الخطر الجزائي للصفقة العمومية في إطار التنمية المستدامة

Penal risk of public transaction in the framework of sustainable development

الدكتورة/ فايزة قاصدي [1،2،3]

[1] **جامعة تيارت، (الجزائر)**

[2] **مخبر الدراسات القانونية، جامعة تيارت**

[3] **المؤلف المراسل:** faiza.kasdi@univ-tiaret.dz

تاريخ الاستلام: 2020/10/16 **تاريخ القبول للنشر:** 2021/06/19 **تاريخ النشر:** 2021/09/28

❖❖❖❖❖❖❖

مراجعة المقال: اللغة العربية: د./ محمد قشي (جامعة الجزائر 2) اللغة الإنجليزية: د./ وسام تواتي (جامعة الجزائر 2)

ملخّص:

لقد استخدمت الصفقات العمومية كوسيلة من أجل النهوض بحماية البيئة ومحاربة الفقر والتهميش وذلك عن طريق إدراج مقتضيات التنمية المستدامة في عمليات الشراء العمومي، وذلك حسب المرسوم الرئاسي رقم 15-247 (ج.ر: رقم 50 المؤرخة في 20 سبتمبر 2015) ضمن الفصل الرابع بعنوان "تنفيذ الصفقات العمومية وأحكام تعاقدية"، القسم الأول منه "البيانات الإلزامية" في مادته 95: "... البنود المتعلقة بحماية البيئة والتنمية المستدامة".

إلاّ أنّ إمكانية المساس بمبادئ الصفقات العمومية من خلال أهداف التنمية المستدامة أثناء عملية إبرام الصفقة العمومية، يمثّل الركن المادي لجريمة المحاباة، ويحمل معنى الخطر الجزائي، وبالتالي يجب الحذر منه بعد معرفته.

الكلمات المفتاحية: الصفقات العمومية؛ الخطر الجزائي؛ التنمية المستدامة؛ المبادئ العامة.

Abstract:

Public transactions have been used as a means of promoting environmental protection and combating poverty and marginalization by incorporating sustainable development requirements into public acquisition processes; in accordance with Presidential Decree N°. 15-247 (O J No: 50 of 20 September 2015) within Chapter IV entitled: "implementing Public transactions and contractual provisions", the first section concerns "mandatory data" in article 95:". Environmental protection and sustainable development".

However, the possibility of compromising the principles of public transactions through the sustainable development objectives during the process of concluding a public transaction is the corpus delicti of the nepotism offence, and it carries the meaning of the penal risk and therefore we must be careful after knowing it.

Key words*: Public transactions; penal risk; sustainable development; general principles; favoritism.*

مقدّمة:

لقد نصّت المادة 05 من المرسوم 15-247 وتقابلها المادة 03 من المرسوم الرئاسي 10-236 الملغى على المبادئ الأساسية للصفقة العمومية وهذه المبادئ هي حرية الوصول للطلبات العمومية، ومبدأ المساواة بين المتعاملين الاقتصاديين، ومبدأ شفافية الإجراءات.

ومن المعلوم أنه يجب على المصلحة المتعاقدة والمتعاملين معها احترامها على حد سواء، وهذا ما أكّده المشرّع الجزائري من خلال عدة مواد نصّ عليها في تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام (ج.ر: رقم 50 المؤرخة في 20 سبتمبر 2015).

لهذا نجد أنّ المشرّع الفرنسي بعد أن نصّ في المادة الخامسة من قانون الصفقات العمومية الفرنسي لسنة 2006 (décret N° 2006-975) على دمج أهداف التنمية المستدامة، اشترطت في فقرتها الثانية ألاّ تؤدي خيارات الإدارة باللّجوء إلى هذه الاعتبارات وغيرها إلى الحياد عن الالتزام بالقواعد الواجبة التطبيق على الصفقات العمومية، وعلى رأسها المبادئ العامة للصفقات العمومية، كما نصت المادة السادسة على مراعاة المواصفات التقنية الواردة في الفقرة الأولى بما فيها الشروط البيئية، يجب أن تسمح للمترشحين بالوصول إلى الطلب العمومي، وأن لا تخلق عراقيل غير مبررة أمام فتح باب المنافسة. كما أضافت نفس الفقرة أنّ معايير الاختيار يجب ألاّ تشير إلى منتوج معيّن ولا إلى علامة أو صنف معيّن بشكل يحابي بعض المتعاملين (décret N° 2006-975).

أما المادة 14 والمتعلقة بتنفيذ الشروط البيئية والتي شخّصت دمج الأهداف البيئية، فنصّت على أن هذه الشروط لا يجب أن تحمل آثارا تمييزية.

وهو ما أكّده الأمر 2015-899 المؤرّخ في 2015/07/23 المتعلق بقانون الصفقات العمومية الفرنسي والمرسوم رقم 2016-360 المؤرخ في 2016/03/25 والمتعلق أيضا بالصفقات العمومية واللذين دخلا حيّز النفاذ في الأول من شهر أفريل 2016.

ومن هنا نستنتج أنّ المواد نفسها التي عملت على دمج المعيار البيئي تحذّر من استخدام هذا المعيار كأداة ووسيلة لتفضيل أحد العروض بحجة أنه الأحسن بيئيا أو اجتماعيا، وفي حالة حدوث العكس، فإنّ الشروط البيئية تصبح خطرا جزائيا معاقبا عليه بمقتضى جريمة إبرام صفقات مخالفة للتشريع مساسا بمبادئ الصفقات العمومية بهدف منح امتيازات غير مبرّرة.

إنّ الخطر الجزائي في مجال الطلب العمومي إذن يتابع كل الفاعلين و بصرامة خاصة بعد صدور القانون الفرنسي loi sapint في 2016/02/09 (Romain,2018, p18)، أما التجاوزات الجزائية المتصلة بالصفقة العمومية فقد خصص لها المشرع الجزائري في إطار مكافحة الفساد المواد 26، 27 و34 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته لجرائم الصفقات العمومية، حيث حاول المشرع تجريم كل اعتداء على المال العام عند إبرام أو تنفيذ الصفقة، وتتمثل الاعتداءات التي جرمها المشرع في هذا الإطار في المحاباة، واستغلال نفوذ أعوان الهيئات للحصول على امتيازات غير مبررة، وقبض العمولات من الصفقات العمومية، أو الرشوة في هذا المجال.

وانطلاقا من كل هذه المعطيات المتقدّمة، فإنّ الإشكالية الرئيسة لهذه الدراسة تتمثّل فيما يأتي:

كيف يمكن لمقتضيات التنمية المستدامة أن تصبح خطرا جزائيا ماسا بالمبادئ العامّة للصفقات العمومية؟

وهذا ما سنتطرّق إليه بالتفصيل من خلال النقاط التالية: المبادئ الحاكمة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية في (المبحث الأول)، مع توضيح كيفية المساس بهذه القواعد في جريمة المحاباة في إطار التنمية المستدامة في (المبحث الثاني).

المبحث الأول:

المبادئ الحاكمة لإجراءات إبرام الصفقات العمومية

سنتطرق في دراستنا الموالية لماهية هذه المبادئ في (المطلب الأول)، ثم نبحث في الأهداف المرجوة من هذه المبادئ في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: المبادئ الأساسية للصفقات العمومية

نصت المادة 05 وعدة مواد لاسيما المادة 08 و09 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 وأخرى على مبادئ تطبق في الصفقات العمومية وهذه المبادئ هي حرية الوصول للطلبات العمومية، ومبدأ مساواة المتعاملين الاقتصاديين، ومبدأ شفافية الإجراءات.

الفرع الأول: مبدأ حرية الوصول إلى الطلبية العمومية

المشرع الجزائري لم يقم بتعريف مبدأ حرية الوصول للطلبية العمومية وترك أمر تعريفه للفقه، وهذا على خلاف المشرع الفرنسي الذي عرّفه في قانون الصفقات الجديد في المادة 02 منه على أن: "المقاولين والمورّدين يجوز لهم، وبكل حرية المشاركة في الصفقات العمومية" (décret N° 2006-975).

يعني هذا المبدأ إفساح المجال إلى جميع الأشخاص الذين يهمّهم أمر المناقصات، والمزايدات العامة والذين تتحقّق فيهم، و تنطبق عليهم شروط الصفقة (عمار عوابدي، 2011، صفحة 204)، وهي شروط موضعية محددة يجب أن تبتعد أشد البعد عن الاعتبارات الذاتية، أو التمييز على أي أساس لشخص على حساب الآخر (خرشي النووي، 2011، صفحة 491)، حيث لا يجوز إقصاء مترشّحين على أساس اعتبارات غير منصوص عليها في قانون الصفقات العمومية (Christophr Lajoye, 2007, p. 47).

كما يقوم مبدأ حرية الوصول إلى الطلبية العامة على فكرة الحرية في ممارسة النشاط الاقتصادي وفكرة المساواة بين الأفراد في الانتفاع من خدمات المرافق العامة بالإضافة إلى فكرة وقوف الإدارة موقفا حياديا إزاء المتنافسين، فهي ليست حرة في استخدام سلطتها التقديرية بتقرير فئات المقاولين التي تدعوها، وتلك التي تبعدها (عنان علي، 2009، صفحة 07).

الفرع الثاني: مبدأ الشفافية وأهميته

الشفافية بمعناها المستعار في علم الفيزياء تعني المادة الشفافة، وهي المادة الواضحة والزجاجية التي يمكن رؤية ما بداخلها. ولو بحثنا في المصطلحات القريبة منها لوجدناها تقترب و تلتقي مع معان كثيرة مترابط بعضها ببعض كالأمانة، الصدق، الإخلاص والعدالة (عمار بوضياف، 2012، صفحة 186).

ويقصد بالشفافية بالمعنى الاصطلاحي حرية تدفّق المعلومات بأوسع مفاهيمها، أي توفير المعلومات والعمل بطريقة منفتحة تسمح لأصحاب الشأن بالحصول على المعلومات الضرورية للحفاظ على مصالحهم واتّخاذ القرارات المناسبة في الزمن المناسب، واكتشاف الأخطاء (عمار بوضياف، 2012، صفحة 186).

كما تعرّف الشفافية وفقا لبرنامج الأمم المتحدة الإنمائي ظاهرة تشير إلى تقاسم المعلومات التصرف بطريقة مكشوفة، فهي تتيح لمن لهم مصلحة في شأن ما أن يجمعوا معلومات حول هذا الشأن قد يكون لها دور حاسم في الكشف عن المساوئ، و في حماية مصالحهم (رضا هميسي، 2009، صفحة 252).

ويعدّ مؤشر الشفافية اليوم أهمّ دعائم التنمية الشاملة، والمستدامة، ومن أهم مبادئ الحكم الراشد (حسين عبد القادر، دون تاريخ، صفحة 121). ولقد اتسع مجال تطبيقه خاصة بعد المصادقة على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 31\10\2003 والتي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي 04 . 128 المؤرخ في 19 أفريل 2004.

كما أنه يعتبر من أهم آليات مكافحة الفساد إذا ما تم تعميمه على مستوى كل الإدارات والأجهزة الرسمية والهيئات العامة.

ومن خلال قراءة متأنية لمضمون المرسوم الرئاسي 15-247 يتبيّن لنا حرص المشرع الجزائري على إدماج ما يمكن من إجراءات كان الهدف منها ترسيخ الشفافية في ميدان الصفقات العمومية وذلك من خلال:

أولا: إلزامية إدراج معايير الاختيار، وتنقيطها في صلب دفتر الشروط: وذلك من خلال المادة 78 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 (ج.ر: رقم 50 المؤرخة في 20 سبتمبر 2015)، والتي تنصّ على أن تكون معايير اختيار المتعامل المتعاقد، مرتبطة بموضوع الصفقة، وغير تمييزية مذكورة إجبارياً في دفتر الشروط الخاص بالدعوة للمنافسة، ويجب أن تستند المصلحة المتعاقدة لاختيار أحسن عرض على جملة من المعايير تلتزم بتطبيقها، وباستقراء هذه المعايير نجد أنّ كلاّ من: النوعية والقيمة التقنية، السعر والكلفة الإجمالية للاقتناء والاستعمال، الطابع الجمالي والوظيفي، النجاعة المتعلقة بالجانب الاجتماعي لترقية الإدماج المهني للأشخاص المحرومين من سوق الشغل والمعوقين والنجاعة المتعلقة بالتنمية المستدامة.

وعليه وفي هذا الإطار، فإنّ المشرّع الجزائري قد بسّط المعايير، وصرّح بضرورة إدماج الشروط البيئية في مجال الصفقات العمومية على عكس ما ورد في المادة 56 من القانون الملغى 10-236، مسايرا بذلك التشريعات المقارنة من خلال النّص الصريح على الحماية البيئية والاجتماعية ضمن معايير اختيار المتعامل المتعاقد.

كما نسجّل في المرسوم الرئاسي إشارة صريحة لعبارة التنمية المستدامة، وهذا ما أشارت إليه أيضا المادة 95 منه، والتي وردت تحت عنوان "البيانات الإلزامية"، وأدرجت البنود المتعلقة بحماية البيئة ضمن البنود التكميلية، وهذا ما لم نلمسه من خلال نصّ المادة 62 من المرسوم الرئاسي 10-236 الملغى مسايرا بذلك المشرّع الفرنسي.

ثانيا: ضمان منافسة أكبر من خلال إجبار المصالح المتعاقدة من القيام بالإعلان عن مناقصة بصورة أوسع مما كانت عليه سابقا: فإذ كان المشَرع الجزائري قد خوَل جهة الإدارة إبرام العقود باعترافه لها بالشخصية الاعتبارية، فإنه من جهة أخرى قيّدها بضرورة مراعاة المبادئ الأساسية في التعاقد والمتمثلة في مبدأ العلانية والشفافية، وحرية الوصول إلى الطلبية العمومية، ومبدأ المنافسة، والاستعمال الحسن للمال العام، ومبدأ المساواة بين المتنافسين (عمار بوضياف، 2012، صفحة 145).

وتقتضي هذه المبادئ جميعا إعلام المتنافسين، ومنحهم أجلا واحدا محدودا، ومعروفا وإخضاعهم لقواعد المنافسة (ج.ر: رقم 50 المؤرخة في 20 سبتمبر 2015).

الفرع الثالث: مبدأ المساواة

هو كفالة حق تقديم العروض إلى جميع من يستوفون الشروط المطلوبة ودراستها وفق الإجراءات والأشكال التي حددها القانون المعمول به دون تهميش، يتدخل المشرع ويفرض على الإدارة أن تضع شروط معينة تتناسب مع طبيعة المشروع كما هو الحال مثلا بالنسبة للاستشارة الانتقائية أو المسابقة وهو ما يقلص مبدأ المنافسة ويحصره في فئة معينة من العارضين وهذا راجع إلى خصوصية ونوع الصفقة.

إن مبدأ المساواة بين المرشحين لا يعني الأخذ بالضوابط التي يجب أن يتحل بها فيما يخص ملفها التقني والاقتصادي والصفة والشروط القانونية، وهذا ما ينص به المرسوم المتضمن الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام 15-247 على أنه يقصى، بشكل مؤقت أو نهائي، من المشاركة في الصفقات العمومية المتعاملون الاقتصاديون:

- الذين هم في حالة الإفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط أو التسوية القضائية أو الصلح.
- الذين هم محل إجراء عملية الإفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط أو التسوية القضائية أو الصلح.
- الذين كانوا محل حكم قضائي له حجية الشيء المقضي فيه بسبب مخالفة تمس بنزاهتهم المهنية.
- الذين لا يستوفوا واجباتهم الجبائية و شبه الجبائية.
- الذين لا يستوفون الإيداع القانوني لحسابات شركاتهم.
- الذين قاموا بتصريح كاذب.

➢ المسجلون في البطاقية الوطنية لمرتكبي الغش ومرتكبي المخالفات الخطيرة للتشريع والتنظيم في مجال الجباية والجمارك والتجارة.

➢ الذين كانوا محل إدانة بسبب مخالفة خطيرة لتشريع العمل والضمان الاجتماعي (ج.ر: رقم 50 المؤرخة في 20 سبتمبر 2015).

المطلب الثاني: أهداف المبادئ العامة في مجال الصفقات العمومية

إنّ المبادئ الأساسية الثلاثة التي جاء على ذكرها في المادة 05 من قانون الصفقات العمومية السابق الذكر، ماهي إلا ضمان لفاعلية أكبر للطلب العمومي (الفرع الأول)، والاستخدام السليم للأموال العامة (الفرع الثاني)، وتحقيق منافسة واسعة وجودة عالية (الفرع الثالث)، وأخيرا تحقيق الاستقرار القانوني (الفرع الرابع).

الفرع الأول: فاعلية أكبر للطلب العمومي

قبل الإعلان عن الصفقة، على المشتري العمومي أو كما يسميه المشرع الجزائري بالمصلحة المتعاقدة، أن يحدد المعايير الاقتصادية والنوعية الأكثر ملائمة لإبرام الصفقة العمومية:

1- فكفاءة الطلب العمومي تحتاج أولا تحديد مسبق ودقيق لاحتياجات الجماعة المحلية، وذلك لإعطاء الغلاف المالي المناسب لهذا المشروع.

2- الكفاءة تفترض بعد ذلك وجود منافسة نزيهة، على المشتري إذن صقل معرفته بمجال نشاطه، وتجنب زيادة تكاليف الإجراءات و رسوم الملفات عن طريق الطلبات غير المبررة.

3- يجب أن يكون الإعلان عن المنافسة بين المترشحين بشكل منهجي ومنظم، فهو العامل الرئيسي من أجل تحقيق هدف الفعالية والتي يجب أن تتم من أول دينار ينفق (Massimo, Stefano, 2007, p2).

4- الفعالية تنعكس يعد ذلك أكثر عند اختيار العطاء الأكثر فعالية من الناحية الاقتصادية ويتعلق الأمر هنا باختيار "أفضل عرض"، والناتج أفضل نسبة جودة/سعر (المرسوم الرئاسي 10-236).

الفرع الثاني: الاستخدام السليم للأموال العامة

عندما يتعلق الأمر بتنفيذ الصفقة العمومية، فمن الضروري ضمان الاستخدام السليم للمال العام، هذا الهدف يقع على مسؤولية الموظف المنتخب والسلطات العامة في مواجهة المواطنين. حيث أنّ القانون يعترف بالمسؤولية الشخصية للموظفين والأشخاص المنتخبين أثناء إدارتهم وتسيرهم للمرافق العامة. ومن هنا تجد المشتري العمومي قلق و بشكل كبير حول طريقة تضمن إبرام الصفقة بفعالية، وفي نفس الوقت تسيير جيد للمال العام (Guide de déontologie de l'achat public, 2011, p11).

الفرع الثالث: منافسة واسعة و جودة عالية

إنّ الأداء الأفضل في الصفقات العمومية من جهة، سرعة معينة في إبرام الصفقة، إذ على المشتري العمومي أن يكون قادرا على تحديد احتياجاته، اختيار الإجراء المناسب، تحديد معايير اختيار ذات الصلة، قادرا على التفاوض مع الموردين، واختيار العرض في أقصر وقت، وبالتالي، فإن القلق لسرعة الإجراءات يزيد من خطر خرقها وعدم الكفاءة، مع نقص الموارد.

وفي هذا السياق، الكفاءة المهنية أمر ضروري جدا، فهي تساعد على تجنب المشتريات غير الضرورية، و منح الصفقة لأحسن عطاء (Guide de déontologie de l'achat public, 2011, p12).

الفرع الرابع: الأمن القانوني

لقد ترسخ مبدأ الأمن القانوني في ألمانيا منذ سنة 1961، حيث أكدت المحكمة الدستورية الفيدرالية بألمانيا دستورية المبدأ، وتم الاعتراف به دوليا من قبل محكمة العدل للمجموعة الأوروبية في قراراها لسنة 1962، وقرارات أخرى لهذه المحكمة في ما يخص الثقة المشروعة التي تقترب كثيرا من مبدأ الأمن القانوني (غميجة، 2014، ص5)، كما أن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان ومنذ سنة 1981 أكدت على ضرورة التوقع القانوني كمطلب للأمن القانوني.

كما أن هناك عدة دساتير تجعل من مبدأ الأمن القانوني قاعدة دستورية، تتفر ع عنه متطلبات استقرار النظام القانوني وتوقعية تصرفات الدولة. ورغم الاستعمال الشائع لمبدأ الأمن القانوني، فإنه قلما يتم الاهتمام بتعريف هذا المبدأ من قبل الفقه. إذ غالبا ما يقدم كإطار عام لمجموعة كبيرة من المبادئ والحقوق المرتبطة به أهمّها (غميجة، 2014، ص6):

- مبدأ المساواة؛
- وضوح القاعدة القانونية؛
- عدم تناقض النصوص القانونية؛
- استقرار المعاملات التعاقدية؛
- الطابع التوقعي للقانون؛
- إحترام الحقوق المكتسبة؛
- إحترام المراكز القانونية؛
- عدم رجعية القوانين.

وعلى ذلك فإن الأمن القانوني يعني "كل ضمانة، وكل نظام قانوني للحماية، يهدف إلى تأمين ودون مفاجآت، حسن تنفيذ الالتزامات، وتلافي أو على الأقل، الحد من عدم الوثوق في تطبيق القانون". ومن ثم فإن علاقة الأمن القانوني بالأمن التعاقدي، تستوجب قيامها على ضمان استقرار العلاقات التعاقدية، وعدم رجعية القانون تلافيا لإلحاق الضرر بمراكز تعاقدية سابقة. وبهذا يتحقق للقاعدة القانونية طابعها. بمعنى تحقيق الأمن في المعاملات والتصرفات التعاقدية.

وبالرجوع إلى الإصلاحات الواقعة في مجال الصفقات العمومية، نلاحظ أنها قد ساعدت إلى حد كبير ومن دون أي شك في تبسيط، وترشيد عملية إبرام الصفقة العمومية.

إلاّ أن هذا التبسيط مع السرعة في إتمام الإجراءات- حسب رأينا- ساعد في زيادة تفاقم المخاطر القانونية والمرتبطة بنشاط المصلحة المتعاقدة، خاصة وأن الاحترام الصارم للمبادئ العامة التي تحكم عملية إبرام الصفقات العمومية يحمل في طياته بعدا أخلاقيا يفترض النزاهة في سلوك المصلحة المتعاقدة.

كنتيجة لذلك، تمّ التأكيد على أهمّ مظاهر الأمن القانوني في مجال الصفقات العمومية وهي تعزيز أكبر للشفافية في الإجراءات، والمساواة في المعاملة بين المترشحين، مع تعزيز آليات الطعن في القرارات المتخذة والمتعلقة بالإجراءات الطلبية العامة (Guide de déontologie de l'achat public, Janvier 2011, p. 11).

المبحث الثاني:
المساس بالقواعد العامة للصفقة في إطار التنمية المستدامة

إنّ المساس بالمبادئ العامة للصفقة يعبّر عن الركن المادي لجريمة المحاباة، ولذلك سنتناول في (المطلب الأول) إدماج التنمية المستدامة في الصفقة العمومية بين التوافق والاحتكاك في الممارسة. ثم نتطرق في (المطلب الثاني) إلى المحطات الكبرى لأهم الأحكام الصادرة عن القضاء الفرنسي في هذا المجال.

المطلب الأول: إدماج التنمية المستدامة في الصفقة العمومية بين التوافق والاحتكاك في الممارسة

في سؤال وجيه من قبل نائب برلماني فرنسي إلى وزير الاقتصاد والصناعة والعمل، لفت انتباه الوزير حول مسألة المقاربة بين دمج الشروط البيئية، فكانت إجابة الوزير أن قانون الصفقات العمومية لسنة 2006 عمل على إدماج الشروط البيئية خاصة في نص المادة الخامسة منه، والمتعلّقة بتحديد الحاجات، لكنّه أشار في نفس الوقت إلى حدود ذلك، وهو احترام مبادئ الصفقات العمومية (Réponse du ministère de l'économie de l'industriel & et de l'emploi publiee dans la J.O, du 21/01/2010, p. 130)

وبذلك سنتطرق إلى جنحة المحاباة في (الفرع الأول)، ثم أركان هاته الجريمة في (الفرع الثاني)، والعقوبة المقرّرة لها في كلّ من التشريع الجزائري والفرنسي في (الفرع الثالث).

الفرع الأول: جنحة المحاباة Délit de favoritisme

تُعرَّف هذه الجريمة بأنها تتشكّل من سلوك قوامه منح امتيازات غير مبرّرة قانونا لأحد المتنافسين دون غيره، في معرض إبرام الصفقات العمومية بشكل مخالف للقوانين والتنظيمات المتعلّقة بمبدأ المساواة وحرّية الوصول للطلب العمومي (M. GUIBAL, 1998, p. 147)، وقد ورد النصّ عليها في المادة 14-432 من قانون العقوبات الفرنسي تقابلها المادة 26 الفقرة 01 من القانون رقم 01/06 (الوقاية من الفساد ومكافحته).

الفرع الثاني: أركان جريمة المحاباة

وتتلخّص أركان هذه الجريمة في: صفة الجاني والركن المادي والقصد الجنائي.

أولا/-صفة الجاني: والذي يجب أن يحوز صفة الموظف المقررة بموجب الفقرة 02 من نصّ المادة 26 من القانون 01/06، ويشمل مصطلح الموظف العمومي كما هو مُعرَّف في القانون السابق الذكر، كل من يشغل منصبا أو يتولّى وظيفة أو وكالة في المؤسسة خاصة بتقديم خدمة عمومية، وفضلا عن ذلك، يشترط أن يكون للموظف العمومي شأن في إبرام الصفقات أو تأشيرها أو مراجعتها، وبالمقابل فقد نصت

المادة 432-14 من التشريع الجنائي الفرنسي أنها تشمل كل شخص أيا كانت صفته وله دور في الصفقة العمومية (رنيه غارو، 2003، صفحة 146)، وهو تعريف مستمدّ من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المؤرّخة في 31 أكتوبر 2003، والذي يختلف تماما عن تعريف الموظف كما جاء به الأمر رقم 06-03 المؤرّخ في 15 يوليو (الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 يوليو 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية).

إنّ جريمة المحاباة إذن، وبحسب النموذج القانوني لها تُعدّ من جرائم ذوي الصفة (أحسن بوسقيعة، 2012، صفحة 09)، فهي لا تقع إلاّ من موظف أو مكلّف بخدمة عامة، وهذه الصفة تُعدّ وضعا قانونيا يجب وجوده سلفا قبل وجود الجريمة، وعليه تُعتبَر صفة العمومية في الفاعل في جرائم المال العام من الأركان الخاصة لقيام الجريمة (نوفل علي عبد الله صفو الدليمي، 2006، صفحة 199).

ثانيا/-الركن المادي: ويتلخّص في منح أفضلية غير مبرّرة للغير عن طريق خرق الأحكام القانونية والتنظيمية المتعلّقة بضمان حرّية الوصول للطلب العمومي و المساواة بين المترشّحين، وشفافية الإجراءات في عقود الصفقات العمومية.

وتبعا لذلك يحلّل الركن المادي لجريمة المحاباة إلى ثلاثة عناصر (أحسن بوسقيعة، 2012، صفحة 134):

الامتيازات غير المبررة الممنوحة للغير، مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلّقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات، وأخيرا: المناسبة: عند إبرام أو تأشير عقد أو صفقة أو ملحق، وهي العناصر التي يتعيّن على قاضي الموضوع إثباتها في حكمه وإلاّ تعرّض للنقض.

1/- الامتياز غير المبرّر الممنوح للغير:

أ/-**مفهوم الامتيازات غير المبرّرة** : يصعب الإحاطة بمفهوم الامتياز غير المبرّر، ذلك أنّ تخصيص صفقة عمومية أو عقد لشخص لا يشكّل بالضرورة في حدّ ذاته امتيازا غير مبرّر.

وبالرجوع إلى الممارسة الميدانية يمكن أن يتمثّل الامتياز غير المبرّر في إفادة المستفيد من الصفقات العمومية، يحتمل أن يترتّب عنه إخلال بالمساواة بين المترشّحين.

وعموما يتحقّق الامتياز غير المبرّر عندما يستفيد مترشّح من صفقة دون المرور بإجراء الوضع في المنافسة، مخالفة للتشريع و التنظيم.

ب/- **المستفيد من الامتياز غير المبرّر**: يشترط أن يكون الغير هو المستفيد من الامتياز وليس الجاني، وهذا على خلاف جنحة الرشوة التي يكون فيها الجاني هو المستفيد من المزية أو المنفعة (زاير، 2020، ص 169).

2/-مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلّقة بحرية الترشّح و المساواة بين المترشّحين وشفافية الإجراءات:

حيث تتمثّل الأحكام المخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المكوّنة لجنحة المحاباة فيما يلي:

1.2/- المساس بالقواعد المتعلّقة باعتماد المترشّحين:

أ/- كاشتراط كفاءات فنية عالية غير متكافئة مقارنة بالعمل المطلوب إنجازه.

ب/- اِشتراط أهلية معينة غير ضرورية لتنفيذ الصفقة، وهي الأهلية المتوفرة لدى المؤسسة المراد تفضيلها دون غيرها.

ج/- إبعاد مؤسسات يحتمل فوزها بالصفقة، لتخصيصها لمقاولة تريد المصلحة المتعاقدة تفضيلها فتقرّر أن المؤسسات المذكورة لا تتوفّر فيها الشروط المطلوبة بخصوص الأهلية المهنية، أو على عكس ذلك تتمسّك المصلحة بمقاولة لا تتوفّر فيها شروط قبول ترشّحها.

2.2/- المساس بالقواعد المتعلّقة بإيداع العروض:

يجب أن يكون للمترشّحين الوقت الكافي لإعداد عروضهم، وأن يكونوا على دراية تامة ودقيقة بالوقت المخصّص لهم من أجل ذلك.

وتبعا لذلك تشكّل جنحة المحاباة عدم احترام الآجال المنصوص عليها في قانون الصفقات العمومية لتمكين المترشّحين من تحضير عروضهم، وكذا تحديد أجل قصير عمدا لإيداع العروض في حين أن القانون لا ينصّ على أجل أدنى من أجل منح الغير امتيازا غير مبرّر.

أ/- كحرمان المترشّح من إيداع العرض قبل انقضاء الأجل المحدّد من طرف المصلحة المتعاقدة.

ب/- تسريب معلومات امتيازيه لبعض المترشّحين لتمكينهم من ترتيب عرضهم وفق ماهو مطلوب سواء بحكم انتمائهم للجمعيات التي تصوّت على المشروع أو بحكم كونهم أعضاء في لجان المناقصة أو بحكم مشاركتهم في تحرير دفتر الشروط، أو إقصاء أحد العروض بحجّة أنّه غير حقيقي دون طلب توضيحات من المرشّح.

3.2/- المساس بالقواعد المتعلقة باختيار المستفيد:

أ/- عدم احترام المعايير في اختيار المترشّحين المنصوص عليها في قانون الصفقات، كالإبعاد التعسفي لبعض المترشحين.

ب/- تعديل العروض ما بعد فتح الأظرفة.

ج/- مخالفة نظام التنقيط المنصوص عليه في دفتر الشروط الخاص بالمناقصة.

د/- التشكيلة غير القانونية للجان الصفقات العمومية، والمتخصّصة في اختيار المترشّحين.

3/-المناسبة: عند إبرام أو تأشيرة عقد أو اتّفاقية أو صفقة أو ملحق أي: النشاط الذي ينصبّ عليه الركن المادي.

ثالثا/-الركن المعنوي: لقد ثار جدل حول مدى اعتبار جنحة المحاباة من قبيل الجرائم المادية حيث يكفي لوقوعها توافر الركن المادي فقط دون النظر لإرادة الفاعل (Romain, 2018, p12)، غير أنّ المادة 321-03 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد (قانون رقم 93-122) قطعت الشك باليقين حيث نصّت: "لا جنحة دون قصد لارتكابها". ومن هنا مادامت هذه الجريمة جنحة فيشترط لوقوعها توافر الركن المعنوي، ممثلا في كون أن الموظف قد تصرّف بكامل اختياره وعلمه وإرادته في جلب امتياز عن طريق عملية معاكسة تماما للاجراءات القانونية الخاصة بالطلب العمومي (رنيه غارو، 2003، صفحة 146)، وقدساير المشرّع الجزائري المشرّع الفرنسي في رأيه كما سيأتي بيانه.

I/- حرص المشرّع على اشتراط القصد الجنائي في الجريمة: إنّ المتتبّع للمراحل التي مرّ بها تجريم فعل المحاباة يلاحظ حرص المشرع على إبراز الركن المعنوي في نصّ التجريم.

وهكذا اشترطت المادة 423 من قانون العقوبات المعدّلة بالأمر المؤرّخ في 17-6-1975 والتي أحدثت هذه الجريمة أن يقوم الجاني لأغراض شخصية بإبرام عقد أو صفقة يعلم أنها مخالفة للمصالح الاقتصادية الأساسية للدولة.

ونصّ قانون 12-07-1988 الذي عدلّ المادة 423 من قانون العقوبات على أن يخالف الجاني الأحكام التشريعية وأن يكون قاصدا المساس بمصالح الهيئة التي يمثّلها.

ونصّت المادة 128 مكرّر من قانون العقوبات الملغاة والمادة 26-1 من قانون مكافحة الفساد التي حلّت محلّها على أن تكون مخالفة التشريع، مخالفة الأحكام التنظيمية الجاري بها العمل "بغرض إعطاء امتيازات غير مبرّرة للغير".

ونصّت المادة 26-1 من قانون مكافحة الفساد المعدّلة بموجب القانون رقم 15/11 المؤرّخ في 2011/08/2 على: "كل موظف عمومي يمنح، عمدا، امتيازا غير مبرر للغير".

II/- تحليل القصد الجنائي: نميّز بين مرحلتين:

في ظلّ المادة 26-1 بعد تعديلها بموجب القانون رقم 11-15 المؤرّخ في 2011/8/2:

1- إنّ جنحة المحاباة من جرائم القصد التي تتطلّب توافر القصد الجنائي العام المتمثّل في الإرادة والعلم، ولا بد من إبراز عنصر القصد في الحكم، ويمكن استخلاصه من اعتراف المتّهمين بأنهم خرقوا إجراءات إبرام الصفقات بإرادتهم المحضة (نجار الويزة، 2018، صفحة 523).

وفي حالة تكرار العملية يمكن استخلاص القصد الجنائي من الوعي التام بمخالفة القواعد الإجرائية أو من استحالة تجاهلها بالنظر إلى الوظيفة التي يمارسها الجاني.

وهكذا قُضِي في فرنسا في عدة مناسبات بقيام القصد الجنائي على أساس أن الجاني يمارس وظائف انتخابية منذ مدّة طويلة، وأن له تجربة كبيرة في إبرام الصفقات العمومية (CATHRINE PREBISSY-SCHNALL, 2002, p. 89).

ولا يُؤخَذ بعين الاعتبار الباعث إلى مخالفة الأحكام التشريعية أو التنظيمية، فتقوم الجريمة حتى ولو كان امتيازا غير مبرّر لا يبحث عن فائدة المؤسسة العمومية.

وتقوم الجريمة حتى وإن لم تترتّب عنها زيادة في التكاليف التي تتحمّلها الإدارة أو المؤسسة العمومية وهكذا قُضِي بقيام الجنحة بصرف النظر عن أي ضرر للخزينة العمومية.

كما لا يؤثّر في قيام الجنحة استقامة الجاني ونزاهته، وهكذا قضي في فرنسا بقيام الجريمة حتى وإن كان سببها الإهمال و اللاّمبالاة (أحسن بوسقيعة، 2012، صفحة 151).

2- **في ظل المادة 26-1 قبل تعديلها بموجب القانون رقم 11-15:** كانت المادة 26-1 من قانون مكافحة الفساد، قبل تعديلها، تشترط توافر قصد خاص علاوة على القصد العام، ويتمثّل القصد الخاص في الغرض من مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية، وهو إعطاء امتيازات غير مبرّرة للغير.

ويُعدّ إفادة الغير بامتيازات غير مبرّرة عنصرا أساسيا في الجريمة، فلا تقوم الجريمة لمجرّد خرق الأحكام القانونية واللوائح التنظيمية، الذي لا يعدو أن يكون مجرّد خطأ إداري يسأل عنه مرتكبه تأديبيا، وإنما يشترط زيادة على ذلك أن يكون الهدف من خرق النصوص التي تحكم الصفقات العمومية تمييز أحد المتنافسين وتفضيله على غيره، وأن يكون زيادة على ذلك هذا الامتياز غير مبرّر، ذلك أنّ الغاية من تجريم هذا الفعل هو ضمان المساواة بين المترشّحين للفوز بالصفقات العمومية ومكافحة التمييز بين الأعوان الاقتصاديين في المعاملات ذات الطابع التجاري والصناعي، وتبعا لذلك تنفى الجريمة بانعدام الغرض (أحسن بوسقيعة، 2012، صفحة 151).

وفي ظلّ التشريع السابق كان على القضاء عدم البحث في توافر القصد الخاص المتمثّل في الغرض من مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية، وهو إعطاء امتياز غير مبرّر للغير، فكثيرا ما أُدِين مسيِّرون لا لسبب إلاّ لكونهم خالفوا قانون الصفقات العمومية وكفى، فتحوّلت بذلك جنحة المحاباة من جريمة عمدية بامتياز تتطلّب توافر قصد عام وقصد خاص، إلى جريمة مادّية تقوم لمجرّد مخالفة حكم تشريعي أو تنظيمي.

بل حصل وأن أُدِين مسيِّرون على أساس إبرام صفقة مخالفة لأحكام تشريعية أو تنظيمية دون إبراز النص أو النصوص التي خالفها المسيّر عند إبرام الصفقة محل المتابعة.

وهنا لا بدّ أن ننوّه بأنّ المحكمة العليا التي نقضت في عدة مناسبات أحكاما و قرارات قضائية، إمّا لعدم إبراز النص أو النصوص التي خالفها الجاني عند إبرامه الصفقة، وإمّا لعدم إبراز الغرض من عدم مراعاة الأحكام القانونية، واللوائح التنظيمية التي تحكم الصفقات العمومية.

وفي هذا السياق نشير إلى قرار المحكمة العليا (قرار المحكمة العليا، الصفحات 34-35)، والذي يقضي بقبول الطعن بالنقض، وإبطال القرار الصادر عن الغرفة الجزائية بمجلس قضاء تيارت (قرار مجلس قضاء تيارت)، وذلك لأن قضاة المجلس قد أخطأوا حين لم يقوموا بتسبيب قرارهم كفاية في قضية إبرام صفقات مخالفة للأحكام التنظيمية والتشريعية المعمول بها والمبرمة من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي لولاية تيارت وكذا أعضاء المجلس البلدي، وهذا يُعتبَر إخلالا بالأحكام المنصوص عليها بالمادة 379 من ق.إ.ج وكذا عدم إبراز العناصر المكوّنة لكلّ فعل مجرّم.

وفي ظلّ التشريع الحالي الناتج عن تعديل نصّ المادة 26-1 من قانون مكافحة الفساد بموجب القانون رقم 11-15 المؤرّخ في 2-08-2011 الذي بموجبه تخلّى المشرّع عن القصد الخاص، خشية التفريط في القصد الجنائي، كما حصل في القضاء الفرنسي.

الفرع الثالث: العقوبة المقرّرة لجريمة المحاباة

تُطبَّق على هذه الجريمة الأحكام المقرّرة لجريمة رشوة الموظّف العمومي سواء تعلّق الأمر بالمتابعة أو بالجزاء مع اختلاف طفيف بالنسبة لعقوبة الأصلية و تقادم الدعوى العمومية و العقوبة.

البند الأول/- العقوبات: قرّر المشرّع الجزائري لجريمة المحاباة عقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات وغرامة من 200.000 د.ج إلى 1.000.000 د.ج وذلك بنصّ المادة 01/26 من القانون رقم

15-11 والتي تقابلها المادة 14/432 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد، والتي تعاقب على الفعل بالحبس لسنتين وبالغرامة تقدر 30.000 أورو (Code pénale, 2012, p. 144).

وتطبّق على الشخص المعنوي غرامة من 1.000.000 إلى 5.000.000 دج، وذلك طبقا للمادة 53 من قانون مكافحة الفساد والمادة 18 مكرّر -1 من قانون العقوبات كما تطبّق على هذه الجنحة كافة الأحكام المطبّقة على رشوة الموظّف العمومي بشأن الظروف المشدّدة، والإعفاء من العقوبة والعقوبات التكميلية والمصادرة والرّد والمشاركة والشروع ومسؤولية الشخص المعنوي، وإبطال العقود والصفقات.

المطلب الثاني: المحطات الكبري لأهم الأحكام الصادرة عن القضاء الفرنسي في هذا المجال

لقد أشار القضاء الفرنسي في بعض أحكامه إلى إمكانية المساس بمبادئ الصفقات العمومية من خلال إضافة الشروط البيئية أو الاجتماعية أثناء عملية إبرام الصفقة العمومية، الأمر الذي يمثّل الركن المادي لجريمة المحاباة، و يحمل معنى الخطر الجزائي، وبالتالي يجب الحذر منه بعد معرفته (Frédéric PICHON, 2006-2007, pp. 39-40)، ومثال ذلك:

أولا/- الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف بباريس بتاريخ 2004/07/20 حول قضية SITA ILE de France تحت رقم 03P01986:

حيث تمّ إدانة بلدية باريس بعد إعلانها عن استشارة انتقائية موضوعها جمع النفايات المنزلية، وقد فرضت معيارا بيئيا مرتبطا بحماية البيئة، والمتمثّل في استعمال عربات خاصة ذات محرّكات أقلّ إفرازا للتلوّث أثناء تنفيذ الصفقة، و على هذا الأساس تمّ اختيار مؤسسة SITA ILE de France من طرف المصلحة المتعاقدة بدلا من مؤسّسة NICOLLIN مبرّرة اختيارها النهائي على أساس الكفاءة التقنية للعرض المقدّم من طرف المؤسسة الأولى حول طبيعة المحرّكات، في حين هذا الشرط لم يرد في دفتر الشروط، ولم يتمّ الإعلان عنه في أيّة وثيقة أخرى مرتبطة بالصفقة، وبهذا تكون المصلحة المتعاقدة قد ارتكبت خطأ قانونيا قد مسّ بمبدأ المساواة يستوجب العقاب (CCA de Paris, 2005, p. 95).

ثانيا/- الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية الفرنسية لمدينة Bordeaux في 2006/12/05 تحت رقم 061563:

حيث تمّ إدانة بلدية Bègles بإلغاء مداولاتها و بدفع غرامة مقدارها 3000 أورو، نتيجة إعلانها عن صفقة أشغال بناء، أقصت من خلالها المؤسسات المترشحة التي تلجأ لعقد التوظيف الجديد، وهو نوع خاص من عقود العمل. وقد برّر القاضي الإداري الفرنسي حكمه بأن هذا الشرط المستند على طبيعة عقد العمل هو شرط تمييزي يخلّ بمبدأ المساواة في المعاملة بين المؤسسات المترشّحة (TRIBUNAL ADMINISTRATIF BORDEAUX)

ثالثا/- إضافة إلى ذلك قرار مجلس المجموعة الأوربية المؤرّخ في 4 ديسمبر 2003، والصادر في قضية EVN et Winston ضدّ جمهورية النمسا، والذي أدّى إلى إقصاء المعيار البيئي للتزوّد بالكهرباء الخضراء.

وفي موضوع القضية، فإنّه تمّ منح الصفقة لشركة KELAG، والتي قدّمت أحسن عرض من الناحية الاقتصادية، على أساس أنها تحوز على كمية معتبرة من الطّاقة الخضراء، لهذا تمّ الاحتجاج على

هذا المعيار من قِبَل شركة EVN وكذا Winston واعتباره غير شرعي، خاصة وأنّ معيار المنح البيئي محلّ النقاش قد تمّ منحه معامل 45 بالمئة، أي بحسب شروط المصلحة المتعاقدة، فإنّ الكمية الكبيرة المقترحة من الطاقة الخضراء وجب أن تستفيد من أقصى النقاط.

إنّ مجلس القضاء الأوروبي، قام بإقصاء المعيار البيئي بسبب غياب الرابطة مع موضوع الصفقة من خلال اشتراط تقديم أكبر كميّة من الطّاقة المتجدّدة على الكميّة الضرورية لتنفيذ الصفقة، وهو معاكس لشرط إلزامية التحديد بدقّة، ومعايير المنح المرتبطة بموضوع الصفقة.

وعليه كلّ كمية تفوق هذا الحدّ، هي بدون علاقة مع موضوع الصفقة، هذا من جهة، ومن جهة أخرى في حالة تحديد هذا النوع من معيار المنح، فإنّه يعطي أفضلية للمؤسّسات الكبرى مقارنة بالمؤسّسات الصغيرة على اعتبار أنّ المؤسّسات الكبيرة تنتج بالضرورة أكبر كميّة من الطّاقة مقارنة بالمؤسّسات الصغيرة. فعرض المؤسسّة الصغيرة يمكن أن يُستبعد حتى ولو هاته الأخيرة قادرة على الاستجابة لحاجات المصلحة المتعاقدة وعليه استبعد المجلس هذا المعيار، بسبب تمييز غير مبرّر ما بين المؤسّسات تبعا لحجمها.

وعليه نستنتج أن التنمية المستدامة في الصفقات العمومية، لا يجب أن تؤدّي إلى إغلاق تعسفّي للوصول إلى الصفقة العمومية لبعض المؤسّسات بخرق مبدأ عدم التمييز، من خلال إعطاء أفضلية لمؤسّسات على حساب مؤسّسات أخرى، فمن الضروري أنّ منح الصفقة، يتمّ بوسيلة المساواة لوصول جميع المتعاملين للصفقة العمومية، كما أنّ دفتر الشروط لا يمكنه فرض أيّ شروط تُدخِل تمييزا مباشرا أو غير مباشر اتّجاه المرشّحين.

وكنتيجة لذلك، فالشروط البيئية لا يجب أن تكون معرّفة بطريقة تمييزية أو بطريقة تعطي لبعض المؤسّسات الأفضلية على حساب مؤسّسات أخرى (Raphael Romi, 2004, p. 66). كما أنّ دمج الاعتبارات البيئية في مجال الصفقات العمومية هو في حقيقة الأمر الجمع بين الاعتبارات الاجتماعية والفعالية الاقتصادية في شكل جدلية بين الأبعاد الثلاث، وما هو إلا امتداد لهذه المقارنة و التي يجب أن تتبنى على تشجيع دمج البعد البيئي في مجال الشراء العام، مع الحرص على أن يتم ذلك بشكل يؤدي إلى احترام المبادئ التي تحكم الطلب العمومي وهو ما نلمسه في المرسوم الرئاسي 15-247 والمتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام حيث اعتبر البعد البيئي معيار اختيار المتعاقد من جهة، وتمّ التأكيد على احترام مبادئ الصفقات العمومية من جهة أخرى.

الخاتمة:

نختم بأن التحدي البيئي اليوم أخذ طابعا عالميا، ممّا جعل من ظاهرة تخضير الصفقة العمومية ظاهرة شاملة، يمكن ملاحظتها جليّا من خلال الشروط البيئية التي تفرضها دفاتر الشروط، والتي تتّصف بالمرونة وتجاوبها مع مختلف تطلّعات الفاعلين في الصفقة.

هذه الشروط يمكن أن تأخذ شكل معايير نوعية اقتصادية، وفي الوقت نفسه ذات طابع بيئي اجتماعي تحت أربعة شروط: أن تكون مرتبطة بموضوع الصفقة، موضوعية ومنطقية، واضحة ودقيقة لحدّ ما، وأخيرا أن تحترم المبادئ الأساسية للصفقة العمومية. وبالتالي لا ينبغي أن تتخذ الإدارة من

الشروط البيئية وسيلة لمفاضلة مترشّح بذاته، أو مؤسسة بذاتها فهذا لا شك يمثّل صورة من صور التمييز بين المترشحين بما يمسّ مبدأ المساواة.

ومن خلال معالجتنا لموضوع الخطر الجزائي للصفقة العمومية في إطار التنمية المستدامة **نقترح** في هذا الشأن حتى يتم تفادي بعض الثغرات التي يستعملها البعض للاعتداء على المال العام:

1- تحقيق المزيد من الأمن والاستقرار القانوني وذلك عن طريق تعزيز اكبر لمبدأ الشفافية في الصفقات العمومية،

2- احترام المبادئ الأساسية للصفقات العمومية والتي تعتبر هذه المبادئ وسيلة أساسية لمحاربة جريمة المحاباة،

3- ندعو المشرّع الجزائري إلى تعديل نص المادة (05) من قانون تنظيم الصفقات العمومية الجديد والأخذ بعين الاعتبار حماية البيئة والتنمية المستدامة، وإضافتها كمبدأ من المبادئ العامة المتعلّقة بإبرام الصفقات العمومية.

الإحالات والمراجع:

1. أحسن بوسقيعة، (2 012 ،الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، (الجزائر دار الهومة).
2. حسين عبد القادر، دون تاريخ، الحكم الراشد في الجزائر وإشكالية في الجزائر وإشكالية التنمية المحلية بها، مذكرة ماجستير، علوم سياسية وقانونية.
3. خرشي النووي، (2011)، تسيير المشاريع في إطار الصفقات العمومية، الجزائر: دار الخلدونية.
4. رضا هميسي، (2009)، دور المجتمع المدني في الوقاية من الفساد ومكافحته العدد 1، مجلة دفاتر السياسة والقانون.
5. رنيه غارو، (2003)، موسوعة قانون العقوبات العام والخاص شرح القانون الفرنسي المعاصر وتنقيحه، اجتهادات وفقه ودراسات ترجمة، لين صلاح مطر، المجلد العاشر، لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية.
6. عمار بوضياف، (2012)، شرح قانون الولاية الجزائري (المجلد الطبعة الأولى)، الجزائر: جسور للنشر.
7. عمار عوابدي، (2011)، القانون الإداري "النشاط الإداري" (المجلد الجزء الثاني)، ديوان المطبوعات الجامعية: الجزائر.
8. عنان علي، (2009)، زاهة العقود الإدارة على ضوء قانوني العطاءات للأشغال الحكومية واللوازم العامة، فلسطين : منشورات الائتلاف من أجل النزاهة والمسائلة.
9. عبد المجيد غميجة، (2014)، أبعاد الأمن التعاقدي و ارتباطاته، ورقة بحثية مقدمة في الملتقى الدولي حول: "الأمن التعاقدي و تحديات التنمية"، والمنظم من قبل: الهيئة الوطنية للموثقين، بتاريخ 18-19 أفريل.
10. إهام زاير، (2020)، جريمة منح امتيازات غير مبررة للغير في مجال الصفقات العمومية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد 02، جانفي.
11. قانون رقم 93-122،s ،d.،المتعلق بمنع الفساد والشفافية في الحياة الاقتصادية والإجراءات العامة، الصادر بتاريخ 29/01/1993.

12. قرار المحكمة العليا،d ،s،، الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات بتاريخ 04/07/2012، غير منشور(رقم لملف 748157، رقم الفهرس 20302/12.
13. قرار مجلس قضاء تيارت،d ،s، الصادر عن الغرفة الجزائية بتاريخ 01/07/2010، رقم الملف 07118/10، رقم الفهرس 07179/10، (غير منشور).
14. نجار الويزة، (2018) ،التصدي المؤسساتي والجزائي لظاهرة الفساد في التشريع الجزائري-دراسة مقارنة، مصر : دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.
15. نوفل علي عبد الله صفو الدليمي، (2006)، الحماية الجزائية للمال العام "دراسة مقارنة Vol "،الطبعة الثانية، الجزائر : دار الهومة.
16. الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 يوليو 2006، (بلا تاريخ)، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج،ر العدد 46، المؤرخة في 16/07/2006.
17. الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 15يوليو 2006،d ،s، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج،ر عدد 46، المؤرخة في 16/07/2006.
18. ومكافحته ,ا،ر،d ،s، ج،ر عدد 46، المؤرخة في 16/07/2006المعدل والمتمم.
19. ج،ر: رقم 50 المؤرخة في 20 سبتمبر 2015، (بلا تاريخ)، يتضمن تنظيم الصفقات وتفويضات المرفق العام، المرسوم الرئاسي رقم 15-247.
20. *CATHRINE PREBISSY-SCHNALL, (2002), Pénalisation du droit des marches public, France: L.G.D.J.*
21. *Massimo Baldanato, Stefano Verando, (2007), Améliorer l'achat fréquent et l'achat électronique avec les méditerranéens, Institue Européen d'administration public.*
22. *CCA de Paris, (2005), 20/07/2004, AJDA n=°02/2005 du 17/01/2005.*
23. *Christophr Lajoye, (2007),droit des marchés publics, Paris: Berti.*
24. *Code pénale, (2012), Paris: édition Dalloz.*
25. *Décret N° 2006-975 du 01/08/2006 C.J.O.R.F 4/ 08/2006.*
26. *Guide de déontologie de l'achat public, (Janvier 2011), Conseil Général_Bas_Rhim.*
27. *Frédéric PICHON, (2006-2007), Le développement durable dans les marchés publics, une évolution complexemémoire master professionnelle management du secteur public : collectivités et partenaires,, l'université Lumière LYON 2.*
28. *Guide de déontologie de l'achat public, (Janvier 2011), Conseil Général_Bas_Rhim.*
29. *M, GUIBAL, (1998),Les marchés publics, le moniteur, Paris, France.*
30. *Raphael Romi, (2004),droit et administration de l'environnement (éd, 5ème Edition), (D, l, jurisprudence, Éd,) Paris, Franc.,*
31. *Réponse du ministère de l'économie de l'industriel, & et de l'emploi publiee dans la J,O, (du 21/01/2010), Réponse du ministère de l'économie de l'industriel et de l'emploi publiee dans la) J,Odu 21/01/2010), p 130.*
32. *TRIBUNAL ADMINISTRATIF BORDEAUX, (s,d,), Jugement n=° 061563du 5/12/2006,Aff : COMMUNE DE BEGLE, publié par : Base Documentaire du Centre National de Documentation du Trésor public, voir le cite internette :https://www.collectivites-locales.gouv.fr.*
33. *Romain Cayrey, (2018), Commande publique : le risque pénal, Le moniteur.*