وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
Ministry of High Education and Scientific Research
جامعة محمد البشير الإبراهيمي – برج بوعريريج
University of Mohamed el Bachir el Ibrahimi Bba
كلية الحقوق والعلوم السياسية
Faculty of Law and Political Sciences

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق

تخصص: قانون الأعمال

الموسومة ب:

مكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته

إعداد الطالب:
1/ براهيمي أيمن
2/ بطة خالد

تحت إشراف:
د/ محمودي سميرة

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الصفة
دوار جميلة	أستاذة تعليم عالي	رئيسا
محمودي سميرة	أستاذة محاضرة أ	مشرفا ومقررا
مسعودان فتيحة	أستاذة محاضرة ب	ممتحنا

السنة الجامعية: 2023/2022

* ملحق بالقرار رقم ....1082.... المؤرخ في ..... 27 ديسمبر 2020

الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي:

نموذج التصريح الشرفي
الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أسفله،

السيد(ة): براهيمي أنيسة ..... الصفة: طالب، أستاذ، باحث ماستر .....

الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 120544070 والصادرة بتاريخ 2021/05/10 .....

المسجل(ة) بكلية / معهد الحقوق والعلوم السياسية قسم قانون خاص .....

والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه)،

عنوانها: مكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته .....

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه .

التاريخ: 2023/06/07 .....

توقيع المعني (ة)

* ملحق بالقرار رقم ....1082.... المؤرخ في ..... 27 ديسمبر 2020

الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي:

نموذج التصريح الشرفي

الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أسفله،

السيد(ة): نبطة خالد الصفة: طالب، أستاذ، باحث ماستر

الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 400497038 والصادرة بتاريخ 2022/01/30

المسجل(ة) بكلية / معهد الحقوق والعلوم السياسية قسم قانون خاص

والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه)،

عنوانها: مكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه .

التاريخ: 2023/06/07

توقيع المعني (ة)

شكر وتقدير

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على نبيه الصادق الأمين وعلى صحبه الغر الميامين ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

أما بعد

بفضل المولى عز وجل وبتوفيق منه تمكنا من تقديم هذا العمل فالحمد والشكر لله. كما لا يفوتنا أن ننوه إلى الذين كان لهم الفضل سواء من قريب أو من بعيد على ما قدموه لنا من المعونة والمساعدة والنصح والمشورة مما كان له الوقع الحسن على قلوبنا والحرارة الكبيرة التي غذت إرادتنا للخروج بهذا العمل، فلهم جميعا نقدم كلمة شكر وتقدير خاصة الأستاذة القديرة التي لا توفي كل كلمات الشكر والثناء في حقها:

محمودي سميرة

والتي كانت بتوجيهاتها وملاحظاتها ونصائحها القيمة قائدة لهذا العمل، كما كان لنا عظيم الشرف أن كانت مشرفة علينا، فبارك الله فيها وجزاها عنا أحسن الجزاء ونفعنا بعلمها ورفع مقامها في الدنيا والآخرة.

اللهم لك الحمد إذ ألهمتنا من الخطأ استغفارا، ولك الحمد فارزقنا الجنة واصرف عنا بعفوك النار، ولك الحمد إذ عطفت علينا قلوب الآباء ونحن صغارا.

على بساط الحب ولدتني، وبأيدي الألم ربتني وبعيون الحيرة رعتني وبصدر المشقة احتضنتني،

إلى زهرة قلبي وبسمة أيامي وفرحة عمري أمي الغالية حفظها الله وجعل الجنة مأواها.

إلى السند الذي احتضن وجودي ورسم لي كل حدودي،

إلى الذي كابر الألم لأجلي وأنار دربي وآمن بنجاحي والدي الحبيب أطال الله في عمره.

إلى أعز الناس على قلبي إخوتي وأخواتي الذين هم سندي في الحياة وإلى كل أفراد العائلة كبيرهم وصغيرهم.

إلى أخي وحبيبي وقرة عيني، والذي لا أستطيع رد مثقال ذرة مما أعطاني إياه من خير ومما يعجز اللسان عن وصفه، أفديه بحياتي، فهو نعم الأخ الذي لم تلده أمي، وهو نعمة من النعم التي من الله بها علي: **حجاج بلال.**

إلى أستاذي الذي ترك في أثرا لم يتركه في أحد غيره، فقد زرع في حب التخصص، ولم يبخل علي إطلاقا بعلمه، كان لي نعم المعلم بطريقته النادرة والممتعة التي لا يملكها إلا هو، شكرا جزيلا لك، وحفظك الباري: **بلهامل محمد عبد الفتاح.**

إلى أساتذتي الذين كان لهم فضل خاص علي في مسيرتي الجامعية، فهم من خيرة الأساتذة في الكلية:

الأستاذ خوالفية رضا، الأستاذ طهراوي حسان، الأستاذ بكيس عبد الحفيظ، الأستاذة بوجادي صليحة.

إلى كل أساتذتي من الابتدائي إلى الثانوية الذين كان لهم الفضل لما وصلت إليه ولما أنا عليه الآن.

إلى أعز أصدقائي كل باسمه وعلو منزلته ومكانته عندي، وإلى كل من نسيهم قلمي ولم ينساهم قلبي.

إلى كل طلبتي وأصدقائي الصغار حفظة كتاب الله، حفظهم الله ووفقهم لكل خير وأخص بالذكر منهم:

صالحي سامي، زهار أنيس، بن عباس إسحاق.

أهديكم ثمرة جهدي ونجاحي الذي أشارككم به.

إهداء أيمن

أشكر الله العلي القدير الذي أنعم علي بنعمة العقل والدين، القائل في محكم التنزيل: "**وفوق كل ذي علم عليم**".

إلى من وضع المولى سبحانه وتعالى الجنة تحت أقدامها ووقرها في كتابه العظيم،

أمي الحبيبة جعلها الله ممن طال عمرها وحسن وعملها وجعل الجنة مأواها.

إلى صاحب الوجه الطيب والأفعال الحسنة، الذي لم يبخل علي طيلة حياته ودعمني والدي العزيز

جعلك الله سندا لي طيلة حياتي.

إلى إخوتي وأخواتي سندي الذي لا يميل، حفظكم الله من كل سوء ومن كل مكروه، ووفقكم في حياتكم وطيلة مساركم الدراسي.

أهديكم ثمرة جهدي ونجاحي الذي أشارككم به، دمتم في حفظ الرحمن ورعايته.

إهداء خالد

مقدمـــــــــة

إن أهم هدف منشود لأي دولة هو تعزيز مكانتها الدولية وذلك من خلال تطوير اقتصادها واللحاق بركب الدول المتقدمة، ولأجل ذلك يتم تسخير سياسات وأنظمة من أجل تنمية اقتصادها، فيتم ذلك عن طريق المشاريع والاستثمارات التي تنجز بواسطة الصفقات العمومية. حيث تهدف الصفقات العمومية إلى إنجاز مشاريع قصد تحقيق المصلحة العامة والحرص على عدم ضياع أموال الدولة، والحرص أيضا على اتخاذ كل الإجراءات اللازمة التي تحقق إنجاز الأعمال بالكيفية المتفق عليها وفي الآجال المحددة.

وتبرز أهمية الصفقات العمومية باعتبارها أداة تنفيذ مخططات التنمية الوطنية والمحلية على حد سواء، ذلك أن البرامج والخطط الاستثمارية التي تضعها السلطات الإدارية المختصة إنما يقع تنفيذها على الإدارة المعنية في جزء كبير منها عن طريق الصفقات العمومية، وهذا بسبب ارتباطها الوثيق بأموال الشعب.

ويعد الفساد ظاهرة عالمية خطيرة تهدد اقتصاد الدول وتؤدي إلى إضعاف النظام المالي لها، والجزائر لم تسلم من ظاهرة الفساد لكونه وباء مس جميع دول العالم، ومن بين أكثر مجالات الفساد في القطاع العام الصفقات العمومية، باعتبار هذه الأخيرة تمس الخزينة العامة للدولة وهي المحرك الرئيسي للاستثمارات الوطنية.

وقد سعت الجزائر إلى مكافحة الفساد على الصعيد الدولي بانضمامها إلى الاتفاقيات الدولية والإفريقية والعربية المتعلقة بمكافحة الفساد، أما على الصعيد الوطني فقد أصدرت عدة أوامر ومراسيم من أجل حماية الصفقات العمومية من الفساد، بداية من أول قانون للصفقات العمومية وهو الأمر رقم 90/67 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، ليصدر بعده المرسوم الرئاسي رقم 145/82 المتعلق بصفات المتعامل العمومي، وفي بداية التسعينات ظهر المرسوم التنفيذي رقم 343/91 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ليصدر بعده المرسوم الرئاسي رقم 250/02 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، ليأتي بعده المرسوم الرئاسي رقم 236/10 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، لكن بصدور المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام تم إلغاؤه مع سد الثغرات التي كانت موجودة فيه.

ولكثرة الجرائم المرتكبة في مجال الصفقات العمومية التي يعود سببها إلى ظاهرة الفساد، أولاها المشرع عناية خاصة وأقر لها قانونا خاصا بها، وذلك بتجريم الأفعال التي تخل بنظام الصفقات العمومية وتساهم في انتشار هذه الظاهرة وعدم النزاهة والشفافية في استعمال الأموال العامة، وهو القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

أهمية الموضوع:

تظهر أهمية هذا الموضوع بالنظر إلى خطورة ظاهرة الفساد ونتائجها الوخيمة سواء على الفرد والمجتمع وحتى الدولة وموقفها أمام الدول الأخرى، بحيث أن جاذبية أي دولة من ناحية الاستثمار أو من ناحية السياحة تبنى على مدى تمكن الدولة من محاربة هذه الظاهرة، وإرساء مبادئ النزاهة والشفافية في استعمال الأموال العامة وتحقيق المصلحة العامة للفرد والمجتمع.

أسباب الدراسة:

هناك أسباب شخصية وأسباب موضوعية.

الأسباب الشخصية:

- الميول والرغبة الشديدة في دراسة والبحث في مجال الصفقات العمومية.
- التعلق الشديد بكل موضوع متعلق بالمجال الجنائي مهما كان نوعه لاسيما منها الجرائم المتعلقة بالأموال العامة.

الأسباب الموضوعية:

- الرغبة في تحليل النصوص القانونية المتعلقة بالفساد ومكافحته والوقاية منه.
- الرغبة في معرفة طرق وآليات مكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية على ضوء القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

أهداف الدراسة:

- التعرف على الصفقات العمومية ومراحل وطرق إبرامها.
- التطرق إلى الجرائم المتعلقة بها ومعرفة العقوبات المخصصة لها.
- معرفة الهيئة المخول لها مكافحة الفساد.

الدراسات السابقة:

اطلعنا خلال بحثنا هذا على بعض المؤلفات والدراسات السابقة كان العديد منها مقالات، كما اعتمدنا أيضا على الرسائل والكتب ومن بينها: كتاب بوضياف عمار بعنوان شرح تنظيم الصفقات العمومية، ورسالة الماستر للطالبتين حاج أعمر كنزة وحاج أعمر ياسمينة تحت عنوان جرائم الصفقات العمومية على ضوء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 01/06 المعدل والمتمم، ورسالة الماستر للطالبتين

موهوبي آمال ورماش منال تحت عنوان جرائم الصفقات العمومية في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

إشكالية الدراسة:

تعمل الدول جميعا على مكافحة ظاهرة الفساد والوقاية منها بوضع آليات وتكييس مبادئ الشفافية والنزاهة في استعمال الأموال العامة، من هذا المنطلق نتساءل في دراستنا هذه عن مدى توفيق المشرع الجزائري في مكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

المنهج المتبع:

اعتمدنا خلال دراستنا على المنهج التحليلي وذلك بتحليل نصوص المواد القانونية لأن طبيعة الموضوع تستدعي ذلك، مع الاستعانة بالمنهج الوصفي من أجل تبيان عناصر الموضوع ومفاهيمه المختلفة.

خطة الدراسة:

تناولنا في دراستنا هذه جرائم الصفقات العمومية على ضوء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته **(الفصل الأول)**، وذلك من خلال التطرق إلى مفهوم الصفقات العمومية **(المبحث الأول)**، وأنواع الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية **(المبحث الثاني)**، بعدها تناولنا الإطار القانوني لمكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته **(الفصل الثاني)**، وقد تطرقنا من خلاله إلى الإطار المؤسساتي لمكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية: السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته **(المبحث الأول)**، والإطار الإجرائي لمكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية **(المبحث الثاني)**.

الفصل الأول

تعتبر الصفقات العمومية وسيلة من الوسائل التي تستعملها الإدارات العمومية لتحقيق برامجها، وهذا من أجل تنفيذ سياسة الدولة الاقتصادية والاجتماعية.

إذ أن الاقتصاد الجزائري يعتمد بصفة أساسية على ضخ الأموال العامة من أجل تنشيط العجلة الاقتصادية وذلك بزيادة حجم النفقات العمومية، ومنه فنظام الصفقات يعد الوسيلة الأمثل لاستغلال وتسيير الأموال العامة.

وقد نظمها المشرع الجزائري بعدة أوامر ومراسيم لا سيما منها القانون الساري المفعول المتعلق بالصفقات العمومية رقم 247/15، في حين نص المشرع الجزائري على تجريم مجموعة من الأفعال التي تؤدي ممارستها إلى ارتكاب جرائم في مجال الصفقات العمومية وذلك بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 01/06 .

وسنحاول في هذا الفصل التطرق إلى تعريف الصفقات العمومية مع ذكر طرق إبرامها **(المبحث الأول)**، كما خصصنا بعض الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول: مفهوم الصفقات العمومية

تعتبر الصفقات العمومية أهم مسار تتحرك فيه الأموال العامة والوسيلة القانونية التي وضعها المشرع في يد الإدارة العمومية، فهي تحتل مكانة كبيرة في المجال الاقتصادي للبلاد، كما أنه يتم إبرامها وفق طرق خاصة بها فقط نظرا لأهميتها وللمبالغ الطائلة المتعامل بها.

لذا سنحاول التطرق إلى تعريفها **(مطلب أول)** مع ذكر عملية إبرامها **(مطلب ثاني)**.

المطلب الأول: تعريف الصفقات العمومية

باعتبار الصفقة العمومية عقد من العقود الإدارية والذي يتميز بعدة خصائص تجعله يختلف عن بعض العقود المشابهة له وذلك نظرا لأهميته، وجب علينا التطرق إلى تعريفها حيث توجد التعاريف التشريعية والفقهية والقضائية لها، مع معرفة خصائصها وأهم ما يميزها عن بعض العقود.

الفرع الأول: التعريف التشريعي

سنتطرق من خلال تعريفنا التشريعي إلى ذكر تعريف الصفقات العمومية من خلال المراسيم والقوانين التي نظمتها، انطلاقا من أول أمر منظم لها إلى ذكر جل المراسيم والأوامر والقوانين المنظمة لها، مع ذكر ما جاء في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

أولا: تعريفها وفقا لقانون الصفقات الأول الأمر رقم 90/67 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية

عرفتها المادة 01 من الأمر رقم 90/67 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية بأنها: "إن الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة تبرمها الدولة أو العمالات أو البلديات أو المؤسسات والمكاتب العمومية قصد إنجاز أشغال أو توريدات أو خدمات ضمن الشروط المنصوص عليها في هذا القانون".[1]

وقصد المشرع بالعمالات الولايات.[2]

---

[1] المادة 01 من الأمر رقم 90/67 المؤرخ في 17 جوان 1967، **المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية**، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 52، الصادر في 27 جوان 1967.

[2] بوضياف عمار، **شرح تنظيم الصفقات العمومية**، الطبعة الرابعة، دار جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 35.

ثانيا: تعريفها وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 145/82 المتعلق بصفقات المتعامل العمومي

عرفتها المادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 145/82 المتعلق بصفقات المتعامل العمومي على أنها: "صفقات المتعامل العمومي عقود مكتوبة حسب مفهوم التشريع الساري للعقود، ومبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال أو اقتناء المواد والخدمات".[1]

ثالثا: تعريفها وفقا للمرسوم التنفيذي رقم 343/91 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية

جاء في المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 343/91 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية: "الصفقات العمومية عقود مكتوبة حسب التشريع الساري على العقود ومبرمة وفق الشروط الواردة في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال واقتناء المواد والخدمات لحساب المصلحة المتعاقدة".[2]

رابعا: تعريفها وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 250/02 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية

عرفتها المادة 03 من المرسوم الرئاسي 250/02 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية ب: "الصفقات العمومية عقود في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال واقتناء المواد والخدمات والدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة".[3]

خامسا: تعريفها وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 236/10 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية

عرفتها المادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 236/10 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية بأنها: "الصفقات العمومية عقود في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال واقتناء اللوازم والخدمات والدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة".[4]

---

[1] المادة 04 من المرسوم الرئاسي 145/82 المؤرخ في 10 أفريل 1982، **المتعلق بصفقات المتعامل العمومي**، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15، الصادر في 23 أفريل 1982.

[2] المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 343/91 المؤرخ في 09 نوفمبر 1991، **المتضمن تنظيم الصفقات العمومية**، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 57، الصادر في 09 نوفمبر 1991.

[3] المادة 03 من المرسوم الرئاسي رقم 250/02 المؤرخ 24 جويلية 2002، **المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية**، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 52، الصادر في 28 جويلية 2002.

[4] المادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 236/10 المؤرخ 07 أكتوبر 2010، **المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية**، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 58، الصادر في 10 أكتوبر 2010.

وقد جاء هذا التعريف بنفس الصيغة التي جاءت بها المادة 03 من المرسوم الرئاسي رقم 250/02 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية.

سادسا: تعريفها وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام

عرفها المشرع الجزائري من خلال المرسوم رقم 247/15 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام في المادة 02 منه بأنها: "الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات".[1]

سابعا: تعريفها وفقا للقانون رقم 01/06 المعدل والمتمم المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

يقصد بالصفقة العمومية وفقا لهذا القانون: "كل عقد يبرمه الموظف العمومي قصد إنجاز الأشغال أو اقتناء اللوازم أو الخدمات أو إنجاز الدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة".[2]

ولعل إصرار المشرع على إعطاء تعريف للصفقات العمومية يعود بالأساس للأسباب التالية:[3]

– إن الصفقات العمومية تخضع لطرق إبرام خاصة ولإجراءات في غاية من التعقيد، لذا وجب إعطاء تعريف لها لتمييزها عن باقي العقود الأخرى التي تبرمها جهة الإدارة.

– إن الصفقات العمومية تخضع لأطر رقابية خاصة داخلية وخارجية.

– إن الصفقات العمومية تخول جهة الإدارة مجموعة من السلطات الاستثنائية غير المألوفة في عقود أخرى.

– إن للصفقات العمومية علاقة وثيقة بالخزينة العامة وبالمال العام.

---

[1] المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، **المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام**، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 50، الصادر في 20 سبتمبر 2015.

[2] سلامي ميلود، لكحل شهرزاد، **الفساد في الصفقات العمومية والجهود الوطنية لمكافحته**، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 02، جامعة باتنة 1، الجزائر، 2021، ص 530.

[3] بوضياف عمار، المرجع السابق، ص 37.

الفرع الثاني: التعريف الفقهي

نعلم أن الصفقات العمومية ما هي إلا عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به تبرم بمقابل، وقد أجمع فقهاء القانون الإداري أن نظرية العقد الإداري هي نظرية من منشأ قضائي أرسى مبادئها وأحكامها القضاء الفرنسي ممثلا في مجلس الدولة عبر اجتهاداته من خلال القضايا والمنازعات المعروضة عليه.

وقد عرف الفقه الإداري العقد الإداري أنه "العقد الذي يبرمه شخص من أشخاص القانون العام بقصد إدارة مرفق عام، أو بمناسبة تسييره، وتظهر نيته في الأخذ بأسلوب القانون العام وذلك بتضمين العقد شرطا أو شروطا غير مألوفة في عقود القانون الخاص".

كما عرفها الفقيه الفرنسي أندري ديلويلدر بأنها "عقود بمقتضاها يلتزم المتعاقد بالقيام بأعمال لفائدة الإدارة العمومية مقابل ثمن محدد"، وورد في تعريف آخر أن الصفقة العمومية عقد مكتوب بين طرفين أو أكثر يلتزم فيه الأطراف بتنفيذ ما تم الاتفاق عليه.[1]

الفرع الثالث: التعريف القضائي

تعرض القضاء الإداري الجزائري لتعريف الصفقات العمومية وذلك بمناسبة فصله في نزاعات العقود الإدارية فجاء في قضاء مجلس الدولة "...وحيث أنه تعرف الصفقة العمومية بأنها عقد يربط الدولة بالخواص حول مقاولة أو إنجاز مشروع أو أداء خدمات...".

في قرار غير منشور صادر في 2002/12/17 قضية رئيس المجلس الشعبي لبلدية ليوة، بسكرة، تحت رقم 6215 فهرس 873.

هذا التعريف قصر مفهوم الصفقة على العقود التي تبرم على أحد الإدارات العامة وأحد الخواص مع أن أطراف العقود الإدارية قد يكون بعضها الإدارات العامة وأحد أشخاص القانون الخاص كما قد

[1] بن يطو سارة، **أساليب التحري في جرائم الصفقات العمومية**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018/2017، ص 8.

يكون فيما بين الإداريين، علاوة على أن مفهوم المصلحة المتعاقدة حسب تنظيم الصفقات العمومية لا يقتصر على الدولة فحسب، بل أي شخص من أشخاص القانون العام.[1]

الفرع الرابع: خصائص الصفقات العمومية

إن الصفقة العمومية تحمل العديد من الخصائص التي تميزها عن باقي العقود الإدارية الأخرى نوجزها فيما يلي:

– الصفقة العمومية عقد إداري مكتوب، فهي تتميز بذلك عن العقد المدني.

– تحتوي على بعض الشروط غير المألوفة في القانون الخاص التي تسمح للإدارة المتعاقدة بفرض بعض الشروط غير القابلة للتفاوض وما على المتعاقد إلا أن يقبل أو يرفض.

– الصفقات العمومية لا تخضع لأي شكلية محددة فهي خاضعة في ذلك إلى إجراءات محددة تضمن نزاهة الاختيار وشفافية المعاملة.

– أن يكون أحد أطراف العقد إدارة عمومية.

– ارتباط العقد بتسيير وخدمة المرافق العامة أي أن موضوع العقد الإداري يتعلق بنشاط المرفق العام الذي يهدف إلى تحقيق احتياجات المصلحة العامة، وعليه فالعقود الإدارية لا تكتب هذه الصفقة إلا إذا اتصلت بنشاط مرفق من المرافق العامة.[2]

الفرع الخامس: تمييز الصفقات العمومية عن بعض العقود

مما لا شك فيه أن الصفقات العمومية تختلف عن سائر العقود الأخرى مدنية وتجارية وعقد العمل اختلافا كبيرا، إذ أن ما يعد صالحا للأفراد قد لا يكون كذلك بالنسبة لجهة الإدارة، كما أن الصفقات

[1] سعاد الأطرش، **المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014/2013، ص، ص، 07، 08.

[2] موهوبي آمال، رماش منال، **جرائم الصفقات العمومية في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريريج، 2022/2021، ص 13.

العمومية تكلف خزينة الدولة أموالا كبيرة، لذا وجب أن تخضع لأحكام مميزة تتعلق بإجراءات وطرق إبرامها تختلف عن تلك التي يخضع لها الأفراد والمقررة في القانون المدني خاصة.[1]

أولا: تمييز الصفقات العمومية عن العقود المدنية

1. **من حيث إبرام العقد:** في الصفقات العمومية يتم إعلام الجمهور ونشر إعلان طلب العروض أو المزايدة، وتخضع لإجراءات الإبرام في مدة طويلة، فالإدارة هنا ليست حرة في اختيار المتعامل أو المتعاقد معها.

   بينما العقود المدنية يحكمها مبدأ الحرية التامة في اختيار الطرف المتعاقد للطرف الآخر كما يتم بسرعة كبيرة ولا يخضع لإجراءات الشهر كأصل عام.[2]

2. **من حيث الجهة القضائية المختصة في النزاع:** ترفع النزاعات التي تكون ناجمة عن تنفيذ العقود المدنية لجهة القضاء العادي، بينما ينظر في النزاعات المتعلقة بالصفقة العمومية كأصل عام للقضاء الإداري أو للجهة المخولة لها الفصل في النزاعات والتي هي محددة تشريعا.[3]

ثانيا: تمييز الصفقات العمومية عن العقود التجارية

1. **من حيث إبرام العقد:** تتميز الصفقة العمومية عن العقد التجاري فيما يخص طرق الإبرام، فإذا كان من اليسير إبرام عقد تجاري تماشيا مع السرعة وحركة المجمع التجاري فإن الأمر لا يكون كذلك بالنسبة للصفقة العمومية التي يأخذ إبرامها مراحل طويلة ومعقدة، وأن كل مخالفة لتنظيم الصفقات ينجم عنها المسؤولية الجزائية المقررة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.[4]

2. **من حيث الجهة القضائية المختصة في النزاع:** القضاء الإداري هو المختص في الفصل في منازعات الصفقات العمومية، بينما المنازعات التجارية فإن القضاء العادي هو المختص في الفصل فيها.

---

[1] بوضياف عمار، المرجع السابق، ص 82.

[2] براهيم خديجة، **الصفقات العمومية كنموذج للعقد الإداري**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص دولة ومؤسسات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2017/2016، ص 16.

[3] براهيم خديجة، المرجع نفسه، ص 16.

[4] بوضياف عمار، المرجع السابق، ص 84.

ثالثا: تمييز الصفقات العمومية عن عقود العمل

1. **من حيث إبرام العقد:** إبرام الصفقات العمومية يكون في مدة طويلة بسبب الطرق والإجراءات وقواعد الرقابة الخاصة بها، بينما عقود العمل تبرم في مدة وجيزة بمجرد اتفاق بين الطرفين مع خضوعها أيضا لرقابة خاصة.
2. **من حيث الجهة القضائية المختصة في النزاع:** تمر منازعات العمل وجوبا بمرحلة الصلح كإجراء سابق للمنازعة القضائية العادية في الدرجة الأولى، وهذا الصلح تتولاه مكاتب المصالحة لدى مفتشية العمل وقال للتشريع المعمول به.

بينما تتشكل المحكمة الفاصلة في منازعات الصفات العمومية فقط من قضاة عكس منازعات العمل التي تتشكل من قاضي حكم ومساعدين، ولا تمر وجوبا بمرحلة الصلح.

المطلب الثاني: عملية إبرام الصفقات العمومية

حدد المشرع الجزائري كيفيات إبرام الصفقات العمومية بموجب المادة 39 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام والتي تنص على: "تبرم الصفقات العمومية وفقا لإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة، أو وفق إجراء التراضي"[1]، وبتحليل نص المادة فإن عملية إبرام الصفقات العمومية لا تتم إلا بطلب العروض **(الفرع الأول)** أو بالتراضي **(الفرع الثاني)**، وفق مراحل محددة **(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول: طلب العروض

طلب العروض هو أول عملية إبرام للصفقات العمومية لذا سنتطرق إلى تعريفه وذكر أنواعه.

أولا: تعريف طلب العروض

طلب العروض هو إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعاهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة دون مفاوضات، للمتعاهد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، استنادا على معايير اختيار موضوعية تعد قبل إطلاق الإجراء.

[1] المادة 39 من المرسوم رقم 247/15.

ثانيا: أنواع طلب العروض

لطلب العروض أشكال متعددة بينتها المادة 42 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 سواء كانت وطنية أو دولية يمكن إجمالها في:

1: طلب العروض المفتوح: وهي إجراء يمكن من خلاله أي مترشح مؤهل أن يقدم تعهد.

2: طلب العروض المفتوح مع اشتراك قدرات دنيا: وهي حسب المادة 44 فقرة 01 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 لا يسمح فيه بتقديم تعهد إلا للمترشحين الذين تتوفر فيهم بعض الشروط الدنيا التي تحددها المصلحة المتعاقدة مسبقا، وهذه الشروط متمثلة في مجال التأهيل والتصفية والمراجع المهنية المتناسبة مع طبيعة المشروع ومتطلباته مع بيان قوة ومركز دفتر الشروط في هذا النوع من الأشكال.

3: طلب العروض المحدود: حيث عرفته المادة 45 و 46 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 بأنه إجراء يكون المرشحون المرخصون لهم بتقديم عرض فيه هم المدعوون للقيام بذلك بعد انتقاء أولي، ومنح المشرع الجزائري من خلال هذه المادة للإدارة واسع الحرية بالسماح لها بالاتصال بمتعاملين وانتقاءهم بكل حرية.

4: المزايدة: تم استبعادها في أحكام هذا المرسوم كشكل من أشكال طلبات العروض.

5: المسابقة: وهي تتم بموجب جملة من الإجراءات المنظمة في المادة 47 من المرسوم رقم 247/15 نصت على أن المسابقة إجراء مخصص للأشخاص الطبيعيين دون المعنويين لأنه يرتكز على الجانب الفني، مما يجعل المادة مقيدة جدا مقارنة مع الغرض المرجو من الإجراء المتمثل في إبرام المناقصة التي قد تتم من طرف أشخاص طبيعيين أو معنويين.[1]

تكون المسابقة من خلال المنافسة قصد إنجاز عملية تشتمل على جوانب تقنية وفنية مثل تصحيح الأوراق النقدية، وتمنح الصفقة بعد المفاوضات للفائز الذي قدم أحسن عرض من الناحية الاقتصادية.

[1] بن يطو سارة، المرجع السابق، ص، ص، 12، 13.

الفرع الثاني: التراضي

إن المبدأ العام في الصفقات العمومية أنها تبرم بصفة عامة بعد بدأ المنافسة، غير أنه لأسباب معينة تجعل المنافسة مستحيلة بسبب السرية أو الاستعجال أو أهمية الطرف المتعاقد. فإن القانون يسمح للإدارة بإبرام الصفقات العمومية بدون إقامة منافسة.[1]

أولا: تعريف التراضي

نجد أن المشرع عرف التراضي من خلال المرسوم الرئاسي رقم 236/10 بأنه إجراء تخصيص صفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة.

ونفس الشيء بالنسبة للمرسوم الرئاسي رقم 247/15 الذي أكد على أن التراضي استثناء وليس أصل ذلك من خلال المادة 51 منه.

ثانيا: أنواع التراضي

ويتخذ التراضي إحدى الصورتين التاليتين:

1: التراضي البسيط

تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى التراضي البسيط في الحالات الآتية[2]:

1. عندما لا يمكن تنفيذ الخدمات إلا على يد متعامل اقتصادي وحيد يحتل وضعية احتكارية أو لحماية حقوق حصرية أو لاعتبارات تقنية أو لاعتبارات ثقافية أو فنية. وتوضح الخدمات المعنية بالاعتبارات الثقافية والفنية بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالثقافة والوزير المكلف بالمالية.
2. في حالة الاستعجال الملح المعلل بوجود خطر يهدد استثمارا أو ملكا للمصلحة المتعاقدة أو الأمن العمومي أو بخطر داهم يتعرض له ملك او استثمار قد تجسد في الميدان، ولا يسعه.

---

[1] قدوج حمامة، **عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري**، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص، ص، 55، 56.

[2] المادة 49 من المرسوم رقم 247/15.

3. في حالة تموين مستعجل مخصص لضمان توفير حاجات السكان الأصلية، بشرط أن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها.

4. عندما يتعلق الأمر بمشروع ذي أولوية وذي أهمية وطنية يكتسي طابع استعجالي، بشرط أن الظروف التي استوجبت هذا الاستعجال لم تكن متوقعة من المصلحة المتعاقدة ولم تكن نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها، وفي هذه الحالة يخضع اللجوء إلى هذه الطريقة الاستثنائية لإبرام الصفقات إلى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء، إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايير دينار، وإلى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن المبلغ السالف الذكر.

5. عندما يتعلق الأمر بترقية الإنتاج و/أو الأداة الوطنية للإنتاج، وفي هذه الحالة يجب أن يخضع إلى هذه الطريقة الاستثنائية لإبرام الصفقات إلى الموافقة المسبقة من مجلس الوزراء، إذا كان مبلغ الصفقة يساوي أو يفوق عشرة ملايير دينار وإلى الموافقة المسبقة أثناء اجتماع الحكومة إذا كان مبلغ الصفقة يقل عن هذا المبلغ

6. عندما يمنح نص تشريعي أو تنظيمي مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي أو تجاري حصريا للقيام بمهمة الخدمة العمومية، أو عندما تنجز هذه المؤسسة كل نشاطها مع الهيئات والإدارات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.

*التكيف مع آجال إبرام الصفقات العمومية، بشرط أنه لم يكن في وسع المصلحة المتعاقدة توقع الظروف المسببة لحالة الاستعجال، وأن لا تكون نتيجة مناورات للمماطلة من طرفها.[1]

فيجب على المصلحة المتعاقدة، في إطار إجراء التراضي البسيط[2]:

– تحدد حاجاتها في ظل احترام أحكام المادة 27 أعلاه، إلا في الحالات الاستثنائية المنصوص عليها في هذا المرسوم.

– تتأكد من قدرات المتعامل الاقتصادي، كما هي محددة في المادة 54 من هذا المرسوم.

[1] بن يطو سارة، المرجع السابق، ص 14.

[2] المادة 50 من المرسوم رقم 247/15.

– تختار متعاملا اقتصاديا يقدم عرضا له المزايا من الناحية الاقتصادية، كما هي محددة في المادة 72 من هذا المرسوم.

– تنظم المفاوضات حسب الشروط المنصوص عليها في الفقرة 6 من المادة 52 أدناه.

– تؤسس المفاوضات المتعلقة بالعرض المالي على أسعار مرجعية.

2: التراضي بعد الاستشارة

تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى التراضي بعد الاستشارة في الحالات الآتية[1]:

– عندما يعلن عن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية.

– في حالة صفقات الدراسات واللوازم والخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى طلب عروض، وتحدد خصوصية هذه الصفقات بموضوعها أو بضعف مستوى المنافسة أو بالطابع السري للخدمات.

– في حالة صفقات الأشغال التابعة مباشرة للمؤسسات العمومية السيادية في الدولة.

– في حالة الصفقات الممنوحة التي كانت محل فسخ، وكانت طبيعتها لا تتلاءم مع آجال طلب عروض جديدة.

– في حالة العمليات المنجزة في إطار استراتيجية التعامل الحكومي، أو في إطار اتفاقات ثنائية تتعلق بالتمويلات الامتيازية وتحويل الديون إلى مشاريع تنموية أو هبات، عندما تنص اتفاقات التمويل المذكورة على ذلك، وفي هذه الحالة، يمكن المصلحة المتعاقدة أن تحصر الاستشارة في مؤسسات البلد المعني فقط في الحالة الأولى أو البلد المقدم للأموال في الحالات الأخرى.

فهو إجراء يسمح بإبرام الصفقة بعد استشارة محدودة بالوسائل المكتوبة الكافية والمناسبة دون أي شكليات أخرى، إلا المؤسسات المؤهلة أو المعتمدة والتي تستجيب لشروط معينة كالوسائل البشرية والمادية والقدرات المالية.

وعليه فإن التراضي بعد الاستشارة يختلف عن التراضي البسيط لكونه يضمن ولو قدرا بسيطا من المنافسة التي تنعدم نهائيا في التراضي البسيط، وهذا الأخير يتم بالتفاوض مع شخص بعينه دون

[1] المادة 51 من المرسوم رقم 247/15.

غيره، فإن التفاوض بعنوان التراضي بعد الاستشارة مع مجموعة من الأشخاص. والتراضي بعد الاستشارة تكون فيه المنافسة محدودة لأن المؤسسات التي تلجأ إليها المصلحة المتعاقدة هي مؤسسات معروفة.[1]

الفرع الثالث: مراحل إبرام الصفقات العمومية

طرق الإبرام تتبعها مراحل وتتم وفق الخطوات التالية:

أولا: مرحلة تحديد ملف طلب العروض

* تحديد الطلب العام.

* التقييم الإداري للمشروع.

* إعداد دفتر الشروط.

ثانيا: مرحلة المصادقة على دفتر الشروط

* دراسة دفتر الشروط.

* القرار يكون في أجل أقصاه 15 يوم.

ثالثا: مرحلة إعداد طلب العروض

* النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي وفي يوميتين وطنيتين.

* تحديد آجال إيداع العروض.

* إجبارية تقييم العروض في شقين وهما: طرق العرض التقني وطرق العرض المالي.

رابعا: مرحلة فتح العروض

* فتح الأظرفة في جلسة علنية.

* إلغاء الأظرفة الناقصة.

* الإعلان عن عدم جدوى طلب العروض إن اقتضى الأمر.

[1] براهيم خديجة، المرجع السابق، ص 41.

خامسا: مرحلة تقييم العروض

* دراسة وترتيب العروض حسب المعايير المحددة في دفتر الشروط.

* إمكانية المتعامل المتعاقد من القيام باستكمال العروض التقنية.

* اختيار المتعامل المتعاقد حسب أحسن عرض تقني وأقل عرض مالي.

سادسا: مرحلة المنح المؤقت للصفقة

* إعلام المتعامل المتعاقد بقبول منح الصفقة.

* إشهار المنح المؤقت في نفس وسائل الإعلام مع عرض تفاصيل المنح.

* تحديد مدة آجال الطعن ب 10 أيام.

* تحديد مدة الرد على الطعن ب 15 يوم.[1]

المبحث الثاني: أنواع الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية

كغيرها من المجالات تتعرض الصفقات العمومية إلى انتهاكات وخروقات تؤدي بها إلى جرائم تؤثر في سيرها وفي عملها، فجاء القانون رقم 01/06 الذي تضمن الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية وذلك تحت عنوان الباب الرابع "**التجريم والعقاب وأساليب التحري**"، والذي تطرق فيه إلى ذكر جريمة منح الامتيازات غير المبررة **(المطلب الأول)** وجريمتا الرشوة وأخذ الفوائد بصفة غير قانونية **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: جريمة منح الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية

تعرف الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية بأنها مجموعة المزايا الممنوحة للشخص دون وجه حق نتيجة مخالفة التشريع والتنظيم المعمول بهما في مجال إبرام الصفقات العمومية، وقد نظم المشرع الجزائري الجرائم المتعلقة بها بموجب المادة 26 من القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية

[1] الموقع الإلكتروني لجامعة بسكرة، تم الإطلاع عليه يوم 23 ماي 2023، على الساعة 19:50.
http://elearning.univ-biskra.dz

من الفساد ومكافحته[1]، وسنتطرق إلى هاته الجرائم في مطلبنا هذا وذلك بالتطرق إلى جريمة المحاباة **(الفرع الأول)**، وجريمة تلقي الهدايا **(الفرع الثاني)**، وجريمة استغلال النفوذ **(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول: جريمة المحاباة

نصت عليها المادة 26 الفقرة 01 من القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، حيث لم تعرفها مما استوجب على الفقه إعطائها تعريفا، كما تم تحديد أركانها من استقراء أحكام المادة.

أولا: تعريف جريمة المحاباة

تعرف جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية بأنها مخالفة للتنظيم والتشريع الذي يحكم الصفقات العمومية من طرف الموظف العمومي، المكلف بإبرام الصفقة وتنفيذها او مراجعتها من أجل إعطاء أحد المتعاقدين مع الدولة أو إحدى هيئاتها العمومية امتيازات غير مبررة، وهذا الفعل يشكل جريمة بالنسبة لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته ويعد إفادة الغير من الامتيازات غير المبررة عنصرا أساسيا في جريمة المحاباة، فلا تقوم الجريمة لمجرد خرق الأحكام القانونية وإنما اشترط زيادة على ذلك أن يكون الهدف من خرق هاته النصوص تبجيل احد المتنافسين وتفضيله على غيره، ذلك أن الغاية من تجريم هذا الفعل هو ضمان المساواة بين المترشحين للفوز بالصفقة وهي الجنحة المنصوص عليها في المادة 26 الفقرة 01 من القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته والتي حلت محل المادة 128 مكرر فقرة 01 الملغاة من قانون العقوبات، بقولها "...كل موظف عمومي يقوم بإبرام عقد أو يؤشر أو يراجع عقدا أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل بغرض إعطاء امتيازات غير مبررة للغير...".[2]

ثانيا: أركان جريمة المحاباة

تقوم جريمة المحاباة على ثلاثة أركان وهي: الركن المفترض والذي يشمل صفة الجاني، والركن المادي الذي يعد صلب الجريمة، والركن المعنوي الذي يمثل القصد العمدي.

---

[1] المادة 26 من القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20 فيفري 2006، **المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته**، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، الصادر في 08 مارس 2006.

[2] موهوبي آمال، رماش منال، المرجع السابق، ص، ص، 52، 53.

1. **الركن المفترض:** ويقصد بهذا الركن أن يكون للجاني صفة الموظف وأن يتعلق محل هذه الجريمة بالصفقة العمومية. وقد تم تعريف الموظف العمومي من خلال المادة 02 الفقرة ب من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ب" هو كل شخص يشمل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواء كان معينا أو منتخبا ، دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر او غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته،

– كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتا، وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، وساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها أو أي مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية،

– كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما".

2. **الركن المادي:** يتوفر هذا الركن على عنصرين: السلوك الإجرامي، الغرض من النشاط الإجرامي.

أ. **السلوك الإجرامي:** يتحقق هذا الركن إذا قام الجاني بإبرام عقد أو اتفاقية أو صفقة عمومية أو ملحق أو تأشيرة أو مراجعته دون مراعاة الأحكام التشريعية أو التنظيمية، وتأخذ جنحة المحاباة في مجال الصفقات العمومية عدة صور هي:

– **مخالفة أحكام الصفقات العمومية قبل الشروع في الاستشارة:** يظهر ذلك في حالة اللجوء غير المبرر للشراء بالفواتير، ذلك أن هناك من الصفقات العمومية التي لها شكليات أولية، وذلك عن طريق تجزئة الصفقات العمومية[1]، إذ أن كل عقد أو طلب يساوي مبلغه ثمانية ملايين دينار أو يقل عنه لخدمات الأشغال أو اللوازم، وأربعة ملايين لخدمات الدراسات أو الخدمات، لا يقضي وجوبا إبرام صفقة عمومية.

[1] بوسقيعة أحسن، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، الجزء الأول، الطبعة 17، دار هومة، الجزائر، 2014، ص 124.

فقد يتم اللجوء إلى تجزئة الصفقة العمومية وذلك لتفادي إجراءات الوضع في المنافسة والمساس بالقواعد المتعلقة بالإشهار وإجراء الوضع في منافسة يتمثل في نشر إعلان المنافسة في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي على الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني.[1]

وغالبا ما تكون هذه التجزئة مرتبطة بتحرير فواتير مزورة، وتتضمن بذلك بيانات مزورة سواء في المبلغ أو التاريخ أو حتى في طبيعة أداء الخدمة، وذلك من أجل إظهار أن الحد الأقصى للمبلغ الذي يتطلب إجراء منافسة لم يتم بلوغه، في حين أن الأشغال المنجزة تفوق ذلك المبلغ.

- **مخالفة أحكام الصفقات العمومية أثناء فحص العروض:** من أهم آليات تكريس مبدأ الشفافية في إجراءات منح الصفقات العمومية عدم السماح بأي تفاوض مع المتعاهدين سواء أثناء تقييم العروض لاختيار أحسن المتعامل المتعاقد أو بعد فتح الأظرفة، وذلك بهدف ضمان المساواة في الحظوظ بين المترشحين حيث يتعين على كل واحد منهم تقديم عرضه وفق المعايير المتعلقة بالصفقات العمومية فقط، دون الأخذ بعين الاعتبار العرض الذي قدمه متنافس.[2]

لذلك تقوم جريمة المحاباة في حالة وجود أي تفاوض مع بعض المرشحين بعد فتح العروض وعملهم على تعديل عرضهم حتى يضعوا أنفسهم موضع من يقترح أحسن عرض من خلال تقديم كشف جديد، في الوقت الذي يفترض فيه أن يتم الإيداع وفق الشروط والمعايير المعمول بها، حيث يتساوى فيها كل المتنافسين أمام القانون، فاللجوء إلى التفاوض مع بعض المترشحين بعد فتح العروض بغية تعديلهم من أجل الحصول على الصفقة العمومية يشكل جنحة المحاباة.

---

[1] موهوبي آمال، رماش منال، المرجع السابق، ص 55.

[2] حاج أعمر كنزة، حاج أعمر ياسمينة، **جرائم الصفقات العمومية على ضوء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 01/06 المعدل والمتمم**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2022/2021، ص 17.

- **مخالفة أحكام الصفقات العمومية بعد تخصيص الصفقة:** بعد أن يتم تخصيص الصفقة، قد يتم تنظيم صفقات تصحيحية أو إبرام ملحقات مخالفة للتشريع والتنظيم المعمول به.

فالصفقات التصحيحية تخصص بدون مراعاة إجراءات الوضع في المنافسة، ويتم تسويتها كي تظهر في مظهر الشرعية، عن طريق تنظيم إجراءات وهمية في الوقت الذي تكون فيه الأشغال قد أنجزت.

أما بالنسبة للملحقات فأثناء تنفيذ الخدمات يمكن أن تطرأ مستجدات تؤدي إلى تعديل بند أو أكثر من الصفقة دون المساس بجوهر الصفقة، وهكذا قضى بقيام الجريمة في قضية تتلخص وقائعها كالتالي: بعدما 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.[1]

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

- **مخالفة أحكام التأشير:** لا يمكن تنفيذ أي عقد أو صفقة من دون التأشيرة عليها، حيث ينبغي ان يكون موافقا للقانون ودون تواطؤ مع المتعاملين المتعاقدين أو موظفي مصالح الهيئة المتعاقدة، وبالتالي تقوم جنحة المحاباة في حالة مخالفة أحكام التأشير من أجل إعطاء الغير امتيازات غير مبررة.[2]

ب. الغرض من السلوك الإجرامي: يجب أن يكون الغرض من السلوك إفادة الغير بامتيازات غير مبررة، كما يشترط أن يكون الغير هو المستفيد من هذا السلوك، فإذا استفاد منه الجاني كان الفعل رشوة.

---

[1] زوزو زوليخة، **جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستر، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012/2011، ص، ص، 64، 65.

[2] حاج أعمر كنزة، حاج أعمر ياسمينة، المرجع السابق، ص، ص، 17، 18.

3. **الركن المعنوي:** تعتبر جريمة المحاباة من الجرائم العمدية التي تتطلب القصد الجنائي العام والخاص.

أ. **القصد الجنائي العام:** يتمثل في اتجاه إرادة الجاني إلى مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها في مجال الصفقات العمومية، مع العلم بأن هذا الفعل مجرم قانونيا.

ويتجسد الركن المعنوي في علم الموظف وإدراكه واتجاه نيته إلى مخالفة التشريع المتعلق بالصفقات العمومية من أجل منح امتيازات غير مبررة للغير.

ب. **القصد الجنائي الخاص:** تتطلب جريمة المحاباة قصدا خاصا يتمثل في إعطاء الغير امتيازات غير مبررة مع العلم بأن هذا الفعل يشكل جريمة، فلا تقوم الجريمة بمجرد مخالفة الأحكام القانونية واللوائح التنظيمية، والتي قد 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 النصوص هو تفضيل أحد المتنافسين على غيره مثل تعهد زيادة تنقيط العروض التقنية والمالية بالنسبة لأحد المتنافسين على الصفقة بصفة غير مستحقة.[1]

الفرع الثاني: جريمة تلقي الهدايا

تعتبر جريمة تلقي الهدايا من الجرائم المستحدثة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والتي لم تكن موجودة ضمن قانون العقوبات، حيث سنتطرق إلى تعريفها وذكر أركانها.

[1] بن بشير وسيلة، **ظاهرة الفساد الإداري والمالي في مجال الصفقات العمومية في القانون الجزائري**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013/2012، ص، ص، 35، 36.

أولا: تعريف جريمة تلقي الهدايا

من خلال نص المادة 38 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 01/06 أن تلقي الهدايا جريمة يعاقب عليها، وهي أن يقبل موظف عمومي هدية أو مزية غير مستحقة من شأنها أن تؤثر في سير إجراء ما أو معاملة لها صلة بمهامه.[1]

وعلة التجريم هو ليس الهدية بذاتها إنما الظروف والوقائع التي يثبت منها تأثير الهدية على واجبات الموظف العمومي فالتجريم يكون كجزاء للتخطيط من أجل التأثير على الموظف ولا يكون التجريم إذا كانت الهدية معزولة عن أي قصد غير مشروع وكانت صادرة عن حسن نية وبالتالي يكون المقصود من التجريم هو درء الشبهة عن الموظف العمومي.[2]

ثانيا: أركان جريمة تلقي الهدايا

كغيرها من الجرائم تقوم جريمة تلقي الهدايا على ثلاثة أركان هي: الركن المفترض، الركن المادي والركن المعنوي.

1. **الركن المفترض:** تقتضي جريمة تلقي الهدايا أن يكون الجاني موظفا عموميا ومن المستقر عليه قانونا أن الموظف العمومي في أداءه لعمله المنوط به عليه أن يلتزم الحجج التي قررها له القانون وبصفة أخرى عدم حصوله أو طلبه لمقابل إضافي من صاحب المصلحة أو الحاجة متى لجأ إليه لقضاء مصلحته أو حاجته، وإن حاول الموظف العمومي استغلال وظيفته من أجل الحصول على مزية غير مستحقة فهذا يعد مظهرا من مظاهر الفساد الإداري الذي يعرقل بدوره سير الإدارة والتشكيك في نزاهتها.[3]
2. **الركن المادي:** يتوفر على النشاط الإجرامي ومحل الجريمة.

---

[1] جاوي حورية، **جريمة تلقي الهدايا كآلية لتبييض الأموال في مجال الصفقات العمومية**، مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية، العدد 03، جامعة تيارت، الجزائر، 2018، ص 166.

[2] مجالدي سارة، قانة خولة، **جريمة تلقي الهدايا في ظل القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، 2019/2018، ص 11.

[3] مجالدي سارة، قانة خولة، المرجع نفسه، ص 24.

أ. **النشاط الإجرامي:** لقد اقتصر المشرع صور السلوك الإجرامي في صورة وحيدة وهي قبول الهدية أو المزية غير المستحقة، في حين أن المادة 38 من القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته جاءت بعنوان: تلقي الهدايا وهي عبارة توحي وتفيد استلام الهدية أو تسلمها، بمعنى وضع الجاني يده على الهدية، وليس مجرد قبولها كما في جريمة الرشوة السليبة والتي يتحقق فيها القبول سواء تسلمها الجاني بالفعل أو وعد بالحصول عليها بعد قضاء المصلحة.[1]

كما نشير كذلك أنه لا يشترط في الجريمة تحقق النتيجة، بل يكفي تحقق صورة التلقي أو استلام الهدية.

ب. **محل الجريمة:** المحل في جريمة تلقي الهدايا هو الهدية أو المزية، وذلك وفقا لنص المادة 38 من القانون رقم 01/06، والهدية قد تكون مادية أو معنوية ولم يشترط المشرع قيمة لها، إلا أن الهدية التافهة لا تقوم بها الجريمة.[2]

3. **الركن المعنوي:** جريمة تلقي الهدايا هي جريمة عمدية تتطلب وجود القصد الجنائي العام والذي يقوم أساسا على عنصري العلم والإرادة، فيجب أن يكون الجاني عالما بأنه موظف عمومي، وبأن مقدم الهدية له معاملة أو إجراء لديه وانصرافه مع ذلك إلى تلقيها، كما يجب أن يكون عالما أن الهدية غير مستحقة أو غير مشروعة.

---

[1] حاحة عبد العالي، **الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013/2012، ص 203.

[2] بوبكراوي محمد، لعور المختار، **جريمة تلقي الهدايا دراسة في قانون رقم 01/06**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020/2019، ص 25.

والعلم وحدة غير كافي لقيام هذه الجريمة في ركنها المعنوي، ولهذا يشترط توفر الإرادة، أي اتجاه إرادته إلى ارتكاب السلوك الإجرامي وذلك بتلقي الهدية أو المزية التي قدمها صاحب الحاجة.[1]

بالإضافة إلى القصد الجنائي الخاص وهو نية التأثير على مهام الموظف العام أثناء قيامه بالإجراءات أو المعاملات أو أثناء دراسة ملف مقدم الهدية.

الفرع الثالث: جريمة استغلال النفوذ

إن جريمة استغلال النفوذ من أخطر صور الفساد بشكل عام والفساد الإداري بشكل خاص وأكثرهم شيوعا في الوظيفة العمومية، لذا سنحاول التطرق إلى تعريف وذكر أركانها.

أولا: تعريف جريمة استغلال النفوذ

ويقصد بالنفوذ كل شخص يتمتع بنفوذ على مستوى السلطات العامة أو الجهات التابعة لرقابتها، وبحسب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته قيام الجاني بإبرام العقد أو الصفقة مع الهيئات المذكورة في المادة 26 الفقرة 02 باستفادة غير مشروعة من سلطة أو تأثير موظفي تلك الهيئات قصد الزيادة في الأسعار التي يطبقونها عادة أو من أجل التعديل لصالحهم في نوعية المواد أو الخدمات أو آجال التسليم أو التموين.

ثانيا: أركان جريمة استغلال النفوذ

تتوفر على ثلاثة أركان مثل الجرائم الأخرى وهي: الركن المفترض، والركن المادي والركن المعنوي.

1. **الركن المفترض:** أكدت المادة 26 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على أن صفة الجاني في هاته الجريمة تتعلق بكل تاجر أو صانع او حرفي أو مقاول من القطاع الخاص، أو بصفة عامة بكل شخص طبيعي أو معنوي، ويطلق على هؤلاء التسميات المتعاقدين في حالة إبرام صفقات قطاع عام أو اتفاقية وفقا لأحكام قانون الصفقات العمومية بمعنى أن يكون الجاني متعاملا اقتصاديا من القطاع الخاص.[2]

---

[1] حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص، ص، 205، 206.

[2] قدادرة فوزية، **دراسة قانونية لجرائم الفساد في إطار الصفقات العمومية-الآليات القانونية لمكافحتها في التشريع الجزائري**، مجلة مركز حكم القانون ومكافحة الفساد، العدد 02، جامعة أدرار، الجزائر، 2021، ص، ص، 03، 04.

2. **الركن المادي:** إن هذه الجريمة يقوم ركنها المادي أساسا على استغلال الجاني بما يتمتع به الموظف العمومي أو أي عون من أعوان الدولة من سلطة أو نفوذ له من أجل الحصول على امتيازات غير مبررة، فتقوم الجريمة أساسا على ما يتمتع به الموظف من سلطة أو نفوذ بالهيئات المذكورة في المادة 26 الفقرة 02 من القانون رقم 01/06 وله تأثير عليها.

ونجد أن المادة 26 من الفقرة 02 من القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته عددت الامتيازات المتمثلة في:

- الزيادة في الأسعار.
- التعديل في نوعية المواد.
- التعديل في نوعية الخدمات.
- التعديل في آجال التسليم والتموين.

فيشترط المشرع الجزائري لتحقق الركن المادي للجريمة أن يقوم الجاني التاجر أو الحرفي أو الصناعي أو المقاول من القطاع الخاص، باستغلال نفوذ الأعوان العموميين أو سلطتهم أو تأثيرهم بغرض الزيادة في الأسعار التي يطبقها عادة، أو التعديل لصالحه في نوعية المواد أو الخدمات أو آجال التسليم أو التموين أي الحصول على امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية.[1]

3. **الركن المعنوي:** تعتبر جريمة استغلال النفوذ جريمة عمدية تشترط توافر القصد الجنائي العام والقصد الجنائي الخاص.

أ. **القصد الجنائي العام:** تتطلب الجريمة لقيامها توافر القصد الجنائي العام المتمثل في علم الجاني بنفوذ أعوان الدولة وإرادة استغلال هذا النفوذ لصالحه.

ب. **القصد الجنائي الخاص:** يتمثل القصد الجنائي الخاص في اتجاه نية الجاني إلى الحصول على امتيازات غير مبررة، فيتعين على القاضي

[1] بن يطو سارة، المرجع السابق، 38.

في الجريمة أن يبين القصد الجنائي الخاص والعام، فضلا عن بيانه بقية أركان الجريمة من صفة الجاني وركنه المادي.[1]

المطلب الثاني: جريمتا الرشوة وأخذ الفوائد بصفة غير قانونية

سنتطرق في مطلبنا هذا إلى ذكر أنواع الجرائم الأخرى المتعلقة بمجال الصفقات العمومية والمتمثلة في جريمة الرشوة **(الفرع الأول)** وجريمة أخذ الفوائد بصفة غير قانونية **(الفرع الثاني)**، ولتشابههما في استغلال الموظف لوظيفته وذلك بجلب ما يمكن من فوائد وأموال جمعناهما معا في هذا المطلب.

الفرع الأول: جريمة الرشوة

تعتبر جريمة الرشوة من بين أكثر الجرائم شيوعا في الصفقات العمومية، وهي مدخل لمفاسد كثيرة كونها تقضي إلى إثراء البعض بغير حق عن طريق المتاجرة بالوظيفة العمومية.

أولا: تعريف جريمة الرشوة

لم يعرفها المشرع الجزائري وإنما حدد أركانها، لكن الفقه قام بتعريفها حيث هناك من يعرفها بأنها "اتجار الموظف بأعمال وظيفته عن طريق الاتفاق مع صاحب الحاجة إلى قبول ما عرضه عليه من فائدة أو هدية أو أية منفعة أخرى مقابل قيامه بعمل أو الامتناع بالقيام عن عمل يدخل ضمن أعمال وظيفته"[2].

ثانيا: أركان جريمة الرشوة

استنادا إلى نص المادة 27 من القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته فإن جريمة الرشوة تتوفر على ثلاثة أركان هي:

---

[1] معوش حفيظة، مسيلي صورية، **جرائم الفساد في مجال عقود الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 247/15**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الجماعات الإقليمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، 2017/2016، ص 35.

[2] زوزو زوليخة، **جريمة الرشوة في الصفقات العمومية**، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، العدد 24، جامعة محمد خيضر، بسكرة، المجلد الثاني، ص 331.

1. **الركن المفترض:** تعد الرشوة من جرائم ذي الصفة، أي التي لا يتصور وقوعها إلا إذا توفرت في فاعلها الصفة التي يطلبها القانون وهي صفة الموظف العمومي وينبغي بالإضافة إلى ذلك ان يكون الموظف مختص بالعمل الذي تلقى المقابل من اجل القيام به.[1]
2. **الركن المادي:** يتحلل الركن المادي إلى عنصرين أساسيين هما السلوك الإجرامي والمناسبة.

أ. **السلوك الإجرامي:** يتمثل السلوك الإجرامي لهاته الجريمة في:

– **الطلب:** هو تعبير عن إرادة منفردة من جانب الموظف المرتشي، تتجه للحصول على مقابل نظير أداء العمل الوظيفي أو الامتناع عن أدائه فتتم جريمة الرشوة بمجرد الطلب ولو لم يستجب له صاحب الحاجة، وطلب الموظف الرشوة لنفسه يساوي طلبها لغيره، فهو يعد فاعلا أصليا في الجريمة وليس شريكا.

– **القبول:** معناه قيام الموظف العمومي بقبول عرض الراشي قبولا حقيقيا وذلك مقابل أداء عمل من أعمال وظيفته أو من أجل الامتناع عن القيام بأدائه إضرارا بالغير أو ضمانا لمصلحته.

– **الأخذ:** وهو أخذ الأجرة أو الفائدة، وهذه الفائدة لم يحدد المشرع طبيعتها، فهي تشمل كل ما يشبع حاجة أي كان اسمها أو نوعها سواء كانت مادية أو معنوية، لذلك يندرج تحت مفهوم العطية أو الفائدة أو النقود أو الهدايا العينية أو الحصول على تسهيلات أو مزايا دون وجه حق.[2]

ب. **المناسبة:** يقبض الجاني الأجرة أو العمولة بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو إحدى الهيئات التابعة لها أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو الصناعي والتجاري أو المؤسسات العمومية الاقتصادية.[3]

3. **الركن المعنوي:** ويكون ذلك بتوفر القصد الجنائي العام والخاص لأنها من الجرائم العمدية.

---

[1] حميدة ليندة، **الفساد الإداري في الصفقات العمومية وآليات مكافحته في ظل التشريع الجزائري**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الإداري، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2020/2019، ص 34.

[2] معوش حفيظة، مسيلي صورية، المرجع السابق، ص 46.

[3] معوش حفيظة، مسيلي صورية، المرجع نفسه، ص 47.

أ. **القصد الجنائي العام:** يقوم القصد الجنائي العام في جريمة الرشوة في الصفقات العمومية بمجرد علم الجاني بأن فعله يشكل جريمة، وكذا اتجاه إرادته إلى الإخلال بمبادئ سير الصفقة العمومية وقبضه الأجرة أو المنفعة مع علمه بأنها غير مبررة وغير مشروعة.

ب. **القصد الجنائي الخاص:** يجب أن يتوفر القصد الجنائي الخاص المتمثل في نية إتجار الموظف العام بأعمال الوظيفة، فالرشوة لا يكفي لقيامها توافر القصد العام فقط وإنما يجب أن يتوافر معه القصد الخاص. أي تتوافر النية لدى الجاني في مخالفة الأحكام المتعلقة بالصفقات العمومية، والقصد هنا يمكن أن يستخلصه القاضي من ظروف كل قضية وملابساتها، كما يمكن إثبات القصد بالرشوة وفقا للقواعد العامة أي بكافة وسائل الإثبات بما في ذلك الكتابة والشهود والقرائن.[1]

الفرع الثاني: جريمة أخذ الفوائد بصفة غير قانونية

نصت عليها المادة 35 من القانون رقم 01/06 وذلك باعتبارها من أهم جرائم الصفقات العمومية، وذللك بأخذ الموظف العمومي فوائد غير قانونية عن طريق المتاجرة بوظيفته، ولذلك سنتطرق إلى تعريفها وذكر أركانها.

أولا: تعريف جريمة أخذ الفوائد بصفة غير قانونية

نصت المادة 35 من القانون رقم 01/06: "كل موظف عمومي يأخذ أو يتلقى إما مباشرة وإما بعقد صوري وإما عن طريق شخص آخر، فوائد من العقود أو المزايدات أو المناقصات أو المقاولات أو المؤسسات التي يكون وقت ارتكاب الفعل مديرا لها أو مشرفا عليها بصفة كلية أو جزئية، وكذلك من يكون مكلفا بأن يصدر إذنا بالدفع في عملية ما أو مكلفا بتصفية أمر ما ويأخذ منه فوائد أيا كانت".

وتكمن الجريمة في حقيقة الأمر في تدخل الموظف في الأعمال التي هو مكلف بإدارتها أو الإشراف عليها وهذا التدخل الذي يصرفه إلى تحري المنفعة الخاصة عند القيام بالواجب الذي تقضيه المصلحة العامة.

[1] زوزو زوليخة، المرجع السابق، ص 338.

ثانيا: أركان جريمة أخذ الفوائد بصفة غير قانونية

يستفاد من المادة 35 أعلاه أن هذه الجريمة كغيرها من جرائم الفساد تقوم على ثلاثة أركان هي:

1. **الركن المفترض:** تشترط المادة 35 من القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته أن تتوفر في الجاني صفة الموظف العمومي، لكنها حصرت الأمر في الموظف الذي يدير أو يشرف بصفة كلية أو جزئية على العقود والمزايدات أو المناقصات أو المقاولات، أو الموظف الذي يكون مكلف بإصدار إذن بالدفع في عملية أو يكون مكلف بتصفية أمر ما، وبهذا فإن صفة الجاني في هذه الجريمة تقتضي بأن يكون هذا الأخير موظفا عاما كما هو معرف في المادة الثانية من القانون رقم 01/06 سالف الذكر وأن يكون مكلفا بأحد الأعمال الواردة في المادة 35 أعلاه وبالتالي فإن صفة الجاني تنحصر في فئتين هما: الموظف الذي يدير أو يشرف على العقود أو المزايدات أو المناقصات أو المقاولات، الموظف الذي يكون مكلفا بإصدار إذن بالدفع في عملية ما أو مكلفا بتصفية أمر ما.[1]
2. **الركن المادي:** يتمثل الركن في هذه الجريمة بقيام الجاني بأخذ أو تلقي فائدة، الاحتفاظ بالفائدة وطبيعة الفائدة أو المنفعة.

أ. **أخذ أو تلقي فائدة:**

– **أخذ فائدة:** معناه أن يكون للجاني نصيب من مشروع أو عمل من الأعمال التي تعود عليه بالفائدة.

– **تلقي فائدة:** هو أن يستلم الجاني بالفعل فائدة، سواء حصل عليها بنفسه أو حصل عليها شخص آخر لحسابه، كما لا يهم وقت التسليم سواء كان أثناء تحضير العملية التي يتلقى بمناسبتها الفائدة أو أثناء تنفيذها فتقضي الجريمة تلقي الجاني فائدة من عقد أو عملية أو صفقة كان وقت ارتكاب الجريمة يديرها أو يشرف عليها أو كان آمرا بالدفع فيها أو آمرا بالتصفية.[2]

---

[1] بن يطو سارة، المرجع السابق، ص، ص، 44، 45.

[2] شيعاوي وفاء، **جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية**، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 40، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015، ص 261.

ب. **الاحتفاظ بالفائدة:** لم يذكر المشرع الجزائري هذه الصورة في المادة 35 من القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، لكن باستقراء النص باللغة الفرنسية نجده قد أدرج ثلاث مصطلحات (conserver– pris –reçu)، ما يعني وجود صورة الاحتفاظ بالفائدة.[1]

ويشترط أن تكون الفائدة المحتفظ بها قد تم الحصول عليها في الوقت الذي كان فيه الموظف يدير المقاولة أو عملية أو يشرف عليها أو مكلف بالأمر بالدفع فيها أو مكلف بالتصفية، وتبعا لذلك لا تقوم الجريمة في صورة الاحتفاظ بالفائدة إذا أخذ الموظف العمومي الفائدة أو تلقى في وقت لم يكن فيه مكلفا بإدارة المشروع أو العملية أو مشرفا عليها.

ج. **طبيعة الفائدة أو المنفعة:** لم يحدد المشرع طبيعة الفائدة أو المنفعة التي تعود على الجاني، ما يعني مدلول الفائدة لا يقتصر على ما يحصل عليه الفاعل من ربح مالي أو مادي مباشر وإنما يشمل أيضا الربح الذي يحصل عليه بطريقة غير مباشرة كما قد تكون الفائدة معنوية أو اعتبارية.

3. **الركن المعنوي:** جريمة أخذ الفوائد بصفة غير قانونية هي جريمة عمدية، لذا يشترط لقيام الركن المعنوي فيها توفر القصد الجنائي العام لدى الجاني والمتمثل في العلم والإرادة.

أ. **العلم:** فتقتضي هذه الجريمة أن يكون الجاني وقت ارتكاب الجريمة عالما بأنه موظف وأنه مختص بالإدارة والإشراف على الأعمال التي أقحم عليها المصلحة الخاصة لنفسه أو غيره، وعالما بأن من شأن فعله تحقيق فائدة بدون وجه حق، كما يجب على الجاني بأن يعلم بأن السلوك الذي يأتيه قد فضل فيه مصلحته الخاصة على المصلحة العامة.[2]

ب. **الإرادة:** تقتضي هذه الجريمة أن تتجه إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل، فإذا جهل أن اختصاصه يتضمن هذا الفعل ينتفي القصد لديه.

[1] زوزو زوليخة، المرجع السابق، ص 132.

[2] شيعاوي وفاء، المرجع السابق، ص 264.

الفصل الثانـــي

تهدف الصفقات العمومية لخدمة المصلحة العامة غير أنه إذا سعى الموظفين إلى تحقيق مصالحهم الشخصية بما يتنافى مع هذا الهدف، وذلك عن طريق خرق القوانين والأنظمة والتعليمات فإن ذلك يؤدي إلى ارتكاب الجرائم المتعلقة بمجال الصفقات العمومية.

تؤدي جرائم الصفقات العمومية إلى إهدار المال العام وموارد الدولة، مما يجعلها تؤثر سلبا على التنمية والاستقرار الاقتصادي، باعتبار الصفقات العمومية تعمل على تجسيد البرامج التنموية للدفع بعجلة الاقتصاد الوطني نحو الرقي والازدهار، ما يجعلها مجالا خصبا لجرائم الفساد.

وبالنظر للأهمية الكبيرة التي تحوزها الصفقات العمومية، تدخل المشرع الجزائري من أجل حمايتها بتجريم كل التصرفات التي تعد مظاهرا للفساد والتي قد تلحق بها من أجل الحفاظ على الهدف الأسمى من هذه الأخيرة ألا وهو تحقيق المصلحة العامة، بحيث أورد المشرع الجزائري في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته مجموعة من الآليات والتدابير التي من شأنها أن تحارب الفساد في مجال الصفقات العمومية، وهو ما سيكون موضوع دراستنا في هذا الفصل من خلال التطرق إلى الإطار المؤسساتي الذي يشمل الهيئة العليا لمحاربة الفساد **(المبحث الأول)**، دون أن ننسى التطرق إلى الإطار الإجرائي الذي يشمل التدابير الوقائية والردعية لمحاربة الفساد **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول: الإطار المؤسساتي لمكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية: السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته

صادقت الجزائر في سنة 2004 بتحفظ على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد وكان ذلك بموجب المرسوم الرئاسي رقم 128/04، حيث هذه الاتفاقية اشترطت على الدول التي صادقت عليها ضرورة إنشاء هيئة أو هيئات وطنية حسب الاقتضاء، لمكافحة الفساد وتنفيذا لهذا الالتزام قامت الجزائر في سنة 2006، بإنشاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بموجب القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته (المعدل والمتمم)، وأسندت لها مهمة تنفيذ الاستراتيجية الوطنية في مجال مكافحة الفساد، تجسد مبادئ دولة القانون بتعزيز النزاهة والشفافية في تسيير كل من القطاع العام والخاص.[1]

ومن هذا المنطلق سنتطرق إلى السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته قبل سنة 2020 **(مطلب أول)**، كما سنتطرق إليها ابتداء من سنة 2020 **(مطلب ثاني)**.

المطلب الأول: السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته قبل سنة 2020

نص المشرع الجزائري في المادة 18 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته وكذا في المادة 02 من المرسوم رقم 413/06[2] الذي يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد

[1] الموقع الإلكتروني لموسوعة ويكيبيديا، تم الاطلاع عليه يوم 24 أفريل 2023، على الساعة 22:35.
https://ar.wikipedia.org/wiki

[2] المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 413/06 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006، الذي **يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها**، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 74، الصادر في 22 نوفمبر 2006.

ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها على أنه: "الهيئة سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتوضع لدى رئيس الجمهورية".

ميزت هذه المادة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته عن باقي الكيانات الإدارية العمومية الأخرى الذي يحدد طبيعتها **(الفرع الأول)**، بالإضافة إلى تشكيلتها **(الفرع الثاني)**، وكيفية تنظيمها **(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

يفهم من نص المادة السالفة الذكر أن الطبيعة القانونية للهيئة تتمثل في أنها سلطة إدارية مستقلة.

أولا: الطابع السلطوي

منح المشرع الجزائري الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته طابع "**السلطة**"، وهو الأمر الذي انفرد به عن غيره من التشريعات المنشأة لمثل هذه الهيئات في منظوماتها القانونية، إذ أن إضفاء طابع السلطة على هذه الهيئة يثبت الرغبة في الوقاية من الفساد ويشجع مثل هذا النوع من الأجهزة في الدولة على خلق بوادر الإصلاح فيها[1]، كما أن خصوصية الهيئة تبرز من خلال طابعها السلطوي لما لمصطلح "**السلطة**" من خصوصية وأهمية.

ويظهر الطابع السلطوي للهيئة في اتخاذ القرارات النافذة مع إمكانية إصدار الأوامر في مجال الصفقات العمومية.

ثانيا: الطابع الإداري

الهيئة تابعة لإدارة تنفيذية لكن اتباعها لهذه الأخيرة يكون من ناحية السلطة الرئاسية أو السلطة الوصائية، كما هو الأمر في الإدارات التقليدية التي كانت تعتمد على الإدارات المركزية والإدارات

[1] بوعودة محمود، **الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته في ظل التشريع الجزائري**، مذكرة مقدمة لنسل شهادة الماستر، تخصص قانون قضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2021/2020، ص 13.

اللامركزية، لاعتباره أسلوبا جديدا من أساليب ممارسة السلطة العامة لكونها مزودة بسلطة حقيقة في اتخاذ القرار.

كما منح المشرع للهيئة بموجب المادة 18 الفقرة 01 من القانون رقم 01/06 الشخصية المعنوية وهذا للقيام بمهامها على أكمل وجه والشيء الملاحظ أنه بالرغم من الاستقلال المالي هو أحد الآثار المترتبة على الشخصية المعنوية بالإضافة إلى أهلي التقاضي وباقي الآثار الأخرى إلا أنه نص على الاستقلال المالي إلى جانب الشخصية المعنوية وإن دل هذا فإنما يدل على رغبة المشرع الجزائري في التأكيد على الاستقلالية المالية وضمان ذلك.[1]

بالرغم من منح المشرع أهلية التقاضي للهيئة إلا أن الرئيس هو الذي يمثلها أم القضاء وهذا وفقا لنص المادة 09 من المرسوم رقم 413/06 المعدل والمتمم.

ورغم أن تمتع الهيئة بالاستقلال المالي إلا أن ميزانيتها تسجل ضمن الميزانية العامة للدولة وفقا للمادة 21 من المرسوم رقم 413/06 المعد والمتمم، كما أنها تخضع أيضا إلى قواعد المحاسبة العمومية، مع فرض الرقابة عليها من طرف المراقب المالي المعين من طرف وزير المالية وهو ما يدل على تبعية الهيئة للسلطة التنفيذية.

ثالثا: الطابع الاستقلالي

يظهر الطابع الاستقلالي للهيئة في عدم خضوعها واتباعها لأي هيئة أخرى باعتبارها مستقلة في اتخاذ قراراتها مع خضوعها للقانون الساري في الدولة.

وحسب ما أشارت إليه المادة 18 الفقرة 01 من المرسوم رقم 413/06 فإن الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته توضع لدى رئيس الجمهورية، وهذا ما يبين لنا بأن وضعية استقلالية الهيئة ليست استقلالية حقيقة، وذلك بسبب تبعيتها لرئيس الجمهورية والذي لديه إمكانية التدخل في عمل هذه الهيئة.

[1] حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص 486.

الفرع الثاني: تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

تتكون الهيئة من رئيس لها ومجلس وهو مجلس اليقظة والتقييم وهذا حسب ما جاء في المرسوم رقم 413/06 الذي يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها من المادة 04 منه التي حددت مقر الهيئة بمدينة الجزائر، والمادة 05 التي تطرقت إلى تشكيلتها التي سنذكر كل منها على حدا.

أولا: رئيس الهيئة

رئيس الهيئة يتم تعيينه من طرف رئيس الجمهورية[1] وقد حددت المادة 09 من نفس المرسوم مهامه:

– إعداد برنامج عمل الهيئة وإدارة أشغال مجلس اليقظة والتقييم.

– تنفيذ التدابير التي تدخل في إطار السياسة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.

– السهر على تطبيق برنامج عمل الهيئة والنظام الداخلي وكذا ممارسة السلطة السلمية على المستخدمين.

– إعداد وتكوين برامج إطارات الدولة في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته.

– تمثيل الهيئة أما القضاء ولدى السلطات والهيئات الوطنية والدولية.

– تحويل الملفات التي تتضمن وقائع بإمكانها أن تشكل مخالفة جزائية إلى وزير العدل قصد تحريك الدعوى العمومية عند الاقتضاء.

– تطوير التعاون مع هيئات مكافحة الفساد على المستوى الدولي وتبادل المعلومات بمناسبة التحقيقات الجارية.

[1] المادة 05 من الرسوم رقم 413/06.

– يمكن أن يسند إلى أعضاء مجلس اليقظة والتقييم مهمة تنشيط فرق عمل موضوعاتية في إطار تنفيذ برنامج عمل الهيئة وكذا المشاركة في التظاهرات الوطنية والدولية المرتبطة بالوقاية من الفساد ومكافحته والمساهمة في أعمالها.

وفقا للمادة 21 من المرسوم رقم 413/06 المعدل والمتمم فإن رئيس الهيئة هو أيضا من يقوم بإعداد ميزانية الهيئة مع التشاور مع رئيس مجلس اليقظة والتقييم ويعتبر كذلك الآمر بالصرف.[1]

ثانيا: مجلس اليقظة والتقييم

يتكون المجلس من رئيس الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته رئيسا له ومن 06 أعضاء يعينون بموجب مرسوم رئاسي لمدة 05 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة، كما تنهى مهامهم حسب الأشكال نفسها، ويتم اختيار هؤلاء الأعضاء من بين الشخصيات التي تمثل المجتمع المدني والمعروفة بنزاهتها وكفاءتها.

صلاحيات المجلس هي[2]:

– برنامج عمل الهيئة وشروط وكيفيات تطبيقه.

– مساهمة كل قطاع نشاط في مكافحة الفساد.

– تقارير وآراء وتوصيات الهيئة.

– المسائل التي يعرضها عليه رئيس الهيئة.

– ميزانية الهيئة.

– التقرير السنوي الموجه إلى رئيس الجمهورية الذي يعده رئيس الهيئة.

[1] المادة 21 من المرسوم رقم 413/06.

[2] المادة 11 من المرسوم رقم 413/06.

– تحويل الملفات التي تتضمن وقائع بإمكانها أن تشكل مخالفة جزائية إلى وزير العدل، حافظ الأختام.

– الحصيلة السنوية للهيئة.

يجتمع المجلس مرة كل 03 أشهر بناء على استدعاء من رئيسه، ويمكن أن يعقد اجتماعات غير عادية بناء على استدعاء من رئيسه. يعد الرئيس جدول أعمال كل اجتماع ويرسله إلى كل عضو قبل 15 يوما على الأقل من تاريخ الاجتماع. وتقلص هذه المدة بالنسبة للاجتماعات غير العادية دون أن تقل عن 08 أيام. يحرر محضر عن أشغال الهيئة.[1]

الفرع الثالث: تنظيم الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

حسب نص المادتين 06 و07 من المرسوم رقم 413/06 فإن الهيئة تزود بأمانة عامة وثلاثة أقسام هي: قسم مكلف بالوثائق والتحاليل والتحسيس، قسم معالجة التصريحات بالممتلكات وقسم التنسيق والتعاون الدولي.

أولا: الأمانة العامة

تزود الهيئة بأمانة عامة توضع تحت سلطة أمين عام يعين بموجب مرسوم رئاسي.[2]

ويكلف الأمين العام تحت سلطة رئيس الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بما يأتي:

– تنشيط عمل هياكل الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنسيقها وتقييمها.

– السهر على تنفيذ برامج عمل الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.

– تنسيق الأشغال المتعلقة بإعداد مشروع التقرير السنوي وحصائل نشاطات الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بالاتصال مع رؤساء الأقسام.

[1] المادة 15 من المرسوم رقم 413/06.

[2] المادة 07 من المرسوم رقم 413/06.

– ضمان التسيير الإداري والمالي لمصالح الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.

ويساعد الأمين العام:

– نائب مدير مكلف بالمستخدمين والوسائل.

– نائب مدير مكلف بالميزانية والمحاسبة.

تنظم المديريتان الفرعيتان المنصوص عليهما في الفقرة أعلاه في مكاتب.[1]

ثانيا: قسم مكلف بالوثائق والتحاليل والتحسيس

كان هذا القسم منصوصا عليه سابقا في المرسوم الرئاسي رقم 413/06 قبل تعديله سنة 2012، تحت تسمية مديرية الوقاية والتحسيس، ويكلف على الخصوص بما يأتي[2]:

– القيام بكل الدراسات والتحقيقات والتحاليل الاقتصادية والاجتماعية، وذلك على الخصوص بهدف تحديد نماذج الفساد وطرائقه 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 بهما العمل وكذا على مستوى الإجراءات والممارسات الإدارية، على ضوء تنفيذها.

– دراسة وتصميم واقتراح الإجراءات المتصلة بحفظ البيانات اللازمة لنشاطات الهيئة ومهامها والوصول إليها وتوزيعها، بما في ذلك بالاعتماد على استخدام تكنولوجيا الاتصال والإعلام الحديثة.

– تصميم واقتراح نماذج الوثائق المعيارية في جمع المعلومات وتحليلها سواء الموجهة للاستعمال الداخلي أو الخارجي.

---

[1] المادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 64/12 المؤرخ في 07 فيفري 2012، المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي رقم 413/06 الذي يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 08، الصادر في 15 فيفري 2012.

[2] المادة 12 من المرسوم رقم 64/12.

– 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 والخاصة، بالتشاور مع المؤسسات المعنية.

– تكوين رصيد وثائقي ومكتبي في ميدان الوقاية من الفساد ومكافحته وضمان حفظه واستعماله.

– إعداد تقارير دورية لنشاطاته.

ثالثا: قسم معالجة التصريحات بالممتلكات

تم إطلاق اسم قسم معالجة التصريحات بالممتلكات بعد صدور المرسوم الرئاسي رقم 64/12 حيث كان يطلق عليه مديرية التحاليل والتحقيقات، ويكلف حسب المادة 09 من نفس المرسوم المعدلة والمتمة للمادة 13 من الرسوم الرئاسي رقم 413/06 على الخصوص بما يأتي[1]:

– تلقي التصريحات بالممتلكات للأعوان العموميين كما هو منصوص عليه في الفقرة 02 من المادة 06 من القانون رقم 01/06.

– اقتراح شروط وكيفيات وإجراءات تجميع ومركزة وتحويل التصريحات بالممتلكات، طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها بالتشاور مع المؤسسات والإدارات المعنية.

– القيام بمعالجة التصريحات بممتلكات وتصنيفها وحفظها.

– استغلال التصريحات المتضمنة تغييرا في الذمة المالية.

– جمع واستغلال العناصر التي يمكن أن تؤدي إلى المتابعات القضائية والسهر على إعطائها الوجهة المناسبة طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها.

[1] المادة 09 من المرسوم رقم 64/12.

– إعداد تقارير دورية لنشاطاته.

رابعا: قسم التنسيق والتعاون الدولي

هذا القسم لم ينص عليه المرسوم الرئاسي رقم 413/06 قبل تعديله، أنشئ لأول مرة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 64/12[1]، ويكلف على الخصوص بما يأتي:

– تحديد واقتراح وتنفيذ الكيفيات والإجراءات المتعلقة بالعلاقات الواجب إقامتها مع المؤسسات العمومية والهيئات الوطنية الأخرى، طبقا للمادة 21 من القانون رقم 01/06.

– جمع كل المعلومات الكفيلة بالكشف عن حالات التساهل مع أفعال الفساد.

– القيام أو العمل على قيام بتقييم أنظمة الرقابة الداخلية وعملها الموجودة بغرض تحديد مدى هشاشتها بالنسبة لممارسات الفساد.

– تجميع ومركزة وتحليل الإحصائيات المتعلقة بأفعال الفساد وممارساته.

– استغلال المعلومات الواردة إلى الهيئة بشأن حالات فساد يمكن أن تكون محل متابعات قضائية والسهر على إيجاد الحلول المناسبة طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

– تطبيق الكيفيات والإجراءات المتعلقة بالتعاون مع مؤسسات ومنظمات المجتمع المدني والهيئات الوطنية والدولية المختصة بالوقاية من الفساد ومكافحته، وذلك قصد ضمان تبادل للمعلومات منتظم ومفيد في توحيد مقاييس طرق معتمدة للوقاية من الفساد ومكافحته وتطوير خدمة وطنية في هذا الميدان.

– دراسة كل وضعية تتخللها عوامل بينة لمخاطر الفساد من شأنها أن تلحق أضرار بمصالح البلاد بغرض تقديم التوصيات الملائمة بشأنها.

[1] المادة 03 من المرسوم رقم 64/12.

– المبادرة ببرامج ودورات تكوينية يتم إنجازها بمساعدة المؤسسات والمنظمات أو الهيئات الوطنية والدولية المختصة بالوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيم ذلك.

– إعداد التقارير الدورية لنشاطاته.[1]

والمعلوم أن الأقسام الثلاثة التي سبقت الإشارة إليها والتي زودت الهيئة بها، يترأس كل قسم منها رئيس يساعده في ممارساته لمهامه الموكلة له أربع رؤساء دراسات، ويساعد رؤساء الدراسات مكلفون بالدراسات معينون بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح من رئيس الهيئة.[2]

المطلب الثاني: السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته ابتداء من سنة 2020

بعد صدور دستور 2020 تم تعديل تسمية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته حيث أصبحت تسمى في ظل هذا الدستور السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته، أي تم استبدال مصطلح هيئة بسلطة لإعطائها صلاحيات أوسع، كما تم تعريفها أيضا في دستور 2020 في المادة 204 منه بأنها: "السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته مؤسسة مستقلة"، ومنه يمكن تعريف السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته بأنها مؤسسة دستورية رقابية مستقلة تكلف بتجسيد الشفافية في الحياة العامة والوقاية من الفساد ومكافحته[3]، وقد جاء القانون رقم 08/22 محددا تنظيم السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته وتشكيلتها وصلاحياتها.

وسنتطرق في مبحثنا هذا إلى ذكر الطبيعة القانونية للسلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته **(الفرع الأول)**، وتشكيلتها وتنظيمها **(الفرع الثاني)**، مع ذكر صلاحياتها **(الفرع الثالث)**.

[1] المادة 10 من المرسوم رقم 64/12.

[2] المادة 11 من المرسوم رقم 64/12.

[3] غربي أحسن، **السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020**، مجلة أبحاث، المجلد 6، العدد 1، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2021، ص 692.

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للسلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته

نصت المادة 02 من القانون رقم 08/22 على: "السلطة العليا مؤسسة مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري"[1]، وما يلاحظ في هاته المادة أنه تخلى عن عبارة "وتوضع لدى رئيس الجمهورية" التي جاءت بها المراسيم السابقة، وذلك بسبب كثرة الانتقادات التي وجهت للمشرع سابقا في هذا الشأن، وهذا لتمكين السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته بضمان الموضوعية والحياد والفعالية في أعمالها، فالسلطة عبارة عن هيئة إدارية خاصة تتمتع بالشخصية المعنوية ومستقلة عن الحكومة، وعن السلطة التنفيذية وهذا أبرز ما جاء به التعديل الدستوري لسنة 2020، كما أنها تتمتع بسلطة تمكنها من ممارسة امتيازات السلطة العامة، بما يسمح لها بتحقيق أهداف الوقاية من الفساد ومكافحته على أكمل وجه.[2]

رغم الاستقلالية التي أشار إليها المؤسس الدستوري، وكذا القانون رقم 08/22، إلا أن ما يلاحظ من خلال المادتين 36 و38 من القانون رقم 08/22 أن السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته تزود بميزانية خاصة تقيد في الميزانية العامة للدولة، كما تمسك محاسبة السلطة العليا وفقا لقواعد المحاسبة العمومية طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما، ومن ثمة فتمويل السلطة من طرف الدولة عن طريق الإعانات التي تقدم إليها، يؤدي حتما إلى خضوعها لرقابة مالية يمارسها مراقب مالي يعينه الوزير المكلف بالمالية، ومن هنا يظهر جليا تبعة السلطة ماليا للسلطة التنفيذية[3].

---

[1] المادة 02 من القانون رقم 08/22 المؤرخ في 05 ماي 2022، **الذي يحدد تنظيم السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته وتشكيلها وصلاحياتها**، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 32، الصادر في 14 ماي 2022.

[2] قرناش جمال، **السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته بمنظور القانون رقم 08/22**، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 5، العدد 2، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، 2022، ص 906.

[3] بوخضرة إبراهيم، **دور الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد بين الفعالية والتعطيل**، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 4، المركز الجامعي لتامنغست، الجزائر، 2013، ص 156.

الفرع الثاني: تشكيلة السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها

نصت المادة 16 من القانون رقم 08/22 على تشكيلة السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته ب: "تتشكل السلطة العليا من الجهازين الآتيين: رئيس السلطة العليا، مجلس السلطة العليا".

وهذا يدل على التغيير الذي حصل في التشكيلة للسلطة العليا بتغير اسم المجلس من مجلس اليقظة والتقييم إلى مجلس السلطة العليا، مع إحداث في تشكيلته وعدد أعضائه، وهذا ما سنتطرق إليه.

أولا: رئيس السلطة العليا

يعين رئيس السلطة العليا من طرف رئيس الجمهورية، لعهدة مدتها خمس سنوات، قابلة للتجديد مرة واحدة، تتنافى عهدة الرئيس مع أية عهدة انتخابية أو وظيفة أو نشاط مهني آخر، كما أن تصنيف رئيس السلطة العليا وكيفيات دفع راتبه يحدد عن طريق التنظيم.[1]

إن الرئيس هو الممثل القانوني للسلطة العليا، ويمارس الصلاحيات الآتية[2]:

– إعداد مشروع الاستراتيجية الوطنية للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته، والسهر على تنفيذها ومتابعتها.

– إعداد مشروع مخطط عمل السلطة العليا.

– إعداد مشروع النظام الداخلي للسلطة العليا.

– ممارسة السلطة السُلّيمة على جميع المستخدمين.

– إعداد مشروع القانون الأساسي لمستخدمي السلطة العليا.

– إدارة أشغال مجلس السلطة العليا.

[1] يتمثل الرئيس الحالي: **مسراتي سليمة**.
[2] المادة 22 من القانون رقم 08/22.

– إعداد مشروع الميزانية السنوية.

– إعداد مشروع التقرير السنوي للسلطة العليا ورفعه إلى رئيس الجمهورية، بعد مصادقة المجلس عليه.

– إحالة الملفات التي تتضمن وقائع تحتمل الوصف الجزائي إلى النائب العام المختص إقليميا وتلك التي بإمكانها أن تشكل إخلالات في التسيير إلى رئيس مجلس المحاسبة.

– تطوير التعاون مع هيئات الوقاية من الفساد ومكافحته على المستوى الدولي، وتبادل المعلومات معها.

– إبلاغ المجلس بشكل دوري بجميع التبليغات أو الإخطارات التي تم تبليغه أو إخطاره بها، والتدابير التي اتخذت بشأنها.

ثانيا: مجلس السلطة العليا

يشارك مجلس السلطة العليا في اتخاذ أغلب قرارات السلطة العليا لذلك وجب ذكر تشكيلته وكيفية انعقاد اجتماعاته.[1]

1- تشكيلته: بالرجوع إلى نص المادة 23 من القانون 08/22 يتشكل مجلس السلطة العليا من 12 عضوا في حين كانت تتشكل الهيئة الوطنية من 6 أعضاء فقط، ولعل هذا يعد من عيوب الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.[2]

يرأس مجلس السلطة العليا رئيس السلطة العليا ويتكون المجلس من الأعضاء الآتي ذكرهم:

---

[1] يتمثل الأعضاء الحاليون للمجلس: **فنطيز بلخير، جلاوي محمد، يلس شاوش بشير، منقلاتي مصطفى، بن احمد لخضر، كافي نصيرة، رياض معمر، قدي عبد المجيد، نزار شريف، عيساني ياقوت امال، بن ساسي الياس، خضري حمزه.** الموقع الإلكتروني للسلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته، تم الاطلاع عليه يوم 12 ماي 2023، على الساعة 18:40. https://hatplc.dz

[2] بن عبيد سهام، **خصوصية دور السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته في محاربة الفساد من منظور القانون رقم 08/22**، مجلة الحقوق والحريات، المجلد 11، العدد 1، جامعة فرحات عباس، سطيف، 2023، ص 345.

– ثلاثة أعضاء يختارهم رئيس الجمهورية من بين الشخصيات الوطنية المستقلة.

– ثلاثة قضاة، واحد من المحكمة العليا وواحد من مجلس الدولة وواحد من مجلس المحاسبة، ويتم اختيارهم على التوالي من قبل المجلس الأعلى للقضاء ومجلس قضاة ومجلس المحاسبة.

– ثلاث شخصيات مستقلة يتم اختيارها على أساس كفاءتها في المسائل المالية و/أو القانونية ونزاهتها وخبرتها في مجال الوقاية من الفساد ومكافحته، على التوالي من قبل رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة.

– ثلاث شخصيات من المجتمع المدني يختارون من بين الأشخاص المعروفين باهتمامهم بالقضايا المتعلقة بالوقاية من الفساد ومكافحته من قبل رئيس المرصد الوطني للمجتمع المدني.

هؤلاء الأعضاء يتم تعيينهم بموجب مرسوم رئاسي لمدة 5 سنوات غير قابلة للتجديد، وتنتهي مهامهم حسب الأشكال نفسها[1]، كما سيتفيدون من كل التسهيلات اللازمة لممارسة مهامهم مع توفير الحماية لهم من أي اعتداءات أو تهديدات. ويلزم جميع أعضاء ومستخدمي السلطة العليا بحفظ السر المهني، ويطبق هذا الالتزام حتى بعد انتهاء علاقتهم المهنية بالسلطة العليا، تحت طائلة العقوبات المقررة في التشريع الساري المفعول[2]. كما يؤدي رئيس المجلس وأعضاءه أمام مجلس قضاء الجزائر اليمين الآتي نصها: "**أقسم بالله العلي العظيم أن أكتم السر المهني وأن أقوم بمهامي بكل نزاهة وحياد ومسؤولية وفقا للدستور وقوانين الجمهورية، والله على ما أقول شهيد**"[3].

2- اجتماعاته: حسب نص المواد من 31 إلى 35 من القانون رقم 08/22 يجتمع المجلس في دورة عادية بناء على استدعاء من رئيسه مرة واحدة على الأقل كل 3 أشهر، كما يمكنه الاجتماع في دورات غير عادية كلما اقتضت الضرورة ذلك بناء على استدعاء من الرئيس تلقائيا أو بناء على طلب من نصف أعضائه على الأقل. وفي حال تعذر حضور الرئيس، يرأس الجلسة أحد أعضاء المجلس الذي يتم تعيينه من طرف الرئيس. ولا تتم المداولات إلا

[1] المادة 24 من القانون رقم 08/22.
[2] المادة 27 من القانون رقم 08/22.
[3] المادة 25 من القانون رقم 08/22.

بحضور نصف الأعضاء على الأقل، وتتخذ القرارات فيه بأغلبية أصوات الحاضرين وفي حالة التساوي يرجح صوت الرئيس.

بعد صدور القانون رقم 08/22 أصبحت حالات فقدان العضوية في السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته أكثر تحديدا، حيث يمكن إرجاعها إلى نوعين من الحالات[1]:

- **الحالات العادية لفقدان العضوية:** وتتمثل في الوفاة الاستقالة وانتهاء مدة العهدة.

- **الحالات غير العادية لفقدان العضوية:** وتضم ما يلي:

- فقدان الصفة التي عين العضو بموجبها: فطالما المشرع قد اشترط توفر صفات في أعضاء السلطة العليا كأن يكون العضو قاض، فإن زوال هذه الصفة لأي سبب كان تفقدها العضوية في السلطة.

- الإدانة من أجل جناية أو جنحة عمدية: الملاحظ في هذه الحالة أن المشرع لم يذكر قوة الحكم القضائي الصادر في المتابعة الجزائية والذي يبرر إنهاء مهام العضو، فهل يكفي أن يكون الحكم القضائي ابتدائي حتى تفقد العضوية في السلطة العليا؟ أم يجب أن يصدر في حق العضو حكما قضائيا نهائيا؟.

- الإقصاء بسبب الغياب بدون سبب مشروع عن ثلاث اجتماعات متتالية للمجلس.

- القيام بأعمال أو تصرفات خطيرة تتنافى والتزاماته كعضو في السلطة العليا: السؤال الذي يمكن طرحه هنا هو متى تعتبر تصرفات العضو خطيرة وبالتالي تبرر إنهاء مهامه؟ فالمسألة إذن تقديرية، لذلك أعتقد أنه كان على المشرع وضع معيار لهذه الأعمال منعا لأي تعسف في حق أعضاء السلطة.

ومع ذلك ورغم الصياغة العامة للحالتين الأخيرتين فإن المشرع قد منح سلطة إصدار قرار فقدان العضوية لمجلس السلطة، واشترط في ذلك الأغلبية المطلقة لأعضائه. وتعتبر هذه ضمانة لحماية أعضاء السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته من أي تعسف.

[1] ملايكية آسيا، **السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته على ضوء القانون رقم 08/22**، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد 6، العدد 2، جامعة عنابة، 2022، ص 862.

في انتظار صدور التنظيم الذي يحدد هياكل السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته حسب المادة 18 من القانون رقم 08/22، فإن الهياكل التي حددتها المادة 6 من المرسوم الرئاسي رقم 413/06 المعدل والمتمم تبقى قائمة وهي: أمانة عامة، قسم مكلف بالوثائق والتحاليل والتحسيس، قسم مكلف بمعالجة التصريحات بالممتلكات، قسم مكلف بالتنسيق والتعاون الدولي.

الفرع الثالث: صلاحيات ومهام السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته

أنشأت السلطة العليا بهدف الوقاية من الفساد ومكافحته وتسهيل ودعم التعاون الدولي والمساعدة التقنية لمكافحة الفساد، مما يستلزم منحها صلاحيات واسعة تتماشى مع خطورة الظاهرة التي تحاربها.[1]

وقد نص المشرع الجزائري على هاته الصلاحيات والمهام في دستور 2020 وفي القانون 08/22.

أولا: الصلاحيات والمهام المنصوص عليها في دستور 2020

نصت المادة 205 من دستور 2020 على[2]: تتولى السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته على الخصوص المهام الآتية:

– وضع استراتيجية وطنية للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته، والسّهر على تنفيذها ومتابعتها.

– جمع ومعالجة وتبليغ المعلومات المرتبطة بمجال اختصاصها، ووضعها في متناول الأجهزة المختصة.

– إخطار مجلس المحاسبة والسلطة القضائية المختصة كّلما عاينت وجود مخالفات، وإصدار أوامر، عند الاقتضاء، للمؤسسات والأجهزة المعنية.

---

[1] ملايكية آسيا، المرجع السابق، ص 864.

[2] المادة 205 من المرسوم الرئاسي رقم 442/20 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، **المتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020**، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 82، الصادر في 30 ديسمبر 2020.

- المساهمة في تدعيم قدرات المجتمع المدني والفاعلين الآخرين في مجال مكافحة الفساد.
- متابعة وتنفيذ ونشر ثقافة الشفافية والوقاية ومكافحة الفساد.
- إبداء الرأي حول النصوص القانونية ذات الصلة بمجال اختصاصها.
- المشاركة في تكوين أعوان الأجهزة المكلفة بالشفافية والوقاية ومكافحة الفساد.
- المساهمة في أخلقة الحياة العامة وتعزيز مبادئ الشفافية والحكم الراشد والوقاية ومكافحة الفساد.

ثانيا: الصلاحيات والمهام المنصوص عليها في القانون رقم 08/22

تتمثل صلاحيات ومهام السلطة العليا في القانون رقم 08/22 في[1]:

- جمع ومركزة واستغلال ونشر أي معلومات وتوصيات من شأنها أن تساعد الإدارات العمومية وأي شخص طبيعي أو معنوي في الوقاية من أفعال الفساد وكشفها.
- التقييم الدوري للأدوات القانونية المتعلقة بالشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته والتدابير الإدارية وفعاليتها في مجال الشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته، واقتراح الآليات المناسبة لتحسينها.
- تلقي التصريحات بالممتلكات وضمان معالجتها ومراقبتها وفقا للتشريع الساري المفعول.
- ضمان تنسيق ومتابعة الأنشطة والأعمال المتعلقة بالوقاية من الفساد ومكافحته التي تم القيام بها، على أساس التقارير الدورية والمنتظمة المدعمة بالإحصائيات والتحاليل والموجهة إليها من قبل القطاعات والمتدخلين المعنيين.
- وضع شبكة تفاعلية تهدف إلى إشراك المجتمع المدني وتوحيد وترقية أنشطته في مجال الشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته.
- تعزيز قواعد الشفافية والنزاهة في تنظيم الأنشطة الخيرية والدينية والثقافية والرياضية، وفي المؤسسات العمومية والخاصة من خلال إعداد ووضع حيز العمل الأنظمة المناسبة للوقاية من الفساد ومكافحته.
- السهر على تطوير التعاون مع الهيئات والمنظمات الإقليمية والدولية المختصة بالوقاية من الفساد ومكافحته.

[1] المادة 04 من القانون 08/22.

– إعداد تقارير دورية عن تنفيذ تدابير وإجراءات الشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته، وفقا للأحكام المتضمنة في الاتفاقيات.

– التعاون بشكل استباقي في وضع طريقة منتظمة ومنهجية لتبادل المعلومات مع نظيراتها من الهيئات على المستوى الدولي، ومع الأجهزة والمصالح المعنية بمكافحة الفساد.

– إعداد تقرير سنوي حول نشاطها ترفعه إلى رئيس الجمهورية، وإعلام الرأي العام بمحتواه.

– تتولى السلطة العليا التحريات الإدارية والمالية في مظاهر الإثراء غير المشروع لدى الموظف العمومي الذي لا يمكنه تبرير الزيادة المعتبرة في ذمته المالية، يمكن أن تشمل التحريات التي تجريها السلطة العليا أي شخص يحتمل أن تكون له علاقة بالتستر على الثروة غير المبررة لموظف عمومي في حال ما إذا تبين أن هذا الأخير هو المستفيد الحقيقي منها بمفهوم التشريع الساري.[1]

– يمكن للسلطة العليا أن تطلب توضيحات مكتوبة أو شفوية من الموظف العمومي أو الشخص المعني.

المبحث الثاني: الإطار الإجرائي لمكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية

كان لزاما على المشرع الجزائري التدخل من أجل الحد من جرائم الفساد في مجال الصفقات العمومية، فقام بوضع تدابير وإجراءات وقائية من أجل تجنب الوقوع في جرائم الصفقات العمومية فنص عليها في الباب الثاني من القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، لكن مع تزايد الجرائم كان لابد من فرض الإجراءات والتدابير الردعية لمحاربتها وللقضاء على الفساد بشتى أنواعه بصورة نهائية من أجل الحفاظ على المال العام.

ومن هذا المنطلق سنتحدث عن التدابير الوقائية **(المطلب الأول)**، والتدابير الردعية **(المطلب الثاني)**.

[1] المادة 05 من القانون 08/22.

المطلب الأول: التدابير الوقائية لمكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية

إن التدابير الوقائية والتي تعد إحدى الوسائل الاستراتيجية التي وضعها المشرع لإنجاز العمليات المالية المتعلقة بإنجاز المرافق العامة وتسييرها وتجهيزها، من خلال الصفقات العمومية التي تقوم على مبادئ يجب احترامها مع وجوب التصريح بالممتلكات من طرف الموظفين ومن ثمة فإن الإخلال بها نكون أمام صفقات مشبوهة، وهكذا يتمحور دور المشرع الجزائري في إرساء تدابير وقائية قبل وقوع جرائم الصفقات العمومية.[1]

يجب الالتزام بمبادئ الصفقات العمومية **(الفرع الأول)**، والتصريح بالممتلكات **(الفرع الثاني)** من أجل تطبيق التدابير الوقائية لمكافحة الفساد.

الفرع الأول: مبادئ الصفقات العمومية

يجب احترام مبادئ الصفقات العمومية المنصوص عليها في المادة 09 من القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته حيث نصت على: "يجب أن تؤسس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية والمنافسة الشريفة وعلى معايير موضوعية.

ويجب أن تكرس القواعد على وجه الخصوص:

– علانية المعلومات المتعلقة بإجراءات إبرام الصفقات العمومية،

– الإعداد المسبق لشروط المسابقة والانتقاء،

– معايير موضوعية ودقيقة لأخذ القرارات المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية،

– ممارسة كل طرق الطعن في حالة عدم احترام قواعد ممارسة الصفقات العمومية".

ومنه نستنتج وجود مبدأين أساسيين هما: مبدأ النزاهة ومبدأ الشفافية.

---

[1] قتال الطيب، **آليات الوقاية والردع من جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري**، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 13، العدد 1، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2022، ص 456.

أولا: مبدأ النزاهة

يقصد بالنزاهة مجموعة من القيم المتعلقة بالصدق والأمانة والإخلاص في العمل، وهي تختلف عن الشفافية لاتصالها بقيم وأخلاق معنوية خلاف الشفافية التي تتعلق بنظم وإجراءات عملية[1]، حيث يجب أن يتم اختيار العاملين في الوظيفة العمومية على حسب كفاءتهم ومستوياتهم التأهيلية لهاته الوظيفة وهذا من أجل القضاء على عنصر المحاباة، وعنصر القرابة أو المصالح المشتركة.

ومهمة اختيار العاملين في الوظيفة الحكومية تمثل العمود الفقري لقيامها، ومحورا رئيسيا تعتمد عليه الدولة في تنفيذ سياستها التي يقع على كاهل الجهاز الإداري عبء تحقيقها، إذ يتوقف نجاح الإدارة العامة على حسن اختيار الموظف وتعيينه في الوظيفة العامة التي تلائم مؤهلاته وقدراته.[2]

ووضع الشخص المناسب في المكان المناسب يخدم المصلحة العامة بشكل جيد ويغلق الباب في وجه المصالح الشخصية التي تعد العدو الأكبر في مجال الصفقات العمومية، والتي تعتبر فسادا ولهذا جاء المشرع بهذا المبدأ لمحاربة هذه المظاهر.

يقتضي توفر النزاهة وجود عدد من الضمانات التي تتظافر لمكافحة الفساد ومنع تضارب المصالح الشخصية مع المصالح العامة، كإفصاح الموظفين العموميين الذين يشغلون مناصب عليا أو الأكثر عرضة للفساد وأعضاء المجالس المنتخبة عن ممتلكاتهم عند توليهم الوظيفة أو مهامهم الانتخابية وعند نهاية مهامهم.[3]

ثانيا: مبدأ الشفافية

يقوم مبدأ الشفافية على إشراك المواطنين في إدارة الشؤون العامة، وذلك بعلانية المعلومات المتعلقة بإجراءات إبرام الصفقات العمومية وتجنبا للسرية، مع توضيح شروط المسابقة والانتقاء وتحديد معايير موضوعية ودقيقة لأخذ القرارات المتعلقة بإبرام الصفقات العمومية، وتسهيل ممارسة كل طرق الطعن

[1] حزيط محمد، **محاضرات مقياس مكافحة الفساد**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لونيسي علي البليدة 2، 2023/2022، ص 13.

[2] حاج أعمر كنزة، حاج أعمر ياسمينة، المرجع السابق، ص، ص، 51، 52.

[3] حزيط محمد، المرجع السابق، ص 13.

في حالة عدم احترام قواعد ممارسة الصفقات العمومية، وبهذا أصبحت الشفافية وسيلة لفضح الممارسات الفاسدة والحد منها، لأن الفساد عملية تنمو وتزدهر في الظلام وتحت مبررات السرية.

فالشفافية تعد من وسائل مكافحة الفساد بطريقة مباشرة وبطريقة غير مباشرة، مما يوفر إمكانية أكبر لمحاربة الفساد إذ يظهر دورها المباشر في مكافحة الفساد حينما تكون مانعا مباشرا من تورط الموظف في عمليات الفساد، لأنه يعمل في بيئة مكشوفة، وأعماله تكون تحت مرأى العامة، ومحل بحث وتحليل. ويظهر دورها غير المباشر من خلال ما يترتب على توفر المعلومات من فرص أكبر للمراقبة والمساءلة.[1]

الفرع الثاني: واجب التصريح بالممتلكات

لضمان النزاهة والشفافية وحماية للأشخاص ألزم المشرع الموظف العمومي بتقديم تصريح يشمل كل ممتلكاته، ويكون الاكتتاب بالتصريح حسب المادة 04 من القانون رقم 01/06 خلال الشهر الذي يعقب تاريخ التنصيب أو بداية العهدة الانتخابية، ويجدد التصريح خلال كل زيادة معتبرة في الذمة المالية للموظف بنفس كيفية التصريح الأول، أو عند انتهاء العهدة الانتخابية أو انتهاء الخدمة.

أولا: محتوى التصريح بالممتلكات

يحتوي التصريح بالممتلكات جردا للأملاك العقارية أو المنقولة التي يحوزها المكتتب أو أولاده القصر، في الجزائر أو في الخارج. ويحرر هذا التصريح طبقا لنموذج يحدد عن طريق التنظيم[2]، وقد حدد المرسوم الرئاسي رقم 414/06 نموذج التصريح بالممتلكات.

حيث يحتوي التصريح بالممتلكات على بيانات خاصة بهوية الموظف العمومي كاسمه واسم أبيه وعنوانه إلى جانب ذكر تاريخ تعيينه أو تولي وظيفته وهذا عند بداية العهدة، ويجدد التصريح في حالة الزيادة المالية للموظف العمومي مع ذكر تاريخ التجديد، ويمكن أن يكون التصريح عند نهاية المهام أو

[1] حزيط محمد، المرجع السابق، ص 13.

[2] المادة 05 من القانون رقم 01/06.

العهدة، مع ذكر تاريخ إنهاء المهام، فالنسبة لممتلكاته، يقسم الأملاك إلى أملاك عقارية مبنية وغير مبنية وأملاك منقولة، وإلى السيولة النقدية والاستثمارات بالإضافة إلى أملاك أخرى.[1]

فأما الأملاك العقارية التي يمتلكها المكتتب و/أو أولاده القصر في الجزائر، فإن التصريح بها يشتمل على تحديد موقعها.

أما الأملاك المنقولة فإن التصريح بها يشتمل كل شيء له قيمة مالية معتبرة أو كبيرة، أو كل قيم منقولة مسعرة أو غير مسعرة في البورصة يمتلكها المكتتب و/أو أولاده في الجزائر أو في الخارج.

أما بالنسبة للسيولة النقدية، فإن التصريح بالممتلكات يشتمل على تحديد وضعية الذمة المالية من حيث أصولها وخصومها، وكذا تحديد طبيعة الاستثمار وقيمة الأموال المخصصة له التي يملكها المكتتب وأولاده القصر في الجزائر أو في الخارج. كما يشتمل التصريح بالممتلكات على تحديد أي ممتلكات أخرى غير الأموال المذكورة أعلاه والتي يمتلكها المكتتب وأولاده في الجزائر أو في الخارج.[2]

وما يلاحظ أن نص المادة 05 من القانون رقم 01/06 أوجب على المكتتب أن يذكر ممتلكاته العقارية والمنقولة هو وأولاده فقط، متجاهلا بذلك الأملاك العقارية والمنقولة للزوجة والأبناء المتمتعين بالأهلية القانونية، وهذا من شانه أن ينقص في شدة الرقابة ويفتح المجال لإمكانية استغلال المكتتب لهذه الثغرة فيقوم بكتابة الثروات المتحصل عليها بطرق غير شرعية للزوجة أو الأولاد الراشدين، خاصة وأننا في مجتمع تكون فيه الأسرة تضامنية وغير مفككة رغم استقلال الذمم المالية.[3]

ثانيا: كيفية التصريح بالممتلكات

جاءت المادة 06 من القانون رقم 01/06 بكيفية التصريح بالممتلكات حيث يتم التصريح أمام:

---

[1] محمودي سميرة، **خصوصية آليات الوقاية من الفساد في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته**، مداخلة مقدمة ضمن فعاليات الملتقى الوطني حول آليات مواجهة الجرائم الواقعة على المال العام في الجزائر في ظل القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 11 أفريل 2021، ص 6.

[2] محمودي سميرة، المرجع نفسه، ص 7.

[3] عشاش حمزة، خضري حمزة، **التصريح بالممتلكات كآلية وقائية لمكافحة الفساد**، المجلة الجزائرية لقانون الأعمال، العدد 2، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2020، ص 97.

1. **الرئيس الأول للمحكمة العليا:** يصرحه أمامه رئيس الجمهورية، وأعضاء البرلمان، ورئيس المجلس الدستوري وأعضائه، ورئيس الحكومة وأعضائها، ورئيس مجلس المحاسبة، ومحافظ بنك الجزائر، السفراء، القناصل، الولاة, والقضاة. وينشر التصريح في الجريدة الرسمية وذلك خلال الشهرين الموالبين لتاريخ انتخاب المعنيين أو تسلمهم مهامهم.
2. **الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته:** يصرح أمامها رؤساء وأعضاء المجالس الشعبية المحلية، وينشر التصريح عن طريق التعليق في لوحة الإعلانات بمقر البلدية أو الولاية حسب الحالة خلال شهر.
3. **السلطة الوصية:** يصرح أمامها الموظفين العموميين الذين يشغلون وظائف عليا في الدولة.
4. **السلطة السلمية:** يصرح أمامها الموظفين العموميين الذين تحدد قائمتهم بقرار من السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية. ويودع التصريح مقابل وصل لدى الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته من قبل السلطة السلمية في آجال محدودة.[1]

كان ينبغي على المشرع عدم حرمان الهيئة من تلقي التصريحات بالنسبة لأصحاب المناصب العليا، لأنه وفي حقيقة الأمر وفي كثير من الأحيان، فإن جرائم الفساد ومن بينها جرائم الصفقات العمومية تتم على مستوى أعلى وعلى العموم، يعتبر نظام التصريح بالممتلكات آلية قانونية لمواجهة جرائم الصفقات العمومية التي يرتكبها الموظفون العموميون، لذلك فهو يعتبر أداة مراقبة لحركة الأموال التي يحوزها الموظف العمومي.[2]

ويعاقب بالحبس من 6 أشهر إلى 5 سنوات وبغرامة 50.000 دج إلى 500.000 دج، كل موظف عمومي خاضع قانونا لواجب التصريح بممتلكاته ولم يقم بذلك عمدا، بعد مرو شهرين من تذكيره

[1] المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 415/06 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006، الذي **يحدد كيفيات التصريح بالممتلكات بالنسبة للموظفين العموميين غير المنصوص عليهم في المادة 6 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته**، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 74، الصادر في 22 نوفمبر 2006.

[2] محمودي سميرة، **الوقاية من جرائم الصفقات العمومية على ضوء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته**، مؤتمر علمي وطني افتراضي حول الفساد الإداري والاقتصادي بين تحديات الواقع ومتطلبات الإصلاح، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي، مغنية، 20 مارس 2022، ص 6.

بالطرق القانونية، أو قام بتصريح غير كامل أو غير صحيح أو خاطئ، أو أدلى عمدا بملاحظات خاطئة أو خرق عمدا الالتزامات التي يفرضها عليه القانون.[1]

عند اكتشاف الهيئة لأي ملف خاص بموظف لم يصرح بممتلكاته أو قدم تصريحا كاذبا بشأنها، فإنها تحول الملف مباشرة إلى وزير العدل الذي يقوم بدوره بإخطار النائب العام المختص بتحريك الدعوى إن اقتضى الأمر.[2]

المطلب الثاني: التدابير الردعية لمكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية

الانتشار الرهيب للفساد الذي مس الصفقات العمومية بقوة جعل المشرع يتخذ إجراءات ردعية صارمة لقمع جرائم الصفقات العمومية لأنها تضر بالمال العام، ويكون ردع هاته الجرائم بإحالة مرتكبيها إلى القضاء الجزائي **(الفرع الأول)** مع فرض العقوبات عليهم **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: إحالة مرتكبي الجرائم إلى القضاء الجزائي

لم يتطرق قانون الوقاية من الفساد ومكافحته إلى كيفية رفع الدعوى إلى المحكمة الجزائية، كما لم يشر إلى القواعد الإجرائية المتبعة أمامها، وبالتالي فهو إحالة ضمنية إلى القواعد العامة. وسنتعرف في هذا الفرع على إجراءات الإحالة والاستثناءات المتعلقة بالمتابعة الجزائية لبعض مرتكبي الجرائم.

أولا: إجراءات إحالة مرتكبي الجرائم إلى القضاء الجزائي

باعتبار جرائم الصفقات العمومية ذات وصف جنحي، فأساليب رفع الدعوى العمومية الناشئة عنها تكون إما بالتكليف بالحضور أو وفق إجراءات التلبس بالجنحة أو إجراء طلب التحقيق.[3]

---

[1] المادة 36 من القانون رقم 01/06.

[2] عشاش حمزة، خضري حمزة، المرجع السابق، ص 98.

[3] حبيباتني بثينة، **جرائم الصفقات العمومية (الصور والعقاب)**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون جنائي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2014/2013، ص 50.

1. **التكليف بالحضور:** يخول القانون لكل من وكيل الجمهورية والنيابة العامة إمكانية إحالة الدعوى المباشرة مع أدلة الاتهام إلى المحكمة للفصل فيها وفقا للقانون دون الحاجة إلى إجراء تحقيق في القضية بواسطة إجراء تكليف بالحضور. وقد نص المشرع على هذا الإجراء في المادة 336 من قانون الإجراءات الجزائية، ويكون في الجنح غير المتلبس بها التي تكون فيها محاضر الضبطية القضائية تحمل دلائل كافية ومتماسكة ضد المشتبه فيه.[1]
2. **إجراء التلبس بجنحة:** التلبيس هو مشاهدة الركن المادي أو السلوك الإجرامي وقت مباشرته أو برؤية ما يكشف عن وقوعها[2]، وقد يحال مرتكب الصفقات العمومية إلى القضاء الجزائي وفقا لإجراءا التلبس المنصوص عليها في المواد 59، 338 و339 من قانون الإجراءات الجزائية، والملاحظ عمليا أن جرائم الصفقات العمومية المتلبس بها، تكون في الغالب جريمة الرشوة التي عادة ما يتم ضبط مرتكبها متلبسا بناء على اتفاق مسبق بين الضبطية القضائية والطرف الشاكي بعد الحصول على إذن من وكيل الجمهورية المختص[3]، حيث يتم تقديم كل المعلومات المتعلقة بالجريمة من طرف الشاكي أو المبلغ، مما يسهل على رجال الشرطة القضائية بإعداد كمين من أجل القبض على الجاني متلبسا.
3. **طلب فتح تحقيق قضائي:** إذا قدرت النيابة العامة أن الوقائع موضوع الاستدلالات لا زالت بحاجة إلى تحقيق، توجه طلبا افتتاحيا إلى قاضي التحقيق لفتح تحقيق في القضية محددا فيه طلباتها[4]، حيث جاء في المادة 67 من قانون الإجراءات الجزائية بأنه يجب على قاضي التحقيق عدم جواز التحقيق مباشرة إلا بناء على طلب يوجهه وكيل الجمهورية حتى ولو كان بصدد جناية أو جنحة متلبس بها، والهدف من ذلك الحفاظ على مبدأ حياد قضاة الحكم وعدم التحقيق بمجرد علمهم الشخصي.

---

[1] تياب نادية، **آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص، ص، 358، 359.

[2] حدادي خالد، مالك حسين، **الرقابة القضائية على الصفقات العمومية**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون عام داخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2017/2016، ص 79.

[3] تياب نادية، المرجع السابق، ص 360.

[4] تياب نادية، المرجع نفسه، ص 360.

حسب الفقرة 3 من المادة 67 من قانون الإجراءات الجزائية فإنه بناء على الطلب الافتتاحي يحقق قاضي التحقيق في الوقائع والأشخاص، كما منحه المشرع سلطة اتهام أي شخص بصفته فاعلا أو مساهما أو شريكا في الوقائع المحال التحقيق فيها.[1]

ثانيا: الاستثناءات المتعلقة بالمتابعة الجزائية لبعض مرتكبي جرائم الصفقات العمومية

ترتكب جرائم الصفقات العمومية من طرف الموظفين العموميين، إلا أن هناك فئة لا يمكن متابعتهم جزائيا بسبب تمتعهم بالحصانة القانونية، وبالتالي لا يمكن للنيابة العامة تحريك الدعوى العمومية رغم ثبوت ارتكابهم لإحدى الجرائم إلا بعد الحصول على إذن مسبق أو بعد القيام بتحقيق مسبق أو شرط الحصول على شكوى.

1. **الحصول على إذن مسبق:** ربط المتابعة بالحصول على إذن مسبق من الهيئة التي ينتمي إليها الفاعل كما في الحصانة البرلمانية لأعضاء البرلمان من نواب المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة، طبقا لنص المواد 129 و130 و132 من التعديل الدستوري لسنة 2020.[2] فبرفع الحصانة يمكن للنيابة العامة تحريك الدعوى العمومية ضد النائب المتهم بارتكاب الجريمة، أما إذا كان لهذا العضو البرلماني شركاء، فإن الحصانة لا تشملهم فهي ناتجة عن المركز القانوني للعضو البرلماني، حيث يمكن للنيابة العامة متابعة شركاء المتهم البرلماني بكل حرية ودون وجود أي قيد على تحريك الدعوى العمومية[3].
2. **القيام بتحقيق مسبق:** هذا القيد وضع على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية بالنسبة لطائفة أخرى من الموظفين العموميين، وهو ما يتطلب ضرورة إجراء تحقيق مسبق من طرف هيئة قانونية مؤهلة قانونا لهذا التحقيق، وعليه فإذا كان أحد أعضاء الحكومة أو أحد قضاة المحكمة العليا أو أحد الولاة أو أحد رؤساء أو النواب العامين لدى المجالس القضائية معرضا للاتهام بارتكاب جنحة أو جناية أثناء ممارسة مهامه أو بمناسبتها، يتعين على وكيل

---

[1] المادة 67 من الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمن **قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم**، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 48، الصادر في 10 جوان 1966.

[2] حاج أعمر كنزة، حاج أعمر ياسمينة، المرجع السابق، ص 66.

[3] حدادي خالد، مالك حسين، المرجع السابق، ص 81.

الجمهورية أن يحيل الملف عن طريق السلم الإداري إلى النائب العام لدى المحكمة العليا وبعدها يرفعه إلى الرئيس الأول للمحكمة العليا الذي بدوره يعين أحد الأعضاء ليقوم بإجراءات التحقيق إذا كانت تقتضي المتابعة، ومن هنا يتضح بأن حرية النيابة العامة مقيدة بوجوب إحالة الملف المتضمن الوقائع الإجرامية إلى النائب العام بالمحكمة العليا.[1]

3. **شرط الحصول على شكوى:** تقيد جرائم الفساد مثل جريمة الاختلاس وكذا جريمة الامتيازات غير المبررة وجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية، وفي بعض القوانين بقيد الحصول على شكوى، حيث نجد أن الجرائم الضارة بالمؤسسات العمومية الاقتصادية التي تملك الدولة كل رأسمالها أو بعضا منه لا تحرك الدعوى العمومية بشأنها، إلا بناء على شكوى من أجهزة الشركة المعنية المنصوص عليها في القانون التجاري أو في القانون المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية. كما أن تحريك الدعوى ليس مقصورا على الجرائم المرتكبة داخل الوطن فقط وإنما يتعداه إلى التي ترتكب في الخارج إذا كانت تدخل ضمن اختصاص القضاء الجزائي الجزائري.[2]

الفرع الثاني: العقوبات المقررة في جرائم الصفقات العمومية

نص المشرع في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على العقوبات الواجب تطبيقها على مرتكبي جرائم الصفقات العمومية، من أجل قمع الفساد وردع مرتكبي هاته الجرائم، فتم تقسيم العقوبات إلى عقوبات أصلية وعقوبات تكميلية.

أولا: العقوبات الأصلية

العقوبات الأصلية هي تلك التي يجوز الحكم بها دون أن تقترن بها أية عقوبة أخرى.[3]

---

[1] تياب نادية، المرجع السابق، ص، ص، 363، 364.

[2] تياب نادية، المرجع نفسه، ص، ص، 364، 365.

[3] المادة 04 من الأمر رقم 156/06 المؤرخ في 08 جوان 1966، **المتضمن قانون العقوبات**، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 19، الصادر في 11 جوان 1966، المعدل والمتمم بالقانون رقم 14/21 المؤرخ في 28 ديسمبر 2021، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 99، الصادر في 29 ديسمبر 2021.

وقد نص المشرع الجزائري على العقوبات الأصلية لجرائم الصفقات العمومية ولذا سنتطرق إلى ذكر عقوبات الجرائم التي تكلمنا عليها في الفصل الأول.

1. **العقوبة الأصلية لجريمة المحاباة:** تختلف العقوبة حسب الشخص الطبيعي والمعنوي.

– **بالنسبة للشخص الطبيعي:** نصت المادة 26 الفقرة 01 من القانون رقم 01/06 على: "يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000دج: كل موظف عمومي يقوم بإبرام عقد أو يؤشر أو يراجع عقدا أو اتفاقية أو صفقة أو ملحقا مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل بغرض إعطاء امتيازات غير مبررة للغير"

– **بالنسبة للشخص المعنوي:** أحالت المادة 53 من القانون رقم 01/06 المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي إلى قانون العقوبات.

حسب المادة 18 مكرر من قانون العقوبات فإن مقدار الغرامة المقررة في حق الشخص المعنوي تساوي في مواد الجنايات والجنح، من مرة إلى خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة، أي تصبح الغرامة المقررة للشخص المعنوي تتراوح ما بين 1.000.000 دج إلى 5.000.000 دج.[1]

2. **العقوبة الأصلية لجريمة تلقي الهدايا:**

– **بالنسبة للشخص الطبيعي:** يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 50.000 دج إلى 200.000 دج، كل موظف عمومي يقبل من شخص هدية أو أية مزية غير مستحقة من شأنها أن تؤثر في سير إجراء ما أو معاملة لها صلة بمهامها، يعاقب الشخص مقدم الهدية بنفس العقوبة المذكورة في الفقرة السابقة.[2]

بمعنى أن العقوبة تمس كل من الموظف والعمومي ومقدم الهدية معا.

[1] بوصوار عبد النبي، **المسؤولية الجزائية في مجال الصفقات العمومية**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2016/2015، ص 246.

[2] المادة 38 من القانون رقم 01/06.

- **بالنسبة للشخص المعنوي:** لقد رصد المشرع للشخص المعنوي المدان بجريمة تلقي الهدايا عقوبة أصلية وحيدة تتمثل في الغرامة، وهذا راجع للطبيعة الخاصة للشخص المعنوي والتي تحول دون ذلك وبهذا فإن العقوبة المقررة للشخص المعنوي في هذه الحالة هي غرامة مالية من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج.[1]

3. **العقوبة الأصلية لجريمة استغلال النفوذ:**

- **بالنسبة للشخص الطبيعي:** نصت المادة 26 الفقرة 02 على جريمة استغلال النفوذ للحصول على امتيازات غير مبررة حيث جاء فيها: "يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج: 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 أو التجاري، 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".

- **بالنسبة للشخص المعنوي:** تطبق عليها نفس عقوبة الشخص المعنوي في جريمة المحاباة والتي تكون الغرامة فيها من 1.000.000 دج إلى 5.000.000 دج.

4. **العقوبة الأصلية لجريمة الرشوة:**

- **بالنسبة للشخص الطبيعي:** يعاقب بالحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج، كل موظف يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، أجرة أو منفعة مهما يكن نوعها بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية

[1] حبيباتني بثينة، المرجع السابق، ص 64.

أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي أو التجاري أو المؤسسات العمومية الاقتصادية.[1]

والملاحظ أن العقوبات المقررة بالنسبة لمرتكبي جريمة الرشوة مشددة نوعا ما مقارنة مع باقي جرائم الصفقات العمومية لما تخلفه هذه الجريمة من آثار خطيرة.[2]

- **بالنسبة للشخص المعنوي:** حتى يمكن إسناد التهمة إلى هذا الأخير يجب على النيابة العامة أن تثبت أن الجريمة قد ارتكبت من طرف شخص طبيعي معين بذاته، وأن هذا الشخص له علاقة بالشخص المعنوي، وأن الظروف والمنافسات التي ارتكبت في ظلها الجريمة تسمح بإسنادها إلى شخص معنوي.[3]

حسب المادة 18 مكرر من قانون العقوبات الغرامة المفروضة تكون من 1.000.000 دج إلى 5.000.000 دج.

5. **العقوبة الأصلية لجريمة أخذ الفوائد بصفة غير قانونية:**

- **بالنسبة للشخص الطبيعي:** يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج، كل موظف عمومي يأخذ أو يتلقى إما مباشرة أو بعقد صوري وإما عن طريق شخص آخر، فوائد من العقود أو المزايدات أو المناقصات أو المقاولات أو المؤسسات التي يكون وقت ارتكاب الفعل مديرا لها أو مشرفا عليها بصفة كلية أو جزئية، وكذلك من يكون مكلفا بأن يصدر إذنا بالدفع في عملية ما أو مكلفا بتصفية أمر ما ويأخذ منه فوائد أيا كانت.[4]

- **بالنسبة للشخص المعنوي:** بما أن المشرع عمم المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي على كل جرائم الفساد، فإنه حسب المادة 18 مكرر من قانون العقوبات الغرامة المفروضة تكون من 1.000.000 دج إلى 5.000.000 دج.

---

[1] المادة 27 من القانون 01/06.

[2] حدادي خالد، مالك حسين، المرجع السابق، ص 99.

[3] زوزو زوليخة، المرجع السابق، ص 123.

[4] المادة 35 من القانون رقم 01/06.

* نصت المادة 48 من القانون رقم 01/06 على الظروف المشددة ب: "إذا كان مرتكب جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص في هذا القانون قاضيا، أو موظفا يمارس وظيفة عليا في الدولة، أو ضابطا عموميا، أو عضوا في الهيئة، أو ضابطا أو عون شرطة قضائية، أو ممن يمارس بعض صلاحيات الشرطة القضائية، أو موظف أمانة ضبط، يعاقب بالحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة وبنفس الغرامة المقررة للجريمة المرتكبة". وتستثنى جريمة الرشوة منه لأن عقوبتها نفسها عند التشديد.

* أما المادة 49 من القانون رقم 01/06 فقد نصت على الإعفاء من العقوبات وتخفيفها حيث جاء فيها: " يستفيد من الأعذار المعفية من العقوبة المنصوص عليها في قانون العقوبات، كل من ارتكب أو شارك في جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، وقام قبل مباشرة إجراءات المتابعة بإبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية، عن الجريمة وساعد على معرفة مرتكبيها.

عدا الحالة المنصوص عليها في الفقرة أعلاه، تخفض العقوبة إلى النصف بالنسبة لكل شخص ارتكب أو شارك في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون والذي بعد مباشرة إجراءات المتابعة ساعد في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكابها".

ثانيا: العقوبات التكميلية

العقوبات التكميلية هي تلك التي لا يجوز الحكم بها مستقلة عن عقوبة أصلية، فيما عدا الحالات التي ينص عليها القانون صراحة، وهي إما إجبارية أو اختيارية.[1]

في حالة الإدانة بجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن للجهة القضائية أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات.[2]

1. **العقوبات التكميلية بالنسبة للشخص الطبيعي:** نصت المادة 09 من قانون العقوبات على العقوبات التكميلية للشخص الطبيعي وهي: الحجر القانوني، حرمانه من ممارسة حقوقه

[1] المادة 04 من الأمر رقم 156/66.

[2] المادة 50 من القانون رقم 01/06.

الوطنية والمدنية والعائلية، تحديد الإقامة، المنع من الإقامة، المصادرة الجزئية للأموال، المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط، إغلاق المؤسسة، الإقصاء من الصفقات العمومية، الحظر من إصدار الشيكات أو استعمال بطاقات الدفع، التعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغائها مع المنع من استصدار رخصة جديدة، سحب جواز السفر، نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة.[1]

2. **العقوبات التكميلية بالنسبة للشخص المعنوي:** نصت المادة 18 مكرر الفقرة 02 على العقوبات التكميلية للشخص المعنوي وهي: حل الشخص المعنوي، غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز 5 سنوات، الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات، المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر نهائيا أو لمدة لا تتجاوز 5 سنوات، مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها، نشر وتعليق حكم الإدانة، الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات وتنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته.[2]

[1] المادة 09 من الأمر رقم 156/66.

[2] المادة 18 مكرر من الأمر رقم 156/66.

خاتمـــــــــــة

من خلال دراستنا لموضوع مكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، نجد أن المشرع الجزائري وفّق إلى حد ما في مكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، حيث نص هذا القانون على الجرائم التي ترتكب في هذا المجال بكل أنواعها، كما قرر العقوبات لكل جريمة.

وتعتبر الجرائم المرتكبة في مجال الصفقات العمومية كجريمة منح الامتيازات غير المبررة وجريمتا الرشوة وأخذ الفوائد بصفة غير قانونية من أخطر الجرائم المرتكبة في هذا مجال، لأن الضرر التي تلحقه يكون على المدى الطويل، لذلك مع العقوبات المقررة لهاته الجرائم نص المشرع أيضا على ظروف التشديد فيها.

حيث أنشأ المشرع هيئة لمكافحة الفساد سميت بالهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، بعدها تم تعديل اسمها وأصبح يطلق عليها السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته وهذا طبقا لدستور 2020، حيث تتمتع باستقلالية لتحقيق أهداف الوقاية من الفساد ومكافحته لكن رغم ذلك تبقى تبعيتها ماليا للسلطة التنفيذية.

كما نص أيضا المشرع الجزائري على التدابير الوقائية الواجب اتخاذها قبل الوقوع في الجرائم المتعلقة بمجال الصفقات العمومية، ويكون ذلك من خلال احترام مبادئ الصفقات العمومية وعدم الإخلال بها مع وجوب التصريح بالممتلكات.

وبسبب التزايد المستمر في ارتكاب الجرائم وضعت تدابير ردعية، حيث لم ينص قانون الوقاية من الفساد ومكافحته عن كيفية إحالة مرتكبي الجرائم إلى القضاء الجزائي وبالتالي فهي إحالة إلى القواعد العامة، مع إبراز بعض الاستثناءات المتعلقة بالمتابعة الجزائية لبعض مرتكبي هاته الجرائم، كما أوضح المشرع الجزائري في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على العقوبات الأصلية، أما العقوبات التكميلية فقد تم النص عليها في قانون العقوبات، بالنسبة لجرائم الصفقات العمومية التي قد يكون مرتكبها شخص طبيعي أو شخص معنوي.

ومن خلال دراستنا لهذا الموضوع نستخلص النتائج التالية:

– للصفقات العمومية صلة وثيقة بالخزينة العامة للدولة.

– تميز الصفقات العمومية عن غيرها من العقود الأخرى في طرق ومراحل إبرامها.

– جرائم الصفقات العمومية يرتكبها من يحمل صفة الموظف العمومي.

– وجود الركن المفترض في أركان جرائم الصفقات العمومية.

– إقرار قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بوجود تدابير وقائية وتدابير ردعية.

وبناء على هاته النتائج سوف نقدم بعض الاقتراحات:

– الالتزام الصارم بتطبيق مبدأ النزاهة ومبدأ الشفافية لحماية الصفقات العمومية من أي شكل من أشكال الفساد.

– التشديد أكثر في العقوبات لأن مجال الصفقات العمومية يمس بالمال العام للدولة.

– عدم إخضاع السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته لأي نوع من أنواع التبعية، لأن الفساد بإمكانه أن يطال أي جهاز إداري مهما كان حجمه، مع تزويدها بكل الوسائل الفعالة لمحاربة الفساد، ومنحها صلاحيات أكثر.

– عدم حرمان السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته من تلقي التصريح بالممتلكات من ذوي أصحاب السلطة العليا.

– إدخال الأملاك العقارية والمنقولة للزوجة والأبناء الراشدين عند التصريح بالممتلكات.

قائمة المراجع

أولا: الكتب

1. بوسقيعة أحسن، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، الجزء الأول، الطبعة 17، دار هومة، الجزائر، 2014.
2. بوضياف عمار، **شرح تنظيم الصفقات العمومية**، الطبعة الرابعة، دار جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.
3. قدوج حمامة، **عملية إبرام الصفقات العمومية في القانون الجزائري**، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.

ثانيا: الرسائل والمذكرات الجامعية

1/ الرسائل:

1. بوصوار عبد النبي، **المسؤولية الجزائية في مجال الصفقات العمومية**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2016/2015.
2. تياب نادية، **آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.
3. حاحة عبد العالي، **الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013/2012.

2/ المذكرات:

1. بن بشير وسيلة، **ظاهرة الفساد الإداري والمالي في مجال الصفقات العمومية في القانون الجزائري**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013/2012.

2. زوزو زوليخة، **جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في ظل القانون المتعلق بالفساد،** مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستر، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012/2011.

3. براهيم خديجة، **الصفقات العمومية كنموذج للعقد الإداري،** مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص دولة ومؤسسات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2017/2016.

4. بن يطو سارة، **أساليب التحري في جرائم الصفقات العمومية،** مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018/2017.

5. بوبكراوي محمد، لعور المختار، **جريمة تلقي الهدايا دراسة في قانون رقم 01/06،** مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020/2019.

6. بوعودة محمود، **الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته في ظل التشريع الجزائري،** مذكرة مقدمة لنسل شهادة الماستر، تخصص قانون قضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2021/2020.

7. حاج أعمر كنزة، حاج أعمر ياسمينة، **جرائم الصفقات العمومية على ضوء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 01/06 المعدل والمتمم،** مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2022/2021.

8. حبيباتني بثينة، **جرائم الصفقات العمومية (الصور والعقاب)،** مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون جنائي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2014/2013.

9. حدادي خالد، مالك حسين، **الرقابة القضائية على الصفقات العمومية،** مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون عام داخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2017/2016.

10. حميدة ليندة، **الفساد الإداري في الصفقات العمومية وآليات مكافحته في ظل التشريع الجزائري**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الإداري، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2020/2019.

11. مجالدي سارة، قانة خولة، **جريمة تلقي الهدايا في ظل القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، 2019/2018.

12. معوش حفيظة، مسيلي صورية، **جرائم الفساد في مجال عقود الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي رقم 247/15**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الجماعات الإقليمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، 2017/2016.

13. موهوبي آمال، رماش منال، **جرائم الصفقات العمومية في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريريج، 2022/2021.

14. سعاد الأطرش، **المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014/2013.

ثالثا: المقالات والمداخلات

1. بن عبيد سهام، **خصوصية دور السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته في محاربة الفساد من منظور القانون رقم 08/22**، مجلة الحقوق والحريات، المجلد 11، العدد 1، جامعة فرحات عباس، سطيف، 2023.

2. بوخضرة إبراهيم، **دور الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد بين الفعالية والتعطيل**، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 4، المركز الجامعي لتامنغست، الجزائر، 2013.

3. جاوي حورية، **جريمة تلقي الهدايا كآلية لتبييض الأموال في مجال الصفقات العمومية**، مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية، العدد 03، جامعة تيارت، الجزائر، 2018.

4. زوزو زوليخة، **جريمة الرشوة في الصفقات العمومية**، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، العدد 24، جامعة محمد خيضر، بسكرة، المجلد الثاني.

5. سلامي ميلود، لكحل شهرزاد، **الفساد في الصفقات العمومية والجهود الوطنية لمكافحته**، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 02، جامعة باتنة 1، الجزائر، 2021.

6. شيعاوي وفاء، **جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية**، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 40، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015.

7. عشاش حمزة، خضري حمزة، **التصريح بالممتلكات كآلية وقائية لمكافحة الفساد**، المجلة الجزائرية لقانون الأعمال، العدد 2، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2020.

8. غربي أحسن، **السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020**، مجلة أبحاث، المجلد 6، العدد 1، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2021.

9. قتال الطيب، **آليات الوقاية والردع من جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري**، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 13، العدد 1، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2022.

10. قدادرة فوزية، **دراسة قانونية لجرائم الفساد في إطار الصفقات العمومية–الآليات القانونية لمكافحتها في التشريع الجزائري**، مجلة مركز حكم القانون ومكافحة الفساد، العدد 02، جامعة أدرار، الجزائر، 2021.

11. قرناش جمال، **السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته بمنظور القانون رقم 08/22**، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 5، العدد 2، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، 2022.

12. محمودي سميرة، **خصوصية آليات الوقاية من الفساد في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته**، مداخلة مقدمة ضمن فعاليات الملتقى الوطني حول آليات مواجهة الجرائم الواقعة على المال العام في الجزائر في ظل القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 11 أفريل 2021.

13. محمودي سميرة، **الوقاية من جرائم الصفقات العمومية على ضوء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته**، مؤتمر علمي وطني افتراضي حول الفساد الإداري والاقتصادي بين تحديات الواقع ومتطلبات الإصلاح، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي، مغنية، 20 مارس 2022.

14. ملايكية آسيا، **السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته على ضوء القانون رقم 08/22**، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد 6، العدد 2، جامعة عنابة، 2022.

رابعا: المحاضرات

1. حزيط محمد، **محاضرات مقياس مكافحة الفساد**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لونيسي علي البليدة 2، 2023/2022.

خامسا: النصوص القانونية

1/ النصوص التشريعية:

1. الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمن **قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم**، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 48، الصادر في 10 جوان 1966.
2. الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 08 جوان 1966، **المتضمن قانون العقوبات**، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 19، الصادر في 11 جوان 1966، المعدل والمتمم بالقانون رقم 14/21 المؤرخ في 28 ديسمبر 2021، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 99، الصادر في 29 ديسمبر 2021.
3. الأمر رقم 90/67 المؤرخ في 17 جوان 1967، **المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية**، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 52، الصادر في 27 جوان 1967.
4. القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20 فيفري 2006، **المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته**، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، الصادر في 08 مارس 2006.

5. القانون رقم 08/22 المؤرخ في 05 ماي 2022، **الذي يحدد تنظيم السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته وتشكيلها وصلاحياتها**، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 32، الصادر في 14 ماي 2022.

2/ المراسيم الرئاسية:

1. المرسوم الرئاسي 145/82 المؤرخ في 10 أفريل 1982، **المتعلق بصفقات المتعامل العمومي**، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 15، الصادر في 23 أفريل 1982.

2. المرسوم الرئاسي رقم 250/02 المؤرخ 24 جويلية 2002، **المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية**، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 52، الصادر في 28 جويلية 2002.

3. المرسوم الرئاسي رقم 413/06 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006، الذي **يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها**، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 74، الصادر في 22 نوفمبر 2006.

4. المرسوم الرئاسي رقم 415/06 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006، الذي **يحدد كيفيات التصريح بالممتلكات بالنسبة للموظفين العموميين غير المنصوص عليهم في المادة 6 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته**، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 74، الصادر في 22 نوفمبر 2006.

5. المرسوم الرئاسي رقم 236/10 المؤرخ 07 أكتوبر 2010، **المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية**، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 58، الصادر في 10 أكتوبر 2010.

6. المرسوم الرئاسي رقم 64/12 المؤرخ في 07 فيفري 2012، المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي 413/06 الذي يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفيات سيرها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 08، الصادر في 15 فيفري 2012.

7. المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، **المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام**، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 50، الصادر في 20 سبتمبر 2015.

8. المرسوم الرئاسي رقم 442/20 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، **المتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020**، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 82، الصادر في 30 ديسمبر 2020.

3/ المراسيم التنفيذية:

1. المرسوم التنفيذي رقم 343/91 المؤرخ في 09 نوفمبر 1991، **المتضمن تنظيم الصفقات العمومية**، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 57، الصادر في 09 نوفمبر 1991.

سادسا: المواقع الإلكترونية

1. موسوعة ويكيبيديا. https://ar.wikipedia.org/wiki

2. السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته. https://hatplc.dz

3. جامعة بسكرة. https://elearning.univ-biskra.dz

الملاحـــــق

الملحق

نموذج التصريح بالممتلكات (*)

(المادة 5 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006
والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته)

☐ تصريح في بداية تولّي الوظيفة أو العهدة تاريخ التعيين أو تولّي الوظيفة.....

☐ تجديد التصريح التاريخ.....

☐ تصريح عند نهاية الوظيفة أو العهدة تاريخ إنهاء المهام.....

أولا – الهوية :

– أنا الموقع (ة) أدناه : .....

– ابن (ة) : .....

– وابن (ة) : .....

– تاريخ ومكان الميلاد : .....

– الوظيفة أو العهدة الانتخابية :.....

– الساكن (ة) بـ : .....

أصرّح بشرفي بأن ممتلكاتي وممتلكات أولادي القصّر تتكوّن، عند تاريخ تحرير هذا التصريح، من العناصرالآتية

:**ثانيا – الأملاك العقارية المبنية وغير المبنية :**

يشمل التصريح تحديد موقع الشقق والعمارات أو المنازل الفردية أو أية أراض سواء كانت زراعية أو معدّة للبناء أو محلات تجارية التي يملكها المكتتب وأولاده القصّر في الجزائر و/أو في الخارج وفقا للجدول الآتي :

وصف الأملاك (موقع العقار، طبيعته، مساحته)	أصل الملكية وتاريخ اقتناء الممتلكات	النظام القانوني للأملاك (أملاك خاصة، أملاك في الشيوع)

(*) يكتتب التصريح خلال الشهر الذي يلي تاريخ تنصيب الموظف العمومي أو تاريخ بداية عهدته الانتخابية (المادة 4 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته).

ثالثا – الأملاك المنقولة :

يشمل التصريح بالممتلكات تحديد الأثاث ذي قيمة مالية معتبرة أو كل تحفة أو أشياء ثمينة أو سيارات أو سفن أو طائرات أو أية ملكية فنية أو أدبية أو صناعية أوكل قيم منقولة مسعّرة (*) أو غير مسعّرة في البورصة يملكها المكتتب وأولاده القصّر في الجزائر و/أو في الخارج، وفقا للجدول الآتي :

طبيعة الأملاك المنقولة (مادية أو معنوية)	أصل الملكية وتاريخ الاقتناء	النظام القانوني للأملاك (أملاك خاصة، أملاك في الشيوع)

(*) قيمة الحافظة في 31 ديسمبر من السنة المنصرمة (إرفاق الجدول الإجمالي لحساب السندات الذي يقدمه البنك أو الهيئة المسيّرة).

رابعا – السيولة النقدية والاستثمارات :

يشمل التصريح بالممتلكات تحديد وضعية الذمة المالية من حيث أصولها وخصومها وكذا تحديد طبيعة الاستثمار وقيمة الأموال المخصصة، التي يملكها المكتتب وأولاده القصّر في الجزائر و/أو في الخارج، وفقا للجدول الآتي :

مبلغ السيولة النقدية	قيمة السيولة النقدية الموجهة للاستثمار(*)	الجهة المودع لديها	مبلغ الخصوم	
			المبلغ	الجهة الدائنة

(*) المبلغ في أول يناير من السنة الجارية.

خامسا – الأملاك الأخرى :

يشمل التصريح بالممتلكات تحديد أية أملاك أخرى ، عدا الأملاك السابق ذكرها التي قد يملكها المكتتب وأولاده القصّر في الجزائر و/أو في الخارج :

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

سادسا – تصريحات أخرى :

.....

.....

.....

.....

أشهد بصحة هذا التصريح

حرر بـ ..... في .....

التوقيع

الفهـــــرس

شكر وتقدير

إهداء

مقدمة 01

الفصل الأول: جرائم الصفقات العمومية على ضوء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 04

المبحث الأول: مفهوم الصفقات العمومية..... 05

المطلب الأول: تعريف الصفقات العمومية..... 05

الفرع الأول: التعريف التشريعي..... 05

أولا: تعريفها وفقا لقانون الصفقات الأول الأمر رقم 90/67 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية 05

ثانيا: تعريفها وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 145/82 المتعلق بصفقات المتعامل العمومي..... 06

ثالثا: تعريفها وفقا للمرسوم التنفيذي رقم 343/91 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية..... 06

رابعا: تعريفها وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 250/02 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية..... 06

خامسا: تعريفها وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 236/10 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية.... 06

سادسا: تعريفها وفقا للمرسوم الرئاسي 247/15 المتعلق بالصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام 07

سابعا: تعريفها وفقا للقانون رقم 01/06 المعدل والمتمم المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته 07

الفرع الثاني: التعريف الفقهي 08

الفرع الثالث: التعريف القضائي..... 08

الفرع الرابع: خصائص الصفقات العمومية 09

الفرع الخامس: تمييز الصفقات العمومية عن بعض العقود 09

أولا: تمييز الصفقات العمومية عن العقود المدنية..... 10

ثانيا: تمييز الصفقات العمومية عن العقود التجارية..... 10

ثالثا: تمييز الصفقات العمومية عن عقود العمل 11

المطلب الثاني: عملية إبرام الصفقات العمومية 11

الفرع الأول: طلب العروض..... 11

أولا: تعريف طلب العروض 11

ثانيا: أنواع طلب العروض..... 12

1: طلب العروض المفتوح..... 12

2: طلب العروض المفتوح مع اشتراك قدرات دنيا 12

3: طلب العروض المحدود..... 12
4: المزايدة..... 12
5: المسابقة..... 12
الفرع الثاني: التراضي..... 13
أولا: تعريف التراضي..... 13
ثانيا: أنواع التراضي..... 13
1: التراضي البسيط..... 13
2: التراضي بعد الاستشارة..... 15
الفرع الثالث: مراحل إبرام الصفقات العمومية..... 15
أولا: مرحلة تحديد ملف طلب العروض..... 16
ثانيا: مرحلة المصادقة على دفتر الشروط..... 16
ثالثا: مرحلة إعداد طلب العروض..... 16
رابعا: مرحلة فتح العروض..... 16
خامسا: مرحلة تقييم العروض..... 16
سادسا: مرحلة المنح المؤقت للصفقة..... 17
المبحث الثاني: أنواع الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية..... 17
المطلب الأول: جريمة منح الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية..... 17
الفرع الأول: جريمة المحاباة..... 18
أولا: تعريف جريمة المحاباة..... 18
ثانيا: أركان جريمة المحاباة..... 18
1: الركن المفترض..... 18
2: الركن المادي..... 19
أ: السلوك الإجرامي..... 19
ب: الغرض من السلوك الإجرامي..... 21
3: الركن المعنوي..... 22
أ: القصد الجنائي العام..... 22
ب: القصد الجنائي الخاص..... 22
الفرع الثاني: جريمة تلقي الهدايا..... 22
أولا: تعريف جريمة تلقي الهدايا..... 23
ثانيا: أركان جريمة تلقي الهدايا..... 23

1: الركن المفترض..... 23
2: الركن المادي..... 23
أ: النشاط الإجرامي..... 24
ب: محل الجريمة 24
3: الركن المعنوي..... 24
الفرع الثالث: جريمة استغلال النفوذ..... 25
أولا: تعريف جريمة استغلال النفوذ 25
ثانيا: أركان جريمة استغلال النفوذ..... 25
1: الركن المفترض..... 25
2: الركن المادي..... 26
3: الركن المعنوي..... 26
أ: القصد الجنائي العام..... 26
ب: القصد الجنائي الخاص..... 26
المطلب الثاني: جريمتا الرشوة وأخذ الفوائد بصفة غير قانونية..... 27
الفرع الأول: جريمة الرشوة..... 27
أولا: تعريف جريمة الرشوة..... 27
ثانيا: أركان جريمة الرشوة..... 27
1: الركن المفترض..... 28
2: الركن المادي..... 28
أ: السلوك الإجرامي 28
ب: المناسبة..... 28
3: الركن المعنوي..... 28
أ: القصد الجنائي العام..... 29
ب: القصد الجنائي الخاص..... 29
الفرع الثاني: جريمة أخذ الفوائد بصفة غير قانونية..... 29
أولا: تعريف جريمة أخذ الفوائد بصفة غير قانونية..... 29
ثانيا: أركان جريمة أخذ الفوائد بصفة غير قانونية..... 30
1: الركن المفترض..... 30
2: الركن المادي..... 30
أ: أخذ أو تلقي فائدة..... 30

ب: الاحتفاظ بالفائدة..... 31
ج: طبيعة الفائدة أو المنفعة..... 31
3: الركن المعنوي..... 31
أ: العلم..... 31
ب: الإرادة..... 31
الفصل الثاني: الإطار القانوني لمكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية على ضوء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته..... 32
المبحث الأول: الإطار المؤسساتي لمكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية: السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته..... 33
المطلب الأول: السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته قبل سنة 2020..... 33
الفرع الأول: الطبيعة القانونية للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته..... 34
أولا: الطابع السلطوي..... 34
ثانيا: الطابع الإداري..... 34
ثالثا: الطابع الاستقلالي..... 35
الفرع الثاني: تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته..... 36
أولا: رئيس الهيئة..... 36
ثانيا: مجلس اليقظة والتقييم..... 37
الفرع الثالث: تنظيم الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته..... 38
أولا: الأمانة العامة..... 38
ثانيا: قسم مكلف بالوثائق والتحاليل والتحسيس..... 39
ثالثا: قسم معالجة التصريحات بالممتلكات..... 40
رابعا: قسم التنسيق والتعاون الدولي..... 41
المطلب الثاني: السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته ابتداء من سنة 2020 42
الفرع الأول: الطبيعة القانونية للسلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته..... 43
الفرع الثاني: تشكيلة السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها 44
أولا: رئيس السلطة العليا..... 44
ثانيا: مجلس السلطة العليا..... 45
1: تشكيلته..... 45
2: اجتماعاته..... 46

الفرع الثالث: صلاحيات ومهام السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته 48
أولا: الصلاحيات والمهام المنصوص عليها في دستور 2020..... 48
ثانيا: الصلاحيات والمهام المنصوص عليها في القانون رقم 08/22 49
المبحث الثاني: الإطار الإجرائي لمكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية 50
المطلب الأول: التدابير الوقائية لمكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية 51
الفرع الأول: مبادئ الصفقات العمومية..... 51
أولا: مبدأ النزاهة..... 52
ثانيا: مبدأ الشفافية..... 52
الفرع الثاني: واجب التصريح بالممتلكات..... 53
أولا: محتوى التصريح بالممتلكات..... 53
ثانيا: كيفية التصريح بالممتلكات 54
1: الرئيس الأول للمحكمة العليا..... 55
2: الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته..... 55
3: السلطة الوصية 55
4: السلطة السلمية..... 55
المطلب الثاني: التدابير الردعية لمكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية..... 56
الفرع الأول: إحالة مرتكبي الجرائم إلى القضاء الجزائي..... 56
أولا: إجراءات إحالة مرتكبي الجرائم إلى القضاء الجزائي..... 56
1: التكليف بالحضور..... 57
2: إجراء التلبس بجنحة 57
3: طلب فتح تحقيق قضائي..... 57
ثانيا: الاستثناءات المتعلقة بالمتابعة الجزائية لبعض مرتكبي جرائم الصفقات العمومية 58
1: الحصول على اذن مسبق..... 58
2: القيام بتحقيق مسبق 58
3: شرط الحصول على شكوى..... 59
الفرع الثاني: العقوبات المقررة في جرائم الصفقات العمومية 59
أولا: العقوبات الأصلية..... 59
1: العقوبة الأصلية لجريمة المحاباة..... 60
2: العقوبة الأصلية لجريمة تلقي الهدايا 60
3: العقوبة الأصلية لجريمة استغلال النفوذ..... 61

4: العقوبة الأصلية لجريمة الرشوة..... 61
5: العقوبة الأصلية لجريمة أخذ الفوائد بصفة غير قانونية..... 62
ثانيا: العقوبات التكميلية..... 63
1: العقوبات التكميلية بالنسبة للشخص الطبيعي..... 63
2: العقوبات التكميلية بالنسبة للشخص المعنوي..... 64
خاتمة..... 65
قائمة المراجع..... 67
الملاحق

ملخص:

يعتبر مجال الصفقات العمومية من المجالات الحساسة في الدولة كونها يمس بخزينتها العمومية، وهذا ما يجعلها أكثر عرضة للفساد، وذلك من خلال الجرائم التي يرتكبها الموظف العمومي عن طريق الإخلال بمبادئ النزاهة والشفافية.

مما استدعى تدخل المشرع الجزائري من أجل حماية هذا المجال ومكافحة كل أشكال وصور الفساد، وذلك بسن القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الذي نص على التدابير الوقائية والردعية للقضاء على هاته الجرائم.

الكلمات المفتاحية: الصفقات العمومية، الخزينة العمومية، جرائم الفساد، التدابير الوقائية والردعية.

Résumé :

Le marché public est considéré comme l'un des domaines sensibles de l'État, car il touche son trésor public, ce qui le rend plus vulnérable à la corruption, à travers des infractions commises par des agents publics en violant les principes d'intégrité et de transparence.

Ce problème, nécessite l'intervention du législateur algérien afin de protéger ce domaine et de lutter contre toutes les formes et types de corruption, en promulguant la loi n° 06/01 relative à la prévention et à la lutte contre la corruption qui édicte des mesures préventives et dissuasives pour combattre ces infractions.

Mots-clés : Le marché public, le trésor public, les infractions de corruption, les mesures préventives et dissuasives.