جامعة عمار ثليجي الاغواط

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

العنوان :

جرائم الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية

إعداد الطلبة:

❖ ***عائشة صيقع***

إشراف الدكتور:

بن لغويني عبدالحميد

لجنة المناقشة

الأستاذ:	**رابحي لخضر**	**رئيسا**
الأستاذ :	**بن لغويني عبد الحميد**	**مشرفا و مقررا**
الأستاذ:	**خضرون عطاء الله**	**عضوا مناقشا**

السنـــة الجامعيـــــــــــ2021-2022 ـــة

بسم الله الرحمن الرحيم

كلمة شكر

قال الله تعالى "وإن شكرتم لأزيدنكم "

ومن هذا المنطق نشكر الله تعالى ونحمده حمدا طيبا على توفيقه لنا ومده بالعون والصبر لإنجاز هذا البحث الذي نتمنى أن يكون فيه فائدة لكل من اطلع عليه فإن أصبت فمن الله وإن أخطأت فمن نفسي والله تعالى ولي التوفيق ، كما أتقدم بجزيل الشكر إلى الأستاذ المشرف بن لغويني عبدالحميد على توجيهاته ونصائحه القيمة كما أشكر لجنة المناقشة الموقرة وإلى جميع أساتذة قسم الحقوق كما لا يفوتني أن أتقدم بالشكر الخاص إلى كل من ساعدني من قريب او بعيد .

إهداء

إلى الذي كان دائما و أبدا أداة الدفع والرفع ، فخري وعزتي وأماني " أبي الغالي "

إلى الجميلة التي علمتني أن الأحلام الجميلة تستحق الانتظار" أمي الحنونة "

إلى من حملني بأول يوم لي بالمدرسة على ظهره وقاسمني حلوى المندولين " أخي طاهر"

الى من ارتجف وبكي معي يوم نتائج مسابقة القضاء وضمني بكل ما أوتي من قوة " اخي حسين "

إلى صغاري وعناوين البهجة بحياتي " محمد الحبيب وعبد الهادي ونيهان "

إلى الأساتذة الكرام أهدي هذا الإنجاز الذي بعينى إنه لعظيم.

مقدمة

مقدمة:

أصبح الفساد لا يخص مجتمعا واحدا فحسب او دولة بذاتها ، و إنما أصبح ظاهرة عالمية تشكو منها كل الدول ، لما لها من آثار سلبية وخطيرة على الأمن الاجتماعي والتطور الاقتصادي وكذا الحافز المالي والإداري وعليه حازت هذه المعضلة على واسع الاهتمام واستقطبت الأنظار والآراء وكافة المجتمعات بمختلف أطيافها وتهافتت إلى السرعة لإدانتها والسعي للقضاء عليها و معالجتها والحد من انتشارها والجزائر كغيرها من الدول تسعى جاهدة للقضاء على مثل هذه الظواهر التي وإن تعددت أشكالها ومسمياتها إلا أنها تبقى على العموم جزء من الكل ، الكل ألا وهو الفساد ذلك من خلال قوانينها وتنظيماتها وقاية وردعا.

جرائم الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247 موضوع عرضنا الذي من خلاله تم التطرق لمختلف الجرائم الماسة بالصفقات العمومية في ظله والنصوص المكملة له كقانون الوقاية من الفساد بمختلف أشكاله والذي يأخذ في مجال الصفقات العمومية صورة منح الامتيازات الغير مبررة كالمحاباة واستغلال نفوذ الأعوان العموميين من خلال العقود التي تبرمها الدولة أو أحد أشخاصها الخاضعة للقانون العام .

أدى انتشار الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية لإلزام المشرع وجبره على ضرورة وضع منظومة قانونية لمكافحة هذه الجرائم عن طريق اتخاذ التدابير اللازمة من خلال القوانين والإجراءات التي يرى بأنها كفيلة لمكافحة هذه الجرائم وذلك بإعمال الآليات القانونية للوقاية منها بهدف تعزيز وإقرار مبدأ الشفافية والمنافسة الشريفة عند إبرام الصفقات العمومية ومنه احترام الاجراءات والشروط المتعلقة بإبرامها التي جاء بها قانون الوقاية من الفساد و مكافحته واتخاذ التدابير اللازمة لتوقيع العقاب .

فالفساد في مجال الصفقات العمومية يرتبط ارتباطا وثيقا بفكرة وظيفة الدولة في المجتمع من خلال تفعيل أجهزتها لحماية المال العام والحفاظ على أمن الدولة وسلامتها بمختلف استعمالاتها على عاتق ميزانية الدولة والتي تكلف انجازها لمؤسسات اقتصادية من القطاع الخاص فتتعامل معها عن طريق إبرام عقود انشاء المرافق لتوفير السلع والخدمات وتسمى هاته العقود بالصفقات العمومية حيث تعد من أهم الوسائل التي تتدخل بواسطتها الدولة في الاقتصاد الوطني، عن طريق ضخ الأموال العمومية من أجل تحريك عجلة الاقتصاد من خلال الزيادة في حجم النفقات العمومية .

إن هذا الموضع محل الدراسة يعد من الموضوعات ذات الأهمية الكبرى في الوقت الراهن تستثير انتباه الطالب والباحث في مجال العلوم القانونية للمبادرة في البحث و التحليل والدراسة وذلك على ضوء الأحكام القانونية ومبذولات الدولة من سياسات للوقاية والردع والتصدي لمحاربة الفساد ومن ضمنها مجال

الصفقات العمومية زيادة على ذلك تعد هذه الظاهرة خرقا للدستور لاسيما مبدأ المساواة أمام القانون ومبادئ حماية المنافسة .

وتتجسد أهمية موضوعنا هذا في تسليط الضوء على صور هذه الجرائم طبقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247 وما تضمنه من تنظيم للصفقات العمومية وتفويضها المرفق العام والخطة التشريعية التي انتهجها المشرع لأجل تسهيل الاطلاع والفهم لمن يسعى لذلك من الناحية العلمية.

أما من الناحية النظرية تبرز أهمية هذا الموضوع من دراسة لجرائم الصفقات العمومية ومعرفة حيثيات الأفعال المجرمة التي يرتكبها الجاني بهدف فهم وإدراك مختلف الجوانب التي تعني الباحث بمدى وجوب الاطلاع على النصوص القانونية وتحليلها للخروج بنتائج عملية جديدة ومنه إدراك انعكاساتها السلبية على الاقتصاد الوطني باعتبار قطاع الصفقات العمومية من أهم القطاعات استغلالا للمال العام حيث تكلف الخزينة العامة مبالغ خيالية، بالإضافة إلى إبراز مختلف التدابير الوقائية والردعية لمكافحة هذه الجرائم .

كما هناك دوافع ذاتية دفعتنا إلى تناول هذا الموضوع أولا الأستاذ المشرف الذي كان سببا ومنذ السنة الأولى ليسانس دافعا ورافعا ومحفزا للتقدم والنجاح وكذلك انتشار الفساد وممارساته على المستوى الوطني والدولي معا .

– أما فيما يخص الدراسات السابقة فقد تناولت جامعة عمار ثليجي كلية الحقوق تحديداً مذكرة في إطار مقتضيات نيل شهادة الماستر في القانون الجنائي بعنوان جرائم الصفقات العمومية تحت إشراف الدكتور بوقرين عبد الحليم لسنة 2016-2017 حيث تتشابه مع مذكرتنا في الكثير من النقاط منها صور جرام الصفقات العمومية .

– يمكن تحديد نطاق دراستنا للموضوع في التطرق لصور جرائم الصفقات العمومية على وجه التحديد لجرائم منح امتيازات غير مبررة وتناولنا جريمتى المحاباة واستغلال نفوذ الأعوان العموميين وذلك كله بالالتزام بالنصوص القانونية الواردة في المرسوم الرئاسي رقم 15-247 الذي نحن مقيدون به ولم نتطرق إلى جريمة الرشوة لأنها جريمة تقليدية ولا تخفى معالمها بالإضافة إلى أنه أسيل فيها الحبر بشكل كبير أما في النصف الثاني من مذكرتنا تم التطرق إلى قمع جرائم الصفقات العمومية .

– فيما يتعلق بالصعوبات فلقد تشكلت في عدم توفر المراجع المنوطة بهذا التعديل لقانون الصفقات العمومية وتفويضها المرفق العام ما أدى بنا إلى ضرورة الاستعانة بالمراجع القديمة مع إسقاطها على النصوص القانونية الجديدة أو المعدلة إن صح التعبير .

– وتجدر الاشارة في الأمر على أن ما يقع للمال العام من نهب وتبديد وسوء استعمال وغيرها من المظاهر التي تعبر عن حقيقة الفساد إلى طرح مشروعية هذه الاشكالية .هل وفق المشرع الجزائري من خلال احكام المرسوم الرئاسي 247/15 من التطويق والاحاطة وقاية و ردعا للجرائم الماسة بالمال العام وللإجابة على هذه الإشكاليات اقترحت بما أن طبيعة الموضوع تقتضي استخدام مناهج معينة سأذ كرها مرتبة حسب أهمية الاستخدام .

المنهج الغالب والأكثر استخداما في هذه الدراسة التحليلية المتبعة والمستخدمة هو المنهج الاستدلالي أو التحليلي كطريقة عملية لوصف وتحليل الظاهرة عن طريق جمع المعلومات وتصنيفها الذي يعتبر طريقة من الطرق المرتبطة بالظواهر الانسانية لبحث أكاديمي يمتاز بالأسلوب العلمي والتحليلي وهو ما يتلائم مع طبيعة هاته الدراسة التي تعتمد أساسا على معطيات ومبادئ قانونية توظف في تحليل النصوص القانونية والأحكام المتعلقة بالصفقات العمومية ومنه تفسيرها وتحليلها للوصول إلى نتائج منطقية بالإضافة إلى استخدام المنهج المقارن الذي يستخدم للمقارنة كأداة معرفية ويتم إعماله أساسا عند المقارنة بين ما هو معمول به في القوانين واستخراج أوجه التشابه والاختلاف فيما بينها ومقارنتها ما أخذ به المشرع الجزائري وتظهر معالم هذا المنهج جليا عند مقارنة النصوص القانونية المتعلقة بالصفقات العمومية في المرسوم الرئاسي رقم 15–247 وقانون مكافحة الفساد وقانون الاجراءات الجزائية .

– وللإجابة على هاته الإشكاليات اقترحنا اتباع المنهج الوصفي والذي يقوم على أساس دراسة الظاهرة كما توجد في الواقع ووصفها وصفا دقيقا وكذلك اتبعنا المنهج التحليلي والذي يعتمد على تحليل النصوص وتبيانها .

وفي الأخير يتعين علينا الاشارة أو التصريح بخطة بحثنا التي حرصنا فيها كل الحرص على أن تكون واضحة ومتوازنة إلى حد ما ألا ما استدعته الضرورة .

– حيث قسمنا مذكرتنا الى فصلين كل فصل مبحثين ويحتوي كل مبحث على مطلبين إلى 3 مطالب حيث تناولنا في الفصل الأول صور جرائم الصفقات العمومية وتطرقنا في الفصل الثاني إلى قمع جرائم الصفقات العمومية .

الفصل الاول:

صور جرائم الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 15-247

تمهيد:

ان مجال الصفقات العمومية بطبيعته الحساسة و ارتباطه المباشر بالخزينة العامة يجعله محل تهديد من قبل العديد من الاشخاص خصوصا الموظفين بالقطاع و ذوي المناصب ذات النفوذ و هو ما يترتب عنه مخالفات و انحرافات و افعال غير مشروعة ترتكب ، لتشكل جرائم ماسة بالمال العام و هي ما تسمى بمنح امتيازات غير مبررة و هو ما سنتطرق اليه في هذا الفصل من خلال عرضنا لجريمتين المتمثلتين في جريمة المحاباة و جريمة استغلال نفوذ الاعوان العموميين بالاضافة الى العقوبات الموقعة من طرف المشرع الجزائري و ذلك من خلال احكام المرسوم الرئاسي 247/15

المبحث الأول: الجرائم المتعلقة بمنح امتيازات غير مبررة على سبيل المثال "جريمة المحاباة"

حرص المشرع الجزائري من خلال أحكام المرسوم الرئاسي 15- 247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام على التوفيق بين مقتضيات تلبية الطلبات العمومية من جهة وضمان الاستعمال الحسن للمال العام من جهة أخرى، إلا أنه من خلال هاته العقود وكذا أطرافها تنتج تصرفات ومخالفات لهاته القواعد وهي ما يشكل جرائم تمس بمدى نزاهة الصفقات والإخلال بحسن سيرها وهي ما سنتطرق إليه في هذا المبحث من خلال المطلبين التاليين.

المطلب الأول: أركان جريمة المحاباة:

ان جريمة المحاباة جنحة تتشكل من سلوك قوامه منح امتياز أو أفضلية غير مبررة شرعا لأحد المتنافسين دون غيره خلال إبرام عقد شراء عام، أو عقد تفويض مرفق عام بشكل مخل بالقانون والتنظيمات التي تكفل مبدأ المساواة في المنافسة الحرة بين المترشحين.

الفرع الأول: الركن المادي لجريمة المحاباة:

يعتبر الركن المادي المظهر الخارجي الذي تبرز به الجريمة إلى العالم الخارجي والمقصود به إتيان الفعل المجرم المعاقب عليه أي أن الركن المادي يقوم أساسا على وجود فعل أو سلوك يتنوع ويختلف باختلاف الجرائم فقد يكون الفعل إيجابيا وتارة سلبيا، كما يمكن أن يكون لحظيا أو مستمرا، وقد يكون مفاجئا وناتج للاعتياد على القيام به وقد يشكل فعلا واحدا أو سلسلة من الأفعال[1].

أولا: السلوك أو النشاط الإجرامي:

في جريمة المحاباة يتحقق السلوك الإجرامي بقيام الجاني بمنح امتياز غير مبرر للغير عمدا عند إبرام عقد أو اتفاقية أو صفقة عمومية أو ملحق أو تأشيرة أو مراجعة الصفقة دون مراعاته للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الاجراءات، فتتم الجريمة أثناء ابرام بتعاقد رئيس المصلحة أو المؤهل قانونا مع غيره باسم الدولة أو باسم الهيئة العمومية، وتكمن المخالفة في مرحلة الإبرام بخرق الإجراءات في اختيار المتعامل المتعاقد، وكذا مخالفة طرق وكيفيات إبرام الصفقات العمومية كما هو معمول به في قانون تنظيم الصفقات العمومية.

وتأخذ جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية الصور التالية:

[1]- بن دعاس سهام، جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2019م، صفحة 16-17.

1- الإخلال بأحكام الصفقات العمومية قبل الشروع في الاستشارة:

يتم ذلك في حالة اللجوء الغير مبرر للشراء بالفواتير، وذلك أن هناك من الصفقات العمومية التي تتطلب شكليات أولية، وذلك عن طريق تجزئة الصفقات العمومية ومنه لا يقضي وجوبا إبرام صفقة عمومية، فقد يتم اللجوء إلى التجزئة تفاديا لإجراءات الوضع في المنافسة والمساس بالقواعد المتعلقة كإشهار إجراء الوضع في المنافسة كعدم نشر الإعلان المناقصة في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي وعلى الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني"[1].

وغالبا ما تكون تجزئة الصفقة ذات ارتباط بتحرير فواتير مزورة، تكون هذه الفواتير عموما من فعل شركات تابعة للشركات المستفيدة من الصفقة، وتحتوي بذلك بيانات مزورة سواء في المبلغ أو التاريخ أو ربما في طبيعة أداء الخدمة وذلك بهدف إظهار الحد الأقصى للمبلغ الذي يتطلب اجراء مناقصة لم يتم بلوغه في حين أن الأشغال المنجزة تفوق ذلك المبلغ[2].

تجدر الإشارة في هذا الصدد لأن المشرع غالبا ما يمنع اللجوء إلى تجزئة محل العقود في حال تكاملها لأنها بحسب طبيعتها تؤدي إلى التهرب مع مراعاة الشروط والقواعد والاجراءات الموضوعية لقيمة العقد قبل تجزئة وهذا أمر محظور، لذلك لا يجوز اللجوء إلى تجزئة محل العقود التي يحكمها وينظمها القانون بقصد التحايل لتفادي الشروط والقواعد والاجراءات، وغير ذلك من ضمانات وضوابط منصوص عليها في التشريع المعمول به.

وحسب ما هو معمول به في مجال إبرام الصفقات العمومية فتعتبر القاعدة في إبرام الصفقات العمومية اللجوء إلى إجراء التراضي يعد استثناء لهذه القاعدة ويهدف حصر الوضع في المنافسة على بعض المتعاملين قصد تفضيلهم عن غيرهم من المتعاقدين الذين قد تتوفر لهم فرصة الحصول على الصفقة العمومية فقد يلجأ إلى أسلوب التراضي بدعوى أن المشروع يتطلب مهارة خاصة وهو ما يشكل صورة من صور المحاباة.

في حين أن المساس بالقواعد المتعلقة باعتماد المرشحين بمناسبة إجراء الوضع في المنافسة هو من صور المحاباة كما سبق الذكر ومثال ذلك: المتعامل العمومي الذي ينوي إبعاد مؤسسة مؤهلة للفوز بالمشروع على حساب مرشح يحظى برضاه، فيجزم ويقرر أن تلك المؤسسات لا تتوفر فيها الشروط

---

[1]- المادة 49 من المرسوم رقم 15- 247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

[2]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد، المال والأعمال وجرائم التزوير، الجزء الثاني، الطبعة التاسعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، صفحة 124.

المنصوص عليها والمطلوبة وهذا فيما يتعلق بالكفاءات المهنية، أو أن يتم اختيار مؤسسة من المفروض أن لا تكون ضمن المرشحين اعتبارا إلى كون ترشيحها غير مقبول ومنه إفشاء الموظف العام لسر من أسرار إدارته أو أي معلومات بأي صورة من شأنها تخفيض الإنتاج أو فرص اقتصادية على الدولة، كالمعلومات المتعلقة بالعقود أو المناقصات والمزايدات يعد مرتكبا لجريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية.

كما هو الحال في تمكين الغير من الاستلاء على المال العام بغير وجه حق عن طريق المحسوبية والمحاباة في ترسيخ العطاءات والمناقصات عمدا على شخص بعينه والتغاضي أو تجاهل أفضل المتقدمين[1].

2- مخالفة الأحكام المنصوص عليها في الصفقات العمومية أثناء فحص العروض:

كرس المشرع الجزائري مبدأ شفافية المنافسة بخصوص إجراءات منح الصفقات العمومية حيث لا يسمح بأي تفاوض مع المتعهدين، بعد فتح الأظرفة وأثناء تقييم العروض لاختيار الشريك المتعاقد[2].

فتقوم الجريمة في حال التفاوض مع بعض المرشحين بعد فتح العروض وحملهم على تعديل عرضهم حتى يضعوا أنفسهم موضع من يقترح أحسن عرض، وذلك بتقديم كشوف جديدة، ذلك أن إيداع العروض يكون وفق الشروط والمعايير المعلن عنها حيث يفترض أن يكون كل المتنافسين متساوين أمام القانون، فاللجوء إلى التفاوض مع بعض المرشحين بعد فتح العروض بغية تعديل العروض من أجل الحصول على الصفقة العمومية بشكل جنحة المحاباة، وبهدف هذا المبدأ إلى ضمان المساواة في الحظوظ بين المرشحين ويتعين على كل منهم تقديم عرضه بالنظر إلى المعايير المتعلقة بالصفقات ليس إلا ودون الأخذ بعين الاعتبار العرض الذي قدمه منافسوه.

يشكل اختيار المستفيد من الصفقة بطريقة غير شرعية صورة من صور الجريمة، ويكون ذلك في حال عدم احترام معايير الاختيار المعلن عنها والتي يستوجب احترامها، لذلك فإنه حتى في حال عدم احترام معايير الاختيار المعلن عنها والتي يستوجب احترامها، لذلك فإنه حتى في حالة غياب أي التزام

[1]- شروقي محترف، الصفقات والجرائم المتعلقة بقانون الفساد، (مذكرة تخرج مقدمة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2008، صفحة 86).

[2]- المادة 58 من المرسوم رقم 15- 247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام المرجع السابق.

بإجراء الاختيار فإن أحسن عرض هو الذي يستوجب التمسك به، وعليه فإن اسناد المشروع يكون للمترشح الذي استجاب أكثر من غيره للحاجة المطلوبة واقتراح أحسن الخدمات بسعر مناسب[1].

كما تتم الجريمة أثناء مراجعة الأسعار وذلك بمخالفة الإجراءات المعمول بها أساسا عند مراجعة سعر الصفقة، وكل ذلك بغرض منح الغير امتيازات غير مبررة تمكنه من الحصول على الصفقة على حساب مرشح آخر قد يحظى بالصفقة لتوافر الشروط المطلوبة في العرض الذي تقدم به.

3- مخالفة التشريع المنصوص عليه والمعمول به بعد تخصيص الصفقة في الصفقات العمومية:

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

أما فيما يخص الملحقات فأثناء تنفيذ الخدمات يمكن أن تطرأ مستجدات تؤدي إلى تعديل بند أو أكثر من الصفقة دون المساس بجوهر موضوع الصفقة، وهكذا قضى بقيام الجريمة في قضية تتلخص وقائعها فيما يلي:

"بعد ما تم تعديل محل الصفقة بصفة غير شرعية وهذا بإلغاء أداء خدمة من أجل تفضيل مؤسسة، تم بعدها إبرام ملحق مع تلك المؤسسة لإعادة أداء تلك الخدمة بغية العودة إلى الصفقة الأولى".

وأخيرا يمكن القول أن الجريمة لا تقوم إلا في حالة ما إذا كانت المخالفات المرتكبة ذات تأثير على تخصيص الصفقة وعلى القرار الصادر بشأنها.

4- الإخلال بأحكام التأثير:

يستوجب على المصلحة المتعاقدة أن تطلب إجباريا التأشيرة، وتفرض التأشيرة الشاملة التي تسلمها لجنة الصفقات العمومية إلى المصلحة المتعاقدة والمراقب المالي والمحاسب المكلف، فلا يجوز تنفيذ أي عقد أو صفقة عمومية من دون تأشيرة وهذا يدخل في صلب موضوع رقابة لجان الصفقات العمومية.

---

[1]- فيصل نسيفة، النظام القانوني للصفقات العمومية وآليات حمايتها، مجلة الاجتهاد القضائي العدد الخامس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، سبتمبر 2009، ص 125.

[2]- أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 127.

كما تودع المصلحة المتعاقدة نسخة من مقرر التأشيرة على الصفقة أو على الملحق وجوبا مقابل وصل استلام في غضون 15 يوما الموالية للإصدار لدى المصالح المختصة إقليميا في الإدارة الجبائية، بمعنى أنه ينبغي أن يكون التأشير على الصفقة حسب ما ينص عليه التشريع المعمول به في مجال الصفقات العمومية، دون أن يكون هناك توطئ من موظفي الهيئة أو المصلحة المتعاقدة مع أحد المرشحين ومنه قيام جنحة المحاباة في حالة خرق أحكام التأشير على الصفقة بهدف تبجيل أحد المتعاملين بغرض منحه امتياز غير مبرر[1].

الفرع الثاني: الركن المعنوي لجريمة المحاباة:

السلوك الإجرامي سواء كان فعلا أو تركا و سواء ارتكب من شخص طبيعي فهو غير كاف لقيام الجريمة، بل لا بد أن نجد لدى الفاعل ركنا غير مادي داخلي أو ما يسمى بالركن المعنوي، وهو سلوك ينطوي نفسيا على القصد أي انعكاس لماديات الجريمة في نفسية الجاني ولا يسأل الجاني عن الوقائع التي لم تكن ذات صلة بنفسيته طالما أن غرض الجزاء الجنائي هو ردع الجاني وتقويمه، ومنه فإن جريمة المحاباة من الجرائم العمدية التي تتطلب لقيامها توافر القصد العام والخاص.

أولا: القصد العام:

يتجسد القصد العام في اتجاه إرادة الجاني إلى مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها في مجال الصفقات العمومية مع العلم بأن هذا الفعل مجرم قانونا ويتجسد الركن المعنوي في علم الموظف وإدراكه واتجاه نيته إلى مخالفة التشريع المتعلق بالصفقات العمومية من أجل منح امتيازات غير مبررة للغير[2].

ثانيا: القصد الخاص:

يتمثل القصد الخاص لجريمة المحاباة في ركنها المعنوي في إعطاء امتيازات غير مبررة للغير مع العلم بأن هذا الفعل يشكل جريمة، ويمكن استخلاص القصد الخاص من الوعي التام بمخالفة الجاني للقواعد الإجرائية ولا يؤخذ بعين الاعتبار الباحث إلى الإخلال بالأحكام التشريعية أو التنظيمية وتقوم الجريمة حتى ولو كان مانح الامتيازات غير مبررة لا يبحث عن فائدته الخاصة وإنما عن فائدة

---

[1]- حمادة بلقاسم- قمري محمد الأمين، جرائم الصفقات العمومية، مذكرة في إطار مقتضيات نيل شهادة الماستر في القانون الجنائي، تخصص قانون جنائي، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، 2016-2017م، صفحة 34-35.

[2]- جباري عبد الحميد، قراءة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الفكر البرلماني، العدد الخامس عشر، فيفري 2007م، صفحة 106.

مؤسسة عمومية كما لا يؤثر في قيامها مدى استقامة ونزاهة الموظف خلال مسيرته المهنية[1].

فعلى القاضي إبراز الركن المعنوي كما هو بالنسبة للركن المادي أي إبراز مدى علاقة الأفعال المرتكبة بنية المتهم في ارتكاب الفعل عن علم وإرادة.

الفرع الثالث: الغاية من ارتكاب الجريمة:

في جريمة المحاباة لا يكفي لقيام الركن المادي قيام الموظف العمومي بإبرام عقد أو صفقة أو ملحق أو مراجعتها أو التأثير عليها مخالفة للتشريع والتنظيم المعمول به في مجال الصفقات العمومية بل يجب أن يكون الهدف من النشاط إفادة الغير بامتيازات كما يشترط أن يكون الغير مستفيدا من هذا النشاط، وهنا تبرز الغاية من التجريم وهذا الفعل وهي إرساء مبادئ الشفافية والنزاهة والمساواة بين المترشحين للحصول على الصفقات العمومية وتبعا لذلك تنتفي الجريمة بانعدام الغرض المتمثل في إفادة الغير بامتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية[2].

يستلزم على القضاة إبراز العنصرين المكونين للركن المادي لهذه الجريمة وذلك عن طريق كشف الإجراء المخالف للقانون وربطه بمن رست عليه الصفقة مبرزا العلاقة بين الإجراء المخالف وإجراء منح الصفقة لأحد المترشحين ويتضح ذلك جليا من خلال ملف الصفقة المدرج بملف القضية[3].

---

[1]- أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 120.

[2]- حمادة بلقاسم، قمري محمد الأمين، مرجع سابق، صفحة 37.

[3]- المرجع السابق نفسه.

المطلب الثاني: العقوبات المقررة لجريمة المحاباة:

وقع المشرع لمرتكبي جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية عقوبات في قانون الوقاية من الفساد حيث تخلى فيه عن العقوبات الجنائية واستبدلها بعقوبات جنحية، حيث تطرق لمكافحة هاته الجريمة لعقوبات أصلية تشمل الحبس والغرامات المالية، زيادة إلى ذلك عقوبات تكميلية وهو ما سنتطرق إليه[1].

الفرع الأول: العقوبات الأصلية:

أقر المشرع الجزائري عقوبات أصلية لجرائم الصفقات العمومية في قانون الوقاية من الفساد، ويقصد بالعقوبات الأصلية هي تلك التي يجوز الحكم بها دون أن تقترن بعقوبة أخرى.

أولا: العقوبات الأصلية المقررة للشخص الطبيعي:

يعاقب القانون مرتكب جريمة المحاباة طبقا لأحكام المادة 26 من القانون رقم 06-01 بالحبس من سنتين (02) إلى عشر سنوات (10)، وبغرامة مالية تقدر بمائتي ألف دينار 200.000 دج إلى مليون 1.000.000دج[2].

"كل موظف عمومي يمنح عمدا للغير امتيازا غير مبرر عند إبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والماسة بمبدأ المساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات".

ثانيا: العقوبة الأصلية المقررة للشخص المعنوي:

وقع المشرع المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن جرائم الصفقات العمومية، حيث نص على المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10-11-2004م المعدل والمتمم لقانون لعقوبات رقم 04-15 نص المادة 51 التي تقتضي باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي

[1]- زوزو زليخة، جرائم الصفقات العمومية وآلية مكافحتها في التشريع الجزائري، ط1، دار الراية للنشر والتوزيع، 2016م، عمان الأردن، الصفحة 108.

[2]- المادة 26 من القانون رقم 06-01 المعدلة بالقانون رقم 11-15 المؤرخ في 02 أوت 2011م، الذي بعدل ويتمم القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

ترتكب لحسابه من طرف أجهزته وممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك، ومنه فإن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو شريك[1].

ومن خلال النص السابق نجد أنها حصرت مجال المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في القانون الخاص، حيث استثنت منها الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام المقصود بأجهزة الشخص المعنوي ممثليه القانونين كالرئيس والمدير العام وكذا المسير، وكذا مجلس الإدارة والجمعية العامة للشركاء أو الأعضاء ويقصد بممثلي الشخص المعنوي، الأشخاص الطبيعيين الذين يتمتعون بسلطة التصرف باسم الشخص المعنوي، سواء كانت السلطة قانونية أو بحكم قانون المؤسسة، لذلك لا بد أن يكون مرتكب الجريمة هو الرئيس المدير العام أو المسير أو رئيس مجلس الإدارة أو مدير العام وقد يكون المصفي في حالة حل الشركة، بالإضافة إلى هذا أقر المشرع غرامة مالية كعقوبة أصلية والتي تساوي من مرة (1) إلى خمس(5) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة وذلك طبقا لنص المادة 53 من قانون مكافحة الفساد، أي غرامة تتراوح ما بين 1.000.000 دج و 5.000.000 دج.

نلاحظ لجوء المشرع لتغليظ الغرامات المالية بحكم عدم إمكانيته من الحكم على الشخص المعنوي بغير الغرامة المالية والهدف من ذلك إثراء الذمة المالية بدون سبب مشروع ويعود ذلك إلى أن غالبية هذه الجرائم ترتكب بدافع الطمع والربح غير المشروع فمن المناسب أن تكون الغلبة لعقوبة تصيب وتحطم الجاني في ذمته المالية[2].

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية:

يقصد بها العقوبات التي لا يجوز الحكم بها دون العقوبات الأصلية، إلا فيما يخص الحالات المنصوص عليها صراحة وهي إما عقوبات إجبارية أو عقوبات اختيارية وينص القانون على أنه في حالة الإدانة بجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد يمكن الجهة القضائية أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات[3].

---

[1]- المادة 51 مكرر في الأمر رقم 66-155 المتضمن قانون العقوبات المتمم بموجب المادة 5 من القانون رقم 04-15 مؤرخ في 10 نوفمبر 2004م، جريمة رسمية عدد 71، مؤرخ في 10 نوفمبر 2004م.

[2]- مصطفى محمود محمود، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، الأحكام العامة والإجراءات الجنائية، ج1، ط2، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، مصر 1979م، ص 156.

[3]- المادة 50 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

أولا: العقوبات التكميلية الإلزامية والاختيارية المقررة للشخص الطبيعي:

جواز الحكم على الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات وهي:

1. الحجز القانوني: ويقصد به حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبات الأصلية[1].

الحرمان من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية: المتمثلة فيما يأتي:

- العزل والإقصاء من كل الوظائف أو المناصب العمومية ذات الصلة بالجريمة.

-الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح ومن حمل أي وسام.

-عدم الأهلية لأن يكون مساعدا محلفا أو خبيرا، أو شاهدا على أي عقد، أو شاهدا أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال.

-الحرمان من حق في حمل الأسلحة وفي التدريس، وفي إدارة مدرسة أو الخدمة في مؤسسة التعليم بوصفه استنادا أو مدرسا أو مراقبا.

-عدم الأهلية لأن يكون وصيا أو قيما.

-سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها.

في حالة الحكم بعقوبة جنائية يتوجب على القاضي أن يأمر بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق المنصوص عليها سابقا لمدة أقصاها 10 سنوات تسري من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه[2].

2. تحديد الإقامة:

ويقصد به إلزام المحكوم عليه بأن يقيم في منطقة يعينها الحكم ولا يجوز أن تجاوز مدته المدة المقررة قانونا، أي أن يقيم في نطاق إقليمي يعينه الحكم لمدة لا تتجاوز 5 سنوات ويبدأ تنفيذ تحديد الإقامة من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه ويعاقب المخالف لأحد تدابير تحديد الإقامة بالحبس من 3 أشهر إلى 3 سنوات وبغرامة من 25.000 دج إلى 3000.000دج.

[1]- المادة 9 مكرر من الأمر رقم 66 - 156 متمم بموجب المادة 4 من القانون رقم 06-23 يتضمن قانون العقوبات.

[2]- المادة 9 مكرر 10 من القانون رقم 66 - 156 متمم بموجب المادة 04 من القانون رقم 06-23.

3.المنع من الإقامة:

وهو الحظر على المحكوم عليه أن يتواجد في بعض الأماكن ولا يجوز أن تفوق مدة 5 سنوات في مواد الجنح كما هو الحال في الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية ويطبق المنع من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه كما يجوز الحكم بالمنع من الإقامة في حالة الإدانة لارتكاب جناية أو جنحة وحينما ينص القانون على عقوبة المنع من الإقامة في التراب الوطني يجوز الحكم بها نهائيا أو لمدة 10 سنوات على الأكثر على كل أجنبي مدان لارتكابه جنحة أو جناية ويترتب على ذلك اقتياد المحكوم عليه الأجنبي إلى الحدود مباشرة أو عند انقضاء مدة الحبس أو السجن وإذا خالف العقوبة فيحكم عليه بالحبس من 3 أشهر إلى 3 سنوات وبغرامة من 25.000 إلى 300.000دج[1].

4. المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط:

يكون ذلك إذا ثبت للجهة القضائية أن للجريمة التي ارتكبها صلة مباشرة بمزاولتها، وأن ثمة خطر في استمرار ممارسة لأي منهما، ويصدر الحكم بالمنع لمدة لا تتجاوز 5 سنوات في حالة الإدانة لارتكابه جنحة[2].

5. المصادرة:

وهي الأيلولة النهائية إلى الدولة للمال أو مجموعة أموال معينة أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء، وتعرف المصادرة على أنها عقوبة مادية أو عينية من شأن الحكم بها أن ينتقل جانب الحكومة ملكية الأشياء التي تحصلت من الجريمة أو التي استعملت أو كان من شأنها أن تستعمل فيها ولكن ليست كل الأموال والأشياء قابلة للمصادرة فقد استثنى المشرع ما يلي:

- محل السكن اللازم لإيواء الزوج والأصول والفروع من الدرجة الأولى للمحكوم عليه إذا كانوا يشغلونه حق عند معاينة الجريمة وعلى شرط أن لا يكون هذا المحل مكتسبا عن طريق غير مشروع والمداخيل الضرورية لمعيشة الزوج وأولاد المحكوم عليه وكذلك الأصول الذين يعيشون تحت كفالته[3].

---

[1]- منصور رحماني، الوجيز في القانون الجزائي العام، فقه، قضايا، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2006م، صفحة 238.

[2]- زوزو زليخة، مرجع سابق، صفحة 114.

[3]- علي راشد، القانون الجنائي، المدخل واحل النظرية العامة، مصر، بدون تاريخ نشر، صفحة 585.

6. الإقصاء من الصفقات العمومية:

وهو حرمان من يصدر به حكم نتيجة ارتكابه جريمة من جرائم الصفقات العمومية من دخول المناقصات التي تعلن عنها الإدارة وذلك عن سبيل الجزاء وتوقع على صاحب العطاء وذلك للأخطاء المرتكبة في التعاقدات السابقة مع الإدارة أو حتى الإخلال بالالتزامات التعاقدية أو استخدام الغش وغيرها من المخالفات المنصوص عليها في المادة 75 من المرسوم الرئاسي 15- 247 المتضمنة حالات الإقصاء.

ومنه يترتب على عقوبة الإقصاء من الصفقات العمومية منع المحكوم عليه من المشاركة بصفة مباشرة أو غير مباشرة، او بشكل مؤقت أو نهائي[1].

ومنه نستنتج أن قانون تنظيم الصفقات العمومية الجديد جاء ليكمل الدور الذي يرمي إليه قانون مكافحة الفساد في الحد والقضاء على الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية حيث أدرج المشرع بموجب التعديل الأخير 15-247 المتضمن قانون تنظيم الصفقات العمومية بندا خاصا ضمن القيم الثامن منه تحت عنوان مكافحة الفساد ومن خلال المادة 88 ومايليها يؤكد انتهاجه لسياسة جنائية بحتة لمكافحة هذه الجرائم.

- **الحظر من استعمال الشيكات أو استخدام بطاقات الدفع:**

يترتب على هذه العقوبة الحظر من إصدار الشيكات واستعمال بطاقات الدفع لإلزام المحكوم عليه بإرجاع الدفاتر والبطاقات التي بحوزته أو التي عند وكلائه إلى المؤسسة المصرفية المصدرة لها ولا تتجاوز مدة الحظر 5 سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة[2].

ويعاقب بالحبس من سنة إلى 5 سنوات وبغرامة من 100.000دج إلى 500.000 دج كل من أصدر شيكا أو أكثر أو استعمال بطاقة الدفع على الرغم من منعه من استعمالها.

- **تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغائها مع المنع من استصدار رخصة جديدة وسحب جواز السفر:**

يجوز للجهة القضائية بسحب كلا منهما دون أن تزيد مدة التعليق أو السحب عن 5 سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة وذلك من تاريخ صدور الحكم في الأولى ويبلغ الحكم إلى السلطة الإدارية المختصة وفي الثانية أي سحب جواز السفر فيبلغ الحكم إلى وزارة الخارجية[1].

---

[1]- المادة 75 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

[2]- زوزو زليخة، مرجع سابق، صفحة 116.

- **نشر الحكم وتعليقه:**

يجوز للمحكمة عند الحكم بالإدانة أن تأمر في الحالات التي يحددها القانون بنشر الحكم بأكمله أو مستخرج منه في جريدة أو أكثر يعينها أو بتعليقه في الأماكن التي يعينها وذلك كله على نفقة المحكوم عليه بشرط أن لا يتجوز مبلغ النشر مصاريفه ما حدده الحكم بالإدانة وعدم تجاوز مدة التعليق شهرا واحدا، ويعاقب بالحبس من 3 أشهر إلى سنتين وبغرامة من 25.000 إلى 200.000 دج كل من يخفي أو يتلف أو يمزق المعلقات الموضوعة ويأمر الحكم من جديد تنفيذ التعليق على نفقة الفاعل.

ثانيا: العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي:

تتمثل العقوبات التكميلية التي أقرها المشرع للشخص المعنوي كالتالي:

1. حل الشخص المعنوي:

عقوبة حل الشخص المعنوي تماثل عقوبة الإعدام بالنسبة للشخص الطبيعي ولا توقع إلا في حالتين أولها أن يكون الشخص المعنوي وجد بغرض ارتكاب الجريمة وهذا يعني هناك غرض رئيسي لمؤسسي الشخص المعنوي هو ارتكاب النشاط غير مشروع، وغرض آخر احتياطي ثم بناء عليه تأسيسه من الناحية القانونية وثانيا تتمثل الحالة في خروج الشخص المعنوي عن الغرض الذي أنشأ من أجله بهدف ارتكاب النشاط الإجرامي.

ويتضح جليا أن حل الشخص المعنوي من العقوبات الماسة بالوجود القانوني وأقساها لكونها كما سلف الذكر تمثل الإعدام[2].

2. غلق المؤسسة أو إحدى فروعها لمدة لا تتجاوز 5 سنوات:

ويقصد بالغلق وقف الترخيص بمزاولة النشاط لمدة لا تتجاوز 5 سنوات وخلالها لا يجوز بيعها أو حتى التصرف فيها ومما يترتب على هذه العقوبة منع المحكوم عليه من ممارسة النشاط الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته ويحكم بهذه العقوبة إما بصفة نهائية أو بمدة لا تتجاوز 5 سنوات في حالة الإدانة بارتكاب جنحة[3].

---

[1]- المرجع السابق نفسه، صفحة 117.

[2]- محمد أبو العلا عقيدة، الاتجاهات الحديثة في قانون العقوبات الفرنسي الجديد، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004م، صفحة 78.

[3]- المرجع السابق نفسه.

3. الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات:

وهي حرمان الشخص المعنوي من المساهمة في أي صفقة تكون الدولة أو أحد مؤسساتها العامة طرفا فيها وذلك لأجل حماية المال العام والحفاظ على مصالح الوطن[1].

4. المنع من مزاولة نشاط مهني أو اجتماعي بشكل مباشر أو غير مباشر نهائيا لمدة لا تتجاوز 5 سنوات:

يكون الهدف من هذه العقوبة أن يكون المنع بشكل مؤقت أو دائم كما أنه يمكن أن يكون هذا النشاط المحظور هو الذي وقعت الجريمة بسببه.

- **مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها :** ويقصد بالمصادرة نزع ملكية المال من صاحبه جبرا عنه وإضافته إلى ملك الدولة أو الخزينة العامة دون مقابل والمصادرة كعقوبة تمتاز بعدم الرضائية ودون مقابل وكذلك قضائية[2].

- **نشر وتعليق حكم الإدانة:** بمعنى إعلانه حيث يصل إلى علم كافة أو مجموعة كبيرة من الناس، علما أن عددهم يؤثر في اعتبار الشخص المعنوي وذلك بأية وسيلة سواء سمعية أو بصرية.

- **الوضع تحت الحراسة القضائية:** تنصب الحراسة على النشاط الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته ويجب على المحكمة المصدرة للوضع تحت الحراسة تحديد وتعيين الوكيل القضائي الذي يقوم بهذه الحراسة ويقدم تقريره لقاضي تنفيذ العقوبات[3].

الفرع الثالث: أحكام أخرى متعلقة بجريمة المحاباة:

حدد المشرع إضافة إلى العقوبات الأصلية والتكميلية أحكام أخرى متعلقة بالشروع والاشتراك والتقادم بالإضافة إلى ظروف التشديد والأعذار المخففة والمعفية من العقاب.

---

[1]-عبد الغني حسونة، الكاهنة زواوي، الأحكام القانونية الجزائية لجريمة اختلاس المال العام، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الخامس، سبتمبر، 2009م، صفحة 217.

[2]- محمد أبو العلا عقيدة، مرجع سابق، صفحة 55.

[3]- زوزو زليخة، مرجع سابق، صفحة 122.

أولا: أحكام الشروع والاشتراك في جريمة المحاباة:

عاقب المشرع على الشروع والاشتراك في جريمة المحاباة وتطبق الأحكام المتعلقة بالمشاركة في قانون العقوبات كما الشروع في ارتكاب جريمة المحاباة ويعاقب مرتكبها بمثل العقوبة المقررة للجريمة نفسها والشروع هو المرحلة التي تنصرف فيها إرادة الجاني لتنفيذ الجريمة فعلا ومنه يبدأ في تنفيذ الركن المادي ولكنها لا تتم لأسباب إرادة الجاني غير متدخلة فيها، ألا وإن الشروع هو المرحلة التي تأتي بعد التفكير والعزم على ارتكاب الجريمة وهو قبل معاقب عليه بناء على نص صريح في القانون، أما الاشتراك فيعاقب الشريك في الجنحة بنفس العقوبة المقررة للجريمة.

ثانيا: أحكام التقادم في جريمة المحاباة:

في جريمة المحاباة لا تتقادم الدعوى العمومية ولا العقوبة في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن وفي غير ذلك من الحالات تطبق الأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية وتتقادم الدعوى العمومية بالنسبة للجنح بمضي 3 سنوات من ارتكاب الجريمة والعقوبة تتقادم بمضي خمس سنوات من التاريخ الذي يصبح القرار أو الحكم نهائي[1].

ثالثا: ظروف تشديد في جريمة المحاباة: تشدد عقوبة الحبس لتصبح من 10 سنوات إلى 20 سنة وبنفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة إذا كان مرتكب جريمة المحاباة قاضيا أو موظفا يمارس وظيفة عليا في الدولة أو ضابطا عموميا أو عضو في الهيئة أو ضابط أو عون شرطة قضائية أو ممن يمارسون صلاحيات الشرطة القضائية أو موظف أمانة ضبط[2].

رابعا: الأعذار المعفية والمخففة لجريمة المحاباة: في جريمة المحاباة يستفيد المرتكب من الإعفاء أو تخفيض العقوبة حسب الشروط المحددة في قانون مكافحة الفساد حيث يستفيد من العذر المعفي من العقوبة الفاعل أو الشريك الذي بلغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية عن الجريمة وساعد على الكشف لمرتكبيها ومعرفتهم ويشترط أن يتم التبليغ قبل مباشرة إجراءات المتابعة أي قبل تحريك الدعوى العمومية أو بمعنى قبل تصرف النيابة العامة في ملف التحريات الأولية ويستفيد من التخفيض إلى النصف الفاعل أو الشريك الذي ساعد بعد مباشرة إجراءات المتابعة في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكاب الجريمة ومرحلة ما بعد مباشرة اجراءات المتابعة تظل مفتوحة إلى

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

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

حد الاستفادة من طرق الطعن والغاية من وضع المشرع للأعذار المعفية وتخفيض العقوبة ارتباطها بتحقيق المصلحة العامة[1].

المبحث الثاني: جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية:

تؤثر ظاهرة استغلال النفوذ الوظيفي على المجتمعات بانتشارها باعتبارها تؤسس على عدم المساواة وتخل بميزان العدالة بين الأفراد وتبعث بشعور استثناء القانون لفرد على فرد ما يولد الضغائن والحقد بين طبقاته ،وتزداد خطورة هاته الأفعال في مجال الصفقات العمومية وتولد نتائج وخيمة وجب مكافحتها لحماية الصفقات العمومية المبرمة والأموال العامة ومنه جرم قانون الوقاية من الفساد هذه الجريمة بموجب نص المادة 2/26 واشترط لقيامها توافر في الجاني صفة الموظف العام[2].

المطلب الأول: أركان جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين

الفرع الأول: الركن المادي

جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة تتم من قبل شخص عادي، أي أن يكون تاجرا أو صناعيا أو مقاولا في القطاع الخاص حيث تقوم الجريمة من قبل شخص طبيعي أو معنوي يستفيد من تأثير أو سلطة أعوان الهيئات المذكورة من أجل الزيادة في الأسعار التي يطبقونها وفقا لمصالحهم في نوعية المواد أو الخدمات أو آجال التسليم أو التموين فلا يعد الموظف العمومي هنا جانيا وإنما يعد طرفا في العلاقة أو عنصر ضروري يستغله الجاني حكما لنفوذه وسلطته من أجل الحصول على امتياز غير مشروع في مجال الصفقات العمومية ويعني النفوذ في القانون (تمنع الشخص بنفوذ فعلي لدى السلطات العامة أو إحدى الجهات الخاضعة لرقابتها).

في الصفقات العمومية يوجد في كل هيئة إدارية أو مؤسسة تابعة للقطاع العام مصلحة أو مكتب خاص بالصفقات العمومية تحت إشراف رئيس المصلحة أو المكتب متكون من مهندسين وتقنيين وأعوان إداريون توكل إليهم مهمة تحضير اجراءات الصفقة أو أي عقد تبرمه هذه الإدارة كالتحضير للإعلان عن المنافسة وتحضير اجتماعات لجنتي فتح الأظرفة وتقييم العروض وارسال استدعاء لأعضائها، مراجعة

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد، المال، الأعمال، جرائم التزوير، مرجع سابق، صفحة 37.

[2]- بن دعاس سهام، مرجع سابق، صفحة 41-42.

دفتر الشروط، وكذا إعداد الدراسات الخاصة بالعروض المقدمة وترتيبها وهذا كله تحت إشراف مدير الهيئة أو المؤسسات[1].

أولا: النشاط الإجرامي:

هذه الامتيازات عددها المشرع من خلال المادة 26 فقرة الثانية من قانون الفساد وهي:

1: الزيادة في الأسعار:

يتحصل عليه المتعامل المتعاقد في الصفقة بسبب استغلال نفوذه كامتياز أو تفضيل من القائمين على تراتيب الصفقة المبرمة مثال ذلك الأسعار المتعلقة بتوريد نوع معين من الدواء الذي يحسب على أساس سعر الوحدة طبقا لدفتر الشروط المعد سابق، فيتقدم المورد أي المتعامل المتعاقد في هذه الصفقة باقتراح سعر اعلى من الأسعار المعمول بها في السوق، مستغلا في ذلك علاقته بمدير المؤسسة أو الهيئة الإدارية أو نفوذ أحد أعوان المصلحة المتعاقدة المورد لها هذا الدواء.

مثله مثل استغلال نفوذ رئيس أو أحد أعوان الإدارة في صفقات الأشغال بالزيادة في سعر إنجاز خدمة معينة سبق تحديد قيمتها في دفتر شروط الصفقة التي تتضمنها كالزيادة في كلفة بناء المتر مربع الواحد من المنشآت أو البنايات أو سعر إنجاز الكيلومتر الواحد من الطريق.

2: التعديل في نوعية المواد: يتضمن دفتر الشروط للصفقة المتعاقد عليها تحديد نوعية وكذا مواصفات المواد التي تطلبها المصلحة المتعاقدة أو التي يتطلب استعمالها في الأشغال العامة أو التي تقوم بتوريدها من الكيف والكم ومنه نوعية المواد وجودتها وصنفها وحتى شكلها وعددها حسب نوع الصفقة المبرمة والخدمة الواجب أداؤها، فيتعهد الجاني، فيقوم الجاني هنا بتقديم مواد أقل جودة وأدنى نوعية أو بكميات قليلة عكس ما تم التعاقد عليه بموجب الصفقة وبنفس الأسعار مستغلا في ذلك تأثير ونفوذ وسلطة الأعوان الإداريين.

مثال ذلك: إبرام عقد لتزويد معهد إعلام آلي بأجهزة كومبيوتر ممتازة وذات جودة ونوعية رفيعة في السوق فيزودها الجاني بأجهزة من نوع آخر أقل جودة وأقل سعر ولكن دون تعديل أو تسوية للسعر السابق وذلك عن طريق استغلال نفوذ الأعوان العموميين لإدارة المعهد.

3: التعديل في نوعية الخدمات: التعديل في هذه الحالة متعلق بصفقات وعقود الخدمات حيث يقوم الجاني بإبرام عقد أو صفقة مع الدولة أو إحدى مؤسساتها أو الهيئات التابعة لها، وتتعلق بنوعية معينة

[1]- شروقي محترف، مرجع سابق، ص 44.

من الخدمات كأعمال الصيانة لأجهزة البلدية على أن يقوم بها مهندسون مختصون فعليا، فلا يقوم بها المتعامل المتعاقد خلال السنة مرة واحدة مستغلا علاقته م أحد أعوان الإدارة[1].

4: التعديل في أجال التسليم والتموين: كل صفقة ضمن دفتر شروطها تنص على آجال التسليم أو التموين خصوصا إذا ما تعلق الأمر باقتناء اللوازم والتوريدات وتحدد كذلك مواعيد لها وإذا أخل المتعامل المتعاقد بهذا الالتزام أو تماطل وتأخر في التسليم توقع عليه جزاءات محددة في دفتر الشروط لا سيما غرامات التأخير.

باستثناء هذه الجريمة يقوم الجاني بتأخير أجل التسليم والتموين ولا توقع عليه أي جزاءات ويعود ذلك لحصوله على امتياز غير مشروع مستغلا فيه تأثير وسلطة ونفوذ مسؤول الهيئة أو المؤسسة أو أحد أعوانها الإداريين[2].

كما هو الحال بالنسبة لصفقات الأشغال العامة التي غالبا ما يقترح المتعامل المتعاقد في عرضه لآجال الإنجاز والتسليم المشروع والتي تعد إحدى معايير اختياره ذلك أن آجال التسليم مأخوذة بعين الاعتبار في منح الصفقة، إلا أنه وبدون اسباب جدية يتأخر في الأشغال ويسلم المشروع في الآجال المتفق عليها ويعود ذلك لتأثيره ونفوذه على أحد أعوان المصلحة المتعاقدة أو على مسؤولها، ومنه تكون الجريمة قائمة.[3]

الفرع الثاني: الركن المعنوي:

إن جريمة استغلال النفوذ جريمة عمدية يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد الجنائي العام والخاص إذ يتمثل القصد الجنائي العام في العلم والإرادة ويتوافر العلم إذا كان المتهم عالما بوجود النفوذ الحقيقي للأعوان العموميين ويعلم بسلطتهم وتأثيرهم في إبرام الصفقة العمومية أو تنفيذها وكذلك مدى قدرتهم واختصاصهم في مجال الصفقة المبرمة.

كما يجب الإشارة إلى وجوب اتجاه إرادة الجاني إلى استغلال هذه السلطة أو التأثير لفائدته ولأجل تحقيق غايته ومصالحه الذاتية سواء في مرحلة الإبرام أو التنفيذ.

---

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، صفحة 130.

[2]- عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، دراسة تشريعية وقضائية وفقهية، الطبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

[3] - بن دعاس سهام، مرجع سابق، صفحة 51 .

في حين يتمثل القصد الخاص في نية الجاني في حصوله على امتياز غير مشروع[1]، تخدم مصالحه في مجال الصفقة العمومية أو الحصول على تفضيل مميز له دون غيره من المتعهدين أو المتعاملين المتعاقدين، ويجب معاصرة القصد للفعل بتوافر لحظة الأخذ أو القبول فلا تقوم الجريمة ولو توافر القصد بعد ذلك بالسعي للحصول لمقدم الهدية على مزية مطلوبة من أجل تلك الهدية لأن القصد لم يتزامن مع الركن المادي.

ومنه يجب على القاضي الجزائي في هذه الجريمة أن يبين في الحكم أركان جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة ويحدد علاقة الجاني بالعون العمومي بدقة حتى يكتب نوع التأثير والاستغلال الحاصل بينها.

ومن خلال دراستنا لجرائم الامتيازات الغير مبررة في مجال الصفقات العمومية تتضح خطورتها على الصفقات العمومية والعقود المبرمة من قبل الإدارة في مجال اشباع الحاجات العامة ومنه وجب ردع الجناة واتخاذ التدابير الملائمة لمكافحتها حفاظا على المال العام.

وفي نفس السياق حرص المشرع على وضع تدابير من شأنها مكافحة وردع مثل هاته المخالفات في قانون الصفقات العمومية فقد أفاد وبجلاء أن كل من يقوم بأفعال أو مناورات ترمي إلى تقديم وعد لعون عمومي بمنح أو تخصيص، بصفة مباشرة أو غير مباشرة إما لنفسه أو لكيان آخر مكافأة أو إمتياز مهما كانت طبيعته، بمناسبة تحضير صفقة عمومية أو ملحق أو إبرامه أو مراقبته أو التفاوض بشأن ذلك أو تنفيذه من شأنه أن يشكل سببا كافيا لاتخاذ أي تدبير ردعي، لاسيما فسخ أو إلغاء الصفقة العمومية أو الملحق المعني وتسجيل المؤسسة المعنية في قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية وهذا طبعا دون المخالفة أو الإخلال بالمتابعات الجزائية[2].

المطلب الثاني: العقوبات المقررة لجريمة استغلال نفوذ الأعوان:

الفرع الأول: العقوبات الأصلية:

ميز المشرع بين العقوبات الأصلية المقررة للشخص الطبيعي و المقررة للشخص المعنوي.

أولا: العقوبة الأصلية للشخص الطبيعي:

عاقب المشرع على جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من مائتي ألف دينار 200.000 دج إلى مليون 1.000.000 دج

[1]- أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، صفحة 130 .

[2]- طبقا للمادة 89/1 من المرسوم الرئاسي رقم 15- 247 .

كل تاجر أو صناعي أو حرفي أو مقاول من القطاع الخاص وبصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم ولو بصفة عرضية بإبرام عقد أو صفقة مع الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات العمومية الخاضعة للقانون العام أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري ويستفيد من سلطة أو تأشير أعوان هذه الهيئات من اجل الزيادة في الأسعار التي يطبقونها عادة أو من أجل التعديل لصالحهم في توعية المواد أو الخدمات أو آجال التسليم أو التموين[1].

ونلاحظ رغم تمييز المشرع بين الموظف العام في جنحة المحاباة والتاجر والحرفي والصناعي والمقاول من القطاع الخاص في جنحة استغلال نفوذ أعوان الدولة إلا أنه ساوى بينهما من حيث الجزاء.

ثانيا: العقوبة الأصلية للشخص المعنوي:

نص قانون مكافحة الفساد على المسؤولية للشخص المعنوي عند ارتكابه لجريمة من جرائم الفساد ويتضح ذلك جليا من خلال نص المادة 53 منه وذلك بأن يكون الشخص الاعتباري مسؤولا جزئيا عن الجرائم المنصوص عليها فيه وفقا لقواعد المقررة في قانون العقوبات[2].

كما أقر المشرع غرامة مالية كعقوبة أصلية تساوي من مرة إلى 5 مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي وحسب نص المادة 53 فإن الغرامة تتراوح ما بين 1.000.000و 5.000.000 دج.

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية:

نص المشرع الجزائي على أنه في حاله الإدانة بجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون يمكن للجهة القضائية أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات[3].

حيث ميز القانون في تحديده للعقوبات التكميلية بين الشخص الطبيعي والشخص المعنوي ونلاحظ عدم اختلافها عن ما هو مقرر من عقوبات لجنحة المحاباة .الفرع الثالث: أحكام أخرى متعلقة بجريمة استغلال نفوذ أعوان الدولة :زيادة إلى العقوبات الأصلية والعقوبات التكميلية التي حددها المشرع في حالة ارتكاب جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين قد أقر كذلك أحكاما أخرى متعلقة بالشروع والاشتراك والتقادم إضافة إلى الأحكام المتعلقة بتشديد العقاب والأعذار المخففة والمعفية من العقاب وهي ذات الأحكام المطبقة على جنحة المحاباة.

---

[1]- المادة 26 قانون رقم 06-01 .

[2]- المادة 53 قانون رقم 06-01.

[3]- المادة 50 من القانون رقم 06- 01.

الفصل الثاني:

قمع جرائم الصفقات العمومية

(متابعة جرائم الصفقات العمومية)

تمهيد:

ان مجال ابرام الصفقات العمومية مجال خصب و ذلك لصرفه اعتمادات مالية ضخمة على المشاريع التي تسعى الدولة الجزائرية الى تحقيقها و ذلك لما يتطلبه تمويل الصفقات العمومية بمختلف انواعها من حيث صلتها بالخزينة العامة الذي من الضروري اخضاعه الى الرقابة ادارية و رقابة قضائية حيث تتمثل الرقابة الادارية في رقابة داخلية و خارجية و كذا الدور الفعال لمجلس المحاسبة على الميزانية العامة في حين تتجسد الرقابة القضائية في اساليب خاصة احالها المشرع الى قانوني مكافحة الفساد و قانون الاجراءات الجزائية و لم ينص المرسوم الرئاسي رقم 247/15 على هاته الاساليب و هذا ما سنعقب عليه في المحطات التالية (الخاتمة) .

المبحث الأول : الرقابة الادارية كآلية للحد من الجرائم الواردة على الصفقات العمومية

تنص المادة 156 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام على أنه: " **تخضع الصفقات العمومية التي تبرمها المصالح المتعاقدة الرقابة قبل دخولها حيز التنفيذ وقبل تنفيذها وبعده.**

تمارس عمليات الرقابة التي تخضع لها الصفقات العمومية في شكل رقابة داخلية ورقابة خارجية ورقابة الوصاية "[1].

المطلب الأول :الرقابة الداخلية والرقابة الخارجية

تعتبر الصفقات العمومية من أهم العقود الإدارية، وذلك لحجم المبالغ المالية الضخمة التي تستعمل في هذا المجال[2]، لذلك تخضع لرقابة داخلية من طرف لجان تختارها المصلحة المتعاقدة وهي أكثر تعمقا وتغلغلا في صميم النشاط الإداري، كونها داخل المصلحة المتعاقدة ، وتسعى إلى المنع من الوقوع في الانحرافات وتجاوزات المصلحة المتعاقدة[3].

أما الرقابة الوصائية فهي تلك الرقابة الممارسة من طرف السلطات الوصية، والتي تهدف إلى التحقق من مطابقة الصفقات التي تبرمها المصالح المتعاقدة للتنظيم المعمول به[4].

الفرع الأول : الرقابة الداخلية (الرقابة الوصائية)

تعتبر الرقابة الداخلية الممارسة على الصفقات العمومية من الرقابات المهمة التي تمارسها السلطة الإدارية تلقائيا عبر أجهزة رقابية منبثقة من داخل الإدارة المبرمة للصفقة[5].

---

[1] _ أنظر المادة 156 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

[2] _ بعلي محمد صغير، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 52.

[3] _ حسين عبد العال محمد، الرقابة الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري (دراسة تطبيقية مقارنة)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004، ص 39.

[4] _ تياب نادية، المرجع السابق، ص 155.

[5] _ خمخم نسيمة، زاهي سعيدة، آليات الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، تخصص القانون العام الداخلي، كلية الحقوق، جامعة جيجل، 2015، ص 8.

ويستوي في ذلك أن تكون الرقابة شاملة تضم كل أعمال الإدارة في جوانبها المختلفة أو تنصب على جانب من جوانب أعمالها كالأعمال القانونية أو المحاسبية أو وثائقية تتعامل مع المستندات والأوراق[1].

وبالرجوع إلى أحكام المنظمة للصفقات العمومية تقوم بالرقابة الداخلية لجنة تدعى لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، على عكس القانون الفرنسي الذي لم يشير إلى الرقابة الداخلية وإنما توجد لجنة المناقصة والتي تتولى عملية فتح الأظرفة وتقييم العروض ، وسنتطرق (أولا) إلى التعريف باللجنة ثم تبيان مهامها (ثانيا).

أولا: تعريف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض..

تعتبر هذه اللجنة أول هيكل رقابي على الصفقات العمومية في أول مراحلها وقبل التعاقد، وذلك من أجل إضفاء الشفافية على المراحل الإجرائية للصفقة، حيث نستشف من خلال المرسوم الرئاسي رقم 15-247 السالف الذكر، أن المشرع الجزائري قد فرض على كل الإدارات المنصوص عليها في المادة السادسة من نفس المرسوم، على إنشاء لجنة دائمة واحدة أو أكثر وتتكفل هذه الأخيرة بفتح الأظرفة وتحليل العروض والبدائل والأسعار الاختيارية، حيث تتشكل من موظفين مؤهلين تابعين لنفس المصلحة المتعاقدة يختارون لكفاءتهم، وتقوم بعمل إداري وتقني تعرضه على المصلحة المتعاقدة والتي بدورها تقوم بمنح الصفقة أو الإعلان عن عدم جدوى الإجراء أو الإلغاء أو إلغاء المنح المؤقت للصفقة، وتصدر في هذا الشأن رأيا مبررا.

ويقوم مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر تحديد تشكيلة هذه اللجنة وقواعد تنظيمها وسيرها ونصابها، في إطار الإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها.

[1] _ تياب نادية، المرجع السابق، ص118.

ثانيا: مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض.

تتجلي مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في مرحلتين، وذلك عند فتح الأظرفة كمرحلة أولى، وتقييم العروض في المرحلة التالية:

1/ مهام اللجنة في مرحلة فتح الأظرفة: تتمثل مهام اللجنة في هذه المرحلة فيما يلي:

- تثبت صحة تسجيل العروض.
- تقوم بإعداد قائمة المترشحين أو المتعهدين حسب ترتيب تاريخ وصول أظرفة ملفات ترشحهم أو عروضهم مع توضيح محتوى ومبالغ المقترحات والتخفيضات المحتملة؛
- إعداد قائمة الوثائق التي يتكون منها كل عرض؛
- توقع بالحروف الأولى على وثائق الأظرفة المفتوحة التي لا تكون محل طلب استكمال؛
- تحرر محضر أثناء انعقاد الجلسة الذي يوقعه جميع أعضاء اللجنة الحاضرين، والذي يجب أن يتضمن التحفظات المحتملة المقدمة من قبل أعضاء اللجنة؛
- دعوة المترشحين أو المتعهدين، عند الإقتضاء، كتابيا عن طريق المصلحة المتعاقدة، إلى استكمال عروضهم التقنية، تحت طائلة رفض عروضهم، بالوثائق الناقصة أو غير الكاملة المطلوبة، باستثناء المذكرة التقنية التبريرية، في أجل أقصاه عشرة (10) أيام، إبتداءا من تاريخ فتح الأظرفة، وتستثني من طلب الاستكمال كل الوثائق الصادرة عن المتعهد والمتعلقة بتقييم العروض؛
- تقترح اللجنة على المصلحة المتعاقدة، عند الاقتضاء، محضر إعلان عدم جدوى، حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 40 من هذا المرسوم؛
- تقوم بإرجاع عن طريق المصلحة المتعاقدة الأظرفة غير المفتوحة إلى أصحابها من المتعاملين الاقتصاديين، عند الاقتضاء، حسب الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم[1]

أما عن كيفية سير مهام اللجنة ، فإنه يتم فتح ملف الترشح والعروض التقنية والمالية في جلسة علنية ، خلال نفس الجلسة ، في تاريخ وساعة فتح الأظرفة المنصوص عليها في المادة 66 من هذا

[1] _ أنظر المادة 71 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

المرسوم. وفي حالة الإجراءات المحدودة تفتح ملفات الترشيحات بصفة منفصلة ، أما إجراء طلب العروض المحدود تفتح الأظرفة المتعلقة بالعروض التقنية والخدمات والعروض المالية على ثلاث (3) مراحل ، ولا يتم فتح أظرفة الخدمات في جلسة علنية[1]، ولا يتم فتح الأظرفة المالية للمسابقة إلا بعد نتيجة تقييم الخدمات من قبل لجنة التحكيم[2].

2/- مهام اللجنة في مرحلة تقييم العروض:

تتجلى مهمة اللجنة بصورة دقيقة في تقييم هذه العروض وانتقاء أفضل عرض ، وهذا لمطابقة دفتر الشروط[3]، وعلى ذلك تقوم اللجنة بالمهام التالية:

- إقصاء الترشيحات والعروض غير المطابقة لمحتوى دفتر الشروط المعد طبقا لأحكام هذا المرسوم، أو لموضوع الصفقة ، وفي حالة الإجراءات التي لا تحتوي على مرحلة انتقاء أولي ، لا تفتح أظرفة العروض التقنية والمالية والخدمات ، عند الاقتضاء المتعلقة بالترشيحات المقصاة؛
- تقوم بتحليل العروض الباقية في مرحلتين ، على أساس المعايير والمنهجية المنصوص عليها في دفتر الشروط وهما:

❖ **المرحلة الأولى:** يتم خلالها بالترتيب التقني للعروض مع إقصاء العروض التي لم تتحصل على العلامة الدنيا اللازمة المنصوص عليها في دفتر الشروط.

❖ **المرحلة الثانية** : تقوم بدراسة العروض المالية للمتعهدين الذين تم تأهيلهم الأولي تقنيا، مع مراعاة التخفيضات المحتملة في عروضهم.

- تقوم، طبقا لدفتر الشروط، بانتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية ، المتمثل في العرض:

1_ الأقل ثمنا من بين العروض المالية للمرشحين المختارين عندما يسمح موضوع الصفقة بذلك وفي هذه الحالة يستند تقييم العروض إلى معيار السعر فقط؛

---

[1] _ أنظر المادة 70 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع نفسه.

[2] _ لجنة التحكيم هي لجنة تتكون من أعضاء مؤهلين في الميدان المعني ومستقلين عن المترشحين، مهامها تقييم خدمات المسابقة. أنظر المادة 48 من مرسوم رئاسي رقم 15-247، المرجع نفسه.

[3] _ معافة ليندة، لهويري صالح الدين، الرقابة الإدارية والقضائية على الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، شعبة قانون الأعمال، تخصص القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص 15.

2_ الأقل ثمنا من بين العروض المؤهلة تقنيا، إذا تعلق الأمر بالخدمات العادية، وذلك بالاستناد إلى عدة معايير من بينها معيار السعر؛

3 _ الذي تحصل على أعلى نقطة استنادا إلى ترجيح عدة معايير من بينها معيار السعر، إذا كان الاختيار قائمة أساسا على الجانب التقني للخدمات[1].

- يمكن اللجنة أن تقترح على المصلحة المتعاقدة، رفض العرض المقبول إذا ثبت أن بعض ممارسات المتعهد المعني تشكل تعسف في وضعية هيمنة على السوق أو قد تسبب في اختلال المنافسة في القطاع المعني، بأي طريقة كانت، ويجب أن يبين هذا الحكم في دفتر الشروط[2].
- وإذا كان العرض المالي الإجمالي للمتعامل الاقتصادي المختار مؤقتا أو كان سعر واحد أو أكثر من عرضة المالي يبدو منخفضا أو مبالغ فيه بالنسبة لمرجع أسعار، تقترح على المصلحة المتعاقدة أن ترفض هذا العرض، وترفض المصلحة المتعاقدة هذا العرض بمقرر معلل.
- وتقوم بإرجاع عن طريق المصلحة المتعاقدة، الأظرفة المالية التي تتعلق بالعروض التقنية التي تم إقصاؤها إلى أصحابها دون فتحها، عند الاقتضاء.

وفي حالة طلب العروض المحدود، يتم انتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية استنادا إلى عدة معايير.

أما في حالة إجراء المسابقة، تقترح اللجنة على المصلحة المتعاقدة قائمة بالفائزين المعتمدين، وتدرس عروضهم المالية، فيما بعد، لإنتقاء أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، استنادا إلى عدة معايير[3].

و من هنا يظهر جليا ان هذه الرقابة ناجعة و فعالة لأنها تهدف ضمان سير الاعمال بشكل منتضم و تسعى لمعالجة النقائص في الاداء بالاضافة لحدها بشكل مباشر من التصرفات المشبوهة و

[1] _ أنظر المادة 72 من المرسوم الرئاسي رقم 15-274، المرجع السابق.

[2] _ بوضياف عمار، شرح تنظيم الصفقات العمومية (وفق المرسوم الرئاسي المؤرخ في 7 أكتوبر 2010 المعدل و المتمم والنصوص التطبيقية له)، ط 3، جسور للنشر والتوزيع، 2011، الجزائر ، ص250.

[3] _ أنظر المادة 72 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

هو ما ادى بالمشرع الجزائري بايلائها اهتمام خاص لضمان احترام القانون وتكريس مبدأ الشفافية و المساواة بين المتعاملين .

_ الرقابة الوصائية ;

لقد خص المشرع الجزائري رقابة الوصاية بمادة واحدة فقط، وهي المادة 164 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 سالف الذكر، والذي جعل منها رقابة ملائمة الصفقة العمومية لأهداف الفعالية والاقتصاد[1].

أولا: تعريف الرقابة الوصائية.

إن مصطلح وصاية من أصل ومنشأ مدني، وذلك أنه في القانون المدني يخص القاصر وعديمي الأهلية، لكن في المجال الإداري له مفهوم يختلف عن ما هو في القانون الخاص قالوصاية الإدارية لا يرجع تقريرها إلى نقص أهلية الشخص اللامركزي[2].

وتعرف الوصاية الإدارية على أنها مجموعة من السلطات التي يقرها القانون السلطة عليا على أشخاص الهيئات للامركزية وأعمالهم، وذلك لغرض حماية المصلحة العامة، وسلطة الوصاية محددة ومضبوطة بالقانون، فلا يمكن ممارستها إلا وفق الأشكال التي يحددها القانون[3] والغاية من ممارستها هو ضمان شرعية وملائمة قرارات السلطات اللامركزية[4].

---

[1] _ تنص المادة 164 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق، على أنه:" تتمثل غاية رقابة الوصاية التي تمارسها السلطة الوصية، في مفهوم هذا المرسوم، في التحقق من مطابقة الصفقات التي تبرمها المصلحة المتعاقدة الأهداف الفعالية والإقتصاد، والتأكد من كون العملية التي هي موضوع الصفقة تدخل فعلا في إطار البرامج والأسبقيات المرسومة للقطاع....

[2] _ موري سفيان، مدى فعالية أساليب رقابة الصفقات العمومية على ضوء قانوني الصفقات العمومية والوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص44.

[3] _ ماضوي بوبكر، صور الرقابة على الإدارة المحلية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2014، ص 21.

[4] _ فرقان فاطمة الزهرة، رقابة الصفقات العمومية الوطنية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2007، ص47.

ثانيا: أساليب الرقابة الوصائية.

تتمثل رقابة الوصاية أساسا في التأكد من مدى ملائمة الصفقة العمومية لأهداف الفعالية والاقتصاد وأيضا لبرامج وأولويات القطاع، فلقد جعل المشرع منها رقابة الملائمة، وهي تمارس على الأشخاص والأعمال، والتي ينتج عنها إما المصادقة، الحلول أو الإلغاء[1].

وبالعودة إلى نص المادة 58 من قانون رقم 11-10 يتعلق بالبلدية فإن الوالي هو من يختص برقابة الشرعية لمداولات المجالس الشعبية البلدية، وذلك من أجل التأكد من مطابقتها للقانون[2].

ورقابة الشرعية تخص أيضا مداولات المجالس الشعبية الولائية، التي يقوم بها وزير الداخلية الغرض مطابقتها للقانون وصحتها[3].

وعلى ذلك تلتزم البلدية على سبيل المثال بإرسال الملف الكامل للصفقة للوالي، وذلك إبتداء من محضر المصادقة على دفتر الشروط والإعلان عن طلب العروض إلى غاية التأشيرة الممنوحة من هيئة الرقابة الخارجية، بالإضافة إلى الصفقة المتعلقة بالمشروع وكذلك المداولة الخاصة بهذه الصفقة، والتي تتضمن مختلف المراحل التي مرت بها الصفقة والمؤسسة الحائزة على المشروع ومبلغ الصفقة، وتتأكد أيضا الولاية من وجود النفقة، وإذا منح المشروع للعارض الذي قدم أحسن أو أقل عرض[4]، وللوالي مهلة ثلاثين (30) يوما إبتداء من تاريخ إرسالها للمصادقة عليها[5]، وبالتالي ينتج عن الرقابة الوصائية أحد الحالات التالية:

- المصادقة على الصفقة، وبالتالي ترجع المداولة إلى البلدية مصادق عليها من قبل الوالي ويتم تعليقها في مقر البلدية، وبالتالي يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تمنح أمرا بإنطلاق الأشغال للمؤسسة التي تحصلت على الصفقة، بحيث يبدأ حساب أجال الإنجاز من تاريخ إصدار الأمر من طرف المصلحة المتعاقدة.

---

[1] _ موري سفيان، المرجع السابق، ص 44.

[2] _ أنظر المادة 58 من القانون رقم 11-10 مؤرخ في 22 جوان 2011 يتعلق بالبلدية، ج.ر عدد 37، الصادرة في 3جويلية 2017.

[3] _ أنظر المادة 55 من القانون رقم 12-07 مؤرخ في 21 فيفري 2012 يتعلق بالولاية، ج.ر عدد 12، الصادرة في 29 فيفري 2012.

[4] _ موري سفيان، المرجع السابق، ص44.

[5] _ بوضياف عمار، " الرقابة الإدارية على مداولات المجالس البلدية في التشريعين الجزائري والتونسي"، مجلة الاجتهاد القضائي، عدد 05، تبسة، دس ن، ص20.

– تقويم الأخطاء القابلة للتصحيح، في حالة إحتواء هذه المداولة أو ملف الصفقة على بعض الأخطاء التي يمكن تداركها، مثل الأخطاء المادية كونها لا تؤثر على مضمون الصفقة، وفي هذه الحالة لا يتم إبطال المداولة بل تطلب الولاية من البلدية تصحيحها.

– إبطال المداولة، في هذه الحالة تبطل المداولة نتيجة وجود مخالفة فيها، إما في الوثائق التعاقدية أو في إجراءات إبرام الصفقة، ويقرر الوالي إبطال المداولة بقرار معلل، واذ لم يصدر الوالي قراره في أجل ثلاثين (30) يوما، عدت المداولة نافذة بحكم القانون[1].

وتجدر الإشارة في الأخير أن رقابة الوصاية يمكن أن تمارس عند الإنتهاء من تنفيذ الصفقة بعد التسليم النهائي للمشروع، حيث تعد المصلحة المتعاقدة تقرير تقيمي عن ظروف إنجازه وكلفته الإجمالية مقارنة بالهدف المسطر أصلا، ويرسل هذا التقرير حسب نوعية النفقة الملتزم بها، إلى مسؤول الهيئة العمومية أو الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي، وكذلك إلى هيئة الرقابة الخارجية، كما ترسل نسخة من التقرير إلى سلطة ضبط الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام[2].

يتضح مما سبق ان دور الرقابة الوصائية هو عبارة عن اجراء بعدي بمعنى تتجلى فحوى الرقابة الوصائية ما بعد الانتهاء من تنفيذ الصفقة بعد تسليم المشروع محل الصفقة .

الفرع الثاني : الرقابة الخارجية

إن عقود الصفقات العمومية تفرض وجود عدة رقابات عن طريق لجان الصفقات المتخصصة[3]، وتفعيلا لأنظمة الرقابة الداخلية وكذا الوصائية على الصفقات العمومية استحدث المشرع آليات أخرى للرقابة المتمثلة في رقابة اللجان المتخصصة الخارجية المنصوص عليها في قانون الصفقات العمومية[4].

وبالرجوع إلى المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وطبقا لنص المادة 163 منه، فلقد جعل المشرع لجان الرقابة الخارجية تتولى رقابة ملائمة

[1] _ فرقان فاطمة الزهرة، المرجع السابق، ص48.

[2] _ أنظر المادة 164 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

[3] _ خلف الله كريمة، منازعات الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام فرع التنظيم الإقتصادي، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2013، ص29.

[4] _ جلاب علاوة، نظام الرقابة على الصفقات العمومية قبل تنفيذها في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص31.

ومشروعية الصفقات العمومية المعروضة على هيئات الرقابة الخارجية للتشريع والتنظيم المعمول بهما، وأيضا التحقق من التزام المصلحة المتعاقدة للعمل المبرمج بكيفية نظامي[1]ة.

وكما تجدر الإشارة إلى أن مصطلح مسؤول الهيئة العمومية المنصوص عليه في المادة 4 يحدد تشكيلة لجنة الصفقات الموضوعة لدى المؤسسة المعنية، والتي تكون اختصاصاتها وقواعد عملها هي تلك المنصوص عليها بخصوص اللجنة القطاعية للصفقات، وتمارس الرقابة على الصفقات العمومية لمجلس الأمة والمجلس الشعبي الوطني وفق القواعد التي يسنها النظام الداخلي لكل منهما[2]، أما عن الصفقات التي تبرمها وزارة الدفاع الوطني، فإنها تخضع لرقابة لجنة أو لجان توضع لدى هذه الوزارة التي تحدد تشكيلتها وصلاحياتها[3].

المطلب الثاني : مجلس المحاسبة كهيئة رقابية على الصفقات العمومية

يعد مجلس المحاسبة الأداة الفعالة لممارسة الرقابة وذلك بتوليه الرقابة الخارجية للأموال العمومية ، وتسمى أيضا بالرقابة البعدية أو اللاحقة ، فهذه الأخيرة تكون متبوعة بجزاء توقعه هذه المؤسسة الدستورية على المخالفين ، ولمجلس المحاسبة إختصاص إداري يتمثل في الرقابة الإدارية التي يقوم بها على الميزانية العامة للدولة وتكون هذه الرقابة الإدارية متزامنة ومسايرة لتنفيذ العمليات المالية وقد تمارس هذه الرقابة من قبل جهاز إداري مستقل.

الفرع الاول : أنواع الرقابة الإدارية لمجلس المحاسبة على الصفقات العمومية

الرقابة الإدارية لمجلس المحاسسبة على إختصاصين : الإختصاص الإداري في مجال الرقابة على نوعية التسيير والتي تنصب على تقييم مختلف المهام والوسائل المستعملة من طرف الهيئات العمومية لتحقيق المصلحة العمومية ، ويندرج هذا الإختصاص ضمن (المطلب الأول) ، أما (المطلب الثاني) فينحصر في الإختصاص الثاني وهو رقابة التقييم ومتمثلة في تقييم المشاريع فيها مجلس المحاسبة على صعيد الاقتصادي والمالي في تقييم فعالية النشاطات والمخططات والبرامج والإجراءات المتخذة من طرف السلطات العمومية بغرض تحقيق أهداف ذات منفعة وطنية.

---

[1] _ أنظر المادة 163 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

[2] _ أنظر المادة 167 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

[3] _ أنظر المادة 168 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع نفسه.

أولا : الرقابة على نوعية التسيير

تنصب مراقبة نوعية التسيير على تقييم المهام والأهداف والوسائل المستعملة من طرف الهيئات العمومية لأداء نشاطها تحقيقا للمصلحة العامة ، فأوكل المشرع لمجلس المحاسبة مهمة مراقبة عمل الهيئات والمصالح العمومية الخاضعة حيث يعمل على تقييم إستعمالها للموارد والوسائل المادية والأموال العمومية وتسييرها في إطار الإقتصاد والفعالية والنجاعة إستناد للأهداف الموكلة لها.[1]

ونركز في هذا المطلب على تعريف رقابة نوعية التسيير عناصرها ، إجراءاتها ، ولكل عنوان فرع خاص به.

ثانيا _ تعريف رقابة نوعية التسيير

لقد عرف القانون المتعلق بمجلس المحاسبة رقابة نوعية التسيير وخصص لها فصلا كاملا تحت عنوان (رقابة نوعية التسيير) وهو الفصل الثاني من الباب الثالث من الأمر 95-20 المؤرخ في 17 يوليو 1995 المعدل والمتمم بالأمر رقم 10-20 المؤرخ في 26 اوت 2010 ، فهي : " تلك الرقابة الممارسة من قبل مجلس المحاسبة على الهيئات العمومية من أجل مراقبة مدى شرعية نشاطها المالي ، وذلك من خلال رقابة المواد والأموال والقيم والوسائل العمومية وتقييم استعمالها لها من حيث الفاعلية و النجاعة والاقتصاد ".[2]

ومن خلال تحليل نص المادة 06 سالفة الذكر يتضح لنا أن المشرع الجزائري من خلال تعريفه هذا أن الرقابة نوعية التسيير لها هدفان أساسيان وهما :

1) - الهدف الاقتصادي : بحيث يتمثل في تقييم مردودية الهيئات التي تخضع لرقابة المجلس ، وكذلك قياسه لفاعلية النشاط المالي لهذه المؤسسات لتحقيق الأهداف المسطر لها والمنشودة .

[1] _ بن داود إبراهيم ، الرقابة المالية على النفقات العامة في القانون الجزائري والمقارن ، دار الكتاب الحنيث القاهرة ، 2009 ، ص340.

[2] _ مادة 69 و 6 من الأمر 95-20 : " يكلف مجلس المحاسبة في ممارسة الصلاحيات الإدارية المخولة إياه برقابة حسن استعمال الهيئات الخاضعة لرقابته ، الموارد والأموال والقيم والوسائل المادية العمومية ، ويقيم نوعية تسييرها من حيث الفعالية والأداء والاقتصاد ، ويوصى في نهاية تحرياته وتحقيقاته بكل الإجراءات التي يراها ملائمة من أجل تحسين ذلك ...

2) – الهدف القانوني : يتمثل في مراقبة شرعية النشاط المالي للهيئات العمومية ، بمعنى مدى مطابقة أعمالها ونشاطاتها للنصوص القانونية والتشريعية والتنظيمية.[1]

ثالثا _ العناصر المكونة لرقابة نوعية التسيير

إن هذه الرقابة ترمي إلى تقييم شروط إستعمال وتسير الأموال والقيم التي تسيرها مصالح الدولة والمؤسسات والهيئات العمومية،[2] وذلك من حيث الفعالية والنجاعة والإقتصاد فهذه العناصر الأساسية المكونة لهذه الرقابة الإدارية وسوف تفصل فيما يلي :

1- الفعالية :

ويقصد بها قياس مدى تحقيق الأهداف المسطرة .

2- **النجاعة في الأداء :**

ويقصد بها الإستعمال الأحسن والأمثل للموارد والوسائل التي تتمتع بها الهيئات العمومية و بلوغ الحد الأقصى في استخدامها لتحقيق الأهداف المسطرة .

3- الاقتصاد في التسيير :

ونعني به تحقيق الأهداف المسطرة بأقل تكلفة ممكنة في استعمال الموارد والوسائل العمومية.[3]

فهذه الرقابة تتطلب من قضاة مجلس المحاسبة الإلمام بالجوانب القانونية والمالية ، ويتعين عليهم التحكم في جوانب أخرى تقنية وفنية ، وذلك للتمكن من تحديد وتقييم نوعية الخدمة أو السلعة وتحديد أجلها بدقة .

المادة 69 : " يراقب مجلس المحاسبة نوعية تسيير الهيئات والمصالح العمومية المذكورة في مواد من 07 إلى 10 من هذا الأمر وبهذه الصفة ، يقيم شروط الاستعمال هذه الهيئات ومصالح الموارد والوسائل المادية والأموال العمومية وتسييرها على مستوى الفعالية والنجاعة والإقتصاد بالرجوع إلى المهام والأهداف والوسائل المستعملة ".

[1] _ أمجوح نوار ، مجلس المحاسبة ، نظامه ودوره في الرقابة على المؤسسات الإدارية ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة قسنطينة ، 2006-2007 ، ص 133.

[2] _ صالحي سهيلة ، الإستقلالية المالية للمجموعات المحلية في الجزائر ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة قسنطينة ، 2008 – 2009 ، ص 62.

[3] _ أمجوح نوار ، مرجع سابق ، ص 133.

ولتحديد كيفية ممارستها وضعت مقاييس واضحة حتى لا يتم تحويلها عن الأغراض التي وجدت من أجلها ، حيث أن مجلس المحاسبة في رقابته لنوعية التسيير لا يملك صلاحية لتقديم مدى ملاءمة الإختيارات الإستراتيجية للحكومة في وضع وتنفيذ سياستها التنموية ، لأن ذلك من صلاحيات الهيئة التشريعية وحدها.[1]

رابعا_ إجراءات رقابة نوعية التسيير

يمارس مجلس المحاسبة إجراءات رقابة نوعية التسيير وفق ثلاثة مراحل على التوالي وهي مرحلة إجراء التحقيق ، وإعداد تقرير الرقابة ، مرحلة المصادقة على التقرير وتبليغه إلى الهيئات المعنية وأخيرا محاولة المداولة والتقييم .

1/- التحقيق وإعداد تقرير الرقابة:

بناء على نص المادة 36 من المرسوم الرئاسي رقم 95-377 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المحاسبة ، فإن مرحلة التحقيق تبدأ بعد إصدار رئيس مجلس المحاسبة أمرا بتعيين مقرر لإجراء الرقابة على هيئة عمومية معينة ، ويقوم رئيس مجلس المحاسبة بتحديد الرقابة الواجب إنجازها ونطاقها والسنوات المالية المعنية والآجال المحددة لإيداع تقرير الرقابة .

وفي حالة عملية المراقبة بمجال تدخل غرفتين أو أكثر ، فإنه لرئيس مجلس المحاسبة أن يعين بأمر مجموعة من القضاة التابعين للغرف المعينة ويعين من بينهم مقررا يشرف على أعمال المجموعة ، ويعرض مقرر التقرير بعد إنهاء المهمة على تشكيلة مشتركة بين الغرف ، ويتم إحداثها بأمر من رئيس مجلس المحاسبة من أجل هذا الغرض وتتكون هذه التشكيلة من قاضيين من كل غرفة يرأسها رئيس إحدى الغرف المعنية.[2]

2/- المصادقة على التقرير:

بعد الحصول على الملف تجتمع التشكيلة المختصة لدراسة ومناقشة الملاحظات التي يتضمنها تقرير الرقابة حالة بحالة والمصادقة عليها ، وبعد عملية المصادقة يبلغ هذا التقرير إلى مسؤولي الهيئات

[1] _ زغدود علي ، المالية العامة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ، 2006 ، ص 273.
[2] _ المادة 36 ، الأمر 95-377.

المعنية بغرض تقديم إجاباتهم حول مختلف الملاحظات المسجلة ، وهذا في أجل يحدده مجلس المحاسبة لا يقل عن شهر واحد ، وهو أجل قابل للتمديد من طرف رئيس الغرفة المختصة ، إذا رأى أن ذلك ضروريا لتمكين المعنيين به من تقديم توضيحاتهم.[1]

3/- المداولة والتقييم النهائي:

بعد انتهاء المدة المحددة للسرد ، يقوم المقرر بفحص الأجوبة المستلمة ، وبعدها يعرض هذا الأخير بمشروع مذكرة تقييم حول الملف الذي يقوم بإعداده بعد الدراسة على رئيس التشكيلة المتداولة المختصة ، ويمكن لهذا الأخير بمبادرة منه أو بناءا على اقتراح من المقرر أو بناء على طلب تقدمه السلطة المعنية ، يقرر تنظيم نقاش يشارك فيه مسيرو الهيئات المعنية بالرقابة وأعضاء التشكيلة وبعده يتم الضبط النهائي للتقييمات النهائية ويتم إرفاقها بالتوصيات والاقتراحات اللازمة لتحسين مردودية تسيير الهيئات والمصالح المعنية .

بعد الانتهاء من المداولة يعد المقرر مذكرة التقييم النهائي ويسلمها إلى رئيس التشكيلة لمراجعتها من أجل التأكد من مطابقتها مع نتائج المداولة ، ثم يبلغها إلى مسؤولي الهيئات المعنية بالرقابة وإلى السلطات الرئاسية أو الوصية التي تتبع لها تلك الهيئات.[2]

يمكن القول أن إجراءات المداولة والتقييم النهائي إجراءات تعجزيه وتستغرق الكثير من الوقت حتى يتم تبليغها للهيئات المعنية بها .

خامسا_ نتائج الرقابة على نوعية التسيير

بما أن الرقابة على نوعية التسيير هي رقابة إدارية وليست قضائية ، فإن النتائج المترتبة عنها ليست إلزامية للهيئات المعنية بها ولا يملك فيها مجلس المحاسبة الإصلاحية تقديم التوصيات والتوجيهات

[1] _ مسعى محمد ، المحاسبة العامة ، دار الهدى للطباعة والنشر ، عين ميلة ، الجزائر ، 2003 ، ص155.

[2] _ شويخي ساسية ، أهمية الإستفادة من الآليات الحديثة والمنظور الإسلامي في الرقابة على المال العام ، رسالة ماجستير ، كلية العلوم الإقتصادية وعلوم التسيير والعلوم التجارية ، جامعة تلمسان ، 2010-2011.

من أجل تصحيح الوضع وتحسين مردودية و ذلك بواسطة مذكرات التقييم التي يصدرها عقب كل مراقبة.[1]

كشف عمليات المراقبة التي يمارسها مجلس المحاسبة عن وجود مخالفات أو وقائع لا يمكن معالجتها والتكفل بها بواسطة مذكرات التقييم ، وإنما تقتضي إستعمال وسائل قانونية أخرى أكثر فعالية ، وهي متدرجة من حيث أهميتها وطبيعة القضايا التي تتناولها .

إذا لاحظت غرف مجلس المحاسبة أثناء ممارستها رقابة نوعية تسيير هيئات تدخل ضمن إختصاصها وقائع يمكن وصفها وصفا جزائيا يتم إعداد تقرير مفصل تدون فيه الوقائع المعنية ، ويرسل المجلس الملف بأكمله عن طريق النظارة العامة إلى نائب العام المختص إقليميا بغرض المتابعة القضائية ويطلع وزير العدل على ذلك ، ويشعر مجلس المحاسبة بهذا الإرسال الأشخاص المعنيين والسلطة التي يتبعونها .

من جهة أخرى ، إذا سجل مجلس المحاسبة أثناء رقابته وقائع من شأنها تبرير دعوى في مجال الإنضباط تسيير الميزانية والمالية ضد مسؤول أوعون تابع لهيئة عمومية خاضعة لرقابته إسناد للوضع القانوني لهذا الأخير ، يبلغ المعني هذه الوقائع إلى السلطة التي لها صلاحية الإنضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية ضد المسؤول أو العون.

الفرع الثاني : رقابة التقييم

إن الرقابة الإدارية التي يمارسها مجلس المحاسبة تكون بواسطة الرقابة على نوعية التسيير التي سبق التحدث عنها ، بالإضافة إلى نوع أخر من الرقابة ألا وهو رقابة التقييم ، التي يقوم من خلالها مجلس المحاسبة بتقييم المشاريع والبرامج والسياسات العمومية التي يشارك مجلس المحاسبة في تقييم الفعالية النشاطات والمخططات والبرامج والإجراءات المتخذة من طرف السلطات العمومية بغرض تحقيق أهداف ذات منفعة وطنية والتي تقوم بها بصفة مباشرة أو غير مباشرة مؤسسات الدولة أو المرافق العمومية الخاضعة لرقابته.[2]

[1] _ أنظر المادة 73 ، الأمر 95-20 .

والتي بادرت بها السلطات العمومية على المستويين الإقتصادي والمالي بغية تحقيق أهداف المصلحة الوطنية .[1]

وطبقا لنص المواد من (04) إلى 10) من الأمر 95-20 السالف الذكر ، فإنه يجب أن تخضع لرقابة المجلس المصالح المالية التالية :

- ✓ مصالح الدولة (المصالح الإدارية المركزية) .
- ✓ مصالح الجماعات المحلية .
- ✓ مصالح المؤسسات والمرافق والهيئات العمومية التي تخضع لقواعد المحاسبة العامة .
- ✓ مصالح المرافق العمومية ذات الصبغة الصناعية والتجارية .
- ✓ مصالح المؤسسات العمومية التي تكون أموالها ذات طبيعة عمومية .
- ✓ تسيير الأسهم العمومية لبعض المؤسسات والشركات التي تملك فيها الدولة أو الجماعات المحلية أو المرافق العمومية جزء من رأسمالها .
- ✓ شركات التأمين الإجباري والحماية الاجتماعية.[2]

ويمكن أن تلجا بعض الهيئات إلى استشارة مجلس المحاسبة في بعض المواضيع :

- جميع مشاريع النصوص المالية تقدم إلى مجلس المحاسبة لإبداء رأيه فيها .
- مسؤولو الدولة يطلبون مساعدة مجلس المحاسبة (رئيس الجمهورية ، الوزير الأول ، رؤساء الغرفتين البرلمانيتين ، رؤساء الكتل البرلمانية)[3] شريطة أن تكون الملفات لها علاقة بالمالية العمومية وأن تكون لها طابع وطني وأهمية وطنية وغالب ما تكون في التحقيقات البرلمانية.[1]

[1] _ المادة 72 من الأمر 95-20 المعدل والمتمم بالأمر 40-20 المتعلق بمجلس المحاسبة .

[2] _ صدوق عمر ، تطور التنظيم القضائي الإداري في الجزائر ، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2010 ، ص 72.

[3] _ شويخي سامية ، مرجع سابق ، ص 93.

وتتلخص مهمة هذه الرقابة في تقرير وتقييم السياسة العامة للدولة وتحليل أثارها بغرض تقييم مدى فاعليتها ونجاعتها ، فهي تهدف إلى تكييف أو تعديل أو حتى إلغاء السياسة التي تمت دراستها وفحصها حيث تعد مهمة تقييم السياسات العمومية ، من أبرز وأقوى المهام التي يملكها البرلمان والذي يساعده في ذلك مجلس المحاسبة من خلال الملاحظات والمعاينات والتقارير التي يعدها حول تسيير مرفق أو هيئة عمومية ، ويتعين على مجلس المحاسبة إعطاء رأيه من خلال الدراسات التي يقوم بها وتقييمه للهيئات العمومية من حيث الفاعلية و النجاعة والاقتصاد .

المبحث الثاني : الرقابة القضائية كآلية للحد من الجرائم الواردة على الصفقات العمومية

تعد عملية البحث والتحري عن جرائم الفساد عملية جوهرية في إطار التقصي عن هذه الجرائم حيث تشكل في ذات الحين عملية صعبة وذلك بالنظر للطابع السري لها وبالإضافة للوظائف والمراكز الحساسية التي قد يشغلها مرتكبوها من جهة أخرى ومنه توكل هذه المهام إلى أشخاص كفء بها ومؤهلين ومنه حتى وإن كان البحث والتحري في الجرائم ضد الأشخاص أو حتى حد أموال الأشخاص لا يستوجب التقليل من أهميته حيث يبقى يتطلب نظام اجرائي متكامل وفعال في سبيل ملاحقة المتهمين بجرائم الفساد ومحاكمتهم واستعادة عوائد نشاطهم الإجرامي[2].

أفاد القانون رقم 06 -01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته و قانون الاجراءات الجزائية باتباع اساليب خاصة على النحو المناسب وبإذن من السلطة القضائية المختصة وذلك بهدف تسهيل الأدلة المتعلقة بالجرائم المرتبطة بالفساد .

[1] _ التحقيقات البرلمانية : وهي عبارة عن تحقيقات تقوم بها لجان التحقيق تنشئها غرفتي البرلمان في أي وقت لتحقيق في قضايا ذات مصلحة عامة وينصب التحقيق على مسائل مالية .

[2] _ كريمة علة – مرجع سابق – صفحة 104 .

المطلب الاول : اساليب التحري عن جرائم الصفقات العمومية وفقا لقانون الوقاية من الفساد

سنتطرق في هذا المطلب الى الاسلوبين المنصوص عليهما في قانون الوقاية من الفساد و هما كالتالي

الفرع الاول ; التسليم المراقب و الترصد الالكتروني

اولا ; التسليم المراقب .

أدرج هذا الأسلوب الخاص بموجب المادة 56 من قانون مكافحة الفساد وهو الأسلوب الوحيد الذي تم تعريفه من خلال المادة 2 والتي جاءة بما يلي " التسليم المراقب : الإجراء الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من الاقليم الوطني ، أو المرور عبره أو دخوله بعلم من السلطات المختصة ، وتحت مراقبتها ، بغية التحري عن جرمها و كشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابها ". وعليه تتضح جليا أن أسلوب التسليم المراقب بوصفه أسلوب ناجح في الكشف عن هذه الجرائم عدل عن مدى ضرورة التدخل الوقائي المانع لوقوع الجريمة و سمح بتنفيذها وذلك بهدف ضبط الجاني في حالة تلبس حتى لا يترك له مجالا للإنكار أو محاولة الفرار من المسؤولية عن طريق مراقبته وكذلك من أجل تحديد الوقت المناسب للتدخل ومنعه من احداث أثر ضار على المال العام بانحراف الصفقة عن أهدافها جراء أفعاله[1] .

ثانيا : الترصد الالكتروني .

لم يتطرق المشرع الجزائري لتعريف هذا الأسلوب في أي من القوانين سواء قانون الوقاية من الفساد أو قانون الإجراءات الجزائية و إنما عمم في الاساليب كما هو موضح من خلال نص المادة 58 من قانون مكافحة الفساد بالإضافة إلى أنم ما من أثر واقعي له لذا لزم الأمر حتمية الاستعانة بالقانون المقارن للوقوف على مفهومه وكذا الغاية والدور الذي يلعبه للكشف والتحري عن هذا النوع من الجرائم ، في حين أن المشرع الفرنسي قد أدرج هذا الأسلوب في قانون الاجراءات الجزائية بموجب القانون المؤرخ في

---

[1] _ بن دعاس سهام – مرجع سابق – صفحة 102_103 .

المادة 56 من القانون رقم 06_01 .

19_12_1997 ويقتضي تطبيقه اللجوء إلى جهاز للإرسال يكون غالبا سوار الكتروني يسمح بترصد حركات المعني بالأمر والأماكن التي يذهب إليها[1].

ومنه يجب الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يعرف هذا الأسلوب باعتباره اسلوب مستحدث وآلية جديدة تتطلب شروط وظروف خاصة للتطبيق وكذا التدريب التطبيقي المستمر للتحكم في تحدياتها وتقنياتها وحتى إجراءاتها ، حرضا وضمانا لفعاليتها في الكشف والتحري عن جرائم الفساد كافة والتي تتسم بالتعقيد و المعروف عن جناتها شدة الذكاء والدقة والحذر .

الفرع الثاني : الاختراق والديوان المركزي لقمع الفساد .

اولا ; الاختراق

الاختراق آلية من آليات التحرى والتحقيق الخاصة المستحدثة في التشريع الجزائري يجمع من خلاله لضابط أو عون الشرطة القضائية بالتوغل داخل جماعة إجرامية وتقديم نفسه على أنه فاعل أو شريك مع الحرص على اخفاء هويته الحقيقة وذلك تحت مسؤولية ضابط شرطة قضائية آخر مكلف بتنسيق عملية الاختراق بهدف مراقبة أشخاص مشتبه فيهم وكشف نشاطاتهم الإجرامية وعليه فقد نصت المادة 65 مكرر 12 من قانون الاجراءات الجزائية بـ" يقصد بالتسرب قيام ضابط أو عون للشرطة القضائية تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكاب جناية أو جنحة بإيهامه أنه فاعل معهم أو شريك لهم .

يسمح لضابط أو عون الشرطة القضائية أن يستعمل لهذا الغرض هوية مستعارة، وأن يرتكب ضد الضرورة الأفعال المذكورة في المادة 65 مكرر 14 أدناه ولا يجوز تحت طائلة البطلان أن تشكل هذه الأفعال تحريضا على ارتكاب جرائم[2] .

والمقصود بالأفعال المذكورة في المادة أعلاه التصرفات التالية :

- إقتناء أو حيازة أو نقل أو تسليم أو إعطاء مواد أو أموال أو منتوجات أو وثائق أو معلومات متحصل عليها من ارتكاب الجرائم أو مستعملة في ارتكابها .
- استعمال أو وضع تحت تصرف مرتكبي هذه الجرائم الوسائل ذات الطابع القانوني أو المالي وكذا وسائل النقل أو التخزين، والإيواء أو الحفظ أو الاتصال .

[1] _ أحسن بوسقيعة – القانون الجزائي الخاص – للمرجع السابق – صفحة 32 وما بعدها

[2] _ المادة 66 مكرر *** من قانون الإجراءات الجزائية .

ولضمان نجاح عملية الاختراق وجوب توفر كل الاجراءات المحددة قانونا وأهمها الحصول على اذن مكتوب من قبل وكيل الجمهورية المختص أو قاضي التحقيق المكلف بملف الجريمة، ولضمان الحفاظ على أمنه وسلامته عدم الكشف على هويته الحقيقية بالإضافة إلى وجوب أخذ الحيطة والحذر .

ثانيا : الديوان المركزي لقمع الفساد.

تم إنشاء الديوان المركزي لقمع الفساد بموجب المادة 24 من القانون رقم 06_01 والتي أفادت بأنه يكلف بمهمة البحث والتحري حيث صدر المرسوم الرئاسي رقم 11_426 المؤرخ في 08_12_ 2011 يحدد تشكيلته وتنظيمه وكيفيات سيره و تنظيمه، وعليه يعد مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية المكلف يوضع لدى الوزير المكلف بالمالية ويتصنع بالاستقلال في عمله وتسييره ويحدد مقره بالجزائر العاصمة[1].

تكون الديوان المركزي لقمع الفساد من مديرية للتحريات تكلف بالأبحاث والتحقيقات في مجال جرائم الفساد إلى جانب مديرية للإدارة العامة تكلف بتسيير مستخدمي الديوان ووسائله المادية والمالية على أن يحدد التنظيم الداخلي بقرار من وزير المالية[2] .

تتمثل اختصاصات الديوان المركزي لقمع الفساد فيما يلي :

- جمع المعلومات التي تسمح بالكشف عن أفعال الفساد وإحالة مرتكبيها للمثول أمام الجهة القضائية المختصة .
- تطوير التعاون والتساند مع هيئات مكافحة الفساد وتبادل المعلومات بمناسبة التحقيقات الجارية .
- إقتراح كل إجراء من شأنه المحافظة على حسن سير التحريات التي يتولاها على السلطات المختصة[3] .

وبالعودة إلى خصوصية المهام المركزية لهذا الديوان و باعتباره جهة تختص في البحث والتحري فقد حددت المادة 6 منه التشكيلة البشرية وهي كالتالي :

- ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الدفاع الوطني .

---

[1] _ المواد 2_3_4 من المرسوم الرئاسي رقم 11_426 المؤرخ في 8 ديسمبر يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات تسيره .

[2] _ المواد 11_16_17_18 من المرسوم الرئاسي رقم 11_426 .

[3] _ المادة 5 من المرسوم الرئاسي رقم 426 .

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

على أن يحدد عدد هؤلاء الضباط وأعوان الشرطة القضائية والموظفين الموضوعين تحت تصرف الديوان بموجب قرار مشترك من وزير المالية والوزير المعني، على أن يظلوا خاضعين للأحكام التشريعية والتنظيمية والقانونية الأساسية المطبقة عليهم[1] .

كما يمارس ضباط الشرطة القضائية التابعون للديوان مهامهم وفقا لقانون الاجراءات الجزائية وأحكام القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته وعلى ذلك يمتد اختصاصهم المحلي في جرائم الفساد والجرائم المرتبطة بها إلى كامل الاقليم الوطني[2] .

كما يتعين على ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعين للديوان ومصالح الشرطة القضائية الأخرى، عندما يشاركون في نفس التحقيق أن يتعاونوا باستمرار في مصلحة العدالة كما يتبادلون الوسائل المشتركة الموضوعية تحت تصرفهم ، و يشيرون في اجراتهم إلى المساهمة التي تلقاها كل منهم في سير التحقيق[3] .

وحسب نص المادة 22 من ذات القانون تبين أن الهيئة أعلاه عند وصولها إلى وقائع ذات وصف جزائي تحول الملف إلى وزير العدل حافظ الأختام الذي يخطر النائب العام المختص لتحريك الدعوى العمومية عدد الاقتضاء وهذا أمر كاف لرفع الهيئة يدها على وقائع المجرمة والتي تشكل جرائم فساد **** بالمال العام ومنه تحيل القضية لذوي الاختصاص .

في حين أن المادة 20 من نفس القانون ، تبين أنه من مهام الهيئة الوطنية الوقاية من الفساد الاستعانة بالنيابة العامة لجمع الأدلة والتحري حول الوقائع ، فلو كان لها اختصاص البحث والتحري لما أدرج هذا البند ضمن مهامها[4].

[1] _ المادتان 7_8 من المرسوم الرئاسي رقم 11_426 .
[2] _ المادة 21 من المرسوم الرئاسي رقم 11_426 .
[3] _ المادة 21 من المرسوم الرئاسي رقم 11_426 .
[4] _ بن دعاس سهام – مرجع سابق – صفحة 110 .

المطلب الثاني ; اساليب التحري عن الصفقات العمومية وفقا لقانون الاجراءات الجزائية

تمتاز بعض الجرائم بخصوصية ويعود ذلك إلى خطورتها على الأفراد ومصالحهم بشكل عام وعلى المال العام بشكل خاص و منه استحدث المشرع أسلوبين مهمين اقتضتهما مدى ضرورة التحري والكشف على ملابسات هذه الجرائم منها جرائم الفساد بحيث تشكل الصفقات العمومية أهمها باعتبارها أكبر منحنى تتحرك فيه الأموال العامة يتمثل هذا الأسلوب في اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور طبقا لنص المادة 65 مكرر 5 من قانون الاجراءات الجزائية و بالإضافة إلى أسلوب التسرب المنصوص عليا بموجب المادة 65 مكرر 11 .

الفرع الاول : أسلوب اعتراض المرسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور .

أسلوب اعتراض المراسلات عبارة عن عملية مراقبة تتم بشكل سري للمراسلات السلكية واللاسلكية في حيز البحث والتحري عن جريمة وجمع الأدلة حولها ، وحول الاشخاص المشتبه فيهم في ارتكابهم أو مشاركتهم في ذلك. على أن تتم هذه المراقبة عن طريق الاعتراض أو التسجيل أو النسخ للمراسلات والتي هي عبارة عن معلومات وبيانات قابلة للنسخ أو التوزيع أو التخزين أو الاستقبال والعرض .

والمقصود بتسجيل الأصوات والتقاط الصور تسجيل المحادثات الشفوية التي يتحدث بها الأشخاص بصفة خاصة أو سرية وفي أماكن خاصة أو عامة و كذلك التقاط صورة أو صور لشخص أو لعدة أشخاص يتواجدون في مكان خاص وتستخدم هاته الآليات في المحلات السكنية والأماكن الخاصة والعامة ، أما المحلات السكنية فيعني بها النص المنازل المسكونة وكل ما ورد في قانون العقوبات في حسن الأماكن العامة تعني بها كل مكان يعد استقبال الجميع أو مجموعة من الناس لأي هدف من الأهداف أما فيما يخص المكان الخاص فهو المكان الذي غير معد للسكن ويستعمل لمزاول نشاط كالمحلات التجارية .

وتجدر الإشارة إلى أن أغلب جرائم الصفقات العمومية تقع داخل الإدارات العامة وليس المساكن الخاصة وأجاز المشرع اتخاذ إجراء اعتراض المراسلات والتقاط الصور في الاماكن العامة والخاصة ولم يذكر الإدارات العمومية صراحة لكن لا مانع من اعتبار هذه الأخيرة من على الأماكن العمومية المذكورة[1].

[1] _ كريمة علة – مرجع سابق – الصفحة 112 .

وعليه فان هذه العمليات بقصد إجراءها في أماكن يستغلها شخص ملزم قانونا بكتمان السر المهني، ومنه يتوجب مسبقا اتخاذ التدابير اللازمة لضمان احترام ذلك السر[1] وقد نص المشرع صراحة على هذه العمليات تقوم بصراعات السر المهني دون المساس به، فالضابط المأذون له اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور يلزم قانونا بكتمان السر المهني، ذلك أن عمليات التحري ولا سيما في جرائم الصفقات العمومية تتم بسرية مطلقة ويمنع منعا باتا إخبار أي شخص بهذه التحريات والنتائج المتوصل إليها، وبالخصوص المشبة فيه وكاه تحت طائلة المتابعة الجزائية .

وفي نفس السياق نصت المادة 65 مكرر 7 من ق_ إ _ج وجوبا تضمن الإذن لهذا الاجراءات كل العناصر التي تسمح بالتعرف على الاتصالات المرغوب التقاطها والأماكن المقصودة سكنية كانت أو غيرها والجريمة التي تبرر اللجوء الى هذه التدابير ومدتها، أما الفقرة الثانية من نفس المادة تنص على وجوب أن يكون الإذن مكتوبا والمدة أقصاها 6 اشهر قابلة التجديد حسب ما يقتضيه التحري أو التحقيق عن نفس الشروط الشكلية والزمنية وجميع المواد التي تلتها فصلت اكثر في ذلك[2]، وبناءا على ما سلف حول هذا الأسلوب المتميز من أساليب التحري في جرائم الماسة بالمال العام وعلى حرياتهم الفردية ونظرا لما أخذ به المشرع الجزائري لحقوقهم هذه المحمية دستوريا وفي المواثيق الدولية وهو حق الانسان في حماية الحياة الخاصة من أي تدخل مهما كان نوعه أو مصدره، وهو حق مقدس كرسته مختلف *الشرائع* السماوية ويجب على الكل احترام هذه الخصوصية كما أكد الاعلان العالمي لحقوق الانسان في المادة 12 منه :" لا يعرض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة، أو أسرته أو مسكنه أو مرسلاته، أو لحملات على شرفه وسمعته، ولكل شخص الحق في حماية القانون من مثل هذا التدخل أو تلك الحملات"[3].

كما أن العهد الدولي الخاص في الحقوق المدنية والسياسية أكد في المادة 17 منه على أن عدم جواز التدخل تشكل تعسفي أو غير قانوني بخصوصيات أحد أو بعائلته أو بيته أو مراسلاته، كما لا يجوز التعرض بشكل غير قانوني لشرفه وسمعته"[4].

[1] _ المادة 65 مكرر 6 من قانون الإجراءات الجزائية .

[2] _ المادة 65 مكرر 8 من قانون الإجراءات الجزائية .

[3] _ المادة 12 من الاعلان العالمي لحقوق الإنسان .

[4] _ المادة 17 من العهد الدولي الخاص .

الفرع الثاني : أسلوب التسرب

إن التسرب تقنية جديدة بالغة الخطورة على أمن الضبطية القضائية، وتتطلب جرأة وشجاعة وكفاءة عاليه وثقة في العمل ، أدرجها المشرع الجزائري في المنظومة الاجرائية بموجب القانون رقم 06_22 المعدل والمتمم لقانون الاجراءات الجزائية ، وقد وضح قانون الاجراءات الجزائية أن التسرب يقصد به القيام بمراقبة المشتبه في ارتكابهم جناية – أو جنحة ، بإيهام المتسرب لهؤلاء الأشخاص أنه فاعل معهم، أو شريك لهم أو **** وقد منحت المادة 65 مكرر 12 سلطة القيام بهذا الاجراء إلى ضابط الشرطة القضائية وعون الشرطة القضائية تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بعملية التنسيق متى اقتضى التحري والتحقيق ذلك.

كما تجدر الإشارة أن المادة 65 مكرر 13 أوجبت على ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق عملية التسرب تحرير تقرير يتضمن جميع العناصر الضرورية لمعاينة الجريمة غير تلك التي قد تعرض للخطر أمن الضابط أو العون المتسرب وكذا الأشخاص المسخرين كما أجاز قانون الإجراءات الجزائية سماع ضابط الشرطة القضائية التي تجري عملية التسرب تحت مسئوليته دون سواه ، لوضعه شاهدا لهذه العملية[1].

في حين حضرت المادة 65 مكرر 16 من قانون إ _ج إظهار الهوية الحقيقية لضباط أو أعوان الشرطة القضائية الذين باشروا عملية التسرب تحت هوية مستعارة في أي مرحلة من المراحل كما قدرت عقوبات جزائية ضد كل من يكشف هويتهم تتراوح مابين الحبس من سنتين الى 5 سنوات وبغرامة مالية تقدر مابين 50000 دج إلى 20000 دج، وإذا تسبب هذا الكشف عن الهوية في أعمال عنف ضدهم أو ضد أزواجهم أو أبنائهم أو احوالهم *المباشرة* فالعقوبة تكون الحبس من 10 سنوات الى 20 سنة ، والغرامة المالية من 200000 دج إلى 500000 دج.

أما إذا تسبب هذا الكشف عن الهوية في وفاة أحد هؤلاء الأشخاص فتكون العقوبة الحبس من 10 سنوات الى 20 سنة والغرامة من 500000 دج إلى 1000000 دج دون الإخلال بتطبيق أحكام الفصل الأول في الباب الثاني من الكتاب الثالث من قانون العقوبات والمتعلق بالجنايات والجنح ضد الأفراد .

وقد عدد المشرع العقوبات يغرض تكراس الحرص على سلامة وأمن الأعوان المسخرين لعملية التسرب وكذا ذويهم وهذا نظراً لأهمية وخطورة اجراء التسرب وآثاره وانعكاسات بالإضافة المحافظة على سرية

[1] _ المادة 65 مكرر 13 من قانون الاجراءات الجزائية .

مرحلة التحري والبحث في حيثيات الجريمة التي تقتضي مثل هذا الكتمان والسرية بهدف الكشف على جرائم الفساد ولاسيما تلك المتعلقة بالصفقات العمومية لخطورتها على المال العام بشكل خاص .

وعليه نستنتج أن مهمة البحث والتحرى ليست بالأمر الهين فالحقيقة المؤكدة أنها من الأمور الشاقة والمستعصية التي تثقل كاهل الشرطة اذ يستلزم القيام بها علما وخبرة وتفهما ومهارة وجدار كذلك باعتبارها رسالة جادة في محاولة لانتزاع الحقيقة وفي ذات الوقت تستلزم التقيد بالضوابط القانونية والتمسك بمبدأ المشروعية .

الخاتمة

الخاتمة:

قمنا من خلال دراستنا للموضوع الذي بين ايدينا بتبيان جرائم الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 247/15 وتطرقنا الى جرائم منح الامتيازات الغير مبررة خصوصا جريمة المحاباة في تقديم العروض و الفوز بالصفقات والعقود والمزايدات ما الزم المشرع باعادة النظر في اليات الوقاية و المكافحة لوضع حد لكل المخالفات و التجاوزات في هذا القطاع و ذلك بالاضافة الى الاحالة التي يحيلنا اليها قانون تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام الى قانون الوقاية من الفساد وكذا قانون الاجراءات الجزائية.

وتظهر الغاية من التجريم في الصفقات العمومية حيث ان هذه الجرائم تتفق مع جرائم الفساد في بعض المصالح وتنفرد بمصلحة واحدة حيث تظهر بالدرجة الاولى كجريمة الغرض منها الحرص على تهذيب الحياة العمومية باعتبارها جرائم ترمي الى المساس بالنزاهة و هيبة و حياد الوظيفة العمومية مثلها في ذلك مثل كل صور منح امتيازات غير مبررة كالمحاباة و استغلال نفوذ الاعوان العموميين كما سلف الذكر.

فجميعها جرائم مرتكبة ضد الوظيفة العمومية حيث لا يمكن لغير الموظف العام ارتكابها وتعد جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية ايضا جرائم ضد المال العام باعتبار ثمنها يدفع من الخزينة العمومية شانها في ذلك شان جرائم اختلاس الاموال العمومية حيث يستولي الموظف العمومي لنفسه او لفائدة غيره على محل الصفقة العمومية فيحول الخدمات او الانجازات او التجهيزات لمصلحته الخاصة.

كما ظهر و اتضح لنا جليا من هذه الدراسة مدى صعوبة البحث عن خلفيات ارادة الجاني في هذه الجرائم خصوصا وان عنصر الارادة من الامور الباطنية و النفسية التي من العسير الوصول الى كشفها لذا ففي جرائم الصفقات العمومية يقوم الركن المفترض وذلك بمجرد مخالفة الجاني لأحكام و النصوص التشريعية والتنظيمية التي تحكم الصفقات.

حيث خص المشرع هذه الافعال بعقوبات اصلية تمثلت في الحبس و الغرامة المالية بالإضافة الى العقوبات التكميلية ووقع ظروف تشديد اذا كان مرتكبها قاضيا او ضابطا عموميا او ضابط شرطة طرفا فيه و شدد وجوبا في حالة العود اذ تضاعف العقوبة وهذا كله يعتبر ضمانة اساسية لمكافحة الفساد في قطاع الصفقات العمومية وضمانا لنجاح السياسة القمعية لردع الاجرام و المجرمين في هذا المجال وفيما يخص المتابعة وقمع جرائم الصفقات العمومية فقد فعل المشرع اجهزة الرقابة الادارية بمختلف انواعها سواء الرقابة الادارية الداخلية و الخارجية و كذا رقابة مجلس المحاسبة على الميزانية العامة في الصفقات

العمومية بالاضافة الى الرقابة القضائية المتمثلة في أساليب التحري طبقا لقانون الوقاية من الفساد و كذا قانون الاجراءات الجزائية .

ومن خلال معالجتنا لهذا الموضوع نقترح على السلطات المختصة جملة من التوصيات و ذلك بهدف اثراء المنظومة القانونية في هذا الشأن حتى يتم تفادي بعض الثغرات التي يجعل منها البعض سبيلا للاعتداء على المال العام.

- وجب على المشرع اصدار قانون قائم بذاته يتعلق بالجرائم الماسة بالمال العام لان المرسوم الرئاسي رقم 247/15 لم يحدد هاته الجرائم بل ذهب الى احالة الاغلبية الى قانون الوقاية من الفساد.
- السعي الى تطوير المجال العلمي والتكنولوجي للشرطة الالكترونية وجعل اجراءاتها اكثر سرعة وثبات باعتبار الجانب المعلوماتي حساس و شبه مستحيل اثباته.
- على المشرع التدقيق في شروط ابرام الصفقات العمومية و بالأخص ما يتعلق بالكفاءة للتعيين في الوظائف التي يشرف مسؤولوها على ابرامها و تنفيذها.
- التأكيد على ضرورة فصل القوانين وعدم احالة قانون لأخر وجعل كل قانون مستقل بذاته ومعالج لنوع محدد من الجرائم.
- الدعوة الى تشديد التجريم في مجال الصفقات العمومية و مواكبة تطورها.

_ ضرورة توفير حماية للاشخاص الذين قاموا بالتسرب بهدف الكشف عن جرائم الصفقات العمومية و كذا حماية عائلاتهم في حال ما تم كشف هويتهم الحقيقية .

قائمة

المصادر و المراجع

أولا: المراسيم والقوانين:

- الأمر رقم 66 – 156 متمم بموجب المادة 4 من القانون رقم 06-23 يتضمن قانون العقوبات.
- الأمر رقم 66-155 المتضمن قانون العقوبات المتمم بموجب المادة 5 من القانون رقم 04-15 مؤرخ في 10 نوفمبر 2004م، جريمة رسمية عدد 71، مؤرخ في 10 نوفمبر 2004م.
- القانون رقم 06-01 المعدلة بالقانون رقم 11-15 المؤرخ في 02 أوت 2011م، الذي بعدل ويتمم القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.
- القانون رقم 66 – 156 متمم بموجب المادة 04 من القانون رقم 06-23.
- المرسوم الرئاسي رقم 11_426 المؤرخ في 8 ديسمبر يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات تسيره .
- المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.
- الامر

ثانيا: الكتب:

- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد، المال والأعمال وجرائم التزوير، الجزء الثاني، الطبعة التاسعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.
- بن دعاس سهام، جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2019م.
- زوزو زليخة، جرائم الصفقات العمومية وآلية مكافحتها في التشريع الجزائري، ط1، دار الراية للنشر والتوزيع، 2016م، عمان الأردن.
- علي راشد، القانون الجنائي، المدخل واحل النظرية العامة، مصر، بدون تاريخ نشر.
- عمار بوضياف، الصفقات العمومية في الجزائر، دراسة تشريعية وقضائية وفقهية، الطبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
- محمد أبو العلا عقيدة، الاتجاهات الحديثة في قانون العقوبات الفرنسي الجديد، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004م.
- مصطفى محمود محمود، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، الأحكام العامة والإجراءات الجنائية، ج1، ط2، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، مصر 1979م.

- منصور رحماني، الوجيز في القانون الجزائي العام، فقه، قضايا، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2006م.
- مسعي محمد ، المحاسبة العامة ، دار الهدى للطباعة و النشر ، عين ميلة ، الجزائر ، 2003 .
- بن داود ابراهيم . الرقابة المالية على النفقات العامة في القانون الجزائري و المقارن . دار الكتاب الحديث . القاهرة .2009 .
- صدوق عمر ، تطور التنظيم القضائي الاداري في الجزائر ، دار الامل للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2010 .

ثالثا: مذكرات التخرج:

- حمادة بلقاسم– قمري محمد الأمين، جرائم الصفقات العمومية، مذكرة في إطار مقتضيات نيل شهادة الماستر في القانون الجنائي، تخصص قانون جنائي، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، 2016–2017م.
- شروقي محترف، الصفقات والجرائم المتعلقة بقانون الفساد، مذكرة تخرج مقدمة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2008.
- أمجوح نوار . مجلس المحاسبة ؛ نظامه و دوره في الرقابة على المؤسسات الادارية ؛ رسالة ماجيستير كلية الحقوق ، جامعة قسنطينة ، 2007/2006 .
- صالحي سهيلة ، الاستقلالية المالية للمجموعات المحلية في الجزائر ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة قسنطينة 2009/2008 .

ثالثا: المجلات العلمية:

- جباري عبد الحميد، قراءة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الفكر البرلماني، العدد الخامس عشر، فيفري 2007م.
- عبد الغني حسونة، الكاهنة زواوي، الأحكام القانونية الجزائية لجريمة اختلاس المال العام، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الخامس، سبتمبر، 2009م.
- فيصل نسيفة، النظام القانوني للصفقات العمومية وآليات حمايتها، مجلة الاجتهاد القضائي العدد الخامس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، سبتمبر 2009.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

المحتوى	الصفحة
مقدمة	3
الفصل الأول:صور جرائم الصفقات العمومية في ضل المرسوم الرئاسي رقم 15-247	
تمهيد .	**7**
المبحث الأول: الجرائم المتعلقة بمنح امتيازات غير مبررة على سبيل المثال "جريمة المحاباة" .	**8**
المطلب الأول: أركان جريمة المحاباة .	**8**
المطلب الثاني: العقوبات المقررة لجريمة المحاباة .	**13**
المبحث الثاني: جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية .	**22**
المطلب الأول: أركان جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين .	**22**
المطلب الثاني: العقوبات المقررة لجريمة استغلال نفوذ الأعوان .	**25**
الفصل الثاني: قمع جرائم الصفقات العمومية (متابعة جرائم الصفقات العمومية)	
تمهيد .	28
المبحث الأول : الرقابة الادارية كآلية للحد من الجرائم الواردة على الصفقات العمومية .	29
المطلب الاول : الرقابة الداخلية و الرقابة الخارجية .	29
المطلب الثاني : مجلس المحاسبة كهيئة رقابية على الصفقات العمومية .	38
المبحث الثاني : الرقابة القضائية كآلية للحد من الجرائم الواردة على الصفقات العمومية .	45
المطلب الأول : أساليب التحري عن جرائم الصفقات العمومية وفقا لقانون الوقاية من الفساد .	45
المطلب الثاني : أساليب التحري عن جرائم الصفقات العمومية وفقا لقانون الاجراءات الجزائية .	49
الخاتمة .	55
قائمة المراجع .	58
فهرس المحتويات .	61