال ما تم طرحه نخلص الى أن قضية مكافحة الفساد تعد قضية رئيسية بالنسبة لجميع دول العالم سواء كانت نامية أو متقدمة، ولكن بدرجات متفاوتة من حيث خطورته على النظام الإداري والإجتماعي و الإقتصادي والسياسي .

تنصب دراستنا على جريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري ، نجد أن المشرع الجزائري حاول التصدي لهذه الجريمة على إعتبار أنها من أخطر الجرائم الواقعة ، وعرض من الأعراض الدالة على وجود خلل في إدارة الدولة، ذلك أن المؤسسات التي أنشئت لتنظيم العلاقات بين المواطنين والدولة تسخر بدلا من ذلك في الإثراء الشخصي للموظفين العموميين وفي توفير امتيازات للفاسدين.

الفصل الثاني: الاطار الإجرائي لجريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري.

- المبحث الأول: العقوبات المقررة لجريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري.
- المبحث الثاني: الأحكام الأخرى المتعلقة بجريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري .

كرس المشرع الجزائري جملة من العقوبات للقضاء على جريمة منح امتيازات غير مبررة، حيث أنه وبالعودة إلى قانون الوقاية من الفساد ومكافحته نجد أنه أقر لها مجموعة من متنوعة من الجزاءات لمكافحتها وردع كل موظف يحاول التلاعب بالمال العام عن طريق المساس بمبادئ الشفافية والنزاهة والمساواة التي تقوم عليها الصفقات العمومية.

ان أهم ما يلاحظ على هذه العقوبات أن المشرع الجزائري قد تخلى فيها عن العقوبات الجنائية واستبدلها بعقوبات جنحية مغلظة بعد تكريس عقوبتي الحبس والغرامة بدلا من عقوبة السجن، وذلك ربما راجع إلى أن جرائم الفساد يغلب عليها الطابع المالي وبالتالي ضرورة إخضاعها لإجراءات تتسم بالبساطة والسرعة واليسر حتى يتم الفصل فيها في أقصر وقت ممكن تجنبا لعرقلة المصالح العامة في حالة بطأ الإجراءات القضائية.

وللتفصيل في الاطار الإجرائي لجريمة منح امتيازات غير مبررة ي التشريع الجزائري ارتأينا الى تقسيم الفصل الى مبحثين كما يلي:

- **المبحث الأول:** العقوبات المقررة لجريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري.
- **المبحث الثاني:** الأحكام الأخرى المتعلقة بجريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري.

المبحث الأول

العقوبات المقررة لجريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري

أقر المشرع الجزائري لمكافحة جريمة منح امتيازات غير مبررة مجموعة من متنوعة من العقوبات، وردع كل موظف يحاول التلاعب بالمال العام عن طريق المساس بمبادئ الشفافية والنزاهة والمساواة التي تقوم عليها الصفقات العمومية، غير أن أهم ما يلاحظ على هذه العقوبات أن المشرع الجزائري قد تخلى فيها عن العقوبات الجنائية واستبدلها بعقوبات جنحية مغلظة بعد تكريس عقوبتي الحبس والغرامة بدلا من عقوبة السجن، وذلك ربما راجع إلى أن جرائم الفساد–وجرائم الصفقات من أهمها –يغلب عليها الطابع المالي وبالتالي ضرورة إخضاعها لإجراءات تتسم بالبساطة والسرعة واليسر، حتى يتم الفصل فيها في أقصر وقت ممكن تجنبا لعرقلة المصالح العامة في حالة بطأ الإجراءات القضائية.

هكذا يمكن إجمال العقوبات التي حددها المشرع الجزائري كما يلي:

- **المطلب الأول: العقوبات الأصليـــة**
- **المطلب الثاني: العقوبات التكميلية**

المطلب الأول

العقوبات الأصلية

إن تحقيق الغرض الأخلاقي للعقوبة أي العدالة هو المهمة الأساسية للقضاء الجنائي الى جانب تحقيق الردع العام والخاص، كما يسعى القاضي عند اختياره لمقدار العقوبة أن تكون متناسبة مع جسامة الجريمة .

ويمثل مبدأ الشرعية الركن الأساسي والضمان العام للعقوبة، ومن هذا المبدأ تتولد بقية المبادئ التي تحكم العقوبة في أي مرحلة من مراحلها، والمقصود بشرعية العقوبة أن يضطلع المشرع وحده بمهمة تحديد العقوبات التي تطبق حال مخالفة القاعدة الجنائية، واستنادا الى قاعدة أنه لا جريمة ولا عقوبة ولا تدابير أمن إلا بنص قانوني[1]، سن المشرع الجزائري مجموعة من العقوبات الأصلية لجريمة منح امتيازات_غير مبررة سواء تعلق ذلك بالأشخاص الطبيعية **[الفرع الأول]** أو المعنوية **[الفرع الثاني]**.

---

[1] المادة 43 من دستور 28 نوفمبر1996، منشور بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-498، مؤرخ في 07 ديسمبر1996، متضمن اصدار نص تعديل دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1996، ج ر ، العدد 76، لسنة 1996، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 02-03 مؤرخ في 10 افريل 2002، متضمن تعديل الدستور، ج ر، العدد 25، لسنة 2002 معدل ومتمم بموجب القانون رقم 08-19، مؤرخ في 19 نوفمبر 2008، يتضمن تعديل الدستور لسنة 2008 ، ج ر ، العدد 63، لسنة 2008 المعدل والمتمم بالقانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 المتضمن تعديل دستور سنة1996، ج ر ، العدد 14، الصادرة بتاريخ 07 مارس 2016المعدل والمتمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق ل30 ديسمبر سنة 2020، المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، ج ر ج ج، عدد82 الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

- المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري، سابق الذكر.

الفرع الأول

الشخص الطبيعي

لقد رصد المشرع الجزائري من خلال قانون العقوبات وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته العقوبات المقررة لجريمة منح امتيازات غير مبررة، ومن ضمن هذه العقوبات، العقوبات الأصلية التي يجوز الحكم بها دون أن تقترن بها أية عقوبة أخرى فيما تعلق بالشخص الطبيعي، والمتمثلة في الحبس **[أولا]**، والغرامة **[ثانيا]**.

أولا: الحبـــــس

تأخذ العقوبة السالبة للحرية في جريمة منح امتيازات غير مبررة صورة الحبس، باعتبار أن هذه الجريمة تكيف أنها من الجنح[1]، حيث رصد لها المشرع عقوبة الحبس من سنتين(02) الى عشر (10) سنوات، بموجب المادة:" يعاقب بالحبس من سنتين(02) الى عشر(10) سنوات وبغرامة من 200.000دج الى 1.000.000دج:

- كل موظف عمومي يقوم بإبرام عقد أو يؤشر أو يرجع عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحقا مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل بغرض اعطاء امتيازات غير مبررة للغير.
- كل تاجر أو صناعي أو حرفي أو مقاول من القطاع الخاص، او 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 والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، ويستفيد من سلطة أو تأثير أعوان الهيئات المذكورة من أجل الزيادة في

[1] نبيلة زراقي، المرجع السابق، ص141.

الأسعار التي يطبقونها عادة أو من أجل التعديل لصالحهم من نوعية المواد أو الخدمات أو آجال التسليم أو التموين.[1]

والملاحظ على هذه العقوبة مقارنة بالمادة 128 مكرر من قانون العقوبات الملغاة والتي عوضت بالمادة 26 السالفة الذكر، أن المشرع الجزائري أبقى على نفس العقوبة السالبة للحرية حيث قرر عقوبة من سنتين (02) الى عشر سنوات (10) سنوات حبسا.[2]

ثانيا: الغرامة

اذا كانت العقوبات الماسة بالحرية أهم العقوبات المقررة لجرائم القانون العام، فإن العقوبات المالية ومن بينها الغرامة التي تعد من أهم العقوبات المقررة للجرائم الاقتصادية، ويرجع ذلك الى أن غالبية هذه الجرائم ترتكب بدافع الطمع والرغبة في الكسب السريع وغير المشروع، لذلك ليس أنسب من العقوبات المالية لمكافحتها وردع المجرم عن طريق الانتقاص من ذمته المالية التي سعى الى تضخيمها بطرق غير مشروعة.

ولقد أقر المشرع الجزائري لجريمة منح امتيازات غير مبررة عقوبة الغرامة من 200.000 دج الى 1.000.000دج، وهو مقدار معلوم جعله بين حدين أدنى وأقصى، وذلك حتى يسمح للقاضي باستخدام سلطته في تقدير مبلغ العرامة بين هذين الحدين، كأن يراعي بجانب جسامة الفعل ليس فقط خطورة الفاعل، وإنما أيضا مركزه الاقتصادي بما يتضمنه من موارد وأعباء.[3]

والملاحظ على هذه العقوبة مقارنة بالمادة 128 مكرر من قانون العقوبات الملغاة والتي عوضت بالمادة 26 السالفة الذكر، أن المشرع الجزائري خفض من مقدار الغرامة،

[1] المادة 26 من القانون رقم 06-01 ، سابق الذكر.

[2] احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص81.

[3] نبيلة زراقي، المرجع السابق، ص141.

فالغرامة المالية كانت مغلظة مقارنة بالحالية فكانت تتراوح ما بين 500000 دج الى 5000000دج.[1]

الفرع الثاني

الشخص المعنوي

لم يتبن المشرع الجزائري المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي إلا متأخرا وهذا بمناسبة تعديل المؤرخ في قانون العقوبات بموجب المادة 53 من القانون رقم 01-06، وقد أكد القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في مادته 53، وقبل دراسة العقوبات المقررة للشخص المعنوي لابد من التعرف على الهيئات المعنية بالمسؤولية الجزائية وشروط إقامة المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي.

-المادة 51 مكرر من ق.ع.ج حددت قائمة الأشخاص أو الهيئات المعنية بالمسؤولية الجزائية و كذلك شروط إقامة هذه المسؤولية لهذه الشخصية.

وبالتالي من خلال هذه المادة تتوفر لدينا شروط ترتيب المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية وهي:

-أن يكون الشخص المعنوي خاضعا للقانون الخاص، ويفهم من هذا العنصر أن المشرع الجزائري استبعد الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، و حصرها في الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الخاص، أيا كان هدفها تحقيق الربح أو منفعة عامة، وبالتالي تسأل الشركات التجارية و المدنية و الجمعيات ذات الطابع السياسي، و ذات الطابع المدني، و كذلك المؤسسات العمومية الإقتصادية.[2]

[1] احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص81.

[2] المرجع نفسه، ص233.

-أن ترتكب الجريمة من طرف أجهزة الشخص المعنوي أو ممثليه الشرعيين، وتتمثل أجهزة الشخص المعنوي في:

- الأشخاص المؤهلين قانونا للتحدث و التصرف باسم الشخص المعنوي، أما الممثلين الشرعيين للشخص المعنوي يقصد بهم الأشخاص الطبيعيون الذين يخولهم القانون أو القانون الأساسي للشخص المعنوي تفويضا لتمثيله، ويختلف الممثل الشرعي للشخص المعنوي بإختلاف شكل هذا الأخير و نشاطه.

مثلا إذا كانت شركة مساهمة فإن ممثلها الشرعي هو الرئيس المدير العام .[1]

-لابد أن ترتكب الجريمة لحساب الشخص المعنوي :الشخص المعنوي لا يسأل إلا عن الأفعال التي ارتكبت من قبل ممثليه أو أجهزته إما بهدف تحقيق ربح مالي : مثلا تقديم عمولة للفوز بصفقة عمومية.

و بالتالي الشخص المعنوي يعامل تماما كما يعامل الشخص الطبيعي، حيث يمكن أن يسأل عن أي جريمة منفذة أو تم الشروع فيها، كما يمكن مساءلته بصفته فاعلا أو شريكا.[2]

ولقد قرر المشرع الجزائري للشخص المعنوي المرتكب لجنحة المحاباة عقوبة أصلية وحيدة تتمثل في الغرامة، و هذا ما نصت عليه المادة 18 مكرر الفقرة الأولى من ق.ع.ج ":العقوبات التي تطبق على الشخص المعنوي في مواد الجنايات و الجنح:الغرامة

[1] أنظر المادة 638 من **القانون رقم 05-02** المؤرخ في 06 فيفري 2005، المتضمن القانون التجاري، ج ر ج ج، عدد 11 المؤرخة بتاريخ 09 فيفري 2005، المعدل والمتمم **للأمر رقم 75-59** المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، ج ر ج ج، عدد 101 المؤرخة في 19 ديسمبر 1975.

[2] سهيلة بوزبرة، **مواجهة الصفقات المشبوهة**، مذكرة ماجستير، جامعة الصديق بن يحيى، جيجل، كلية الحقوق، جيجل، السنة الجامعية 2007-2008، ص134.

التي تساوي من مرة(01) الى خمس(05) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب الجريمة."[1]

وسبب تخصيص عقوبة أصلية وحيدة و هي الغرامة على الشخص المعنوي دون العقوبة السالبة للحرية هو راجع للطبيعة الخاصة للشخص المعنوي و التي تحول دون ذلك، ونجد أن المشرع قد لجأ لتغليظ الغرامات المالية والتي تعتبر من أهم العقوبات بالنسبة للجرائم التي تهدف إلى إثراء الذمة المالية بدون سبب مشروع، ويرجع ذلك إلى أن غالبية هذه الجرائم ترتكب بدافع الطمع والربح غير المشروع فمن المناسب أن تكون الغلبة لعقوبة تصيب الجاني في ذمته المالية.[2]

أما سبب التشديد في الغرامة فيعود لكون المشرع قد حاول الموازنة بين عقوبة الشخص الطبيعي المدان، و التي تتمثل في العقوبة السالبة للحرية و الأخرى الغرامة التي تمس ذمته المالية، و بما أنه لا يمكن تطبيق عقوبة الحبس على الشخص المعنوي، و تطبيقا لمبدأ المساواة فكل هذه المقتضيات تتطلب مضاعفة مبلغ الغرامة المحكوم بها على الشخص المعنوي حتى يكون هناك نوع من التوازن في العقوبة.[3]

---

[1] منصور رحماني، المرجع السابق، ص104.

[2] مصطفى محمود محمود، **الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن**، الأحكام العامة والاجراءات الجنائية، الجزء الأول، الطبعة الثانية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، مصر، 1979، ص159.

[3] نبيلة زراقي، المرجع السابق ، ص144.

المطلب الثاني

العقوبات التكميلية

ان العقوبات التكميلية هي تلك العقوبات التي لا يجوز الحكم بها مستقلة عن عقوبة أصلية، فيما عدا الحالات التي ينص عليها القانون صراحة، وهي إما إجبارية أو اختيارية، وينص المشرع على أنه في حالة الإدانة بجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن الجهة القضائية أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات.

كما يميز المشرع الجزائري في اقراره للعقوبات التكميلية بين العقوبات المقررة للشخص الطبيعي **[الفرع الأول]**، والعقوبات المقررة للشخص المعنوي **[الفرع الثاني]**.

الفرع الأول

الشخص الطبيعي

ينص المشرع الجزائري على أنه في حالة الإدانة بجريمة منح امتيازات غير مبررة، يمكن للجهة القضائية أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات **[أولا]**، وكذا قانون الوقاية من الفساد ومكافحته **[ثانيا]**.

أولا: العقوبات التكميلية المقررة وفقا لقانون العقوبات

لا تكفي العقوبة التكميلية لأن تكون الجزاء المباشر للجريمة، فلا يحكم بها القاضي إلا الى جانب عقوبة أصلية، مع ضرورة ذكرها في الحكم، فإن أغفلها القاضي فلا يجوز تنفيذها.[1]

[1] عمر خوري، **السياسة العقابية في القانون الجزائري-دراسة مقارنة-** ، ط01، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2010، ص148-149.

يجوز الحكم على الجاني في جريمة منح امتيازات غير مبررة بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات وهي:[1]

- ❖ الحجر القانوني.
- ❖ الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية.
- ❖ تحديد الإقامة.
- ❖ المنع من الإقامة.
- ❖ المصادرة الجزئية للأموال.
- ❖ المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط.
- ❖ إغلاق المؤسسة.
- ❖ الإقصاء من الصفقات العمومية.
- ❖ الحظر من إصدار الشيكات و / أو استعمال بطاقات الدفع.
- ❖ تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغائها مع المنع من استصدار رخصة جديدة،
- ❖ سحب جواز السفر.
- ❖ نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة.

ثانيا: العقوبات التكميلية المقررة وفقا لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته

لقد نص المشرع الجزائري على عقوبات تكميلية أخرى في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته و ذلك في المادة 51 منه، حيث لم يكتفي بالعقوبات التكميلية الواردة في قانون العقوبات و التي يمكن تطبيقها على مرتكب جريمة منح امتيازات غير مبررة و التي أقرها أيضا القانون الخاص بتنظيم الصفقات العمومية.

[1] أنظر المواد من 09 إلى 18من **الأمر رقم 66-156** المتضمن قانون العقوبات، المعدل و المتمم، بموجب **القانون رقم 06-23** المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، ج ر ج ج، عدد 84 الصادرة في 24 ديسمبر 2006.

وتتمثل هذه العقوبات في:

- **مصادرة العائدات والأموال غير المشروعة :** حي تأمر الجهة القضائية عند إدانة الجاني بمصادرة العائدات والأموال غير المشروعة الناتجة عن ارتكاب جريمة منح امتيازات غير مبررة مع مراعاة حالات استرجاع الأرصدة أو حقوق الغير حسن النية.[1]
- **رد ما تم اختلاسه أو ما حصل عليه من منفعة أو ربح :** أقر القانون للجهة القضائية الناظرة في ملف الدعوى المتعلق بجريمة المحاباة أن تأمر الجاني برد ما اختلسه أما إذ استحال رد المال كما هو فإنه يلزم برد قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح، وينطبق هذا الحكم في حالة ما إذا انتقلت الأموال إلى أصول الجاني أو فروعه أو إخوته أو زوجه أو أصهاره ويستوي في ذلك إن بقيت الأموال على حالها أو وقع تحويلها إلى مكاسب أخرى، ويفهم من ذلك أن الحكم بالرد إلزامي حتى وان خلا النص من عبارة" يجب"[2]
- **إبطال العقود والصفقات و البراءات والامتيازات :** أجاز القانون المتعلق بالفساد للجهة القضائية التي تنظر في الدعوى العمومية، التصريح ببطلان كل عقد أو صفقة أو براءة أو امتياز أو ترخيص متحصل عليه من ارتكاب جرائم الفساد بما فيها جريمة منح امتيازات غير مبررة وانعدام أثاره.[3]

[1] أنظر الفقرة الثانية من المادة 51 من القانون رقم 06-01، سابق الذكر.

[2] أنظر الفقرة الثالثة من نفس المادة.

[3] أنظر المادة 55 من القانون رقم 06-01، سابق الذكر.

وهو حكم جديد لم يسبق له مثيل في القانون الجزائي الجزائري، والأصل أن يكون إبطال العقود من اختصاص الجهات القضائية التي تبت في المسائل المدنية وليس من اختصاص الجهات القضائية التي تبت في المسائل الجزائية.[1]

الفرع الثاني

الشخص المعنوي

حدد المشرع العقوبات المقررة للشخص المعنوي في قانون العقوبات [2]وهي كالأتي:

- **حل الشخص المعنوي:** تتماثل عقوبة حل الشخص المعنوي وعقوبة الإعدام بالنسبة للشخص الطبيعي، وبذلك يكون حل الشخص المعنوي من أقصى العقوبات، كونه يمس بالوجود القانوني.[3]

كما أن المشرع لم يحدد إجراءات حل الشخص المعنوي إذ اشترط أن تكون التصفية قضائية، وألزم القاضي الذي يحكم بحل الشخص المعنوي أن يقرر في نفس الحكم إحالته إلى المحكمة المختصة لاتخاذ إجراءات التصفية القضائية.[4]

- **غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تزيد عن 05 سنوات:** الغلق يعني منع المؤسسة من النشاط الذي كانت تمارس فيه قبل الحكم بالغلق، والغاية من هذا الجزاء

---

[1] الكاهنة زواوي، عبد الغني حسونة، **الأحكام القانونية الجزائية لجريمة اختلاس المال العام**، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الخامس، سبتمبر 2009، ص216.

[2] أنظر المادة 18 مكرر من القانون 66-156، سابق الذكر.

[3] أنور محمد صدقي المساعد، **المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية**، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، 2006، ص413.

[4] وسيلة بن بشير، **ظاهرة الفساد الإداري في مجال الصفقات العمومية في التشريع الجزائري**، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، 2012، ص44.

هو عدم السماح للمؤسسة المحكوم عليها من الاستعانة مرة أخرى بظروف العمل في المؤسسة وارتكاب جرائم جديدة.[1]

- **الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز 05 سنوات** :يقصد بها حظر مشاركة المؤسسة المحكوم عليها مباشرة أو بطريقة غير مباشرة في أي صفقة يكون طرفها أحد أشخاص القانون العام وعرفتها المادة 16 مكرر 2 من قانون العقوبات.[2]
- **المنع من مزاولة نشاط مهني أو اجتماعي بشكل مباشر أو غير مباشر نهائيا لمدة لا تتجاوز 05 سنوات** :هذه العقوبة مفادها أن يكون المنح من مزاولة النشاط بشكل مؤقت أو دائم كما أنه يمكن أن يكون هذا النشاط المحضور هو الذي وقت الجريمة بسببه أو يعري المنع أنشطة أخرى.[3]
- **مصادرة الشيء الذي أستعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها** :المصادرة تعني استيلاء الدولة على ممتلكات المحكوم عليه، والشيء المصادر قد يكون شكل الجريمة، وقد يكون منتوج الجريمة، وقد يكون الوسيلة المستعملة لارتكاب الجريمة.
- **نشر وتعليق حكم الإدانة** :يعني نشر حكم الإدانة، إعلانه وإذاعته بحيث يصل إلى علم عدد كاف من الناس بأي وسيلة اتصال سمعية أو مرئية، وتشكل هذه العقوبة تهديدا فعليا للشخص المعنوي عامة.[4]

---

[1] محمد حزيط، **المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري والقانون المقارن**، بدون طبعة، دار هومه، الجزائر، 2013 ، ص 355.

[2] المرجع نفسه، ص362.

[3] سليم صمودي، **المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي**، د.ط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2006، ص64-65.

[4] المرجع نفسه، ص360.

المبحث الثاني

الأحكام الأخرى المتعلقة بجريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري

إضافة الى العقوبات الردعية الأصلية التي حددها المشرع في حالة ارتكاب جريمة منح امتيازات غير مبررة للغير والتي تتراوح ما بين حدين أدنى و أقصى سواء كان ذلك في عقوبة الحبس والغرامة بالنسبة للشخص الطبيعي أو الغرامة كجزاء للشخص المعنوي إضافة الى العقوبات التكميلية المقررة لكليهما، وللقاضي تبعا لذلك له سلطة مطلقة في تقدير الجزاء المناسب في إطار الحدين دون حاجة الى تسبيب.

إضافة إلى ذلك قرر المشرع أحكام أخرى متعلقة بالشروع و الاشتراك والتقادم، إضافة إلى الأحكام المتعلقة بتشديد العقاب و الأعذار المخففة و المعفية من العقاب، وللتفصيل في ذلك ارتأينا الى تقسيم هذا المبحث الى مطلبين كما يلي:

- **المطلب الأول**: أحكام الشروع والاشتراك في الجريمة
- **المطلب الثاني**: أحكام الظروف المشددة و الأعذار والتقادم

المطلب الأول

أحكام الشروع والاشتراك في الجريمة

يعد الشروع جريمة وقعت ولكن لم يكتمل ركنها المادي سواء بسبب ايقاف تنفيذها قبل اتمامها أو خاب أثرها لسبب خارج عن ارادة الجاني، أما الاشتراك هو اتحاد مجموعة من الأشخاص في ارتكاب الجريمة بهدف الحصول على النتيجة المرجاة .

وجريمة منح امتيازات غير مبررة ككل الجرائم فقد نص المشرع الجزائري على مختلف الأحكام المتعلقة بالشروع **[الفرع الأول]**، والاشتراك في جريمة **[الفرع الثاني]**

الفرع الأول

أحكـــــام الإشتراك

لقد أحال المشرع الجزائري وبموجب الفقرة الأولى من المادة 52 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته فيما يخص المساهمة أو الاشتراك في جنحة منح امتيازات غير مبررة وغيرها من جرائم الفساد إلى الأحكام العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات لتحديد مدى مسؤولية الشريك عن الجريمة التي ساعد فيها الفاعل الأصلي عند تنفيذها، وبالعودة إلى قانون العقوبات لاسيما الفقرة الأولى من المادة 44 منه نجدها تعاقب الشريك في الجريمة بنفس عقوبة الفاعل الأصلي، إذ جاء فيها ما يلي: " **يعاقب الشريك في جناية أو جنحة بالعقوبة المقررة للجناية أو الجنحة...**"[1]،

فيما يخص ذلك أخصها المشرع بثلاث أركان بدونها لا يمكن متابعة أو معاقبة الشريك على الاشتراك في الجريمة المرتكبة من قبل الفاعل الأصلي و هي:

[1] أنظر المادة 44 من القانون رقم 66-156، سابق الذكر.

- ارتكاب الفاعل الأصلي لإحدى جرائم الصفقات العمومية و منها جنحة منح امتيازات غير مبررة خاصة بكل أركانها.
- قيام الشريك بالعمل المادي المكون للاشتراك[1].
- توافر القصد الجنائي للشريك والذي يتمثل في نية الاشتراك(العلم، الإرادة).[2]

الفرع الثاني

أحـــــكام الشروع

لقد عاقب المشرع الجزائري على الشروع في جرائم الفساد بنص صريح جاءت به الفقرة الثانية من المادة 52 التي اعتبرت عقوبته كعقوبة الجريمة التامة، ومن ثم عدت جنحة منح امتيازات غير مبررة من الجنح التي يعاقب فيها على المحاولة لوجود هذا النص الصريح، هكذا فعدم إتمام هذه الجنحة لسبب يخرج عن إرادة الجاني لا يغير من طبيعة الأفعال الإجرامية ولا يقلل من خطورة الفاعل الجرمية اتجاه المال العام لذلك استحق العقوبة كاملة، كما نصت على ذلك المادة 52 المذكورة أعلاه، لاسيما وأن المادة 31 من قانون العقوبات تربط العقاب على المحاولة في الجنح بصفة عامة بضرورة وجود نص صريح في القانون يقرر ذلك.

أما فيما يخص الشروع في جنحة منح امتيازات غير مبررة الذي يمكن تحديد صورته في إقدام الجاني على تبجيل أحد المتنافسين المترشحين للصفقة العمومية وتفضيله على غيره من المتنافسين الآخرين مخالفا بذلك النصوص القانونية أو اللوائح التنظيمية المعمول بها في هذا المجال، لكن لجنة الصفقات سواء الوطنية أو الولائية أو البلدية تنبهت لذلك فامتنعت عن تأشيرها وقامت بإلغاء هذه الصفقة، فهنا يمكن القول أن هذا الإلغاء لا يؤثر في شيء في توافر نية ارتكاب الجريمة، إذ تبقى جريمة منح امتيازات

[1] عبد العالي حاحة، المرجع السابق، ص337.

[2] أنظر المادة 52 من القانون رقم 06-01، المرجع السابق.

غير مبررة قائمة هنا في حق الجاني باعتبار أن توقف تنفيذ الصفقة تم بصفة خارجة عن إرادته وهو ما يعتبر شروعا طبقا لقانون العقوبات. [1]

المطلب الثاني

أحكام الظروف المشددة و الاعذار والتقادم

تتمثل الظروف المشددة في الأحوال المحددة بالقانون والتي تتصل بالجريمة أو بالجاني، والتي يترتب عليها تشديد العقوبة المقررة لجريمة الى أكثر من الحد الأعلى الذي قرره القانون، في حين تعد الأعذار المخففة أو المعفية أسباب متروكة لتقدير القاضي تخوله حق تخفيف العقوبة ضمن الحدود التي عينها القانون.

عند وقوع الجريمة يجوز اقامة الدعوى الجزائية لمعاقبة الفاعل خلال مدة حددها القانون، واذا انقضت هذه المدة دون اتخاذ إجراءات السير في الدعوى العمومية يسقط الحق في اقامتها.

وفيما يخص جريمة منح امتيازات غير مبررة فقد أحاط المشرع الجزائري كل ما يتعلق بالظروف المشددة **[الفرع الأول]** والأعذار المعفية والمخففة **[الفرع الثاني]**، وأيضا التقادم **[الفرع الثالث]**.

[1] احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص152.

الفرع الأول

الظروف المشددة

ربط المشرع الجزائري مسألة تشديد العقوبة بالمنصب الذي يشغله الجاني، فكلما كان هذا الأخير صاحب سلطة عليا في الهيئة العمومية أو كان من الأشخاص الذين يفترض فيهم قانونا مكافحة جرائم الفساد ومحاربتها، وثبت ارتكابه لإحدى هذه الجرائم جاز في هذه الحالة أن يحكم القاضي بتشديد العقوبة اتجاهه، وقد حدد قانون مكافحة الفساد والوقاية منه الفئات التي تشدد عقوبتها في حالة ارتكابهم جريمة منح امتيازات غير مبررة وكل الجرائم المتعلقة بالفساد ويمكن حصرهم في الأشخاص الذين يمارسون المهن والوظائف التالية: كل من يحمل صفة قاضي[1] أو يمارس وظيفة عليا في الدولة[2] أو ضابطا عموميا[3] أو عضو الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته[4] أو يكون من أحد ضباط وأعوان الشرطة القضائية [5]وأخيرا إذا كان أحد موظفي أمانة الضبط [1]ليتم رفع

---

[1] **القاضي في المادة** : كل القضاة وليس قضاة القضاء الجزائي فقط بل يشمل كل قضاة القضاء العادي وكذا قضاة القضاء الإداري بالإضافة الى قضاة مجلس المحاسبة ومجلس المنافسة والمحكمة الدستورية.

[2] **الوظائف العليا:** هي الوظائف السامية التي يكون التعيين فيها بموجب مرسوم رئاسي.

[3] **الضباط العموميون:** هم المحضرين القضائيين، الموثقين، محافظي البيع بالمزايدة و المترجمين الرسميين.

[4] أنظر المادة 05 من **المرسوم الرئاسي رقم 06-413** المؤرخ في 22 نوفمبر 2006، يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها، ج ر ج ج، عدد 74 لسنة 2006، المعدل والمتمم **بالمرسوم الرئاسي 12-64** المؤرخ في 12 فيفري 2012، ج ر ج ج، عدد 08 لسنة 2008.

[5] **ضباط وأعوان الشرطة القضائية:** كل من لهم الصفة المحددة في المادتين 15و 19 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

عقوبة الحبس في حق جميع هذه الفئات بموجب المادة 48 من نفس القانون من عشر(10) سنوات إلى عشرين(20) سنة مع الاحتفاظ بنفس قيمة الغرامة المالية دون تشديد، هذا ما نصت عليه هذه المادة بقولها " إذا كان مرتكب جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون قاضيا، أو موظفا يمارس وظيفة عليا في الدولة، أو ضابطا عموميا، أو عضوا في الهيئة، أو ضابطا أو عون شرطة قضائية، أو ممن يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية، أو موظف أمانة ضبط، يعاقب بالحبس من عشر (10)سنوات إلى عشرين (20)سنة وبنفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة.

الفرع الثاني

الأعذار المعفية والمخففة

تخفض العقوبة بالنسبة لجرائم الفساد بما فيها منح امتيازات غير مبررة الى النصف لكل شخص ارتكب أو شارك في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، والذي بعد مباشرة إجراءات المتابعة ساعد في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكابها. [2]

وتظهر الحكمة من وضع المشرع للإعفاء من العقاب أو تخفيضه في تحفيز المجرمين للكشف عن الجرائم أولا بأن هذه المسائل تحقق المصلحة العامة المحمية قانونا.[3]

---

[1] أنظر **المرسوم التنفيذي رقم 08-409** المؤرخ في 24 ديسمبر 2008، المتضمن القانون الأساسي الخاص بمستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية، ج ر ج ج، عدد 73 لسنة 2008.

[2] أنظر الفقرة الثانية من المادة 49 من القانون رقم 06-01، سابق الذكر.

[3] ياسر الأمير فاروق، **الإعتراف المعفي من العقاب-في جريمة الرشوة-**، ماهيته، طبيعته، شروطه، آثاره ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2006 ، ص37.

الفرع الثالث

أحكـــــام التقادم

أقر المشرع الجزائري في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته الى عدم تقادم الدعوى العمومية و كذلك العقوبة في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة الى خارج الوطن وفي غير هذه الحالة تطبق على مسألة التقادم القواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.[1]

[1] أنظر المادة 54 من القانون رقم 06-01، سابق الذكر.

خلاصة الفصل الثاني

ان المشرع الجزائري فيما يخص العقوبات فقد نص بالتفصيل على العقوبات المقررة للشخص الطبيعي والشخص المعنوي سواء كانت عقوبات أصلية أو تكميلية بالتفصيل، وذلك في قانون العقوبات وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته، حيث تخلى عن العقوبة الجنائية واستبدلها بعقوبات جنحية مغلظة ، وقد قرر عقوبتي الحبس والغرامة المالية كعقوبة أصلية ، كما نلاحظ انه شدد العقوبات المالية التي هي من اهم الجزاءات المطبق عل مرتكبي جريمة منح امتيازات غير مبررة ، كما اننا نلاحظ ان المشرع شدد في العقوبات إذا كان قاضيا او ضابطا عموميا وهذا كله يعتبر ضمانة اساسية لمكافحة الفساد في قطاع الصفقات العمومية ، كما نص على ظروف التخفيف والإعفاء من العقوبات ، إذا ساعد الشخص في الكشف عن مرتكبي تلك الجرائم وهذا من أجل ضمان نجاح السياسة القمعية.

الخاتمة

ان خلاصة القول ومحصل الدراسة التي حاولنا من خلالها استيعاب بعض المفاهيم المتعلقة بجريمة منح امتيازات غير مبررة، وصولا الى تفصيل جوانب الموضوع ارتأينا في الأخير الى استخلاص بعض النتائج والملاحظات حول موضوع جريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري، ومن أبرز النتائج التي توصل اليها البحث ما يلي:

- تعد جريمة منح امتيازات غير مبررة جريمة تتميز بماهية خاصة حيث وضعت لها عدة مفاهيم لغوية و شرعية حتى فقهية معتمدة.
- شهدت تطورا تشريعيا مرت بعدة تعديلات في ظل قانون العقوبات الجزائري و كذلك بموجب قانون الوقاية من الفساد و مكافحته.
- المشرع الجزائري اتبع سياسة جنائية فعالة لمواجهة مرتكبي جريمة منح امتيازات غير مبررة وحرصه على عدم ترك أي ثغرة يستغلها الجاني للهروب بفعلته، و ذلك من خلال نقل الجريمة من قانون العقوبات في نص المادة 128 مكرر و حلت محلها المادة26 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.
- نص المشرع الجزائري على العقوبات المقررة لجريمة منح امتيازات غير مبررة فنلمس تخلي المشرع عن العقوبات الجنائية واستبدالها بعقوبات جنحية مغلظة، و قد قرر عقوبتي الحبس و الغرامة المالية كعقوبة أصلية، كما فرض غرامات مرتفعة على مرتكب هذه الجريمة و يظهر أن المشرع قد تشدد في العقوبات المالية التي تعد من أهم الجزاءات المطبقة على مرتكبي هذه الجريمة و التي تمس الجاني في ذمته المالية.
- قرر المشرع الجزائري المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن جريمة منح امتيازات غير مبررة و تنوعت العقوبات المقررة لها كجزء أصلي للغرامة و عقوبات أخرى تكميلية كالقيام بحله أو غلقه المؤقت وغيرها.

وبالنظر إلى المشرع الجزائري نجد أنه قد وفق في كثير من التعديلات التي قام بها فهو دائما يراعي مصلحة كل الأطراف إلا أن ذلك لا يمنع من وجود بعض النقائص التي يمكن تقديم اقتراحات لها، و التي تتمثل أساسا في:

- ✓ العمل عل تفعيل التعاون الدولي في مجال محاربة الفساد عموما و الصفقات العمومية خصوصا، لاسترجاع العائدات الاجرامية، و التي تكون في الغالب كبيرة.
- ✓ جعل العقوبات المسلطة على المدانين بجرائم الفساد تتماشى وحجم الجرم المرتكب، و تسليط عقوبات رادعة ترهب جميع من تسول له نفسه ارتكاب تلك الجرائم.
- ✓ تعزيز الإرادة السياسية الجادة و الفعلية للوقاية من ظاهرة الفساد و محاربتها.

قائمة المصادر والمراجع

أولا ـ قائمة المصادر:

❖ **القـــــرآن الكريـــــم**

1- المعاهدات والإتفاقيات الدولية

اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة نيويورك يوم 31 أكتوبر 2003، مصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 04-128، المؤرخ في 19 أفريل 2004، ج ر ج ج، عدد 26، الصادرة بتاريخ 25 أفريل 2004.

2- الدساتيـــر

❖ دستور 28 نوفمبر1996، منشور بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-498، مؤرخ في 07 ديسمبر1996، متضمن اصدار نص تعديل دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1996، ج ر ، العدد 76، لسنة 1996، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 02-03 مؤرخ في 10 أفريل 2002، متضمن تعديل الدستور، ج ر، العدد 25، لسنة 2002 معدل ومتمم بموجب القانون رقم 08-19، مؤرخ في 19 نوفمبر 2008، يتضمن تعديل الدستور لسنة 2008 ، ج ر ، العدد 63، لسنة 2008، المعدل والمتمم بالقانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 المتضمن تعديل دستور سنة1996، ج ر ، العدد 14، الصادرة بتاريخ 07 مارس 2016، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 20-442 المرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق ل30 ديسمبر سنة 2020، المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، الجريدة الرسمية، العدد 82 ،الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

3- النصوص التشريعية

القوانين

- القانون رقم 78-03 المؤرخ في 11 فبراير 1978، المتضمن تعديل الأمر رقم 75-47، ج ر ج ج، عدد 07، الصادرة سنة 1978.
- القانون رقم 82-04 المؤرخ في 13 فبراير 1982، يعدل ويتمم الأمر 66-156، المتضمن قانون العقوبات، ج ر ج ج، عدد 07، الصادرة سنة 1982.
- القانون رقم 88-26 المؤرخ في 12 يوليو 1988، يعدل ويتمم الأمر 66-156، ج ر ج ج، عدد 28، الصادرة سنة 1988.
- القانون 01-09 المؤرخ في 26 يونيو 2001، يعدل ويتمم الأمر 66-156، ج ر ج ج، عدد 34، الصادرة بتاريخ 27 يونيو 2001.
- القانون رقم 05-02 المؤرخ في 06 فيفري 2005، المتضمن القانون التجاري، ج ر ج ج، عدد 11 المؤرخة بتاريخ 09 فيفري 2005، المعدل والمتمم للأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، ج ر ج ج، عدد 101 المؤرخة في 19 ديسمبر 1975.
- القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20فبراير 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر ج ج، عدد 14، الصادرة بتاريخ 08 مارس 2006.
- القانون رقم 11-15 المؤرخ في 02 أوت 2011، المعدل والمتمم للقانون 06-01 ، ج ر ج ج، عدد44، الصادرة بتاريخ 10 أوت 2011.

الأوامـــــــر

- الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات، المعدل و المتمم، بموجب القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، ج ر ج ج، عدد 84 الصادرة في 24 ديسمبر 2006.
- الأمر رقم 75-47 المؤرخ في 17 يونيو 1975، ج ر ج ج، عدد 53، يتضمن تعديل الأمر الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون

الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج ر ج ج، عدد 46، الصادرة بتاريخ 16 جويلية 2006.

3- النصوص التنظيمية:

➢ **المراسيم الرئاسية:**

- المرسوم الرئاسي رقم 06-413 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006، يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها، ج ر ج ج، عدد 74 لسنة 2006، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي 12-64 المؤرخ في 12 فيفري 2012، ج ر ج ج، عدد 08 لسنة 2008.
- المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في15 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر ج ج، عدد 50، لسنة 2015.

➢ **المراسيم التنفيذية:**

- المرسوم التنفيذي رقم 08-409 المؤرخ في 24 ديسمبر 2008، المتضمن القانون الأساسي الخاص بمستخدمي أمانات الضبط للجهات القضائية، ج ر ج ج، عدد 73 لسنة 2008.

ثانيا- قائمة المراجع:

أ- **الكتـــــب:**

1) المعجم العربي الأساسي، لاروس، المنظمة العربية للتربية و الثقافة و العلوم، تأليف و إعداد جماعة من كبار اللغويين العرب، لبنان، 1989.
2) أنور محمد صدقي المساعد، المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، 2006.
3) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص :جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال،

4) جرائم التزوير، الطبعة الثالثة دار هومه، الجزائر، 2012.
5) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجرائم الإقتصادية و بعض الجرائم الخاصة، ج2 ، ط2 ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2006.
6) عمر خوري، السياسة العقابية في القانون الجزائري–دراسة مقارنة– ، ط01، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2010.
7) محمد أحمد درويش، الفساد" مصادره، نتائجه، مكافحته"، الطبعة الأولى، عالم الكتب، القاهرة، 2010.
8) سليم صمودي، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، د.ط، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2006
9) مصطفى محمود محمود، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، الأحكام العامة والاجراءات الجنائية، الجزء الأول، الطبعة الثانية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، مصر، 1979.
10) محمد حزيط، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري والقانون المقارن، بدون طبعة، دار هومه، الجزائر، 2013 .
11) محمد سيد أحمد محمد، التناسب بين الجريمة التأديبية و العقود التأديبية، المكتب الجامعي الحديث، أسيوط،2008.
12) منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام، د.ط، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، الجزائر، 2006.
13) نبيل صقر، قمراوي عز الدين، الجريمة المنظَّمة في التَّشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2008.
14) نوفان العقيل العجارمة، سلطة تأديب الموظف العام، دراسة مقارنة، عمان، الأردن،2007.

ب- <u>الأطروحات والمذكرات:</u>

- **<u>اطروحات الدكتوراه</u>:**

- ✓ أمين مصطفى محمد السيد، الحد من العقاب، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 1993.
- ✓ شوقي بركاني، لزهر بوخدنة، الصفقات العمومية والجرائم المتعلقة بها في ظل قانون الفساد، مذكرة تخرج لنيل شهادة إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 16، المدرسة العليا للقضاة، الجزائر، 2008.
- ✓ عبد العالي حاحة ، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة دكتوراه في القانون، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2013.

- **<u>رسائل الماجستير</u>:**

1) رمزي بن الصديق، دور الحماية الجنائية لنزاهة الوظيفة العمومية في ظل قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، رسالة ماجستير مقدمة لكلية الحقوق، جامعة ورقلة، 2012-2013.
2) سهيلة بوزيرة، مواجهة الصفقات المشبوهة، مذكرة ماجستير، جامعة الصديق بن يحيى، جيجل، كلية الحقوق، جيجل، السنة الجامعية 2007-2008.
3) محمد حسن سعيد، وسائل القانون الدولي لمكافحة جرائم الفساد، رسالة ماجستير في القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، 2019.
4) وسيلة بن بشير ، ظاهرة الفساد الإداري والمالي في مجال الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.

5) مليكة بكوش، جريمة الإختلاس في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة ماجستير، قسم القانون الخاص، جامعة وهران، السنة الجامعية 2012-2013.

ج – **المقـــالات:**

1) أحمد بركات، وليد بلوفة، الفساد الوظيفي في مجال الصفقات العمومية" جريمة منح امتيازات غير مبررة أنموذجا"، مجلة القانون والتنمية، جامعة طاهري محمد، بشار، المجلد 02، العدد 02، ديسمبر 2020.

2) الهام زاير، جريمة منح امتيازات غير مبررة للغير في مجال الصفقات العمومية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، المجلد 04، العدد 02، جانفي 2020.

3) الكاهنة زواوي، عبد الغني حسونة، الأحكام القانونية الجزائية لجريمة اختلاس المال العام، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الخامس، سبتمبر 2009.

4) خديجة خالدي، جريمة المحاباة في الصفقات العمومية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 1، العدد 02، سبتمبر 2019.

5) راضية مشري، جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية، دون مجلة، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، الجزائر، دون عدد.

6) قدور ظريف، جنحة منح امتيازات غير مبررة في الصفقات العمومية في اطار قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، العدد الثامن.

7) عبد الرحمان بن جيلالي، أحكام جريمة المحاباة في الصفقات العمومية في ظل قانون الفساد، مجلة القانون والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، المجلد06، العدد 01، سنة 2020.

8) عبد الحميد جباري، قراءة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الفكر البرلماني، العدد الخامس عشر، فيفري، 2007.

9) صليحة بن عودة، مكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية" جنحة المحاباة نموذجا"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المركز الجامعي مغنية، تلمسان، المجلد 11، العدد 03.

10) فوزية قدادرة، دراسة قانونية لجرائم الفساد في اطار الصفقات العمومية " الآليات القانونية لمكافحتها في التشريع الجزائري" ، مجلة مركز حكم القانون ومكافحة الفساد، جامعة أدرار، الجزائر، مجلد 01، العدد02، سنة 2021.

11) نبيلة زراقي، جريمة المحاباة في الصفقات العمومية، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد السابع، جامعة البليدة 02.

12) ياسر الأمير فاروق، الإعتراف المعفي من العقاب–في جريمة الرشوة–، ماهيته، طبيعته، شروطه، آثاره ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2006 .

د– **المواقع الإلكترونية**

- كتاب الموسوعة الفقهية الكويتية، المحابـــــــاة، المكتبة الشاملة الحديثة.
- al–maktaba.org/book/11430/23
- محروس حسين عبد الجواد، محاضرة بعنوان الإسلام لا يعرف المحاباة و لا المحسوبية، منتديات ستار تايمز، www.startimes.com

فهرس المحتويات

فهرس المحتـــــويات

العنوان	الصفحة
آيـــة قرآنية	-
قائمة المختصرات	-
مقدمـــــة	5-1
الفصل الأول: الاطار المفاهيمي لجريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري	33-06
المبحث الأول: مفهوم جريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري	17-08
المطلب الأول: تعريف جريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري	0913
الفرع الأول: التعريف اللغوي	09
الفرع الثاني: التعريف الشرعي	12-10
الفرع الثالث: التعريف الفقهي	13
المطلب الثاني: تطور جريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري	17-14
الفرع الأول: في قانون العقوبات	16-14
الفرع الثاني: في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته	17-16
المبحث الثاني: أركان جريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري	32-18
المطلب الأول: صفـة الجاني	26-19
الفرع الأول: المفهوم الإداري للموظف العام	24-20
الفرع الثاني: المفهوم الجنائي للموظف العام	26-24
المطلب الثاني: الركن المادي	29-26
الفرع الأول: السلوك الإجرامي	28-27
الفرع الثاني: محل الجريمة	29-28
المطلب الثالث: الركن المعنوي	32-29
الفرع الأول: القصد الجنائي العام	30
الفرع الثاني: القصد الجنائي الخاص	32-31
خلاصة الفصل الأول.	33
الفصل الثاني: الإطار الإجرائي لجريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري	55-35
المبحث الأول: العقوبات المقررة لجريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري	47-36
المطلب الأول: العقوبات الأصلية	42-37
الفرع الأول: الشخص الطبيعي	40-38
الفرع الثاني: الشخص المعنوي	42-40

المطلب الثاني: العقوبات التكميلية	47-43
الفرع الأول: الشخص الطبيعي	46-43
الفرع الثاني: الشخص المعنوي	47-46
المبحث الثاني: الأحكام الأخرى المتعلقة بجريمة منح امتيازات غير مبررة في التشريع الجزائري	54-48
المطلب الأول: أحكام الشروع والاشتراك في الجريمة	51-49
الفرع الأول: أحكام الإشتراك	50-49
الفرع الثاني: أحكام الشروع	51-50
المطلب الثاني: أحكام الظروف المشددة والأعذار والتقادم	54-51
الفرع الأول: الظروف المشددة	53-52
الفرع الثاني: الأعذار المعفية والمخففة	53
الفرع الثالث: أحكام التقادم	54
خلاصة الفصل الثاني	55
الخاتمة	58-57
قائمة المصادر والمراجع	66-60
فهرس المحتويات	69-68

ملخص الدراسة

ان جريمة منح امتيازات غير مبررة احتلت مكانا هاما في التشريع الجزائري شأنه شأن التشريعات الأخرى، كونها جريمة ماسة بالمصلحة العامة، وان انتشارها معناه استمرار الفساد في الإدارات العامة التي وجدت أصلا لخدمة المصالح الاجتماعية العامة، وكونها متعلقة بالمال العام فتطلبت اجراءات خاصة، بالتالي كانت موضوع حزم المشرع عند صياغته النص الجزائي المتعلق بها.

انه ورغبة من المشرع الجزائري للحد من هذه الجريمة ومكافحتها تم إلغاؤها من قانون العقوبات والتنصيص عليها في القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته .