



جامعة ابن خلدون - تيارت -

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: القانون الجنائي

جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها

إشراف الدكتور:

- عميري أحمد

من إعداد الطالبتين:

- بومعزة وسيلة مريم

- خالدي جيهان

لجنة المناقشة

رئيسا	أستاذ محاضر "أ"	د. حبشي لزرق
مشرفا ومقررا	أستاذ محاضر "أ"	د. عميري أحمد
مناقشا	أستاذ محاضر "أ"	د. عزوزة سليم
مدعوا	أستاذة محاضرة "أ"	د. قاصدي فايزة

السنة الجامعية: 2020م / 2021م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

"رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَى وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ
صَالِحًا تَرْضَاهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ الصَّالِحِينَ"

شكر وتقدير

نحمد الله ونشكره على فضله وكرمه وهونه لإيجاز هذا العمل
المتواضع.

كما نتقدم بالشكر وعميق التقدير والامتنان إلى الأستاذ المشرف
"لعميري أحمد" لما قدمه من جهد ونصح وكان لنا المرشد والموجه
أثناء إيجازنا لهذا العمل.

ونتقدم بالشكر الجزيل إلى الأستاذ "معمر خالد" وإلى كل من ساهم
وساعدنا على إيجاز هذا العمل ولو بكلمة صيبة سواء من قريب أو من
بعيد

كما لا يفوتنا أن نتقدم بالشكر والامتنان إلى جميع أساتذة الحقوق
والعلوم السياسية بجامعة ابن خلدون تيارت والذين سهروا على تقديم
الأفضل لنا خلال مشوارنا الدراسي.

الإهداء

بعد السجود لله حسن توفيقه في إتمام هذا العمل المتواضع أهديه
إلى من :

أهدتني حياتها وكانت رمزا للعطاء والصبر وسهرت الليالي من أجل راحتي ساجدة لله
راجية من أن يوفقني في حياتي
إلى أعز ما أملك في هذه الدنيا:
« أمي الغالية مليكة أطال الله في عمرها »
إلى جدتي العزيزة "خادم"

وإلى والدي قرة عيني الذي ساعدني في مسيرتي وأوصلني إلى بر الأمان « محمد »
إلى عروق دمي أخواتي العزيزتين «نادية - وسام»
إلى القلوب الطاهرة الرقيقة والنفوس البريئة إخوتي « عادل - عدة »
وزوجاتهم وبناتهم "سندس - مليكة - أفنان"
إلى رفيقات دربي ورمز الوفاء والإخلاص « يسمينة»
إلى من تخلو بالإخاء وتميزوا بالوفاء والعطاء
إلى من معهم سعدت، وبرفقتهم في دروب الحياة الحلوة والحزينة
« صديقاتي رندة - جيهان»

إلى من صاغوا لنا عملهم حروفاً وفكرهم منارة تنير لنا مسيرة العلم إلى أساتذتنا الكرام
«معمر خالد - عميري أحمد»

الإهداء

الحمد لله الذي وفقنا لهذا ولم نكن لنصل إليه ولو فضل الله علينا والصلاة والسلام على أشرف خلق الله وعلى آله وصحبه
أما بعد :

فإلى من نزلت في حقهم الآيتين الكريمتين في قوله تعالى :

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ {وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا إِمَّا يَبُلُغَنَّ عِنْدَكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أُفٍّ وَلَا تَنْهَرْهُمَا وَقُلْ لَهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا*} وَأَخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُلْ رَبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا
صدق الله العظيم

أهدي هذا العمل المتواضع إلى أغلى ما أملك في الوجود

أبي "عبد الكريم" وأمي "نورة"

إلى جدتي العزيزة "خيرة"

إلى إخوتي وأخواتي "يوسف - خالد - فاطمة - أميرة - رندة "

إلى رفيقات دربي ورمز الوفاء والإخلاص

« وسيلة - فاطمة - فتيحة - منيرة - نهلة - نظرة - فهد - سيلة »

وأشكر " يوسف - مراد - لؤي - جلول " الذين ساعدوني في تقديم هذا العمل

إلى من تخلو بالإخاء وتميزوا بالوفاء والعطاء

إلى من صاغوا لنا عملهم حروفاً وفكرهم منارة تنير لنا مسيرة العلم إلى أساتذتنا

الكرام «عميري أحمد»

مُقَدِّمَةٌ

تعتبر الصفقات العمومية احدى اهم التصرفات القانونية واكثرها تعقيدا وحساسيه في الواقع العلمي لكونها تتعلق بالمال العام، وتهدف إلى تسيير المرافق العمومية العامة و اشباع الحاجات العامة، ومن ثم تحقيق المصلحة العامة، كما انها من العقود التي يمكن ان يكون فيها مسؤولي المصالح المتعاقدة للسلطات قد تعترف بها عن المشروعية، أو قد تستغل الاطراف هذا العقد للتلاعب بالمبادئ الاساسية التي تحكم الصفقات العمومية، مما يساهم في انتشار جرائم متعلقة بالصفقات العمومية.

في ظل انتشار الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية، تدخل المشرع الجزائري بوضع منظومة قانونية لمكافحة هذه الجرائم، عن طريق اتخاذ التدابير اللازمة بين القوانين والتنظيمات والاجراءات التي يرى انها كفيلة لمكافحة هذه الجرائم عن طريق اعمال آليات قانونية للوقاية منها، وتعزيز الشفافية والتزاهة والمنافسة الشريفة عند ابرام الصفقات العمومية، وكذلك قد احاط المشرع الجزائري الصفقات العمومية بجملة من التدابير والاجراءات والقواعد القانونية من اجل حمايتها وحماية المال في ظل مرسوم الرئاسي 15_247 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

واضافة الى ذلك اتخاذ التدابير الردعية على خليفة التجريم والعقاب التي جاء بها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 06_01،

توكل مهام تطبيق هذه الاجراءات والتدابير المتخذة للوقاية من جرائم الصفقات العمومية ومكافحتها مناصفة بين العدالة كهيئة مسؤولة عن الجانب الردعي والرقابي و اجهزة الرقابة، فقد كرس المشرع للوقاية من جرائم الصفقات العمومية تدابير اهمها انشاء اللجنة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، وهي هيئة اناد بها المشرع مهمة تنفيذ الاستراتيجية الوطنية في مجال مكافحة الفساد. كما جاء المشرع الجزائري ي ظل الامر رقم 10_05 المعدل والمتمم لقانون 06_01 للوقاية من الفساد ومكافحته بالديوان المركزي لقمع الفساد وهذا في اطار استراتيجية مكافحة جرائم الفساد.

وتجدر الاشارة الى ان خطورة الفساد في عصرنا الحالي ومع حداثة الوسائل والامكانيات التي سهلت انتشاره لا تكمن في كونه نشاطا يسبب كسبا غير مشروع للبعض فقط، بل تكمن خطورته الحقيقية حيث اصبح صورة من صور الجريمة المنظمة وارتباطه بالمجال الاقتصادي ووفقا

هذا فقد مكن المشرع الجزائري الضبطية القضائية في مجال مكافحة الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية بأساليب تحدي جديدة جاء بها قانون الاجراءات الجزائية وذلك للكشف عن مختلف هذه الصور،

وتكمن اهمية دراسة موضوعنا هذا في الكشف عن خطورة جرائم الفساد المتعلقة بالصفقات العمومية والآليات التي رصدتها المشرع لمكافحته، سواء من خلال قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والتنظيمات المتعلقة به او من خلال تنظيم الصفقات العمومية،

كذلك يعتبر موضوع الصفقات العمومية من اهم مواضيع القانون الاداري على اعتبار انها من اهم الوسائل القانونية التي تملكها الادارة العامة، وبذلك يجب احاطتها بحماية كبيرة من قبل المشرع، كما يضمن ان تيرم وتنفذ في ظل المبادئ القانونية التي يقوم عليها عملية ابرام الصفقة وتنفيذها، اضافة إلى ذلك تبرز اهميته من الناحية العلمية لموضوعنا من خلال دراسة جرائم الفساد المتعلقة بالصفقات العمومية ومعرفة خصوصياتها من حيث اركان الجريمة وصفة الجاني، وادراك الجوانب التي تخصصها وكذلك مختلف الطرق والوسائل التي اوجدها المشرع للمكافحة و الحد من الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية، وكذلك الاطلاع على النصوص القانونية وتحليلها ومعرفة مدى تأثيرها على الاقتصاد الوطني، اضافة الى ابراز الاساليب الردعية والعقابية لمكافحة هذه الجرائم.

ومن اهداف الدراسة معرفة حقيقة جرائم الصفقات العمومية التي تعتبر من جرائم الفساد اذ تشير الى الكثير من الصعوبات والاشكاليات المتعلقة بكيفية مكافحتها، باعتبار مرتكبيها يتميزون بالذكاء وصلتهم بأفراد المجتمع واستغلالهم لمناصبهم ونفوذهم،

كما تهدف هذه الدراسة الى تسليط الضوء على الاستراتيجية المتبعة لمواجهة الفساد في أهم مجال اقتصاديا وهو الصفقات العمومية.

اسباب اختيارنا للموضوع هذا يرجع الى اسباب ذاتية تتمثل في رغبتنا وميولنا للدراسة والبحث في مجال الصفقات العمومية لارتباطها الوثيق بالمال العام والخزينة العمومية، واسباب موضوعية ترجع لأهمية الموضوع وحدثته والاحاطة بجوانبه، وكذلك المستجدات التي اعتمدها المشرع الجزائري في ظل مكافحة هذه الجرائم وقلة الابحاث مقارنة المتعلقة بمكافحة جرائم

الصفقات العمومية مقارنة بغيرها من الموضوعات، إضافة الى الفساد الذي اصبح مسيطرا على مجال الصفقات العمومية وهذا مؤشر على الكثير من العيوب والثغرات القانونية للمنظومة القانونية التي تسعى لمكافحة الفساد.

من الصعوبات التي اعترضتنا اثناء معالجتنا لموضوعنا هذا: ضيق الوقت و العامل النفسي، قلة المراجع، صعوبة التواصل مع الجهات المختصة من اجل الاهتمام بالموضوع اكثر.....
في ظل خصوصية اليات مكافحة جرائم الصفقات العمومية فكيف عاجلها المشرع الجزائري في اطار عقود الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام؟

وللإجابة عن هذه الاشكالية اعتمدنا المنهج الوصفي لعرضنا مختلف التعاريف والمفاهيم والمنهج التحليلي أثناء تحليلنا لجملة من النصوص القانونية، وقد قسمنا دراستنا الى فصلين حيث تطرقنا في الفصل الأول إلى الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية ، أما الفصل الثاني فقد خصصناه لآليات مكافحة جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية

الفصل الأول

الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية

يتم تنفيذ مشاريع الإدارة المتعاقدة عن طريق إبرام الصفقات العمومية التي تكلفه خزينة الدولة اعتمادات مالية ضخمة، ما يجعلها مجالاً للفساد وأكثر عرضة للجرائم الاقتصادية.

فالجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية ميزتها أنها لا ترتكب إلا من شخص يتصف بصفة معينة، أي أنها من جرائم ذوي الصفة وهو "الموظف العمومي"، ومنها فإن الاتجار بالوظيفة العامة والفساد في مجال الصفقات العمومية قد يعرف منحى خطير خاصة أمام استغلال بعض الموظفين للسلطة من أجل تحقيق مكاسب وأرباح ومزايا على حساب المصلحة العامة دون أي اعتبار للضوابط القانونية والقيم الأخلاقية التي تحكم المجتمعات، حيث أن الأصل أن تؤسس الصفقات العمومية على قواعد الثقافة والمنافسة الشريفة.

وتبعاً لذلك فقد نص قانون مكافحة الفساد 06-01 معدل بالأمر 05/10 على مختلف صور الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية من خلال كل من المادة 25 فقرتين 1 و 2 التي جاءت تحت عنوان "الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية" أيضاً تحت عنوان "الرشوة في مجال الصفقات العمومية" إضافة إلى ما نصت عليه المادة 35 والمتعلقة بجريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية والتي تعد صورة من صور الجرائم المتعلقة بالصفقات وهي نفس المواد التي كان يشملها قانون العقوبات من خلال المواد: 123، 124، 125، 128 مكرر 01، والتي ألغيت بموجب المادة 71 من قانون مكافحة الفساد، وهذا مع الأخذ بعين الاعتبار الأحكام المستحدثة بموجب هذا القانون والمتعلقة بتحديد مفهوم الموظف العمومي والذي يأخذ صفة الجاني في أغلب جرائم الفساد وكذا تحديد أساليب المتابعة والتحري للكشف عن هذه الجرائم على المستوى الوطني وعلى المستوى الدولي.

وللدراسة مختلف صور الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية في ظل قانون الفساد سنتناول من خلال هذا الفصل مبحثين.

نخصص المبحث الأول للجريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية وتشمل هذه الجريمة صورتين هما المحاباة (01-26) في مجال الصفقات العمومية وجريمة استغلال نفوذ

الأعوان والهيئات والمؤسسات العمومية للحصول على امتيازات غير مبررة (02-26) ويشترط في كلا الجريمتين منح الغير امتيازات غير مبررة.

كما نتطرق في المبحث الثاني لقبض عمولات من الصفقات العمومية (المطلب الأول) وسوف نعالج الإطار المفاهيمي لجريمة قبض العمولات في الصفقات العمومية، ثم أركان جريمة الرشوة وقمعها في (المطلب الثاني)

المبحث الأول: جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية

نصت على هاته الجريمة المادة 26 فقرة 01 من القانون (01-06) المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

ويقصد بالامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية، الامتيازات التي لا تستند إلى أساس قانوني أي تلك المتحصل عليها من دون وجه حق نتيجة مخالفة التشريع والتنظيم المعمول بهما في مجال الصفقات العمومية، وقد نص المشرع الجزائري على هذه الجريمة ضمن أحكام قانون الوقاية من الفساد في صورتين، ستم دراسة الصورة الأولى المتمثلة في مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية أو ما اصطلح عليها بجريمة المحاباة.

أما الصورة الثانية فتتمثل في استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة.

المطلب الأول: جريمة المحاباة

تستعمل تسمية (المحاباة) لغرض الدلالة على جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية بغرض اختصار التسمية وهي تسمية فقهية لا تشريعية.

عاقب المشرع الجزائري على هذه الجريمة بموجب المادة 26 الفقرة الأولى من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 01-06 المؤرخ في 20/02/2006 المعدل بموجب الأمر 10-05 والقانون 11-15 المؤرخ في 02/08/2011 على أنه: "يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر سنوات (10) وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج، كل موظف عمومي¹ بمنح عمدا للغير امتيازاً غير مبرر عند إبرام وتأشير عقد أو اتفاقية أو صفة أو ملحق مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بجريّة الترّشح والمساواة بين المترشّحين وشفافية الإجراءات"².

¹ - إمام زابر، جريمة منح امتيازات غير مبررة للغير في مجال الصفقات العمومية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، العدد 2 جانفي 2020، ص169.

² - قانون رقم 01-06، مؤرخ في 20 فبراير 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر عدد (14) الصادرة في 8 مارس 2006، المعدّل والتّمتم بالأمر 10-05، مؤرخ في 26 غشت 2010، ج ر عدد (50) الصادرة في أول سبتمبر 2010، والقانون 11-15، مؤرخ في 2 غشت 2011، ج ر عدد (44) الصادرة في 10 غشت 2011.

وعليه سوف نتناول في هذا المطلب الأركان العامة التي تقوم عليها الجريمة بتوافرها على العنصر المشترك في معظم جرائم الصفقات العمومية، وهو الصفة المفترضة في الجاني وكذا الركن المادي للجريمة، والركن المعنوي (الفرع الأول)، وقمع الجريمة في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أركان جريمة المحاباة

تقوم جريمة المحاباة على ثلاثة أركان وهي:

صفة الجاني، الركن المادي. الركن المعنوي.

وستتطرق لكل ركن على حدى من خلال النقاط الآتية:

أولاً: صفة الجاني

يفترض لقيام جريمة المحاباة صفة خاصة في مرتكبها والصفة المطلوبة هنا أن يكون القائم بها موظف عمومي¹.

وفقاً لنص المادة 26 فقرة 1 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته المذكورة أعلاه، وهذه الصفة تمثل الركن المفترض في هذه الجريمة وفي باقي جرائم الفساد التي يقوم بها الموظفون العموميون لذلك سنوضح تعريف الموظف العمومي وفقاً لقانون 06-01 في هذه الجريمة مع الإحالة إليه في باقي الجرائم التي سنتطرق لها والتي تكون فيها صفة الجاني موظفاً عمومياً.

عرف قانون 06-01 من خلال المادة 02 فقرة ب منه الموظف العمومي بـ:

1. "كل شخص يشغل منصباً تشريعياً أو تنفيذياً أو إدارياً أو قضائياً أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواء أكان معيناً أو منتخباً، دائماً أو مؤقتاً، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته".

2. كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتاً، وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها، أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية.

¹ - هنان مليكة، جرائم الفساد، الرشوة، الاختلاس تكب الموظف العام من الوفاء وظيفته في الفقه الاسلامي في قانون مكافحة الفساد الجزائري، دار الجامعة الجديدة، 2010، ص 86.

3. كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما¹.

وبهذا التعريف يكون قانون مكافحة الفساد قد حدد مختلف الفئات التي تدخل ضمن مفهوم الموظف العمومي ويمكن تقسيمها إلى 4 فئات، نتناول كل منها بشيء من التفصيل على اعتبار أن صفة الجاني تعد ركنا في جنحة المحاباة، كما أن التكييف القانوني السليم لهذه الجريمة ولغيرها من جرائم الفساد بتوقف بداية على تحديد صفة الجاني إن كان موظفا أم لا في نظر قانون الفساد.

الفئة الأولى: كل شخص يشغل منصبا تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا

تشمل هذه الفئة الأشخاص ذو المناصب التنفيذية أو الإدارية أو القضائية سواء كانوا معينين أو منتخبين أو مؤقتين، يعملون بأجر أو وبدونه، وبصرف النظر عن أقدميتهم أو رتبهم².

1- الشخص الذي يشغل منصبا تنفيذيا:

ويقصد به أعضاء السلطة التنفيذية وعلى رأسهم:

- رئيس الجمهورية الذي يكون منتخبا.
- رئيس الحكومة الذي يعينه رئيس الجمهورية.
- الوزراء الذين يشكلون أعضاء الطاقم الحكومي، ويعينهم رئيس الجمهورية بناء على اقتراح من رئيس الحكومة³.

2- الشخص الذي يشغل منصبا إداريا:

ويقصد به كل شخص يعمل في إدارة من الإدارات العمومية⁴ سواء بصفة دائمة أو مؤقتة بأجر أو بدون أجر وبغض النظر عن رتبته وأقدميته، وتقسم وفقا لذلك هذه الفئة إلى قسمين:

أ- من يشغل منصب إداري بصفة دائمة:

¹ - المادة 02 فقرة 01 من القانون رقم 06-01 الوقاية من الفساد ومكافحته.

² - المادة 02 الفقرة من القانون رقم 06-01 مؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

³ - هنان مليكة، مرجع سابق، ص 46.

⁴ - هنان مليكة، مرجع سابق، ص 47.

ويمثل كل شخص يحمل صفة موظف عمومي بمفهوم المادة 04 فقرة 01 من الأمر 03-06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، التي تنص على "يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة، ورسم في رتبة السلم الإداري" وهو التعريف المكرس في القانون الإداري¹. ويستخلص من خلاله أنه لكي يحمل الشخص صفة الموظف يشترط توافر أربعة عناصر هي:

1. أن يكون معينا في وظيفة عمومية.
2. أن يقوم بعمل دائم.
3. أن يكون مرسما في السلم الإداري.
4. أن يمارس نشاط مؤسسة أو إدارة عمومية.

ويقصد بالمؤسسات أو الإدارات العمومية، مجموع الهيئات المذكورة بالمادة 02 فقرة 02 من قانون الوظيفة العمومية وهي:

- المؤسسات العمومية.
- الإدارات المركزية والمصالح غير المركزية التابعة لها
- الجماعات الإقليمية.
- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.
- المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني.
- المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي.
- كل مؤسسة عمومية يمكن أن يخضع مستخدموها لأحكام هذا القانون الأساسي.

وقد استثنت هذه المادة في الفقرة 03 منها فئات القضاة والمستخدمون العسكريون والمدنيون للدفاع الوطني ومستخدمو البرلمان.

ب- من يشغل منصبا إداريا بصفة مؤقتة:

¹ - المادة 4 الأمر رقم 03-06، مؤرخ في 15 يوليو 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج ر عدد (46)، الصادرة بتاريخ 16 يوليو 2006.

ويقصد به كل شخص يشغل منصب في إدارة أو مؤسسة عمومية من تلك المذكورة آنفا ولا تتوفر فيه صفة الموظف بالمفهوم المذكور في قانون الوظيفة العمومية مثل: الأعوان المتعاقدون أو المؤقتون.

3- الشخص الذي يشغل منصبا قضائيا:

ويقصد به القاضي بالمعنى الوارد في القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 2004/09/06 المتضمن القانون الأساسي للقضاء الذي قسم القضاة إلى فئتين:

أ- فئة القضاة التابعون للقضاء العادي وهم: قضاة الحكم والنيابة للمحكمة العليا والمجالس القضائية أو المحاكم، وكذا القضاة العاملون في الإدارة المركزية لوزارة العدل¹.

ب- فئة القضاة التابعون للقضاء الإداري وهم: قضاة مجلس الدولة والمحاكم الإدارية ويستثنى من هؤلاء، قضاة مجلس المحاسبة، قضاة المجلس الدستوري وقضاة مجلس المنافسة².

كما يضاف إلى من يشغلون منصبا قضائيا كل من: المحلفون المساعدون في محكمة الجنايات، المساعدون في القسم الاجتماعي وفي قسم الأحداث، باعتبارهم يشاركون في الأحكام التي تصدر عن الجهات القضائية³.

الفئة الثانية: كل شخص يشغل منصبا تشريعيًا أو منتخبًا في أحد المجالس الشعبية المحلية

بالنسبة لمن يشغل منصبا تشريعيًا، فهم أعضاء المجلس الشعبي الوطني وأعضاء مجلس الأمة سواء كانوا من الثلثين المنتخبين أو من الثلث المعين من قبل رئيس الجمهورية⁴.

¹ - هنان مليكة، مرجع سابق، ص 48.

² - شروقي محترف، الصفقات العمومية والجرائم المتعلقة بها في قانون الفساد، دار النشر، الجزائر، 2005، ص 26.

³ - عبد العزيز سعد، جرائم الإعتداء على الأموال العامة والخاصة دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2005، ص 22.

⁴ - شروقي محترف، مرجع سابق، ص 48.

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

الفئة الثالثة: كل شخص يتولى وظيفة أو وكالة في هيئة أو مؤسسة عمومية أو ذات رأسمال أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية.

ويتعلق الأمر بكل من يسند إليه منصب مسؤوليته عن طريق الوكالة كأعضاء مجلس الإدارة في المؤسسات العمومية الاقتصادية¹، أو عن طريق الوظيفة، مثل الموظفون بمفهوم القانون الأساسي للوظيفة العمومية، ويساهم بهذه الصفة في خدمة إحدى الهيئات أو المؤسسات المذكورة وهي:

1- الهيئات والمؤسسات العمومية:

أ- الهيئة العمومية: وهي كل شخص معنوي عام غير الدولة والجماعات المحلية، يتولى تسيير مرفق عام مثل:

- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري EPA.
- المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري EPIC.

وتجدر الإشارة إلى أن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية يعتبر العاملين في المؤسسات والمعنيين بصفة دائمة والمرسمين في رتبة السلم الإداري موظفين، وعلى هذا الأساس فهم يدخلون في فئة من يشغل وظيفة إدارية².

كما يدخل ضمن مجموع الهيئات العمومية، السلطات الإدارية المستقلة والمنشأة بموجب قوانين خاصة مثل: مجلس المنافسة، سلطات الضبط للبريد والمواصلات، الكهرباء والغاز....³

ب- المؤسسة العمومية:

¹ هنان مليكة، مرجع سابق، ص 48.

² - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص - جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير- الطبعة الخامسة عشر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 14.

³ - شروقي محترف، مرجع سابق، ص 27.

وتتمثل في المؤسسات العمومية الاقتصادية والمنظمة بموجب الأمر 01-04 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية بأنها شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام، ومن أمثلتها مؤسسة سونطراك، مؤسسة سونلغاز والبنوك وشركات التأمين والخطوط الجوية الجزائرية وشركات الملاحة الحجرية¹.

2- المؤسسات ذات الرأسمال المختلط:

ويتعلق الأمر بالمؤسسات العمومية الاقتصادية التي تخضع في إنشائها وتنظيمها وسيرها للأشكال التي تخضع لها شركات المساهمة، والتي فتحت الدولة رأسمالها الاجتماعي للخواسب ومن أمثلتها: مجمع الرياض، مجمع صيدال، ميتال ستيل للحديد والصلب....²

3- المؤسسات الأخرى التي تقدم خدمة عمومية:

ويقصد بها المؤسسات التابعة للخواسب والتي تحوز على عقد امتياز من أجل تسيير مرفق عام والاشراف عليه، وبالتالي تقديم خدمة عمومية في قطاع من القطاعات العامة في الدولة³.

الفئة الرابعة: كل شخص يأخذ حكم الموظف

هذه الفئة تشمل في مفهوم الوقاية من الفساد ومكافحته، كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما، وينطبق ذلك على المستخدمين العسكريين في الدفاع الوطني والضباط العموميين، ولتحديد هذه الفئات يجب الرجوع إلى القوانين الخاصة التي تحكم كل فئة من أجل استخلاص مدى توافر خصائص الموظف العمومي.

فبالنسبة للمستخدمين العسكريين والمدنيين في الدفاع الوطني فهم مستثنون من تطبيق أحكام الأمر 03-06 المتعلق بالقانون العام للوظيفة العمومية بموجب المادة 02 فقرة 03، ويحكمهم الأمر رقم 02-06 المتضمن القانون العام للمستخدمين العسكريين.

أما بالنسبة للضباط العموميين فيقصد بهم كل من:

¹ - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 15.

² - شروقي محترف، مرجع سابق، ص 27.

³ - مرجع نفسه، ص 16.

- الموثقون يحكمهم القانون رقم 06-02 المؤرخ في 20/02/2006¹ والمتضمن تنظيم مهنة الموثق.
 - المحضرين القضائيين ويحكمهم القانون رقم 06-03 المؤرخ في 20/02/2006 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القائي.
 - محافظو البيع بالمزايدة ويحكمهم الأمر رقم 96-02 المؤرخ في 10/01/1996 المتضمن تنظيم مهنة محافظ البيع بالمزايدة.
 - المترجمين الرسميين ويحكمهم الأمر رقم 95-13 المؤرخ في 11/03/1995 المتضمن تنظيم مهنة المترجم - المترجمان الرسمي².
 - هؤلاء لا يدخلون في مفهوم الموظف العمومي سواء في ذلك الوارد في قانون مكافحة الفساد من خلال المادة 02-ب الفقرتين 01-02 منه، أو في المادة 04 من قانون الوظيفة العمومية، وهم يتولون وظائفهم بتفويض من قبل السلطة العمومية، ويحملون الحقوق والرسوم المختلفة لحساب الخزينة العمومية، الأمر الذي يؤهلهم لكي يدرجوا ضمن فئة من في حكم الموظف العمومي.
- هذه هي مجمل الفئات التي حددتها المادة 02 فقرة ب من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، والتي يتحدد بموجبها مفهوم الموظف العمومي ويلاحظ أنه يشمل كل شخص يتمتع بنصيب من الاختصاص في خدمة الدولة أو إحدى المؤسسات أو الهيئات التابعة لها أو يساهم في تسيير مرفق عام يقدم خدمة عمومية.
- ويجب أن تتوافر صفة الموظف العمومي بالمفهوم السابق الذكر في الشخص لكي يمكن نسب الجريمة إليه، فكل موظف يقوم بإبرام صفقة أو اتفاقية أو عقد أو يؤشر عليه أو يراجعه مخالفاً بذلك الأحكام التشريعية أو التنظيمية المعمول بها³ بغرض منح امتيازات غير مبررة للغير يتعرض للمساءلة

¹ - شروقي محترف، مرجع سابق، ص 28.

² - هنان مليكة، مرجع سابق، ص 50.

³ - Jean-Claude de Soyter Droit pénal et procédure pénale, 12 édition, Librairie générale de droit jurisprudence, J.A Paris, 1995, P84.

الجزائية، وكذا الحال بالنسبة لكل موظف يقوم بفعل من الأفعال المحرمة في باقي الجرائم المتعلقة بالفساد.

ثانيا: الركن المادي

يتحقق الركن المادي لجريمة المحاباة بقيام الجاني بإبرام عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق أو مراجعته أو تأشيرته ومخالفة للإجراءات التشريعية والتنظيمية المعمول بها، بغرض منح امتيازات غير مبررة للغير وعلى هذا الأساس يمكن تقسيم الركن المادي لهذه الجريمة إلى عنصرين أساسيين هما:

1- السلوك الإجرامي:

يتمثل السلوك المجرم في جريمة المحاباة في قيام الجاني وهو الموظف العمومي على حسب ما هو معرف بنص المادة 02 فقرة ب من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على النحو السابق بيانه بإبرام أي عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق أو مراجعته أو تأشيرته مخالفة للتشريعات والتنظيمات المعمول بها.

أ- العمليات التي ينصب عليها الركن المادي للجريمة:

أ-1- العقد:

ويمثل بمفهومه العام كل اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص آخر أو عدة أشخاص، بمنح أو فعل أو الامتناع عن فعل شيء ما¹.

غير أن المقصود من عبارة العقد في المادة 02 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، هو تلك العقود التي تبرمها الدولة أو إحدى الهيئات أو المؤسسات التابعة لها مع أشخاص معنوية عامة أو خاصة أو مع شخص طبيعي بدون استعمال امتيازات السلطة العامة كما هو محدد في القانون الإداري ويتعلق الأمر بالعقود التجارية التي تبرمها المؤسسات والهيئات الإدارية مثل: العقد التي تبرمه الإدارة مع مصلح عجلات السيارة أو مع الميكانيكي من أجل تصليح السيارات التابعة لها.

ب- الاتفاقية:

¹ - محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 10.

وتأخذ نفس مفهوم العقد، غير أنه عمليا يطلق مصطلح اتفاقية على العقود التي تبرمها الدولة أو المؤسسات أو الهيئات التابعة لها، مع شخص آخر معنوي أو طبيعي خاص أو عام، والمتعلقة بإنجاز أشغال أو خدمات لها، عندما لا يرقى المبلغ المخصص لها إلى مبلغ الصفقة كما هو محدد بالمادة 05 فقرة 01 من المرسوم 02-250 "وتتم هاته الاتفاقية تقريبا بنفس إجراءات إبرام الصفقة إلا ما تعلق منها بطريقة الإبرام أو المراقبة أو الاشهار الصحفي".

ج- الصفقة:

وفقا للمرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 الذي يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام¹، جاء في نفس المادة 02 منه: "الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم لمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم لتلبية حاجيات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات".

أما بالنسبة لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته لأن مفهوم الصفقة يشمل كل العقود التي يبرمها المواطن العمومي كما هو معرف في المادة 02 - فقرة ب من قانون رقم 06-01 والتي يدخل ضمنها صفقات لمفهوم المادة 02 المرسوم الرئاسي 15-247 الذي يتضمن تطبيق الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام .

د: - الملحق:

وهو وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة يبرم بين نفس أطراف الصفقة الأصلية، ويتم اللجوء إليه في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في

¹ - مرسوم رئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر عدد (50) الصادرة بتاريخ 20 سبتمبر 2015.

الصفقة الأصلية، ويمكن أن تغطي الخدمات موضوع الملحق عمليات جديدة تدخل في موضوع الصفقة الإجمالي بشرط أن لا يعدل الصفقة جوهرياً¹.

ولا يخضع إجراء إبرام الملحق إلى نفس إجراءات إبرام الصفقة كما هي محددة بالمرسوم 15-247 خاصة ما تعلق منها بالرقابة إذا تجاوز مبلغ الملحق النسب المحددة بالمادة 135 من نفس المرسوم وهي: 20% في حالة صفقات الأشغال، ونسبة 10% بالنسبة لصفقات الدراسات واللوائح².

هـ - مراجعة العقد أو الصفقة:

بالنسبة لمراجعة العقد بمفهومه السابق الذكر فإنه يخضع لإدارة الطرفين: الإدارة والطرف الآخر المتعاقد معها.

أما بالنسبة لمراجعة الصفقة فإن إمكانية مراجعة أحد بنودها أو السعر المتفق عليه بين المصلحة المتعاقدة والمتعامل المتعاقد، يتم النص عليها في دفتر الشروط من خلال أحد بنوده الذي يبين إمكانية المراجعة عن عدمها كما يبين الأسباب التي قد تؤدي إلى مراجعة بنود الصفقة أو مراجعة السعر أو تحسينه.

وقد ترك المرسوم 15-247 للمصلحة المتعاقدة تحديداً هذا الأمر من خلال دفتر الشروط غير أنه نص في المادة 101 على حالات التي لا يمكن مراجعة الأسعار فيها وهي:

- في الفترة التي نعطيها صلاحية العرض .
- في الفترة التي يعطيها بند تحسين الأسعار .
- أكثر من مرة واحدة كل ثلاثة أشهر .

و - التأشير على العقد أو الصفقة:

¹ - المادة 136 من المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

² - بوسقبة أحسن، مرجع سابق، ص 113.

التأشير يقصد به في قانون مكافحة الفساد الإمضاء أو المصادقة بالنسبة للعقود والاتفاقيات التي تبرمها المؤسسات والهيئات المشار إليها آنفاً، فإن أمر التأشير عليها يتم بإمضاء مسؤولها على العقد والاتفاقية كشرط لاستكمال عنصر الرضا قبل الشروع في تنفيذ العقد أو الصفقة¹.

أما بالنسبة للصفقة والتي تخضع لرقابة اللجنة الوطنية أو الولائية أو البلدية للصفقات العمومية حسب ما هو محدد بالمرسوم 15-247 والمذكورة في الفصل الأول من هذا المبحث، فإن التأشير عليها يتم من قبل رئيس إحدى هذه اللجان، وهو بمثابة تنويع للرقابة التي تمارسها هذه اللجان حول مدى قانونية الإجراءات المعمول بها في إبرامه فإذا تم التأشير على الصفقة²، تمضيها المصلحة المتعاقدة رفقة المتعامل المتعاقد ويسلم لهذا الأخير أمر ببدء الأشغال (ODS).

أما إذا رفضنا التأشير عليه فإن إجراءاتها تعاد من جديد وفقاً لسبب رفض التأشير الصادر عن اللجنة المختصة، ويستخلص مما سبق أن مفهوم الصفقة في ظل قانون الفساد أوسع من ذلك المنصوص عليه في المرسوم 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، وتفويضات المرفق العام وهذا ما يعد من أهم مميزات قانون مكافحة الفساد.

ز- مخالفة التشريعات أو التنظيمات المعمول بها في إبرام هاته العقود:

تتطلب جريمة المحاباة، وفقاً للمادة 26-01 من قانون الفساد لتحقيق ركنها أن يقوم الجاني بإبرام أو مراجعة أو التأشير على عقد من العقود المشار إليها آنفاً مخالفة للتشريعات والتنظيمات المعمول بها³.

ويقصد بالتشريعات جميع القوانين والأوامر التي تمر على الهيئة التشريعية المتمثلة في البرلمان بغرفتيه (المجلس الشعبي الوطني، ومجلس الأمة).

أما التنظيمات فهي تلك النصوص المنظمة للمؤسسات والهيئات العمومية التي يشرف عليها موظفون عموميون والتي تمارس مهامها بموجبها بما فيها إبرام للعقود.

¹ - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 127.

² - شروفي محترف مرجع سابق، ص 33.

³ - مرسوم رئاسي رقم 15-247، مرجع سابق.

فبالنسبة للصفقات العمومية والتي يحكمها المرسوم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتعويضات المرفق العام، فقد تضمن هذا الأخير الإجراءات من خلال المادة 04 حدد المؤسسات والهيئات العمومية¹ المعنية بهذه الإجراءات، ويشكل الإخلال بها عنصرا مكونا للركن المادي لجريمة المحاباة أما العقود التي تتضمن عمليات خاصة بالصفقات العمومية كما هي محددة بالمرسوم، والتي لا تتجاوز قيمتها المبلغ المحدد لإبرامها على شكل صفقة فإن الإدارة تبرمها على شكل اتفاقية ولا يتطلب فيها مراعاة جميع الإجراءات المنصوص عليها في المرسوم 15-247 ولكن يجب أن تؤسس على قواعد المنافسة والشفافية والتزاهة حفاظا على المال العام.²

أما باقي العقود التي يبرمها الموظف العمومي حسب ما هو معرف غير المعنية بإجراءات الصفقة وهي المؤسسات العمومية الاقتصادية والمؤسسات ذات الرأسمال المختلط والمؤسسات الخاصة التي تقدم خدمة عامة، فتخضع عملية إبرامها ومراجعتها والتأشير عليها وتعديلها للإجراءات المحددة في القوانين الخاصة بهذه المؤسسات أو في لوائحها التنظيمية³، ويشكل الإخلال بها عنصرا مكونا للركن المادي لجنحة المحاباة.

ص-الغرض من السلوك الإجرامي:

لا يكفي لتحقيق الركن المادي لجريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية قيام الموظف العمومي بإبرام عقد أو صفقة أو اتفاقية أو ملحق أو مراجعتها أو التأشير عليها مخالفة للتشريعات والتنظيمات المعمول بها، وإنما بشرط أن يكون الغرض من هذا العمل هو إفادة الغير بامتيازات غير مبررة، كما يشترط أن يكون الغير هو المستفيد من هذه الامتيازات وليس الجاني، وإلا يعد الفعل رشوة² وهي جريمة قائمة بحد ذاتها في مجال الصفقات العمومية سنتطرق لها لاحقا.

وعليه فلا تقوم الجريمة بمجرد مخالفة الأحكام القانونية واللوائح التنظيمية، والتي تعد من الأخطاء المهنية التي يحاسب عليها الموظف من قبل السلطة المكلفة بالرقابة أو السلطة الوصية، وإنما يشترط زيادة على ذلك أن يكون الهدف من مخالفة هذه النصوص هو تبديل ومحاباة أحد المنافسين

¹ - احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص120

² - احسن بوسقيعة، مرجع نفسه، ص 120.

على غيره، مثل: تعمد زيادة تنقيط العروض التقنية والمالية بالنسبة لأحد المنافسين على الصفقة بصفة غير مستحقة¹.

وبعنصر الغرض يتضح أن الغاية من تجريم هذا الفعل هو ضمان مبدأ المساواة بين المترشحين للفوز بالصفقة أو العقد، وإرساء مبدأ الشفافة في مجال إبرام الصفقات العمومية، وهي المبادئ التي تقوم عليها الصفقات العمومية سواء في المرسوم 15-247 أو المادة 09 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

وتجدر الإشارة إلى أنه على القاضي إبراز العنصرين المكونين للركن المادي لهاته الجريمة وذلك يبين الإجراء المخالف للقانون، وربطه بمن رست عليه الصفقة ميرزا العلاقة بين الاجراء المخالف وإجراء منح الصفقة لاحد المترشحين، ويتضح له ذلك من خلال ملف الصفقة المدرج بملف القضية².

ثالثا: الركن المعنوي

جريمة المحاباة هي جريمة عمدية تتطلب توافر القصد الجنائي العام المتمثل في العلم والإدارة³، كما تتطلب توافر القصد الجنائي الخاص وهو إعطاء امتيازات للغير مع العلم إنها غير مبررة⁴.

ويمكن التأكد من توافر القصد الجنائي في هذه الجريمة من خلال تكرار العملية والوعي التام للجاني بمخالفة القواعد الإجرائية أو من استحالة عدم العلم بما يحكم الوظيفة التي يشغلها⁵.

ولا يأخذ بعين الاعتبار الباعث إلى مخالفة الأحكام التشريعية أو التنظيمية فتقوم الجريمة حتى ولو كان من أعطى امتيازات غير مبررة لا يبحث عن فائدته الخاصة وإنما عند فائدة مؤسسة عمومية كما لا يؤثر في قيامها مدى استقامة ونزاهة الموظف خلال حياته المهنية⁶.

¹ - شروفي محترف، مرجع سابق، ص 33..

² - شروفي محترف، مرجع سابق، ص 34.

³ - جباري عبد الحميد، قراءة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الفكر البرلماني، العدد الخامس عشر، فيفري 2007، ص 106.

⁴ - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 121.

⁵ - المرجع نفسه، ص 121.

⁶ - شروفي محترف، مرجع سابق، ص 34.

ومثلما هو الحال بالنسبة للركن المادي، فعلى القاضي إبراز الركن المعنوي للجريمة، وتبيان مدى علاقة الأفعال المرتكبة بالنسبة الجرمية للمتهم سواء بالنسبة لقضاة الحكم أو قضاة التحقيق.

الفرع الثاني: قمع الجريمة

تخضع جريمة المحاباة غير مبررة في مجال الصفقات العمومية كغيرها من الجرائم المنصوص عليها في قانون مكافحة الفساد لأحكام خاصة جاء بها هذا الأخير في سبيل قمع مختلف جرائم الفساد وتعلق هذه الأحكام بإجراءات المتابعة والجزاء¹.

أولاً: المتابعة

كباقي جرائم الفساد، تتم المتابعة بالنسبة لجريمة المحاباة وفقاً لما هو منصوص عليه في قانون الإجراءات الجزائية، غير أن قانون مكافحة الفساد نص على أحكام مميزة بشأن أساليب التحري للكشف عن هذه الجرائم والتعاون الدولي وتجميد الأموال وحجزها وانقضاء الدعوى العمومية.

1- أساليب التحري الخاصة:

تنص المادة 56 فقرة 01 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على ما يلي: "من أجل تسهيل عملية جمع الأدلة المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن اللجوء إلى التسليم المراقب أو اتساع أساليب التحري الخاصة كالترصد الإلكتروني والاختراق على النحو المناسب وبإذن من السلطة القضائية المختصة".

وعليه فهذا النص يشمل جميع الجرائم المنصوص عليها في قانون مكافحة الفساد، وتمثل أساليب التحري من خلاله في: التسليم المراقب، الترصد الإلكتروني، الاختراق.

أ- الاختراق:

لم ينص قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على تعريفه، غير أن قانون الإجراءات الجزائية وعلى إثر تعديله من خلال القانون رقم 06-22 بتاريخ 20/12/2006 نتطرق إليه كأسلوب من أساليب التحري والتحقيقات تحت تسمية "التسرب" يلجأ إليه في كشف الجرائم منها تلك

¹ - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 122.

المتعلقة بالفساد، وعرفه من خلال المادة 65 مكرر 12 فقرة 01 والتي تنص على "يقصد بالتسرب قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية، مراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة بإبهامهم له فاعل معهم أو شريك لهم أو خاف".

غير أن اللجوء إلى أسلوب من أساليب التحري هذه في كشف جرائم الفساد يتوقف على إذن من السلطة القضائية المختصة المتمثلة في وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق.

2- التعاون الدولي واسترداد الموجودات:

نص قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على التعاون الدولي في مجال مكافحة جرائم الفساد ومنها جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية في الباب الخامس منه في المواد من 57 إلى 70 والتي تنص في مجملها على التعاون القضائي وتقديم المعلومات بشأن العائدات الجرمية والتعامل مع المصارف والمؤسسات المالية واسترداد الممتلكات في مجال المصادرة¹.

3- تجريد الأموال وحجزها:

وفقا للمادة 51 فقرة 01 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته يمكن للقاضي أو السلطة المختصة والمتمثلة أساسا في مصالح الشرطة القضائية الحكم أو الأمر بتجريد وحجز العائدات والأموال غير المشروعة الناتجة عن ارتكاب جريمة أو أكثر منصوص عليها في قانون الفساد بما فيها جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية.

4- تقادم الدعوى العمومية:

يطبق على مسألة تقادم الدعوى العمومية بالنسبة لجريمة المحاباة نص المادة 54 الفقرة الأولى والثانية من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وهو كذلك نص عام يطبق على جميع جرائم الفساد وتقضي الفقرة الأولى من هذه المادة بعدم تقادم الدعوى العمومية في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن.

¹ - شروفي محترف، مرجع سابق، ص 35.

بينما تنص الفقرة الثانية على الإحالة إلى أحكام قانون الإجراءات الجزائية في حالة عدم تحويل عائدات الجريمة إلى الخارج، وعليه وبما أن جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية تأخذ وصف الجنحة، فإنه يطبق على مسألة التقادم في هذه الحالة نص المادة 08 ق. إ. ج التي تقضي بأن التقادم في مواد الجنح يكون بمرور 3 سنوات.

ثانيا: الجزاء

تتطرق من خلال عنصر الجزاء إلى العقوبات المقررة للشخص الطبيعي، والشخص المعنوي ومسألتى الشروع والمشاركة ومسألة الأفعال المبررة¹.

1- العقوبات المقررة للشخص الطبيعي:

حسب نص المادة 26-01 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته يعاقب الشخص الطبيعي بالعقوبة الأصلية وهي "يعاقب بالحبس من سنتين (2) الى عشر سنوات (10) وبغرامة من 200.000 دج الى 1.000.000 دج "

لقد أحالت المادة 50 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته لتوقيع العقوبات التكميلية المقررة للشخص الطبيعي.

أ:العقوبات التكميلية:

تقضي المادة 50 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بإمكانية معاقبة الجاني في حالة إدانته بجريمة أو أكثر من جرائم الفساد بوجه عام بإحدى العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات والذي نص عليها في المادة 09 منه، ومن هذه العقوبات:²

- اغلاق المؤسسة.
- الحجر القانوني.
- المنع من الإقامة.

¹ - المادة 15 من الأمر رقم 66-156، مؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد (49)، الصادرة بتاريخ 11 يونيو 1966، المعدل والمتمم بالأمر 20-06 المؤرخ في 28 أبريل 2020.

² - المادة 09 من الأمر رقم 66-156، المرجع نفسه.

- الاقصاء من العقوبات العمومية
- سحب جواز السفر.

ب: مصادرة العائدات والأموال غير المشروعة:

تنص الفقرة 02 من المادة 51 من قانون الفساد على ما يلي: "في حالة الإدانة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، تأمر الجهة القضائية بمصادرة العائدات والأموال الغير المشروعة وذلك مع مراعاة حالات استرجاع الأرصدة أو حقوق الغير حسن النية"¹.

نستنتج من هذا النص أن الحكم بمصادرة العائدات أو الأموال الغير مشروعة سواء في جريمة منح امتيازات غير مبررة أو غيرها من جرائم الفساد، إلزامي بالنسبة للقاضي وعبارة "تأمر" المستعملة في النص تدل على ذلك، هذا بالرغم من أن المصادرة عقوبة تكميلية².

ج: إبطال العقود والصفقات والبراءات والامتيازات والتراخيص:

جاء قانون الفساد بحكم جديد لم يعرفه التشريع الجزائري من قبل، وذلك من خلال المادة 55 منه والتي جاءت تحت عنوان "آثار الفساد" ومفادها ما يلي: "كل عقد أو صفقة أو براءة أو امتياز أو ترخيص متحصل عليه من ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون يمكن التصريح ببطالانه وانعدام آثاره من قبل الجهة القضائية التي تنظر في الدعوى مع مراعاة حقوق الغير حسن النية"³.

فبالنسبة للجرائم المتعلقة بالصفقات خاصة، وباقي جرائم الفساد عامة إذا تم إدانة الجاني بإحدى الجرائم المنصوص عليها في قانون الفساد، جاز للقاضي إبطال هاته الصفقات أو العقود أو الامتيازات، وتصبح في حكم العدم، بالرغم من أن إبطال العقود هو من اختصاص جهات القضاء المدني⁴.

¹ - المادة 02-51 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

² - عبد الغني حسونة الكاهنة زواوي، الأحكام القانونية الجزائية لجريمة اختلاس المال العام، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الخامس، سبتمبر 2009، ص 251.

³ - المادة 55 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

⁴ - عبد الغني حسونة، الكاهنة زواوي، الأحكام القانونية الجزائية لجريمة اختلاس المال العام، 2014، ص 216.

وعليه فالقاضي ملزم بعدم الحكم بالإدانة بجريمة منح امتيازات غير مبررة للغير في مجال الصفقات العمومية، بتبيين الامتيازات الممنوحة وعدم شرعيتها، ليحكم بإبطال هذه العقود والامتيازات في نفس الحكم وفي الشق الجزائي لا المدني.

2- العقوبات المقررة للشخص المعنوي:

ان العقوبة الأصلية المقررة له حسب المادة 53 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته تطبق عليه عقوبة أصلية وحيدة تتمثل في : الغرامة وهي ما نصت عليه المادة 18 مكرر الفقرة الأولى من قانون العقوبات الجزائية "العقوبات التي تطبق على الشخص المعنوي في الجنيات والجنح هي الغرامة التي تساوي من مرة (1) الى خمس مرات (5) الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي الذي يعاقب الجريمة"¹.

كما نصت نفس المادة في الفقرة الثانية (2) على العقوبات التكميلية التي توقع على الشخص المعنوي، فنصت على تطبيق واحدة أو أكثر من العقوبات الآتية:²

- حل الشخص المعنوي.
- غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز 5 سنوات.
- الاقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز 05 سنوات.
- المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية، أو اجتماعية مباشر أو غير مباشر نهائيا أو لمدة لا تتجاوز 05 سنوات .
- مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها¹.
- نشر وتعليق حكم الإدانة.

3- المشاركة والشروع:

تقضي المادة 52 من قانون مكافحة الفساد على الإحالة من قانون العقوبات، فيما يتعلق بالشروع أو المشاركة في مختلف جرائم الفساد.

¹ - انظر المادة 18 مكرر فقرة 01 من القانون 06-01 المتعلق بقانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

² - انظر الفقرة 02 من المادة 18 من قانون العقوبات الجزائي

بالنسبة للمشاركة بما أن صفة الجاني هي ركن قائم بذاته في جنحة المحاباة ، كما رأينا سابق
فإن مسألة الشريك تأخذ إحدى الاحتمالات الآتية:

■ بما أن صفة الجاني هي ركن قائم بذاته في جنحة المحاباة ، كما رأينا سابقا فإن مسألة
الشريك تأخذ إحدى الاحتمالات الآتية:

➤ إما أن يكون الشريك موظفا عموميا حسب ما هو معرف بالمادة 02-ب من قانون
مكافحة الفساد، فيأخذ حكم الفاعل الأصلي وتطبق عليه نفس العقوبة المقررة للفاعل.

➤ وإما أن لا يكون الشريك موظفا فتطبق في هذه الحالة القواعد العامة للمشاركة المنصوص
عليه في قانون العقوبات، وبالرجوع من المادة 44 منه نجد تعاقب الشريك بنفس عقوبة الفاعل
الأصلي سواء في الجنائيات أو الجنح، كما هو الحال في جريمة المحاباة وذلك بصرف النظر عن صفة
الشريك.

■ وبالنسبة للشروع يمكن تصوره في جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية، ومن ذلك ما
قضي به في فرنسا بأن إلغاء الصفقة اثر الملاحظات التي أبدتها مصالح الولاية بمناسبة مراقبة شرعية
الصفقة، لا يؤثر في شيء في توافر ارتكاب الجريمة، باعتبار أن تنفيذ الصفقة لم يتوقف بإدارة
صاحب المشروع وإنما تتوقف بفضل يقظة الإدارة، وهو نفس الوضع الذي يمكن حدوثه في
الجزائر.

وتجدر الإشارة إلى أن نص المادة 52 فقرة 02 يقضي بتطبيق نفس عقوبة الجريمة على
الشروع، وهذا وفقا للقواعد العامة.⁽¹⁾

4- مسألة الأفعال المبررة:

غالبا ما يتحجج المتهمين في جنحة المحاباة بأفعال مبررة لتجنب المساءلة والإفلات من العقاب
من أمثلتها:

■ اتخاذ قرار منح الصفقة من قبل أعضاء لجنة تقييم العروض بغرض إبعاد المسؤولية عنهم،
غير أن المرسوم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتعويضات المرفق العام واضح في

¹ - المادة 52 فقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية

هذا المجال، إذ يقضي بأن أعضاء اللجنة المذكورة، يقدمون اقتراحات، إلى مسؤول المصلحة المتعاقدة فيما يخص اختيار المتعامل المتعاقد، ويبقى رئيس المصلحة المتعاقدة وحده المسؤول عن منح الصفقة.

■ كما قد يذرع الجاني بتوافر حالة الضرورة لتبرير اختيار إجراء التراضي في إبرام الصفقة دون مراعاة إجراءات إبرامها عن طريق المناقصة لذلك على القاضي تقدير مدى توافر حالة الضرورة أو الخطر الملح التي تبرر اللجوء إلى إجراء التراضي⁽¹⁾.

المطلب الثاني: جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميون للحصول على امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية .

يجرم المشرع استغلال نفوذ العموميون لأجل الحصول على امتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية بموجب المادة 1/26 من القانون 01/06 المؤرخ في 02 فبراير 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، والتي تنص على "يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر سنوات (10) وبغرامة من 200.000 إلى 1.000.000 دج.

كل موظف عمومي يمنح عقدا للغير امتياز غير مبرر عند إبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق، مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية، الترشح أو المساواة بين المترشحين وشفافية الاجراءات، كل تاجر أو صناعي أو حرفي أو مقاول من القطاع الخاص، أو بصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم ولو بصفة عرضية، بإبرام عقد أو صفقة مع الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات العمومية الخاضعة للقانون العام، أو المؤسسات العمومية الاقتصادية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، ويستفيد من سلطة أو تأثير أعوان الهيئات المذكورة، من أجل الزيادة في الأسعار التي يطبقونها عادة أو من أجل التعديل لصالحهم في نوعية المواد أو الخدمات أو آجال التسليم أو التموين".

وعليه فإن هذه الجريمة تقتضي توافر صفة معينة في الجاني ونشاط مادي يتحدد في القيام بنشاط إجرامي هو الاستفادة من تأثير أعوان الهيئات الخاضعة في إبرام عقودها في قانون الصفقات

¹ - عبد الغني حسونة، الكاهنة زواوي، المرجع السابق، ص 218

العمومية بغرض التعديل في الأسعار التي يطبقونها عادة من أجل التعديل لصالحهم في نوعية الخدمات أو آجال التسليم أو التموين، إلى جانب توفر قصد جنائي خاص. وهي النقاط التي سنحاول بيانها وفق التفصيل الآتي للفرعين، أركان الجريمة (الفرع الأول) وقمع الجريمة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أركان الجريمة

تقوم جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة على ثلاثة أركان وهي صفة الجاني، الركن المادي، والركن المعنوي.

أولاً: صفة الجاني

تقتضي المادة 26 فقرة 02 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، أن يكون الجاني في هذه الجريمة إما تاجراً أو صناعياً أو حرفياً أو مقاول من القطاع الخاص ويطلق هؤلاء تسمية الأعوان الاقتصادي كما يطلق عليهم اتفاقية اسم المتعاقد في حالة إبرام صفقة عمومية أو اتفاقية وفقاً لأحكام المرسوم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام¹.

ويتضح من خلال المادة أن المشرع حصر في بداية الأمر صفة الجاني في التاجر أو الصناعي أو المقاول أو الحرفي، ثم عممها على كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بإبرام صفقة أو عقد مع إحدى الهيئات المذكورة في المادة، والمقصود بالشخص مع إحدى الهيئات المذكورة في المادة، والمقصود بالشخص الطبيعي، كل شخص يبرم عقد مع المؤسسات والهيئات العمومية، ويجوز على صفة تاجر أو حرفي، سواء بتملكه سجل تجاري أو بطاقة الحرفي، وعادة ما يتم التعاقد معهم بشأن إنجاز بعض الأشغال أو تقديم خدمات بسيطة مثل ما يتعلق بأشغال الترميم أو اقتناء تجهيزات بسيطة للإدارة أو يكون متعامل ثانوي في صفقة عمومية، وفقاً لأحكام المرسوم 15-247⁽²⁾.

أما الشخص المعنوي فيتمثل عموماً في شركات الخدمات والتجهيز ومقاولات الأشغال والذين يجوزون على سجل تجاري ولهم إمكانيات ومؤهلات مالية ومادية تسمح لهم بإبرام صفقات أو عقودهم مع المؤسسات والهيئات العمومية.

¹ - المرسوم الرئاسي 15-247 المتضمن لتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام .

² - نفس المرجع.

وتجدر الإشارة إلى أن صفة الجاني الذي يمكن مساءلته في جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين من أجل الحصول على امتيازات غير مبررة تقتضي نفوذ الأعوان العموميين من أجل الحصول على امتيازات غير مبررة تقتضي أن يكون شخص طبيعي أو معنوي من القطاع الخاص دون الأشخاص المعنوية من القطاع العام.

ثانياً: الركن المادي

يتحقق الركن المادي لهذه الجريمة بإبرام الجاني عقوداً 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 مبررة¹.

وعليه فإن الركن المادي يقوم على عنصرين هما السلوك الإجرامي المتمثل في استغلال نفوذ الأعوان العموميين، والغرض منه والذي يتمثل في الزيادة في الأسعار أو التعديل في نوعية المواد والخدمات، والتعديل في آجال التسليم أو التموين.

وقبل الخوض في هذه العناصر لا بد من الإشارة إلى نقطتين أساسيتين تتمثلان في الصناعة الغير دقيقة لنص المادة 26 فقرة 02 من قانون الفساد باللغتين العربية والفرنسية حيث ورد فيهما "كل تاجر ... يستفيد من تأثير وسلطة أعوان الهيئات المذكورة من أجل الزيادة في الأسعار التي يطبقونها عادة أو من أجل التعديل لصالحهم في نوعية المواد ... والأصح هو أن تكون الصياغة كما يأتي²:

"كل تاجر ... يستفيد من تأثير أو سلطة أعوان الهيئات المذكورة من أجل الزيادة في الأسعار التي يطبقها عادة أو من أجل التعديل لصالحه في نوعية المواد" فالهاء هنا تعود على التاجر أو الصناعي أو الحرفي أو المقاول أو كل شخص طبيعي أو معنوي وليس على أعوان الدولة والهيئات التابعة لها³.

¹ - هنان مليكة، مرجع سابق، ص 50.

² - زوزو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها العمومية وآليات مكافحتها، مذكرة ماجستير، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، ص 84.

³ - زوزو زوليخة، المرجع السابق، ص 85.

1- السلوك الإجرامي:

يتمثل في جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية حسب نص المادة 26 فقرة 02 في استغلال الجاني لسلطة أو تأثير أو نفوذ أعوان الدولة أو المؤسسات والهيئات التابعة لها بمناسبة إبرام صفقة أو عقد مع هذه المؤسسات والهيئات¹.

يقصد بالنفوذ "ما يتمتع به الشخص من نفوذ فعلي² أدى السلطات العامة أو إحدى الجهات الخاضعة لرقابتها" وعليه يكون للشخص الذي يتمتع بهذا النفوذ قدر خاص لدى البعض من الأعوان العموميين الذين يكون بمقدورهم تحقيق مصلحة ذوي الحاجات³.

ويعرفه البعض الآخر بأنه "تلك القوة أو درجة التأثير التي يتمتع بها الموظف العمومي بين زملائه العاملين معه لاعتبارات شخصية ومهنية، فيصبح قادرا على توجيه القرارات أو الإجراءات بطرق غير رسمية ومن دون أن يكون لتأثيره هذا أي سند أو مصدر قانوني"⁴.

وبالنسبة للصفقات العمومية يوجد عادة في كل هيئة إدارية أو مؤسسة تابعة للقطاع العام مصلحة أو مكتب خاص بالصفقات العمومية يشرف عليه رئيس المصلحة أو المكتب ويتكون من مهندسين وتقنيين وأعوان إداريون توكل لهم مهمة تحضير إجراءات الصفقة أو أي عقد تبرمه هذه الإدارة⁵.

وغالبا ما يكون هؤلاء الأعوان، هم من لهم صلة مباشرة بالصفقة أو العقد ولهم سلطة أو تأثير في إبرامها كونهم يتوفرون على جميع المعطيات الخاصة بالصفقة خاصة ما تعلق منها بإمكانيات المتنافسين عليها.

وتجدر الإشارة إلى أنه لا يشترط أن يكون النفوذ حقيقيا، فالجريمة تقع حتى ولو كان النفوذ مزعوما سواء كان الجاني عالما بزعمه أو يعتقد خطأ بصحته.

¹ - حمزة حضري، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2014/2015، ص ص 364، 365.

² - يري بعض الفقه الفرنسي أنه يستوي أن يكون النفوذ حقيقيا أو حكما وهو الأمر الذي أكدته المادة 11/2-432 من قانون العقوبات الفرنسي.

³ - ياسر كمال الدين، جرائم الرشوة واستغلال النفوذ، د ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 141.

⁴ - عامر الكبيسي، الفساد والعولمة تزامن لا توأمة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2005، ص 33.

⁵ - حمدي عبد العظيم، عولمة الفساد وفساد العولمة (إداري، تجاري، سياسي، دولي)، الطبعة الأولى، 2011، ص 62..

2- الغرض من استغلال نفوذ الأعوان العموميون:

تشترط المادة 26-02 لكي يتحقق الركن المادي للجريمة أن يستغل الجاني نفوذاً أو سلطة أو تأثير أعوان الدولة أو الهيئات التابعة لها، من أجل الزيادة في الأسعار التي يطبقها عادة أو تعديل لصالحه في نوعية المواد أو الخدمات أو آجال التسليم والتموين¹.

أ- الزيادة في الأسعار:

تحرص الإدارة عند إرسائها للصفقة على أي متعاقد على احترام المعايير والإجراءات التي حددها القانون، ويعتبر السعر هو العنصر الحاسم في عملية إسناد الصفقة، لذلك فإن لجنة البث تقوم بترتيب العطاءات للتوصل إلى أقلها ثمناً، وهذا ما يعرف بالمناقصة والذي يتم من خلاله التأكد من العناصر الآتية:

- وضع كل الأسعار لمختلف بنود كشف أسعار الوحدة والبيان الكمي والتقديري من طرف المتعهد وعدم إضافته لأي عنصر آخر.
- الحساب الأفقي والعمودي للبيان الكمي والتقديري ومقارنة المبالغ الواردة بالعرض.
- مطابقة الأسعار بين أسعار كشف الوحدة والبيان الكمي والتقديري والأخذ بعين الاعتبار عند عدم المطابقة للسعر الوارد بالحرف في كشف أسعار الوحدة وتصحيح مبلغ العرض على أساس ذلك².
- كما هو الحال إن كانت الأسعار متعلقة بعقود إنجاز الأشغال والتي تحسب على أساس سعر الوحدة وفقاً لدفتر الشروط المعدة مسبقاً، فيتقدم صاحب شركة المقاوله باقتراح أسعار أعلى من تلك المعمول بها في السوق الوطنية مستغلاً في ذلك علاقته بمدير المؤسسة أو الهيئة الإدارية أو أحد الأعوان فيها³.

¹ - جمال الدين عنان، جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد السابق، سبتمبر 2017، المجلد 1، ص 186.

² - هيئة سردوك، المناقصة العامة كطريقة للتعاقد الإداري، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2009، ص 172.

³ - شروقي محترف، مرجع سابق، ص 45.

ومثال ذلك أن يبرم أحد التجار عقد مع البلدية من تزويدها بأجهزة كمبيوتر حيث يكون السعر المعمول به هو 50.000 دج في حين يطبق هذا التاجر سعر 70.000 مستغلا علاقته مع رئيس البلدية¹.

ب - التعديل في نوعية المواد: ويتعلق الأمر بتعديل نوعية المواد التي تطلبها الإدارة من حيث الجودة والنوعية (في مجال الصفقات العمومية نوعية المواد المطلوبة يتم النص عليها في دفتر الشروط)² فيعمد الجاني إلى تقديم مواد أقل جودة وبنفس الأسعار مستغلا في ذلك سلطة أو تأثير أعوان الإدارة.

ج- التعديل في نوعية الخدمات: والأمر يتعلق هنا بصفقات وعقود الخدمات، إذ يقوم الجاني بإبرام عقد أو صفقة مع الدولة أو إحدى المؤسسات أو الهيئات التابعة لها والمذكورة بالمادة 26-02 تخص نوعية معينة من الخدمات مثل: أعمال الصيانة الدورية لأجهزة الكمبيوتر كل شهرين يقلص الجاني من هذه المدة لتصبح مرة واحدة كل 04 أشهر مستغلا في ذلك علاقته مع أحد أعوان هذه المؤسسات³.

د- التعديل في آجال التسليم والتموين: وهي تخص عقود وصفقات اقتناء اللوازم وعادة ما يتم النص عليها في دفتر الشروط الخاص بها وإذا أحل المتعاقد بالتزاماته أو تأخر في تسليم ما هو مطلوب منه تفرض عليه غرامات التأخير، فيقوم الجاني بتأثير أجل التسليم أو التموين دون فرض غرامات عليه مستغلا في ذلك سلطة أو تأثير مسؤول الهيئة أو المؤسسة التي تربط به علاقة صداقة⁴.

كذلك الأمر بالنسبة لصفقات إنجاز الأشغال حيث يقترح المتعامل المتعاقد مدة لإنجاز هذه الأشغال يتم النص عليها في الصفقة فيعمد إلى التأخر في إنجازها دون أسباب جدية.

¹ - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 130.

² - المادة 135 من المرسوم الرئاسي رقم 15 - 247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

³ - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 130.

⁴ - عمار بوضياف، المدخل للعلوم القانونية، ط 3، الجزائر جسر للنشر والطباعة، 2007، ص 148.

ثالثاً: الركن المعنوي

جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميون، جريمة عمدية يشترط فيها توافر القصد الجنائي العام والقصد الجنائي الخاص¹.

يتمثل القصد الجنائي العام في العلم والإدارة، أي علم الجاني بسلطة وتأثير الأعوان العموميون في إبرام الصفقة أو العقد، واتجاه إرادته إلى استغلال هذه السلطة أو هذا النفوذ لفائدته² ويتمثل القصد الجنائي الخاص في نية الجاني الحصول على امتيازات غير مبررة.

وكغيرها من الجرائم على القاضي أن يبين في الحكم فيها أركان جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميون من صفة الجاني، وسلطة أو تأثير العون العمومي بالنظر إلى المنصب الذي يشغله وعلاقته بالجاني، وكذا الركن المعنوي يبين توافر القصد الجنائي لدى الجاني من أجل إدانته.

الفرع الثاني: قمع الجريمة

تعاقب المادة 26 من قانون مكافحة الفساد مرتكب جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميون للحصول على امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية بالحبس من سنتين (2) إلى عشرة سنوات (10) وبغرامة من 200.000 إلى 1.000.000 دج هذا بالنسبة للشخص الطبيعي³.

أما بالنسبة لعقوبة الشخص المعنوي، فبإحالة المادة 53 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على أحكام قانون العقوبات، فإن المادة 18 مكرر منه تنص على أن تكون عقوبة الشخص المعنوي مساوية لـ: من مرة إلى خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي، وبالتالي تصبح عقوبة الشخص المعنوي بالنسبة لجريمة استغلال نفوذ الأعوان العمومية غرامة من 1.000.000 دج إلى 5.000.000 دج.

وتطبق على هذه الجريمة نفس الأحكام المطبقة على جنحة المحاباة والمتعلقة بتشديد العقوبة والإعفاء أو التخفيض منها ومصادرة العائدات الإجرامية وإبطال العقود والصفقات والمشاركة

¹ - مأمور محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم الخاص بالجرائم المضرة بالمصلحة العامة، الجزء الأول، دار الفكر العربي، القاهرة، الجزائر، 1988، ص 199.

² - علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات، القسم الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005، ص 52.

³ - المادة 26 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

والشروع وتقادم الدعوى العمومية وتقادم العقوبة، المذكورة في المبحث الأول من هذا الفصل، باعتبار أن أحكامها جاءت في نصوص في قانون الفساد تطبق على جميع جرائم الفساد¹.

كما تطبق عليها الأحكام المتعلقة بإجراءات وأساليب المتابعة والتحري.

1-مسألة إثبات الجريمة: يتوقف إثبات هذه الجريمة على إثبات العلاقة الموجودة بين الجاني وعاون الدولة الذي استغل فيه الجاني سلطته وتأثيره من أجل إبرام العقد أو الصفقة، لأن مسألة إثبات عنصر الركن المادي المتمثل في الغرض من استغلال نفوذ الأعوان العموميين والمتعلق بالزيادة في الأسعار أو التعديل في نوعية الخدمات أو المواد يمكن أن يتم عن طريق الخبرة.

لذا يتوجب على القاضي سواء في مرحلة التحقيق أو مرحلة المحاكمة الاطلاع على ملف القضية ودراسته بدقة ومراقبة تصريحات المتهم والشهود إن وجدو لمحاولة استخلاص أركان الجريمة وبالتالي الحكم بإدانة الجاني.

¹ - المادة 53 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

المبحث الثاني: جريمة قبض العمولات في الصفقات العمومية

ينص المشرع الجزائري على جريمة الرشوة في الصفقات العمومية المادة 27 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بعد إلغاء المادة 128 المكرر 01.

كما تعتبر جريمة الرشوة من أخطر وأكثر الجرائم شيوعا في مجال الصفقات العمومية وأقدمها فهي لا تقف عند حد الاتجار بالوظيفة العامة واستغلالها، إنما يمتد نطاقها ليشمل طائفة أخرى من الجرائم الملحقة بها، كما أنها تؤدي إلى إثراء البعض دون وجه حق عن طريق إهدار الثقة في الإدارة العامة.

لذلك سنتناول في هذا المبحث الإطار المفاهيمي لجريمة قبض العمولات في الصفقات العمومية (المطلب الأول) كما نتطرق لأركان وقمع جريمة الرشوة في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الإطار المفاهيمي لجريمة قبض العمولات في الصفقات العمومية

لقد نص قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على جريمة الرشوة في المادة 35 منه ، حيث تعتبر بتعدد أشكالها التي كان يشملها قانون العقوبات،¹ والتي كرسها قانون الوقاية من الفساد وهي الرشوة في مجال الصفقات العمومية (قبض العمولات من الصفقات العمومية).

وهي تشكل الفئة الأكثر استعمالا في مجال العقود الإدارية²، إذ تعد من أهمها وذلك نظرا لحجم المبالغ الكبيرة التي تستعمل في هذا الإطار³.

وقد نص المشرع على جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية في المادة 27 بـ "كل موظف عمومي يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة، أجرة منفعة مهما يكن نوعها. بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو المؤسسات

¹ - المادتان 1 و 26 من الأمر رقم 66-156، مؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد (49)، الصادرة بتاريخ 11 يونيو 1966، (الملغتان).

² - GAUDMET. Yves, Traité de droit administratif, tome 1 : droit administratif général, 16 Edition , L. G. D. J, Paris, p994.

³ - لباد ناصر، القانون الإداري، الجزء الثاني، النشاط الإداري، الطبعة الأولى، الجزائر، 2004، ص 410.

العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري والمؤسسات العمومية الاقتصادية". كما أنها تعد من الجرائم القصدية التي تقوم على العلم والإرادة.

ورشوة الموظفين العموميين التي تظهر في صورتين بحيث سيتم التطرق إليها في هذا المطلب.

الرشوة السلبية (الفرع الأول) والرشوة الإيجابية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الرشوة السلبية (جريمة الموظف المرشحي)

نص القانون الجزائري على جريمة الرشوة السلبية في المادة 25 في فقرتها الثانية من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته. بعدما كان هذا الفعل مدرجا في المادتين 126 و 127 من قانون العقوبات الملغتين، لذلك سنتطرق لأركان هذه الجريمة.

أولا: صفة الجاني

هو الركن المفترض إذ يستوجب لقيام جريمة الرشوة في صورتها السلبية والإيجابية أن يكون الجاني موظفا عموميا والصفة المتطلبة هنا هي كون المرشحي موظفا عاما مختصا بالعمل الذي تلقى المقابل من أجل القيام به، وعلى ذلك تفترض جريمة الرشوة الصفة العمومية في مرتكبها، لكن هذه الصفة وحدها لا تكفي فليس كل موظف عام يمكن أن يكون فاعلا لهذه الجريمة، بل ينبغي أن يكون من المختصين وظيفيا بما تلقى المقابل من أجله¹، ومفاد ذلك أن الاختصاص بالعمل الوظيفي هو عنصر مكمل للصفة الخاصة التي يتطلبها المشرع توافرها لقيام جريمة الرشوة²، ذلك أن الموظف العام يرتبط مع الدولة برابطة قانونية يلتزم بمقتضاها بكافة ما تفرضه عليه واجباته الوظيفية، ومن بينها الأمانة والتزاهة والجدية في ممارسة أي عمل وتنفيذ كل ما يعهد إليه وفقا للأسس والقواعد المحددة³.

¹ فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، مرجع سابق، ص 30، 31.

² فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 55.

³ محمد صبحي نجم، قانون العقوبات، القسم الخاص، الجرائم المخلة بالمصلحة العامة والثقة العامة الواقعة على الأموال وملحقاتها، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006، ص 24.

لذلك فإن المشرع يهدف بتجريمه للرشوة وكل أشكالها، والمحافظة على نزاهة الوظيفة العامة واستقرار المعاملات بين الإدارة والموظفين والقضاء على كل صور استغلال الموظف لمنصبه أو سلطته المخولة له للحصول على مقابل لأداء وظيفته دون وجه حق.

ثانيا: الركن المادي لجريمة الرشوة السلبية

ينص المشرع على جريمة الرشوة السلبية في المادة 25 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته حيث "يعاقب كل موظف عمومي طلب أو قبل بشكل مباشر أو غير مباشر، مزية غير مستحقة، سواء لنفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان آخر، لأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته".

ويتحقق هذا الركن بتوفر عدة عناصر.

1- النشاط الإجرامي:

يشمل الطلب والقبول:

أ- **فالطلب:** هو عموما مبادرة من الموظف العمومي يعبر فيه عن إرادته في طلب مقابل لأداء وظيفته أو خدمته أو الامتناع عنه وهذا الطلب يكفي لقيام الجريمة إذا توافرت باقي الأركان حتى ولو لم يصدر قبول من طرف صاحب الحاجة، بل حتى ولو رفض هذا الأخير الطلب وسارع بإبلاغ السلطات العمومية، ولا عبرة بشكل الطلب، فقد يكون شفاهة أو كتابة، كما قد يكون الطلب كذلك صريحا أو مستفادا من تصرفات الموظف¹، كما يستوى أن يطلب الموظف الرشوة لنفسه أو لغيره، سواء قام الجاني نفسه بالطلب أو أن يقوم شخص آخر بمباشرته باسمه ولحسابه، وفي جميع الأحوال لا يتحقق الطلب قانونا إلا بوصوله إلى علم صاحب المصلحة².

¹ - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد، المال والأعمال، جرائم التزوير، مرجع سابق، ص 60.

² - دغو الأخصر، الحماية الجنائية للمال العام، مذكرة مقدمة لنسل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، جامعة الحاج لخضر، باتنة (غير منشورة)، 2000، ص 49.

ب- أما القبول: يعني موافقة الموظف العمومي المرشحي على رغبة صاحب المصلحة¹ في ارتشائه في المستقبل نظير العميل الوظيفي، والقبول في جوهره إرادة ينبغي أن تكون جادة وصحيحة، أما بالنسبة للراشي فيلزم بأن يكون العرض جادا وحقيقيا على الأقل في مظهره وبالتالي لا تقوم جريمة الرشوة في حال قبول الموظف عرض الراشي إعطاءه كل ما يملك نظير قيامه بعمل ما لأن عرضه أشبه بالهزل، والقبول قد يكون صريحا كما قد يكون ضمنيا يستنتج من ظروف الحال²، فجريمة الرشوة تتحقق في صورتها الطلب والقبول بصرف النظر عن النتيجة³.

2- محل النشاط الإجرامي:

يقصد بمحل النشاط الإجرامي، الموضوع الذي ينصب عليه أو يرد عليه نشاط المرشحي والذي حدده المشرع الجزائي بمزية غير مستحقة، وهذه الأخيرة تأخذ صور، فقد تكون ذات طبيعة مادية أو معنوية⁴.

وقد تكون المزية صريحة ظاهرة أو ضمنية مستترة، وقد تكون مشروعة أو غير مشروعة، والمشرع لم يشترط حد معين لقدر المال أو المنفعة التي يحصل عليها الموظف العمومي المرشحي الأصل أن تكون لها قيمة وأن تكون على الأقل قيمتها متناسبة مع أهمية العمل الذي يقوم به الموظف⁵ بحيث لا تقوم جريمة الرشوة إذا كان ما قدم ضئيلًا، وذلك على سبيل المجاملة.

3- الغرض من الرشوة:

إن الغرض من الرشوة هو أداء عمل من أعمال الوظيفة أو الامتناع وذلك لتنفيذ رغبة الراشي.

4- لحظة الارتشاء:

¹ - عادل عبد العزيز السن، مكافحة أعمال الرشوة، ورقة عمل مقدمة في ندوة تطور العلاقة بين القانونيين والإداريين القطاع العام ومكافحة الفساد في الوطن العربي، الرباط، يونيو 2008، ص 404.

² - بوعزة نظيرة، جريمة الرشوة في ظل القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون السوق، جامعة جيجل، 2007/2008، ص 255، 256.

³ - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 61.

⁴ - Jean Pradel, Mechal danty, Manuel de droit pénal spécial, 3^{ème} Edition, Edition Cajus, Pris, France 2004, p88.

⁵ - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق ص 62.

يشترط لقيام الجريمة أن يكون طلبه المزية أو قبولها قبل أداء العمل المطلوب أو الامتناع عن أدائه¹. بمعنى أن يكون الاتفاق الحاصل بين المرتشي والراشي سابق لأداء العمل محل المكافأة أو الامتناع عنه ومن ثم فلا محل للرشوة إذا كان طلب المزية أو قبولها لاحقاً².

ثالثاً: الركن المعنوي

الرشوة جريمة عمدية يشترط لتوافرها القصد الجنائي، وتوافرها هذا القصد باتجاه الجاني إلى طلب الرشوة أو قبولها عالماً بأنها مقابل الاتجار بالوظيفة (أداء عمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عنه)³.

الفرع الثاني: الرشوة الإيجابية (جريمة الراشي)

لقد نص المشرع على جريمة الرشوة الإيجابية في المادة 25 فقرة 01 "كل من وعد موظفاً عمومياً 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 لأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته".

فهذه الجريمة تتعلق بشخص الراشي والذي لا تشترط فيه صفة معينة ولقيام هذه الجريمة بمقتضى توافر الأركان التالية:

أولاً: الركن المادي

ويتحقق بوعد الموظف العمومي بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها مقابل قيامه بعمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عنه، وهذا الركن بدوره يتحلل إلى العناصر التالية:

¹ - عيساوي نبيلة، جريمة الرشوة في ظل قانون مكافحة الفساد، الملتقى الوطني الأول حول الجرائم المالية في ظل التحولات الاقتصادية والتعدلات التشريعية، جامعة قالمة، يومي 24 و25 أبريل 2007، ص 2، 3.

² - JEANDIDIER. Wilfrid, Droit pénal des affaires, 2^{ème} édition, Dalloz, Paris, 1996, p 32.

³ - العمروسي أنور، جرائم الأموال العامة وجرائم الرشوة، الاختلاس، الاستيلاء، التسهيل، التريخ، الغدر، الإضرار العمدي، الطبعة الثانية، النسر الذهبي للطباعة، مصر، ص 236

1- السلوك المادي: ويتحقق باستعمال إحدى الوسائل التالية، وهي الوعد بمزية أو عرضها أو منحها، كما يشترط أن يكون الوعد أو العرض أو المنح جدياً، وأن يكون الغرض منه تحريض الموظف العمومي على الإخلال بواجبات وظيفته¹. وأن يكون محددًا، ويستوي أن قبل الوعد بالرفض فمجرد الوعد يكفي لتمام الجريمة، ويستوي أن يكون الوعد بالمزية أو عرضها أو منحها بشكل مباشر أو غير مباشر فبيان لم تم الوعد أو الغرض مباشرة للموظف أو عن طريق الغير².

2- الاستفادة من المزية: بالرجوع إلى المادة 25 فقرة 01 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته نجد أن الاستفادة من المزية، وهو الموظف العمومي المرشحي، ومع ذلك يمكن أن يكون الاستفادة شخص آخر غير الموظف العمومي شخصاً طبيعياً أو معنوياً فرداً أو كياناً.

3- الغرض من المزية: يتمثل في حمل الموظف العمومي على أداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته ويدخل في اختصاصاته وبذلك تشترك الرشوة الإيجابية مع الرشوة السلبية في الغرض ولا يهم إن أدى سلوك الراشي إلى النتيجة المرجوة³.

ثانياً: الركن المعنوي

إن جريمة الرشوة الإيجابية تتطلب نفس القصد الجنائي الذي تتطلبه جريمة الرشوة السلبية⁴.

المطلب الثاني: أركان جريمة الرشوة وقمعتها في مجال الصفقات العمومية

تمثل الرشوة انحراف الفرد وتشكل نوعاً من أنواع الجرائم إذ تنطوي على إنجاز الموظف العام بوظيفته واستغلالها على نحو يحقق له فائدة خاصة وهذا يؤدي إلى اختلال في ميزان القيم والعدل⁵.

¹ - عيساوي نبيلة ، مرجع سابق ، ص، 03

² - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق ، ص 69

³ - نفس المرجع ، ص 70

⁴ - عيساوي نبيلة ، مرجع سابق ص 04

⁵ - علاش قاشي، الرشوة كمظهر الفساد الإداري وأساليب معالجته، الملتقى الوطني حول الآليات القانونية لمكافحة الفساد، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، قسم الحقوق، جامعة ورقلة، بتاريخ 02-03 ديسمبر 2008.

كما أنها تعد آفة منتشرة في كل الدول فهي لا تخص دولة دون أخرى، وإن تفاوتت درجاتها من مجتمع إلى آخر، فهي تمثل أكثر الجرائم انتشارا في مجال الوظيفة العامة وهذا راجع لكثرة أصحاب النفوذ الذين انصرفوا عن أداء مهامهم الوظيفية بغرض تحقيق مصالحهم الشخصية.

وقد اختلفت التعريفات فيما يخص جريمة الرشوة إلا أن أغلبها اتفقت على أن الرشوة تعني "تجار الموظف العام بأعمال الوظيفة أو الخدمة التي يعهد إليه بالقيام بها للمصالح العامة، وذلك تحقيق مصلحة خاصة له¹.

وكغيرها من جرائم الفساد تقوم جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية على 03 أركان سنتطرق إليها في (الفرع الأول) ونتطرق للعقوبات المقررة لجريمة الرشوة في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أركان جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية

تقوم جريمة الرشوة على ثلاثة أركان وهي صفة الجاني، الركن المفترض، الركن المادي، والركن المعنوي.

أولا: صفة الجاني

تقضي المادة 27 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته المذكورة أعلاه أن يكون الجاني في جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية موظفا عموميا حسب ما هو معرف بالمادة 02-ب من قانون الفساد وذلك على النحو الذي سبق بيانه في جنحة المحاباة التي تطرقنا إليها في المبحث الأول من هذا الفصل.

وهي نفس الصيغة التي يشترط توافرها في جريمة رشوة الموظفين العموميين في صورة الرشوة السلبية.

ثانيا: الركن المادي

يقوم الركن المادي لهذه الجريمة وفقا للمادة 27 على قيام الجاني بقبض أو محاولة قبض أجرة أو منفعة مهما كان نوعها، سواء لنفسه أو لغيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة، وذلك بمناسبة

¹ - فتوح عبد الله الشاذلي، قانون العقوبات الخاص بالجرائم المضرة بالمصلحة العامة، مرجع سابق، ص 19.

تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية الاقتصادية وعليه فالركن المادي يقوم على عنصرين هما:

السلوك الإجرامي، والمناسبة.

1- السلوك الإجرامي:

يتمثل في قيام الجاني بقبض أو محاولة قبض أجرة أو منفعة مهما يكن نوعها لنفسه أو لغيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة¹.

أ- الأجرة أو المنفعة:

لم يحدد المشرع طبيعتهما، غير أنه يمكن القول بأن الأجرة يقصد بها الأجر الذي يمكن أن يتقاضاها أي شخص نتيجة قيامه بعمل معين ويتمثل عادة في مبلغ من المال.

أما بالنسبة للمنفعة فهي تمثل الفائدة التي يجنيها الشخص من قيامه بعمل ما.

ويتحقق الفعل مهما كان نوع الأجرة أو المنفعة التي يقبضها الجاني أو يحاول قبضها سواء كانت مادية أو معنوية محددة أو غير محددة، فقد تكون الأجرة أو المنفعة شيئا ماديا كحصول الجاني على سيارة أو نقود أو شيك...، كما قد تكون معنوية كإجراء دعائية للجاني بغرض فوزه في الانتخابات التي ترشح لها، أو تساهم في ترقيته إلى منصب أعلى من حيث المسؤولية².

وتتفق في ذلك هذه الجريمة مع جريمة رشوة الموظفين العموميين في صورة الرشوة السلبية التي تشترط فيها المادة 25 فقرة 02 طلب أو قبول الجاني لمزية، والتي تأخذ مفهوم الهبة أو الهدية أو أية منافع أخرى مادية كانت أو معنوية، صريحة أو ضمنية محددة أو غير محددة، بل يدخل ضمنها حتى الأجر أو المنفعة.

¹ - عبد الحميد جباري، المرجع السابق، ص102

² - علي عبد القادر القهوجي وفتح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2003، ص67.

ب-المستفيد:

يستوي الأمر من خلال المادة 27 في أن يستفيد الجاني من الأجرة أو المنفعة (العمولة) لنفسه أو لشخص غيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة¹.

فإذا كان الأصل أن يستفيد الجاني من الأجر أو المنفعة لنفسه فإنه من الممكن أن يستفيد منها غيره، مثل: أصوله أو فروعه أو أي شخص يعينه، حتى إن تسلمها شخص لم يعينه الجاني وعلم هذا الأخير بالأمر ولم يبدي اعتراضه، تقوم الجريمة وتشارك في ذلك هذه الجريمة مع جريمة الرشوة السلبية على طلب أو قبول² الجاني للمزية سواء لنفسه أو لغيره.

2- المناسبة:

يكتمل تحقق الركن المادي لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية بقبض أو محاولة قبض الجاني لأجرة أو فائدة بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو إحدى المؤسسات العمومية المذكورة في نص المادة 27. وعملية تحضير الصفقات أو العقود أو الملاحق أو إجراء المفاوضات بشأنها يقوم عادة الموظفون الذين لهم صلة مباشرة بهذه العمليات وذلك وفقا لما سبق التطرق إليه من خلال جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين³.

¹ - فتوح عبد الله الشاذلي، قانون العقوبات، القسم الخاص، الجرائم المضرة المصلحة العامة، مرجع سابق، ص 63.

² - عادل مستاري وموسى قروف، جريمة الرشوة السلبية الموظف العام في ظل قانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الخامس، سبتمبر، 2009، ص 171.

³ - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص 132.

وتجدر الإشارة إلى أن إجراء المفاوضات بشأن صفقة أو عقد أو ملحق يكون عادة في الصفقات أو العقود التي تبرم وفقا لإجراء التراضي.

وبذلك تكون مناسبة قبض العمولة في هذه الجريمة محددة في تحضير أو إجراء مفاوضات بشأن إبرام صفقة أو عقد أو ملحق، بخلاف الأمر في جريمة الرشوة السلبية التي يكون فيها مقابل الحصول على مزية هو أداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل هو من واجبات الجاني مهما كان نوعه¹.

ثالثا: الركن المعنوي

تعد جريمة الرشوة أو قبض العمولات في الصفقات العمومية من الجرائم القصدية التي تقوم على العلم والإدارة، فالموظف يجب أن يعلم بأن يقوم به هو متاجرة بالوظيفة، أي أنه يبيع ويشترى في وظيفة سلعة لأنه إذا انتفى علمه انتفت جريمة الرشوة عنه² ففي صدد جريمة الرشوة ينبغي أن ينصب علم الموظف المرتشي على صفته الخاصة وكونه موظفا عاما أو ممن هم في حكم الموظف العام³.

كما ينبغي أن يتصرف علم الموظف المرتشي إلى المقابل الذي يقدم إليه، وأنه نظير العمل الوظيفي الذي يقوم به، فقد يعلم بوجود المزيد لكنه لا يعلم بقيام ارتباط بينهما وبين العمل الوظيفي، ومن اللحظة التي يتوافر فيها ذلك العلم تتحقق جريمة الرشوة⁴.

ولا يكفي توافر العلم وحده لقيام جريمة الرشوة، وإنما يجب أن تتجه إرادة المرتشي إلى تحقيق السلوك الإجرامي الذي يشكل ماديات الجريمة⁵.

¹ - عادل عبد العزيز السن، المرجع السابق، ص 439.

² - نادية قاسم بيضون، الرشوة وتبييض الأموال من جرائم أصحاب الباقات البيضاء، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008، ص 44.

³ - هنان مليكة، مرجع سابق، ص 62.

⁴ - المرجع نفسه، ص 63.

⁵ - فتوح عبد الله الشاذلي، قانون العقوبات الخاص، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، مرجع سابق، ص 97.

ويتطلب القصد الجنائي في الجريمة أيضا انصراف إرادة الجاني إلى القبول أو الأخذ أو الطلب، وبمفهوم المخالفة ينبغي القصد الإجرامي في جميع الحالات التي لا تثبت فيها انصراف الإرادة إلى ارتكاب الفعل¹.

يقوم القصد الجنائي في جريمة الرشوة في الصفقات العمومية بمجرد علم الجاني بأن فعله يشكل جريمة.

يجب أن يتوافر القصد الخاص المتمثل في نسبة إنجاز الموظف العام بأعمال الوظيفة، فالرشوة لا يكفي لقيامها توافر القصد العام فقط، وإنما يجب أن يتوافر معه القصد الخاص²، أي تتوافر النية لدى الجاني في مخالفة الأحكام المتعلقة بالصفقات العمومية والقصد هنا يمكن أن يستخلصه القاضي من ظروف كل قضية ملابتها، كما يبين إثبات القصد بالرشوة وفقا للقواعد العامة أي بكافة وسائل الإثبات بما في ذلك الكتابة والشهود والقرائن³.

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 أثبتتها القاضي والنتائج التي توصل إليها⁴.

لهذا فإنه يجب على القاضي الذي يتصدى للفصل في جريمة الرشوة لكي يضمن أن يكون حكمه حكما عادلا ومسببا تسببا كافيا، وأن يراعي 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 بصفة المتهم من حيث ثبوت أنه قاضي أو موظف أو مكلف بخدمة عامة، بالإضافة إلى وجوب بيان من هو الراشي ومن هو المرتشي ومن هو الوسيط إن وجد ووجوب بيان الشيء موضوع الرشوة وطبيعته⁵.

الفرع الثاني: العقوبات المقررة لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية

¹ - سهام بن دعاس، جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، د ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2019، ص 256.

² - محمد أحمد المشهداني، الوسيط في شرح قانون العقوبات، مؤسسة الوراق للنشر والتوزيع، عمان، 2003، ص 358.

³ - نادية قاسم بيضون، مرجع سابق، ص 45.

⁴ - علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 48.

⁵ - عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص 42.

تعاقب المادة 27 من قانون مكافحة الفساد مرتكب جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية بالحبس من (10) سنوات إلى (20) سنة وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج هذا فيما يتعلق بعقوبة الشخص الطبيعي.

أما بالنسبة للشخص المعنوي فيحالة المادة 53 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته¹ فيما يخص العقوبة المقررة له على أحكام قانون العقوبات، فإن المادة 18 مكرر منه تنص على أن تكون عقوبة الشخص المعنوي في مواد الجنايات والجرح بغرامة تساوي من مرة (01) إلى خمس (05) مرات الحد الأقصى لعقوبة الغرامة المقررة للشخص الطبيعي، وبما أن جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية تأخذ وصف الجنحة فإن عقوبة الشخص المعنوي تكون فيها الغرامة من 2.000.000 دج إلى 10.000.000 دج.

وتمثل هذه الأحكام العقوبات الأصلية لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية المقررة للشخص الطبيعي أو المعنوي، ويلاحظ عليها أنها تمثل أقصى عقوبات الجرائم المنصوص عليها في قانون مكافحة الحبس المقدرة بـ 10 سنوات إلى 20 سنة مساوية للعقوبة المقررة لباقي جرائم الفساد في حالة تطبيق الظروف المشددة المنصوص عليها بالمادة 48 منه، كما أن عقوبة الغرامة في هذه الجريمة رفعت إلى الضعف سواء في حدها الأدنى أو الأقصى مقارنة بباقي عقوبات الغرامة المقررة لجرائم الفساد الأخرى.

وبذلك تختلف الجزاءات المقررة لهذه الجريمة عند تلك المقررة لجريمة الرشوة السلبية التي يعاقب عليها الحبس من سنتين إلى 10 سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج بالنسبة للشخص الطبيعي وتطبق عليها نفس الأحكام فيما يتعلق بعقوبة الشخص المعنوي.

وما يستنتج من ذلك أن المشرع اعتبر فعل قبض أو محاولة قبض أجرة أو منفعة في مجال الصفقات العمومية ظرفا مشددا.¹

¹ - قانون رقم 06-01 المتضمن الوقاية من الفساد ومكافحته

وتطبق على جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية نفس الأحكام المطبقة على جنحة المحاباة، فيما يتعلق بالإعفاء أو التخفيض من العقوبة والعقوبات التكميلية ومصادرة العائدات الجرمية، والمشاركة وإبطال العقود والصفقات وكذا الأحكام المتعلقة بإجراءات المتابعة والتحري.

ونجد الإشارة أن المادة 27 نصت على محاولة قبض الأجر أو المنفعة من قبل الجاني وعبرة المحاولة هنا تعني الطلب لهذه الأجرة أو المنفعة بشكل مباشر أو غير مباشر، أو اتخاذ موقف بدل على أن الجاني سعى للحصول على المنفعة أو الأجر.¹

وبذلك يكون المشرع قد نص بشأن هذه الجريمة على الجريمة التامة، والشروع في ارتكاب ركنها المادي بنفس النص، وهذا خلافاً لباقي النصوص المتعلقة بجرائم الفساد وعموماً يطبق عليها أحكام الشروع المذكورة في المادة 52 من قانون الفساد لأنه نص يطبق على جميع جرائم الفساد، وذلك على النحو السابق ذكره في جنحة المحاباة.

أ- الرد: تنص الفقرة 03 من المادة 51 من قانون الفساد على: "وتحكم الجهة القضائية برد ما تم اختلاسه أو قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح، ولو انتقلت إلى أصول الشخص المحكوم عليه أو فروعه أو اخوته أو زوجته أو اصهاره، سواء بقيت تلك الأموال على حالها أو وقع تحويلها إلى مكاسب أخرى".²

وعليه ففي حالة الحكم بإدانة الجاني بجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية بحكم القاضي برد ما تم قبضه من عمولة نظير تقديمه للخدمة سواء كان في يد الجاني أو في يد أحد الأشخاص المذكورين في المادة 51 فقرة 03.

ويفهم من سياق النص أن الرد إلزامي حتى وإن خلا من عبارة "يجب"

1-تقادم الدعوى العمومية:

¹ - بوصنورة مسعود، جريمة الرشوة في القانون الجزائري، حوليات جامعة قلمة للعلوم الاجتماعية والانسانية، العدد 18، ديسمبر 2016، ص22.

² - بوصنورة مسعود، المرجع السابق، ص22.

تنص المادة 54 في فقرتها 1 و 2 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته على ان لا تتقدم الدعوى العمومية في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى الخارج وفي غير هذه الحالة تطبق أحكام قانون الإجراءات الجزائية¹.

وبما أن جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية تلحق بجريمة رشوة الموظفين العموميين نظرا لكون المشرع أعفى لكليهما صفة الرشوة، فطبق عليهما نص المادة 08 مكرر من قانون الاجراءات الجزائية التي تقضي بـ: "لا تنقضي الدعوى العمومية بالتقادم في الجنايات والجنح الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية وتلك المتعلقة بالجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية والرشوة واختلاس الموال العمومية".

وعليه فإن الدعوى العمومية في جنحة الرشوة في مجال الصفقات العمومية غير قابلة للتقادم.

2-تقادم العقوبة:

كما هو الحال بالنسبة لتقادم الدعوى العمومية، فإن نص المادة 54 فقرة 1 و 2 من قانون الفساد تنص على عدم تقادم العقوبة إذ تم تحويل العائدات الجريمة إلى الخارج وتطبق أحكام قانون الإجراءات الجزائية في غيرها من الحالات.

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية جده بنص من خلال المادة 612 مكرر على: "لا تتقادم العقوبات المحكوم بها في الجنايات والجنح الموصوفة بأفعال إرهابية وتخريبية وتلك المتعلقة بالجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية والرشوة¹.

وعليه فإن تنص الماد 128 مكرر 1 من قانون العقوبات الملغاة بموجب قانون الفساد كانت تصف جريمة قبض العمولات من الصفقات العمومية بوصف الجنائية وتعاقب عليها بالسجن المؤقت من 5 سنوات إلى 20 سنة وبغرامة من 100.000 دج إلى 5.000.000 دج²

¹ - قانون الاجراءات الجزائية، المادة 08 مكرر من قانون 14-04

² - أمر رقم 66-156، مؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد (49)، الصادرة بتاريخ 11 يونيو 1966، المعدل والمتمم بالأمر 20-06 المؤرخ في 28 أبريل 2020.

الفصل الثاني

الآليات الرقابية لمكافحة الفساد

يعد الفساد المؤشر الفعال للكشف عن وجود ممارسات غير أخلاقية وغير شرعية تتعدد أبعاد ومظاهرها وتعكس على كل مخططات التنمية ومصالح الدول وأفرادها، وهذا ما جعل كل التقارير المعدة من الخبراء الدوليين والهيئات القانونية تجمع الإلمام بها ومحاولة تحديد مفهومها بطريقة واضحة ودقيقة تسمح بالوقوف على أهم سبل مكافحتها وتحديد أهم مظاهرها وتجدر الإشارة إلى أن قوانين العقوبات في الدول العربية لم تضع تعريفا للفساد، وإنما اكتفت بالنص على الكثير من الجرائم التي تدخل في مفهوم الفساد ولعل أبرز هذه القوانين، القانون الجزائري رقم 06-01 الصادر في 22 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، والذي يهدف إلى دعم التدابير الرامية للوقاية من الفساد وتعزيز الشفافية في تسيير القطاعين العام والخاص.

ومن أجل التصدي لظاهرة الفساد عمل المشرع على وضع تدابير وقائية في القطاعين، ونظرا لاعتبار أن السياسة الوقائية قد تكون في كثير من الأحيان غير كافية لتحقيق المبتغى، اهتم المشرع لمكافحة الفساد من خلال عدة هيئات متخصصة في هذا المجال.

سيتم التطرق في هذا الفصل إلى الرقابة المؤسساتية في المبحث الأول ، والذي سنوضح فيه المؤسسات الدستورية (المطلب أول)، والمؤسسات القانونية (مطلب ثاني)، أما المبحث الثاني سندرس فيه آليات مكافحة الفساد ، و سنتطرق فيه إلى التحري والمتابعة(مطلب الأول) ، وإجراءات المحاكمة (المطلب الثاني).

المبحث الأول: الرقابة المؤسساتية

إن الرقابة المؤسساتية هي مجموعة من الإجراءات القانونية والإدارية التي تقوم بها أجهزة الرقابة المختصة، التي تؤسس خارج تنظيم معين بهدف التأكد من كفاءة وفعالية الأداء المالي والإدارة للمؤسسات العامة⁽¹⁾.

حيث تشمل الرقابة المؤسساتية المؤسسات التي أنشأها الدستور بغرض متابعة مظاهر الفساد المالي بجميع أشكاله، وهي مجلس المحاسبة كمؤسسة مستقلة تابعة لرئاسة الجمهورية⁽²⁾، أما بقية المؤسسات الوطنية تابعة لوزارة المالية المفتشين العموميين، المراقب المالي، المحاسب العمومي، المفتشية العامة للمالية، ولجان الصفقات العمومية وخلية الاستعلام المالي، وهذه الهيئات نجد منها ما هو تابع لرئاسة الجمهورية ومنها ما هو تابع لوزارة المالية⁽³⁾.

المطلب الأول: المؤسسات الدستورية

نظرا لأهمية موضوع الصفقات العمومية وصلتها الوثيقة بالخزينة العمومية ونظرا للجرائم التي أصبحت تعرف انتشارا واسعا في مجالها أحضعها المشرع الجزائري لرقابة تلازمها لمختلف مراحلها.

هذه الرقابة فرضها المؤسس الجزائري نظرا لدورها المهم في إرساء صفقات عمومية وفقا لتشريع المعمول به ووفقا للمبادئ التي جاء بها قانون الصفقات العمومية من مبدأ الشفافية والمساواة بين المتعاملين وكذلك لتقليل من الجرائم التي أصبحت تعرف انتشارا واضحا في مجالها.

إن المؤسسات الدستورية هي التي نص عليها الدستور وهي تحظى بنظام قانوني خاص ذلك لأمانتها وأهميتها الوظيفية التي تقوم بها.

وسنسعى من خلال هذا إلى توضيح الآليات الدستورية لمكافحة الفساد في الجزائر وإبرازها وهي مجلس المحاسبة (الفرع الأول)، والهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته (الفرع الثاني)

¹ - محمود حسين الوادي، تنظيم الإدارة المالية، دار الشر والتوزيع عمان، 2010، ص 205-206.

² - مادة 192 من القانون رقم 16-01، المؤرخ في 6 مارس 2016، المتضمن التعديل الدستوري لسنة 2016، المؤرخ في 6 مارس 2016، ج ر عدد (14) الصادرة بتاريخ 7 مارس 2016، المعدل والمتمم وفق المرسوم الرئاسي 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، ج.ر رقم 82، 30 ديسمبر 2020.

³ - عمار بوضيف، المدخل للعلوم القانونية، ط 3، الجزائر جسور للنشر والطباعة، 2007.

باعتبارها نموذج فعال في مكافحة الفساد ، وباعتبارها مؤسسة دستورية استشارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري وتابعة لرئاسة الجمهورية⁽¹⁾.

الفرع الأول: مجلس المحاسبة

سعيًا من المؤسس الجزائري في تدعيم آليات الوقاية من الفساد ومكافحته قام بإنشاء مجلس المحاسبة، يتكلف بالرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية ومرافق العمومية ورؤوس أموال تجارية التابعة للدولة ومنها إدارية وكذلك قضائية بموجب الأمر 20/95 المتعلق بمجلس المحاسبة² وذلك لمنع الممارسات الفاسدة ومعاقبة كل المتورطين في إبرام الصفقات مشبوهة وتعتبر الرقابة الفعالة أحد الآليات الرئيسية في نجاح السياسات الإصلاحية، التي بدونها لا يمكن الحد من تفاقم هذه الجرائم ولتفعيل دور الرقابة في مجال الوقاية من الجرائم والحد منها أنشأ مجلس المحاسبة⁽³⁾.

يعتبر مجلس المحاسبة مؤسسة مكلفة بالرقابة البعدية على انفاق الأموال العمومية وحمايته من التبديد وسوء التسيير ومختلف الاستعمالات القانونية التي تضر بالمصالح المالية للدولة، أنشئ بموجب المادة 190 من دستور 1976، وتم تنصيبه عام 1980 بموجب القانون السابق والملغي 80-05⁽⁴⁾، حيث جاء في الفقرة الثالثة منه على أن يوضع مجلس المحاسبة تحت السلطة العليا لرئيس الجمهورية وهو هيئة ذات صلاحيات قضائية وإدارية مكلفة بمراقبة مالية للدولة والحزب والمؤسسات المنتجة والمجموعات المحلية والمؤسسات الاشتراكية بجميع أنواعها وبعد إنشائه أصبح يتمتع باختصاص إداري وقضائي لممارسة الرقابة الشاملة على جميع المؤسسات والهيئات التي تسيير الأموال العمومية أيا كان وضعها القانوني لكن اختصاصه تقلصت منذ 1990، وهذا بعد صدور

¹ جمال بودي بونوة، الوقاية ومكافحة الفساد، الآليات الدستورية لمكافحة الفساد، الجزائر، ص 30-46.

² مزيني فاتح، مجلس المحاسبة الجزائري بين الاستقلال والتبعية، جامعة عباس الغرور، خنشلة، المجلد 05 العدد 02 ص 270، تاريخ القبول 2020/02/04.

³ زوزو زولبيخة، جرائم النفقات العمومية وآلية مكافحتها في التشريع الجزائري، دار الراجية للنشر والتوزيع، ص 277.

⁴ قانون 80-05، مؤرخ في 01 مارس 1980، يتعلق بممارسة وظيفة الرقابة المالية من طرف مجلس المحاسبة، ج ر عدد (10)، الصادرة بتاريخ

04 مارس 1980 (ملغى). المعدل بالقانون رقم 90-32، جريدة الرسمية ع 53، المؤرخة في 05 ديسمبر 1990، ص 1690

القانون رقم 32/90¹ المعدل لقانون 20/95 وإذ انتزعت منه الصلاحيات القضائية وأصبح مجرد هيئة إدارية مستقلة للرقابة اللاحقة وأكفل إغفالا تاما للرقابة القضائية.

غير أنه استعاد المجلس بعض الصلاحيات عقب صدور الأمر رقم 20/95⁽²⁾ الساري المفعول حاليا والمعدل بموجب الأمر 02/10⁽³⁾.

مر مجلس المحاسبة بعدة مراحل وتطورات منذ إنشائه بموجب المادة 190 من دستور 1976 السابق ونص عليها التعديل الدستوري لسنة 2016 في المادة 192 في فقرتها الأولى التي تنص على أنه " يتمتع مجلس المحاسبة بالاستقلالية ويكلف بالرقابة البعدية لاموال الدولة، و الجماعات الإقليمية و المرافق العمومية و كذلك رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة" ، حيث نجد أن الهدف الأساسي الذي قصده المؤسس بإنشاء مجلس المحاسبة هو بسبب الرقابة المالية على كل النفقات المالية ومنع كل الممارسات الفاسدة التي قد ترتكب⁽⁴⁾، ويخضع مجلس المحاسبة حاليا في تنظيمه وتسييره لأحكام الأمر رقم 20-95 المتعلق بمجلس المحاسبة، وبصدور هذا الأمر أقر صراحة بأن مجلس المحاسبة هو هيئة ذات اختصاص قضائي وإداري واستشاري، ويتمتع بالاستقلال الضروري وذلك لضمان الفعالية في ممارسة رقابته، ومن خلال هذا سنتطرق إلى دور وسير مجلس المحاسبة في مكافحة جرائم الفساد⁽⁵⁾.

أولا: دور مجلس المحاسبة في مكافحة جرائم الفساد:

في إطار صلاحيات المجلس التي لها علاقة بمكافحة الفساد يقوم المجلس بـ:

¹ - قانون رقم 32-90، مؤرخ في 4 ديسمبر 1990، يتعلق بتنظيم مجلس المحاسبة وسيره، ج ر عدد (53)، الصادرة بتاريخ 5 ديسمبر 1990 (ملغى)، المعدل بالقانون 20/95 ماضي في 17 يوليو 1995 جريدة رسمية عدد 39 مؤرخة في 23 يوليو 1995، ص 03 .

² - الأمر رقم 20/95 المؤرخ في 17 جويلية 1995 ، يتعلق بمجلس المحاسبة ج ر عدد 35، المؤرخة في 23 جويلية 1995، ص 03.

³ - الأمر رقم 02/10 المؤرخ في 26 أوت 2010 يعدل ويتمم الأمر رم 20/95 المتعلق بمجلس المحاسبة، ص 04 .

⁴ - عبد العالي حاجة وأمال يعين تمام، دور أجهزة الرقابة في مكافحة الفساد في الجزائر بين النظرية والتطبيق الملتقى الوطني حول الآليات لمكافحة الفساد، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مرباح، ورقة يومية 03-03 ديسمبر 2008.

⁵ - المادة 02 فقرة 01 من الأمر رقم 20-95 المؤرخ في 17 يوليو سنة 1995 يتعلق بمجلس المحاسبة، ج ر، عدد 39، ص 3

1-رقابة التدقيق:

حيث يقوم مجلس المحاسبة بالتدقيق في شروط استعمال الموارد والأموال العمومية من أجل الحفاظ على الإيرادات والموجودات والتأكد من سلامة الأرقام والبيانات الواردة في الميزانية⁽¹⁾.

وبعد عمليات التدقيق والتحقيق يقوم المجلس بالإطلاع مسئولي الهيئات والسلطات المعنية بنتائج التحقيق، ويتلقى بدوره منهم الإجابة بنتائج الرقابة في الحالات العادية، غير أنه إذ عاين أثناء تحقيقاته حالات أو وقائع أو مخلفات تلحق ضررا بالخزينة العمومية أو بأموال الهيئات والمؤسسات العمومية الخاضعة للرقابة، فإنه يقوم فوراً بإطلاع مسؤولي المصالح المعنية وسلطاتها السلمية أو الوصية من أجل اتخاذ الإجراءات التي تقضيها تسيير الأموال العمومية تسييراً سليماً.

2-رقابة نوعية التسيير:

تهدف رقابة نوعية التسيير إلى التأكد من أن جميع الإجراءات تتم وفق السياسات المرسومة وأن الأهداف المقررة تتحقق بصورة فعالة بكفاءة عالية، وفي الإطار، يتأكد المجلس خصوصاً من الرقابة على مستوى الإدارات والهيئات الخاضعة لرقابته، لأنظمة وإجراءات تضمن نظامية تسيير مواردها واستعمالاتها وحماية ممتلكاته ومصالحها، وكذا التسجيل وتقفي المجرىات الصارمين والموثقين لكل العمليات المالية والمحاسبية والممتلكية المنجزة⁽²⁾.

وبهذه الصفة يقدم مجلس المحاسبة كل التوصيات التي يراها ملائمة لتدعيم آليات الوقاية والحماية والتسيير الأمثل، وذلك لمحاربة كل أنواع العش والممارسات غير القانونية وغير الشرعية التي تمس بالأخلاقيات وبواجب التراثة التي تحافظ على المال العام والممتلكات العمومية والتي تعمل على تطوير شفافية تسيير المالية العمومية.

¹-المادة 06 من الأمر رقم 95-20 المعدل والمتمم السالف الذكر.

²-المادة 69 من الأمر رقم 95-20 المعدل والمتمم. السالف الذكر.

3-رقابة الانضباط في تسيير الميزانية والمالية:

يتأكد مجلس المحاسبة من احترام قواعد الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية وفي هذا الإطار يختص بتحميل المسؤولية لأي مسؤول أو عون يرتكب مخالفة لقواعد الانضباط في تسيير الميزانية والمالية وتعد أخطاء أو مخالفات ما يلي:⁽¹⁾

-خرق الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بتنفيذ إيرادات النفقات.

-استعمال الاعتمادات أو المساعدات المالية التي تمنحها الدولة والجماعات الإقليمية والمؤسسات أو الممنوحة بضمان منه لأهداف غير الأهداف التي منحت من أجلها.

-الالتزام بالنفقات دون توفر الصفة أو السلطة أو خرقاً للقواعد المطبقة في مجال الرقابة القبلية.

-الالتزام بالنفقات دون توفر الاعتمادات أو تجاوز الترخيصات الخاصة بالميزانية

-خصم نفقة غير قانونية من أجل إخفاء أو تجاوز ما في الاعتمادات وإما تغيير التخصيص الأصلي للالتزامات أو القروض المصرفية الممنوحة لتحقيق عمليات محددة.

-تنفيذ عمليات النفقات الخارجة بشكل واضح عن هدف أو مهمة الهيئات العمومية.

-الرفض غير المؤسس للتأثيرات أو العراقيل الصريحة من طرف الهيئات الرقابة القبلية أو التأثيرات الممنوحة خارج الشروط القانونية.

-عدم احترام الأحكام القانونية أو التنظيمية المتعلقة بمسك المحاسبات وسجلات الجرد، والاحتفاظ بالوثائق والمستندات الثبوتية.

¹ -المادة 88 من الأمر 95-20 المعدل والمتمم المتعلق بمجلس المحاسبة، سالف الذكر.

- التسيير الخفي للأموال أو القيم أو الوسائل أو الأملاك العامة.
- كل تهاون يترتب عنه عدم دفع حاصل الإيرادات الجبائية أو شبه الجبائية التي كانت موضوع اقتطاع من المصدر في الآجال ووفق الشروط التي أقرها التشريع المعمول به.
- التسبب في إلزام الدولة أو الجماعات الاقليمية أو الهيئات العمومية بدفع غرامة تهديدية أو تعويضات مالية نتيجة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو بصفة متأخرة لأحكام القضاء.
- الاستعمال التعسفي لإجراء القاضي بمطالبة المحاسبين العموميين بدفع النفقات على أسس غير قانونية أو غير تنظيمية.
- أعمال التسيير التي تتم وفقا لقواعد إبرام وتنفيذ العقود التي ينص عليها قانون صفقات العمومية.
- عدم احترام القوانين التي تخضع لها عمليات بيع الأملاك العمومية، التي تعد صالحة الاستعمال أو المحجوزة من طرف الإدارة والهيئات العمومية.
- تقديم الوثائق مزيفة أو خاطئة إلى مجلس المحاسبة أو إخفاء مستندات عنه.
- من صياغة النص السابق تبين بوضوح أن المشرع الجزائري أورد تعدادا للمخالفات على سبيل المثال لا الحصر وقد أحسن صنعا بفعله هذا، ذلك أن المخالفات المالية من حيث التطبيق كثيرة ومتنوعة ولا يمكن حصرها حصرا دقيقا وشاملا وهي مجالات ينطبق الكثير منها على مجال الصفقات العمومية باعتبارها أهم النفقات العمومية.
- والشيء الملاحظ أنه يعاقب على المخالفات المذكورة أعلاه بغرامة فقط يصدرها مجلس المحاسبة، والتي لا يمكن أن تتعدى قيمتها الراتب السنوي الإجمالي الذي يتقاضاه العون عند تاريخ ارتكاب المخالفة⁽¹⁾.

4-مراجعة حسابات المحاسبين العموميين:

¹ - المادة 89 من الأمر 95-20 المعدل والمتمم المتعلق بمجلس المحاسبة.

لا تقتصر تدخلات مجلس المحاسبة على رقابة نوعية التسيير فحسب، فمن جهة أخرى يقوم بمراجعة حسابات المحاسبين العموميين ومدى مطابقتها للحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة ويصدر أحكاما بشأنها⁽¹⁾.

حيث يتولى المراجعة مقرر معين من قبل رئيس الغرفة المتخصصة بمساعدة قضاة آخرين أو مساعدين تقنيين في مجلس المحاسبة ليقوم بالتدقيق في الحسابات والوثائق، وتمارس عملية الفحص والمراجعة هذه إما على مستوى الهيئة محل الرقابة، وإما في مقر المجلس استنادا للسجلات والوثائق المحاسبية المؤدية لها وقد يكون بصفة فجائية أو بعد تبليغ⁽²⁾.

للمجلس الحق في فحص مختلف المستندات والوثائق وسجلات المحاسبة والتقارير والمحاضر والتحقق من صحة العمليات المالية، ومن أن أرقامها مفيدة في السجلات وأنها مؤيدة بالمستندات القانونية، ومن ثم مراجعتها والتدقيق بصورة تمكنه من الوقوف على المركز المالي للمؤسسة أو الهيئة محل الرقابة.

ويقرر المجلس مدى مسؤولية المحاسب العمومي (الشخصية المالية) ويقضي بالإبراء النهائي في حالة ما إذا لم تسجل على المحاسب أية مخالفة، أو قد يدين المجلس المحاسب العمومي إذا ما سجل نقص مبلغ مالي أو صرف نفقة غير مبررة أو غيرها من المخالفات فيقرر عندها إلزامه بتسديد المبلغ قصده تغطية أو تقليل مبالغ العجز الملاحظ.

ويسمى هذا الإجراء بالاستحقاق ويمكن رفع المسؤولية عن المحاسب في حالات السرقة أو ضياع الأموال أو القيم أو المواد التي يمكن له أن يحتج فيها بعامل القوة القاهرة أو يثبت بأنه لم يرتكب أي خطأ أو إهمال في ممارسة وظيفته⁽³⁾.

ثانيا: كيفية سير وعمل مجلس المحاسبة:

يمارس مجلس المحاسبة رقابته المالية اللاحقة على جميع الهيئات التي تستعمل في نشاطاتها الأموال العامة، ومهما كانت طبيعة النشاط الذي تمارسه ويتمتع في ذلك بمجموعة من الصلاحيات حيث

¹ -المادتين 74، 75 من الأمر 95-20 المعدل والمتمم المتعلق بمجلس المحاسبة.

² - المادة 14 من الأمر 95-20 المعدل والمتمم المتعلق بمجلس المحاسبة.

³ - المادة 82 من الأمر 95-20 المعدل والمتمم المتعلق بمجلس المحاسبة.

تنص المادة 192 من الدستور: "يؤسس مجلس محاسبة ويكلف بالمراقبة البعدية لأموال الدولة والجماعات الاقليمية والمرافق العمومية".⁽¹⁾

يعتبر مجلس المحاسبة المؤسسة العليا للرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات الاقليمية والمرافق العمومية⁽²⁾، وقد خوله القانون كل الصلاحيات للقيام بمهامه في مجال التحريات والمعائنات التي تمكنه من التوصل إلى السير الحسن والاستغلال الأمثل للمواد العامة بما يحقق الفعالية والرشاد⁽³⁾.

يتجسد هدف مجلس المحاسبة في حماية الموال العامة التي تستغل وخاصة في مجال الصفقات العمومية، من كل أشكال التلاعب التي قد تعرض لها.

وبهذه الصفة فإن مجلس المحاسبة يدقق في شروط استعمال الهيئات والمواد والوسائل المادية والأموال العامة التي تدخل في اختصاصه، وقيم تسييرها ويتأكد من مطابقة عمليات هذه الهيئات المالية والمحاسبية للقوانين والتنظيمات المعمول بها⁽⁴⁾.

وبذلك تهدف الرقابة التي يمارسها مجلس المحاسبة حسب الفقرة 03 من المادة 02 من الأمر رقم 95-20 المتعلق بمجلس المحاسبة من خلال النتائج التي يتوصل إليها إلى:

-تشجيع الاستعمال الفعال والصارم للموارد والوسائل المادية والأموال العمومية.

-ترقية إجبارية تقديم الحسابات وتطوير شفافية تسيير الأموال العمومية.

لتفعيل دوره البارز فقد خوله القانون اختصاصات إدارية وأخرى قضائية في ممارسته لمهامه، ومنحه الاستقلالية حيث أنه غير خاضع لأي جهة سوى كونه موضوع تحت السلطة العليا لرئيس

¹ -المادة 192 من تعديل الدستور لسنة 2016: "يتمتع مجلس المحاسبة بالاستقلالية ويكلف بالمراقبة البعدية لأموال الدولة والحصانة الاقليمية والمرافق العمومية وكذلك رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة

-يساهم مجلس المحاسبة في تطوير والحكم الراشد والشفافية في تسيير الأموال العمومية

-يعد مجلس المحاسبة تقريرا سنويا يرفعه إلى رئيس الجمهورية وإلى رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول.

-يحدد القانون صلاحيات مجلس المحاسبة وضبط تنظيمه وعمله جراء تحقيقاته وكذا علاقته بالهيكل الأخرى للدولة".

² -المادة 1، 2 من الأمر رقم 95-20 المؤرخ في 17 يوليو سنة 1995، بتعل بمجلس المحاسبة، ج ر عدد 39، ص 3

³ -إبراهيم بن داود الرقابة المالية على النفقات العامة في القانون الجزائري والمقارن، دار الكتاب الحديث القاهرة، 2010، ص 153.

⁴ -المادة 02/02 من الأمر رقم 95-20 المتعلق بمجلس المحاسبة.

الجمهورية⁽¹⁾، وبناء على ذلك فإن مجلس المحاسبة يتمتع باختصاص إداري وقضائي وممارسة المهام الموكلة إليه⁽²⁾، وطبقا للمادة 192 من دستور 2016.

الفرع الثاني: الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته في الكشف عن جرائم الفساد

قام المشرع بصياغة آليات تمنع وتحد من انتشار الجرائم، وذلك لمحاسبة كل المتورطين والمتسببين في أعمال الفساد.

فاستحدثت بذلك الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، التي تهدف إلى تنفيذ استراتيجية وطنية لمكافحة الفساد، وحتى هذه الهيئة الدور المنوط بها لا بد أن تمنح القدر اللازم من الاستقلالية ولهذا سوف نعالج في هذا الفرع مفهوم الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته (أولا) ، ثم أقسامها (ثانيا) ، وسنتطرق إلى خصائص الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد و مكافحته (ثالثا). و أخيرا مهامها (رابعا)

أولا: تعريف الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد:

إن المشرع الجزائري أنشأ هيئة متخصصة في مواجهة الفساد وهي الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وذلك بموجب القانون رقم 06-01 المعدل والمتمم، والذي نص في المادة 17 على طبيعة الهيئة كما يلي: "تنشأ هيئة وطنية مكلفة بالوقاية من الفساد ومكافحته، قصد تنفيذ استراتيجية وطنية في مجال مكافحة الفساد"⁽³⁾.

¹ - إبراهيم بن داود، مرجع سابق، ص 153.

² - المادة 03 من الأمر رقم 20/95 المتعلق بمجلس المحاسبة.

³ - ناجية شيخ، المركز القانوني للهيئة والوقاية من الفساد، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة بجاية، الجزائر يومي 23-24/05/2007، ص 96.

فإنها هيئة وطنية مكلفة بالوقاية من الفساد ومكافحته، تعمل على تنفيذ الاستراتيجية الوطنية في مجال مكافحة الفساد⁽¹⁾، وبذلك يكون المشرع الجزائري قد حظي باقي التشريعات المقارنة في إنشاء الهيئة المكلفة بالوقاية من الفساد ومكافحته.

تعد هذه الهيئة سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتوضع لدى رئيس الجمهورية⁽²⁾،

استنادا إلى نص المادة 202 فقرة 02 من تعديل دستوري لسنة 2016، يتضح لنا أن الهيئة الوقائية من الفساد هي سلطة إدارية مستقلة لها صلاحيات الضبط في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته وبالتالي فلا يمكن تصنيفها ضمن الهيئات الإدارية الكلاسيكية وإنما تصنف ضمن الفئات الجديدة التي أنشأها المشرع تحت اسم الهيئات الإدارية المستقلة والتي أوكل مهام الضبط في المجالين الاقتصادي والمالي وما يمكن قوله أن المشرع حقيقة أحسن الفعل بإنشائه لهذه الهيئة التي يمكن من خلالها محاربة الفساد، هذا الأخير الذي يتطلب اتخاذ تدابير هامة من شأنها الحد والتقليل من الآثار الوخيمة لهذه الظاهرة⁽³⁾. ومن خلال هذه التعريفات سنتطرق إلى أقسام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.

ثانيا: أقسامها

1- قسم مكلف بالوثائق والتحليل والتحسيس

كان يطلق عليه مديرية الوقاية والتحسيس سابقا في المرسوم الرئاسي 06-413 قبل تعديله سنة 2012⁽⁴⁾ في المادة السادسة، الذي يحدد تشكيلة الهيئة وتنظيمها وكيفية سيرها، ونصت المادة 12 منه على المهام المنوطة له كما يلي:

¹ - المادة 17 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المعدل بالقانون رقم 15-11، الجريدة الرسمية، عدد 44، المؤرخ في 10 غشت 2011، ص 04.

² - المادة 15 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

³ - ناجية شيخ، مرجع سابق، ص 96.

⁴ - المرسوم الرئاسي رقم 06-413 المضي في 22 نوفمبر 2006، المتعلق بالهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية العدد 74 المؤرخ في 28 نوفمبر 2006 ص 17، الذي يحدد تشكيلة الهيئة وتنظيمها وكيفية سيرها، المعدل بمرسوم رئاسي رقم 64/12، الجريدة الرسمية، العدد 08، المؤرخ في 15 فبراير 2012، ص 17.

- القيام بكل الدراسات والتحقيقات والتحليل الاقتصادية أو الاجتماعية، وذلك على الخصوص بهدف تحديد نماذج الفساد وطرائفه، من أجل تنوير السياسة الشاملة للوقاية من الفساد ومكافحته.

- دراسة الجوانب التي قد تشجع على ممارسة الفساد، واقتراح التوصيات الكفيلة، بالقضاء عليها من خلال التشريع والتنظيم الجاري العمل بهما.

- دراسة وتصميم واقتراح الاجراءات المتصلة بحفظ البيانات وتوزيعها، واعتماد تكنولوجيا الاتصال والاعلام الحديثة.

- دراسة المعايير والمقاييس العالمية المعمول بها في التحليل والاتصال والمتعلقة بالوقاية من الفساد ومكافحته بغرض اعتمادها وتكييفها وتوزيعها.

- اقتراح وتنشيط البرامج والأعمال التحسيسية بالتنسيق مع الهياكل الأخرى في الهيئة.

- ترقية إدخال قواعد أخلاقيات المهنة والشفافية، وتعميمها على مستوى الهيئات العمومية.

- إعداد تقارير دورية لنشاطاته⁽¹⁾.

- وفي هذا الإطار نصت المادة 21 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على ضرورة تزويد الهيئة بالمعلومات والوثائق حيث بإمكانها أ تطلب من الإدارات والمؤسسات والهيئات التابعة للقطاع العام أو الخاص أو من كل شخص طبيعي أو معنوي آخر أية وثائق أو معلومات تراها مفيدة في الكشف عن أفعال الفساد⁽²⁾.

2- قسم معالجة التصريحات بالامتلاكات:

لم يخصص المشرع في ظل المرسوم الرئاسي رقم 06-413 المحدد لتشكيلة وتنظيم الهيئة، قسما مخصصا لمسألة تلقي والتصريح بالامتلاكات وإنما أسند هذه المهمة لمديرية التحليل والتحقيقات، غير أن المرسوم رقم 12/64 والمعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي رقم 06-413

¹ - المرسوم رئاسي رقم 64/12 الممضي 07 فبراير ، يعدل و يتم المرسوم الرئاسي 06-413 ، الذي يحدد تشكيلة الهيئة للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها ، الجريدة الرسمية ، العدد 08 ، المؤرخ في 15 فبراير 2012 ، ص 17.

² - عبد العالي حاحة، المرجع السابق، ص 493.

رأى أنه من المناسب تخصيص قسما أو جهاز مستقلا لمعالجة مسألة تلقي التصريجات بالامتلاكات وذلك لأهمية هذه الآلية في مكافحة الفساد ويكلف هذا القسم على الخصوص بما يلي:

- تلقي التصريجات بالامتلاكات من الأعوان العموميين؛
- اقتراح شروط و كيفيات وإجراءات تجميع ومركزة وتحويل التصريجات بالامتلاكات؛
- القيام بمعالجة التصريجات بالامتلاكات وتصنيفها وحفظها؛
- استغلال تصريجات المتضمنة تغييرا في الذمة المالية؛
- جمع واستغلال العناصر التي يمكن أن تؤدي إلى المتابعات القضائية؛
- إعداد تقارير دورية لنشاطاته.

4- قسم التنسيق والتعاون الدولي:

استحدثت المشرع هذا القسم بموجب المادة 13 مكرر من المرسوم رقم 06-413 المعدل والمتمم ولم يشير إليه المشرع في ظل الص الأصلي لهذا المرسوم قبل التعديل وتتجلى مهامه فيما يلي:

- تحديد واقتراح وتنفيذ الكيفيات والإجراءات المتعلقة بالعلاقات بالواجب اقامتها مع المؤسسات العمومية والهيئات الوطنية الأخرى.
- استغلال المعلومات الواردة إلى الهيئة بشأن حالات فساد يمكن أن تكون محل متابعات قضائية والسهر على ايلانها الحلول المناسبة.
- دراسات كل وضعية تظهر من خلالها مخاطر الفساد والتي من شأنها أن لا تلحق الأضرار بمصالح البلاد بغرض تقديم التوصيات الملائمة بشأنها.

-المبادرة ببرامج ودورات تكوينية يتم إنجازها بمساعدة المؤسسات أو المنظمات أو الهيئات الوطنية والدولة بالوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيم ذلك إعداد تقارير دورية لشاطه⁽¹⁾.

ثالثا: خصائص الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته:

استنادا إلى المادة 202 من الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل بموجب التعديل الدستوري لسنة 2016 ، وإلى المادة 18 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته وإلى المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413 الذي يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها، نجد أن المشرع الجزائري أضفى على هذه الهيئة الوطنية الشخصية المعنوية والاستقلال الإداري المالي والتبعية لرئاسة الجمهورية باعتبارها مؤسسة دستورية انتشارية وعليه يمكن أن نستنتج خصائص أساسية للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته والمتمثلة فيما يلي:

-الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته هي مؤسسة استشارية حسب الفصل الثالث من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016 بعنوان "المؤسسات الاستشارية" هذه المواد من المادة 195 إلى المادة 207، حيث أدرجها المشرع الجزائري ضمن الآليات الدستورية العامة في الدولة وأعطى لها مكانة هامة في المنظومة السياسية والقانونية⁽²⁾.

-الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته هي مؤسسة دستورية استشارية تابعة لرئاسة الجمهورية، وهذه التبعية خاصة مهمة نظرا لقيمتها الدستورية ومكانتها أمام المواطن ومؤسسات الدولة وهذا ما أقرته المادة 202 في فقرتها الثانية من التعديل الدستوري لسنة 2016 ، والمادة 18 من القانون رقم 06-01 والرسوم الرئاسي رقم 06-413 المذكور أعلاه بأن هذه الهيئة الوطنية توضح لدى رئيس الجمهورية.

¹ . المادة 13 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413 المعدل والمتمم، الذي يحدد تشكيلة الهيئة للوقاية من مكافحة الفساد وتنظيمها وكيفية سيرها، ص 18.

² -الفصل الثالث، المؤسسات الاستشارية ، من التعديل الدستوري لسنة 2016، المواد من 195 إلى 207.

-الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته هي سلطة إدارية مستقلة حيث نقصد بالاستقلالية بالهيئة من الناحية الإدارية، أنها تمارس امتيازات ونشاطات السلطة العامة أو من الناحية الاستقلالية أنها لا تخضع لأي رقابة⁽¹⁾.

-وقد حذا المشرع الجزائري في هذا الصدد حذو المشرع الفرنسي في فكرة السلطة الإدارية المستقلة بحيث عرفها أنها هيئة وطنية لا تخضع لأي رقابة لا رئاسية ولا وزارية من طرف السلطة التنفيذية فهي تتمتع باستقلالية عضوية ووظيفية²، وهي تتمتع وفق الطابع الإداري الذي تتميز به صلاحية الضبط في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته³، وكذلك نص على هذه الاستقلالية الفقرة الثانية من المادة 202 من تعديل دستور لسنة 2016 "تتمتع الهيئة الاستقلالية الإدارية ...".

-تتمتع الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته الاستقلال المالي، وهذا ما جاء في النص الدستوري للمادة 202 في فقرتها الثانية من التعديل الدستوري لسنة 2016، تتمتع الهيئة الاستقلالية الإدارية والمالية و هذا ما أكدته أيضا المادة 18 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته في الفقرة الأولى بأن الهيئة تتمتع بالاستقلال المالي.

-لكن رغم خاصية الاستقلال المالية للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته إلا أن تقسيم الميزانية السنوية يسجل ضمن ميزانية الدولة وتخضع ميزانية هذه الهيئة لقوانين المحاسبة العمومية طبقا للمادة 23 والمادة 24 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413 ويمارس المراقب المالي الذي يعينه الوزير المكلف بالمالية بمراقبة ميزانية هذه الهيئة الوطنية⁽⁴⁾.

¹-فاز جميلة، "دوافع ورهانات الهيئة الوطنية والديوان المركزي في مجال مكافحة الفساد"، مداخلة مقدمة في إطار فعاليات ملتقى الدولي الخامس عشر حول الفساد وآليات مكافحته في الدولة المقاربة المنعقدة في 13-14 أبريل 2015، مجلة الحقوق والحريات، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، محمد خيضر، بسكرة، مارس 2016، ص 416.

²-لكحل سمية، مقومات الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2014، ص 17.

³-بوجملي وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، دار بليس للنشر الجزائر، 2011، ص 18.

⁴-المادة 23 من المرسوم الرئاسي رقم 06-413، الذي يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها، ص 20

- هذه المراقبة المالية على الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته من طرف المراقب المالي، في اعتقادي لا تتأثر على أعماله واستقلاليتها، بل تعتبر من عمليات مراقبة المال العام سواء كان في مؤسسات دستورية أو مدنية أو عسكرية داخل الوطن أو خارجه بالنسبة للتمثيل الدبلوماسي.

- تتمتع الهيئة بالشخصية المعنوية حيث أضفى المشرع الجزائري للشخصية المعنوية على الهيئة ليضمن استقلالها على السلطة التنفيذية غير أنها استقلالية نسبية وليست مطلقة، ويترتب على اكتسابها للشخصية المعنوية عدة آثار من بين أهمها الحق في التقاضي والذي يستفاد من الشطر ما قبل الأخير من نص المادة 09 من المرسوم الرئاسي 06-413 المعدل والمتمم، التي تمنح لرئيس الهيئة الحق في تحويل ملفات الفساد لوزير العدل حافظ الأختام.¹

- الاستقلال المالي للهيئة جاء في نص المادة 21 من المرسوم الرئاسي 06-413 المعدل والمتمم على أنه يعد رئيس الهيئة ميزانيتها رأي مجلس اليقظة والتقييم تسجل ميزانية الهيئة في الميزانية العامة للدولة طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بها يكون رئيس الهيئة الأمر بصرف ميزانيتها.²

- يستكشف من خلال استقراء هذه المادة أن الهيئة من خلال مواردها المالية تعتمد على السلط التنفيذية وتخضع في نفقاتها للرقابة³، غير أن ذلك لا يؤثر على الاستقلال المالي للهيئة باعتبار أن إقرار الميزانية العامة للدولة تعود دائما وبالنسبة لكافة الأجهزة لوزارة المالية بعد موافقة رئيس الجمهورية عليها وصادقة البرلمان لها، إضافة إل نص المادة 202 من تعديل دستوري لسنة 2016 في فقراتها 02 "تتمتع الهيئة بالاستقلال الإداري والمالي..."

رابعا : مهام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته:

¹ -مادة 09 من المرسوم الرئاسي 06-413 المقرر لتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفية سيره المعدل والمتمم، ص 18 .

² - المادة 21 من المرسوم الرئاسي 06-413، المقرر لتشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفية سيره المعدل والمتمم، ص 20 .

³ -بن عودة حورية، الفساد وآليات مكافحته في اطار اتفاقيات الدولة والقانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق تخصص قانون دولي وعلاقته الدولية كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي اليباس، سيدي بلعباس، 2016، ص، 300.

تضطلع الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته الى مجموعة من المهام التي جاءت في نصوص الدستور ونصوص القانون رقم 06-01 ، حيث جاء في نص المادة 203 من تعديل دستوري لسنة 2016 ، أنه تتولى الهيئة اقتراح سياسة شاملة للوقاية من الفساد .¹

تكريس مبادئ دولة الحق والقانون وتعكس النزاهة والشفافية ، والمسؤولية في تسير الممتلكات والأموال العمومية والمساهمة في تطبيقها، حيث جاء في نص المادة 20² من قانون 06-01 المتعلق بالفساد ومكافحته مجموعة من المهام للهيئة:

- اقتراح السياسة الشاملة للوقاية من الفساد يجسد مبادئ دولة القانون وتعكس النزاهة والشفافية والمسؤولية في تسير الشؤون والأموال العمومية .

- تقديم توجيهات تنص على الوقاية من الفساد لكل شخص أو هيئة عمومية أو خاصة، واقتراح تدابير خاصة منها ذات الطابع التشريعي والتنظيمي للوقاية من الفساد وكذا التعاون مع القطاعات المهنية العمومية والخاصة في اعداد قواعد أخلاقيات المهنة.

- اعداد برامج تسمح بتوعية وتحسيس المواطنين بأثار الضارة الناجمة عن الفساد .

- جمع ومركزة واستغلال كل المعلومات التي يمكن أن تساهم في الكشف عن أعمال الفساد والوقاية منها، لاسيما البحث في التشريع والتنظيم والاجراءات والممارسات الإدارية عن عوامل الفساد لأجل تقديم توجيهات لا زلتها.

- التقسيم الدوري للأدوات القانونية والاجراءات الادارية الزامية الى الوقاية من الفساد ومكافحته والنظر في مدى فعاليته .

- تلقي التصريحات بالممتلكات الخاصة بالموظفين العموميين بصفة دورية ودراسة واستقلال المعلومات الواردة فيها والسهر على حفظها.

- الاستعانة بالنيابة العامة لجمع الأدلة والتحري عن الوقائع ذات علاقة بالفساد .

¹ -المادة 203 من القانون رقم 16-01 المتضمن تعديل الدستوري لسنة 2016 .

² -المادة 20 من قانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

-ضمان تنسق ومتابعة نشاطات وأعمال مباشرة ميدانيا وتحاليل متصلة لمجال الوقاية من الفساد ومكافحته .

-السهر على تعزيز التنسيق مل بين القطاعات على التعاون مع هيئات مكافحة الفساد على الصعيدين الوطني و الدولي.

- الحث على نشاط يتعلق بالبحث عن الأعمال المباشرة في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته وتقسيمها .

المطلب الثاني : المؤسسات التشريعية:

ان تطور مفهوم الفساد واختلاف صورته مع تداعيات خطورته على العديد من الدول بات من الضروري اتخاذ تدابير خاصة وقائية وقمعية لمعالجة هذه الظاهرة وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري بعد انضمام الجزائر إلى اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بتاريخ 09 ديسمبر 2003 وصدقت عليها الجزائر بتاريخ 19 أبريل 2004 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 04-128، بإصدار قانون خاص بقمع الفساد والوقاية منه وإنشاء أولا هيئة وطنية مكلفة أساسا بالوقاية من الفساد وهي الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته ثم هيئة مركزية ذات طابع قمعي وهي الديوان المركزي لقمع الفساد وضمن هذه الدراسة الموجزة حول دور الديوان، نشير إلى الديوان الوطني لقمع الفساد فرع أول ثم تنظيمه فرع ثاني.

الفرع الأول: الديوان المركزي لقمع الفساد .

استحث الديوان المركزي لقمع الفساد تنفيذا لتعليمات رئيس الجمهورية رقم 3 المتعلقة بتفعيل مكافحة الفساد المؤرخة 2009 والتي تضمنت وجوب تعزيز آليات مكافحة الفساد ودعمها على الصعيدين المؤسساتي والعملياتي، وأهم ما نص عليه في المجال المؤسساتي هو ضرورة تعزيز مسعى الدولة بإحداث ديوان مركزي لقمع الفساد بصفته أداة عملياتية تتضافر في ايطارها الجهود

للتصدي قانونيا للأعمال الاجرامية وردعها، بناء على ما سبق سوف نتطرق الى انشاء الديوان المركزي أولا ثم طبيعة القانونية ثانيا.

أولا: انشاء الديوان المركزي لقمع الفساد.

أنشأ الديوان المركزي لقمع الفساد بموجب الأمر 10-05 المؤرخ في 26 أوت 2010 المعدل والمتمم للقانون 06-01⁽¹⁾، الذي أضاف بابا ثالثا مستجد حيث يتضمن الديوان المركزي لقمع الفساد ، مع العلم أن هذا التعديل جاء استجابة للتعليمات الرئاسية المؤرخة في 13 ديسمبر 2009 والتي تضمنت تعزيز اليات مكافحة الفساد على الصعيد المؤسساتي والعملياتي ، وأهم ما نص عليه هذا الجانب المؤسساتي ضرورة تعزيز مسعى الدولة من خلال انشاء هذا الديوان.

حيث جاء في نص المادة 24 مكرر من الأمر 10-05 الذي يتمم الأمر رقم 06-01 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته: "ينشأ ديوان المركزي لقمع الفساد يكلف بجهة البحث والتحري عن جرائم الفساد.

تحدد تشكيلة الديوان وتنظيمه وكيفية سيره عن طريق التنظيم "

ثانيا: الطبيعة القانونية للديوان المركزي لقمع الفساد:

لم يحدد الأمر رقم 10-05 المتمم من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 06-01 ، الطبيعة القانونية للديوان، وإنما احوال ذلك الى التنظيم ، وبصدور المرسوم الرئاسي رقم 11-426 المحدد لتشكيلة الديوان المركزي⁽²⁾، يتضح لنا أن المشرع الجزائري قد كيف هذا الجهاز أنه مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية وهذا ما جاء في نص المادة 02 من المرسوم سالف الذكر⁽³⁾، وبهذا فان الديوان ليس سلطة ادارية وبالتالي لا يصدر آراء أو قرارات ادارية في مجال مكافحة الفساد، وإنما هو جهاز يمارس صلاحياته تحت اشراف ومراقبة القضاء ، مهمته الأساسية البحث

¹ - المرسوم الرئاسي رقم 11-426 ، الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية سيره.

² - المادة 02 من المرسوم رقم 11-426 ، الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية سيره.

³ - حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة لنيل دكتوراه، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013، ص 504.

والتحري عن جرائم الفساد واحالة مرتكبيها الى العدالة، وقد أحسن المشرع عندما ألحق الجهاز بالقضاء، لأنه الضامن الوحيد لاستقلالية عن السلطة التنفيذية⁽¹⁾.

¹ - الحاجة عبد العالي، المرجع السابق، ص 505.

الفرع الثاني : تنظيم وسير الديوان المركزي لقمع الفساد :

نظرا للدور الكبير الذي يلعبه الديوان المركزي لقمع الفساد في مجال مكافحة والتصدي لجرائم الفساد التي أصبحت اليوم تشكل خطرا كبيرا على الاقتصاد الوطني ، لذا سوف نتطرق الى تنظيم الديوان من حيث تشكيله أولا ، ثم مهام وسيره ثانيا .

أولا :تشكيلة الديوان المركزي وفعالياته في قمع الفساد .

انشاء هذا الديوان يأتي في اطار مسعى للدولة نحو مضاعفة جهود مكافحة الفساد وذلك بتدعيم دور الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، والتي أعيد تكيف وتنظيم صلاحيتها ومهامها بصدور تعليمة 2009/03، حيث بينت التعليمة بصورة صريحة العالقة بين الجهازين واختصاص كل منهما فأصبحت الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد تنحصر مهامه في تطبيق سياسة وقائية على المستوى الوطني بالضافة الى التعاون الدولي في هذا المجال، أما الديوان الوطني فتنحصر مهمته في البحث والتحري عن جرائم الفساد وبالتالي فهو جهاز قمعي وردعي .

حيث صدر التنظيم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 11-426 المؤرخ 08 ديسمبر 2011 الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية سيره⁽¹⁾.

وعدل بموجب المرسوم الرئاسي رقم 14-209⁽²⁾.

لم يحدد الأمر 05-10 المتتم لقانون 06-01 تشكيلة الديوان وتنظيمه وكيفية سيره، وإنما ترك الأمر للتنظيم، حيث نص في الفقرة 02 من المادة 24 مكرر من الأمر المذكور اعلاه : " يحدد تشكيلة الديوان وتنظيمه وكيفية سيره عن طريق التنظيم"⁽³⁾.

1 - المرسوم الرئاسي رقم 11-426. يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية سيره.

2 - مرسوم الرئاسي 14-209، المعدل للمرسوم الرئاسي رقم 11-426، الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية سيره.

3 - المادة 24 مكرر من القانون 06-01 يتضمن الوقاية من الفساد ومكافحته.

وكان من الأفضل أن يقوم المشرع الجزائري بالنص على تنظيمه وكيفية تسير الديوان في القانون وعدم تركها للمراسيم التنفيذية لأن هذا يعطي ضمانات هامة لأعضاء الديوان وتشكيله حتى يتمكنوا من أداء عملهم ومهامهم في مكافحة الفساد بكل استقلالية وشفافية دون تأثير أو ضغط من أي هيئة أو سلطة كانت⁽¹⁾.

1- قد حددت المادة 06 من المرسوم رقم 11-426 تشكيلة هذا الديوان من :

أ- ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الدفاع الوطني:

حسب المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية حددت ضباط الشرطة القضائية هم ضباط الدرك الوطني.

ذو الرتب في الدرك الوطني ورجال الدرك الذين أمضوا في سلك الدرك ثلاث سنوات على الأقل والذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الدفاعي الوطني بعد موافقة لجنة خاصة.

ضباط الصف التابعين للمصالح العسكرية للأمن الذي تم تعيينهم خصيصا بموجب قرار مشترك صادر عن وزير الدفاع الوطني ووزير العدل.

ب- أما أعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الدفاع فنصت عليهم المادة 19 من ق.إ.ج هم ذو الرتب في الدرك الوطني ومستخدمو مصالح الأمن العسكري الذي ليست لهم صفة ضباط الشرطة القضائية.

ب- ضباط وأعوان الشرطة القضائية لوزارة الداخلية والجماعات المحلية:

حددتهم المادة 15 من قانون إجراءات الجزائية وهم:

- رؤساء المجالس الشعبية البلدية.

¹ - حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص 506.

-الموظفون التابعون للأسلاك الخاصة للمراقبين ومحافظي وضباط الشرطة الأمن الوطني الذين أموا ثلاث سنوات على الأقل بهذه الصفة والذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الداخلية والجماعات المحلية بعد موافقة لجنة خاصة.

ج-أعوان عمومين ذوي كفاءات عالية في مجال مكافحة الفساد:

يمكن للديوان أن يستعين بكل خبير أو مكتب استشاري أو مؤسسة ذات كفاءات عالية في مجال مكافحة الفساد، وهو ما نصت عليه المادة 09 من نفس المرسوم 11-426،⁽¹⁾ هذا وقد نصت المادة 07 من المرسوم كذلك على بقاء ضباط وأعوان الشرطة القضائية والموظفين التابعين للوزارات المعنية الذين يمارسون مهامهم في الديوان خاضعين للأحكام التشريعية والتنظيمية والقانونية الأساسية المطبقة عليهم.

كما يستفيد المستخدمون الموضوعين تحت تصرف الديوان المذكورين أعلاه، زيادة على المرتب الذي يتقاضونه من المؤسسة أو الإدارة الأصلية من تعويضات على حساب ميزانية الديوان تحدد بنص خاص⁽²⁾.

أما عن عدد ضباط وأعوان الشرطة القضائية والموظفين الموضوعين تحت تصرف الديوان فيتحدد بموجب قرار مشترك بين وزير العدل، حافظ الأختام والوزير المعني⁽³⁾.

2-الهيكلية الإدارية للديوان المركزي لقمع الفساد:

إن هيكلية الإدارة للديوان المركزي لقمع الفساد تعكس مدى الحاح للسلطة لمحاربة هذه الظاهرة والتي تنعكس علي بالتشكيكية والشخاص وطرق تعيينهم، والجهة المخولة بتعيينهم وتنصيبهم كل هذا يومي باهتمام الجهة المكلفة بتفعيله دور هذا الجهاز وإعطائه طابع الجدوية.

¹ - مرسوم رئاسي رقم 11-426، يحدد تشكيكية الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية سيره، 2011، المعدل بموجب المرسوم الرئاسي رقم 14-20.

² -المادة 25 من المرسوم الرئاسي رقم 11-426، الذي يحدد تشكيكية الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية سيره، المعدل بموجب مرسوم رئاسي رقم 14-209.

³ -المادة 08 من المرسوم الرئاسي رقم 11-426 المعدل بالمادة 02 من المرسوم 14/209، الذي يحدد تشكيكية الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية سيره، المعدل بموجب مرسوم رئاسي رقم 14-209.

أ: المدير العام:

وفقا للمادة 10 من المرسوم 11-426 والذي عدل بموجب المرسوم 14-209 المادة 02 منه فإن يسير الديوان مدير عام يعين بمرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير العدل حافظ الاختتام وتنتهي مهامه حسب الأشكال نفسها⁽¹⁾.

ومنه فإن مدير الديوان لا يتمتع بالاستقلالية الإدارية في مواجهة السلطة التنفيذية وخاصة وزير العدل بحكم ممارسته لسلطة الاقتراح ورئيس الجمهورية لاستثثاره بسلطة التعيين، وهو الأمر الذي يضعف كثيرا من المركز القانوني للمدير العام في مواجهة السلطة التنفيذية وبالتالي على أداء المهام المناط به.

أما عن صلاحياته فقد حددتها المادة 14 من المرسوم 11-246 المعدل بموجب المادة 2 من هذا المرسوم الرئاسي 14/209 كما يلي:

- 1- إعداد برنامج عمل الديوان ووضعه حيز التنفيذ.
- 2- إعداد مشروع التنظيم الداخلي للديوان ونظامه الداخلي.
- 3- الشهر على حسن سير الديوان وتنسيق نشاط هيكله.
- 4- تطوير التعاون وتبادل المعلومات على المستويين الوطني والدولي.
- 5- ممارسة السلطة السلمية على جميع مستخدمي الديوان.
- 6- إعداد التقرير السنوي عن نشاطات الديوان الذي يوجهه إلى وزير العدل حافظ الأختتام.

ب: الديوان

يتكون الديوان المركزي لقمع الفساد من ديوان وفقا للمادة 12 من المرسوم الرئاسي 11/426 ويرأسه رئيس الديوان ويساعده خمسة مديري دراسات⁽²⁾ ويختص رئيس الديوان وفقا

¹ - المرسوم الرئاسي، 14-209، المعدل للمرسوم الرئاسي 11-426 الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية سيره .

² - المادة 12 من المرسوم الرئاسي رقم 11-426. الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية سيره .

للمادة 15 من المرسوم أعلاه بتنشيط عمل مختلف هياكل الديوان ومتابعة وهذا تحت سلطة المدير العام.

ج: مديرية التحريات:

نصت المادة 2 من المرسوم الرئاسي 209/14 التي عدلت المادة 11 من المرسوم 426/11 أن الديوان يتكون من مديرتين إحداهما هي مديرية التحريات والتي تنظم في مديريات فرعية بقرار مشترك بين وزير العدل حافظ الأختام والسلطة المكلفة لوظيفة العامة، مهمتها الأبحاث والتحقيقات في جرائم الفساد⁽¹⁾.

د: مديرية الإدارة العامة:

أشارت إليها المادة 11 من المرسوم أعلاه وهي إحدى مديريات الديوان بالإضافة إلى مديرية التحريات المذكورة وظيفتها تسيير مستخدمي الديوان ووسائله المادية والمالية⁽²⁾.

وهكذا نجد بأن التنظيم الداخلي للديوان المركزي لقمع الفساد بسيط لا يتناسب مع حجم المهام الموكلة له، وخاصة أن مجال عمله هو مكافحة الفساد الذي يزخر بالابتكارات الإجرامية من تقنيات ووسائل وحيل هذا من جهة، ومن جهة أخرى فقد عرف هذا الديوان على أنه مصلحة عملياته، ومديرية واحدة هي مديرية التحريات باعتبار أن مديرية الإدارة العامة هي مصلحة إدارية تهتم بالشؤون الإدارية غير كافية وقاصرة عن تنفيذ مهمة التحري والتحقيق مهما بلغ عدد رجال ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعين لها، لذلك كان الأحرى بالمشروع تحديد المديريات الفرعية لهذه المديرية وتحديد تخصصها في مجال البحث والتحقيق⁽³⁾.

¹ - المادة 16 من المرسوم الرئاسي رقم 11-426، الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية سيره .

² - المادة 17 م المرسوم الرئاسي رقم 11-426 ، الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية.

³ - الزهراء مراد، جريمة اختلاس المال العمومي في الجزائر رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، علوم، كلية الحقوق، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة، 1، 2016/2015، ص 249.

ثانيا: مهام الديوان في مجال قمع الفساد.

يضطلع الديوان بالمهام الآتية :

- اجراء وتحريات وتحقيقات حول الجرائم المتعلقة بالفساد ، وكل الجرائم المرتبطة بها عند الاقتضاء وتقديم مرتكبيها أمام الهيئات القضائية المختصة⁽¹⁾.

- يجوز لضباط أعوان الشرطة القضائية التابعين للديوان تحت اشراف نيابة الجمهورية المختصة للاستعانة في إطار تحقيقات بكل الوسائل القانونية المنصوص عليها في التشريع الساري: تفتيش - حجز - سماع أقوال - ايقاف - تنفيذ ، اثبات قضائية.⁽²⁾

سواء كانت وسائل عادية أو ذات طابع خاص ويلحق لهم اجراءات وتحقيقاتهم بصورة منفردة أو بالتنسيق والتعاون مع ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعين لهيئات أخرى ، كما يجوز للديوان في حالات الضرورة طلب العون من الضباط وأعوان الشرطة القضائية للمصالح الأخرى.

قبل أن يكون الديوان مجرد هيئات ومصالح وجب أن أجهزة تفتيش ورقابة وتعتمد بمثابة الاستراتيجية التي تبناها المشرع⁽³⁾.

إن منح سلطة البحث والتحري التي زود بها الديوان المركزي لقمع الفساد أعطت له طابع متميزا على سابقه من أجهزة مكافحة الفساد ود حددت المادة 05 في المرسوم رقم 426/11 الصلاحيات والمهام الموكلة للديوان كالتالي:

1- جمع كل معلومة تسمح بالكشف عن أفعال الفساد ومكافحة ومركزة ذلك واستغلاله؛

2- جمع الأدلة والقيام بتحقيقات في وقائع الفساد وإحالة مرتكبيها للممثل أمام الجهة

القضائية المختصة؛

¹ - المادة 05 من المرسوم الرئاسي 14-209 ، الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية سيره .

² - المادة 20 فقرة الأولى من المرسوم الرئاسي 11-426 ، الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية سيره

³ - محمد قاسم القزويني، الاصلاح بين النظرية والتطبيق، ط1، دار وائل للنشر الاردن، 2001، ص52.

3- تطوير مكافحة الفساد والتعاون مع هيئات مكافحة الفساد وتبادل المعلومات بمناسبة التحقيقات الجارية؛

4- اقتراح كل إجراء من شأنه المحافظة على حسن سير التحريات التي يتولاها على السلطات المختصة⁽¹⁾.

إن الشيء الملاحظ على هذه الصلاحيات أنها متعددة وإن غلب عليها الطابع الردعي القمعي فهي تجمع بين الرقابة والقمع والاقتراح بين الأحيان، كما تفترض هذه الصلاحيات هو توزيعها على الهيكل الموجودة في الديوان لقيام كل مصلحة بما كلفت به غير انه وبالرجوع إلى الهيكل نجد أن مديرية التحريات فقط التي أسند لها مهام مرتبطة بمكافحة الفساد وقد حصرها المشرع في البحث والتحقيق في مجال مكافحة الفساد دون باقي المهام التي سبق التفصيل فيها أعلاه.

ما سبق وعلمنا أن الديوان المركزي لقمع الفساد أنشأ من طرف رئيس الجمهورية هذا يعني أنه الجهة التي أنشأته سلطة تنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية، لا يخفي علينا بأن لرئيس الجمهورية مستشارين في جميع المجالات وإنشاء الديوان من طرف رئيس الجمهورية لا بد أنه تم استشارة جميع القوانين المتواجدين على مستوى الأمانة العامة للحكومة، وهذا ما يجعل الديوان في مواجهة الأشخاص المنشئين له عاجزا.

¹ -المادة 05 من المرسوم الرئاسي 11-426 الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع فساد وتنظيمه وكيفية سيره.

المبحث الثاني: آليات مكافحة جرائم الفساد

إذا كانت عملية مكافحة الفساد تتطلب تظافر جهود العديد من الأجهزة والمؤسسات الرسمية بل مشاركة المجتمع بأسره فإن جهاز الضبط القضائي بحكم اختصاصه الأصيل يحتل دورا رياديا في مجال مكافحة جرائم الفساد وملاحقتها وجمع الأدلة المتعلقة بها وقبض المرتكبين لها.

فكل جريمة مرتكبة سواء كانت جنائية أو جنحة أو مخالفة منصوص عليها في القانون الجنائي أو في القوانين الأخرى يجب تسليط العقوبة الجزائية عليها من خلال البحث عن مرتكبيها، إذ أن الإجراءات الجنائية هي من جهة وسيلة لحماية النظام العام ومن جهة أخرى لحماية الحريات العامة⁽¹⁾.

وعليه لمتابعة جرائم الفساد تطرقنا في هذا المبحث للمتابعة والتحري (مطلب أول) وإجراءات المحاكمة (مطلب ثاني).

المطلب الأول: المتابعة والتحري

يعد جهاز الضبط القضائي المؤهل للقيام بهذا العملية، ومن أجل نجاحه وأداء المهمة المسندة إليه على أحسن وجه، لا بد من التحلي بمبادئ النزاهة والحياد حتى يتمكن من التغلب على كل الشبهات وبعض صور الانحرافات التي قد تمسه وتدخله في نطاق الفساد، وعليه سوف نتطرق الى المتابعة فرع أول والتحري فرع ثاني.

الفرع الأول: المتابعة:

تعتبر المتابعة عن الجرائم المقررة في قانون الاجراءات الجزائية من أهم الواجبات المنوطة بالضبط القضائي كما عمل المشرع الجزائري مصلحة مركزية تتكلف بالبحث عن الجرائم ومعاينتها في اطار مكافحة الفساد.

ونظرا للخطورة التي تشكلها جرائم الصفقات العمومية فهنا تهدد وتمس بأمن و استقرار الدولة اقتصاديا، لذلك كان على المشرع أن يتصدى لهذه الجرائم بوضع مجموعة من النصوص

¹ - عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 24.

القانونية التي تهدف للحد من هذه الجرائم ومعاقبة مرتكبيها، حيث تبقى هذه النصوص القانونية حبرا على ورق لا يمكن أن تبلغ غايتها إذ لم تلازمها أحكام إجرائية تساهم في تفعيلها. والنيابة العامة بوصفها السلطة المختصة بالالتزام لها أن تقرر تحريك الدعوة العمومية متى علمت بوقوع الجريمة بهدف توقيع الجزاء القانوني.⁽¹⁾

أولاً: التحريات الأولية للكشف عن جرائم الفساد ومكافحته

هذه المرحلة تلي وقوع الجريمة مباشرة، وهذه تهدف إلى الكشف عن الحقيقة، ولذلك فهي من مراحل إثبات الدعوى الجنائية، ويتجه هدفها الأساسي إلى جميع عناصر الإثبات اللازمة لتحضير التحقيق الابتدائي⁽²⁾.

على اعتبار أن التحريات الأولية تسبق مرحلة التحقيق وتتسم بالبحث والتحري عن وقوع الجريمة تسهيلاً لجمع الأدلة، يجب على ضابط الشرطة القضائية البحث والتحري عن مرتكبيها مادام لم يبدأ فيها بتحقيق قضائي⁽³⁾.

مرحلة الاستدلالات هي مرحلة أولية، بحيث تكون الإجراءات التي تتم في هذه المرحلة عبارة عن إجراءات تمهيدية، وهي عبارة عن تحريات أولية تسبق تحريك الدعوى العمومية⁽⁴⁾.

خلال هذه المرحلة نجد أن للنيابة العامة سلطة تقدير واسعة في اتخاذ القرار المناسب للدعوى الجزائية متابعة أو حفظ، كما أن تكييف الوقائع وفق النصوص القانونية السارية المفعول هو أيضاً من صميم السلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى الجزائية⁽⁵⁾.

المادة 69 من قانون الإجراءات الجزائية أجازت لوكيل الجمهورية سواء في طلبه الافتتاحي لإجراء التحقيق أو بطلب إضافي في أية مرحلة من مراحل التحقيق، أن يطلب من القاضي المحقق

¹ - أحمد فتحي سرور، الوسيط في القانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، مطبعة القاهرة، مصر، 1981، ص 84.

² - أحمد فتحي سرور، المرجع نفسه، ص 84.

³ - سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية والجزائري، الجزء الأول، دار الهدى عي مليلة، الجزائر 2007، ص 120.

⁴ - مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، النظرية العامة للإثبات الجنائي الجزء الأول، دار هومة الجزائر، 2005، ص 317.

⁵ - محمد محمدا، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي مجلة المفكر كلية الحقوق بجامعة بسكرة، العدد الأول، مارس، 2006.

اتخاذ كل إجراء يراه لازماً لإظهار الحقيقة يجوز أيضاً بهدف الوصول إلى الحقيقة الاطلاع على أوراق التحقيق على أن يعيدها في ظرف 48 ساعة.

تجيز المادة 71 من نفس القانون السالف الذكر أن يطلب نتيجة الملف من قاضي التحقيق لفائدة قاض آخر من قضاة التحقيق متى رأى أن السير الحسن للعدالة يقتضي ذلك وفحوى التحريات هي مجرد جمع المعلومات وغايته هو توضيح الأمور للنيابة العامة كي تتصرف على وجه معين⁽¹⁾.

ثانياً: المتابعة عن طريق تحريك الدعوى العمومية:

بتحريك الدعوى العمومية ومباشرتها في كافة الجرائم⁽²⁾ فعندما تتوصل الهيئة إلى وقائع ذات وصف جزائي، تحول الملف إلى وزير العدل، حافظ الاختصاص الذي بدوره يخطر النائب العام المختص لتحريك الدعوى العمومية عند الاقتضاء⁽³⁾ ويقصد بها البدء فيها يكون ذلك بإجراء النيابة العامة لتحقيقها فيها بنفسها أو انتداب أحد رجال الضبط القضائي، أو تعيين قاضي لإجراء هذا التحقيق⁽⁴⁾ رغبته من المشرع في مكافحة جرائم الفساد فقد نص على أن ينشأ ديوان مركزي لقمع الفساد ويكلف بمهمة البحث والتحري عن جرائم الفساد⁽⁵⁾.

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

¹ -عبد الرحمان، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، 2010، ص 54.

² -سرين عبد الحميد، الجرائم الاقتصادية التقليدية المستحدثة، المكتب الجامعي الحديث، الأزاريطية الاسكندرية، 2009، ص 85

³ -المادة 22 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

⁴ -سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الأول دار الهدى، عين مليلة، الجزائر 2007، ص 52.

⁵ -المادة 24 مكرر من القانون رقم 10-11 مؤرخ في 19 ذي القعدة عام 1431 الموافق لـ 27 أكتوبر 2010 يتضمن الموافقة على الأمر رقم 10-05 مؤرخ في 26 غشت سنة 2010، الذي يتم القانون رقم 06-01 يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، ص 5.

الفرع الثاني: التحري

غ المشرع الجزائري ورغبته في مواكبة التطور في مجال مكافحة الجرائم المستحدثة أو ما يسمى بالأشغال الجديدة الإجرام في مقدمتها جرائم الفساد، نص في تعديل قانون الإجراءات الجزائية لسنة 2006 على أساليب خاصة للتحري، هذه الأخيرة التي منح بموجبها المشرع صلاحيات خاصة للشرطة القضائية من خلال اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات وأسلوب التسرب ، إضافة إلى التردد الإلكتروني، وقد وردت هذه الصلاحيات في المواد 65 مكرر 15 إلى 65 مكرر 18 وتمثل فيما يلي:

أولاً: اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور:

بموجب المادة 65 مكرر 05 من قانون الإجراءات الجزائية، يجوز لقاضي التحقيق أن يأمر ضباط الشرطة القضائية كتابيا وتحت إشرافه مباشرة للقيام باعتراض المراسلات التي تتم ع طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية ووضع الترتيبات التقنية دو موافقة الشخص المعني من أجل القيام بالتقاط والتثبيت وبت وتسليم الكلام في سرية من طرق أي شخص، وفي أي مكان إم أو خاص، والتقاط الصور لأي شخص⁽¹⁾.

وقد أثار مشروعية هذا الأسلوب جدلا كبيرا في الفقه والقانون بالنظر إلى التناقضات الحادة التي برزت منذ القدم بين حق الأفراد في الحياة الخاصة وحق الدولة في حماية أمنها وأمن المجتمع، إذ هناك من اعتبر هذا الأسلوب مساسا بالقاعدة الدستورية المبنية على حرية الحياة الخاصة، فيعاقب قانون العقوبات بالحبس من سنة إلى ثلاث أشهر وبغرامة مالية من 50.000 دج إلى 300.000 دج من يعتمد المساس بجريمة الحياة الخاصة الأشخاص بأي تقنية كانت.

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

-بالتقاط أو تسجيل أو نقل صور لشخص في مكان خاص بغير إذن صاحبها أو رضاه⁽²⁾.

¹-زوزو زولبخة، مرجع سابق، ص 160.

²-بلخضر مخلوف، قانون الإجراءات الجزائية، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، ص 15-346.

وفي سبيل ذلك قيد المشرع الجزائري هذا الأسلوب بعد إحاطته بضمانات كافية وتفيده بضوابط وشروط والتي تتمثل فيما يلي:

-مباشرة التحري بإذن من وكيل الجمهورية الذي يكون كتابيا ويتضمن كل العناصر التي تسمح بالتعرف على الاتصالات المطلوب التقاطها والأماكن المقصودة، ولكن الجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذا التدبير ومدته، كما يتضمن الكلام المتفوه به، ضف إلى ذلك لا بد أن يتضمن الاذن المدة المسموحة بإجراء التحقيق لمدة أقصاها 04 أشهر قابلة للتجديد حسب مقتضيات التحري أو التحقيق.

وفي هذا الشأن يجر ضابط الشرطة القضائية المأذون له أو المناب من طرف القاضي المختص محظرا عن كل عملية اعتراض أو تسجيل المراسلات وحتى عن عمليات وضع ترتيبات التقنية وعملية اعتراض أو التسجيل الصوتي أو السمعي البصري ، كما يذكر في المحضر تاريخ وساعة بداية هذه العمليات والانتهاء منها وفي الأخير ينسخ ضابط الشرطة القضائية المأذون له أو المناب المراسلات أو الصور أو المحادثات المفيدة في إظهار الحقيقة في محضر يودع بالملف⁽¹⁾.

التزام السر المهني أثناء اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور إذ نص انون الإجراءات الجزائية على أن إجراءات التحري والتحقيق تكون سرية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك دون المساس بحقوق الدفاع، وبالتالي كل شخص مساهم في هذه العمليات لا بد أن يكتم السر المهني بالشروط المبنية بقانون العقوبات وتحت طائلة العقوبات المتضمن فيه فعلمية التحري في الجرائم المذكورة تتسم بسرية المطلقة، وعلمية المنع تشمل أيضا ضباط الشرطة المأذون لهم بتلك العمليات تحت طائلة إفشاء السر المهني⁽²⁾.

¹-بن بشير وسيلة ظاهرة الفساد الإداري والمالي في مجال الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، فرع قانون الإجراءات الإدارية، نوقشت في 2020/10/13 بكلية احوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، ص 35-31.

²-زوزو زوليخة، مرجع سابق، ص 164.

ثانيا التسرب:

عملية التسرب مرتبطة بالحصول على إذن من وكيل الجمهورية المختص وأن تكون تحت إشرافه، وأن قرر القاضي التحقيق القيام بهذا الإجراء فهو ملزم بإخطار وكيل أولاً لأن هذا العمل يقوم به ضباط الشرطة القضائية تحت إشراف وكيل الجمهورية التابعين لاختصاصه.

ويسعى أسلوب التسرب بالاختراق أيضا وهو م تقنيات التحري والتحقيق تبع لضباط أو عون الشرطة القضائية بالتوغل داخل جماعة إجرامية بهدف مراقبة أشخاص مشتبته فيهم وكشف أنشطتهم الإجرامية ويقدم المتسرب نفسه على أساس أنه فاعل أو شريك، ويسمح لضباط وأعوان الشرطة القضائية استعمال صورة مستعارة ويندرج التسرب بهذا المعنى تحت مفهوم الطرق الخاصة للبحث ويخرج عن القواعد العامة للإجراءات الجزائية من خلال اعتماد الحيلة مع المشتبه فيه، وذلك مع ارتكاب بعض الجرائم إن تطلب الأمر بذلك، وقد أجاز المشرع الجزائري هذه الأفعال وفق شروط وضوابط منها.

حصول الاذن بالتسرب من وكيل الجمهورية المختص، فكما قيل بشأن إجراء التقاط واعتراض الصور والمراسلات يقال بشأن التسرب إذ تتم هذه العملية تحت إشراف وكيل الجمهورية المختار مراقبته، وإذ قرر قاضي التحقيق العمل بهذا الإجراء لا بد عليه إخطار وكيل الجمهورية، هذا الأخير الذي تعمل الضبطية القضائية تحت إشراف أن يكون هذا الاذن كتابيا تذكر فيه الجريمة التي تبرر اللجوء إليه وهوية ضابط الشرطة القضائية تتم العملية تحت مسؤوليته، ويحدد في هذا الاذن مدة التسرب التي لا يمكن أن تتجاوز مدة 04 أشهر قابلة للتجديد حسب مقتضيات التحري والتحقيق كما قيل بشأن إجراء التاط الصور والمراسلات⁽¹⁾.

الالتزام بعدم إظهار الهوية، إذ لا يجوز إظهار الهوية الحقيقية لضابط أو أعوان الشرطة القضائية الذين باشروا التسرب تحت الهوية مستعارة في أي مرحلة من مراحل الاجراءات ويعاقب كل من يكشف هوية الضابط أو أعوان الشرطة القضائية بالحبس من سنتين (02) إلى 05 سنوات وبغرامة مالية من 50.000 دج إلى 200.000 دج وإذا نسب الكشف عن الهوية في أعمال العنف أو ضرب وجرح على أحد هؤلاء الأشخاص أو أرواحهم أو أبنائهم أو أصولهم

¹- بن بشير وسيلة، مرجع اسبق، ص 218.

المباشرين فتكون العقوبة الحبس من 05 خمس سنوات إلى 10 عشر سنوات والغرامة 200.000 دج إلى 1000.000 دج⁽¹⁾.

المطلب الثاني: إجراءات المحاكمة

تخضع جرائم الفساد للإجراءات المقررة ووفقا للقواعد المنصوص عليها في قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية من حيث تشكيل محكمة الجناح أو من حيث المبادئ العامة التي تحكم المحاكمة ومن خلال هذا سنتطرق في هذا المطلب إلى الأقطاب الجزائية المختصة (فرع أول) ثم الطب الجزائي والمالي (فرع ثاني).

الفرع الأول: الأقطاب الجزائية المتخصصة

إثر تعديل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بموجب الأمر رقم 10-05 المؤرخ في 2010/08/26 قام المشرع الجزائري بتوسيع الاختصاص المحلي لعدد من المحاكم وذلك في نوع خاص من الجرائم المتميزة بالخطورة والتعقيد ومنها جرائم الفساد عموما وجرائم الصفقات العمومية تحديدا حيث نصت المادة 24 مكرر 1 من الأمر على ما يلي: تخضع الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون الاختصاص الجهات القضائية ذات الاختصاص ذات الجرائم المنصوص الموسع وفقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية إن الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع هي ما يطلق عليها الأقطاب الجزائية المتخصصة وعلى إثرها سنقوم بتعريفها (أولا) اختصاصها (ثانيا).

أولا: تعريف الأقطاب الجزائية المتخصصة:

حسب رأي رقم 01 ق. ع. م. د 05 مؤرخ في 17 يونيو سنة 2005 يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي للدستور تنص المواد 24-25-26 منه على الأقطاب المتخصصة كما يلي:

¹-بلخضر مخلوف، مرجع سابق، ص 53

المادة 24: يمكن إنشاء أقطاب قضائية متخصصة ذات اختصاص اقليمي موسع لدى المحاكم يتحدد الاختصاص الوعي لهذه الأقطاب حسب الحالة في قانون الاجراءات المدنية أو قانون الإجراءات الجزائية.

المادة 25: تتشكل الأقطاب القضائية المتخصصة من قضاة متخصصين يمكن الاستعانة به عند الاقتصاد بمساعدين.

المادة 26: تزود الأقطاب القضائية المتخصصة بالرسائل البشرية والمادية اللازمة لسيرها اعتبارا أن المؤسس الدستوري أقر مبدأ إمكانية إنشاء هيئات قضائية بموجب المادة 06 و 122 الشطر الأخير وخول المشرع دون غيره صلاحيات إنشاءها على أن يكون ذلك بقانون عادي وليس قانون عضوي⁽¹⁾.

حيث تتشكل الأقطاب الجزائرية المتخصصة من تشكيلة جماعية مثلها مثل بعض أقسام المحكمة ولكن وجه الشبه يمكن فقط في اللفظ: "تشكيلة جماعية ولكن من حيث المحتوى نجد أن الأقطاب المتخصصة تتشكل من ثلاثة قضاة ومساعدين عند الاقتضاء، أما من حيث تعيين ضاه الأقطاب المتخصصة أنهم يعينون بنفس طرية تعيين قضاة أقسام المحكمة أي عن طريق رئيس المحكمة بعد استشارة وكيل الجمهورية، كما يلاحظ في قضاة الأقطاب المتخصصة تضي عليهم صفة التخصيص ود قامت الحكومة الجزائرية بإرسال دفعات للتكوين بالخارج وكذا استقدام أجنب فرنسيين وأمريكيين لاكتساب الخبرة بغرض تفعيل عمل القضاة للوصول إلى محاكمة عادلة وتكييف العدالة مع الواقع الوطني والدولي وعصرنته⁽²⁾.

لقد اختلف آراء الفقهاء القانون حول موضوع تخصص القاضي الجنائي، وكذلك اختلفت التشريعات حول هذا الموضوع الذي له أهمية قصوى في السياسة الجنائية الحديثة، فيرى البعض أن المقصود بتخصص القاضي الجنائي هو استقلاله بالنظر في الدعوى الجنائية، وعرفه آخر أن يكون القاضي مؤهلا تأهيلا علميا وخلقيا ليتولى منصب القضاة⁽³⁾، بينما آخر بأنه قصر العمل على فئات

¹ - رأي 01 رق.ع.م.د 05 المؤرخ في 17 يونيو سنة 2005 يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي للدستور.

² - معيزي مروان، الآليات القانونية لعمل الأقطاب المتخصصة، بحث منشور على الموقع التالي: www.startimes.com

³ - حسن حسن الحمدوني، تخصص القاضي الجنائي دراسة مقارنة دار الجامعة الجديدة، مصر، 2013، ص ...

معينة مؤهلة تأهيلا قانونيا خاصا ولديها الخبرة أو التجربة والمزايا الشخصية ما يمكنها من أداء مهمة القضاء بكفاءة وشرف⁽¹⁾، وعرفه رابعا: ويقصد بالتخصص في مجال القضاء الجنائي ألا يقضي القاضي الجنائي إلا في نوع واحد من المنازعات وهي المنازعات الجنائية، دون أن الجاني لا يكلف الجلوس في دوائر أخرى للفصل في المنازعات مغايرة إلا لضرورة ملحة" في حين يرى آخر أن القضاء جهاز متخصص ويجب أن يتولاه غير المتخصصين، وأن مبدأ التخصص ليس ضمان لمستوى راق من الفهم فحسب، وإنما لضمان الحساد والاستقلال⁽²⁾.

ثانيا: اختصاصات الأقطاب الجزائية المتخصصة:

تخضع جميع الأعمال الإجرائية لتنظيم القانون من حيث شروط صحتها فوضع المشرع قواعد معينة لمباشرة العمل الإجرائي لا يعد هذا العمل صحيحا إلا إذا كان مطابقا لمضمون هذه القواعد باعتبارها شروط قانونية يقتضي مراعاتها عند مباشرة أي عمل وتبعاً لذلك سنرى اختصاصات الأقطاب الجزائية المتخصصة بصورتيه المحلي والنوعي

أ-الاختصاص المحلي للأقطاب الجزائية المتخصصة:

لا يكفي اختصاص المحاكم الجزائية تحديد فئة المحاكم التي تختص بنظر الدعوة على أساس شخص الجاني والجاني عليه أو على أساس نوع الجريمة ودرجة جسامتها، وإنما يجب أيضا تحديد أي محكمة من بين المحاكم التي هي من نظام واحد ومن درجة واحدة تكون صالحة للفصل فيها، ذلك أن المحاكم تتوزع على مناطق الدولة المختلفة ويتحدد لكل منها حدودا جغرافية أو إدارية، بحيث لا يجوز لها الخروج عن منطقة الصلاحية المعينة لها، على هذا الأساس يتحدد الاختصاص المكاني أو المحلي للمحكمة الجزائية بنظر الدعوة العمومية بـ: مكان وقوع الجريمة أو محل إقامة المدعي عليه أو محل إلقاء القبض عليه⁽³⁾.

¹ - وسيم حسام الدين الأحمر، استقلال القضاء منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012، ص 49.

² -مفلح القضاة، القضاء النامي في الأردن، منشورات الأردن، منشورات لجنة تاريخ الأردن، 1994، ص 74

³ -علي عبد القادر الفهوجي، شرح قانون أول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة، الكتاب الثاني منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 2007، ص

ب- الاختصاص النوعي للأقطاب الجزائية المتخصصة:

يتحدد الاختصاص النوعي للمحاكم الجزائية على أساس نوع الجريمة، ويتحدد نوع الجريمة على أساس العقوبة المقررة لها في قانون العقوبات أو القوانين المكملة لها، ومن ثم فإن الاختصاص النوعي يفترض أولاً تحديد الواقعة وتطابقها مع نموذج قانوني خاص بجريمة يعينها ثم تحديد نوعها على أساس مقدار العقوبة⁽¹⁾.

يقصد بالاختصاص النوعي المجال الجرمي الذي يناشر فيه القاضي مهامه، فيحقق كأصل عام في كل جريمة معاقب عليها ضمن قانون العقوبات أو القوانين المكملة له⁽²⁾.

الفرع الثاني: القطب الجزائي الاقتصادي والمالي:

لقد قام المشرع الجزائري بالنص على القطب الجزائي الاقتصادي والمالي في ظل أحكام أمر رقم 20/04 المؤرخ في 30 غشت 2020 والذي يعدل ويتمم الأمر رقم 66/155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 قانون إ.ج.⁽³⁾ حيث جاء في الباب الرابع منه تحت عنوان القطبي الاقتصادي، والمالي حيث نتناول:

أولاً: الاقتصاد الاقليمي:

لقد قام المشرع في التعديل الجديد لقانون الإجراءات الجزائية بتحديد الاختصاص الاقليمي للقطب الجزائي الاقتصادي والمالي وهو اختصاص وطني طبقاً لأحكام نص المادة 211 مكرر من الأمر رقم 20/04 والتي نصت على: ينشأ مستوى المحكمة مقر مجلس قضاء الجزائر قطبي جزائي وطني متخصص لمكافحة الجريمة الاقتصادية والمالية) انطلاقاً من استقراء نص المادة نجد أن المشرع نص صراحة إلى اختصاص وطني للقطب وذلك من خلال عبارة جزائي وطني متخصص

وإضافة المادة 211 مكرر 1 من الأمر 20/04 أنه يمارس كل من وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق ورئيس القطبي جزائي الاقتصادي والمالي صلاحياتهم في كامل الاقليم الوطني.

¹ -عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 140.

² -عبد الله أوهابيه، مرجع سابق، ص

³ -الأمر رقم 20-04 المؤرخ في 11 محرم عام 1442 الموافق لـ 30 غشت 2020 يعدل ويتمم الأمر رقم 155/66 المؤرخ في صفر عام 1386 الموافق لـ 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

ثانيا: الاختصاص النوعي

إن الاختصاص النوعي للقاضي الاقتصادي والمالي نصت عليه المادة 211 مكرر 02 حيث تناولت المادة: يمارس وكيل الجمهورية لدى القبطي الجزائي الاقتصادي والمالي وكذا قاضي التحقيق ورئيس ذات القبطي اختصاصا تشترك مع الاختصاص الناتج عن تطبيق المواد 37 و 40 و 329 من هذا القانون بالنسبة للجرائم المذكور أدناه والجرائم المرتبطة بها:

-الجرائم المنصوص عليها في المواد 119 مكرر و 389 مكرر و 389 مكرر 1 و 389 مكرر 2 و 389 مكرر 3 من قانون العقوبات.

والجرائم المنصوص عليها في القانون 06-01 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

الجرائم المنصوص عليها في الأمر 96-22 المؤرخ في 9 يوليو سنة 1996 والمتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاص بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

الجرائم المنصوص عليها في المواد 11 و 12 و 13 و 14 من الأمر رقم 05-06 المؤرخ في غشت سنة 2005 والمتعلق بمكافحة التهريب.

يمارس صلاحيات النيابة العامة في القضايا التي تدخل ضمن اختصاصه وهذا ما جاء في مضمون المادة 211 مكرر 04.

كما نجد أن قاضي التحقيق ورئيس القبطي الجزائي الاقتصادي والمالي يخضع إداريا للسلطة ورئيس مجلس قضاء الجزائر وهذا ما نصت عليه المادة 211 مكرر 05

ثالثا: سير القبطي الجزائي والاقتصادي والمالي

حيث يرسل وكلاء الجمهورية لدى الجهات القضائية المختصة اقليميا وفقا لأحكام المادة 37 من قانون إ.ج فورا وبكل الطرق نسخا من التقارير الاخبارية وإجراءات التحقيق المنجزة من قبل الشرطة القضائية في إطار إحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة 2011 مكرر 02 أعلاه إلى

وكيل الجمهورية لدى القطبي الجزائري الاقتصادي والمالي هذا ما جاء في مضمون المادة 211 مكرر 06⁽¹⁾.

كما يمكن لوكيل الجمهورية لدى القطب الجزائري الاقتصادي والمالي بأن يطالب وبعد أخذ رأي النائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر بملف الإجراءات أن اعتبر أن الجريمة تدخل ضمن اختصاصه.

وكذلك يمكن لوكيل الجمهورية لدى القطبي الجزائري الاقتصادي والمالي، المطالبة بملف الإجراءات خلال التحريات الأولية والمتابعة والتحقيق القضائي، وخلال مرحلتى التحريات الأولية والمتابعة يصدر وكيل الجمهورية المختص إقليميا وعند توصله بالتماسات وكيل الجمهورية لدى القطبي الجزائري الاقتصادي والمالي المتضمنة المطالبة بملف الإجراءات مقرر بالتخلي لصالح هذا الآخر هذا ما جاء في ظل أحكام المواد 211 مكرر 7 و 211 مكرر 8 و 211 مكرر 09.

وكذلك نصت المادة 211 مكرر 10 في حالة فتح تحقيق قضائي، تحال التماسه وكيل الجمهورية لدى القطبي الجزائري الاقتصادي والمالي المتضمنة المطالبة بملف الإجراءات، من قبل وكيل الجمهورية على قاضي التحقيق المخاطر بالملف حيث قاضي التحقيق يصدر أمرا بالتخلي لصالح قاضي التحقيق بالقطب الجزائري الاقتصادي والمالي.

وإذا تزامنت المطالبة بالملف من قبل وكيل الجمهورية لدى القطبي الجزائري الاقتصادي والمالي مع المطالبة به من طرف وكيل الجمهورية لدى الجهة القضائية ذات الاختصاص الاقليمي الموسع يؤول الاختصاص وجو بالوكيل الجمهورية لدى القطبي الجزائري الاقتصادي والمالي.

خلال مرحلة التحريات الأولية والمتابعة أو التحقيق القضائي يتم التخلي عن ملف الإجراءات إذ طلب وكيل الجمهورية لدى القطبي الجزائري الاقتصادي والمالي، وفقا للأشكال المنصوص عليها في المادتين 211 مكرر 9 و 211 مكرر 1.

¹ -المرسوم رقم 04-20 المؤرخ في 11 محرم عام 1442م الموافق ل 30 غشت 2020 يعدل و يتم الامر رق 155/66 المؤرخ في صفر عام 1386 الموافق ل 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

حيث إذا كان ملف الإجراءات مطروحا على مستوى الجهة القضائية ذات الاختصاص الاقليمي الموسع وإذا تبين لوكيل الجمهورية لدى الجهة القضائية ذات الاختصاص الاقليمي الموسع وجود عناصر جديدة من شأنها أن تؤدي إلى اختصاص القطبي الاقتصادي والمالي، يمكنه اخبار وكيل الجمهورية لدى هذا الآخر بذلك (نص المادة 211 مكرر 11).

حاشية

خاتمة:

بعد دراستنا لموضوع مكافحة جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية وما يشكله من ظاهرة لها أثارها السلبية وتداعياتها على كافة القطاعات، وخاصة في مجال التنمية الاقتصادية الشاملة، ونظرا لخطورة الجرائم التي ترتكب أثناء ممارسة عد أو تنفيذ الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام ومدى تأثيرها على انفاق المال العام، وضع المشرع الجزائري قانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، وقرر العقاب اللازم لمرتكبي هذه الجرائم، وهو ما يعكس نية المشرع الجزائري في تكريس قواعد ومبادئ الحكومة للوصول إلى هدف الحد واستغلال السلطة وتحقيق جودة الخدمة المؤكدة لتقدمها بالتماشي على الأهداف المحددة مسبقا من طرف السلطة العامة، ويمكن من خلال ما سبق أن نستنتج جملة من النتائج:

- إن قانون رقم 06-01 أجاز بالإضافة إلى متابعة الأشخاص الطبيعيين (الموظف العام) لمتابعة الأشخاص المعنويين، وهذا ما يعد مكسبا قانونيا من أجل الحفاظ على المال العام وحماية الصفقات العمومية من التلاعب.

- القانون رقم 06-01 يعاقب على مجرد الشروع أو المحاولة في ارتكاب هذه الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية، وهي نفس العقوبة المقررة للجريمة التامة والكاملة.

- استحدثت الجزائري أساليب جديدة للتحري عن جرائم الفساد كالتسرب واعتراض المراسلات، هذه الأساليب تسمح باختصار الوقت، وتسهل عمل ضباط الشرطة القضائية في الكشف وقمع جرائم الفساد في الصفقات العمومية.

- انتهج المشرع الجزائري سياسة التجنيح حيث اعتبر جرائم الفساد في الصفقات العمومية جنحا بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وهذا من أجل ربح الوقت واختصار الاجراءات وهذه الجنح هي جنح مشددة من حيث العقوبات السالبة للحرية والغرامات المالية المرتفعة

خاتمة

ومكافحته للهيئات الوطنية، بحيث التنصيص على إنشاء هيئة مختصة تتولى تنفيذ الاستراتيجية الوطنية لمواجهة الفساد والكشف عنه وإيقاف مرتكبيها.

-يتمتع الديوان المركزي بالعديد من الاختصاصات والمهام ذات التحقيق يقوم بها ضباط الشرطة القضائية التابعين له.

-التنظيم الجيد لهذه الأجهزة من الناحية التنظيمية والنظرية، وطريقة تقسيم المهام وتوزيعها، مما أكسب الهيئة والديوان طابعا متميزا ومستحدثا في التنظيم الإداري الجزائري.

كما نورد مجموعة من الاقتراحات:

-ضرورة اختيار موظف ذو كفاءة وقدرة على تحمل أعباء الوظيفة دون تحيز أو محاباة.

-ضرورة تبني استراتيجية جديدة وفعالة تدعم مبادئ النزاهة والشفافية وتطوير إمكانيات الهيئات القضائية في مجال الكشف وتحري التي جاء بها قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وقانون الإجراءات الجزائية.

-الإسراع في المحاكمة وهذا استجابة للمصلحة العامة والتي هي أهم وسائل مكافحة الفساد في حالة إدانة المتهم فيحفظ حق العامة، أما في حالة تبرئة المتهم فيتم وضع حد للتهمة المنسوبة له.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً: النصوص القانونية

أ- الدستور:

1. دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438، المؤرخ في 7 ديسمبر 1996، المتضمن إصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر عدد (76) الصادرة بتاريخ 8 ديسمبر 1996، المعدل بالقانون رقم 02-03، المتضمن التعديل الدستوري، المؤرخ في 10 أبريل 2002، ج ر عدد (25) الصادرة بتاريخ 14 أبريل 2002، والمعدل كذلك بالقانون رقم 08-19، المتضمن التعديل الدستوري، المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج ر عدد (63) الصادرة بتاريخ 16 نوفمبر 2008، والمعدل كذلك بالقانون رقم 16-01، المؤرخ في 6 مارس 2016، المتضمن التعديل الدستوري، المؤرخ في 6 مارس 2016، ج ر عدد (14) الصادرة بتاريخ 7 مارس 2016، المعدل والمتمم وفق المرسوم الرئاسي 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، ج.ر. رقم 82، 30 ديسمبر 2020.

ب- القوانين:

1. الأمر رقم 66-156، مؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد (49)، الصادرة بتاريخ 11 يونيو 1966، المعدل والمتمم بالأمر 20-06 المؤرخ في 28 أبريل 2020.

2. الأمر رقم 95-20، مؤرخ في 17 يوليو 1995، يتعلق بمجلس المحاسبة، ج ر عدد (39)، الصادرة بتاريخ 23 يوليو 1995، المعدل والمتمم بالأمر رقم 10-02، مؤرخ في 26 أوت 2010، ج ر عدد (50)، الصادرة بتاريخ أول سبتمبر 2010.

3. الأمر رقم 10-02 المؤرخ في 26 أوت 2010 يعدل ويتمم الأمر رم 95/20 المتعلق بمجلس المحاسبة، ص 04

4. القانون رقم 06-01، مؤرخ في 20 فبراير 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر عدد (14) الصادرة في 8 مارس 2006، المعدل والمتمم بالأمر 10-05، مؤرخ في 26 غشت 2010، ج ر عدد (50) الصادرة في أول سبتمبر 2010، والقانون 11-15، مؤرخ في 2 غشت 2011، ج ر عدد (44) الصادرة في 10 غشت 2011.

5. الأمر رقم 20-04 المؤرخ في 11 محرم عام 1442 الموافق لـ 30 غشت 2020 يعدل ويتمم الأمر رقم 66/155 المؤرخ في صفر عام 1386 الموافق لـ 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية.
6. الأمر رقم 06-03، مؤرخ في 15 يوليو 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج ر عدد (46)، الصادرة بتاريخ 16 يوليو 2006.
7. الأمر رقم 95-20 المؤرخ في 17 يوليو سنة 1995 يتعلق بمجلس المحاسبة، ج ر، عدد 39.
8. قانون 80-05، مؤرخ في 01 مارس 1980، يتعلق بممارسة وظيفة الرقابة المالية من طرف مجلس المحاسبة، ج ر عدد (10)، الصادرة بتاريخ 04 مارس 1980 (ملغى).
9. قانون رقم 90-32، مؤرخ في 4 ديسمبر 1990، يتعلق بمجلس المحاسبة وسيره، ج ر عدد (53)، الصادرة بتاريخ 5 ديسمبر 1990 (ملغى)، المعدل بالقانون 95/20 ماضي في 17 يوليو 1995 جريدة رسمية عدد 39 مؤرخة في 23 يوليو 1995.

ج- المراسيم الرئاسية:

1. المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر عدد (50) الصادرة بتاريخ 20 سبتمبر 2015.
2. مرسوم رئاسي رقم 06-413، مؤرخ في 22 نوفمبر 2006، يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها، ج ر عدد (74)، الصادرة بتاريخ 22 نوفمبر 2006، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي رقم 12-64، مؤرخ في 7 فيفري 2012، ج ر عدد (8)، الصادرة بتاريخ 15 فيفري 2012.
3. المرسوم الرئاسي رقم 12-64، مؤرخ في 7 فيفري 2012، ج ر عدد (8)، الصادرة بتاريخ 15 فيفري 2012.
4. مرسوم رئاسي رقم 06-413، مؤرخ في 22 نوفمبر 2006، يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها، ج ر عدد (74).
5. مرسوم رئاسي رقم 11-426، مؤرخ في 8 ديسمبر سنة 2011، يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية سيره، ج ر عدد (68)، الصادرة بتاريخ 14 ديسمبر 2011، المعدل بموجب المرسوم الرئاسي رقم 14-209، مؤرخ في 23 يوليو سنة 2014، ج ر عدد (46)، الصادرة بتاريخ 31 يوليو سنة 2014.

6. المرسوم الرئاسي 14-209 الموافق ل 23 جويلية 2014 الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية سيره .

ثانيا: الكتب:

1. إبراهيم بن داود الرقابة المالية على النفقات العامة في القانون الجزائري والمقارن، دار الكتاب الحديث القاهرة، 2010.
2. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص - جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير-، الطبعة الخامسة عشر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.
3. أحمد فتحي سرور، الوسيط في القانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، مطبعة القاهرة، مصر، 1981.
4. بلخضر مخلوف، قانون الإجراءات الجزائية، دار الهدى عين مليلة، الجزائر.
5. بوجملي وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، دار بليس للنشر الجزائر، 2011.
6. جمال بودي بنونة، الوقاية ومكافحة الفساد، الآليات الدستورية لمكافحة الفساد، الجزائر.
7. حسن حسن الحمدوني، تخصص القاضي الجنائي دراسة مقارنة دار الجامعة الجديدة، مصر، 2013.
8. حمدي عبد العظيم، عولمة الفساد وفساد العولمة (إداري، تجاري، سياسي، دولي)، الطبعة الأولى، 2011.
9. زوزو زوليخة، جرائم النفقات العمومية وآلية مكافحتها في التشريع الجزائري، دار الراية للنشر والتوزيع.
10. سرين عبد الحميد، الجرائم الاقتصادية التقليدية المستحدثة، المكتب الجامعي الحديث، الأزاريطة الاسكندرية، 2009.
11. سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري،، الجزء الأول دار الهدى، عين مليلة، الجزائر 2007.
12. سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية والجزائري، الجزء الأول، دار الهدى عي مليلة، الجزائر 2007.
13. سهام بن دعاس، جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، د ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2019.

14. شروقي محترف، الصفقات العمومية والجرائم المتعلقة بها في قانون الفساد، دار النشر، الجزائر، 2005.
15. عادل عبد العزيز السن، مكافحة أعمال الرشوة، ورقة عمل مقدمة في ندوة تطور العلاقة بين القانونيين والإداريين القطاع العام ومكافحة الفساد في الوطن العربي، الرباط، يونيو 2008.
16. عامر الكبيسي، الفساد والعولمة تزامن لا توأمة، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2005.
17. عبد الرحمان، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، 2010.
18. عبد العزيز سعد، جرائم الإعتداء على الأموال العامة والخاصة دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2005.
19. عبد الغني حسونة، الكاهنة زواوي، الأحكام القانونية الجزائية لجريمة اختلاس المال العام، 2014.
20. عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2004.
21. علي عبد القادر الفهوجي، شرح قانون أول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة، الكتاب الثاني منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان 2007.
22. علي عبد القادر الفهوجي وفتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2003.
23. علي عبد القادر الفهوجي، قانون العقوبات، القسم الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005.
24. عمار بوضياف، المدخل للعلوم القانونية، ط 3، الجزائر جسور للنشر والطباعة، 2007.
25. عمار بوضياف، المدخل للعلوم القانونية، ط 3، الجزائر جسور للنشر والطباعة، 2007.
26. العمروسي أنور، جرائم الأموال العامة وجرائم الرشوة، الاختلاس، الاستيلاء، التسهيل، التبريح، الغدر، الإضرار العمدي، الطبعة الثانية، النسر الذهبي للطباعة، مصر.
27. فتوح عبد الله الشاذلي، قانون العقوبات الخاص بالجرائم المضرة بالمصلحة العامة.
28. لباد ناصر، القانون الإداري، الجزء الثاني، النشاط الإداري، الطبعة الأولى، الجزائر، 2004.
29. مأمور محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم الخاص بالجرائم المضرة بالمصلحة العامة، الجزء الأول، دار الفكر العربي، القاهرة، الجزائر، 1988.

30. محمد أحمد المشهداني، الوسيط في شرح قانون العقوبات، مؤسسة الوراق للنشر والتوزيع، عمان، 2003.
31. محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
32. محمد صبحي نجم، قانون العقوبات، القسم الخاص، الجرائم المخلة بالمصلحة العام والثقة العامة الواقعة على الأموال وملحقاتها، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006.
33. محمد قاسم القزويني، الاصلاح بين النظرية والتطبيق، ط1، دار وائل للنشر الاردن، 2001.
34. محمود حسين الوادي، تنظيم الإدارة المالية، دار الشر والتوزيع عمان، 2010، ص 205-206.
35. مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، النظرية العامة للإثبات الجنائي الجزء الأول، دار هومة الجزائر، 2005.
36. مفلح القضاة، القضاء النامي في الأردن، منشورات الأردن، منشورات لجنة تاريخ الأردن، 1994.
37. نادية قاسم بيضون، الرشوة وتبييض الأموال من جرائم أصحاب الباقات البيضاء، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008.
38. هنان مليكة، جرائم الفساد، الرشوة، الاختلاس تكب الموظف العام من الوراق وظيفته في الفقه الاسلامي في قانون مكافحة الفساد الجزائري، دار الجامعة الجديدة، 2010.
39. هيبية سردوك، المناقصة العامة كطريقة للتعاقد الإداري، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2009 .
40. وسيم حسام الدين الأحمر، استقلال القضاء منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2012.
41. ياسر كمال الدين، جرائم الرشوة واستغلال النفوذ، د ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2008.

خامساً: الرسائل والمذكرات الجامعية

أ- رسائل الدكتوراه:

1. بن عودة حورية، الفساد وآليات مكافحته في اطار اتفاقيات الدولة والقانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق تخصص قانون دولي وعلاقته الدولية كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي الياصب، سيدي بلعباس، 2016.

2. حاجة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة لنيل دكتوراه، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013.
3. حمزة خضري، آليات حماية المال العام في إطار الصفقات العمومية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2015/2014.
4. الزهراء مراد، جريمة اختلاس المال العمومي في الجزائر رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، علوم، كلية الحقوق، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة، 1، 2016/2015

ب- مذكرات الماجستير:

1. بن بشير وسيلة ظاهرة الفساد الإداري والمالي في مجال الصفقات العمومية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، فرع قانون الإجراءات الإدارية، نوقشت في 2020/10/13 بكلية احوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو.
2. بوعزة نظيرة، جريمة الرشوة في ظل القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون السوق، جامعة جيجل، 2008/2007.
3. دغو الأخضر، الحماية الجنائية للمال العام، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، جامعة الحاج لخضر، باتنة (غير منشورة)، 2000.
4. زوزو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها العمومية وآليات مكافحتها، مذكرة ماجستير، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة.
5. لكحل سمية، مقومات الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2014.

ساوسا: المقالات والمداخلات

1. إلهام زاير، جريمة منح امتيازات غير مبررة للغير في مجال الصفقات العمومية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، العدد 2 جانفي 2020.
2. بوصنبورة مسعود، جريمة الرشوة في القانون الجزائري، حوليات جامعة قلمة للعلوم الاجتماعية والانسانية، العدد 18، ديسمبر 2016.

3. جباري عبد الحميد، قراءة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الفكر البرلماني، العدد الخامس عشر، فيفري 2007.
4. جمال الدين عنان، جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد السابق، سبتمبر 2017، المجلد 1.
5. عادل مستاري وموسى قروف، جريمة الرشوة السلبية الموظف العام في ظل قانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الخامس، سبتمبر، 2009.
6. عبد العالي حاجة وأمال يعين تمام، دور أجهزة الرقابة في مكافحة الفساد في الجزائر بين النظرية والتطبيق الملتقى الوطني حول الآليات لمكافحة الفساد، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة يومي 03-03 ديسمبر 2008.
7. عبد الغني حسونة الكاهنة زواوي، الأحكام القانونية الجزائية لجريمة اختلاس المال العام، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الخامس، سبتمبر 2009.
8. علاش قاشي، الرشوة كمظهر الفساد الإداري وأساليب معالجته، الملتقى الوطني حول الآليات القانونية لمكافحة الفساد، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، قسم الحقوق، جامعة ورقلة، بتاريخ 02-03 ديسمبر 2008.
9. عيساوي نبيلة، جريمة الرشوة في ظل قانون مكافحة الفساد، الملتقى الوطني الأول حول الجرائم المالية في ظل التحولات الاقتصادية والتعديلات التشريعية، جامعة قالمة، يومي 24 و25 أبريل 2007.
10. فاز جميلة، "دوافع ورهانات الهيئة الوطنية والديوان المركزي في مجال مكافحة الفساد"، مداخلة مقدمة في إطار فعاليات ملتقى الدولي الخامس عشر حول الفساد وآليات مكافحته في الدولة المقاربة المنعقدة في 13-14 أبريل 2015، مجلة الحقوق والحريات، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، محمد خيضر، بسكرة، مارس 2016.
11. محمد محدة، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي مجلة الفكر كلية الحقوق بجامعة بسكرة، العدد الأول، مارس، 2006.
12. مزيني فاتح، مجلس المحاسبة الجزائري بين الاستقلال والتبعية، جامعة عباس الغرور، خنشلة، المجلة 05 العدد 02 ص 270، تاريخ القبول 2020/02/04.

13. ناجية شيخ، المركز القانوني للهيئة والوقاية من الفساد، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة بجاية، الجزائر يومي 23-2007/05/24.

II- باللغة الفرنسية

1. GAUDMET. Yves, Traité de droit administratif, tome 1 : droit administratif général, 16 Edition , L. G. D. J, Paris.
2. Jean Pradel, Mechal danty, Manuel de droit pénal spécial, 3emeEdition, Edition Cajus, Pris, France 2004.
3. Jean-Claude de Soyer Droit pénal et procédure pénale, 12 édition, Librairie générale de droit jurisprudence, J.A Paris, 1995.
4. JEANDIDIER. Wilfrid, Droit pénal des affaires, 2ème édition, Dalloz, Paris, 1996.

مواقع الأنترنت:

1. معيزي مروان، الآليات القانونية لعمل الأقطاب المتخصصة، بحث منشور على الموقع التالي:

www.startimes.com

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

إهداء

كلمة شكر

مقدمة: أ.

الفصل الأول:

الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية

- المبحث الأول: جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية 4
- المطلب الأول: جريمة المحاباة 4
- الفرع الأول: أركان جريمة المحاباة 5
- الفرع الثاني: قمع الجريمة 18
- المطلب الثاني: جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميون للحصول على امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية 24
- الفرع الأول: أركان الجريمة 25
- الفرع الثاني: قمع الجريمة 30
- المبحث الثاني: جريمة قبض العمولات في الصفقات العمومية 32
- المطلب الأول: الإطار المفاهيمي لجريمة قبض العمولات في الصفقات العمومية 32
- الفرع الأول: الرشوة السلبية (جريمة الموظف المرتشي) 33
- الفرع الثاني: الرشوة الإيجابية (جريمة الراشي) 36
- المطلب الثاني: أركان جريمة الرشوة وقمعها في مجال الصفقات العمومية 37
- الفرع الأول: أركان جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية 38
- الفرع الثاني: العقوبات المقررة لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية 42

الفصل الثاني

الآليات الرقابية لمكافحة الفساد

- 48.....المبحث الأول: الرقابة المؤسساتية
- 48.....المطلب الأول: المؤسسات الدستورية
- 49.....الفرع الأول: مجلس المحاسبة
- الفرع الثاني: الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته في الكشف عن جرائم الفساد.
- 55.....المطلب الثاني : المؤسسات التشريعية
- 63.....الفرع الأول: الديوان المركزي لقمع الفساد
- 64.....الفرع الثاني : تنظيم وسير الديوان المركزي لقمع الفساد
- 65.....المبحث الثاني: آليات مكافحة جرائم الفساد
- 72.....المطلب الأول: المتابعة والتحري
- 72.....الفرع الأول: المتابعة
- 72.....الفرع الثاني: التحري
- 75.....المطلب الثاني: إجراءات المحاكمة
- 78.....الفرع الأول: الأقطاب الجزائية المتخصصة
- 78.....الفرع الثاني: القطب الجزائي الاقتصادي والمالي
- 81.....خاتمة
- 86.....قائمة المراجع