وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة 8 ماي 1945 قالمة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

تخصص: قانون الأعمال

مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في القانون

جريمة المحاباة في التشريع الجزائري

إعداد الطلبة:

1/ مكناسي عيسى

2/ بن ظافر نسيم

تحت إشراف:

الدكتور: حسام بوحجر

تشكيل لجنة المناقشة

الأستاذ	الجامعة	الرتبة العلمية	الصفة
مشري راضية	جامعة 8 ماي 45 –قالمة –	أستاذ محاضر أ	رئيسا
حسام بوحجر	جامعة 8 ماي 45 –قالمة –	أستاذ محاضر أ	مشرفا
مجدوب لامية	جامعة 8 ماي 45 –قالمة –	أستاذ محاضر ب	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2022/2021

شكر وعرفان

نحمد الله ونشكره على فضله ونعمه، نحمده تعالى حمدا يليق بجلالة وجهه وعظمة سلطانه.

نتقدم بأسمى آيات الشكر والعرفان إلى السيد: الأستاذ الدكتور "بو حجر حسام" على صبره وحلمه في الإشراف على هذا العمل، والذي كان بمثابة المصباح الذي أنار لنا طريقنا في إنجاز هذه البحث، فكانت نصائحه وتوجيهاته معالم حددت لنا الطريق للوصول إلى إتمامه.

والشكر موصول أيضا إلى السادة الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة المحترمين على قبولهم عناء مناقشة وتقييم وإثراء هذا العمل.

كما نشكر كل من قدم لنا يد المساعدة أو بالكلمة الطيبة شكرا لكم جميعا.

إهداء

نهدي ثمرة هذا العمل المتواضع أولا وقبل كل شيء إلى

"الوالدين الكريمين" وإلى الإخوة والأخوات.

عيسى

إهداء

نهدي ثمرة هذا العمل المتواضع أولا وقبل كل شيء إلى

"الوالدين الكريمين" وإلى الإخوة والأخوات.

نسيبو

قائمة المختصرات:

– ص: صفحة

–د.ج: دينار جزائري

–ج.ر: جريدة رسمية.

مقدمة:

تعتبر ظاهرة الفساد مرض ينخر جسد الدولة ولا يتركها إلا بعد إسقاطها أرضا، بل الأكثر من ذلك يعتبر من أهم الوسائل التي من خلالها يفقد المواطن ثقته بالدولة وأجهزتها وهيئاتها بمختلف أنواعها، فتعتبر بذلك هاجس الدولة ومن أكبر التحديات التي تواجهها.

ومن مظاهر الفساد المقيتة جريمة المحاباة و تعتبر من أخطر الجرائم الاقتصادية، ولعل أهم وأبرز تطبيق لهاته الجريمة هي المحاباة في مجال الصفقات العمومية، والتي تمثل جانب لا يقل أهمية من أعمال الدولة بالنظر إلى مكانتها في تحقيق النفع العام وتعتبر النظام الأمثل لاستغلال الأموال العمومية وذلك من أجل تنشيط عجلة التنمية في البلاد[1]. كما لا بد أن نشير بأنه لا تعني جنحة المحاباة الواردة في المادة 26 في فقرتها الأولى من القانون رقم 06-01 الصفقات العمومية بمفهوم قانون الصفقات العمومية فحسب وإنما تعني كل عقد يبرمه موظف عمومي بمفهوم المادة رقم 2 (ب) من قانون 06-01 سواء كان يخضع هذا العقد لقانون الصفقات العمومية أو لا يخضع.

نخص بالذكر أن الإرادة السياسية في البلاد تريد إيجاد طرق فعالة وجادة لأجل القضاء على الفساد ومكافحته بكل أنواعه، محليا ودوليا. فعلى المستوى المحلي، بداية تم إنشاء بموجب الأمر رقم 95-20 المؤرخ في 17 يوليو 1995 المتعلق بمجلس المحاسبة، الذي يقوم بممارسة رقابة بعدية على أموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية. فخلال سنة 1999 قامت جريدة الوطن بتقدير نسبة الأموال المشبوهة التي يملكها الجزائريين في البنوك الأجنبية بـ 30 إلى 35 مليار دولار أمريكي، وطرح موضوع الفساد بأنه أخطر وأضر من الإرهاب في تلك الفترة وأنه يجب أن تتم اتخاذ إجراءات كافية لمكافحة هذه الآفة[2]. وجاء في خطاب رئيس الجمهورية السابق الراحل عبد العزيز بوتفليقة أذاك:

---

[1]- حاج علي بدر الدين، **جرائم الفساد وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري**، الجزء الأول، دار الأيام للنشر والتوزيع، عمان، 2017، ص257.

[2]- جزار مهدية، **جريمة المحاباة في التشريع الجزائري**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، جامعة الجزائر 1، 2017-2018، الجزائر، ص11.

" إن الدولة مريضة معتلة، إنها مريضة في إرادتها، مريضة بممارسة المحاباة، مريضة بالمحسوبية،،، وشوهت مفهوم الدول وغاية الخدمة العمومية ما بعده تشويه."[1]

وقامت الجزائر بالمصادقة على القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته رقم 06-01 المؤرخ في20 فيفري 2006، وأصبحت المحاباة تعتبر جريمة من جرائم الفساد، بالإضافة إلى إنشاء الديوان المركزي لقمع الفساد بموجب المادة 24 مكرر من قانون 06-01 المعدل والمتمم بموجب الأمر 10-05، ويعتبر مصلحة مركزية للشرطة القضائية تكلف بالبحث والتحري عن الجرائم ومعاينتها في إطار مكافحة الفساد وبعدها إحالة مرتكبي الجرائم إلى العدالة، هذا الديوان يوضع لدى وزير العدل حافظ الأختام فهو بذلك غير مستقل ولا يتمتع بالشخصية المعنوية ولا يتمتع أيضا بالاستقلال المالي.[2]

كذلك الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته التي أسست في 2006 بموجب القانون 06-01، فأسندت إليها مهمة تنفيذ الاستراتيجية الوطنية في مجال مكافحة الفساد مجسدة مبادئ دولة القانون بتعزيز الشفافية والنزاهة في تسيير كل من القطاع العام والخاص، فتقوم باقتراح وتفعيل سياسة شاملة للوقاية من الفساد وتكرس مبادئ دولة القانون والحق وتعكس النزاهة والشفافية والمسؤولية في تسيير الممتلكات والأموال العمومية والمساهمة في تطبيقها.[3]

زد على هذا الأكاديمية الوطنية لمكافحة الفساد التي تم تأسيسها بموجب القانون 12-16 المؤرخ في 12 جانفي 2012، فأنشأت الأكاديمية بتاريخ 22 فيفري 2014 بحضور 800 مندوب من 48 ولاية وبعض بلديات الوطن، حيث تقوم بتحسيس وتوعية المجتمع المدني عن طريق تنظيم الندوات والمهرجانات والعمل الجواري لشرح مخاطر الفساد بشتى أنواعه وأشكاله بغرض القضاء عليه نهائيا والوقاية منه.[4]

ودوليا برزت الإرادة السياسية من خلال المصادقة على اتفاقية دولية تحت اسم اتفاقيه الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بموجب مرسوم رئاسي رقم 04-128 المؤرخ في 19 أفريل 2004، أيضا

---

[1]- خطاب الرئيس السابق الراحل عبد العزيز بوتفليقة، موجهة للأمة، بتاريخ 29 ماي 1999، جريدة المساء، العدد661، الصادرة بتاريخ 31 ماي 1999، ص5.

[2]- حاج علي بدر الدين، مرجع سابق، ص 55- ص56.

[3]- www.wikipedia.org، تاريخ زيارة الموقع: 14-05-2022، على الساعة: 15:44.

[4]- www.elmaouid.dz ، تاريخ زيارة الموقع: 14-05-2022، على الساعة: 15:52.

المصادقة على اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06-137 المؤرخ في 10 أفريل 2006.[1]

تبرز أهمية دراسة موضوع جريمة المحاباة في التشريع الجزائري في مجال الصفقات العمومية في إظهار خصوصية هذه الجريمة ومدى تأثيرها السلبي على النمو الاقتصادي، كونها تهدد وتشكل خطر كبير على استقرار الأمن الوطني للبلاد كونها مرتبطة بالمال العام، أيضا تسليط الضوء أكثر على مرتكب الجريمة الذي يفترض فيه الأمانة والنزاهة والشفافية عند ممارسة مهامه ألا وهو الموظف العمومي حسب قانون الوقاية من الفساد والوقاية منه رقم 10 – 05 المعدل والمتمم للقانون 06 – 01.

إن رغبتنا في دراسة هذا موضوع كانت من العوامل الأساسية وحافزا أدى بنا إلى الاستمرار في إنجازه دون كلل أو ملل، والسبب الذاتي كون هاته الجريمة تجذب الاهتمام للوهلة الأولى، وكذلك لتأثرنا بالواقع المرير الذي نعيشه والذي أصبح كابوس بالنسبة لنا، كون الفساد كالورم الذي أصاب جسم الدولة وجريمة المحاباة من أخطر جرائم الفساد المنصوص عليها ضمن قانون 06-01، فبسببها أصبحت الجزائر وعملتها وقيمتها في الحضيض.

إضافة إلى أسباب أخرى موضوعية دفعتنا إلى دراسة هذا الموضوع تتمثل بـ:

– إن جريمة المحاباة تطرح عدة إشكالات قانونية تستحق التمعن و التحليل.

–حداثة قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بمختلف التعديلات الطارئة عليه، وارتباطه بالعديد من القوانين.

–معرفة خبايا هذا الموضوع المهم وتوضيح معالمه.

أما الهدف من دراستنا فهو إبراز سياسة المشرع المنتهجة لمواجهة جريمة المحاباة والتصدي لها، من خلال بيان إطارها القانوني ونظامها العقابي والإجراءات المتعلقة بها.

ومن خلال ما تقدم فالإشكالية المطروحة في هذا البحث هي:

[1]– جزار مهدية، المرجع السابق، ص8.

- **هل وفق المشرع الجزائري من خلال معالجته القانونية لجريمة المحاباة في التصدي لها وقمعها؟**

وللإجابة على الإشكالية، استعملنا أدوات المنهج الوصفي والمنهج التحليلي من خلال تحليل بعض المواد القانونية، والتي تتضمن الأركان وأحكام العقاب والإجراءات الخاصة بالجريمة، كما تم انتهاج المنهج التاريخي من خلال إبراز تطور جريمة المحاباة عبر مختلف الفترات والمراحل الزمنية، وفي مواضع أخرى تم استخدام المنهج المقارن وذلك بين المشرع الجزائري وغيره من التشريعات الأخرى.

كما لا بد أن نشير أنه واجهنا عدة صعوبات وعراقيل ومشاكل في فترة إنجاز هذه المذكرة، لعل أهمها معيقات مادية وصعوبة تحصلنا على المراجع الحديثة، تخص الموضوع، بالإضافة إلى صعوبة حصر وضبط الركن المادي المرتبط بالصفقات العمومية والتي تعتبر من مواضيع القانون العام ونحن تخصص قانون خاص، كذلك صعوبة المفاهيم والإجراءات المتعلقة بالصفقات العمومية.

وقمنا بتقسيم الدراسة في هذا البحث، للإجابة عن الإشكالية المطروحة على النحو الآتي:

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي و القانوني لجريمة المحاباة

المبحث الأول: ماهية جريمة المحاباة

المبحث الثاني: أركان جريمة المحاباة

الفصل الثاني: قمع جريمة المحاباة والأقطاب المتخصصة وأساليب التحري

المبحث الأول: قمع جريمة المحاباة

المبحث الثاني: الأقطاب المتخصصة وأساليب التحري

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي و القانوني لجريمة المحاباة

قام المشرع الجزائري بتجريم المحاباة من خلال المادة 26 ضمن فقرتها الأولى وهذا بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 06-01 المعدل والمتمم والمؤرخ في 20 فيفري 2006، بعدما كانت منصوص عليها في قانون العقوبات رقم 01-09 المؤرخ في 26 جوان 2001 المعدل والمتمم ضمن المادة الملغاة رقم 128 مكرر وفقا لصياغة مختلفة، أما بالنسبة للمشرع الفرنسي فقد ظهرت لأول مرة خلال سنة 1991.

ولعل السبب الرئيسي لتجريم المحاباة في مجال الصفقات العمومية هو تطهيرها من الفساد الذي تغلغل فيها بصورة رهيبة جدا[1].

كما لا يخفى عنكم أن جريمة المحاباة هي تسمية فقهية محضة لجريمة المنح العمدي لامتيازات غير المبررة للغير.[2]

كما نعلم أن لكل جريمة ماهية وأركان، وهذا يؤدي بنا لطرح الأسئلة التالية:

- ماذا نقصد بجريمة المحاباة؟

- ما هي أبرز التطورات التي مرت بها جريمة المحاباة حتى تصل إلى ما تؤول إليه حاليا؟

- ما هي الأركان التي تقوم عليها جريمة المحاباة؟

وعليه من خلال ما تقدم سنتناول في هذا الفصل: ماهية جريمة المحاباة في المبحث الأول، وللأركان التي تقوم عليها الجريمة في المبحث الثاني.

---

[1]- ياحي صورية، **الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية في التشريع الجزائري**، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر، قسم الحقوق، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، 2019-2020، ص39.

[2]- مفلاح عبد الفتاح، **جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري**، مذكرة للاستكمال متطلبات شهادة الماستر أكاديمي، قسم الحقوق، تخصص قانون عام للأعمال، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة 2014-2015، ص7.

المبحث الأول: ماهية جريمة المحاباة

جريمة المحاباة كغيرها من الجرائم الأخرى تتميز بعدة مفاهيم، و تتميز بعدة تطورات زمنية مختلفة بداية من فترة بعد الاستقلال وصولا للفترة الزمنية التي نعيشها حاليا، فعليه تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين بحيث سنتناول فيه:

- مفهوم جريمة المحاباة في المطلب الأول

- تطور جريمة المحاباة في المطلب الثاني .

المطلب الأول: مفهوم جريمة المحاباة

تعتبر جريمة المحاباة من الجرائم التي تمس بتماسك المجتمع، وسنبين من خلال هذا المطلب بيان مفهوم جريمة المحاباة من خلال تعريف اللغوي والاصطلاحي في الفرع الأول، والوقوف على تعريفها فقها في الفرع الثاني.

الفرع الأول: التعريف اللغوي والاصطلاحي لجريمة المحاباة

سنبين أولا المعنى اللغوي للمحاباة، والمعنى الاصطلاحي ثانيا.

أولا: التعريف اللغوي لجريمة المحاباة:

في البداية نقول: " حبو الحاء والباء والحرف المعتل أصل واحد، وهو القرب والدنو، وكل دان حاب، وبه سمي حبي السحاب، لدنوه من الأفق، ومن الباب حبوت الرجل، إذا أعطيته حُبْوَةً وحِبْوَةً، والاسم الحِبَاءُ، وهذا لا يكون إلا للتألف والتقريب".[1]

-حابى: محاباة وحباء.

-حاباه: نصره، حاباه: مال إليه، حاباه: اختصه بعطف أو غيره.

-حبا (فعل): حبا يَحبُو- احْبُ- حَبْوًا- فهو حابٍ.

[1]- دادة محمد، شرويلي عبد الحفيظ، **المحاباة وأثرها في العقود**، مذكرة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر في أصول الفقه المقارن، قسم العلوم الإسلامية، جامعة أحمد دراية أدرار، 2018-2019، ص 2.

-حبا الصبي: زحف على يديه وبطنه، تحرك ببطء على يديه وركبتيه.

-حبا ماحَوْلَهُ: حَماهُ.

- حَباهُ عن كل مكروه: مَنَعَهُ.[1]

- حابَى يحابي، حَابِ، مُحاباةً وحِباءً، فهو محابٍ، والمفعول محابى.

- حابى فلانا بالشيء: أنعم عليه به.

- حاباه بكرمٍ وعطف: اختصه بذلك. [2]

الحباءُ:" المحاباة والعطاء والاسم من الاحتباء".

وقال الجوهري: "كذلك حبى ما حوله أي نصره واختصه ومال إليه".

كما قال الفرزدق: "خالي الذي اغتصبت الملوك نفوسهم وإليه كان حباءُ جفنه ينقل".

كذلك حباه كذا إذا أعطاه ابن سيده: "حب ما حوله بحبوة أي حماه ومنعه".[3]

- محاباة(اسم):مصدر حابى.

- لا يعرف محاباة: تساهلا، تسامحا، تحيزًا.[4]

ومن معاني المحاباة أيضا: "الميل والاختصاص والتفضيل والتنازل والتسامح والنصرة".[5]

1- موقع المعاني، **معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية**، تاريخ الدخول: 15-03-2022، على الساعة: 17:25. www.Almaany.comm.

2- المرجع نفسه ، تاريخ الدخول: 15-03-2022، على الساعة: 18.00.www.Almaany.comm.

3- مناصرية رشيدة، المرجع السابق، ص8.

4- موقع المعاني، **معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية**، تاريخ الدخول: 15-03-2022، على الساعة: 17:25www.Almaany.comm.

5- موقع موسوعة **المصطلحات الإسلامية**، تاريخ الدخول: 15-03-2022، على الساعة: 17:20.www.Terminilogyenc.com

ثانيا: التعريف الاصطلاحي لجريمة المحاباة:

قد تم تعريفها من قبل الشهرستاني بأنها:" النقصان عن قيمة المثل في الوصية بالبيع على قيمة في الشراء"، نلاحظ أن هذا التعريف على أساس الوصية.

وكذلك عرفها محمد بن أبي البعلي كالتالي:" متى باع بدون ثمن المثل، أو اشترى بأكثر منه، فقد حابى بالقدر الزائد"، نشير هنا أن أساس المحاباة في هذا التعريف هو القدر الزائد على النسبة للمحابى له.[1]

وجدير بالذكر أن الدين الإسلامي لم يعترف بتاتا بالمحاباة فجميع البشر سواسية، لقوله سبحانه وتعالى:" يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُم مِّن ذَكَرٍ وأنثى وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا ۚ إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ ۚ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ".[2]

يمكن تعريف المحاباة اصطلاحا على أنها: "تخصيص شخص بمعاملة دون الآخرين بقصد نَفْعِهِ".

وتعرف أيضا بأنها: "نوع من التبرع الخفي بالشيء في عقد من العقود، كبيع الشيء بأقل من قيمته، أو بتعجيل العوض العاجل، مما يمثل فائدة خاصة أراد أحد المتعاملين أن ينفع بها الطرف الآخر على وجه الخصوص".[3]

كما يمكن تعريفها كذلك: "أن المحاباة في البيع هو المعتمد على المجانية كأن لا يأخذ الثمن وإن ذكر في العقد، وكذا في المعاملات الأخرى".[4]

1- دادة محمد، شرويلي عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص2.

2- سورة الحجرات، الآية رقم 13.

3- موقع موسوعة المصطلحات الإسلامية، www.Terminologyenc.com، تاريخ الدخول: 15-03-2022، على الساعة 17:20.

4- موقع المعاني، **معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية**، www.Almaany.com، تاريخ الدخول: 15-03-2022، على الساعة 17:25.

الفرع الثاني: التعريف الفقهي لجريمة المحاباة

نخصص هذا الفرع لدراسة الأحكام المتعلقة بالمحاباة خاصة في المعاوضات المالية أي في البيع والشراء، لنستعين في ذلك على فهم جيد لمفهوم المحاباة.

أولا: المحاباة من الشخص الصحيح

– عند الحنفية والشافعية والحنابلة: المحاباة من الصحيح غير المريض من الموت، بحيث يستحق المتبرع له بها من جميع مال المحابي إذا كان صحيحا لأن المحاباة توجب الملك في الحال فيؤخذ من جميع ماله لا من الثلث.

– عند المالكية: المحاباة من الصحيح إما أن يقبضها المشتري قبضا معتبرا شرعا أم لا، فإن قبضها قبضا معتبرا ففيها قولان الأقرب منهما للصواب أن يختص بها المشتري دون غيرها من الورثة والدائنين وإن لم يقع القبض ففيه ثلاث أقوال حيث يقول ابن رشد:

القول الأول: يبطل البيع كله ويرد إلى المشتري ما دفع من ثمن.

القول الثاني: يبطل البيع بقدر المحاباة ويكون للمشتري من المبيع في قدر ثمنه.

القول الثالث: يخير في تملك جزء من المبيع في قدر ثمنه وأن يدفع بقية الثمن فيكون له جميع المبيع.

ثانيا: المحاباة من المريض مرض الموت لغير وارثه

– عند المالكية: وفيه ثلاثة أقوال:

أولهما: يخير المشتري في أن يكمل الثمن الباقي ويكون له المبيع كله أو أن يؤخذ ما دفع وليس له إلا ثلث مال الميت.

ثانيهما: يخير المشتري في الثمن المتبقي فيكون له المبيع كله فإن رفض فله ما يقابل ثمنه من المبيع وثلث مال الميت.[1]

ثالثهما: ليس له أن يكمل جبرا على الورثة ويكون له ما يقابل ثمنه من المبيع من ثلث مال الميت.(1)

[1] ناصرية رشيدة، المرجع السابق، ص14.

– **عند الشافعية:** يخير المشتري بين فسخ البيع أو الإجازة في الثلث ما يقابله من الثمن لتفريق الصفقة عليه.

– **عند الحنابلة:** إذا أراد المشتري فسخ البيع فله ذلك وإن أراد إمضاء البيع ولزومه يقول في ذلك إبن قدامة: الصحيح عندي.. فيما إذا باع عقار لا يملك غيره قيمته ثلاثون يعتبره أنه يأخذ نصف المبيع بنصف الثمن ويمكن فسخ البيع في الباقي لأن في ذلك مقابلة بعض البيع بقسطه عند تعذر أخذ جميع المبيع بجميع الثمن.

– **عند الحنفية:** لا تجوز المحاباة من المريض ولو كانت يسيرة من المريض المدين بدين يحيط بكل دينه ولو باع شيئا من ماله لأجنبي أي غير وارثه.

ثالثا: المحاباة من المريض مرض الموت لوارثه:

في هذه الحالة لا تجوز المحاباة إلا في حال إذا أجازها الورثة سواء كانت يسيرة أو فاحشة ففي حالة المرض يتنزل المحاباة في منزلة الوصية، والوصية للوارث لا تجوز إلا بإجازة الورثة واتفق على هذا القول كل من المالكية والشافعية والحنفية.

أما عند الحنابلة فتبطل المحاباة ويبطل البيع في قدر المحاباة من المبيع وفي صحة البيع في ما عدا قدر المحاباة.[2]

المطلب الثاني: تطور جريمة المحاباة

شهدت جريمة المحاباة تطورا تشريعيا، أملته التطورات التشريعية عقب توقيع الجزائر على اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد والوقاية منه، وعيله سنتناول تطور جريمة المحاباة في ظل قانون العقوبات في الفرع الأول، و تطورها في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تطور جريمة المحاباة في ظل قانون العقوبات

سنقوم من خلال هذا الفرع بتوضيح كيف تم ادراج هذه الجريمة في قانون العقوبات، وكيف تم تغليظ وتخفيف الوصف الجزائي للجريمة على النحو الآتي:

---

[1]– مناصرية رشيدة، **المرجع السابق**، ص12–13.

[2]– المرجع نفسه، ص13.14.

أولا: إدراج الجريمة في قانون العقوبات:

تم النص على تجريم فعل إبرام الصفقات والعقود بصفة غير شرعية كأول مرة، بموجب الأمر 75-47 المؤرخ في 17-06-1975 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، حيث نصت المادة 423 منه المعدلة على التالي:" كل من يعمل لصالح الدولة أو إحدى المؤسسات الاشتراكية أو المؤسسات ذات الاقتصاد المختلط. ويقوم لأغراض شخصية بإبرام عقد أو صفقة يعلم أنها مخالفة للمصالح الاقتصادية الأساسية للدولة". الجريمة تعتبر ضمن فئة الاعتداءات على حسن سير الاقتصاد الوطني، تم تكييفها على أنها جنحة وعقوبتها تتراوح من 5 إلى 10 سنوات حبس بالإضافة إلى فرض غرامة مالية قيمتها تتراوح من 10.000 إلى 50.000 د.ج.[1]

تجدر الإشارة أن هذه المرحلة أتت بالموازاة مع فترة تأميم المؤسسات الاقتصادية وتحويلها إلى مؤسسات اشتراكية وصدور الأمر 16-11-1971 الذي يتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات.[2]

ثانيا: تغليظ الجريمة:

عدلت المادة 423 من قانون العقوبات سابقة الذكر بموجب الأمر 82-04 المؤرخ في 13-02-1982، و يتميز هذا النص بالصرامة الشديدة، تم الاكتفاء بالعلم بأن العقد أو الصفقة مخالفة للمصالح الاقتصادية الأساسية للدولة، ومن المميز فيه كذلك تم تكييف الجريمة على أنها جناية بعد أن كانت جنحة فقط وتتراوح عقوبتها من 5 إلى 10 سنوات.[3]

وحصل تعديل آخر عرفته المادة 423 مفاده اشتراط أن يتم إبرام العقد مخالفة للتشريع الجاري العمل به، وننوه إلى أنه تم التخلي عن الفقرة التي كان فحواها "العلم بأن الصفقة مخالفة للمصالح الاقتصادية والأساسية " وتم تعويضها ب:"قاصدا المساس بمصالح الهيئة التي يمثلها ".[4]و لا بد أن

---

[1] أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، الجزء الثاني، الطبعة التاسعة عشر، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2021، ص 156.

[2] جزار مهدية، **جريمة المحاباة في القانون الجزائري**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2017-2018، ص4.

[3] أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، الجزء الثاني ، الطبعة التاسعة عشر، المرجع السابق، ص 156.

4- مناصرية رشيدة، **المرجع السابق**، ص 15.

نشير إلى أن أول ظهور لجريمة المحاباة في التشريع الفرنسي كان بموجب القانون رقم 91-03 المؤرخ في 03-01-1991.[1]

ثالثا: تلطيف الجريمة:

مع ظهور قانون 01-09 المؤرخ في 26-06-2001 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، تم الاستغناء تماما عن نص المادة 423 ونقل محتواها إلى المادة 128 مكرر المستحدثة، فأصبحت جريمة المحاباة مكيفة على أنها جنحة بعدما كانت جناية وعقوبتها تتراوح من سنتين إلى 10 سنوات، وتمس قواعد الشفافية والنزاهة والمنافسة الشريفة عند إبرام الصفقات العمومية وقصدها يتمثل بالأساس في إعطاء امتيازات غير مبررة للغير.[2]

الفرع الثاني: تطور جريمة المحاباة في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته(06-01)

سنتطرق في هذا الفرع إلى دراسة مختلف التعديلات التي طرأت على قانون الوقاية من الفساد ومكافحتها، لا سيما القانون 06-01 وكذا القانون 11-15.

أولا: القانون 06-01المؤرخ في 20-02-2006 المتضمن لقانون الوقاية من الفساد و مكافحته:

حيث تم نقل الجريمة من قانون العقوبات إلى قانون مكافحة الفساد، تمثل هذا النقل في إلغاء المادة 128 مكرر من قانون العقوبات ونقل مضمونها إلى المادة 26 فقرة 01 من قانون مكافحة الفساد، والتي تنص: "يعاقب كل موظف عمومي يقوم بإبرام عقد أو يؤشر أو يراجع عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري العمل بها بغرض إعطاء امتيازات غير مبررة للغير".[3]

ثانيا: قانون 11-15المؤرخ في 11-08-2011 المعدل والمتمم لقانون الوقاية من الفساد مكافحته:

1- جزار مهدية، **المرجع السابق**، ص 6.

2- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني** ، الطبعة التاسعة عشر، المرجع السابق، ص 157.

3- مناصرية رشيدة، **المرجع السابق**، ص 16.

بصدور هذا القانون تم تعديل المادة 26 في فقرتها الأولى الخاصة بمنح الامتيازات غير المبررة وبموجبها تم حصر الأحكام التشريعية والتنظيمية التي تشكل مخالفتها أساس لتجريم المحاباة في الجانب المتعلق بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات وهذا ما يكرس الحماية الجنائية لقواعد المنافسة في الصفقات العمومية، حيث يتوجب على القاضي الجنائي الإلمام بالنصوص المتعلقة بالصفقات العمومية وكذا النصوص المتعلقة بالمنافسة، وتعتبر قواعد المنافسة محمية بمقتضى نصوص التجريم، وبالتالي فإن جرائم الفساد لا تضر بالمصلحة العامة فقط بل تضر كذلك بالمصالح الخاصة بالأفراد وحقهم في المنافسة النزيهة والشريفة، وبموجب القانون 11-15 كانت المادة 26 قبل تعديلها تنص "كل موظف عمومي يخالف الأحكام التشريعية والتنظيمية وذلك بغرض منح امتيازات غير مبررة للغير"[1].

1- راردي وهيبة، **جنحة المحاباة في القانون الجزائري**، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون الجنائي تخصص علوم جنائية، جامعة بجاية، 2020-2021، ص12.

المبحث الثاني: أركان جريمة المحاباة

تعد الأركان المكونة لأي جريمة بمثابة الكيان القانوني لها، حيث تتحقق بحدوث وتحقق هاته الأركان وتنتفي باختلال أو تخلف أحد هاته الأركان، وجريمة المحاباة لا تخرج عن هذه القاعدة، حيث تظهر معالم أركانها باستقراء نص المادة 1/26 بموجب القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم.

و عليه سنسلط الضوء في هذا المبحث على أركان جريمة المحاباة، والتي تقوم على الركن المفترض (المطلب الأول) والركن المادي (المطلب الثاني) وعلى الركن المعنوي (المطلب الثالث).

المطلب الأول: الركن المفترض (صفة الجاني)

في البداية لابد أن نشير إلى أن الجريمة تتحقق بمجرد وقوع ركنها المادي و المعنوي كأصل عام، لكن كاستثناء توجد بعض الجرائم لابد أن تتوفر في مرتكبيها صفة خاصة حتى نتصور قيام الركن المادي فيها، ويطلق عليها جرائم ذات الصفة، وهي صفة الموظف العمومي في هذه الجريمة (الركن المفترض)،[1]وللموظف العمومي مدلول خاص به يختلف بين القانون الاداري والقانون الجنائي، فتعريف الموظف في القانون الإداري (الفرع الأول)لا يتشابه مع تعريف الموظف في القانون الجنائي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المفهوم الإداري للموظف العمومي

يختلف تعريف الفقه الإداري للموظف العمومي (أولا) عن التعريف التشريعي للموظف العمومي (ثانيا).

أولا: تعريف الفقه الإداري للموظف العمومي

لقد تعددت تعريفات الفقه الإداري للموظف العمومي بالنسبة للفقه الغربي، بالمقابل نجد عدم تنوعها بالنسبة للفقه الجزائري.

1- جزار مهدية، **المرجع السابق**، ص19.

1- الفقه الغربي

أ- الفقه القديم:

لقد قام الفقيه "هوريو" بتعريف الموظف العمومي على أنه:" هو كل شخص يعين بمعرفة السلطة العامة لشغل وظيفة في الكادر الدائم لمرفق عام تديره الدولة، أو الإدارات العامة الأخرى سواء أكان تحت مسمى موظف أو مستخدم، أو مساعد عامل". وكذلك نجد أن الفقيه Gregoire قد قام بتعريفه كونه:

" كل فرد يحصل على مرتب تلتزم الخزينة بدفعه له مباشرة".[1]

ب- الفقه الحديث:

لقد تم وضع عدة شروط من قبل الفقه الفرنسي لكي نقول على الشخص أنه موظف عمومي، وهي كالتالي:

- أن يكون التعيين في وظيفة دائمة؛

- الحيازة على إحدى درجات التنظيم الإداري الوظيفي بواسطة التثبيت؛

- أن تكون هناك مساهمة في إدارة مرفق عام تديره الدولة، أو أشخاص القانون العام بطريقة الاستغلال المباشر.

ومن خلال ذلك تم تعريف الموظف العمومي من قبل ديلو بادير على أنه: "الشخص الذي يحوز وظيفة في مرفق عام بصفة دائمة داخلة في **كادرات** هذا المرفق على أنه يكون بصفة مستمرة لا عارضة، وأن يصدر بذلك قرار من السلطة المختصة قانونا".[2]

2- الفقه الجزائري:

بالنسبة للفقه الجزائري نلاحظ بأن الفقهاء لم يتطرقوا إلى تعريف الموظف العام من خلال دراساتهم الفقهية، غير أنه كاستثناء توجد دراسات قليلة جدا لعل أبرزها وفي مقدمتها دراسة الأستاذ محيو

---

[1]- مجامعية أحمد، **صفة الجاني في جريمة المحاباة**، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في إطار مدرسة دكتوراه، جامعة الجيلالي اليابس سيدي بلعباس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2013-2014، ص 15.

[2]- المرجع نفسه، ص17.

أحمد، حيث قام هذا الأخير بتعريف الموظفين العموميين على أنهم: "من يوجدون في وضع قانوني تنظيمي يتميز بأنه قابل للتبديل بقانون جديد يطبق عليهم آليا دون أن يخول لهم التمسك بالحقوق المكتسبة ".[1]

ثانيا: التعريف التشريعي للموظف العمومي

عرفت الدول تطورا كبيرا، مما أدى إلى بروز أهمية الموظف العام فيها وأصبح ضمن أولوياتها، فتم تشريع ترسانة من القوانين لتنظيم حياته الوظيفية، فتمت دراسة كل ما يتعلق به والاهتمام به بجدية.[2]

وقام المشرع الجزائري بتعريف الموظف العام ضمن المادة الرابعة من الأمر 06-03 المؤرخ في 15-07-2006 (المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية)، بقوله:" يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة رسم في رتبة السلم الإداري".[3]

من خلال هذا التعريف نجد أنه لكي يكون الشخص له صفة الموظف لا بد من أن يتمتع أو بالأحرى تتوفر فيه جملة من الشروط وهي كالآتي:

1-أن يكون موظفا دائما (الديمومة):

أي العلاقة الموجودة بين الموظف العمومي والإدارة -والتي بالضرورة يكون تابعا لها- تكون علاقة دائمة وليست مؤقتة.[4]

2-أن يكون مرسما (الترسيم):

بمعنى أن يتم دمجه ضمن السلم الهرمي للإدارة بواسطة الترسيم، والذي هو عبارة عن إجراء يثبت من خلاله الموظف في رتبته.[5]

---

[1]- المرجع نفسه، ص22.

[2]- مناصرية رشيدة، **المرجع السابق**، ص19.

3- زوزو زوليخة، **جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري**، دار الراية للنشر والتوزيع، عمان، 2016، ص39.

4- جزار مهدية، **المرجع السابق**، ص22.

5- مناصرية رشيدة، **المرجع السابق**، ص20.

3-أن يكون تابعا لأحد المرافق العمومية (التبعية):

بما أن الموظف العام ممثلا عن الدول لأجل إدارة مرافقها وكذلك يقوم بتلبية الخدمات العامة، قد استقر الفقه على كون الموظف العام هو عبارة عن موظف الدولة ويكون وسيط بينها وبين المواطن.[1]

الفرع الثاني: المدلول الجنائي للموظف العمومي

في البداية أشرنا إلى أن الموظف يختلف في مفهومه الجنائي عن المفهوم الإداري، ولعل هذا الاختلاف يظهر من خلال اختلاف الطبيعة القانونية والمصلحة المستهدفة بالحماية، فالموظف وفقا للمفهوم الجنائي له طبيعة تهدف للحفاظ على المصلحة العامة وحماية نزاهة الوظيفة العامة أما المفهوم الإداري للموظف العمومي من خلال تنظيمه ينصب اهتمامه على الموظف العمومي والعلاقة التي تربطه بالإدارة.[2]

أولا: تعريف الفقه الجنائي للموظف العمومي

لقد تم تعريف الموظف العمومي من قبل فقهاء القانون الجنائي الإسلامي كالتالي: "هو كل من يقلده الخليفة أو ولي الأمر أو يستعمله في عمل معين يعتبر موظفا عاما، بغض النظر عن العلاقة التي تربط الموظف العام بالدولة فالنشاط الذي يباشر هو الذي يضفي على صاحبه صفة الموظف العام"، نجد من خلال هذا التعريف أن الفقه الجنائي قد توسع في مفهومه للموظف العام ليشمل كل من يقلده الخليفة عملا معينا، فهو يعد موظفا عاما.[3]

وفي فرنسا توسع الفقه الجنائي لأجل إعطاء تعريفه للموظف العمومي، فتم تعريفه على النحو الآتي:" كل شخص من رجال الحكومة له عمل رئيسي وبيده نصيب من السلطة العامة". و عرف كذلك أنه: "كل شخص يعمل في مرفق عام تملكه الدولة أو شخص معنوي عام آخر، سواء على نحو ثابت ومنتظم أو عارض ومؤقت بمقابل راتب دوري أو حتى بدون مقابل، سواء استمد اختصاصه عن القانون مباشرة أو بطريق غير مباشر فهو في كل الحالات يرتبط بالدولة برابطة قانونية تجعله يساهم في تسيير الإدارة العامة وتحقيق الصالح العام".[4]

---

[1]- جزار مهدية، **المرجع السابق**، ص22.

[2]- مناصرية رشيدة، **المرجع السابق**، ص 20.

[3]- زوزو زوليخة، **المرجع السابق**، ص40.

[4]- مناصرية رشيدة، **المرجع السابق**، ص21.

ثانيا: تعريف الموظف العام في قانون العقوبات:

في الحقيقة لم يتناول قانون العقوبات تعريفا للموظف العمومي، بل قام فقط بذكر وتعديد عدة فئات تكون ضمن طائفة الموظفين العموميين. ولابد أن نشير إلى أنه تم تحديد مفهوم خاص يقترب من المفهوم الإداري من قبل المشرع، ويختلف فقط باختلاف الجريمة. وقد تم توسيع مفهوم الموظف العمومي بشكل ملحوظ، فقام المشرع الفرنسي بأخذ عبارة الموظف العمومي بالمفهوم الواسع، فقد تم حصرهم في المواطنين الذين يتمتعون بقدر من السلطة العامة، وهم الأشخاص الذين يملكون وكالة عمومية إما بواسطة انتخاب شرعي أو بواسطة تفويض من قبل السلطة التنفيذية، يقومون من خلال وظائفهم بتسيير شؤون الدولة أو الجماعات المحلية المتمثلة في الولاية والبلدية.[1] أما المشرع الجزائري وكما بينا سابقا فقد وسع من مفهوم الموظف العمومي ليشمل على عدة فئات، رغبة منه في التقليل من أخطار الجرائم، فانتهج في تحديده لهذا الأخير مثله مثل التشريعات الأخرى كالمشرع الفرنسي و المشرع المصري.[2]

ثالثا: تعريف الموظف العمومي في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته:

قد أدرج قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 06-01 المؤرخ في 20-02-2006، جريمة المحاباة ضمن فئة جرائم الفساد، وقام بوضع تعريف للموظف العمومي من خلال المادة الثانية منه.[3]

وما نلاحظه أنه نفس التعريف التي جاءت به المادة الثانية من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة2003، وهي كالتالي:

- كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المنتخبة، وسواء أكان معينا أو منتخبا دائما أو مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته.[4]

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

---

[1]- زوزو زوليخة، **المرجع السابق**، 43.

[2]- المرجع نفسه، **الموضع نفسه**.

[3]- جزار مهدية، **المرجع السابق**، ص23.

[4]- زوزو زوليخة، **المرجع السابق**، ص44.

ونجد أن المشرع الجزائري قام بإضافة فئات أخرى لها صفة الموظف العمومي ومن في حكمه ولم يقم بحصر قيام هذه الجريمة في صفة الموظف العمومي فحسب وهي: [1]

1- ذوو المناصب التنفيذية والإدارية و القضائية:

أ/ الشخص الذي يشغل منصبا تنفيذيا ونعني به:

رئيس الجمهورية ومن غير الممكن أن تتم متابعته أو يكون محل مساءلة عن جرائم الفساد خاصة ما يسمى منها الصفقات العمومية، والتي يقوم بارتكابها بمناسبة مزاولة وظيفته، وحسب التعديل الأخير للدستور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 15-09-2020 ومن خلال المادة 183 منه فإنه يتم محاكمته عن الأفعال التي يمكن وصفها بأنها خيانة عظمى -لم يتم التوضيح ما المقصود بها- والمساءلة تكون أمام المحكمة العليا للدولة، وجدير بالذكر أن هاته الأخيرة لم ترى النور بعد.[2]

أما بالنسبة لرئيس الحكومة فهنا لا يمكن محاسبته على المخالفات التي يرتكبها بمناسبة ممارسة وظيفته، فقط يحاسب على الجنح والجنايات المرتكبة من قبله، ونلاحظ نفس الأمر لا وجود للأسف محكمة تحاكمه كما هو الأمر بالنسبة لرئيس الجمهورية. وأيضا أعضاء الحكومة (الوزراء والوزراء المنتدبون)المعينون بدورهم من قبل رئيس الجمهورية، فإنهم يعتبرون من ذوي المناصب التنفيذية، يحاسبون وتتم محاكمتهم أمام المحاكم العادية وذلك وفقا لقانون الإجراءات الجزائية من خلال المادة 573 وما يليها.[3]

ب/ الشخص الذي يشغل منصبا إداريا ويقصد به:

---

[1]- المرجع نفسه، الموضع نفسه.

[2]- بن عودة صليحة، **مكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية-جنحة المحاباة نموذجا-**، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المركز الجامعي مغنية، تلمسان، المجلد 14، العدد 03، 25 سبتمبر 2021، ص 766.

[3]-أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني** ، الطبعة التاسعة عشر، المرجع السابق، ص12،13.

العاملون بالإدارات العمومية بصفة مؤقتة أو دائمة، وسواء يتم دفع الأجر لهم أو لا يتم دفع الأجر لهم، للتوضيح ولا تهم رتبتهم ولا أقدميتهم.[1]. وينطبق هذا الأمر على فئتين:

1-اللذين يشغلون منصبهم بصفة دائمة:

وهم الذين قام القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية بتعريفهم، من خلال المادة الرابعة منه فحصرهم كالآتي:" كل عون معين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبته في السلم الإداري"، فالتعريف هنا ينطبق على كل الأعوان الذين يمارسون نشاطهم في المؤسسات والإدارات العمومية. وقامت المادة الثانية في فقرتها الثانية بتوضيح المؤسسات والإدارات العمومية:" المؤسسات العمومية، والإدارات المركزية في الدولة والمصالح غير الممركزة التابعة لها، والجماعات الإقليمية، والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني، والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي، وكل مؤسسة عمومية يمكن أن يخضع مستخدموها لأحكام هذا القانون (القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية)".

من خلال التعريف المقدم سابقا بإمكاننا ضبط العناصر التي يقوم عليها الموظف وهي أربعة:

- لابد من صدور أداة قانونية يتم من خلالها تعيين الشخص في وظيفته (إما مرسوم رئاسي وقد يكون مرسوم وزاري..)

- لابد من حدوث الترسيم في رتبة السلم الإداري.

- لابد من ممارسة الوظيفة على وجه الديمومة والاستمرارية.

2- العمال اللذين يشغلون منصبهم بصفة مؤقتة:

هذه فئة لا تتوفر فيهم صفة الموظف بمفهوم القانون الإداري، على سبيل المثال الأعوان المتعاقدين والمؤقتين.[2]

ج/ الشخص الذي يشغل منصبا قضائيا وهم:

---

[1]- مناصرية رشيدة، المرجع السابق، ص22.

[2]- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، الجزء الثاني، الطبعة التاسعة عشر، المرجع السابق ص15.

هذه الفئة تتكون من القضاة (بمفهوم القانون العضوي رقم 04-11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء) ويتمثلون في:

- القضاة التابعون لنظام القضاء العادي وهم: قضاة الحكم والنيابة للمحكمة العليا والمجالس القضائية والمحاكم، زد على ذلك القضاة العاملون في الإدارة المركزية لوزارة العدل.

- القضاة التابعون للقضاء الإداري وهم: محافظو وقضاة مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، لكنه يستثنى من كل هؤلاء القضاة قضاة مجلس المحاسبة، قضاة المجلس الدستوري وقضاة مجلس المنافسة.

كما يضاف إلى شاغلي المناصب القضائية كل من المحلفين المساعدين في محكمة الجنايات والمساعدين في القسم الاجتماعي وفي قسم الأحداث كونهم يشاركون في الأحكام التي تصدر عن الجهات القضائية العادية.[1]

2- ذوو الوكالة النيابية:

حيث يتمثلون في كل من أصحاب المناصب التشريعية وهم المنتخبون في البرلمان بغرفتيه، أيضا تدخل ضمن هاته الفئة الثلث المعين من قبل رئيس الجمهورية في مجلس الأمة. ونجد كذلك الأشخاص المنتخبون في المجالس الشعبية المحلية المتكونة من أعضاء المجلس الشعبي البلدي وأعضاء المجلس الشعبي الولائي.[2]

3- من يتولون وظيفة أو وكالة في هيئة عمومية أو في مؤسسة عمومية أو في مؤسسة خاصة تقدم خدمة عمومية.

حيث يتمثلون في الأشخاص الذين يعملون في المؤسسات العمومية أو في الهيئات العمومية أو قد يكونوا يعملون في مؤسسات رأسمالها مختلط أو في مؤسسات خاصة تقوم بتقديم خدمة عمومية يتمتعون فيها بقدر من المسؤولية.[3]

---

[1]- بن عودة صليحة، **المرجع السابق**، ص767.

[2]- زوزو زوليخة، **المرجع السابق**، ص55.

[3]- حماس عمر، **جرائم الفساد المالي وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الجنائي للأعمال، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2016-2017، ص32.

4- باستقراء المادة الثانية من القانون رقم 06-01 في الفقرة "ب"، فقد أضاف المشرع نوعا آخر من الموظفين العموميين ألا وهو الموظف الحكمي، وينطبق هذا الأمر على: المستخدمون العسكريون والمدنيون للدفاع الوطني، كذلك الضباط العموميون (الموثق، المحضر القضائي، محافظ البيع بالمزاد العلني والمترجمين الرسميين).[1]

5- من خلال الفقرتين"ج" و"د" من المادة الثانية سابقة الذكر من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته نجدها قد أتت بالموظف العمومي الأجنبي وكذلك موظف منظمة دولية عمومية. بالنسبة للموظف العمومي الأجنبي هو: "الشخص الذي يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا لدي بلد أجنبي، سواء كان معينا أو منتخبا وكل شخص يمارس وظيفة عمومية لصالح بلد أجنبي، بما في ذلك لصالح هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية"، أما موظف في منظمة دولية عمومية يتم تعريفه على أنه: " كل مستخدم دولي أو شخص تأذن له مؤسسة من هذا القبيل بأن يتصرف نيابة عنها".[2]

المطلب الثاني: الركن المادي

قد يكون الركن المادي للجريمة إما سلوكا إيجابيا أو سلبيا أو عملا وقتيا أو مستمرا واحدا أو متكرر.[3] ويتحقق الركن المادي لجريمة المحاباة عند القيام بمنح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية حيث يبرم الجاني عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق أو يؤشر عليه مخالفا بذلك الإجراءات التنظيمية والتشريعية المعمول بها، بغرض منح امتيازات غير مبررة للغير ويتكون الركن المادي لهذه الجريمة من عنصرين أساسيين: السلوك الإجرامي والغرض من السلوك الإجرامي.[4]

الفرع الأول: السلوك الإجرامي

يتحقق السلوك الإجرامي عند قيام الموظف العمومي حسب نص المادة 02 من قانون مكافحة الفساد بإبرام عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق أو تأشيره مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية التي

---

[1]- مناصرية رشيدة، **المرجع السابق**، ص24.

[2]- جزار مهدية، **المرجع السابق**، ص23.

[3]- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي العام**، الطبعة الثامنة عشر، المرجع السابق، ص81.

[4]- عبد الرحمان بن جيلالي، **أحكام جريمة المحاباة في الصفقات العمومية في ظل قانون مكافحة الفساد**، مجلة الحقوق والعلوم السياسية المجلد 06، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة الجزائر،2020، ص08.

تتعلق بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات، فإن النشاط الإجرامي للجريمة يتمثل في الصور التالية:

– إبرام عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة أساسا بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين.

– تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة أساسا بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات.

وتجدر الملاحظة أن نص المادة 26 الأصلي قبل تعديله في سنة 2011 توسع من خلالها المشرع في التجريم بحيث اعتبر أي خرق للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها مهما كانت طبيعتها عند إبرام أو تأشير صفقة أو عقد أو اتفاقية أو ملحق عنصرا ماديا للجريمة معاقبا عليها.

أما النص الجديد للمادة فقد ضيق في مجال تطبيقها واعتبر في حد ذاته شكل من أشكال رفع التجريم بمقتضاها في مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة فقط بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات بموجب القانون 11-15 المعدل والمتم لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته، فتم إلغاء المراجعة من العمليات التي تكون محلا للنشاط الإجرامي واكتفى المشرع بالإبقاء على عمليتين أساسيتين هما الإبرام والتأشير وهو ما أشارت إليه المادة 26 فقرة 1 ويطرح التساؤل حول الأسباب المؤدية إلى استبعاد المراجعة كأحد صور النشاط الإجرامي لجنحة المحاباة؟ رغم أنها تمثل جنحة الإبرام والتأشير لقيام جنحة المحاباة في الصفقات العمومية، لذلك كان لابد من الإبقاء عليها لتكتمل أركان الجريمة.[1] ولهذا سنبين أولا العمليات التي ينصب عليها الركن المادي في الفرع الأول، ونبين في الفرع الثاني مخالفة التشريعات والتنظيمات المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات عند عملية إبرام أو تأشير أي عقد أو اتفاقية أو صفقة.

أولا: العمليات التي ينصب عليها الركن المادي للجريمة:

1- إبرام عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق:

ويقصد بالإبرام التوقيع على الوثيقة التي يفرغ فيها مضمون العقد في مفهومه الواسع ليشمل الصفقة والاتفاقية والملحق ويتعلق الأمر برئيس المصلحة المتعاقدة والمؤهل قانونا للتعاقد مع غيره باسم

[1]- عبد الرحمان بن جيلالي، **مرجع سابق**، ص08-09.

الهيئة أو المؤسسة التي يمثلها هو أو وكيله والجدير بالذكر أن القانون أحاط عملية إبرامها وعقدها بالعديد من القيود والإجراءات من أجل الحفاظ على المال العام ولكي يضمن بذلك الحفاظ على مبدأ المساواة بين المتعاملين.[1]

وسنتطرق إلى تعريف العقد والاتفاقية والمحلق لأهمية ذلك في بيان السلوك الإجرامي:

أ- **العقد:** والمقصود به هنا تلك العقود التي تبرهما الدولة أو إحدى الهيئات أو المؤسسات التابعة لها مع أشخاص معنوية عامة أو خاصة أو مع شخص طبيعي دون استعمال امتيازات السلطة العامة كما هو محدد في القانون الإداري ويتعلق الأمر بالعقود التجارية التي تبرمها المؤسسات والهيئات الإدارية.

ب- **الملحق:** هو وثيقة تعاقدية تابعة للصفقة ويبرم في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة ويمكن أن تغطي الخدمات موضوع الملحق عمليات جديدة تدخل في موضوع الصفقة الإجمالية.

ج- **الاتفاقية:** تطلق على العقود التي تبرمها الدولة أو المؤسسات أو الهيئات الإدارية التابعة لها مع شخص آخر معنوي أو طبيعي عام أو خاص والتي تتعلق بإنجاز أشغال أو خدمات لصالحها عندما لا يرقى المبلغ المخصص لها إلى مبلغ الصفقة، علما أن المشرع الجزائري قد وضع سقفا معينا للمبالغ التي تبرم من أجلها الصفقات العمومية، وهو بأكثر من8ملايين دينار جزائري، فيما يتعلق بخدمات الأشغال واقتناء اللوازم وأكثر من 4 ملايين دينار جزائري لخدمات الدراسات أو الخدمات ويمكن تحيين المبالغ المذكورة بصفة دورية بموجب قرار من وزير المالية.[2]

د- **الصفقة:** عرفها مجلس الدولة الجزائري في قرار صادر له في 17 ديسمبر 2002 أنها عقد يربط الدولة بالخواص أو إنجاز مشروع أو أداء خدمات، فنجد أن مجلس الدولة قد يكيفها على أنها رباط عقدي تربط الدولة بإحدى أشخاص القانون الخاص.[3]

2- التأشير على العقد أو الاتفاقية أو الصفقة أو الملحق:

---

[1]- خديجة خالدي، **جريمة المحاباة في الصفقات العمومية**، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 10، العدد 02، جامعة تبسة، الجزائر، 2019، ص691.

[2]- نبيلة رزاقي، **جريمة المحاباة في الصفقات العمومية**، مجلة الدراسات في الوظيفة العامة، العدد 02، جامعة علي لونيسي، البليدة، الجزائر، ديسمبر 2014 ص195.

[3]- عبد الرحمان بن جيلالي، **مرجع سابق**، ص09.

ويقصد به الموافقة على العقد أو الاتفاقية أو الصفقة أو الملحق بعد التأكد من استيفاءها للشروط الإجرائية والقانونية، فلا يمكن تنفيذ الصفقة العمومية بدون تأشيرة، فإذا تم التأشير على الصفقة العمومية يتم توقيعها من طرف المصلحة المتعاقدة مع المتعامل المتعاقد وتوجه له الأمر ببداية تنفيذ الأعمال، وفي حالة الرفض تعاد إجراءاتها من جديد، وفقا للسبب الذي تم من أجله رفض التأشير الصادر عن اللجنة المختصة ويكون الرفض في حالة التشريع أو التنظيم المعمول به في مجال الصفقات العمومية ويجب أن يكون معللا، ويكمن الهدف من منح التأشيرة في توسيع الرقابة في استعمال الأموال العامة من أجل الحفاظ على المصلحة العامة وعدم انتشار الفساد الإداري، وذلك أن مجال الصفقات العمومية يعد ميدانا خصبا للرشوة والكسب غير المشروع فلا بد من تشديد الرقابة حفاظا على المال العام، وتجدر الإشارة أنه بعد عرض النشاطات التي يباشرها الجاني لقيام جريمة المحاباة في الصفقات العمومية أن التعديل الذي أضافه المشرع إلى المادة 26 فقرة 01 بموجب القانون رقم 11-15 المعدل للقانون 06-01 المتضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته قد ألغى عملية مراجعة العقود الصفقات والاتفاقيات والملاحق من قائمة هذه النشاطات على الرغم أن المحاباة يمكن أن تحقق بموجب هذه الأخيرة.[1]

ثانيا: مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات

قد يتطلب لقيام الركن المادي لجريمة المحاباة وفقا لنص المادة 26فقرة 01 من قانون الفساد قيام الجاني بإبرام أو التأشير على العقد أو الاتفاقية أو الصفقة أو الملحق مخالفا بذلك للتشريعات والتنظيمات المعمول بها. والمقصود بالتشريعات القوانين والأوامر التي تصدرها السلطة التشريعية المتمثلة في البرلمان بغرفتيه. أما التنظيمات فهي النصوص المنظمة للمؤسسات والهيئات العمومية والتي يشرف عليها موظفون عموميون تمارس مهامها بموجبها بما فيها من إبرام العقود.[2]

فحرية الترشح أو المنافسة تعد مبدأ مهما حرص المشرع على تكريسه في مجال الصفقات العمومية ويقصد به فتح المجال للأشخاص الطبيعية أو المعنوية الذين يستوفون الشروط اللازمة من أجل

---

[1]- خديجة خالدي، **المرجع السابق**، ص691.

[2]- عبد الرحمن بن جيلالي، **المرجع سابق**، ص12.

تقديم عروضهم أمام إحدى الهيئات المؤهلة قانونا لإبرام الصفقات العمومية ولقد ظهر هذا المبدأ تماشيا مع مبدأ حرية التجارة والصناعة، فمبدأ المنافسة لا يمكن تجسيده إلا مع اقترانه بمبدأ المساواة بين المتنافسين ومبدأ المساواة يقصد به إتاحة الفرصة لكل من يريد التقدم في الصفقة المعلن عنها دون تمييز أحد عن الآخر.

ولتوضيح الصور المتعلقة بالمحاباة يتوجب علينا توضيح الحالات التي تخالف هذه المبادئ وبالنظر إلى كون النصوص القانونية المنظمة لهذه المبادئ مفرقة ومتعددة فيصعب علينا تناولها كلها فنكتفي ببيان بعض نماذج الأفعال المؤدية لمنح المزية غير المبررة وفقا لما يلي:[1]

1- مخالفة أحكام الصفقات العمومية قبل الشروع في فتح العروض:

نجد أن المشرع الجزائري قد قام بوضع سقف مالي محدّد يتعلق بإبرام الصفقات العمومية فلا يجوز اللجوء إلى إبرام الصفقة إلا إذا كان مبلغ العقد أو الطلب يساوي 08 ملايين دج أو يقل عنه بخدمات الأشغال واللوازم و04 ملايين دج لخدمات الدراسات.

ويتوجب أيضا عدم اللجوء إلى تجزئة محل العقد إذا كانت متكاملة ومع ذلك فقد يلجأ مرتكب الجريمة إلى هذه العملية لتفادي إجراءات الوضع في المنافسة بما تتطلب من مراقبة مشدّدة وإجراءات معقدة وذلك عن طريق قواعد متعلقة بإشهار الوضع في المنافسة كعدم إعلان المناقصة في النشرة الرسمية الخاصة بصفقات التعامل العمومي أو نشره على الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين موزعتين على المستوى الوطني وغالبا ما ترتبط تجزئة الصفقة بتحرير فواتير مزورة تحتوي على بيانات مزورة لإظهار أن الحد الأقصى للمبلغ الذي يتطلب إجراء المناقصة لم يتم بلوغه في حين تكون الخدمة المنجزة تفوق ذلك بكثير ويمكن ظهور مخالفة أحكام الصفقة قبل الشروع في الاستشارة حيث يتم اللجوء إلى طريقة التراضي كطريقة استثنائية بدل سلوك طريق المناقصة حيث أنها تعتبر القاعدة العامة لابرام الصفقة

مثال: لجوء المتعامل العمومي إلى اختيار المتعاقد معه لتمتعه بالخبرة المهنية مقارنة مع غيره من المتعاملين وأن يختار مؤسسة لا تكون ضمن المترشحين كون ترشيحها غير مقبول.[2]

---

[1]- نبيلة رزاقي، **المرجع سابق**، ص196.

[2]- **المرجع نفسه**، ص196-197.

2- مخالفة أحكام الصفقات العمومية أثناء فحص العروض:

كرس المشرع الجزائري مبدأ الشفافية بالنسبة للإجراءات المتعلقة بمنح الصفقات العمومية فلا يسمح بأي تفاوض مع المتعهدين بعد القيام بعملية فتح الأظرفة وأثناء فتح العروض لاختيار الشريك المتعاقد.[1]

وعليه تقوم الجريمة وفقا لهذه الصورة في حالة القيام بعملية التفاوض مع بعض المترشحين بعد فتح العروض والقيام بتعديل عرضهم حتى يتموضع في موضع من يقترح أحسن عرض ويكون بتقديم كشف من أجل الحصول على الصفقة.

فعملية إيداع العروض تكون وفق الشروط والمعايير المفروض أن يكون كل المتنافسين متساويين أمام القانون والهدف من هذا المبدأ هو المساواة بين المترشحين ويتعين على كل مترشح أن يقدم عرضه بالنظر إلى المعايير المتعلقة بالصفقة ودون النظر إلى الغرض الذي قدمه المترشحون الآخرون.[2]

3- مخالفة التشريع المعمول به في الصفقات العمومية بعد تخصيص الصفقة:

بعد تخصيص الصفقة تنظم صفقات أخرى تصحيحية أو تبرم ملاحق مخالفة للتشريع والتنظيم المعمول به فالصفقات التصحيحية يتم تخصيصها دون مراعاة الإجراءات الخاصة بالوضع في المنافسة وتم تسويتها كي تظهر في مظهر الشرعية كذلك يتم تنظيم إجراءات وهمية في الوقت الذي تكون فيه الأشغال قد أنجزت.

أما في يخص الملحقات فيمكن استعمالها بتحقيق المحاباة حيث يتم ابرام ملحق يتضمن التزامات وهمية بهدف زيادة الحقوق المالية للمتعامل المتعاقد.[3]

4- مخالفة أحكام التأشير:

يتوجب على المصلحة المتعاقدة أن تقوم لزوما بطلب التأشيرة وتفرض التأشيرة الشاملة التي تسلمها لجنة الصفقات العمومية إلى المصلحة المتعاقدة والمراقب المالي والمحاسب المكلف فلا ينبغي تنفيذ أي عقد أو صفقة عمومية من غير تأشيرة وكل هذا يدخل في صلب موضوع رقابة لجان الصفقات

---

[1]- زوزو زليخة، **المرجع سابق**، ص100.

[2]- نبيلة رزاقي، **المرجع سابق**، ص197.

[3]- المرجع نفسه، ص198.

العمومية كما يتم إيداع نسخة من مقرر التأشيرة لدى المصلحة المتعاقدة على الصفقة أو الملحق وجوبا مقابل وصل استلام في مدة 15يوما الموالية للإصدار لدى المصالح المختصة إقليميا في الإدارة الجبائية ويتعين أن يكون التأشير على الصفقة وفقا لما ينص عليه التشريع المعمول به في مجال الصفقات العمومية دون أن يكون هناك تواطئ من موظفي الهيئة أو المصلحة المتعاقدة مع أحد المترشحين للصفقة العمومية وعليه تقوم جريمة المحاباة إذا تم خرق أحكام التأشير على الصفقة العمومية بهدف تفضيل أحد المتعاملين ومنحه امتياز غير مبرر.[1]

الفرع الثاني: الغرض من النشاط الإجرامي:

لا يكفي لقيام جريمة المحاباة أن يقوم الموظف بمخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بمبادئ الصفقات العمومية حيث يشترط المشرع أن تكون الغاية من مخالفة النصوص هو المحاباة وتفضيل أحد المتنافسين عن غيره.

كما يشترط المشرع أن تكون الامتيازات الممنوحة للغير من طرف أحد الموظفين العموميين عند ابرام أو تأشير صفقة أو عقد أو اتفاقية أو ملحق غير مبرة أي غير مستحقة.

غير أنه إذا كان يوجد ما يبرر قانونا بعض الامتيازات لأحد المتعاقدين دون الآخر فهنا تنتفي الجريمة ولا يجوز للغير الذي لم تتعاقد معه الإدارة الاحتجاج بقيام هذه الجريمة وفي هذا السياق نجد أن المادة 83 فقرة 01 من قانون تنظيم الصفقات العمومية نصت على ما يلي: "يمنح هامش الأفضلية بنسبة 25% للمنتجات ذات المنشأ الجزائري أو المؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري التي يحوز أغلبية رأسمالها جزائريون مقيمون، فيما تخضع جميع أنواع الصفقات المذكورة في المادة 29 أعلاه".[2]

المطلب الثالث: الركن المعنوي

يعبر الركن المعنوي على العناصر النفسية للجريمة، فالجريمة عبارة عن كيان نفسي بالإضافة إلى كونها كيان مادي أيضا.[3]و القانون الجزائري يرفض أمر قيام المسؤولية الجزائية دون العنصر

---

[1]– زوزو زوليخة، **مرجع سابق**، ص103–104.

[2]– الحاج علي بدر الدين، **المرجع السابق**، ص263.

[3]– محمود نجيب حسني، **شرح قانون العقوبات** –قسم عام– النظرية العامة للجريمة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1962، ص583.

المعنوي.[1]أي لا بد أن يصدر هذا العمل عن إرادة الجاني، وتشكل هذه العلاقة التي تربط العمل المادي بالفاعل ما يطلق عليه بالركن المعنوي.[2]

وتعتبر جريمة المحاباة جريمة عمدية فلابد من وجود القصد الجنائي العام وكذلك القصد الجنائي الخاص لتكتمل صورة الركن المعنوي فيها.[3]

الفرع الأول: القصد العام

أن جريمة المحاباة جريمة عمدية، فتتطلب وجود القصد العام والذي بدوره يقوم على عنصرين أساسيين وهما العلم والإرادة، هذا ما تؤكده المادة 26 في فقرتها الثانية من قانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته بقولها:"...موظف عمومي يمنح عمدا...".[4]

أولا: العلم بأركان الجريمة

في البداية لابد أن نشير إلى أن العلم عبارة عن:" حالة ذهنية أو قدر من الوعي يسبق تحقق الإرادة، ويعمل على إدراك الأمور على نحو صحيح مطابق للواقع"، بهذا التعريف نستخلص إلى أن العلم هو الذي يضع للإرادة ويرسم اتجاهها ويقوم بتعيين حدودها لأجل تحقيق الواقعة الجرمية، فلا بد من وجوب توافر العلم بكل عناصر الجريمة.[5] فينبغي أن يكون الجاني على علم بأنه موظف عمومي أو من في حكمه وبأنه مختص بالعمل الوظيفي والذي يعتبر في الحقيقة قوام السلوك الإجرامي، والمقصود هنا هو علمه كونه مختص بإبرام أو تأشير العقود أو الصفقات أو الاتفاقيات أو الملاحق، وتجدر الإشارة في حالة عدم علمه بأحد العناصر فإنه يؤدي هذا إلى انتفاء القصد الجنائي العام مثلا لا يعلم بأنه موظف

---

[1]- لحسين بن شيخ ملويا، **دروس في القانون الجزائي العام**، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص168.

[2]- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي العام**، الطبعة الثامنة عشر، المرجع السابق، ص142.

[3]- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص – جرائم الموظفين، جرائم الأعمال**، جرائم التزوير- الجزء الثاني، دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص80.

[4]- الحاج علي بدر الدين، **المرجع السابق**، ص263

[5]- عبد الله سليمان، **شرح قانون العقوبات الجزائري -القسم العام-الجريمة**، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص250.

عمومي أو لا يعلم بأنه مختص بالتأشير على الصفقات أو إبرامها كما في حالة عدم تبليغه بقرار أو تعيينه أو ترقيته.[1]

ثانيا: الإرادة في السلوك الإجرامي

وجب توافر الإرادة لدى الجاني لأجل ارتكاب الفعل الجرمي المعاقب عليه وتحقيق النتيجة المرجوة.[2]

والإرادة تعرف على أنها: "نشاط نفسي اتجه إلى تحقيق غرض عن طريق وسيلة معينة"، إذن هي ظاهرة نفسية للتأثير على ما يحيط به من أشخاص وأشياء، وتعتبر المحرك للسلوكات ذو طبيعة مادية والتي تحدث في العالم الخارجي من الأثار المادية ما يشبع به الإنسان حاجاته المتعددة، وهي نشاط يصدر عن وعي وإدراك، فينبغي مسبقا الافتراض بالعلم بالغرض المستهدف وكذا بالوسيلة المستعان بها لتحقيق الفعل.[3]

تجدر الإشارة أن الإرادة لها أهمية كبيرة ضمن نطاق القانون الجنائي، فهيت عنى بالأعمال الإرادية فلو تجرد إنسان ما من إرادته فلا يمكننا هنا الاعتداد به حتى ولو أصاب المجتمع بخسائر كبيرة.[4] فلا يمكننا تصور قيام الواقعة الجرمية إذا تم إثبات أن الموظف قد منح امتياز غير مبرر تحت تأثير الإكراه أو التهديد بالقتل،[5]وفي الحقيقة لا يكفي العلم لوحده لقيام عنصر القصد الجنائي العام، فيوجد ارتباط وثيق بين العلم والإرادة فلا يمكن الفصل بين بينهما، فالإنسان لا يستطيع ارتكاب جريمة دون إرادة تدفعه لارتكابها، فالإرادة إذن هي جوهر المسؤولية الجنائية.

---

[1]- مناصرية رشيدة، **المرجع السابق**، ص39.

[2]- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي العام**، الطبعة الثامنة عشر، المرجع السابق، ص 143.

[3]- محمود نجيب حسني، **المرجع السابق**، ص 728.

[4]- عبد الله سليمان، **المرجع السابق**، ص 258.

[5]- الحاج علي بدر الدين، **المرجع السابق**، ص264.

في البداية كانت جريمة المحاباة يتم الاكتفاء بعنصر العلم فقط لتحقق الركن المعنوي، لكن مع ظهور الصورة الجديدة في ظل التشريع المعمول به حاليا (قانون 11-15 المؤرخ في 2 أوت 2011 المعدل والمتمم للقانون 06-01 المتعلق بالوقاية بالفساد ومكافحته) فقد تم النص صراحة على الطابع العمدي للجريمة وذلك بتوفر القصد العام بعنصريه (العلم والإرادة).[1]

الفرع الثاني: القصد الجنائي الخاص

حيث تتطلب هذه الجريمة توفر القصد الخاص والمتمثل في منح امتيازات للغير مع العلم أنها غير مبررة وهو ما تم النص عليه في المادة 26 فقرة 1 من قانون مكافحة الفساد والذي يميز بين الشروع والجريمة التامة والتي لا تقوم بمجرد اتجاه نية الجاني إلى منح امتيازات الغير مبررة بل يجب بالإضافة إلى ذلك أن يكون الجاني قد منح حقيقة وفعليا الامتيازات غير المبررة وأن يكون قد تمكن من الاستفادة منها.[2]

في ظل التشريع الحالي الذي نتج عنه تعديل المادة 26 فقرة 01 من قانون مكافحة الفساد بموجب القانون رقم 15/11 المؤرخ في 2- 07-2011 والذي بموجبه تخلى المشرع عن القصد الخاص خشية التفريط في القصد الجنائي كما حصل في القضاء الفرنسي.[3]

---

[1]- جزار مهدية، **المرجع السابق**، ص ص 131،132.

[2]- الحاج علي بدر الدين، **المرجع السابق**، ص264.

[3]- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، الجزء الثاني، الطبعة التاسعة عشر ، المرجع السابق، ص ص187-188

خلاصة الفصل:

من خلال ما تقدم نخلص بأن المحاباة لها مفاهيم عامة تم الاتفاق عليها لغة وفقها واصطلاحا:

- لغة: نقول حاباه أي اختص ومال إليه.

- **اصطلاحا:** المحاباة هي النقصان عن قيمة المثل في الوصية والزيادة على القيمة في الشراء.

-**فقها:** تم عرض المذاهب الدينية المختلفة (الحنابلة، الشافعية، المالكية، الحنفية..).

وقد تطور جريمة المحاباة في التشريع الجزائري، وقد مرت بمرحلتين:

- المرحلة الأولى: في ظل قانون العقوبات.

تم تجريمها بموجب الأمر 75-74 المعدل والمتمم لقانون العقوبات على أساس أنها جنحة من خلال المادة 423، بعدها عدلت بموجب الأمر 88-26 فقد تم الاشتراط فيها أن يتم إبرام العقد مخالفة للتشريع المعمول به، وبعدها ألغيت واستبدلت بالمادة 128 مكرر بموجب الأمر 01-09 المؤرخ في 26-06-2001 من قانون العقوبات فأصبحت جنحة هدفها قمع المساس بقواعد الشفافية والنزاهة بعد أن كانت جريمة الاعتداء على سير الاقتصاد الوطني.

- المرحلة الثانية: في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 06-01.

تم إلغاء نص المادة 128 مكرر ونقل محتواها إلى المادة 01/26 بموجب القانون 06-01، وقد مس هاته المادة تعديل طفيف بموجب قانون رقم 11-15 المؤرخ في 02-08-2011 المعدل والمتمم للقانون 06-01.

وقم تطرقنا في هذا الفصل أيضا إلى دراسة تحليلية لأركان الجريمة، فجريمة المحاباة تعتبر مثلها مثل جرائم قانون الفساد من جرائم الصفة لا بد من توفر الركن المفترض فيها ألا وهو الموظف العمومي بمفهوم هذا القانون (06-01)، وكذلك تقوم على الركن المادي الذي يتمثل في إبرام عقد أو اتفاقية أو ملحق مخالف للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات لأجل منح امتيازات غير مبررة للغير.

وتعتبر جريمة المحاباة من الجرائم العمدية التي تتطلب توافر القصد الجنائي العام والخاص لقيامها.

الفصل الثاني: قمع جريمة المحاباة والأقطاب المتخصصة وأساليب التحري

أضحت الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية وبالأخص جنحة المحاباة، من الآفات المهددة للاقتصاد الوطني، وقد حبا المشرع جريمة المحاباة في حال وقوعها بجملة من الإجراءات لتتبع المتورطين فيها عن تنقل الأحكام الموضوعية للجريمة من حالة السكون إلى حالة الحركة وتضعها في موضع التطبيق، كون جريمة المحاباة تعتبر جريمة ترتكب من قبل مجرم له مهارة متعلقة بالأصول والقواعد المالية والقانونية، فإن هذا الأمر يعيق إمكانية متابعتهم نظرا لوجود العديد من الإشكالات والصعوبات المتعلقة بكيفية الوصول إلى كيفية متابعة هذه الجريمة، لذا وجب تبنّي سياسة تشريعية خاصة في ملاحقة ومعاقبة مرتكبي هذه الجريمة فإلى أي مدى استطاع المشرع قمع تلك الجريمة وكيف رتب الأحكام الإجرائية لمتابعة مرتكبيها؟ وهل أفرد لها قواعد خاصة غير مألوفة عن القواعد العامة أم أنه حاول الموازنة بينهما؟

لذلك سننقسم دراسة هذا الفصل إلى بيان التدابير القمعية الرادعة لجريمة المحاباة ويكون بالتطرق إلى كل من العقوبات الأصلية والعقوبات التكميلية إضافة إلى الأحكام الموضوعية الخاصة المتعلقة بمكافحة جريمة المحاباة في المبحث الأول، أما المبحث الثاني فسنخصصه لدراسة الأقطاب المتخصصة وأساليب البحث والتحري المتعلقة بجريمة المحاباة .

المبحث الأول: قمع جريمة المحاباة والاحكام الموضوعية الخاصة المرتبطة بها

نص قانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته على العقوبات المقررة لجرائم الفساد ومن بين هذه الجرائم جريمة المحاباة، وبذلك يكون قانون الفساد مستقل عن قانون العقوبات والملاحظ أن المشرع قد قام بتجنيّح جريمة المحاباة هذا بتفريد عقوبة الحبس والغرامة بدلاً من عقوبة السجن، ولمواجهة هذه الجريمة قام المشرع بتكريس العقوبات الأصلية المتمثلة في الحبس والغرامة المالية إلى جانب العقوبات التكميلية،[1]

وميز بين العقوبات الموقعة على الشخص الطبيعي (المطلب الأول) والعقوبات الموقعة على الشخص المعنوي (المطلب الثاني).

المطلب الأول: العقوبات المقررة للشخص الطبيعي

سنخصص هذا المطلب إلى دراسة العقوبات الأصلية في الفرع الأول بينما نخصص الفرع الثاني لدراسة العقوبات التكميلية.

الفرع الأول: العقوبات الأصلية المقررة للشخص الطبيعي

يعاقب القانون على جريمة المحاباة وفقا لما تم النص عليه في المادة 26 من قانون الفساد ومكافحته بالحبس من سنتين (2) إلى عشر سنوات (10)، وغرامة مالية من مائتي ألف دينار 200.000 دج إلى مليون 1000.000 دج.

كل موظف عمومي يمنح عمداً للغير امتياز غير مبرر عند إبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات.[2]

---

[1]- رادري وهيبة، **المرجع سابق**، ص53.

[2]- زوزو زليخة، **مرجع سابق**، ص109.

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية المقررة للشخص الطبيعي

لقد نص المشرع الجزائري في حالة الإدانة بجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في قانون مكافحة الفساد فيمكن للجهة القضائية معاقبة مرتكب هذه الجريمة بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات.[1]

وتتمثل في العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 09 من قانون العقوبات وهي:

- الحجر القانوني.
- الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية.
- تحديد الإقامة.
- المصادرة الجزئية للأموال.
- المنع المؤقت من ممارسة المهنة أو النشاط.
- الإقصاء من الصفقات العمومية.
- الحظر من استعمال الشيكات واستعمال بطاقات الدفع.
- سحب جواز السفر.
- نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة.[2]

1- الحجر القانوني:

ويتمثل في حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية وتتم إدارة أمواله طبقا للإجراءات المقررة في حالة الحجر القضائي.

[1] -مناصرية رشيدة، **مرجع سابق**، ص70.

[2] - جزار مهدية، **مرجع سابق**، ص ص 332 ، 339.

2-الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية و العائلية:

وذلك طبقا لما تم النص عليه في المادة 09 مكرر من قانون العقوبات وقد يتسع الحرمان ليشمل كافة الحقوق المذكورة وقد يحصر في حق واحد أو أكثر، وقد يكون عقوبة إلزامية أو اختيارية حسب طبيعة العقوبة المحكوم بها.

3-تحديد نطاق الإقامة:

حيث يبدأ الحكم في تحديد الإقامة لمدة لا تتجاوز الخمس سنوات من يوم انقضاء العقوبة والإفراج عن المحكوم عليه.[1]

4-المصادرة الجزئية للأموال:

ويقصد بها أيلولة المال للدولة أو مجموعة من الأموال أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء وتعدّ المصادرة من العقوبات المادية والعينية والتي من شأن الحكم بها أن ينقل جانب من الأموال التي استعملت في الجريمة أو كان من شأنها أن تستعمل فيها لكن المشرع استثنى بعض الأموال والأشياء التي لا يمكن مصادرتها وهي:

- محل السكن اللازم لإيواء الزوج والأصول والفروع من الدرجة الأولى للمحكوم عليه إذا كانوا يشغلونه فعلا عند معاينة الجريمة، ويشترط ألاّ يكون هذا المحل مكتسبا عن طريق غير مشروع.

- المداخيل الضرورية لمعيشة الزوج وأولاد المحكوم عليه والأصول الذين يعيشون تحت كفالته.[2]

5- المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط:

حيث يحكم على الجاني بالمنع من ممارسة مهنة أو نشاط لمدة لا تتجاوز خمس سنوات إذا ثبت أن ليس له صفة مباشرة بمزاولة الجريمة وأن هناك خطر في استمرار ممارسة لأي منها.

---

[1]- رادري وهيبة، **المرجع سابق**، ص ص 56 -57.

[2]- زوزو زليخة، **المرجع سابق**، ص ص 114- 115.

6- الإقصاء من الصفقات العمومية:

ويقصد به حرمان مرتكب الجريمة من دخول المناقصات المعلن عنها من قبل الإدارة، وذلك جراء أخطاء ارتكبها الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي تعاقدت معه الإدارة، كما لو أخل بالتزاماته التعاقدية أو استخدم الغش والرشوة في تعاملاته معها، ويترتب على ذلك حرمانه من المشاركة في أي صفقة عمومية نهائيا أو لمدة لا تتجاوز خمس سنوات في حالة الإدانة بالجنحة.[1]

7- الحظر من استعمال الشيكات أو استعمال بطاقات الدفع:

يترتب على هذه العقوبة إلزام المحكوم عليه بإرجاع الدفاتر والبطاقات التي يحوزها، بحيث لا تتجاوز مدة المنع خمس سنوات، ولا يطبق المنع على الشيكات التي تسمح بسحب الأموال من طرف الساحب لدى المسحوب عليه أو تلك المضمنة وذلك طبقا لما ورد ذكره في المادة 16 من القانون 06-22 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

8-سحب جواز السفر:

حيث يمكن للجهة القضائية الحكم بسحب جواز السفر لمدة تفوق الخمس سنوات في حالة الإدانة ويكون ذلك ابتداء من تاريخ النطق بالحكم، ويجوز الأمر بالنفاذ المعجل لهذا الإجراء.[2]

9- نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة:

تحمل هذه العقوبة معنى التشهير بالمحكوم عليه سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا لأنها تتبع بعقوبة فتأثير على سمعته، والمحكمة أثناء الحكم بالإدانة لابد أن تقوم بنشر الحكم بأكمله أو مستخرج منه في جريدة أو أكثر ويعينها، وتعليقها في الأماكن التي يبينها ويكون ذلك على حساب المحكوم عليه ولا يجوز أن تتجاوز مصاريف النشر المبلغ الذي يحدده حكم الإدانة ولا يمكن أن تتجاوز مدة التعليق شهر واحد.[3]

---

[1]- زوزو زليخة، **المرجع نفسه**، ص115.

[2]- جزار مهدية، **المرجع سابق**، ص ص338-339.

[3]- مناصرية رشيدة، **المرجع سابق**، ص ص74-75.

نجد أن المشرع الجزائري لم يكتفي بالعقوبات التكميلية الوارد ذكرها في قانون العقوبات بل تم النص على عقوبات تكميلية أخرى في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ولذلك في نص المادة 51 منه وتتمثل في:

أ- مصادرة العائدات والأموال غير المشروعة:

تقوم الجهة القضائية عند إثبات التهمة على الجاني بمصادرة العائدات والأموال غير المشروعة الناتجة عن ارتكاب الجرمية وتراعي في ذلك حالات استرجاع الأرصدة وحقوق الغير حسن النية.

ب- رد ما تم اختلاسه أو ما حصل عليه من منفعة أو ربح:

حيث تأمر الجهة القضائية المختصة بالنظر في ملف الدعوى المتعلقة بجريمة المحاباة بأمر الجاني برد ما اختلسه، وفي حالة استحالة رد المال كما هو فإنه يلزم برد قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح.[1]

ج- إبطال العقود والصفقات والبراءات والامتيازات والتراخيص:

فالجرائم المتعلقة بالصفقات الخاصة وباقي جرائم الفساد عامة إذا تم إدانة مرتكب الجريمة بإحدى الجرائم المنصوص عليها في قانون الفساد فيمكن عندئذ للقاضي أن يبطل هذه الصفقات أو العقود أو الامتيازات وتصبح في حكم العدم، على الرغم من أن إبطال هذه العقود يرجع اختصاصها إلى القضاء المدني، وعليه فالقاضي ملزم بعد الحكم بالإدانة بجريمة منح امتيازات غير مبررة للغير في مجال الصفقات العمومية أن يبين الامتيازات في نفس الحكم وفي الشق الجزائي لا المدني وفقا لنص المادة 55 من قانون مكافحة الفساد.[2]

---

[1]- إدريس خوجة نضيرة، **الحماية الجزائية لمبدأ المنافسة ضد جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية**، مجلة القانون العام الجزائي المقارن، المجلد الثامن، العدد 01، جامعة الجيلالي يابس، سيدي بلعباس، الجزائر، سنة 2022، ص311.

[2]- عبد الرحمان بن جيلالي، **المرجع سابق**، ص114.

المطلب الثاني: العقوبات المقررة للشخص المعنوي

سنخصص هذا المطلب إلى دراسة العقوبات الأصلية (الفرع الأول) والعقوبات التكميلية (الفرع الثاني) المقررة للشخص المعنوي.

الفرع الأول: العقوبات الأصلية المقررة للشخص المعنوي

نجد أن المشرع الجزائري في القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل والمتم لقانون العقوبات ومن خلال نص المادة 51 مكرر يقرّ بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، حيث نص هذا التعديل على مسؤولية الشخص المعنوي باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية التي تخضع للقانون العام عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته وممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك، ووفقا لهذه القاعدة نصت المادة 53 من الأمر 06-01 صراحة على أن الشخص الاعتباري يكون مسؤولا جزائيا عن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وفقا للقواعد المقررة في قانون العقوبات، وطبقا لنص المادة 18 مكرر من قانون العقوبات نجد أن المشرع قد فرض عقوبة الغرامة على الشخص المعنوي والتي تقدر بمرة واحدة إلى خمس مرات الحدّ الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي، وجدير بالذكر أن المشرع على غرار التشريعات المقارنة لا يحكم على الشخص المعنوي إلا بعقوبة الغرامة المالية التي تتلاءم مع طبيعته ولا يمكن الحكم على الشخص بالعقوبات السالبة للحرية لأن هذه العقوبة تتوافق مع الأشخاص الطبيعيين فقط.

والجدير بالذكر أن المشرع لجأ إلى تغليظ العقوبة المالية المقررة على الشخص المعنوي كونها العقوبة الوحيدة من جهة، وأكثر تأثيرا عليه باعتبارها موجهة إلى أهم عنصر من عناصر الشخص المعنوي والمتمثلة في ذمته المالية.

والملاحظ أن القواعد العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات تشترط لتطبيق العقوبة على الشخص المعنوي أن تكون الجريمة قد ارتكبت لحسابه، والمقصود بذلك أن الشخص المعنوي لا يسأل عن الأفعال التي يتم ارتكابها من المسير لمصلحته وفائدته الخاصة، ومثال ذلك تقديم رشوة من أجل الاستفادة من الصفقات العمومية لصالح الشخص المعنوي، فهذا الأخير لا يسأل عن الجرائم المرتكبة من

قبل ممثليه القانونيين لمصلحتهم الخاصة ولكن يسأل فقط عندما ترتكب الجريمة لحساب ومصلحة الشخص المعنوي.[1]

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي:

سنتطرق في هذا الفرع إلى دراسة العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات والعقوبات المنصوص عليها في قانون مكافحة الفساد.

1- العقوبات التكميلية المنصوص عليها قانون العقوبات:

- غلق المؤسسة أو أحد فروعها لمدة لا تتجاوز خمس سنوات:

فلا يمكن للشخص المعنوي ممارسة النشاط لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، ومن خلال هذه المدة لا يجوز بيع المؤسسة أو التصرف فيها طوال مدة الغلق، ويترتب على عملية الغلق منع المحكوم عليه من ممارسة النشاط الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته، ويتم الحكم بهذه العقوبة إما بصفة نهائية أو لمدة لا تزيد عن خمس سنوات.

- الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز خمس سنوات:

والقصد من وراء هذه العقوبة هو الحفاظ على هيبة المال العام ومصالح الدولة.

- المنع من ممارسة نشاط مهني مباشر أو غير مباشر نهائيا لمدة لا تتجاوز خمس سنوات:

فيمكن أن يكون هذا النشاط المحظور هو سبب هذه الجريمة أو قد يتوسع المنع ليشمل أنشطة أخرى.

- مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها:

حيث يتم نزع المال من ملكية صاحبه وإضافته إلى الخزينة العامة للدولة دون مقابل، والمصادرة كعقوبة تتميز بأنها غير رضائية ودون مقابل وأيضا قضائية.

---

[1]- ادريس خوجة نضيرة، **المرجع سابق**، ص 309 -310.

- نشر حكم الإدانة:

حيث يتم نشر الحكم ليصل إلى علم أكبر عدد من الأشخاص، وذلك بأي وسيلة كانت سواء كانت سمعية أو بصرية.

- الوضع تحت الحراسة القضائية:

والحراسة توضع على النشاط الذي ارتكبت الجريمة بسببه، ويتوجب على المحكمة المصدرة لهذه العقوبة أن تعين الوكيل القضائي للقيام بمهمة الحراسة، وهو ملزم بتقديم تقريره لقاضي تنفيذ العقوبات.

-حلّ الشخص المعنوي:

فالحلّ يُعتبر من أقصى العقوبات التي تمسّ الشخص المعنوي كونها تمثّل إعداما لهذا الأخير، والمشرع لم يجعلها إلزامية.[1]

2- العقوبات التكميلية المنصوص عليها قانون مكافحة الفساد:

نص قانون مكافحة الفساد على عقوبتين تكميليتين يمكن للجهة القضائية المختصة أن تحكم بهما إلى جانب العقوبات التكميلية السابقة الذكر:

1- مصادرة العائدات والأموال غير المشروعة:

حيث عرفها المشرع على أنها: "التجريد الدائم من الممتلكات بأمر صادر من الهيئة القضائية، وهذا التعريف يختلف عمّا تم النص عليه في المادة 15 من قانون العقوبات التي وسّعت من محل المصادرة.

كما أن نص المادة 51 فقرة ثانية من قانون مكافحة الفساد قد ألزم الجهات القضائية المختصة بمصادرة العائدات والأموال غير المشروعة مع مراعاة حالات استرداد الأرصدة أو حقوق الغير حسن النية.

2- إبطال العقود أو الصفقات أو البراءات أو الامتيازات أو التراخيص:

[1]- زوزو زليخة، **المرجع سابق،** ص ص 120 122.

وذلك وفق لما تم النص عليه في المادة 55 من قانون الوقاية من الفساد، حيث يمكن للجهة القضائية الجزائية إبطال كل عقد أو صفقة أو براءة أو امتياز أو ترخيص متحصل عليه من ارتكاب جريمة من جرائم الفساد بما في ذلك جريمة المحاباة في الصفقات العمومية وبالتالي يعدّ هذا الحكم حكم جديد لم يسبق له مثيل في القانون الجزائي الجزائري، فالأصل أن الإبطال تختص به الجهات القضائية المدنية وليس من اختصاص الجهات القضائية الجزائية.[1]

المطلب الثالث: الأحكام الموضوعية الخاصة المتعلقة بجريمة المحاباة:

إضافة للعقوبات الردعية التي سبق الحديث والتفصيل فيها فإنه توجد أحكام موضوعية خاصة متعلقة بجريمة المحاباة لاسيما الأحكام المتعلقة بالعقاب على المشاركة والشروع.

الفرع الأول: الأحكام المتعلقة بالعقاب على المشاركة والشروع في الجريمة:

من خلال نص المادة رقم 52ضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، نجد أنها تنص على التالي: "تطبقا لأحكام المتعلقة بالمشاركة المنصوص عليها في قانون العقوبات على الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يعاقب على الشروع في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بمثل الجريمة نفسها".[2]

أولا: الأحكام المتعلقة بالعقاب على المشاركة:

الجريمة قد ترتكب من قبل الفاعل لوحده وهو الذي يخطط لها وينفذها، وقد يقوم بالاشتراك مع الفاعل الأصلي عدة أشخاص (شخصين فأكثر)، وينبغي في هذه الحالة أن تكون بينهم رابطة ذهنية موحدة،[3] ونكون بصدد المشاركة التي تعتبر من إحدى صور المساهمة الجنائية، والمشاركة تكون:

- إما من خلال المساعدة.

-إما المعاونة على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة المنفذة لها.[4]

---

[1]- خديجة خالدي، **المرجع سابق**، ص ص695 -696.

[2]- المادة 52 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته.

[3]- عمر الخوري، **شرح قانون العقوبات ،القسم العام**، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2011، ص45.

[4]- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي العام** ، الطبعة الثامنة عشر، المرجع السابق، ص212.

تجدر الإشارة أنه بالنسبة إلى أحكام المشاركة المذكورة في قانون العقوبات، فإنها تطبق على الجرائم المنصوص عليها ضمن قانون رقم 06-01 الذي يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ومن بينها جريمة المحاباة.

وتجدر الإشارة أن الجريمة الاقتصادية قد تميزت بالمساواة بين الفاعل الأصلي والشريك من حيث العقوبة، قد نص على هذا ضمن توصيات المؤتمر الدولي لقانون العقوبات الذي تم انعقاده في مدينة روما الإيطالية في سنة 1953.[1]

ثانيا: الأحكام المتعلقة بالعقاب على الشروع:

في البداية لابد أن نوضح كون أن مرحلة الشروع من طرف الجاني لا يمكنها أن تأتي إلا بعد التفكير مليا والتحضير للجريمة.[2] وتم الإقرار من قبل المشرع الجزائري أن كل محاولة من شأنها أن تؤدي إلى ارتكاب الجناية مباشرة فإنها تعتبر كالجناية نفسها، أما بالنسبة للشروع في الجنحة فإنه لا يتم المعاقبة عليها إلا إذا كانت بنص صريح (من خلال المادة 31 من قانون العقوبات).[3]

ونخص بالذكر أنه لم يتم ذكر أمر الشروع في المادة 26 في فقرتها الثانية من قانون 06-01، لكن باستقراء نص المادة رقم 52 في فقرتها الثانية من القانون السالف الذكر نجد أنه تتم المعاقبة على الشروع في جميع الجرائم المنصوص عليها ضمن هذا القانون، و منها جريمة المحاباة، فيعاقب على الشروع فيها بمثل الجريمة نفسها.[4] و يرجع ذلك لخطورة الكبيرة لهذه الجريمة على الأمن الاقتصادي وعلى المواطنين كذلك.[5]

الفرع الثاني: الظروف المشددة والأعذار القانونية لجريمة المحاباة

سيتم تسليط الضوء من خلال هذا المطلب على الظروف المشددة لجريمة المحاباة (أولا)، وكذلك على الأعذار القانونية لهاته الجريمة (ثانيا).

---

[1]- جزار مهدية، **المرجع السابق**، ص344.

[2]- منصور رحماني، **الوجيز في القانون الجنائي العام**، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص158.

[3]- مناصرية رشيدة، **المرجع السابق**، ص82.

[4]- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني** ، الطبعة التاسعة عشر، المرجع السابق، ص189.

[5]- جزار مهدية، **المرجع السابق**، ص343.

أولا: الظروف المشددة لجريمة المحاباة

الظروف المشددة تكون محددة قانونا، فمن غير المعقول أن يتجاوز القاضي العقوبة الأصلية للجريمة، ماعدا حالة وجود ظرف مشدد وضعه المشرع ونص عليه، وقد تتشابه ظروف التشديد بين الجرائم وقد تكون ظروف مشددة خاصة بجريمة بعينها،[1] في بعض الحالات تكون العقوبة لا تكفي أو بالأحرى غير صالحة نظرا للفعل الجرمي وكذلك لصفة القائم به، مما يؤدي بنا لا محالة للقيام بتشديد العقوبة –الحكم بأقصى ما يمكن– ينبغي التنويه أنه لا يمكن الحكم بالتشديد إلا إذا وجد نص خاص صريح يقضي بذلك.

والمشرع الجزائري أخذ بمعيار المنصب الذي يمارسه صاحب الفعل الجرمي في هاته الجنحة، حتى يكون هذا الأخير سببا كافيا ووجيها لتسليط أقصى ما يمكن من العقوبة.[2]

ومن خلال المادة رقم 48 من القانون 06-01، المتضمن الوقاية من الفساد ومكافحته، نلاحظ أنه تم التشديد في العقوبة بالنسبة لجرائم الصفقات، منها جريمة المحاباة، وهي الحبس عشر سنوات(10) إلى عشرين سنة(20) مع الإبقاء على الغرامة الموقعة في الجريمة المرتكبة من دون تشديد فيها، لاسيما إذا كان القائم بها:

– قاضيا (بمفهومه الواسع): سواء قضاة القضاء العادي أو قضاة القضاء الإداري، قضاة مجلس المحاسبة، مجلس المنافسة، المجلس الدستوري،[3] كما يدخل في مفهوم القاضي الموسع كذلك الوزراء والولاة ورؤساء البلديات.[4]

– إذا كانوا موظفين يمارسون وظيفة عليا الذين يتم تعيينهم بموجب مرسوم رئاسي (مثلا نائب مدير بالإدارة المركزية) لعل سبب التشديد عليهم بالنظر للمنصب السامي الذي يشغلونه ويقومون بتسيير المال العام.

– الضباط العموميين: المحضرين القضائيين، الموثقين..

---

[1]– منصور رحماني، **المرجع السابق**، ص253.

[2]–جزار مهدية، **المرجع السابق**، ص348.

[3]– مناصرية رشيدة، **المرجع السابق**، ص85.

[4]– أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، **الجزء الثاني** ، الطبعة التاسعة عشر، المرجع السابق ص59.

– أعضاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتم التشديد في حقهم نظرا للعمل الخطير الذي يمارسونه. –ضباط وأعوان الشرطة القضائية والمتمثلون في:

مصالح الشرطة وذوو الرتب من الدرك الوطني ورجال الدرك الوطني،

– موظفو أمانة الضبط (الذين هم في رتبة رئيس قسم، كاتب ضبط رئيسي، كاتب ضبط، مستكشف الضبط وفقط).

– وكذلك من يمارس صلاحيات الشرطة القضائية كأعوان الإدارات العمومية وموظفي الجمارك والضرائب. إلخ.

زد على كل هذا مستخدمو الأمن العسكري–ليست لهم صفة ضباط الشرطة القضائية–، وأيضا تندرج ضمن هاته المناصب التي يقع عليها التشديد رؤساء المجالس البلدية وضباط الدرك الوطني وضباط الشرطة،[1]

وفي حالة العود والذي يعبر عن وصف قانوني يلحق بشخص صدر في حقه حكم بعقوبة بموجب حكم نهائي (بات) وعاد إلى الإجرام مرة أخرى،[2] والحكم البات لا يكون إلا بانقضاء مواعيد الطعن أو بالفصل في الطعن بالنقض، أما الجريمة التي يرتكبها الجاني اللاحقة عن الحكم الأول تكون مستقلة عن الجريمة الأولى المرتكبة،[3] يتوجب على القاضي أن يتثبت ممّا تحتويه وثيقة السوابق العدلية الخاصة بالمتهم.[4]

بالنسبة للجنح ينبغي أن تكون الجريمة الثانية خلال فترة معينة تم تحديدها بعشر سنوات (10) لقضاء العقوبة السابقة وأحيانا خمس سنوات (05).[5]

[1]– مناصرية رشيدة، **المرجع السابق**، ص85.

[2]– عبد الله سليمان، **المرجع السابق**، ص377.

[3]– أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي العام** ، الطبعة الثامنة عشر، المرجع السابق، ص317.

[4]– فرج القصير، **القانون الجنائي العام**، مركز النشر الجامعي، سوسة، تونس، 2006، ص275.

[5]– أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي العام** ، الطبعة الثامنة عشر، المرجع السابق، ص317.

وحسب المادة 54 مكرر 3 من قانون العقوبات الجزائري، فإنه عند إعادة ارتكاب نفس الجنحة من قبل الشخص الطبيعي فيتم رفع العقوبة والغرامة المالية إلى الضعف إلزاما.[1]

تجدر الإشارة أن جريمة المحاباة تتميز كون أن القائم بها له صفة مفترضة ألا وهي صفة الموظف العمومي، فلا يمكن أن يكون مسبوقا قضائيا لأنه يشغل منصبا حساسا في الدولة في مجال إبرام الصفقات العمومية.[2]

ثانيا: الأعذار القانونية:

قامت المادة 52 من قانون العقوبات بتعريفها:" الأعذار هي حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب عليها مع قيام الجريمة والمسؤولية إما عدم عقاب المتهم إذا كانت أعذار معفية، وإما تخفيف العقوبة إذا كانت مخففة".[3]

من الملاحظ أنه لا يمكن للقاضي الأخذ بالأعذار القانونية إما أعذار معفية(1)، أو أعذار مخففة(2) غير الموجودة أو غير المنصوص عليها وعدم تجاوزها في حالة وجودها.

1- الأعذار المعفية:

عندما يتم التحدث عن الأعذار المعفية فهنا لا يقصد بها موانع المسؤولية، بل أن الجاني يقوم بتحمل المسؤولية إزاء الفعل الجرمي الذي أقدم عليه، لكن مع وجود حريتي الاختيار والإرادة، في الحقيقة وفي الأصل هو مؤهل لتلقي العقاب واستثناء وجود عذر قانوني له يقوم بإعفائه من العقاب.[4]

من خلال المادة 49 فقرة 1 ضمن قانون 06-01، فإنه يتم الاستفادة من هاته الأعذار المعفية من العقوبة المنصوص عليها ضمن قانون العقوبات: من قام بارتكاب أو المشاركة في جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها ضمن القانون، بما فيها المحاباة، وقام قبل مباشرة إجراءات المتابعة عن الجرائم بإبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية عن الجريمة وساعد في معرفة مرتكبيها.[5]

---

[1]- مناصرية رشيدة، **المرجع السابق**، ص85

[2]- جزار مهدية، **المرجع السابق**، ص350.

[3]- المادة رقم 52 من قانون العقوبات.

[4]- منصور رحماني، **المرجع السابق**، ص252.

[5]- جزار مهدية، **المرجع السابق**، ص349

والمقصود هنا بعبارة "قبل مباشرة إجراءات المتابعة" أي قبل تحريك الدعوى العمومية وقبل أن تتصرف النيابة العامة في ملف التحريات الأولية.[1]

وتجدر الإشارة أنه في حالة ثبوت العذر المعفي من العقاب سيتم الحكم بالإعفاء من العقوبة لا الحكم بالبراءة.[2]

ويعتبر عدم التبليغ عن جرائم الفساد، منها المحاباة، واقعة جرمية مكتملة الأركان، فيتم معاقبة صاحبها بالحبس من ستة أشهر إلى 5 سنوات وبغرامة مالية تتراوح من 50.000 دج إلى 500.000 دج على كل شخص يعلم بحكم مهنته أو وظيفته الدائمة أو المؤقتة بوقوع جريمة من جرائم الفساد، منها المحاباة، ولم يقم بتبليغ الجهات المختصة في الوقت الأنسب.

وإن جنحة عدم التبليغ ليست مشاركة في الجريمة، إنما هي جريمة أخرى مستقلة ودليل ذلك أن عقوبتها لا تتشابه[3] مع عقوبة مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات المرتكبة من قبل الموظف العمومي الذي يقوم بإبرام الصفقة أو الملحق أو العقد أو التأشير عليها بهدف منح امتياز غير مبرر للغير.[4]

ويهدف المشرع من ذلك في الحقيقة تشجيع كل من يقوم بالتبليغ عن جرائم الفساد، بما فيها المحاباة، وذلك بإحاطة الشاهدين بحماية خاصة، عن طريق وضع تدابير وقائية وإجرائية لا مثيل لها، من شأنها تقديم ضمانة لتوفير حماية كافية للشاهد ضد أي ترهيب أو تهديد أو انتقام من قبل أي شخص كان.[5]

---

[1]– أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني** الطبعة التاسعة عشر، المرجع السابق، ص61.

[2]– مناصرية رشيدة، **المرجع السابق**، ص86.

[3]– جزار مهدية، **المرجع السابق**، ص350.

[4]– المرجع نفسه، الموضع نفسه.

[5]– جزار مهدية، **المرجع نفسه**، ص351.

فمن خلال المادة 45 من قانون 06-01 فإنه يعاقب كل شخص يرهب أو يهدد بأي طريقة كانت وبأي شكل من الأشكال ضد الشهود والمبلغين... بعقوبة الحبس من ستة أشهر إلى 5 سنوات مع غرامة مالية من 50.000 دج إلى 5000.000 دج.[1]

كما يجدر التنويه على وجود أشخاص يقومون بتقديم بلاغات كيدية من شأنها إلحاق الضرر والخطر، فهي تضع الأفراد المبلغ عنهم كذبا في موضع شك وشبهة وأيضا تلهي الدولة بأمور لا أساس لها من الصحة -هي في غنى عنها- ولا وجود لها على أرض الواقع، كل هذا بالضرورة يؤدي إلى الإخلال بالنظام العام، فهو تعدي صارخ على حقوق الأفراد وحرياتهم الأساسية زد على هذا إزعاج الدولة وتضليل العدالة فيها وعدم سيرها المنتظم، فالمشرع لم يفوت كل هذا، فمن خلال المادة 46 من القانون السابق الذكر رقم 06-01 فقد سلط عقوبة الحبس من 6أشهر إلى 5 سنوات بالإضافة إلى غرامة مالية تتراوح من 50.000 دج إلى 500.000 دج على كل من قام بطريقة عمدية وبأي طريقة كانت بإبلاغ السلطات المختصة ببلاغ كيدي يتعلق بجريمة من جرائم الفساد، منها المحاباة، ضد أي شخص كان.[2]

2- الأعذار المخففة:

كما سبق الذكر هاته الأعذار لا يمكنها أن تعفي من العقوبة، هي تخفف فقط، ولا يعقل الحكم على الذي تصدر في حقه أن تكون معها تدابير الأمن إلا في حالات خاصة،[3] ويحصل في الغالب النزول بالعقاب إلى أقل من حده القانوني،[4] وفي هاته الجريمة تخفيض العقوبة إلى النصف كما أشارت له المادة رقم 49 في فقرتها الثانية:

- كل من ارتكب أو شارك في إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، منها المحاباة، و ساعد في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين فيها وهذا يكون بعد مباشرة إجراءات المتابعة.[5]

---

[1]- المادة 45 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

[2]- جزار مهدية، **المرجع السابق**، ص351

[3]- منصور رحماني، **المرجع السابق**، ص252.

[4]- فرج القصير، **المرجع السابق**، ص288.

[5]- مجامعية أحمد، **المرجع السابق**، ص135.

وتكون مرحلة ما بعد مباشرة إجراءات المتابعة مفتوحة إلى غاية استنفاذ طرق الطعن.[1]

والمشرع عندما قام بالنص على الأعذار القانونية فهو يريد تحفيز المجرمين للكشف عن الجرائم بالأساس، وكذلك من أجل تحقيق المصلحة العامة المحمية قانونا.[2]

الفرع الثالث: أحكام التقادم

تطبق على جريمة المحاباة فيما يخص التقادم ما هو مقرر من المادة 54 في فقرتيها الأولى والثانية من القانون06-01،[3] فلا تتقادم الدعوى العمومية ولا العقوبة في هذه الجريمة شأنها شأن سائر الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن. وفي غير ذلك من الحالات تطبق الأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية. والتقادم إما أن يرتبط بتحريك الدعوى (أولا) أو يرتبط بالعقوبة (ثانيا).

أولا: تقادم الدعوى العمومية:

من خلال المادة 54 فقرة 1 نجد أن الدعوى العمومية لا يمكنها أن تتقادم في جرائم الفساد، ومنها المحاباة، وذلك عند تحويل عائدات الجريمة إلى الخارج.

أما من خلال الفقرة الثانية من المادة سالفة الذكر، فيتم تطبيق أحكام قانون الإجراءات الجزائية في غير ذلك من الحالات، أي أن الدعوى العمومية تتقادم بمرور 3 سنوات من يوم اقتراف الجريمة (المادة 8 من قانون الإجراءات الجزائية).

ويطرح التساؤل متى يبدأ سريان مدة تقادم جنحة المحاباة، اعتبارا أنها تتم في أغلب الأحيان في الكتمان والسر والخفية، إن المشرع الفرنسي مثلا ميز في الحقيقة بين الحالة التي يتم فيها إخفاء الأعمال المكونة للجريمة وبين الحالات الأخرى، فسريان مدة التقادم يكون في الحالة الأولى من يوم ظهور الجريمة أي من يوم اكتشافها، ويكون في الحالات الأخرى من يوم ارتكاب الوقائع أو من تاريخ تبليغ الصفقة.[4]

---

[1]- ياحي صورية، **المرجع السابق**، ص70.

[2]- مناصرية رشيدة، **المرجع السابق**، ص86.

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

[4]- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني** ، الطبعة التاسعة عشر، المرجع السابق، ص188.

ثانيا: تقادم العقوبات

يقصد بتقادم العقوبة هو مضي مدة من الزمن يحددها القانون دون اتخاذ أي إجراء من إجراءات تنفيذها بعد صدور حكم بات بها.[1] فمن خلال المادة 54 في فقرتها الأولى، نجد عدم تقادم العقوبة والمتابعة في جرائم الفساد، ومنها المحاباة، في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى الخارج.

أما في فقرتها الثانية تنص على تطبيق أحكام قانون الإجراءات الجزائية في غير ذلك من الحالات، بمعنى أنه تتقادم العقوبة بمرور 5 سنوات ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم نهائيا، لكن إذا كانت العقوبة الحبس المحكوم بها تزيد على 5 سنوات، كما هو جائز حصوله في جنحة المحاباة، فتكون مدة التقادم مساوية لهذه المدة (المادة 616 من قانون الإجراءات الجزائية).[2]

تجدر الإشارة أن المشرع الجزائري قد أحسن عندما قرر بانعدام تقادم الدعوى العمومية وكذلك تقادم العقوبة، إذا تعلق الأمر بتحويل العائدات المتحصل عليها من الجريمة إلى الخارج، فغالبا ما يلجأ المجرمون إلى طرق غير شرعية واحتيالية لتحويلها إلى الخارج ما يؤثر بالضرر المعتبر باقتصاد الدولة الجزائرية.[3]

---

[1] – جزار مهدية، **المرجع السابق**، ص346.

[2]– أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، الجزء الثاني ، الطبعة التاسعة عشر، المرجع السابق، ص189.

[3] – مناصرية رشيدة، **المرجع السابق**، ص86.

المبحث الثاني: الأقطاب المتخصصة وأساليب التحري في جريمة المحاباة

قام المشرع الجزائري باستحداث آلية جديدة تقوم بالمتابعة والنظر في نوع محدد من الجرائم أطلق عليها تسمية "**القطب الجزائي الاقتصادي والمالي**"، حيث يتخذ مجلس قضاء الجزائر كمقر له، كما ننوه أنه لتسهيل جمع الأدلة وضعت عدة أساليب للتحري منها ما هو موجود في قانون الإجراءات الجزائية والبعض الآخر موجود في قانون مكافحة الفساد.

وعليه سنتناول في مبحثنا هذا الأقطاب المتخصصة (كمطلب أول)، وكذلك أساليب التحري في جريمة المحاباة (كمطلب ثان).

المطلب الأول: الأقطاب المتخصصة

الأقطاب المتخصصة هي عبارة عن جهات قضائية تختص في النظر في جرائم محددة قانونا. وعليه سوف نقوم من خلال هذا المطلب على تحديد الاختصاص المحلي في الفرع الاول، ونتناول القطب الجزائي الاقتصادي والمالي في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تمديد الاختصاص المحلي

من خلال المادة 24 مكرر1 من الأمر 10-05 [1]المتمم والمعدل لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 06-01، نجد أنه تم إخضاع الجرائم المنصوص عليها بذات القانون ومنها المحاباة لاختصاص الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع وفقا لقواعد قانون الإجراءات الجزائية.

أولا: رجال القضاء:

1- توسيع الاختصاص المحلي لوكيل الجمهورية:

يحدد الاختصاص المحلي في الحقيقة تباعا بمكان وقوع الجريمة أو بمحل إقامة أحد الأشخاص المشتبه فيهم، أو مكان إقامة أحدهم، وكذلك مكان القبض على أحدهم. وتجدر الإشارة أنه من خلال المادة 37 من قانون الإجراءات الجزائية نرى أنه قد أجازت تمديد الاختصاص المحلي لوكيل الجمهورية

[1] الأمر رقم **10-05** المؤرخ في 26 أوت 2010، المعدل والمتمم للقانون رقم **06-01** المؤرخ في 21 فبراير 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج .ر عدد 50.

إلى دائرة اختصاص محاكم أخرى.[1] وبهذا الخصوص فإن المرسوم التنفيذي رقم 06-348 المؤرخ في 05-10-2010 المتعلق بتعيين المحاكم المختصة بالنظر في نوع معين من القضاء، قام بتحديد المحاكم ذات الاختصاص المحلي وكذا الجهات القضائية التي يمتد لها الاختصاص الإقليمي لهذه المحاكم وهي: محكمة سيدي محمد بالعاصمة، القطب الجزائي لمحكمة قسنطينة، وهران وكذلك ورقلة. [2]

2-توسيع الاختصاص المحلي لقاضي التحقيق:

يحدد هذا الاختصاص تباعا بمكان حدوث الجريمة أو بمحل إقامة أحد الأشخاص المشتبه فيهم، مكان إقامة أحدهم، القبض على أحدهم. لكن بخصوص المادة 40 في فقرتها الثانية من قانون الإجراءات الجزائية فقد أجازت تمديد الاختصاص لقاضي التحقيق إلى دائرة اختصاص محاكم أخرى، كما تناولنا سالفا حسب المرسوم التنفيذي رقم 06-348.

3-توسيع الاختصاص المحلي لقضاة الحكم:

محليا تختص بالنظر في الجنح تباعا محكمة مكان حدوث الجريمة أو بمحل إقامة أحد الأشخاص المتهمين أو مكان القبض على أحدهم. [3]

ثانيا: ضباط الشرطة القضائية:

من خلال المواد من 40 مكرر إلى 40 مكرر4 من قانون الإجراءات الجزائية، نجد أنه قد رسم مسار الجرائم التي تخضع لاختصاص المحاكم ذات الاختصاص الموسع والمهام المنوطة لضباط الشرطة القضائية على النحو الآتي:

-عليهم إخبار وعلى الفور وكيل الجمهورية الذي حدثت هاته الجريمة في حدود دائرة اختصاصه، وينبغي عليهم تبليغه بأصل محضر التحقيق ونسختين منه، وعندما يتلقى هذا الأخير المحضر فيقوم بدوره

---

[1]- نوري أحمد، **فاعلية آليات مكافحة الفساد في التشريع الجزائري**، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه الطور الثالث في القانون الخاص، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة غرداية، 2021/2022، ص82.

[2]- لبراتني فاطمة الزهراء، **القطب الجزائي الاقتصادي والمالي توجه تشريعي حديث لمتابعة وقمع الجرائم الاقتصادية والمالية**، أعمال الملتقى الوطني حول ظاهرة الإجرام المالي وآليات مكافحتها، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2021، ص6.

[3] نوري أحمد، **المرجع السابق**، ص82.

بإرسال نسخة منه إلى النائب العام لدى المجلس القضائي التابعة له المحكمة ذات الاختصاص المحلي الممدد المختصة.[1]

ثالثا: الضبطية القضائية العسكرية:

بموجب تعديل قانون الإجراءات الجزائية لسنة 2019 من خلال المادة 19، [2] أصبح يعد من أعوان الضبط القضائي موظفو مصالح الشرطة وضباط الصف في الدرك الوطني ومستخدمو المصالح العسكرية للأمن الذين لهم صفة ضباط الشرطة القضائية، ننوه أنه تمت استعادة لمصالح الأمن العسكري صفة الضبطية القضائية بعد أن تم تنحيه هذه الصفة والاختصاص لعقد من الزمن، مما يعني أن أمن الجيش أصبح يتمتع بصلاحيات دائرة الاستعلام والأمن.[3]

الفرع الثاني: القطب الجزائي الاقتصادي والمالي

تم بموجب الأمر رقم 20-04 المؤرخ في 20 أوت 2020 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية إنشاء على مستوى محكمة مقر مجلس قضاء الجزائر العاصمة قطبا جزائيا وطنيا متخصصا لمكافحة الجريمة الاقتصادية والمالية (مادة 211 مكرر منه).

يتولى القطب الاقتصادي والمالي النظر في الجرائم الاقتصادية الأكثر تعقيدا، والجرائم بمفهوم هذا القانون هي أن يتعدد فيها الفاعلين أو الشركاء أو المتضررين أو بالنظر إلى اتساع الجريمة من ناحية الرقعة الجغرافية وبالنظر للمكان الذي ارتكبت فيه الجريمة، إضافة إلى جسامتها والأضرار التي تنتج عنها. كما يتم كذلك النظر للتعقيد من جانب أنها من الجرائم المنظمة والعابرة للحدود الوطنية، وأيضا من خلال الوسائل التقنية المستعملة في ارتكابها وذلك من خلال المادة 211 مكرر3 من قانون الإجراءات الجزائية.

لابد أن ننوه على أن القطب يتولى البحث والتحري والمتابعة والتحقيق وزد على هذا الحكم في جرائم الفساد الأكثر تعقيدا وفي الجرائم المرتبطة بها أيضا.[4]

---

[1]- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، الطبعة التاسعة عشر، المرجع السابق، ص46.

[2]- المادة رقم 19 من القانون رقم **19-10** المؤرخ في 11-12-2019، المتعلق بالإجراءات الجزائية، ج.ر عدد 78، لسنة 2019.

[3]- نوري أحمد، **المرجع السابق**، ص ص 83 -84.

[4]- رداري وهيبة، **المرجع السابق**، ص42.

إن المواد من 211 مكرر6 إلى 211 مكرر21 من قانون الإجراءات الجزائية قد قامت بتحديد الجرائم التي تخضع للقطب الجزائي الاقتصادي والمالي، ومنها جرائم قانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته(منها جريمة المحاباة)، على النحو الآتي:

- يقوم وكيل الجمهورية لدى الجهات القضائية المختصة إقليميا بإرسال فورا وبكل الطرق نسخا من التقارير الإخبارية وإجراءات التحقيق الابتدائي المنجزة من قبل الشرطة القضائية إلى وكيل الجمهورية لدى القطب الجزائي الاقتصادي والمالي.

- بعد أخذ رأي النائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر يقوم وكيل الجمهورية بالمطالبة لدى القطب بملف الإجراءات إذا رأى كون الجريمة تدخل في نطاق اختصاصه.

- بإمكان وكيل الجمهورية لدى القطب المطالبة بالإجراءات خلال التحريات الأولية والمتابعة والتحقيق القضائي.

- يتعين على وكيل الجمهورية المختص إقليميا أن يصدر مقررا بالتخلي لصالح وكيل جمهورية لدى القطب فور توصله بالتماساته، كونه بصبح المختص بالمتابعة بهذه القضايا.

-عندما يتم فتح تحقيق قضائي، فإنه تحال كافة إلتماسات وكيل الجمهورية لدى القطب من قبل وكيل الجمهورية المختص إقليميا، على قاضي التحقيق المخطر بالملف الذي يصدر أمرا بالتخلي عن الإجراءات لفائدة قاضي التحقيق بالقطب.[1]

-عندما تكون المطالبة بالملف من وكيل الجمهورية لدى القطب مزامنة مع المطالبة به من قبل وكيل الجمهورية عند المحكمة ذات الاختصاص المحلي الواسع، فإنه يؤول الاختصاص لزاما لوكيل الجمهورية لدى القطب.

المطلب الثاني: الأساليب الخاصة بالبحث و التحري

يقصد بها العمليات والإجراءات والتقنيات المتخذة من قبل الضبطية القضائية تحت مراقبة واشراف السلطة القضائية المختصة بهدف التحري في الجرائم الخطيرة المقررة في قانون العقوبات وجمع

[1] أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، الطبعة التاسعة عشر، المرجع السابق، ص ص 47-48.

الأدلة والكشف عن مرتكبها وذلك دون علم ورضا الأشخاص المعنيين، و تم النص على هذه الأساليب في نص المادة 65 مكرر 11 من قانون الإجراءات الجزائية والمادة 56 من قانون الوقاية من الفساد.

ومن خلال هذا نجد أن المشرع الجزائري أثناء الكشف عن الجرائم المتعلقة في مجال الصفقات العمومية قد نص على مجموعة من أساليب التحري الخاصة كأسلوب التسليم المراقب والتسرب،

وعلى هذا الأساس سنتطرق إلى أسلوب التسليم المراقب في الفرع الأول، و التسرب كآلية لمواجهة جرائم الفساد في الفرع الثاني.[1]

الفرع الأول: أسلوب التسليم المراقب للعائدات الإجرامية

أولا: تعريف أسلوب التسليم المراقب.

عرفه المشرع الجزائري بموجب المادة 2 من قانون الوقاية من الفساد بأنه : " **الإجراء الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من الإقليم الوطني أو المرور عبره أو دخوله بعلم من السلطات المختصة وتحت مراقبتها بغية التحري عن جرم ما وكشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابه.**"

لذا يتعين التطرق إلى أنواع التسليم المراقب و إلى تعريف الترصد الإلكتروني.[2]

ثانيا: أنواع التسليم المراقب:

يتكون التسليم المراقب من ثلاثة أنواع تتمثل في:

1- التسليم المراقب الوطني: يتمثل في مراقبة الشاحنة التي تحمل البضائع الغير مشروعة على طول خط سيرها لمعرفة نوع المادة المحظورة والأشخاص القائمين بشحنها داخل الاقليم الذي ترتكب فيه الجريمة ويتم مراقبتها سريا وبالتنسيق مع مصالح الجمارك سواء داخل التراب الوطني أو على بلد أجنبي.

2- التسليم المراقب الدولي: يعني السماح للشحنة الغير مشروعة بعد اكتشاف أمر المرور من دولة معينة من دولة إلى دولة أخرى أو عبر دولة ثالثة بحيث تتفق السلطات المختصة في هذه الدول على ايجاد عملية لضبط على إقليم الدولة التي يمكن ضبط أكبر عدد ممكن من المتورطين في الجريمة والتي تسهل الحصول على الأدلة القانونية لإدانتهم أمام القضاء.

---

[1]- رادري وهيبة ، **المرجع السابق** ، ص44، 45.

[2]- مناصرية رشيدة، **المرجع السابق**، ص58.

3- التسليم البري: يتم الاستبدال الكامل أو الجزئي لشحنة غير مشروعة بشحنة مشروعة مشابهة لها وهو ما يسمى التسليم المراقب البري وذلك لضمان عدم اختفاء الشحنة الغير مشروعة أثناء نقلها لخطأ في المراقبة أو بإتلافها.[1]

ثالثا: الترصد الإلكتروني

أدرج هذا الأسلوب في قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي بموجب القانون 12/19 لسنة 1997 وبمقتضى تطبيقه اللجوء إلى جهاز الإرسال الذي يسمح بترصد حركات المعني بالأمر.[2]

ويشمل هذا الأسلوب الوسائل الإلكترونية المتعددة منها السمعية والبصرية كالسجلات وآلات التصوير وهذه الوسائل يمكن استعمالها في عملية الترصد المقترفين لجرائم الفساد خاصة في ظل التطور التكنولوجي، حيث أصبحت الكاميرات وميكرو التسجيل من الحجم الصغير و التي لا تلفت الانتباه متوفرة لدى المصالح الأمنية وتتمتع بحجية الإثبات.[3]

الفرع الثاني: أسلوب الاختراق والتسرب

التسرب يعتبر من أساليب التحري الخاصة التي أضافها المشرع الجزائري بمناسبة التعديل الصادر بموجب القانون 06-22 المؤرخ في 2006/12/20 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية ضمن المواد من 65 مكرر 11 إلى 65 مكرر18 من قانون الإجراءات الجزائية.

وقد نص عليه قانون الوقاية من الفساد ومكافحته في المادة 56 منه وأعطى له مصطلح " الاختراق" إذ يعتبر اسلوب التسرب كآلية للتحري يسمح لضابط أو عون وذلك تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية مكلف بتنسيق عملية التسرب، بهدف مراقبة أشخاص مشتبه فيهم وكشف أنشطتهم الإجرامية وذلك بهدف جعل هؤلاء المجرمين يعتقدون بأنه فاعل معهم أو شريك لهم.[4]

ولما كان هذا الإجراء ينم على خطورة وصعوبة وضع المشرع الجزائري ضوابط للقيام به نصت عليها المواد من 65 مكرر11 إلى 65 مكررر18 من قانون الإجراءات الجزائية ويترتب عن عدم احترام هذه الشروط بطلان اجراءات التسرب.[5]

---

[1]- رادري وهيبة، **المرجع السابق**، ص46.

[2]- جزار مهدية، **المرجع السابق**، ص294.

[3]- **المرجع نفسه**، ص295.

[4]- مناصرية رشيدة، **المرجع السابق**، ص56،57.

[5]- **المرجع نفسه**، ص57.

حيث تتمثل هذه الشروط في:

1- حالة الضرورة:

نصت المادة 65 مكرر 11 على: " عندما تقتضي ضرورات التحري أو التحقيق " ونستشف من خلال المادة على أنه لا يتم اللجوء إلى عملية التسرب إلا إذا دعت إليها الضرورة وبالتالي لا بد من وجود أسباب جدية ولازمة للجوء إليه.

2- نوع الجرائم:

يتم بمناسبة جرائم محددة على سبيل الحصر كجريمة المحاباة .

3- السرية:

عدم إظهار الهوية الحقيقية لضباط الشرطة القضائية أو العون القائم بعملية التسرب في أي مرحلة من مراحل الإجراءات وذلك بهدف ضمان عدم افشال الخطة المتبعة للمشتبه فيهم وأيضا عدم تعريض العضو المتسرب للخطر.

4- شروط الكتابة:

يجب أن يكون الإذن المسلم لضباط الشرطة القضائية المكلف بالإشراف على عملية التسرب من طرف وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق، مكتوبا ومسببا تحت طائلة البطلان لأن الاصل في متابعة العمل الإجرامي هو الكتابة.

خلاصة الفصل:

يتضح من خلال هذا الفصل أن المشرع أقر المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية وحصر دائرتها في الأشخاص المعنوية الخاصة وأقر لها العقوبة الجزائية المتمثلة في الغرامة، وأجاز الحكم بعقوبات تكميلية وهذا فضلا عن عقوبات تكميلية أخرى منصوص عليها في قانون الفساد والمتمثلة في التجميد والحجز، ومصادرة العائدات والأموال غير المشروعة وكذلك إبطال كل عقد أو صفقة أو براءة أو امتياز أو ترخيص متحصل عليه من جريمة المحاباة ، كما أقر المشرع المسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي وأقر له عقوبات أصلية تتمثل في عقوبة سالبة للحرية إضافة إلى غرامة مالية وفقا لنص المادة 1/26 من قانون الفساد، إضافة إلى عقوبات تكميلية منصوص عليها في المادة 09 مكرر من قانون العقوبات وعقوبات تكميلية أخرى نصت عليها المادة 51 من قانون الفساد، كما أشار المشرع إلى العديد

من الأحكام منها ما هو منصوص عليه في قانون العقوبات كالأحكام المتعقلة بالمشاركة والشروع ومنها ما هو مستحدث ليتلاءم مع طبيعة هذه الجريمة زيادة على ذلك نص على الإعفاء من العقاب وتخفيه للمتهمين المتعاونين مع السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية وهذا لكشف الجريمة كما أقر المشرع حكما خاصا بالتقادم وهو عدم تقادم الدعوة العمومية والعقوبة في حالة تحويل العائدات الجرمية إلى خارج الوطن، وفي غير هذه الحالة فإن أحكام التقادم تخضع للقواعد العامة المقررة في الإجراءات الجزائية.

كما تم انشاء الأقطاب القضائية المتخصصة لمتابعة والنظر في جرائم الفساد ومن بينها جريمة المحاباة، وهي جهات قضائية متخصصة، ووضع أساليب خاصة للبحث والتحري كآلية لمكافحة جريمة المحاباة تتناسب وطبيعة هذه الجريمة، التي تمتاز بالسرية والتعقيد والخطورة.

الخاتمة:

من خلال دراستنا لموضوع المحاباة يتضح أن المشرع الجزائري قد كيّف الجريمة على أساس أنها جنحة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بعدما كانت جناية في قانون العقوبات حيث مرت بعدة مراحل. وبالرغم من وضوح إرادة المشرع لتحقيق الغاية من خلال تبني نظام جزائي وإجرائي فعال في متابعة مرتكبي جريمة المحاباة، إلا أنه لم يحقق النتائج المرجوة. ووصلنا من خلال هذا البحث إلى النتائج والتوصيات التالية:

أولا: النتائج:

1- المحاباة لها مفهوم واسع وفضفاض وشامل من الناحية اللغوية و الاصطلاحية.

2- تتجلى مظاهر جريمة في المحاباة في جرائم الصفقات العمومية.

3- تؤدي المحاباة إلى ضعف الدولة اقتصاديا، والتأثير حتما على نوع الخدمة، وانعدام الثقة بالإدارة.

4- حصرت المادة صفة الجاني في الموظف العمومي ليشمل كل المستويات الادارية والقضائية.

5- تؤدي المحاباة في مجال الصفقات العمومية إلى عزوف المستثمرين وعزوف المقاولين من الخدمة مع الدولة.

ثانيا: التوصيات:

1- الاقتداء بالدول المتطورة في مجال مكافحة الفساد من الناحية التطبيقية، كتفعيل أجهزة الرقابة والمتابعة، وتكريس مبدأ الشفافية والنزاهة والحكم الراشد.

2- وضع قوانين خاصة، تتلاءم مع بيئة المجتمع لكل دولة نامية.

3- إنشاء مراكز تدريبية خاصة في تدعيم الدروس عن كيفية وضع مخططات استراتيجية للقضاء على جريمة الفساد.

4- دراسة وإحصاء الجرائم التي وصلت الحد الأقصى بإعادة وضع قوانين خاصة لها.

5- إنشاء أجهزة في كل قطاع سواء في المجال الاقتصادي أو السياسي أو الثقافي أو الإداري وتكون مستقلة عن الأخرى في مكافحة جرائم الفساد.

6- الاهتمام بالعامل النفسي خاصة في مجال المؤسسات التعليمية والتعليم العالي، وذلك لما تسببه الأحقاد وحب الذات والخوف من الكفاءات العلمية من تقلد المناصب.

7- رفع الأجور للوظائف التي تكثر فيها المحاباة والجرائم الأخرى وبالمقابل وضع قوانين صارمة، كإقامة الحد الأقصى للعقوبة عند اقترافهم لأي جريمة.

8- إنشاء لجنة تفتيشية مختصة في الرقابة للميزانية المالية في كل قطاع التي يجعل منها عرضة للتلاعب بالمال العام خاصة في مجال الصفقات العمومية.

9- إنشاء جهاز مستقل مختص في التمويل أو في تقديم الإعانة المالية لكل من يبتكر أو يبدع أو يملك مشروع خاص يخدم به المصلحة العامة.

10- إطلاق مشروع في كل عام عن أحسن مؤسسة عمومية تخدم المصلحة العامة وذلك بتكريمها وترقية موظفيها، ومنح الحوافز.

11- على المشرع أن يكون حريصا وفطنا ومرنا في المعالجة العقابية لما تتميز به هذه الجرائم من تطور سريع ويعتريها ثغرات قانونية عديدة قد تمكن مرتكبها من الإفلات من العقاب.

قائمة المصادر والمراجع:

1: قائمة المصادر:

أ. القرآن الكريم:

- سورة الحجرات الآية رقم 13.

ب. القوانين:

- القانون رقم 88-26 المؤرخ في 12 جويلية 1988، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات ج.ر عدد 28.

- القانون رقم 01-09 المؤرخ في 26 جوان 2001، المعدل والمتمم للأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات ج.ر عدد 34.

- القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004، المتضمن القانون الأساسي للقضاة، جريدة رسمية عدد 57، الصادرة في 08 سبتمبر 2004.

- القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر عدد 14، لسنة 2006 المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 10-05 المؤرخ في 26 أوت 2010، ج.ر عدد 50 لسنة 2010 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 11-15 المؤرخ في 02 أوت 2011 ج.ر عدد 44، الصادرة بتاريخ 10 أوت 2011.

- القانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ج.ر عدد 84.

- القانون رقم 11-15 المؤرخ في 02 أوت 2011 المعدل والمتمم للقانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، جريدة رسمية عدد 44 الصادرة في 10 أوت 2011.

ج. الأوامر:

- الأمر رقم 66-133 المؤرخ في 02 جوان 1966، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج.ر عدد 46.

- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم ج.ر عدد 48.

- الأمر رقم 75-47 المؤرخ في 17 جوان 1975 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات الصادر بتاريخ 04 جويلية 1975، ج.ر عدد 53.

- الأمر رقم 95-20 المؤرخ في 17 يوليو 1995، المتعلق بمجلس المحاسبة، ج.ر عدد 39، المؤرخة في 23 يوليو 1995.

- الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج.ر عدد 46، المؤرخة في 16 جويلية 2006.

- الأمر رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-55 المؤرخ في 08 يوليو 1966 المتضمن لقانون الإجراءات الجزائية، جريدة رسمية عدد 84، بتاريخ 24 ديسمبر 2006.

د. المراسيم:

- المرسوم الرئاسي رقم 15-274، المؤرخ في 10 سبتمبر 2015، يتضمن الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، جريدة رسمية عدد 50، المؤرخة في 20 سبتمبر 2015.

2. قائمة المراجع:

أ. المؤلفات:

1- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص -جرائم الأعمال، جرائم التزوير- الجزء الثاني، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر 2003.

2- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الثامنة عشر، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2019.

3- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص -جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير-، الجزء الثاني، الطبعة التاسعة عشر، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2021.

4- زوزو زوليخة، جرائم الصفقات العمومية وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، دار الراية للنشر والتوزيع، عمان 2016.

5- حاج علي بدر الدين، جرائم الفساد وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، الجزء الأول، دار الأيام للنشر والتوزيع، عمان، 2017.

6- حاج علي بدر الدين، جرائم الفساد وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، دار الأيام للنشر والتوزيع، عمان، 2017.

7- لحسين بن شيخ ملويا، دروس في القانون الجزائي العام، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.

8- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات -قسم عام- النظرية العامة للجريمة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1962.

9- منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.

10- نجار لويزة، التصدي المؤسساتي والجزائي لظاهرة الفساد في التشريع الجزائري -دراسة مقارنة-، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2018.

11- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري -القسم العام- الجريمة، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.

12- عمر الخوري، شرح قانون العقوبات -القسم العام-، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 ، الجزائر، 2011.

13- فرج القصير، القانون الجنائي العام، مركز النشر الجامعي، سوسة، تونس، 2006.

ب. الرسائل الجامعية:

- أطروحات الدكتوراه:

1- جزار مهدية، جريمة المحاباة في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2018/2017.

2- حماس عمر، جرائم الفساد المالي وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الجنائي للأعمال، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2017/2016.

- مذكرات الماجستير:

1- مجامعية أحمد، صفة الجاني في جريمة المحاباة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في إطار مدرسة دكتوراه، جامعة الجيلالي إلياس سيدي بلعباس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2014/2013.

- **مذكرات الماستر:**

1- دادة محمد، شرويلي عبد الحفيظ، المحاباة وأثرها في العقود، مذكرة للاستكمال متطلبات ماستر في أصول الفقه المقارن، قسم العلوم الإسلامية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2019/2018.

2- ياحي صورية، الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر، قسم الحقوق، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، 2020/2019.

3- مناصرية رشيدة، جنحة المحاباة في التشريع الجزائري، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر، شعبة الحقوق، تخصص قانون جنائي للأعمال، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2015/2014

4- مفلاح عبد الفتاح، جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة لإستكمال شهادة الماستر أكاديمي، قسم الحقوق، تخصص قانون عام للأعمال، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2015/2014.

5- راردي وهيبة، جنحة المحاباة في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون الجنائي، تخصص علوم جنائية، جامعة بجاية، 2021/2020.

ج. المجلات:

1- إدريس خوجة نضيرة، الحماية الجزائية لمبدأ المنافسة ضد جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية، مجلة القانون العام الجزائي المقارن، المجلد الثامن، العدد 01، جامعة الجيلالي يابس، سيدي بلعباس، الجزائر، لسنة 2022.

2- بن عودة صليحة، مكافحة الفساد في مجال مكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية -جنحة المحاباة نموذجا-، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المركز الجامعي مغنية، تلمسان، المجلد 14، العدد 03، بتاريخ 25 سبتمبر 2021.

3- نبيلة رزاقي، جريمة المحاباة في الصفقات العمومية، مجلة الدراسات في الوظيفة العامة، العدد 02، جامعة علي لونيسي البليدة، الجزائر، بتاريخ ديسمبر 2014.

4- عبد الرحمان بن جيلالي، أحكام جريمة المحاباة في الصفقات العمومية في ظل قانون مكافحة الفساد مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 06، العدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، الجزائر، سنة 2020.

5- د/ خديجة خالدي، جريمة المحاباة في الصفقات العمومية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 10، العدد 02، جامعة تبسة، الجزائر، لسنة 2019.

د. المواقع الإلكترونية:

1- موقع المعاني، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية www.Almaany.com .

2- موقع الموعد www.elmauid.dz .

3- موقع موسوعة المصطلحات الإسلامية www.Terminologyenc.com .

4- موقع ويكيبيديا www.wikipedia.org .

فهرس المحتويات:

مقدمة 1

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي و القانوني لجريمة المحاباة

تمهيد: 06

المبحث الأول: ماهية جريمة المحاباة 07

المطلب الأول: مفهوم جريمة المحاباة 07

الفرع الأول: التعريف اللغوي والاصطلاحي لجريمة المحاباة 07

الفرع الثاني: التعريف الفقهي لجريمة المحاباة 09

المطلب الثاني: تطور جريمة المحاباة 11

الفرع الأول: تطور جريمة المحاباة في ظل قانون العقوبات 11

الفرع الثاني: تطور جريمة المحاباة في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته(06-01) 12

المبحث الثاني: أركان جريمة المحاباة 14

المطلب الأول: الركن المفترض (صفة الجاني) 14

الفرع الأول: المفهوم الإداري للموظف العمومي 14

الفرع الثاني: المدلول الجنائي للموظف العمومي 16

المطلب الثاني: الركن المادي 21

الفرع الأول: السلوك الإجرامي 22

الفرع الثاني: الغرض من النشاط الإجرامي 27

المطلب الثالث: الركن المعنوي 27

الفرع الأول: القصد العام 28

الفرع الثاني: القصد الجنائي الخاص 29

خلاصة الفصل الأول 31

الفصل الثاني: قمع جريمة المحاباة والأقطاب المتخصصة وأساليب التحري

تمهيد 34

المبحث الأول: قمع جريمة المحاباة والأحكام الموضوعية الخاصة المرتبطة بها.....34

المطلب الأول: العقوبات المقررة للشخص الطبيعي 35

الفرع الأول: العقوبات الأصلية المقررة للشخص الطبيعي 35

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية المقررة للشخص الطبيعي 36

المطلب الثاني: العقوبات المقررة للشخص المعنوي 40

الفرع الأول: العقوبات الأصلية المقررة للشخص المعنوي 40

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية المقررة للشخص المعنوي 41

المطلب الثالث: الأحكام الموضوعية الخاصة المتعلقة بجريمة المحاباة..... 43

الفرع الأول: الأحكام المتعلقة بالعقاب على المشاركة والشروع في الجريمة 43

الفرع الثاني: الظروف المشددة والأعذار القانونية لجريمة المحاباة 44

الفرع الثالث: أحكام التقادم 50

المبحث الثاني: الأقطاب المتخصصة وأساليب التحري.....52

المطلب الأول: الأقطاب المتخصصة.....52

الفرع الأول: تمديد الاختصاص المحلي.....52.

فهرس المحتويات

الفرع الثاني: القطب الجزائي الاقتصادي المالي.....54

المطلب الثاني: الأساليب الخاصة بالبحث والتحري.....56

الفرع الأول: أسلوب التسليم المراقب للعائدات الجرمية.....56

الفرع الثاني: أسلوب الاختراق والتسرب.....57

خلاصة الفصل الثاني 59

الخاتمة 60

قائمة المراجع 62

فهرس المحتويات 67

الملخص:

تعتبر الصفقة العمومية الوسيلة القانونية التي من خلالها تسعى الدولة لتنفيذ مشاريعها التنموية في مختلف المجالات، فبذلك هي أهم قناة تتحرك فيها الأموال العمومية، بالمقابل نجد أنها أخصب أرضية لجرائم الفساد وتعتبر جريمة المحاباة من أخطر الجرائم الواقعة على الصفقات العمومية، فتبرز هذه الجريمة من خلال الانحرافات الإجرامية التي يقوم بها الموظف العمومي.

فكان لزاما على المشرع حماية المال العام من التبذير والإهدار وذلك بإصداره لقانون رقم 06-01 المؤرخ في 20-02-2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم، حيث قام بالتأكيد على وجوب احترام المعايير والمبادئ التي تقوم عليها الصفقات العمومية.

الكلمات المفتاحية: الصفقة العمومية-الأموال العمومية-جرائم الفساد-جريمة المحاباة-الموظف العمومي.

Summary:

The public deal is the legal means through which the state seeks to implement its development projects in various fields, so it is the most important channel through which public funds move. During the criminal deviations of the public official. It was necessary for the legislator to protect public money from waste and waste by promulgating Law No. 06-01 of February 20, 2006 related to the prevention and combating of corruption, amended and supplemented, where he emphasized the necessity of respecting the standards and principles upon which public deals are based.

Keywords: public deal-public funds-corruption crimes-crime of favouritism-public employee.