جامعة احمد دراية أدرار

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم: القانون الخاص

مكافحة جرائم الفساد المستحدثة في مجال الصفقات العمومية

مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون الخاص

تخصص: قانون الاعمال

إعداد الطالبة :

- روبيعة فاطمة الزهراء

إشراف الاستاذ:

- د. محمد علي

اللجنة المناقشة

• الدكتور ختير مسعود	أستاذ محاضر	جامعة أدرار	رئيســــــــا
• الدكتور محمـــد علي	أستاذ محاضر	جامعة أدرار	مشرفا ومقرار
• الدكتورة كابويا رشيدة	أستاذة محاضرة	جامعة أدرار	عضوا مناقشا

السنة الجامعية 2019-2020 م

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر

بسم الله والصلاة والسلام على رسول الله صلى الله عليه وسلم.

قال تعالى: "ولئن شكرتم لأزيدنكم" .

قال رسول الله (ص) :" من لم يشكر الناس لم يشكر الله".

حديث شريف

فالحمد والشكر لله عز وجل أولا وقبل كل شيء على تيسيره وتوفيقه لي في إنجازهذه المذكرة

فإنني أتقد م بالشكر الجزيل إلى الذي لم يبخل عليا

بالنصح والإرشاد، إلى من لم يتهاون في التوجيه

والدعم لإنجاز هذا العمل

إلى الأستاذ الدكتور المشرف: محمـــــد علي

.

واللـــــــه ولي التـــــــوفيق

الإهـــداء

الى نبع الحنان امي الحبيبة

الى من أنار لي درب الحياة أبي العزيز

أطال الله في عمرهما

الى اخوتي :عثمان ، سفيان ،خيرالدين

واختي الغالية : ريمة

الى زوجي :خالد وزهور حياتي

حفصة ، صفاء ، كوثر

كما اهدي هذا العمل الى كل من اعطاني دعما

لإنجازه ولو بكلمة طيبة

فاطمة الزهراء

المقدمة

المقدمة

قد عرفت الجزائر في السنوات الأخيرة تزايدا خطيرا لظاهرة الفساد الإداري و المالي خاصة في المؤسسات العمومية ، مما دفع المشرع الجزائري إلى إصدار نصوص تشريعية و تنظيمية الهدف منها الوقاية من الفساد و مكافحته وفضلا عن ذلك صادقة الجزائر سنة 2004 على اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بمكافحة الفساد لسنة 2003 بهدف المشاركة في التعاون الدولي الرامي إلى مكافحة هذه الظاهرة الخطيرة التي فتكت بالاقتصاد الوطني وعطلت مشاريع التنمية.

إذ أن انتشار جرائم الفساد المتعلقة بالصفقات العمومية تطلب من المشرع ضرورة وضع منظومة قانونية لمكـافحة هذه الجـرائم ، عن طريق اتخذ التدابيـر اللازمة بين القوانين و التنظيمات و الإجـراءات التي يـرى بأنها كفيلة لمكافحة هذه الجرائم عن طريق إعمال الآليات القانونية للوقاية منها ، قصد تعزيـز الشفافية و النزاهة و المنافسة الشريفة عند إبرام الصفقات العمومية و كذا اتخاذ التدابير الردعية اللازمة على خلفية التجريم والعقاب التي جاء بها قانون الوقاية من الفساد و مكافحته .

وكما تجدر الإشارة إليه أن خطورة الفساد في العصر الحديث و مع حداثة الوسائل و الإمكانيات التي سهلت انتشاره لا تكمن في كونه نشاطا يسبب كسبا غير مشروع للبعض فقط ، بل تكمن خطورته الحقيقية في كونه أصبح صورة من صور الجريمة المنظمة و ارتباطه بالمجال الاقتصادي ، و تكمن خطورته أيضا في كونه يختلف عن الجرائم التقليدية إذ لا يمس فردا أو ضحية بعينه قادرا على تقديم شكوى ، فأحد أطرافه هو المستفيد من الجريمة و الأكثر دراية بتفاصيلها و لا يمكن أن يبلغ عنها ، أما الطرف الآخر إن وجد فغالبا لا يكون له مصلحة في الإبلاغ عن الجريمة حفاظا على مصالحه الخاصة، مما يجعل هذه الجرائم خفية تتم غالبا بصورة سرية. و تعتبر الصفقات العمومية الميدان و الأرضية الخصبة التي يمكن أن تنمو فيها هذه الظاهرة بمختلف صورها لصلتها المباشرة بالمال العام، و رغبة من المشرع في صيانة هذه الأخيرة و حمايتها من الإهدار و التبديد ، فإنه أولى أهمية خاصة ضمن استراتيجية مكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية حيث خصص لها 03 مواد كاملة في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته لمواجهة مختلف الجرائم المتعلقة بها .

ولقد مكن المشرع الجزائري الضبطية القضائية في مجال مكافحة الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية بأساليب تحري جديدة جاء بها قانون الاجراءات الجزائية ، وذلك للكشف عن مختلق هذه الصور ، ومن هذه الأساليب نجد اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات و التقاط الصور و أسلوب الاختراق او التسرب وكذلك اسلوب حماية الشهود والخبراء والضحايا.

ومن الأسباب الذاتية لاختيارنا لهذا الموضوع تتمثل في رغبتنا و ميولنا لدراسة و بحث مجال الصفقات العمومية لارتباطها الوثيـــــق بالمال العام و الخزينة العمومية، و التي يجب أن يكون هدفها تحقيق المنفعة العامة.

وكذا اسباب موضوعية ترجع 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.

وتبــرز أهمية الموضـــوع فيما يطـرحه موضـــوع مكافحة جــرائم الفساد في الصفقـــات العمـــومية من إشكـــالات كثيـــرة و تساؤلات قانونية بدءا بتحديد الأركان الواجب توافرها في هذه الجرائم و العقــوبات التي قررها المشــرع لها و إجــراءات المتابعة وآليات مكافحتها .

كما يتمثل الهدف الرئيسي لهذه الدراسة في تسليط الضوء على صور جرائم الفساد التقليدية و المستحدثة في مجال الصفقات العمومية و أحكامها ، و التطرق إلى خصوصية الآليات القانونية التي رصدها المشرع لمحاربة هذه الجرائم ما يجعل محل البحث متعلق أساسا بفهم بعض صور المخالفات غير المشروعة في مجـــال الصفقات العمـــومية زيادة على ما استحدثه المشرع بموجب القانون الجديد في الصفقات العمومية و قانون الوقاية من الفساد و مكافحته.

أما بخصــوص صعوبة الدراسة فنظرا الى الجائحة التي ألمت بنا ، فاعتمدنا اعتمادا كليا على شبكة الانترنت في تجميع المراجع المتعلقة أساسا بهذا الموضـــوع .

و عليه فإن الإشكالية المطروحة في هذا البحث هي : **ما مدى خصوصية أليات مكافحة جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية ؟**

و لمعالجة هذه الإشكالية اتبعنا المنهج الوصفي لعرض المعلومات و المنهج التحليلي

وسنحاول الإجابة على إشكالية الدراسة من خلال الخطة التالية:

إذ قسمنا البحث الى فصلين الفصل الأول يحتوي على مبحثين و الفصل الثاني على مبحثين كذلك وهي كالآتي:

الفصل الأول: جرائم الفساد التقليدية والمستحدثة في مجال الصفقات العمومية .

المبحث الأول: جرائم الفساد التقليدية في مجال الصفقات العمومية .

المبحث الثاني: جرائم الفساد المستحدثة في مجال الصفقات العمومية .

الفصل الثاني: خصوصية مكافحة جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية.

المبحث الأول : الأليات التقليدية لمكافحة جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية.

المبحث الثاني: الآليات الخاصة لمكافحة جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية.

الفصل الأول:

جرائم الفساد التقليدية والمستحدثة في مجال الصفقات العمومية.

في إطار مكافحة جرائم الفساد التقليدية و المستحدثة نص المشرع الجزائري 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.

اذ 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 .

نص قانون مكافحة الفساد على مختلف صور الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية التقليدية و المستحدثة سنتحدث في المبحث الأول من هذا الفصل على جرائم الفساد التقليدية ، فنجدها في نص المادة 27 المتعلق بجريمة "الرشوة في مجال الصفقات العمومية" (المطلب الأول)،و المادة 2/32 المتعلقة بجريمة " استغلال النفوذ " (المطلب الثاني) ، و يليه المبحث الثاني الذي سنتناول فيه الجرائم المستحدثة ونأخذ جريمة المحاباة (المطلب الأول)،و التي نصت عليها المادة 1/26 من قانون الوقاية من الفساد وفي المطلب الثاني جريمة استغلال نفوذ الأعوان العمومين (المطلب الثاني) ونصت المادة 02/26 عليها.

المبحث الأول:

جرائم الفساد التقليدية في مجال الصفقات العمومية

تعد جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية من جرائم الفساد التقليدية، وهي من أخطر الجرائم شيوعا الماسة بنزاهة الوظيفة العامة المخلة بالشرف و الأمانة، و الرشوة هي استغلال الموظف نفوذه لدى السلطات لصاحب الحاجة على قرار أو ميزة أو عمل بغير حق أو بالأخلال بالوجبات الوظيفة .[1]

المطلب الأول: جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية

وقد نصت المادة 27 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته على جريمة الرشوة ، بعد الغاء المادة 128مكرر1 من قانون العقوبات التي كانت تنص على ذات التجريم .

وعليه يستفاد من المادة 27 أن جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية لا تقوم الا اذا توافرت ثلاث اركان وهي :

الفرع الأول: الركن المفترض: صفة الجاني:

تشترط المادة 27 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته صراحة صفة خاصة يجب توافرها في الجاني المرتكب لجريمة الرشوة في الصفقات العمومية وهي أن يكون موظفا عمومي. وذلك حسب ما هو معرف بالمادة 02/ب من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.[2] ويجب الإشارة في هذا المجال أن المادة 128 مكرر1 من قانون العقوبات الملغاة لم تكن تشترط صفة معينة في الجاني، عكس المادة 27 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته التي جاء نصها كما يلي:"..... كل موظف عمومي يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، أجرة أو منفعة مهما يكن نوعها بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو المؤسسات العمومية ذات طابع الصناعي او التجاري او المؤسسات العمومية الاقتصادية "[3]

1-احمد محمود نهار ابو سويلم ، مكافحة الفساد ، الطبعة الأولى، دار الفكر ،عمان، 2010 ص32.

2- حاحة عبد العالي ،الاليات القانونية لمكافحة الفساد الاداري في الجزائر ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون عام ، السنة الجامعية 2012-2013 ص159.

3-القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته .

الفرع الثاني: الركن المادي:

يتحقق هذا الركن عند قبض أو محاولة قبض الموظف العمومي عمولة (أجرة أو منفعة) لنفسه أو لغيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو المؤسسات العمومية.[1] وعليه فإن الركن المادي يقوم على عنصرين هما : السلوك الاجرامي ، المناسبة.

1-السلوك الاجرامي :

ويتمثل في قيام الجاني بقبض أو محاولة قبض أجرة أو منفعة مهما يكن نوعها لنفسه أو لغيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة.

أ-القبض أو محاول قبض أجرة أو منفعة:

هو تسلم الموظف المرتشي الأجرة أو الحصول على المنفعة بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو أحد الهيئات الواردة في المادة 27 من قانون الفساد ومكافحته.[2]

وتعني المحاولة أن هناك عرض من الراشي أو صاحب المصلحة بدفع أجرة أو منح منفعة للموظف المرتشي، وقبول هذا الأخير عرض الأول ولكن هذا الاتفاق بين الراشي والمرتشي قد لا يحقق الغرض الذي من أجله، كأن يتم كشفه قبل تسلم المرتشي للأجرة أو حصوله على المنفعة من صاحب المصلحة فتكون جريمة الرشوة في صورة محاولة القبض قائمة .[3]

1-المادة 27 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته .

2-حاحة عبد العالي ، المرجع السابق ، ص 160.

3-حاحة هبد العالي ، المرجع السايق ، ص161 .

ومحل الرشوة هو الأجرة أو المنفعة، فقد يكون في شكل مادي (الذهب، السيارات، أو نقدا أو شيكا .)ويمكن أن يكون في صورة معنوية (كحصول الموظف على ترقية)،وسواء كانت ذات قيمة صغيرة أو كبيرة مشروعة أو غير مشروعة ،كما لا يشترط القانون أن تكون الأجرة أو المنفعة متناسبة مع العمل أو الامتناع الذي يقوم به المرتشي فالرشوة تقع مع ضآلة الفائدة.[1]

فالسلوك الإجرامي في جريمة الرشوة في مجال الصفقات يكون بقبول هدايا أو الحصول على وعود أواي امتياز آخر بصفة مباشرة أو غير مباشرة .[2]

ب-المستفيد:

إن الشخص الذي يتلقى المنفعة أو الأجرة في جريمة الرشوة في الصفقات العمومية قد يكون الموظف العام المرتشي نفسه أو شخص آخر يعينه هو، كأن يكون من أصوله أو فروعه أو زوجه أو أي شخص آخر يعينه، حتى وإن لم يكن ثمة اتفاق سابق بين الشخص المعين والجاني.

وتقوم الجريمة كذلك حتى في حالة ما إذا قام الراشي بتسليم المنفعة إلى شخص آخر لم يعينه الجاني ولكن توجد صلة ما بينهما، وعلم بها الجاني ووافق عليها نظير قيامه بالعمل لمصلحة الراشي.[3]

2-المناسبة:

لتحقق هذه الجريمة لا يكفي قيام الموظف العام بقبض أو محاولة قبض أجرة أو منفعة، وانما يجب توافر الغرض من الرشوة وهو الأمر الذي من أجله منح المرتشي المنفعة أو الأجر ولقد حصر المشرع وفقا للمادة 27 أعلاه هذه الأعمال في العمليات التالية : يتم ذلك بقبض الموظف العمومي الرشوة أثناء التحضير لإبرام الصفقة لصياغة مواصفات المناقصة بشكل يجعل الشركة الفاسدة هي الوحيدة المؤهلة لكسب العطاء. أو يمكن للشركة التي كسبت العقد أن تدفع الرشوة للحصول على مكاسب من خلال تضخيم الأسعار أو عدم احترام المواصفات والمقاييس المطلوبة في الحقيقة[4].

1-منصور رحماني. القانون الجنائي للمال والأعمال. دار العلوم للنشر والتوزيع. عنابة. الجزائر. 2012 .ص 73.

2-احسن بوسقيعة ،الوجيز في القانون الجزائي الخاص جرائم(الفساد-المال و الأعمال- التزوير) الطبعة الثانية عشر ،الجزء الثاني،ص73.

3-احسن بوسقيعة ، المرجع نفسه ، ص73 .

4- موسى بودهان. النظام القانوني لمكافحة الرشوة في الجزائر. دار الهدى. عين مليلة. الجزائر. 2010 .ص28.

1- -تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة:

ويتم ذلك بقبض الموظف العمومي الرشوة أثناء التحضير لإبرام الصفقة لصياغة مواصفات المناقصة بشكل يجعل الشركة الفاسدة هي الوحيدة المؤهلة لكسب العطاء. أو يمكن للشركة التي كسبت العقد أن تدفع الرشوة للحصول عل مكاسب من خلال تضخيم الأسعار أو عدم احترام المواصفات والمقاييس المطلوبة في الحقيقة.[1]

2 –تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ عقد:

لم يقتصر المشرع تجريم الفعل عند ابرام الصفقة او تنفيذها ، وانما حتى عند ابرام او تنفيذ العقد رغم ضآلة المبلغ المصروف غير أنه مشمول بالحماية وهذا حفاظا على الأموال العامة.[2]

3-تحضير أو إجراء مفاوضات بقصد إبرام أو تنفيذ ملحق:

يعتبر الملحق –وثيقة تعاقدية تكميلية للصفقة- من أكثر أبواب الفساد في الصفقات العمومية، وهذا لصعوبة إخضاعه للرقابة بحكم الحرية الكبيرة التي تتمتع بها الادارة خلاله. ولهذا فإن أي قبض أو محاولة قبض أجرة أو منفعة من قبل موظف عام بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ ملحق يقيم جريمة الرشوة في الصفقات العمومية.[3]

الفرع الثالث: الركن المعنوي

جريمة الرشوة في الصفقات العمومية جريمة عمدية ينبغي أن يتوافر لدى مقترفها القصد الجنائي العام المتكون من عنصرين: العلم والإرادة .[4]

1- حاحة عبد العالي ،المرجع السابق ،ص164

2- حاحة عبد العالي ، المرجع نفسه ، ص 165

3-زوزو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية وأليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ،السنة الجامعية 2012/2011 ص120

1-العلم:

حتى تقوم جريمة الرشوة في الصفقات العمومية ،يجب أن يعلم الموظف بأن ما يقوم به هو متاجرة بالوظيفة، أي أنه يبيع ويشتري في وظيفته كأي سلعة لأنه إذ انتفى علمه انتفت جريمة الرشـوة عنـه، و ينبغي أن ينصب علم الموظف المرتشي على صفته الخاصة وكونه موظفا عاما أو ممن هم فـي حكم الموظف العام ،و ينبغي أن ينصرف علم الموظف المرتشي إلى المقابل الذي يقدم عليه وأنه نظير العمل الوظيفي الذي يقوم به، فقد يعلم بوجود المزية لكنه لا يعلم بقيام ارتباط بينهما وبين العمل الوظيفي، ومن اللحظة التي يتوافر فيها ذلك تتحقق جريمة الرشوة.[1]

2-الارادة:

يتطلب القصد الجنائي أيضا اتجاه إرادة الجاني المرتشي إلى قبض أو محاولة قبض منفعة أو أجرة لنفسه أو لغيره بصورة مباشرة أو غير مباشرة.[2]

فإذا انتفى أي من العنصرين السابقين سواء تعلق الأمر بالعلم أو الإرادة فإن جريمة الرشوة في الصفقات العمومية تنتفي لانتفاء أهم أركانها وهو القصد الجنائي.

الفرع الرابع: العقوبة المقررة لجريمة الرشوة:

باستقراء النصوص القانونية التي تنظم أحكام جريمة الرشوة نجد أن المشرع فرق بين العقوبات المقررة للشخص الطبيعي، وتلك المقررة للشخص المعنوي.

1-العقوبات الأصلية:

تنقسم العقوبات المقررة للشخص الطبيعي و المعنوي إلى عقوبات أصلية والى عقوبات تكميلية.[3]

1-بن بشير وسيلة ، طاهرة الفساد الاداري و المالي في مجال الصفقات العمومية في القانون الجزائري ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ،فرع قانون الاجراءات الاذارية ،جامعة تيزي وزو ، 2013ص92-93.

2- حاحة عبد العالي ، المرجع السايق ، ص 167.

3-زوز زوليخة ، المرجع السابق ، ص122.

أ-العقوبات الأصلية المقررة للشخص الطبيعي :

تعاقب المادة 27 من قانون مكافحة الفساد على جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية بالحبس من (10) سنوات إلى (20) سنة، وغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000**دج.**[1]

ب- العقوبة الأصلية المقررة للشخص المعنوي:

حتى يمكن إسناد التهمة إلى هذا الأخير فعلى النيابة العامة أن تثبت أن الجريمة قد ارتكبت من طرف شخص طبيعي معين بذاته ،وان هذا الشخص له علاقة بالشخص المعنوي، وان الظروف والملابسات التي ارتكبت في ظلها الجريمة تسمح بإسنادها إلى الشخص المعنوي.[2]

فيتعرض الشخص المعنوي المدان بجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية للعقوبات المقررة في المادة 18 مكرر من قانون العقوبات وهي: غرامة تساوي من مره واحدة (01) الى خمس (05) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة عندما يرتكبها الشخص الطبيعي ، أي غرامة تتراوح ما بين 1.000.000دج وهو الحد الأقصى المقرر جزاء لجريمة الرشوة و 5.000.000 دج وهو ما يعادل خمس مرات الحد الأقصى.

2- العقوبات التكميلية:

يميز المشرع بين العقوبات التكميلية المقررة للشخص الطبيعي عن العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي.

-أ- العقوبات التكميلية المقررة للشخص الطبيعي : ينص 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.[3]

1-انظر المادة 27 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته .

2- زوزو زوليخة ، المرجع السابق ،ص123.

3-انظرالمادة 50 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

ب- العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي:

حدد المشرع العقوبات المقررة للشخص المعنوي في قانون العقوبات وهي:

حل الشخص المعنوي، غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، الاقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، المنع من مزاولة نشاط مهني او اجتماعي بشكل مباشر او غير مباشر نهائيا لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، مصادرة الشئ الذي استعمل في ارتكاب الجريمة او نتج عنها تعليق ونشر حكم الادانة، الوضع تحت الحراسة القضائية.[1]

نخلص مما تقدم ان جريمة الرشوة في الصفقات العمومية وعلى غرار باقي الجرائم تقوم على ركنين، الركن المادي والركن المعنوي ، فأما الركن المادي فلا خلاف فيه ، إلا أن الركن المعنوي في هذه الجريمة يثير بعض الإشكاليات منها البحث في القصد كعنصر من عناصر الركن المعنوي للجريمة خصوصا أن القصد وعنصر الإرادة من الأمور الباطنية والنفسية التي يصعب الكشف عنها ، ومن هنا يمكن القول أن الركن المعنوي في جريمة الرشوة مفترض ويقوم بمجرد قبض أو محاولة قبض عمولات وهي أجرة أو منفعة مهما كان نوعها من طرف الموظف سواء لنفسه أو لغيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة .[2]

كما تجرم وتعاقب المادة 27 من قانون 01/06 فعل الرشوة في الصفقة العمومية كما كانت تفعل المادة 128 مكرر1 من قانون العقوبات الملغاة مع وجود اختلاف من حيث تجنيح النص الجديد للفعل بعدما كان يعتبر جناية ،لكن مع تشديد العقوبة من السجن ما بين 5 سنوات و 20 سنة الى الحبس ما بين 10 و 20 سنة والغرامة ما بين 1.000.000دج و 2.000.000دج .[3]

1-انظر المادة 18 مكرر (معدلة) من قانون العقوبات سنة 2007 ص .10

2- زوز زوليخة : كلية الحقوق و العلوم السياسية ، مقال بعنوان " جريمة الرشوة في الصفقات العمومية " مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية العدد 24 المجلد الثاني ، جامعة محمد خيضر –بسكرة – ص 346.

3-الدكتور وليد شريط ، طالبة الدكتورة لعقون عفاف ، مقال بعنوان "أليات مكافحة جريمة الرشوة في الصفقة العمومية في ظل احكام القانون 01/0 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، مجلة مفاهيم للدراسات الفلسفية والانسانية المعمقة ، جامعة زيان عاشور – الجلفة – العدد السادس سبتمبر 2019 ص334.

المطلب الثاني :جريمة استغلال النفوذ.

نصت المادة 2/32 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته. على ما يلي:" يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج الى 1.000.000 دج:

- كل موظف عمومي أو أي شخص آخر يقوم بشكل مباشر أو غير مباشر، بطلب أو قبول أية مزية غير مستحقة لصالحه أو لصالح شخص آخر لكي يستغل ذلك الموظف العمومي أو الشخص نفوذه الفعلي أو المفترض بهدف الحصول من إدارة أو سلطة عمومية على منافع غير مستحقة."[1]

تعد جريمة استغلال النفود من أخطر صور الفساد المجرمة، لكونها تقوم على المتاجرة بالنفوذ، ولا تختلف كثيرا عن جرائم الرشوة . وهي جريمة تقليدية نص عليها المشرع في المادة 128 من قانون العقوبات الجزائري الملغاة والتي عوضتها المادة32 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته.[2]

وعليه يستفاد من المادة 2/32 أن جريمة استغلال النفوذ في مجال الصفقات العمومية لا تقوم الا اذا توافر ركنين وهما :الركن المادي و الركن المعنوي .

ومن خلال نص المادة 2/32 لا تشترط صفة الموظف العمومي في الجاني ،فقد يكون موظف عمومي او أي شخص آخر.

الفرع الأول: لركن المادي: ويحتوي على ثلاثة عناصر تتمثل في:

أ-طلب أو قبول مزية من صاحب الحاجة: وهي أن يقوم الجاني مستغل النفوذ بطلب أو قبول مزية غير مستحقة من صاحب الحاجة، وذلك بشكل مباشر أو غير مباشر، وقد تكون المزية مادية أو معنوية، كما قد تكون صريحة أو ضمنية ، مشروعة أو غير مشروعة ، كما يشترط أن تكون المزية غير مستحقة .[3]

1- انظر المادة 32 من القانون 01/06/ المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

2-حاحة عبد العالي ، المرجع السابق ، ص 187

3--هارون نورة، جريمة الرشوة في التشريع الجزائري دراسة على ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه ،قسم الحقوق جامعة مولود معمري -تيزي وزو، ،02 فيفري 2017 ص 80

ب- استعمال النفوذ : وهو أن يتحجج أو يتذرع الجاني في طلب أو قبول المزية غير مستحقة بنفوذه الحقيقي أو المزعوم لقضاء حاجة صاحب المصلحة[1].

ج- الغرض من استعمال النفوذ: ويتمثل في الحصول على منفعة غير مستحقة من إدارة أو سلطة عمومية لفائدة الغير [2] ،وهذا وفقا للمادة 2/32 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته فإن الغرض والهدف من استعمال النفوذ هو الحصول على منافع غير مستحقة [3].

يفهم من نص المادة 02/32 أن الركن المادي لجريمة استغلال النفوذ يتحقق بطلب الجاني أو قبوله أية مزية غير مستحقة لصالحه أو لصالح شخص آخر لكي يستغل ذلك الموظف العمومي، أو الشخص لنفوذه الفعلي أو المفترض بهدف الحصول من إدارة أو أي سلطة عامة على منافع غير مستحقة.

الفرع الثاني: الركن المعنوي:

جريمة استغلال النفوذ جريمة عمدية، لا بد لقيامها من توافر القصد الجنائي العام والذي يتحقق بعنصريه العلم والإرادة. ويتوافر العلم إذا كان الجاني يعلم بوجود النفوذ الحقيقي أو المفترض، ويعلم بنوع المنفعة التي يعد صاحب المصلحة بالحصول عليها، ويعلم كذلك بأنها من اختصاص إدارة أو سلطة عامة، كما يتطلب القصد العام اتجاه إرادة الجاني إلى طلب أو قبول المزية غير المستحقة،

1-الدكتور أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، ص96.

2-احسن بوسقيعة المرجع نفسه، ص 97.

3-المادة 2/32 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته .

الفرع الثالث :العقوبة المقررة لجريمة استغلال النفوذ:

حددت المادة 32 من قانون 01/06 العقوبات الأصلية على أن : " يعاقب بالحبس من سنتين الى عشر سنوات وبغرامة من 200.000دج الى 1.000.000دج ".[1]

يستخلص من نص المادة أن الجريمة تكيف جنحة عقوبتها تتمثل في الحد الأدنى سنتين و الحد الأقصى عشر سنوات، وبغرامة مالية مذكورة في المادة أعلاه. وهذا يتعلق بالشخص الطبيعي

اما العقوبات التكميلية قد احالتنا المادة 50 من قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته الى قانون العقوبات [2] المادة 09(معدلة) على عقوبات تكميلية اختيارية واخرى الزامية نتعرض لها فيما يلي:

أولا-العقوبات التكميلية الالزامية :

-الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية و المدنية و العائلية وذلك بـ: عزله أو إقصائه من جميع المناصب العمومية.[3]

-المصادرة الجزائية للأموال: تتم المصادرة بأمر من الجهة القضائية للعائدات و الأموال الغير مشروعة، مع مراعاة حالات استرجاع الأرصدة أو حقوق الغير حسن النية.[4]

1-انظر المادة 02/32 من قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته .

2- المادة 50 من قانون 01/06 ، المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته: " في حالة الإدانة بالجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون يمكن للجهة القضائية أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات."

3 -أنظر المادة 09 مكرر 1 ، القانون 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ، ج ر ، العدد 84 بتاريخ2006/12/21 المتعلق بقانون العقوبات

4-انظر المادة 2/51 من قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

ثانيا: العقوبات التكميلية الاختيارية :

-عدم أهليته لكي يكون محلف، أو خبير ، أو شاهد..... .

-عدم أهليته لكي يكون وصيا أو قيما ، تسقط عليه كل حقوق الولاية أو بعض منها [1].

-تحديد الإقامة لمدة لا تتجاوز خمس سنوات[2].

-المنع من الإقامة: يحدد القانون هذه المنطق التي يجوز على المحكوم عليه التواجد فيها و هذا قصد طمس معالـم الجريمة مثلا أو التغيير فيها [3].

-المنع من ممارسة مهنة أم نشاط.

-غلق مؤسسة.

-إقصاء من إبرام الصفقات العمومية.

-منع من إصدار الشيكات أو استعمال بطاقات الدفع.

-تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغائها ، مع المنع من استصدار رخصة جديدة

-سحب جواز السفر .

بما أنني لم أذكر هذه العقوبات التكميلية الاختيارية و الالزامية في جريمة الرشوة فقد ذكرتها في جرية استغلال النفوذ لأنها نفسها .

---

1 -أنظر المادة 9 مكرر 1 -من القانون 06-23 ، المتعلق بقانون العقوبات .
2 -أنظر المادة 11 ، من قانون رقم 06-23 " : تحديد الإقامة هو إلزام المحكوم عليه بأن يقيم في نطاق إقليمي يعينه الحكم لمدة لا تتجاوز خمس سنوات " ، المتعلق بقانون العقوبات .
3 -أنظر المادة 12 المرجع نفسه.

و تفاديا للتكرار فإن العقوبات الاصلية و التكميلية المقررة للشخص المعنوي في جريمة استغلال النفوذ هي نفسها المذكورة في جريمة الرشوة .

ومن خلال ما سبق يمكن القول أن أساس تجريم فعل استغلال النفوذ والمتاجرة به يعود إلى الإخلال بالثقة في الوظيفة العامة، حيث يوحي الجاني بأن الإدارة أو السلطات العامة لا تتصرف وفقا للقانون وبروح من الموضوعية شيء أخر له نفوذ و تأثير عليها.

واذا كان استغلال النفوذ الوظيفي حقيقيا، فهو يتضمن إساءة استعمال السلطة المخولة لمستغل النفوذ الوظيفي، فظلا عما في ذلك من إخلال بمساواة المواطنين أمام المرافق العامة، كما أن استغلال النفوذ الوظيفي يؤدي إلى الإثراء غير المشروع للشخص صاحب النفوذ إذا ما اتخذها سلعة يتاجر بها، هذا بالنسبة إلى النفوذ الحقيقي، أما إذا كان النفوذ مزعوما، فالي جانب الإضرار بالثقة في الوظيفة العامة والسلطات العامة، يعتبر مدعي النفوذ محتالا على أصحاب المصالح، الذين يوهمهم بنفوذه للاستلاء على أموالهم بدون وجه حق.[1]

1- الدكتورة عاقيلي فضيلة ، محاضرات في مقياس قانون مكافحة الفساد ، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير.لسنوات الأولى ماستر ، تخصص: تسيير الميزانية + تسيير عمومي.، جامعة باتنة السنة الجامعية 2017/2016.

المبحث الثاني

جرائم الفساد المستحدثة في مجال الصفقات العمومية

من بين جرائم الفساد المستحدثة في مجال الصفقات العمومية نأخذ جريمتي المحاباة و الامتيازات الغير مبررة الاولى نتناولها في المطلب الأول و الثانية في المطلب الثاني .

المطلب الأول: جريمة المحاباة.

لقد نصت الماد 1/26 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته المعدلة بموجب القانون رقم 11-15 [1]على مايلي:"يعاقب بالحبس من سنتين(2) الى عشر(10) سنوات وبغرامة من 200.000دج الى 1.000.000دج :

- كل موظف عمومي يمنح ، عمدا، للغير امتيازا غير مبرر ، عند إبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية او صفقة .

أو ملحق مخالفة للأحكام التشريعية و التنظيمية المتعلقة بحرية الترشح و المساواة بين المترشحين وشفافية الاجراءات،".

وعليه يستفاد من المادة 1/26 أن جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية تقوم اساسا على ركنين وهما :الركن المادي بمختلف صوره و الركن المعنوي .

الفرع الأول: الركن المادي.

يقتضي الركن المادي في جريمة المحاباة بقيام الجاني بمنح امتياز غير مبرر للغير بعمل مخالف للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح و المساواة بين المترشحين و شفافية الاجراءات .[2]

وتبعا لذلك يتحلل الركن المادي لجنحة المحاباة الى عنصرين :

1-القانون رقم 11-15 المؤرخ في 2011/08/2،يعدل و يتمم القانون 01/06 المؤرخ في 2006/02/20 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ،الجريدة الرسمية العدد 24 المؤرخة في 2011/08/10.

2- احسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، ص .134

العنصر الأول: منح امتياز غير مبرر للغير .

1-مفهوم الامتياز غير مبرر:

يصعب 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 امتيازيه، 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.[1]

2- المستفيد:

رغم أن جريمة إعطاء امتيازات غير مبررة في الصفقات العمومية هي من جرائم الفساد، وبالتالي تقوم على أساس حماية نزاهة الوظيفة العامة، إلاّ أن المشرع لم يربط هذه الجريمة باستفادة مرتكبيها بمزية خاصة بل جعل المستفيد من المزية غير المبررة هو الغير، وذلك خلافا لما جاء في النص الأصلي لمعاقبة إبرام الصفقات العمومية بصفة غير قانونية الذي كان يشترط أن تكون المخالفة لأغراض شخصية، وهذا العنصر الأخير الذي يميز بالدرجة الأولى جريمة المحاباة عن العديد من جرائم الفساد الأخرى، التي قد تقع في إطار إبرام الصفقات العمومية. [2]

العنصر الثاني : مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بجريمة الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات

إن القاعدة في إبرام الصفقات العمومية هي المنافسة وفق مبادئ المساواة والشفافية وكل إجراء يخالف هذه المبادئ يؤدي إلى ظهور الجريمة.[3]

1-احسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 135.

2-كريمة علة ، جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية ،رسالة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون العام فرع القانون الجنائي والعلوم الجنائية ،اشراف الأستاذ الدكتور محمد الشريف صالح باي ، جامعة الجزائر 2013/2012، ص 232.

3-كريمة علة، المرجع نفسه ، ص 239.

استعمل المشرع عبارة مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات، وهنا لم يبين صراحة وبدقة الإجراءات والنصوص التي تشكل مخالفتها الركن المادي وبالتالي يستوجب البحث عن الصور التي تشكل مخالفة لأحكام الصفقات العمومية.

أولاً: مخالفة أحكام الصفقات العمومية قبل الشروع في الاستشارة

يحدث ذلك في حالة اللجوء غير المبرر للشراء بالفواتير وذلك عن طريق تجزئة الصفقات العمومية(1)، فلكل عقد أو طلب يساوي مبلغه ثمانية ملايين دينار (8.000.000 دج) أو يقل عنه لخدمات الأشغال أو اللوازم، وأربعة ملايين دينار (4.000.000دج) لخدمات الدراسات أو الخدمات لا يقضي وجوبا إبرام صفقة عمومية. (2)

فقد يتم اللجوء إلى تجزئة الصفقة العمومية وذلك لتفادي إجراءات الوضع في المنافسة والمساس بالقواعد المتعلقة بإشهار إجراء الوضع في المنافسة، كعدم نشر إعلان المنافسة في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي، وعلى الأقل في جريدتين وطنيتين يوميتين موزعتين على المستوى الوطني.(3)

تكون تجزئة الصفقة غالبا مرتبطة بتحرير فواتير مزورة بحيث تكون هذه الفواتير المزورة من فعل شركات تابعة للشركات المستفيدة من الصفقة، وتحتوي على بيانات مزورة، من حيث المبلغ أو التاريخ أو في أداء الخدمة وذلك من أجل إظهار الحد الأقصى للمبلغ الذي يتطلب منافسة لم يتم بلوغه، في حين أن الأشغال المنجزة تفوق ذلك المبلغ.(4)

1-بن بشير وسيلة، ظاهرة الفساد الإداري والمالي في مجال الصفقات العمومية في القانون الجزائري، ص31

2-المادة 06 فقرة 01 من المرسوم الرئاسي رقم 236/10 المؤرخ في 08 أكتوبر 2010 ،يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، جريدة رسمية، عدد 58 ،الصادرة بتاريخ 07 أكتوبر 2010.

3-المادة 49 من المرسوم الرئاسي رقم 236/10 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية .

4-زوزو زوليخة ، مرجع سابق ، ص 61، 62

ما تجدر الإشارة إليه في هذا الصدد أن المشرع غالبا ما يمنع اللجوء إلى تجزئة محل العقود حال تكاملها، لأنّها بحسب طبيعتها تؤدي إلى التهرب من الشروط والقواعد والإجراءات الموضوعة لقيمة العقد قبل تجزئته، وهذا محظور، فلا يجوز اللجوء إلى تجزئة محل العقود التي يحكمها القانون لقصد التحايل لتفادي الشروط والقواعد والإجراءات وغير ذلك من ضمانات وضوابط منصوص عليها فيه.[1]

كما تتم هذه المخالفة أيضا عن طريق إفشاء الموظف العام سرية بعض المعلومات بأي صورة من شأنها تخفيض الإنتاج أو تفويت فرص اقتصادية على الدولة، كالمعلومات المتعلقة بالعقود أو المناقصات والمزايدات، فهنا يعد الموظف العام الذي أفشى سرية هذه المعلومات مرتكبا لجريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية.[2]

ثانيا: مخالفة الأحكام المعمول بها في الصفقات العمومية أثناء فحص العروض

يظهر تكريس المشرع الجزائري لمبدأ شفافية المنافسة فيما يخص إجراءات منح الصفقات العمومية، حيث لا يسمح بأي تفاوض مع المتعهدين، بعد فتح الأظرف وأثناء تقييم العروض لاختيار المتعامل المتعاقد.[3]

فتقوم الجريمة في حال التفاوض مع بعض المترشحين بعد فتح العروض وحملهم على تعديل عرضهم حتى يضعوا أنفسهم موضع من يقترح أحسن عرض، وذلك بتقديم كشف جديد(4)، ذلك أن إيداع العروض يتم وفق الشروط والمعايير المعلن عنها، حيث يفترض أن يكون كل المتنافسين متساوين أمام القانون، فاللجوء إلى التفاوض مع بعض المترشحين بعد فتح العروض بغية تعديل العروض من أجل الحصول على الصفقة العمومية يشكل جنحة المحاباة.[5]

1-ممدوح طنطاوي، المناقصات والمزايدات، القانون واللائحة التنفيذية وأحكام المحاكم، الطبعة الأولى، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2005 ،ص494.

2-زوزو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية، آليات مكافحتها في القانون المتعلق بالفساد، ص 62،63.

3-المادة 58 من المرسوم الرئاسي 236/10 ،مرجع سابق.

4-أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص 156.

5- احسن بوسقيعة ، المرجع نفسه ، ص 157.

يهدف هذا المبدأ إلى ضمان المساواة في الحظوظ بين المترشحين، ويتعين على كل منهم تقديم عرضهم بالنظر إلى المعايير المتعلقة بالصفقات وبدون الأخذ بعين الاعتبار العرض الذي قدمه من منافسوه، يمكن أن تتم الجريمة أيضا أثناء مراجعة الأسعار وذلك مخالفة الإجراءات المعمول بها أساسا عند مراجعة سعر الصفقة، وكل ذلك بغرض منح الغير امتيازات غير مبررة تمكنه من الحصول على الصفقة على حساب مرشح آخر قد يحظى بالصفقة لتوافر كل الشروط المطلوبة في العرض الذي تقدم به. [1]

ثالثا: مخالفة التشريع المعمول به في الصفقات العمومية بعد تخصيص الصفقة :

بعد أن يتم تخصيص الصفقة، قد يتم تنظيم صفقات تصحيحية أو إبرام ملحقات مخالفة للتشريع والتنظيم المعمول به. فالصفقات التصحيحية تخصص بدون مراعاة إجراءات الوضع في المنافسة، ويتم تسويتها كي تظهر في مظهر الشرعية، عن طريق تنظيم إجراءات وهمية في الوقت الذي تكون فيه الأشغال قد أنجزت.[2]

أما بالنسبة للملحقات فيتم اللجوء من أجل تخصيص أشغال إضافية للمؤسسة التي يتم اختيارها بدون اللجوء إلى إجراءات جديدة لعرض الصفقة، وهي الإجراءات المطلوبة إذا كان من شأن الملحق أن يحدث اضطرابا في السوق (3)، وكثيرا ما يلجأ إلى استعمال أسلوب الملاحق لتمرير عدة صفقات مشبوهة، وبوجه عام لا تقوم الجريمة إلا إذا كان للمخالفات المرتكبة تأثير على تخصيص الصفقة وعلى القرار الصادر بشأنها.[4]

رابعا: مخالفة أحكام التأشير: يجب على المصلحة المتعاقدة أن تطلب إجباريا التأشيرة، وتفرض التأشيرة الشاملة التي تسلمها لجنة الصفقات العمومية إلى المصلحة المتعاقدة والمراقب المالي والمحاسب المكلف.[5]

1-بن بشير وسيلة، مرجع سابق، ص33.
2-زوزو زوليخة، مرجع سابق، ص 64.
3-أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ـ ص.158 .
4-أحسن بوسقيعة ، المرجع نفسه ، ص158.
5-المادة 166 فقرة 01 من المرسوم الرئاسي رقم 236/10 ،مرجع سابق.

فلا يمكن تنفيذ أي عقد أو صفقة عمومية من دون تأشيرة، وهذا يدخل في صلب موضوع رقابة لجان الصفقات العمومية، كما تودع المصلحة المتعاقدة نسخة من مقرر التأشيرة على الصفقة أو على الملحق وجوبا مقابل وصل استلام في غضون 15 يوما الموالية للإصدار لدى المصالح المختصة إقليميا في الإدارة الجبائية [1] ، بمعنى لا يمكن تنفيذ أي عقد أو صفقة من دون التأشيرة، وهذا يكون موضوع رقابة لجان الصفقات العمومية، غير أن هذا التأشير ينبغي أن يكون موافقا للقانون من دون أي تواطؤ مع المتعاملين المتعاقدين أو موظفي مصالح الهيئة المتعاقدة وبالتالي تقوم جنحة المحاباة في حالة مخالفة أحكام التأشير من أجل إعطاء الغير امتيازات غير مبررة .[2]

الفرع الثاني : الركن المعنوي

تعد جريمة المحاباة من الجرائم العمدية التي تتطلب لقيامها توافر القصد الجنائي العام (أولا) والقصد الجنائي الخاص (ثانيا).

أولا: 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.[3]

ثانيا : القصد الجنائي الخاص

تتطلب الجريمة قصدا خاصا يتمثل في إعطاء امتيازات غير مبررة للغير مع العلم بأن هذا الفعل يشكل جريمة .[4]

1-المادة 166 فقرة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 236/10 ،مرجع سابق.
2-بن بشير وسيلة، مرجع سابق، ص 34.
3-عبد الحميد جباري، قراءة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الفكر البرلماني، العدد الخامس عشر، فيفري ، 2007، ص106
4-احسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 151.

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[1]، 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].

القرع الثالث : قمع جريمة المحاباة

حسب نص المادة 1/26 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته يعاقب الشخص الطبيعي بالعقوبة الاصلية والتي هي : " يعاقب بالحبس من سنتين(2) الى عشر(10) سنوات وبغرامة من 200.000دج الى 1.000.000دج "

أحالت المادة 50 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته إلى قانون العقوبات لتوقيع العقوبات التكميلية المقرر للشخص الطبيعي .

أما بالنسبة للشخص المعنوي فإن العقوبة الأصلية المقررة له حسب المادة 53 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، تطبق عليه عقوبة أصلية وحيدة تتمثل في الغرامة، وهذا ما نصت عليه المادة 18 مكرر الفقرة الأولى من قانون العقوبات الجزائري: " العقوبات التي تطبق على الشخص المعنوي في مواد الجنايات والجنح هي: الغرامة التي تساوي من مرة (01)إلى خمس(05)مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب الجريمة".[3]

1-احسن بوسقيعة ، المرجع السابق ـ ص 150

2-احسن بوسقيعة ، المرجع نفسه ، ص 151،150

3-انظر المادة 18 مكرر/1 من قانون العقوبات الجزائري

نصت كذلك المادة 50 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على العقوبات التكميلية المرصودة لجرائم الفساد عموما وجرائم الصفقات العمومية خصوصا وأحالت إلى قانون العقوبات لبيان ذلك، وحسب الفقرة الثانية من المادة 18 مكرر من قانون العقوبات، يجوز الحكم على الشخص المعنوي بواحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية .والتي تم ذكرها في جريمة الرشوة .

المطلب الثاني : جريمة الامتيازات غير مبررة

يقصد بالامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية تلك الامتيازات التي لا تستند إلى أساس قانوني، أي المتحصل عليها دون وجه حق نتيجة مخالفة التشريع والتنظيم المعمول بهما في مجال الصفقات العمومية، نجد منح الامتيازات الغير مبررة في مجال الصفقات العمومية نص المشرع الجزائري على هذه الجريمة في المادة 26 من قانون 06 - 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته حيث يعالج الجريمة في صورتها الأولى وهي مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية أو ما أصطلح عليه بالمحاباة والتي تم دراستها في المطلب الأول والمنصوص عليها في نفس المادة 26 الفقرة الأولى ،والصورة الثانية المتمثلة في استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة. والتي سيتم دراستها في هذا المطلب و المنصوص عليها في نفس المادة 26 الفقرة الثانية .

:تقوم هذه الجريمة على توافر الأركان التالية: الركن المفترض، الركن المادي، الركن المعنوي

الفرع الأول: الركن المفترض

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 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**». و هذا النص بقي على حاله بدون تغيير، إذ أن التغيير مس فقط الفقرة الأولى من نص المادة 26 .

ويقصد بالشخص الطبيعي كل شخص يبرم عقدا مع المؤسسات والهيئات العمومية ويحوز على صفة تاجر أو حرفي، أما الشخص المعنوي فيتمثل عموما في شركات الخدمات ومقاولات الأشغال، والذين يحوزون على سجل تجاري ولهم امكانيات ومؤهلات مالية ومادية تسمح لهم بإبرام الصفقات العمومية

الفرع الثاني: 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.[1]

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.

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 يكون صاحب وظيفة عمومية.[2]

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.[3]

1- المادة 26 فقرة 02 من القانون رقم 01/06 ،مرجع سابق.

2- بن بشير وسيلة، مرجع سابق، ص48.

3- المرجع نفسه، ص48.

وعليه يقوم الركن المادي لجريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين على عنصرين أساسيين هما: السلوك الإجرامي (اولا)، والغرض منه (ثانيا)

اولا: السلوك الاجرامي

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.[1]

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 المؤسسات أو الهيئات، رؤساء المصالح ورؤساء المكاتب والمهندسين ،التقنيين والأعوان الإداريين بمختلف رتبهم.[2]

فعلي سبيل المثال اذا كان العقد أو الصفقة قد أبرمت مع بلدية، 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.[3]

ثانيا : الغرض منه

لتحقق الركن المادي للجريمة يشترط المشرع الجزائري، 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.

1-أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص158.

2- شروقي محترف، مرجع سابق، ص44.

3-أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص170.

أولا: الزيادة في الأسعار:

ومثال عن 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.[1]

ثانيا: التعديل في نوعية المواد: يتعلق الأمر بتعديل نوعية المواد التي تطلبها الإدارة، من حيث الجودة والنوعية في مجال الصفقات العمومية، نوعية المواد المطلوبة يتم النص عليها في دفتر الشروط، فيعمد الجاني إلى تقديم مواد أقل جودة وبنفس الأسعار، مستغلا بذلك سلطة أو تأثير أعوان الإدارة.[2]

ثالثا: 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.[3]

رابعا: 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 اسباب جدية.[4]

1-شروقي محترف، مرجع سابق، ص44.

2-المرجع نفسه، ص45.

3-بن بشير وسيلة، مرجع سابق، ص53.

4-شروقي محترف، مرجع سابق، ص45.

الفرع الثالث: الركن المعنوي

إن جريمة استغلال نفوذ الأعوان العمومين جريمة عمدية تشترط توافر قصد جنائي عام (الأول)، وقصد جنائي خاص (ثانيا).

اولا: القصد الجنائي العام

يتمثل في علم الجاني بنفوذ الأعوان العمومين 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]

ثانيا : 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 العون العمومي بوعده للجاني، فهذا يشكل عنصرا خارجا عن القصد بعنصريه العلم والإرادة، فالقصد الجنائي متوافر بمجرد اتجاه إرادة الجاني إلى استغلال نفوذ الأعوان العمومين للحصول على الامتيازات غير المبررة.[2]

فالقصد الجنائي هو مسألة موضوعية بحتة تخضع لتقدير القاضي الموضوع بحسب ما يقوم لديه من الدلائل في الدعوى المتعلقة بجريمة استغلال نفوذ الأعوان العمومين، ويمكن استخلاصه من الأفعال التي صدرت من الجاني والظروف الخارجية التي أحاطت بالجريمة.[3]

1-بن بشير وسيله ، المرجع السابق ، ص54

2-بن بشير وسيلة ، المرجع نفسه ، ص55

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

الفرع الرابع : قمع جريمة استغلال نفوذ الأعوان العمومين

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

العقوبة الأصلية للشخص الطبيعي :

حسب نص المادة 26 من قانون 06 - 01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته فإن العقوبات الأصلية للشخص الطبيعي المرتكب لهذه الجريمة تتمثل في الحبس من سنتين إلى عشر سنوات ، وبغرامة مالية من 200000 دج إلى 1000000 دج. [1]

العقوبة الأصلية للشخص المعنوي:

نص قانون مكافحة الفساد على المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عند ارتكابه لجريمة من جرائم الفساد بوجه عام حسب نص المادة 53 منه ، وقرر الغرامة المالية كعقوبة أصلية وقدرها من مرة إلى خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي.[2]

العقوبات التكميلية:

في حالة الادانة بجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون يمكن للجهة القضائية أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات. [3]

1-انظر المادة 26 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته .

2-انظر المادة 53 من نفس القانون .

3-انظر المادة 50 من نفس القانون.

الفصل الثاني:
خصوصية مكافحة جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومي.

أمام قصور الأجهزة الرقابية التقليدية وغياب آليات الرقابة والمساءلة والشفافية الواجب إعمالها في مجال الصفقات العمومية خاصة وأن هذه الممارسات تجد طريقها حيث يكثر استغلال الأموال العامة ، لذلك كان لازما على المشرع الجزائري الوقوف في وجه هذه الظاهرة والتخفيف منها إن لم نأمل بالقضاء عليها عن طريق وضع تنظيم قانوني جديد لمواكبة هذا الوضع وهو ما تبين من خلال سن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته واعتبر جرائم الصفقات العمومية من صور الفساد، فنص على مجموعة من الأحكام الإجرائية والتدابير الوقائية للمكافحة هذه الجرائم (المبحث الأول) وفي حالة وقوع هذه الجرائم فإنَ المشرع قد رصد مجموعة من الإجراءات والتدابير الخاصة لقمع الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية وهي أساليب البحث والتحري الجديدة ومن هنا تظهر لنا الآليات الخاصة لمكافحة جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية (المبحث الثاني.).

والمكافحة الفعالة لجرائم الصفقات العمومية تتطلب ازدواجية في الآليات المرصودة لمكافحتها والحد منها، فهي تتطلب إتباع استراتيجية وقائية تكون لها فعالية وكفاءة قبل وقوع الجريمة من رقابة ومساءلة، كما تتطلب تدخلا قانونيا عقابيا يقوم على توقيع العقوبات في حال اكتشاف الضالعين في ارتكاب هذه الجرائم. ومن ثبت تورطهم في قضايا الرشوة و استغلال النفوذ و المحاباة وكذا استغلال النفوذ الأعوان العمومية، ولعل تعدد وسائل المكافحة من شانه وضع حد لإهدار المال العام.

المبحث الأول

الأليات التقليدية لمكافحة جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية

عمد المشرع الجزائري الى اتخاذ اجراءات كفيلة للحيلولة دون وقوع الجريمة ، حيث أولى أهمية ومكانة خاصة للوقاية من الفساد ومكافحته في مجال الصفقات العمومية الذي يعد مجالا خصبا معرضا لارتكاب جرائم الفساد باختلاف صوره واشكاله فرصد مجموعة من الاجراءات و التدابير الوقائية بهدف سد الفراغ القانوني الذي منه تنفذ جرائم الصفقات العمومية.

المطلب الأول : الاليات الوقائية لمكافحة جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية.

تعتبر الوقاية من جرائم الصفقات العمومية من أهم الآليات التي عمل المشرع الجزائري على تكريسها عن طريق وضع مجموعة من الأحكام الاجرائية الوقائية لمكافحة جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية في ظل قانون الوقاية من الفساد (الفرع الأول) ، وفي طل تنظيم الصفقات العمومية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الاليات الوقائية لمكافحة جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية في ظل قانون الوقاية من الفساد .

وضع المشرع الجزائري في قانون الوقاية من الفساد و مكافحته تدابير وقائية من الفساد بصفة عامة ، وهذه التدابير تسري على الصفقات العمومية و من اهمها فرضه لمجموعة من الالتزامات على الموظفين العمومين (اولا)، وكذلك على الاجراءات التي تقوم عليها ابرام الصفقات العمومية (ثانيا)

أولا- الالتزامات المفروضة على الموظفين العموميين:

سعى المشرع الجزائري الى المحافظة على السير الحسن للمرافق و الادارة العامة وحسن سير المال العام وحتى الخاص ،ففرض على الموظف العمومي مجموعة من الالتزامات من خلال قانون الوقاية من الفساد و مكافحته درئا لشبهات التي يمكن ان تلحقه وتتمثل هذه الالتزامات اساسا في واجب التصريح بالممتلكات والذي يحرر طبقا لنموذج محدد الى جانب الزامه بإخبار السلطة الرئاسية التي يخضع لها في حالة وقوعه في تعارض مصالحه الخاصة بالمصلحة العامة.[1]

-1-التزام الموظف العمومي بالتصريح بالممتلكات :

إن المشرع الجزائري ألزم الموظف العمومي بالتصريح بممتلكاته كآلية وقائية من الفساد في القطاع العام . إذ نشير إلى أن المشرع قد سبق له وأن نظم هذا الإجراء بموجب الأمر رقم 97-04 المتعلق بالتصريح بالممتلكات[2] الملغى, ثم أعاد صياغة هذا الإجراء في قانون 06-01المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته .

أ-الأشخاص الملزمين بالتصريح: في القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، أخضع المشرع الجزائري طائفة من الأشخاص لضرورة الإفصاح عن ذمتهم المالية بموجب هذا التصريح حيث تنص المادة 4 من القانون 01/06على ما يلي:

((قصد ضمان الشفافية في الحياة السياسية والشؤون العمومية وحماية الممتلكات العمومية وصون نزاهة الأشخاص المكلفين بخدمة عمومية، يلزم الموظف العمومي بالتصريح بممتلكاته. يقوم الموظف العمومي باكتتاب تصريح بالممتلكات خلال الشهر الذي يعقب تاريخ تنصيبه في وظيفته أو بداية عهدته الانتخابية...ـ)).[3]

---

1 - **بن** بشير وسيلة ، المرجع السابق ، ص 124، ص125 .

2 -أمر رقم 04/97 المؤرخ في 11 يناير 1997يتعلق بالتصريح بالممتلكات, جريدة رسمية ،عدد 03 مؤرخ في 12يناير 1997(ملغى).

3 -انظر المادة 04 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

من خلال هذه المادة يتضح أن المكلف بالتصريح بممتلكاته هو الموظف العمومي حيث جاء فيها: ((يلزم الموظف العمومي....)) .

أشار المشرع الجزائري لقائمة الأشخاص الملزمين بالتصريح بممتلكاتهم في المادة 06 من القانون 06-01المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته؛ ويتمثل هؤلاء الأشخاص في [1] :

- رئيس الجمهورية .
- اعضاء البرلمان.
- رئيس المجلس الدستوري و أعضائه .
- رئيس الحكومة واعضائها .
- رئيس مجلس المحاسبة .
- محافظ بنك الجزائر.
- السفراء.
- القناصلة .
- الولاة.
- رؤساء و أعضاء المجالس الشعبية المحلية المنتخبة .

ب- محتوى التصريح بالممتلكات :

يحتوي التصريح بموجب المادة 5 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته على جرد للأملاك العقارية والمنقولة التي يحوزها المكتتب أو أولاده القصر ولو في الشيوع في الجزائر او الخارج[2] .

ج- كيفية التصريح بالممتلكات:

من خلال نص المادة 06من القانون 06-01أن التصريح بالممتلكات إما أن يتلقاه الرئيس الأول للمحكمة العليا أو الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد [3].

1- انظر المادة 6 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته .
2- انظر المادة 5 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.
3- المادة 06 من نفس القانون .

د-جزاء الإخلال بإجراء التصريح بالممتلكات:

حسب نص المادة 36 من القانون 06-01 و التي جاء فيها :

«يعاقب بالحبس من ستة (06) أشهر إلى خمس (05) سنوات وبغرامة من 50.000دج الى 500.000دج كل موظف عمومي خاضع قانونا لواجب التصريح بممتلكاته ولم يقم بذلك عمدا بعد مضي شهرين (02) من تذكيره بالطرق القانونية أو قام بتصريح غير كامل أو غير صحيح أو خاطئ أو أدلى عمدا بملاحظات خاطئة أو خرق عمدا الالتزامات التي يفرضها عليه القانون.»[1]

من خلال هذه المادة يتضح أن المشرع الجزائري اشترط أن يكون التصريح بالممتلكات صحيحا ومستوفيا لكل الشروط الواجب توافرها فيه وبالتالي القانون يعاقب كل من قام بالإخلال بواجب التصريح بالممتلكات كليا أو جزئيا ، هذا الفعل يشكل جريمة عدم التصريح بالممتلكات أو التصريح الكاذب بالممتلكات نص عليها المشرع الجزائري بموجب المادة 36من قانون مكافحة الفساد .

و من خلال ما تم استعراضه يمكننا القول أن التصريح بالممتلكات من بين الآليات القانونية للتصدي لجرائم الفساد بصفة عامة وفي مجال الصفقات العمومية بصفة خاصة حيث يمكن من خلال هذا الإجراء تحريك الوقاية عن طريق استغلال المعلومات الواردة فيه.[2]

-2التزام الموظف العمومي بإخبار السلطة السلمية بحالة وجوده في وضعية تعارض المصالح:

يلتزم الموظف العمومي بأن يخبر السلطة الرئاسية التي يخضع لها إذا تعارضت مصالحه الخاصة مع المصلحة العامة، أو يكون من شأن ذلك التأثير على ممارسته لمهامه بشكل عاد.[3]

يقتضي تعارض المصالح أن يكون للموظف العمومي أنشطة أخرى أو عمل وظيفي آخر واستثمارات أو مشاريع أو موجودات أو هبات تلتقي مع النشاط العمومي الذي يزاوله كأن يمتلك شخصيا أو بواسطة غيره أو زوجه أو أحد أبنائه مؤسسة خاصة تنشط في نفس المجال الذي تنشط فيه المؤسسة أو المصلحة التي يعمل بها أو معنية بنفس المشروع الذي يعمل لصالحه أو من أجله.[4]

1-انظر المادة 36 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته .

2-بن بشير وسيلة ، مرجع سايق ، ص 129 .

3--المادة 08من القانون رقم 06-01المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

4-بن بشير وسيلة ، المرجع نفسه ، ص 131.

يعاقب الموظف العمومي الذي أخل بواجب الإخبار الذي فرضه عليه المشرع بالحبس من ستة (06) أشهر إلى سنتين وبغرامة مالية من50.000 الى 200.000دج .[1]

ثانيا-الالتزام بالمبادئ التي تقوم عليها إجراءات إبرام الصفقات العمومية:

ان عملية ابرام الصفقات العمومية نصت عليها المادة 9 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته المتمم بالأمر 05/10 المؤرخ في 26 أوت 2010 المتمم للقانون 01/06 [2]. اذ تقوم على اربعة مبادئ اساسية تتمثل في حرية الدخول في المنافسة و المساواة بين المتنافسين ، وكذلك شفافية الاجراءات و ادراج التصريح بالنزاهة

جاء قانون الوقاية من الفساد فأعاد المشرع الجزائري تكريسها من خلال هذا القانون بما يضمن شفافية الإجراءات التي تقوم عليها الصفقة العمومية, وركز على هذه المبادئ الأربعة كإجراءات أولية تقوم عليها إجراءات إبرام الصفقات العمومية فأكد على ضرورة التقيد بها .[3]

الفرع الثاني : الاليات الوقائية لمكافحة جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية في ظل تنظيم الصفقات العمومية.

في تنظيم الصفقات العمومية فرض المشرع الجزائري على الإدارة إتباع إجراءات محددة عند إبرام وتنفيذ الصفقة بهدف الوقاية من ظاهرة الفساد وتتمثل هذه الإجراءات أساسا في: إعداد دفتر الشروط مسبقا ، تحديد طرق اختيار المتعامل المتعاقد، الإعلان عن الرغبة في التعاقد والرقابة الإدارية على مشروعية إبرام الصفقة .

1-انظر المادة 34 من قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته .

2-المادة 9 من القانون 01/06 المتمم بالأمر 05/10 المؤرخ في 26 أوت 2010 :"يجب أن تؤسس الاجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافيةوالنزاهة و المنافسة الشريفة و على معايير موضوعية. ويجب ان تكرس هذه القواعد على وجه الخصوص :-علانية المعلومات المتعلقة بإجراءات ابرام الصفقات العمومية ،-الاعداد المسبق لشروط المشاركة والانتقاء،-إدراج التصريح بالنزاهة عند ابرام الصفقات العمومية -معايير موضوعية ودقيقة لاتخاذ القرارات المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية ،-ممارسة كل طرق الطعن في حالة عدم احترام قواعد ابرام الصفقات العمومية ."

3-بن بشير وسيلة ، المرجع السابق ، ص132 .

المطلب الثاني: البحث والتحري .

إن عملية البحث و التحري عن جرائم الفساد ،تعتبر عملية أساسية في إطار التقصي عن هذه الجرائم ، وهي في ذات الوقت عملية صعبة نظرا للطابع الخفي و السري لهذا النوع من الجرائم من جهة و نظرا للوظائف و المراكز الحساسة التي قد يشغلها مرتكبوها من جهة أخرى، و من ثمة لا يمكن أن توكل هذه المهمة إلا لأشخاص مؤهلين لذلك، فحتى و إن كان البحث و التحري في الجرائم ضد الأشخاص أو ضد أموال الأشخاص لا يستهان بأهميته فإنه يبقى أن البحث و التحري في قضايا الفساد يقتضي إيجاد نظام إجرائي فعال و متكامل لملاحقة المتهمين بجرائم الفساد ومحاكمتهم و استرداد عوائد نشاطهم الإجرامي و قد تجسد هذا الاهتمام بإنشاء الديوان المركزي لقمع الفساد.[1]

الفرع الأول : الديوان المركزي لقمع الفساد .

أولا: إنشاء الديوان المركزي لقمع الفساد: باعتبار مرحلة البحث و التحري مرحلة أساسية في جمع المعطيات و العناصر التي تمكن النيابة من ممارسة خاصية الملاءمة في تحريك الدعوى العمومية و نظرا لما لقضايا الفساد من أهمية و من خطورة فقد أنشأ المشرع بموجب الأمر 05/10 المؤرخ في 26 أوت 2010 المتمم للقانون 01/06 جهازا خاصا بالبحث و التحري في قضايا الفساد و هو الديوان المركزي لقمع الفساد كما حددته المادة 24 مكرر من هذا القانون.[2]

ثانيا : تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد: حسب نص المادة 06 من المرسوم الرئاسي 426/11 المؤرخ في 12/08/ 2011 والتي جاء في مضمونها أن الديوان يتشكل من ضباط و اعوان الشرطة القضائية التابعين لوزارة الدفاع و كذلك ضباط و أعوان الشرطة القضائية التابعين لوزارة الداخلية و الجماعات المحلية بالإضافة إلى أعوان عموميين ذوي كفاءات أكيدة في مجال مكافحة الفساد وكذا مستخدمون للدعم التقني والإداري.[3]

1-كريمة علة ، جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية ، ص104

2-المادة 24 مكرر من الأمر 05/10 المؤرخ في 26 أوت 2010 المتمم للقانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

3-المادة 06 من المرسوم الرئاسي 426/11 المؤرخ في 2011/12/08 المحدد لتشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كيفيات سيره

كما نص المرسوم على خضوع ضباط وأعوان الشرطة القضائية الذين يمارسون مهامهم في الديوان إلى الأحكام التشريعية والتنظيمية والقانونية الأساسية المطبقة عليهم[1]، وأن عددهم يحدد بموجب قرار مشترك بين وزير المالية والوزير المعني والذي نقصد به هنا وزير الدفاع أو الداخلية حسب الحالة.[2]

ثالثا: مهام الديوان المركزي لقمع الفساد.

جاء في المادة 05 من المرسوم الرئاسي 426/11 ان الديوان مكلف بجمع كل معلومة تسمح بالكشف عن أفعال الفساد و مكافحتها و مركزة ذلك و استغلاله و كذلك جمع الأدلة و القيام بتحقيقات في وقائع الفساد و إحالة مرتكبيها للمثول أمام الجهة القضائية المختصة بالإضافة إلى مهام تطوير التعاون مع هيئات مكافحة الفساد و تبادل المعلومات بمناسبة التحقيقات الجارية و أخيرا اقتراح كل إجراء من شأنه المحافظة على حسن سير التحريات التي يتولاها على السلطات المختصة .[3]

المطلب الثالث : الضبطية القضائية .

حسب نص المادة 63 من قانون الاجراءات الجزائية يقوم ضابط الشرطة القضائية ، وتحت رقابتهم أعوان الشرطة القضائية ، بالتحقيقات الابتدائية بمجرد علمهم بوقوع الجريمة إما بناءا على تعليمات وكيل الجمهورية و اما من تلقاء انفسهم[4] ، من خلال نص المادة أعلاه يتضح أن ضباط الشرطة القضائية يباشرون بالتحقيقات بمجرد علمهم بالجريمة من تلقاء أنفسهم او بناءا على تعليمات وكيل الجمهورية ،و التحقيق الابتدائي عبارة عن جمع للمعلومات و تسجيل للتصريحات اكثر منه عمل للتحقيق [5]، فهو مجرد استدلال يستدل به قاضي التحقيق ما لم ينص القانون على خلاف ذلك [6]

1-المادة 07 من المرسوم الرئاسي 426/11 لمؤرخ في 2011/12/08 المحدد لتشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كيفيات سيره.

2-المادة 08 من نفس المرسوم الرئاسي 426/11 المحدد لتشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كيفيات سيره.

3-المادة 05 المرسوم الرئاسي نفسه 426/11 لمحدد لتشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد و تنظيمه و كيفيات سيره.

4-المادة 63 من قانون الاجراءات الجزائية (معدلة) بالقانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 الجريدة الرسمية عدد84 ص7.

5-نجيمي جمال ، قانون الاجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي (مادة بمادة) ، الجزء الأول ، الطبعة الرابعة 2018 ، دار هومة ، ص170.

6-المادة 215 من قانون الاجراءات الجزائية نفسه : " لا تعتبر المحاضر و التقارير المثبتة للجنايات أو الجنح إلا مجرد استدلالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

في اطار التحقيق الابتدائي يقوم ضابط الشرطة القضائية بتفتيش المساكن و المحلات او اي اماكن اخري يشتبه في وجود اشياء او وثائق تفيد التحقيق وهذا بناءا على طلب مسبب يقدم الى وكيل الجمهورية الذي يمنح الاذن بالتفتيش.[1]

و إذ دعت مقتضيات التحقيق الابتدائي ضابط الشرطة القضائية الى أن يوقف للنظر شخصا توجد ضده دلائل تحمل على الاشتباه في ارتكابه جناية أو جنحة يقرر لها القانون عقوبة سالبة للحرية مدة تزيد عن ثمان واربعون (48) ساعة ، فإنه يتعين عليه أن يقدم ذلك الشخص قبل انقضاء هذا الأجل الى وكيل الجمهورية .[2]

ويجوز بصفة استثنائية منح الاذن بتمديد الحجز للنظر بقرار مسبب دون تقديم الشخص الى النيابة في الحالات الأتية :

- مرتين (2) إذا تعلق الأمر بالاعتداء على أمن الدولة.
- ثلاث (3) مرات إذا تعلق الأمر بجرائم المتاجرة بالمخدرات و الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية و جرائم تبييض الأموال و الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف و الفساد.
- خمس (5) مرات إذا تعلق الأمر بجرائم موصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية.

كما يجوز لضابط الشرطة القضائية ، بعد الحصول على إذن مسبق من وكيل الجمهورية ، أن يستخدم القوة العمومية لإحضار الأشخاص الذين لم يستجيبوا لاستدعاءين بالمثول .[3]

من خلال ما سبق يتضح أن لضباط الشرطة القضائية دور فعال في الكشف و التحقيق في قضايا الفساد عامة وقضايا الصفقات خاصة.

1-المادة 64 من قانون الاجراءات الجزائية .
2-المادة 65 من قانون الاجراءات الجزائية .
3-المادة 65-1 من قانون الاجراءات الجزائية .

المبحث الثاني:

الآليات الخاصة لمكافحة جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية.

نص المشرع على مجموعة من أساليب التحري، و الهدف من هذه الأساليب يتمثل في الكشف عن الجرائم و استئصال الفساد و ردع المفسدين، و قد وردت هذه الأساليب في كل من قانون الإجراءات الجزائية و قانون الوقاية من الفساد و مكافحته رقم 06/01 ، لذلك لا بد من شرح هذه الأساليب و كيف يمكن التوفيق بينهما ، و التي تتم خلسة و ذلك لما تحمله من معنى الاعتداء على الحريات الخاصة للأفراد و سرية المضمونة دستوريا. و من أهم أساليب التحري التي نص عليها المشرع نجد أسلوب التسرب او كما سماه قانون الوقاية من الفساد اسلوب الاختراق (المطلب الأول) ، و اسلوب اعتراض المراسلات بتسجيل الأصوات ، و التقاط الصور(المطلب الثاني) ، و كـــــــذلك أسلوب حماية الشهود و الخبراء و المبلغين والضحايا(المطلب الثالث).

المطلب الأول : أسلوب التسرب او الاختراق .

وهو اسلوب استحدثه المشرع بالنص عليه وتنظيمه في المواد من 65 مكرر11 الى 65 مكرر18 من قانون الإجراءات الجزائية سنة 2006، والمادة 56 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته .

الفرع الأول: المقصود بالتسرب : التسرب كلمة مشتقة من تسرب تسربا أي دخل وانتقل خفية ، وهو الولوج والدخول بطريقة متخفية الى مكان ما وجعلهم يعتقدون بأنه ليس غريبا عنهم واشعارهم بأنه واحد منهم (1)، ويقصد بالتسرب قانونا 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 أو خاف (2) ،كما يسمح لضابط أو عون الشرطة القضائية أن يستعمل لهذا الغرض هوية مستعارة و أن يرتكب عند الضرورة الأفعال الأتية دون أن يكونوا مسؤولين جزائيا وهي :

- اقتناء أو حيازة أو نقل أو تسليم أو اعطاء مواد أو أموال أو منتوجات أو وثائق أو معلومات متحصل عليها من ارتكاب الجرائم أو مستعملة في ارتكابها
- استعمال أو وضع تحت تصرف مرتكبي هذه الجرائم الوسائل ذات الطابع القانوني أو المالي و كذا وسائل النقل أو التخزين أو الايواء أو الحفظ أو الاتصال .(3)

1-تياب نادية ، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية ،رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم ،التخصص: قانون ،جامعة مولود معمري تيزي وزو سنة 2013 ص 344 .

2-انظر المادة 65 مكرر 12 من قانون الاجراءات الجزائية .

3-انظر المادة 65 مكرر 14 من قانون الاجراءات الجزائية .

فالتسرب في حقيقته مساهمة أو مشاركة في الجريمة سمح بها المشرع في هذا الاطار في محاولة منه لاختراق عالم الجريمة و تمكين المجتمع من الحصول على الأدلة التي تسمح بمحاكمة المخالفين للقانون.[1]

ولا يتم اللجوء الى هذا الاجراء إلا للضرورة الملحة التي تقتضيها اجراءات التحري والتحقيق، ونظرا لخطورته فإعماله يقتضي احترام ضوابط .[2]

الفرع الثاني: الضوابط التي تحكم التسرب :

كما ذكرنا سلفا أن تنظيم التسرب منصوص عليه من المادة 65 مكرر 11 الى المادة 65 مكرر 18 من قانون الاجراءات الجزائية لسنة 2006.

1- حصول الإذن بالتسرب أو الاختراق:

ضمانا لمشروعية الدليل المستمد من إجراء عملية التسرب اشترط المشرع ضرورة حصول المتسرب على إذن من وكيل الجمهورية المختص وأن تتم عملية التسرب تحت إشرافه ومراقبته، فإن قرر قاضي التحقيق مباشرة هذا الإجراء وجب عليه أولا إخطار وكيل الجمهورية بذلك، ثم يقوم بمنح إذن مكتوب لضابط الشرطة القضائية الذي تتم العملية تحت مسؤوليته [3]، يجب أن يكون هذا الإذن كتابي يذكر فيه الجريمة التي تبرر اللجوء إليه وهوية ضابط الشرطة القضائية التي تتم العملية تحت مسؤوليته ويحدد بهذا الإذن مدة عملية التسرب والتي لا يمكن أن تتجاوز أربعة (04) أشهر [4] ، ويمكن أن تجدد العملية حسب مقتضيات التحري أو التحقيق ضمن نفس الشروط الشكلية، غير أنه يجوز للقاضي الذي رخص بإجرائها أن يأمر في أي وقت بوقفها دون انقضاء المدة المحددة، وتودع الرخصة في ملف الإجراءات بعد الانتهاء من عملية التسرب.[5]

إذا تقرر وقف العملية أو عند انقضاء المهلة المحددة في رخصة التسرب، وفي حالة عدم تمديدها، يمكن للعون المتسرب مواصلة النشاطات المذكورة في المادة 65 مكرر 14 من قانون إجراءات جزائية، الوقت الضروري الكافي لتوقيف عملية المراقبة في ظروف تضمن أمنه دون أن يكون مسؤولا جزائيا على ألا يتجاوز ذلك مدة (04)أشهر.[6]

1-نجيمي كمال ، المرجع السابق ، ص 197

2-تياب نادية ، المرجع السابق ، ص 345

3- زوزو زوليخة، مرجع سابق، ص164.

4- المادة 65 فقرة 02 و03 مكرر 15 من الأمر رقم 22/06 ،من قانون الاجراءات الجزائية .

5-المادة 65 فقرة 04 مكرر 15 من الأمر رقم 22/06 ،من قانون الاجراءات الجزائية .

6-المادة 65 فقرة 1 مكرر 17 من الأمر رقم 22/06 من قانون الاجراءات الجزائية .

2-السرية :

لا يجوز إظهار الهوية الحقيقية لضباط أو أعوان الشرطة القضائية الذين باشروا التسرب تحت هوية مستعارة في أي مرحلة من مراحل الإجراءات. يعاقب كل من يكشف هوية ضابط أو أعوان الشرطة القضائية الحبس من سنتين(2) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 200.000 دج. إذا تسبب الكشف عن الهوية في أعمال عنف أو ضرب أحد هؤلاء الأشخاص أو أزواجهم أو أبنائهم أو أصولهم المباشرين فتكون العقوبة الحبس من خمس (5)سنوات إلى عشرة (10) سنوات والغرامة 200.000 دج إلى **000**.500، واذا تسبب هذا الكشف في وفاة أحد هؤلاء الأشخاص فتكون العقوبة الحبس من عشر (10) سنوات الى عشرين (20) سنة و الغرامة من 500.000دج الى 1.000.000دج .[1]

ولإضفاء حماية أكثر للضباط أو العون المتسرب من طرف المشرع الجزائري نصت المادة 65 مكرر 18 قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، على أنه لا يسمح بسماع هؤلاء الأشخاص المتسربين كشهود، واكتفى المشرع بالإشارة إلى إمكانية سماع ضابط الشرطة القضائية المنسق لهذه العملية.

المطلب الثاني : اعتراض المراسلات و تسجيل الأصوات و التقاط الصور .

وهو كذلك اسلوب استحدثه المشرع الجزائري بالنص عليه و تنظيمه في المواد من 65 مكرر 5 الى غاية 65 مكرر 10 من قانون الاجراءات الجزائية .

الفرع الأول: المقصود باعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور.

نصت المادة 65 مكرر 5 من قانون الاجراءات الجزائية على مايلي : إذا اقتضت ضرورات التحري في الجريمة المتلبس بها أو التحقيق الابتدائي في جرائم المخدرات أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية أو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الألية للمعطيات أو جرائم تبييض الأموال أو الارهاب أو الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف و كذا جرائم الفساد ، يجوز لوكيل الجمهورية المختص أن يأذن بـ:[2]

-إعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية و اللاسلكية

1- انظر المادة 65 مكرر 16 من قانون الاجراءات الجزائية .
2- انظر المادة 65 مكرر 5 من قانون الاجراءات الجزائية .

- وضع الترتيبات التقنية ، دون موافقة المعنيين ، من أجل التقاط و تثبيت و بث و تسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من طرف شخص أو عدة أشخاص في اماكن خاصة أو عمومية أو التقاط صور لشخص أو عدة أشخاص يتواجدون في مكان خاص .

يسمح الاذن المسلم بغرض وضع الترتيبات التقنية بالدخول الى المحلات السكنية أو غيرها ولو خارج المواعيد المحددة في المادة 47 (01) من قانون الاجراءات الجزائية وبغير علم أو رضا الأشخاص الذين لهم حق على تلك الأماكن .كما تنفذ العمليات المأذون بها على هذا الأساس تحت المراقبة المباشرة لوكيل الجمهورية المختص ، وفي حالة تحقيق قضائي ، تتم العمليات المذكورة بناء على اذن من قاضي التحقيق و تحت مراقبته المباشرة .

يتضح من خلال نص المادة أن اعتراض المراسلات هي عملية مراقبة سرية للمراسلات السلكية واللاسلكية في إطار البحث والتحري عن الجريمة، وجمع الادلة أو المعلومات حول الأشخاص المشتبه فيهم في ارتكابهم أو في مشاركتهم في ارتكاب الجريمة، وتتم المراقبة عن طريق الاعتراض أو التسجيل أو النسخ للمراسلات، والتي هي عبارة عن بيانات قابلة للإنتاج أو التوزيع أو التخزين أو الاستقبال او العرض (2).

أما تسجيل الأصوات فيتم عن طريق وضع رقابة على الهواتف وتسجيل الأحاديث التي تتم عن طريقها، كما يتم ايضا عن طريق وضع ميكروفونات حساسة تستطيع التقاط الأصوات وتسجيلها على أجهزة خاصة، وقد يتم أيضا عن طريق التقاط إشارات لا سلكية أو إذاعية.(3)

اما التقاط الصور فيتم بوضع أجهزة تصوير صغيرة الحجم و إخفاءها في أماكن خاصة لالتقاط الصور التي تفيد في اجلاء الحقيقة (4)

1-المادة 47 (معدلة) :"لا يجوز البدء في تفتيش المساكن و معاينتها قبل الساعة الخامسة (5) صباحا و لا بعد الساعة الثامنة (8) مساءا ...".

2-نجمي جمال ، المرجع السابق ، ص 192 و ص 193.

3-زوزو زوليخة ، المرجع السابق ، ص 158.

4-بن بشير وسيلة ، المرجع السايق ، ص 214.

فالمشرع على الرغم من اقراره أساليب تحري قد تمس بحرمة الحياة الخاصة، إلا انه يعاقب على اللجوء لاستعمالها بطرق غير مشروعة ، وذلك بالحبس من 06 أشهر إلى ثلاثة سنوات، وبغرامة مالية من 50.000 دج إلى 300.000 دج، كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص بأية تقنية كانت وذلك:

-بالتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية بغير رضى صاحبها.

-بالتقاط او تسجل أو نقل صورة لشخص في مكان خاص، بغير إذن صاحبها أو **رضاه.**(1)

الفرع الثاني:الضوابط التي تحكم اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور

تتمثل هذه الضوابط في :

أولا- مباشرة التحري بإذن من وكيل الجمهورية.

اشترط المشرع في القانون لمشروعية إجراءات التحري والكشف عن الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية، ضرورة حصول هذه الإجراءات بناءا على إذن من وكيل الجمهورية المختص (2)، كما يجب أن يتضمن الإذن كل العناصر التي تسمح بالتعرف على الاتصالات المطلوبة التقاطها والأماكن المقصودة سكنية أو غيرها، والجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذه التدابير ومدتها.(3)

كما يسمح الإذن الكتابي المسلم لضابط الشرطة القضائية بوضع الترتيبات التقنية بالدخول إلى المحلات السكنية أو غيرها، وبغير علم أو رضا الأشخاص الذين لهم الحق على تلك الأماكن، ولابد من أن تنفذ العمليات المأذون بها على أساس المراقبة المباشرة من وكيل الجمهورية المختص(4) ، وفي حالة فتح تحقيق قضائي، تتم العمليات المذكورة بناءا على علم من قاضي التحقيق وتحت مراقبته المباشرة(5).

---

1)المادة 303 مكرر من الأمر رقم 156/66 معدلة ومتممة بموجب المادة 33 من القانون رقم 23/06 المؤرخ في 20ديسمبر 2006 جريدة الرسمية عدد84 ص 23 المتعلق بقانون العقوبات .

2) المادة 65 مكرر 05 من الأمر رقم 155/66 المتممة بموجب المادة 14 من القانون رقم 22/06 ،قانون الاجراءات الجزائية .

3) المادة 65 مكرر 07 من الأمر رقم 22/06 ،من قانون الاجراءت الجزائية .

4) المادة 65 فقرة 5 مكرر 05 من الأمر رقم 22/06 ،من قانون الاجراءات الجزائية .

5) المادة 65 فقرة 06 مكرر 05 من الأمر رقم 22/06 ،من قانون الاجراءت الجزائية .

كما يجب أن يتضمن الإذن المدة المسموح بها لإجراء التحقيق، لمدة أقصاها أربعة أشهر (04) قابلة للتجديد حسب مقتضيات التحري أو التحقيق ضمن نفس الشروط الشكلية والزمنية[1] ، ويحرر ضابط الشرطة القضائية المأذون له أو المناب من طرف القاضي المختص، محضرا عن كل عملية اعتراض وتسجيل المراسلات، وحتى عن عمليات وضع الترتيبات التقنية وعمليات التقاط الصور والتثبيت والتسجيل الصوتي أو السمعي البصري كما يذكر بالمحضر التاريخ وساعة بداية هذه العمليات والانتهاء منها.[2]

ويصنف أو ينسخ ضابط الشرطة القضائية المأذون له أو المناب المراسلات أو الصور أو المحادثات المسجلة والمفيدة في إظهار الحقيقة في محضر يودع بالملف، وتنسخ وتترجم المكالمات التي تتم باللغات الأجنبية عند الاقتضاء، بمساعدة مترجم يسخر لهذا الغرض.[3]

أجاز المشرع متابعة المشتبه فيه عن كل جريمة تكشف لاحقا، لم تكن معين بالإذن ولما كانت هذه الجريمة غير الجرائم المعينة بالتصنت والرقابة، فيمكن لضابط الشرطة القضائية أن يحرر محضرا لجريمة التزوير مثلا اكتشفت صدفة أثناء أو بمناسبة القيام بإجراءات التصنت على الاتصالات، حيث لا يحول ذلك دون متابعة مرتكبيها ولا يمكن التمسك حينها ببطلان الإجراءات التحري والتحقيق.[4]

فإذا اكتشف جرائم أخرى غير تلك التي ورد ذكرها في إذن القاضي فإن ذلك لا يكون سببا لبطلان إجراءات العارضة.[5]

---

1)المادة 65 فقرة 02 من الأمر رقم 22/06 ،من قانون الاجراءات الجزائية .

2)المادة 65 مكرر 09 من الأمر رقم 22/06 ،من قانون الاجراءات الجزائية .

3) المادة 65 مكرر 10 من الأمر رقم 22/06 ،من قانون الاجراءات الجزائية .

4)زوزو زوليخة، مرجع سابق، ص162.

5)المادة 65 فقرة 02 مكرر 06 من الأمر رقم 22/06 ،من قانون الاجراءات الجزائية .

ثانيا :التزام السر المهني: تكون إجراءات التحري والتحقيق سرية، ودون أضرار بحقوق الدفاع، وكل شخص يساهم في هذه الإجراءات ملزم بكتمان السر المهني (1)، فالسرية تعني القيام بقدر الإمكان ممن هو قائم بالتحري أو كلف بإجراء من إجراءاته أو ساهم فيه بالمحافظة عن السر المهني، وبالتالي صارت السرية ليست هدفها كما كان عليه من قبل وهو تسهيل قمع المتهم، بل صارت وسيلة لضمان الحريات الشخصية(2).كما أنه يجب عند تفتيش أماكن يشغلها شخص ملزم قانونا بكتمان السر المهني أن تتخذ مقدما جميع التدابير اللازمة لضمان احترام ذلك السر(3)، ومن هنا تعد السرية من المقومات الأساسية لإجراء التحري(4) ، ومن ثمة فالضابط المأذون له بعملية الكشف والتحري عن جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية ملزم قانونا بالحصول على الإذن المكتوب من قبل وكيل الجمهورية وملزم أيضا بكتمان السر المهني، وهذا يدل على خطورة هذه الجرائم على الأموال العامة.

المطلب الثالث: حماية الشهود و الخبراء والضحايا.

استحدث المشرع الجزائري هذا الاسلوب بالأمر رقم 15-2 المؤرخ في 2015/07/23 المعدل و المتمم للأمر رقم 155/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتعلق بقانون الاجراءات الجزائية في الباب الثاني من الكتاب الأول في الفصل السادس ،والذي نظمه في المواد من 65 مكرر 19 الى غاية 65 مكرر 28 .يمكن افادة الشهود والخبراء من تدبير أو أكثر من تدابير الحماية غير الاجرائية و/أو الاجرائية ،اذا كانت حياتهم أو سلامتهم الجسدية أو حياة أو سلامة أفراد عائلاتهم أو أقاربهم أو مصالحهم الأساسية معرضة لتهديد خطير ، بسبب المعلومات التي يمكنهم تقديمها للقضاء و التي تكون ضرورية لإظهار الحقيقة في قضايا الجريمة المنظمة أو الارهاب أو الفساد.(5)

1-المادة 11 من الأمر 155/66 المعدل و المتمم بالقانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006المتعلق بقانون الاجراءات الجزائية .

2-زوزو زوليخة ، المرجع السابق ، ص162.

3 -المادة 03/45 من الأمر رقم 22/06 ،من قانون الاجراءات الجزائية .

4-بن بشير وسيلة ، مرجع سابق ، ص 216.

5-المادة 65 مكرر 19 من الأمر رقم 15-2 المؤرخ في 2015/07/23 الجريدة الرسمية العدد 40 ،ص 33 المتعلق بقانون الاجراءات الجزائية.

من خلال نص المادة يتضح أن هناك تدابير للحماية غير اجرائية (الفرع الأول) و أخرى اجرائية (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : تدابير الحماية غير الاجرائية .

وتتمثل هذه التدابير في :

- اخفاء المعلومات المتعلقة بالهوية .
- وضع رقم هاتفي خاص تحت التصرف.
- التمكين من نقطة اتصال لدى مصالح الأمن .
- ضمان حماية جسدية مقربة له مع امكانية توسيعها لأفراد العائلة والأقارب .
- وضع أجهزة تقنية وقائية بالمسكن .
- تسجيل المكالمات الهاتفية التي يتلقاها أو يجريها بشرط الموافقة الصريحة .
- تغيير مكان الاقامة.
- منح مساعدة اجتماعية أو مالية .
- الوضع أن تعلق الأمر بالسجن، في جناح يتوفر على حماية خاصة.[1]

يمكن أن تتخذ التدابير غير الاجرائية للحماية قبل مباشرة المتابعات الجزائية و في أي مرحلة من الاجراءات القضائية ، ويتم ذلك إما تلقائيا من قبل السلطة القضائية المختصة أو بطلب من ضابط الشرطة القضائية أو بطلب من الشخص المعني[2] ،كما يقرر وكيل الجمهورية بالتشاور مع السلطات المختصة اتخاذ التدابير المناسبة قصد ضمان الحماية الفعالة للشاهد أو للخبير المعرض للخطر، بمجرد فتح تحقيق قضائي تؤول هذه السلطة لقاضي التحقيق المخطر ،وتبقى التدابير المتخذة سارية ما دامت الأسباب التي بررتها قائمة ،ويمكن تعديلها بالنظر لخطورة التهديد ، يعمل وكيل الجمهورية على تنفيذ و متابعة تدابير الحماية.[3]

1- المادة 65 مكرر 20 أضيفت بالأمر 15-2 المؤرخ في 2015/07/23 قانون الاجرات الجزائية .

2- المادة 65 مكرر21 من قانون الاجراءات الجزائية .

3- المادة 65 مكرر 22 من قانون الاجراءات الجزائية .

الفرع الثاني : التدابير الاجرائية.

تتمثل هذه التدابير في :

- عدم الاشارة لهويته او ذكر هوية مستعارة في اوراق الاجراءات .
- عدم الاشارة لعنوانه الصحيح في اوراق الاجراءات .
- الاشارة بدلا من عنوانه الحقيقي الى مقر الشرطة القضائية اين تم سماعه أو الى الجهة القضائية التي سيؤول إليها النظر في القضية ، وتحفظ الهوية و العنوان الحقيقيان للشاهد أو الخبير في ملف خاص يمسكه وكيل الجمهورية كما يتلقى المعني التكاليف بالحضور عن طريق النيابة العامة .[1]

إذا رأى قاضي التحقيق أن شاهدا او خبيرا معرضا للأخطار المذكورة في المادة 65 مكرر 19 وقرر عدم ذكر هويته ،وكذا البيانات المنصوص عليها في المادة 93 من هذا القانون[2]، فإنه ينبغي أن يشير في محضر السماع الى الأسباب التي بررت ذلك ، وتحفظ المعلومات السرية بالشاهد في ملف خاص يمسكه قاضي التحقيق.[3]

كما يجوز للنيابة العامة ، أو المتهم أو الطرف المدني او دفاعهما عرض الأسئلة المراد طرحها للشاهد على قاضي التحقيق قبل او عند سماع الشاهد، في هذه الحالة يتخذ قاضي التحقيق كل التدابير الضرورية للحفاظ على سرية هوية الشاهد و يمنعه من الجواب على الأسئلة التي قد تؤدي الى الكشف على هويته.[4]

1- المادة 65 مكرر 23 من الأمر رقم 15-2 المؤرخ في 2015/07/23 قانون الاجراءات الجزائية .

2-المادة93 :"يطلب من الشهود قبل سماع شهادتهم عن الوقائع أن يذكر منهم اسمه و لقبه وعمره و حالته و مهنته و سكنه و تقرير ما اذا كان له قرابة أو نسب للخصوم أو ملحق بخدمتهم أو ما اذا كان فاقد الأهلية و ينوه في المحضر عن هذه الأسئلة و الأجوبة ، .....".

3-المادة 65 مكرر 24 من قانون الاجراءات الجزائية .

4-المادة 65 مكرر 25 من قانون الاجراءات الجزائية .

إذا أحيلت القضية على جهة الحكم يتعين على هذه الأخيرة أن تقرر إن كانت معرفة هوية الشخص ضرورية لممارسة حقوق الدفاع و ذلك بالنظر لمعطيات القضية.(1) كما يجوز لجهة الحكم تلقائيا او بطلب من الأطراف سماع الشاهد مخفي الهوية عن طريق وضع وسائل تقنية تسمح بكتمان هويته بما في ذلك السماع عن طريق المحادثة المرئية عن بعد واستعمال الأساليب التي لا تسمح بمعرفة صورة الشخص و صوته ، واذا كانت تصريحات الشاهد المخفي الهوية هي ادلة الاتهام الوحيدة يجوز للمحكمة السماح بالكشف عن هوية الشاهد بعد موافقته بشرط أحذ التدابير الكافية لضمان حمايته ،وإذا لم يتم الكشف عن هوية الشاهد تعتبر المعلومات التي يكشف عنها مجرد استدلالات لا تشكل لوحدها دليلا يمكن اعتماده كأساس للحكم بالإدانة.(2)

الا أن المشرع في المادة 65 مكرر 28 عاقب على الكشف عن هوية أو عنوان الشاهد أو الخبير المحمي ، بالحبس من ستة (6) أشهر الى خمس (5) سنوات و بغرامة من 50.000دج الى 500.000دج .

كما يستفيد الضحايا من هذه التدابير في حالة كانوا شهودا.

وعليه نستخلص أنه بإصدار المشرع للأمر 15-2 وتبني نظام حماية الشهود من خلال التدابير الاجرائية وغير الاجرائية ، فتدابير الاجرائية تتعلق فقط بإخفاء هوية الشاهد أو الخبير في اوراق الاجراءات بصفة نصفية أو كلية ،وبالتالي فهي تسري الى نهاية اجراءات المحاكمة وهي من صلاحيات قاضي الحكم ووكيل الجمهورية.(3)

1-المادة 65 مكرر 26 المرجع السابق .
2-المادة 65 مكرر27 المرجع نفسه .
3-مريم لوكال ، مقال بعنوان : الأليات القانونية المستحدثة لحماية الشهود والخبراء والضحايا بموجب الأمر 15-2 المعدل لقانون الاجراءات الجزائية ، حوليات جامعة الجزائر العدد 31 –الجزء الثاني ،ص109.

أما التدابير غير اجرائية فتتميز بأنها تشمل طائفة متنوعة من تدابير الحماية العادية والتكنولوجية ، فهي اشمل ويمكن ان تتواصل إذا ما اقتضت الضرورة ذلك ، وهي من صلاحيات قاضي التحقيق(1) .

ومن المهم ان يستدعي الانتباه الى أن التدابير عديدة ومتنوعة ، وبالتالي فإنها لا تفعل بالضرورة جملة واحدة ،إذ يمكن للسلطة المختصة تفعيل تدبيرين أو أكثر أم الجمع بين التدابير الاجرائية وغير الاجرائية ، بالنظر الى خطورة التهديد(2) .

وعليه فقد ملأ المشرع الفراغ القانوني الذي كان يجعل الشهود والخبراء والضحايا وعائلاتهم في مواجهة مجرمين خطرين لوحدهم.

1- مريم لوكال ، مقال بعنوان : الأليات القانونية المستحدثة لحماية الشهود والخبراء والضحايا بموجب الأمر 15-2 المعدل لقانون الاجراءات الجزائية ، حوليات جامعة الجزائر العدد 31 –الجزء الثاني ،ص110 .
2-مريم لوكال ، نفس المرجع ، ص 110.

الخاتمة

إذ نخلص من دراستنا أن جرائم الصفقات العمومية وعلى غرار باقي الجرائم تقوم على ركنين، فأما عن الركن المادي فلا خلاف فيه ،إلا أن الركن المعنوي في هذه الجرائم يثير بعض الإشكاليات منها البحث في القصد كعنصر من عناصر الركن المعنوي للجريمة خصوصا أن القصد وعنصره الإرادة من الأمور الباطنية والنفسية التي يصعب الكشف عنها ، ومن هنا يمكن القول أن الركن المعنوي في جرائم الصفقات العمومية مفترض ويقوم بمجرد مخالفة الجاني النصوص التشريعية التنظيمية التي تحكم الصفقات العمومية كما تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يتوانى في تجريمه لكل المخالفات التي ترتكب في الصفقات العمومية.

أما بخصوص العقوبات المقررة لكل جريمة نلمس تخلي المشرع عن العقوبات الجنائية واستبدالها بعقوبات جنحية مشددة، وقد قرر عقوبتي الحبس والغرامة المالية كعقوبة أصلية بالنسبة للجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية.

كما فرض المشرع غرامات مرتفعة على مرتكب هذه الجرائم خاصة في جنحة المحاباة واستغلال نفوذ أعوان العمومين ، 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 العمومين ، إلا أنه ساوى بينهما من حيث العقوبة

ويظهر أن المشرع قد تشدد في العقوبات المالية التي تعد من أهم الجزاءات المطبقة على مرتكبي جرائم الصفقات العمومية والتي تمس الجاني في ذمته المالية.

وبعد دراستنا للسياسة التي انتهجها المشرع لمواجهة جرائم الصفقات العمومية ، نجد أنه فيما يخص الإجراءات المعمول بها أمام جهات التحري والتحقيق والحكم فقد احتفظ بالإجراءات الجزائية المعمول بها ،أي أنه لم يخصص إجراءات خاصة بجرائم الصفقات العمومية أو بجرائم الفساد عموما.

إلا أنه أتى بمجموعة من أساليب التحري الخاصة والتي تتماشى وخصوصية جرائم الفساد، كاعتراض المراسلات و تسجيل الأصوات والتقاط الصور و اسلوب التسرب او الاختراق و كذا

اسلوب حماية الشهود والخبراء و الضحايا التي تسهل مهمة البحث والتحري للكشف عن جرائم الصفقات العمومية.

وعن خصوصية مكافحة جرائم الصفقات العمومية نجد أن المشرع قد رصد جملة من الآليات للوقاية من جرائم الصفقات العمومية ومكافحتها، وتبنى سياسة وقائية وعقابية أراد من خلالها اجتثاث جرائم الصفقات العمومية ، فأما عن سياسة الوقاية فقد تبناها في قانون الصفقات العمومية والقوانين المكملة وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته مما يعني كثرة النصوص القانونية المنظمة للوقاية من جرائم الصفقات العمومية.

أما عن الآليات الخاصة التي وضعها المشرع القانوني لجرائم الصفقات العمومية تتجسد من خلال تبني نظام إجرائي نافذ وفعال في ملاحقة جرائم الفساد على الصعيدين الوطني والدولي حدده قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وضبط أحكامه قانون الإجراءات الجزائية، يتماشى والأسلوب المتبع من طرف الشبكات الإجرامية التي تستعمل خطط معقدة بالغة الدقة والسرعة في التنفيذ مستفيدة من التطور التكنولوجي، ويتماشى وظروف الجريمة وصعوبة اكتشافها، خلافا لما هو معهود في الجرائم التقليدية. لذلك يمكن القول أن المشرع قد خطى خطوة إلى الأمام بتضمين المنظومة القانونية أساليب تحري خاصة في جرائم الفساد تسمح باختصار الوقت ومن شأنها أن تضمن فعالية أعمال ضباط الشرطة القضائية وتدعيم مختلف الأدلة الجنائية التي يتوصلون إليها.

ومن أهم النتائج المتوصل إليها:

- استحدث المشرع أساليب جديدة للتحري عن جرائم الفساد، كالتسرب و اعتراض المراسلات هذه الأساليب تسمح باختصار الوقت وتسهل عمل ضباط الشرطة القضائية في كشف وقمع جرائم الفساد في الصفقات العمومية.
- مكن المشرع الهيئات القضائية بأساليب تحري على الرغم من قدرتها في الكشف عن الجرائم إلى أنها تمس خصوصيات الفرد والحق في حريته الشخصية.
- انتهج المشرع الجزائري سياسة التجنيح حيث اعتبر جرائم الفساد في الصفقات العمومية جنحا بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وهذا من أجل ربح الوقت واقتصار الإجراءات، وهذه الجنح هي جنح مشددة من حيث العقوبات السالبة للحرية والغرامات المالية المرتفعة.
- أقر المشرع المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية، حيث وضع كل التدابير القانونية والتشريعية لمسائلة الشخص المعنوية عن جرائم الفساد إذا ارتكبت لحسابه من قبل شخص طبيعي، سواء بصفة انفرادية أو بصفة عضو في جهاز تابع للشخص المعنوي يمارس سلطة التوجيه.

كما نورد أهم الاقتراحات:

- ضرورة اختيار الموظف ذا كفاءة وقدرة على تحمل أعباء الوظيفة دون تحيز أو المحاباة.
- ضرورة تبني استراتيجية فعالة تدعم مبادئ النزاهة والشفافية، وتطوير إمكانيات الهيئات القضائية في مجال الكشف والتحري وتعزيز ضمانات استعمالها للحد من وقوع جرائم الفساد.
- تفعيل الإجراءات الخاصة للبحث والتحري التي جاء بها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وقانون الإجراءات الجزائية، وذلك بتطوير قدرات أعوان الشرطة القضائية في مجال التحقيق في جرائم الفساد.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

اولا: النصوص القانونية

- الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 1966/09/08 المعدل و المتمم بالأمر رقم 06-23 المؤرخ في 2006/12/20، يتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد84 مؤرخ في 2006/06/21
- قانون رقم 06-01 مؤرخ في 20 فيفري 2006 ،يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، جريدة رسمية عدد 14 ،مؤر خ في 08 مارس 2006.
- قانون رقم 06-22 مؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ،يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 – ،مؤرخ في 08 جوان 1966 ،يتضمن قانون الإجراءات الجزائية ، جريدة رسمية عدد 84 ،مؤرخ في 24 ديسمبر 2006.
- قانون رقم 10-11 مؤرخ في 27 أكتوبر 2010، يتضمن الموافقة على الأمر رقم 05-10 مؤرخ في 26 أوت 2010 الذي يتمم القانون رقم 06-01 مؤرخ في 20 فيفري 2006، جريدة رسمية عدد 66، مؤرخ في 03 نوفمبر 2010 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته
- القانون رقم 11-15 المؤرخ في 02 رمضان عام 1432 الموافق ل 02 أوت 2011 الذي يعدل ويتمم القانون رقم 06-01 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق ل20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

ثانيا : النصوص التنظيمية

- -مرسوم الرئاسي رقم 08-338 مؤرخ في 26 أكتوبر سنة 2008 ، يعدل ويتمم المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ،جريدة رسمية عدد62 ، مؤرخ في 09 نوفمبر2008.
- مرسوم رئاسي رقم 10-236 مؤرخ في 07 أكتوبر، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، جريد رسمية عدد 58 ،مؤرخ في 07 أكتوبر 2010.

قائمة المراجع

- مرسوم رئاسي 426/11 المؤرخ في 2011/12/08 يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه و كيفيات سيره ، جريدة رسمية رقم 68 المؤرخة في 2001/12/14 .

ثالثا : الكتـــــــــب .

- ممدوح طنطاوي ، المناقصات و المزايدات ، القانون و اللائحة التنفيذية و احكام المحاكم ، الطبعة الأولى ، المكتب الجامعي الحديث ، مصر ، 2005.
- علي علد القادر القهوجي ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، منشورات الحلبي الحقوقية ،لبنان ،2002.
- منصور رحماني ، القانون الجنائي للمال والأعمال ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، عنابة ، الجزائر 2012 .
- احمد محمود نهار ابو سويلم ، مكافحة الفساد ، الطبعة الأولى ، دار الفكر ، عمان 2010
- احسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص جرائم الفساد ، جرائم المال و الأعمال ، جرائم التزوير الطبعة الثانية عشر ، الجزء الثاني ، دار هومة .
- نجيمي جمال ، قانون الاجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي (مادة بمادة) الجزء الأول ، الطبعة الرابعة 2018 ، دار الهومة.
- موسى بودهان ، النظام القانوني لمكافحة الرشوة في الجزائر ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر ،2010 .

رابعا : الرسائل الجامعية .

- بن بشير وسيلة ، ظاهرة الفساد الاداري و المالي في مجال الصفقات العمومية في القانون الجزائري ـ مذكرة لنيل شهادة الماجستير قي القانون العام ، فرع قانون الاجراءات الجزائية جامعة تيوي وزو ، 2013.

قائمة المراجع

- زوزو زوليخة ، جرائم الصفقات العمومية و آليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير لسنة الجامعية 2012/2011.
- كريمة علة ، جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه ، علوم في القانون العام ، فرع القانون الجنائي و العلوم الجنائية ، جامعة الجزائر ،2013/2012 .
- تياب نادية ، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم ، التخصص ، قانون ،جامعة مولود معمري تيزي وزو سنة 2013 .
- حاحة عبد العلي الأليات القانونية لمكافحة الفساد في الجزائر ، اطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون العام السنة الجامعية 2012-2013.
- هارون نورة ، جريمة الرشوة في التشريع الجزائري دراسة على ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، اطروحة لتيل شهادة الدكتوراه ، قسم الحقوق ، جامعة مولود معمري تيزي وزو2017/02/02.

خامسا: المقالات و المحضرات

- مريم لوكال ، مقال بعنوان : الأليات القانونية المستحدثة لحماية الشهود والخبراء والضحايا بموجب الأمر 15-2 المعدل لقانون الاجراءات الجزائية ، حوليات جامعة الجزائر العدد 31 – الجزء الثاني .
- الدكتورة عاقيلي فضيلة ، محاضرات في مقياس قانون مكافحة الفساد ، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير.لسنوات الآولى ماستر ، تخصص: تسيير الميزانية + تسيير عمومي.، جامعة باتنة السنة الجامعية 2017/2016.
- زوز زوليخة : كلية الحقوق و العلوم السياسية ، مقال بعنوان " جريمة الرشوة في الصفقات العمومية " مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية العدد 24 المجلد الثاني، جامعة محمد خيضر، بسكرة.

قائمة المراجع

- الدكتور وليد شريط ، طالبة الدكتورة لعقون عفاف ، مقال بعنوان "أليات مكافحة جريمة الرشوة في الصفقة العمومية في ظل احكام القانون 01/0 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، مجلة مفاهيم للدراسات الفلسفية والانسانية المعمقة ، جامعة زيان عاشور – الجلفة – العدد السادس سبتمبر 2019 .

الفهـــــــــــرس

الفهرس

الموضوع	الصفحة
مقدمة	**01**
الفصل الأول: جرائم الفساد التقليدية والمستحدثة في مجال الصفقات العمومية	**05**
المبحث الأول: جرائم الفساد التقليدية في مجال الصفقات العمومية	**10**
المطلب الأول: جريمة الرشوة	**10**
الفرع الأول: الركن المفترض، صفة الجاني	**10**
الفرع الثاني : الركن المادي	**11**
الفرع الثالث : الركن المعنوي	**13**
الفرع الرابع : العقوبة المقررة لجريمة الرشوة	**14**
المطلب الثاني : جريمة استغلال النفوذ	**16**
الفرع الأول: الركن المادي	**17**
الفرع الثاني : الركن المعنوي	**17**
الفرع الثالث : العقوبة المقررة لجريمة استغلال النفوذ	**18**
المبحث الثاني : جرائم الفساد المستحدثة في مجال الصفقات العمومية	**21**
المطلب الأول : جريمة المحاباة	**21**
الفرع الأول : الركن المادي	**21**
الفرع الثاني : الركن المعنوي	**26**
الفرع الثالث: العقوبة المقررة لجريمة المحاباة	**27**
المطلب الثاني : جريمة الامتيازات الغير مبررة (استغلال نفوذ الأعوان العموميين)	**28**
الفرع الأول: الركن المفترض، صفة الجاني	**28**
الفرع الثاني: الركن المادي	**29**

الفرع الثالث: الركن المعنوي	32
الفرع الرابع : العقوبة المقررة لجريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين	33
الفصل الثاني: خصوصية مكافحة جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية	35
المبحث الأول : الأليات التقليدية لمكافحة جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية	35
المطلب الأول : الاليات الوقائية لمكافحة جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية	35
الفرع الأول: في ظل قانون الوقاية من الفساد	35
الفرع الثاني: في ظل قانون الصفقات العمومية	39
المطلب الثاني: البحث و التحري	40
الفرع الأول: الديوان المركزي لقمع الفساد	40
اولا: انشاء الديوان المركزي لقمع الفساد	40
ثانيا: تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد	40
ثالثا: مهام الديوان المركزي لقمع الفساد	41
المطلب الثالث: الضبطية القضائية	41
المبحث الثاني: الآليات الخاصة لمكافحة جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية	43
المطلب الأول: التسرب	43
الفرع الأول: المقصود بالتسرب	43
الفرع الثاني: الضوابط التي تحكم التسرب	44
المطلب الثاني: اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور	45
الفرع الأول: المقصود باعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور	45
الفرع الثاني: الضوابط التي تحكم اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور	47
المطلب الثالث: حماية الشهود و الخبراء والضحايا	49
الفرع الأول : التدابير غير الاجرائية	50
الفرع الثاني : التدابير الاجرائية	51

الخاتمة	**55**
المراجع	**58**
الفهرس	**64**

ملخص

تعتبر جرائم الصفقات العمومية صورة من صور الفساد الاداري الذي يصعب الكشف عنه لأنها تتم بسرية ، ولمكافحة هذه الجرائم تبنى المشرع عدة آليات لتحقيق الغرض المرجو من ورائها و تجلى ذلك من خلال مختلف القوانين التي اصدرها و التعديلات التي أجراها ، وذلك لضمان مكافحة فعالة لجرائم الصفقات العمومية ، ومنذ اصدار قانون الوقاية من الفساد و مكافحته سنة 2006 شهدت الجزائر نشاطا جديا في اطار مكافحة جرائم الصفقات العمومية تمثل اساسا في استحداث أجهزة رقابية جديدة متخصصة كالديوان الوطني لقمع الفساد وكذا اساليب التحري الخاصة .

summary

Public procurement crimes are considered a form of administrative corruption that is difficult to reveal because they are carried out in secrecy, and in order to combat these crimes, the legislature adopted several mechanisms to achieve the desired purpose behind them, and this was evident through the various laws it issued and the amendments that it made, in order to ensure an effective fight against crimes of public procurement Since the promulgation of the Law on the Prevention and Combating of Corruption in 2006, Algeria has witnessed serious activity in the framework of combating public procurement crimes, which mainly represented the creation of new specialized oversight bodies such as the National Office for the Suppression of Corruption, as well as private investigation methods.