جامعة محمد الصديق بن يحي–جيجل–

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

الحماية الجزائية للصفقة العمومية

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص

تخصص :قانون خاص للأعمال

إعداد:

الطالبة :عولمي مليكة

إشراف:

أ/ بعداش اليامين

لجنة المناقشة:

اللقب و الاسم	الرتبة العلمية	الجامعة	الصفة
حايد سعاد	أستاذ مساعد قسم أ	جيجل	رئيسا
بعداش اليامين	أستاذ مساعد قسم أ	جيجل	مشرفا و مقررا
عميور خديجة	أستاذ مساعد قسم أ	جيجل	ممتحنا

السنة الجامعية:2017–2018.

شكر وعرفان

الحمد لله نحمده ونستعينه ونستهديه، ونثني عليه الخير كلّه.

لا يسعني في هذا المقام إلاَّ أن أتقدم بجزيل الشكر وخالص الامتنان والتقدير لأستاذي الفاضل الأستاذ بعداش اليامين على رعايته لهذه المذكرة قراءة ، وتصحيحاً ، وتوجيهاً.

كما أتقدم بخالص شكري وكبير امتناني إلى كل من ساعدني من قريب أو من بعيد بملاحظة علمية، أو بكلمة طيبة ،أو بنصيحة خالصة ،أو بدعوة صالحة ، وأخص بالذكر الأساتذة الأفاضل الدكتور قريمس عبد الحق، و الدكتور موكة عبد الكريم ،و الأستاذ بولكور عبد الغني .

كما أتقدم بالشكر والتقدير لأساتذتي الذين وافقوا على إثراء هذا البحث بمناقشاتهم وتوجيهاتهم القيمة.

فجزى الله الجميع عنِّي خير الجزاء.

عولمي مليكة

إهداء

إلى سبب وجودي في هذه الحياة،

شكرا، إمتنانا و عرفانا

أبي و أمي الحبيبين

إلى أختي الغالية خولة

إلى أخوتي الصغار شيماء و بلسم

إلى أختي و صديقتي و شريكة نجاحي هجيرة

إلى كل أفراد عائلتي

إلى صديقاتي العزيزات في جامعة جيجل

إلى كل من أحببت في الله

أهدي ثمرة جهدي.

عولمي مليكة

قائمة المختصرات

أولا – باللغة العربية :

ج.ر :الجريدة الرسمية .

د.ب.ن : دون بلد النشر .

د.س.ن: دون سنة النشر.

ص: صفحة.

ص ص: من الصفحة إلى الصفحة.

إ.أ.م.م.ف: إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

ثانيا – باللغة الفرنسية:

P : page.
N : numéro .
C.I.P.C : Commission internationale de police criminelle .

مقدمة

مقدمـــــــة

تعد الصفقات العمومية أبرز مجال لإنفاق المال العام باعتبارها من أهم النشاطات التي تقوم بها الإدارة، أين تكلف الخزينة العمومية إعتمادات مالية ضخمة لما لها من دور هام في النهوض بعجلة الاقتصاد الوطني، من خلال تجسيد مختلف البرامج التنموية الضخمة كمشاريع البنى التحتية والمشاريع الاستثمارية، بغية تلبية حاجيات المجتمع المتزايدة وتحقيق التنمية الشاملة للدولة، حيث رصدت لها الجزائر مبالغ طائلة في إطار المخططات الاقتصادية التنموية بعيدة المدى.

نظرا للأموال الباهظة التي تتطلبها الصفقات العمومية فقد أولاها المشرع الجزائري عناية خاصة قصد حماية المال العام وحسن تسييره، من خلال إحاطة إنجاز هذه الصفقات بمبادئ وإجراءات خاصة يجب على الإدارة مراعاتها ضمانا للنزاهة والشفافية وضرورة إعتماد معايير موضوعية في اختيار المتعاقد معها عند إبرام الصفقات العمومية .

ظهر اهتمام المشرع الجزائري بحماية الصفقات العمومية منذ الاستقلال وعبر مختلف التحولات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية التي أثرت على النظام القانوني للصفقات العمومية، وذلك بأن أفرد لها قانونا مستقلا وموحدا للقواعد التي تسيرها، كان أول صدور لهذا القانون سنة 1967 بموجب الأمر رقم :67-90 [1]المؤرخ في 1967/06/17 والذي تميز بتدخل الدولة في الحياة الاقتصادية نظرا للنظام الاشتراكي المنتهج في تلك الفترة مما استلزم ضرورة الرقابة على الأموال العمومية، وقد عرف هذا القانون بعدم الثبات والاستقرار سواء بالتعديل أو الإلغاء وصدور قانون جديد محاولة من المشرع في مسايرة التطورات الاقتصاية الوطنية والدولية، إذ أنه عدل على التوالي سنوات 1982[2]، 1991 [3]

---

[1]- الأمر رقم : 67-90، المؤرخ في 1967/06/17، يتضمن قانون الصفقات العمومية، ج.ر، عدد 52، مؤرخة في 1967/06/27 (ملغى).

[2]- المرسوم رقم : 82-145، المؤرخ في 1982/04/10، ينظم الصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي ج.ر، عدد 15، مؤرخة في 1982/04/13 (ملغى) .

[3]- المرسوم التنفيذي رقم:91-434، المؤرخ في1991/11/09، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج.ر، عدد 57 مؤرخة في 1991/11/13 (ملغى).

2002 [1]، 2010 [2]، 2011، 2012، 2013 وصولا إلى المرسوم الرئاسي رقم : 15-247[3] المؤرخ في 2015/09/16 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام الساري المفعول .

ورغم حرص المشرع على حماية الصفقة العمومية في شقها الإداري بأن نظم أدق التفاصيل المتعلقة بإجراءات إبرامها وتنفيذها والرقابة عليها، إلا أنها بما تتطلبه من إعتمادات مالية أصبحت عرضة للتجاوزات والتلاعبات ومحاولة الاستفادة غير المشروعة من هذه الأموال خدمة للمصالح الشخصية على حساب المصلحة العامة وهذا ما جعلها مجالا خصبا لمعظم جرائم الفساد، وقصد محاربة هذه الجرائم وتوفير الحماية الجزائية للصفقة العمومية قام المشرع الجنائي بتجريم مختلف الأفعال التي تمس بمبادئ سير الصفقات العمومية وتخل بقواعد المنافسة النزيهة فيها من خلال سن نصوص موضوعية أوردها بداية في قانون العقوبات باعتباره القانون العام للتجريم .

نتيجة للتطورات الاقتصادية وظهور العولمة التي مست جميع المجالات، أصبحت جرائم الفساد بشكل عام وجرائم الصفقات العمومية بشكل خاص ذات طابع دولي عابر للحدود الوطنية مقترنا في ذلك بالجريمة المنظمة ما أثر سلبا على اقتصاديات الدول وركود عجلة التطور بشكل عام، وهو ما أدى إلى إستنفار المجتمع الدولي من أجل محاربة ظاهرة الفساد

---

[1]- المرسوم الرئاسي رقم : 02-250، المؤرخ في 2002/07/24، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج.ر، عدد 52، مؤرخة في 2002/07/28، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم : 03-301، المؤرخ في 2003/09/11 ج.ر، عدد 55، مؤرخة في 2003/09/14، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم : 08-338، المؤرخ في 2008/10/26، ج.ر، عدد 62، مؤرخة في 2008/11/09 (ملغى).

[2]- المرسوم الرئاسي رقم : 10-236، المؤرخ في 2010/10/07، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج.ر، عدد 58 مؤرخة في 2010/10/07 معدل ومتمم بالمرسوم الرئاسي رقم : 11-98، المؤرخ في 2011/03/01، ج.ر، عدد 14، مؤرخة في 2011/03/06، معدل ومتمم بالمرسوم الرئاسي رقم : 11-222، المؤرخ في 2011/06/16 ج.ر، عدد 34، مؤرخة في 2011/06/19، معدل ومتمم بالمرسوم الرئاسي رقم : 12-23، المؤرخ في 2012/01/18، ج.ر، عدد 4، مؤرخة في 2012/01/26، معدل ومتمم بالمرسوم الرئاسي رقم : 13-03، المؤرخ في 2013/01/13، ج.ر، عدد 2، مؤرخة في 2013/01/13 (ملغى).

[3]- المرسوم الرئاسي رقم: 15-247، المؤرخ في 2015/09/16، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر، عدد 50 مؤرخة في 2015/09/20.

عن طريق بإبرام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد سنة 2003 [1]، ومواكبة لتصديق الجزائر على هذه الاتفاقية صدر القانون رقم :06-01 [2]المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته متضمنا في صياغته أهم المبادئ المستمدة من الاتفاقية، فعالج بالتجريم العديد من الأفعال التي تشكل مساسا بالمال العام عموما وبالصفقة العمومية على وجه الخصوص سواء بنقل جرائم من قانون العقوبات إلى القانون الجديد، أو باستحداث نصوص تجريمية جديدة لأفعال لم يكن يطالها التجريم سابقا، إضافة إلى نصوص إجرائية خاصة تحدد أساليب المتابعة الجزائية لهذا النوع من الجرائم وكيفيات التعاون الدولي في هذا المجال، كما أقر تدابير للوقاية من جرائم الفساد بإنشائه للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها قصد إضفاء حماية أكثر لمجال الصفقات العمومية بعد التفشي الخطير للفساد الذي طال كافة الميادين الحيوية بما فيها ميدان الإدارة العمومية

يستمد موضوع الدراسة أهميته من أهمية الصفقة العمومية في حد ذاتها وتأثيرها البالغ على الاقتصاد الوطني في حالة المساس بمبادئها والتلاعب وانتهاك إجراءات سيرها، إذ تظهر هذه الأهمية على الصعيدين النظري والعملي.

فمن الناحية النظرية وبالرجوع إلى المنظومة القانونية للصفقات العمومية والإطار القانوني لها، يسمح لنا بفهم كيفية استغلال المال العام وانعقاد العقود الإدارية وكيفية إبرام الصفقات العمومية واستيعاب مدى أهمية النشاط الإداري في الاقتصاد الوطني، وذلك بمعرفة الجرائم الماسة بهذه الصفقات ومعرفة خصوصيتها من حيث صفة الجاني فيها والأفعال المكونة لها قصد فهمها وإدراك مختلف الجوانب التي تخصها، ومن ثم إدراك تأثيرها السلبي على الاقتصاد الوطني باعتبار قطاع الصفقات العمومية من أهم القطاعات استغلالا

[1]- صادقت الجزائر على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المؤرخة في 2003/09/29، المصادق عليها من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك بتاريخ 2003/10/31، بموجب المرسوم الرئاسي رقم: 04-128، المؤرخ في 2004/04/19، ج.ر، عدد 26، مؤرخة في 2004/04/25 .

[2]- القانون رقم : 06-01، المؤرخ في 2006/02/20، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر، عدد 14، مؤرخة في 2006/03/08 .

للمال العام، إضافة لإبراز مختلف التدابير الردعية لمكافحة هذه الجرائم من خلال الإطلاع على مدى فعالية السياسة المتبعة من قبل المشرع في مكافحة هذه الجرائم .

كما أن لهذا الموضوع أهمية عملية، تتمثل أساسا في إظهار طبيعة هذه الجرائم التي ينشأ عنها حق الدولة في توقيع العقاب على مرتكبيها، والإطلاع على مختلف الإجراءات القانونية المتبعة وتبسيطها وشرحها، بدراسة مختلفة الآليات القانونية التي اعتمدها المشرع من أجل مكافحة الفساد والقضاء على انتشاره في مجال الصفقات العمومية، بغية تسهيل فهمها على كل مهتم بهذا المجال .

وتظهر الأهمية العملية لهذا الموضوع أيضا، في جملة الإجراءات القانونية التي كرسها المشرع الجزائري من خلال قانون الوقاية من فساد ومكافحته، وكذا قانون الإجراءات الجزائية المتبعة في سير الدعوى العمومية، بداية بمرحلة المتابعة والتحقيق إلى أن يصدر حكم نهائي يفصل في الدعوى، إضافة إلى إجراءات التعاون الدولي

تهدف الدراسة للتطرق لموضوع جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها، قصد معرفة مختلف الممارسات غير المشروعة في قطاع الصفقات العمومية، باعتباره الإطار الذي ترتكب فيه هذه الجرائم، وذلك للتطور الذي عرفه موضوع الصفقات العمومية، خصوصا بكثرة وانتشار إبرام الصفقات المشبوهة والتي ترتكب مخالفة للتشريع والتنظيم المعمول بها.

وهو ما دفعنا إلى البحث لفهم كل صور المخالفات والأعمال غير المشروعة في مجال الصفقات العمومية وكيف يتم ارتكابها، وما هي صور الجرائم المستحدثة في ظل قانون مكافحة الفساد إذ يتركز البحث حول توضيح السياسة الجنائية التي انتهجها المشرع لحماية الصفقات العمومية من خلال التدابير الردعية المطبقة في حال ثبوت إسناد الجريمة لمرتكبيها، إضافة إلى بيان الأساليب الإجرائية المستحدثة في مجال المتابعة الجزائية والتعاون الدولي.

وأخيرا محاولة إثراء البحوث العلمية في هذا المجال برصيد علمي معرفي.

تعود أسباب اختيارنا لهذا الموضوع لنوعين من الأسباب، منها الذاتية وأخرى عملية موضوعية.

فأما عن الأسباب الذاتية، فيعود اختيارنا لهذا الموضوع إلى رغبتنا وميولنا للبحث فيه ودراسته وذلك بغية المساهمة ولو بجزء بسيط في إثراء المكتبة القانونية باعتبار أن هذا الموضوع يعتبر حديثا نوعا ما

أما من الناحية العلمية والموضوعية، فأغلبها تتلخص فيما يطرحه الموضوع من إشكاليات قانونية، تشكل سببا قويا وباعثا كافيا لاختيار الموضوع، إلى جانب الرغبة للخوض في الموضوع لخصوبة الثغرات القانونية التي يثيرها الموضوع نظرا للتطورات المتلاحقة والحديثة المتواجدة فيه بصدور قانون الصفقات العمومية.

كما أن دوافع أخرى كان لها أثرها في اختيار الموضوع، والتي تنطلق من نقص الكتابات في هذا الموضوع خاصة الجزائرية منها، لحداثة قانون الوقاية من الفساد ومكافحته إلى جانب قلة الأحكام والاجتهادات القضائية في هذا المجال، وكذا الرغبة في معرفة القواعد القانونية لهذا الموضوع التي عززها المشرع الجزائري في هذا المجال لسد الطريق أمام الموظف العمومي ومنعه من إساءة استعمال السلطة أو تغليب اعتبارات شخصية على المتطلبات القانونية ومقتضيات المصلحة العامة.

من خلال ما سبق ذكره فإن إشكالية هذه الدراسة تتمحور حول **ما مدى نجاعة الترسانة القانونية الجزائية لمواجهة جرائم الصفقات العمومية من الناحيتين الموضوعية والإجرائية؟**

ونظرا لطبيعة الإشكالية سوف يسلك المنهج الوصفي مع المنهج التحليلي لدراسة جرائم الصفقات العمومية وتحليل السياسة الجنائية لمواجهتها بالإعتماد على قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وبعض القوانين الأخرى ذات الصلة بالدراسة .

وفي سبيل ذلك قمنا بتقسيم درستنا إلى فصلين تطرقنا في الفصل الأول للحماية الموضوعية للصفقة العمومية من خلال تحديد جرائم الصفقات العمومية بالتركيز على

مراحل إرتكابها، والأركان المكونة لكل جريمة وصفة الجاني فيها مع بيان العقوبات المقررة لها إضافة إلى الأحكام المقترنة بها، في حين خصصنا الفصل الثاني للحماية الإجرائية للصفقة العمومية بأن تناولنا إجراءات المتابعة الجزائية لهذا النوع من الجرائم من خلال بيان كافة مراحلها بالتركيز على أساليب البحث والتحري الخاصة التي استحدثها المشرع لمواكبة السرعة والتطور الذي يخص هذه الجرائم، إضافة إلى التعاون الدولي في مجال الكشف عن جرائم الصفقات العمومية سواء فيما يخص التعاون الشرطي والقضائي أو تدابير استرداد الممتلكات والعائدات الإجرامية .

الفصل الأول

الحماية الجزائية الموضوعية

للصفقة العمومية

الفصل الأول :

الحماية الجزائية الموضوعية للصفقة العمومية

يتطلب إنجاز الصفقة العمومية مرورها بعدة مراحل، نظمها المشرع بموجب قانون الصفقات العمومية، بداية بعملية الإبرام والإجراءات السابقة لها، مرورا بمرحلة تنفيذ الصفقة العمومية إلى جانب مراجعتها، وباعتبار أن الصفقة العمومية من أهم مجالات إنفاق المال العام فإنها الأكثر عرضة لظاهرة الفساد الإداري، هذا ما أدى إلى وجوب حمايتها من خلال قيام المشرع بسن قواعد قانونية موضوعية لتجريم كافة الأفعال التي تشكل إخلالا بمبادئ وإجراءات سير الصفقة العمومية.

برزت رغبة المشرع الجزائري في محاربة جرائم الصفقات العمومية منذ فترة طويلة في قانون العقوبات قبل استقلالها عنه بموجب القانون رقم 06-01 المتضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته من خلال تجريم التجاوزات التي تمس بنزاهة وشفافية الصفقات العمومية.

يلاحظ باستقراء أحكام قانون الوقاية من الفساد ومكافحته أن المشرع ميز بين الجرائم التي يقتصر سلوكها الإجرامي على مرحلة معنية من مراحل الصفقة العمومية بصفة خاصة وبين الجرائم التي يمكن قيامها خلال جميع المراحل، لذلك فإنه سيتم التطرق إلى الجرائم الخاصة بكل مرحلة من مراحل الصفقات في المبحث الأول، فيما سيخصص المبحث الثاني إلى الجرائم المشتركة في كافة مراحل الصفقات العمومية .

المبحث الأول :

الجرائم الخاصة بكل مرحلة من مراحل الصفقات العمومية

أقر المشرع من خلال قانون الوقاية من الفساد ومكافحته أحكام موضوعية لحماية للصفقة العمومية من أي تلاعب قد يحصل أثناء مختلف مراحل إنجازها، من خلال تجريم الأفعال الماسة بشفافية إبرام الصفقات العمومية من جهة، وكذا الأفعال التي تعتبر خرقا لإجراءات تنفيذ هذه الصفقات من جهة أخرى، وهذا ما استحدثه المشرع الجزائري ضمن المادة 26 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته تحت عنوان جريمة الامتيازات غير المبررة في مجال

الصفقات العمومية حرصا منه على ضمان حماية أفضل وأنجع للمال العام ، خلافا لاتفاقية الافريقية لمنع الفساد[1] واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، اللتين لم تتضمنا أحكاما تفيد التجريم في هذا المجال.

الملاحظ أن المشرع من خلال المادة 26 قد جمع من بين جريمتين منفصلتين تتعلق الأولى بمرحلة الإبرام متمثلة في جريمة منح امتيازات غير مبررة كما سماها المشرع والمنصوص عليها في المادة 01/26، أما الثانية فتتعلق بمرحلة التنفيذ وهي جريمة استغلال سلطة الأعوان العموميين من أجل الاستفادة من امتيازات غير مبررة المنصوص والمعاقب عليها بموجب الفقرة الثانية من نفس المادة، هذا ما سيتم التطرق إليه تباعا في المطلبين التاليين، المطلب الأول الذي سنتناول فيه جريمة إبرام صفقات مشبوهة، في حين سيتم تسليط الضوء على جريمة استغلال سلطة الأعوان العموميين من أجل الاستفادة من امتيازات غير مبررة في المطلب الثاني.

المطلب الأول :

جريمة إبرام صفقات مشبوهة

يصطلح الفقه على جريمة إبرام صفقات مشبوهة بجريمة منح امتيازات غير مشروعة أو جريمة المحاباة أين تعتبر من أهم جرائم الصفقات العمومية على الإطلاق، والأكثر تداولا أمام الجهات القضائية من الناحية العملية.

عرفت جريمة إبرام صفقات مشبوهة في التشريع الجزائري قبل استحداث قانون الوقاية من الفساد، أين تم النص عليها ضمن قانون العقوبات المعدل بموجب الأمر رقم : 75-47[2]، ونص على معاقبة إبرام الصفقات بطريقة غير قانونية، وقد خضع ذات

[1]- صادقت الجزائر على اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومحاربته المعتمدة بمابتو في 2003/07/11، بموجب مرسوم الرئاسي رقم: 06-137، المؤرخ في 2006/04/10، ج.ر، عدد 24، مؤرخة في 2006/04/16.

[2]- أمر رقم: 75-47، المؤرخ في1975/06/17، يتضمن تعديل الأمر 66-156، المؤرخ في 1966/06/08، المتضمن قانون العقوبات، ج.ر، عدد 53، مؤرخة في 1975/07/04 .

النص للتعديل أربع مرات سنوات (78-82-88-2001[1]) إلى أن ألغيت من قانون العقوبات وأدرجت جريمة مستقلة ضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بموجب المادة 26 منه، بالرجوع لخطورة الأفعال المشكلة للركن المادي ولحماية الصفقة العمومية من التلاعب [2].

ونظرا لأهمية هذا النص في المجال التجريمي لحماية المال العام فقد تدخل المشرع الجزائري وعدل من مضمونه بموجب القانون 11-15[3]، قصد الموازنة بين المصلحة المحمية بموجب النص التجريمي وبين سرعة الإنجاز والتنفيذ في مجال الصفقات العمومية لما تتميز به من طابع اقتصادي فعال .

الفرع الأول :

الأركان المشكلة لجريمة إبرام صفقات مشبوهة

تقوم جريمة إبرام صفقات مشبوهة كغيرها من الجرائم بتوافر أركانها والمتمثلة في صفة الجاني(أولا)، الركن المادي (ثانيا)، والركن المعنوي (ثالثا)، وهو ما سنتناوله على الترتيب في هذا الفرع.

أولا : صفة الجاني في جريمة إبرام صفقات مشبوهة: تعد جريمة إبرام صفقات مشبوهة من جرائم ذوات الصفة التي يشترط لقيامها توافر صفة معينة في الجاني، وهي صفة الموظف العام، كما يتعين أن تتوافر تلك الصفة أثناء اقتراف الجريمة .

1- **تعريف الموظف العمومي:** بالرجوع إلى التشريع الجزائري نجد مفهومين للموظف العام أحدهما في تشريع الوظيفة العمومية والآخر ضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

---

[1]-قانون رقم: 01-09، المؤرخ في2001/06/26، المعدل والمتمم للأمر رقم:66-156، المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات ج.ر، عدد 34، مؤرخة في 2001/06/27.

[2]- بن مشيرخ محمد، " **خصوصية التجريم والتحري في الصفقات العمومية** "، الملتقى الوطني السادس، دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة المدية، 20 ماي 2013، ص.4.

[3]- قانون رقم: 11-15، المؤرخ في 2011/08/02، المعدل والمتمم للقانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر، عدد 44 مؤرخة في 2011/08/10 .

أ-مفهوم الموظف العمومي في قانون الوظيفة العامة :يعرف للقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية[1] الموظف العام، من خلال المادة 04 منه، بقولها: "يعتبر موظَّفًا كلّ عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلَّم الإداري "' وبناءا 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 والإدارات العمومية الواردة حصرا ضمن نص المادة 02 من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ممّن يسري عليها القانون الأخير، إذ جاء في نص المادة 02 المذكورة، على أنَّه ": يطبق هذا القانون الأساسي على الموظفين الذين يمارسون نشاطهم في المؤسسات والإدارات العمومية ".

ب-مفهوم الموظف العمومي في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته : بالرجوع إلى نص المادة 02/ب من القانون المتعلِّق بالوقاية من الفساد ومكافحته نجدها تنص على أنه : " يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي: موظف عمومي:

- كل شخص يشغل منصبًا تشريعيًا أو تنفيذيًا أو إداريًا أو قضائيًا أو في أحد المجالس الشعبية المحلِّية سواءً أكان معينًا أو منتخبًا، دائمًا أو مؤقَّتًا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته.

- كل شخص آخر يتولَّى ولو مؤقتًا، وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية، أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كلَّ أو بعض رأسمالها، أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية.

- كل شخص آخر معرف بأنَّه موظف عمومي، أو من في حكمه طبقًا للتشريع والتنظيم المعمول بهما".

[1]- أمر رقم: 06-03، المؤرخ في 2006/07/15، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج.ر، عدد 46 مؤرخة في 2006/07/16.

استمد المشرع الجنائي الجزائري التعريف المشار إليه في هذا النص من مضمون اتّفاقية الأمم المتَّحدة لمكافحة الفساد الصادرة في 2003/10/31 [1]، كما أشارت اتّفاقية الأمم المتَّحدة لمكافحة الجريمة المنظَّمة عبر الوطنية الصادرة في 2000/11/15 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 [2] لا سيما القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

اعتبر المشرع الجنائي الجزائري بموجب القانون 06-01 المذكور، المناصب التشريعية التنفيذية، الإدارية القضائية، والمحلِّية المنتخبة، دائمة كانت أو مؤقَّتة، بمثابة وظائف عامة والموظَّف فيها يعد موظَّفًا عموميًا حسب مفهوم هذا القانون، بغض النَّظر عن رتبته أو أقدميته، وسواء كان يعمل بأجر أو بدونه.

أما بالنِّسبة لمن يتولَّون وظيفة أو وكالة بأجر أو بدونه، لدى الهيئات، أو المؤسسات العمومية، فنجد المؤسسات ذات الطابع الصناعي والتِّجاري كسوناطراك واتصالات الجزائر وحتَّى البنوك العمومية، إضافة للمؤسسات ذات رأس المال المختلط، التي تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها، كمؤسسة صيدال والرياض ومؤسسة الحجار للحديد والصلب وأخرى ذات الطابع الإداري، كالجامعات ومؤسسات الضمان الاجتماعي وغيرهم من الهيئات العامة في الدولة، أما بالنِّسبة للمؤسسات التي تقدم خدمة عمومية، وليست تابعة للدولة أصلا فمنها شركات استغلال المطارات وبعض شركات توزيع المياه والتَّطهير [3] .

يضاف إلى ما سبق بيانه الأشخاص الذين هم في حكم الموظَّف، إعمالا لنص المادة 2. ب فقرة 3 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ويشمل خصوصًا المستخدمون العسكريون والمدنيون التابعون لوزارة الدفاع الوطني، الضباط

---

[1]- بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، (الجزائر: دار هومة للنشر والتوزيع، 2011) ص.11.

[2]- نبيل صقر، قمراوي عز الدين، الجريمة المنظمة في التشريع الجزائري، (عين مليلة، الجزائر: دار الهدى، 2008) ص.218 .

[3]- بوسقيعة أحسن، مرجع سابق، ص.20 .

العموميون كالموثّق والمحضر القضائي لاسيما وأن هؤلاء يقدمون خدمات عمومية هامة إضافة لكونهم مفوضون من الدولة لتقديم تلك الخدمات، ومعينون من سلطة إدارية وهي وزارة العدل.

وبهذا فإن مدلول الموظف العام المشار إليه في القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية يعد مدلولا ضيقًا لمصطلح الموظف العام، يسري مضمونه فقط في مجال تشريعات الوظيف العمومي والقانون الإداري عمومًا يعرف بالمفهوم التقليدي الضيق للموظف العام، إلا أنَّه غير كافي وحده للتعبير عن كافة الأشخاص ممن يشملهم مصطلح الموظف العام لأن المقصود بهذا الأخير هو المدلول الواسع له أو العام الذي جاء به قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وذلك بغية إضفاء حماية أكثر للصفقة العمومية وسد الطريق أمام محاولة التهرب من المسؤولية الجزائية .

2- توافر صفة الموظف بمدلوله الواسع وقت ارتكاب الجريمة : يترتب عن القول بتوفر صفة الموظف العمومي وقت إرتكاب الجريمة، أنه متى زالت صفة الموظف العمومي عن هذا الأخير لأي سبب كان ثم ارتكب السلوك الإجرامي المشار إليه في المادة 26 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته فإنه لا يعد سلوكًا إجراميا في حقِّه لعدم توفر صفة الموظف العام في شخصه، وبالتالي فإبرام العقود والصفقات العمومية أو التأشير عليها من طرف شخص فقد صفة الموظف العام، أو لم يكتسبها أصلا بطريق مشروع، كمن يثبت قضائيًا بطلان تعيينه كأن يعين من سلطة إدارية غير مختصة، فإن ذلك لا يعد ارتكابًا لجنحة إبرام صفقات مشبوهة، لأن هذه الجريمة لا يفترض قيامها إلا من طرف الشخص الذي توافرت لديه صفة الموظف العام بمعناها الجنائي وقت ارتكابها، فإذا لم يكن الجاني أثناء قيامه بإبرام العقد أو التأشير عليه موظفًا عموميًا أو من في حكمه أو زالت عنه هذه الصفة بالإقالة أو الاستقالة مثلا فإنه لا يعد مرتكبًا لتلك الجريمة[1] كل ما هنالك أنه يسأل جنائيًا وفق جريمة أخرى كالنصب والاحتيال مثلا ...إلخ .

[1]- بلحاج العربي، أبحاث ومذكرات في القانون والفقه الإسلامي، الجزء الثاني، (الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية 1996)، ص.435.

بالإضافة إلى شرط صفة الموظف العمومي، يشترط أيضا أن يكون الموظف العمومي مختصا بالعمل الوظيفي وهذا ما تدل عليه المادة 01/26 المعدلة بموجب القانون رقم 11-15 بنصها أن :" كل موظف عمومي يمنح عمدا، للغير امتيازا غير مبرر عند إبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق..."، وهذا يعني أن يكون الموظف العمومي مختصا بعملية إبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق حتى تقوم هذه الجريمة أما إذا انتفى الاختصاص هنا فإن هذه الجريمة تنتفي لعدم اكتمال عناصر الاختصاص الوظيفي، ذلك أن منح الامتياز غير المبرر للغير، الذي يشكل الغرض من الجريمة لا يتحقق إلا عند كون المانح له سلطة أو صلاحية أو اختصاص يتعلق بإبرام العقود والاتفاقيات والصفقات والملاحق أو التأشير عليها [1].

ثانيا – الركن المادي لجريمة إبرام صفقات مشبوهة : تتمثل العناصر المكونة للركن المادي لجريمة إبرام صفقات مشبوهة وفقا للقواعد العامة في السلوك الإجرامي ومحل الجريمة كعنصر خاص في هذه الجريمة، إضافة إلى النتيجة الإجرامية .

1_ السلوك الإجرامي لفعل إبرام صفقات مشبوهة :يتحقق متى قام الموظف العمومي بإبرام أو التأشير على عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة أساسا بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات[2].

أ- مراحل الصفقة التي ينصب عليها السلوك الإجرامي : تتمثل مراحل الصفقة العمومية التي ينصب عليها السلوك الإجرامي لجنحة إبرام صفقات مشبوهة في مرحلتي الإبرام والتأشير.

أ-1- مرحلة الإبرام : يقصد بمرحلة الإبرام الكيفيات والأشكال والإجراءات التي يتطلبها القانون لاعتماد صفقة أو عقد أو ملحق أو اتفاقية بشكل يرتب عليه القانون آثارا، فالإدارة

---

[1]- حاحة عبد العالي، **الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013/2012، ص.111.

[2]- الحاج علي بدر الدين، **جرائم الفساد وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2016/2015، ص.215.

على خلاف الأفراد الذين يسود أعمالهم مبدأ سلطان الإرادة، ملزمة بإبرام صفقاتها وفقا لكيفيات وإجراءات وطرق حددها قانون الصفقات العمومية مسبقا وهذا حماية للمال العام لضمان نجاعة الطلب العمومي، أين تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء طلب العروض[1] الذي يشكل القاعدة العامة أو وفقا لإجراء التراضي[2] استثناءا حسب ما قررته المادة 39 من المرسوم 15-247[3].

أ-2- **مرحلة التأشير** : يقصد بالتأشير الموافقة على الصفقة أو العقد أو الاتفاقية أو الملحق من قبل الممثل القانون للمصلحة المتعاقدة، والتأشير هنا بمعنى الإمضاء، وهو ما نصت عليه 04 من المرسوم 15-247 على ما يلي : " لا تصح الصفقات ولا تكون نهائية إلا إذا وافقت عليها السلطة المختصة ..."، كما يتصرف مصطلح التأشير إلى المصادقة من طرف لجنة الصفقات المختصة (الوطنية، الوزارية، الولائية، البلدية) وهذا ما نص عليه قانون الصفقات العمومية حيث تنص المادة 178 منه على أنه :" تتوج الرقابة التي تمارسها لجنة صفقات المصلحة المتعاقدة بمقرر منح التأشيرة أو رفضها خلال أجل أقصاه عشرون (20) يوما ابتداءا من تاريخ إيداع الملف ..." .

---

[1]- **طلب العروض:** هو إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة دون مفاوضات للمتعهد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الإقتصادية، استنادا إلى معايير اختيار موضوعية، تعد قبل إطلاق الإجراء، ويعلن عدم جدوى طلب العروض عندما لا يتم استلام أي عرض، أو عندما لا يتم الإعلان بعد تقييم العروض عن مطابقة أي عرض لموضوع الصفقة ولمحتوى دفتر الشروط أو عندما لا يمكن ضمان تمويل الحاجات ويمكن أن يكون طلب العروض وطنيا أو دوليا، ويمكن أن يتم حسب أحد الأشكال المقررة قانونا، طلب العروض المفتوح الذي عوض المناقصة المفتوحة، طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا وهي المناقصة المحدودة سابقا طلب العروض المحدود وهو الاستشارة الانتقائية في المرسوم الملغى، وكذا المسابقة، بلعايب عبد الغني، **مبادئ الصفقات العمومية بين النص والتطبيق**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص منازعات القانون العام كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف 2، 2017/2016، ص.23-24 .

[2]- **إجراء التراضي:** هو إجراء تخصيص صفقة لمتعامل متعاقد واحد دون دعوة الشكلية إلى المنافسة أين يعتبر استثناء يختلف عن طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة في إبرام الصفقات العمومية، ويمكن أن يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط أو شكل التراضي بعد الاستشارة.

[3]- مرعان حسان، **التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247**، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص منازعات القانون العمومي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف 2، 2017/2016، ص.09.

فالتأشير هو تتويج للرقابة التي تمارسها لجنة الصفقات المختصة على صفقة المصلحة المتعاقدة والملاحظة التي يمكن لنا أن نبديها بهذا الخصوص هو قيام المشرع بموجب القانون رقم 11-15 المعدل والمتمم لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته، بالتضييق من مجال الجريمة من خلال استبعاد الموظفين القائمين بمراجعة[1] الصفقات العمومية من دائرة التجريم وإلغاء إجراء المراجعة من قائمة العمليات التي يمكن أن تكون محلا للنشاط الإجرامي في جنحة إبرام صفقات مشبوهة[2]، بالإضافة إلى أنه قام بحصر الأفعال المجرمة في مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بشفافية الترشح للصفقات والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات[3] وهي المبادئ التي كرستها المادة 09 من نفس القانون[4].

والمبرر الذي دفع بالمشرع للتدخل وتعديل قانون الوقاية من الفساد يكمن في الموازنة بين حماية الصفقة العمومية من التجاوزات التي يمكن أن تمسها، وبين نجاعة وفعالية هذه الأخيرة كونها وسيلة لإنجاز المشاريع الكبرى، إذ أن المادة 26 الأصلية[5] جاءت بحكم عام يشمل جميع الصور المتوقعة التي تدخل في نطاق التجريم مما جعل كل الموظفين المتدخلين في مجال الصفقات العمومية من القائمين بالإبرام والتأشير مرورا بالمراجعة مطالبين بالتدقيق والتمحيص قبل القيام بمهامهم وإلا اعتبروا تحت طائلة التجريم، وهو ما أدى إلى طول مدة الإجراءات وبذلك تعطيل عجلة التنمية وعرقلة مشاريع تنموية استراتيجية ضخمة .

---

[1]- **المراجعة:** يقصد بالمراجعة تحيين الصفقة وفقا للصيغ والكيفيات المتفق عليها والمحددة في الصفقة إذا تطلبت الظروف الاقتصادية ذلك وقد نظم المشرع كيفيات مراجعة الصفقات العمومية في القسم الثاني من قانون الصفقات العمومية تحت عنوان الأسعار، أين نصت المادة 97 منه على :" يمكن أن يكون السعر ثابتا أو قابلا للمراجعة ...".

[2]- الحاج علي بدر الدين، مرجع سابق، ص.215.

[3] - Catherine Prebissy-Schnall, "**La pénalisation du droit des marchés publics**" , l'université de Paris X Nanterre ,p.2.

[4]- حاحة عبد العالي، مرجع سابق، ص.110.

[5]- كانت تنص المادة 01/26 من القانون رقم : 06-01 قبل التعديل على أن : " كل موظف عمومي يقوم بإبرام عقد أو يؤشر أو يراجع عقدا أو اتفاقية أو صفقة أو ملحقا مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل بغرض إعطاء امتيازات غير مبررة للغير ...".

ب- محل السلوك الإجرامي لجريمة إبرام صفقات مشبوهة: وفقا لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته فإن محل السلوك الإجرامي لجريمة إبرام صفقات مشبوهة هو الصفقة العمومية بمفهومها الموسع، أين لا ينحصر مفهومها فيما جاء في قانون الصفقات العمومية فقط وإنما يتسع ليشمل كافة التصرفات الواردة في المادة 01/26 وبذلك يقوم السلوك الإجرامي للموظف العمومي متى أبرم أو أشر على أحد التصرفات القانونية الآتية:

ب-1- العقد كوسيلة للإبرام :لقد جاءت عبارة العقد في المادة 26 عامة دون تخصيص لنوع معين من العقود التي تبرمها الإدارة والعقد عموما هو " توافق إرادتين بين شخصين أو أكثر بغية إحداث آثار قانونية معينة " [1]، وكما هو معروف فإن العقود التي تبرمها الإدارة العامة لا تعتبر بالضرورة عقود إدارية، فتخضع لأحكام القانون العام فمنها ما يندرج ضمن دائرة العقود الخاصة التي يقصد بها " تلك العقود التي يخول المشرع للإدارة العامة أن تبرمها مع الأفراد وفقا لقواعد القانون الخاص وذلك في حالة عدم استعمالها لامتيازات السلطة العامة، أما العقود الإدارية فهي صنف من الارتباطات والعلاقات القانونية المترتبة على توافق إرادتي الإدارة والطرف المتعاقد معها حول موضوع يتعلق بمرفق عام، مع لجوء الإدارة إلى استعمال امتيازات السلطة العامة من خلال استخدام وسائل القانون العام [2].

ب-2- الاتفاقية كأسلوب للإبرام :مفهوم الاتفاقية لا يختلف عن مفهوم العقد، أين يعتبران مترادفان لمدلول واحد وهو توافق إرادتين أو أكثر لإحداث أثر قانوني[3]، غير أنها عمليا تطلق على العقود التي تبرمها الدولة أو المؤسسات أو الهيئات الإدارية التابعة لها مع شخص معنوي أو طبيعي والمتعلقة بإنجاز أشغال أو خدمات لصالحها، عندما لا يرقى

---

[1]- المادة 54 من الأمر رقم: 75-58، المؤرخ في 1975/09/26، يتضمن القانون المدني، ج.ر، عدد 78، مؤرخة في 1975/09/30 ص .990، معدل و متمم.

[2]- سايح معمر، **جرائم الصفقات العمومية في قانون الفساد**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014/2013، ص.45.

[3]- ضحوي المسعود، **الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية في القانون الجزائري**، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل 2014/2013، ص.72.

المبلغ المخصص لها إلى مبلغ الصفقة[1]، كما حددت ذلك المادة 13 من قانون الصفقات العمومية 15-247، بحيث تتم الاتفاقية تقريبا بنفس الإجراءات المعمول بها في الصفقات العمومية، إلا ما يتعلق بطريقة الإبرام، الرقابة والإشهار[2].

ب-3- الصفقة كأسلوب للتعاقد :يقصد بالصفقة وفقا لقانون الصفقات العمومية أنها تلك العقود المكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها، لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات[3]، وبذلك فإنها كل عقد يبرمه الموظف العمومي قصد إنجاز الأشغال أو اقتناء المواد أو الخدمات أو إنجاز الدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة [4].

ب-4- ملحق الصفقة العمومية :تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى إدخال تعديلات على الصفقة أثناء تنفيذها لمواجهة بعض المستجدات التي لم تكن متوقعة أثناء طلب العروض للمنافسة ولهذا أوجد المشرع تقنية الملحق أين حاول تنظيم الصفقات العمومية حصر شروط الإلتجاء إليه وقواعد إبرامه كي لا تحيد الإدارة عن الإطار الذي خصصه المشرع للملحق[5].

ويعرف حسب المادة 136 من قانون الصفقات العمومية على أنه وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة، يبرم بهدف زيادة الخدمات أو تقليلها أو في حالة تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة، وهو لا يخضع لنفس إجراءات إبرام الصفقات، كما هو محدد في المرسوم 15-247 خاصة فيما يتعلق بالرقابة إلا إذا تجاوز مبلغ الملحق النسب المحددة قانونا[6].

---

[1]- حاحة عبد العالي، مرجع سابق، ص.113.

[2]- سايح معمر، مرجع سابق، ص.45.

[3]- المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم: 15-247، المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام .

[4]- زوزو زوليخة، **جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة 2012/2011، ص.37.

[5]- ضحوي المسعود، مرجع سابق، ص.73.

[6]- حدد المشرع النسب التي إذا تجاوزها مبلغ الملحق يصبح خاضعا لنفس إجراءات إبرام الصفقات وهي: 20% من المبلغ الأصلي للصفقة بالنسبة للصفقات التي هي من اختصاص لجنة الصفقات التابعة للمصلحة المتعاقدة، و10% من المبلغ الأصلي للصفقة بالنسبة للصفقات التي هي من اختصاص اللجان الوطنية للصفقات .

ومن ثم فإن الصفقات العمومية التي يقصدها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته لا تنحصر في الصفقات العمومية، وإنما تشمل كل العقود التي تبرمها الغدارات والمؤسسات المعنية والتي لا تتجاوز قيمتها السقف المحدد في قانون الصفقات العمومية، فإذا كانت هذه التصرفات لا تخضع لأحكام المرسوم 15-247، فلا يعني أنها لا تقع تحت طائلة التجريم في المادة 01/26 من القانون 06-01 [1].

ج- مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية :واضح أنه لا إشكال إن كان الإبرام أو التأشير مطابقا للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح[2]، المساواة بين المترشحين[3] وشفافية الإجراءات[4]، أما إن كان بالمخالفة لها فعندها يقوم السلوك الإجرامي في جنحة الصفقات المشبوهة، وتمثل هذه الإجراءات إحدى أهم موانع الجرائم المتعلقة بالفساد لذلك

---

[1]- زوزو زوليخة، مرجع سابق، ص.38.

[2]- **مبدأ حرية الترشح** : ومعناه هو إعطاء الحق لكل المقاولين أو موردين للمهنة التي تختص بالنشاط الذي تريد الإدارة التعاقد عليه، أن يقدموا عطاءاتهم قصد التعاقد مع أحدهم وفقا شروط تضعها الإدارة، ولا يجوز لها ابعاد أي من الراغبين في الدخول في التعاقد أو منعهم من المشاركة في طلب العروض وبذلك وقوفها موقف حيادي إزاء المنافسة وهذا ما جاءت به المادة 43 من التعديل الدستوري 2016 التي أقرت حرية الاستثمار والتجارة من خلال تحسين مناخ الأعمال وتشجيع ازدهار المؤسسات، بلكعيبات مراد، " **مجال تطبيق قانون الصفقات العمومية في التشريع الجزائري**"، مداخلة مقدمة في فعاليات الملتقى الوطني السادس، حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة المدية 20 ماي 2013، ص.03 .

[3]- **مبدأ المساواة بين المترشحين** : ومقتضاه تحقيق المساواة بين جميع مقدمي العروض بحيث تكون المفاضلة بينهم على أساس الكفاءة والمقدرة المالية، وبذلك فإنه لا يجوز للإدارة أن تمنح فرصة التنافس لبعض الاشخاص دون البعض الآخر ولكن يحق لها تحديد من لهم الاشتراك في الصفقة ابتداءا دون إخلال بمبدأ المساواة والذي أقره الدستور الجزائري ضمن تعديل 2016 في المادة 34 التي تضمن المساواة بشكل عام بين جميع المواطنين في المشاركة في الحياة السياسية والاقتصادية، والاجتماعية .

[4]- **مبدأ شفافية الإجراءات** : ظهر من أجل تقريب الإدارة من المواطن، واتسع ليشمل العقود العامة وبالضبط في إجراءات إجراءات إبرام الصفقات العمومية، أين أقر قانون الوقاية من الفساد وجوب اتخاذ التدابير اللازمة لتعزيز الشفافية والمسؤولية والعقلانية في تسيير الاموال العامة وأبرزها مبدأ العلانية الذي يعد وسيلة لضمان الشفافية وكذا الإعداد المسبق لشروط المشاركة والانتقاء، ووضع معايير موضوعية ودقيقة لاتخاذ القرارات المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية بالإضافة إلى ممارسة طرق الطعن في حالة عدم احترام قواعد إبرام الصفقات .

أكدت عليها المادة 09 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته[1]، وهي نفس الأحكام التي نصت عليها المادة 05 من قانون الصفقات العمومية.

يلاحظ أن المشرع في تعديل 11-15 قد ضيق من مجال تطبيق هذه الجريمة إذ أنه في النص الأصلي كان يجرم مخالفة النصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل أي كانت، ويعتبر خرقها عنصرا ماديا لجريمة إبرام صفقات مشبوهة، ومثال هذه المخالفة لجوء المصلحة المتعاقدة إلى تجزئة الصفقة بقصد تفادي تطبيق قواعد تنظيم الصفقات العمومية من خلال تحرير فواتير مزورة تحتوي على بيانات مزورة، من حيث المبلغ قصد إظهار أن مبلغ الإنجاز لم يصل إلى الحد الأدنى المشترط قانون لإجراء طلب العروض، في حين تكون الخدمة المنجزة قد فاقت ذلك بكثير[2]، وهذا ما ينطبق على ما قام به، أحد رؤساء البلديات بولاية جيجل، حيث قام بتجزئة توسعة مقر البلدية إلى سبع مشاريع ومنحها بموجب بسند لأمر، تهربا من الإعلان عن المشروع وطرحه للمنافسة، لذا قام بمنح الصفقة لمقاولين من اختياره ومن هنا تظهر إفادة الغير بامتيازات غير مبررة وعلى إثر ذلك تمت متابعته جزائيا[3] .

2- الغرض من السلوك الإجرامي لجنحة إبرام صفقات مشبوهة :لا تقوم جريمة إبرام صفقات مشبوهة بمجرد مخالفة الموظف العمومي للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بمبادئ الصفقات العمومية، وإنما يشترط المشرع أيضا أن يكون الهدف من هذا الخرق هو منح امتيازات غير مبررة وتفضيل أحد المتنافسين عن غير وتمييزه تمييزا غير سائغ قانونا .

---

[1]- الحاج علي بدرالدين، مرجع سابق، ص.216.

[2]- زوزو زوليخة، مرجع سابق، ص.61 ؛زغدالو بدر الدين أنيس، **الفساد المالي والإداري في مجال الصفقات العمومية وآليات مكافحته في التشريع الجزائري**، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون العام المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان 2016/2015، ص.10 ؛ بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، جرائم الفساد، المال والأعمال، جرائم التزوير، الجزء الثاني، الطبعة التاسعة، (الجزائر: دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2008)، ص.124 .

[3]- محكمة جيجل، قسم الجنح، حكم بتاريخ :2008/05/18، تحت رقم 3225، قضية النيابة ضد (ص.ع)، غير منشور، نقلا عن تياب نادية، **آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية**، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014/2013، ص.46.

يشترط المشرع كذلك أن تكون الامتيازات الممنوحة للغير من طرف أحد الموظفين العموميين أثناء إبرام أو تأشير صفقة أو عقد أو اتفاقية أو ملحق غير مبررة، أي غير مستحقة، أما إذا كان هناك ما يبرر قانونا منح بعض الامتيازات لأحد المتعاقدين دون الآخر، فهنا تنتفي الجريمة ولا يجوز للغير الذي لم تتعاقد معه الإدارة أن يحتج بقيام جريمة إبرام صفقات مشبوهة .

هنا نجد أن المادة 01/83 من قانون الصفقات العمومية نصت على أنه : " يمنح هامش للأفضلية بنسبة 25% للمنتجات ذات المنشأ الجزائري و/أو المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري التي يحوز أغلبية رأسمالها جزائريون مقيمون، فيما يخضع جميع أنواع الصفقات المذكورة في المادة 29 أعلاه " [1].

ثالثا: الركن المعنوي لجريمة إبرام صفقات مشبوهة: : تعتبر هذه الجريمة من الجرائم العمدية التي تتطلب توافر القصد الجنائي العام بعنصريه بالإضافة إلى القصد الجنائي الخاص، وهذا ما أكدته المادة 01/26 : " كل موظف عمومي بمنح عمدا ..."

1-القصد الجنائي العام لجريمة إبرام صفقات مشبوهة : نعني بالقصد الجنائي العام أن يكون الجاني عالما بكافة العناصر الداخلية المكونة للجريمة، ومن قبيل ذلك علم الجاني بأنه موظف عمومي، وأنه مختص بالعمل الوظيفي المتمثل في إبرام أو التأشير على العقود أو الاتفاقيات أو الصفقات أو الملاحق .

كما يشترط أن تتجه إرادة الجاني إلى تحقيق أو إتيان أحد صورتي النشاط الإجرامي خلافا للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات، تطبيقا لذلك لا تقوم الجريمة إذا ثبت أن الموظف منح امتيازا غير مبرر تحت تأثير الإكراه والتهديد [2]، ومنه تنتفي الجريمة لإنعدام الغرض من ارتكاب سلوك إبرام صفقات مشبوهة، ولذلك تشدد المحكمة العليا رقابتها على إبرازه في حكم الإدانة [3] .

---

[1]- الحاج علي بدر الدين، مرجع سابق، ص.217.

[2]- حاحة عبد العالي، مرجع سابق، ص.117 .

[3]- زوزو زوليخة، مرجع سابق، ص.67 .

2-القصد الجنائي الخاص لجريمة إبرام صفقات مشبوهة: بالإضافة إلى القصد العام تقتضي جريمة إبرام صفقات مشبوهة توافر القصد الخاص المتمثل في منح امتيازات للغير مع العلم أنها غير مبررة، وهنا يظهر حسن صياغة المشرع للمادة 01/26 إذ ميز الجريمة التامة عن الشروع، فالجريمة لا تقوم بمجرد اتجاه نية الجاني إلى منح الامتيازات غير المبررة بل أن يكون قد منح حقيقة وفعليا هذه الامتيازات [1] .

الفرع الثاني :

الجزاء المقرر لجريمة إبرام صفقات مشبوهة

عالج قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على العقوبات المقررة في جريمة إبرام صفقات مشبوهة، إذ أن أبرز خاصية نلاحظها في هذا القانون هو انتهاج المشرع سياسة التجنيح أين تخلى عن العقوبات الجنائية واستبدلها بعقوبات جنحية .

أقر المشرع في المادة 01/26 لقمع هذه الجريمة مجموعة من العقوبات الأصلية التي تشمل صنفين من العقوبات، السالبة للحرية (الحبس) والمالية (الغرامة)، إضافة إلى عقوبات تكميلية، كما نص في أحكام مشتركة بين جميع جرائم الفساد على الشروع والاشتراك التقادم الذي يسري على هذه الجرائم إضافة إلى الظروف المشددة والمخففة والمعفية من العقاب، أين سنوردها في هذه الجريمة على أن نكتفي بالإشارة إليها في باقي الجرائم الأخرى التي تطال الصفقات العمومية .

أولا – العقوبات المقررة لجريمة إبرام صفقات مشبوهة:عاقب المشرع على جريمة إبرام صفقات مشبوهة بعقوبات أصلية وأخرى تكميلية سنتناولها فيما يلي.

1- العقوبات الأصلية المقررة لجريمة إبرام صفقات مشبوهة:يعاقب المشرع على جريمة إبرام صفقات مشبوهة في المادة 26 بالحبس من سنتين (02) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من مائتي ألف دينار (200.000) دج إلى مليون دينار (1.000.000) دج [2].

---

[1]- الحاج علي بدر الدين، مرجع سابق، ص.218.

[2]- نلاحظ أن المشرع قبل إلغاء المادة 128 مكرر، كانت تعاقب على هذه الجريمة بنفس العقوبة مع وجود اختلاف بالنسبة للغرامة والتي كانت مغلظة مقارنة بالغرامة الحالية، حيث كانت تتراوح بين 50.000 إلى 5.000.000 دج.

يستشف من نص هذه المادة أن المشرع شدد في إلحاق العقوبة على كل عون من أعوان الدولة الذي يثبت ارتكابه لجريمة إبرام صفقات مشبوهة، وهذا يدل على حرص المشرع على مكافحة هذه الجريمة وردعها بأقصى عقوبة[1] .

بالرجوع إلى المادة 53 من القانون 06-01 نجد أنها تنص على مسؤولية الشخص المعنوي ومعاقبته عن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وفقا للقواعد المقررة في قانون العقوبات وبالتحديد المادة 51 مكرر منه أين تقر المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي إذا ارتكبت هذه الجرائم لحسابه، ومن طرف ممثليه الشرعيين على أن يوجد نص على مسؤوليته ومن هنا فإنه وبالرجوع إلى طبيعة جريمة إبرام صفقات مشبوهة المبينة سابقا، فإنها تعتبر من جرائم ذوي الصفة التي يشترط القانون بأن يكون الجاني فيها يحمل صفة الموظف العمومي، وبذلك فلا مجال للحديث عن العقوبات المقررة للشخص المعنوي أين لا يمكن إضفاء صفقة الموظف العمومي الواردة في المادة 02 من القانون 06-01 على الشخص المعنوي تحت أي شكل من الأشكال، وذلك لخصوصية صفة الجاني في هذه الجريمة .

بالإضافة إلى أن المشرع في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته عند نصه على مسائلة الأشخاص المعنوية فإنه قصد الأشخاص المعنوية الخاصة دون الأشخاص المعنوية العامة التي استثناها المشرع بموجب نص صريح في قانون العقوبات، أين نصت المادة 51مكرر من هذا القانون على أنه :" باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، يكون الشخص المعنوي مسؤولا ..." ومن ذلك يتبين أنه لا مجال لمسؤولية أشخاص القانون العام لأنه لا يتصور قيامهم بالجريمة أو اشتراكهم فيها إنما يعتبرون المتضرر الرئيسي من جرائم الفساد .

[1]– قرميط أسامة، نحال كوسيلة، **الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، فرع قانون خاص وعلوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013/2012 ص.24.

2- العقوبات التكميلية المقررة لجريمة إبرام صفقات مشبوهة: يقصد بالعقوبات التكميلية تلك العقوبات التي لا يجوز الحكم بها منفردة ومستقلة عن العقوبة الأصلية، فيمكن أن تكون اختيارية كما يمكن أن تكون إجبارية على القاضي[1] .

ينص المشرع على أنه في حالة الإدانة بجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن للقاضي الحكم بعقوبة أو أكثر من العقوبات الواردة في نص المادة 09 [2]من قانون العقوبات وهذا هو الحكم الذي جاءت به المادة 50 من القانون 06-01.

ميز المشرع بين العقوبات التكميلية المطبقة على الشخص الطبيعي، وتلك المطبقة على الشخص المعنوي وبما أنه ذكرنا أن هذه الجريمة تخص الشخص الطبيعي فقط فسوف يتم التطرق إلى العقوبات التكميلية الخاصة به ويتم تسليط الضوء على العقوبات المتعلقة بموضوع الدراسة سواء منها الواردة في قانون العقوبات أو التي استحدثها المشرع في قانون الوقاية من الفساد .

أ – مصادرة العائدات والأموال غير المشروعة : حيث تأمر الجهة القضائية عند إدانة الجاني بمصادرة العائدات والأموال غير المشروعة الناتجة عن ارتكاب جريمة إبرام صفقات مشبوهة مع مراعاة حالات استرجاع الأرصدة أو حقوق الغير حسن النية [3].

ب – إبطال العقود والصفقات والبراءات والامتيازات : منح المشرع الجزائري الجهة القضائية التي تنظر في الدعوى العمومية سلطة التصريح ببطلان كل عقد أو صفقة أو براءة أو

---

[1]- إسحاق إبراهيم منصور، موجز في علم الإجرام والعقاب، الطبعة الثانية، (الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية2011) ص. 132 .

[2]- تناولت المادة 09 من قانون العقوبات تعداد العقوبات التكميلية المتمثلة في: الحجز القانوني، الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية تحديد 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 ونشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة .

[3]- المادة 02/51 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

امتياز أو ترخيص متحصل عليه من ارتكاب جرائم الفساد بما فيه جريمة إبرام صفقات مشبوهة وإعدام آثاره[1].

ثانيا- أحكام أخرى متعلقة بجريمة إبرام صفقات مشبوهة :إضافة إلى العقوبات الأصلية والعقوبات التكميلية التي حددها المشرع في حالة ارتكاب جريمة إبرام صفقات مشبوهة، قرر المشرع أحكام أخرى متعلقة بالشروع والاشتراك والتقادم، إضافة إلى الأحكام المتعلقة بتشديد العقاب والأعذار المخففة والمعفية من العقاب.

1-الأحكام المتعلقة بالتجريم : تتمثل الأحكام المتعلقة بالتجريم في القواعد الشروع والإشراك في جريمة إبرام صفقات مشبوهة بالإضافة إلى الظروف المشددة لهذه الجريمة.

أ-أحكام الشروع والاشتراك في جريمة إبرام صفقات مشبوهة: الشروع هو المرحلة التي تنصرف فيها إرادة الجاني إلى تنفيذ الجريمة فعلا، فيبدأ في تنفيذ الركن المادي، ولكنها لا تتم لأسباب لا دخل لإرادة الجاني فيها [2]، وهو المرحلة التي تلي التفكير والعزم على ارتكاب الجريمة، وهو معاقب عليه بناءا على نص صريح في القانون[3] .

أما الإشتراك فهو شكل من أشكال المساهمة الجزائية أين يقوم الشريك بمساعدة ومعاونة الفاعل في ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لفعله، فيعاقب الشريك في الجنحة بنفس العقوبة المقررة للجريمة[4].

بالرجوع لجريمة إبرام صفقات مشبوهة نجد أن المشرع الجزائري قد عاقب على الشروع والاشتراك فيها وتطبق الأحكام المتعلقة بالمشاركة المنصوص عليها في قانون

---

[1]- بن بشير وسيلة، **ظاهرة الفساد الإداري والمالي في مجال الصفقات العمومية في القانون الجزائري**، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، فرع قانون الإجراءات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2013/10/20، ص.44.

[2]- بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الخامسة، (الجزائر : دار هومة، 2007)، ص.94.

[3]- المادة 30 من الأمر رقم 66-156، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم.

[4]- المادة 42 من الأمر رقم 66-156، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم .

العقوبات[1]، أما الشروع في ارتكاب جريمة إبرام صفقات مشبوهة فيعاقب المشرع مرتكبه بمثل العقوبة المقررة للجريمة نفسها[2].

ب-الظروف المشددة في جريمة إبرام صفقات مشبوهة: تشدد عقوبة الحبس المنصوص عيها في العقوبة الأصلية لتصبح من عشر(10) سنوات إلى عشرين (20) سنة وبنفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة، إذا كان مرتكب جريمة إبرام صفقات مشبوهة قاضيا أو موظفا يمارس وظيفة عليا في الدولة، أو ضابطا عموميا أو عضو في الهيئة، أو ضابط أو عون شرطة قضائية أو ممن يمارسون صلاحيات الشرطة القضائية، أو موظف أمانة ضبط[3] .

2-الأحكام المتعلقة بالعقاب :نتناول في هذا الشأن أحكام التقادم في جريمة إبرام صفقات مشبوهة، مع بيان الأعذار المعفية والمخففة للعقوبة.

أ- **التقادم في جريمة إبرام صفقات مشبوهة:** يعتبر التقادم سببا من الأسباب العامة لإنقضاء الدعوى العمومية ويعرف على أنه مضي مدة من الزمن يحددها القانون حسب الجريمة المرتكبة استنادا إلى نسيان المجتمع لهذه الجريمة إذ أنه وباعتبار أن جريمة إبرام صفقات مشبوهة تكيف على أنها جنحة فنطبق الأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية في مادته 08، ومنه القول بتقادم الدعوى العمومية فيها بمضي(03) ثلاث سنوات من ارتكاب الجريمة، أما العقوبة فيها فتتقادم بمضي خمس سنوات من التاريخ الذي يصبح القرار أو الحكم فيها نهائيا إذا كانت جنحة بسيطة، أما إذا كانت مشددة فتتقادم بنفس العقوبة المنطوق بها في حكم الإدانة[4].

غير أنه بالرجوع إلى قانون مكافحة الفساد[5] نجد أنه أتى بحكم خاص فيما يتعلق بالتقادم أين نص على أنه لا تتقادم الدعوى العمومية ولا العقوبة بالنسبة لجريمة إبرام

---

[1]- المادة 01/52 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

[2]- المادة 02/52 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

[3]- المادة 48 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

[4]- المادة 01/614 من الأمر 66-155، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم .

[5]- المادة 54 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

صفقات مشبوهة على غرار باقي جرائم الفساد في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن .

ب-الأعذار المعفية والمخففة لجريمة إبرام صفقات مشبوهة: يستفيد مرتكب جريمة إبرام صفقات مشبوهة من الإعفاء أو بتخفيض العقوبات حسب الشروط التي حددها المشرع في القانون المتعلق بالفساد، حيث يستفيد من العذر المعفي من العقوبة الفاعل أو الشريك الذي بلَغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية كمصالح الشرطة القضائية، عن الجريمة وساعد على الكشف عن مرتكبيها ومعرفتهم[1]، ويشترط أن يتم التبليغ قبل مباشرة إجراءات المتابعة أي قبل تحريك الدعوى العمومية، أو بمعنى آخر قبل تصرف النيابة العامة في ملف التحريات الأولية.

ويستفيد من تخفيض العقوبة إلى النصف الفاعل أو الشريك الذي ساعد، بعد مباشرة إجراءات المتابعة في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكاب الجريمة، ومرحلة ما بعد مباشرة إجراءات المتابعة تظل مفتوحة إلى أن تستنفذ طرق الطعن[2]، فتظهر الحكمة من وضع المشرع للأعذار المعفية وتخفيض العقوبة، أنه مرتبط بغايته في تحقيق المصلحة العامة[3].

المطلب الثاني :

جريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة

تمثل الصورة الثانية لجريمة الامتيازات غير المبررة والمنصوص عليها بموجب المادة 02/26 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والتي نصت على أن :" 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 ويستفيد من سلطة أو تأثير

[1]- المادة 49 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

[2]- بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد، المال والأعمال، جرائم التزوير، مرجع سابق ص .37.

[3]- ياسر الأمير فاروق، الاعتراف المعفي من العقاب، في جريمة الرشوة ماهيته، طبيعته، شروطه، آثاره، (الاسكندرية : دار المطبوعات الجامعية 2006)، ص. 37.

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".

وبذلك فإن هذه الجريمة تقوم من قبل كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم باستغلال سلطة[1] عون من أعوان الدولة من أجل الحصول على امتيازات غير مبررة ومنه فلا تتصور إلا في مرحلة التنفيذ [2].

كانت هذه الجريمة مدرجة في قانون العقوبات بنص المادة 128 مكرر/02، ومفادها هو أن يتقدم شخص طبيعي أو معنوي إلى أحد أعوان الدولة طالبا منه استغلال سلطته من أجل الحصول على امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية، وعددها المشرع في زيادة الأسعار، التعديل في نوعية المواد أو الخدمات أو آجال التسليم أو التموين [3].

من خلال ما سبق ذكره وكذا نص المادة 02/26 يمكننا استخلاص العناصر المكونة لهذه الجريمة والمتمثلة في صفة الجاني والركن المادي للجريمة الذي ينقسم إلى الفعل الاجرامي والنتيجة الجرمية، بالإضافة إلى القصد الجنائي .

---

[1]– يقصد بالسلطة والصلاحية الحقوق الرسمية التي تعطى للموظفين للنهوض بمسؤولياتهم بحكم الوظيفة التي يشغلونها أو بصفتهم الشخصية وقد توثقت هذه الحقوق بلوائح أو نظم إدارية مباشرة يصدرها المخولون إلى المسؤولين أو معاونيهم .

[2]– هناك من يخلط بين جريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين وبين جريمة استغلال النفوذ المنصوص والمعاقب عليها بنص المادة 32 من قانون مكافحة الفساد، فرغم أن كل منهما هو متاجرة بالنفوذ للحصول على منافع غير مستحقة، وأن العمل المطلوب يكون خارجا عن اختصاص الموظف العمومي إلا أنهما يختلفان في صفة الجاني ففي جريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين لا يمكن للجاني أن يكون موظفا عموميا باعتبار أن المادة 02/26 ذكرت صفة التاجر وبذلك فإن الموظف يكون في حالة من حالات التنافي المنصوص عليها قانونا، والتي تمنعه من مزاولة أي نشاط آخر، وعلى عكس ذلك في جريمة استغلال النفوذ التي عاقبت صراحة الموظف العمومي وأدخلته حيز التجريم وبذلك فيمكن أن يكون الجاني في هذه الجريمة موظفا عموميا، بالإضافة إلى ذلك فإن صور السلوك الإجرامي في جريمة استغلال النفوذ المتمثلة في الطلب والعرض والمنح لا نجد لها أثرا في جريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين، أين لم يحدد المشرع أي فعل من الأفعال الواردة في المادة 32 وبذلك يتصور أن موقف الجاني في الاستفادة من سلطة الأعوان هو موقف سلبي، إلا أنه من الناحية العملية لا يمكن تصور تدخل الموظف دون مقابل.

[3]– الحاج علي بدر الدين، مرجع سابق، ص. 219 .

الفرع الأول :

الأركان جريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين

لقيام جريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين يجب أن تتوافر أركانها المتمثلة في صفة الجاني باعتبارها مختلفة عن باقي جرائم الصفقات التي يستوجب فيها أن يكون الجاني موظفا عموميا، بالإضافة إلي الركن المادي والمعنوي التي يجب توافرها في كفة الجرائم .

أولا – صفة الجاني في جريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين :بالرجوع إلى أغلبية جرائم الفساد عموما وجرائم الصفقات العمومية خصوصا فإن المشرع يشترط أن يكون الجاني دائما موظفا عموميا إلا أن جريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة تختلف عن باقي الجرائم في كون المشرع لا يشترط أن يكون الجاني موظفا عموميا، بل أن يكون إما تاجرا[1]أو صناعيا [2]، أو حرفيا[3] أو مقاولا[4] من القطاع الخاص، لكن الشريك الذي يساهم بسلطته وتأثيره داخل الهيئات العمومية يجب أن يكون موظفا عموميا وفقا لنص المادة 02 من قانون مكافحة الفساد .

يلاحظ أن المشرع بعد أن ذكر هذه الفئات يعود وكأنه يستدرك ذلك بنصه على "... أو بصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي ..." وبالتالي كان عليه أن يستغني عن التعداد باعتبار أن عبارة " كل شخص طبيعي أو معنوي " تشمل كل متدخل في الصفقة بغض النظر عن صفته .

---

[1]– عرفت المادة الأولى من الأمر رقم: 96–27، المؤرخ في 1996/12/09، المعدل والمتمم للأمر رقم: 75–59 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون التجاري، ج.ر، عدد 77، مؤرخة في 1996/12/11 التاجر بأنه :" يعد تاجرا كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له، ما لم يقضي القانون بخلاف ذلك".

[2]– لا يوجد تعريف للصناعي ولكن عموما لا يخرج مفهومه عن كل عون ينشط في مجال الصناعة بكل أنواعها الثقيلة أو الخفيفة أو التحويلية وتشمل كل القطاعات .

[3]– يعرف الحرفي بأنه كل شخص طبيعي مسجل في سجل الصناعة التقليدية والحرفية يمارس نشاطا تقليديا كما هو محدد في المادة 05 من هذا الأمر يثبت تأهيلا ويتولى بنفسه ومباشرة تنفيذ العمل، وإدارة نشاطه وتسييره وتحمل مسؤولياته وهذا ما نصت عليه المادة 10 من الأمر رقم: 96–01، المؤرخ في 1996/01/10، يحدد القواعد التي تحكم الصناعة التقليدية والحرف، ج.ر، عدد 03، مؤرخة في 1996/01/14 .

[4]– لم يعرف المشرع المقاول رغم أنه عرف المقاولة في القانون المدني ولكن عموما هو كل شخص يقون بإنجاز أشغال لصالح شخص آخر هو رب العمل مقابل أجر باستقلالية أي أنه لا يكون تابعا لرب العمل وهذا ما يميزه عن العامل.

بذلك فإن الفاعل الأصلي في جريمة الاستفادة من سلطة أو تأثير أعوان الهيئات هو المقاول أو التاجر... إلخ لكن الجاني لا يمكن أن يكون في هذا المركز، أي ارتكاب فعل تام دون تدخل عون الهيئات المذكورة، كون هذا الأخير هو من يمكنه من الاستفادة من هذه الامتيازات، ودون تدخل العون لا يمكن تصور جريمة تامة إنما نكون أمام شروع في الجريمة، أين يكون العون شريكا في الجريمة [1].

ثانيا –الركن المادي لجريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين :تتميز جريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين بأن المخالفة تحدث بعد إبرام الصفقة العمومية وأثناء التنفيذ عكس جريمة إبرام صفقات مشبوهة التي تكون المخالفة فيها عند الإبرام أو في مرحلة ما قبل الإبرام .

يتحقق الركن المادي لهذه الجريمة بإبرام الجاني عقدا أو صفقة مع الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات العمومية الخاضعة للقانون العام أو المؤسسات العمومية الاقتصادية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري ويستفيد من سلطة أو تأثير أعوان هذه الهيئات للحصول على امتيازات غير مبررة .

وعليه فالركن المادي يقوم على عنصرين هما السلوك الإجرامي والنتيجة الجرمية [2].

1– النشاط الإجرامي في جريمة الاستفادة من سلطة أعوان عموميين :يتمثل النشاط الإجرامي في استغلال سلطة أو تأثير أعوان الدولة أو الجماعات المحلية ... إلخ والجاني في هذا المستوى لا يقوم بأي عمل إيجابي وهذا ما يعرف بالجريمة السلبية، لأن النشاط الحقيقي يقوم به الموظف العمومي بتدخله لدى هذه الهيئات العمومية .

أ–الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين: تعني الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين أن يكون الموظف صاحب سلطة كأن يكون مديرا أو رئيسا لمجلس الإدارة، أو مديرا عاما، أو

---

[1]– ضحوي المسعود، مرجع سابق، ص.175.

[2]– حاحة عبد العالي، " **الصفقات العمومية والجرائم المتعلقة بها** "، مداخلة مقدمة في فعاليات اليوم الدراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، يوم 17 ديسمبر 2015، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص.06 .

رئيس المجلس الشعبي البلدي وهذا يعني أن يكون صاحب سلطة في اتخاذ القرار، وقد يكون مختصا بالعمل وقد لا يكون كذلك، فمثلا رئيس المجلس الشعبي البلدي هو صاحب سلطة في إبرام الصفقات البلدية وبذلك يمكن له منح امتيازات غير مبررة بالإمضاء على سبيل المثال على قرار الأسعار الجديدة أو الموافقة على تعديل نوعية المواد والخدمات ففي هذه الحالة يكون مختصا بالعمل ويكون غير مختص في حالة توسط الوالي لدى رئيس المجلس الشعبي البلدي من أجل الموافقة على هذه الامتيازات .

ب- الاستفادة من تأثير الأعوان العموميين: نكون أمام الاستفادة من تأثير الأعوان العموميين إذا لم يكن الموظف صاحب سلطة وإنما يكون له تأثير في اتخاذ القرار كأن يكون من الأعوان الذين يستشارون في الأمر كأعوان المصالح التقنية في مديريات التعمير والبناء فرأيهم مؤثرا جدا في اتخاذ القرار النهائي من طرف السلطة المختصة [1].

2- صور جريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميون : تشترط المادة 02/26 لكي يتحقق الركن المادي للجريمة، أن يستغل الجاني نفوذ أو سلطة أو تأثير أعوان الدولة أو الهيئات التابعة لها، من أجل الزيادة في الأسعار التي يطبقها عادة أو التعديل لصالحه في نوعية المواد أو الخدمات أو آجال التسليم أو التموين [2].

أ- الزيادة في الأسعار :كما هو الحال إذا كانت الأسعار متعلقة بعقود إنجاز الأشغال والتي تحسب على أساس سعر الوحدة وفقا لدفتر الشروط الذي تم إعداد مسبقا، فيتقدم صاحب شركة مقاولة باقتراح أسعار أعلى من تلك المعمول بها في السوق الوطنية مستغلا في ذلك علاقته بمدير المؤسسة أو الهيئة الإدارية أو أحد الأعوان فيها[3].

ومثاله لو أبرم تاجر عقد مع الولاية لتزويدها بأجهزة الإعلام الآلي، وكان السعر المعمول به عادة لا يتجاوز 100.000 دج للوحدة في حين طبق التاجر على الولاية سعر 120.000 دج مستغلا بذلك علاقته المميزة مع الوالي .

---

[1]- ضحوي المسعود، مرجع سابق، ص.177 .

[2]- حاحة عبد العالي، الصفقات العمومية والجرائم المتعلقة بها، مرجع سابق، ص.07 .

[3]- زوزو زوليخة، مرجع سابق، ص 87 ؛ بن بشير وسيلة، مرجع سابق، ص.51.

ب- التعديل في نوعية المواد : حدد قانون الصفقات العمومية نوعية المواد المطلوبة والتي يتم النص عليها في دفتر شروط المصلحة إذ يجب التقيد بمجموعة من المعايير والضوابط بأن يستند الاختيار إلى الضمانات التقنية والمالية، السعر والنوعية، آجال التنفيذ، المنشأ الجزائري أو الأجنبي للمنتوج ...إلخ، فالأمر يتعلق بتعديل نوعية المواد التي تتطلبها الإدارة من حيث الجودة والنوعية، فيعمد الجاني إلى تقديم مواد أقل جودة مما هو وارد في دفتر الشروط بنفس الأسعار مستفيدا بذلك من سلطة أو تأثير الأعوان العموميين في الإدارة [1].

ج- 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 فصليا فلا يقوم بها المتعامل المتعاقد إلا مرة واحدة في السنة مستغلا في ذلك سلطة أحد الأعوان التابعين لهذه المؤسسات.

د- التعديل في آجال التموين والتسليم : يلتزم المتعامل المتعاقد بأداء الخدمة حسب الشروط والأوصاف المتفق عليها، فإذا كان أجل التسليم أو التموين يخص عقود وصفقات اقتناء اللوازم، والتي عادة ما يتم النص عليها في دفتر الشروط الخاص بالصفقة، فإن إخلال المتعامل المتعاقد بالتزامه وتأخره في تسليم ما هو مطلوب منه يعرضه للمتابعة الجزائية لجريمة استغلال سلطة أعوان عموميين [2].

ثالثا- الركن المعنوي لجريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين :جريمة الاستفادة من سلطة ونفوذ الأعوان العموميين، جريمة عمدية يشترط فيها توافر القصد الجنائي العام والقصد الجنائي الخاص .

1- القصد الجنائي العام لجريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين :يتمثل القصد الجنائي العام في جريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين في علم الجاني بنفوذ أعوان الدولة واستغلال هذا النفوذ لفائدته، وينصرف علمه كذلك إلى العناصر المكونة للواقعة

[1]- بن بشير وسيلة، مرجع سابق، ص.53.

[2]- الحاج علي بدر الدين، مرجع سابق، ص. 221.

الإجرامية، فيلزم أن يعلم الجاني أن الجهة التي يسعى للحصول على المزية منها هي سلطة عامة أو جهة خاضعة لإشرافها، وبالتالي عزمه واتجاه إرادته الحرة إلى استغلال ذلك النفوذ لخدمة مصالحه الذاتية، أي يجب أن يتوافر العلم بسلطة وتأثير الأعوان العموميين في إبرام الصفقة أو العقد والإرادة في استغلال هذه السلطة أو النفوذ لفائدته.

2– **القصد الجنائي الخاص لجريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين** : يتمثل القصد الجنائي الخاص في جريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين في النية لدى الجاني التي انعقدت على الحصول على امتيازات مع علمه المسبق بأنه لا يستحقها أي يجب أن تتجه إرادة الجاني بعد حث العون العمومي على تدخله أو توسطه لدى المصلحة المتعاقدة واستعمال سلطته أو تأثيره لديها من أجل استفادة المتعاقد معها من امتيازات غير مبررة تتمثل في الزيادة في الأسعار أو التعديل في نوعية المواد أو الخدمات أو التعديل في آجال التسليم، بمعنى أنه إذا كان الغرض من تدخل العون العمومي، ليس من أجل الامتيازات السابق ذكرها فلن تكون أمام هذه الجريمة كأن يكون التدخل مثلا من أجل إلغاء الغرامات التأخيرية فتكون أمام وصف آخر للجريمة [1].

الفرع الثاني :

الجزاء المقرر لجريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميون

حددت المادة 26 من القانون 06–01 العقوبات المقررة لجريمة الاستفادة من سلطة أعوان الدولة من أجل الحصول على امتيازات غير مبررة بين عقوبات أصلية وأخرى تكميلية كما نص على الأحكام المتعلقة بالشروع والاشتراك والتقادم وظروف التشديد والتخفيف والإعفاء التي سبق الإشارة لها في الجريمة السابقة باعتبارها أحكام مشتركة [2].

أولا – العقوبات المقررة لجريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين: أقر المشرع الجزائري كعقوبة لجريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين كما نصت على ذلك المادة

[1]– ضحوي المسعود، مرجع سابق، ص.180 .

[2]– بن بشير وسيلة، مرجع سابق، ص. 56.

26 عقوبات أصلية بالإضافة إلى العقوبات التكميلية التي أقرها في القواعد العامة وفي قانون مكافحة الفساد.

1-العقوبات الأصلية المقررة لجريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين: ميز المشرع بين العقوبات المطبقة على الشخص الطبيعي، وبين تلك المطبقة على الشخص المعنوي في جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين، وذلك باعتبار أنه اعتبر كل من الشخص الطبيعي والمعنوي يمكن أن يكون جانيا في هذه الجريمة.

أ- العقوبات الأصلية المقررة للشخص الطبيعي : كما ذكرنا سابقا في جريمة إبرام صفقات مشبوهة فإن المشرع عاقب بموجبه المادة 26 عن هذه الجريمة بالحبس من سنتين (02) إلى عشر(10) سنوات، وبغرامة من (200.000) دج إلى (1.000.000) دج، كل تاجر أو صناعي أو حرفي ومقاول في القطاع الخاص وبالأحرى كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم باستغلال سلطة أعوان عموميين نتيجة إبرام عقد أو صفقة مع الإدارة ولو بصفة عرضية .

ب- العقوبات الأصلية المقررة للشخص المعنوي : أقر المشرع الجنائي المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن جرائم الصفقات العمومية، حيث نص عليها في القانون 04_15 [1] المؤرخ في 2004/11/10 المعدل والمتمم لقانون العقوبات في المادة 51 مكرر التي تقضي " بإستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته وممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك " .

نلاحظ في المادة 02/26 أنها نصت على المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بأن اعتبرته جانيا إذا قام باستغلال نفوذ أعوان عموميين للحصول على امتيازات غير مبررة بالإضافة إلى ذلك فإنه بالرجوع للنص العام المتمثل في المادة 53 من 06-01 فإنها تنص

[1]- قانون رقم :04-15 المؤرخ في 2004/11/10، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156، المتضمن قانون العقوبات، ج.ر، عدد 71، مؤرخة في 2004/11/10.

على المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي على كل جرائم الفساد وذلك وفقا للقواعد المقررة في قانون العقوبات .

وقد قرر المشرع الغرامة المالية كعقوبة أصلية للشخص المعنوي، والتي تساوي من مرة إلى 05 مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة أي بغرامة تتراوح ما بين 1.000.000 و5.000.000 دج[1] .

وبذلك فإن منطق الأشياء يفرض أنه لا يحكم على الأشخاص المعنوية إلا بالغرامة المالية، يلاحظ في هذا الشأن أن المشرع قد لجأ إلى تغليظ الغرامات المالية والتي تعتبر أهم العقوبات بالنسبة للجرائم التي تهدف إلى إثراء الذمة المالية بدون سبب مشروع، ويرجع ذلك إلى أن أغلبية هذه الجرائم ترتكب بدافع الطمع والربح غير المشروع فمن المناسب أن تكون الغلبة لعقوبة تصيب الجاني في ذمته المالية، ليكون في الأخير الجزاء من جنس العمل .

2- العقوبات التكميلية المقررة لجريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين :سبق ذكر أن المشرع الجزائي في حالة الإدانة 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 حسب المادة 50 من قانون مكافحة الفساد .

ميز المشرع في إقراره العقوبات التكميلية المقررة للشخص الطبيعي تطبيقا لنص المادة 09 من قانون العقوبات والمقررة للشخص المعنوي[2] وذلك بالرجوع إلى المادة 18 مكرر من نفس القانون[3] .

---

[1]- زوزو زوليخة، مرجع سابق، ص. 72 .

[2]- تنص المادة 18 مكرر من قانون العقوبات أن العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي هي حل الشخص المعنوي غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز 5 سنوات، الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات، المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر نهائيا أو لمدة لا تتجاوز 5 سنوات، مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها، نشر وتعليق حكم الإدانة، والوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز أيضا 5 سنوات أين تنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة أو ارتكبت الجريمة بمناسبته.

[3]- بن بشير وسيلة، مرجع سابق، ص.57 ؛ زوزو زوليخة، مرجع سابق، ص.94.

ثانيا- أحكام أخرى متعلقة بجريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين: فيما يخص الظروف المشددة والمخففة وكذا المعفية من العقوبة والتقادم في هذه الجريمة تنطبق عليها نفس الأحكام المشتركة المطبقة على جميع جرائم الفساد، والتي أوردناها في الجريمة السابقة بالإضافة إلى أحكام الاشتراك والمحاولة الواردة في قانون مكافحة الفساد .

المبحث الثاني :

الجرائم المشتركة في كافة مراحل الصفقات العمومية

حماية للصفقات العمومية أقر المشرع الجزائري بالإضافة إلى الجرائم التي خص بها كل مرحلة من مراحل الصفقات العمومية على حدى، جرائم بطبيعتها يمكن ارتكابها أثناء جميع مراحل الصفقات أي كانت سواء في مرحلة ما قبل الإبرام، ثم الإبرام مرورا بمرحلة التنفيذ بالإضافة إلى مراجعة الصفقة العمومية، أين قام المشرع بتوسيع دائرة التجريم لتشمل كافة الأفعال التي تعتبر من قبيل أعمال الفساد والتي تؤدي إلى المساس بالمال العام لذلك سيتم التطرق إلى الجرائم التي تمس بالصفقات العمومية ومبادئها في جميع مراحلها التي نص عليها القانون، ومنه سنتناول جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في المطلب الأول، فيما سنتطرق في المطلب الثاني لصور جريمة الرشوة التي تمس الصفقات العمومية.

المطلب الأول :

جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية هي الجريمة المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 35 من قانون مكافحة الفساد، والتي تقضي بأن " كل موظف يأخذ أو يتلقى إما مباشرة وإما بعقد صوري، وإما عن طريق شخص آخر فوائد من العقود أو المزايدات أو المناقصات أو المقاولات أو المؤسسات، التي يكون وقت ارتكاب الفعل مديرا لها أو مشرفا عليها بصفة كلية أو جزئية، أو يكون مكلفا بأن يصدر إذنا بالدفع في عملية ما، أو مكلفا بتصفية أمر ما ويأخذ منه فوائد أيا كانت"[1].

[1]- ألغت المادة 35 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته المواد 123، 124 و125 من قانون العقوبات التي كانت تنص على جريمة أخذ فوائد بصفة غبر قانونية .

وتعد هذه الجريمة من جرائم المتاجرة بالوظيفة، وتتفق وجريمة الرشوة، حيث أنه في كلتا الجريمتين يحصل الموظف العمومي بطريق غير مشروع على فوائد بصفة غير مشروعة بسبب وظيفته التي يتاجر بها، وهي من جرائم الخطر التي يدفع بها المشرع ضررا محتملا بالصالح العام لم يتحقق بعد، وتكمن الجريمة في تدخل الموظف في الأعمال التي هو مكلف بإدارتها أو الإشراف عليها، وهذا التدخل يصرفه إلى تحري المنفعة الخاصة عند القيام بالواجب الذي تقتضيه المصلحة العامة .

يعود سبب تجريم هذا الفعل إلى أن الموظف في هذه الجريمة يجمع بين صفتين متعارضتين لا يجوز الجمع بينهما الأمر الذي يؤدي إلى إهدار المصلحة العامة، وإلى المساس بمبدأ المنافسة الشريفة، ولهذا فإن المشرع لم يسمح للموظف أن يكون طرفا أو مستفيدا بصورة صريحة أو ضمنية، مباشرة أو غير مباشرة من أي عقد أو صفقة تبرمها الإدارة العامة والتي يشرف عليها أو يتولى إدارتها فالجمع بين صفة ممثل المصلحة المتعاقدة وصفة ممثل المتعامل المتعاقد أو المستفيد لن يتحقق إلا بالتضحية بإحدى المصلحتين والتي تكون غالبا المصلحة العامة[1] .

ولذلك فقد أفرد المشرع نصا خاصا لعقاب الموظف الذي يكون له شأن في إدارة المقاولات أو التوريدات المتعلقة بالدولة أو إحدى الهيئات العامة إذا حاول الحصول أو حصل لنفسه أو لغيره بأية كيفية على ربح من هذه الأعمال، وتأخذ هذه الجريمة في القانون الفرنسي تسمية جنحة التدخلdélit d'ingérence[2]، وقد اصطلح على تسميتها في مصر بجريمة التربح [3].

[1]– حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، مرجع سابق، ص.119 .

[2] -Article 432-12 code pénal français « Le fait, par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public ou par une personne investie d'un mandat électif public, de prendre, recevoir ou conserver, directement ou indirectement, un intérêt quelconque dans une entreprise ou dans une opération dont elle a, au moment de l'acte, en tout ou partie, la charge d'assurer la surveillance, l'administration, la liquidation ou le paiement, est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75000 euros d'amende ».

[3]– الحاج علي بدر الدين، مرجع سابق، ص.189.

الفرع الأول :

أركان جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

تقوم هذه الجريمة على غرار باقي جرائم الصفقات العمومية على الأركان المتمثلة في صفة الجاني إضافة إلى الركن المادي والركن المعنوي .

أولا – صفة الجاني في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية: تتمثل صفة الجاني في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية في أن يكون موظفا عموميا على النحو الوارد في المادة 02 من القانون 06-01، وأن يدير عقودا أو مزايدات أو مناقصات أو يشرف عليها أو موظفا عموميا مكلفا بإصدار أذونات الدفع في عملية ما أو مكلفا بتصفيتها .

وبالإضافة إلى صفة الموظف العمومي يشترط المشرع أن يكون للجاني دخل في إعداد الأشغال أو المقاولات أو التعهدات أو إحالتها أو تنفيذها أو الإشراف عليها أي أن يكون مختصا، وله سلطة فعلية بشأن عمل من أعمال وظيفته .

كما يشمل مفهوم الموظف العمومي المنتخبين الذين كانوا في ظل التشريع السابق خارج دائرة التجريم، ذلك أن نص المادة 123 من قانون العقوبات الملغاة كانت قد حصرت صفة الجاني في الموظف بمفهومه الضيق، في القانون الإداري، دون سواه من الفئات الأخرى الأمر الذي جعل جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية لا تنطبق على المنتخبين على الرغم من كونهم عرضة أكثر من غيرهم للحصول على فوائد شخصية غير مشروعة بحكم صفتهم واختصاصهم الواسع في الرقابة والإشراف على الأعمال والصفقات المحلية وكذا قدرتهم على الإطلاع على المشاريع والصفقات[1] .

وبالنظر إلى المادة 35 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، نجدها تشترط أن يكون الجاني موظفا عموميا ومختصا بعمل من أعمال وظيفته، وله مسؤوليات تمنحه سلطة فعلية بشأن العقود والصفقات العمومية التي أخذ أو تلقى منها فائدة بصفة غير قانونية حيث أن الأمر محصور في الفئتين الآتيتين :

[1]– بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد، المال الأعمال، جرائم التزوير، مرجع سابق ص.100 .

1 – الموظف الذي يدير أو يشرف بحكم وظيفته على العقود أو المناقصات أو المزايدات أو المقاولات التي تبرمها المؤسسة أو الهيئة التابعة لها :تمثل هذه الفئة كل موظف يتولى مسؤولية الإشراف أو الإدارة على هذه العقود أو العمليات المذكورة وتمنحه هذه المسؤولية سلطة فعلية بشأن هذه العمليات التي يتلقى أو يأخذ منها فوائد بصفة غير مشروعة وذلك في أية مرحلة كانت عليها العملية سواء أثناء تحضير العقد أو المناقصة أو المزايدة أو أثناء مرحلة التنفيذ، ويتعلق الأمر أساسا بمدير الهيئة أو المؤسسة أو رئيس المصلحة أو رئيس المكتب أو أي مهندس أو تقني أو عون إداري له دور يقوم به في هذه العمليات.

وسواء كان الاختصاص مباشرا في أعمال الوظيفة العامة أو غير مباشر كأن يكون له سلطة في الإشراف والرقابة لذلك يمكن القول أنه لا يشترط أن يكون الموظف مختصا وحده بكل العمل الذي تربح منه، وإنما يكفي أن يكون مختصا بجزء منه أيا كان قدره، أي أن أقل نصيب من الاختصاص بالعمل ولو كان ضئيلا يكفي لتوافر الصفة الخاصة لقيام الجريمة ولا أهمية لمصدر الاختصاص، فيجوز أن يكون القانون أو اللائحة أو القرار أو القرار الإداري أو التكليف الكتابي أو الشفهي متى كان صادرا من رئيس مختص[1] .

2 – الموظف المكلف بإصدار إذن بالدفع أو مكلفا بالتصفية : ويعني به كل موظف يمنح له المنصب الذي يتولاه سلطة إصدار إذن بالدفع وهو بمعنى آخر الآمر بالصرف على مستوى المؤسسة أو الهيئة التي يعمل بها ويأخذ بمقتضى عمله هذا فائدة غير مشروعة ويدخل في هذه الفئة رؤساء مصالح المحاسبة أو المراقبين الماليين .

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن المادة 124 الملغاة من قانون العقوبات كانت تقضي بتجريم فعل أخذ فوائد بصفة غير قانونية حتى بعد انتهاء الموظف العمومي من الخدمة بأية طريقة كانت، وهذا خلال الخمس سنوات التالية لتاريخ انتهاء توليه أعمال وظيفته، حيث يحظر عليه خلال هذه الفترة تلقي فائدة من عملية من العمليات التي أشرف عليها أو كانت له سلطة عليها[2] .

---

[1]– زوزو زوليخة، مرجع سابق، ص.128 .

[2]– بن بشير وسيلة، مرجع سابق، ص.100.

ثانيا- الركن المادي لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية : يتحقق الركن المادي لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية، بقيام الجاني بأخذ أو تلقي فائدة ما من عمل من الأعمال التي يديرها بصفته موظفا عموميا أو يشرف عليها أو كان فيها آمرا بالدفع[1] أو مكلفا بالتصفية[2]حسب المادة 35 بمعنى أن يحصل الجاني على منفعة من العقود، المزايدات[3] المناقصات[4] والمقاولات[5] ومن المؤسسات التي تدخل في نطاق اختصاصه إعدادها أو إحالتها أو تنفيذها أو الإشراف عليها [6].

1 – السلوك الإجرامي في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية : الفعل المادي أو النشاط الجرمي في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية يتمثل في أخذ وتلقي فائدة من عمل من أعمال وظيفته تكون له فيها سلطة الإدارة أو الإشراف سواء كانت الفائدة له أو لغيره، كما أضافت المادة 35 في نسختها باللغة الفرنسية صورة ثالثة وهي الاحتفاظ بالفائدة "conserver" والتي لم يرد ذكرها باللغة العربية، وقد عددت العمليات التي يحظر فيها أخذ أو تلقي منها فائدة وهي العقود، المناقصات المزايدات والمقاولات [7].

---

[1]– **إذن بالدفع** : هو تصرف قانوني يترتب عليه دين على الدولة صادر عن الآمر بالصرف.

[2]– **المكلف بالتصفية** : هو الشخص الذي يعين قضائيا أو من قبل الشركاء، بإنهاء وتسوية جميع العمليات الجارية للشركة وسائر الشركاء والغير وتسوية المراكز القانونية بإستفاء حقوقها ودفع ديونها، تمهيدا لوضع الأموال الصافية بين أيادي الشركاء، وقسمة ما تبقى من الأموال بين الشركاء.

[3]– **المزايدات** "**les adjudications**" :عرفتها المادة 33 من المرسوم الرئاسي رقم: 10-236 المتضمن قانون الصفقات العمومية الملغى كما يلي:" المزايدة هي الإجراء الذي تمنح الصفقة بموجبه للمتعهد الذي يقدم العرض الأقل ثمنا وتشمل العمليات البسيطة من النمط العادي ولا تخص إلا المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري".

[4]– **المناقصات** "**les soumissions**": عرفتها المادة 26 من ق.ص.ع الملغى كما يلي:"المناقصة هي إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة للعارض الذي يقدم أفضل عرض".

[5]– **المقاولات** "**Les entreprises** " :هي عقد ملزم للطرفين، يتعهد بمقتضاه أحدهما بأداء عمل كتشييد المباني أو القيام بصنع شيء مقابل أجر معين، وهي مؤسسات لا تتمتع بالشخصية المعنوية وتخضع لأحكام القانون التجاري ونص عليها المشرع في المادة 02 منه.

[6]– نوفل علي عبد الله صفو الدليمي، الحماية الجزائية للمال العام، دراسة مقارنة، (الجزائر : دار هومة، 2005) ص.252.

[7]– بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد، المال والأعمال، جرائم التزوير، مرجع سابق ص.102 .

أ – أخذ الفائدة : كأن يحصل الجاني على منفعة من المشروع أو العقد أو الصفقة المزمع إبرامها، ولا تهم في ذلك طبيعة الفائدة فقد تكون مادية أو معنوية، كما لاتهم الطريقة التي تتحقق بها الفائدة، فقد يتفق الجاني مع أحد المرشحين للعقد أو المناقصة أو المزايدة على السعي له لأن يكون هو الفائز بها مقابل الحصول على مبلغ مالي أو أسهم في شركة أو تمكين أحد أصدقائه أو أقاربه من إنجاز جزء من الأشغال المدرجة في العقد أو الصفقة ويحدث هذا الأمر عادة في عقود إنجاز الأشغال التي تجزأ فيها الأشغال، وأخذ فائدة معناه أن يكون للجاني نصيب من مشروع أو عمل من الأعمال التي تعود عليه بالفائدة[1] .

ب – تلقي الفائدة : معناها أن يتسلم الجاني هذه الفائدة بالفعل، ولا يهم وقت التسليم سواء كان أثناء تحضير العملية التي يتلقى بمناسبتها الفائدة أو أثناء تنفيذها، وسواء تم التسليم لشخص الجاني أو لغيره، أي سواء حصل عليها بنفسه أو حصل عليها شخص آخر لحسابه.

ج – الاحتفاظ بالفائدة : هذه الصورة لم يأت نص المادة 35 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على ذكرها، غير أنه باستقراء النص باللغة الفرنسية نجد أن المشرع قد أدرج ثلاثة مصطلحات هي ,Reçu, Pris وكذلك مصطلح(Conserver) ما يعني وجود صورة احتفاظ بالفائدة ويشترط أن تكون الفائدة المحتفظ بها قد تم الحصول عليها في الوقت الذي كان فيه الموظف يدير المقاولة أو العملية التي يشرف عليها أو مكلف بالأمر بالدفع فيها أو مكلفا بالتصفية، وتبعا لذلك لا تقوم الجريمة في صورة الاحتفاظ بالفائدة إذا أخذ الموظف العمومي الفائدة أو تلقاها في وقت لم يكن فيه مكلفا بإدارة المشروع أو العملية أو العقد أو الصفقة أو مشرفا عليها وتجريم هذه الصورة من شأنه تأخير بدء حساب التقادم، فيبدأ حسابه من يوم انتهاء الفعل المجرم وليس من يوم إقتراف الجريمة.

[1]– هنان مليكة، جرائم الفساد، الرشوة والاختلاس وتكسب الموظف العام من وراء وظيفته في الفقه الإسلامي وقانون مكافحة الفساد الجزائري مقارنا ببعض التشريعات العربية، (القاهرة : دار الجامعة الجديدة، 2010)، ص.147–148.

2 – الفائدة (محل الجريمة) :تعتبر الفائدة أحد عناصر الركن المادي والذي بدونه لا تتحقق الجريمة ولا يهم طبيعتها سواء كانت مادية أو معنوية إما بصورة مباشرة أو غير مباشرة، وهذا ما يؤكده نص المادة 35 أعلاه بنصها..."فوائد أيا كانت".

كما لا تهم الطريقة التي يتحقق بها دفع الفائدة، فقد تكون مباشرة بقبض الجاني المال بنفسه وقد تتحقق بعقد صوري أو عن طريق وسيط شخص آخر، كما قد تكون الفائدة لقاء أداء عمل أو الامتناع عن أدائه[1].

ويشترط في الفائدة أن تكون قد أخذت بصفة غير قانونية، أي غير مشروعة، أي تلقي الموظف الفائدة كان نتيجة استغلال منصبه الوظيفي، أما إذا كان قد حصل على الفائدة أثناء مباشرته لوظيفته الإدارية أو الإشراف بطريقة مشروعة يجيزها القانون فله ذلك، ولا جرم عليه.

ثالثا–الركن المعنوي لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية: جريمة أخذ الفوائد بصفة غير قانونية هي جريمة عمدية كغيرها من جرائم الفساد الإداري، لهذا يشترط لقيام ركنها المعنوي توافر القصد الجنائي العام لدى الجاني بعنصريه العلم والإرادة.

1–العلم بأركان الجريمة: لا تقوم الجريمة إلا إذا كان الجاني عالما تمام العلم وقت ارتكاب الجريمة بصفته كموظف عام مكلف بالإدارة أو الإشراف على العقود أو المزايدات أو المناقصات أو المقاولات أو آذنا بالدفع أو مكلف بالتصفية.

كما يجب أن يكون عالما بأن الفائدة التي يتلقاها أو يأخذها أو يحتفظ بها هي فائدة غير مشروعة تلقاها نتيجة استغلال منصبه الوظيفي، أي لولا منصبه الوظيفي لما استطاع تحصيل هذه الفوائد.

كما يجب أن يكون على علم بالإضافة إلى صفته كموظف عمومي، باختصاصه الوظيفي المتعلق بإحدى العمليات السابقة المكونة للسلوك الإجرامي[2] .

---

[1]– أمجد العمروسي، أنور العمروسي، جرائم الأموال العامة وجرائم الرشوة، الطبعة الثانية، (مصر : النسر الذهبي للطباعة، د.س.ن)، ص.218 .

[2]– عبد الستار فوزية، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الطبعة الثانية، (القاهرة : دار النهضة العربية، 2000) ص.167.

2-إرادة تحقيق السلوك الإجرامي:لا يكتمل البنيان القانوني للجريمة إلا إذا اتجهت إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل أو السلوك المجرم والمتمثل في تحقيق المصلحة الخاصة على حساب المصلحة العامة باستغلال وظيفته، وإذا انتفت الإرادة لأي سبب من الأسباب انتفت معها الجريمة.

ولهذا لا بد أن يكون الموظف مدركا مختارا، أما إذا كان مكرها أو مسلوب الإرادة لأي سبب فإنه ينتفي القصد في هذه الحالة [1]، وقد أقرت محكمة النقض الفرنسية أنه يكفي لقيام جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية توافر القصد الجنائي العام، ويتمثل هذا الأخير في أخذ فوائد بصفة غير قانونية[2].

الفرع الثاني :

الجزاء المقرر لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

أقر المشرع في قانون مكافحة الفساد جزاء لمرتكبي جريمة أخذ فوائد بصفة غبر قانونية أين فرض عقوبات على هذا الفعل بالإضافة إلى سنه لأحكام أخرى تتعلق بالتجريم والعقاب في حالة اقترانها بظروف إضافية.

أولا – العقوبات المقررة لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية : بالرجوع للنصوص القانونية التي تنظم أحكام جريمة أخذ فوائد بصورة غير قانونية نجد أن المشرع فرق بين العقوبات المقررة للشخص الطبيعي، وتلك المقررة للشخص المعنوي، وتطبق على هذه الجريمة كافة الأحكام المطبقة على جريمة إبرام صفقات مشبوهة في مجال الصفقات العمومية.

1- العقوبات الأصلية المقررة لجريمة أخذ فوائد بصفة غبر قانونية: تنقسم العقوبات المقررة للشخص الطبيعي إلى عقوبات أصلية وإلى عقوبات تكميلية ويمكن تشديد العقوبة أو الإعفاء منها أو حتى تخفيضها.

[1]- هنان مليكة، مرجع سابق، ص.151 .

[2]- الحاج علي بدر الدين، مرجع سابق، ص.191 .

أ- **العقوبة الأصلية المقررة للشخص الطبيعي:** يعاقب مرتكب جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية " بالحبس من سنتين(02) إلى عشرة (10) سنوات وبغرامة مالية من مائتي ألف 200.000 دج إلى مليون 1.000.000 دج .

ب- العقوبة الأصلية المقررة للشخص المعنوي: بالنسبة لعقوبة الشخص المعنوي فتنص المادة 53 من قانون الفساد على تطبيق أحكام قانون العقوبات بشأنها حيث يتعرض الشخص المعنوي المدان بجريمة أخذ فوائد بصورة غير قانونية للعقوبات المقررة في المادة 18 مكرر من قانون العقوبات وهي غرامة تساوي من مرة (01) إلى خمس (05) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة عندما يرتكبها الشخص الطبيعي أي غرامة تتراوح ما بين1.000.000 دج وهو الحد الأقصى المقرر جزاء لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية و5.000.000 دج وهو ما يعادل خمس مرات الحد الأقصى.

2- العقوبات التكميلية المقررة لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية :يميز المشرع بين العقوبات التكميلية المقررة للشخص الطبيعي عن العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي وبالنسبة لجريمة أخذ الفوائد بصفة غير قانونية نورد ما يلي:

أ- **العقوبات التكميلية المقررة للشخص الطبيعي:** يجوز الحكم على الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات وهي ذات العقوبات التكميلية الإلزامية والاختيارية، والتي جاء بها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته التي سبق الإشارة إليها في جنحة إبرام صفقات مشبوهة.

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 أو غير مباشر نهائيا لمدة لا تتجاوز خمس سنوات مصادرة الشيء استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها تعليق ونشر حكم

الإدانة، الوضع تحت الحراسة القضائية والتي سبق الاشارة اليها في جريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين.

ثانيا –أحكام أخرى متعلقة بجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية: إضافة إلى العقوبات الأصلية والعقوبات التكميلية التي حددها المشرع في حالة ارتكاب جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية، قرر المشرع أحكام أخرى متعلقة بالشروع والاشتراك والتقادم، إضافة إلى الأحكام المتعلقة بتشديد العقاب والأعذار المخففة والمعفية من العقاب.

1–الأحكام المتعلقة بالتجريم : سنتطرق إلى أحكام الشروع والاشتراك الخاصة بجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية وكذا الظروف المشددة المقترنة بهذه الجريمة .

أ– أحكام الشروع والاشتراك في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية: يعاقب المشرع الجزائري على الشروع والاشتراك في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية، وتطبق الأحكام المتعلقة بالمشاركة المنصوص عليها في قانون العقوبات[1] التي تقضي بأن يعاقب الشريك بنفس العقوبة المقررة للجريمة[2]، وهو نفس الحكم الذي يسري على الشروع طبقا لما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة 52 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

ب– الظروف المشددة في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية: تشدد عقوبة الحبس لتصبح من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة، وبنفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة، إذا كان مرتكب جريمة أخذ فوائد بصفة غير قان ونية قاضيا، أو موظفا يمارس وظيفة عليا في الدولة، أو ضابطا عموميا، أو عضو في الهيئة أو ضابط أو عون شرطة قضائية، أو ممن يمارسون صلاحيات الشرطة القضائية، أو موظف أمانة ضبط.

2– الأحكام المتعلقة بالعقاب : تتعلق الأحكام المرتبطة بالعقاب بأحكام التقادم والأعذار المعفية والمخففة للعقوبة .

أ– التقادم في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية : لا تتقادم الدعوى العمومية ولا العقوبة بالنسبة لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية، في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى

[1]– المادة 01/52 من القانون 06–01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

[2]– المادة 44 من الأمر 66–156، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم .

خارج الوطن، وفي غير ذلك من الحالات تطبق الأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية[1]، وتتقادم الدعوى العمومية في مواد الجنح بمضي (03) ثلاث سنوات من ارتكاب الجريمة[2]، والعقوبة تتقادم بمضي خمس سنوات من التاريخ الذي يصبح القرار أو الحكم نهائي[3] ما لم تكن جنحة مشددة فتتقادم بمضي بنفس مدة العقوبة المحكوم بها .

وكما سبق الإشارة إليه فإنه في حالة الاحتفاظ بالفائدة ينتج عنه تأخير بدء حساب التقادم، فيبدأ حسابه من يوم انتهاء الفعل المجرم أي انقضاء الفائدة، وليس من يوم اقتراف الجريمة، كما أن تكييف هذه الجريمة قد يأخذ أحيانا صورة من صور الرشوة حسب المادة 27من قانون مكافحة الفساد، يطبق عليها أحكام المادتين 08مكرر والمادة 612 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، وبالتالي لا يمسها التقادم.

ب- الأعذار المعفية والمخففة للعقوبة في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية: يستفيد مرتكب جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية من الإعفاء أو بتخفيض العقوبات حسب الشروط التي حددها المشرع في القانون المتعلق بالفساد حيث يستفيد من العذر المعفي من العقوبة الفاعل أو الشريك الذي بلغ السلطات الإدارية أو القضائية والجهات المعنية كمصالح الشرطة القضائية، عن الجريمة وساعد على الكشف عن مرتكبيها ومعرفتهم.

المطلب الثاني :

صور الرشوة المرتبطة بالصفقات العمومية

أورد المشرع الجزائري في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته عدة أفعال تقع تحت طائلة التجريم بوصفها أفعالا تشكل جريمة رشوة[4]، وذلك حماية للمال العام بشكل عام، كما أولى

---

[1]- المادة 54 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته .

[2]- المادة 08 من الأمر رقم 66-155، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم .

[3]- المادة 01/614 من الأمر رقم 66-155، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم .

[4]- تعرف الرشوة على أنها انحراف الموظف في أدائه لأعمال وظيفته عن الغرض المستهدف من هذا الأداء وهو المصلحة العامة من أجل تحقيق مصلحة شخصية وهي الكسب غير المشروع من الوظيفة العامة، هارون نورة، **جريمة الرشوة في التشريع الجزائري، دراسة على ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد،** أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017/02/02، ص.19.

حماية خاصة للصفقات العمومية وذلك بأن أفرد لها نصوص تجرم وتعاقب صور الرشوة التي تطالها، وبذلك فإن هذه الدراسة ستنحصر على تلك الصور المرتبطة بمجال الصفقات العمومية دون سواها من الأفعال المصنفة على أنها رشوة في قانون مكافحة الفساد.

نجد أن أكثر صور الرشوة ارتباطا بموضوع الدراسة هي جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية التي أفرد لها المشرع نصا وحكم خاصا في قانون مكافحة الفساد نظرا لأهمية محل السلوك الإجرامي لهذه الجريمة وتأثيره على الاقتصاد الوطني.

من جهة أخرى نجد أن المشرع نص على صورة أخرى من صور الرشوة التي لها صلة الصفقات العمومية وهي رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية العمومية فيما يخص الغرض من ارتكاب هذه الجريمة، ومنه سيتم التطرق إلى جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية في الفرع الأول، وجريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب في الفرع الثاني.

الفرع الأول :

جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية.

يطلق عليها فقها جريمة قبض العمولات[1]، ويقصد بها كل تصرف يقوم به الموظف العمومي بأن 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 الطابع الصناعي والتجاري أو المؤسسات العمومية الإقتصادية .

عالج المشرع الجنائي هذه الجريمة بموجب المادة 27 من القانون 06-01 بقولها: " يعاقب بالحبس من 10 سنوات إلى 20 سنة، وبغرامة من 1.000.000 دج إلى2.000.000 دج كل موظف عمومي يقبض لنفسه أو لغيره، بصفة مباشرة أو غير

[1]– مزياني فريدة، " **الوقاية من الفساد ومكافحته في مجال الصفقات العمومية** "، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية العدد الثاني، 01 جوان 2014، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، ص.16 .

مباشرة أجرة أو منفعة مهما يكن نوعها بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقدا أو ملحقا باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري أو المؤسسات العمومية الاقتصادية " فهي تجرم الموظف فقط دون الطرف الآخر الذي يعتبر شريكا فقط في الجريمة ولا يأخذ مركز الفاعل الأصلي .

هذه الجريمة كانت تنص وتعاقب عليها المادة 128 مكرر1 من قانون العقوبات قبل إلغائها والتي كانت لا تشترط صفة معينة في الجاني، ما يعني أنه من الجائز أو يكون هذا الأخير من غير ذي الصفة[1].

وما يجدر الإشارة إليه أنه لا يوجد أثر لهذه الجريمة في الاتفاقية الدولية لمكافحة الفساد في حين أشارت الاتفاقية الافريقية لمنع الفساد إلى ما يقترب من ذلك المعنى في المادة 11 بند 03 بنصها : " تلتزم الدول الأطراف باتخاذ أي إجراءات أخرى قد تكون لازمة لمنع الشركات من دفع الرشاوى للفوز بمنح الصفقات" [2].

أولا- أركان جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية : جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية تقوم على ثلاث أركان هي صفة الجاني والركن المادي والقصد الجنائي.

1 – صفة الجاني في جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية : يشترط المشرع توافر صفة الموظف العمومي بمفهوم قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، لاسيما الموظف الذي يجوز له قانونا إبرام أو تنفيذ العقود والصفقات العمومية، لصالح الدولة أو إحدى المؤسسات الواردة في نص المادة 27 من القانون 06-01 [3] على غرار الفئات التي أوردتها المادة 02 من نفس القانون التي سبق التطرق لها في جريمة إبرام صفقات مشبوهة[4].

---

[1]– الحاج علي بدر الدين، مرجع سابق، ص.223 .

[2]– زوزو زوليخة، مرجع سابق، ص.113 .

[3]– دغيش أحمد، " **الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية في إطار قانون الوقاية من الفساد ومكافحته** "، الملتقى الوطني السادس، حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة المدية، 20 ماي 2013، ص.15 .

[4]– أنظر الصفحة 11 من هذه المذكرة .

2- الركن المادي لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية : يتحقق الركن المادي لهذه الجريمة بقبض أو محاولة قبض الموظف العمومي عمولة (أجرة وفائدة) بمناسبة تحضير وإجراء مفاوضات أو إبرام أو تنفيذ عقد أو صفقة أو ملحق[1]، باسم الدولة أو إحدى الهيئات الخاضعة للقانون العام، وعليه ينقسم هذا الركن إلى العناصر الآتي بيانها[2] .

أ – السلوك الإجرامي لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية : وفقا للمادة 27 أعلاه فإن السلوك الإجرامي المكون للركن المادي لجريمة الرشوة في الصفقات العمومية يتمثل في أحد العنصرين التالين:

أ-1- قبض الأجرة : 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 27من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وإذا كان مقابل الرشوة ذو طبيعة مادية، فإن القبض يعني التسليم كالأجرة مثلا فهو فعل يحصل به المرتشي على الحيازة بنية ممارسة السلطات التي تكون من اختصاصه.

كما يجوز أن يكون القبض رمزيا أو معنويا، وهذا إذا تحرر مقابل الرشوة من الطبيعة المادية، كأن يكون مجرد منفعة، وهكذا فإن القبض يعتبر متحققا حين يحصل الموظف العام المرتشي على المنفعة كما لو تم ترقيته إلى رتبة أعلى أو تم تعيين أحد أقاربه في منصب معين، يستوي أن يقبض الموظف العام الرشوة أو يحصل على منفعة لنفسه أو غيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة كأن يرسل مقابل الرشوة عن طريق البريد، وفي هذه الحالة فالرشوة غير قائمة إلا إذا علم بها الموظف العام وقبضها وقرر الاحتفاظ بها[3].

أ-2- محاولة القبض: وهو ثاني صور النشاط الإجرامي، وتعني المحاولة أن هناك عرض من الراشي أو صاحب المصلحة بدفع أجرة أو منح منفعة للموظف المرتشي، وقبول هذا

---

[1]- خضري حمزة، " **الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في الجزائر** "، مجلة المفكر، العدد الثالث عشر، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص.209 .

[2]- معاشو فطة، " **جريمة الرشوة في ظل القانون 06-01** "، مداخلة مقدمة في فعاليات الملتقى الوطني حول مكافحة الفساد وتبييض الأموال كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2008، ص.21.

[3]- محمد نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، (القاهرة : دار النهضة العربية، 1988)، ص.38.

الأخير عرض الأول ولكن هذا الاتفاق بين الراشي والمرتشي قد لا يحقق الغرض الذي من أجله تم كأن يتم كشفه قبل تسلم المرتشي للأجرة أو حصوله على المنفعة من صاحب المصلحة فتكون جريمة الرشوة في صورة محاولة القبض قائمة متى اكتملت باقي الأركان.

نلاحظ أنه في هذه الصورة لا تكتمل عملية تسليم الأجرة، أي نقل حيازتها من الراشي إلى المرتشي ولا يحصل المرتشي على المنفعة رغم انعقاد الاتفاق بين الطرفين على تحقيق السلوك الإجرامي في إحدى صورتيه القبض أو محاولة القبض[1].

كما يستوي في هذه الصورة أن يتم الاتفاق على أن يتم تسليم الأجرة أو الحصول على المنفعة لحساب المرتشي أو لحساب شخص آخر يعينه هو سواء كان طبيعي أو معنوي كما يستوي أيضا أن يتم محاولة تسليم الأجرة أو المنفعة بصورة مباشرة من طرف الراشي نفسه أو بصورة غير مباشرة عن طريق وسيط أو أي إجراء آخر يمكن من خلاله دفع الأجرة أو المنفعة كالبريد مثلا.

وتجدر الإشارة في هذا المجال أن مجرد محاولة القبض لأجرة أو منفعة يؤدي إلى قيام الجريمة التامة، وحسنا فعل المشرع الجزائري لأن ذلك أضمن لحماية نزاهة الوظيفة العامة من العبث بها.

ب –المناسبة في جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية : تتميز هذه الجنحة عن جنحة الرشوة العادية أو جنحة رشوة الموظَّفين العموميين، في المناسبة التي بسببها ارتكب الجاني هذه الجنحة، وتتمثَّل تلك المناسبة في قبض مرتكب الجنحة أجرا أو عمولة أو أي منفعة غير مشروعة، بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات أو إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة، أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، أو المؤسسات العمومية الاقتصادية إذ أن الرشوة العادية لم يشترط المشرع فيها وجود هذه المناسبة لقيام ركنها المادي عكس

[1]– معاشو فطة، مرجع سابق، ص.21 .

جريمة الحال، وبسبب تلك المناسبة شدد المشرع الجزائري الجزاء ضد مرتكب هذه الجنحة بالمقارنة مع جنحة رشوة الموظَّفين العموميين[1].

يعاب على نص المادة 27 أنها لم تجرم الرشوة في مجال الصفقات العمومية التي تبرمها كل المؤسسات العمومية وإنما حصرتها في مجموعة من الهيئات وهي المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، ولكن كان من الأفضل النص على تجريم الرشوة في صفقات كل الهيئات دون تخصيص نوع معين منها، فالصفقات العمومية التي تبرمها مثلا المؤسسات العمومية ذات الطابع الثقافي لا تقل أهمية وخطورة عن الصفقات التي تبرمها الجماعات المحلية، فهي كذلك تسير بأموال الدولة التي هي أموال عامة وجب الحفاظ عليها وصونها من أي تلاعبات .

ج- محل النشاط الإجرامي : يتمثل المحل الإجرامي في مقابل الرشوة وهو حسب المادة27 أعلاه يتمثل في الأجرة أو المنفعة مهما يكن نوعهما، وبداية يمكن إبداء ملاحظتين حولهما في غاية الأهمية وهما:

الأولى :عدم إتباع المشرع الجزائري نفس المسعى في تجريمه التصرفات والسلوكات الإجرامية المتشابهة، فرغم أن الرشوة في الصفقات العمومية تشبه الرشوة السلبية بل هي إحدى أنواعها وفروعها إلا أننا نلاحظ أن المقابل في الرشوة السلبية عبر عنه بالمزية أما المقابل في الرشوة في الصفقات العمومية فعبر عنه بالمنفعة أو الأجرة.

الثانية :هي أن مصطلحي المنفعة والأجرة غير مناسبين وغير كافيين للإحاطة بجميع الفوائد التي يمكن أن يتلقاها المرتشي لقاء الاتجار بوظيفته كالعطية، الهبة، الهدية... إلخ والتي تعتبر خارجة عن مقابل الرشوة المحدد في المادة 27أعلاه وبهذا حبذا لو استعمل المشرع الجزائري نفس المصطلح" المزية "المستعمل في الرشوة السلبية لأنه أنسب لمثل هذا النوع من السلوك الإجرامي، ولكونه مصطلح شامل لكل صور الرشوة التي يمكن أن يتلقاه المرتشي.

[1]- دغيش أحمد، مرجع سابق، ص.16 .

وتجدر الإشارة هنا أن المشرع الجزائري لم يحدد طبيعة الأجرة أو المنفعة التي يمكن أن تكون مقابلا للرشوة وبهذا فقد تكون المنفعة التي يقبضها المرتشي لقاء الاتجار بوظيفته ذات طابع مادي أو معنوي أي قد تكون عينيا في شكل نقود أو سيارة أو شيكا أو سداد دين، كما قد تكون معنويا كالحصول على ترقية مثلا، والأجرة قد تكون صريحة أو ضمنية[1].

إن المشرع الجزائري لم يشترط أن تكون الأجرة أو المنفعة غير مستحقة مثلما فعل بالنسبة لجريمة رشوة الموظف العمومي في المادة 25 قانون الوقاية من الفساد ومكافحته لذلك فإن القبض أو محاولة القبض لأجرة أو منفعة مستحقة أو مشروعة أي قانونية، كأن تكون مرتب شهري ينفي عن هذا السلوك وصف الجريمة، ومن ثم فإننا ندعو المشرع الجزائري إلى ضرورة تدارك هذا النقص بالنص على أن تكون الأجرة أو المنفعة التي يحصل عليها الموظف غير مستحقة.

إن الشخص الذي يتلقى المنفعة أو الأجرة في جريمة الرشوة في الصفقات العمومية قد يكون الموظف العام المرتشي نفسه أو شخص طبيعي أو معنوي يعينه هو، وهذا ما يستفاد من نص المادة 27 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته:"كل موظف عمومي يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة..." وإذا كان الأصل أن يستفيد الجاني من الفائدة أو الأجرة لنفسه فإنه من الممكن أن يستفيد منها غيره كأن يكون من أصوله، فروعه، زوجه أو أي شخص آخر يعينه سواء كان طبيعي أو معنوي عاما أو خاصا بل وحتى وإن تسلمها شخص آخر لم يعينه الجاني (المرتشي) ولكن توجد صلة بينهما وعلم هذا الأخير وأقرها بأن لم يعترض عليها فإن الجريمة تقوم في حق المرتشي[2] أما إذا لم يعلم بها الجاني أو علم بها ولم يقرها فإن الجريمة تنتفي.

3- الركن المعنوي لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية: لقيام الركن المعنوي لجريمة قبض العمولات في الصفقات العمومية يجب توافر القصد الجنائي بشقه لدى الموظف العمومي المرتشي والمتمثل في:

---

[1]- بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص.132.

[2]- المرجع نفسه.

أ-القصد الجنائي العام لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية :تعد جريمة الرشوة أو قبض العمولات في الصفقات العمومية من الجرائم العمدية التي تقوم على العلم والإرادة.

أ-1- العلم بالسلوك المجرم:يجب أن يعلم الموظف بأن ما يقوم به هو متاجرة بالوظيفة أي أنه يبيع ويشتري في وظيفته كأي سلعة لأنه إذ إنتفى علمه إنتفت جريمة الرشوة عنه[1] وينبغي أن ينصب علم الموظف المرتشي على صفته الخاصة وكونه موظفا عاما أو ممن هم في حكم الموظف العام[2].

كما ينبغي أن ينصرف علم الموظف المرتشي إلى المقابل الذي يقدم إليه وأنه نظير العمل الوظيفي الذي يقوم به فقد يعلم بوجود المزية لكنه لا يعلم بقيام إرتباط بينهما وبين العمل الوظيفي، ومن اللحظة التي يتوافر فيها ذلك العلم تتحقق جريمة الرشوة .

أ-2- إرادة إتيان السلوك المجرم :لا يكفي توافر العلم وحده لقيام جريمة الرشوة، وإنما يجب أن تتجه إرادة المرتشي إلى تحقيق السلوك الإجرامي الذي يشكل ماديات الجريمة[3].

ويتطلب القصد الجنائي أيضا انصراف إرادة الجاني إلى القبول أو الأخذ أو الطلب وبمفهوم المخالفة ينتفي القصد الإجرامي في جميع الحالات التي لا يثبت فيها انصراف الإرادة إلى إرتكاب الفعل، لذلك يقوم القصد الجنائي في جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية بمجرد علم الجاني بأن فعله يشكل جريمة وكذا إتجاه إرادته إلى الإخلال بمبادئ سير الصفقات العمومية وقبضه الأجرة أو الفائدة مع علمه بأنها غير مبررة وغير مشروعة.

ب- القصد الجنائي الخاص لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية : يتمثل القصد الجنائي الخاص في جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية في نية إتجار الموظف العام بأعمال الوظيفة، فالرشوة لا يكفي لقيامها توافر القصد العام فقط، وإنما يجب أن يتوافر

---

[1]- بيضون فاديا قاسم، الرشوة وتبييض الأموال، من جرائم أصحاب الياقات البيضاء، (لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية،2008)، ص.44 .

[2]- هنان مليكة، مرجع سابق، ص.62.

[3]- فتوح عبد الله الشاذلي، قانون العقوبات الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، (الاسكندرية : دار المطبوعات الجامعية، 2009)، ص.97 .

معه القصد الخاص، أي توافر النية لدى الجاني في مخالفة الأحكام المتعلقة بالصفقات العمومية.

القصد هنا يمكن أن يستخلصه القاضي من ظروف كل قضية وملابساتها، كما يمكن إثبات القصد بالرشوة وفقا للقواعد العامة أي بكافة وسائل الإثبات بما في ذلك الكتابة،الشهود والقرائن[1].

ورغم أن القانون لم يرسم طريقا خاصا إلى اقتناع القاضي إلا أن تحديد هذا الأخير لفكرة القصد الجنائي كفكرة قانونية تخضع لرقابة المحكمة العليا للتأكد من عدم وجود تعارض بين الوقائع التي أثبتها القاضي والنتائج التي توصل إليها.

في هذا الصدد صدر قرار عن المحكمة العليا جاء فيه أنه يجب على قضاة الحكم أن يستظهروا في حكمهم بإدانة المتهم بجريمة الرشوة كل أركان الجريمة حتى يتسنى للمحكمة العليا مراقبة صحة القانون، ذلك لأن القرار الذي لا يبين من هو الراشي، ولا ماهية الجعالة أو الهبة التي طلبها أو تلقاها ولا يبين نوع العمل الذي قام به المرتشي مقابل ذلك يعتبر ناقص التسبيب ويستوجب النقض[2].

لهذا فإنه يجب على القاضي الذي يتصدى للفصل في جريمة الرشوة لكي يضمن أن يكون حكمه حكما عادلا ومسببا تسبيبا كافيا، أن يراعى ذكر ومناقشة كافة العناصر المكونة لهذه الجريمة، سواء ما تعلق منها بالعنصر المادي أو العنصر المعنوي، أو ما تعلق بصفة المتهم من حيث ثبوت أنه قاضي أو موظف أو مكلف بخدمة عامة بالإضافة إلى وجوب بيان من هو الراشي والمرتشي وكذا الوسيط إن وجد، إضافة إلى وجوب بيان الشيء موضوع الرشوة وطبيعته.

ثانيا- الجزاء المقرر لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية: باستقراء النصوص القانونية التي تنظم أحكام جريمة قبض العمولات من الصفقات العمومية نجد أن المشرع فرق

---

[1]- بيضون فاديا قاسم، مرجع سابق، ص.45 .

[2]- المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، طعن رقم:47745، قرار بتاريخ : 1987/10/27، نقلا عن سعد عبد العزيز، جرائم الاعتداء على الأموال العامة الخاصة، طبعة الرابعة، (الجزائر : دار هومة للنشر والتوزيع، 2007)، ص.42.

بين العقوبات المقررة للشخص الطبيعي وتلك المقررة للشخص المعنوي وهو ما نتطرق إليه تباعا.

1-العقوبات المقررة لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية : نص المشرع الجزائري على توقيع عقوبات أصلية وأخرى تكميلية بالنسبة لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية.

أ-العقوبات الأصلية المقررة لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية : تنقسم العقوبات المقررة للشخص الطبيعي إلى عقوبات أصلية والى عقوبات تكميلية ويمكن تشديد العقوبة أو الإعفاء منها أو حتى تخفيضها.

أ-1-العقوبة الأصلية المقررة للشخص الطبيعي: تعاقب المادة 27 من قانون مكافحة الفساد على جريمة قبض العمولات من الصفقات العمومية بالحبس من(10) سنوات إلى (20) سنة، وغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج.

أ-2- العقوبة الأصلية المقررة للشخص المعنوي: كما سبق الإشارة إليه فإن الشخص المعنوي المقصود في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته هو الشخص المعنوي الخاص دون العام المستثنى بموجب القانون من المسؤولية الجزائية، بالإضافة أن هذه الجريمة من جرائم ذوي الصفة والمشرع عاقب الموظف العمومي فقط دون الطرف الآخر وهو الراشي عن هذه الجريمة بصفته فاعلا أصليا، وبذلك فلا يمكن تصور معاقبة الشخص المعنوي عن هذه الجريمة إلا بصفته شريكا فيها دون صفة الفاعل الأصلي وبالرجوع إلى قانون العقوبات فإن الشريك يعاقب بنفس عقوبة مرتكب الجريمة حسب المادة 30 .

حتى يمكن إسناد التهمة إلى الشخص المعنوي فعلى النيابة العامة أن تثبت أن الجريمة قد ارتكبت من طرف شخص طبيعي معين بذاته، وأن هذا الشخص هو الممثل الشرعي بالشخص المعنوي، وأن الظروف والملابسات التي ارتكبت في ظلها الجريمة تسمح بإسنادها إلى الشخص المعنوي لأنها ارتكبت لمصلحته.

يتعرض الشخص المعنوي المدان بجريمة قبض العمولات من الصفقات العمومية للعقوبات المقررة في المادة 18مكرر من قانون العقوبات وهي: غرامة تساوي من مرة(01) إلى خمس (05) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة عندما يرتكبها الشخص الطبيعي أي غرامة تتراوح ما بين 2.000.000 دج وهو الحد الأقصى المقرر جزاء لجريمة الرشوة في الصفقات العمومية و10.000.000 دج وهو ما يعادل خمس مرات الحد الأقصى[1].

ب- العقوبات التكميلية المقررة لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية :يميز المشرع بين العقوبات التكميلية المقررة للشخص الطبيعي عن العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي.

ب-1-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، وهي ذات العقوبات التكميلية الإلزامية والاختيارية، والتي جاء بها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته التي سبق الإشارة إليها في جنحة إبرام صفقات مشبوهة [2] .

ب-1- 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 أو اجتماعي بشكل مباشر أو غير مباشر نهائيا لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها، تعليق ونشر حكم الادانة والوضع تحت الحراسة القضائية[3].

---

[1]- عبوب زهيرة، " **جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية** "، مداخلة مقدمة في فعاليات الملتقى الوطني السادس، حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة المدية، 20 ماي 2013، ص.14 .

[2]- بوعزة نضيرة، **جريمة الرشوة في ظل القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته،** مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون السوق، كلية الحقوق، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2008، ص.13 .

[3]- زوزو زوليخة، مرجع سابق، ص.123 .

2- أحكام أخرى متعلقة بجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية: إضافة إلى العقوبات الأصلية والعقوبات التكميلية التي حددها المشرع في حالة ارتكاب جريمة قبض العمولات من الصفقات العمومية، قرر المشرع أحكام أخرى متعلقة بالشروع والإشتراك والتقادم، إضافة إلى الأحكام المتعلقة بتشديد العقاب والأعذار المخففة والمعفية من العقاب.

أ-**الأحكام المتعلقة بالتجريم** :وتشمل قواعد الشروع في جريمة الرشوة في الصفقات العمومية وكذا ما تعلق بالاشتراك في هذه الجريمة بالإضافة إلى الظروف المشددة المقررة قانونا .

أ-1- أحكام الشروع والإشتراك في جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية: يعاقب المشرع على الشروع والإشتراك في جريمة قبض العمولات من الصفقات العمومية، وتطبق الأحكام المتعلقة بالمشاركة المنصوص عليها في قانون العقوبات، أما الشروع في إرتكاب جريمة الرشوة فيعاقب المشرع مرتكبه بمثل العقوبة المقررة للجريمة نفسها .

الشروع هو المرحلة التي تنصرف فيها إرادة الجاني إلى تنفيذ الجريمة فعلا، فيبدأ في تنفيذ الركن المادي، ولكنها لا تتم لأسباب لا دخل لإرادة الجاني فيها، وهو المرحلة التي تلي التفكير والعزم على إرتكاب الجريمة، وهو معاقب عليه بناءا على نص صريح في القانون.

أما الإشتراك فيعاقب الشريك في الجنحة بنفس العقوبة المقررة للجريمة[1].

أ-2-الظروف المشددة في جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية: تشدد عقوبة الحبس حسب الأحكام العامة لقانون مكافحة الفساد لتصبح من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة، وبنفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة، إذا كان مرتكب جريمة قبض العمولات من الصفقات العمومية قاضيا، أو موظفا يمارس وظيفة عليا في الدولة، أو ضابطا عموميا، أو عضو في الهيئة، أو ضابط أو عون شرطة قضائية، أو ممن يمارسون صلاحيات الشرطة القضائية، أو موظف أمانة ضبط[2]، وبذلك فلا تعتبر هذه الجريمة من الجرائم التي يوجد فيها ظرف تشديد حتى وإن توفرت الصفة التي يثار أو يفعل بها هذا

[1]- بوسقيعة أحسن، الوجيز في شرح القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص.94.

[2]- المادة 48 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته .

الظرف، لأن العقوبة ذاتها عقوبة مشددة ومغلظة وذلك حماية للصفقة العمومية من كل التلاعبات والتجاوزات غير المشروعة .

ب- الأحكام المتعلقة بالعقاب : تتمثل هذه الأحكام في القواعد المتعلقة بالأعذار المعفية والمخففة للعقوبة حسب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وكذا أحكام تقادم الجريمة والعقوبة حسب القواعد العامة.

ب-1-التقادم في جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية:نص المشرع أنه في حالة ما إذا تم تحويل العائدات الجرمية إلى خارج الوطن بالنسبة لكافة جرائم الفساد فإن الدعوى العمومية والعقوبة لا تتقادمان وفي غير ذلك من الحالات، تطبق الأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية .

بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية نلاحظ خصوصية جريمة الرشوة عن غيرها من جرائم الفساد التي جاء بها القانون 06-01 أين يكمن الاختلاف بينها وبين بقية الجرائم في المادة 08مكرر المستحدثة بموجب تعديل قانون الإجراءات الجزائية القانون رقم 04-14 [1] المؤرخ في 2004/11/10 فإننا نجدها تنص على أن جريمة الرشوة غير قابلة للتقادم ومن ثم كافة صور هذه الجريمة بما فيها جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية وبذلك فإن هذه الجريمة غير قابلة للتقادم إطلاقا حتى ولو ظلت المتحصلات الإجرامية داخل التراب الوطني .

بالإضافة إلى ذلك أيضا فإن المادة 612مكرر من قانون الإجراءات الجزائية نجدها تنص على أنه لا تتقادم العقوبات المحكوم بها في الجنايات والجنح المتعلقة بالرشوة، وبذلك تعد العقوبات المنطوق بها عقوبات غير قابلة للتقادم[2].

---

[1]- قانون رقم :04-14، المؤرخ في 2004/11/10، المعدل و المتمم للأمر رقم 66-155، المتعلق بقانون الإجراءات الجزائية، ج.ر، عدد71، مؤرخة في 2004/11/10.

[2]- جلايلة دليلة، " **جريمة الرشوة في الصفقات العمومية في ظل القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته** "، مداخلة مقدمة في فعاليات الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة المدية، 20 ماي 2013، ص.10.

نستخلص من خلال ما سبق أن هذه أحكام المواد 08 مكرر و612 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية تنطبق على جريمة قبض العمولات في مجال الصفقات العمومية بما أنها تعتبر صورة من صور الرشوة العامة طبقا للمادة 27 من قانون مكافحة الفساد.

ب-2- الأعذار المعفية والمخففة لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية: يستفيد مرتكب جريمة قبض العمولات من الصفقات العمومية من الإعفاء أو بتخفيض العقوبات حسب الشروط التي حددها المشرع في القانون المتعلق بالفساد.

حيث يستفيد من العذر المعفي من العقوبة الفاعل أو الشريك الذي بلغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية كمصالح الشرطة القضائية، عن الجريمة وساعد على الكشف عن مرتكبيها ومعرفتهم، ويشترط أن يتم التبليغ قبل مباشرة إجراءات المتابعة أي قبل تحريك الدعوى العمومية، أو بمعنى آخر قبل تصرف النيابة العامة في ملف التحريات الأولية.

ويستفيد من تخفيض العقوبة إلى النصف الفاعل أو الشريك الذي ساعد، بعد مباشرة إجراءات المتابعة في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكاب الجريمة، ومرحلة ما بعد مباشرة إجراءات المتابعة تظل مفتوحة إلى أن تستنفذ طرق الطعن فتظهر الحكمة من وضع المشرع للأعذار المعفية وتخفيض العقوبة، أنه مرتبط بغايته في تحقيق المصلحة العامة[1].

الفرع الثاني :

جريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية العمومية

تعتبر إضافة الموظفين العموميين الأجانب والدوليين إلى الموظفين العموميين الوطنيين من حيث إمكانية مساءلتهم عما يرتكبونه من جرائم الرشوة، انعكاسا للتطور الحاصل في العصر الحديث من تشابك وتداخل العلاقات والمعاملات بين المؤسسات الدولية والدول هذا من جانب، ومن جانب آخر فإن العولمة كظاهرة لا تزال لحد اليوم تنشئ صورا عديدة من

[1]- جلايلة دليلة، مرجع سابق، ص.11 .

صور التعاون الاقتصادي في مجالات التنمية وهو الأمر الذي يستدعي ضرورة حمايته من كل صور الاستغلال والإتجار به.

سيتم تناول هذه الجريمة ليس بصفتها مرتبطة بصفة مباشرة بالصفقات العمومية، ولكن لأن المشرع قد أورد في الغرض من هذه الجريمة صورة من صور المساس بمبادئ الصفقات العمومية، وهي الحصول أو المحافظة على صفقة رغم أنه استدرك ذلك وعمم الغرض إلى أي امتياز غير مستحق ذي صلة بالتجارة الدولية أو بغيرها.

لذلك فإننا سندرس هذه الجريمة من جانب ما إذا كان الغرض منها الحصول على صفقة أو المحافظة عليها دون باقي الحالات، علما أنها يمكن أن ترتكب خارج مجال الصفقات.

وقد نص عليها المشرع بموجب المادة 28 من القانون 06-01 على هذه الجريمة بصورتيها الإيجابية والسلبية[1]، حيث نص على الرشوة السلبية في المادة 01/28، أما الرشوة الإيجابية فنص وعاقب عليها بموجب الفقرة الثانية من نفس المادة والتي تنص على أنه :" يعاقب بـ....

-كل من وعد موظفا عموميا أجنبيا أو موظفا في منظمة دولية عمومية بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها، بشكل مباشر أو غير مباشر، سواء كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم ذلك الموظف بأداء عمل أو

[1]- اختلفت الأنظمة التشريعية في نظرتها لجريمة الرشوة، فمنها من أخذ بنظام وحدة الجريمة حيث اعتبر الفعل الذي يقع من الموظف العمومي هو الفعل الأصلي الذي تقوم به هذه الجريمة، أما فعل الراشي فهو عبارة عن اشتراك فيها، أما البعض الآخر فأخذ بنظام الفصل التام بين جريمتي الراشي والمرتشي وهو نظام ثنائية أو ازدواجية الرشوة، في حين أن المشرع الجزائري فقد فصل بين الجريمتين وهذا ما يسمح باستقلالها من حيث المسؤولية والعقاب' فتسمى جريمة المرتشي بالرشوة الإيجابية، والجريمة الثانية وهي جريمة الراشي بالرشوة السلبية حيث أن الرشوة عبارة عن اتفاق بين الموظف أو عضو الإدارة وبين صاحب الحاجة وهو الراشي، على قيام الأول بالتدخل لإصدار قرار أو عمل إداري أو الامتناع عن القيام به مقابل منحة يقدمها له صاحب الحاجة، براهيمي حنان، " **قراءة في أحكام المادة 25 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته** "، مجلة الاجتهاد القضائي العدد الخامس، سبتمبر 2009 كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص.140 ؛ قرميط أسامة، نحال كوسيلة، مرجع سابق ص.17 .

الامتناع عن أداء عمل من واجباته، وذلك بغرض الحصول أو المحافظة على صفقة أو أي امتياز غير مستحق ذي صلة بالتجارة الدولية أو بغيرها .

-كل موظف عمومي أجنبي أو موظف في منظمة دولية عمومية، يطلب أو يقبل مزية غير مستحقة، بشكل مباشر أو غير مباشر، سواء لنفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان آخر لكي يقو بأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته ".

الملاحظ من نص المادة 28 أن المشرع جرم كل من الموظف عمومي وصاحب المصلحة بهذه الجريمة كما فعل مع رشوة الموظفين العموميين المنصوص عليها بموجب المادة 25 من نفس القانون، ويتضح من ذلك أن الفقرة الثانية من المادة 28 تنطبق على الرشوة الإيجابية في المادة 25 والتي تعاقب الموظف العمومي الأجنبي الذي يقبل أو يطلب مزية من أجل الاتجار بأعمال وظيفته، أما فيما يتعلق بالفقرة الأولى المتعلقة بتجريم سلوك صاحب المصلحة أو الراشي فيمكن تمييزها عن الرشوة السلبية في خاصية الغرض من الجريمة أين نص المشرع وعلى خلاف المادة 25 على غرض معين لقيام جريمة الرشوة السلبية المتعلقة بالموظفين العموميين الأجانب والمتمثل في الحصول على صفقة أو المحافظة عليها أو أي امتياز غير مستحق له صلة بالتجارة الدولية .

بهذا يكون المشرع الجزائري قد خالف التشريعات الأوربية التي أخذت باتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية لمكافحة الرشوة في المعاملات التجارية الدولية، إذ اقتصرت أغلب هذه التشريعات على تجريم الرشوة السلبية في المعاملات الدولية فقط دون الرشوة الإيجابية [1]، وخالف المشرع الفرنسي من ناحية أخرى إذ قام هذا الأخير بحصر مجال التجريم في التجارة الدولية ولم يوسعه إلى أي معاملة دولية أخرى عكس المشرع الجزائري الذي وسع من غرض هذه الجريمة وبذلك وسع في مجال التجريم [2].

---

[1]- قامت الدول الأعضاء في منظمة OECD والدول الخمس غير الأعضاء (الارجنتين، البرازيل، بلغاريا، التشيلي جمهورية السلوفاك) في 21 نوفمبر 1997 بتبني هذه الاتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية لمكافحة الرشوة في المعاملات التجارية الدولية، وتم التوقيع عليها في 17 مارس 1997 ودخلت حيز التطبيق في فيفري 1999 .

[2]- بن الصديق رمزي، " **صور الرشوة في القطاع العمومي المستحدثة بالقانون رقم 06-01** "، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاجتماعية جوان 2015، عدد 08، ص.260.

لذلك فإنه سيتم التطرق إلى الرشوة السلبية دون الإيجابية التي لا تخرج عن القواعد العامة لرشوة الموظفين العموميين[1] لا من حيث أحكام التجريم وأركان الجريمة ولا من جهة العقاب والظروف المقترنة به، حيث لا تختلف عنها إلا في صفة القائم بالفعل، أين يشترط المشرع أن يكون الجاني يحمل وصف الموظف العمومي الأجنبي أو موظف منظمة دولية عمومية خلافا للصفة المشترطة لقيام جريمة الرشوة الإيجابية المنصوص عليها في النص العام وهي الموظف العمومي[2]، وسيتم التركيز على هذه الأفعال في حالة مساسها بمجال الصفقات العمومية دون غيره من المجالات .

أولا – أركان جريمة الرشوة السلبية للموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية العمومية :تقوم جريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب على عدة أركان والمتمثلة في صفة أطرافها، والركن المادي وكذا الركن المعنوي.

1–صفة أطراف الرشوة السلبية : جريمة الرشوة السلبية للموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية العمومية تبرز فيه صفة أطراف هذه الجريمة خاصة صفة المخاطب بالمزية التي تعتبر عنصرا خاصا في الجريمة.

أ–صفة الجاني : لم يشترط المشرع صفة معينة في الجاني على خلاف الرشوة الإيجابية وإنما أدخل في دائرة العقاب أي شخص سواء كان طبيعيا أو معنويا يقوم بعرض أو منح أو الوعد بمزية غير مستحقة لموظف عمومي أجنبي من أجل القيام أو الامتناع عن عمل من أعمال وظائفه.

ب– صفة المخاطب بالمزية غير المستحقة : بالرجوع إلى المادة 02 من القانون 06–01 في فقرتها "ج" نجدها تعرف الموظف العمومي الأجنبي على أنه : " كل شخص يشغل

---

[1]– جريمة رشوة الموظفين العموميين الإيجابية هي الجريمة المنصوص والمعاقب عليها بموجب المادة 02/25 من القانون 06–01 والتي ألغت المادة 126 و127 من قانون العقوبات، حيث تنص على معاقبة الموظف العمومي الذي يقبل أو يطلب مزية غير مستحقة له أو لشخص أو كيان آخر من أجل الاتجار بأعمال وظيفته وذلك بالقيام بعمل أو الامتناع عن عمل من واجباته الوظيفية وذلك من أجل حصول الراشي أو صاحب المصلحة على منفعة غير مستحقة جراء الفعل الذي قام به الموظف العمومي .

[2]– المقصود بالموظف العمومي هو ما جاءت به المادة 02 /ب وهو المفهوم المبين في الصفحة 11 من هذه المذكرة.

منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا لدى بلد أجنبي سواء كان معينا أو منتخبا وكل شخص يمارس وظيفة عمومية لصالح بلد أجنبي، بما في ذلك لصالح هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية ".

وينطبق هذا التعريف على الموظف العمومي كما عرفته اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ويستخلص مما نصت عليه الفقرة "ج" من المادة 02 من الاتفاقية بأنه : " كل مستخدم مدني دولي " وبالتالي فكل العاملين في المنظمات والهيئات والكيانات الدولية هم من قبيل الموظفين الدوليين .

وفيما يخص موظف مؤسسة دولية عمومية، فإن المشرع تحدث عن الموظف وليس الموظف العمومي وقد عرفته المادة 02/د على أنه : " كل مستخدم دولي أو كل شخص تأذن له مؤسسة من هذا القبيل بأن يتصرف نيابة عنها " والمقصود بالمنظمات الدولية العمومية، المنظمات التابعة للأمم المتحدة والمنظمات التابعة للتجمعات الدولية الجهوية ".

2-الركن المادي لجريمة الرشوة السلبية الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية العمومية : يتحقق هذا الركن بوعد الموظف العمومي الأجنبي بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحها له مقابل قيام هذا الأخير بسلوك إيجابي المتمثل في أداء عمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عن هذا العمل بغرض الحصول أو الاحتفاظ بصفقة، وعليه فالركن المادي يتكون من عناصر التي سيتم بيانها :

أ-السلوك الإجرامي في جريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب:يتحقق هذا السلوك باستعمال إحدى الوسائل المذكورة في المادة 01/28 وهي الوعد بمزية، أو عرضها أو منحها، لذا يشترط أن يكون هذا العرض جديا والغرض منه تحريض الموظف العمومي الأجنبي على الإخلال بواجباته الوظيفية ويكون محددا وبهذا يعد راشيا الشخص الذي بادر بعرض المزية أو إعطائها للموظف لحمله على أداء عمل من أعمال وظيفته، ولا يعفى من العقاب إلا إذا كان مضطرا على ارتكاب الجريمة بالإكراه وصور السلوك الإجرامي لهذه الجريمة تتمثل في[1] :

[1]- هارون نورة، مرجع سابق، ص.147.

أ-1- الوعد بالمزية غير المستحقة : هو تعبير صريح يصدره الراشي بإرادته الحرة للموظف العمومي الأجنبي وموظف منظمة دولية عمومية بمنحه مزية، ويجب أن يكون الوعد جديا والغرض منه هو تحريض الموظف على الاتجار بوظيفته، كما يجب أن يكون محددا، مباشرا أو غير مباشر.

أ-2- عرض المزية غير المستحقة : يشترط كذلك في العرض أن يكون جديا ومحددا سواء كان بصفة مباشرة أو غير مباشرة، ويمكن أن يكيف العرض على أساس أنه إيجاب ينتظر القبول من طرف الموظف العمومي أي أنه في هذه المرحلة يكون هذا الأخير غير مستلم بعد للمزية ولم يتحصل على الفائدة، ولا يهم أن يكون الراشي ينوي تنفيذ ما عرضه أو لم ينفذه، كما لا عبرة بالباعث الذي دفع الراشي إلى عرض الرشوة [1].

أ-3- منح المزية غير المستحقة : ويقصد به التسليم الفوري للمزية، ويمكن أن تكيف هذه الصورة على أنها لاحقة على العرض، أي نتصور هذه الحالة بعد تطابق الإرادتين بالتوافق إلى وجود وعد أو عرض من طرف الراشي وبقبول من طرف الموظف العمومي المرتشي وهنا يتم استلام المزية فتقوم كلا الجريمتين أي جريمة الراشي والمرتشي في آن واحد رغم استقلالهما عن بعضهما البعض[2].

ب- محل جريمة الرشوة السلبية للموظفين العموميين الأجانب : في هذا الصدد لا يهم أن يكون الموظف العمومي هو المستفيد الأصلي من هذه المزية فقد يكون الموعود بها شخصا آخر.

ب-1- المستفيد من المزية : الأصل أن يكون الموظف العمومي الأجنبي المقصود هو المستفيد من المزية الموعود بها أو المعروضة أو الممنوحة، ولكن من المحتمل أن يكون المستفيد شخصا آخر غير الموظف المقصود وقد يكون هذا الشخص طبيعيا أو معنويا فردا أو كيانا .

---

[1]- هارون نورة، مرجع سابق، ص.150.

[2]- مسكين عبد الرحمان، **جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية**، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة، 2015/2014، ص.20.

ب-2- الغرض من المزية : يتمثل الغرض من منح المزية حمل الموظف على أداء العمل أو الامتناع عن أداء العمل الذي يكون من واجباته وذلك بغرض الحصول على صفقة أو الاحتفاظ بها أو أي امتياز غير مستحق له صلة بالتجارة الدولية أو بغيرها[1].

ج – النتيجة الإجرامية لجريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب: يجرم الفعل سواء أدى فعل الارتشاء إلى النتيجة المرجوة أو لم يؤد ولا يهم أيضا إن كانت الميزات المستهدفة من طبيعتها أن يستفيد منها شخص آخر غير المرتشي إذن هنا ليس من الضروري وجود نص يعاقب الشروع لأن المشرع عاقب على أفعال الشروع ونص عليها على أنها جريمة تامة وقائمة بذاتها[2] .

3-**الركن المعنوي لجريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب** :يشترط القانون لقيام هذا الركن في جريمة الرشوة السلبية الخاصة بالموظفين العموميين الأجانب توافر القصد الجنائي العام بالإضافة إلى القصد الجنائي الخاص باعتبارها جريمة عمدية.

أ_ القصد الجنائي العام لجريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب: القاعدة العامة في القانون الجنائي لقيام الجريمة وتمام أركانها توفر القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة والتي تبرز في هذه الجريمة على النحو التالي

أ-1_ العلم بعناصر الجريمة: ويتمثل في علم الجاني وهو الراشي بالعناصر المادية للجريمة من وعد وعرض ومنح للمزية غير المستحقة وأنها تمس بمصالح يحميها القانون وأن هذه الوقائع المرتكبة يتحقق فيها النموذج الإجرامي المعاقب عليه قانونا، وهذا غير كاف بل لابد أن يعلم الراشي بأن الشخص الذي يتعامل معه هو موظف عمومي أجنبي أو يعمل لدى هيئة دولية عمومية .

أ-2- إرادة إتيان السلوك المجرم : يتضح عنصر الإرادة في أن تتجه إرادة الجاني الحرة المستقلة إلى حمل الموظف العمومي الأجنبي أو موظف المنظمة الدولية العمومية إلى

---

[1]- حجاج مليكة، " **جريمة رشوة الموظفين العموميين في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته** "، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد العاشر، العدد الأول، ص.347.

[2]- مسكين عبد الرحمان، مرجع سابق، ص.21.

الإخلال بالتزاماته القانونية وهي القيام بعمل أو الإمتناع عن عمل من أعمال وظائفه مقابل منحه المزية غير المستحقة[1].

ب- القصد الجنائي الخاص لجريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب: القصد العام وحده غير كاف لقيام هذه الجريمة بل يجب توافر القصد الخاص والذي يتجلى في انصراف نية الراشي إلى تحريض الموظف العمومي الأجنبي أو موظف الهيئة الدولية العمومية على أداء عمل أو الامتناع عن عمل من واجباتهم الوظيفية وذلك بغرض الحصول أو المحافظة على صفقة أو أي امتياز غير مستحق له صلة بالتجارة الدولية أو بغيرها.

ثانيا – الجزاء المقرر لجريمة الرشوة السلبية للموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية العمومية :قرر المشرع الجزائري في المدة 28 من القانون 06-01 لردع جريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب عقوبات أصلية تتنوع بين السالبة للحرية العقوبات المالية وأخرى تكميلية رجوعا للقواعد العامة في قانون العقوبات بالإضافة إلى الظروف المقترنة بالجريمة من ظروف مشددة وأخرى معفية من العقاب وكذا أحكام الاشتراك والشروع والتقادم.

1-العقوبات المقررة لجريمة الرشوة السلبية للموظفين العموميين الأجانب: عاقب المشرع على جريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب بفرض عقوبات أصلية وأخرى تكميلية كردع لمرتكبي هذه الجريمة .

أ – العقوبات الأصلية المقررة لجريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب :عاقب المشرع بموجب المادة 28 على هذه الجريمة بالعقوبة التي أقرها لمعظم جرائم الفساد أي انتهج المشرع نفس النهج في تجريم هذه الأفعال ونص على العقوبة بالحبس من سنتين (02) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج هذا بالنسبة للجاني الشخص الطبيعي .

---

[1]- بوعزة نضيرة، " **جريمة الرشوة في ظل القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية منن الفساد ومكافحته** "، مداخلة مقدمة في فعاليات الملتقى الوطني حول حوكمة الشركات كآلية للحد من الفساد المالي والإداري، يومي 06-07 ماي 2012 كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص.10 .

أما فيما يخص الجاني الشخص المعنوي الذي وكما سبق ذكره يتمثل في الشخص المعنوي الخاص دون العام الذي استثناه المشرع بموجب نص صريح في قانون العقوبات فإنه يعتبر مسؤولا جزائيا عن كافة جرائم الفساد وبما فيها هذه الجريمة وفقا لما نصت عليه المادة 53 من القانون 06-01 متى توافرت الشروط المنصوص عليها في المادة 51 مكرر من قانون العقوبات، وتتمثل هذه العقوبة في الغرامة فقط والتي تساوي من مرة إلى 5 مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة، أي غرامة تتراوح ما بين 1.000.000 دج و5.000.000. دج .

ب- العقوبات التكميلية المقررة لجريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب: بالإضافة إلى العقوبات الأصلية نص المشرع أيضا على أخرى تكميلية، أين أقر المشرع أنه في حالة الإدانة بجريمة أو أكثر من جرائم الفساد يمكن للجهة القضائية أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات حسب المادة 50 من قانون مكافحة الفساد وهو ما تم بيانه في الجرائم السابقة [1].

2-أحكام أخرى متعلقة بجريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب : فيما يخص الأحكام المتعلقة بالشروع والاشتراك في جريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب وأحكام التقادم الخاصة بالجريمة والعقوبة وكذا الظروف المشددة والمخففة والمعفية من العقوبة فإننا نورد نفس الأحكام التي سبق ذكرها فيما يخص جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية بما أنه يعتبر كلاهما من صور الرشوة التقليدية أين تعتبر هذه الأحكام موحدة ومشتركة لكافة جرائم الفساد [2].

[1]- أنظر الصفحة 56 من هذه المذكرة .

[2]- أنظر الصفحة 57-59 من هذه المذكرة .

الفصل الثاني

الحماية الجزائية الإجرائية

للصفقة العمومية

الفصل الثاني :

الحماية الجزائية الإجرائية للصفقة العمومية

أقر المشرع الجزائري بالإضافة إلى الشق الموضوعي لحماية الصفقة العمومية شقا إجرائيا يتمثل في الآليات والإجراءات التي يتعين إتباعها من أجل تحقيق الحماية الكافية للصفقة العمومية، عن طريق انتهاج السبل التي أوردها في قانون الإجراءات الجزائية وكذا قانون الوقاية من الفساد ومكافحته للكشف والتحري عن هذه الجرائم بواسطة الكشف الإداري الذي تتولاه هيئات إدارية خاصة أوكلت إليها مهمة الكشف عن جرائم الفساد، من خلال مراقة مدى قانونية الصفقة العمومية ومدى مطابقتها للمبادئ التي جاء بها قانون الصفقات العمومية وتتمثل هذه الهيئات في المفتشية العامة للمالية[1] ومجلس المحاسبة[2] التي تتدخل باعتبار الصفقة العمومية نفقة عامة تخضع لرقابة داخلية[3]، وأخرى

---

[1] – **المفتشية العامة للمالية** : تم إنشاء المفتشية العامة للمالية سنة 1980 بموجب المرسوم رقم: 80–53، المؤرخ في 1980/03/01 وأعيد تنظيمها في أكثر من مناسبة، حيث أصدر المشرع نصوص تنظيمية متعددة في إطار تعزيز عملها منها على سبيل المثال المرسوم التنفيذي رقم :08–272، المؤرخ في 2008/09/06 المتعلق بصلاحيات المفتشية العامة للمالية وعهد لها صلاحية المراقبة المالية على كافة المؤسسات بما في ذلك مصالح الدولة والجماعات العمومية اللامركزية وكل المؤسسات ذات الطابع الإداري والاقتصادي، تتبلور مهمة المفتشية العامة للمالية في مكافحة الفساد عن طريق قيامها بدور رقابي على إبرام وتنفيذ الصفقة العمومية من مراقبة للشروط الشكلية والموضوعية للصفقة.

[2] – **مجلس المحاسبة:** هو هيئة رقابية بعدية على الأموال العامة، سواء كانت أموال الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية إدارية كانت أو اقتصادية، وقد أنشأ سنة 1980 ليمارس رقابة ذات طابعين إداري وقضائي على الدولة أو الهيئات التابعة لها في تسيير الأموال العمومية مهما كان وضعها القانوني، إلا انه تم تضييق اختصاصه سنة 1990 بموجب القانون رقم: 90–32، المؤرخ في 1990/12/04 باستبعاد المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري من نطاق اختصاصه كما جرد من صلاحياته القضائية، إلا أن الأمر رقم:95–20 المؤرخ في 1995/07/17 المتعلق مجلس المحاسبة أعاد الأمر إلى نصابه حيث وسع مجال اختصاص المجلس من جديد ليشمل كل الأموال العمومية مهما يكن وضعها القانوني ويعتبر مجلس المحاسبة هيئة إدارية مكلفة بمكافحة الفساد على أساس أنه يتمتع بصلاحيات رقابية واسعة على الهيئات العمومية عموما وهي نفسها المكلفة بإبرام الصفقات العمومية، خضري حمزة، " **الوقاية من الفساد ومكافحته في إطار الصفقات العمومية**" مرجع سابق، ص.181 .

[3] – **الرقابة الداخلية** : تكمن هذه الرقابة في كشف الانحرافات والتجاوزات دون توقيع الجزاء فهي تبني على مراجعة وفحص مختلف الإجراءات لأجل التحقق من صحتها وسلامتها، فالرقابة الداخلية على هذا النحو نظام يضمن التحكم في إجراءات إبرام الصفقات وذلك للحفاظ على مصالح الإدارة وضمان السير الحسن لها وحماية مصالحها المالية وتجسيد مبدأ الشفافية وتمارس الرقابة القبلية الداخلية من قبل لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض حسب المادة 160=

خارجية[1] أو عن طريق الكشف القضائي أو الجزائي الذي يختص به ضباط الشرطة القضائية من بحث وتحري عن جرائم الصفقات العمومية ومرتكبيها من خلال الاختصاصات والصلاحيات التي خولها لهم المشرع في هذا المجال .

وبما أن موضوع البحث يتعلق بالحماية الجزائية للصفقة العمومية دون غيرها فسيتم تخصيص دراستنا على الكشف القضائي لجرائم الصفقات العمومية دون الكشف الإداري وذلك بإيراد الجهات المختصة بهذه الإجراءات والأساليب الخاصة بهذا الكشف مرورا بطرق المتابعة الجزائية في جرائم الصفقات العمومية.

بالإضافة إلى المتابعة الجزائية لجرائم الصفقات العمومية نجد أن المشرع نص على إمكانية التعاون الدولي بين مختلف الدول من أجل مكافحة أوسع لهذه الجرائم من خلال وضعه لأحكام التعاون الشرطي والتعاون القضائي بما فيه المساعدة القانونية المتبادلة في مجال الكشف والتحري وكذا تسليم المجرمين والاعتراف بحجية الأحكام الجزائية الأجنبية بالإضافة إلى إقراره لتدابير وقائية وردعية لاسترداد الممتلكات والعائدات الإجرامية سواء عن طريق الاسترداد المباشر أو بإتباع إجراءات المصادرة والحجز والتجميد ومنه قسمنا الفصل الثاني إلى مبحثين تناولنا في المبحث الأول إجراءات المتابعة الجزائية لجرائم الصفقات العمومية، في حين خصصنا المبحث الثاني للتعاون الدولي كآلية لحماية الصفقة العمومية.

المبحث الأول:

إجراءات المتابعة الجزائية لجرائم الصفقات العمومية

يحتل جهاز الضبط القضائي بحكم اختصاصه الأصيل دورا رياديا في مجال مكافحة جرائم الفساد وملاحقتها وجمع الأدّلة المتعلقة بها والقبض على مرتكبيها، فكل جريمة مرتكبة

=من قانون الصفقات العمومية 15-247، بن شهيدة فضيلة، " **الرقابة القبلية على الصفقات العمومية ودورها في الوقاية من الفساد** "، مجلة المالية والأسواق، عدد سبتمبر 2016، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، ص.87.

[1]- **الرقابة الخارجية** : تتمثل هذه الرقابة في عرض ملف مشروع الصفقة على لجان متخصصة ومتعددة، للتحقق من مطابقة الصفقات المعروضة عليها للتشريع والتنظيم، وتهدف هذه الرقابة أيضا إلى مطابقة التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامية، فتعتبر هذه الرقابة آلية من آليات مكافحة الفساد الهادفة إلى تحقيق البرنامج الحكومي بكفاءة وفعالية، بن شهيدة فضيلة، مرجع سابق، ص.91 .

سواء كانت جناية أو جنحة أو مخالفة منصوص عليها في القانون الجنائي أو في القوانين الأخرى يجب تسليط العقوبة الجزائية على مرتكبها من خلال البحث عنه، إذ أنّ الإجراءات الجنائية هي من جهة وسيلة لحماية النظام العام ومن جهة أخرى لحماية الحريات العامة وعليه لمتابعة جرائم الصفقات العمومية يجب البحث والتحري عنها من قبل أعضاء الضبط القضائي الذين أعطى لهم المشرع صلاحية استخدام الأساليب الخاصة لتسهيل القيام بمهامهم نظرا لخطورة هذه الجرائم وهو ما سيتم التطرق إليه في المطلب الأول.

بالإضافة إلى أنه يجب إحالة مرتكبي جرائم الصفقات العمومية على القضاء قصد محاكمتهم وتسليط العقوبة عليهم وذلك بواسطة الدعوى العمومية التي تمتلك النيابة العامة سلطة تحريكها بكل استقلالية كأصل، غير أنها قد تواجه بعض القيود التي وضعها المشرع حماية لفئة معينة من الأشخاص بسبب صفاتهم إضافة إلى سنه لمبادئ وإجراءات خاصة خلال سير الدعوى العمومية ضمانا لمحاكمة عادلة ونزيهة وهذا ما تطرقنا إليه في المطلب الثاني.

المطلب الأول :

البحث والتحري عن جرائم الصفقات العمومية

يناط بالضبط القضائي مهمة البحث والتحري عن الجرائم المقررة في قانون العقوبات والقوانين المكملة له وجمع الأدلة والبحث عن مرتكبيها، أين تمارس الشرطة القضائية كافة الإجراءات التي يقررها القانون وذلك في حدود اختصاصاتها [1].

ضف إلى ذلك أن أساليب التحري التقليدية من تفتيش وسماع الأقوال والتتبع ليست بالأساليب القادرة على التصدي لجرائم الفساد، فالجناة في هذه الحالة يسعون إلى ارتكاب سلوكهم الإجرامي بطرق متطورة وحديثة يصعب إثباتها بالوسائل التقليدية، مما يهدد سلامة

[1]– نصت المادة 12 من قانون الإجراءات الجزائية على مفهوم الضبط القضائي، أما الضبط الإداري فيقصد به تلك الإجراءات الوقائية التي تهدف إلى منع وقوع الجريمة والتصدي لها من خلال وضع قيود على حرية الأفراد بواسطة اللوائح والأوامر التي تلجأ إليها الإدارة بهدف المحافظة على الأمن العام والسكينة والصحة العامة لذلك يطلق على مهام الضبط الإداري ببوليس المنع، غاي أحمد، التوقيف للنظر، سلسلة الشرطة القضائي، (الجزائر : دار هومة للنشر والطباعة والتوزيع، 2011)، ص.17 .

الدولة واستقرارها سياسيا، اجتماعيا وخاصة اقتصاديا وتماشيا مع ذلك أقر المشرع أساليب مستحدثة للكشف عن أفعال الفساد خاصة في الصفقات العمومية[1] .

الفرع الأول :

الجهات المختصة بالبحث والتحري

قبل الخوض في صلاحيات وسلطات الضبطية القضائية في البحث والتحري عن جرائم الفساد ومنها جرائم الصفقات العمومية فيجب معرفة الأشخاص المؤهلين قانونا بالبحث والتحري عن هذه الجرائم .

أولا – صفة الأشخاص المؤهلين بالبحث والتحري في جرائم الصفقات العمومية : تتطلب المكافحة الضرورية والفعالة لجرائم الصفقات العمومية توافر جهاز قادر على إثبات الواقعة المرتكبة من جهة، ومن جهة أخرى يتطلب الأمر التنسيق بين مختلف المصالح الأمنية والقضائية لملاحقة مرتكبي هذه الجرائم ومتابعتها .

يطلق على القائمين بمهمة البحث والتحري عن الجرائم بصفة عامة اسم ضباط الشرطة القضائية والأعوان والموظفين والمكلفين ببعض مهام الضبطية القضائية، وقد عني قانون الإجراءات الجزائية ببيان من تثبت لهم هذه الصفة، كما أنه وطبقا لنص المادة 27 من قانون الإجراءات الجزائية فقد أناط المشرع لبعض الموظفين وأعوان الإدارات والمصالح العمومية بموجب قواعد وقوانين خاصة إمكانية مباشرة بعض سلطات الضبط القضائي.

1–تحديد صفة الضبط القضائي بناءا على قانون الإجراءات الجزائية : بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية نجده ينص على أن صفة الضبط القضائي تسري على ضباط الشرطة القضائية وأعوانهم.

أ–ضباط الشرطة القضائية : طبقا لنص المادة 15 من الأمر 15–02 [2]المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية فإنه يتمتع بصفة ضباط الشرطة القضائية الفئات الآتية :

---

[1]– LORENZO PICOTTI ,"**L'Elargissement des formes de préparation et de participation** ", rapport général, Revus internationale de droit pénal , N°78 , Paris ,2007,P .400 .

[2]– الأمر رقم: 15–02، المؤرخ في 2015/07/23، المعدل والمتمم للأمر رقم: 66–155، المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر، عدد 40، مؤرخة في 2015/07/23، ص.32 .

أ-**1**- **الفئة الأولى :** هي الفئة التي تتمتع بصفة ضابط الشرطة القضائية بحكم القانون وهم رؤساء المجالس الشعبية البلدية، وضباط الدرك الوطني والموظفون التابعون للأسلاك الخاصة للمراقبين كأعوان إدارة الضرائب وأعوان الضبط المركزي وموظفو المفتشية العامة للمالية المكلفون بعمليات الرقابة والتدقيق لتسيير المؤسسات العمومية التابعة للدولة ومحافظو وضباط الشرطة للأمن الوطني [1].

أ-**2**- **الفئة الثانية :** هي الفئة التي يجب لكي تتمتع بصفة ضابط الشرطة القضائية تعيينهم بقرار مشترك بين وزير الدفاع الوطني ووزير العدل، وتضم ضباط وضباط الصف التابعين للمصالح العسكرية للأمن .

أ-**3**- **الفئة الثالثة :** هي الفئة التي تترشح للتمتع بصفة ضباط الشرطة القضائية، ولا تمنح لها صفة الضبطية القضائية إلا بعد موافقة لجنة خاصة، ويتم تعيينهم بناء على قرار مشترك إما من وزير العدل ووزير الدفاع بالنسبة لذوي الرتب في الدرك ورجال الدرك الذين أمضوا في سلك الدرك الوطني 03 سنوات على الأقل، وإما من وزير العدل ووزير الداخلية والجماعات المحلية بالنسبة للموظفين التابعيين للأسلاك الخاصة للمفتشين وحفاظ وأعوان الشرطة الذي ثبت لهم أقدمية 03 سنوات على الأقل بهذه الصفة [2].

بالإضافة إلى أن المشرع بموجب تعديل قانون الإجراءات الجزائية لسنة 2017 [3]أتى بحكم جديد أقر فيه أنه باستثناء رؤساء المجالس الشعبية البلدية فإنه لا يمكن لضباط الشرطة القضائية الممارسة الفعلية للصلاحيات الممنوحة لهم إلا بعد تأهيلهم بموجب مقرر النائب العام الذي يوجد بإقليم اختصاصه مقرهم المهني، وذلك يكون بعد اقتراح من طرف

---

[1]- هنوني نصر الدين، يقدح دارين، الضبطية القضائية في القانون الجزائري، (الجزائر : دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2009)، ص.30.

[2]- السعيد صحراوي، **دور اجهزة الضبطية القضائية في مكافحة جرائم الفساد**، مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة،2015/2014، ص.11 .

[3]- القانون رقم: 17-07، المؤرخ في 2017/03/27، يعدل ويتمم الأمر رقم: 66-155، المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر، عدد 20، مؤرخة في 2017/03/29، ص.05 .

السلطة الإدارية التي يتبعونها،فيما يتم تأهيل الضباط التابعين للمصالح العسكرية للأمن حصرا من طرف النائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر[1].

وتجدر الإشارة إلى أنه كانت هناك مصلحة مركزية للشرطة القضائية على مستوى المصالح العسكرية للأمن التابعة لوزارة الدفاع الوطني استحدثت بموجب المرسوم الرئاسي رقم 08-52 [2] أوكلت لها مهام معاينة الجرائم المقررة في قانوني العقوبات والقضاء العسكري على حد سواء، ما لم يفتح تحقيق قضائي بشأنها .

إلا أنه وبعد مرور 5 سنوات على إنشائها صدر مرسوم رئاسي[3] يلغي عمل هذه المصلحة وهذا ما يؤدي إلى التساؤل عن مصير ومآل التحقيقات التي أجريت من طرفها في عدد من قضايا الفساد في الصفقات العمومية .

رغم استحداث مصلحة التحقيق القضائي لمديرية الأمن الداخلي[4]، وإلحاقها تنظيميا بالاستخبارات إلا أن مرسوم إنشائها استثنى جرائم الفساد والجرائم الاقتصادية من مجال تدخلها مع أنه اختصاص تكلفت به مصالح الأمن العسكري منذ الاستقلال، حيث أنه طبقا للمادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 14-183 فإنه :" تؤهل مصلحة التحقيق القضائي لمديرية الأمن الداخلي للقيام تحت إشراف النائب العام لإقليم الاختصاص، بمعالجة الآثار القضائية للقضايا المعالجة والمتصلة بما يأتي : أمن الإقليم، الإرهاب، التخريب الجريمة المنظمة ".

ب-أعوان الضبط القضائي : تم تحديد أعوان الضبط القضائي في المادة 19 من قانون الإجراءات الجزائية كما يلي: " يعد من أعوان الضبط القضائي موظفو مصالح الشرطة

---

[1]- المادة 15 مكرر 1 /01 من القانون رقم: 17-07 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية .

[2]- المرسوم الرئاسي رقم: 08-52، المؤرخ في 2008/02/09، يتضمن إحداث مصلحة مركزية للشرطة القضائية للمصالح العسكرية للأمن التابعة لوزارة الدفاع الوطني ويحدد مهامه، ج.ر، عدد 08، مؤرخة في 2008/02/13 ص.07 (ملغى).

[3]- ألغي عمل مصلحة مركزية للشرطة القضائية على مستوى المصالح العسكرية للأمن التابعة لوزارة الدفاع الوطني بموجب المرسوم الرئاسي رقم: 13-309، المؤرخ في 2013/09/08، ج.ر، عدد 45، ص.04 .

[4]- المرسوم الرئاسي رقم: 14-183، المؤرخ في 2014/06/11، يتضمن إنشاء مصلحة التحقيق القضائي لمديرية الأمن الداخلي بدائرة الاستعلام والأمن ومهامها وتنظيمها، ج.ر، عدد 32، ص.04 .

وذوو الرتب في الدرك الوطني ورجال الدرك ومستخدمو مصالح الأمن العسكري الذين ليست لهم صفة ضباط الشرطة القضائية ".

يقتصر دور أعوان الشرطة القضائية حسب المادة 20 من قانون الإجراءات الجزائية بمعاونة ضباط الشرطة القضائية في مباشرة وظائفهم ويثبتون الجرائم المقررة في قانون العقوبات ممتثلين في ذلك لأوامر رؤسائهم وخاضعين لنظام الهيئة التي ينتمون إليها ويقومون بجمع كافة المعلومات الكاشفة عن مرتكبي تلك الجرائم .

كما سمحت لهم المادة 63 من قانون الإجراءات الجزائية بالقيام بالتحقيقات الابتدائية تحت رقابة الشرطة القضائية بمجرد علمهم بوقوع الجريمة بناء على تعليمات من وكيل الجمهورية، وإما من تلقاء أنفسهم، كما يقومون بتلقي أقوال الأشخاص الذين تم استدعاءهم تحت رقابة ضباط الشرطة القضائية .

وفي إطار التحقيق في جرائم الفساد سمحت لهم المادة 65 مكرر 11 من نفس القانون بعمليات التسرب تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية ضمن الشروط الشكلية والزمنية المنصوص عليها قانونا[1] .

2- تحديد صفة الضبط القضائي بناءا على نصوص خاصة : طبقا لنص المادة 27 من قانون الإجراءات الجزائية فإن المشرع الجزائري قد أوكل مهمة الضبط القضائي إلى بعض الموظفين وأعوان الإدارات والمصالح العمومية وفيما يخص التحري عن جرائم الفساد، نجد أن المشرع قد سن نصوصا خاصة في إطار تدعيم الآليات القانونية المتخصصة لضمان مكافحة الفساد خاصة في مجال الصفقات العمومية، وأهمها الضباط التابعين للديوان المركزي لقمع الفساد [2].

[1]- السعيد صحراوي، مرجع سابق، ص.13.

[2]- أوهايبية عبد الله، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري . التحري والتحقيق، (الجزائر : دار هومة، 2009) ص.214 .

استحدث المشرع الجزائري هذا الديوان بموجب الأمر رقم 10-05 [1]الذي يتمم القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، حيث نصت المادة 24 مكرر منه على أنه :" ينشأ ديوان مركزي لقمع الفساد يكلف بمهمة البحث والتحري عن جرائم الفساد "، وهو عبارة عن مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية[2] ويكلف في إطار المهام المنوطة به بموجب التشريع، على الخصوص بما يأتي :

- جمع كل معلومة تسمح بالكشف عن أفعال الفساد ومكافحتها.
- جمع الأدلة والقيام بتحقيقات في وقائع الفساد، وإحالة مرتكبيها للمثول أمام الجهة القضائية المختصة .
- تطوير التعاون والتساند مع هيئات مكافحة الفساد، وتبادل المعلومات بمناسبة التحقيقات الجارية .
- اقتراح كل إجراء من شأنه المحافظة على حسن سير التحريات التي تتولاها كل السلطات المختصة ".

وقد حددت المادة 6 تشكيلة هذا الديوان وهي :

- ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الدفاع الوطني .
- ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الداخلية والجماعات المحلية .
- أعوان عموميين ذوي كفاءات أكيدة في مجال مكافحة الفساد .
- مستخدمون للدعم التقني والإداري .

هذا وتقع مسؤولية التحري والتحقيق في مجال جرائم الفساد مديرية تدعى في صلب القانون " مديرية التحريات بالأبحاث والتحقيقات " [3].

---

[1]- الأمر رقم: 10-05، المؤرخ في 2010/08/26، يتمم القانون رقم: 06-01، المؤرخ في 2006/02/20 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر، عدد 50، مؤرخ في 2010/09/01، ص.16.

[2]- المرسوم الرئاسي رقم :11-426، المؤرخ في 2011/12/08، يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره، ج.ر، عدد 68، مؤرخة في 2011/12/14، ص.10 .

[3]- المادة 16 من المرسوم الرئاسي رقم : 11-426، المحدد لتشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره.

وبعد استعراض جهاز الضبط القضائي، يتعين التطرق إلى سلطات الضبطية القضائية أثناء البحث والتحري عن جرائم الصفقات العمومية .

ثانيا – صلاحيات واختصاصات الضبطية القضائية في جرائم الفساد :يقصد بالبحث والتحري بذل الشخص مجهوده في موضوع ما للتعرف على حقيقته فيقال بحث عن الشيء طلبه أو سأل عنه واستقصاه، بحث الأمر تعرّف على حقيقته[1]، فهو إتخاذ الإجراءات التي توصل رجل الضبطية القضائية إلى معرفة مرتكب الجريمة متى وصل إلى علمه ارتكابها سواء عن طريق البلاغ أو الشكوى أو من تلقاء نفسه أو بناءا على أمر السلطة القضائية.

بوجه عام طبقا للمادة 63 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على أنه :"يقوم ضباط الشرطة القضائية وتحت رقابتهم أعوان الشرطة القضائية بالتحقيقات الإبتدائية بمجرد علمهم بوقوع الجريمة بناءا على تعليمات وكيل الجمهورية وإمّا من تلقاء أنفسهم " وهو ما يعني أن البحث والتحري اختصاص أصيل لجهاز الضبط القضائي[2]، ويسمح بجمع الأدلة والقرائن على اختلاف أنواعها من أوجه الإثبات بغرض إسناد الجريمة إلى مرتكبيها[3].

وطبقا للتعديل الذي مس قانون الوقاية من الفساد ومكافحته أصبح ضباط الشرطة القضائية التابعين للديوان المركزي لقمع الفساد، يمارسون اختصاصهم المحلي في جرائم الفساد والجرائم المرتبطة بها على كامل الإقليم الوطني[4]، دون باقي ضباط الشرطة القضائية التابعين للمصالح والهيئات الأخرى، والذين يخضعون للقواعد العامة للاختصاص المحلي الواردة في قانون الإجراءات الجزائية [5].

---

[1]– محمد حمادة الهيتي، أصول البحث والتحقيق الجنائي، موضوعه، أشخاصه، القواعد التي تحكمه، (القاهرة، مصر: دار الكتب القانونية، 2008) ص. 15 .

[2]– أوهايبية عبد الله، مرجع سابق، ص.219 .

[3]– محمد محدة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، الجزء الثالث، (عين مليلة، الجزائر: دارالهدى، 1992/1991) ص.105.

[4]– المادة 24 مكرر 3/1 من الأمر رقم: 10–05 المتمم لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

[5]– الحاج علي بدر الدين، مرجع سابق، ص.260 .

ولقد عزّز المشرع مكانة الضبطية القضائية أثناء التحري عن الجرائم، فحسب الفقرة3 من المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية يجوز إجراء التفتيش[1] والمعاينة[2] في كل محل سكني أو غير سكني في كل ساعة من ساعات النهار أو الليل وذلك بناءا على إذن مسبق من وكيل الجمهورية المختص وذلك إذا تعلق الأمر بجرائم المخدرات، الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، تبييض الأموال والإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف.

فالمشرع من خلال المادة السابقة يتضح أنّه سمح لضباط الشرطة القضائية بالبحث والتحري في كل ساعة من ساعات النهار أو الليل ولكن بعد الحصول على إذن مسبق من وكيل الجمهورية عندما يتعلق الأمر بالجرائم المذكورة سابقا دون جرائم الفساد .

إلاّ أنّه من وجهة نظر الفقه فإنه يمكن تطبيق تلك الإجراءات على جرائم الفساد حيث أنّ المشرع أجاز تطبيقها على جريمة تبييض الأموال وهذه الأخيرة هي جريمة من جرائم الفساد كما تتطلب لوقوعها جريمة سابقة أصلية تتمثل عادة في إحدى الجرائم المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته[3].

وفيما يتعلق بالتوقيف للنظر[4] في التحقيقات الخاصة بحالة التلبس والخاصة بالأشخاص المنصوص عليهم في المادة 50 من قانون الإجراءات الجزائية أنه : "يجوز لضابط الشرطة

---

[1]– يعرف التفتيش على أنّه البحث في مكنون سر الأفراد على دليل للجريمة المرتكبة، وهذا التعريف يشمل تفتيش المساكن أو الأشخاص أو المتاع والغرض من وضع قواعد قانونية وتنظيمية متعلقة بالتفتيش هو حماية مستودع السر للأفراد حتى لا تنتهك حرمة حياتهم الخاصة، ويتمثل تفتيش المساكن في البحث والتقصي والتنقيب في المحل المراد تفتيشه بهدف الكشف عن الجريمة أو جسمها أو مرتكبيها وذلك بإحترام إجراءات التفتيش التي يفرضها القانون، أوهايبية عبد الله، مرجع سابق، ص.266 .

[2]–المعاينة هو الإجراء الذي يتضمن وصف مكان الحادث بما فيه من أشياء وأشخاص والفحص الدقيق لكافة محتوياته بهدف كشف مخلفات والآثار التي تكشف إثبات ارتكاب الجريمة.

[3]– حماس عمر، **جرائم الفساد المالي وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري**، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الجنائي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2017/2016، ص.259.

[4]– التوقيف للنظر : هو إجراء قانوني يقوم به ضباط الشرطة القضائية لضرورة التحريات الأولية، أو في الأحوال التي حددها القانون، بموجبه يوضع المشتبه فيه تحت تصرف مصالح الشرطة القضائية في مكان معين وطبقا لشكليات ولمدة زمنية محددة، سعد عبد العزيز، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية، (الجزائر : المؤسسة الوطنية للكتاب 1991)، ص.42 .

القضائية منع أي شخص من مبارحة مكان الجريمة ريثما ينتهي من إجراء تحرياته " يجب تبليغ الشخص المعني بالقرار وإطلاع وكيل الجمهورية بذلك وتقديم تقرير يبين فيه دواعي التوقيف، ولا يجوز أن تتجاوز مدة التوقيف 48 ساعة، كما يمكن تمديد آجال التوقيف للنظر بإذن مكتوب من وكيل الجمهورية ثلاث(03) مرات إذا تعلق الأمر بالجرائم المذكورة سابقا غير جرائم الفساد[1] باعتبار أنّ معظم جرائم الفساد ترتكب أثناء تأدية الوظيفة .

وهنا يجب على ضابط الشرطة القضائية أن يضع تحت تصرف الشخص الموقوف للنظر كل وسيلة الاتصال فورا بأحد أصوله أو فروعه أو إخوته أو زوجه حسب اختياره أو الاتصال بمحاميه، فمن خلال هذه المادة يتضح أنّ المشرع قد راعى حقوق المشتبه فيه وحقوق الدفاع بشكل عام، إلاّ أنّه بالتمعن فيها فإنّ الشخص الموقوف له الاختيار بين أمرين فقط وهما : إمّا الاتصال بأحد الأقارب أو المحامي.

وإذا كانت التحريات الجارية تتعلق بجرائم الفساد المتلبس بها يمكن للموقوف الاتصال بالمحامي بعد انقضاء نصف المدة القصوى المنصوص عليها في المادة 51[2] وهذا يعني أنّ الشخص الموقوف يمكنه الاستفادة فقط من زيارة أحد أقاربه، أمّا المحامي فزيارته غير ممكنة إلاّ في حالة تمديد التوقيف للنظر أي بعد تمديد أكثر من 48 ساعة فتراعى نصف المدة للإجمالية للتوقيف، ذلك أنّه بالرجوع إلى المادة 51 نجد أنّها لم تنص على تمديد آجال التوقيف للنظر بالنسبة لجرائم الفساد، وبالتالي تطبّق الأحكام العامة في آجال التوقيف للنظر وهي 48 ساعة.

أمّا بالنسبة للتحقيق الابتدائي فإنّ المادة 65[3] والتي نصت صراحة على إمكانية تمديد المدة الأصلية للتوقيف للنظر بإذن كتابي من وكيل الجمهورية ثلاث (03) مرات إذا تعلق الأمر بجرائم الفساد وذلك نظرا لخطورتها وتطبق نفس الأحكام المتعلقة بالاستفادة من زيارة أحد الأقارب أمّا المحامي فلا يمكنه زيارة الشخص الموقوف إلاّ بعد مرور أربعة أيام وتأتي الزيارة في اليوم الخامس هي نصف المدة القصوى للتوقيف للنظر.

[1]– المادة 51 من الأمر رقم: 15–02، المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية .

[2]– الفقرة 04 من المادة 51 مكرر 1 من الأمر رقم: 15–02، المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية .

[3]– الفقرة 03 من المادة 24 مكرر1 من الأمر رقم : 10–05 المعدل والمتمم لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

الفرع الثاني :

الأساليب الخاصة للبحث والتحري عن جرائم الصفقات العمومية

يقصد بأساليب التحري الخاصة[1] : " تلك العمليات أو الإجراءات أو التقنيات التي تتخذها الضبطية القضائية تحت مراقبة وإشراف السلطة القضائية بغية البحث والتحري عن الجرائم الخطيرة المقررة في قانون العقوبات وجمع الأدلة عنها والكشف عن مرتكبيها وذلك دون علم ورضا الأشخاص المعنيين"[2].

بالرجوع للمشرع الجزائري نجده قد أجاز الاستعانة بأساليب خاصة للتحري في مجال مكافحة الفساد الإداري مع وضع ضوابط[3] لضمان دستوريتها[4]،وقد تم ذكرها على سبيل المثال وليس الحصر[5]، متمثلة في التسليم المراقب، الترصد الالكتروني والاختراق دون

---

[1]– خلفي عبد الرحمان، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، (عين مليلة :دار الهدى، 2010)، ص.69 .

[2]– يتضح من تعريف أساليب التحري الخاصة مدى خطورة هذه الإجراءات ومدى مساسها بحرمة الحياة الخاصة إلا أنه ونظرا لعجز الإجراءات التقليدية عن ضبط وكشف جرائم الفساد الإداري التي تتميز بالبعد الدولي وارتباطها بالجريمة المنظمة والطابع الخفي والمستتر لها، ومن أجل تفعيل النظام الإجرائي لمتابعة هذه الجريمة المتطورة والمتأثرة بالعولمة ولتسهيل جمع الأدلة المتعلقة بها، استحدث المشرع ضمن قانون الوقاية من الفساد وكذا قانون الإجراءات الجزائية أساليب خاصة للبحث والتحري عن هذه الجرائم يبدو أن المشرع قد رجح مصلحة الدولة والمجتمع على مصلحة الفرد في احترام حقه في الحياة الخاصة، والذي يعتبر أحد الحقوق الدستورية الأساسية الملازمة للأشخاص الطبيعية، فالحق في الخصوصية ينتهي عند حد الاعتداء على الغير ولاسيما إذا كان هذا الاعتداء يشكل جريمة من جرائم الفساد الإداري والتي تمس بهيبة الدولة ونظامها العام ككل، ففي هذه الحالة يجوز الخروج على الحق لأن الدولة بصدد خطر داهم، فمصلحة الدولة والمجتمع تتمثل في الكشف عن الجريمة وتعقب المجرمين وهي الأولى بالرعاية والاعتبار، مغني بن عمار بوراس عبد القادر، "**التصنت على المكالمات الهاتفية واعتراض المراسلات**"، مداخلة مقدمة في فعاليات الملتقى الوطني حول الآليات القانونية لمكافحة الفساد، يومي 02 و03 ديسمبر 2008، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، ص.01 .

[3]– وضع المشرع ضوابط لضمان عدم الانحراف بهذه الأساليب الجديدة في التحري، كما أضفى حماية قانونية تكفل حرمة الحياة الخاصة للأفراد، وهذا بموجب قانون العقوبات المادة303 و 303مكرر، وذلك تكريسا للقاعدة الدستورية المنصوص عليها في المادة 46 من التعديل الدستوري 2016 بموجب قانون رقم: 16-01، المؤرخ في 2016/03/06، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر، عدد 14، مؤرخة في 2016/03/07.

[4]– أمحمدي بوزينة أمنة، " **أساليب الكشف عن جرائم الصفقات العمومية في ظل القانون 06-01** "، مداخلة مقدمة في فعالية الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة المدية، 20 ماي 2013، ص.13 .

[5]– المادة 56 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته والتي تقابلها المادة 50 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، وكذا المادة 20 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة عبر الوطنية.

تعريفها أو تحديد شروطها أو إجراءاتها ما عدا تعريفه للتسليم المراقب الوارد في المادة 02 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، ليأتي بعده القانون رقم 06-22 [1]المؤرخ في20ديسمبر2006 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية بالتفصيل وذلك بتخصيصه فصلين كاملين من الباب الثاني (الرابع والخامس) لوسائل التحري الجديدة، حيث خصص الفصل الرابع لاعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور، أما الفصل الخامس فقد خصصه لأسلوب التسرب.

أولا -الترصد الإلكتروني [2]:لعبت الثورة التكنولوجية دورا هاما في بروز أشكال جديدة من الإجرام المنظم فأصبح استخدام وسائل علمية حديثة ضروري من أجل مواكبة التطور وللحدّ من الظاهرة الإجرامية، أين أقر المشرع الجزائري أحكاما خاصة بهذه الوسائل مبينا صور الترصد الالكتروني وشروط صحته بموجب المواد 65مكرر 5 إلى المادة 65 مكرر10 بهدف إلقاء القبض على المجرمين وإحالتهم على العدالة.

1-صور الترصد الإلكتروني : يقصد بصور الترصد الإلكتروني السبل أو الأساليب التي تنطوي تحت هذا المسمى وتعتبر جزءا لا يتجزأ منه وهي كما عددها قانون الإجراءات الجزائية اعتراض المراسلات، والتقاط الصور وتسجيل الأصوات.

أ - **اعتراض المراسلات:** يعرف اعتراض المراسلات على أنه عملية مراقبة سرية للمراسلات السلكية واللاسلكية في إطار البحث والتحري عن الجريمة وجمع الأدلة والمعلومات حول الأشخاص المشتبه في مشاركتهم في ارتكاب الجريمة[3].

---

[1]- قانون رقم: 06-22، االمؤرخ في 2006/12/20، يعدل ويتمم الأمر رقم : 66-155، المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر، عدد 84، مؤرخة في 2006/12/24، ص. 08-09 .

[2]- الترصد الالكتروني هو تسجيل المحادثات بأجهزة التسجيل ويكفي مباشرة إحدى هاتين العمليتين لقيام المراقبة فقد تتم بمجرد التصنت وقد يكتفي بالتسجيل الذي يسمع بعد ذلك، ثم يفرغ مضمونه في المحضر المعد لذلك ولا يهم الأداة المستخدمة في تسجيل المحادثات الهاتفية، سمير الأمين مراقبة التليفون والتسجيلات الصوتية والمرئية، الطبعة الثالثة (مصر: دار الكتاب الذهبي، 2000)، ص.08 .

[3]- خلفي عبد الرحمان، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، الطبعة الثانية، (الجزائر : دار بلقيس، 2016) ص.102 .

يتمثل اعتراض المراسلات في نسخ أو تسجيل المراسلات، فهي تلك المراسلات التي ترسل عن طريق وسائل الاتصال السلكية كالهاتف الثابت، التلغراف والفاكس واللاسلكية كالهاتف النقال، الإنترنت، البريد الإلكتروني وغيرها من الوسائل التقنية الحديثة.

ونظرا لخطورة هذه العملية وتعارضها أحيانا مع حماية الحياة الخاصة ومصلحة المجتمع في محاربة الجريمة المنظمة المنصوص عليها على سبيل الحصر في المادة 65 مكرر5 من قانون الإجراءات الجزائية، قيد المشرع هذه العملية بشروط معينة وهي أنه:

– لا يجوز مصادرة المراسلات البريدية والالكترونية إلا بإذن من السلطة القضائية المختصة والمتمثلة في وكيل الجمهورية المختص إقليميا، أو قاضي التحقيق المختص إقليميا حسب الحالة " تلبس– تحقيق " .

– أن تكون الجريمة جناية أو جنحة وبالتالي فلا يجوز القيام بهذا الإجراء في المخالفات.

– أن تكون من بين الجريمة المنظمة المنصوص عليها بالمادة 65 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية.

– أن يكون الاحتفاظ بالرسائل والمراسلات في حدود ما هو مفيد لإظهار الحقيقة ويعاد الباقي إلى صاحبه أو إلى المرسل إليه.

ولقد أحاط المشرع الجزائري المراسلات بحماية خاصة وضمانات معينة وكرس حق المتهم في عدم معرفة أسراره من طرف الغير إلا في أحوال محددة وبشروط معينة:

– أن يكون حجز المراسلات هو تحقيق فائدة لإظهار الحقيقة .

– أن يتم ضبط وحجز تلك المراسلات وفرزها من طرف الشرطة القضائية بحضور المشتبه فيه أو وكيله إلا إذا تغيب عن الحضور بعد استدعائه قانونا.

– أن يكون الإطلاع على المراسلات من طرف الشرطة القضائية المختصة والنيابة العامة والقضاة المعنيين بالقضية[1].

[1]– مجراب الدوادي، **أساليب البحث والتحري الخاصة على ضوء قانون 06–22 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية** رسالة ماجستر تخصص قانون جنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر1 ، 2012، ص. 93 – 94

ب – تسجيل الأصوات :المقصود بعملية تسجيل الأصوات هو مراقبة وتسجيل المحادثات الشفوية التي يتفوه بها شخص أو عدة أشخاص بصفة خاصة أو سرية في أماكن عامة كالمقاهي أو الملاهي، أو خاصة كالمساكن والغرف...إلخ.

حيث يشكل التصنت مساسا خطيرا بالحريات الفردية والشخصية، وقد خصتها المعاهدات الدولية والاتفاقيات الإقليمية المتعلقة بحقوق الإنسان بالحماية، واستقر اجتهاد المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن الاتصالات الهاتفية والمراسلات تدخل ضمن مفهوم الحياة الخاصة المنصوص عليها في المادة 8 من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية وهو إجراء من إجراءات التحقيق[1].

وبهذا يكون المشرع الوطني أعطى لهذه التقنية عبارة أوسع من التنصت لأنّ عملية المراقبة تشمل التقاط وبث تسجيل الكلام المتفوه به حيث ما كان وكيف ما كان بهدف التتبع والبحث والتحري عن الجريمة المنظمة لجمع أكبر قدر من الأدلة في إطار شرعي منصوص عليها بموجب أحكام المادة 65 مكرر 5 فقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية.

ج – التقاط الصور :يقصد بالتقاط الصور تلك العملية التي تستعمل في البحث والتحري عن الجرائم عن طريق الصورة والفيديو، فعدسة الكاميرا أصبحت من أفضل الأساليب لإثبات الحالة، بما تنقله من صور حية وكاملة وصادقة لمكان معين أو لحدث معين أو واقعة معينة رأى المشرع توظيفها كعين من عيون التي لا تغفل في خدمة القضاء وكشف الحقيقة[2].

2– شروط صحة الترصد الإلكتروني : بالنظر لطبيعة عمليات وصور الترصد الإلكتروني بصفتها إجراءات غير عادية، فإن المشرع أقرّ العمل بها رعاية للمصلحة العامة ولكن وفقا لشروط موضوعية وشكلية دقيقة [3].

---

[1]– بن عبد العزيز زينب، **الترصد الالكتروني وحماية الحرية الشخصية في قانون الفساد،** مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2017/2016، ص.12 .

[2]– عمارة فوزي، **قاضي التحقيق،** أطروحة الدكتوراة، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2010/2009 ص.197

[3]– ياسر أمير الفاروق، مراقبة الأحاديث الخاصة في الإجراءات الجنائية، (الاسكندرية : دارالمطبوعات الجامعية 2009)، ص.449 .

أ- **الشروط الموضوعية** : تتعلق الشروط الموضوعية بصحة العمليات المذكورة سابقا وهي أن يكون الإجراء من أجل التحقيق أو التحري عن جرائم الفساد، كما يشترط القيام بتلك العمليات من طرف الأشخاص المحددين قانونا .

أ-**1**- **أن يكون الإجراء من أجل التحقيق أو التحري عن جرائم الفساد عند اقتضاء الضرورة** : من خلال ما ورد في المادة 65مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية يتضح أنّ اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور تتمّ في مرحلة التحقيق التمهيدي أو الأولي إذا تعلق الأمر بحالة التلبس أو التحقيق الإبتدائي[1]، إضافة إلى اشتراط اقتضاء الضرورة ذلك، أي يتم اللجوء إلى أساليب التحري الخاصة بعد عدم كفاية الأساليب التقليدية للكشف عن إحدى جرائم الصفقات العمومية.

أ-**2**- **الجهة المكلفة للقيام بعمليات الترصد الإلكتروني** :تتمّ العمليات المذكورة أعلاه من طرف ضباط الشرطة القضائية بمفهوم المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم باستثناء رؤساء المجالس الشعبية البلدية لاعتبارات عملية.

تجدر الإشارة أيضا إلى أنّ المشرع قد خصّ قاضي التحقيق بالإشراف على المراقبة المباشرة لهذه العمليات حتى تتمّ في إطارها الشرعي ووفقا لمقتضيات القانون، فلا مجال لتركها بين أيدي ضباط الشرطة القضائية تنفيذا وإشرافا لأنّ ميولات الشرطي تتجه بصفة عامة نحو البحث عن أدلة الإثبات أكثر من البحث عن أدلة النفي وهو ما قد يترتب عليه تجاوزات في الحقوق والحريات الخاصة [2].

ب- **الشروط الشكلية** : الشروط الشكلية هي تلك الشروط التي إن تركت كلها أو بعضها اعتبر الإجراء باطلا وتتمثل هذه الشكليات في ضرورة الحصول على إذن قضائي، إضافة إلى تحرير محضر بشأن اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور والذي يسمى محضر المعاينة التقنية.

---

[1]- وهاب حمزة، الحماية الدستورية للحرية الشخصية خلال مرحلة الاستدلال والتحقيق في التشريع الجزائري، (الجزائر : دار الخلدونية، 2007)، ص.127 .

[2]- عمارة فوزي، مرجع سابق، ص.198 .

ب-1- ضرورة الحصول على إذن قضائي: لصحة العمليات التي يباشرها ضابط الشرطة القضائية لا بدّ من الحصول على إذن مسبق من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق المختص، وعدم الحصول على هذا الإذن يترتب عليه بطلان إجراءات المتابعة القضائية[1].

ويجب أن يتضمن الإذن كل العناصر التي تسمح بالتعرف على الاتصالات المطلوب التقاطها والأماكن المقصودة سكنية أو غيرها والجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذه التدابير ومدتها كما يتطلب أن يكون الإذن مكتوبا ومحدّدا بمدة أقصاها أربعة(04) أشهر قابلة للتجديد حسب مقتضيات التحري أو التحقيق ضمن نفس الشروط الشكلية والزمنية[2].

ب-2- تحرير محضر المعاينة التقنية : حسب المادة 65مكرر 9 والمادة 65 مكرر 10 يحرّر ضباط الشرطة القضائية محضر عن كل عملية اعتراض وتسجيل المراسلات وكذا عن عمليات وضع الترتيبات التقنية وعمليات الالتقاط والتثبيت والتسجيل الصوتي أو السمعي البصري، كما يذكر بالمحضر تاريخ وساعة بداية هذه العمليات والانتهاء منها[3] كما يصف أو ينسخ ضابط الشرطة القضائية المراسلات أو الصور أو المحادثات المسجلة والمفيدة في إظهار الحقيقة في محضر يودع بالملف، أمّا بالنسبة للمكالمات التي تتمّ باللغة الأجنبية تنسخ وتترجم عند الاقتضاء بمساعدة مترجم[4].

ثانيا - التسرب والتسليم المراقب: إضافة إلى الترصد الإلكتروني فقد قام المشرع في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بإجازة استعمال أساليب أخرى جاءت بها المادة 56 منه تتمثل في التسرب والتسليم المراقب والتي سيتم بيانها فيما يلي.

---

[1]- بوزبرة سهيلة، **مواجهة الصفقات المشبوهة،** مذكرة لنسل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع قانون السوق كلية الحقوق، جامعة جيجل 2008/2007، ص.126 .

[2]- خلفي عبد الرحمان، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، مرجع سابق، ص.104 ؛ ياسر أمير الفاروق مرجع سابق، ص.570 .

[3]- مروك نصر الدين،محاضرات في الإثبات الجنائي، أدلة الإثبات الجنائي، الجزء الثاني،(الجزائر : دار هومة 2004) ص.215 .

[4]- غاي أحمد، مرجع سابق، ص.188 .

1_ أسلوب التسرب : لقد استعمل المشرع الجزائري مصطلح التسرب في قانون الإجراءات الجزائية والذي تقابله كلمة Infiltration باللغة الفرنسية، في حين استخدم مصطلح الاختراق في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وذلك في المادة56 منه وتقابله أيضا باللغة الفرنسية كلمة Infiltration وهو ما يجعل المشرع الجزائري يقصد بالكلمتين نفس المعنى، لذا سنتطرق للمقصود بالتسرب أو الاختراق، إضافة إلى شروط القيام به.

أ- **المقصود بالتسرب :** التسرب هو الفعل الذي من خلاله يتولى عون الشرطة المسمى بالمتسرب بالمحافظة تحت هوية صورية على علاقته مع شخص أو عدة أشخاص وجعلهم يعتقدون بأنّ المتسرب ليس غريبا عنهم وعن حوارهم وطمأنتهم بأنّه واحد منهم وهو ما يسهل له معرفة انشغالاتهم وتوجهاتهم وأهدافهم المستقبلية[1].

ويقصد بالتسرب قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية، تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية، بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم إحدى جرائم الصفقات العمومية بإيهامهم أنّه فاعل معهم أو شريك لهم[2].

إذن ترتكز عملية التسرب على ضرورة الحصول على صورة حقيقية عن الوسط المراد استكشافه لمعرفة طبيعة سيره وأهدافه وكذا معرفة تاريخ هذه الجماعة وكيفية نشأتها واختصاصات كل فرد من عناصرها، وأيضا الوسائل التي تعمل بها كوسائل النقل والاتصال وتحديد نقاط قوة وضعف هذه الجماعة خاصة إذا كانت مختصة في تبييض الأموال التي تعتبر جريمة مرتبطة بجرائم الفساد عموما وجرائم الصفقات العمومية بوجه خاص[3].

ب- شروط إجراء عملية التسرب : لضمان صحة عملية التسرب اشترط المشرع الجزائري ضرورة حصول المتسرب على إذن من وكيل الجمهورية المختص وأن تتم عملية التسرب

---

[1] -Michel FRANCHIMONT , Ann JACOBS , Adrien MASSET , Manuel de procédure pénale , 3e édition (Bruxelles , Belgique :Éditions Larcier , 2009) , p.504 .

[2]- المادة 65 مكرر 12 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالقانون رقم: 06 -22، ص.09.

[3]- محمد حزيط، مذكرات في القانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الطبعة الرابعة، (الجزائر : دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2009)، ص.134.

تحت إشرافه ومراقبته[1]، فإن قرر قاضي التحقيق مباشرة هذا الإجراء وجب عليه إخطار وكيل الجمهورية بذلك، ويجب أن يكون الإذن مكتوبا ومسببا حيث يذكر في الإذن الجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذا الإجراء وهوية ضابط الشرطة القضائية الذي تتم العملية تحت مسؤوليته، ولا بد أن يحدد الإذن مدة عملية التسرب التي لا يمكن أن تتجاوز أربعة (04) أشهر[2].

ويمكن أن تجدد العملية حسب مقتضيات التحري أو التحقيق ضمن نفس الشروط الشكلية غير أنّه يجوز للقاضي الذي رخص بإجرائها أن يأمر في أي وقت بوقفها قبل انقضاء المدة المحددة، وتودع الرخصة في ملف الإجراءات بعد الانتهاء من عملية التسرب.

كما يحرر ضابط الشرطة القضائية المكلف بالتنسيق تقريرا يتضمن العناصر الضرورية لمعاينة الجرائم غير تلك التي قد تعرض للخطر أمن الضابط أو العون المتسرب، وكذا الأشخاص المسخرين لهذا الغرض وهذا ما تناولته المادة 65مكرر 13 .

هذا ويسمح القانون طبقا لأحكام المادة 65 مكرر 14 لضابط أو لعون الشرطة القضائية أن يستعمل لهذا الغرض هوية مستعارة، وأن يرتكب عند الضرورة الأعمال المتمثلة في اقتناء أو حيازة أو نقل أو تسليم أو إعطاء مواد أو أموال أو منتوجات أو وثائق أو معلومات متحصل عليها من ارتكاب الجرائم أو المستعملة في ارتكابها واستعمال أو وضع تحت تصرف مرتكبي الجرائم الوسائل ذات الطابع القانوني أو المالي وكذا وسائل النقل والتخزين أو الإيداع أو الحفظ أو الاتصال، كأن يقوم المتسرب بتقديم المزية غير المستحقة في جريمة الرشوة أو بإعطاء معلومات تخص الصفقة العمومية في سبيل الكشف عن القائمين بهذه الجرائم نظرا لخطورتها على الاقتصاد الوطني.

---

[1]– زياد عادل، " **فعالية الآليات القضائية لمكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية** "، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عباس لغرور، خنشلة، ص.13 .

[2]– هوام علاوة، " **التسرب كآلية للكشف عن جرائم في القانون الجزائري** "، مجلة الفقه والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012 ، ص.03 .

وإذا تقرر وقف العملية أو عند انقضاء المهلة المحددة في رخصة التسرب وفي حالة عدم تمديدها يمكن للعون المتسرب مواصلة المهمة للوقت الضروري الباقي لتوقيف عمليات المراقبة في ظروف تضمن أمنه دون أن يكون مسؤولا جزائيا على ألا يتجاوز ذلك مدة أربعة (04) أشهر، وإذا انقضت مدة أربعة (04) أشهر دون أن يتمكن العون المتسرب من توقيف نشاطه في ظروف تضمن أمنه يجب إخبار القاضي المرخص الذي يستطيع أن يرخص بتمديدها لمدة أربعة (04) أشهر أخرى على الأكثر[1].

أما عن الجهات المخولة بإجراء عمليات تسرب فهم ضباط الشرطة القضائية المذكورون في المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلة والمتممة بموجب الأمر رقم 15-02 ويستثنى من هؤلاء لاعتبارات ميدانية رؤساء المجالس الشعبية البلدية بالإضافة إلى مساعدي ضباط الشرطة القضائية وهم الأعوان الذين جاء ذكرهم في المادة 20من نفس القانون فالأعوان يمارسون مهامهم تحت مسؤولية ضباط الشرطة القضائية المكلفين بتنسيق العملية وتصدر باسمهم[2] .

2- التسليم المراقب: الثابت أنّ بعض جرائم الفساد أصبحت ذات طابع دولي تتميز بشبكة عنكبوتية لها فروع مختلفة ومتعددة في كثير من الدول، وهي جرائم منظمة عابرة للحدود ولقد نص المشرع الجزائري على هذا الإجراء في المادة 56 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وذلك من أجل تسهيل جمع الأدلة المتعلقة بهذه الجرائم خاصة ما تعلق منها بالصفقات العمومية، تماشيا مع أحكام المادة 11 من إتفاقية فيينا لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية لسنة 1988، والتي صادقت عليها الجزائر بتحفظ

[1]- قصاص عبد الحميد، **جرائم الفساد في النظام القانوني الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، القسم العام، فرع القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2014/2013، ص.182 .

[2]- زوزو هدى، " **التسرب كأسلوب من أساليب التحري في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري** "، مجلة دفاتر السياسة والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، الجزائر، جوان2014 ، العدد11 ، ص.120 .

بموجب المرسوم الرئاسي رقم95-41[1] المؤرخ في 28 يناير 1995 لذا سنتطرق إلى تعريف التسليم المراقب وأهدافه، إضافة إلى أنواعه .

أ- **تعريف التسليم المراقب وأهدافه :** لقد تضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته تعريفا للتسليم المراقب حيث عرفته المادة 02 منه بأنّه ذلك الإجراء الذي يسمح لشاحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من الإقليم الوطني أو المرور عبره أو دخوله بعلم من السلطات المختصة أو تحت مراقبتها بغية التحري عن جرائم معينة وكشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابها[2].

أما في قانون الإجراءات الجزائية، فلم يعرف المشرع الجزائري التسليم المراقب بنص صريح، وإنّما أشار إليه بطريقة ضمنية من خلال المادة16 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية والتي تنص على أنّه: " يمكن لضباط الشرطة القضائية وتحت سلطتهم أعوان الشرطة القضائية، ما لم يعترض على ذلك وكيل الجمهورية المختص بعد إخباره أن يمددوا عبر كامل الإقليم الوطني عمليات مراقبة الأشخاص الذين يوجد ضدهم مبرر مقبول أو أكثر يحمل على الإشتباه فيهم بارتكاب الجرائم المنصوص عليها في المادة 16 أعلاه أو مراقبة جهة أو نقل أشياء أو أموال أو متحصلات من ارتكاب هذه الجرائم أو التي قد تستعمل في ارتكابها. "

ويهدف هذا الإجراء إلى مكافحة جريمة تبييض الأموال المتأتية عن كافة الجرائم الخطيرة بما فيها جرائم الفساد وهذا وفقا لإتفاقية باليرمو[3] وإتفاقية ستراسبورغ[4]، كما تكون

---

[1]- صادقت الجزائر على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية، الموافق عليها في فيينا بتاريخ 20 ديسمبر 1988، بموجب مرسوم رئاسي رقم: 95-41، المؤرخ في 1995/01/28، ج.ر، عدد 07، مؤرخة في 1995/02/15، ص.08 .

[2]- قادي سارة، **أساليب التحري الخاصة في قانون الإجراءات الجزائية**، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014/2013، ص.52 .

[3]- صادقت الجزائر على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، المعتمدة من طرف الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة يوم2000/11/15، بموجب مرسوم رئاسي رقم: 02-55، المؤرخ في 2002/02/05، ج.ر عدد 09، مؤرخة في 2002/02/10، ص.61 .

[4]- الاتفاقية الأوروبية المتعلقة بإجراءات التفتيش والضبط الجرمي لغسيل الأموال، الموقعة في ستراسبورغ في 1990/11/08 .

السلطات المختصة على علم بوقوع الجريمة وتحركات الأشخاص المتورطين فيها، ضف إلى ذلك يسمح هذا الأسلوب إلى ضبط ليس فقط الجناة الظاهرين بل كافة الضالعين في الجريمة.

فهو يهدف بطريقة مباشرة إلى تعقب الأموال غير المشروعة من خلال التحري عن مصدرها وضبطها، ومن ثمّ السيطرة عليها والحيلولة دون إمكانية التصرف فيها، ومن شأنه أن يساعد في كشف وضبط مختلف العناصر الرئيسة والمدبرة والأيادي الممولة وهو مبتغى هذا الإجراء[1] .

إضافة إلى ذلك يمكن من إزالة الحدود افتراضيا بين الدول وتسريع وتيرة التعاون الدولي لمكافحة جرائم الفساد وبالتالي تجاوز الحدود الجغرافية أو الإقليمية للدول بشكل لا يتعارض مع احترام سيادة الدول، وذلك من خلال المصادقة على الاتفاقيات الدولية وكذا إبرام الاتفاقيات الثنائية والمحلية.

تجدر الإشارة إلى أنّ التسليم المراقب طبقا للمادة الأولى من اتفاقية فيينا يشمل جميع المواد المتسربة إلى أو من بلد، أو العابرة لإقليم بلد، أو أكثر بكيفية غير مشروعة، وتعتبر هذه التقنية حديثة ووسيلة فعالة للتحري والكشف عن الأشخاص والمنظمات المتورطة في جرائم الفساد خاصة منها المتعلقة بالصفقات العمومية فقد يتعذر الكشف عن هؤلاء المجرمين إذا تمّ توقيف الوسطاء والناقلين.

كما يعدّ هذا الأسلوب محل اهتمام العديد من الدول لاسيما في السنوات الأخيرة من خلال الاتفاقيات الثنائية والإقليمية المتعلقة بالجوانب الأمنية[2]،إضافة إلى أنه يشجع التعاون الدولي وتكثيف الجهود بين الدول من أجل مكافحة جرائم الفساد من خلال تبادل المعلومات بشأن الأفراد والعائدات الإجرامية المتأتية من هذه الجرائم .

---

[1]– الحاج علي بدر الدين، مرجع سابق، ص.235 .

[2]– بن مقراني فهد، **أساليب التحري في جرائم الصفقات العمومية**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السايسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016/2015، ص.48.

ب- أنواع التسليم المراقب: تتجلى أنواع التسليم المراقب في التسليم المراقب الداخلي،التسليم المراقب الخارجي والتسليم المراقب النظيف .

ب-1- التسليم المراقب الداخلي : يقصد بالتسليم المراقب الداخلي مراقبة سير الشاحنة المحملة بالمادة غير المشروعة أو المشبوهة على طول خط سيرها ومعرفة نوع المادة المحظورة والأشخاص القائمين على شحنها داخل إقليم الدولة[1]، ويتم تتبع البضاعة بطريقة سرية داخل حدود الدولة لكي يتمّ التعرف على المسار النهائي للشحنة حيث يتمّ القبض على جميع الأطراف بدلا من القبض على الناقل أو الحائز فقط.

ب-2- التسليم المراقب الخارجي : يعدّ التسليم المراقب الخارجي أحد أوجه التعاون الدولي في مكافحة جريمة تبييض الأموال بما أنها جريمة تبعية لجرائم الصفقات العمومية، وتلجأ إليه الدول للسماح لغاسلي الأموال في الدولة التي تولدت فيها الأموال الغير المشروعة قاصدين الدولة التي يتمّ فيها غسل هذه الأموال بهدف إخفاء الأصل الإجرامي لها وإضفاء طابع المشروعية عليها ومن ثمّ ضبط كافة أفراد المنظمة الإجرامية[2].

ب-3- التسليم المراقب النظيف : المقصود بالتسليم المراقب النظيف أن يتم استبدال الشحنة الحقيقية الغير المشروعة بمواد أخرى شبيهة بها مشروعة أو الإستبدال الجزئي للشحنة الغير المشروعة خشية أن تفلت الشحنة الحقيقية من المراقبة أثناء نقلها والسماح لناقلها بمواصلة طريقه مع بقائه تحت المراقبة.

يتطلب القيام بإجراء التسليم المراقب الحصول على إذن من وكيل الجمهورية المختص إقليميا، وفي حالة تمديد ضباط الشرطة القضائية اختصاصهم لكامل التراب الوطني وجب عليهم إخطار وكيل الجمهورية المختص وضرورة موافقة هذا الأخير.

إضافة إلى دور الشرطة القضائية في البحث و التحري عن جرائم الصفقات العمومية نجد أن المشرع بموجب المادة 20 من القانون 06-01 قد خول للهيئة الوطنية لمكافحة

---

[1]- مباركي دليلة، " **التسليم المراقب للعائدات الإجرامية** "، مداخلة مقدمة في فعاليات الملتقى الوطني حول مكافحة الفساد وتبييض الأموال يومي10 و11 مارس2009 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، الجزائر،ص.9 _10

[2]- حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، مرجع سابق، ص.258 .

الفساد صلاحية الاستعانة بالنيابة العامة لجمع الأدلة والتحري في الوقائع ذات الصلة بالفساد بشكل عام، إلا أنه من الناحية العملية نجد أن دور الهئية يتعلق أساسا بالوقاية أكثر منه بالمكافحة، خاصة عندما نص المشرع في المادة 22 من نفس القانون على أن الهئية ملزمة عند توصلها إلى وقائع ذات وصف جزائي بإحالة الملف إلى وزير العدل الذي يختص بتحريك الدعوى العمومية عند الاقتضاء، أي ترك الهئية للوقائع ذات الطابع الجزائي.

المطلب الثاني :

إجراءات سير الدعوى العمومية في جرائم الصفقات العمومية

لم يتطرق قانون الوقاية من الفساد ومكافحته إلى كيفية رفع الدعوى إلى المحكمة الجزائية كما لم يشر إلى القواعد الجزائية المتبعة أمامها، وبالتالي فهي إحالة ضمنية إلى القواعد العامة التي تحكم الإجراءات الجزائية بما في ذلك أساليب إحالة مرتكبي الجرائم إلى المحكمة الجزائية المختصة، ولما كان إحالة مرتكبي جرائم الصفقات العمومية على القضاء الجزائي يتم أصلا لأجل محاكمتهم فإنه يخضع لنظام القواعد المقررة في القانون العام .

الفرع الأول :

تحريك الدعوى العمومية في جرائم الصفقات العمومية

على الرغم من أن المشرع حدد طرقا معينة يتم من خلالها اتصال المحكمة بالدعوى في نصوص عديدة فإن لهذه الآليات جوانبها الإجرائية الهامة التي لابد من استيفائها لارتباطها بفكرة حقوق الدفاع .

وإذا كان الأصل والقاعدة هو إحالة كل مرتكبي جرائم الصفقات العمومية باعتبارها من جرائم الفساد على القضاء لمحاكمتهم ومعاقبتهم لخطورة الجرم المرتكب من طرفهم، إلا أن ذلك لا يعد مبدأ مطلقا إذ ترد عليه بعض الاستثناءات التي تحول دون إحالتهم على القضاء.

أولا – طرق تحريك الدعوى العمومية في جرائم الصفقات العمومية: طبقا للقواعد العامة ترفع الدعوى على محكمة الجنح بأحد الطرق المنصوص عليها في المادة 333 من قانون

الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم باعتبار أنّ جرائم الفساد المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته هي ذات وصف جنحي وتتمثل هذه الطرق في طلب إجراء تحقيق قضائي، الاستدعاء المباشر وإجراءات المثول الفوري وإجراءات الأمر الجزائي إلا أننا لن نتطرق إلى الإجراءين الأخيرين، إذ أن إجراء المثول الفوري أمام محكمة الجنح لا يمكن تطبيقه على الدعاوى الخاصة بمتابعة جرائم الفساد، كون أن هذه الأخيرة تستدعي إجراءات خاصة وقد نص المشرع في المادة 339مكرر/02 على أنه لا تطبق أحكام المثول الفوري على بشأن الجرائم التي تخضع المتابعة فيها لإجراءات تحقيق خاصة .

أمّا فيما يتعلق بإجراءات الأمر الجزائي، فهو إجراء من إجراءات المتابعة التي تتخذها النيابة وفق ملائمتها الإجرائية عند إخطار المحكمة بالقضية، إلا أنّه غالبا ما يكون في الوقائع البسيطة وقليلة الخطورة والتي يرجح أن يتعرض مرتكبيها لعقوبة الغرامة فقط[1]، وهذا كله من أجل تخفيف العبء على القضاء وبالتالي لا ينطبق هذا الإجراء على جرائم الفساد باعتبارها جرائم خطيرة وتكون العقوبات فيها مشددة، وبذلك فإن دراستنا ستقتصر على طلب إجراء تحقيق قضائي، بالإضافة إلى إجراء الاستدعاء المباشر .

1-طلب إجراء تحقيق قضائي : حسب المادة 66 من قانون الإجراءات الجزائية فإنّ التحقيق القضائي وجوبي في مواد الجنايات، أمّا في مواد الجنح فيكون التحقيق اختياري وبالتالي يمكن للنيابة الاستغناء عنها إذا وجدت أدلة كافية تدين المتهم، كما لا يجوز لقاضي التحقيق أن يجري تحقيقا إلا بموجب طلب من وكيل الجمهورية حتى ولو كان بصدد جناية أو جنحة متلبس بها[2]،كما يجوز لقاضي التحقيق وبإذن منه وتحت مراقبته المباشرة أن تتمّ عمليات اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور، كما يمكن لقاضي التحقيق بعد إخطار وكيل الجمهورية أن يأذن تحت رقابته حسب الحالة بمباشرة عملية التسرب[3] .

---

[1]- المادة 380 مكرر من الأمر رقم 15-02 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية.

[2]- المادة 67 من الأمر 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية .

[3]- تياب نادية، مرجع سابق، ص.362 .

2- الاستدعاء المباشر : إنّ الاستدعاء المباشر هو الطريقة التي يمارسها ممثل النيابة العامة بشأن تمكين المتهم الطليق أو المحبوس من الحضور إلى الجلسة المعدة لمحاكمته خلال الوقت المناسب وتمكينه من الدفاع عن نفسه[1] ويسلم التكليف بالحضور بناءا على طلب من النيابة العامة ومن كل إدارة مرخص لها قانونا بذلك ويذكر في التكليف بالحضور المحكمة التي رفع أمامها النزاع ومكان وزمان وتاريخ الجلسة وتعين فيه صفة المتهم والمسؤول المدني أو صفة الشاهد على الشخص المذكور[2].

وأجازت المادة 337 مكرر للمدعي المدني بأن يكلف المتهم مباشرة بالحضور أمام المحكمة في حالات محددة على سبيل الحصر وهي : ترك الأسرة، عدم تسليم الطفل إنتهاك حرمة منزل، القذف، إصدار صك بدون رصيد وفي الحالات الأخرى بما فيها جرائم الفساد ينبغي الحصول على ترخيص النيابة العامة للقيام بالتكليف المباشر بالحضور ويكون ذلك من طرف المدعي المدني[3] أو عن طريق مبلغين أو شهود والذي أحاطهم المشرع بتدبير أو أكثر من تدابير الحماية الإجرائية وغير الإجرائية ومتمثلة خاصة في حماية الشهود والخبراء الذين يقدمون معلومات تظهر الحقيقة في قضايا الفساد، والمهّم في هذا الشأن هو حماية الشاهد، إضافة إلى أنّ التكليف بالحضور يكون عن طريق النيابة العامة[4] حتى يبقى ذلك المبلغ أو الشاهد بعيدا عن كل المخاطر التي قد يتعرض له، وحسب المادة 334من قانون الإجراءات الجزائية فإنّ الإخطار المسلم بمعرفة النيابة العامة يغني عن التكليف بالحضور إذا تبعه حضور الشخص الموجه إليه الإخطار بمحض إرادته.

أضف إلى ذلك أنّ جرائم الفساد تحتاج إلى إجراءات سريعة وفعّالة لمكافحتها وفي هذا الصدد قد وسّع المشرع بموجب قانون الإجراءات الجزائية بالإضافة إلى اختصاص المحلي

---

[1]- سعد عبد العزيز، إجراءات ممارسة الدعوى الجزائية ذات العقوبة الجنحية، (الجزائر : دار هومة، 2006)، ص.78.

[2]- المادة 440 من الأمر رقم: 75-46، المؤرخ في 1975/06/17، المعدل والمتمم للأمر رقم :66-155، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر عدد 53، مؤرخة في 1975/07/04، ص.749 .

[3]- المادة 337 مكرر من القانون رقم: 90-24، المؤرخ في 1990/08/18 ، المعدل والمتمم للأمر رقم: 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر، عدد36 ، مؤرخة في 1990/08/22 ، ص.1154 .

[4]- المادة 65 مكرر 23 من الأمر رقم: 15-02، المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية .

لوكيل الجمهورية طبقا لنص المادة 02/37 وقاضي التحقيق بناءا على المادة 40 الإختصاص المحلي للمحاكم المتخصصة، حيث تمّ تقسيم التراب الإقليمي إلى أربعة أقطاب قضائية [1]وهي : قطب محكمة سيدي محمد[2]، قطب محكمة قسنطينة[3]،قطب محكمة ورقلة[4] قطب محكمة وهران[5].

إلاّ أنّ هذا المرسوم نص على تمديد الإختصاص المحلي لمختلف الجهات القضائية في جرائم المخدرات، الجرائم المنظمة عبر الحدود الوطنية، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، جرائم تبييض الأموال وتمويل الإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف.

ولكن باستقراء المادة 24 مكرر 1 من الأمر رقم 10-05 المنصوص عليه أعلاه نجد أنها نصّت على خضوع جرائم الفساد لاختصاص الجهات القضائية ذات الإختصاص الموسع وذلك وفقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية.

ينعقد الاختصاص لمحكمة القطب الجزائي المتخصص عند مطالبة النائب العام لهذه الجهة بالإجراءات بعد إخطاره من طرف وكيل الجمهورية لدى المحكمة الكائن بها مكان وقوع الجريمة، وتمكينه بنسخة من الإجراءات.

ويمكن للنائب العام أن يطالب بالإجراءات في أي مرحلة من مراحل الدعوى إذا اعتبر أنّ الجريمة تدخل ضمن اختصاص القطب الجزائي المتخصص.

---

[1]- المرسوم التنفيذي رقم: 06-348، المؤرخ في 2006/10/05، يتضمن تمديد الإختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق، ج ر، عدد63 ، مؤرخة في 2006/10/08، ص.30 .

[2]- **قطب محكمة سيدي محمد:** ويمتدّ الإختصاص المحلي لهذه المحكمة محاكم المجالس القضائية التالية : الجزائر الشلف، الأغواط، البليدة، البويرة، تيزي وزو، الجلفة، المدية، المسيلة، بومرداس، تيبازة، عين الدفلى.

[3]- **قطب محكمة قسنطينة** :ويمتدّ إختصاصها المحلي محاكم المجالس القضائية التالية : قسنطينة، أم البواقي، باتنة بجاية، بسكرة، تبسة، جيجل، سطيف، سكيكدة، عنابة، قالمة، برج بوعريريج، الطارف،الوادي، خنشلة، سوق أهراس ميلة.

[4]- **قطب محكمة ورقلة** : وتشمل محاكم المجالس القضائية التالية : ورقلة، أدرار، تمنراست، إليزي، تندوف، غرداية

[5]- **قطب محكمة وهران** : ويشمل محاكم المجالس القضائية التالية : وهران، بشار، تلمسان، تيارت، سعيدة، سيدي بلعباس مستغانم، معسكر البيض، تيسمسيلت، النعامة، عين تموشنت، وغليزان.

ويترتب على المطالبة بالإجراءات ما يلي:

– تخلي وكيل الجمهورية الواقع بدائرة اختصاصه الوقائع عن الملف والتحقيقات وإسناد ذلك إلى وكيل الجمهورية لدى محكمة القطب الجزائي المتخصص.

– تخلي قاضي التحقيق بالمحكمة الواقع بدائرة اختصاصها الوقائع لفائدة قاضي التحقيق بمحكمة القطب الجزائي المتخصص، وهنا يتعيّن على ضباط الشرطة القضائية تنفيذ تعليمات قضاة التحقيق بالجهة القضائية المختصة[1].

ثانيا– القيود الواردة على تحريك الدعوى العمومية : تمتاز جرائم الصفقات العمومية أن أغلبها من جرائم ذوي الصفة التي لا ترتكب إلا من طرف شخص يتصف بصفة موظف عمومي، غير أن هناك فئة من الموظفين العموميين يتمتعون بحصانة قانونية، تحول دون متابعتهم جزائيا، وبالتالي لا يجوز للنيابة العامة تحريك الدعوى العمومية رغم ثبوت ارتكابهم لجريمة من جرائم الصفقات العمومية إلا بعد الحصول على إذن مسبق أو بعد القيام بتحقيق مسبق، أو بعد تلقي شكوى .

1– الحصول على إذن مسبق : منح المؤسس الدستوري لنواب المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة حصانة برلمانية وذلك بموجب المادة 127 من التعديل الدستوري لسنة 2016 بموجب القانون 16–01 التي وردت على نحو التالي :" لا يجوز الشّروع في متابعة أيّ نائب أو عضو مجلس الأمّة بسبب جناية أو جنحة إلاّ بتنازل صريح منه، أو بإذن حسب الحالة، من المجلس الشّعبيّ الوطنيّ أو مجلس الأمّة الّذي يقرّر رفع الحصانة عنه بأغلبيّة أعضائه" .

بموجب هذا النص وضع الدستور قيدا أكيدا على حرية النيابة العامة في تحريك وممارسة الدعوى العمومية الناتجة عن ارتكاب المتهم البرلماني لجريمة متعلقة بالصفقات العمومية وغيرها وعلقها على شرط تنازل صريح من المتهم نفسه أو إذن بتحريك الدعوى من الهيئة النيابية التي ينتمي إليها سواء كانت المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة [2].

[1]– المادتان 40 مكرر2 و 40مكرر 3 من القانون رقم 06–22، المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية.

[2]– الحاج علي بدر الدين، مرجع سابق، ص.318 .

تجدر الإشارة في هذا الصدد أنه إذا كان للعضو البرلماني شركاء في الجريمة فإن الحصول على إذن أو تنازل صريح لتحريك الدعوى العمومية لا يغل يد النيابة في مواجهة باقي الشركاء فيكون لممثل النيابة كامل السلطة في تحريك الدعوى العمومية ضدهم [1].

بالرجوع إلى واقع جرائم الصفقات فإننا نجد أن هذه الفئة من البرلمانيين هي من أكثر الفئات تدخلا ومساهمة في هذه الجرائم نظرا لنفوذها وسلطاتها الواسعة وبذلك فيكون اشتراط الإذن المسبق في متابعتهم من أكثر العوائق التي تحول دون مكافحة ومحاربة والقضاء على الفساد بشكل عام، وذلك للاطمئنان الذي تؤمنه الحصانة البرلمانية لهذه الفئة مما يجعلهم يقدمون على هذا النوع من الجرائم دون خوف من عواقبها .

2- القيام بتحقيق مسبق : بالإضافة إلى الإذن وضع المشرع قيدا آخر على سلطة النيابة في تحريك الدعوى العمومية وذلك خاص بطائفة أخرى من الموظفين العموميين، في حال ارتكابهم جريمة يتعلق ذلك بضرورة إجراء تحقيق مسبق من طرف هيئة قضائية مؤهلة قانونا لإجراء التحقيق وهو ما جاء في نص المواد 573 إلى 577 من قانون الإجراءات الجزائية.

وعليه فإذا كان أحد أعضاء الحكومة أو أحد قضاة المحكمة العليا أو أحد الولاة أو أحد رؤساء أو النواب العامين لدى المجالس القضائية معرضا للاتهام بارتكاب جناية أو جنحة أثناء ممارسة مهامه أو بمناسبتها، يتعين على وكيل الجمهورية الذي يخطر بالقضية أن يحيل الملف عن طريق السلم الإداري إلى النائب العام لدى المحكمة العليا الذي يرفعه بدوره إلى الرئيس الأول للمحكمة العليا، وإذا رأى هذا الأخير أن هناك ما يقتضي المتابعة يعين أحد أعضاء المحكمة العليا ليقوم بإجراءات التحقيق في الموضوع، وفق الأشكال والأوضاع المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بالتحقيق الابتدائي في الجرائم [2].

---

[1]- سعد عبد العزيز، إجراءات ممارسة الدعوى الجزائية ذات العقوبة الجنحية، مرجع سابق، ص.13 .

[2]- طاهري حسين، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية مع التعديلات المدخلة عليه، (الجزائر : دار المحمدية 1999)، ص.168 .

يتضح أن حرية ممثل النيابة العامة الذي يحاط علما بارتكاب جناية أو جنحة ليست مطلقة تسمح له بتحريك الدعوى العمومية، بل أنها حرية مقيدة بوجوب إحالة الملف المتضمن الوقائع الجرمية إلى النائب العام بالمحكمة العليا .

3- شرط الحصول على شكوى : يوجد في بعض القوانين الخاصة التي يؤدي مخالفتها قيام جريمة من جرائم الفساد ما يفيد إمكانية تقييدها بهذا الشرط .

ورد في المادة 3/119 من قانون رقم 01-09 قبل إلغائها أن الجرائم الضارة بالمؤسسات العمومية الاقتصادية التي تملك الدولة كل رأسمالها أو ذات الرأسمال المختلط لا تحرك الدعوى العمومية بشأنها إلا بناء على شكوى من أجهزة الشركة المعنية المنصوص عليها في القانون التجاري أو القانون المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية، وقد بينت المادة ذاتها بعض صور جرائم الفساد التي ترتكب إضرارا بالمؤسسات العمومية التي يشترط لمتابعتها الحصول على شكوى، تتمثل هذه الجرائم في جريمة الاختلاس وكذا جريمة الامتيازات غير المبررة والرشوة في مجال الصفقات العمومية.

يلاحظ أن نفس الحكم جاءت به المادة 06 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية المستحدثة بموجب تعديل 2015 أين نصت في فقرتها الأولى على أنه :" لا تحرك الدعوى العمومية ضد مسيري المؤسسات العمومية الاقتصادية التي تملك الدولة كل رأسمالها أو ذات الرأسمال المختلط عن أعمال التسيير التي تؤدي إلى سرقة أو اختلاس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة إلا بناء على شكوى مسبقة من الهيئات الاجتماعية للمؤسسة المنصوص عليها في القانون التجاري وفي التشريع الساري المفعول" فإذا ما ارتكبت هذه الجرائم إضرارا بالمؤسسات العمومية الاقتصادية فلا يجوز للنيابة العامة تحريك الدعوى العمومية إلا بعد الحصول على شكوى من أجهزة الشركة المعنية.

من جهة أخرى يتضح أن تقييد حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية ليس مقصورا على الجرائم الواقعة داخل الوطن، وإنما يتعداه إلى الجرائم الواقعة في الخارج التي تدخل ضمن اختصاص القضاء الجزائي الجزائري وذلك طبقا لما ورد النص عليه بموجب

المادة 02/03 من قانون العقوبات التي نصت على أنه : " يطبق قانون العقوبات على الجرائم التي ترتكب في الخارج إذا كانت تدخل ضمن اختصاص المحاكم الجزائية الجزائرية وفقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية " .

وتطبيقا لذلك نصت المادة 583 من قانون الإجراءات الجزائية على أن :" كل واقعة موصوفة بأنها جنحة في نظر التشريع الجزائري أو في نظر تشريع القطر الذي وقعت فيه يجوز المتابعة من أجلها والحكم فيها في الجزائر إذا كان مرتكبها جزائريا " .

ومن ثم إذا قام جزائري بارتكاب أي جريمة من جرائم الفساد على إقليم دولة أجنبية فيجوز للسلطات الجزائرية متابعة الجاني بعد توفر جملة من الشروط الواردة في المادة 02/582 والمتمثلة في أنه لا يجوز متابعة أو محاكمة الجاني إلا إذا عاد إلى الجزائر ولم يثبت أنه تم الحكم عليه نهائيا في الخارج، وفي حالة الحكم بإدانته فإنه يثبت أنه قضى العقوبة أو سقطت عنه بالتقادم أو حصل على عفو عنها، فإذا توافرت هذه الشروط مجتمعة يمكن متابعة الجاني أمام القضاء الجزائي الوطني .

غير أن صلاحية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية تبقى مقيدة على وجوب توفر أحد الشرطين حسب ما جاء في الفقرة 03 من المادة 583، وهي استناد النيابة العامة على شكوى من الشخص المضرور أو استنادها إلى بلاغ رسمي من سلطات البلد الذي ارتكبت فيه الجريمة وإلا كانت إجراءات المتابعة باطلة، وبذلك فإن المشرع أقر عدم جواز الإدعاء المدني في الجرائم المرتكبة في الخارج بحصره لصلاحية تحريك الدعوى العمومية في النيابة العامة دون سواها[1] .

الفرع الثاني :

مرحلة المحاكمة

نظرا لأهمية المحاكمة، وضع القانون قواعد عامة تلتزم بها الجهات القضائية أيا كانت نوعها ودرجتها من شأنها حماية الحقوق والحريات الفردية وتحقيق العدالة الجنائية، وتقوم

[1]– تياب نادية، مرجع سابق، ص.365 .

المحاكمة على مبادئ هامة تجعلها مختلفة عن تلك القواعد التي تحكم مرحلتي جمع الاستدلالات والتحقيق الابتدائي أهمها علنية الجلسات[1]، شفافية المرافعات[2]، حضور الخصوم [3]أو ما يسمى بمبدأ الوجاهية، وكذا التدوين[4] .

بالإضافة إلى ذلك فإن مرحلة المحاكمة هي آخر مرحلة من الدعوى الجزائية، فهذه المرحلة تستلزم أن يقوم القاضي الجزائي ببذل جهد كبير من أجل إظهار الحقيقة، فينبغي أن يباشر تحقيقا أثناء انعقاد الجلسة بطريقة شاملة تسمح له بتفحص كل عناصر الإثبات المحتمل تقديمها، فلا يمكنه أن يصل إلى الحقيقة ما لم يحصل على زمرة من الأدلة المتنوعة والمتكاملة والمتوافقة [5].

تتم الجلسة المتعلقة بجريمة من جرائم الصفقات العمومية في اليوم المحدد لها، وتبدأ بإعلان الرئيس عن القضية والأطراف والشهود والخبراء، والتأكد من حضور المتهم عن طريق التحقق من هويته وتاريخ ومكان ميلاده ومهنته ومحل إقامته، ويعرف بالإجراء الذي رفعت به الدعوى أمامه.

يتولى الرئيس ضبط وإدارة المرافعة بتحديد ترتيب الأدلة كترتيب سماع الشهود، وإخراج بعض المتهمين أثناء سماعهم ورفض توجيه الأسئلة إلى الشهود وإرجاء استجواب المتهم

---

[1]– يعد مبدأ علنية الجلسات ضمانة هامة من ضمانات التقاضي، تتيح للخصوم الوقوف على سير التحقيق النهائي فيحسنون الدفاع عن أنفسهم ومراقبة المحكمة والطعن في الإجراءات المخالفة للقانون ويتحقق بها حياد القاضي، ويكون بذلك أكثر حرصا على تحقيق العدالة وبالتالي تتحقق الوظيفة الردعية للعقوبة المحكوم بها على المتهمين .

[2]– يقصد بشفافية المرافعات أن تتم مناقشة الدفوع التي قدمها الخصوم وطلبات النيابة العامة شفاهة، استنادا إلى أوراق الدعوى المقدمة من جهة التحقيق أو من قبل النيابة، فلا يجوز للمحكمة أن تبني حكمها إلا على الأدلة المقدمة لها في معرض المرافعات التي حصلت المناقشة فيها حضوريا لذلك تصدر الحكم من القاضي الذي حضر جميع جلسات الدعوى وإلا كان باطلا .

[3]– يجب أثناء المحاكمة أن تتم الإجراءات بحضور الخصوم ويعد ذلك أهم الضمانات تكملة لمبدأ شفافية المرافعات، فلا يجوز للقاضي تأسيس حكمه على دليل لم يطرح من طرف الخصوم أمامه ولم يناقش أثناء الجلسة .

[4]– يقصد بالتدوين أن يناط لكاتب الضبط مهمة تسجيل كافة الإجراءات والأحكام، حتى بالنسبة للمحاكم ذات الاختصاص الموسع، ويدخل في تشكيلة الجلسة ولا تنعقد إلا بحضوره .

[5]– محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجزائية في القانون الوضعي الجزائري، الجزء الأول، (الجزائر : ديوان المطبوعات الجامعية، 1999)، ص.294 .

وفي هذا المجال فقد قضت المحكمة العليا في أحد قراراتها[1] أنه :" أما ضبط الجلسة وإدارة المرافعات فيظلان من صلاحيات رئيس المحكمة وحده، إذ أن المادة286 من قانون الإجراءات الجزائية خولته سلطة مطلقة في اتخاذ التدابير والإجراءات التي يراها لازمة لحسن سير الجلسة وفرض الاحترام الكامل لهيئة المحكمة.

بناء على هذه القاعدة قضي بأن لرئيس المحكمة الصلاحية الكاملة لإدارة المناقشات وفقا للترتيب الذي يراه مناسبا لإظهار الحقيقة، شريطة إعطاء الكلمة الأخيرة للمتهم"، كما قضت في هذا الشأن القرارات أخرى صادرة عن نفس الغرفة بقولها" :في نطاق هذه الصلاحيات يجوز لرئيس أن يأمر بتلاوة أقوال شاهد لم يحضر الجلسة أو أن يستمع إلى شاهد على سبيل الاستدلال فقط وبدون حلف اليمين، ولو لم يتم استدعاؤه من النيابة العامة أو الدفاع" [2].

يجيب كل شاهد عن الأسئلة التي وجهت إليه من الرئيس أو النيابة العامة أو من أطراف الدعوى الآخرين، ثم يدلي الخبراء وحتى ضباط الشرطة القضائية بتصريحاتهم وآرائهم حول مسائل متعلقة بالقضية، ويجوز للمتهم وباقي أطراف الدعوى ومحاميهم إيداع مذكرات ختامية، يؤشر عليها من طرف الرئيس والكاتب وينوه أن الإيداع تم في الجلسة، فتكون المحكمة ملزمة بالإجابة عن هذه المذكرات إضافة إلى ضم المسائل الفرعية والدفوع المقدمة أمامها والفصل فيها بحكم واحد.

وحتى يبنى الحكم على اليقين ينبغي أن يمنح القاضي من السبل والوسائل ما يمكنه من الوصول إلى الحقيقة في الواقعة المطروحة عليه،حتى يطمئن إلى الأدلة القائمة في الدعوى والعناصر المعروضة أمامه، وقد نص المشرع على هذه القاعدة في المادة 212 من قانون

---

[1]– المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، طعن رقم:27580 ، قرار بتاريخ : 19984/04/03، نقلا عن زوزو زوليخة مرجع سابق، ص.166.

[2]– المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، طعن رقم :31251، قرار بتاريخ:1983/10/18؛طعن رقم: 33968، قرار بتاريخ :1983/11/05؛طعن رقم: 36336، قرار بتاريخ: 1985/01/15، نقلا عن جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الثاني، (الجزائر: الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2000)، ص.263.

الإجراءات الجزائية التي نصت على أنه :" يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الحالات التي ينص فيها القانون على غير ذلك " .

كما أن قاضي الحكم بماله من سلطة تقديرية يستطيع تكييف الوقائع وهنا كأنه يعيد النظر في تكييف النيابة العامة، كما أنه يستطيع أن يقضي بالبراءة فيما أحيل إليه من قاضي التحقيق، وكأنه يعيد النظر في أمر الإحالة وأساس ذلك كله هو أن مرحلة المحاكمة هي مرحلة مصيرية بالنسبة للدعوى الجزائية، ومن ثم أعطي صاحبها ما لم يعط لغيره من الصلاحيات والسلطات .

بحيث تنص المادة 356 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه إذا اتضح للقاضي أنه لابد من إجراء تحقيق تكميلي فيجب أن يكون ذلك بحكم، كما تجيز المادة 357من نفس القانون أنه متى حكم القاضي بالعقوبة في الجنح جاز له أن يحكم في الدعوى المدنية أيضا وكذا المواد 358، 359، 360 و361 من نفس القانون التي ذكرت أحوال أخرى يقضي فيها القاضي الجزائي في الدعوى المدنية المرتبطة بالدعوى العمومية[1].

المبحث الثاني :

التعاون الدولي كآلية لحماية الصفقة العمومية

التعاون الدولي في المجال الأمني يشمل مجالات الإجراءات الشرطية أو الأمنية القانونية والقضائية، وهذا لكون الأمن مفهوم شاملا يتطلب تحقيقه تنفيذ إجراءات تتعلق بهذه المجالات مجتمعة بغرض ملاحقة المجرمين ومكافحة الجريمة في نطاقها الدولي بالوقاية والمكافحة، والعناية بحقوق الضحايا والمتهمين بما يتماشى واحترام حقوق الدول وسيادتها وشمولية التعاون الأمني الدولي نابعة من تعدد متطلباته وتنوع مصادره من اتفاقيات وأعراف دولية وتشريعات وطنية.

بالإضافة إلى أنه ونظرا للتطور التقني والتكنولوجي واتساع رقعة العولمة والتي أزالت جميع القيود والحدود المفروضة من الدول، أصبحت جرائم الفساد عامة وجرائم الصفقات العمومية

[1]– تياب نادية، مرجع سابق، ص.375 .

خاصة ذات طابع دولي تتجاوز أركانها وأثارها أكثر من دولة، بحيث أصبحت تهرب الأموال المتحصلة من هذه الجرائم خارج الإقليم الوطني، لذا فإن مكافحتها بطريقة فعالة وشاملة تقتضي بالإضافة إلى تطوير السياسة الجنائية والعقابية وتحديث أنظمة الرقابة المالية والإدارية والقضائية المختلفة على المستوى الوطني، ضرورة تعزيز التعاون الدولي في المجال القانوني والقضائي لمواجهة هذه الجرائم، وكذا تفعيل آلية استرداد الموجودات على نحو يتكامل مع دور التشريعات الوطنية في مكافحة مختلف مظاهر الفساد.

المطلب الأول :

دور التعاون الدولي في مكافحة جرائم الصفقات العمومية

أصبح التعاون الدولي في مجال مواجهة جرائم الفساد يشكل أساسا في أي مواجهة فعالة لهذه الجرائم المستحدثة،لاسيما في صورها العابرة للحدود الوطنية، لذلك فالطابع الوطني الذي تتسم به الوسائل التي تتخذها كل دولة على حدة في تشريعاتها الداخلية[1]، سواء في قانون العقوبات أو قانون الإجراءات الجزائية، أو حتى في القوانين الخاصة لمواجهة الفساد خاصة ما تعلق منها بمبدأ السيادة الإقليمية يتناقض مع اتساع نطاق الصفة العالمية لجرائم الفساد[2]، وهذا ما دفع بالدول المختلفة إلى التعاون فيما بينها من خلال الاتفاقيات والترتيبات الدولية خاصة ما تعلق منها بالتعاون الدولي الشرطي في إطار منظمة الشرطة الدولية الجنائية وذلك لمواجهة الخطر المتزايد لهذا الإجرام المستحدث والتنسيق بين مختلف الأجهزة الأمنية عبر العالم .

إلى جانب التعاون الشرطي نجد أيضا التعاون القضائي الدولي كأسلوب لملاحقة جرائم الفساد وخاصة منها ما تعلق بالصفقات العمومية لتشمل عدة وسائل والتي أشارت إليها أغلبية الاتفاقيات الدولية، كما أكدت عليها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي تعد من أكثر الاتفاقيات شمولا وتفصيلا لموضوع الفساد .

---

[1]– مصطفى طاهر، الموجهة التشريعية لظاهرة غسل الأموال المتحصلة من جرائم المخدرات، (القاهرة : مطابع الشرطة 2002)، ص.448 .

[2]– الشريف سيد كامل، الجريمة المنظمة في القانون المقارن، (القاهرة : دار النهضة العربية، 2001)، ص.252 .

الفرع الاول :

التعاون الدولي عن طريق منظمة الشرطة الدولية الجنائية (الأنتربول)

يقوم القانون الجنائي على عدة مبادئ من أهمها مبدأ السيادة الإقليمية للدول، والذي تترتب عليه نتيجة مهمة تتمثل في عدم وجود شرطة عالمية يمتلك أعضاؤها صلاحيات التحري عبر العالم عن الجرائم، والبحث عن أدلتها والقبض على مرتكبيها، كما أنه لا يجوز للشرطة في دولة معينة أن تقوم بأي إجراء على إقليم دولة أخرى ولا تلتزم شرطة دولة ما بالقيام بعمل على أراضيها بناء على طلب دولة أجنبية [1].

رغم ذلك فقد حرصت الدول المختلفة على التعاون فيما بينها لمكافحة الجريمة منذ زمن بعيد، واهتمت بتعزيز وسائله، ومن أهمها التعاون الشرطي وذلك من خلال إنشاء بعض الأجهزة الدولية والإقليمية المختصة في هذا المجال ومن أهمها منظمة الشرطة الدولية الجنائية[2] .

تمثل منظمة الشرطة الجنائية الدولية أقدم أمثلة للتعاون الدولي ضد الجريمة المنظمة عبر الوطنية التي تتعدى آثارها حدود الدولة الواحدة، وبالتالي فالتحري عن مرتكبيها وتقديمهم للمحاكمة يتطلب ضرورة التعاون وتنسيق الجهود بين مختلف السلطات المكلفة بحفظ الأمن ومكافحة الجريمة، ونظرا لأهمية هذا الدور أوكل المجتمع الدولي لمنظمة الشرطة الجنائية الدولية والمعروفة بالأنتربول القيام به.

يعتبر الأنتربول أكبر منظمة شرطية في العالم والمتشكلة من عضوية 192 دولة ويتمثل دورها في تمكين أجهزة الشرطة في العالم أجمع من العمل معا لجعل العالم أكثر أمانا وللوقوف على هذا الجهاز الأمني الدولي يتطلب الاطلاع على نشأة هذه المنظمة بالإضافة إلى دورها في التصدي لجرائم الفساد عامة وجرائم الصفقات العمومية خاصة .

أولا : نشأة منظمة الشرطة الجنائية الدولية (الأنتربول):بدأت فكرة منظمة الأنتربول في سنة 1914، عندما عقد أول اجتماع دولي للقانون الجنائي في مدينة موناكو الفرنسية، وضم

[1]– بن بشير وسيلة، مرجع سابق، ص.229 .

[2]– الشريف سيد كامل، مرجع سابق، ص.261 .

الاجتماع مناقشة العديد من المواضيع المتعلقة بالتعاون الأمني بين الدول، ككيفية تبادل المعلومات وتوثيقها وملاحقة المجرمين وتعقبهم وإلقاء القبض عليهم وتسليمهم، ومن ثم بحث إمكانية إنشاء مركز دولي لتبادل المعلومات الجنائية المتعلقة بالجريمة والمجرمين بين الدول وكذا تم دراسة إمكانية إنشاء مكتب مركز دولي للتسجيل الجنائي[1]، وبعد زوال الإمبراطورية النمساوية المجرية على إثر نهاية الحرب العالمية الأولى أصبح بحوزة مديرية الشرطة بمدينة فيينا مجموعة من الوثائق المتعلقة بالإجرام، والتي تهم المجر وإيطاليا ويوغسلافيا ورومانيا وتشيكوسلوفاكيا، نتج عنها تبادل كبير في المعلومات بين هذه الدول حتى أصبحت مدينة فيينا بمثابة مركز دولي، نظرا لذلك استغل مدير شرطة فيينا السيد يوهانز ثوبار هذه الظروف ليقترح سنة 1923 انعقاد مؤتمر دولي للشرطة في العاصمة النمساوية، و وجهت الدعوات لمديريات الشرطة في عدد كبير من المدن وأفضت مبادرة النمسا إلى إنشاء اللجنة الدولية الأولى للشرطة الجنائية C.I.P.C[2] وتمت المصادقة بالإجماع على نظامها العام[3].

بعد قيام الحرب العالمية الثانية ونقل مقر اللجنة الدولية الأولى للشرطة الجنائية إلى برلين، لم تتمكن هذه اللجنة من الاستمرارية، وفي سنة 1946 ومباشرة بعد نهاية الحرب العالمية الثانية، دعت الحكومة البلجيكية عن طريق ممثليها الدبلوماسيين إلى عقد ندوة في بروكسل في 06 جوان 1946، بحضور مندوبي 19 دولة وانتهى المؤتمر بإنشاء اللجنة الدولية الثانية للشرطة الجنائية، ونقل مؤتمرها إلى باريس وتشكلت لها لجنة تنفيذية من 05 أعضاء وأطلق عليها اسم المنظمة الدولية للشرطة الجنائية [4]، بالإضافة إلى أنه تم وضع قانونها الأساسي وأصبح نافذا اعتبارا من 1956/06/13 .

---

[1]– حيمر عبد الكريم، **منظمة الأنتربول**، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2014/2013، ص.05.

[2]– C.I.P.C: هي اختصار للجنة الدولية للشرطة الجنائية Commission internationale de police criminelle.

[3]– حيمر عبد الكريم، مرجع سابق، ص.06

[4]– فنور حاسين، **المنظمة الدولية للشرطة الجنائية والجريمة المنظمة**، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1 2013/2012، ص.14.

تعتبر الجزائر عضوا في منظمة الأنتربول أثناء انعقاد الجمعية العامة للأنتربول بهلنسكي/فلندا خلال 21 أوت 1963 ممثلة بالمكتب المركزي الوطني، الذي يعمل تحت الوصاية المباشرة لمديرية الشرطة القضائية/المديرية العامة للأمن الوطني، وباشر مهامه وفقا لنصوص التشريعات الوطنية، ملتزما بالأطراف القانونية المسيرة للمنظمة الدولية للشرطة الجنائية [1].

هذا وتلتزم الدول الأعضاء في هذه المنظمة بإنشاء مكاتب مركزية وطنية للشرطة الجنائية الدولية لديها تطبيقا لنص المادة 32 من القانون الأساسي للمنظمة، ويتم التعاون بين الدول الأعضاء من خلال تلك المكاتب ونظرا لأهمية المنظمة فإنها أخذت بمبدأ تعدد الأجهزة وتخصصها، وهو ما نصت عليه المادة 05 من دستور المنظمة والتي تنص على أن هذه المنظمة تتكون من الجمعية العامة، اللجنة التنفيذية، الأمانة العامة، المكاتب المركزية الوطنية المستشارين، بالإضافة إلى لجنة الرقابة على المحفوظات .

تعد هذه المنظمة ذات طابع دولي واستقلال مالي، و يتم تحديد هذه المالية من قبل الجمعية العامة للمنظمة وفقا لحصص تدفع من قبل الدول الأعضاء، المساهمات التي تحسب وفقا لمعايير وضوابط محددة سلفا ومتفق عليها[2].

ثانيا– دور منظمة الشرطة الدولية الجنائية في التصدي لجرائم الصفقات العمومية: يتمثل الهدف الرئيسي من إنشاء منظمة الأنتربول في تنمية وتطوير التعاون الدولي الشرطي في مجال مكافحة الجرائم عبر الوطنية والجرائم بصفة عامة، لذلك فإن مكافحة هذه الجرائم بواسطة أجهزة الشرطة الجنائية في دول العالم المختلفة هي الهدف المنشود من وراء إنشاء الأنتربول[3] .

---

[1]– الدورة 22 للندوة الإقليمية للمنظمة الدولية للشرطة الجنائية – أنتربول– WWW.algeriepolice.dz، تاريخ الإطلاع : 2018/04/28، الساعة : 15.40 .

[2]– تنص المادة 38 من القانون الأساسي للمنظمة الدولية للشرطة الجنائية على :" للمنظمة موارد تتأتى من :

أ– مساهمات الأعضاء المالية

ب– الهبات والتركات والمساعدات والموارد الأخرى، على أن تقترن بقبول اللجنة التنفيذية أو بموافقتها".

[3]– حيمر عبد الكريم، مرجع سابق، ص.27 .

دعمت منظمة الشرطة الجنائية دورها في هذا المجال بآليات من أجل متابعة هذا النوع من الجرائم وأهم هذه الآليات، هي أفرقة التحرك لمكافحة الفساد المتمثلة في فريق الخبراء المعني بمكافحة الفساد [1] والبرنامج العالمي للأنتربول المتعلق بمكافحة الفساد واسترداد الأصول [2]، بالإضافة إلى مكتب مكافحة الفساد الذي يعتبر همزة وصل بين منظمة الشرطة الجنائية الدولية وبين منظمة الأمم المتحدة [3].

ويبرز دور الأنتربول في حال إخطاره بإحدى جرائم الفساد التي تأخذ طابعا دوليا، بالقيام بالبحث والتحري وجمع كافة البيانات والمعلومات المتعلقة بالجريمة والمجرم المتوفرة لدى المكاتب المركزية الوطنية المتوافرة في أقاليم الدول الأعضاء.

بالإضافة إلى وظيفة أخرى تختص بها هذه المنظمة والمتمثلة في ملاحقة وضبط المجرمين الهاربين وتسليمهم وتكمن أهمية هذه الوظيفة فيما وضعته المنظمة لنفسها من أسس ومبادئ، تهدف إلى سرعة اتخاذ إجراءات التحري والضبط، بناء على طلب مقدم للأمانة العامة للمنظمة عن طريق المكتب المركزي الموجود بالدولة الطالبة[4] ومن أمثلتها في الجزائر قضية سوناطراك 2 التي تم اكتشافها عن طريق الشرطة الدولية وكذا قاضي التحقيق الإيطالي.

---

[1]– أنشئ فريق الخبراء المعني بمكافحة الفساد سنة 1999 لتحديد السياسات المتعلقة بمكافحة الفساد والترويج لها، وكلف بإعداد وتنفيذ مبادرات جديدة لتعزيز كفاءة أجهزة إنفاذ القانون في هذا المجال إلى أقصى حد ممكن، ويتشكل من أعضاء متنوعة المهن ومن مختلف مناطق العالم .

[2]– البرنامج العالمي للأنتربول المتعلق بمكافحة الفساد واسترداد الأصول هو برنامج لبناء القدرات يتضمن حلقات عمل إقليمية ودولية للتدريب على إثراء الأصول وتوجه إلى كبار المحققين والمدعين العامين، وتتضمن تقنيات متنوعة للتحقيق في قضايا الفساد الداخلية والدولية، بما في ذلك رفع الأدلة الجنائية الحاسوبية ومتابعة عمليات التدقيق في الأصول الممتدة من الفساد .

[3]– يعمل مكتب مكافحة الفساد على مراقبة مدى التطبيق الفعلي والفعال لبنود اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وذلك عن طريق المكتب الامني لمكافحة المخدرات والجريمة المنظمة .

[4]– الحاج علي بدر الدين، مرجع سابق، ص.284 .

الفرع الثاني :

التعاون القضائي الدولي

يقصد بالتعاون القضائي الدولي تعاون السلطات القضائية لمختلف الدول لمكافحة الجريمة بوجه عام، ويهدف هذا التعاون إلى تقريب وتبادل الإجراءات الجنائية من حيث إجراءات التحقيق والمحاكمة إلى حين صدور الحكم على الجاني وضمان عدم إفلاته من العقاب.

يعتبر التعاون القضائي الدولي ضرورة في مكافحة الجريمة خاصة تلك العابرة للحدود الوطنية، ويأخذ هذا التعاون عدة أشكال تتمثل في تبادل الخبرات والمعلومات القضائية والمساعدة التقنية أو الإنابة القضائية أو المصادرة أو تسليم المجرمين، أو الاعتراف بالأحكام الجنائية أو نقل الإجراءات وغيرها من صور التعاون القضائي[1].

أولا : التعاون الدولي في إطار المساعدة القانونية المتبادلة: يعتبر أحد أهم عوامل استمرار وازدهار الأنشطة الإجرامية عموما وجرائم الفساد خصوصا هو قدرتها على الاحتفاظ بمكاسبها وعائداتها في الخارج، لاسيما في بلدان الملاذات المالية الآمنة بعيدا عن متناول سلطات المكافحة والأجهزة القضائية، وهو الأمر الذي يساهم في عرقلة سير التحريات والتحقيقات وجمع الأدلة لإدانة مرتكبي هذه الجرائم.

لذلك فلابد من إقامة تعاون قضائي دولي واسع النطاق، بما يضمن إيجاد نظام فعال للمساعدة القانونية المتبادلة لهذا فقد أصبحت هذه الأخيرة ضرورة حتمية لمواجهة جرائم الفساد الإداري خاصة المستحدثة منها[2]،وبهذا تعتبر المساعدة القانونية المتبادلة عنصرا أساسيا في إستراتيجية مكافحة الفساد، ولذلك حرصت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على النص عليها ضمن المادة 46 بشيء من التفصيل، وهذا راجع لأهميتها ودورها الكبير في مكافحة الفساد على المستوى الدولي.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد أشار إلى هذه الآلية بإيجاز بموجب المادة 60 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته تحت عنوان "تقديم المعلومات" ولم يبين صورها وإجراءاتها ربما

[1]– بن بشير وسيلة، مرجع سابق، ص.223 .

[2]– مصطفي طاهر، مرجع سابق، ص.453 .

رغبة منه في عدم تكرار ما جاء في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، والتي تناولت هذه الوسيلة بالتفصيل، خاصة وأن الجزائر مصادقة على هذه الاتفاقية ومن ثم فإنها ملزمة بمضمونها.

بالإضافة إلى ذلك فإن المساعدة القانونية المتبادلة تعتبر الإطار الإجرائي للتعاون القضائي الدولي، أو هي الوسيلة التي يتم بها هذا التعاون بين الدول لمكافحة الإجرام العابر للحدود عموما وجرائم الفساد على وجه الخصوص، وملاحقة مرتكبيه في مرحلة الاستدلال أو التحقيق أو المحاكمة، و قد أكدت المادة 01/46 من إ.أ.م.م.ف على ضرورة الالتزام بالمساعدة بنصها على أنه :" تقدم الدول الأطراف بعضها إلى بعض أكبر قدر ممكن من المساعدة القانونية المتبادلة في التحقيقات والملاحقات والإجراءات القضائية المتصلة بالجرائم المشمولة بهذه الاتفاقية".

رغم أن المادة السالفة الذكر قد نصت على التزام الدول الأطراف بأن تقدم لبعضها البعض المساعدة القضائية المتبادلة، إلا أن الأساس القانوني لهذه المساعدة يتمثل في الاتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف الموجودة بين هذه الدول، حيث تتم إجراءات المساعدة وفقا لهذه الاتفاقيات كما تمثل قوانين الدولة المطلوب منها إجراء المساعدة أساسا قانونيا لهذه الإجراءات، وهذا ما أشارت إليه المادة 02/46 من إ.أ.م.م.ف، أما إذا لم توجد بين الدول المعنية معاهدة لتبادل المساعدة القانونية فإن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد تمثل في هذه الحالة إطارا قانونيا احتياطيا لذلك.

1-صور المساعدة القانونية المتبادلة :باستقراء اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد يمكن استخلاص صورتين للمساعدة القانونية المتبادلة.

أ-المساعدة التلقائية :تتمثل في المساعدة التي تقوم بها الدولة الطرف طواعية لصالح دولة أخرى دون أن يكون ذلك بناء على طلب موجه من هذه الدولة الأخيرة[1]، و هذه الصورة أشارت إليها المادة 04/46 من إ.أ.م.م.ف بنصها على أنه :"يجوز للسلطات المعنية لدى

[1]- الحاج علي بدر الدين، مرجع سابق، ص.288 .

الدولة الطرف، دون مساس بالقانون الداخلي، ودون أن تتلقى طلبا مسبقا، أن ترسل معلومات..." هذا وتُرسل المعلومات المشار إليها دون مساس بما يجري من تحريات وإجراءات جنائية في الدولة التي تتبع لها السلطات المعنية المقدمة لتلك المعلومات، وعلى السلطات المختصة التي تتلقى المعلومات أن تمتثل لأي طلب بإبقاء هذه المعلومات طي الكتمان ولو مؤقتا، أو بفرض قيود على استخدامها غير أن هذا لا يمنع الدولة الطرف المتلقية من أن تفشي في سياق إجراءاتها معلومات تبرئ شخصا متهما.

تقوم الدولة الطرف المتلقية في هذه الحالة بإشعار الدولة الطرف المرسلة قبل إفشاء تلك المعلومات، وتتشاور مع هذه الأخيرة إذا ما طلب إليها ذلك، و إذا تعذر في حالة استثنائية توجيه إشعار مسبق، وجب على الدولة الطرف المتلقية إبلاغ الدولة الطرف المرسلة بذلك الإفشاء فورا[1] .

بالرجوع إلى المشرع الجزائري نجده نص على المساعدة التلقائية بالنسبة للمعلومات الخاصة بالعائدات الإجرامية وهذا بموجب المادة 69 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والتي تنص على أنه :" يمكن تبليغ معلومات خاصة بالعائدات الإجرامية وفقا لهذا القانون إلى أية دولة طرف في الاتفاقية دون طلب مسبق منها، عندما يتبين أن هذه المعلومات قد تساعد الدولة المعنية على إجراء تحقيقات أو متابعات أو إجراءات قضائية أو تسمح لتلك الدولة بتقديم طلب يرمي إلى المصادرة".

ب-المساعدة بناء على طلب :تعتبر المساعدة بناء على طلب الصورة الغالبة في مجال التعاون القضائي لمكافحة جرائم الفساد وملاحقة مرتكبيها، نصت عليها المادة 03/46 من إ.أ.م.م.ف، والتي أجازت طلب المساعدة القانونية المتبادلة التي تقدم وفقا لهذه المادة لأي من الأغراض التالية :الحصول على أدلة أو أقوال أشخاص، تبليغ المستندات القضائية تنفيذ عمليات التفتيش والحجز والتجميد، فحص الأشياء والمواقع، تقديم المعلومات والمواد والأدلة وتقييمات الخبراء تقديم أصول المستندات والسجلات ذات الصلة، بما فيها السجلات

[1]- المادة 05/46 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد .

الحكومية أو المصرفية أو المالية أو سجلات الشركات أو المنشآت التجارية، أو نسخ مصدقة منها، تحديد العائدات الإجرامية أو الممتلكات أو الأدوات أو الأشياء الأخرى أو اقتفاء أثرها لأغراض إثباتية، تيسير مثول الأشخاص طواعية في الدولة الطرف الطالبة، أي نوع آخر من المساعدة لا يتعارض مع القانون الداخلي للدولة الطرف متلقية الطلب، إستبانة عائدات الجريمة من هذه الاتفاقية وتجميدها واقتفاء أثرها، استرداد الموجودات وفقا لأحكام الفصل الخامس من هذه الاتفاقية.

هذا ولا يجوز للدول الأطراف أن ترفض تقديم المساعدة القانونية المتبادلة بحجة السرية المصرفية[1]، ورفض التذرع بالسرية المصرفية يسهم دون شك في إزالة أحد أكبر العقبات أمام ملاحقة جرائم الفساد الإداري.

ويلاحظ أن الاتفاقية قد وسعت من نطاق المساعدة من خلال ذكرها " أي نوع آخر من المساعدات لا يتعارض مع القانون الداخلي للدولة الطرف متلقية الطلب " وهو ما يوضح نية الاتفاقية في ترك المجال أمام الدول لإبداء أي صورة من صور التعاون الدولي عن طريق المساعدة القانونية المتبادلة قصد الوقوف في وجه الفساد [2].

2-الجانب الإجرائي للمساعدة القانونية المتبادلة :للإحاطة بالجوانب الإجرائية للمساعدة القانونية المتبادلة يتطلب الأمر استعراض شروط صحة طلب المساعدة القانونية المتبادلة فيما يخص السلطة المختصة بتنفيذ طلبات المساعدة، ثم شكل ومضمون طلب المساعدة وكذا إجراءات سير المساعدة القانونية من حيث كيفية تنفيذه وحالة تأجيله أو رفضه.

أ-شروط صحة طلب المساعدة القانونية المتبادلة : يتطلب القانون في طلب المساعدة القانونية المتبادلة توفر شروط محددة تخص السلطة المعنية بتلقي هذا الطلب وكذا شروطا موضوعية وأخرى شكلية لاعتباره صحيحا.

---

[1]- المادة 08/46 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد .

[2]- سليمان عبد المنعم، الجوانب الشكلية في النظام القانوني لتسليم المجرمين -دراسة مقارنة-، (الاسكندرية :دار الجامعة الجديدة للنشر، 2007) ص.138 .

أ-1- تعيين السلطة المختصة بتنفيذ طلبات المساعدة :يجب على كل دولة طرف أن تقوم بتعيين سلطة مركزية تسند إليها مسؤولية وصلاحية تلقي طلبات المساعدة القانونية المتبادلة وتنفيذ تلك الطلبات أو إحالتها إلى السلطات المعنية لتنفيذها.

وفي حالة ما إذا كان للدولة الطرف منطقة خاصة أو إقليم خاص ذو نظام مستقل للمساعدة القانونية المتبادلة جاز لها أن تسمي سلطة مركزية منفردة تتولى المهام ذاتها في تلك المنطقة أو ذلك الإقليم، وتكفل السلطات المركزية تنفيذ الطلبات المتلقاة أو إحالتها بسرعة وعلى نحو مناسب، وعند قيام السلطة المركزية بإحالة الطلب إلى السلطة المعنية لتنفيذه، عليها أن تشجع تلك السلطة على تنفيذ الطلب بسرعة وبطريقة سليمة، ويتعين إبلاغ الأمين العام للأمم المتحدة باسم السلطة المركزية المخصصة لهذا الغرض وقت قيام الدولة الطرف بإيداع صك تصديقها على هذه الاتفاقية أو قبولها أو إقرارها أو الانضمام إليها.

تُوجه طلبات المساعدة القانونية المتبادلة وأي مراسلات تتعلق بها إلى السلطات المركزية التي تعينها الدول الأطراف، وهذا الشرط لا يمس حق أي دولة طرف في اشتراط توجيه مثل هذه الطلبات والمراسلات إليها عبر القنوات الدبلوماسية، أما في الحالات العاجلة وعند اتفاق الدولتان الطرفان المعنيتان فيتم ذلك عن طريق المنظمة الدولية للشرطة الجنائية إن أمكن ذلك[1].

في هذا الإطار نص المشرع الجزائري في المادة 67 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته أن الجهة المختصة باستلام طلبات التعاون الدولي من أجل المصادرة هي وزارة العدل التي تحول الطلب إلى النائب العام لدى الجهة القضائية المختصة.

أ-2-إستيفاء الشروط الشكلية والموضوعية لطلب المساعدة: بينت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد أن الطلبات تقدم كتابة أو إذا أمكن بأي وسيلة كفيلة بأن تنتج سجلا مكتوبا بلغة مقبولة لدى الدولة الطرف متلقية الطلب، وفي ظروف تسمح لتلك الدولة بالتأكد من صحته، ويتعين إبلاغ الأمين العام للأمم المتحدة باللغة أو اللغات المقبولة لدى الدولة

[1]- المادة 13/46 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد .

الطرف وقت قيامها بإيداع صك التصديق على هذه الاتفاقية أو قبولها أو إقرارها أو الانضمام إليها، أما في الحالات المستعجلة بعد اتفاق الدولتان الطرفان على ذلك فإنه يجوز تقديم هذه الطلبات شفويا، على أن تؤكَّد كتابة على الفور [1] .

هذا وقد حددت المادة 15/46 من الاتفاقية أعلاه مضمون طلب المساعدة القانونية المتبادلة والذي يتمثل في هوية السلطة مقدمة الطلب، موضوع وطبيعة التحقيق أو الملاحقة أو الإجراء القضائي الذي يتعلق به الطلب واسم ووظائف السلطة التي تتولى التحقيق أو الملاحقة أو الإجراء القضائي، ملخصا للوقائع ذات الصلة بالموضوع باستثناء ما يتعلق بالطلبات المقدمة لغرض تبليغ مستندات قضائية، وصف المساعدة الملتمسة وتفاصيل أي إجراءات معينة تود الدولة الطرف الطالبة إتباعها، هوية أي شخص معني ومكانه وجنسيته حيثما أمكن ذلك الغرض الذي تلتمس من أجله الأدلة أو المعلومات أو التدابير، هذا وقد بينت المادة 66 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته البيانات الواجب مراعاتها عند تقديم طلبات التعاون الدولي بغرض المصادرة.

ب-إجراءات سير المساعدة القانونية المتبادلة : تمتلك الدولة متلقية طلب المساعدة القانونية سلطة تنفيذ هذا الطلب أو رفضه أو تأجيله .

ب-1- تنفيذ الطلب :وفقا للمادة 24/46 من إ.أ.م.م.ف تقوم الدولة الطرف متلقية الطلب بتنفيذ طلب المساعدة القانونية المتبادلة في أقرب وقت ممكن، مع مراعاة الآجال المقترحة والمسببة الواردة في الطلب المقدم من طرف الدولة الطالبة، ويجوز لهذه الأخيرة أن تقدم استفسارات معقولة للحصول على معلومات عن حالة التدابير التي اتخذتها الدولة الطرف متلقية الطلب لتلبية ذلك الطلب والتقدم الجاري في ذلك، وعلى الدولة الطرف متلقية الطلب من جهة أخرى أن ترد على هذه الاستفسارات من خلال توضيح وضعية الطلب والتقدم المحرز في معالجته، بالإضافة إلى أنه يتعين على الدولة الطالبة إبلاغ الدولة المتلقية فورا متى انتهت حاجتها إلى المساعدة الملتمسة، والاتفاقية وإن كانت قد أشارت إلى ضرورة تنفيذ

[1]- المادة 14/46 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد .

طلب المساعدة في أقرب وقت إلا أنها لم تحدد مراحل وإجراءات معينة يتم من خلالها تنفيذ الطلب[1].

ب-2- رفض وتأجيل طلب المساعدة: يجوز للدولة متلقية لطلب المساعدة القانونية المتبادلة إذا قررت عدم التنفيذ الفوري للطلب أن تقوم برفضه أو تأجيله.

ب-2-1- رفض طلب المساعدة :أوردت المادة46 /21 من إ.أ.م.م.ف الحالات التي يجوز فيها للدولة متلقية الطلب رفض تقديم المساعدة القانونية والمتمثلة في الرفض الشكلي كعدم تقديم الطلب وفقا للأحكام القانونية المقررة، والرفض السياسي ويظهر ذلك في حالة ما إذا رأت الدولة متلقية الطلب أنه يمس بسيادتها وأمنها أو نظامها العام أو مصالحها الأساسية، كما قد يكون الرفض لسبب قانوني وهذا يتجلى إذا كان القانون الداخلي للدولة متلقية الطلب يحظر على سلطاتها تنفيذ الإجراء المطلوب بشأن جرم مماثل، ولو كان الجرم خاضعا لتحقيق أو ملاحقة أو إجراءات قضائية تحت ولايتها، أو كانت تلبية الطلب تتعارض مع نظامها القانوني.

هذا وأضافت المادة 09/46-ب من إ.أ.م.م.ف سببا آخر لرفض المساعدة القانونية المتبادلة يتمثل في انتفاء ازدواجية التجريم، أي إذا كانت الجريمة المستهدفة بالطلب غير منصوص وغير معاقب عليها في قانون الطرف متلقي الطلب[2].

يلاحظ على أسباب رفض طلب المساعدة القانونية المتبادلة أنها جاءت موسعة وفضفاضة بحيث أفرغت جوهر المساعدة القانونية من محتواه، وذلك بمنحها الدول الأطراف سلطة تقديرية واسعة لرفض طلب المساعدة استنادا إلى أحد الأسباب السابقة، كما يلاحظ أيضا أن الاتفاقية لم تأخذ صراحة بشرط ازدواجية التجريم، وهو شرط تضمنته مختلف اتفاقيات التعاون القضائي واتفاقيات تسليم المجرمين، بل اعتبرت اتفاقية الأمم المتحدة

[1]- الحاج علي بدر الدين، مرجع سابق، ص.293 .

[2]- الحاج علي بدر الدين، مرجع سابق، ص.294 .

لمكافحة الفساد أن انتفاء ازدواجية التجريم لا تحول دون إجراء وتقديم والاستجابة لطلب المساعدة القانونية المتبادلة [1].

هذا ويتعين على الدولة متلقية الطلب وفقا للمادة23/46 من إ.أ.م.م.ف إبداء أسباب رفضها لتقديم المساعدة القانونية المتبادلة، كما لا يجوز للدول الأطراف أن ترفض طلب المساعدة القانونية المتبادلة لمجرد أن الجرم يعتبر أيضا متصلا بأمور مالية كما هو حال جرائم الفساد الإداري.

ب-2-2-تأجيل المساعدة القانونية المتبادلة: يجوز للدولة الطرف متلقية الطلب أن ترجئ المساعدة القانونية المتبادلة بسبب تعارضها مع تحقيقات أو ملاحقات أو إجراءات قضائية جارية[2].

هذا وقبل رفض أي طلب أو إرجاء تنفيذه تتشاور الدولة متلقية الطلب مع الدولة الطالبة للنظر في إمكانية تقديم المساعدة رهنا بما تراه ضروريا من شروط وأحكام، فإذا قبلت الدولة الطالبة تلك المساعدة المرهونة وجب عليها الامتثال لتلك الشروط[3].

ثانيا : تسليم المجرمين والاعتراف بحجية الأحكام الأجنبية :يعتبر تسليم المجرمين وكذا الاعتراف بحجية الأحكام الجزائية الأجنبية من بين الوسائل والآليات المهمة لتفعيل وتعزيز التعاون الدولي القضائي بين الدول وذلك ما يوصلنا إلى مكافحة فعالة ومناسبة لتفشي الإجرام العالمي العابر للحدود الوطنية خاصة فيما يخص جرائم الفساد التي تؤدي إلى إضعاف الأمن العام للدولة المتضررة خاصة وللمجتمع الدولي بشكل عام، والتي سيتم التطرق إليها على ضوء التشريع الجزائري واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد .

1-تسليم المجرمين والمتهمين : يعرف تسليم المجرمين بأنه عمل بمقتضاه تقوم الدولة التي لجأ إلى أرضها شخص متهم أو محكوم عليه في جريمة، بتسليمه إلى الدولة المختصة

[1]- المادة 09/46/أ من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد .

[2]- المادة 25/46 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد .

[3]- المادة 26/46 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد .

بمحاكمته أو تنفيذ العقوبة عليه[1]، و يدخل تسليم المجرمين في القانون الدولي العام لأنه يقتضي وجود علاقة بين دولتين بمناسبة جريمة ترتكب عادة في دولة واحدة منهما من طرف شخص لجأ إلى الدولة الأخرى، و لذا فإن القواعد الخاصة بالتسليم ليس فيها شيء مطلق أو ثابت، فهي إذن تنتج إما عن العادات أو القوانين المحلية وإما عن المعاهدات الدولية .

أ_شروط تسليم المجرمين: يشترط لتسليم المجرمين أن يكون الفعل المرتكب والذي يستند إليه طلب التسليم مجرما بموجب القوانين الداخلية للدولتين الطالبة والمطلوب إليها، وهو ما يعبر عنه بشرط ازدواج التجريم، أكدت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على مبدأ ازدواجية التجريم كشرط لتسليم المتهمين في مجال جرائم الفساد[2] كما نصت في المادة 04/44 منها على أنه : " تلتزم الدول الأطراف بإدراج الجرائم المنصوص عليها في الاتفاقية ضمن الجرائم التي يجوز فيها التسليم في اتفاقيات تسليم المجرمين التي تعقد فيما بينها " .

من جهة أخرى فإنه يجب أن لا يكون الشخص المطالب بتسليمه ذو جنسية جزائرية، أو أن يكون الفعل المجرم ارتكب في الأراضي الجزائرية، وكذا أن لا تكون قد تمت متابعة الجناية أو الجنحة وصدر فيها حكم نهائي في الجزائر حتى ولو كانت ارتكبت خارجها بالإضافة إلى أن لا تكون ملاحقة الشخص بسبب جنسيته أو عرقه أو دينه أو جنسه أو آرائه السياسية[3].

تسليم الشخص غير الجزائري إلى حكومة أجنبية بناء على طلبها إذا وجد في الأراضي الجزائرية، وكانت قد اتخذت في شأنه إجراءات متابعة باسم الدولة الطالبة، أو صدر حكم ضده من محاكمها، يتضمن ثلاث حالات وهي أن يكون أحد رعايا الدولة الطالبة، أو أن

[1]– جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، الجزء الثاني، (بيروت : دار إحياء التراث العربي، 2008)، ص.590 .

[2]– المادة 02/43 من المرسوم الرئاسي رقم 04–128 المتضمن التصديق على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد .

[3]– المادة 15/44 من المرسوم الرئاسي رقم 04–128 المتضمن التصديق على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد .

تكون الجريمة قد اقترفت في أراضي الدولة الطالبة ومن أجنبي عنها إلا أن الجريمة تدخل ضمن الجرائم المعاقب عليها وفقا للقانون الجزائري[1].

بالإضافة إلى أنه يجب أن يشكل الفعل المقترف من طرف الشخص المطلوب تسليمه جناية في قانون الدولة الطالبة، أو أن يشكل جنحة إذا كان الحد الأقصى للعقوبة المطبق سنتين أو أقل، وإذا تعلق الأمر بمتهم حكم عليه من الجهة القضائية للدولة الطالبة بعقوبة تساوي أو تجاوز الحبس لمدة شهرين، وأن يكون الفعل المطلوب من أجله التسليم يشكل جناية أو جنحة في التشريع الجزائري حسب المادة 697 من قانون الإجراءات الجزائية[2].

ويجوز تسليم الشخص المطلوب في حالة الشروع والاشتراك في فعل مجرم في قانون الدولتين الطالبة والجزائر وفي حالة تعدد الجرائم المقترفة فيجب أن يكون الحد الأقصى للعقوبة المطبقة وفقا لقانون الدولة الطالبة لمجموع هذه الجرائم يساوي أو يجاوز الحبس لمدة سنتين حتى تقوم الجزائر بتسليمه.

وفي هذا السياق أكدت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على أن تكفل للمتهم الخاضع للتسليم في كافة مراحل الإجراءات جميع الحقوق والضمانات التي ينص عليها القانون داخل الدولة الطرف التي يوجد ذلك الشخص في إقليمها، كما لا يجوز محاكمة الشخص عن ذات الفعل المرتكب مرتين[3]،ولكل دولة طرف يوجد في إقليمها شخص متهم بارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في الاتفاقية وترفض تسليمه أن تتخذ التدابير التشريعية اللازمة لتقرير اختصاصها بالفصل في هذه الجرائم [4].

ب- الإجراءات المتبعة لتسليم المجرمين : يتعين على الحكومة الجزائرية اتخاذ إجراءات معينة إذا طلب منها تسليم أجنبي نسبت إليه جريمة ما، حيث بينت المادة 702 من قانون

---

[1]- علواش فريد، " **التعاون الدولي عن طريق نظامي تسليم المجرمين والتسليم المراقب** "، مجلة المفكر، العدد الرابع عشر، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص.167 .

[2]- علواش فريد، **جريمة غسل الأموال دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراه في القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة، 2009، ص.289-290 .

[3]- المادة 14/44 من المرسوم الرئاسي رقم: 04-128 المتضمن التصديق على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد .

[4]- المادة 03/44 من المرسوم الرئاسي رقم: 04-128 المتضمن التصديق على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد .

الإجراءات الجزائية الإجراءات التي يتعين إتباعها من طرف الدولة الطالبة في حالة تقديمها طلبها إلى الجزائر فنصت على أنه : " يوجه طلب التسليم إلى الحكومة الجزائرية بالطريق الدبلوماسي ويرفق به إما الحكم الصادر بالعقوبة حتى ولو كان غيابيا، وإما أوراق الإجراءات الجزائية التي صدر بها الأمر رسميا بإحالة المتهم إلى جهة القضاء الجزائي أو التي تؤدي إلى ذلك بقوة القانون وإما أمر القبض أو أية ورقة صادرة من أجله وتاريخ هذا الفعل، ويجب أن تقدم أصول الأوراق المبنية أعلاه أو نسخ رسمية فيها ".

كما يجب على الحكومة الطالبة أن تقدم في نفس الوقت نسخة من النصوص المطبقة على الفعل المكون للجريمة وأن ترفق بيانا بوقائع الدعوى، وبعد فحص المستندات يتولى وزير الخارجية تحويل طلب التسليم إلى وزير العدل الذي يعطيه خط السير الذي يتطلبه القانون بعد التحقق من سلامة الطلب[1]، بعدها يستجوب الشخص الأجنبي من طرف النائب العام للتحقق من هويته، حيث يبلغه المستند الذي قبض عليه ويحرر محضر بهذه الإجراءات[2]،بعدها ينقل هذا الأجنبي في أقصر أجل ويحبس في سجن العاصمة .

في الوقت ذاته تحول المستندات المقدمة تأييدا لطلب التسليم إلى النائب العام لدى المحكمة العليا الذي يقوم باستجواب الأجنبي، ويحرر بذلك محضرا خلال 24 ساعة، ثم ترفع المحاضر وكافة المستندات الأخرى إلى الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا، ويمثل الأجنبي أمامها في ميعاد أقصاه 08 أيام ابتدءا من تاريخ تبليغ المستندات، ويجوز أن يمنح مدة 08 أيام قبل المرافعات وذلك بناء على طلب النيابة العامة أو الأجنبي ثم يجري بعد ذلك استجوابه ويحرر محضرا بهذا الاستجواب وتكون الجلسة علنية ما لم يتقرر خلاف ذلك بناء على طلب النيابة العامة، تسمع أقوال النيابة العامة وصاحب الشأن أين يمكن أن يقر هذا الأخير قبوله طلب تسليمه فتقوم المحكمة بإثبات هذا الإقرار وتحويل نسخة منه بواسطة النائب العام إلى وزير العدل لاتخاذ ما يلزم بشأنه .

[1]– المادة 703 من قانون الإجراءات الجزائية.

[2]– المادة 704 من قانون الإجراءات الجزائية

أما في حالة رفضه تقوم المحكمة العليا بإبداء رأيها سواء بالرفض نظرا لوجود خطأ أو عدم استيفاء الشروط القانونية وهنا يعاد الملف إلى وزير العدل خلال 08 أيام تبدأ من انقضاء المواعيد المنصوص عليها في المادة 707 من قانون الإجراءات الجزائية وهذا الرأي يكون مسببا ونهائيا وغير قابل للطعن فيه، أما في حالة القبول فيعرض ذلك على وزير العدل للتوقيع على مرسوم بالإذن بالتسليم، وإذا انقضى أجل شهر من تاريخ تبليغ المرسوم إلى الدولة الطالبة دون سعي منها باستلام الشخص المطلوب، يقرر الإفراج عنه دون إمكانية المطالبة به مرة ثانية لنفس السبب .

2- الاعتراف بحجية الأحكام الجزائية الأجنبية : وفقا لمبدأ إقليمية القانون الجنائي فإن القاضي لا يطبق إلا القانون الوطني، ويمتنع عليه تطبيق أي قانون أجنبي على الجرائم التي يختص بها، ويترتب عن هذا المبدأ اعتبار الحكم الجنائي الصادر عن القضاء الوطني غير نافذ وليس له أثر خارج حدود الدولة التي أصدرته .

غير أنه في ظل تجاوز جرائم الفساد عامة وجرائم الصفقات العمومية بشكل خاص حدود دولة واحدة ظهرت الحاجة إلى ضرورة تعزيز التعاون الدولي بمختلف صوره وضرورة تجاوز المفاهيم التقليدية للسيادة الوطنية التشريعية والقضائية بما فيها مبدأ إقليمية الأحكام الجزائية[1].

ومن ثم فقد برزت أهمية الاعتراف المتبادل بحجية الأحكام الجزائية الأجنبية كآلية لمكافحة جرائم الفساد الإداري التي ازدادت خطورة بسبب طابعها الدولي والعابر للحدود واستجابة للاعتبارات السابقة عمدت العديد من الاتفاقيات الدولية وعلى رأسها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على حث الدول الأطراف على الاعتراف بحجية الأحكام الجزائية الأجنبية، وإلزام القاضي الوطني على الالتزام بما يقرره القانون والقضاء الأجنبيين في هذا المجال[2].

---

[1]- عادل عبد العزيز السن، غسيل الأموال من منظور قانوني واقتصادي وإداري، المنظمة العربية للتنمية الإدارية،(القاهرة : جامعة الدول العربية 2008)، ص.244 .

[2]- مصطفى طاهر، مرجع سابق، ص.487 .

هذا وقد اعترف المشرع الجزائري بحجية الأحكام الجزائية الأجنبية وخاصة ما تعلق منها بمصادرة عائدات جرائم الفساد بمختلف صوره، ودراسة هذا العنصر تقتضي منا التطرق إلى الآثار السلبية والايجابية المترتبة على الاعتراف بحجية الأحكام الجزائية الأجنبية.

أ-الامتناع عن إعادة المحاكمة : يترتب عن مبدأ إقليمية الأحكام الجزائية إمكانية محاكمة المتهم مرة أخرى أمام القضاء الوطني رغم سابقة الحكم عليه من قضاء دولة أجنبية عن ذات الفعل، ولا يؤثر في ذلك كون المجرم قد نفذ العقوبة المقضي بها في الخارج أو لم ينفذها[1].

أما الاعتراف للحكم الجزائي الأجنبي بالحجية الدولية، أي بقوة الشيء المقضي فيه فإنه يضع حدا لإجراء محاكمة جديدة عن ذات الواقعة في دولة أخرى، ويؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية وعدم جواز إقامتها أو النظر فيها من جديد أمام دولة أخرى ضد المتهم نفسه، ويطلق على ما سبق بالآثار السلبية للحكم الجزائي الأجنبي [2] بمعنى أن هذا الأخير يحول دون محاكمة المتهم مرة أخرى أمام قضائه الوطني، واستند في هذا الأمر إلى أحد المبادئ التي تحمي حقوق الأفراد وهي عدم جواز محاكمة الشخص عن فعل واحد مرتين.

يلاحظ أن اعتراف الدول بأحكام الإدانة الصادرة من محاكم دول أخرى لا يعني بالضرورة تنفيذ منطوق هذا الحكم ولكنه يعني فحسب أخذه بعين الاعتبار.

بالرجوع إلى التشريع الجزائري نجد أن قانون الإجراءات الجزائية يعترف بحجية الحكم الجزائي الأجنبي في شقه السلبي، والمتمثل في عدم إعادة المتابعة أو المحاكمة في الجزائر عن نفس الواقعة، وذلك وفقا للضوابط والشروط التي أشارت إليها المادة 582 من قانون الإجراءات الجزائية المتمثلة في:

- أن تكون الواقعة المرتكبة موصوفة بأنها جناية معاقب عليها في القانون الجزائري.
- أن تكون الواقعة المرتكبة خارج إقليم الجمهورية.
- أن يكون الحكم الصادر في الخارج نهائيا.

---

[1]- عادل عبد العزيز السن، مرجع سابق، ص.244 .

[2]- مصطفى طاهر، مرجع سابق، ص.488 .

– في حالة الإدانة يجب أن تكون العقوبة قد نفذت أو سقطت عنه بالتقادم أو حصل على العفو عنها.

هذا ويلاحظ أن نفس الشروط السابقة تنطبق على الواقعة الموصوفة بأنها جنحة والمرتكبة خارج إقليم الجزائر والحكم الأجنبي المقرر لها يطبق في شقه السلبي، وهذا ما تؤكده المادة583 من القانون السابق وفي نفس السياق جاء معنى المادتين585 و 589.

ب– القوة التنفيذية للأحكام الجزائية الأجنبية : تتمثل الآثار الايجابية للحكم الجزائي الأجنبي في تنفيذ هذا الحكم داخل إقليم دولة أخرى، أي الاعتراف بالقوة التنفيذية لهذا الحكم خارج البلد الذي صدر فيه، وذلك بالنسبة للعقوبات الأصلية والتكميلية[1].

ولقد انقسم الفقه والقانون المقارن بين مؤيد ومعارض للاعتراف بالقوة التنفيذية للحكم الأجنبي، سواء فيما يتعلق بالعقوبة الأصلية، أو فيما يتعلق بالآثار الثانوية للحكم كالعقوبات التكميلية المترتبة عنه، وذلك ما لم توجد اتفاقية ثنائية أو متعددة الأطراف تقرر للحكم الجزائي الصادر في دولة قوة تنفيذية في دولة أخرى[2]، أين ذهب الجانب المعارض إلى الاستناد على حجج تتعلق بأن الاعتراف بهذه الحجية يمس بسيادة الدول بالإضافة إلى اعتبارات سياسية تصعب تنفيذ الحكم الأجنبي، خاصة إذا كانت العقوبات المحكوم بها غير معروفة في التشريع الوطني للدولة المراد التنفيذ فيها، إلا أن هذا الاتجاه بدأ في الانحصار في ظل الاعتراف المتزايد بالآثار الإيجابية للأحكام الجزائية الأجنبية[3].

غير أن متطلبات التعاون الدولي في مجال مكافحة الجرائم الخطيرة والجريمة المنظمة وجرائم الفساد الإداري اقتضى الاعتراف بالحجية الايجابية للحكم الجزائي الأجنبي، وهذا ما ذهب إليه الفقه الحديث في هذا الشأن والذي يرى أن الاعتراف بالقوة التنفيذية للحكم الجزائي الأجنبي لا يعتبر مساسا بالسيادة كما أن الاختلاف في العقوبات بين الدول يمكن تلافيه عن طريق إجراء معادلة بينها.

---

[1]– عادل عبد العزيز السن، مرجع سابق، ص.247 .

[2]– مصطفى طاهر، مرجع سابق، ص.495 .

[3]– مصطفى طاهر، مرجع سابق، ص.495.

تظهر الأهمية العملية للاعتراف بالأحكام الجزائية الأجنبية في جانبها الايجابي في عقوبة المصادرة على وجه التحديد، باعتبارها أهم الآليات الفعالة لمكافحة الفساد الإداري، وهذا في ظل تهريب المجرمين لعائداتهم الإجرامية إلى بلدان الملاذات الآمنة.

والمشرع الجزائري كغيره من التشريعات المقارنة اعترف بالقوة التنفيذية للأحكام الجزائية الأجنبية، خاصة تلك التي أمرت بمصادرة الممتلكات أو الوسائل المستخدمة في ارتكاب إحدى جرائم الفساد المنصوص عليها في قانون مكافحة الفساد طبقا للقواعد والإجراءات المقررة في هذا الصدد[1]، والملاحظ أنه اقتدى بالاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وذلك بحصر الاعتراف بحجية الأحكام الجزائية في شقها الايجابي في تلك الآمرة بالمصادرة والإجراءات التحفظية من حجز وتجميد فقط دون باقي الأحكام التي قد يكون لها دور كبير في ملاحقة جرائم الفساد الإداري، ولعل هذا يرجع إلى الطابع المالي والمادي لهذه الجرائم لذلك أولى المشرع لآثارها مثل هذه الأهمية.

المطلب الثاني :

استرداد العائدات الإجرامية المتأتية من جرائم الصفقات العمومية

يعد استرداد عائدات جرائم الفساد من أهم الآليات القانونية لمكافحة هذه الظاهرة، وتعقب آثارها كما يعتبر من أهم مجالات التعاون الدولي القضائي وحجر الأساس في مكافحة الفساد، فانتزاع عائدات جرائم الفساد من أيدي مرتكبيها وإعادتها إلى أصحابها الحقيقيين هو من أكثر الوسائل ردعا وفعالية ضد مرتكبي هذه الجرائم لما تمثله من حرمان لثمار أعمالهم الإجرامية، كما يساهم كذلك في مكافحة جريمة أخرى لا تقل خطورة عنها وهي تبييض الأموال التي باتت مرتبطة بجرائم الفساد إلى حد كبير .

بالنظر إلى أهمية مسألة استرداد عائدات الفساد، نجد أن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد قد خصصت لهذا الموضوع فصلا مستقلا تحت عنوان " استرداد الموجودات "، وهو

[1] – المادة 63 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وهي تقابل المادة 01/54/أ من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وكذا المادة 67 من قانون الوقاية من الفساد .

الفصل الخامس من الاتفاقية من خلال المواد 51 إلى 59، سواء فيما يخص تدابير استرداد العادات الإجرامية والممتلكات، أو فيما يخص التدابير الوقائية السابقة لعملية الاسترداد .

الفرع الأول :

التدابير الوقائية لتسهيل تعقب العائدات الإجرامية

تفعيلا لنظام تعقب عائدات جرائم الفساد واستردادها نص المشرع على مجموعة من التدابير والآليات الوقائية والتي من شأنها منع وكشف عملية تحويل العائدات الإجرامية ويشمل استردادها في حالة تهريبها إلى الخارج .

أولا-التعاون الدولي في مجال المصارف والمؤسسات المالية: نظرا لأن السبيل الأفضل والأسهل لمرتكبي جرائم الفساد لتهريب عائداتهم الإجرامية يكمن في إدخالها في الدورة الاقتصادية عن طريق إيداعها في حسابات بنكية لدى المصارف والمؤسسات المالية الأجنبية التي تعد قنوات رسمية لسير الأموال، مما يضمن تبييضها وانتفاء صفتها الإجرامية فقد وضع التشريع الجزائري على غرار باقي تشريعات دول العالم قواعد ومبادئ يجب مراعاتها من أجل مراقبة حركة الأموال المتأتية من جرائم الفساد ومصدرها، وبذلك فإن هذه القواعد تعتبر وسيلة للوقاية من الجرائم اللصيقة بتهريب عائدات جرائم الفساد خاصة منها جريمة تبييض الأموال وتتبعها من أجل معرفة هوية مرتكبيها من جهة باعتبارها جرائم منظمة وعابرة للحدود الوطنية، ومن جهة أخرى تسهيلا لعملية استردادها في حالة القضاء بمصادرتها.

1-مراعاة الشفافية المصرفية لكشف العمليات المالية : كما سبق ذكره تعتبر المؤسسات المصرفية والمالية بالنسبة لمرتكبي جرائم الفساد الإداري هي السبيل الآمن لمتحصلات أنشطتهم الإجرامية، لهذا وجب إلزام هذه المؤسسات بقدر من الشفافية تسمح بالكشف عن الحسابات المصرفية غير النظيفة [1]، ويتطلب ذلك اتخاذ بعض الإجراءات والتدابير بغرض

[1]- سليمان عبد المنعم، " **ظاهرة الفساد دراسة في مدى مواءمة التشريعات العربية لأحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحته الفساد** "، برنامج إدارة الحكم في الدول العربية، برنامج الأمم المتحدة الإنمائي، ص.162 .

الكشف عن العمليات المالية المرتبطة بالفساد [1] أهمها القيام بالفحص الدقيق على حسابات الزبائن والالتزام بالمعطيات الواردة بشأنهم، والحرص على التدابير الواجب اتباعها لفتح الحسابات ومسكها وتسجيل العمليات الواردة عليها، و كذا الأخذ بعين الاعتبار للمعلومات الواردة في إطار التعاون الدولي الخاصة بهوية الأشخاص الطبيعية والمعنوية الذين يجب مراقبة حساباتهم بدقة [2]، بالإضافة إلى مسك الكشوف الوافية لحساباتهم لفترة 05 سنوات على الأقل من تاريخ آخر عملية مدونة فيها، و في هذا الإطار نصت المادة 16 من قانون مكافحة الفساد على ضرورة إخضاع المصارف والمؤسسات المالية لنظام الرقابة الداخلية والذي من شأنه منع وكشف جميع أشكال تبييض الأموال المتأتية من جرائم الفساد بما فيها جرائم الصفقات العمومية [3].

2-حظر إنشاء المصارف الصورية وغير الخاضعة للرقابة : تعتبر ظاهرة المصارف الصورية ذات صلة وثيقة بتبييض الأموال ذات المصدر غير المشروع، وقد حرص المشرع الجزائري بموجب قانون مكافحة الفساد على محاربتها بنصه في المادة 59 على ما يلي : " من أجل منع تحويل عائدات الفساد وكشفها لا يسمح أن تنشأ بالإقليم الجزائري مصارف ليس لها حضور مادي ولا تنتسب إلى مجموعة مالية خاضعة للرقابة.

كما لا يرخص للمصارف والمؤسسات المالية المنشأة في الجزائر بإقامة علاقات مع مؤسسات مالية أجنبية تسمح باستخدام حساباتها من طرف مصارف ليس لها حضور مادي ولا تنتسب إلى مجموعة مالية خاضعة للرقابة"[4].

ثانيا :التعاون الدولي في مجال تقديم المعلومات والتصريح بالممتلكات : يشمل التعاون الدولي في مجال تقديم المعلومات والتصريح بالممتلكات سهر الدول الأطراف في اتفاقية

---

[1]- المادة 58 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته .

[2]- عصام عبد الفتاح مطر، جرائم الفساد الإداري، دراسة قانونية تحليلية مقارنة في ضوء الاتفاقيات الدولية والتشريعات الجنائية قوانين مكافحة الفساد في الدول العربية والأجنبية، (الاسكندرية : دار الجامعة الجديدة، 2011)، ص.314.

[3] -Amélie Bellezza, **Analyse comparative des systèmes français et italien de lutte contre les abus de marché**, thèse pour l'obtention du grade de docteur en droit , mention droit privé et science criminelle , faculté du droit, sciences économiques et gestion, université de lorrraine, 11 décombre 2015, p.506.

[4]- حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، مرجع سابق، ص.304 .

الأمم المتحدة على تقديم ما يتوفر لديها من معلومات تخص الوضعيات المالية لبعض الأشخاص ممن يكونون محل شك في ضلوعهم في جرائم الفساد أو ممن تمت إدانتهم بإحدها، وكذا الإجراءات السابقة أو التحفظية المحلية التي تفرضها التشريعات على موظفيها من أجل فرض رقابتها على حساباتهم البنكية وتفادي تحويل عائدات الجرائم إلى هذه الحسابات.

1-تقديم المعلومات المتعلقة بالعائدات الإجرامية : أجاز المشرع الجزائري بموجب المادة 60 من مكافحة الفساد للسلطات الوطنية أن تمد السلطات الأجنبية المختصة بالمعلومات المالية المتوفرة لديها بمناسبة التحقيقات الجارية على إقليمها، وفي إطار الإجراءات المتخذة بغرض المطالبة بعائدات جرائم الفساد واسترجاعها.

هذا ويمكن في إطار التعاون الدولي تبليغ معلومات خاصة بالعائدات الإجرامية وفقا لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته إلى أية دولة طرف في الاتفاقية دون طلب مسبقا منها عندما يتبين أن هذه المعلومات قد تساعد الدولة المعنية على إجراء تحقيقات أو متابعات أو إجراءات قضائية، أو تسمح لتلك الدولة بتقديم طلب يرمي إلى المصادرة[1].

2-إلزام الموظفين بالتصريح بالممتلكات المالية الموجودة في الخارج : في إطار مكافحة الفساد ألزم المشرع الجزائري الموظفين العموميين بالكشف عن حساباتهم المالية المتواجدة في الخارج، وهذا ما تؤكده المادة 61 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته [2] بنصها على أنه : " يلتزم الموظفون العموميون الذين لهم مصلحة في حساب مالي في بلد أجنبي أو حق أو سلطة توقيع أو سلطة أخرى على ذلك الحساب، بأن يبلغوا السلطات المعنية عن تلك العلاقة، وأن يحتفظوا بسجلات ملائمة تتعلق بتلك الحسابات، و ذلك تحت طائلة الجزاءات التأديبية ودون الإخلال بالعقوبات الجزائية المقررة ".

---

[1]- أشارت المادة 69 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته إلى تقديم المعلومات عن العائدات الإجرامية تحت عنوان "التعاون القضائي " .

[2]- المادة 61 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته التي تقابلها المادة 52 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد .

وبهذا فإنه وفقا للمادة 04 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ألزم المشرع الجزائري الموظف بواجب التصريح بممتلكاته وأمواله وحساباته المالية المتواجدة بالبلدان الأجنبية وهذا لضمان عدم ارتكاب الموظف لجريمة من جرائم الفساد من جهة، ومن أجل التقصي والاستدلال والتحقيق بشأن عائدات هذه الجرائم وتسهيل استرجاعها إذا هربت إلى الخارج من جهة ثانية، وفي ذلك حماية للصفقة العمومية من التلاعبات والخروقات التي قد يقوم بها الموظف العمومي أثناء أداء مهام وظائفه .

الفرع الثاني :

تدابير استرداد العائدات الإجرامية

يعتبر استرداد الأموال المنهوبة من القضايا الشائكة البالغة الأهمية، وتكمن خطورة تهريب الأموال المتأتية من جرائم الفساد في العواقب المدمرة لدولة المنشأ، حيث تستنفذ احتياطي العملة وتقلص الوعاء الضريبي وتزيد من مستويات الفقر، وتعيق التنمية والإصلاح ما استدعى وقوف المشرعين الدوليين عند آليات تنظيمه وتطويق آثاره .

تركز اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بشكل شامل وعميق من خلال الفصل الخامس على موضوع استرداد الموجودات الذي قد فتح آفاقا جديدة في الحرب ضد الفساد حسب فقهاء القانون الدولي ووضع إطار شاملا لاسترداد الأصول، خاصة عندما تم الإعلان في المادة 51 منها على أن :" استرداد الموجودات هو مبدأ أساسي في هذه الاتفاقية "،وحثت الدول الأطراف على أن تمد بعضها البعض بأكبر قدر من العون والمساعدة في هذا المجال .

نفس الأهمية أولاها المشرع الجزائري لهذه الآلية وذلك بتخصيص الباب الخامس من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته للتعاون الدولي واسترداد الموجودات، وهذا في المواد من 56 إلى 70 والتي تضمنت العديد من الأحكام المتعلقة بالاسترداد، والتي يمكن تقسيمها إلى

نوعين من التدابير الأولى خاصة بالاسترداد المباشر للممتلكات، أما الثانية فهي تدابير استرداد الممتلكات عن طريق التعاون الدولي في مجال المصادرة [1].

أولا : تدابير الاسترداد المباشر لعائدات جرائم الصفقات العمومية :من المسلم به أنه يترتب عن جرائم الفساد الإداري آثارا خطيرة، ويزداد الأمر خطورة عندما يتم تهريب الأموال غير المشروعة إلى الخارج، ومن ثم فإن مكافحة الفساد الإداري بفعالية تتطلب تمكين الدول المتضررة من استرداد أموالها، غير أن استرجاع هذه العائدات قد يصطدم في بعض الأحيان بعدة عوائق بعضها يرجع إلى مسائل تتعلق بالاختصاص، والبعض الآخر إلى الحصانات وكذا صعوبة معرفة مالكها الأصلي، هذا بالإضافة إلى عدم تفعيل التعاون القضائي الدولي في هذا المجال[2]، وفي هذا السياق أوصت المادة 53 من إ.أ.م.م.ف كل دولة طرف في الاتفاقية أن تتخذ ما يلزم من تدابير للسماح لدولة طرف أخرى برفع دعوى مدنية أمام محاكمها لتثبيت حق في ممتلكات اكتسبت بارتكاب فعل مجرم وفقا للاتفاقية، أو لتثبيت ملكية تلك الممتلكات بشرط أن تتم التدابير في إطار ما يسمح به القانون الداخلي .

وقد تضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته عدة آليات وتدابير لاسترداد عائدات الفساد الإداري ومن أهمها تدابير الاسترداد المباشر للممتلكات التي أشارت إليها المادة62 منه والتي تضمنت آليات ووسائل لاسترداد هذه العائدات بصورة مباشرة .

1-رفع الدولة المتضررة لدعوى مدنية من أجل الاعتراف بملكيتها لعائدات جرائم الفساد :

تفترض هذه الحالة تهريب ممتلكات أو موجودات جرائم الفساد الإداري من الدولة الأصلية التي ارتكبت فيها إلى دولة الملاذ الآمن من أجل تبييضها وذلك بإيداعها في المصارف أو استثمارها في أحد المشاريع[3].

---

[1]- الحاج علي بدر الدين، مرجع سابق، ص.336.

[2]- هلال مراد، " **الوقاية من الفساد ومكافحته في التشريع الجزائري على ضوء القانون الدولي** "، نشرة القضاة، مديرية الدراسات القانونية والوثائق وزارة العدل، العدد 60، الجزائر، 2006، ص.130 .

[3]- سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، ص.167 .

ولأجل استرداد هذه الأموال غير المشروعة سمح المشرع الجزائري باتخاذ تدابير الاسترداد المباشر للممتلكات من خلال رفع دعوى مدنية في الدولة المستقبلة لعائدات الفساد كما سمح برفع الدعوى في الجزائر إذا ما تم تهريب عائدات الفساد إليها، وهذا ما أكدته الفقرة الأولى من المادة 62 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بنصها أنه ": تختص الجهات القضائية الجزائرية بقبول الدعاوى المدنية المرفوعة من طرف الدول الأعضاء في الاتفاقية من أجل الاعتراف بحق ملكيتها للممتلكات المتحصل عليها من أفعال الفساد".

ويفهم مما سبق أن من حق أي دولة عضوا في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ومن أجل تتبع واسترجاع عائدات جرائم الفساد الإداري التي ارتكبت في إقليمها، رفع دعوى مدنية أمام الجهات القضائية المختصة في الجزائر من أجل الاعتراف بملكيتها للأموال المتحصلة عن أفعال الفساد الإداري المجرمة، غير أن الشيء الملاحظ أن المشرع لم يحدد الجهة القضائية الجزائرية المختصة بقبول مثل هذه الدعاوى، فيما إذا كانت القضاء المدني أم القضاء الجزائي.

2- **الحكم بالتعويض أو التدابير التحفظية لصالح الدولة المتضررة من جرائم الصفقات العمومية** :يقوم قضاء الدولة المرفوع أمامها دعوى الاسترداد بإصدار حكم فيها سواء بالتعويض لصالح الدولة المتضررة كما يمكن الحكم بالتدابير التحفظية حماية لمصالح هذه الدولة.

أ-**إصدار حكم بالتعويض لصالح الدولة المتضررة:** يعتبر إصدار حكم بالتعويض لصالح الدولة المتضررة جراء جرائم الفساد الإداري من طرف محاكم الدولة المستقبلة لعائدات هذه الجرائم إحدى تدابير الاسترداد المباشر للممتلكات التي أقرها المشرع الجزائري بموجب المادة 02/62 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بنصها على أنه :" ويمكن الجهات القضائية التي تنظر في الدعاوى المرفوعة طبقا للفقرة الأولى من هذه المادة، أن تلزم الأشخاص المحكوم عليهم بسبب أفعال الفساد بدفع تعويض مدني للدولة الطالبة عن الضرر الذي لحقها".

والشيء الملاحظ بداية هو أن الحكم بدفع تعويض مدني لصالح الدولة المتضررة هو أمر جوازي وليس إلزامي كما أن المشرع لم يحدد بدقة الجهة المختصة بنظر هذه الدعوى فالقسم المدني لا يمكنه الإدانة بجرائم الفساد حتى يلزم المحكوم عليه بسبب جرائم الفساد بدفع تعويضا عن الأضرار الناتجة عنها، وبهذا فإن الدعوى المناسبة هي الدعوى المدنية التبعية التي ينظر فيها القاضي الجزائي الفاصل في جنح الفساد الإداري[1].

ب- إصدار تدابير لحفظ حقوق الدولة المتضررة : يعتبر كذلك إصدار تدابير لحفظ حقوق الدولة المتضررة من جرائم الفساد الإداري بمناسبة إصدار أمر المصادرة من طرف الدولة المستقبلة، إحدى وسائل الاسترداد المباشر للممتلكات، وهو ما أشارت إليه الفقرة الثالثة من المادة 62 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، إذ في جميع الحالات التي يمكن أن يتخذ فيها قرار المصادرة يتعين على المحكمة التي تنظر في القضية أن تأمر بما يلزم من تدابير لحفظ حقوق الملكية المشروعة التي قد تطالب بها دولة أخرى طرف في الاتفاقية.

تفترض هذه الصورة قيام السلطات المختصة في الدولة بأن تصادر بنفسها الأموال والممتلكات ذات المنشأ الأجنبي، وذلك بموجب قرار قضائي بشأن إحدى جرائم الفساد، كما تلتزم كذلك باتخاذ ما يلزم من تدابير تحفظية كالحجز والتجميد وإدارة الممتلكات، وهذا للمحافظة على حقوق الملكية المشروعة للدولة الأجنبية التي قد تطالب بها في أي لحظة.

ثانيا : تدابير استرداد الممتلكات عن طريق التعاون الدولي في مجال المصادرة[2] :

خصص المشرع الجزائري المواد من 63 إلى 70 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته لتنظيم وضبط آلية استرداد الممتلكات في مجال المصادرة، والسبب الذي دفع المشرع لتخصيص هذا الكم من المواد هو أهمية هذه التدابير، ودورها في مكافحة الفساد لأنه بالمصادرة يتم تجريد الجناة من عائدات جرائم الفساد ومصادرتها هذا من جهة، ومن جهة

[1]- هلال مراد، مرجع سابق، ص.132 .

[2]- تعرف المصادرة حسب المادة 02/ط من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على أنها " التجريد الدائم من الممتلكات بأمر صادر عن هيئة قضائية ".

أخرى ارتباطها بآلية لا تقل أهمية عنها في ردع المفسدين وهي التعاون القضائي الدولي، لذا سنورد تفصيل آليات وإجراءات الاسترداد غير المباشر للعائدات الإجرامية .

1-تنفيذ الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية الأجنبية المتعلقة بالمصادرة :حسب المادة 01/63 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته فإنه تعتبر الأحكام القضائية التي أمرت بمصادرة الممتلكات المكتسبة عن طريق إحدى جرائم الفساد أو الوسائل المستخدمة في ارتكابها نافذة بالإقليم الجزائري طبقا للقواعد والإجراءات المقررة، وتعتبر هذه المادة بمثابة خروج عن القاعدة المقررة في التنفيذ وهي أن كل دولة لا تعترف إلا بأحكام قانونها الداخلي ولا تعتد إلا بالأحكام الصادرة عن المحاكم الوطنية استنادا إلى مبدأ السيادة القضائية لكل دولة، وكما ذكرنا سابقا فإن المشرع اعترف ضمنيا بحجية الحكم الجزائي الأجنبي الذي يقضي بمصادرة الممتلكات أمام القضاء الوطني وأعطاه القوة التنفيذية .

والملاحظة التي يمكن إبداؤها في هذا المجال هو أن التزام الجهات المختصة في الجزائر بتنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية وفقا للقواعد والإجراءات المقررة إنما هو في الواقع تكريسا لفكرة الحجية الدولية للأحكام الأجنبية في مجال المصادرة، وهذا ما أكدته الفقرة الأولى /أ من المادة 54 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد[1].

وقد وضع المشرع الجزائري مجموعة من الإجراءات يجب اتباعها من طرف الدولة الأجنبية التي تسعى لاستعادة الأموال والممتلكات المتأتية من جرائم الفساد عن طريق استصدار أمر بمصادرتها من قبل السلطات الجزائرية ويمكن حصر هذه الإجراءات فيما يلي:

أ-تقديم طلب حجز أو تجميد عائدات الفساد : يجوز لأي دولة أجنبية أن ترفع لوزارة العدل بالجزائر طلبات لحجز أو تجميد الممتلكات المتأتية من جرائم الفساد والوسائل المستعملة في

[1]- تنص المادة 01/54/أ من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد أنه : " على كل دولة طرف اتخاذ ما قد يلزم من تدابير للسماح لسلطاتها المختصة بإنفاذ أمر مصادرة صادر عن محكمة في دولة طرف أخرى".

هذه الجرائم، كما يجوز لها أيضا التقدم لدى الوزارة بقراراتها القضائية المتعلقة بالمصادرة مبدية رغبتها في تنفيذها في الجزائر[1] .

تقوم وزارة العدل بتحويل الملف إلى النائب العام لدى الجهة القضائية المختصة، ويرسل النائب العام بدوره الطلب إلى المحكمة المختصة مرفقا بطلباته، ويكون حكم المحكمة قابلا للاستئناف والطعن بالنقض[2] .

هذا وقد تستغرق عملية الفصل في طلبات المصادرة الخاصة بممتلكات وعائدات جرائم الفساد الإداري وقتا طويلا نظرا لطابعها الدولي الأمر الذي قد يضيع الفرصة على الدولة المتضررة في استرداد ولو جزء من أموالها المهربة إلى دولة أجنبية، ولهذا سمح المشرع الجزائري باتخاذ بعض الإجراءات التحفظية المؤقتة وذلك لتفادي تحويل أو إخفاء العائدات والأموال المتأتية عن جرائم الفساد وهذا إلى غاية الفصل في طلب المصادرة .

تتمثل هذه الإجراءات في التجميد والحجز، وهذا ما تؤكده المادة 64 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بنصها على أنه :" وفقا للإجراءات المقررة، يمكن للجهات القضائية أو السلطات المختصة بناء على طلب إحدى الدول الأطراف في الاتفاقية التي تكون محاكمها أو سلطاتها المختصة قد أمرت بتجميد أو حجز العائدات المتأتية من إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، أو الممتلكات أو المعدات أو الأدوات التي استخدمت أو كانت معدة للاستخدام في ارتكاب هذه الجرائم، أن تحكم بتجميد أو حجز تلك الممتلكات شريطة وجود أسباب كافية لتبرير هذه الإجراءات، ووجود ما يدل على أن مآل تلك الممتلكات هو المصادرة .

يمكن للجهة القضائية المختصة أن تتخذ الإجراءات التحفظية المذكورة في الفقرة السابقة على أساس معطيات ثابتة، لاسيما إيقاف أو اتهام أحد الأشخاص الضالعين في القضية بالخارج .

---

[1]– المادة 01/67 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته .

[2]– المادة 02/67 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

ترد الطلبات المذكورة في الفقرة الأولى من هذه المادة، وفق الطرق المنصوص عليها في المادة 67 أدناه، وتتولى النيابة العامة عرضها على المحكمة المختصة التي تفصل فيها وفقا للإجراءات المقررة في مادة القضاء الاستعجالي".

ب-شكل طلب المصادرة : يشترط أن ترفق الطلبات المقدمة من إحدى الدول الأطراف في الاتفاقية لأجل الحكم بالمصادرة أو تنفيذها بالبيانات التالية[1]:

- بيان الوقائع التي استندت إليها الدولة الطالبة، ووصف الإجراءات المطلوبة، إضافة إلى نسخة مصادق على مطابقتها للأصل من الأمر الذي استند إليه الطلب، حيثما كان متاحا وذلك إذا تعلق الأمر باتخاذ إجراءات التجميد أو الحجز أو بإجراءات تحفظية .
- وصف الممتلكات المراد مصادرتها وتحديد مكانها وقيمتها متى أمكن ذلك، مع بيان بالوقائع التي اسندت إليها الدولة الطالبة، والذي يكون مفصلا بالقدر الذي يسمح للجهات القضائية الوطنية باتخاذ قرار المصادرة طبقا للإجراءات المعمول بها، و ذلك في حالة الطلب الرامي إلى استصدار حكم بالمصادرة .
- بيان يتضمن الوقائع والمعلومات التي تحدد نطاق تنفيذ أمر المصادرة الوارد من الدولة الطالبة، إلى جانب تقديم هذه الأخيرة لتصريح يحدد التدابير التي اتخذتها لإشعار الدول الأطراف حسنة النية، بشكل مناسب وكذا ضمان مراعاة الأصول القانونية، والتصريح بأن حكم المصادرة نهائي، وذلك إذا تعلق الأمر بتنفيذ حكم بالمصادرة.

وفقا للمادة 03/67 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته فإن أحكام المصادرة المتخذة على أساس الطلبات المقدمة من طرف الدولة الأجنبية، تنفذ بمعرفة النيابة العامة بكافة الطرق القانونية .

[1]– المادة 66 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته .

حسب المادة 02/63 و03 من نفس القانون يمكن لقسم الجنح أثناء نظره في إحدى جرائم الفساد أن يأمر بمصادرة الممتلكات ذات المنشأ الأجنبي، والتي تم اكتسابها عن طريق ارتكاب جرائم الفساد أو الممتلكات المستخدمة في ارتكابها، بل وأكثر من ذلك يمكن لقسم الجنح الأمر بهذه المصادرة حتى ولو امتنعت الإدانة لأي سبب من الأسباب كانقضاء الدعوى العمومية أو البراءة .

وهنا يتساءل البعض عن طبيعة هذه المصادرة التي يمكن الحكم بها رغم انقضاء الدعوى العمومية أو تبرئة المتهم علما أن المصادرة هي عقوبة تكميلية تضاف إلى العقوبة الأصلية[1] .

2-إرجاع الممتلكات المصادرة والتصرف فيها :لم يحدد المشرع الجزائري بدقة مآل ممتلكات وعائدات جرائم الفساد التي تمت مصادرتها من طرف الجهات القضائية الجزائرية ولا كيفية التصرف فيها، كما لم ينظم الأحكام الخاصة بإعادتها إلى أصحابها الأصليين، إذ جاء نص المادة 70 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته مقتضب[2]وأحال على المعاهدات الدولية ذات الصلة والتشريع المعمول به لتحديد الخيارات المتاحة أمام الدولة للتصرف في الممتلكات المصادرة.

بالرجوع إلى المعاهدات الدولية ذات الصلة وخاصة اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد نجدها قد فصلت بدقة في مسألة إرجاع عائدات جرائم الفساد الإداري، و كيفية التصرف فيها وهذا بموجب المادة 57 منها تحت عنوان " إرجاع الموجودات والتصرف فيها "، والتي تضمنت عدة أحكام نفصلها فيما يأتي :

لقد حددت الفقرة الثالثة من المادة 57 من إ.أ.م.م.ف الحالات التي يتم فيها إعادة الأموال والممتلكات المصادرة من جرائم الفساد بناء على طلب الدولة المتضررة الضحية والتي تتفق في ضرورة تفعيل المساعدة القانونية المتبادلة والتعاون الدولي لأغراض

[1]- هلال مراد، مرجع سابق، ص.132 .

[2]- تنص المادة 70 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على أنه : " عندما يصدر قرار المصادرة طبقا لأحكام هذا الباب، يتم التصرف في الممتلكات المصادرة وفقا للمعاهدات الدولية ذات الصلة والتشريع المعمول به " .

المصادرة، غير أنها تختلف من حيث الشروط الواجب توافرها في كل حالة باختلاف نوع جريمة الفساد المعنية، لذا فإنه سيقتصر التركيز الحالة المتعلقة بجرائم الصفقات العمومية دون غيرها من جرائم الفساد.

يشترط لإعادة الممتلكات المصادرة في جرائم الماسة الصفقات العمومية كباقي الحالات أن يتم تنفيذ المصادرة وفقا للمادة 05 من إ.أ.م.م.ف والتي تقابلها المادتان 66 و67 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الخاصتان ببيانات طلب التعاون الدولي لغرض المصادرة وشروطه.

إضافة إلى أنه يشترط أن يكون حكم المصادرة قد صدر عن جهة قضائية من ناحية ومن ناحية ثانية يجب أن يكون نهائيا، أي غير قابل للطعن حتى يتم الحكم بإعادة هذه الأموال، غير أنه يجوز للدولة التي قامت بالمصادرة الاستغناء عن هذا الشرط في حالتين وهما إما أن تثبت الدولة التي تطلب استرداد ممتلكات الفساد بشكل معقول ملكيتها السابقة لتلك الممتلكات المصادرة، وإما أن تقر الدولة المطلوب منها المصادرة وإرجاع الأموال المنهوبة بالضرر الذي لحق بالدولة الطالبة كأساس لإرجاع الممتلكات المصادرة .

وفيما يخص حكم اقتطاع نفقات[1] إجراء المصادرة وإرجاع الممتلكات التي تكبدتها الدولة، فقد تضمنته الفقرة الرابعة من المادة 57 من الاتفاقية أعلاه، حيث يجوز للدولة متلقية طلب المصادرة عند الاقتضاء أن تقتطع نفقات معقولة تكبدتها في عمليات التحقيق أو الملاحقة أو الإجراءات القضائية المفضية إلى إرجاع الممتلكات المصادرة أو أن تتصرف فيها بمقتضى هذه المادة .

[1]– تشير الملحوظة التفسيرية لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في شأن النفقات المعقولة أنه يقصد بها تكاليف ونفقات متكبدة، وليست أتعاب من يعثر على الممتلكات أو غيرها من الرسوم غير المحددة، كما يجدر بالدولتين الطرفين الطالبة ومتلقية الطلب أن تتشاور في مسألة النفقات المحتملة .

خاتمـــة

خاتمـــــة

بعد دراستنا للحماية الجزائية التي أقرها المشرع الجزائري للصفقة العمومية ،من خلال التطرق في الشق الموضوعي من البحث إلى الجرائم الماسة بشفافية ونزاهة إنجاز هذه الصفقات والجزاءات التي قررها المشرع بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ردعا لمرتكبيها فقد توصلنا في هذا الفصل إلى عدة نتائج تخص السياسة الجنائية التي تبناها المشرع لمكافحة هذه الظاهرة ،أهمها أنه ضيق من مجال تجريم جنحة إبرام صفقات مشبوهة بعد تعديله لهذا القانون سنة 2011 وذلك برفع التجريم عن الموظفين القائمين بالمراجعة وحصر صور مخالفة التشريع في المبادئ الخاصة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات وهو ما لا يتماشى وإرادة مكافحة الفساد الإداري التي انتهجها المشرع الجزائري.

ويلاحظ أنه ضيق أيضا في صفة الجاني في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية وحصرها في الموظف المشرف بصفة كلية أو جزئية على الصفقة أو المكلف بإصدار إذن بالدفع أو المكلف بالتصفية ،وكذا في جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية إذ اقتصر التجريم على الموظف العمومي دون امتداده للراشي.

إضافة إلى أن المشرع وسع من نطاق التصرفات التي تدخل في إطار الرشوة في مجال الصفقات العمومية لتشمل الرشوة السلبية للموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية إذا كان الغرض منها الحصول أو المحافظة على صفقة أو أي امتياز غير مستحق له صلة بالتجارة الدولية.

هذا وقد قام المشرع بتبني سياسة تجنيح جرائم الفساد الإداري بتقرير عقوبات جنحية مغلظة وموحدة لأغلب هذه الجرائم وهي عموما تتراوح بين الحبس من سنتين إلى عشرة سنوات وغرامة من مائتي ألف إلى مليون دينار جزائري ،وبالرجوع للواقع نجد أن هذا النهج لم يحقق الردع الكافي لمرتكبي جرائم الصفقات رغم التشديد في العقوبات المالية إلا أنه يبقى عاجزا عن معالجة هذه الآفة المتفشية مقارنة بالمبالغ الطائلة المحصلة من هذه الجرائم.

ضف إلى ذلك أنه أقر مسؤولية الشخص المعنوي الخاص على غرار الشخص الطبيعي عن جرائم الصفقات العمومية ،مع اشتراط ارتكاب الجريمة من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين كما يجب أن ترتكب الجريمة لحسابه وتتمثل عقوبات المقررة له في عقوبة أصلية وحيدة هي الغرامة التي تساوي من مرة إلى خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي طبقا للقواعد العامة

كما سمح المشرع بموجب قانون الإجراءات الجزائية الحكم على الجاني في جرائم الصفقات العمومية إلى جانب العقوبات الأصلية بعقوبات تكميلية سواء كان الجاني شخصا طبيعيا أو معنويا مع استحدث جزاءات أخرى ذات طابع مالي كالمصادرة ،إضافة إلى النص على بعض الجزاءات ذات الطابع المدني والإداري كإبطال العقود والصفقات والبراءات والامتيازات.

وبخصوص تقادم جرائم الصفقات العمومية فإنه على الرغم من تجنيح المشرع لها إلا أنه أقر عدم تقادمها عندما يتم تحويل عائداتها إلى الخارج باستثناء الرشوة التي لا تتقادم نهائيا حتى ولو بقيت المتحصلات الإجرامية في أرض الوطن ،ومن جهة أخرى قام المشرع بتكريس الأعذار المعفية والمخففة لجرائم الصفقات العمومية كتحفيز لمرتكبي هذه الجرائم من أجل التراجع عن أفعالهم قبل فوات الأوان ،وكذا فإن عملية الإبلاغ التي يقومون بها قد يساعد في عمليات المتابعة والتحري للكشف عن باقي الملابسات ،وربما أطراف وجهات أخرى مساهمة في هذه الجرائم وذلك ضمانا لنجاح السياسة القمعية المستحدثة في هذا الشأن.

كما شدد المشرع الجزائي في العقوبات المقررة لجرائم الصفقات العمومية إذا كان القاضي أو الضابط العمومي أو ضابط الشرطة طرفا فيها ،وشدد العقوبات وجوبا في حالة العود إذ ترفع إلى الضعف وهذا كله يعتبر ضمانة أساسية لمكافحة الفساد في قطاع الصفقات العمومية .

إضافة إلى تجريم مختلف صور جرائم الصفقات العمومية ،تناولنا في الجزء الثاني من الدراسة الشق الإجرائي للحماية الجزائية للصفقة العمومية والذي يقوم على ملاحقة المجرمين ومحاكمتهم واسترداد عوائد نشاطهم الإجرامي ومن أبرز النتائج المتوصل إليها في هذا الجانب في وجود بعض العقبات التي تحول دون متابعة مرتكبي هذه الجرائم مثل الحصانات الوظيفية ،إضافة إلى إشتراط شكوى من الهيئات الاجتماعية للمؤسسات لمباشرة إجراءات المتابعة ضد مسيريها ،الإجراء الذي يعتبر من أكثر القيود خطورة وإعاقة لمكافحة الجرائم في هذا المجال بما يمنحه من مجال لفرار الجناة من المتابعة الجزائية.

أوكل المشرع مهمة الضبط القضائي في جرائم الصفقات العمومية لأعوان الديوان المركزي لقمع الفساد إضافة إلى ضباط الشرطة القضائية المنصوص عليهم في القواعد العامة ،ولتسهيل مهامهم استحدث الأساليب خاصة للبحث والتحري والتي من شأنها توسيع صلاحيات الضبطية القضائية وتتمثل هذه الأساليب في الترصد الالكتروني،التسرب والتسليم المراقب مغلبا في ذلك المصلحة العامة على المصلحة الخاصة للأفراد وذلك أن هذه الأساليب من شأنها المساس بحقوق الإنسان إذا لم تحترم الضوابط التي وضعها للموازنة بين هاتين المصلحتين.

كما يجب الإشارة أن المشرع فقد عزز التعاون الدولي في المجال الشرطي والقضائي وكذا استرداد الأموال لمواجهة جرائم الفساد ،فقد توصلنا إلى وجود عدة مظاهر للتعاون في هذا المجال منها الاستعانة بالأنتربول ،المساعدة القانونية المتبادلة والاعتراف بحجية الأحكام الجنائية الدولية وكذا تسليم المجرمين.

ويستخلص هنا أنه رغم اعتبار المساعدة القانونية المتبادلة حجر الزاوية في إستراتيجية مكافحة الفساد الإداري على المستوى الدولي إلا أن المشرع قد أشار إليها باختصار في المادة 60 من قانون مكافحة الفساد على خلاف اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد التي فصلت أحكامها،كما اعترف بحجية الأحكام الجزائية الأجنبية وخاصة ما تعلق منها بمصادرة وتجميد وحجز عائدات جرائم الفساد الإداري أو الوسائل المستخدمة في ارتكابها.

لقد أولى المشرع أهمية كبيرة لآلية تسليم المتهمين والمجرمين نتيجة تفاقم ظاهرة فرار المجرمين صحبة الأموال التي نهبوها إلى الخارج وذلك بوضع شرط ايجابي يتمثل في التجريم المزدوج وشرط سلبي يتمثل في استبعاد بعض الجرائم من نطاق التسليم كالجرائم السياسية والعسكرية ،وحدد إجراءات تسليم المتهمين والمجرمين بالتفصيل سدا للمنافذ أمام المجرمين.

تضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته عدة آليات وتدابير لاسترداد عائدات الفساد أهمها تدابير الاسترداد المباشر للممتلكات وتدابير استرداد الممتلكات عن طريق التعاون الدولي في مجال المصادرة ،لكن في مقابل ذلك لم يحدد بدقة طبيعة دعوى الاسترداد إن كانت دعوى مدنية أو دعوى مدنية تبعية للدعوى العمومية ،ولا مآل الممتلكات وعائدات جرائم الفساد التي تمت مصادرتها من طرف الجهات القضائية الجزائرية ،ولا كيفية التصرف فيها كما لم ينظم الأحكام الخاصة بإعادتها إلى أصحابها الأصليين .

بعد العرض السابق لمختلف النتائج المتوصل إليها في هذه الدراسة نجد أن المشرع الجزائري رغم سعيه لحماية بالصفقة العمومية من مظاهر الفساد التي تمسها إلا أن الواقع العملي أثبت عدم كفايتها من الجانبين الموضوعي والإجرائي لذلك فإننا نقدم الاقتراحات التالية:

– وجوب تعديل المادة 01/26 من قانون مكافحة الفساد بإدراج العمليات المتعلقة بالمراجعة ضمن نطاق التجريم في جريمة إبرام صفقات مشبوهة ،إضافة إلى تعديل الفقرة الثانية من نفس المادة بحذف تعداد الأشخاص الذين يطالهم التجريم والإبقاء فقط على عبارة "كل شخص طبيعي أو معنوي" لشموليتها لكل الأصناف من أجل عدم التهرب من المسؤولية الجزائية بأن تكون صياغتها كالتالي:" يعاقب بالحبس من سنتين (02) إلى (10) سنوات وبغرامة من 500.000 دج إلى 1.000.000 دج :

1- كل موظف عمومي يمنح عمدا للغير امتيازا غير مبرر عند إبرام أو تأشير أو **مراجعة** عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق مخالفا بذلك للأحكام التشريعية والتظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات.

2-**كل شخص طبيعي أو معنوي يستفيد من سلطة أو تأثير أعوان الهيئات الواردة في تشريع الصفقات المعمول به، من أجل الزيادة في الأسعار المطبقة عادة أو التعديل لصالحه في نوعية المواد أو الخدمات أو آجال التسليم أو التموين ،بمناسبة قيامه ولو بصفة عرضية بإبرام عقد أو صفقة مع هذه الهيئات**".

- وجوب تعديل المادة 35 من قانون مكافحة الفساد ،بإضافة فقرة ثانية لها تنص على تمديد النطاق الزمني للتجريم لمدة 5 سنوات التي تلي تاريخ انتهاء الموظف من أعمال وظيفته كما يلي "**تطبق أحكام الفقرة الأولى من هذه المادة على الموظف العمومي خلال الخمس سنوات التالية لتاريخ انتهاء توليه لأعمال وظيفته أيا كانت طريقة الإنهاء**".

- تعديل نص المادة 27 من قانون مكافحة الفساد لتشمل تجريم الرشوة في صفقات كل الهيئات المذكورة في المادة 06 من قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام وضرورة تدارك النقص الخاص بطبيعة المقابل بأن تكون مزية غير مستحقة بدلا من الأجرة أو المنفعة ومن ثم يكون التعديل كما يلي" يعاقب بالحبس من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج.كل موظف عمومي يقبض لنفسه أو لغيره ،بصفة مباشرة أو غير مباشرة **مزية غير مستحقة** مهما يكن نوعها بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقدا أو ملحقا **باسم الهيئات الواردة في تشريع الصفقات المعمول به**".

- ضرورة تشديد العقاب على أعضاء الديوان المركزي لقمع الفساد عندما يرتكبون إحدى جرائم الفساد أسوة بأعضاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته ،ذلك أن مهام أعضاء الديوان المسندة لهم لا تقل أهمية وخطورة عن تلك الموكلة لأعضاء الهيئة ،وعليه فإننا نقترح تعديل المادة 48 من قانون مكافحة الفساد بالنص على أنه" 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 المركز**، 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 و بنفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة".

– وجوب تعديل المادة 16 من قانون الإجراءات الجزائية بإدراج جرائم الفساد باعتبارها من الجرائم الخطيرة ضمن حالات تمديد الاختصاص لضباط الشرطة القضائية العاديين إلى كامل التراب الوطني.

– بما أن المادة 06 مكرر المعدلة من قانون الإجراءات الجزائية فرضت ضرورة وجود شكوى مسبقة من الهيئات الإجتماعية للمؤسسة لتحريك الدعوى العمومية ضد مسيري هذه المؤسسات فإننا نرى ضرورة تجريم فعل عدم التبليغ عن جرائم الفساد من طرف هذه الهيئات متى وصل إلى علم النيابة العامة ذلك ،مع التشديد في العقاب عليها أو على الأقل مساواتها مع عقوبة الجريمة المتستر عنها حتى يضمن وجوب التبليغ عن هذه الجرائم.

– تعديل صياغة المادة 62 من قانون مكافحة الفساد وصياغتها على الشكل التالي:"تختص الجهات القضائية الجزائرية **بقبول الدعاوى المدنية التبعية** المرفوعة من طرف الدول الأعضاء في الاتفاقيات من أجل الاعتراف بحق ملكيتها للممتلكات المتحصل عليها من أفعال الفساد".

– تعزيز التعاون الدولي بين الأجهزة الأمنية والقضائية لمحاصرة ظاهرة الفساد ومرتكبيها من خلال إعداد دورات تكوينية للأجهزة القضائية في هذا المجال لضمان سرعة التصدي لهذه الجرائم والإلمام بمختلف جوانبها الموضوعية والإجرائية في حينها.

تم بحمد الله

قائمــة المراجــع

قائمة المراجع:

أولا : باللغة العربية

ا-الكتب العامة.

1- إسحاق إبراهيم منصور ،موجز في علم الإجرام والعقاب ،الطبعة الثانية ،(الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية 2011).

2- أوهايبية عبد الله ،شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري .التحري والتحقيق ،(الجزائر: دار هومة،2009).

3- بلحاج العربي ، أبحاث و مذكرات في القانون و الفقه الإسلامي ،الجزء الثاني ،(الجزائر : ديوان المطبوعات الجامعية ، 1996) .

4- بوسقيعة أحسن ، الوجيز في شرح القانون الجزائي العام ، الطبعة الخامسة ،(الجزائر: دار هومة ، 2007).

5- ــــــــــــــ،الوجيز في القانون الجزائي الخاص ،الجزء الثاني ،(الجزائر:دار هومة للنشر والتوزيع،2011).

6- جندي عبد المالك ، الموسوعة الجنائية ، الجزء الثاني،(بيروت: دار إحياء التراث العربي ، 2008).

7- جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الثاني،(الجزائر: الديوان الوطني للأشغال التربوية 2000).

8- حزيط محمد ، مذكرات في القانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، الطبعة الرابعة (الجزائر : دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، 2009).

9- خلفي عبد الرحمان ، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية،(عين مليلة، الجزائر: دار الهدى ، 2010).

10- ــــــــــــــ ، الإجراءت الجزائية في التشريع الجزائري و المقارن ، الطبعة الثانية (الجزائر: دار بلقيس 2016).

11- سعد عبد العزيز ، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية ،(الجزائر : المؤسسة الوطنية للكتاب ، 1991).

12- ـــــــــــــــ، إجراءات ممارسة الدعوى الجزائية ذات العقوبة الجنحية (الجزائر : دار هومة ، 2006).

13- سليمان عبد المنعم ، الجوانب الشكلية في النظام القانوني لتسليم المجرمين –دراسة مقارنة– ،(الاسكندرية : دار الجامعة الجديدة للنشر ، 2007).

14- سمير الأمين ، مراقبة التليفون و التسجيلات الصوتية و المرئية ، الطبعة الثالثة (مصر : دار الكتاب الذهبي 2000).

15- طاهري حسين ، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية مع التعديلات المدخلة عليه ،(الجزئر : دار المحمدية ، 1999).

16- عبد الستار فوزية ،شرح قانون العقوبات ،القسم الخاص ،الطبعة الثانية ،(القاهرة :دار النهضة العربية 2000).

17- غاي أحمد ، التوقيف للنظر ، سلسلة الشرطة القضائية ،(الجزائر : دار هومة للنشر والتوزيع، 2011).

18- محمد حمادة الهيتي ،أصول البحث والتحقيق الجنائي ،موضوعه ،أشخاصه ،القواعد التي تحكمه ،(القاهرة مصر : دار الكتب القانونية ، 2008).

19- محمد محدة ،ضمانات المتهم أثناء التحقيق ،الجزء الثالث،(عين مليلة،الجزائر :دار الهدى،1992/1991).

20- محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجزائية في القانون الوضعي الجزائري، الجزء الأول، (الجزائر :ديوان المطبوعات الجامعية ، 1999).

21- محمد نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ،(القاهرة : دار النهضة العربية ، 1988).

22- مصطفى طاهر، المواجهة التشريعية لظاهرة غسل الأموال المتحصلة من جرائم المخدرات ،(القاهرة :مطابع الشرطة ،2002).

23- مروك نصر الدين ، محاضرات في الإثبات الجنائي ،أدلة الإثبات الجنائي ، الجزء الثاني ،(الجزائر : دار هومة 2004).

24- هنوني نصر الدين ،يقدح دارين ، الضبطية القضائية في القانون الجزائري ،(الجزائر: دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، 2009).

25- وهاب حمزة ، الحماية الدستورية للحرية الشخصية خلال مرحلة الاستدلال و التحقيق في التشريع الجزائري (الجزائر : دار الخلدونية ، 2007).

26- ياسر أمير الفاروق ، مراقبة الأحاديث الخاصة في الإجراءات الجنائية ، (الاسكندرية: دار المطبوعات الجامعية ، 2009).

II- الكتب المتخصصة.

1- العمروسي أمجد ، العمروسي أنور ، جرائم الأموال العامة و جرائم الرشوة ،الطبعة الثانية،(مصر : النسر الذهبي للطباعة ، د.س.ن).

2- الشريف سيد كامل ، الجريمة المنظمة في القانون المقارن ، (القاهرة :دار النهضة العربية ، 2001).

3- بوسقيعة أحسن ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، جرائم الفساد ، المال والأعمال جرائم التزوير ،الجزء الثاني، الطبعة التاسعة ،(الجزائر : دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، 2008).

4- بيضون فاديا قاسم ، الرشوة و تبييض الأموال ،من جرائم أصحاب الياقات البيضاء (لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية ، 2008).

5- سعد عبد العزيز ، جرائم الاعتداء على الأموال العامة و الخاصة ، الطبعة الرابعة (الجزائر : دار هومة للنشر والتوزيع ،2007) .

6- صقر نبيل ،قمراوي عز الدين ،الجريمة المنظمة في التشريع الجزائري ،(عين مليلة الجزائر :دار الهدى 2008).

7- فتوح عبد الله الشاذلي ،قانون العقوبات الخاص ، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة (الاسكندرية : دار المطبوعات الجامعية،2009).

8- عادل عبد العزيز السن ، غسيل الأموال من منظور قانوني واقتصادي وإداري، المنظمة العربية للتنمية الإدارية ،(القاهرة : جامعة الدول العربية ، 2008).

9- عصام عبد الفتاح مطر ، جرائم الفساد الإداري ، دراسة قانونية تحليلية مقارنة في ضوء الاتفاقيات الدولية والتشريعات الجنائية و قوانين مكافحة الفساد في الدول العربية والأجنبية ،(الاسكندرية : دار الجامعة الجديدة 2011).

10- نوفل علي عبد الله صفو الدليمي ، الحماية الجزائية للمال العام ، دراسة مقارنة (الجزائر : دار هومة 2005).

11- هنان مليكة ، جرائم الفساد ، الرشوة و الاختلاس و تكسب الموظف العام من وراء وظيفته في الفقه الإسلامي و قانون مكافحة الفساد الجزائري مقارنا ببعض التشريعات العربية ،(القاهرة : دار الجامعة الجديدة 2010).

12- ياسر أمير الفاروق ،الاعتراف المعفي من العقاب،في جريمة الرشوة ماهيته ،طبيعته شروطه ،آثاره (الاسكندرية : دار المطبوعات الجامعية ، 2006).

III- الأطروحات و المذكرات:

1-أطروحات الدكتوراه.

1- الحاج علي بدر الدين ، **جرائم الفساد و آليات مكافحتها في التشريع الجزائري**،أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون خاص،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة تلمسان ،2016/2015.

2- تياب نادية ، **آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية** ، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو 2014/2013 .

3- حاحة عبد العالي،**الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق ،تخصص قانون عام ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة محمد خيصر ،بسكرة 2013/2012 .

4- حماس عمر ، **جرائم الفساد المالي و آليات مكافحتها في التشريع الجزائري** ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الجنائي للأعمال ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان 2017/2016.

5- عمارة فوزي ،**قاضي التحقيق** ،أطروحة الدكتوراة ،كلية الحقوق ،جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 2010/2009.

6- هارون نورة ، **جريمة الرشوة في التشريع الجزائري** ، دراسة على ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد ، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري تيزي وزو 2017/02/02.

2-مذكرات الماجستير.

1- بن بشير وسيلة ،**ظاهرة الفساد الإداري والمالي في مجال الصفقات العمومية في القانون الجزائري** ،مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام ،فرع قانون الإجراءات الإدارية،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة مولود معمري،تيزي وزو،2013/10/20.

2- بوزبرة سهيلة ، **مواجهة الصفقات العمومية المشبوهة** ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص،فرع قانون السوق ، كلية الحقوق ، جامعة جيجل، 2008/2007 .

3- بوعزة نضيرة ،**جريمة الرشوة في ظل القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته** ، مذكرة ماجستير في القانون ، فرع قانون السوق ، كلية الحقوق،جامعة محمد الصديق بن يحي ،جيجل ،2008 .

4- زوزو زوليخة ،**جرائم الصفقات العمومية و آليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون جنائي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، 2012/2011.

5- ضحوي المسعود ، **الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية في القانون الجزائري**،مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام ، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد الصديق بن يحي ، جيجل ، 2014/2013 .

6- فنور حاسين ، **المنظمة الدولية للشرطة الجنائية و الجريمة المنظمة** ، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1 ، 2013/2012 .

7- قصاص عبد الحميد ، **جرائم الفساد في النظام القانوني الجزائري** ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير ،القسم العام ،فرع القانون الجنائي ،كلية الحقوق ،جامعة الجزائر1 2014/2013 .

8- مجراب الدوادي ، **أساليب البحث والتحري الخاصة على ضوء قانون06/22 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية** رسالة ماجستير تخصص قانون جنائي والعلوم الجنائية ،كلية الحقوق بن عكنون جامعة الجزائر 1 ، 2012 .

3-**مذكرات الماستر.**

1- السعيد صحراوي ،**دور اجهزة الضبطية القضائية في مكافحة جرائم الفساد** ،مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في القانون ،تخصص قانون جنائي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 2015/2014 .

2- بلعايب عبد الغني ، **مبادئ الصفقات العمومية بين النص و التطبيق** ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص منازعات القانون العام ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد لمين دباغين سطيف 2، 2017/2016

3- بن عبد العزيز زينب ، **الترصد الالكتروني و حماية الحرية الشخصية في قانون الفساد** ، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون جنائي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم الحقوق ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، 2017/2016 .

4- بن مقراني فهد ، **أساليب التحري في جرائم الصفقات العمومية** ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،قسم الحقوق ،جامعة محمد خيضر ،بسكرة 2016/2015 .

5- حيمر عبد الكريم ، **منظمة الأنتربول** ،مذكرة ماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة ،2014/2013.

6- زغدالو بدر الدين أنيس ، **الفساد المالي و الإداري في مجال الصفقات العمومية وآليات مكافحته في التشريع الجزائري**، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون العام المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2016/2015.

7- سايح معمر، **جرائم الصفقات العمومية في قانون الفساد** ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون إداري ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر ،بسكرة، 2014/2013.

8- قادري سارة ، **أساليب التحري الخاصة في قانون الإجراءات الجزائية** ، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون عام للأعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم الحقوق ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، 2014/2013 .

9- قرميط أسامة ، نحال كوسيلة ، **الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية** ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون ، فرع قانون خاص وعلوم جنائية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية ، 2013/2012 .

10- مرعان حسان، **التسوية الودية لمنازعات الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247** مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص منازعات

القانون العمومي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد لمين دباغين ،سطيف 2017/2016 .

11- مسكين عبد الرحمان ، **جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية** ،مذكرة لنيل شهادة الماستر ،تخصص القانون الجنائي و العلوم الجنائية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الطاهر مولاي ، سعيدة 2015/2014 .

IV - المقالات.

1- أمحمدي بوزينة أمنة ،" **أساليب الكشف عن جرائم الصفقات العمومية في ظل القانون 06-01** " مداخلة مقدمة في فعالية الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام جامعة المدية ، 20 ماي 2013 .

2- براهيمي حنان ، "**قراءة في أحكام المادة 25 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته**" ،مجلة الاجتهاد القضائي ، العدد الخامس ، سبتمبر 2009،كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر ،بسكرة.

3- بلكعيبات مراد ،"**مجال تطبيق قانون الصفقات العمومية في التشريع الجزائري**" ،مداخلة مقدمة في فعاليات الملتقى الوطني السادس ، حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام ، جامعة المدية 20 ماي 2013 .

4- بن الصديق رمزي ،"**صور الرشوة في القطاع العمومي المستحدثة بالقانون رقم 06-01** "، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية و الاجتماعية ، عدد 08 ،جوان 2015.

5- بن شهيدة فضيلة ،"**الرقابة القبلية على الصفقات العمومية و دورها في الوقاية من الفساد**" ،مجلة المالية والأسواق ،عدد سبتمبر 2016 ،جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ،ص ص. 82-105

6- بن مشيرخ محمد ، "**خصوصية التجريم و التحري في الصفقات العمومية**"، الملتقى الوطني السادس ، دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام ، جامعة المدية 20 ماي 2013 .

7- بوعزة نضيرة ، "**جريمة الرشوة في ظل القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته**" ،مداخلة ألقيت في فعاليات الملتقى الوطني حول حوكمة الشركات كآلية للحد من الفساد المالي والإداري يومي 06-07 ماي 2012 ،كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير ،جامعة محمد خيضر بسكرة .

8- جلايلة دليلة ، "**جريمة الرشوة في الصفقات العمومية في ظل القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته**" ، مداخلة ألقيت في فعاليات الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام ، جامعة المدية 20 ماي 2013 .

9- حاحة عبد العالي ، "**الصفقات العمومية و الجرائم المتعلقة بها**" ، مداخلة مقدمة في فعاليات اليوم الدراسي حول التنظيم الجديد للصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام يوم 17 ديسمبر 2015 ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة محمد خيضر ،بسكرة.

10- حجاج مليكة ،"**جريمة رشوة الموظفين العموميين في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته**"، مجلة الحقوق و العلوم السياسية ، المجلد العاشر ، العدد الأول.

11- خضري حمزة ، "**الرقابة القضائية على الصفقات العمومية في الجزائر**" ، مجلة المفكر ،العدد الثالث عشر كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة محمد خيضر،بسكرة ص ص 198-213 .

12- دغيش أحمد ، "**الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية في إطار قانون الوقاية من الفساد ومكافحته**" الملتقى الوطني السادس ، دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام ، جامعة المدية ، 20 ماي 2013 .

13- زوزو هدى ،" **التسرب كأسلوب من أساليب التحري في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري**" ، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 11 ،جوان2014 ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة ورقلة .

14- زياد عادل ، "**فعالية الآليات القضائية لمكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية**" كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عباس لغرور خنشلة.

15- عبوب زهيرة ، "**جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية**" ، مداخلة ألقيت في فعاليات الملتقى الوطني السادس،حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام ،جامعة المدية،20 ماي 2013.

16- مباركي دليلة، " **التسليم المراقب للعائدات الإجرامية**" ، الملتقى الوطني حول مكافحة الفساد وتبييض الأموال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة تيزي وزو ، الجزائر يوم 10 -11 مارس، 2009 .

17- مزياني فريدة ، "**الوقاية من الفساد و مكافحته في مجال الصفقات العمومية**" ، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية ، العدد الثاني،01 جوان 2014 ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الحاج لخضر ،باتنة .

18- معاشو فطة ،"**جريمة الرشوة في ظل القانون 06-01**" ، مداخلة مقدمة في فعاليات الملتقى الوطني حول مكافحة الفساد و تبييض الأموال ، كلية الحقوق ، تيزي وزو 2008 .

19- مغني بن عمار بوراس عبد القادر،" **التصنت على المكالمات الهاتفية واعتراض المراسلات**"، مداخلة مقدمة في فعاليات الملتقى الوطني حول الآليات القانونية لمكافحة الفساد ،يومي 02 و 03 ديسمبر 2008 كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة.

20- هوام علاوة ،" **التسرب كآلية للكشف عن جرائم في القانون الجزائري مجلة الفقه والقانون**"، مجلة الفقه والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر ،باتنة، 2012 .

V- النصوص القانونية.

1-الدستور.

1-دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1996 ،الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم :96-483 ،المؤرخ في1996/12/07،ج.ر ،عدد 76،مؤرخة في 1996/12/08،معدل ومتمم بالقانون رقم: 02-03، المؤرخ في 2002/04/10 ج.ر، عدد 25 ،مؤرخة في 2002/04/14 ، معدل و متمم بالقانون رقم: 08-19 المؤرخ في 2008/11/15 ج.ر، عدد 63 ،مؤرخة في 2008/11/16 ،معدل و متمم بالقانون رقم: 16-01 المؤرخ في2016/03/06 ،ج.ر ،عدد 14 ، مؤرخة في07 /2016/03.

2-الاتفاقيات.

1- مرسوم رئاسي رقم :95-41 ، المؤرخ في 1995/01/28 ، يتضمن المصادقة ، مع التحفظ ، على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية ، الموافق عليها في فيينا بتاريخ 1988/12/20 ، ج.ر ، عدد 07 مؤرخة في 1995/02/15 ، ص.08 .

2- مرسوم رئاسي رقم: 02-55 ، المؤرخ في 2002/02/05 ، يتضمن التصديق بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية ، المعتمدة من طرف الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة يوم 2000/11/15 ، ج.ر، عدد 09 ، مؤرخة في 2002/02/10 ، ص.61 .

3- مرسوم رئاسي رقم: 04_128 ،المؤرخ في 2004/04/19 ،المتضمن التصديق بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المؤرخة في 2003/09/29، المصادق عليها من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بنيويورك بتاريخ 2003/10/31، ج.ر،عدد 26 مؤرخة في 2004/04/25 .

4- مرسوم الرئاسي رقم: 06-137 ،المؤرخ في 2006/04/10 ،يتضمن التصديق على اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومحاربته المعتمدة بمابتو في 2003/07/11 ج.ر،عدد 24 ،مؤرخة في 2006/04/16.

3-النصوص التشريعية

1-أمر رقم: 66-155 ،المؤرخ 1966/06/08 ،المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ج.ر،عدد 48 ،مؤرخة في 1966/06/10، المعدل والمتمم .

2-أمر رقم : 67-90 ، المؤرخ في 1967/06/17 ،يتضمن قانون الصفقات العمومية ج.ر، عدد 52 مؤرخة في 1967/06/27 (ملغى).

3-أمر رقم: 75-46 ،المؤرخ في 1975/06/17 ،المعدل و المتمم للأمر رقم: 66-155 المؤرخ في 1966/06/08،المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ،ج.ر، عدد 53 ، مؤرخة في 1975/07/04 ، ص 749 .

4-أمر رقم: 75-47 ،المؤرخ في 1975/06/17 ،يتضمن تعديل الأمر رقم : 66-156 ،المؤرخ في 1966/06/08، المتضمن قانون العقوبات ،ج.ر،عدد 53، مؤرخة في 1975/07/04 .

5-أمر رقم: 57-58 ،المؤرخ في 1975/09/26 ، يتضمن القانون المدني ، ج.ر،عدد 78 ، مؤرخة في 1975/09/30 ، ص 990 ، معدل و متمم .

6-أمر رقم: 75-59 ،المؤرخ في 1975/09/26 ،يتضمن القانون التجاري ،ج.ر،عدد 101 ،مؤرخة في 1975/12/19 ،معدل و متمم.

7-قانون رقم: 90-24 ،المؤرخ في 1990/08/18 ،يعدل و يتمم الأمر رقم: 66-155 المؤرخ في 1966/06/08 ،المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ،ج.ر، عدد 36،مؤرخة في 1990/08/22 ،ص.1154 .

8-قانون رقم: 90-32 ،المؤرخ في 1990/12/04 ، يتعلق بمجلس المحاسبة و سيره ج.ر، عدد 53 مؤرخة في 1990/12/05 (ملغى).

9-أمر رقم : 95-20 ،المؤرخ في 1995/07/17 ،يتعلق بمجلس المحاسبة، ج.ر،عدد 39 ، مؤرخة في 1995/07/23 .

10-أمر رقم: 96-01 ،المؤرخ في 1996/01/10 ، يحدد القواعد التي تحكم الصناعة التقليدية و الحرف ج.ر ، عدد 03 ، مؤرخة في 1996/01/14 .

11- قانون رقم: 01-09 ،المؤرخ في 2001/06/26 ،المعدل و المتمم للأمر رقم : 66-156 ،المتضمن قانون العقوبات ، ج.ر ،عدد 34، مؤرخة في 2001/06/27.

12- قانون رقم :04-14، المؤرخ في 2004/11/10، المعدل و المتمم للأمر رقم 66-155،المتعلق بقانون الإجراءات الجزائية،ج.ر،عدد71، مؤرخة في2004/11/10.

13- قانون رقم :04-15 المؤرخ في 2004/11/10، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156، المتضمن قانون العقوبات، ج.ر، عدد 71، مؤرخة في 2004/11/10.

14- قانون رقم: 06-01 ،المؤرخ في 2006/02/20 ، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، ج.ر،عدد 14 ، مؤرخة في 2006/03/08 .

15- أمر رقم: 06-03 ،المؤرخ في 2006/07/15 ، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ج.ر، عدد 46 ،مؤرخة في 2006/07/16.

16- قانون رقم: 06-22 ، المؤرخ في 2006/12/20 ، يعدل و يتمم الأمر رقم :66-155،المؤرخ في 1966/06/08 ،المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ،ج.ر،عدد 84 ، مؤرخة في 2006/12/24 ،ص.08-09.

17- أمر رقم: 10-05 ،المؤرخ في 2010/08/26 ، يتمم القانون رقم: 06-01 المؤرخ في 2006/02/20 ،المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ،ج.ر،عدد 50،مؤرخة في 2010/09/01 ص.16.

18- قانون رقم: 11-15 ،المؤرخ في 2011/08/02 ، المعدل و المتمم للقانون رقم : 06-01 ،المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، ج.ر،عدد 44 ، مؤرخة في 2011/08/10 .

19- أمر رقم: 15-02 ،المؤرخ في 2015/07/23 ،المعدل والمتمم للأمر رقم : 66-155 ،المؤرخ في 1966/06/08 ،المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ج.ر،عدد 40 ،مؤرخة في 2015/07/23 ،ص. 32 .

20- قانون رقم : 17-07 ،المؤرخ في 2017/03/27 ، يعدل و يتمم الأمر رقم :66-155 ،المؤرخ في 1966/06/08 ،المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ،ج.ر عدد 20 ، مؤرخة في 2017/03/29 ص. 05.

4-النصوص التنظيمية

المراسيم الرئاسية:

1- مرسوم رقم : 80-53 ،المؤرخ في 1980/03/01 ، يتضمن إحداث مفتشية عامة للمالية ، ج.ر، عدد 10 ، مؤرخة في 1980/03/04 (ملغى).

2- مرسوم رقم : 82-145 ،المؤرخ في 1982/04/10 ، ينظم الصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي ،ج.ر، عدد 15 ، مؤرخة في 1982/04/13 (ملغى) .

3- مرسوم رئاسي رقم : 02-250 ، المؤرخ في 2002/07/24 ،المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ،ج.ر عدد 52، مؤرخة في 2002/07/28 (ملغى).

4- مرسوم رئاسي رقم : 03-301 ،المؤرخ في 2003/09/11، المعدل و المتمم للمرسوم رئاسي رقم :02-250 ،المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، ج.ر ، عدد55 مؤرخة في 2003/09/14 (ملغى).

5- مرسوم الرئاسي رقم: 08-52 ،المؤرخ في 2008/02/09 ، يتضمن إحداث مصلحة مركزية للشرطة القضائية للمصالح العسكرية للأمن التابعة لوزارة الدفاع الوطني و يحدد مهامه ، ج.ر، عدد 08 ،مؤرخة في 2008/02/13 ، ص.07 .(ملغى).

6- مرسوم رئاسي رقم : 08-338 ،المؤرخ في 2008/10/26 ،المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي رقم :02-250 ،المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، ج.ر، عدد 62، مؤرخة في 2008/11/09 (ملغى).

7- مرسوم رئاسي رقم : 10-236 ،المؤرخ في 2010/10/07 ،يتضمن تنظيم الصفقات العمومية ،ج.ر عدد 58 ،مؤرخة في 2010/10/07 (ملغى).

8- مرسوم رئاسي رقم : 11-98 ،المؤرخ في 2011/03/01 ،المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي رقم :10-236 ،المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ،ج.ر، عدد 14 ، مؤرخة في 2011/03/06 (ملغى).

9- مرسوم رئاسي رقم :11-222 ،المؤرخ في 2011/06/16 ،المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي رقم: 10-236 ،المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ، ج.ر، عدد 34، مؤرخة في 2011/06/19 (ملغى).

10- مرسوم رئاسي رقم: 11-426 ،المؤرخ في 2011/12/08 ،يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره ، ج.ر، عدد 68 ، مؤرخة في 2011/12/14 ، ص.10 .

11- مرسوم رئاسي رقم : 12-23 ، المؤرخ في 2012/01/18 ،المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي رقم:10-236 ،المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج.ر،عدد 04،مؤرخة في 2012/01/26 (ملغى).

12- مرسوم رئاسي رقم : 13-03 ، المؤرخ في 2013/01/13 ،المعدل و المتمم للمرسوم الرئاسي رقم:10-236 ،المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ،ج.ر،عدد02 مؤرخة في 2013/01/13 (ملغى).

13- مرسوم رئاسي رقم: 13-309 ،المؤرخ في 2013/09/08، يتضمن إلغاء المرسوم الرئاسي رقم:08-52 ،المؤرخ في 2008/02/09 ،المتضمن إحداث مصلحة مركزية للشرطة القضائية للمصالح العسكرية للأمن التابعة لوزارة الدفاع الوطني ويحدد مهامها، ج.ر، عدد 45 ،مؤرخة في 2013/09/18 ص.04.

14- مرسوم رئاسي رقم: 14-183 ،المؤرخ في 2014/06/11 ، يتضمن إنشاء مصلحة التحقيق القضائي لمديرية الأمن الداخلي بدائرة الاستعلام والأمن ومهامها وتنظيمها ج.ر، عدد 32 ،مؤرخة في 2014/06/12 ،ص.04 .

15- مرسوم رئاسي رقم: 15-247 ،المؤرخ في 2015/09/16 ،المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام،ج.ر،عدد50،مؤرخة في2015/09/20.

المراسيم التنفيذية:

1- مرسوم تنفيذي رقم :91-434 ،المؤرخ في 1991/11/09 ،المتضمن تنظيم الصفقات العمومية ،ج.ر عدد57 ، مؤرخة في 1991/11/13 (ملغى).

2- مرسوم تنفيذي رقم: 06-348 ،المؤرخ في 2006/10/05 ،يتضمن تمديد الإختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق ، ج ر ،عدد63 ، مؤرخة في 2006/10/08، ص.30 .

3- مرسوم تنفيذي رقم: 08-272 ،المؤرخ في 2008/09/06 ،المتعلق بصلاحيات المفتشية العامة للمالية ج.ر ، عدد 50 ، مؤرخة في 2008/09/07 .

VI - الوثائق

1- اتفاقية منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية لمكافحة الرشوة في المعاملات التجارية الدولية المتبناة في 1997/11/21 ، و تم التوقيع عليها في 1997/03/17 ودخلت حيز التطبيق في فيفري 1999 .

2- الاتفاقية الأوروبية المتعلقة بإجراءات التفتيش والضبط الجرمي لغسيل الأموال ،الموقعة في ستراسبورغ في 1990/11/08 .

IIV- مواقع:

1-الدورة 22 للندوة الإقليمية للمنظمة الدولية للشرطة الجنائية - أنتربول- -www.algeriepolice.dz

2-www.asjp.cerist.dz

3-www.fdsp.univ-biskra.dz

4-www.legifrance.gouv.fr

5-www.net-iris.fr
6- www.elbahith.univ-batna.dz
7- www.fdsp.ummto.dz

ثانيا : باللغة الأجنبية:

l- LES OUVRAGES.

1-Michel FRANCHIMONT , Ann JACOBS , Adrien MASSET Manuel de procédure pénale ,3e édition,(Bruxelles, Belgique : Éditions Larcier , 2009).

II- LES THESES.

1- Amélie Bellezza, **Analyse comparative des systèmes français et italien de lutte contre les abus de marché**, thèse pour l'obtention du grade de docteur en droit , mention droit privé et science criminelle , faculté du droit, sciences économiques et gestion, université de lorrraine, 11 décombre 2015.

III- LES ARTICLES.

1-Catherine Prebissy-Schnall, " **La pénalisation du droit des marchés publics**" , l'université de Paris X Nanterre.
2-LORENZO PICOTTI ,**"L'Elargissement des formes de préparation et de participation"** rapport général, Revus internationale de droit pénal , N°78 , Paris ,2007 .

IV-LES TEXTES JURIDIQUES.

1-LOI n°2013-1117du 6 décembre 2013-art.6-NOR:JUSX1310649L, code pénal français .

الفهـــرس

الفهـــــــرس

فهرس المحتويات	الصفحة
مقدمة	01
الفصل الأول: الحماية الجزائية الموضوعية للصفقة العمومية	08
المبحث الأول: الجرائم الخاصة بكل مرحلة من مراحل الصفقات العمومية	08
المطلب الأول: جريمة إبرام صفقات مشبوهة	09
الفرع الأول :الأركان المكونة لجريمة إبرام صفقات مشبوهة	10
أولا: صفة الجاني في جريمة إبرام صفقات مشبوهة	10
1-تعريف الموظف العمومي	10
أ-مفهوم الموظف العمومي في قانون الوظيفة العامة	11
ب-مفهوم الموظف العمومي في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته	11
2-توافر صفقة الموظف بمدلوله الواسع وقت إرتكاب الجريمة	13
ثانيا: الركن المادي لجريمة إبرام صفقات مشبوهة	14
1-السلوك الإجرامي لفعل إبرام صفقات مشبوهة	14
أ-مراحل الصفقة التي ينصب عليها السلوك الإجرامي	14
أ-1-مرحلة الإبرام	14
أ-2-مرحلة التأشير	15
ب-محل السلوك الإجرامي لجريمة إبرام صفقات مشبوهة	17
ب-1-العقد كوسيلة للإبرام	17
ب-2-الإتفاقية كأسلوب للإبرام	17
ب-3-الصفقة كأسلوب للتعاقد	18
ب-4-ملحق الصفقة العمومية	18
ج-مخالفة الأحكام التشريعية و التنظيمية	19
2-الغرض من السلوك الإجرامي لجريمة إبرام صفقات مشبوهة	20
ثالثا:الركن المعنوي لجريمة إبرام صفقات مشبوهة	21
1-القصد الجنائي العام لجريمة إبرام صفقات مشبوهة	21

2-القصد الجنائي الخاص لجريمة إبرام صفقات مشبوهة	22
الفرع الثاني:الجزاء المقرر لجريمة إبرام صفقات مشبوهة	22
أولا:العقوبات المقررة لجريمة إبرام صفقات مشبوهة	22
1-العقوبات الأصلية لجريمة إبرام صفقات مشبوهة	22
2-العقوبات التكميلية لجريمة إبرام صفقات مشبوهة	24
أ-مصادرة العائدات والأموال غير المشروعة	24
ب-إبطال العقود والصفقات والبراءات والامتيازات	24
ثانيا:أحكام أخرى متعلقة بجريمة إبرام صفقات مشبوهة	25
1-الأحكام المتعلقة بالتجريم	25
أ-الأحكام المتعلقة بالشروع والإشتراك في جريمة إبرام صفقات مشبوهة	25
ب-الظروف المشددة لجريمة إبرام صفقات مشبوهة	26
2-الأحكام المتعلقة بالعقاب	26
أ-التقادم في جريمة إبرام صفقات مشبوهة	26
ب-الأعذار المعفية والمخففة في جريمة إبرام صفقات مشبوهة	27
المطلب الثاني:جريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العمومية للحصول على امتيازات غير مبررة	27
الفرع الأول: أركان جريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين	29
أولا:صفة الجاني في جريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين	29
ثانيا:الركن المادي لجريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين	30
1-النشاط الإجرامي في جريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين	30
أ-الاستفادة من سلطة العون	30
ب-الاستفادة من تأثير العون	31
2-صور جريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين	31
أ-الزيادة في الأسعار	31
ب-التعديل في نوعية المواد	32
ج-التعديل في نوعية الخدمات	32

د–التعديل في آجال التموين والتسليم	32
ثالثا: الركن المعنوي لجريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين	32
1–القصد الجنائي العام لجريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين	32
2–القصد الجنائي الخاص لجريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين	33
الفرع الثاني: الجزاء المقرر لجريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين	33
أولا–العقوبات المقررة لجريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين	33
1–العقوبات الأصلية لجريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين	34
أ–العقوبات الأصلية المقررة للشخص الطبيعي	34
ب– العقوبات الأصلية المقررة للشخص المعنوي	34
2– العقوبات التكميلية لجريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين	35
ثانيا : أحكام أخرى متعلقة بجريمة الاستفادة من سلطة الأعوان العموميين	36
المبحث الثاني:الجرائم المشتركة في كافة مراحل الصفقات العمومية	36
المطلب الأول:جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية	36
الفرع الأول:أركان جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية	38
أولا: صفة الجاني في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية	38
1–الموظف الذي يدير أو يشرف بحكم وظيفته على عقود أو المناقصات أو المزايدات أو المقاولات التي تبرمها المؤسسة أو الهيئة التابعة لها	39
2–الموظف المكلف بإصدار إذن بالدفع أو مكلفا بالتصفية	39
ثانيا:الركن المادي لجريمة أخذ فوائد غير قانونية	40
1–السلوك الإجرامي لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية	40
أ–أخذ الفائدة	41
ب–تلقي الفائدة	41
ج–الاحتفاظ بالفائدة	41
2–الفائدة(محل الجريمة)	42
ثالثا:الركن المعنوي لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية	42
1–العلم بأركان الجريمة	42

2-إرادة تحقيق السلوك الإجرامي	43
الفرع الثاني:الجزاء المقرر لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية	43
أولا:العقوبات المقررة لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية	43
1-العقوبات الأصلية لجريمة أخذ فوائد غير مبررة	43
أ-العقوبات الأصلية المقررة للشخص الطبيعي	44
ب- العقوبات الأصلية المقررة للشخص المعنوي	44
2-العقوبات التكميلية لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية	44
أ-العقوبات التكميلية المقررة للشخص الطبيعي	44
ب- العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي	44
ثانيا:أحكام أخرى متعلقة بجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية	45
1-الأحكام المتعلقة بالتجريم	45
أ-أحكام الشروع والاشتراك في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية	45
ب-الظروف المشددة لجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية	45
2-الأحكام المتعلقة بالعقاب	45
أ-التقادم في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية	45
ب-الأعذار المعفية والمخففة للعقوبة في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية	46
المطلب الثاني :صور الرشوة المرتبطة بالصفقات العمومية	46
الفرع الاول : جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية	47
أولا : أركان جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية	48
1-صفة الجاني في جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية	48
2-الركن المادي في جريمة الرشوة في مجال الصفقات	49
أ-السلوك الإجرامي لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية	49
أ-1-قبض الأجرة	49
أ-2- محاولة القبض	49
ب- المناسبة في جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية	50

ج- محل النشاط الإجرامي	51
3- الركن المعنوي لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية	52
أ-القصد الجنائي العام لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية	53
أ-1-العلم بالسلوك المجرم	53
أ-2- إرادة إتيان السلوك المجرم	53
ب-القصد الجنائي الخاص لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية	53
ثانيا : الجزاء المقرر لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية	54
1-العقوبات المقررة لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية	55
أ-العقوبات الأصلية لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية	55
أ-1- العقوبات الأصلية المقررة للشخص الطبيعي	55
أ-2- العقوبات الأصلية المطبقة على الشخص المعنوي	55
ب- العقوبات التكميلية لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية	56
ب-1- العقوبات التكميلية المقررة للشخص الطبيعي	56
ب-2- العقوبات التكميلية المقررة الشخص المعنوي	56
2- أحكام أخرى متعلقة بجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية	57
أ-الأحكام المتعلقة بالتجريم	57
أ-1- أحكام الشروع والاشتراك في جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية	57
أ-2- الظروف المشددة لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية	57
ب- الأحكام المتعلقة بالعقاب	58
ب-1- التقادم في جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية	58
ب-2- الأعذار المعفية والمخففة لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية	59
الفرع الثاني : جريمة رشوة الموظفين العموميين الاجانب وموظفي المنظمات الدولية العمومية	59
أولا : أركان جريمة الرشوة السلبية للموظفين العموميين الأجانب و موظفي المنظمات الدولية العمومية	62

1-صفة أطراف الرشوة السلبية	62
أ-صفة الجاني	62
ب- صفة المخاطب بالمزية غير المستحقة	62
2- الركن المادي لجريمة الرشوة السلبية للموظفين العموميين الأجانب	63
أ-السلوك الإجرامي في جريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب	63
أ-1-الوعد بالمزية غير المستحقة	64
أ-2- عرض المزية غير المستحقة	64
أ-3- منح المزية غير المستحقة	64
ب- محل جريمة الرشوة السلبية للموظفين العموميين الاجانب	64
ب-1- المستفيد من المزية	65
ب-2- الغرض من المزية	65
ج- النتيجة الإجرامية لجريمة الرشوة السلبية للموظفين العموميين الأجانب	65
3-الركن المعنوي لجريمة الرشوة السلبية للموظفين العموميين الأجانب	65
أ-القصد الجنائي العام لجريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب	65
أ-1-العلم بعناصر الجريمة	65
أ-2-إرادة إتيان السلوك المجرم	65
ب- القصد الجنائي الخاص لجريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب	66
ثانيا : الجزاء المقرر لجريمة الرشوة السلبية للموظفين العموميين الاجانب	66
1-العقوبات المقررة لجريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب	66
أ-العقوبات الأصلية لجريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب	66
ب- العقوبات التكميلية لجريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب	67
2-أحكام أخرى متعلقة بجريمة رشوة الموظفين العموميين الأجانب	67
الفصل الثاني : الحماية الجزائية الإجرائية للصفقة العمومية	69
المبحث الأول : إجراءات المتابعة الجزائية لجرائم الصفقات العمومية	70
المطلب الأول : البحث والتحري عن جرائم الصفقات العمومية	71
الفرع الأول : الجهات المختصة بالبحث والتحري	73

أولا : صفة الأشخاص المؤهلين بالبحث والتحري في جرائم الصفقات العمومية	72
1-تحديد صفة الضبط القضائي بناءا على قانون الإجراءات الجزائية	72
أ-ضباط الشرطة القضائية	72
أ-1- الفئة الأولى	73
أ-2- الفئة الثانية	73
أ-3- الفئة الثالثة	73
ب-أعوان الضبط القضائي	74
2- تحديد صفة الضبط القضائي بناءا على نصوص خاصة	75
ثانيا : صلاحيات واختصاصات الضبطية القضائية في جرائم الفساد	77
الفرع الثاني : الأساليب الخاصة للبحث والتحري عن جرائم الصفقات العمومية	80
أولا : الترصد الإلكتروني	81
1-صور الترصد الإلكتروني	81
أ - اعتراض المراسلات	81
ب - تسجيل الأصوات	83
ج - التقاط الصور	83
2- شروط صحة الترصد الإلكتروني	83
أ- الشروط الموضوعية	84
أ-1- أن يكون الإجراء من أجل التحقيق أو التحري عن جرائم الفساد عند اقتضاء الضرورة	84
أ-2- الجهة المكلفة للقيام بعمليات الترصد الإلكتروني	84
ب- الشروط الشكلية	84
ب-1- ضرورة الحصول على إذن قضائي	85
ب-2- تحرير محضر المعاينة التقنية	85
ثانيا : التسرب والتسليم المراقب	85

1_ أسلوب التسرب	86
أ–المقصود بالتسرب	86
ب– شروط إجراء عملية التسرب	86
2– التسليم المراقب	88
أ– تعريف التسليم المراقب وأهدافه	89
ب– أنواع التسليم المراقب	90
ب–1– التسليم المراقب الداخلي	91
ب–2– التسليم المراقب الخارجي	91
ب–3– التسليم المراقب النظيف	91
المطلب الثاني : إجراءات سير الدعوى العمومية في جرائم الصفقات العمومية	91
الفرع الأول : تحريك الدعوى العمومية في جرائم الصفقات العمومية	92
أولا – طرق تحريك الدعوى العمومية في جرائم الصفقات العمومية	92
1–طلب إجراء تحقيق قضائي	93
2– الاستدعاء المباشر	94
ثانيا– القيود الواردة على تحريك الدعوى العمومية	96
1–الحصول على إذن مسبق	96
2– القيام بتحقيق مسبق	97
3– شرط الحصول على شكوى	98
الفرع الثاني : مرحلة المحاكمة	99
المبحث الثاني : التعاون الدولي كآلية لحماية الصفقة العمومية	102
المطلب الأول : دور التعاون الدولي في مكافحة جرائم الصفقات العمومية	103
الفرع الأول :التعاون الدولي عن طريق منظمة الشرطة الدولية الجنائية (الأنتربول)	104
أولا : نشأة منظمة الشرطة الجنائية الدولية (الأنتربول)	104
ثانيا– دور منظمة الشرطة الدولية الجنائية في التصدي لجرائم الصفقات	106

العمومية	
الفرع الثاني: التعاون القضائي الدولي	108
أولا : التعاون الدولي في إطار المساعدة القانونية المتبادلة	108
1-صور المساعدة القانونية المتبادلة	109
أ-المساعدة التلقائية	109
ب-المساعدة بناء على طلب	110
2-الجانب الإجرائي للمساعدة القانونية المتبادلة	111
أ-شروط صحة طلب المساعدة القانونية المتبادلة	111
أ-1- تعيين السلطة المختصة بتنفيذ طلبات المساعدة	112
أ-2-إستيفاء الشروط الشكلية والموضوعية لطلب المساعدة	112
ب-إجراءات سير المساعدة القانونية المتبادلة	113
ب-1- تنفيذ الطلب	113
ب-2- رفض وتأجيل طلب المساعدة	114
ب-2-1- رفض طلب المساعدة	114
ب-2-2-تأجيل المساعدة القانونية المتبادلة	115
ثانيا : تسليم المجرمين والاعتراف بحجية الأحكام الأجنبية	115
1-تسليم المجرمين والمتهمين	115
أ_شروط تسليم المجرمين	116
ب- الإجراءات المتبعة لتسليم المجرمين	117
2- الاعتراف بحجية الأحكام الجزائية الأجنبية	119
أ-الامتناع عن إعادة المحاكمة	120
ب- القوة التنفيذية للأحكام الجزائية الأجنبية	121
المطلب الثاني:استرداد العائدات الإجرامية المتأتية من جرائم الصفقات العمومية	122
الفرع الأول : التدابير الوقائية لتسهيل تعقب العائدات الإجرامية	123
أولا-التعاون الدولي في مجال المصارف والمؤسسات المالية	123

1-مراعاة الشفافية المصرفية لكشف العمليات المالية	123
2-حظر إنشاء المصارف الصورية وغير الخاضعة للرقابة	124
ثانيا :التعاون الدولي في مجال تقديم المعلومات و التصريح بالممتلكات	124
1-تقديم المعلومات المتعلقة بالعائدات الإجرامية	125
2-إلزام الموظفين بالتصريح بالممتلكات المالية الموجودة في الخارج	125
الفرع الثاني : تدابير استرداد العائدات الإجرامية	126
أولا : تدابير الاسترداد المباشر لعائدات جرائم الصفقات العمومية	127
1-رفع الدولة المتضررة لدعوى مدنية من أجل الاعتراف بملكيتها لعائدات جرائم الفساد	127
2- الحكم بالتعويض أو التدابير التحفظية لصالح الدولة المتضررة من جرائم الصفقات العمومية	128
أ-إصدار حكم بالتعويض لصالح الدولة المتضررة	128
ب- إصدار تدابير لحفظ حقوق الدولة المتضررة	129
ثانيا : تدابير استرداد الممتلكات عن طريق التعاون الدولي في مجال المصادرة	129
1-تنفيذ الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية الأجنبية المتعلقة بالمصادرة	130
أ-تقديم طلب حجز أو تجميد عائدات الفساد	130
ب-شكل طلب المصادرة	132
2-إرجاع الممتلكات المصادرة و التصرف فيها	133
خاتمة	136
قائمة المراجع	143
الفهرس	161

ملخـــــــص الدراســــــــــة:

نظرا لأهمية الصفقات العمومية و تأثيرها على الإقتصاد الوطني من خلال حجم الأموال العامة التي تصرف فيها ،فإنها أصبحت مجال خصبا لتفشي جرائم الفساد الإداري من خلال المساس بقواعد النزاهة والشفافية المنصوص عليها قانونا في إنجازها ،أين ترتكب هذه الجرائم في أي مرحلة من مراحل إبرام أو تنفيذ الصفقة العمومية ،و هذا ما أدى إلى انتشار الفضائح المالية و إبرام صفقات مشبوهة خارج التشريع و التنظيم المعمول بهما في هذا المجال.

أين قام المشرع الجزائري في ظل قانون الوقاية من الفساد و مكافحته ومحاولة منه لحماية المال العام عموما والصفقات العمومية بشكل خاص باستحداث آليات لمكافحة هذه الظاهرة بتجريم كافة الأفعال التي تمس بمبادئ الصفقات العمومية وفرض جزاءات على مرتكبيها ،بالإضافة إلى نصه على إجراءات الكشف القضائي عنها سواء على الصعيد الوطني بانتهاج أساليب التحري الخاصة ،أو الصعيد الدولي بفرض قواعد للتعاون الدولي في المجال الشرطي و القضائي وتدابير لاسترداد الممتلكات و العائدات الإجرامية المتعلقة بهذه الجرائم إلى الوطن.

Résumé

Étant donné l'importance des marchés publics et leur impact sur l'économie nationale grâce à des fonds publics consacrés à la taille, il est devenu un champ fertile pour la propagation des crimes de corruption administrative en compromettant les règles d'intégrité et de transparence prévues par la loi à la fin .ces crimes sont commis à tout moment de la conclusion ou la mise en œuvre du marché public et cela a conduit à la propagation des scandales financiers et aussi à la conclusion d'opérations suspectes en dehors de la législation et de la réglementation en vigueur dans ce domaine.

Lorsque le législateur algérien en vertu de la Loi sur la prévention de la corruption et la combattre ; et en voulant généralement protéger les fonds publics et les marchés publics en particulier , il a créé de nouveaux mécanismes pour lutter contre ce phénomène à criminaliser tous les actes portant atteinte aux principes des marchés publics et d'imposer des sanctions aux auteurs, en plus des procédures de divulgation judiciaire à la fois au niveau national ; en poursuivant des techniques d'enquête spéciales, ou au niveau international ; en imposant des règles de coopération internationale dans le domaine policier et judiciaire et des mesures de recouvrement des biens et des produits du crime liés à ces crimes.