



كلية الشريعة والقانون بدمنهور



جامعة الأزهر

مجلة البحوث الفقهية والقانونية

مجلة علمية محكمة
تصدرها كلية الشريعة والقانون بدمنهور

بحث مستقل من

العدد الثامن والأربعين - "إصدار يناير ٢٠٢٥م - ١٤٤٦هـ"

دور المنظم الجنائي في مواجهة الإخلال
بالعقود الإدارية في ضوء النظام السعودي
"دراسة مقارنة"

The Role Of The Criminal Regulator In Confronting Breach
Of Administrative Contracts In The Saudi System
"Comparative Study"

الدكتورة

هدى محمد عبد الرحمن السيد

أستاذة القانون العام - كلية الحقوق،
جامعة دار العلوم

المملكة العربية السعودية

الباحث

معاذ بن صالح على الزبن

كلية الحقوق - جامعة دار العلوم،
المملكة العربية السعودية

مجلة البحوث الفقهية والقانونية
مجلة علمية عالمية متخصصة ومُحكّمة
من السادة أعضاء اللجنة العلمية الدائمة والقارئة
في كافة التخصصات والأقسام العلمية بجامعة الأزهر

المجلة مدرجة في الكشاف العربي للإستشهادات المرجعية ARABIC CITATION INDEX

على Clarivate Web of Science

المجلة مكشّفة في قاعدة معلومات العلوم الإسلامية والقانونية من ضمن قواعد بيانات دار المنظومة

المجلة حاصلة على تقييم ٧ من ٧ من المجلس الأعلى للجامعات

المجلة حاصلة على المرتبة الأولى على المستوى العربي في تخصص الدراسات الإسلامية

وتصنيف Q2 في تخصص القانون حسب تقييم معامل "ارسييف Arcif" العالمية

المجلة حاصلة على تقييم ٨ من المكتبة الرقمية لجامعة الأزهر

رقم الإيداع

٦٣٥٩

الترقيم الدولي

(ISSN-P): (1110-3779) - (ISSN-O): (2636-2805)

للتواصل مع المجلة

+201221067852

journal.sha.law.dam@azhar.edu.eg

موقع المجلة على بنك المعرفة المصري

<https://jlr.journals.ekb.eg>



سعادة أ. د. رئيس تحرير مجلة البحوث الفقهية و القانونية المحترم
جامعة الأزهر، كلية الشريعة و القانون، دمنهور، مصر
تحية طيبة وبعد،،،

يسر معامل التأثير والاستشهادات المرجعية للمجلات العلمية العربية (أرسييف - ARCIF)، أحد مبادرات قاعدة بيانات "معرفة" للإنتاج والمحتوى العلمي، إعلامكم بأنه قد أطلق التقرير السنوي التاسع للمجلات للعام 2024.

يخضع معامل التأثير "Arcif" لإشراف "مجلس الإشراف والتنسيق" الذي يتكون من ممثلين لعدة جهات عربية ودولية: (مكتب اليونيسكو الإقليمي للتربية في الدول العربية ببيروت، لجنة الأمم المتحدة لغرب آسيا (الإسكوا)، مكتبة الاسكندرية، قاعدة بيانات معرفة). بالإضافة للجنة علمية من خبراء وأكاديميين ذوي سمعة علمية رائدة من عدة دول عربية وبريطانيا.

ومن الجدير بالذكر بأن معامل "أرسييف Arcif" قام بالعمل على فحص ودراسة بيانات ما يزيد عن (5000) عنوان مجلة عربية علمية أو بحثية في مختلف التخصصات، والصادرة عن أكثر من (1500) هيئة علمية أو بحثية في العالم العربي. ونجح منها (1201) مجلة علمية فقط لتكون معتمدة ضمن المعايير العالمية لمعامل "أرسييف Arcif" في تقرير عام 2024.

ويسرنا تهنئتك وإعلامكم بأن مجلة البحوث الفقهية و القانونية الصادرة عن جامعة الأزهر، كلية الشريعة و القانون، دمنهور، مصر، قد نجحت في تحقيق معايير اعتماد معامل "أرسييف Arcif" المتوافقة مع المعايير العالمية، والتي يبلغ عددها (32) معياراً، وللاطلاع على هذه المعايير يمكنكم الدخول إلى الرابط التالي: <http://e-marefa.net/arcif/criteria>

وكان معامل "أرسييف Arcif" العام لمجلتكم لسنة 2024 (0.3827). وتهيئتم بحصول المجلة على:

- **المرتبة الأولى** في تخصص الدراسات الإسلامية من إجمالي عدد المجلات (103) على المستوى العربي، مع العلم أن متوسط معامل "أرسييف" لهذا التخصص كان (0.082). كما صنفت مجلتكم في هذا التخصص ضمن الفئة (Q1) وهي الفئة العليا.
- كما صنفت مجلتكم في تخصص القانون من إجمالي عدد المجلات (114) على المستوى العربي ضمن الفئة (Q2) وهي الفئة الوسطى المرتفعة، مع العلم أن متوسط معامل "أرسييف" لهذا التخصص كان (0.24).

راجين العلم أن حصول أي مجلة ما على مرتبة ضمن الأعلى (10) مجلات في تقرير معامل "أرسييف" لعام 2024 في أي تخصص، لا يعني حصول المجلة بشكل تلقائي على تصنيف مرتفع كصنيف فئة Q1 أو Q2، حيث يرتبط ذلك بإجمالي قيمة النقاط التي حصلت عليها من المعايير الخمسة المعتمدة لتصنيف مجلات تقرير "أرسييف" (للعام 2024) إلى فئات في مختلف التخصصات، ويمكن الاطلاع على هذه المعايير الخمسة من خلال الدخول إلى الرابط: <http://e-marefa.net/arcif>

وبإمكانكم الإعلان عن هذه النتيجة سواء على موقعكم الإلكتروني، أو على مواقع التواصل الاجتماعي، وكذلك الإشارة في النسخة الورقية لمجلتكم إلى معامل "أرسييف" الخاص بمجلتكم.

ختاماً، في حال رغبتكم الحصول على شهادة رسمية إلكترونية خاصة بنجاحكم في معامل "أرسييف"، نرجو التواصل معنا مشكورين.

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام والتقدير

أ.د. سامي الخزندار

رئيس مبادرة معامل التأثير

"أرسييف Arcif"



**دور المنظم الجنائي في مواجهة الإخلال
بالعقود الإدارية في ضوء النظام السعودي
"دراسة مقارنة"**

**The Role Of The Criminal Regulator In Confronting Breach
Of Administrative Contracts In The Saudi System
"Comparative Study"**

الدكتورة

هدى محمد عبد الرحمن السيد

أستاذة القانون العام - كلية الحقوق،

جامعة دار العلوم

المملكة العربية السعودية

الباحث

معاذ بن صالح علي الزين

كلية الحقوق - جامعة دار العلوم

المملكة العربية السعودية

دور المنظم الجنائي في مواجهة الإخلال بالعقود الإدارية في ضوء النظام السعودي "دراسة مقارنة"

معاذ بن صالح على الزين، هدى محمد عبدالرحمن السيد *

قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة دار العلوم، المملكة العربية السعودية.

* البريد الإلكتروني: hoda.m@dau.edu.sa

ملخص البحث:

هدفت الدراسة إلى بيان دور المنظم الجنائي في مواجهة الإخلال بالعقود الإدارية في ضوء النظام السعودي، لما في ذلك من أهمية بالغة لحماية المال العام وضمان استقرار العقود الإدارية لتحقيق غايتها التي تصبو إليها، من خلال التطرق إلى التعريف بالمسؤولية الجنائية وطبيعتها في العقود الإدارية، وبيان صور الجرائم الجنائية المرتبطة بالعقود الإدارية، وتسليط الضوء على تقييم موقف المنظم السعودي من إقرار المسؤولية الجنائية في العقود الإدارية.

وقد اعتمدت الدراسة المنهج الوصفي التحليلي، فضلاً على المنهج المقارن؛ من أجل وصف المشكلة البحثية بعرض النصوص النظامية والتشريعية المقارنة، وتحليلها للوصول إلى مواطن القوة والضعف فيما تضمنته، واقتراح التعديلات التي تتناسب مع موضوع الدراسة.

وقد توصلت الدراسة إلى عدة نتائج أهمها، أن هناك نوعين من الحماية التي يفرضها المنظم في النظام السعودي، وفي الأنظمة المقارنة، تتمثل الأولى في الحماية الإدارية من خلال تمكين الجهة الإدارية بتوقيع جزاءات إدارية على المتعاقد بما لها من سلطة إدارية، والثانية في الحماية الجزائية التي تتمثل في تجريم الأفعال التي تمثل سلوكاً إجرامياً يكون من شأنه الإخلال بالعقود الإدارية، وكلا نوعي الحماية خاضع لرقابة القضاء سواء القضاء الإداري للأولى أو الجزائي للثانية.

كما أوصت الدراسة بعدة توصيات لعل أهمها توصية المنظم بتشديد العقاب على كافة الجرائم المرتبطة بالوظيفة العامة لارتباطها بالعقود الإدارية بأن تكون بين حد أدنى للعقاب وحد أعلى في عقوبات السجن والغرامة وألا يقل الحد الأدنى عن خمس سنوات ولا يزيد عن ثلاثين عاماً، كما أوصينا بأن يتم جمع الجرائم الماسة بالوظيفة العامة وجرائم العدوان على المال العام بين دفتي نظام واحد، وقد آن للمنظم السعودي أن يصدر قانون عقوبات يجمع بين دفتيه كافة الجرائم الجزائية مع الالتزام بتقسيمها وتبويبها.

كلمات مفتاحية: العقود الإدارية، المواجهة الجنائية، التلاعب بالمنافسات، التواطؤ والإخلال.

The Role Of The Criminal Regulator In Confronting Breach Of Administrative Contracts In The Saudi System "Comparative Study"

Moaz bin Saleh Ali Al-Zaben, Hoda Mohamed Abdel Rahman El Sayed*

Department of Public Law, Faculty of Law, Dar Al Uloom University,
Kingdom of Saudi Arabia.

*E-mail: hoda.m@dau.edu.sa

Abstract:

The study aimed to highlight the role of the criminal legislator in addressing breaches of administrative contracts, given the critical importance of such measures in protecting public funds and ensuring the stability of administrative contracts to achieve their intended objectives. It explored the definition and nature of criminal liability in administrative contracts, identified the forms of criminal offenses associated with these contracts, and evaluated the Saudi legislator's stance on establishing criminal liability in the context of administrative contracts.

The study employed a descriptive-analytical approach alongside a comparative methodology. This combined approach facilitated a comprehensive examination of the legal and legislative texts in Saudi and comparative systems, allowing for an analysis to identify strengths and weaknesses and propose amendments aligned with the study's objectives.

The researcher concluded that there are two forms of protection provided by the Saudi legislator and comparative systems: administrative protection, which empowers administrative authorities to impose sanctions on contractors through their administrative powers, and criminal protection, which criminalizes acts constituting offenses that undermine administrative contracts. Both forms of protection are subject to judicial oversight—administrative judiciary for the former and criminal judiciary for the latter.

The study made several key recommendations, including urging the legislator to impose stricter penalties for offenses related to public office, particularly those linked to administrative contracts. The recommended penalties should range between a minimum of five years and a maximum of thirty years of imprisonment, accompanied by fines. Additionally, it advocated for consolidating offenses against public office that infringe on public funds into a unified legal framework. The study emphasized the need for the Saudi legislator to enact a comprehensive Penal Code that organizes and categorizes

all criminal offenses systematically. This research was funded by the General Directorate of Scientific Research & Innovation, Dar Al Uloom University, through the Scientific Publishing Funding program.

Keywords: Administrative Contracts, Criminal confrontation, Manipulating Competitions, Collusion and Breach.

المقدمة

"الحمد لله رب العالمين وصلى الله وسلم وبارك على نبيينا محمد وعلى آله وصحبه ومن اتبعه
 بإحسان إلى يوم الدين"
 أما بعد:

فإن العقود الإدارية تعد من أهم الوسائل التي تعتمد عليها الدولة لتنفيذ سياساتها وتحقيق مصالحها العامة على اعتبار أن الجهات الحكومية والهيئات العامة تلجأ بشكل متزايد إلى العقود الإدارية وذلك لعدة أهداف منها تنفيذ مشاريع البنية التحتية، وتنمية الخدمات العامة، وتحقيق التنمية الاقتصادية. ومن ثم فإن الالتزام بقواعد الشفافية والنزاهة في هذه العقود أصبح ضرورة ملحة، وتتسم العقود الإدارية بأنها تنطوي على نوع من الامتيازات التي تمتاز بها الإدارة العامة، والتي تمثل جهة قوية في هذه العقود مقابل الأفراد أو الشركات المتعاقدة معها، مما قد يؤدي في بعض الأحيان إلى استغلال تلك الامتيازات، أو الوقوع في أخطاء أو تجاوزات قانونية يمكن أن تصل إلى حد الجريمة الجنائية. والمتبع لوضع المنظم السعودي يجد أنه قد أخضع العقود الإدارية للعديد من الأنظمة (القوانين) التي عملت على تنظيم آلية إبرام العقود وتنفيذها مع توفير الإطار القانوني الذي يضمن الشفافية والمساءلة، ويحافظ على المال العام ويعزز النزاهة في التعاملات، وهذا يبرز الاهتمام الواضح بقضايا الفساد والشفافية في العقود الإدارية، وهذا الاهتمام ليس مجرد مسألة تنظيمية، بل هو جزء من توجه أكبر نحو تحقيق رؤية المملكة لعام ٢٠٣٠ م التي تسعى إلى بناء بيئة قانونية متكاملة تضمن النزاهة والعدالة في جميع المعاملات الحكومية، بما في ذلك العقود الإدارية.

ومن الجدير بالذكر أن المسؤولية الإدارية تنقسم إلى مسؤولية إدارية على أساس الخطأ (يتوجب لقيامها إثبات الخطأ) ومسؤولية إدارية بدون خطأ (لا يشترط إثبات الخطأ لقيامها)، والمسؤولية الإدارية بصورتها تختلف عن المسؤولية الجنائية في العقود الإدارية لكنها قد تتداخل معها في بعض الحالات ومنها إذا كان الخطأ الإداري يُشكل جريمة جنائية كجريمة الرشوة، أو إذا أدى الإخلال بتنفيذ العقد إلى جريمة جنائية كالتلاعب بالمنافسات، ولقد أثرنا في هذا البحث دراسة وتحليل المسؤولية الجنائية في العقود الإدارية، وخاصة أن الالتزام بالقوانين والأنظمة المتعلقة بالعقود الإدارية يؤدي في النهاية إلى:

١. توفير الحماية للمال العام وصونه وحفظه، وضمان استقرار المعاملات.

٢. المخالفات القانونية التي ربما تشهدها العقود الإدارية.

٣. جرائم الفساد المرتبطة باستغلال النفوذ، أو التلاعب في المنافسات، ولا شك أن هذه المخالفات يمكن أن تشكل جرائم جنائية تستوجب العقوبة، حيث وضع نظام المنافسات والمشتريات الحكومية لعام (١٤٤٠ هـ) بموجب نص المادة الرابعة والتسعين منه قاعدة عامة تتضمن توقيع العقوبة

التأديبية على كل موظف يخالف النظام وفقاً لأحكام نظام تأديب الموظفين وغيرها من الأحكام الجزائية الأخرى المطبقة على الموظفين والعاملين.

ومن ثم يجب إظهار دور المنظم الجنائي في مواجهة الإخلال بالعقود الإدارية من خلال تقرير المسؤولية الجنائية عند الإخلال بأي من الجوانب في العقود الإدارية ليكون بمنزلة ضمان أساسية لضبط الأداء الحكومي ومنع الإخلال بالقواعد، وما يجب تقريره أن المسؤولية الجنائية في المملكة في مجال العقود الإدارية تعتمد على مجموعة من الأنظمة التي تنظم العقوبات المترتبة على الجرائم المتعلقة بالعقود الإدارية، وتوفر الحماية القانونية لها، ومن هذه الأنظمة على سبيل المثال:

(١) نظام هيئة مكافحة الفساد.

(٢) نظام المنافسات والمشتريات الحكومية.

(٣) الأنظمة المتعلقة بالجرائم الجنائية، وعلى سبيل المثال جرائم الرشوة والغش التجاري.

وحتى تتضح الصورة بجلاء أكثر كان من اللازم أن نقوم بالتنقيب في القوانين الأخرى لمحاولة التعرف على آلية تنظيمها، ومن ثم سأقوم بعقد هذه المقارنة مع القانونين المصري والجزائري للتعرف على كيفية تنظيم وبيان دور المنظم الجنائي في مواجهة الإخلال بالعقود الإدارية، ومن هذا المنطلق تأتي أهمية هذه الدراسة في الكشف عن الأسس القانونية للمسؤولية الجنائية وكيفية تطبيقها في العقود الإدارية، الأمر الذي يقودني إلى البحث عن تحديد المسؤول جنائياً في هذا المجال الحيوي - مجال تنفيذ العقود الإدارية - الذي يمس الصالح العام بشكل مباشر، مما يترتب عليه الإسهام في تطوير الأنظمة القانونية، وسوف يؤدي في النهاية إلى تحسين مستوى الأداء الحكومي.

(١) أهداف الدراسة وأهمية اختيار الموضوع:

أ) أهداف الدراسة

تهدف هذه الدراسة إلى تحقيق مجموعة من الأهداف ترتبط بفهم وتحليل جوانب بيان دور المنظم الجنائي في مواجهة الإخلال بالعقود الإدارية وفقاً للنظام السعودي مع المقارنة بموقف القانونيين المصري والجزائري لمحاولة سد الثغرات الموجودة بالنظام السعودي، وتبسيط الضوء على ما به من مميزات، فضلاً عن تناول الأهداف التالية:

١. فهم وتحليل المفهوم القانوني للمسؤولية الجنائية في العقود الإدارية في ضوء النظام السعودي،

وبيان كيفية تطبيق هذه المسؤولية في حالات المخالفات أو الجرائم المتعلقة بالعقود الإدارية.

٢. دراسة النصوص القانونية المتعلقة بالعقود الإدارية، مثل نظام المنافسات والمشتريات الحكومية ونظام هيئة مكافحة الفساد، وغيرها من الأنظمة ذات العلاقة وتوضيح مدى فعالية هذه النصوص في الحد من الجرائم الجنائية المتعلقة بالعقود الإدارية.

٣. تسليط الضوء على الجرائم الشائعة التي تقع في إطار العقود الإدارية ومنها جريمة التلاعب بالمنافسات وجرائم الوظيفة العامة.

٤. دراسة دور المسؤولية الجنائية في تحسين مستوى الشفافية والمساءلة في العقود الإدارية، وكيف يمكن لهذا الدور أن يسهم في تحقيق أهداف الحوكمة الرشيدة ومكافحة الفساد.

٥. التعرف على الاجتهادات القضائية بشأن دور المنظم وقيام المسؤولية الجنائية بسبب الإخلال بالعقود الإدارية والنظر في الأحكام القضائية المستقرة والصادرة من ديوان المظالم السعودي ومجلسي الدولة المصري والجزائري باعتبارهما جهة القضاء الإداري المختصة بنظر المنازعات الإدارية.

ب) أهمية اختيار الموضوع

تأتي أهمية دراسة " دور المنظم الجنائي في مواجهة الإخلال بالعقود الإدارية في النظام السعودي " من عدة جوانب، ويمكن تلخيصها كما يلي:

أولاً: حماية المال العام وضمان الشفافية: حيث تعتبر العقود الإدارية من الأدوات الأساسية التي تستخدمها الحكومة في تنفيذ مشاريعها وتقديم الخدمات العامة، لذلك يمثل ضمان النزاهة في هذه العقود وحمايتها من التلاعب والفساد، ويمثل أهمية قصوى، وتكون المسؤولية الجنائية الوسيلة القانونية للحد من الفساد واستغلال النفوذ في العقود الإدارية.

ثانياً: تطبيق الأنظمة ومكافحة الفساد: مع تزايد الاهتمام الدولي والمحلي بمكافحة الفساد وتعزيز الشفافية، يتوجب دراسة مدى فعالية الأنظمة السعودية في الحد من الجرائم الجنائية المتعلقة بالعقود الإدارية، وقد أصدرت المملكة العربية السعودية أنظمة عديدة تهدف إلى مكافحة الفساد وضمان النزاهة في التعاملات الحكومية، ما يجعل دراسة هذه الأنظمة ومدى تطبيقها من الأمور الضرورية.

ثالثاً: دعم رؤية المملكة ٢٠٣٠: تنسجم هذه الدراسة مع رؤية المملكة ٢٠٣٠ التي تركز على تحسين مستوى الحوكمة والشفافية والمساءلة في القطاع العام، بالإضافة إلى أن تعزيز الرقابة القانونية على العقود الإدارية يسهم في تحقيق هذه الأهداف الوطنية.

رابعاً: مواكبة التطورات القانونية: يتطلب التحليل القانوني المستمر لتطورات المسؤولية الجنائية في العقود الإدارية مراجعة دقيقة للأنظمة والقوانين المعمول بها في المملكة بما يتماشى مع

التحولات الاقتصادية والاجتماعية في المملكة العربية السعودية، وأعتقد أن هذا البحث يتيح فرصة لمواكبة التطورات القانونية، مع تقديم توصيات لتحسين الإطار القانوني لهذا المجال.

خامساً: الإطار الشرعي للمسؤولية الجنائية: نظراً لأن النظام القانوني في المملكة العربية

السعودية يعتمد على الشريعة الإسلامية، ومن هنا تأتي أهمية هذا البحث حيث إنه سيحلل التوافق بين أحكام الشريعة الإسلامية والمفاهيم القانونية الحديثة للمسؤولية الجنائية في العقود الإدارية، مما يساهم في تقديم رؤية متكاملة تتلاءم مع الخصوصية القانونية للمملكة.

(٢) إشكالية الدراسة:

تتركز إشكالية الدراسة حول التساؤلات المتعلقة بمدى فعالية النظام القانوني في المملكة العربية السعودية في تنظيم وتطبيق المسؤولية الجنائية على العقود الإدارية، خصوصاً في مواجهة الجرائم المرتبطة بهذه العقود، وبيان دور المنظم الجنائي في مواجهة الإخلال بالعقود الإدارية وتنبع هذه الإشكالية من تعقيد العلاقة القانونية بين الإدارة العامة والمتعاقدين معها، حيث تمتلك الإدارة العامة سلطات وامتيازات قد تجعلها في موقع قوة، مما يزيد من احتمالات وقوع مخالفات أو جرائم تؤدي إلى تفعيل المسؤولية الجنائية، فالتساؤل الرئيس يدور حول كيفية التعامل مع هذه الجرائم، وما هي النصوص القانونية التي تنظم العقوبات الخاصة بها؟ وبيان دور الاجتهادات القضائية في ديوان المظالم ومجلسي الدولة المصري والجزائري حيال انعقاد المسؤولية الجنائية لمواجهة الإخلال بالعقود الادارية؟

(٣) تساؤلات الدراسة:

من خلال هذا البحث، سوف أقوم بمحاولة إلقاء الضوء على مشكلة الدراسة من خلال الإجابة على التساؤلات التالية:

١. ما هو المقصود بالعقود الإدارية وما هي خصائصها وشروطها؟
٢. ما هي طبيعة المسؤولية الجنائية في العقود الإدارية؟ وهل تختلف المسؤولية الجنائية في العقود الإدارية عن المسؤولية الجنائية في العقود المدنية؟ وما هي الأبعاد القانونية لهذه المسؤولية في النظام السعودي؟
٣. ما هي أسباب الإخلال بالعقود الإدارية وما هو تأثيرها على المصلحة العامة؟
٤. ما هي أهم الجرائم التي يمكن أن تنشأ من العقود الإدارية، ومنها جرائم الغش والتدليس والتحايل؟ وكيف يتم تنظيمها ومعاينة مرتكبيها في النظام السعودي والقوانين المقارنة؟

٥. ما هي حدود المسؤولية الجنائية في العقود الإدارية؟ وبمعنى آخر هل تقع المسؤولية على الأفراد العاملين في الجهات الحكومية فقط؟ أم تمتد أيضاً إلى الشركات المتعاقدة؟ وهل توجد استثناءات أو قيود على تطبيق هذه المسؤولية؟

٦. ما هو الدور الذي تلعبه المسؤولية الجنائية في تعزيز النزاهة والشفافية في العقود الإدارية؟ وكيف يمكن تفعيل هذا الدور من خلال التشريعات والسياسات الحكومية؟

٧. هل توجد ثغرات في النظام القانوني السعودي تجعل من الصعب تطبيق المسؤولية الجنائية بفاعلية؟ وما هي التحديات التي تواجه الجهات القانونية في ملاحقة الجرائم المتعلقة بالعقود الإدارية؟

٨. هل الموقف في القانون المصري ونظيره الجزائري مماثل لما عليه الوضع في النظام السعودي؟ أم أن القوانين محل المقارنة تصدت لتحقيق دور المنظم في مواجهة الإخلال بالعقود الإدارية؟ وتم ضبط أحكام المسؤولية الجنائية عن العقود الإدارية وتم تناولها وتنظيم أحكامها؟

٩. ما هي مواطن القوة والضعف في الأنظمة محل المقارنة؟

(٤) صعوبات البحث (الصعوبات التي واجهها الباحث):

لا تخلو أي دراسة علمية من مواجهة الصعوبات، ومن أهم الصعوبات التي واجهها الباحث ما يلي:

١- قلة الأبحاث العلمية القانونية المنشورة، والمرتبطة بموضوع الدراسة في النظام السعودي، على الرغم من أنه توجد دراسات مشابهة لموضوع الدراسة وتقترب منه ولكنها ليست موجهة بشكل مباشر نحو إسباغ الحماية الجزائية على الإخلال بالعقود الإدارية، ولم تُعَنَ من الأصل في تكوينها ببيان دور المنظم تجاه الإخلال في تنفيذ العقود الإدارية.

٢- كذلك قلة الأبحاث المرتبطة بموضوع الدراسة والتي تعلقت بالجانب المصري والجزائري، حتى إن المراجع القانونية التقليدية أغلبها كتب مخصصة للمقررات الدراسية، وليس فيها التفصيل الكافي للأحكام المتعلقة بدور المنظم في مواجهة الإخلال بالعقود الإدارية.

(٥) منهج الدراسة:

تتبع هذه الدراسة المنهج الوصفي التحليلي المقارن بين كل من موقف المنظم السعودي، والمشرعين المصري والجزائري في التصدي لموضوع دور المنظم في مواجهة الإخلال بالعقود الإدارية:

■ حيث نستخدم المنهج الوصفي التحليلي لعرض وتوصيف ماهية الجرائم الجنائية المرتبطة بالعقود الإدارية وخصائصها وشروطها، والقيام بتحليل الجزئيات التي يتوصل بها لتفريد الجريمة الجنائية في العقود الإدارية عن غيرها من الجرائم وتحديد المسؤولية الجنائية في العقود الإدارية، فضلاً

عن اتباع المنهج ذاته في وصف أركان الجرائم من خلال تحليل آراء الفقه القانوني ذات العلاقة للوصول للنتيجة المبتغاة من البحث على النحو المأمول.

■ كما سيتم الاستعانة بالمنهج المقارن بين موقف المنظم السعودي والمشروع المصري وكذلك المشرع الجزائري في التصدي لموضوع الدراسة من خلال انعقاد المسؤولية الجنائية نتيجة الإخلال بالعقود الإدارية لإيضاح وبيان الكيفية المتبعة في الأنظمة والقوانين موضوع الدراسة التي نظمت تلك المسألة، فضلاً عن إلقاء الضوء على أوجه القصور التشريعي في النظام السعودي سعياً لتقديم التوصيات بسدها بغية الكمال الإداري والتنظيمي.

(٦) الدراسات السابقة:

الدراسة الأولى: دراسة حسن، محمد جبريل إبراهيم (٢٠٢٣م) بعنوان: "دور المشرع الجنائي في مواجهة الإخلال بالعقود الإدارية دراسة تطبيقية مقارنة"^(١).

وقد هدفت هذه الدراسة إلى حث الجهة الإدارية على استخدام الحماية الجنائية للعقود الإدارية والوقت المناسب لتدخل هذه الحماية، كما هدفت لمعالجة القصور التشريعي الوارد في مواد العقاب المقررة على المتعاقد مع جهة الإدارة.

وتوصلت الدراسة إلى أن تدخلات القانون الجنائي في مجال العقود الإدارية ضرورة وحتمية في مواجهة الإخلال الذي يمثل جريمة في حد ذاته ومثال ذلك الغش والتدليس والتحايل وإفشاء الأسرار، بينما حالات الإخلال العقدي كتأخر في التنفيذ أو التنفيذ بصورة مخالفة للمتفق عليه فمن غير المناسب تدخل القانون الجنائي، وقد عكفت الدراسة على إظهار دور المنظم ومدى تدخله في العقود الإدارية لإسباغ الحماية الجنائية عليها.

ويبدو لي أن هذه الدراسة هي الأقرب لدراستي حيث تُشير بشكل مباشر إشكالية دور المنظم لإسباغ الحماية على العقود الإدارية، ومع ذلك فهي دراسة مرتبطة بالجانب المصري ولم تقم بأي مقارنات مع أي أنظمة أو قوانين أخرى.

وتتفق هذه الدراسة مع دراستي في أن كليهما تعرض موضوع الحماية الجنائية للعقود الإدارية، وتختلف معها في أنها تناولت جريمة الغش في تنفيذ العقود الإدارية من خلال نصوص القانون الجنائي المصري، بينما دراستي تتبع النظام السعودي مع المقارنة مع القانون المصري والقانون الجزائري.

(١) حسن، محمد جبريل إبراهيم، "دور المشرع الجنائي في مواجهة الإخلال بالعقود الإدارية: دراسة تطبيقية مقارنة"، مجلة الفقه والقانون، العدد رقم (١٢٤) فبراير ٢٠٢٣م، ص (٦: ٤٥).

الدراسة الثانية: دراسة الحبيب، أحمد بن محمد بن عبد العزيز (٢٠١٦) بعنوان أحكام التديس في العقود الإدارية "دراسة فقهية"^(١)

حيث هدفت الدراسة لبيان ماهية التديس في العقود الإدارية وأنواعه والفرق بين التديس الواقع على العقود الإدارية وغيره من العقود الأخرى ومعرفة درجات التديس المؤثر في العقد ومعرفة سبل إبطال العقد والتعويض بسبب التديس.

وتوصلت الدراسة إلى أن التديس في العقود الإدارية ينقسم إلى تديس مؤثر وتديس غير مؤثر، وأوصت الدراسة للمنظم السعودي بأن يضع نظاماً لجرائم التديس والاحتيال في المملكة العربية السعودية أسوة بنظام الرشوة والتزوير والاختلاس ليكون مُعيناً لجهات التحقيق والقضاء، ويعد التديس أحد أشكال الغش والإخلال بتنفيذ العقود الإدارية ولا شك أنها دراسة وافية استجمع فيها الباحث دراسة الموضوع من كافة جوانبه ليتوصل إلى النتيجة المبتغاة من البحث.

وهذه الدراسة السابقة تقترب من دراستي في أن كليهما مبنية على الأنظمة السعودية وتتشابه من وجه آخر في أنها سلطت الضوء على إحدى صور التحايل والغش التي قد تمس العقود الإدارية وهي جريمة التديس وقد عنت الدراسة بتفصيلها والتركيز عليها.

وتختلف دراستي عن الدراسة السابقة في أنها سوف تسعى لدراسة كافة صور التحايل والغش الماسة بالعقود الإدارية من أجل إيضاح دور المنظم في إسباغ الحماية الجنائية على العقود الإدارية من خلال تقييم الأنظمة السعودية ذات العلاقة ومقارنتها مع القوانين موضوع المقارنة.

الدراسة الثالثة: دراسة الطريسي، فهد بن نايف بن محمد (٢٠١٣) بعنوان: جرائم المنافسات والمشتريات الحكومية: "دراسة مقارنة"^(٢)

في هذه الدراسة عكف الباحث على بناء نظرية عامة حول الجرائم التي تقع عدواناً على شفافية ونزاهة التعاقدات الحكومية من خلال النصوص الجنائية الخاصة من جهة ومن خلال الطبيعة الخاصة للقضاء السعودي من جهة حيث اعتمدت الدراسة على النصوص التوجيهية لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد فيما يخص جريمة الرشوة مجرياً مقارنة مع القانون المصري لتقييم النصوص السعودية لبيان الفلسفة الجنائية في الجرائم ذات الصلة.

(١) الحبيب، أحمد بن محمد بن عبد العزيز، أحكام التديس في العقود الإدارية: دراسة فقهية، مجلة العلوم الشرعية، المجلد رقم (١٠)، العدد رقم (٢) عام ٢٠١٦م، ص (١٠٢١-١٠٤٢).

(٢) الطريسي، فهد بن نايف بن محمد، جرائم المنافسات والمشتريات الحكومية: دراسة مقارنة، مجلة مصر المعاصرة، المجلد رقم (١٠٤)، العدد رقم (٥٠٩)، عام ٢٠١٣م، ص (٣٠٩-٣٤٦).

وقد توصلت الدراسة إلى العديد من النتائج كان من أهمها أن نصوص الاتفاقية المشار إليها تعد نصوصاً توجيهيةً ولا تلتزم المملكة بشكل متطابق مع كافة عناصر المسؤولية الجنائية الوارد فيها من حيث تحديد نطاق الركن المفترض في جريمة الرشوة، وأظهرت الدراسة ضرورة الفرق بين الزعم المطلق والنسبي بالاختصاص حيث تتوفر جريمة الرشوة بالثاني دون الأول منعاً للخلط بين جريمتي الرشوة والاحتيال، وأوصت الدراسة بضرورة تعديل نظام المنافسات والمشتريات الحكومية بحيث يتضمن قواعد جنائية تجرم الأنشطة التي تستحق العقاب.

وقد حاول الباحث تسليط الضوء على الجرائم التي تشكل عدواناً على نزاهة العقود الإدارية واضعاً أساساً لدراسته وهو نظام المنافسات والمشتريات (عام ١٤٢٨ هـ) وكذلك النصوص التوجيهية لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد إلا أن الأخيرة تعد مجرد نصوص توجيهية، وكذلك النظام المشار إليه تم إلغاؤه وأجريت عليه تعديلات، الأمر الذي يؤكد ضرورة إعادة النظر فيما توصلت إليه الدراسة والنظر فيما هو عليه الوضع الحالي من خلال الدراسة الحالية.

وتتفق هذه الدراسة مع دراستي من حيث الغاية ألا وهي دور المنظم السعودي في مواجهة الإخلال بالعقود الإدارية والإلزام بصور الإخلال لتوطيد الحماية الجنائية للعقود الإدارية.

وعلى الرغم من اقتراب هذه الدراسة مع دراستي إلا أنها تختلف عنها في العديد من الأوجه، ومن ذلك أن الدراسة المشار إليها تعرضت لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية الصادر لعام (١٤٢٨) بينما دراستي تعتمد على النظام الصادر لعام (١٤٤٠) هذا من وجه، ومن وجه آخر كان اعتمادها على النصوص التوجيهية لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد فيما يخص جريمة الرشوة وإجراء مقارنة مع القانون المصري، بينما دراستي تستند في الأساس على الأنظمة السعودية ذات العلاقة ونظيرتها من القوانين المصرية والجزائرية. وأخيراً حيث اختار الطريسي لدراسته جريمة الرشوة والجرائم الملحقة بها باعتبارها أحد صور الجرائم التي تخل بالعقود الإدارية فقد كانت دراستي أشمل وأعم من ذلك في اعتمادها على كافة صور الأفعال المؤدية إلى الإخلال بالعقود الإدارية لبيان دور السعودي من خلال إجراء المقارنة مع القوانين موضوع المقارنة والوصول للنتائج المبتغاة.

حدود نطاق الدراسة:

الحدود الموضوعية: تتناول الدراسة عدة موضوعات من أهمها بيان المسؤولية الجنائية في إطار العقود الإدارية من خلال بيان مفهومها وخصائصها، وأسباب الإخلال بالعقود الإدارية، وتأثير ذلك على المصلحة العامة. كما يستعرض صور الجرائم الجنائية المرتبطة بها، مثل **التلاعب بالمنافسات، التواطؤ والغش، وجرائم الفساد الوظيفي**، مع التركيز على دور المنظم الجنائي في مواجهة الإخلال بالعقود الإدارية وتقييم موقف المنظم السعودي بالاستعانة بالأنظمة المقارنة موضوع الدراسة.

الحدود المكانية: يركز هذا البحث على دور المنظم الجنائي في مواجهة الإخلال بالعقود الإدارية ضمن النظام السعودي، مع إجراء مقارنة قانونية بين التشريعات السعودية ونظيرتها المصرية والجزائرية. ويشمل ذلك دراسة الأنظمة واللوائح السعودية ذات الصلة، ومدى فعاليتها في معالجة الإخلال بالعقود الإدارية، مع تحليل التشريعات المصرية والجزائرية لاستعراض أوجه التشابه والاختلاف، والاستفادة من التجارب المقارنة في تطوير الإطار القانوني السعودي.

الحدود الزمانية: يغطي هذا البحث التطورات القانونية المتعلقة بدور المنظم الجنائي في مواجهة الإخلال بالعقود الإدارية في المملكة العربية السعودية، ومصر، والجزائر، مع التركيز على الأنظمة والتشريعات الحالية والسارية حتى تاريخ إجراء الدراسة. كما يستعرض المراحل التاريخية الأساسية التي شهدت تطور الأحكام القانونية ذات الصلة، خاصة التعديلات والتحديثات التي طرأت على الأنظمة في العقود الأخيرة، بهدف تقييم مدى مواكبتها للمتغيرات الاقتصادية والإدارية وتأثيرها على العقود الإدارية.

(٧) النتائج المتوقعة من البحث:

- التعريف بالعقود الإدارية وبيان خصائصها وشروطها.
- بيان المقصود بالمسؤولية الجنائية وخصائصها.
- توضيح أسباب الإخلال بالعقود الإدارية وتأثير ذلك على المصلحة العامة.
- التعرف على صور الجرائم الجنائية في العقود الإدارية
- تقييم موقف المنظم السعودي من إقرار المسؤولية الجنائية في العقود الإدارية وبيان الثغرات الموجودة بالأنظمة السعودية التي تعالج وتنظم العقود الإدارية.
- تقديم رؤية لمعالجة القصور في تنظيم المسؤولية الجنائية في العقود الإدارية.

(٨) تقسيم الموضوع وتبويبه :

مبحث تمهيدي: التعريف بالعقود الإدارية وخصائصها وشروطها

المطلب الأول: تعريف العقود الإدارية.

المطلب الثاني: خصائص العقود الإدارية.

المطلب الثالث: شروط العقود الإدارية.

المبحث الأول: ماهية المسؤولية الجنائية، وطبيعتها في العقود الإدارية

المطلب الأول: التعريف بالمسؤولية الجنائية وخصائصها.

المطلب الثاني: أسباب الإخلال بالعقود الإدارية.

المطلب الثالث: تأثير الإخلال بالعقود الإدارية على المصلحة العامة.

المبحث الثاني: صور الجرائم الجنائية في العقود الإدارية

المطلب الأول: التلاعب بالمنافسات.

المطلب الثاني: التواطؤ والغش والتحايل

المطلب الثالث: جرائم الفساد الخاصة بالوظيفة العامة

المبحث الثالث: تقييم موقف المنظم السعودي من إقرار المسؤولية الجنائية في العقود الإدارية

المطلب الأول: الثغرات الموجودة بالأنظمة السعودية المرتبطة بتنظيم العقود الإدارية.

المطلب الثاني: النتائج المترتبة على القصور في الأنظمة السعودية.

المطلب الثالث: رؤية لمعالجة القصور في تنظيم المسؤولية الجنائية في العقود الإدارية.

خاتمة الدراسة والمتضمنة للنتائج والتوصيات

توطئة

لا يمكن إنكار أن العقود الإدارية تُعدّ إحدى الأدوات الأساسية التي تعتمد عليها الحكومات في الدول الحديثة لتنفيذ المشاريع الكبرى وتقديم الخدمات العامة. فهذه العقود تربط بين الجهة الإدارية، التي تمثل الدولة، وبين الأفراد أو الشركات المتعاقدة التي تتولى تنفيذ المشاريع التي تسهم في تعزيز التنمية وتطوير البنية التحتية للدولة.

لذلك يُشكّل الإخلال بتنفيذ هذه العقود، سواء كان من الجهة الإدارية أو من المتعاقد، تهديداً مباشراً للمصلحة العامة، ويعوق تحقيق الأهداف التنموية المرجوة. لذا، أولى المنظم أهمية خاصة لتنظيم هذه العقود من خلال وضع أحكام وضوابط قانونية تحميها من أي إخلال محتمل.

ولما كان للعقود الإدارية دور محوري في تحقيق المصلحة العامة وحماية المال العام عنى المنظم السعودي الذي يستقي أحكامه من الشريعة الإسلامية بوصفها المصدر الرئيس للتشريع بالتدخل التشريعي الذي يضمن عدم الإخلال بالعقود الإدارية، فهذا الإخلال لا يقتصر تأثيره على طرفي التعاقد فحسب، بل يمتد أثره ليشمل المجتمع كله. لهذا السبب، أصبح التدخل التشريعي ضرورياً لضمان استمرارية عمل المرافق العامة وتحقيق أهداف الدولة التنموية.

يهدف هذا البحث إلى دراسة مواجهة الإخلال بالعقود الإدارية في النظام السعودي، مع إجراء مقارنة مع القانون المصري والقانون الجزائري. سيتناول البحث الجرائم الجنائية المرتبطة بالعقود الإدارية، مثل الرشوة والتزوير والغش، وكيفية تعامل كل من المنظم السعودي والمشرعين المصري والجزائري مع هذه الجرائم من خلال فرض العقوبات المناسبة، بما يضمن حماية المال العام وتحقيق المصلحة العامة.

ونظراً لأن العقد الإداري يرتبط ارتباطاً وثيقاً بالمصلحة العامة، فإن أي محاولة للإخلال به تُعدّ اعتداءً على حقوق الدولة والمجتمع، مما يتطلب تدخلاً جنائياً حازماً لضمان حماية المال العام وتحقيق المصلحة العامة. لذا، يستدعي الأمر التعريف بالعقود الإدارية، مع بيان خصائصها وتوضيح شروطها، ثم التطرق إلى المسؤولية الجنائية في العقود الإدارية، والتي تعتبر أحد أهم الوسائل التي يعتمد عليها المنظم لضمان احترام بنود العقد الإداري وحمايته من الإخلال، خاصة أن المسؤولية الجنائية تعني تحمل الشخص أو الجهة المتعاقدة تبعات تصرفاتها التي تشكل مخالفة للقانون (للنظام) وتضرر بالمصلحة العامة، وهذا ما يوجب التعرف على طبيعة المسؤولية الجنائية في العقود الإدارية وكيفية تنظيمها في النظام السعودي، خاصة أن صور الجرائم الجنائية التي قد ترتبط بالعقود الإدارية في النظام

السعودي متنوعة، وتشمل على سبيل المثال التلاعب بالمنافسات وجرائم التواطؤ والغش والتحايل، وجرائم الفساد المرتبطة بالوظيفة العامة.

ومما لا شك فيه أن مثل هذه الجرائم سوف تؤدي إلى الإخلال بتنفيذ العقد الإداري، مما يعوق تحقيق المصلحة العامة وتأتي العقوبات المترتبة على هذه الجرائم بناءً على التشريعات التي تهدف إلى حماية المال العام وضمان نزاهة وشفافية العقود الحكومية، وسوف يقتضي ذلك أن يتم تقييم موقف المنظم السعودي من إقرار المسؤولية الجنائية في العقود الإدارية، وسوف يكون ذلك من خلال تقديم دراسة مقارنة مع القوانين محل المقارنة لمراجعة الأنظمة واللوائح التي وضعها المنظم السعودي لحماية العقود الإدارية وضمان تنفيذها بشكل صحيح وإسباغ الحماية الجزائية على الإخلال بها، مع التركيز على أوجه القوة والضعف في تلك الأنظمة، الأمر الذي يوجب بأن أقوم بتقديم مقترحات لتطوير الأنظمة واللوائح، وسوف يتم إيضاح ذلك بالمقارنة، مع قوانين دولتي مصر والجزائر اللذين يعتمدان على مبادئ القانون الإداري الفرنسي، بينما يعتمد النظام السعودي على الشريعة الإسلامية والأحكام المستمدة منها.

المبحث التمهيدي:**التعريف بالعقود الإدارية وخصائصها وشروطها****تمهيد وتقسيم:**

الثابت أن العقود الإدارية هي الوسيلة التي تلجأ إليها الحكومات والمؤسسات العامة لتنظيم العلاقة بينها وبين الأطراف الخاصة عند تنفيذ المشاريع والخدمات العامة فهي ليست مجرد اتفاقات قانونية بحتة، بل هي جزء من عملية الإدارة العامة التي تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة وتسيير المرافق والخدمات الحيوية التي تؤثر بشكل مباشر على حياة المواطنين، ومن هنا تختلف العقود الإدارية عن العقود المدنية أو التجارية من حيث التعريف والشروط والخصائص، مما يجعل لها طابعاً خاصاً في الأنظمة محل الدراسة.

ومن الجدير بالإشارة أن القانون الإداري الذي ينظم هذه العقود لا يعنى فقط بتنظيم العلاقة بين الأطراف المتعاقدة، بل أيضاً يقوم بتحديد الإطار الذي يضمن تحقيق المصلحة العامة بطرق نظامية، وذلك من خلال تحديد شروط العقد الإداري وخصائصه التي تميزه عن غيره، و تهدف هذه العقود إلى تسيير مرافق الدولة والمشاريع الكبرى التي تمس حياة المواطنين مباشرةً، وهو ما يتطلب أن تكون هناك قواعد خاصة تضمن حقوق جميع الأطراف المتعاقدة مع حماية المصلحة العامة، ولا شك أن النظام القانوني لكل دولة يعد مرجعاً رئيساً في تحديد مفهوم العقود الإدارية، فضلاً عن أنه يقوم بخصائصها وشروط صحتها، ومن هذا المنطلق سوف يتم معالجة هذا المبحث من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول: تعريف العقود الإدارية.

المطلب الثاني: خصائص العقود الإدارية.

المطلب الثالث: شروط العقود الإدارية.

المطلب الأول: تعريف العقود الإدارية

تمهيد وتقسيم:

تعد العقود الإدارية من الأدوات الأساسية التي تستخدمها الدولة لتنظيم علاقتها مع الأفراد والشركات في إطار تقديم الخدمات العامة وتنفيذ المشاريع الوطنية، فهذه العقود وعلى عكس العقود المدنية تهدف إلى تسيير المرافق العامة بما يحقق المصلحة العامة، وهو ما يجعلها تحمل طابعاً خاصاً يميزها عن غيرها، ومن خلال هذا المطلب نعرض تعريف العقود الإدارية في النظام والقضاء من خلال الفرعين التاليين.

الفرع الأول: تعريف العقود الإدارية في النظام

الفرع الثاني: تعريف العقود الإدارية في القضاء

الفرع الأول: تعريف العقود الإدارية في النظام

لم ينص القانون المصري هو ونظيره الجزائري على تعريف العقد الإداري، وكذا الحال في النظام السعودي غير أنه يمكن النظر في موقف المنظم السعودي حين قام بوضع إطار عام من خلال نظام المشتريات والمنافسات الحكومية حيث أشار في مادته الأولى إلى تعريف الاتفاقية الإطارية التي تتم بين الجهات الحكومية والموردين أو المقاولين أو المتعهدين فتعريفها بأنها "اتفاقية بين جهة أو أكثر من الجهات الحكومية وواحد أو أكثر من الموردين أو المقاولين أو المتعهدين، وتتضمن شروط وأحكام العقود التي ستم ترستها أثناء مدة معينة"^(١).

وبحسب التعريف السابق فإن المنظم السعودي يهدف إلى وضع إطار عام للعقود التي تعقدتها الجهة الإدارية أو الحكومة وتتضمن القيام بأمر يتعلق بالمصلحة العامة.

وفي تعريف آخر قيل: أن العقد الإداري هو "العقد الذي يبرمه شخص معنوي عام بقصد تسيير مرفق عام أو تنظيمه وتظهر فيه نية الإدارة في الأخذ بأحكام القانون العام، وآية ذلك أن يتضمن شروطاً استثنائية وغير مألوفة في القانون الخاص أو يخول المتعاقد مع الإدارة الاشتراك في تسيير المرفق العام"^(٢).

(١) المادة الأولى من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١٢٨) وتاريخ (١٣/١١/١٤٤٠هـ).

(٢) تعريف الدكتور سليمان محمد الطماوي، في مؤلفه الأسس العامة للعقود الإدارية، ص ٥٢ أشار إليه: راضي، مازن ليلو. القانون الإداري. الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٥. ص ٢٢٠، وأيضاً: عمار، عوابدي، دروس في القانون الإداري. ديوان المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٠، ص ٢٤١، وأيضاً أحمد، إبراهيم سيد. الحماية الجنائية للعقود الإدارية والمدنية طبقاً لأحكام الفقه والقضاء. الطبعة الأولى. دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٠، ص ٨.

الفرع الثاني:**تعريف العقود الإدارية في القضاء**

وفقاً لما استقر عليه قضاء مجلس الدولة الفرنسي، فإن العقد الإداري هو "كل اتفاق يبرمه أحد الأشخاص المعنوية العامة بغرض تسيير مرفق عام، على أن تظهر في الاتفاق نية الشخص المعنوي العام في الأخذ بوسائل وأحكام القانون العام، إما بتضمين الاتفاق شروطاً غير مألوفة في عقود القانون الخاص، أو بالسماح للمتعاقد معها - وهو أحد أشخاص القانون الخاص - بالاشتراك مباشرة في تسيير المرفق العام".^(١)

أما القضاء الإداري السعودي فقد عرّف العقد بأنه: «ارتباط إيجاب بقبول على وجه مشروع يثبت أثره في محله»^(٢)، وفي هذا يشير جانب من الفقه إلى أن العقود الإدارية تقوم على أساس يقضي بأن يستمر المرفق العام في أداء خدماته دون توقف، أي بانتظام واطراد، وهذا ما أكدته القضاء ديوان المظالم في إحدى أحكامه حيث نص على: «حرصاً على حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد، وهي القاعدة الأصولية والمبدأ الأساس الذي تستمد منه كل قواعد المنظم الإدارية ومنها نظام المناقصات والمزايدات ونظام تأمين مشتريات الحكومية، وكل نظريات الفقه والقضاء الإداري»^(٣).

المطلب الثاني: خصائص العقود الإدارية**تمهيد وتقسيم:**

تتميز العقود الإدارية بخصائص تجعلها تختلف عن العقود المدنية والتجارية، وذلك نتيجة للأهداف التي تسعى إلى تحقيقها من خلال إدارة المرافق العامة والمشاريع الحيوية التي تخدم المصلحة العامة، وتمثل هذه الخصائص في وجود سلطة قانونية متميزة لدى الدولة تمكنها من التدخل في العقد الإداري بطرق قد لا تكون ممكنة في العقود الأخرى، ويعود هذا الاختلاف إلى أهمية المرافق العامة وضرورة استمرار تقديم الخدمات العامة بطريقة مستمرة وفعالة، ومن هذه الزاوية سوف أقوم بمناقشة خصائص العقود الإدارية التي تجعلها فريدة من نوعها في كل من النظام السعودي والقانونين المصري والجزائري، وذلك من خلال الفرعين التاليين.

(١) أبو راس، محمد الشافعي. العقود الإدارية. نسخة إلكترونية، تاريخ الدخول ٢٠/١٠/٢٠٢٤م، بدون تاريخ نشر، متاح على: <https://2u.pw/MeFjUmLu> ص ١٧ وما بعدها.

(٢) حكم المحكمة الإدارية، رقم ٨/د/ف/٢٩ لعام ١٤٢١ هـ، مُشار إليه في: الرئيس، عبد الرحمن بن علي. صياغة العقد الإداري وتنفيذه في نظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي. مجلة قضاء، العدد (٢٨)، ١٤٤٤ هـ - ٢٠٢٢ م، ص ٤٩٧.

(٣) الرئيس، عبد الرحمن بن علي. صياغة العقد الإداري وتنفيذه في نظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي. مرجع سابق، ص

الفرع الأول: ارتباط العقد الإداري بالمصلحة العامة

الفرع الثاني: تمتع الإدارة بصلاحيات استثنائية كونها أحد أطراف العقد

الفرع الأول: ارتباط العقد الإداري بالمصلحة العامة

الثابت أن العقود الإدارية تتميز بمجموعة من الخصائص التي تجعلها مختلفة عن العقود المدنية والتجارية لارتباطها بالمصلحة العامة، حيث إن هذه الخصائص تعكس الأهداف العامة للدولة وتسهم في تسيير المرافق العامة بفعالية مع مراعاة المصلحة العامة^(١)، ويعتبر الفقيه الفرنسي "دوجي" من أوائل من تحدثوا عن أهمية المصلحة العامة في العقود الإدارية، وهو مبدأ تم تبنيه وتطويره في التشريعات والأنظمة المختلفة^(٢)، وفي الأنظمة موضوع المقارنة في هذه الدراسة يعد أحد أبرز خصائص العقود الإدارية هو ارتباطها المباشر بتحقيق المصلحة العامة تبرم هذه العقود من قبل الجهات الحكومية أو المؤسسات العامة، بهدف تقديم خدمات عامة أو تنفيذ مشاريع تخدم المجتمع هذا الالتزام بالمصلحة العامة هو ما يميز العقود الإدارية عن العقود المدنية التي تهدف غالباً إلى تحقيق المصالح الشخصية للأطراف المتعاقدة بما لا يخرج عن إطار الشريعة الإسلامية التي تركز على تحقيق المنافع العامة وضمان سير المرافق العامة، وهذا ما ينعكس على نظام العقود الإدارية^(٣).

وبالإضافة إلى ذلك هناك مبدأ التوازن المالي للعقد الإداري ويراد به ضرورة الحفاظ على توازن اقتصادي في التزامات المتعاقدين مع الإدارة، بحيث لا يتعرض المتعاقد لخسائر غير متوقعة نتيجة عوامل خارجة عن إرادته، فيكون للمتعاقد مع الجهات الحكومية حق طلب التعويض إذا تضرر التوازن المالي للعقد بسبب ظروف طارئة أو قوة قاهرة، مما يحافظ على حقوق الطرفين، وهذا المبدأ يحظى بأهمية خاصة في العقود الإدارية لتجنب تأثير الظروف الاقتصادية أو الظروف الطارئة على المتعاقدين ولضمان استمرارية تقديم الخدمات العامة^(٤).

ونظراً لارتباط العقد الإداري بالمصلحة العامة فهذا يجعلها غير خاضعة للقواعد العامة للتعاقد الموجودة في نظام العقود المدنية، وبدلاً من ذلك تخضع العقود الإدارية لقواعد وأحكام خاصة تختلف

(١) الحديشي، إبراهيم محمد. "التعاقد بين الجهات الحكومية: تكييفه وآثاره." مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ٦١، العدد ٢ (٢٠١٩): ص ٩٤٥ وما بعدها. متاح على <http://search.mandumah.com/Record/1293618>

(٢) بسبوني، عبد الغني. القانون الإداري، مرجع سابق، ص ٢٨.

(٣) الصالح، علي شفيق علي. "معيير تمييز العقد الإداري: دراسة مقارنة." مجلة الإدارة العامة، معهد الإدارة العامة، الرياض، العدد ٧١ س ٣١ (١٤١٢هـ - ١٩٩١م): ١٠٠.

(٤) أبو زيد، سعيد جابر، القانون الإداري في المملكة العربية السعودية، جدة: دار حافظ للنشر، الطبعة الثانية، ٢٠٠٥، ص ١٧٢.

عن العقود المدنية التقليدية، وتمنح هذه القواعد الجهات الحكومية مرونة أكبر في التعامل مع المقاولين والمتعاقدين، وتتيح للإدارة توقيع عقوبات على المتعاقدين أو إنهاء العقود في حال الإخلال بالشروط دون الحاجة إلى اللجوء إلى القضاء المدني، ومن ثم فإن الأنظمة والقوانين الإدارية تمنح الإدارة قوة استثنائية لضمان تنفيذ المشاريع بطريقة تحقق المصلحة العامة، مما يميز هذه العقود عن العقود الأخرى.^(١)

الفرع الثاني: تمتع الإدارة بصلاحيات استثنائية كونها أحد أطراف العقد

في العقود الإدارية تتمتع الجهة الإدارية بصلاحيات استثنائية لا تتوفر في العقود المدنية، وهذه الصلاحيات تمنح الإدارة القدرة على تعديل أو فسخ العقد من جانب واحد إذا كان ذلك يحقق المصلحة العامة، ويُعتبر هذا التفويض جزءاً من النظام الإداري العام، حيث تسعى الحكومة إلى ضمان تنفيذ المشاريع أو الخدمات العامة بكفاءة، حتى وإن تعارض ذلك مع مصلحة المتعاقد، ويمكن للإدارة أن تعدل شروط العقد إذا ما اقتضت الظروف العامة ذلك، وهذه السلطة تكون محفوظة للإدارة فقط بهدف حماية المصلحة العامة.^(٢)

وفي النظام السعودي نجد نظام المنافسات والمشتريات المشار إليه قد أورد النص على سلطة الجهة الإدارية في سحب جزء من الأعمال والمشتريات وتنفيذها على حساب المتعاقد معه؛ إذا أخل بالتزاماته التعاقدية بعد إنذاره^(٣)، كما أوجبت المادة (٧٧) من ذات النظام أن على الجهة الإدارية إنهاء العقد مع المتعاقد في حالة التأخر أو التباطؤ في التنفيذ أو في حالة وفاة أو إفلاس المتعاقد وكذلك في حال تبين للجهة الإدارية أن المتعاقد قد قام برشوة أحد موظفي الجهات المشمولة في النظام أو حصل على العقد بطريق الغش أو التحايل أو التزوير... وهذه الشروط الاستثنائية لم نجد لها نظيراً في العقود المدنية. وبناءً على ذلك يتمتع العقد الإداري في النظام السعودي بعدة خصائص فريدة مستمدة من الشريعة، مثل حق الإدارة في تعديل العقد إذا كانت هناك حاجة لذلك لضمان استمرارية المرفق العام، وحق فسخ العقد في حال حدوث إخلال كبير بالشروط دون الحاجة إلى الرجوع للقضاء، وذلك وفقاً لقواعد "التصرف بالمصلحة العامة" و"دفع الضرر".^(٤)

(١) عمار، عوابدي. دروس في القانون الإداري، مرجع سابق، ص ٢٥٠ وما بعدها.

(٢) أبو راس، محمد الشافعي. العقود الإدارية. مرجع سابق، ص ٣١، وأيضاً: الصالح، علي شفيق علي. "معيار تمييز العقد الإداري: دراسة مقارنة." مرجع سابق، ص ١٠٤.

(٣) المادة (٧٦) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي لعام (١٤٤٠هـ) المشار إليه.

(٤) أبو زيد، سعيد جابر، القانون الإداري في المملكة العربية السعودية، مرجع سابق، ص ٤١ وما بعدها، وللتأصيل الشرعي لقاعدة دفع الضرر يرجى مراجعة: السعيدان، وليد بن راشد. تليق الألفهام العلية بشرح القواعد الفقهية. القاهرة: دار اللؤلؤة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ١٤٤٣هـ / ٢٠٢١م. ص ٢٠١ وما بعدها.

وبالإضافة لهذه الصلاحيات فقد كفل المنظم حماية العقود الإدارية وجعل الاختصاص بنظرها مرتبطاً بالقضاء الإداري حيث يختص القضاء الإداري في المملكة العربية السعودية بالنظر في النزاعات المتعلقة بالعقود الإدارية، ويهدف ذلك إلى حماية حقوق الأطراف المتعاقدة وضمان عدم الإضرار بالمصلحة العامة ويعد ديوان المظالم الجهة القضائية المسؤولة عن الفصل في هذه النزاعات، وهو الذي يتولى البت في القضايا الإدارية بشكل عام، بما في ذلك العقود الإدارية، وأستطيع القول بأن اختصاص القضاء الإداري في العقود الإدارية يعد من الخصائص الرئيسة لهذا النوع من العقود، حيث يكون النزاع خاضعاً للقواعد الخاصة التي تحكم التعاقد مع الجهات الحكومية^(١)، وحسب المادة (١٣/د) من نظام ديوان المظالم تختص المحاكم الإدارية بنظر الدعاوى المتعلقة بالعقود التي تكون جهة الإدارة طرفاً فيها.^(٢)

وفي القانون المصري يختص مجلس الدولة باعتباره جهة قضائية إدارية في نظر المنازعات التي ترتبط بالعقود الإدارية وقد أنشئ مجلس الدولة المصري بموجب قانون إنشائه وهو قانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩م، حيث ورد النص في قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أن "تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل في المنازعات الخاصة بعقود الالتزام أو الأشغال العامة أو التوريد أو بأي عقد آخر".^(٣)

وفي القانون الجزائري يختص القضاء الإداري بنظر المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية بموجب نص المادة (٨٠٤) من القانون رقم ٢/٩٨ المؤرخ في ٣٠/٥/١٩٩٨م.

(١) الصالح، علي شفيق علي. "معيار تمييز العقد الإداري: دراسة مقارنة." مرجع سابق، ص ١٠٥.

(٢) المادة (١٣) فقرة (د) من نظام ديوان المظالم الصادر بالمرسوم الملكي ذو الرقم (م/٧٨) وتاريخ (١٩/٩/١٤٢٨هـ).

(٣) الحلو، ماجد راغب، القانون الإداري. القاهرة: دار المطبوعات الجامعية، بدون طبعة، ١٩٩٦. ص ٥٦٣.

المطلب الثالث: شروط صحة العقود الإدارية

تمهيد وتقسيم:

في حقيقة الأمر، تُعدُّ شروط صحة العقود الإدارية جزءاً مهماً من أي نظام قانوني، إذ تضمن هذه الشروط توافق الأطراف على بنود العقد، وتوافر الأهلية القانونية لإبرام العقد، إضافة إلى توافر مشروعية موضوع العقد وشكله في العقود الإدارية، وتتطلب صحة العقد أن يكون موجهاً لخدمة مرفق عام أو لتحقيق مصلحة عامة، ويخضع ذلك لعدة شروط تختلف باختلاف النظام القانوني، وسوف يكون حديثي في هذا المطلب عن شروط صحة العقود الإدارية في النظام السعودي والقوانين محل المقارنة لتشابهها في هذه الشروط سواء من حيث الأطراف، أو الشكل، أو الموضوع، وسوف أتناولها بالشرح والتفصيل من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: أن تكون الإدارة طرفاً في إحدى العقود التي تهدف للمصلحة العامة.

الفرع الثاني: أن يكون العقد صحيحاً مستوفياً لأركانه وشروط صحته.

الفرع الأول: أن تكون الإدارة طرفاً في العقد.

أول شروط صحة العقود الإدارية هو أن تكون إحدى الجهات الإدارية طرفاً في العقد، والجهة الإدارية قد تكون جهة حكومية مثل الوزارات أو الهيئات العامة التي تهدف إلى تسيير مرفق عام أو تحقيق مصلحة عامة، والصفة الإدارية في العقد الإداري هي التي تمنح العقد طابعاً خاصاً، إذ يخضع للقواعد الخاصة بالعقود الإدارية وليس للعقود المدنية.^(١)

ومن الثابت أن العقود الإدارية يجب أن تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، وهذا يعني أن العقد لا يُبرم لتحقيق مكاسب فردية أو مصالح خاصة، بل لتحقيق أهداف تتعلق بالخدمات العامة أو المشاريع الوطنية، حيث إنَّ تحقيق المصلحة العامة يُعد من الشروط الأساسية التي تُضفي على العقد صفة الإدارية وتفرق بينه وبين العقود المدنية.^(٢)

الفرع الثاني: أن يكون العقد صحيحاً مستوفياً لأركانه وشروط صحته.

من الشروط الأساسية لصحة العقود الإدارية هو أن يكون محل أو موضوع العقد مشروعاً وقانونياً^(٣)،

وهذا يعني أن موضوع ومحل العقد الإداري يشترط فيه توافر ما يلي:

■ أن يكون محل أو موضوع العقد محدداً.

(١) أبو زيد، سعيد جابر، القانون الإداري في المملكة العربية السعودية، مرجع سابق، ص ٢٥٧.

(٢) عاطف، سعدي محمد علي. "الشروط الاستثنائية وغير المألوفة في العقود الإدارية: ماهيتها، قيمتها القانونية." المجلة القانونية، المجلد رقم (٣) العدد رقم (٩)، يناير ٢٠١٩، ص ٤٣.

(٣) زريق، برهان. نظرية البطلان في العقد الإداري. دمشق: المكتبة القانونية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٢، ص ١٠٩.

- أن يكون محل أو موضوع العقد موجوداً.
 - أن يكون مشروعاً وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية والأنظمة النافذة.
- ومن ثم إذا كان محل وموضوع العقد الإداري مخالفاً لضوابط السابقة أصبح العقد غير قانوني أو غير مشروع، ويُعتبر العقد باطلاً.
- وبجانب الأركان العامة لصحة العقود بشكل عام فإنه في العقود الإدارية يجب الالتزام بالضوابط القانونية المتعلقة بالمنافسة والمزايدات، حيث يجب على الجهات الحكومية الالتزام بالقوانين واللوائح المتعلقة بالمنافسة والمزايدات، وهذه الشروط تهدف إلى ضمان الشفافية والمنافسة العادلة بين المتقدمين للعقود، وتمنع المحاباة أو الفساد.^(١)
- وقد رتب المنظم السعودي المسؤولية التأديبية والجزائية والمدنية عن الإخلال بالعقود الإدارية بموجب نص المادة (٩٤) من نظام المنافسات والمشتريات حيث نصت على " كل مخالفة لأي حكم من أحكام النظام تعرّض الموظف المسؤول عنها للمساءلة التأديبية، وفقاً لأحكام نظام تأديب الموظفين ونظام العمل وغيرها من الأحكام الجزائية الأخرى المطبقة على الموظفين والعاملين، وللجهة الحكومية الحق في إقامة الدعوى المدنية على المخالف عند الاقتضاء".
- كما حظر المنظم السعودي في المادة (٧١) من نظام المنافسات والمشتريات التنازل عن العقد حيث نص على أنه " لا يجوز للمتعاقد معه التعاقد من الباطن مع مقاول أو متعهد أو مورّد آخر دون الحصول على موافقة مكتوبة من الجهة الحكومية، وتحدد اللائحة شروط التعاقد من الباطن وضوابطه".
- وفي ختام الحديث عن الشروط الخاصة بالعقود الإدارية والتي تم الإشارة إلى أنها تعلق بشكل العقد، أو موضوعه، أو المحل، يعتقد الباحث أن الالتزام بهذه الشروط سوف يترتب عليها:
١. أن تكون العقود الإدارية عقوداً قانونية وصحيحة ترتب آثارها القانونية.
 ٢. صعوبة أن يلحق بها البطلان لأي من الأسباب خاصة التي تتعلق بالشكل أو المحل أو الموضوع.
 ٣. الالتزام بالضوابط والشروط الخاصة بالعقود الإدارية سوف يساهم في تحقيق العدالة وحماية حقوق المتعاقدين.

(١) الرئيس، عبد الرحمن بن علي. صياغة العقد الإداري وتنفيذه في نظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي. مرجع سابق، ص

وهناك عدد من أحكام القضاء الإداري السعودي تطرقت لهذه الشروط من هذه الأحكام الحكم الصادر عنه والذي جاء فيه " أن العقود الإدارية مؤسسة على قاعدة أصيلة في النظام الإداري هي ضرورة استمرار المرافق العامة بانتظام واطراد، مما اقتضى إيجاد وسائل تخالف وسائل الأفراد في عقودهم"^(١). ويستنتج الباحث تشابه شروط صحة العقود الإدارية في النظام السعودي والقوانين محل المقارنة في الكثير من النقاط نظراً للطبيعة المشتركة للعقود الإدارية التي تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة وتنظيم المرافق العامة، ومع ذلك هناك بعض الاختلافات التي تعكس الفروقات في البنية القانونية بين النظامين، حيث يستند القانون المصري ونظيره الجزائري بشكل أساسي على القواعد المستمدة من القانون الفرنسي، بينما يعتمد النظام السعودي بشكل أساسي على الشريعة الإسلامية، ويظهر ذلك جلياً في أن المرجع الأساس لإصدار الأنظمة والتشريعات في المملكة لا بد أن يكون في إطار مبادئ الشريعة الإسلامية ووفقاً لأحكام الفقه الإسلامي ، فضلاً عن هذا الإطار سوف يكون حاكماً للتصرفات الصادرة من الحكومة والمؤسسات العامة وإلا ترتب البطلان على أي تصرف يخرج عن هذا الإطار.

(١) حكم صادر عن ديوان المظالم رقم ٤ (د) لعام ١٤٠٠ هـ في القضية رقم ٢١٢ / ١ لعام ١٣٩٩ هـ، مشاراً إليه عند: الرئيس، عبدالرحمن بن علي. صياغة العقد الإداري وتنفيذه في نظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي. مرجع سابق، ص ٥٠٢.

المبحث الأول:**ماهية المسؤولية الجنائية، وطبيعتها في العقود الإدارية****تمهيد وتقسيم:**

تماشياً مع ما تقرره النظم القانونية الحديثة من تقرير حقوق وأحكام للشخص الاعتباري قامت المملكة العربية السعودية بتقرير الحقوق الكاملة للشخص الاعتباري، وذلك حتى يستطيع القيام بالمهام المتوقعة منهم وخاصة في المشاركة الاقتصادية والاجتماعية للدولة حتى تتبوأ المملكة دورها المعهود، ولا أكاد أخالف الحقيقة إذا ما قلت إن الشخص الاعتباري إحدى جناحي النهوض مع الشخص الطبيعي واحدة بواحدة وسواء بسواء، ولهذا قام المنظم السعودي بالنص على أن للشخص الاعتباري ما للشخص الطبيعي من حقوق بما يتفق وطبيعة الشخص الاعتباري، صحيح أنه لم يسن تنظيمًا خاصاً بالشخص الاعتباري وإنما تم تنظيم أحكامه بين الأنظمة المختلفة وهذا يتفق مع تشبيهه بالشخص الطبيعي، والأمثلة على ذلك كثيرة، ومنها نظام المعاملات المدنية ونظام الإثبات، إضافة الي نظام الإجراءات الجزائية.

والإخلال بالعقود الإدارية قد يؤدي إلى قيام المسؤولية الجنائية من طرف الإدارة باعتبارها أحد طرفي العقد أو من الطرف المتعاقد معها أو من كليهما في آن واحد وتعدد أسباب الإخلال بالعقود الإدارية مرتبة آثاراً سلبية على المصلحة العامة.

ومن هذا المنطلق نتناول من خلال هذا المبحث التعريف بالمسؤولية الجنائية وبيان خصائصها، في المطلب الأول، وفي المطلب الثاني نعرض أسباب الإخلال بالعقود الإدارية، وفي الثالث ناقش تأثير الإخلال بالعقود الإدارية على المصلحة العامة، وذلك من خلال التقسيم التالي:

المطلب الأول: التعريف بالمسؤولية الجنائية وخصائصها.

المطلب الثاني: أسباب الإخلال بالعقود الإدارية.

المطلب الثالث: تأثير الإخلال بالعقود الإدارية على المصلحة العامة.

المطلب الأول:**التعريف بالمسؤولية الجنائية وخصائصها****تمهيد وتقسيم:**

للحديث عن تعريف المسؤولية الجنائية التي قد تظال الشخص الطبيعي والشخص المعنوي على السواء؛ فيلزم الحديث عن تعريف المسؤولية بوجه عام وتعريف المسؤولية الجزائية ومن ثم تعريف الشخص الاعتباري باعتبار أن الجهة الإدارية من ذوي الشخصية الاعتبارية العامة، ثم نعرض بيان خصائص المسؤولية الجنائية التي تميزها عن غيرها، وذلك من خلال الفروع التالية.

الفرع الأول: تعريف المسؤولية الجنائية وخصائصها.

الفرع الثاني: ماهية الشخص الاعتباري.

الفرع الأول: تعريف المسؤولية الجنائية وأركانها

المسؤولية بوجه عام: " يقصد بها هي حالة الشخص الذي ارتكب أمراً يستوجب المؤاخذة.^(١)

المسؤولية الجنائية: إلزام الشخص بضمان الضرر الواقع بالغير نتيجة لتصرف قام به"^(٢)، كما يقصد

بها أيضاً " تحمل الإنسان لنتائج الأفعال المحرمة التي يأتيها مختاراً مع إدراكه معانيها ونتائجها"^(٣).

وعرّفها البعض بأنها " علاقة قانونية تنشأ بين الفرد والدولة ويلزم بموجبها الفرد إزاء السلطة العامة

بالإجابة عن فعله المخالف للقاعدة الجنائية والخضوع لرد الفعل المترتب على تلك المخالفة"^(٤).

والمسؤولية الجزائية باعتبارها مسؤولية قانونية يقصد بها ثبوت الجريمة إلى الشخص الذي ارتكب

فعلاً غير مشروع يصبح بمقتضاه مستحقاً للعقوبة التي قررها القانون.^(٥)

وإذا كان محل المساءلة الجزائية قديماً هو الإنسان " الشخص الطبيعي " فإن قيام جماعة الأفراد إلى

جانب هذا الأخير لتحقيق ما يعجز عنه بمفرده خدمة له ولغيره، جعلها ذات كيان مميز عن كيان الأفراد

الذي تتكون منه، إذ إنها لم تغن بغناء أحدهم وظهرت بالتالي فكرة الشخص المعنوي أو الاعتباري التي

(١) نخلة، مورييس. الكامل في شرح القانون المدني: دراسة مقارنة، الجزء الثاني. بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٧، ص ٢٩.

(٢) حسنين، سعد عاطف عبد المطلب. "أحكام المسؤولية الجنائية عن الجرائم المعلوماتية: دراسة مقارنة." مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، م ٩، ٣٤، سبتمبر ٢٠٢٣، ص ١٢٥١.

(٣) عودة، عبد القادر. التشريع الجنائي الإسلامي مقارن بالقانون الوضعي، المجلد الأول. بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٩٨٦، ص ٣٣٩.

(٤) العطار، أحمد صبيحي. الضوابط القانونية للمسؤولية. القاهرة: دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، ص ١١٥.

(٥) فرج، توفيق حسن. مدخل العلوم القانونية: النظرية العامة للحق. الإسكندرية: مؤسسة الثقافة الجامعية، الطبعة الأولى، ١٩٧٨، ص

أفرزت عدة نظريات قانونية بعضها اعتبره شخصية افتراضية، والبعض الآخر حقيقية، وثالث جعل منه تقنية قانونية، لينتهي الأمر إلى الاعتراف بالشخص المعنوي كطرف للحق متمتع بالشخصية القانونية.^(١) ومن أجل إظهار دور المنظم حيال المسؤولية الجنائية نستعرض فيما يلي خصائصها التي تميزها عن المسؤولية المدنية والمسؤولية التأديبية نوردها فيما يلي:

(١) مصدرها نص التجريم:

امثالاً لما عليه القول بأن الأصل في الأشياء والأفعال الإباحة وأنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، فالنص التجريمي هو من أهم خصائص المسؤولية الجنائية الذي يجعلها تمتاز عن غيرها من حيث المصدر فمصدر المسؤولية الجنائية هو النص التجريمي الذي يقرر بأن سلوكاً ما يعد جريمة ويرتب المسؤولية الجنائية، ولا مسؤولية بغير جريمة مكتملة الأركان أي أن يتم اقرار الجريمة بتكامل ركنيها المادي والمعنوي، ويجب أن يكون الشخص المخالف للنص التجريمي أهلاً للمسؤولية الجنائية فلا تقام تلك المسؤولية على مجنون أو صغير^(٢)، وهو ما أكدته نص المادة (٣٨) من النظام الأساس للحكم حيث نصت على "العقوبة شخصية، ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على نص شرعي، أو نص نظامي، ولا عقاب إلا على الأعمال اللاحقة للعمل بالنص النظامي"، كما تنشأ المسؤولية الجنائية في حالة وجود ضرر أصاب المجتمع، بينما تنشأ المسؤولية المدنية في حالة وجود ضرر أصاب فرداً من أفراد المجتمع.

(٢) المسؤولية الجنائية شخصية

فلا يسأل عنها إلا مرتكبها سواء كان فاعلاً أصيلاً أو شريكاً فيها على حسب صور الاشتراك، وتشمل في كونها شخصية ذلك الشخص الطبيعي أو الشخص الاعتباري على السواء، بينما يسأل الشخص الطبيعي ويعاقب على أساس كونه قادراً على تلقي التكليف إذا ما سلمت إرادته واختياره مما قد يعيبه، بينما يتحمل كذلك الشخص المعنوي للمسؤولية الجنائية ويعاقب بالعقوبة التي تتوافق مع طبيعته كغلق المنشأة أو تحملها للغرامة الجنائية وقد يسأل ممثلها جنائياً إذا ما توافرت شروط العقاب.^(٣)

(١) أبو السعود، رمضان. شرح مقدمة القانون المدني: النظرية العامة للحق. الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٩، ص ٢٥٣.

(٢) حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار النهضة ط ١٩٨٩ ص ٦٦.

(٣) الامام، نسرین عوض الله محمد، ماهية المسؤولية الجنائية وعناصرها، رسالة ماجستير، المشرف: أبو خطوة، أحمد شوقي، كلية الحقوق جامعة المنصورة، ص ٨.

(٣) المسؤولية الجنائية تتعلق بتوافر الأهلية

إن الأهلية هي مناط المسؤولية الجنائية والقدرة على الشعور أو الإدراك هي من شروط الأهلية لتحمل المسؤولية الجنائية فقدرة الشخص على فهم ماهية سلوكه وتقدير النتائج التي تترتب عليه، ولا يقصد بالقدرة على الشعور فهم ماهية السلوك في نظر الشريعة والقانون، فالشخص الذي يتمتع بهذه القدرة يسأل عن سلوكه ولو كان يجهل أن الشريعة والقانون يجرمانه؛ لأنه لا يعذر أحد لجهله بأحكام الشرع والقانون. والقدرة على الشعور تختلف عن الإرادة أو الاختيار، فالصغير يريد إتيان السلوك، ولكنه لا يدرك ما يترتب عليه من نتائج، والأمر كذلك بالنسبة لبعض حالات الجنون.^(١)

كما يجب لقيام المسؤولية الجنائية تحقق الإرادة وحرية الاختيار أي أن يكون الشخص قادراً على توجيه إرادته الوجهة التي يبتغيها بحيث يكون حراً وليست هذه الحرية مطلقة وإنما هي مقيدة، فثمة عوامل لا يملك الجاني السيطرة عليها، وثمة مجال يتمتع في داخله بحرية التصرف، وتحدد الشريعة والقانون حدود هذا المجال، فإن انتفى أو ضاق على نحو ملحوظ فانساق الجاني إلى العوامل التي لا يملك السيطرة عليها، فقد انتفت حرية الاختيار.^(٢)

الفرع الثاني: ماهية الشخص الاعتباري.

الشخصية الاعتبارية: "يراد بها اعتراف القانون بالشخصية القانونية لمجموعة الأفراد أو الأموال تهدف إلى غرض معين، فالشخص الاعتباري يعد شخصاً قانونياً كالإنسان الطبيعي فيما عدا ما يكون ملازماً لصفة الإنسان الطبيعية فيكون للشخص الاعتباري اسمٌ يميزه عن غيره وموطن وجنسية وذمة مالية مستقلة عن المكونين له وأهلية أداء وأهلية تقاضٍ ونائب يعبر عن إرادته".^(٣)

وعرفها البعض بأنها "كل مجموعة من الأشخاص تستهدف غرضاً مشتركاً، أو مجموعة من الأموال ترصد لفترة زمنية محددة لتحقيق غرض معين، بحيث تكون هذه المجموعة من الأشخاص أو الأموال كياناً قانونياً (شخصاً قانونياً) مستقلاً عن ذوات الأشخاص والأموال المكونة له، له أهمية قانونية مستقلة وقائمة بذاتها لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات باسمه ولحسابه، كما أن هذه المجموعة لها مصلحة جماعية مشتركة ومستقلة عن المصالح الذاتية والفردية لأفراد المجموعة".^(٤)

(١) حمو، أحمد علي إبراهيم، القانون الجنائي السوداني، الخرطوم: المكتبة الجامعية، الطبعة الثانية، ٢٠١٠، ص ٢٢٢.

(٢) مصطفى، السعيد، الأحكام العامة في قانون العقوبات، القسم العام، القاهرة: مؤسسة المعارف للنشر، الطبعة الأولى، ١٩٦٢، ص ٣٨٣.

(٣) الفحل، عبد الرزاق، وآخرون. المدخل لدراسة الأنظمة. جدة: مطابع الصفا، الطبعة الأولى، ١٤١٤/١٩٩٣، ص ٢٧٧.

(٤) عوابدي، عمار. القانون الإداري: النظام الإداري، الجزء الأول. الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٠، ص ١٨٢.

وهناك أيضا من يعرفها على أنها " كيان قانوني قوامه مجموعة أشخاص أو تجمع أموال تهدف إلى تحقيق غرض معين مشروع يعترف له القانون بالشخصية القانونية بالقدر اللازم لتحقيق هذا الغرض".^(١) وبناءً على ما تقدم نرى بأنه يمكن تعريف الشخص المعنوي بأنه " مجموعة من الأشخاص والأموال تأسست بهدف تحقيق غرض محدد بذاته أو عدة أغراض محددة، لفترة زمنية قد تكون محددة أو غير محددة ويعترف لها النظام بشخصية قانونية تخولها تحقيق الهدف الذي تأسست من أجله في إطار قانوني وتكون هذه الشخصية القانونية مستقلة بذاتها عن تلك الأشخاص المكونين لها وتكون أهلاً لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات باسمها ولحسابها".

وتنقسم الشخصية الاعتبارية إلى الشخصية العامة أو الخاصة، وما يعنينا في هذا البحث هو الشخصية الاعتبارية العامة حيث عرفها البعض بأنها "المؤسسات العامة الرئيسة التي تشكل أداة الحكم ويقف في مقدمتها الدولة وما يتفرع عنها من مؤسسات تشريعية وتنفيذية وتدخل تصرفات هذه الأشخاص في نطاق القانون العام وتتمتع بامتيازات السيادة والسلطة العامة".^(٢)

وبالنسبة للجهات الخاضعة لأحكام نظام المنافسات والمشتريات الحكومية فقد نصت المادة (٦٩) من ذات النظام على أنه: مع مراعاة الاتفاقيات والمعاهدات الدولية النافذة التي تكون المملكة طرفاً فيها، يطبق هذا النظام ولائحته التنفيذية على جميع الأجهزة الحكومية والوزارات والمصالح والمؤسسات العامة والأجهزة ذات الشخصية المعنوية العامة المستقلة، عدا الجهات التي لها نظام خاص، فيطبق عليها هذا النظام فيما لم يُنظم في أنظمتها".

المطلب الثاني: أسباب الإخلال بالعقود الإدارية

تمهيد وتقسيم:

إن الإخلال في تنفيذ العقد الإداري يتصور صدوره من المتعاقد مع الجهة الإدارية وكذلك يتصور أن تخل جهة الإدارة ذاتها بالالتزامات التي يملئها على العقد أو التي تملئها عليها المصلحة العامة، ويرى الباحث بأن أسباب الإخلال بالعقود الإدارية لا يخرج عن أمرين لا ثالث لهما: إما الفساد من جهة الإدارة وإما الفساد من جهة المتعاقد وتفصيل ذلك سوف أتناوله من خلال الفرعين التاليين.

الفرع الأول: الفساد والإخلال من جانب الإدارة.

(١) البديرات، محمد أحمد. المدخل لدراسة القانون: دراسة خاصة في الأنظمة والحقوق في المملكة العربية السعودية. الرياض: مكتبة المتنبى، الطبعة الثانية، ٢٠١٩/١٤٤٠، ص ٣٣٣.

(٢) البديرات، محمد أحمد. المدخل لدراسة القانون: دراسة خاصة في الأنظمة والحقوق في المملكة العربية السعودية. مرجع سابق، ص ٣٣٥.

الفرع الثاني: الفساد والإخلال من جانب المتعاقد.

الفرع الأول: الفساد والإخلال من جانب الإدارة

لا شك أن الفساد الإداري يعد سبباً رئيساً من أسباب الإخلال بالعقود الإدارية، فالدول النامية والفقيرة التي يستشري فيها الفساد الإداري نجدها من أكثر الدول إهداراً للمال العام ومن ذلك بعض الدول الأفريقية التي تتمتع بثروات طبيعية تؤهلها أن تكون من أكثر الدول تقدماً وريادة إلا أنه بسبب انتشار الفساد الإداري تكون النتيجة هي انتشار الفقر وحرمان شعوبها من سبل العيش التي تحفظ للإنسان آدميته، على العكس من ذلك نجد دولة كسنغافورة استطاعت أن تقضي على الفساد الإداري فتحوّلت من دولة نامية إلى دولة متقدمة وأصبحت في طليعة الدول التي ينتعش اقتصادها يوماً بعد يوم.^(١)

والفساد قديم قدم البشرية ولا يخلو منه مجتمع غير أن من واجب الدول التصدي لهذا الفساد والقضاء عليه، ونستشهد على ذلك بجهود المملكة العربية السعودية في محاربة الفساد وتشكيل هيئة مكافحة الفساد التي يتمثل دورها في إجراء الرقابة اللازمة للكشف عن المخالفات الإدارية وجرائم الفساد، ولقد تأسست لجنة مكافحة الفساد باعتبارها لجنة عليا برئاسة ولي العهد الأمير محمد بن سلمان، وقد أطاحت بالعديد من المسؤولين وتم التحقيق معهم وإنزال العقوبة المقررة جزاءً لهم وردعاً لغيرهم، وكانت نتيجة هذه الحملة استعادة المملكة لأكثر من أربعمائة مليار ريال سعودي.^(٢)

وفي الآونة الأخيرة شهدت المملكة بعض التطورات التشريعية لإعادة هيكلة الجهات المختصة في التحقيق في قضايا الفساد، وقد تضمنت المادة الأولى من نظام تأديب الموظفين تعريف هيئة الرقابة والتحقيق بأن نصت بأنها "تشأ بموجب هذا النظام هيئة مستقلة تسمى - هيئة الرقابة والتحقيق - ترتبط برئيس مجلس الوزراء، وتشكل من رئيس لا تقل مرتبته عن المرتبة الخامسة عشرة، ووكيلين أو أكثر لا تقل مرتبة كل منهم عن المرتبة الثالثة عشرة، ومن عدد كاف من الأعضاء ذوي التخصص، ويلحق بالهيئة العدد الكافي من الموظفين الإداريين والمستخدمين"^(٣).

(١) الفتلي، إيثار عبود كاظم، الفساد الإداري والمالي وآثاره الاقتصادية والاجتماعية في بلدان مختارة رسالة ماجستير كلية الإدارة والاقتصاد جامعة كربلاء جمهورية العراق، ٢٠٠٩م ص ٥، متاح على: <https://uokerbala.edu.iq/wp-content/uploads/2020/07/Rp-The-corruption-managerial-and-financial-and-its-effects-economic-and-sociality-in-Selected-Countries.pdf>

(٢) وكان ذلك بموجب الأمر الملكي رقم (أ/٣٨) وتاريخ: (١٥/٢/١٤٣٩هـ) فقرة أولاً: تشكل اللجنة برئاسة سمو ولي العهد... ولها بموجب الفقرة ثانياً: سلطة التحقيق وإصدار أوامر المنع من السفر وأمر القبض وغيرها من الصلاحيات المرتبطة بقضايا الفساد.

(٣) نص المادة (١) من نظام تأديب الموظفين السعودي، الصادر بمرسوم ملكي رقم (م/٧) بتاريخ ١/٢/١٣٩١هـ. (ملغى).

وقد تم إلغاء نظام تأديب الموظفين مؤخرًا بموجب إصدار "نظام هيئة الرقابة ومكافحة الفساد" لعام ١٤٤٦ هـ،^(١) لتكون هذه الهيئة هي صاحبة الاختصاص في مكافحة الفساد وحماية المال العام من العدوان عليه، من خلال أن النظام أعطاها كافة الصلاحيات، وخصها بإجراءات التحقيق لتعمل جنباً إلى جنب مع النيابة العامة، وليس سلباً لاختصاص النيابة العامة، بل تطور تشريعي يُحسن للمنظم، وبموجب الفقرة (ثامناً) من النظام المشار إليه فقد أُلغيت هيئة الرقابة والتحقيق ليحل محلها هيئة الرقابة ومكافحة الفساد ولتكون هي صاحبة الاختصاصات التي كانت للهيئة السابقة.

وقد كانت هيئة الرقابة والتحقيق في السابق عبارة عن "هيئة مستقلة إدارياً ومالياً، تتمتع بشخصية اعتبارية، ومقرها الرياض، ترتبط مباشرة بالملك، وتقوم بأداء مهامها بكل حيادية دون أي تأثير من أية جهة كانت"^(٢)، ولا يجوز لأحد أن يتدخل في مجال عملها، حيث جاء هدف تأسيسها لحماية المال العام، ومحاربة الفساد والقضاء عليه، وتطهير المجتمع من تبعاته الخطيرة على المملكة ومؤسساتها وأفرادها"^(٣).

وبموجب نص المادة الرابعة من نظام هيئة الرقابة ومكافحة الفساد لعام (١٤٤٦ هـ) تختص الهيئة بما يلي:

١. القيام بكافة الإجراءات الرقابية اللازمة لاكتشاف المخالفات الإدارية وجرائم الفساد، واتخاذ التدابير المناسبة وفقاً للنصوص النظامية المعمول بها.
٢. تلقي الشكاوى والبلاغات المتعلقة بالمخالفات الإدارية وجرائم الفساد، والتأكد من صحة هذه البلاغات، مع اتخاذ ما يلزم من إجراءات نظامية حيالها.
٣. الشروع في التحقيقات الخاصة بالمخالفات الإدارية والمالية وجرائم الفساد، وإقامة الدعوى أمام المحكمة المختصة، واتخاذ كافة الإجراءات اللازمة وفقاً للنظام.
٤. الضبط الجنائي في جرائم الفساد ومباشرة إجراءات الاستدلال والضبط الجنائي في جرائم الفساد، مع اتخاذ الإجراءات اللازمة وفقاً للقوانين المعمول بها.
٥. متابعة استرداد الأموال والعائدات الناتجة عن جرائم الفساد بالتنسيق مع الجهات المختصة، وتنفيذ الإجراءات النظامية المطلوبة.

(١) نظام هيئة الرقابة ومكافحة الفساد الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٢٥) وتاريخ ٢٣/١/١٤٤٦ هـ. موقع هيئة الخبراء تاريخ النشر في الجريدة الرسمية (أم القرى) ٥/٢/١٤٤٦ هـ الموافق ٩/٨/٢٠٢٤ م.

(٢) نص المادة (٣) من نظام هيئة الرقابة ومكافحة الفساد لعام (١٤٤٦ هـ) المشار إليه.

(٣) الزهراني، وائل بن سعيد مكافحة الفساد في الأنظمة السعودية والاتفاقيات الدولية، المجلة العربية. للنشر العلمي، العدد (٢٥) ٢٠٢٠، ص ٢٢٦.

٦. اتخاذ التدابير الاحترازية والتحفظية في حق الأشخاص الذين توجد بحقهم أدلة أو قرائن تدل على ارتكابهم جرائم فساد، وذلك وفقاً للنصوص القانونية ذات الصلة.
٧. اتخاذ جميع الإجراءات اللازمة لتوفير الحماية القانونية للمبلغين أو الذين يدلون بمعلومات حول المخالفات الإدارية أو جرائم الفساد، وفقاً للأحكام القانونية المنظمة لذلك.
٨. إجراء مراجعة شاملة لأساليب العمل والإجراءات المعتمدة في الجهات العامة، بهدف تعزيز النزاهة والشفافية، وتحديد وتحليل نقاط الضعف التي قد تؤدي إلى وقوع مخالفات أو جرائم فساد، والعمل على تصحيحها. يتم التنسيق مع الجهات المعنية من أجل تحسين وتطوير التدابير الوقائية ضد المخالفات والفساد، وتحديث هذه الآليات بشكل مستمر.
٩. يجوز للهيئة أن تقوم بإجراء تسويات مالية مع الأفراد أو الكيانات التي ارتكبت جرائم فساد، وذلك في حال بادروا بتقديم طلبات للتسوية. يتم ذلك وفقاً لقواعد محددة تتضمن تصنيف الفئات التي يمكن أن تشملها التسويات، فضلاً عن الإجراءات المتصلة بها. وتُعد الهيئة هذه القواعد وتصدرها بموجب أمر ملكي.^(١)

وقد أوضحت بعض الدراسات في مصر بأن حجم النشاط الخفي يصل لما يزيد عن ٣٠٠ مليار جنيه سنوياً^(٢)، على الرغم من وجود هيئات رقابية لمكافحة هذا الفساد المتفشي حيث تختص هيئة الرقابة الإدارية حسب قانون إنشائها رقم (٥٤) لسنة ١٩٦٤م بالكشف عن المخالفات الإدارية والمالية التي تقع من الموظفين أثناء مباشرتهم واجباتهم الوظيفية أو بسببها، وقد منح القانون سلطة الضبطية القضائية لأعضاء الهيئة للتحري وجمع الاستدلالات عن جرائم المال العام والوظيفة العامة وملاحقة مرتكبيها وتقديمهم إلى جهات التحقيق، وكذلك الجهاز المركزي للمحاسبات بموجب القانون رقم (٥٢) لسنة ١٩٤٢م والذي يعنى بالإشراف على الوحدات التي يتألف منها الجهاز الإداري للدولة ويشرف على الهيئات العامة والمؤسسات العامة وهيئات القطاع العام والنقابات والأحزاب السياسية وغيرها.

وفي الجزائر نجد أن المنظم الجزائري قد استحدث قانون الفساد والذي بدوره استحدث إنشاء الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد وإنشاء الديوان المركزي لقمع الفساد، وهذان الجهازان المستحدثان سبقهما المفتشية العامة المالية ومجلس المحاسبة واللذان لهما دور رقابي على العقود الإدارية أو بحسب تسمية القانون الجزائري للعقود التي تتضمن أعمالاً مرتبطة بتحقيق نفع لمصالح الدولة بـ

(١) نص المادة (٢٢) من نظام هيئة الرقابة ومكافحة الفساد المشار إليه.

(٢) حسن، هناء عبد العاطي، الفساد الإداري والآثار الاقتصادية المجلة العلمية للاقتصاد والتجارة، ٢٠١٤م، جامعة عين شمس كلية

(الصفقات العمومية) ولقد أعطى القانون الجزائري لهذه المفتشية العامة دوراً رقابياً وسلطة فحص العقود الإدارية من الناحيتين الشكلية والموضوعية تتمثل الأولى في فحص طرق إبرام العقد والغاية منه والفائدة التي يحققها للمصلحة العامة والتأكد كذلك من سرية المناقصات وفحص سجل العروض وغيرها... وأما من الناحية الموضوعية فتتمثل الرقابة في مراقبة مراحل إبرام العقد والتأكد من مطابقة العروض للشروط لمنع أي تعاقد يشته به الإضرار بالمصلحة العامة.^(١)

فجميع هذه الهيئات التي توجد في الدول تقوم بالرقابة والإشراف على تنفيذ العقود الإدارية وتنظر في الفساد الإداري سواء كان ناتجاً عن المتعاقد أو عن الجهة الإدارية أو كليهما، ومن صور الفساد الإداري من جهة الإدارة هو إساءة استعمال السلطة لتحقيق أغراض خاصة، والفساد الإداري يتمثل في تلك النشاطات التي تتم داخل جهاز إداري حكومي والتي تؤدي فعلاً إلى انحراف الإدارة عن الهدف الرسمي الذي يُمثل طلبات الجمهور والمصلحة العامة لصالح أهداف خاصة سواء كان بصفة متجددة أو غير ذلك وسواء كان بأسلوب جماعي أو فردي.^(٢)

وقد لا يكون إخلال الجهة الإدارية ناتجاً عن فساد ارتبط بأحد القائمين أو المسؤولين عن تنفيذ أعمالها ومباشرة عقودها، وإنما قد يكون الإخلال ناتجاً عن تقصيرها كأن تتأخر في تنفيذ التزامها أو تمتنع دون وجه حق عن تنفيذ العقد، أو أن تخطئ في وضع المواصفات والتصاميم للمتعاقدين بالشكل الذي يحقق الغاية من العقد الإداري^(٣) ولا شك أنه يوجد خلاف واضح بين التقصير والفساد ولكن كليهما من نظر الباحث يتفق في النتيجة وهي الإخلال بالعقد الإداري عمداً كما في الفساد أو تقصيراً كما في الخطأ.

وقد يكون الخطأ ناتجاً عن مخالفة الجهة الإدارية للنظام ذاته ففي نظام المنافسات والمشتريات السعودي أوجب المنظم أن في المادة السادسة إخضاع المنافسة العامة لمبادئ العلانية والشفافية وتكافؤ الفرص فإن تخلفت الجهة الإدارية عن ذلك تترتب عليها المسؤولية.

وكذا الحال في القانون المصري حيث أوجب على الجهة الإدارية أن تقوم بتشكيل لجنة فنية لديها الخبرة الكافية بالمواصفات المطلوب توريدها في العقد الإداري أو بالأعمال المتفق عليها حتى ولو

(١) مصطفى، هادي، وسليمان، بوزيدي، مكافحة الفساد المالي والإداري في مجال الصفقات العمومية، مذكرة ماجستير،

٢٠١٦/٢٠١٧، جامعة زيان عاشور بالحلقة كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ص ٣٥، متاح على: <https://nz.sa/IMDdF>

(٢) الفتلي، إينار عبود كاظم، الفساد الإداري والمالي وآثاره الاقتصادية والاجتماعية في بلدان مختارة، مرجع سابق، ص ١٠ / ٢٢.

(٣) الحلفاوي، حمدي حسن. ركن الخطأ في مسؤولية الإدارة الناشئة عن العقد الإداري، القاهرة: دار الكتب، الطبعة الأولى، ٢٠٠٢،

استدعى الأمر الاستعانة بخبراء فنيين ويترتب الخطأ في جانب الجهة الإدارية بمخالفتها للتوجيهات التي ألزمها بها القانون إذا ما تم تنفيذ العقد على النحو الذي يتعارض مع المواصفات المطلوبة.^(١) ونسوق مثلاً من قانون تنظيم الصفقات العمومية الجزائري حيث أوجبت المادة (٥٢) استبعاد المتعاقدين من التعاقد مع الجهات الإدارية إذا كانوا في حالة إفلاس أو تصفية أو توقف عن النشاط وكذلك المحكوم ضدهم بأحكام تمس نزاهتهم المالية، فإذا ما خالفت الجهة الإدارية هذه النصوص القانونية فيعد تصرفها إخلالاً بالعقود لمخالفته القانون.^(٢)

ويقابلها نص المادة (٧٦) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي حيث أوجب المنظم أنه على الجهة الإدارية أن تُنهي العقد في حال ثبت أن المتعاقد أفلس أو ثبت إعساره أو طلب إشهار إفلاسه.^(٣)

نتيجة لما سبق فإن القول بأن الإخلال بالعقود الإدارية وإن كان يرتبط غالباً بالمتعاقدين إلا أن الإخلال قد يكون ناتجاً عن الجهة الإدارية ذاتها فيكون بذلك كلا طرفي العقد قد أخلوا بالعقد الإداري الذي غايته تحقيق النفع العام فيصبح بيد من هم ليسوا أهلاً لتحمل أمانته مخلفاً أضراراً يصعب تداركها، ومن هنا يأتي دور المنظم لتحقيق التوازن بين المصلحة العامة المبتغاة من العقود الإدارية ووضع النصوص الرادعة لأي إخلال من المتوقع صدوره من الجهة المتعاقدة أو المتعاقد نفسه.

الفرع الثاني: الفساد والإخلال من جانب المتعاقد

نظراً لأهمية العقود الإدارية وتعلقها بالمصلحة العامة، وعلى وجه الخصوص سير المرافق العامة بانتظام واطراد، كان من الطبيعي أن يتخذ المنظم التدابير اللازمة لحسن تنفيذها، ومن أهم هذه التدابير وضع جزاءات على الإخلال بالتنفيذ.

من هذه الجزاءات ما لا تملك الجهة المتعاقدة تنفيذه دون اللجوء للقضاء، ومن ذلك الجزاء الجنائي حال كون هذا الإخلال يشكل جريمة جنائية، وكذلك التعويض حال سكوت النص عن تحديد جزاء تملكه الإدارة للإخلال، ومن هذه الجزاءات أيضاً ما تملك الجهة المتعاقدة تنفيذه دون لجوء للقضاء، ودون اشتراط حدوث ضرر، بل ودون اشتراط النص عليه في العقد، ومن هذا النوع الأخير الغرامة، ومصادرة الضمان، والتنفيذ على الحساب، والفسخ.^(٤)

(١) نص المادة (٩) من قانون المزايدات والمناقصات المصري رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ المعدل بالقانون رقم ١٤ لسنة ٢٠٠٩، والمادة (٣) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات المعدل.

(٢) مرسوم رئاسي رقم (١٠-٢٣٦) مؤرخ في ٢٨ شوال عام ١٤٣١ الموافق ١٧ أكتوبر ٢٠١٠ يتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

(٣) حالات الانهاء الوجوبي للعقد من جانب جهة الإدارة الواردة بالمادة ٧٦ من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي المشار إليه.

(٤) المطوع، سالم بن صالح، "العقود الإدارية على ضوء نظام المنافسات والمشتريات السعودي"، الرياض: مكتبة الملك فهد، الطبعة الأولى، ١٤٢٩هـ ص ٢١.

وقد يكون الإخلال من جانب المتعاقد وهي الصورة الغالبة وهذا الإخلال يكون نتيجة تقصير أو خطأ أو ارتكاب جريمة فالبعض قد يهدف تكوين ثروة سريعة بأن يتعمد الغش في المنتجات والسلع التي تعاقد على توريدها والبعض يذهب لرشوة الموظفين القائمين على العقد للتنصل من إحدى التزامات العقد، وهذه الصورة غنية عن التعريف والتصور، بل إن المنظم السعودي جعل من مجرد الشروع في جريمة الرشوة سبباً لإنهاء العقد الإداري مع المتعاقد حسب نص المادة (٧٦/أ) من نظام المنافسات والمشتريات السعودي، ونرى أن جميع الجرائم المرتبطة بالوظيفة العامة والماسة بالعقود الإدارية تمثل إخلالاً من جانب المتعاقد، فالمسؤولية الجزائية حين تقوم في مواجهة المتعاقد فإنها وإن كانت جزائية تستوجب العقاب فإنها تمثل إخلالاً بالالتزام المفترض على عاتقه لأن العقد وإن كان مرتبطاً ارتباطاً خاصاً بمصلحة المتعاقد إلا أنه في ذات الوقت مرتبط ارتباطاً عاماً بمصلحة الجماعة.

وحين يثبت أي إخلال أو فساد من جانب المتعاقد يرتبط بالعقد الإداري فنجد المنظم قد تصدى له من خلال منح الجهة الإدارية سلطة توقيع الجزاءات التأديبية بجانب خضوعه للمساءلة الجزائية إذا ما كان الفعل يُشكل جريمة نص عليها النظام الجزائي في المملكة العربية السعودية أو قانون العقوبات في مصر أو قانون مكافحة الفساد الجزائي.

حيث إن الحماية الجزائية حين تقرر للعقد الإداري فهي لا تنصب عليه في ذاته وإنما تنصب على حماية المصلحة التي يهدف العقد إلى تحقيقها فطالما العقد الإداري يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة والحفاظ على المال العام فإن الحماية الجزائية المعتبرة من حماية العقود الإدارية هي حماية للمصلحة العامة التي أبرمت هذه العقود بهدف تحقيقها.^(١)

المطلب الثالث: تأثير الإخلال بالعقود الإدارية على المصلحة العامة

تمهيد وتقسيم:

لا شك أن تأثير الإخلال بالعقود الإدارية سواء كان الإخلال ناتجاً عن فعل الجهة الإدارية أو بسبب المتعاقد معها يرتب آثاراً يصعب تداركها يمكن إجمالها في أثرين أو لهما التعدي على المال عام وما يترتب عنه من إخلال بالتوازن الاقتصادي للدولة، وثانيهما هو انهيار القيم الاجتماعية والاعتیاد على صورة الفساد والتفريط في مساءلة المقصرين واعتبارها أمراً مفترضاً، ويمكن التذليل على هذه الآثار من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: التعدي على المال العام

الفرع الثاني: التعدي على القيم الاجتماعية

(١) محمد جبريل إبراهيم، الحماية الجنائية للعقود الإدارية دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، ٢٠٢١م، ص ٩.

الفرع الأول: التعدي على المال العام

يراد بالمال العام تلك الأموال المخصصة للانتفاع المباشر من قبل أفراد الأمة، مثل الطرق والأنهار وغيرها من الأموال التي يتم تخصيصها واستخدامها للمنفعة العامة المباشرة، وعليه فلا يصح امتلاكها طالما أنها تُستخدم في الغرض الذي خصصت له. كما يمكن تعريف الأموال العامة بأنها كل ما لا يُعرف مالكة أو مالكوه بشكل محدد، مثل أموال الوقف وأموال بيت مال المسلمين، وفي النظام السعودي تُعرّف الأموال العامة بأنها "أموال الدولة، سواء كانت نقدية أو عينية، التي تكون في عهدة الموظفين"^(١). كما تنص المادة الثانية (أحكامه تسري على كل من يمارس مباشرة الأموال العامة وحفظها من منسوبي الجهات المنصوص عليها في النظام. وتشمل هذه الجهات كل وزارة، أو مصلحة عامة، أو مؤسسة عامة، أو هيئة عامة، أو ما في حكمها).^(٢)

وليكون المال عاماً يجب أن يتوافر فيه شرطان الأول هو أن يكون المال مملوكاً للدولة أو لأحد الأشخاص المعنوية العامة والشرط الثاني هو أن يخصص هذا المال المملوك للدولة للمنفعة العامة إما بطريقة مباشرة أي دون التدخل كالانتفاع بالطرق العامة والجسور أو بطريقة غير مباشرة أي يلزم أن يتم عن طريق الإدارة والمرافق العامة بالدولة ومنها الدور الذي تقدمه الوزارات والمرافق الحكومية من مواصلات عامة وسكك حديد وجامعات ومستشفيات حكومية.^(٣)

ولا شك أن أي صورة من صور الإخلال بالعقود الإدارية تشكل مساساً بالمال العام وتؤدي إلى إهداره والتفريط فيه وبذلك يلحق الضرر بكافة الأفراد ونرى أن المساس بالمال العام يؤدي إلى عرقلة التنمية الاقتصادية والاجتماعية، وكما هو الحال في باقي الدول والمجتمعات حيث يؤثر الإخلال بالعقود في زعزعة ثقة الجمهور في قدرة الدولة على تنفيذ المشاريع بالكفاءة والجودة التي تضمن سلامة الحفاظ على المال العام فضلاً عن أن هذا التأثير يمتد ليشمل سمعة الحكومة محلياً ودولياً خاصة إذا كانت العقود تتعلق بمشاريع استراتيجية، كما أن من أثار الإخلال بالعقود الإدارية وقف أو تأخير المشاريع والخدمات العامة، ومنها مشاريع البنية التحتية أو الخدمات الصحية والتعليمية وهذا بلا شك ينعكس سلباً على المواطنين والمقيمين في الدولة.

(١) نظام وظائف مباشرة الأموال العامة الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم (١٨) بتاريخ ٢٣/٢/١٤٣٦هـ.

(٢) حموي، أسامة بن محمد بن منصور. "سرقه المال العام: دراسة مقارنة". مجلة جامعة دمشق، ١٩٩٠، ١٤، ٢٠٠٣، ص ٣٤١.

(٣) بطيخ، رمضان محمد. "المال العام". مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، ٤٦٦، ١٤. القاهرة: جامعة عين شمس، كلية

وبذلك يتضح أن التعدي على المال يرتب آثاراً اقتصادية في غاية الخطورة إذ إن المال العام هو الأداة للنمو الاقتصادي وتفشي الفساد من خلال التعدي على المال العام يؤدي إلى عرقلة وإحباط هذا النمو.

الفرع الثاني: التعدي على القيم الاجتماعية

لا شك أن الإخلال بتنفيذ العقود الإدارية على النحو الذي أقره المنظم يؤدي إلى الإخلال بمبدأ العدالة الاجتماعية لأنه يهدم عوامل الكفاءة فتظهر جرائم الاعتداء على المال العام والجرائم الماسة بالوظيفة العامة، وبالتالي يتراجع حجم الاستثمار الأمر الذي قد يؤدي إلى أن الدولة تلجأ للاقتراض من الداخل أو الخارج لتغطي احتياجاتها.

فضلاً عن أن الإخلال بالعقود الإدارية بالنظر إليه من وجهة الفساد سواء كان إفساداً من جهة المتعاقد أو فساداً وسواء تعمد المتعاقد الخطأ وتساهلت معه الجهة الإدارية على حساب المصلحة العامة فإن ذلك يؤدي بالضرورة إلى إخلال يتفشى في القيم الاجتماعية، مؤدياً لانهايار الكثير من القيم الاجتماعية والأخلاقية، حيث يصبح لدى الأفراد تقبل نفسي لفكرة التفریط في معايير أداء الواجب الوظيفي والمهني وكذلك التفریط في الدور الرقابي ومن ثم العقابي فتتشر بذلك قيم الفساد ويصبح الفساد سلوكاً دارجاً متعارفاً عليه في الجهات الإدارية وقطاع الأعمال.^(١)

من أجل ذلك يتجلى دور المنظم الجنائي في بسط رقابته وحمايته للعقود الإدارية وهو دور أصيل يستهدف تحقيق المصلحة العامة للجماعة كون العقوبة الجزائية فيها من الردع ما هو أوقع من العقوبة التأديبية وتتفوق المملكة العربية السعودية على غيرها من الدول موضوع المقارنة في قيامها على تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية، حيث يقرر القضاء تعزير الجنائي إذا ما قام بأي فعل يخل بالمصلحة العامة ولا يوجد نص جزائي يجرمه ويعاقب عليه، حيث ينبنى التجريم والعقاب في جرائم الفساد المرتبطة بالعقود الإدارية على الشريعة الإسلامية، ويراد بالتعزير عموماً تلك العقوبة التي يقرها القاضي على معصية أو جريمة لا حد فيها ولا كفارة.

(١) معابرة، محمود محمد عطية، الفساد الإداري وعلاجه في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة بالقانون الإداري الأردني، رسالة دكتوراه غير

منشورة "كلية الدراسات العليا الجامعة الأردنية، كانون الأول ٢٠١٠، ص ٨٤

المبحث الثاني:**صور الجرائم الجنائية في العقود الإدارية****تمهيد وتقسيم:**

تعد العقود الإدارية من الوسائل الحيوية التي تعتمد عليها الجهات الحكومية لتنفيذ مشروعاتها وتحقيق أهداف التنمية، ومع ذلك قد تنشأ مجموعة من الجرائم الجنائية التي تؤثر على نزاهة هذه العقود وشفافيتها، مما يؤدي إلى الإضرار بالمصلحة العامة وزعزعة الثقة في الإدارة العامة. في هذا المبحث، سنتناول صور الجرائم الجنائية المرتبطة بالعقود الإدارية.

ويجب الإشارة إلى أن الأصل في العلاقات التعاقدية لا يمكن إخضاعه للقانون الجنائي لأن الإخلال بالالتزامات التعاقدية لا يعد جريمة جنائية وإنما على كل طرف من طرفي العقد تنفيذ العقد وفقاً لما يقتضيه حسن النية ومن يخالف ذلك يعد مخالفاً شروط العقد الذي يحكمه مبدأ أن العقد شريعة المتعاقدين بينما يتدخل القانون الجنائي لإسباغ حمايته على العقد الإداري فإذا ما نص القانون (أو النظام) على اعتبار خطأ معين يعتبر جريمة جنائية ويحدد لها العقوبة المناسبة أو في حال مخالفة الالتزامات المفروضة بمقتضى لوائح الضبط الإداري العام أو الخاص والمطبقة على المتعاقد شأنه شأن غيره من المواطنين.^(١)

وسيتيم في المطلب الأول استعراض التلاعب بالمناقصات بوصفها أحد الأسباب الرئيسة للمسؤولية الجنائية في العقود الإدارية، حيث يعتبر التلاعب بالمنافسات بآباً خطيراً لانحراف الإجراءات القانونية والشفافية، أما المطلب الثاني، فسيناقش التواطؤ والغش والتحايل وكيفية تأثير هذه الجرائم على سلامة العقود الإدارية ومصداقيتها، وأخيراً، سيتناول المطلب الثالث جرائم الفساد المرتبطة بالوظيفة العامة، مثل الرشوة واستغلال النفوذ، بوصفها أحد أسباب المسؤولية الجنائية في العقود الإدارية، نظراً لما تمثله من تهديد مباشر للعدالة والنزاهة في إدارة الشأن العام.

من خلال هذه المطالب، سنتطرق إلى الجوانب القانونية والتنظيمية التي تهدف إلى مكافحة هذه الجرائم وحماية العقود الإدارية من الانحراف والفساد.

(١) محمد جبريل إبراهيم، الحماية الجنائية للعقود الإدارية دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ١١٨.

المطلب الأول: التلاعب بالمنافسات

تمهيد وتقسيم:

يُعتبر أسلوب المنافسات إحدى الأدوات الأساسية في تنظيم العقود الإدارية، حيث تهدف إلى تحقيق الشفافية وتكافؤ الفرص بين المتنافسين في تقديم السلع والخدمات، ومع ذلك قد يواجه هذا النظام تحديات كبيرة نتيجة لظاهرة التلاعب بالمنافسات، التي تمثل انتهاكاً للقوانين والأنظمة المعمول بها، ويتضمن التلاعب بالمنافسات مجموعة من الأفعال غير المشروعة التي تهدف إلى التأثير على نتائج المنافسة لصالح جهة معينة، مما يؤدي إلى الإضرار بالمال العام وتهديد النزاهة في العملية التنافسية، كما يعد التلاعب بالمنافسات سبباً من أسباب المسؤولية الجنائية في العقود الإدارية.

وعلى ذلك سوف يتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين أتناول في الأول مفهوم المناقصة وفي الثاني أعرض جريمة التلاعب بالمنافسات موضحاً صورها والعقوبة المقررة لها.

الفرع الأول: مفهوم المنافسة

الفرع الثاني: جريمة التلاعب بالمنافسات

الفرع الأول: مفهوم المنافسة

يمكن تعريف المنافسة بأنها عملية شراء تُعقد من قبل هيئات أو شركات رسمية، حيث يتم دعوة المقاولين أو الموردين أو الاستشاريين الخارجيين لتقديم عروض تخصص السلع أو الخدمات أو الأعمال. الهدف من هذه العملية هو اختيار العرض الأكثر ملاءمة من بين العروض المقدمة، والتي غالباً ما تُحدد بمدة زمنية معينة وتكون مشروطة بأسعار يقدمها العارضون^(١).

بعد إجراء دراسة دقيقة للعروض، تقوم الجهات الرسمية بتقييم العطاءات من الناحيتين الفنية والسعرية وفقاً لمعايير مسبقة. وبعد ذلك، يتم اختيار العرض الأنسب للتعاقد مع مقدمه. من الجدير بالذكر أن الأفضلية في السعر تُمنح عادةً لأقل الأسعار، وهو ما يختلف عن نظام المزايدة الذي يختار فيه العرض الأعلى سعراً^(٢).

(١) وزه، عبد الغني السعودي عبد الغني إبراهيم، حقيقة المناقصة وأنواعها وطرق إجرائها، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة المنصورة، ٢٠١٧، ص ١٣.

(٢) الشامي، سيف خميس محمد، النظام القانوني للمنافسات في دولة الإمارات العربية المتحدة، أطروحة مقدمة لاستكمال درجة الماجستير، جامعة الإمارات المتحدة، ٢٠١٨، ص ١٠.

ونصت المادة (٢) من القانون المصري رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ بشأن قانون تنظيم المناقصات والمزايدات على " أن المناقصة العامة والممارسة العامة تخضعان لمبادئ الشفافية وتكافؤ الفرص والمساواة وحرية المنافسة، يمكن أن تكون أي منهما داخلية، يتم الإعلان عنها داخل مصر، أو خارجية يُعلن عنها في الداخل والخارج. ويُعلن عنها من خلال الصحف اليومية، بالإضافة إلى إمكانية استخدام وسائل إعلام أخرى ذات انتشار واسع^(١)، وتم إلغاء القانون سالف الذكر بموجب القانون رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨ بشأن تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة والذي قرر في المادة (٦) على " أن تخضع طرق التعاقد والإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون لمبادئ الشفافية وحرية المنافسة والمساواة وتكافؤ الفرص".^(٢)

وقد نصت المادة الخامسة من نظام المنافسة السعودي الصادر بالمرسوم المكي رقم (٧٥ / م) بتاريخ: ٢٩ / ٦ / ١٤٤٠ هـ " تحظر الممارسات التي تشمل الاتفاقيات أو العقود بين المؤسسات، سواء كانت مكتوبة أو شفوية، وصريحة أو ضمنية، إذا كانت تهدف إلى الإخلال بالمنافسة". وتتضمن هذه الممارسات ما يلي:

- تحديد أو اقتراح أسعار السلع وبدل الخدمات، بالإضافة إلى شروط البيع أو الشراء وما في حكمها.
- تحديد أحجام أو أوزان أو كميات إنتاج السلع أو تقديم الخدمات.
- الحد من حرية تدفق السلع والخدمات إلى الأسواق أو خروجها منها بشكل كامل أو جزئي، وذلك من خلال إخفائها، أو تخزينها بصورة غير مشروعة، أو الامتناع عن التعامل معها.
- عرقلة دخول أي منشأة إلى السوق أو إقصائها عنه.
- حجب السلع والخدمات المتاحة في السوق عن منشأة أو مجموعة منشآت معينة بشكل كامل أو جزئي.
- تقسيم الأسواق لبيع السلع والخدمات أو شرائها، أو تخصيصها وفقاً لمعايير معينة، ومنها: المناطق الجغرافية، مراكز التوزيع، نوعية العملاء، المواسم والفترات الزمنية.
- تجميد عمليات التصنيع والتطوير والتوزيع والتسويق وجميع أشكال الاستثمار الأخرى أو الحد منها.

(١) المادة ٢ من القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ بشأن قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الملغى.

(٢) القانون رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨ بشأن تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة

• التواطؤ أو التنسيق في العطاءات أو العروض في المزايدات والمنافسات الحكومية أو غيرها، مما يؤدي إلى الإخلال بالمنافسة^(١).

يحدث التلاعب في العطاءات (أو المناقصات التواطئية) عندما تقوم الشركات، التي يُفترض أن تتنافس فيما بينها، بالتعاون سراً لرفع أسعار السلع أو الخدمات أو خفضها بطريقة غير مشروعة. هذا التواطؤ يمكن أن يتضمن اتفاقيات غير نظامية بين المتعاقدين أو بين الشركات لتحديد الأسعار أو تقاسم الأسواق أو تحديد الكميات المنتجة، مما يؤدي إلى خلق بيئة غير تنافسية، وعندما يتم ذلك، فإن الشركات تفقد الحافز لتحسين جودة منتجاتها أو خدماتها، مما يؤثر سلباً على المستهلكين والاقتصاد كله.

نتيجة لهذا السلوك، يتعرض المتعاقد للمسؤولية القانونية، حيث يعتبر هذا النوع من التلاعب انتهاكاً للحق في المنافسة العادلة، مما يضر بالأسواق ويفقد الثقة بين المستهلكين.

وبالنظر في التشريع المصري نجد أن المشرع قد رتب قاعدة عامة بموجب المادة (٥٠) من القانون رقم ١٨٢ لسنة ٢٠١٨ بشأن تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة ونصها "يجب فسخ العقد إذا تبين أن المتعاقد قد استعمل بنفسه أو بواسطة غيره الغش أو التلاعب في تعامله مع الجهة الإدارية المتعاقدة أو في حصوله على العقد، وفي القانون الجزائري، يُعتبر التلاعب بالمنافسة ممارسة غير قانونية تهدف إلى الإخلال بمبدأ المنافسة الحرة والنزاهة، وتتجلى هذه الممارسات في أشكال متعددة، مثل الاتفاقات السرية بين الشركات لتحديد الأسعار، تقسيم الأسواق، أو التواطؤ في تقديم العروض في المناقصات.

يُجرّم القانون الجزائري هذه الأفعال من خلال عدة نصوص قانونية، أبرزها الأمر رقم ٠٣-٠٣ المؤرخ في ١٩ يوليو ٢٠٠٣، المتعلق بالمنافسة، والمعدل والمتمم بالقانون رقم ٠٨-١٢. يهدف هذا القانون إلى ضمان ممارسة منافسة حرة في السوق من خلال تحديد شروطها ومنع الممارسات المقيدة لها.

وفقاً للمادة ٦ من الأمر رقم ٠٣-٠٣، تُحظر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقات الصريحة أو الضمنية التي تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها. كما تحظر المادة ٧ من نفس الأمر التعسف في استغلال وضع الهيمنة في السوق.

(١) يراجع نص المادة الخامسة من نظام المنافسة الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٧٥) بتاريخ: ٢٩/٦/١٤٤٠هـ

الفرع الثاني: جريمة التلاعب بالمنافسات

عاقب المنظم السعودي على جريمة التلاعب بالمنافسات بعقوبة جزائية تتمثل في الغرامة وذلك بموجب نص المادة (١٩) من نظام المنافسة لعام (١٤٤٠) المشار إليه سلفاً والتي تتمثل في غرامة لا تتجاوز (١٠٪) من إجمالي قيمة المبيعات السنوية محل المخالفة، أو بما لا يتجاوز (عشرة ملايين) ريال عند استحالة تقدير المبيعات السنوية. وللجنة - في حالات تقدرها - الاستعاضة عن ذلك بإيقاع غرامة لا تتجاوز ثلاثة أضعاف المكاسب التي حققها المخالف نتيجة المخالفة وتتضاعف الغرامة في حالة العود.

وبموجب المرسوم الملكي ذو الرقم م/٤٣ وتاريخ ٢٩ / ١١ / ١٣٧٧ هـ بحسب الفقرة السادسة من المادة الثانية حيث نصت على:

" يعاقب بالسجن مدة لا تزيد عن عشر سنوات أو بغرامة لا تزيد عن عشرين ألف ريال كل موظف ثبت ارتكابه استغلال العقود بما في ذلك عقود المزادات والمنافسات عن طريق مباشر أو غير مباشر لمصلحة شخصية والعبث بأوامر الصرف وتأخيرها عن وقتها المحدد لها وحجز كل أو بعض ما يستحقه الموظفون والعمال من رواتب وأجور وتأخير دفعها إليهم بقصد الانتفاع بها شخصياً بعضاً أو كلاً واستعمال معلوماته الرسمية لاستغلال العملة في ارتفاعها أو هبوطها صرفاً وتبديلاً

ويلاحظ الباحث أنه في ظل سكوت نظام المنافسات والمشتريات عن النص على تجريم بعض الأفعال المرتبطة بالإخلال بالعقود الإدارية منذ إصداره أول مره عام (١٤٢٧ هـ) وما تبعه من إصدار لنظام (١٤٢٨ هـ) وكذلك النظام الحالي لعام (١٤٤٠ هـ) أنه يمكن تجريم صور الإخلال من خلال أنظمة جزائية خاصة ومرتبطة بتجريم أي سلوك يرتبط بالإخلال بالعقود الإدارية كنظام مكافحة الرشوة لعام (١٤١٢ هـ) وما تبعه من تعديلات، ونظام عقوبات جرائم الوظيفة العامة لعام (١٣٧٧ هـ).

وبالنظر في القانون المصري يتضح أن المادة (٦) من قانون حماية المنافسة قد حظرت الاتفاق أو التعاقد بين أشخاص متنافسة في أية سوق معنية إذا كان من شأنه التنسيق فيما يتعلق بالتقدم أو الامتناع عن الدخول في المناقصات والمزادات والممارسات وسائر عروض التوريد، وعاقبت المادة (٢٢) من ذات النظام أن جزاء مخالفة المادة السادسة هو الغرامة التي لا تقل عن ثلاثين ألف جنيه ولا تتجاوز عشرة ملايين جنيه، وللمحكمة بدلاً من الحكم بالمصادرة أن تقضي بغرامة بديلة تعادل قيمة المنتج محل النشاط المخالف.^(١)

(١) القانون رقم (٣) لسنة (٢٠٠٥) بإصدار قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية، الجريدة الرسمية، العدد (٦ مكرر) ١٥ فبراير ٢٠٠٥ م.

المطلب الثاني: التواطؤ والغش والتحايل

تمهيد وتقسيم:

خلال إنشاء أو تنفيذ العقود الإدارية قد تحصل أفعال أو سلوكيات غير نظامية يترتب على قيامها قيام المسؤولية الجزائية وتوافر أركانها، مثل التواطؤ والغش والتحايل، حيث تمثل هذه الأفعال تهديدات جسيمة للنزاهة والشفافية التي ينبغي أن تسود في جميع المعاملات الإدارية، من خلال هذا المطلب سوف نستعرض مفهوم كل من التواطؤ والغش والتحايل، ونعرض تأثيراتها على المسؤولية الجنائية في العقود الإدارية من خلال الفروع التالية.

الفرع الأول: جريمة التواطؤ

الفرع الثاني: جريمة الغش

الفرع الثالث: جريمة التحايل

الفرع الأول: جريمة التواطؤ

أولاً: مفهوم التواطؤ

التواطؤ هو ترتيب يحدث بين طرفين أو أكثر، قبل أو بعد تقديم العطاءات، بغرض تحقيق غرض غير مشروع أو للإخلال بمبدأ تكافؤ الفرص ومبدأ حرية المنافسة، يتضمن ذلك التأثير المباشر أو غير المباشر على تصرفات طرف آخر بهدف توجيه الجهة الإدارية، مما يؤثر على اختيار العطاء المتفق عليه، سواء من خلال تقسيم العمليات التعاقدية بينهم أو تثبيت العطاءات المالية بشكل غير تنافسي^(١).

ثانياً: أشكال التواطؤ

تعدد أشكال التواطؤ الشائعة، ومنها^(٢):

● عطاءات التغطية (Cover Bidding): حيث يتم الاتفاق مسبقاً على الفائز بالعطاء، ويقدم المشاركون عطاءات شكلية بهدف خلق منافسة وهمية. يتضمن ذلك تقديم عطاءات مبالغ فيها أو شروط غير مقبولة للجهة الإدارية.

وتتميز بأنها تعد من صور التواطؤ المسبق الذي يجري قبل انعقاد العقد الإداري حيث يتم التنسيق بين المتنافسين لتقديم عطاءات تغطي بعضها البعض دون نية حقيقة للتعاقد كما لو تقدمت عدة شركات

(١) المزروع، عبد الإله بن مزروع، العقد الصوري وحكمه وأثره، دراسة فقهية تطبيقية على أحكام القضاء السعودي، مجلة العلوم الشرعية، جامعة القصيم، ع ٢، مج ١٢، ٢٠١٨، ص ١٠١٥.

(٢) شبكة المنافسة العربية. ورقة بحثية حول التعريف بالتواطؤ وصوره وسبل الحد منه في العمليات التعاقدية التي تبرمها الجهات العامة.

بدون تاريخ نشر، تاريخ الدخول ٥/١١/٢٠٢٤ م، ص ١، متاح على: <https://u.pw/BtHHOg>

بعطاءات مبالغ فيها أو مخالفة للشروط بهدف أن يرسو التعاقد مع أحد الشركات نتيجة التنسيق والاتفاق المسبق مع الشركات التي قامت بتغطية الشركة التي رسا عليها التعاقد، وهذا بلا شك يؤدي إلى اختيار العطاء غير الأنسب حيث تكون جهة الإدارة أمام شركة واحدة تقدمت بعطاء يمكن التعويل عليه فينعكس سلباً على جودة المشروع ومن ثم يؤثر سلباً على الكفاءة الاقتصادية وإهدار للمصلحة العامة التي يرنو إليها العقد الإداري.

- الإحجام أو الامتناع (Bid Suppression): يتضمن هذا النوع اتفاقات بين المنافسين على عدم تقديم عطاءات أو سحب العطاءات المقدمة، مما يسهل قبول العطاء المتفق عليه.
- الدوران في العطاءات (Bid Rotation): حيث تستمر الشركات المتواطئة في تقديم العطاءات، لكن يتفقون على الفوز بالعمليات بالتناوب.
- تقسيم الأسواق (Market Allocation): يتفق المنافسون على تقسيم السوق بحيث يتجنبون المنافسة في عملاء أو مناطق جغرافية معينة.
- الدفع مقابل خروج المنافسين (Pay for Exit): يتضمن ذلك تقديم حوافز مالية لمنافسين مقابل عدم تقديمهم لعطاءات للعملية التعاقدية^(١).

ثانياً: العوامل التي تساعد على التواطؤ^(٢)

- هناك عدة عوامل تسهم في وجود التواطؤ بين مقدمي العطاءات، منها:
- ظروف السوق: العمليات التعاقدية المعروفة مسبقاً قد تؤدي إلى زيادة فرص التواطؤ.
 - عدد الشركات في السوق: يقلل عدد الشركات من صعوبة الاتفاقات، مما يزيد من احتمالية وجود التواطؤ.

رابعاً: الآثار المترتبة على التواطؤ

تؤدي ممارسات التواطؤ إلى إلحاق الضرر بالمال العام، كما تسهم في تشكيل السوق بشكل يعوق دخول الشركات الجديدة ويحد من فرص المنافسة، يتعارض ذلك مع قوانين المنافسة المعمول بها في معظم الدول، حيث يصبح من الصعب على الشركات غير المنضمة إلى الاتفاقات التنافس بفعالية في إبرام العقود^(٣).

(١) شبكة المنافسة العربية. ورقة بحثية حول التعريف بالتواطؤ وصوره وسبل الحد منه، المرجع السابق، ص ٢.

(٢) الكرعوي، جيهان حيدر خليل. "سوء النية وأثره على تنفيذ العقد." ٢٠٢٣. ص ٤٥، تاريخ الدخول ١١/٧/٢٠٢٤م، بدون تاريخ نشر، متاح على: <https://dAyoyOW9u.pw/٢>

(٣) شبكة المنافسة العربية. ورقة بحثية حول التعريف بالتواطؤ وصوره وسبل الحد منه، مرجع سابق، ص ٣.

وقد نصت المادة ٥ الفقرة ٨ من المادة الخامسة من نظام المنافسة لعام (١٤٤٠)، على " تحظر الممارسات التي تتضمن اتفاقيات أو عقود بين المنشآت، سواء كانت مكتوبة أو شفوية، صريحة أو ضمنية، إذا كان الهدف منها أو الأثر الناتج عنها الإخلال بالمنافسة. ويشمل ذلك ما يلي:

١. تحديد أو اقتراح الأسعار: مثل أسعار السلع وبدل الخدمات وشروط البيع أو الشراء وما شابه.
٢. تحديد أحجام أو أوزان أو كميات الإنتاج: مثل السلع أو أداء الخدمات.
٣. تقييد تدفق السلع والخدمات: إلى الأسواق أو إخراجها منها كلياً أو جزئياً من خلال إخفائها أو تخزينها بطرق غير مشروعة، أو الامتناع عن التعامل بها.
٤. عرقلة دخول المنشآت للسوق: أو إقصائها منها بأي شكل.
٥. حجب السلع والخدمات: المتاحة في السوق بشكل كلي أو جزئي عن منشأة أو منشآت معينة.
٦. تقسيم الأسواق: لبيع السلع والخدمات أو شرائها أو تخصيصها بناءً على أي معيار، وخاصة المعايير التالية:

- المناطق الجغرافية، مراكز التوزيع، نوعية العملاء، المواسم والمدد الزمنية.
٧. تجميد عمليات التصنيع والتطوير: والتوزيع والتسويق وكل أوجه الاستثمار الأخرى، أو تقليها.
٨. التواطؤ أو التنسيق في العطاءات: أو العروض خلال المزادات والمنافسات الحكومية أو غيرها، مما يضر بالمنافسة^(١).

وقد شدد المنظم السعودي من العقوبة على جريمة التواطؤ الواردة بنص المادة الخامسة من نظام المنافسة حيث نصت المادة (١٩) من النظام الأخير تكون العقوبة عن جريمة التواطؤ الواردة بنص المادة الخامسة هي الغرامة التي لا تزيد عن (١٠٪) من إجمالي قيمة المبيعات السنوية محل المخالفة أو بما لا يتجاوز عشرة ملايين ريال عند استحالة تقدير المبيعات السنوية وللجنة أن تستعاض بذلك توقيع غرامة لا تزيد عن ثلاثة أضعاف المكاسب التي حققها المخالف نتيجة المخالفة".

ويلاحظ أن المنظم قد عبر عن الجريمة بلفظ "المخالفة" مع انها تبدو جريمة، كما ويراد من اللجنة هي لجنة الفصل في مخالفات النظام (بحسب نص المادة الأولى).

وقد قررت المادة (٢٢) من قانون حماية المنافسة المصري بالغرامة التي لا تقل عن ثلاثين ألف جنيه ولا تتجاوز عشرة ملايين جنيه، وللمحكمة بدلاً من الحكم بالمصادرة أن تقضي بغرامة بديلة تعادل قيمة المنتج محل النشاط المخالف في حال الاتفاق أو التعاقد بين أشخاص متنافسة في أية سوق معينة إذا

(١) نص المادة الخامسة فقرة (٨) من نظام المنافسات الصادر بالمرسوم الملكي ذو الرقم (٧٥/م) وتاريخ ٢٩/٦/١٤٤٠ هـ.

كان من شأنه التنسيق فيما يتعلق بالتقدم أو الامتناع عن الدخول في المناقصات والمزايدات والممارسات وسائر عروض التوريد.^(١)

وفي القانون الجزائري حظرت المادة (٦) من الأمر رقم (٣-٣) المؤرخ في ١٩ جويلية، ٢٠٠٣ المعدل والمتمم، المتعلق بالمنافسة: "تحظر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات والاتفاقات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في السوق نفسه أو في جزء جوهري منه، لا سيما عندما ترمي إلى: (...)-السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة"

كما وقد نصت المادة (٥٧) من ذات الأمر المشار إليه على "يعاقب على الممارسات المقيدة للمنافسة كما هو منصوص عليها في المادة (١٤) من هذا الأمر، بغرامة لا تفوق ١٢٪ من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم، المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة، أو بغرامة تساوي على الأقل ضعف الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات، على ألا تتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف هذا الربح، وإذا كان مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال محدد، فالغرامة لا تتجاوز ستة ملايين دينار (٦،٠٠٠،٠٠٠ د.ج)".

الفرع الثاني: جريمة الغش

يعتبر الغش في تنفيذ العقود الإدارية من أبرز صور الإخلال التي يمكن أن يرتكبها المتعاقد مع الجهة الإدارية أثناء تنفيذ بنود العقد، والغش يُعرف بأنه أي سلوك يتضمن التلاعب أو التدليس بغرض الحصول على فوائد غير مشروعة أو الإضرار بالجهة المتعاقدة، مما يعكس خطورة هذه الجريمة على المرافق العامة ويؤدي إلى المساس بالمال العام، لذلك تبرز أهمية العقاب الجنائي بوصفه وسيلة لمواجهة جريمة الغش في تنفيذ العقد الإداري، حيث إن الغش يُعتبر بمفرده كافياً لتبرير العقوبة ضد المتعاقد الذي ينتهك شروط العقد.

أولاً: مفهوم الغش

هو سلوك يتمثل في استخدام وسائل غير مشروعة أو غير نزيهة لتحقيق منفعة شخصية أو تجارية على حساب الآخرين، ويتمثل الغش في إخفاء المعلومات أو تقديم معلومات مضللة أو متلاعبة بهدف خداع الآخرين لتحقيق فائدة معينة، وفي مجال العقود الإدارية، يُعتبر الغش انتهاكاً للثقة بين أطراف العقد

(١) نص المادة السادسة من القانون المصري رقم (٣) لسنة ٢٠٠٥ بشأن حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية.

الإداري وقد يؤدي إلى أضرار جسيمة على المال العام والمرافق العامة، ويُعد الغش من الجرائم التي تستدعي قيام المسؤولية الجنائية نظراً لخطورتها وتأثيرها السلبي على النظام الاقتصادي والاجتماعي^(١).

ثانياً: أركان الغش

وفي جريمة الغش في تنفيذ العقد الإداري، تنقسم أركان الجريمة إلى ركن مادي وركن معنوي.

أ- الركن المادي في جريمة الغش:

يتحقق الركن المادي بمجرد قيام الجاني بارتكاب سلوك يُعد غشاً في تنفيذ العقد الإداري. وهذا الغش يمكن أن يتخذ أشكالاً مختلفة مثل:

- تقديم مواد أو بضاعة غير مطابقة للمواصفات المتفق عليها في العقد.
- استخدام خامات أو مواد أقل جودة.
- التلاعب أو التزييف في صفة جوهرية مما يرغب المتعاقد في توافرها.
- تقديم عمل أو خدمة مخالفة للشروط التعاقدية.
- لا يتطلب القانون وقوع ضرر جسيم أو جسامه الكمية المغشوشة حتى تتحقق الجريمة، بل يكفي أن يقع الغش حتى لو لم ينشأ عنه أي ضرر^(٢).

ب- الركن المعنوي في جريمة الغش:

يختلف الركن المعنوي بحسب نوع الغش المرتكب:

- في حالة تعمد الغش: يجب أن يكون لدى الجاني قصد جنائي، بمعنى أن يكون عالماً بأنه يرتكب غشاً في تنفيذ التزاماته التعاقدية مع الجهة الإدارية.
 - في حالة استعمال أو توريد مواد مغشوشة دون علم الجاني بغشها: يتطلب فقط إهمال الجاني في بذل العناية الكافية للتحقق من صلاحية المواد، حتى لو لم يكن لديه علم بالغش^(٣).
- بعبارة أخرى، في الصورة الأولى (تعمد الغش)، يحتاج الأمر إلى إثبات القصد الجنائي العام، بينما في الصورة الثانية (استعمال أو توريد مواد مغشوشة)، يكفي إثبات الإهمال أو التقصير.

(١) إبراهيم، محمد جبريل، جريمة الغش في تنفيذ العقود الإدارية، مجلة العلوم الإنسانية الطبيعية، مج ٢، ع ١٢، ٢٠٢١، ص ١٨٢.

(٢) المصري، زكريا، العقود الإدارية بين الإلزام القانوني والواقع العلمي "دراسة مقارنة محلية ودولية، دار الفكر والقانون للتوزيع والنشر، ٢٠١٤، ص ١٢٣.

(٣) إبراهيم، محمد جبريل، جريمة الغش في تنفيذ العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ١٩٣.

وبناءً عليه، فإن الجريمة تقع بمجرد تنفيذ العقد على نحو مخالف لما تم الاتفاق عليه، سواء كان الغش مقصوداً أو نتيجة إهمال في التحري عن صحة المواد.

المادة الثالثة والستون تنص على أنه إذا صدر التغيير (الخداع أو التضليل) من شخص غير المتعاقدين، فلا يحق للطرف المغرر به أن يطلب إبطال العقد، إلا في حالة إثبات أن الطرف الآخر المتعاقد كان يعلم بوجود التغيير أو كان من المفترض أن يعلم به^(١).

بمعنى آخر، لا يكون العقد قابلاً للإبطال بناءً على تغيير طرف ثالث إلا إذا كان الطرف المتعاقد قد أسهم أو تغاضى عن هذا التغيير عن علم أو بجهل متعمد.

كما أن المشرع المصري ذكر جريمة الغش في المواد ٨١ و١١٦ مكرر (ج) من قانون العقوبات، تُوفر الحماية القانونية ضد أي إخلال من جانب المتعاقد مع الجهة الإدارية بأي بند من بنود العقد، إذا نتج عن هذا الإخلال ضرر، كما تشمل الحماية أيضاً تجريم استخدام المتعاقد أو تابعيه لأساليب الغش أو التحايل في تنفيذ العقود، حتى إذا لم ينتج عن ذلك ضرر مباشر على مصالح الجهة الإدارية المتعاقدة^(٢).

حيث ورد النص في المادة (١١٦/ج) فقرة ج من قانون العقوبات على:

كل من أخل عمداً بتنفيذ كل أو بعض الالتزامات التي يفرضها عليه عقد مقاوله أو نقل أو توريد أو التزام أو أشغال عامة ارتبط به مع إحدى الجهات المبينة في المادة (١١٩) أو مع إحدى شركات المساهمة وترتب على ذلك ضرر جسيم أو إذا ارتكب أي غش في تنفيذ هذا العقد يعاقب بالسجن وتكون العقوبة السجن المؤبد أو المشدد إذا ارتكبت الجريمة في زمن حرب وترتب عليها إضرار بمركز البلاد الاقتصادي أو بمصلحة قومية لها، وكل من استعمل أو ورد بضاعة أو مواد مغشوشة أو فاسدة تنفيذاً لأي من العقود سالفه الذكر ولم يثبت غشه لها أو علمه بغشها أو فسادها يعاقب بالحبس والغرامة التي لا تتجاوز ألف جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين وذلك ما لم يثبت أنه لم يكن في مقدوره العلم بالغش أو الفساد ويحكم على الجنائي بغرامة تساوي قيمة الضرر المترتب على الجريمة، ويعاقب بالعقوبات سالفه

(١) نص المادة (٦٣) من نظام المعاملات المدنية السعودي، الصادر بالمرسوم الملكي ذو الرقم (م/١٩١) وتاريخ (٢٩/١١/١٤٤٤هـ).

(٢) قانون العقوبات المصري، القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧م، والمعدل بالقانون رقم (٩٥) لسنة (٢٠٠٣م). وللاستزادة حول جريمة الغش يمكن مطالعة: جريمة الغش في تنفيذ العقود الإدارية، إبراهيم، محمد جبريل، جريمة الغش في تنفيذ العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٢٠١.

الذكر على حسب الأحوال المتعاقدون من الباطن والوكلاء والوسطاء إذا كان الإخلال بتنفيذ الالتزام أو الغش راجعاً إلى فعلهم.

وقد قضت محكمة النقض المصرية في هذا الشأن بأن إثبات الحكم قيام الطاعن بصفته متعاقداً بتوريد جبن فاسد لجهة حكومية لم يثبت غشه لها أو علمه بفسادها يوجب تطبيق الفقرة الثانية من المادة (١١٦ مكرر) فقرة ج من قانون العقوبات لافتراض عدم بذله العناية الكافية للتحقق من صلاحية الأشياء المستعملة أو المورد كما لا يجوز تذرّع الطاعن بإغفال لجنة الاستلام تكليفه باستبدال الجبن المغشوش وفقاً لشروط العقد لا يصلح عذراً لانتفاء مسؤوليته الجنائية ولا أثر له على قيام الجريمة كما أن القانون لم يتطلب طريقة خاصة لإثبات العينة بل يجوز إثباته بكافة طرق الإثبات.^(١)

مما يتضح معه بأن المشرع الجنائي المصري قد فرض الحماية على خمسة عقود إدارية نظراً لأنها الأكثر أهمية في الواقع العملي، وهي (عقد المقاولة وعقد النقل وعقد التوريد وعقد الالتزام وعقد الأشغال العامة) وأسبغ عليها الحماية الجزائية وشدد من العقوبات في حال تعمد الغش بشأن هذه العقود، ولم نجد نظيراً لهذا النص عند المنظم السعودي والمشرع الجزائري، وإن كان المنظم السعودي يحيل في ذلك لنظام مكافحة الغش التجاري الصادر بالمرسوم الملكي ذي الرقم (م/١٩) وتاريخ ٢٣/٤/١٤٢٩هـ حيث عالج حالات الغش عموماً سواء كانت مرتبطة بالعقود الإدارية أو بأي سلوك يدخل في صور الغش إلا أنه قرر عقوبة الغرامة دون السجن ومن هنا نرى ضرورة تشديد العقاب في حال كان الغش مرتبطاً بالعقود الإدارية لتكون العقوبة هي السجن والغرامة.^(٢)

وبالنظر في قانون العقوبات الجزائري نجد أن المادة (٤٣١) منه جرّمت الغش والتدليس في المواد الغذائية والطبية وقد حصر المشرع الجزائري جريمة الغش في أغذية الإنسان والحيوان والمواد الطبية والمنتجات الفلاحية سواء كان الغش في مواد صلبة أو سائلة أو غازية، والعقوبة هي السجن الذي لا يقل عن سنتين ولا يتجاوز خمس سنوات وبغرامة مالية لا تقل عن (١٠٠٠ د.ج) ولا تزيد عن (٥٠٠٠٠ د.ج)^(٣)، كما ينظم قانون حماية المستهلك أفعال وصور الغش في المنتجات والمعاملات.^(٤)

(١) محمد جبريل إبراهيم، الحماية الجنائية للعقود الإدارية دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ١١٣.

(٢) بمطالعة نصوص نظام مكافحة الغش التجاري الصادر بالمرسوم الملكي ذي الرقم (م/١٩) وتاريخ ٢٣/٤/١٤٢٩هـ نجد أنها نصت على عقوبة الغرامة والنشر (التشهير) والمصادرة دون السجن وذلك في الفصل الرابع من النظام في المواد (١٦، ١٧، ١٨، ١٩، ٢٠).

(٣) قانون العقوبات الجزائري الأمر (٧٥-٤٧) المؤرخ في ١٧ يونيو ١٩٧٥ المعدل للأمر (٦٦-١٥٦) المتضمن قانون العقوبات الجزائري الجريمة الرسمية العدد (٥٣) لسنة ١٩٧٥م.

(٤) قانون رقم (٩-٣) المؤرخ في ٢٥ فبراير سنة ٢٠٠٩ المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية العدد رقم (١٥) مؤرخ في (٨/٣/٢٠٠٩م).

الفرع الثالث: جريمة التحايل

أولاً: مفهوم التحايل

التحايل هو سلوك يتمثل في استخدام أساليب غير قانونية أو غير أخلاقية للتلاعب بالآخرين أو لتحقيق أهداف معينة تتضمن في الغالب الغش أو الخداع. يتضمن التحايل في سياق العقود (خصوصاً العقود الإدارية) تقديم معلومات مضللة أو التستر عن حقائق مهمة، مما يؤدي إلى تحقيق فوائد أو مزايا غير مشروعة على حساب الآخرين، سواء كانوا متعاقدين أو جهات حكومية^(١). توضح المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات المصري أن كل من يستولي على أموال أو ممتلكات منقولة عبر الاحتيال، مثل استخدام وسائل خداعية لإيهام الناس بمشروع كاذب أو واقعة مزيفة، أو الوعد بأرباح وهمية، أو تقديم سندات دين مزورة، أو التصرف في ممتلكات ليست ملكه، يعاقب بالحبس. كما يعاقب من يحاول القيام بهذه الأفعال دون أن ينجح، بالحبس لمدة لا تتجاوز سنة، ويجوز إخضاعه لمراقبة الشرطة لمدة تتراوح بين سنة وستين في حالة التكرار^(٢).

ثانياً: الآثار السلبية للتحايل

- إلحاق الضرر بالمال العام وإهدار الموارد: التحايل يمكن أن يؤدي إلى استغلال غير مبرر للموارد العامة، حيث يقوم الأفراد أو الشركات بفرض تكاليف إضافية على الدولة دون تقديم الخدمات أو المنتجات المتفق عليها. على سبيل المثال، إذا قدم مقاول مواد بناء غير مطابقة للمواصفات، فإن هذا قد يؤدي إلى تكاليف إضافية لتصحيح الأخطاء، مما يحتمل المال العام أعباء غير ضرورية^(٣).

- الفساد: عندما يتم التحايل بشكل مستمر، يسهم ذلك في خلق بيئة فاسدة حيث لا يتم الالتزام بالمعايير الأخلاقية والقانونية، وهذا يمكن أن يؤدي إلى تعميم ثقافة الفساد، حيث يشعر المتعاقدون الآخرون بأنهم يجب أن يتبعوا النهج السيئ نفسه للحصول على تعاقد مع الجهة الإدارية.

- تشويه المنافسة وإلغاء المزايا التنافسية العادلة: التحايل قد يؤدي إلى عدم توازن في السوق، حيث يتمتع بعض المتعاقدين بميزة غير عادلة نتيجة للخداع والتحايل، على سبيل المثال إذا تم منح عقد لشركة بناء بسبب تقديمها لعروض مزيفة أو استخدام مواد رديئة، فإن هذا يشوه المنافسة ويؤدي إلى إقصاء الشركات الأخرى التي تتبع أساليب نظامية وأخلاقية.

(١) عمر، أشرف عبد الحليم عبد الفتاح. الاعتبار الشخصي وأثره في تنفيذ العقود الإدارية: دراسة تحليلية. مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، ٥٢، ٢٠٢٠/٢٠٤٤٢هـ، ص ٦٦.

(٢) المادة (٣٣٦) من قانون العقوبات المصري لعام ١٩٣٧م المعدل والمشار إليه سابقاً.

(٣) أمين، محمد سعيد حسين، المبادئ العامة في تنفيذ العقود الإدارية، القاهرة: دار الثقافة الجامعية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٤، ص ٥٦.

- انعدام الثقة: التحايل يسهم في تآكل الثقة بين الأطراف المتعاقدة والجهات الحكومية، مما يؤدي إلى تراجع الاستثمارات واهتزاز العلاقة المنظمة للشركات وجهات الإدارة.^(١)

ثالثاً: الركن المادي

الفعل المادي: يتمثل الركن المادي في الأعمال أو التصرفات التي تُظهر التحايل، ويمكن أن يشمل ذلك أي نوع من الخداع، مثل تقديم معلومات كاذبة عن جودة أو كمية البضائع أو الخدمات المقدمة، أو عدم الإفصاح عن عيوب جوهرية. على سبيل المثال، إذا زود المتعاقد السلطة العامة بمواد مغشوشة أو غير مطابقة للمواصفات المتفق عليها، فهذا يعد تحايلاً.

مظاهر التحايل: تشمل أمثلة التحايل تقليل الجودة بشكل مقصود، إخفاء العيوب، تقديم فواتير مزيفة، أو عدم الالتزام بالجدول الزمني المتفق عليه.^(٢)

رابعاً: الركن المعنوي

القصد الجنائي: يتطلب وجود نية جنائية، مما يعني أن المتعاقد كان واعياً لفعله وكان لديه إدراك كامل لعاقبة أفعاله، بدلاً من مجرد سوء الفهم أو الخطأ، يتعين على الشخص أن يكون قد تصرف بشكل متعمد بغرض الحصول على فوائد غير مشروعة.

كما يتضمن الركن المعنوي أيضاً أن الشخص كان لديه خطط مسبقة للتحايل، حيث أعد لهذه الأفعال بطريقة تضمن له تحقيق المنافع المطلوبة، على سبيل المثال، إذا كان المتعاقد يعرف أنه سيستخدم مواد رديئة أو أن المعلومات التي قدمها غير صحيحة، فإن ذلك يُظهر وجود نية للغش.^(٣)

تلاحظ أن المادة الخامسة من نظام المنافسة لعام (١٤٤٠) قد حظرت التلاعب بالمناقصات إلا أنه يمكن النظر في هذا النص من أمرين:

أولهما: بأن نص المادة لم يقرر عقوبة السجن واكتفى بعقوبة الغرامة فقط، وبدیهياً أن الشركات التجارية التي تسعى لتحقيق الربح عندما تجازى بالغرامة فهذا العقاب لن يكون مؤثراً عليها كثيراً ولا يعد زعزعة لمركزها المالي، فعقوبة السجن لمالك الشركة أو لمديرها التنفيذي أو لمن يثبت تورطه في مثل هذه الجريمة يعد أوقع من حيث الردع.

ثانيهما أنه تلاحظ بأنه تم النص على أن جزاء وقوع التحايل هو فسخ العقد ولم ينص صراحة على إحالة المتعاقد الذي قام بالتحايل إلى جهة التحقيق المختصة كون التحايل يمثل خطراً وجريمة تصل

(١) عمر، أشرف عبد الحليم عبد الفتاح، الاعتبار الشخصي وأثره في تنفيذ العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٦٧.

(٢) أمين، محمد سعيد حسين، المبادئ العامة في تنفيذ العقود الإداري، مرجع سابق، ص ٥٧.

(٣) عمر، أشرف عبد الحليم عبد الفتاح، الاعتبار الشخصي وأثره في تنفيذ العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٦٨.

أضرارها للمجتمع بأسره مما يستوجب معه إجراء التحقيق وتوقيع عقوبة جزائية، الأمر الذي نرى معه ضرورة النص على إحالة اختصاص أي سلوك يتضمن تلاعباً بالمناقصات أو العقود الحكومية كونها جريمة جزائية وليس مجرد مخالفة وأن تختص بنظرها المحاكم الجزائية.

كما لوحظ أنه من خلال نظام المنافسات والمشتريات الحكومية (عام ١٤٤٠ هـ) حيث نصت المادة (٧٦) على جزاء إداري يتمثل في فسخ العقد إذا ثبت أن المتعاقد قد حصل على العقد بطريق الغش أو التحايل أو التزوير أو التلاعب أو مارس أي فعل من ذلك أثناء تنفيذ العقد، غير أن هذا الجزاء وحده ليس كافياً ورادعاً لضعاف النفوس الذين قد يتوصلوا للعقد بإحدى هذه الوسائل ونرى بضرورة تجريم هذا السلوك وجعله جريمة جزائية تستوجب عقوبة جزائية ولا تقتصر فقط على جزاء إداري.

وبموجب نص المادة (٥١) حيث نصت على أن "تلغى المنافسة إذا كان هناك مؤشرات واضحة بوجود احتيال أو ارتكاب أي من ممارسات الفساد أو تواطؤاً بين المتنافسين أو أطراف لهم صلة بالمنافسة على نحو لا يمكن معه ترسية المنافسة بما يتفق مع أحكام النظام أو اللائحة"، وأيضاً نرى أن إلغاء المنافسة وإن كان جزاءً إدارياً منطقياً لمثل هذه الأفعال إلا أنه ليس كافياً لتحقيق الردع العام للغير الأمر الذي يستوجب التشديد وتدخل المنظم الجزائي حيال هذه السلوكيات لتجريمها.

ونشير أخيراً إلى أن المشرع المصري قد جعل من الإخلال بالالتزامات التعاقدية عموماً جريمة تستوجب العقوبة الجنائية على عكس نظيره السعودي والجزائري حيث لم تتوصل إلى أي نصوص تفيد ذلك، وبالنظر في التشريع المصري نجد قانون العقوبات في المادة (١١٦ مكرر فقرة ج) قد نص على "كل من أخل عمداً بتنفيذ كل أو بعض الالتزامات التي يفرضها عليه عقد مقاوله أو نقل أو توريد أو التزام أو أشغال عامة ارتبط به مع إحدى الجهات المبينة في المادة (١١٩) أو مع إحدى شركات المساهمة وترتب على ذلك ضرر جسيم أو إذا ارتكب أي غش في تنفيذ هذا العقد يعاقب بالسجن وتكون العقوبة السجن المؤبد أو المشدد إذا ارتكبت الجريمة في زمن حرب وترتب عليها إضرار بمركز البلاد الاقتصادي أو بمصلحة قومية لها."^(١)

فضلاً عن أن المشرع المصري في معالجته لجرائم الإخلال بالعقود الإدارية قرر بموجب نص المادة (٨١) من قانون العقوبات بأنه كل من أخل في زمن الحرب بتنفيذ كل أو بعض الالتزامات التي يفرضها عليه عقد التوريد أو الأشغال العامة ارتبط به مع الحكومة لحاجات القوات المسلحة أو لوقاية المدنيين أو تموينهم أو ارتكب غشاً في تنفيذ هذا العقد ويسري على المتعاقدين من الباطن والوكلاء والبايعين إذا

(١) نص المادة (١١٦ مكرر فقرة ج) من قانون العقوبات المصري، وإبراهيم، محمد جبريل، جريمة الغش في تنفيذ العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ١٨٧.

كان الإخلال بتنفيذ الالتزام راجعاً إلى فعلهم، وإذا وقعت الجريمة بقصد الإضرار بالدفاع عن البلاد أو بعمليات القوات المسلحة فتكون العقوبة هي الإعدام وفقاً للفقرة الثانية من قانون العقوبات، وفي كل الأحوال يحكم على الجاني بغرامة مساوية لقيمة ما أحدثه من ضرر بأموال الحكومة أو مصالحها على ألا تقل عما دخل ذمته نتيجة الإخلال أو الغش.^(١)

وقد جرّم المشرع الجزائري التحايل في العقود الإدارية بموجب القانون رقم (٠٦-٠١) المؤرخ في ٢٠ فبراير ٢٠٠٦، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، كما نصت المادة (٩) من المرسوم الرئاسي رقم ١٥-٢٤٧ المؤرخ في ١٦ سبتمبر ٢٠١٥، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام على أنه " يجب أن تُبرم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام في إطار احترام مبادئ حرية الوصول إلى الطلب العمومي، والمساواة في معاملة المترشحين، وشفافية الإجراءات."^(٢)

المطلب الثالث: جرائم الفساد الخاصة بالوظيفة العامة

تهديد وتقسيم:

تلعب الوظيفة العامة دوراً حاسماً في تحقيق مصالح الدولة والمجتمع، حيث تُنفذ من خلالها السياسات العامة وتُحافظ على الحقوق العامة والخاصة، ومع ذلك قد تؤدي الانحرافات في أداء الموظفين العموميين إلى تفشي ظاهرة الفساد، التي تُعتبر تهديداً كبيراً للنزاهة والعدالة في العمل الحكومي، وفي العقود الإدارية تظهر جرائم الفساد سبباً رئيساً للمساءلة الجنائية، حيث تؤثر بشكل مباشر على شفافية ونزاهة التعاقدات الحكومية وتنفيذ المشاريع العامة، مما يؤدي إلى إهدار المال العام وتراجع الثقة في المؤسسات، وتعد جرائم الفساد في مجال الوظيفة العامة جرائم جنائية ولها تأثير واضح على الإخلال بالعقود الإدارية، ويمكن تناول هذه الجرائم من خلال الفروع التالية.

الفرع الأول: جريمة الرشوة.

الفرع الثاني: جريمة استغلال النفوذ.

الفرع الثالث: جريمة اختلاس المال العام.

(١) نص المادة (٨١) من قانون العقوبات المصري.

(٢) المرسوم الرئاسي رقم ١٥-٢٤٧ المؤرخ في ١٦ سبتمبر ٢٠١٥، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد (٥٠) تاريخ ٢٠ سبتمبر ٢٠١٥م.

الفرع الأول: جريمة الرشوة

تُعرف الرشوة بأنها استغلال الموظف العام لسلطاته الوظيفية لتحقيق مصلحة خاصة، مما يُعتبر انحرافاً عن المسار الصحيح الذي ينبغي أن يتبعه وفقاً لقواعد العمل الحكومي^(١)، أو هي "الحصول على أموال أو منافع أخرى بهدف تنفيذ عمل معين أو الامتناع عن تنفيذ عمل بشكل يتعارض مع واجبات الوظيفة العامة"^(٢).

وتتطلب جريمة الرشوة وجود فاعل أصلي، والذي قد يكون الراشي أو المرثي أو الوسيط، إن وُجد، كما يمكن أن يشارك في الجريمة من خلال التحريض على الرشوة أو المساعدة في تأسيس ركنها المادي، ولم يشترط المنظم السعودي بحسب التعديل الأخير أن يكون المرثي موظفاً عاماً أو غير ذلك. وقد حرص النظام السعودي على مكافحة هذه الظاهرة من خلال تجريمها في نظام مكافحة الرشوة، الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم (م/٣٦) بتاريخ ٢٩/١٢/١٤١٢ هـ، وآخر التعديلات التي طرأت لعام (١٤٤٣) بموجب المرسوم الملكي رقم (م/٣٨) وتاريخ: ٢٧/٣/١٤٤٣ هـ.

يتطلب لقيام جريمة الرشوة بصفة عامة وجود الركن المادي؛ والمتمثل في السلوك الإجرامي الذي يقوم به الموظف العام ومن في حكمه إضافة للموظف الخاص وفقاً للتعديلات الأخيرة^(٣)، والتي تتشابه في ذلك مع النظام المصري، حيث إن السلوك الجرمي لجريمة الرشوة يتمثل في طلب الرشوة أو القبول بها، وكذلك السبب الذي يقوم عليه هذا السلوك الجرمي وهي النتيجة، والمتمثلة بالفائدة أو الوعد بها وجريمة الرشوة من جرائم الصفة، ويراد بها تلك الجرائم التي لا يُمكن ارتكابها إلا إذا توافرت صفة يحددها النظام في مرتكبها لأن هذه الصفة هي التي يكتمل بها النموذج القانوني للجريمة، وإذا تخلفت هذه الصفة المطلوبة تعذر قيام الجريمة، والصفة المراد بها في فاعل جريمة الرشوة هي أن يكون موظفاً عاماً، وسوف نفصل ذلك تباعاً.

ونظراً لمساس جريمة الرشوة بالعقود الإدارية يتضح دور المنظم وفقاً للتعديلات الأخيرة، حيث وضع نظام مكافحة الرشوة السعودي عدداً من الصفات التي يجب أن يتمتع بها مرتكبو جرائم الرشوة ضمن نطاق المشاريع والأعمال الخاصة، وذلك على النحو التالي:

- (١) العكايلة، عبد الله ماجد عبد المطلب، الأبعاد القانونية لجريمة التوسط في أخذ العطفة أو الفائدة في النظام الجزائي السعودي، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، المجلد (٥٩)، العدد (٢)، يوليو ٢٠١٧م، ص ١٠٧٣.
- (٢) إدريس، خالد مصطفى علي فهمي، المسؤولية المدنية عن أعمال الفساد، مجلة روح القوانين، ع ١٠٤، ج ٢، ٢٠٢٣، ص ١٢٤٥.
- (٣) وفقاً للتعديلات الصادرة بالمرسوم الملكي رقم (م/٤) وتاريخ ٢/١/١٤٤٠ هـ والتي أدرجت موظفي القطاع الخاص ضمن نطاق التجريم.

- ١ - إضافة فقرتين تحملان الرقمين (٦) و (٧) إلى المادة (الثامنة) على النحو الآتي:
- العاملون وأعضاء الجمعيات الأهلية ذات النفع العام، وكذلك رؤساء وأعضاء مجالس إدارتها.
- موظفو المؤسسات والمنظمات الدولية فيما يخص ممارسة الأعمال التجارية الدولية.
- ٢ - تم إضافة عبارة "أو وعد بها" بعد عبارة "من عرض رشوة" إلى صدر المادة (التاسعة)، ليصبح نص المادة كما يلي: "من عرض رشوة أو وعد بها ولم تقبل منه، يعاقب بالسجن مدة لا تزيد عن عشر سنوات كحد أقصى وبغرامة لا يتجاوز حدها الأقصى مليون ريال أو بإحدى هاتين العقوبتين."
- ٣ - إضافة مادتين تكونان المادة (التاسعة مكرر ١)، والمادة (التاسعة مكرر ٢).
- وهنا لا بد من بيان أن الأخذ في جريمة الرشوة يعتبر أكثر صور الرشوة شيوعاً في الواقع العملي، ويطلق عليه تعبير "الرشوة المعجلة" تمييزاً له عن صورتها القبول والطلب، حيث تكون الرشوة مؤجلة.^(١)

تنص المادة الأولى من نظام مكافحة الرشوة السعودي على أنه "يُعتبر كل موظف عام طلب لنفسه أو للغير، أو قبل أو استلم وعداً أو هدية لأداء عمل من أعمال وظيفته، أو زعم أنه من ضمن أعمال وظيفته، حتى لو كان هذا العمل مشروعاً، مرتشياً. ويعاقب بالسجن لمدة لا تتجاوز عشر سنوات، أو بغرامة تصل إلى مليون ريال، أو بإحدى هاتين العقوبتين. ولا يؤثر على توافر الجريمة إذا كان الموظف ينوي عدم القيام بالعمل الذي وعد به"^(٢).

وقد جاء قانون العقوبات المصري متوافقاً مع ما نصت عليه الاتفاقيات الدولية المتعلقة بمكافحة الفساد، متضمناً تجريم جميع الأفعال التي تشكل أي نوع من التلاعب أو التعدي على المال العام باعتبارها جرائم. تبرز في هذا السياق جرائم مثل الرشوة وملحقاتها، التي شملها قانون العقوبات المصري المشار إليه في المواد من ١٠٣ إلى ١١١، مشدداً على تجريم كافة صورها مثل الطلب، الأخذ، القبول، والعطايا، بالإضافة إلى المكافآت اللاحقة والتوسط.^(٣)

(١) الملاح، رضا حمدي، شرح الجرائم التعزيرية في المملكة العربية السعودية وذلك وفقاً لأحدث الانظمة السعودية، القاهرة: دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، ٢٠١٠، ص ٢٩.

(٢) المادة (١) من نظام مكافحة الرشوة، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٦) بتاريخ ٢٩/١٢/١٤١٢هـ.

(٣) بن طريف، محمد عبد المحسن محمد، طرق مواجهة الفساد في الوظيفة العامة، ص ٩٨٩.

حيث جاء في المادة ١٠٧ من قانون العقوبات على أن كل منفعة يحصل عليها المرثشي أو الشخص الذي قام بتعيينه لهذا الغرض، أو كان على علم بها ووافق عليها، تعد بمنزلة وعد أو عطية. ولا يهم اسم هذه المنفعة أو نوعها، سواء كانت ذات طبيعة مادية أو غير مادية^(١).

وفي القانون المصري نجد أن المادة (١٠٦ من قانون العقوبات) نصت على أن أي موظف يطلب لنفسه أو لغيره، أو يقبل أو يأخذ وعداً أو هدية، بهدف تنفيذ عمل من الأعمال الموكلة إليه أو للامتناع عن أدائه، يُعتبر مرثشياً، ويعاقب بالسجن المؤبد وبغرامة لا تقل عن ألف جنيه ولا تزيد على ما أعطي أو وعد به^(٢).

وكان المشرع الجزائري سبق وأن جرّم الرشوة بموجب قانون العقوبات وهي الآن مجرمة بموجب قانون "محاكمة الفساد والوقاية منه"^(٣) قانون رقم (٠٦-٠١) ونصت المادة (٢٧) من القانون الجديد على جريمة الرشوة في مجال العقود الإدارية بنصها:

يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن عشر سنوات ولا تزيد عن عشرين سنة، وبغرامة مالية لا تقل عن مائة ألف دينار جزائري ولا تزيد عن مليوني دينار جزائري، كل موظف عام يتلقى أو يحاول أن يتلقى، سواء لنفسه أو لغيره، وبشكل مباشر أو غير مباشر، أجراً أو منفعة من أي نوع، وذلك بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات تهدف إلى إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الهيئات المحلية أو المؤسسات العامة ذات الطابع الإداري أو الصناعي أو التجاري أو الاقتصادي.

الفرع الثاني: جريمة استغلال النفوذ

لم يرد في الأنظمة السعودية التي تناولت الجريمة موضوع البحث تعريفاً للنفوذ وكذا الأنظمة المقارنة التي عيّنت بتجريم استعمال أو استغلال النفوذ مما حدا بالفقه والقضاء وضع التعريف للمقصود بالنفوذ في إطار هذه الجريمة.

وقد عرّفه البعض "بأن يكون للشخص مركزه الاجتماعي أو الوظيفي أو من صلاته وأن يجعل لتدخله

ثقلاً للضغط على العاملين في أجهزة الدولة أو على بعضهم لتنفيذ مشيئته"^(٤).

(١) المادة (١٠٧) من قانون العقوبات المصري لعام ١٩٣٧م المعدل والمشار إليه سابقاً.

(٢) المادة (١٠٣) من قانون العقوبات المصري لعام ١٩٣٧م المعدل والمشار إليه سابقاً.

(٣) قانون مكافحة الفساد الجزائري رقم (٠٦-٠١) المؤرخ في ٢٠/٢/٢٠٠٦م.

(٤) تاج الدين، مدني عبد الرحمن، جريمة استغلال النفوذ في النظام السعودي والقانون المقارن، مجلة الإدارة العامة، م (٤٥) ع (٣)، المملكة العربية السعودية، الرياض، أغسطس ٢٠٠٥، ص ٤٥٤.

والمنظم السعودي حين إصدار النظام لأول مرة عام (١٤١٢) كان يقرر جريمة استغلال النفوذ على الموظف العام ومن في حكمه فقط، غير أن النظام بموجب التعديل الحالي أصبح يجرم استغلال النفوذ الوظيفي كونه أحد الجرائم الملحقة بالرشوة سواء قام بها موظف عام أو غير ذلك، فصفة الموظف العام لم تعرض شرطاً مفترضاً في ارتكاب جريمة استعمال النفوذ وذلك بموجب المرسوم الملكي رقم (م/٣٨) وتاريخ: ٢٧/٤/١٤٤٣هـ، الذي أجرى تعديلاً مهماً على المادة الخامسة ونصه "إحلال عبارة "كل شخص" محل عبارة "كل موظف عام".

كما أجرى تعديلاً على المادة التاسعة منه وقام بتوسعة نطاق التجريم بإدخال موظفي القطاع الخاص تحت صفة الموظف العام وأصبح يشملهم تجريم سلوك الرشوة.

أولاً: أركان جريمة استغلال النفوذ

١. الركن المادي:

يجب أن يتمتع الجاني بنفوذ حقيقي يمكنه من التأثير على القرارات الإدارية أو الممارسات الوظيفية، كما يمكن أن يكون النفوذ حقيقياً (بمعنى أن الشخص لديه سلطة فعلية) أو مزعوماً (حيث يوهم الجاني الآخرين بقدرته على التأثير)^(١). ويتكون الركن المادي من ثلاثة عناصر:

العنصر الأول: طلب الجاني للعطية أو الوعد به والطلب يشكل في حد ذاته تعبيراً عن إرادة

الشخص في الارتشاء دون أن ينتظر عرضاً من صاحب المصلحة، فهو سلوك صادر بإرادته المنفردة، والطلب يعد من أكثر صور استغلال النفوذ خطراً لأنه يعرض وظيفته للاستغلال والبيع والشراء كما لو كانت سلعة مما يضر بالثقة الواجبة في الدولة وسلطاتها.^(٢)

العنصر الثاني: قبول الجاني العطية من صاحب المصلحة أو الوعد بها:

يختلف القبول عن الطلب في أنه يفترض سلوكاً من جانب صاحب المصلحة سواء في صورة عرض الرشوة أو الوعد بها، فيتطلب تلاقي الإرادتين وبذلك يمثل القبول صورة من صور استغلال النفوذ الوظيفي حين يتطابق الإيجاب الذي يصدره من له مصلحة مع قبول الجاني.^(٣)

العنصر الثالث: أخذ الجاني العطية من صاحب المصلحة:

إذا كان القبول معناه الرضا في المستقبل، فإن الأخذ معناه تسليم المقابل في الحال، كما يقصد بالأخذ هو الدفع المعجل أو التنازل الفوري للفائدة أو العطية؛ لهذا تعتبر هذه الصورة من أشد وأخطر الصور

(١) الخطاب، أبو مسلم. الوجيز في الجرائم المالية دراسة تحليلية ونقدية في ظل القانون المغربي والمقارن. الرباط: المطبعة الأمنية، الطبعة الأولى، ٢٠١٣، ص ٧.

(٢) كبيش، محمود، دروس في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، القاهرة: دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، ٢٠٠٢/٢٠٠٣، ص ٦٥.

(٣) كبيش، محمود، دروس في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، المرجع السابق، ص ٧٤.

لتهديدها للوظيفة العامة حيث يتجسد فيها عملية تبادل بين المزية التي تؤخذ مقابلاً للعتبة.^(١)

٢. الركن المعنوي:

إن العلم والإرادة يعبر عنهما بالقصد الجنائي في أي جريمة ومنها جريمة استغلال النفوذ، ويكون ذلك من خلال أن يعلم المتهم بأنه يستخدم نفوذه لارتكاب الأفعال المكونة لهذه الجريمة، ويتوافر عنصر الإرادة باتجاه إرادة الجاني (صاحب النفوذ الحقيقي أو المزعوم)، أي السلوك المتمثل في الأخذ أو القبول أو الطلب بالنسبة للمقابل والنتيجة، أما العلم فيتوافر بإحاطة الجاني علماً بكافة عناصر الواقعة المتمثلة بتذره لنفوذ حقيقي أو مزعوم، وعدم اختصاصه بالعمل المطلوب، وسعيه لدى سلطة عامة للحصول أو محاولة الحصول على عمل أو قرار أو غير ذلك مادام الأمر المطلوب ممكن التنفيذ أو الوجود أو التحقق عملاً وليس أمراً وهمياً.^(٢)

وقد أكد القضاء السعودي في إحدى أحكامه بضرورة توافر القصد الخاص بجانب القصد العام، حيث جاء في إحدى أحكام ديوان المظالم بأن "جريمة استغلال النفوذ الواردة في المرسوم الصادر لعام (١٣٧٧) يستلزم لقيامها توافر ركنها المادي والمعنوي بما مؤداه أنه يجب للقول بالإدانة بتلك الجريمة توافر القصد لدى الموظف لاستخدام سلطات وظيفية لتحقيق منفعة شخصية على حساب المصلحة العامة أي أن تكون هذه الأخيرة وسيلة لتحقيق مصلحة خاصة وحيث إن المتهمين قد أبرموا عقود شراء من المشتكي وهو أمر طبيعي ولا يخلو من التعامل اليومي ولم يمارسا ضده أي نفوذ وظيفي..."^(٣)

ثانياً: العقوبة المقررة لجريمة استغلال النفوذ

تختلف عقوبة جريمة استغلال النفوذ نظراً باختلاف الأنظمة السعودية التي نصت على تجريم استغلال النفوذ مميزة بين:

(١) ارتكاب الجريمة من أي شخص كما هو الحال في نظام مكافحة الرشوة لعام (١٤١٢هـ) والمعدل بالمرسوم الملكي لعام (١٤٤٣هـ) بموجب نص المادة الخامسة منه.

ولقد نص هذا النظام على عقوبة جريمة استغلال النفوذ، وجعلها متساوية لعقوبة جريمة الرشوة، وفقاً لنص المادة الأولى من النظام، وهي السجن لمدة لا تزيد في حدها الأقصى عن عشر سنوات، والغرامة التي لا تزيد في حدها الأقصى على مليون ريال أو إحدى العقوبتين، والقاضي في جريمة استغلال النفوذ يمكن أن يطبق عقوبتي السجن والغرامة معاً، ويمكن أن يطبق إحداهما فقط، وهي سلطة تقديرية حسب

(١) عثمان، آمال عبد الرحيم، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، القاهرة: دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، ٢٠٠١، ص ١٣٥.

(٢) كبيش، محمود، دروس في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، مرجع سابق، ص ٧٥.

(٣) مجموعة الاحكام والمبادئ الجزائية لعام (١٤٢٨) المجلد الأول، ديوان المظالم، فهرسة مطبعة الملك فهد، ١٤٣٣هـ، ص ١١٣.

ظروف كل جريمة، وبالإضافة إلى العقوبة الأصلية يمكن تعزيز الإدانة بتطبيق العقوبة التبعية وفقاً للمادة الثالثة عشرة من النظام (الحرمان من تقلد الوظيفة العامة) وأيضاً العقوبة التكميلية المنصوص عليها في المادة الخامسة عشرة (المصادرة) وأيضاً على رئاسة أمن الدولة نشر الحكم بموجب المادة الحادية والعشرين من النظام.^(١)

(٢) ارتكاب الجريمة من أحد الوزراء كما هو الحال في نظام محاكمة الوزراء لعام (١٣٨٠هـ) بموجب نص المادة الخامسة منه فقرة (ج).

كذلك نصت المادة (٥) من نظام محاكمة الوزراء^(٢) بأن تكون العقوبة هي "السجن الذي لا يقل عن ثلاث سنوات ولا يزيد عن عشر سنوات ولا يدخل تطبيق هذا النظام بأي نظام آخر لكل من قام باستغلال النفوذ ولو من خلال الإيهام من أجل الحصول على أي ميزة أو أي فائدة أو له أو لغيره من أية مصلحة حكومية أو شركة أو جهة أو هيئة حكومية".

وبحسب نص المادة (١٠٤) من قانون العقوبات المصري "يعاقب كل من استغل نفوذه بعقوبة المرتشي بعقوبة الرشوة إذا كان موظفاً عاماً، وإذا لم يكن موظفاً عاماً يعاقب بالحبس أو الغرامة التي تقل عن مائتي جنيه، ولا تزيد عن خمسمائة جنيه أو بإحدى العقوبتين"^(٣).

ولا فرق بين النظام السعودي والقانون المصري بشأن كون النفوذ حقيقة أو مزعوماً، وهذا ما دعا محكمة النقض المصرية إلى القول بأن "المشرع حين قدر بأن الجاني حين يستغل النفوذ على أساس أنه كان واهماً لا يستحق معه عقوبة أقل حين يستغله باعتباره حقيقياً لأنه بذلك يكون قد جمع بين سلوك الغش والاحتيال والاضرار بالثقة اللازم توافرها في السلطة العامة"^(٤).

كما لم يميز المشرع الجزائري بين النفوذ الحقيقي أو المزعوم وجرّم استغلال النفوذ بموجب قانون مكافحة الفساد من خلال المادة (٣٢) حيث نصت على:

"الحبس لمدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد عن عشر سنوات وبالغرامة التي لا تقل عن مائتي ألف (دينار جزائري) ولا تزيد عن مليون (د.ج) لكل شخص وعد موظف عام أو أي شخص آخر بأي مزية أو عرضها عليها أو منحها له بصورة مباشرة أو غير مباشرة من أجل تحريض ذلك الشخص لاستعمال نفوذه

(١) بموجب التعديل الأخير الصادر لعام (١٤٤٣هـ) تم استبدال عبارة "وزارة الداخلية" بعبارة "رئاسة أمن الدولة" في كافة مواد النظام.

(٢) نظام محاكمة الوزراء الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٨٨) وتاريخ ٢٢/٠٩/١٣٨٠هـ

(٣) ويظهر على عقوبة الغرامة في القانون المصري بأنها ذات قيمة زهيدة نظراً لقدم قانون العقوبات حيث اقترب صدوره من مائة عام كان ولم تعد الغرامة رادعة في ظل انخفاض سعر الصرف للجنينة المصري.

(٤) المرصفاوي، حسن صادق، قانون العقوبات القسم الخاص، الإسكندرية: منشأة دار المعارف، الطبعة الأولى، ١٩٧٨م، ص ٦٧.

الحقيقي أو المزعوم من أجل الحصول من أي جهة عمومية على مزية لا يستحقها لصالح المحرض الأصلي أو لشخص آخر".

الفرع الثالث: جريمة اختلاس المال العام

نجد أن كثيراً من المفسرين المعاصرين يميلون إلى تبني معنيين أساسيين لمفهوم اختلاس الأموال العامة. والمعنى الأول لذلك يتعلق بفعل الاختلاس نفسه والقصد المرتبط به. لأن العامل الأساس الذي يحدد معنى الاختلاس هو النية. ووفقاً لهذا الاتجاه، فإن الاختلاس لا يمكن أن يحدث إلا إذا كان قصد مرتكبه الاستيلاء على الأموال. وعليه، وبحسب هذا الاتجاه، يعرف الاختلاس بأنه "الفعل الذي يظهر بشكل قاطع أن حيازة المال غير الكامل تتحول إلى حيازة كاملة، حيث إن جوهر الاختلاس هو تغيير نية المدعى عليه"^(١).

أولاً: الركن المادي لجريمة اختلاس المال العام:

تقوم جريمة الاختلاس في الأموال العامة بكل فعل يقوم به الجاني ويبقى معبراً عن اتجاه نيته إلى إدخال أشياء ذات قيمة مادية كانت قد وجدت في حيازته بحكم وظيفته العامة إلى ملكه الخاص وذلك دون وجه حق، وقد نص النظام عن ذلك في ضوء مشروع نظام حماية المال العام في المملكة العربية السعودية معرّفاً الاختلاس بأنه "أخذ هذا المال من قبل الشخص المخول بإدارته المؤمن عليه دون وجه حق"، وبذلك فإن جريمة اختلاس المال العام في ركنها المادي تتكون من عنصرين:

أولهما: فعل الاختلاس: حيث يتمثل هذا الفعل في قيام الموظف العام بإتيان أي فعل من شأنه أن يتم بموجبه تحويل حيازة المال العام الذي وجد في ذمته بناء على وظيفته إلى حيازته الخاصة، وعلى ذلك فإن الفعل الإجرامي في هذه الجريمة يبقى مرتبطاً بشكل وثيق بنظرية الحيازة، فإذا ما دخل المال العام بمقتضى الوظيفة العامة في حيازة الموظف العام كانت تلك الحيازة لهذا المال حيازة ناقصة، وبالتالي إذا قام الموظف العام بتغيير حيازته تلك للمال العام إلى حيازة كاملة بأن أضافها إلى ملكه الخاص أو كان قد ظهر عليها بمظهر المالك فإن جريمة اختلاس المال العام قد توافرت في جانبه"^(٢).

(١) حسني، محمود نجيب، "شرح قانون العقوبات القسم الخاص". القاهرة: دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، ١٩٨٦م، ص ١٠١.

(٢) مليكة، هنان. جرائم الفساد الرشوة والاختلاس وتكسب الموظف من وراء وظيفته في الفقه الاسلامي. (مصر: دار الجامعة الجديدة،

وقد أكد القضاء المصري على ذلك بقضائه بأن "الاختلاس هو تصرف الجاني في المال الذي في عهده على اعتبار أنه مملوكاً له"^(١)، وقضت كذلك بأنه "تم جريمة الاختلاس، بمجرد تصرف الموظف في المال المعهود إليه، تصرف المالك له بنية إضاعته عليه"^(٢).

ثانيهما: محل الاختلاس: حيث يشترط لجريمة اختلاس المال العام أن يكون محل الجريمة مالاً عاماً، سواء كان مملوكاً لتلك الجهة التي يعمل بها الموظف العام، أو كان تابعاً لأي جهة من جهات الدولة أو المؤسسات العامة التابعة لها، أو كان مملوكاً لشخص من أشخاص القانون العام، أو فرداً من الأفراد غير أنه سلم للموظف العام لحفظه ورعايته بموجب الوظيفة العامة.

وقد عبرت عن ذلك محكمة النقض المصرية في كثير من أحكامها ففي حكماً لها قضت "من المقرر أن جريمة الاختلاس المنصوص عليها في (المادة ١١٢ من قانون العقوبات) تتحقق إذا كانت الأموال أو الأشياء المختلسة قد وجدت في حيازة الموظف العام أو من في حكمه بسبب وظيفته، يستوي في ذلك أن تكون هذه الأموال أو الأشياء قد سلمت مادياً، أو وجدت بين يديه بمقتضى وظيفته"^(٣).

وبالنظر في القانون الجزائي نجد أن جريمة اختلاس المال العام مجرمة بموجب القانون رقم ٠٦ - ٠١ المؤرخ في ٢٠ فبراير ٢٠٠٦، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، حيث نصت المادة (٢٩) منه على:

"يعاقب بالحبس من ستين (٢) إلى عشر (١٠) سنوات وبغرامة من ٢٠٠.٠٠٠ دج إلى ١.٠٠٠.٠٠٠ دج، كل موظف عمومي يبدد عمداً أو يختلس أو يتلف أو يحتجز بدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر، أي ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظيفته أو بسببها".

ثانياً: الركن المعنوي لجريمة اختلاس المال العام

جرى الاستقرار في التطبيقات القضائية لديوان المظالم السعودي على أن الجرائم الواقعة على الأموال العامة بشكل عام ومن بينها جريمة اختلاس المال العام، أنها جريمة ذات طبيعة عمدية، بمعنى أنه يلزم في القضاء بالإدانة أن يبين الحكم الصادر بتحقيق الركن المعنوي من خلال اتجاه قصد الجاني

(١) حكم محكمة النقض المصرية الصادر في الطعن ديسمبر عام ١٩٢٨ مجموعة القواعد القانونية رقم ٨٣ ج / ١ / ٩٤

(٢) محكمة النقض المصرية الطعن رقم ١٧٢٥٥ لسنة ٦٦ ق جلسة ٢٤ سبتمبر ١٩٩٨ والطعن رقم ١٢٥٥١ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٢

مارس ١٩٩٨ ص ١٤٩

(٣) محكمة النقض المصرية بالطعن رقم ٢٥٥٨٣ لسنة ٨٦ قضائية - الدوائر الجنائية - جلسة ١٦ / ٢٠ / ١٢ / ٢٨، مكتب فني (سنة ٦٧ -

إلى ارتكاب الفعل الإجرامي المتمثل في اختلاس هذه الأموال الموضوعه تحت يده بناء على وظيفته العمومية، وعلى ذلك فإن القصد الجنائي في هذه الجريمة أن ينتقل المال العام من تحت يده ومن ملكية الجهة التي يعمل بها إلى ملكيته الخاصة، وعلى ذلك قضى ديوان المظالم في إحدى أحكامه بأنه "إن ضياع المال نتيجة لخطأ أو إهمال من جانب الموظف العام لا تقوم به جريمة الاختلاس، وأساس ذلك أن جريمة الاختلاس جريمة عمدية في كل حالاتها، بحيث لا تقوم بحق الموظف إلا من خلال ثبوت تعمد الاختلاس"^(١).

وفي قضاء للقضاء السعودي اعتبرت طوابع البريد التي توضع على الأوراق الرسمية من قبيل اختلاس الأموال العامة، حيث قضت "إن اختلاس المبالغ تم بالطريقة التي أوضحها التقرير الفني حيث قام المتهم بإصاق الطوابع في الإقامات موضوع الاتهام بقص طابع صحيح لنصفين وإصاقهما ببعض، بحيث يبدو كطابعين كاملين، واختلاس قيمة طابع صحيح، وكذلك قيامه بأخذ طابع جرى استخدامه سلفاً في إقامات مودعة قسم الأرشيف، ومن ثم وضعه على الإقامات محل الاتهام ليبدو كطابع جديد ومن ثم اختلاس قيمته من الملزم بسداده من أصحاب الإقامة، وهو ما تقوم به جريمة الاختلاس في جانب المدعي عليه، وحيث أقر المتهم في إقراره المصدق شرعاً، من كونه استلم الجوازات محل الدعوى، واستلم بموجبها المبالغ المخصصة بمعاملات التسوية، فإن الدائرة باجتماع تلك القرائن تنتهي إلى إدانة المدعي عليه بما نسب إليه من جريمة الاختلاس وتعزره بسجنه ثمانية عشر شهراً، والزامه برد المبالغ المختلصة لخزينة الدولة العامة"^(٢).

واعتبرت المحكمة في قضاء آخر لها أن احتفاظ الموظف العام، بما في عهده من أموال في بيته دون مبرر يعد اختلاساً للمال العام، إذ قضت "حيث جرى اكتشاف جهة العمل للمال المفقود الذي يمثل رسوم مقابل رسو اصحاب الوسائط البحرية برصيف ميناء فرسان، وذلك عن الفترة من ١٤٢٧/٧/١ هـ وحتى تاريخ ١٤٢٨/٢/٢٤ هـ وأن المتهم لم يقيم بإيداع هذه الرسوم مما يتضح معه ان المبلغ كان معه لأكثر من عام ونصف، وحيث لم يستند المتهم في بقاء المبلغ لديه طوال هذه المدة سوى على أعذار واهية بحجة الحفاظ علي المبلغ في بيته بدلاً من مقر عمله من أن خير طريق للحفاظ عليه هو إيداعه مباشرة لخزينة الدولة، فإن الدائرة تنتهي إلى إدانته بما نسب إليه من جريمة الاختلاس وتعاقبه بسجنه ستة أشهر وتعزيره عشرة آلاف ريال"^(٣).

(١) حكم هيئة التدقيق رقم ٣١٢/ت/ لعام ١٤٢٩ هـ بجلسته ٣٠/٥/١٤٢٩ هـ مجموعة الاحكام الجزائية ص ٧١٧.

(٢) الحكم الصادر في القضية الابتدائية رقم ٩٢٢/٤/٤/ق لعام ١٤٣٠ هـ والمستأنف برقم ٢٣١٧/ق لعام ١٤٣٣ هـ تاريخ جلسة

٤/٥/١٤٣٤ هـ ديوان المظالم مجموعة الاحكام والمبادئ الجزائية، ص ٦٢٣

(٣) الحكم الصادر في القضية الابتدائية ٨١٥/٤/٤/ق لعام ١٤٣٠ هـ والمستأنف برقم ٣١٠/إس/٩ لعام ١٤٣١ هـ تاريخ جلسة

٢٩/١١/١٤٣١ هـ ديوان المظالم مجموعة الأحكام والمبادئ الجزائية، ص ٣٣٣

وفي قضاء محكمة النقض المصرية قضت المحكمة "كان من المقرر أنه يكفي لتوافر القصد الجنائي في جريمة الاختلاس المنصوص عليها في المادة ١١٢ من قانون العقوبات المعدلة بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٥٣ أن يكون المتهم قد تصرف في المال أو الأوراق التي بعهدته على اعتبار أنها مملوكة له، كما أنه لا يلزم أن يتحدث الحكم استقلالاً عن توافر القصد الجنائي في تلك الجريمة، بل يكفي أن يكون فيما أورده من وقائع وظروف ما يدل على قيامه - كما هو الحال في الدعوى المطروحة - ، ومع ذلك فقد أورد الحكم ما يفيد توافر هذا القصد في حق الطاعن بقوله: "..... إن نية الاختلاس متوافرة في حق الطاعن من ظروف وملابسات الدعوى، فالمتهم استأثر لنفسه بالشيك والتقرير المسلمين إليه وأدخلهما في حيازته إضرار منه بالمجني عليه الصادر لصالحه الشيك المختلس"، فإن كافة ما ينعاه الطاعن على الحكم من قصور يكون في غير محله"^(١).

ثالثاً: العقوبة المقررة لجريمة الاختلاس

هنالك عدة عقوبات مقررة لجريمة الاختلاس بصورتها البسيطة والمشددة فبجانب العقوبة الأصلية، توجد عقوبة العزل من الوظيفة، ورد المبلغ المختلس، والتعويض، وذلك وفقاً للتفصيل التالي:

(١) الصورة البسيطة لجريمة اختلاس المال العام

أ- **العقوبة الأصلية:** بموجب نص المادة الثانية من المرسوم الملكي لعام ١٣٧٧هـ حيث نصت عقوبة الاختلاس وهي: (السجن الذي لا يزيد عن عشر سنوات، أو بغرامة لا تزيد عن عشرين ألف ريال. هذه العقوبة تنطبق على كل موظف ثبت ارتكابه لجريمة الاختلاس، أو التبيد، أو التفريط في المال العام، سواء كان ذلك في صرفه أو صيانته. كما تشمل العقوبة كل من قام بالاشتراك أو التواطؤ مع الجاني في ارتكاب الجريمة، سواء كانوا موظفين أو غير ذلك).

واضح من خلال هذه العقوبة أن المادة نصت على استعمال لفظ (أو)؛ للتخيير أي أنه لا يجوز للدائرة ناظرة القضية أن تقضي بعقوبة السجن والغرامة معاً، وإنما عليها الحكم بإحدى هاتين العقوبتين. وأيضاً واضح من خلال نص المادة الثانية أعلاه أن النظام لم يحدد سقفاً أدنى لعقوبة السجن وإنما اكتفى بوجود الحد الأقصى، وهو ألا تزيد على عشر سنوات، وأيضاً لم يحدد النظام الحد الأدنى من الغرامة، بل اكتفى بوضع حد أقصى لها، وهو عشرون ألف ريال، وبذلك يمكن أن يكون الحد الأدنى لعقوبة السجن لهذه الجريمة في صورتها المخففة، يوماً واحداً، والغرامة يمكن أن تكون ريالاً واحداً، وذلك على حسب ظروف كل جريمة.

(١) حكم محكمة النقض المصرية، في الطعن رقم ٥٨١٥١ لسنة ٧٥ القضائية جلسة ١ من أكتوبر سنة ٢٠١٢

ب- العقوبات التبعية:

- **العزل من الوظيفة:** لم ينص المرسوم الملكي لعام ١٣٧٧هـ على عقوبة العزل من الوظيفة، كعقوبة تبعية لجريمة الاختلاس للأموال العامة؛ لأن العزل من الوظيفة عقوبة تأديبية تقع على كل موظف يُحکم عليه في جريمة من الجرائم المخلة بالشرف، أو الأمانة، ولقد نصت على الفصل من الوظيفة كجزاء تأديبي "لائحة انتهاء الخدمة" الصادرة بقرار مجلس الخدمة المدنية ذو الرقم ٨١٣/١ وتاريخ ١٤٢٣/٨/٣٠هـ في المادة الثانية عشرة الفقرة (أ/٣) على أنه: (يكون الفصل لأسباب تأديبية بقوة النظام إذا صدر ضد الموظف حكم بإدانتته من أي جهة قضائية وكان الحكم مكتسب القطعية وتم معاقبته بإحدى العقوبات المقررة لجرائم الرشوة أو التزوير أو الاختلاس أو جرائم المخدرات)، حتى لو كان الحكم مشمولاً بوقف التنفيذ).

- **رد المبلغ المختلس:** حيث جاء في المادة (٣) "يُحکم على الشخص الذي ثبت إدانتته بدفع التعويض المناسب لمن تعرض للضرر، بما في ذلك إعادة المبالغ التي تم أخذها بغير وجه حق إلى أصحابها"^(١).

ومعنى الرد: أن يتم إعادة الشيء أو المال المختلس إلى الأصل الذي كان عليه قبل ارتكاب الجريمة، والحكم بالرد، يفترض معه بأن يكون المال المختلس لا يزال في ذمة المتهم، وتحت حيازته، وأنه لم يتم ضبطه وحرزه، ويتضح أن جزاء الرد يكون دائراً وجوباً وعدمياً مع موجبه، وهو أن يبقى المال الذي تم اختلاسه تحت حيازة المختلس إلى أن يتم محاكمته.^(٢)

- **التعويض:** على أن: (يتم الحكم على الشخص الذي ثبت إدانتته بإحداث ضرر للغير برد المبالغ التي استولى عليها بغير وجه حق إلى أصحابها، بالإضافة إلى تعويضهم عن الأضرار المناسبة).^(٣)

(٢) الصورة المشددة لجريمة اختلاس المال العام

أوردت المادة (٩) من نظام مباشرة وظائف الأموال العامة، لعام ١٣٩٥هـ العقوبة، وذلك وفقاً للتفصيل التالي:

أ. **العقوبة الأصلية:** تشمل العقوبة الاختلاس، أو التبيد، أو التصرف، في المال العام بغير وجه شرعي وهي: السجن مدة لا تزيد عن عشر سنوات، أو بغرامة لا تزيد عن مئة ألف ريال، أو بكلتا العقوبتين، وضح من خلال النص أعلاه أن هناك تشديدا في العقوبة؛ حيث إن عقوبة جريمة الاختلاس في صورتها البسيطة تعطي سلطة تقديرية أن تحکم هيئة المحكمة بالسجن، أو الغرامة، أما في عقوبة

(١) بموجب نص المادة (٣) من المرسوم الملكي رقم (٤٣) لعام ١٣٧٧هـ.

(٢) أوهاب، نذير الطيب، كتاب حماية المال العام في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص ٢٩.

(٣) بموجب نص المادة (٣) من المرسوم الملكي رقم (٤٣) لعام ١٣٧٧هـ.

جريمة الاختلاس في صورتها المشددة فإن لهيئة المحكمة أن تجمع بين السجن، والغرامة معاً، وأيضاً يظهر التشدد في رفع الحد الأقصى لعقوبة الغرامة بأن لا تزيد على مئة ألف ريال في صورة الاختلاس المشدد، بينما في صورة الاختلاس البسيطة عقوبة الغرامة لا تتجاوز عشرين ألف ريال.

ب. العقوبات الأخرى: بالإضافة إلى العقوبة الأصلية المشار إليها آنفاً هنالك عقوبات يتم توقيعها

على من يرتكب هذه الجريمة وهي:

• **العقوبة التبعية:** وهي المعاقبة بالعزل من الوظيفة استناداً إلى لائحة انتهاء الخدمة المدنية

الصادرة سنة ١٤٢٣ على النحو المتقدم بيانه.

• **الرد والتعويض بالإضافة إلى العقوبة الجنائية الأصلية:** فضلاً عن إلزامهم بإعادة الأموال،

والأعيان، والطوابع... يتم الفصل في هذه الجرائم طبقاً لنظام تأديب الموظفين)، وهذه عقوبة جنائية يتم الحكم بها حتى ولو تم إيقاف العقوبة الأصلية، وأيضاً هناك عقوبة مدنية لا غنى عنها وهي التعويض في حالة وقوع ضرر من جراء هذه الجريمة يمكن أن يتم الحكم بها إذا لحقت الدولة أضراراً من فعل

الموظف.^(١)

كما جرم المشرع المصري في قانون العقوبات جرائم الاعتداء على المال العام، وذلك في المواد

١١٢ إلى ١١٩، لتكون العقوبة بحسب نص المادة (١١٢) هي السجن المشدد لكل موظف اختلس

أموالاً أو أوراقاً أو أي شيء وجد في حيازته بسبب وظيفته، على أن تكون العقوبة هي السجن المؤبد في

ثلاث حالات الأولى أن يكون الجاني من مأموري التحصيل أو المندوبين أو الأمناء على الصرافة أو

الودائع وسلم إليه المال بسبب هذه الصفة، الثانية، إذا اقترنت الجريمة بجريمة تزوير أو استعمال محرر

مزور، الثالثة إذا وقعت الجريمة في زمن حرب وترتب عليها إضرار بالمصلحة القومية.^(٢)

وكان المشرع الجزائري سبق وأن جرم الاختلاس بموجب قانون العقوبات^(٣) (مادة ١١٩ الملغاة) ثم

جرى تعديل على إدخال جريمة الاختلاس في قانون "محاكمة الفساد والوقاية منه" قانون رقم ٠٦ -

٠١) ونصت المادة (٢٩) من القانون الجديد على جريمة الاختلاس^(٤)، وهو لا يخرج في معناه عن

مفهوم المنظم السعودي والقانون المصري، ولكن يختلف في العقوبة إذ إن عقوبة الاختلاس في القانون

الجزائري هي الحبس الذي لا يقل عن عامين ولا يزيد عن عشرة أعوام وبالغرامة التي لا تقل عن مائتي

ألف دينار جزائري ولا تزيد عن عشرة ملايين دينار، وبموجب المادة (٥٠) من ذات القانون نصت عدة

(١) نص المادة (٩) من المرسوم الملكي رقم (م/٧٧) لعام ١٣٩٥هـ.

(٢) المادة (١١٢) من قانون العقوبات المصري المشار إليه.

(٣) قانون العقوبات الجزائري رقم (٨٨-٢٦) المؤرخ في (١٢/٧/١٩٨٨م).

(٤) قانون مكافحة الفساد الجزائري رقم (٠٦-٠١) المؤرخ في (٢٠/٢/٢٠٠٦م).

عقوبات تكميلية تتمثل في الحرمان من ممارسة الحقوق المدنية والوطنية والمصادرة وتعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغائها وغيرها من العقوبات، كما شددت المادة (٤٨) من ذات القانون لتكون العقوبة في حدها الأدنى السجن عشرة أعوام إلى الحد الأقصى وهو السجن لمدة عشرين عاماً وبذات الغرامة إذا كان الجاني من ذوي صفة وظيفية مهمة في الدولة وقد ورد النص على أنه إذا كان قاضياً أو موظفاً عاماً يمارس وظيفة عليا، أو ضابطاً عمومياً أو عضو هيئة وغيرها...

وبناءً على ما سبق نرى تفوق المنظم السعودي على نظيره المصري والجزائري خصوصاً في تعديل نظام مكافحة جريمة الرشوة بإضافة بعض العاملين من غير ذوي الصفة العامة للدخول في نطاق التجريم ومنهم العاملون وأعضاء الجمعيات الأهلية ذات النفع العام وموظفو المؤسسات والمنظمات الدولية فيما يخص ممارسة الأعمال التجارية الدولية، وهو أمر يحسن للمنظم السعودي بينما يظهر تفوق المشرع المصري ونظيره الجزائري في التشديد في العقوبات على جرائم الوظيفة العامة والوصول بالسجن لمدة قد تكون ضعف مدة السجن المقررة في النظام السعودي، وبالنظر لنصوص مواد النظام نجد أنه لم يقرر حد أدنى لعقوباتي السجن والغرامة، وهذا إن كان أمراً محموداً من ناحية ترك الحرية لقاضي الموضوع بتقدير العقوبة المناسبة، إلا أنه من الأفضل وضع حد أدنى لا يمكن للقضاء النزول عنه، كما لو نص بأن عقوبة الرشوة لا تقل عن خمس سنوات ولا تزيد عن عشرين سنة، كما نرى بأنه لا مانع من التشديد على عقوبة الرشوة لتكون أكثر من عشر سنوات سجن، بحيث يتحقق الردع العام لكل من ضعاف النفوس عندما ينظرون إلى العقوبة كونها أمراً ليس بالهين، خصوصاً عندما يقرر حد أدنى للعقاب بدلاً من الوضع الحالي.

كما يتضح تناثر تجريم الاعتداء على المال العام في النظام السعودي بين المرسوم الملكي رقم (م/٤٣) وتاريخ (٢٩/١١/١٣٧٧هـ)، وبين نظام مباشرة الأموال العامة بالمرسوم الملكي (رقم/٧٧) وتاريخ (٢٣/١٠/١٣٩٥هـ)، وعلى الرغم من أن كل نظام منهم ينص على صورة للعدوان على المال العام فالأول ينص على الجريمة بصورتها المبسطة والثاني ينص على الجريمة بصورتها المشددة (لصفة الموظف ومحل المال موضوع الحماية) إلا أن جمع الجريمتين في نظام واحد يسهم في التطورات التشريعية، مع احتفاظ كل جريمة بخصوصيتها، ولا يمنع بأن يكون للمملكة العربية السعودية قانون عقوبات واحد يجمع بين طياته كافة الجرائم مع الالتزام بتقسيمها وتبويبها، فقانون العقوبات المصري أو شك أن يقارب مائة عام منذ صدوره، والجزائر بحسب ما اطلع الباحث عليه جمعت جرائم الفساد في تقنين واحد أسمته بقانون محاكمة الفساد والوقاية منه.^(١)

(١) قانون مكافحة الفساد الجزائري رقم (٠٦-٠١) المؤرخ في ٢٠/٢/٢٠٠٦م.

المبحث الثالث:**تقييم موقف المنظم السعودي من إقرار المسؤولية الجنائية في العقود الادارية****تمهيد وتقسيم:**

نظرا لأهمية تنفيذ العقود الإدارية بطريقة صحيحة فقد أولى المنظم السعودي أهمية كبيرة بتنفيذ العقود الإدارية وتوفير الحماية الجنائية لها، وذلك من خلال توفير الضمانات القانونية التي تكفل توفير الحماية القانونية ضد الإخلال بنظام العقود الإدارية ضد أوجه التعدي عليها من جانب الأشخاص، وذلك فقد حرص المنظم السعودي على أن الالتزامات الواقعة أو المفروضة على المتعاقد معها شخصية ويجب تنفيذها بنفسه، فهي التزام شخصي يقوم بها هو دون غيره، وبطريقة تتفق مع حسن النية دون غش أو تحايل أو تواطؤ.^(١)

وعليه فسوف نتطرق إلى موقف المنظم السعودي من إقرار المسؤولية الجنائية في العقود الإدارية في هذا المبحث من خلال تقسيمه إلى ثلاثة مطالب رئيسة، حيث نتناول في المطلب الأول الثغرات الموجودة بالأنظمة السعودية التي تعالج وتنظم العقود الإدارية، ثم نتناول النتائج المترتبة على القصور في الأنظمة السعودية كمطلب ثانٍ، وكذلك المطلب الثالث نتناول فيه رؤية لمعالجة القصور في تنظيم المسؤولية الجنائية في العقود الإدارية، وذلك على النحو التالي:

- المطلب الأول: الثغرات الموجودة بالأنظمة السعودية المرتبطة بتنظيم العقود الإدارية.
- المطلب الثاني: النتائج المترتبة على القصور في الأنظمة السعودية.
- المطلب الثالث: رؤية لمعالجة القصور في تنظيم المسؤولية الجنائية في العقود الإدارية.

(١) حسن، محمد جبريل إبراهيم، دور المشع الجنائي في مواجهة الإخلال بالعقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٨.

المطلب الأول:**الثغرات الموجودة بالأنظمة السعودية المرتبطة بتنظيم العقود الادارية****تمهيد وتقسيم:**

إن العقود الإدارية تختلف عن الأعمال الإدارية الأخرى نظراً لدور هذه العقود في الإسهام في تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية، من خلال توفير المناخ المناسب للمنافسة الشريفة المؤطرة بمبادئ الشفافية والمساواة وحماية المال العام.

ونظراً للأهمية القصوى للعقود الإدارية وطريقة ابرامها مع جهة الإدارة فقد أولى المنظم السعودي العناية الكبيرة بشأن تنظيم كيفية ابرام هذه العقود، إلا أنه بالرغم من ذلك، لا بد من وجود بعض القصور أو الثغرات القانونية، شأنها شأن طبيعة العمل الإنساني الذي لا بد أن يتصف به، ويظهر ذلك في نصوص بعض الأنظمة التشريعية الخاصة بمجال حماية العقود الإدارية والتي سوف أتطرق إليها من خلال الفروع الثلاثة التالية:

الفرع الأول: جزاءات الإخلال بتنفيذ العقد

الفرع الثاني: الثغرات القانونية المرتبطة بالعقود الإدارية وتبعاتها

الفرع الثالث: الثغرات في نظام مكافحة الرشوة

الفرع الأول: جزاءات الإخلال بتنفيذ العقد

نظراً لأهمية العقود الإدارية وتعلقها بالمصلحة العامة، وعلى وجه الخصوص سير المرافق العامة بانتظام واطراد، كان من الطبيعي أن يتخذ المنظم التدابير اللازمة لحسن تنفيذها، ومن أهم هذه التدابير وضع جزاءات على الإخلال بالتنفيذ.

من هذه الجزاءات ما لا تملك الجهة المتعاقدة تنفيذه دون اللجوء للقضاء، ومن ذلك الجزاء الجنائي حال كون هذا الإخلال يشكل جريمة جنائية، وكذلك التعويض حال سكوت النص عن تحديد جزاء تملكه الإدارة للإخلال، ومن هذه الجزاءات أيضاً ما تملك الجهة المتعاقدة تنفيذه دون لجوء للقضاء، ودون اشتراط حدوث ضرر، بل ودون اشتراط النص عليه في العقد، ومن هذا النوع الأخير الغرامة، ومصادرة الضمان، والتنفيذ على الحساب، والفسخ.

والغرامة تمثل "جزاءات مالية تقدر مقدماً في العقد أو في النظام، وتفرضها الإدارة في حالة إخلال

المتعاقدين بالتزام معين وبخاصة في حالة التأخير أو التقصير في التنفيذ".^(١)

والغرامة قد تكون في حالة التأخير، وقد تكون في حالة التقصير، حيث يهدف المنظم من فرضها في

الحالة الأولى إلى ضمان تنفيذ العقد الإداري في الموعد المتفق عليه، كما يهدف من فرضها في الحالة

(١) المطوع، سالم بن صالح، "العقود الإدارية على ضوء نظام المنافسات والمشتريات السعودي"، مرجع سابق، ص ٢١.

الثانية إلى حسن تنفيذ الالتزام، حيث إن من العقود ما لا تتفق طبيعته مع غرامة التأخير، وهي العقود ذات التنفيذ المستمر، ويحدد نوع الغرامة ومقدارها وفقاً للنصوص المنظمة في كل حالة. ويمكن تمديد العقد والإعفاء من الغرامة باتفاق الجهة الحكومية المتعاقدة مع وزارة المالية، وذلك في حالة ما إذا كان التأخر ناتجاً عن ظروف طارئة، أو لسبب خارج عن إرادة المتعاقد، بشرط أن تتناسب مدة التأخير مع هذه الأسباب.^(١)

وكذلك جزاء سحب العمل والفسخ أو التنفيذ على الحساب^(٢)، حيث يجوز للجهة الحكومية سحب العمل من المتعاقد، ومن ثم فسخ العقد أو التنفيذ على حسابه مع بقاء حق الجهة في الرجوع على المتعاقد بالتعويض المستحق عما لحقها من ضرر بسبب ذلك في أي من الحالات التالية:

أ - إذا ثبت أن المتعاقد قد شرع بنفسه أو بوساطة غيره بطريق مباشر أو غير مباشر في رشوة أحد موظفي الجهات الخاضعة لأحكام هذا النظام أو حصل على العقد عن طريق الرشوة.

ب - إذا تأخر عن البدء في العمل أو تباطأ في تنفيذه أو أخلّ بأي شرط من شروط العقد ولم يصلح أوضاعه خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إبلاغه كتابة بتصحيح الوضع.

ج - إذا تنازل عن العقد أو تعاقد لتنفيذه من الباطن دون إذن خطي مسبق من الجهة الحكومية.

د - إذا أفلس، أو طلب إشهار إفلاسه، أو ثبت إعساره، أو صدر أمر بوضعه تحت الحراسة، أو كان شركة وجرى حلها أو تصفيتها.

ه - إذا توفي المتعاقد وكانت مؤهلاته الشخصية محل اعتبار في التعاقد، ويجوز للجهة الحكومية الاستمرار في التعاقد مع الورثة إذا توافرت الضمانات الفنية أو المالية الكافية لدى الورثة. وأخيراً جزاء مصادرة الضمان النهائي، ويمكن إيجاز ضوابط مصادرة الضمان فيما يلي:

على الجهة الحكومية في حالة توافر أسباب مصادرة الضمان البنكي للمتعاقد المحددة بموجب النظام واللائحة وشروط التعاقد، العرض على لجنة فحص العروض أو اللجنة المختصة بالشراء بحسب الأحوال، لدراسة الحالة وتقديم توصية مسببة إلى صاحب الصلاحية في الترسية، مع الأخذ في الاعتبار الآثار المترتبة على المصادرة، ومدة سريان الضمان.

يكون طلب المصادرة مقتصرًا على الضمان الخاص بالعملية التي أخل المتعاقد فيها بالتزاماته، ولا يمتد إلى مصادرة الضمانات الخاصة بالعمليات الأخرى، سواء لدى جهة واحدة أو عدة جهات، كما لا يجوز مصادرة الضمان لأسباب أخرى غير الأسباب التي قدم الضمان لأجلها.

(١) نص المادة (٧٤) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي لعام (١٤٤٠هـ).

(٢) نص المادة (٧٦) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي لعام (١٤٤٠هـ).

عند مصادرة الضمان الابتدائي في المنافسات المجزأة تقتصر المصادرة على جزء من قيمة الضمان، منسوبة إلى قيمة الأعمال التي تمت ترسيتهما على المتعاقد.

إذا قررت الجهة الحكومية مصادرة الضمان، عليها أن تطلب من البنك مصدر الضمان مصادره بشكل صريح بحيث تستخدم عبارة (مصادرة الضمان). ويوجه طلب المصادرة إلى البنك مباشرة، ويجب على البنك أن يستجيب إلى الطلب فوراً^(١).

تقوم الجهة الحكومية بالحجز على مستحقات المتعاقد المسحوبة منه الأعمال، وتمدد الضمان المقدم منه بحيث يظل ساري المفعول حتى تتخذ قراراً نهائياً بمصادره، وذلك لتغطية مطالباتها تجاه المتعاقد، لحين إجراء المحاسبة النهائية على أعمال المشروع.

ويلاحظ أن جميع هذه الجزاءات تعتبر من قبيل الجزاءات الإدارية التي تتمتع بها الإدارة في مواجهة المتعاقد معها وتخلو من توقيع أي جزاء جنائي أو عقوبة جنائية، وهذا بالطبع راجع لصفة جهة الإدارة كونها تملك صلاحية توقيع الجزاء الإداري دون الجزاء الجنائي.

الفرع الثاني: الثغرات القانونية المرتبطة بالعقود الإدارية وتبعاتها

أولاً: ثغرة التعاقد المباشر

من خلال استقراء نصوص نظام المنافسات والمشتريات الحكومية والواقع العملي، يتضح أن الجهات الحكومية المنفذة للعقود لا تتمتع بميزات خاصة مقارنة بالجهات الخاضعة للقانون الخاص، فالنظام يسمح لهذه الجهات بالتعاقد المباشر دون اتباع الإجراءات التمهيدية للمنافسة، كما يعفيها من تقديم الضمانات المالية. لكن، بخلاف ذلك، لا توجد ميزات أخرى تحدد مكائنها بشكل واضح^(٢).

حيث نصت المادة (٨٩) على: للجهات الحكومية التعاقد فيما بينها بطريق الاتفاق المباشر، بشرط أن تتولى بنفسها تنفيذ الأعمال أو تأمين المشتريات، ولها كذلك أن تنوب عن بعضها في مباشرة إجراءات التعاقد.

الاستنتاج هنا هو أن التعاقد بأسلوب الاتفاق المباشر يتم بدون حاجة للإجراءات التمهيدية للتعاقد ويهدم بذلك الإجراءات التنافسية التي يشدد عليها النظام، كما أن هذا الأسلوب يؤدي إلى دخول الجهة الإدارية في مجال منافسة القطاع الخاص في تنفيذ المشاريع والسيطرة على حصة من سوق المقاولات كان من المفترض أن تخصص لشركات ومؤسسات القطاع الخاص^(٣).

(١) نص المادة (٥٤) من اللائحة التنفيذية لنظام المنافسات والمشتريات الحكومية.

(٢) الحديثي، إبراهيم محمد، التعاقد بين الجهات الحكومية وتكليفه وآثاره، مرجع سابق، ص ٢١٥٧.

(٣) الحديثي، إبراهيم محمد، التعاقد بين الجهات الحكومية وتكليفه وآثاره، مرجع سابق، ص ٢١٥١.

ثانياً: الثغرات القانونية وتبعاتها على حقوق المتعاقدين:

يمثل هذا النقص في التمييز بين الجهات الحكومية والخاصة ثغرة قانونية قد تؤدي إلى التأثير على حقوق المتعاقدين مع الجهات الحكومية، وتثير تساؤلات حول فعالية الإجراءات القانونية المتبعة في حال الإخلال بالالتزامات التعاقدية. ومن الثغرات البارزة في هذا السياق:

أ. الثغرة في نظام البلديات والقرى فيما يخص العقود الإدارية:

كما أجاز نظام البلديات والقرى الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم ٥ وتاريخ ١٣٩٧/٠٢/٢١ هـ للبلديات وأمانات المدن استثمار الأراضي والمباني والحدائق العامة التي تملكها. وقد نصت المادة الخامسة على مهام البلدية، ومنها إنشاء الأسواق وتحديد مراكز البيع، وتحديد واستيفاء رسوم وعوائد البلدية^(١). كما نصت المادة الخامسة والثلاثون على أن تتكون موارد البلدية من إيرادات أموالها، حيث تقوم البلدية بالإعلان عن الفرص التجارية وتطرحها في مزاد عام، ويرسو المزاد على من يقدم السعر الأعلى^(٢).

على الرغم من هذه القواعد، فإن الأرباح الناتجة عن هذه الأنشطة لا تُعد جزءاً من الميزانية العامة ولا تذهب للخزينة العامة لوزارة المالية، بل تُستخدم لتطوير وتحسين المنطقة. ومع ذلك، لم يعتبر المنظم هذه الأعمال التي تحمل صفة تجارية كأعمال تجارية، مما يعني أن الأنشطة التي تقوم بها البلديات تُصنف تحت قواعد القانون العام. وقد رأى بعض الفقهاء أن هذه الأنشطة تفقد الصفة التجارية إذا كانت تُمارس بواسطة شخص معنوي عام، لأن العمل التجاري يُفترض أن يكون بعيداً عن الأنشطة الحكومية^(٣).

الجهات الإدارية، على الرغم من ممارستها أنشطة تجارية، تكون معرضة للخسائر كما يمكنها تحقيق الأرباح. في حالة تعرضها للخسائر، يتم التعامل معها بشكل مختلف عن الكيانات التجارية. فإذا أفلست جهة حكومية، يُفترض التعامل معها وفق قواعد معينة تماشى مع طبيعتها، وهو ما قد يعوق القدرة على حجز الأموال لتسديد حقوق الدائنين^(٤).

في الواقع العملي، لا يمكن حجز أموال الجهات الحكومية إلا في حالات الإفلاس، مما يتعارض مع الأهداف الأساسية لإنشاء هذه الجهات، حيث قد يؤثر ذلك على التنمية والخطط العامة التي تسعى

(١) المادة (٥) من نظام البلديات والقرى الصادر بالمرسوم الملكي ذو الرقم (٥) وتاريخ (١٣٩٧/٠٢/٢١ هـ).

(٢) المادة (٣٥) من نظام البلديات والقرى المشار إليه.

(٣) الحديثي، إبراهيم محمد، التعاقد بين الجهات الحكومية وتكييفه وآثاره، مرجع سابق، ص ٢١٦٥.

(٤) علي، حسن محمد، مبدأ قابلية قواعد المرافق العامة، للتغيير والتطوير "دراسة مقارنة"، المركز القومي للإصدارات القانونية،

الدولة لتحقيقها. ومع ذلك، يجب دفع حقوق الدائنين، حيث إن للدولة الحق في الحصول على مستحقاتها قبل الدائنين الآخرين إذا أفلست شركة.

ب. الثغرة في نظام المنافسات:

إن المواد المتعلقة بحرية المنافسة في نظام المنافسات كانت موجهة بشكل أساس نحو الأفراد والمؤسسات والشركات، دون أن تشمل الجهات الحكومية. وبالتالي، فإن مبادئ المنافسة لا تنطبق على هذه الجهات، بل تقتصر على القطاع الخاص. لقد أدرج النظام عقوداً خاصة تبرم بين الجهات الحكومية تحت قواعد وأحكام مستقلة، مما يميزها عن القواعد المتعلقة بالعقود التي تبرمها الكيانات الخاصة.^(١) تشير حرية المنافسة إلى ضرورة وجود منافسة مفتوحة، تتيح لأكبر عدد من المقاولين والمتعهدين الراغبين في المشاركة، طالما انطبقت عليهم الشروط المحددة. أما المنافسة التي تحدث بين جهتين حكوميتين، فهي لا تُعتبر منافسة مفتوحة، بل تُعد استثنائية. هذه الاستثنائية منحت الجهات الحكومية، التي ليست من اختصاصها تنفيذ المنافسات، فرصة الدخول في المنافسات بدون الالتزام بالخطوات التمهيدية المقررة^(٢).

هذا التوجه يعكس ثغرة في النظام، حيث إنه يميز بين التعاملات الحكومية والخاصة، مما قد يؤثر سلباً على مستوى المنافسة العادلة، كما أن السماح للجهات الحكومية بدخول المنافسات دون المرور بالإجراءات المعتادة يعزز من سلطتها، ويعطيها مزايا تنافسية غير عادلة على الكيانات الخاصة. وبذلك يتعين إعادة النظر في المبادئ والأسس التي يقوم عليها نظام المنافسات لضمان تحقيق المنافسة العادلة والشاملة بين جميع الأطراف المعنية، بما في ذلك الجهات الحكومية.^(٣)

الفرع الثالث: الثغرات في نظام مكافحة الرشوة

لا شك أنه لا يوجد أحد يختلف حول الأضرار التي يمكن أن تنشأ عن جريمة الرشوة، ولا سيما خلال الفترة الحالية في ظل وجود العديد من المغريات المالية نظير القيام بعمل معين أو الامتناع عنه، وهو الأمر الذي جعل المنظم السعودي يتخذ الإجراءات اللازمة للحد من هذه الجريمة الخطيرة على الأفراد والمجتمع السعودي بأسره.

وتجدر الإشارة إلى أنه بالنظر لنظام مكافحة الرشوة السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٣٦ بتاريخ ٢٩ / ١٢ / ١٤١٢ هـ نجده لم يوضح بشكل أكثر وضوحاً وشمولاً مفهوم الموظف العام، وذلك

(١) حسين، خالد إبراهيم محمد، الشروط غير المألوفة "الاستثنائية" في النظام السعودي والمصري وأثر إغفالها على عمومية العقد الإداري (دراسة تطبيقية تحليلية مقارنة)، مجلة روح القوانين، ع ١٠٢، ٢٠٢٣، ص ٧٨٠.

(٢) الحدوشي، إبراهيم محمد، التعاقد بين الجهات الحكومية وتكييفه وآثاره، مرجع سابق، ص ٩٦٠.

(٣) العجمي، حمدي محمد، أحكام منازعات القرارات المنفصلة عن العقد الإداري، مرجع سابق، ص ٢٥.

في ظل تضمين اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لعام ٢٠٠٣ نفس المفهوم لجريمة الرشوة، وذلك وفقاً لنص المادة رقم (١٩) من اتفاقية الفساد لعام ٢٠٠٣، الأمر الذي يستلزم من المنظم توضيحاً أكثر لمفهوم الموظف العمومي بما يتناسب مع تطورات الحياة لمكافحة الفساد الإداري في ظل هذه الاتفاقية السابقة^(١)، خصوصاً أن المملكة طرف في الاتفاقية وقد تم التصديق عليها بموجب قرار مجلس الوزراء رقم (٦٢) وتاريخ ٠٢ / ٠٣ / ١٤٣٤ هـ.

وبالنظر إلى نص المادة رقم (١١) من نظام مكافحة الرشوة السعودي والتي نصت على "كل شخص عينه المرتشي أو الراشي لأخذ الرشوة وقبل ذلك مع علمه بالسبب، يعاقب بالسجن مدة لا تتجاوز سنتين وبغرامة لا تزيد عن خمسين ألف ريال أو بإحدى هاتين العقوبتين"^(٢).

كما أن تغليظ العقوبة المناسبة لجريمة الرشوة فيما يخص تعيين المرتشي أو الراشي من جانب شخص آخر لأخذ الرشوة بدلاً من هذه العقوبة المقررة وفقاً لهذه المادة السابقة، الأمر الذي يمكن أن يكون رادعاً كل من تسول له نفسه الإضرار بالمصلحة العامة مقابل الحصول أو أخذ أموال كثيرة نظير قيامه بتعيين شخص آخر في موقع أو مكانة وظيفية للقيام بهذه الجريمة الخطيرة.

المطلب الثاني: النتائج المترتبة على القصور في الأنظمة السعودية

تمهيد وتقسيم:

مما لا شك فيه أن القصور في أي نظام تشريعي يترتب عليه خلل في النظام الوقائي أو العقابي لجريمة معينة، ومن ثم لا بد أن تكون هناك العديد من الإجراءات التي تعالج هذا النقص أو الخلل في محاولة للتغلب على أوجه هذا النقص التشريعي من خلال وضع اليد على نقاط هذا النقص وطرح طرق علاجه، ولذلك نتطرق إلى تلك النتائج على النحو التالي التي يجب اتباعها من خلال تقسيم هذا المطلب إلى الفرعين التاليين.

الفرع الأول: وجوب الوضوح والتحديد لنصوص جرائم العقود الإدارية.

الفرع الثاني: وجوب نشر نصوص التجريم وتوعية الموظفين.

الفرع الأول: وجوب الوضوح والتحديد لنصوص جرائم العقود الإدارية

تسعى المملكة العربية السعودية لمواكبة التطورات التشريعية لتحقيق المصلحة العامة والمحافظة على أمن البلاد والعباد وهي في سبيل ذلك دائمة الحرص على إصدار الأنظمة التي تتوافق مع المتطلبات والمستجدات بما يتلاءم مع التطورات التي تشهدها على كافة النواحي، والثابت أن جميع الأنظمة تستند

(١) نص المادة رقم (١٩) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لعام ٢٠٠٣. مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة.

٢٠٠٣. متاح على: <https://www.unodc.org/romena/ar/uncac.html>

(٢) نص المادة رقم (١١) نظام مكافحة الرشوة السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٣٦ بتاريخ ٢٩ / ١٢ / ١٤١٢ هـ.

على الشريعة الإسلامية بوصفها مصدراً رئيساً للتشريع وفق ما ورد بالنظام الأساس للحكم، ويسعى القائمون على وضع الأنظمة أن تكون النصوص واضحة ليس فيها أي غموض أو لبس وفي سبيل ذلك يلحق صدور النظام صدوراً للاتحة تنفيذية لتوضح إجراءات تنفيذ النظام وتفسير بعض العبارات أو المواد لتسهيل طريق تنفيذها.

وقد درجت الصياغة التشريعية بأن تستهل نصوص النظام بالنص على التعريفات للمصطلحات الواردة والمشمولة بأحكام النظام، وهذا إن دل فإنما يدل على حرص القائمين على صياغة النظام ضرورة جعل القاعدة النظامية مباشرة وواضحة لا لبس فيها ولا غموض مما ينعكس أثره على التطبيق فيسهل عمل القاضي ولا يترتب عليه وجود ما يُعرف بالفراغ التشريعي وكذلك انتفاء تضارب الأحكام.

فعندما يكون نص التجريم محدداً، أي يحدد الفعل ويحدد العقوبة المقررة لهذا الفعل بشكل واضح ودقيق حتى لا يجد القاضي في الغموض وعدم التحديد منفذاً لتجريم ما هو مباح كما لو حدد المشرع جريمة دون أن يحدد العقوبة أو حدد العقوبة دون أن يبين الفعل المجرّم.^(١)

الفرع الثاني: وجوب نشر نصوص التجريم وتوعية الموظفين

العلم بالقانون أمر ضروري لما يتضمنه من جزاءات مادية، وتقييد للسلوك الفردي، لأنه ليس عدلاً أن يحاسب الناس على مخالفة قانونية لتشريع لم يعلموا عنه شيئاً.^(٢)

حيث إنه باستقراء النظام السعودي نجد أن المنظم السعودي عمد إلى تطبيق مبدأ الشرعية الجزائية، وقام بنشر الأنظمة الخاصة بحماية العقود الإدارية ولوائحها التنفيذية والتي تضمنت جوانب الحماية الجنائية للعقود الإدارية، من خلال النص على بعض السلوكيات والأفعال التي تعد جرائم تمس العقود الإدارية وحدد المنظم العقوبات الملائمة لها.

وجريدة أم القرى تعد الجريدة الرسمية لنشر الأنظمة إلا أن ذلك لا يمنع ضرورة تكثيف النشرات التوعوية بمستجدات الأنظمة واللوائح ذات العلاقة بالوظيفة العامة والمال العام.

كما يجب أن تصدر نصوص التجريم في مجال العقود الإدارية في النظام السعودي بأثر فوري ومباشر، حيث يراد بالأثر الفوري أن أحكام هذا النص لا تسري إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها، ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها لأن الأصل للقانون الطبيعي هو احترام الحقوق المكتسبة وهذا ما جاء في

(١) عبد الله، حمد محمد، الأحكام الاجرائية والموضوعية للتجارة الالكترونية، في الأنظمة السعودية، مجلة البحوث الفقهية والقانونية، العدد ٤١، ٢٠٢٣م، ص ١٨١٥.

(٢) القهوجي، على عبد القادر (م ٢٠١٣)، مبدأ شرعية (قانونية) الجرائم والعقوبات، مجلة كلية القانون العالمية بالكويت، المجلد ١،

النظام الأساس للحكم " لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على نص شرعي أو نص نظامي ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي " ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ النظام.^(١)

المطلب الثالث:

رؤية لمعالجة القصور في تنظيم المسؤولية الجنائية في العقود الإدارية

تقوم المملكة العربية السعودية بجهود رائدة ومتميزة في تطوير الأنظمة والتشريعات بما يواكب متطلبات العصر ويحقق المصلحة العامة وهذه الجهود تعكس التزام القيادة الحكيمة بتحديث البنية القانونية بما يضمن حقوق الأفراد ويعزز بيئة الأعمال والاستثمار، إذ إن الطرق التي عالج بها المنظم السعودي أوجه القصور في نظام التعاقدات مع الجهات الإدارية، يتضح من خلال اتخاذ بعض الاجراءات المقيدة على جهة الإدارة، وذلك حتى لا يتم الإخلال بنظام العقود الإدارية، وهو ما سوف نشير إليه من خلال هذا المطلب من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: فرض المنظم لبعض القيود أثناء التعاقد.

الفرع الثاني: منع التعامل مع بعض الأشخاص.

الفرع الأول: فرض المنظم لبعض القيود أثناء التعاقد

فرض المنظم السعودي بعض القيود التي تحكم جهة الإدارة أثناء التعاقد في العقود الإدارية ومنها ضرورة المساواة بين كافة الراغبين في التعاقد مع الإدارة، وذلك تحقيقاً لمبدأ (المساواة) فقد نصت المادة الرابعة من نظام المنافسات والمشتريات على أن يعطى جميع الأشخاص الراغبين في التعامل مع الجهة الحكومية، ممن تتوافر فيهم الشروط التي تؤهلهم لهذا التعامل؛ فرصاً متساوية ويعاملون على قدم المساواة.^(٢)

وكذلك نص المادة الرابعة من ذات النظام حيث نصت على " تُوفّر للمتنافسين معلومات واضحة وموحدة عن الأعمال والمشتريات المطلوبة، ويمكنون من الحصول عليها في وقت محدد".

كما تم النص على تحديد طريقة اختيار المتعاقد، حيث سلك المنظم السعودي مسلك التضييق على حرية لإدارة في حال دون حال فالتعاقد يتم إما عن طريق المنافسة العامة في المناقصات والمزايدات حيث سيتم تطبيق قاعدة المساواة بين الراغبين في التقدم بشكل كبير، وإما أن يتم التعاقد بطريقة المنافسة المحدودة أو الممارسة أو الشراء المباشر وفي هذه الحالة يقلل مجال أعمال قاعدة المساواة بين

(١) عوض، محمد محي الدين، إثبات موجبات الحدود والقصاص والتعازير في الشريعة والقانون، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض: الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ، ص ٦٥. وكذلك نص المادة (٣٨) من النظام الأساسي للحكم المشار إليه.

(٢) نظام المنافسات والمشتريات المشار إليه.

الراغبين في التقدم بدرجات متفاوتة في المنافسة المحدودة والممارسة، أما في الشراء المباشر فتمتع الإدارة بحرية كاملة في اختيار المتعاقد.^(١)

وكذلك نصت المادة السادسة من النظام الحالي (نظام المنافسات الحكومية) على أن أسلوب التعاقد قد يكون بطريق المنافسة والمشتريات العامة إلا ما يستثنى هذا النظام من أعمال نظام المنافسات والمشتريات الحكومية.

كما أوجب المنظم اشتراط توفر الترخيص في مجال العمل، وفي ذلك تنص المادة الثالثة من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية على "تتعامل الجهات الحكومية عند تنفيذ أعمالها وتأمين مشترياتها مع الأشخاص المرخص لهم بذلك، طبقاً للأنظمة والقواعد المتبعة".

الفرع الثاني: منع التعامل مع بعض الأشخاص

لما كانت العقود الإدارية مرتبطة أشد الارتباط بالمصلحة العامة، فإن من واجب الإدارة أن تتأكد مقدماً من صلاحية المناقصين أو المزايدين، حيث يتم في هذه الحالة عدم قبول عروض من أشخاص معينين والتعاقد معهم بسبب عدم صلاحيتهم للتعامل مع الجهة الإدارية نتيجة إخلالهم بالتزامات تعاقدية سابقة بشكل جسيم أو استعمالهم الغش والتلاعب في تعاملهم مع الجهات الإدارية وثبوت قيامهم بأعمال تجرمها الأنظمة والقوانين.^(٢)

والجدير بالذكر والملاحظة أن مجلس الوزراء في المملكة العربية السعودية أخذ بهذا المبدأ وسلك هذا المسلك، حيث أصدر القواعد الخاصة بمن يمنع تعامله مع الحكومة في سبع مواد ونصت المادة الأولى منه على منع التعامل مع موظفي الحكومة والمسجونين بجرم أثناء اتخاذ إجراءات التعاقد ومن تقضي الأنظمة بمنع التعامل معهم حتى يرد لهم اعتبارهم والمفلسين ومن لم يبلغ من العمر ثمانية عشر عاماً ومن سحب منه العمل لسبب صدور قرار من جهة قضائية مختصة ومن ثبت التجاؤه إلى الغش والتحايل والتلاعب في تعامله مع الوزارات والأجهزة الحكومية ذوات الشخصية المعنوية المستقلة بقرار مجلس الوزراء رقم (١١) بتاريخ ٢٦/٢/١٤٠٠هـ.

وبموجب المادة (٨٧) من نظام المنافسات والمشتريات فإنه في حال تم إنهاء العقد بسبب ارتكاب إحدى الجرائم الواردة في المادة (٧٦) فإنه يتم مصادرة الضمان النهائي ويتم تزويد اللجنة (لجنة النظر في المخالفات المنصوص عليها في المادة ٨٨) بنسخة من القرار للنظر في منع التعامل مع المتعاقد مع الجهة الحكومية مما يعد إجراءً وقائياً يحسن للمنظم النص عليه حتى يتم النظر في إعادة التعامل مرة أخرى مع ذات المتعاقد.

(١) عبيد، يحيى بن أحمد بن محمد، والظاهر، خالد بن خليل. "القيود الواردة على جهة الإدارة في العقود الإدارية" (دراسة مقارنة) رسالة ماجستير. جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية، الرياض، ١٤٢٧هـ، ص ٣٢٣.

(٢) عبيد، يحيى بن أحمد بن محمد، والظاهر، خالد بن خليل. القيد الواردة على جهة الإدارة في العقود الإدارية، مرجع سابق، ص ٣٣٢.

خاتمة

تعد العقود الإدارية في المملكة العربية السعودية أداة رئيسة لتحقيق أهداف التنمية وتقديم الخدمات العامة بفعالية. غير أن إقرار المسؤولية الجنائية في العقود الإدارية والوقوف على الثغرات التنظيمية والقانونية المتعلقة بها هو أمر بالغ الأهمية لضمان الحوكمة الرشيدة وحماية المال العام من الفساد والتجاوزات، تبرز الحاجة الملحة لإعادة تقييم الأنظمة الحالية والعمل على سد الثغرات التي قد تؤدي إلى تقييد حقوق المتعاقدين وتؤثر على نزاهة وشفافية العقود الإدارية.

النتائج

– تتجلى أهمية الحماية الجزائية للعقود الإدارية في أن هذه العقود تمثل إحدى أدوات الجهة الإدارية لتحقيق أهدافها، وإسباغ الحماية الجزائية عليها يمنع أي إخلال يؤدي إلى تعطيل وعرقله إيرامها ابتداءً أو تنفيذها لاحقاً، خاصة أن الإخلال بالعقود الإدارية هو مرتبط بالمال العام وإهداره، والمصلحة العامة واستقرارها.

– يظهر من الدراسة أن هناك نوعين من الحماية التي يفرضها المنظم في النظام السعودي، وفي الأنظمة المقارنة، تتمثل الأولى في الحماية الإدارية من خلال تمكين الجهة الإدارية بتوقيع جزاءات إدارية على المتعاقد بما لها من سلطة إدارية، والثانية في الحماية الجزائية التي تتمثل في تجريم الأفعال التي تمثل سلوكاً إجرامياً يكون من شأنه الإخلال بالعقود الإدارية، وكلا نوعي الحماية خاضع لرقابة القضاء سواء القضاء الإداري للأولى أو الجزائي للثانية.

– الإخلال بالعقود الإدارية قد يكون من طرف الإدارة باعتبارها أحد طرفي العقد أو من الطرف المتعاقد معها أو من كليهما في آن واحد وتعدد أسباب الإخلال بالعقود الإدارية مرتبة آثاراً سلبية على المصلحة العامة.

– الإخلال في تنفيذ العقد الإداري يتصور صدوره من المتعاقد مع الجهة الإدارية وكذلك يتصور أن تخل جهة الإدارة ذاتها بالالتزامات التي يملئها على العقد أو التي تملئها عليها المصلحة العامة، ويرى الباحث أن أسباب الإخلال بالعقود الإدارية لا يخرج عن أمرين لا ثالث لهما: إما الفساد من جهة الإدارة وإما الفساد من جهة المتعاقد.

– قد لا يكون إخلال الجهة الإدارية ناتجاً عن فساد ارتبط بأحد القائمين أو المسؤولين على تنفيذ أعمالها ومباشرة عقودها، وإنما قد يكون الإخلال ناتجاً عن تقصيرها كأن تتأخر في تنفيذ التزامها أو تمتنع دون وجه حق عن تنفيذ العقد، وقد يكون الإخلال من جانب المتعاقد وهي الصورة الغالبة وهذا الإخلال يكون نتيجة تقصير أو خطأ أو ارتكاب جريمة فالبعض قد يهدف تكوين ثروة سريعة بأن يتعمد

الغش في المنتجات والسلع التي تعاقد على توريدها والبعض يذهب لرشوة الموظفين القائمين على العقد للتوصل من إحدى التزامات العقد.

— إن الفساد في مجال العقود الإدارية لم تسلم منه المجتمعات البشرية على الرغم من تنوع ثقافتها واختلاف مرجعيتها مما يجعل الدولة في سعي دائم لسن الأنظمة والتشريعات التي تكبح جماح هذه الظاهرة بما أوتيت من قوة.

— من جهود المملكة العربية السعودية في محاربة الفساد أن قامت بتشكيل هيئة مكافحة الفساد التي يتمثل دورها في إجراء الرقابة اللازمة للكشف عن المخالفات الإدارية وجرائم الفساد، ولقد تأسست لجنة مكافحة الفساد باعتبارها لجنة عليا برئاسة ولي العهد سمو الأمير محمد بن سلمان في عام ٢٠١٧، وفي مصر تختص هيئة الرقابة الإدارية بالكشف عن المخالفات الإدارية والمالية التي تقع من الموظفين أثناء مباشرتهم لواجبتهم الوظيفية أو بسببها، وكذلك الجهاز المركزي للمحاسبات والذي يعنى بالإشراف على الوحدات التي يتألف منها الجهاز الإداري للدولة ويشرف على الهيئات العامة والمؤسسات العامة وهيئات القطاع العام والنقابات والأحزاب السياسية وغيرها، وفي الجزائر استحدثت قانون الفساد والذي بدوره استحدثت إنشاء الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد وإنشاء الديوان المركزي لقمع الفساد، وهذان الجهازان المستحدثان سبقهما المفتشية العامة المالية ومجلس المحاسبة واللذان لهما دور رقابي على العقود الإدارية.

— جرّم المشرع المصري الإخلال بالعقود عموماً واختص بذلك خمسة عقود إدارية وذلك بموجب نص المادة (١١٦ مكرر/ج) من قانون العقوبات المصري نظراً لأنها الأكثر أهمية في الواقع العملي، وهي (عقد المقاولة وعقد النقل وعقد التوريد وعقد الالتزام وعقد الأشغال العامة) وأسبغ عليها الحماية الجزائية وشدد من العقوبات في حال تعمد الغش بشأن هذه العقود، فضلاً عن أنه في معالجته لجرائم الإخلال بالعقود الإدارية قرر بموجب نص المادة (٨١) من قانون العقوبات المصري بعقوبة الإعدام في حال الإخلال بعقدي (التوريد أو الأشغال العامة) إذا ما وقع الإخلال أو الغش في زمن الحرب، ولم نجد نظيراً لهذين النصين عند المنظم السعودي ونظيره الجزائري، بينما المنظم السعودي يحيل في ذلك لنظام مكافحة الغش التجاري، ويكتفي المنظم الجزائري بالإحالة إلى القانون الجزائي عموماً دون النص صراحة في القوانين التي تحكم العقود تنظيم العقود الإدارية على ذلك ودون تخصيص تلك الجرائم بموجب أنظمة جنائية يتم النص فيها على تجريم الإخلال بالعقود الإدارية.

— اتضح تفوق المنظم السعودي على نظيره المصري والجزائري خصوصاً في تعديل نظام مكافحة جريمة الرشوة بإضافة بعض العاملين من غير ذوي الصفة العامة للدخول في نطاق التجريم

ومنهم العاملون وأعضاء الجمعيات الأهلية ذات النفع العام وموظفو المؤسسات والمنظمات الدولية فيما يخص ممارسة الأعمال التجارية الدولية، وهو أمر يحسن للمنظم.

- اتضح تفوق المشرع المصري ونظيره الجزائري في التشديد في العقوبات على جرائم الوظيفة العامة والوصول بالسجن لمدة قد تكون ضعف مدة السجن المقررة في النظام السعودي.

التوصيات

- نوصي المنظم بتشديد العقاب على كافة الجرائم المرتبطة بالوظيفة العامة لارتباطها بالعقود الإدارية بأن تكون بين حد أدنى للعقاب وحد أعلى في عقوباتي السجن والغرامة وألا يقل الحد الأدنى عن خمس سنوات ولا يزيد عن ثلاثين عاماً بحيث يتحقق الردع العام لأي من ضعاف النفوس عندما ينظرون إلى العقوبة كونها أمراً ليس بالهين، خصوصاً عندما يتقرر حد أدنى للعقاب بدلاً من الوضع الحالي.

- عالج المنظم السعودي حالات الغش عموماً سواء كانت مرتبطة بالعقود الإدارية أو بأي سلوك يدخل في صور الغش بموجب نظام مكافحة الغش التجاري، ومن هنا نرى ضرورة تشديد العقاب في حال كان الغش مرتبطاً بالعقود الإدارية لتكون العقوبة هي السجن والغرامة معاً.

- يتضح تناثر تجريم الاعتداء على المال العام في النظام السعودي بين المرسوم الملكي رقم (٤٣/م) وتاريخ (٢٩/١١/١٣٧٧هـ)، وبين نظام مباشرة الأموال العامة بالمرسوم الملكي (رقم/٧٧) وتاريخ (٢٣/١٠/١٣٩٥هـ)، وعلى الرغم من أنه كل نظام منهم ينص على صورة للعدوان على المال العام فالأول ينص على الجريمة بصورتها المبسطة والثاني ينص على الجريمة بصورتها المشددة (لصفة الموظف ومحل المال موضوع الحماية) لذا نوصي بأن يتم جمع الجرائم الماسة بالوظيفة العامة والتي تمثل عدواناً على المال العام بين دفتي نظام واحد، وقد آن للمنظم السعودي أن يصدر قانون عقوبات يجمع بين دفتيه كافة الجرائم الجزائية مع الالتزام بتقسيمها وتبويبها عملاً بالمشرعين المصري والجزائري في ضوء ما سبق وأن أوضحناه.

- إن الجزاء الإداري المتمثل بفسخ العقد إذا ثبت أن المتعاقد قد حصل على العقد بطريق الغش أو التحايل أو التزوير أو التلاعب ليس كافياً ورادعاً لضعاف النفوس الذين قد يتوصلون للعقد بإحدى هذه الوسائل ونرى بضرورة تجريم هذا السلوك وجعله جريمة جزائية تستوجب عقوبة جزائية ولا تقتصر فقط على جزاء إداري.

- نرى بأن إلغاء المنافسة وفقاً لنص المادة (٥١) من نظام المنافسات والمشتريات وإن كان جزءاً إدارياً منطقياً مقابل كجزء لوجود مؤشرات بوجود احتيال أو ارتكاب أي من ممارسات الفساد أو تواطؤ بين المتنافسين أو أطراف لهم صلة بالمنافسة هذه الأفعال إلا أنه ليس كافياً لتحقيق الردع العام للغير ويستوجب تدخل المنظم الجزائي حيال هذه السلوكيات لتجريمها.

- يتضح بأن المنظم السعودي قد تناول من خلال نظام المنافسات والمشتريات الحكومية (لعام ١٤٤٠ هـ) في المادة (٧٦) جزاءً إدارياً يتمثل في فسخ العقد إذا ثبت أن المتعاقد قد حصل على العقد بطريق الغش أو التحايل أو التزوير أو التلاعب أو مارس أي فعل من ذلك أثناء تنفيذ العقد، ونوصي بضرورة النص على إحالة المتعاقد لجهة التحقيق المختصة لتحريك الدعوى الجزائية ضده.
- يتضح أن التعاقد بأسلوب الاتفاق المباشر يتم بدون حاجة للإجراءات التمهيدية للتعاقد ويهدم بذلك الإجراءات التنافسية التي يشدد عليها النظام، كما أن هذا الأسلوب يؤدي إلى دخول الجهة الإدارية في مجال منافسة القطاع الخاص في تنفيذ المشاريع والسيطرة على حصة من سوق المقاولات كان من المفترض أن تخصص لشركات ومؤسسات القطاع الخاص، الأمر الذي يوجب إعادة نظر المنظم الإداري بشأن أسلوب التعاقد المباشر.
- يلزم الموازنة عند تدخل المنظم الجنائي عندما يحصل الإخلال بالعقود الإدارية حيث يتدخل عندما يكون من شأن الإخلال وقوع جريمة جزائية تقام بها المسؤولية الجزائية، كالتدليس والغش والتحايل، بينما يترك للإدارة سلطة توقيع الجزاءات الإدارية حين يكون الإخلال بسبب مخالفة للعلاقة التعاقدية كالتأخر أو التقصير في التنفيذ.

قائمة المراجع والمصادر

- (١) معاجم اللغة والقواميس:
 - ابن منظور. لسان العرب. بيروت: دار صادر، الطبعة الثانية، ١٩٥٥.
- (٢) كتب الفقه الإسلامي:
 - منصور بن يونس بن إدريس البهوتي. كشف القناع على متن الإقناع. بيروت: علم الكتب، الطبعة الثانية، ١٩٩٧.
 - وليد بن راشد السعيدان. تلقيح الأفهام العلية بشرح القواعد الفقهية. القاهرة: دار اللؤلؤة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ١٤٤٣ هـ / ٢٠٢١ م.
- (٣) المراجع القانونية العامة:
 - إبراهيم سيد أحمد. الحماية الجنائية للعقود الإدارية والمدنية طبقاً لأحكام الفقه والقضاء. الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٠.
 - أبو مسلم الحطاب. الوجيز في الجرائم المالية: دراسة تحليلية ونقدية في ظل القانون المغربي والمقارن. الرباط: المطبعة الأمنية، الطبعة الأولى، ٢٠١٣.
 - أحمد شمس الدين. العقود الإدارية في القانون. القاهرة: دار النهضة، الطبعة الثانية، ٢٠١٧.
 - أحمد صبحي العطار. الضوابط القانونية للمسؤولية. القاهرة: دار النهضة العربية، الطبعة الأولى.
 - أحمد علي إبراهيم حمو. القانون الجنائي السوداني. الخرطوم: المكتبة الجامعية، الطبعة الثانية، ٢٠١٠.
 - أمال عبد الرحيم عثمان (الأستاذة). شرح قانون العقوبات، القسم الخاص. القاهرة: دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، ٢٠٠١.
 - برهان زريق. نظرية البطالان في العقد الإداري. دمشق: المكتبة القانونية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٢.
 - توفيق حسن فرج. مدخل العلوم القانونية: النظرية العامة للحق. الإسكندرية: مؤسسة الثقافة الجامعية، الطبعة الأولى، ١٩٧٨.
 - حسن صادق المرصفاوي. قانون العقوبات القسم الخاص. الإسكندرية: منشأة دار المعارف، الطبعة الأولى، ١٩٧٨.
 - حسن محمد علي. مبدأ قابلية قواعد المرافق العامة للتغيير والتطوير: دراسة مقارنة. المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠١٤.

- حمدي حسن الحلفاوي . ركن الخطأ في مسؤولية الإدارة الناشئة عن العقد الإداري . القاهرة: دار الكتب، الطبعة الأولى، ٢٠٠٢ .
- رمضان أبو السعود . شرح مقدمة القانون المدني: النظرية العامة للحق . الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٩ .
- سالم بن صالح المطوع . العقود الإدارية على ضوء نظام المنافسات والمشتريات السعودي . الرياض: مكتبة الملك فهد، الطبعة الأولى، ١٤٢٩ هـ .
- سعيد جابر أبو زيد . القانون الإداري في المملكة العربية السعودية . جدة: دار حافظ للنشر، الطبعة الثانية، ٢٠٠٥ .
- السعيد مصطفى . الأحكام العامة في قانون العقوبات، القسم العام . القاهرة: مؤسسة المعارف للنشر، الطبعة الأولى، ١٩٦٢ .
- عبد الرزاق الفحل وآخرون . المدخل لدراسة الأنظمة . جدة: مطابع الصفا، الطبعة الأولى، ١٤١٤ هـ / ١٩٩٣ .
- عبد الغني بسيوني . القانون الإداري . القاهرة: دار النهضة العربية، الطبعة الرابعة، ٢٠١٥ .
- عبد القادر عودة . التشريع الجنائي الإسلامي مقارن بالقانون الوضعي، المجلد الأول . بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٩٨٦ .
- عمار عوابدي . دروس في القانون الإداري . الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٠ .
- عمار عوابدي . القانون الإداري: النظام الإداري، الجزء الأول . الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٠ .
- ماجد راغب الحلو . القانون الإداري . الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، بدون طبعة، ١٩٩٦ .
- مازن ليلو راضي . القانون الإداري . الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٥ .
- محمد أحمد البديرات . المدخل لدراسة القانون: دراسة خاصة في الأنظمة والحقوق في المملكة العربية السعودية . الرياض: مكتبة المتنبى، الطبعة الثانية، ١٤٤٠ هـ / ٢٠١٩ م .
- محمد جبريل إبراهيم . الحماية الجنائية للعقود الإدارية: دراسة مقارنة . دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، ٢٠٢١ م .
- محمد رضا جنيح . القانون الإداري . تونس: مركز النشر الجامعي، الطبعة الثانية، ٢٠٠٨ .

- محمد سعيد حسين أمين . المبادئ العامة في تنفيذ العقود الإدارية. القاهرة: دار الثقافة الجامعية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٤.
- محمد محي الدين عوض . إثبات موجبات الحدود والقصاص والتعازير في الشريعة والقانون. جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض: الطبعة الأولى، ١٤١٧ هـ.
- محمود كيش . دروس في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة. القاهرة: دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، ٢٠٠٢ / ٢٠٠٣.
- محمود نجيب حسني . شرح قانون العقوبات القسم العام. القاهرة: دار النهضة، الطبعة السادسة، ١٩٨٩.
- موريس نخلة . الكامل في شرح القانون المدني: دراسة مقارنة، الجزء الثاني. بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، ٢٠٠٧ م.
- (٤) **المجلات العلمية والدوريات:**
- إبراهيم محمد الحديثي. "التعاقد بين الجهات الحكومية وتكييفه وآثاره." مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، ع ٦١، ٢م، ٢٠١٩.
- أحمد بن محمد بن عبد العزيز الحبيب. أحكام التدليس في العقود الإدارية: دراسة فقهية. مجلة العلوم الشرعية، المجلد رقم (١٠)، العدد رقم (٢)، عام ٢٠١٦.
- أسامة بن محمد بن منصور حموي. "سرقة المال العام: دراسة مقارنة." مجلة جامعة دمشق، ١٩م، ع ١، ٢٠٠٣. متاح على: <https://www.damascusuniversity.edu.sy/mag/law/old/economics/2003/19-1/osama.pdf>
- أشرف عبد الحليم عبد الفتاح عمر. الاعتبار الشخصي وأثره في تنفيذ العقود الإدارية: دراسة تحليلية. مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، ع ٥٢، ٢٠٢٠ / ١٤٤٢ هـ.
- حمد محمد عبد الله. "الأحكام الإجرائية والموضوعية للتجارة الإلكترونية في الأنظمة السعودية." مجلة البحوث الفقهية والقانونية، العدد ٤١، ٢٠٢٣.
- خالد إبراهيم محمد حسين. "الشروط غير المألوفة 'الاستثنائية' في النظام السعودي والمصري وأثر إغفالها على عمومية العقد الإداري (دراسة تطبيقية تحليلية مقارنة)." مجلة روح القوانين، ع ١٠٢، كلية الحقوق، جامعة طنطا، ٢٠٢٣.
- خالد مصطفى علي فهمي إدريس. "المسئولية المدنية عن أعمال الفساد." مجلة روح القوانين، ع ١٠٤، ج ٢، كلية الحقوق، جامعة طنطا، ٢٠٢٣.

- خميس بن سعد الغامدي. "جريمة استغلال النفوذ وفقاً لنص المادة (٥) من نظام مكافحة الرشوة السعودي". مجلة كلية الشريعة والقانون بطنطا، العدد ٣٩، ٢٠٢٤.
- رمضان محمد بطيخ. "المال العام". مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، م٦٤، ع١. القاهرة: جامعة عين شمس، كلية الحقوق، ٢٠٠٤.
- زكريا المصري. العقود الإدارية بين الإلزام القانوني والواقع العملي: دراسة مقارنة محلية ودولية. دار الفكر والقانون للتوزيع والنشر، ٢٠١٤.
- سعد عاطف عبد المطلب حسنين. "أحكام المسؤولية الجنائية عن الجرائم المعلوماتية: دراسة مقارنة". مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، م٩، ع٣، سبتمبر ٢٠٢٣.
- سعدي محمد علي عاطف. "الشروط الاستثنائية وغير المألوفة في العقود الإدارية: ماهيتها، قيمتها القانونية". المجلة القانونية، المجلد (٣)، العدد (٩)، يناير ٢٠١٩.
- عبد الإله بن مزروع المزروع. "العقد الصوري وحكمه وأثره: دراسة فقهية تطبيقية على أحكام القضاء السعودي". مجلة العلوم الشرعية، جامعة القصيم، ع٢، م١٢، ٢٠١٨.
- عبد الرحمن بن علي الريس. صياغة العقد الإداري وتنفيذه في نظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي. مجلة قضاء، العدد (٢٨)، ١٤٤٤ هـ - ٢٠٢٢ م.
- عبد الله ماجد عبد المطلب العكايلة. الأبعاد القانونية لجريمة التوسط في أخذ العطفة أو الفائدة في النظام الجزائري السعودي. مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، المجلد (٥٩)، العدد (٢)، يوليو ٢٠١٧.
- علي شفيق علي الصالح. "معياري تمييز العقد الإداري: دراسة مقارنة". مجلة الإدارة العامة، معهد الإدارة العامة، الرياض، العدد ٧١، س٣١ (١٤١٢ هـ - ١٩٩١ م).
- علي عبد القادر القهوجي. "مبدأ شرعية (قانونية) الجرائم والعقوبات". مجلة كلية القانون العالمية بالكويت، م١، ع٢، ٢٠١٣.
- فهد بن نايف بن محمد الطريسي. جرائم المنافسات والمشتريات الحكومية: دراسة مقارنة. مجلة مصر المعاصرة، المجلد رقم (١٠٤)، العدد رقم (٥٠٩)، عام ٢٠١٣.
- محمد جبريل إبراهيم حسن. "دور المشرع الجنائي في مواجهة الإخلال بالعقود الإدارية: دراسة تطبيقية مقارنة". مجلة الفقه والقانون، العدد رقم (١٢٤)، فبراير ٢٠٢٣.
- محمد جبريل إبراهيم. "جريمة الغش في تنفيذ العقود الإدارية". مجلة العلوم الإنسانية الطبيعية، مج٢، ع١٢، ٢٠٢١. متاح على:

- محمد عبد المحسن محمد بن طريف. " طرق مواجهة الفساد في الوظيفة العامة. " مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، ٢٤، ج ٢، س ٥٩، ٢٠١٧.
- مدني عبد الرحمن تاج الدين. جريمة استغلال النفوذ في النظام السعودي والقانون المقارن. مجلة الإدارة العامة، م (٤٥)، ع (٣)، المملكة العربية السعودية، الرياض، أغسطس ٢٠٠٥.
- هناء عبد العاطي حسن. الفساد الإداري والآثار الاقتصادية. المجلة العلمية للاقتصاد والتجارة، ع ١، جامعة عين شمس، كلية التجارة، الصفحات ١٦١-١٤٧، ٢٠١٤.
- وائل بن سعيد الزهراني. مكافحة الفساد في الأنظمة السعودية والاتفاقيات الدولية. المجلة العربية للنشر العلمي، العدد (٢٥)، ٢٠٢٠. متاح على :

<https://search.mandumah.com/Record/1439564>

(٥) رسائل الماجستير وأطروحات الدكتوراة

- إيثار عبود كاظم الفتلي. الفساد الإداري والمالي وآثاره الاقتصادية والاجتماعية في بلدان مختارة. رسالة ماجستير، كلية الإدارة والاقتصاد، جامعة كربلاء، جمهورية العراق، ٢٠٠٩. متاح على :
<https://zt.ms/1Ax>
- سيف خميس محمد الشامسي. النظام القانوني للمناقصات في دولة الإمارات العربية المتحدة. أطروحة مقدمة لاستكمال درجة الماجستير، جامعة الإمارات المتحدة، ٢٠١٨. متاح على :
https://scholarworks.uaeu.ac.ae/cgi/viewcontent.cgi?article=1013&context=public_law_theses
- عبد الغني السعودي عبد الغني إبراهيم وزه. حقيقة المناقصة وأنواعها وطرق إجرائها. رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة المنصورة، ٢٠١٧. متاح على :
<https://lawfac.mans.edu.eg/images/files/Magazine/٦/٦٧/٢٠٢٠.pdf>
- محمود محمد عطية معابرة. الفساد الإداري وعلاجه في الفقه الإسلامي: دراسة مقارنة بالقانون الإداري الأردني. رسالة دكتوراة غير منشورة، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، كانون الأول ٢٠١٠. متاح على :

<https://thesis.mandumah.com/Record/144202>

- نسرین عوض الله محمد الإمام. ماهية المسؤولية الجنائية وعناصرها. رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ٢٠٢٢.
- هادي مصطفى، وبوزيدي سليمان. مكافحة الفساد المالي والإداري في مجال الصفقات العمومية. مذكرة ماجستير، جامعة زيان عاشور بالجلفة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ٢٠١٦/٢٠١٧. متاح على :

<http://dspace.univ-jelfa.dz:8080/xmlui/handle/123456789/1051>

– يحيى بن أحمد بن محمد عبيد، وخالد بن خليل الظاهر. "القيود الواردة على جهة الإدارة في العقود الإدارية (دراسة مقارنة)". رسالة ماجستير، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، ١٤٢٧ هـ. متاح على:

<https://thesis.mandumah.com/Record/103083>

(٦) مواقع الانترنت:

– اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لعام ٢٠٠٣. مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة. ٢٠٠٣. متاح على:

<https://www.unodc.org/romena/ar/uncac.html>

– شبكة المنافسة العربية. ورقة بحثية حول التعريف بالتواطؤ وصوره وسبل الحد منه في العمليات التعاقدية التي تبرمها الجهات العامة. نشر بتاريخ ٢/٣/٢٠٢٤ م. متاح على:

<https://2u.pw/BtHHOg68>

– الكرعاوي، جيهان حيدر خليل. "سوء النية وأثره على تنفيذ العقد." ٢٠٢٣. متاح على:

<https://2u.pw/9yOW5dAy>.

– محمد الشافعي أبو راس العقود الإدارية. نسخة إلكترونية متاحة على:

https://library-iq.blogspot.com/2020/05/blog-post_5.html

– ويكيبيديا: الموسوعة الحرة. المقالة ذات الصلة. بدون تاريخ نشر. متاح على:

[https://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%84%D8%AC%D9%86%D8%A9_%D9%85%D9%83%D8%A7%D9%81%D8%AD%D8%A9_%D8%A7%D9%84%D9%81%D8%B3%D8%A7%D8%AF_\(%D8%A7%D9%84%D8%B3%D8%B9%D9%88%D8%AF%D9%8A%D8%A9\)](https://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%84%D8%AC%D9%86%D8%A9_%D9%85%D9%83%D8%A7%D9%81%D8%AD%D8%A9_%D8%A7%D9%84%D9%81%D8%B3%D8%A7%D8%AF_(%D8%A7%D9%84%D8%B3%D8%B9%D9%88%D8%AF%D9%8A%D8%A9))

(٧) مجموعات ومدونات الأحكام

مجموعة الاحكام والمبادئ الجزائية لعام (١٤٢٨) المجلد الأول، فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية،

ديوان المظالم، الرياض، ١٤٣٣.

(٨) الأنظمة واللوائح والقوانين:

- الأنظمة السعودية:

المرسوم الملكي رقم (م/١١٠) وتاريخ: (٩/١١/١٤٤٣ هـ) بتعديل بعض مواد نظام الرشوة لعام

(١٤١٢)، جريدة أم القرى: العدد ٤٩٢٩، الصادر بتاريخ ٢٥ ذو القعدة ١٤٤٣ هـ الموافق ٢٤ يونيو

٢٠٢٢ م

النظام الأساسي للحكم الصادر بالأمر الملكي ذو الرقم (أ/٩٠) وتاريخ (٢٧/٨/١٤١٢ هـ)، جريدة

أم القرى: العدد ٣٣٩٧، الصادر بتاريخ ٢ رمضان ١٤١٢ هـ الموافق ٥ مارس ١٩٩٢ م.

نظام البلديات والقرى الصادر بالمرسوم الملكي ذو الرقم (٥) وتاريخ (٢١/٠٢/١٣٩٧ هـ)، جريدة

أم القرى: العدد ٢٧٠٩، الصادر بتاريخ ١١ ربيع الأول ١٣٩٧ هـ الموافق ١ مارس ١٩٧٧ م

نظام المرافعات الشرعية الصادر بالمرسوم الملكي ذو الرقم (م/١) وتاريخ (٢٢/١/١٤٣٥هـ)،
جريدة أم القرى: العدد ٤٥٢٧، الصادر بتاريخ ٣ صفر ١٤٣٥هـ الموافق ٦ ديسمبر ٢٠١٣م.

نظام المعاملات المدنية السعودي، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١٩١) وتاريخ
(٢٩/١١/١٤٤٤هـ)، جريدة أم القرى: العدد ٤٩٨٧، الصادر بتاريخ ٥ ذو الحجة ١٤٤٤هـ الموافق
٢٣ يونيو ٢٠٢٣م.

نظام المنافسات والمشتريات الحكومية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١٢٨) وتاريخ
(١٣/١١/١٤٤٠هـ)، جريدة أم القرى: العدد ٤٧٨١، الصادر بتاريخ ٢٣ ذو القعدة ١٤٤٠هـ الموافق
٢٦ يوليو ٢٠١٩م.

نظام المنافسة الصادر بالمرسوم الملكي ذو الرقم (م/٧٥) بتاريخ: (٢٩/٦/١٤٤٠هـ)، جريدة أم
القرى: العدد ٤٧٦٤، الصادر بتاريخ ١٥ رجب ١٤٤٠هـ الموافق ٢٢ مارس ٢٠١٩م.

نظام تأديب الموظفين السعودي، الصادر بمرسوم ملكي رقم (م/٧) بتاريخ ١/٢/١٣٩١هـ.
(ملغى)، جريدة أم القرى: العدد ٢٣٨٩، الصادر بتاريخ ١٠ صفر ١٣٩١هـ الموافق ٦ أبريل ١٩٧١م.

نظام ديوان المظالم الصادر بالمرسوم الملكي ذو الرقم (م/٧٨) وتاريخ (١٩/٩/١٤٢٨هـ)،
جريدة أم القرى: العدد ٤١٦١، الصادر بتاريخ ٣٠ رمضان ١٤٢٨هـ الموافق ١٢ أكتوبر ٢٠٠٧م.

نظام عقوبات جرائم الوظيفة العامة الصادر بالمرسوم الملكي ذو الرقم (٤٣ لعام ١٣٧٧هـ)، جريدة
أم القرى: العدد ١٩٠٩، الصادر بتاريخ ١ صفر ١٣٧٧هـ الموافق ٢٧ أغسطس ١٩٥٧م.

نظام محاكمة الوزراء الصادر بالمرسوم الملكي ذو الرقم (٨٨) وتاريخ (٢٢/٩/١٣٨٠هـ) المبني
على قرار مجلس الوزراء رقم (٥٠٨) وتاريخ (٢١/٩/١٣٨٠هـ)، جريدة أم القرى: العدد ٢١١٥،
الصادر بتاريخ ٢ ربيع الأول ١٣٨٠هـ الموافق ٢٤ أغسطس ١٩٦٠م.

نظام مكافحة الرشوة السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٦) بتاريخ (٢٩/١٢/
١٤١٢هـ)، جريدة أم القرى: العدد ٣٣٩٧، الصادر بتاريخ ٢ رمضان ١٤١٢هـ الموافق ٥ مارس
١٩٩٢م.

نظام مكافحة الغش التجاري الصادر بالمرسوم الملكي ذو الرقم (م/١٩) وتاريخ
(٢٣/٤/١٤٢٩هـ)، جريدة أم القرى: العدد ٤١٦١، الصادر بتاريخ ٣٠ رمضان ١٤٢٨هـ الموافق ١٢
أكتوبر ٢٠٠٧م.

نظام هيئة الرقابة ومكافحة الفساد الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٢٥) وتاريخ
(٢٣/١/١٤٤٦هـ)، جريدة أم القرى: العدد ٥٠٤٢، الصادر بتاريخ ٥ صفر ١٤٤٦هـ الموافق ٩
أغسطس ٢٠٢٤م.

نظام وظائف مباشرة الأموال العامة الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم (١٨) وتاريخ (٢٣/٢/١٤٣٦هـ)، جريدة أم القرى: العدد ٤٥٤٨، الصادر بتاريخ ٣ ربيع الأول ١٤٣٦هـ الموافق ٢٥ ديسمبر ٢٠١٤م.

القوانين المصرية:

قانون العقوبات المصري، القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧م، والمعدل بالقانون رقم (٩٥) لسنة (٢٠٠٣م). جريدة الوقائع المصرية العدد (٧١) بتاريخ ٥ أغسطس ١٩٣٧م.

قانون تنظيم المزايدات والمناقصات المصري رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨ المعدل بالقانون رقم (١٤) لسنة (٢٠٠٩م). جريدة الوقائع المصرية (العدد ١٩ مكرر) بتاريخ ٨ مايو ١٩٩٨.

القانون رقم (١٨٢) لسنة (٢٠١٨) بشأن تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة/ الجريدة الرسمية، العدد (٣٩ مكرر) ٣ أكتوبر ٢٠١٨م.

القانون رقم (٣) لسنة (٢٠٠٥) بإصدار قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية، الجريدة الرسمية، العدد (٦ مكرر) ١٥ فبراير ٢٠٠٥م.

اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادرة بقرار وزير المالية رقم (١٣٦٧) لسنة ١٩٩٨، نشرت بجريدة الوقائع المصرية العدد (٢٠١) بتاريخ ٦/٩/١٩٩٨م.

- القوانين الجزائرية:

قانون العقوبات الجزائري الأمر (٤٧-٧٥) المؤرخ في ١٧ يونيو ١٩٧٥ المعدل للأمر (٦٦-١٥٦) المتضمن قانون العقوبات الجزائري الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد (٥٣) لسنة ١٩٧٥م.

قانون مكافحة الفساد الجزائري رقم (٠٦-٠١) المؤرخ في ٢٠/٢/٢٠٠٦م، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد (١٤) التاريخ: ٨ مارس ٢٠٠٦م.

المرسوم الرئاسي رقم ١٥-٢٤٧ المؤرخ في ١٦ سبتمبر ٢٠١٥، المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد (٥٠) تاريخ ٢٠ سبتمبر ٢٠١٥م.

قانون رقم (٩-٣) المؤرخ في ٢٥ فبراير سنة ٢٠٠٩ المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية العدد رقم (١٥) مؤرخ في (٨/٣/٢٠٠٩م).

مرسوم رئاسي رقم (١٠-٢٣٦) مؤرخ في ٢٨ شوال عام ١٤٣١ الموافق ٧ أكتوبر ٢٠١٠ يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد (٥٨) التاريخ: ٩ أكتوبر ٢٠١٠م.

References:**(1) maeaiim allugha walqawamis:**

- abin manzurin. lisan alearbi. bayrut: dar sadir, altabeat althaaniati, 1955.

(2) kutub alfiqh al'iislamii:

- mansur bin yunis bin 'iidris albuhuti. kashaf alqinae ealaa matn al'iiqnaei. bayrut: ealm alkutub, altabeat althaaniatu, 1997.
- wliid bin rashid alsaeidan. talqih al'afham alealiat bisharh alqawaeid alfiqhiati. alqahirata: dar alluwluat lilmashr waltawziei, altabeat al'uwlalaa, 1443 hi / 2021 mi.

(3) almaraiie alqanunia aleama:

- 'iibrahim sayid 'ahmad . alhimayat aljinayiyat lileuqud al'iidariat walmadaniat tbaan li'ahkam alfiqh walqada'i. al'iiskandiriati: dar aljamieat aljadidati, altabeat al'uwlalaa, 2000.
- 'abu muslim alhataab . alwaiiz fi aliaravim almaliati: dirasat tahliliat wanaadiat fi zili alqanun almaghribii walmuqarini. alribati: almatbaeat al'amniat, altabeat al'uwlalaa, 2013.
- 'ahmad shams aldiyn . aleuqud al'iidariat fi alqanuni. alqahirata: dar alnahdati, altabeat althaaniatu, 2017.
- 'ahmad subhi aleataar . aldawabit alqanuniat lilmashwuwliati. alqahirat: dar alnahdat alearabiati, altabeat al'uwlalaa.
- 'ahmad eali 'iibrahim hamw . alqanun aljinayiyu alsuwvani. alkhartumu: almaktabat aljamieati, altabeat althaaniatu, 2010.
- amal eabd alrahim euthman (al'ustadhathu). sharh qanun aleuqubati, alqism alkhasa. alqahirata: dar alnahdat alearabiati, altabeat althaalithati, 2001.
- burhan zariq . nazariat albatlan fi aleaqd al'iidari. dimashqa: almaktabat alqanuniati, altabeat al'uwlalaa, 2002.
- twfyq hasan faraj . madkhal aleulum alqanuniati: alnazariat aleamat lilhaqi. al'iiskandiriati: muasasat althaqafat aliamieati, altabeat al'uwlalaa, 1978.
- hasan sadiq almirsafawi . qanun aleuqubat alqism alkhasi. al'iiskandariatu: munsha'at dar almaearifi, altabeat al'uwlalaa, 1978.
- hasan muhamad eali . mabda qabiliat qawaeid almarafiq aleamat liltaghyir waltatwiri: dirasat muqaranati. almarkaz alqawmii lil'iisdarat alqanuniati, 2014.
- hamdi hasan alhalfawi . rukn alkhatta fi maswuwliat al'iidarat alnaashiat ean aleaqd al'iidari. alqahirata: dar alkutub, altabeat al'uwlalaa, 2002.
- ramadan 'abu alsueud . sharh muqadimat alqanun almadanii: alnazariat aleamat lilhaqi. al'iiskandiriati: dar almatbueat aljamieati, 1999.
- salim bin salih almutawae . aleuqud al'iidariat ealaa daw' nizam almunafasat walmushtariat alsaeudii. alrayad: maktabat almalik fahad, altabeat al'uwlalaa, 1429 h.
- saeid jabir 'abu zavd . alqanun al'iidariu fi almamlakat alearabiati alsaeudiati. jidat: dar hafiz lilmashri, altabeat althaaniati, 2005.
- alsaeid mustafaa . al'ahkam aleamat fi qanun aleuqubati, alqism aleami. alqahirata: muasasat almaearif lilmashri, altabeat al'uwlalaa, 1962.
- eabd alrazaaq alfahl wakhrun . almadkhal lidirasat al'anzimati. jidat: matabie alsifa, altabeat al'uwlalaa, 1414 hi / 1993.
- eabd alghanii bisvuni . alqanun al'iidari. alqahirata: dar alnahdat alearabiati, altabeat alraabieatu, 2015.

- eabd alqadir eawda . altashrie aliinavivu all'islamiu muqaran bialqanun alwadei, almujalad al'awali. bayrut: muasasat alrisalati, 1986.
- eamar eawabidi . durus fi alqanun al'iidari. aljazayar: diwan almatbueat aljamieati, 2000.
- eamar eawabidi. alqanun al'iidari: alnizam al'iidari, aljuz' al'awala. aljazayar: diwan almatbueat aljamieati, 2000.
- majid raghib alhulw . alqanun al'iidari. al'iiskandiriatu: dar almatbueat aljamieati, bidun tabeati, 1996.
- mazin lilu radi . alqanun al'iidari. al'iiskandiriatu: dar almatbueat aljamieati, altabeat al'uwlaa, 2005.
- muhamad 'ahmad albidirati. almudkhal lidirasat alqanuni: dirasat khasatan fi al'anzimat walhuquq fi almamlakat alearabiat alsaeudiati. alriyad: maktabat almutanabiv, altabeat althaaniatu, 1440 hi / 2019 mi.
- muhamad jibril 'iibrahim . alhimayat aljiinaviyat lileuqud al'iidariati: dirasat muqaranati. dar alnahdat alearabiati. altabeat al'uwlaa, 2021 mi.
- muhamad rida junih . alqanun al'iidaria. tunis: markaz alnashr aljamieii, altabeat althaaniatu, 2008.
- muhamad saeid husayn 'amin . almabadi aleamat fi tanfidh aleuqud al'iidariati. alqahirati: dar althaqafat aliamieati. altabeat al'uwlaa, 2004.
- muhamad muhi aldiyn eawad . 'iithbat mujibat alhudud walqisas waltaeazir fi alsharieat walqanuni. jamieat nayif alearabiat lileulum al'amniati, alriyad: altabeat al'uwlaa, 1417 h.
- mahmud kubavsh . durus fi aljaravim almudirat bialmaslahat aleamati. alqahirati: dar alnahdat alearabiati, altabeat althaaniatu, 2002 / 2003.
- mahmud najib husni . sharh qanun aleuqubat alqism aleami. alqahirata: dar alnahdati. altabeat alsaadisati, 1989.
- muris nakhla . alkamil fi sharh alqanun almadanii: dirasat muqaranati, aljuz' althaani. bayrut: manshurat alhalabii alhuquqiati, altabeat althaaniatu, 2007 ma.

(4) almaiialaat aleilmia waldawrvaat:

- 'iibrahim muhamad alhadithi. "altaeaqud bayn aljihat alhukumiat watakyifih wathariha." maiialat aleulum alqanuniat walaiqtisadiati. ea61, mi2, 2019.
- 'ahmad bin muhamad bin eabd aleaziz alhabibi. 'ahkam altadlis fi aleuqud al'iidariati: dirasat fichiata. majalat aleulum alshareiati, almujalad raqm (10), aleadad raqm (2), eam 2016.
- 'usamat bin muhamad bin nusawar hamwi. "sariqat almal aleami: dirasat muqaranati." majalat jamieat dimashqa, ma19, ea1, 2003. mutah ealaa: <https://www.damascusuniversity.edu.sy/mag/law/old/economics/2003/19-1/osama.pdf>
- 'ashraf eabd alhalim eabd alfataah eumr. alaietibar alshakhsiu wa'atharuh fi tanfidh aleuqud al'iidariati: dirasat tahliliatan. majalat albuqhuth alqanuniat walaiqtisadiati, ea52, 2020/1442 hu.
- hamad muhamad eabd allahi. " al'ahkam al'iiravivat walmawdueiat liltijarat al'iilikturniat fi al'anzimat alsaeudiati." majalat albuqhuth alfiqhiat walqanuniati, aleadad 41, 2023.
- khalid 'iibrahim muhamad husayn. "alshurut ghayr almalufa 'alaistithnaviyati' fi alnizam alsaeudii walmisrii wa'athar 'iighfaliha ealaa eumumiat aleaqd al'iidarii

(dirasat tatbiqiat tahliliat muqaranatan)." majalat ruh alqawanini, ea102, kuliyyat alhuquqi, jamieat tanta, 2023.

- khalid mustafaa eali fahmi 'iidris. "almasvuwliat almadaniat ean 'aemal alfasadi." majalat ruh alqawanini, ea104, ji2, kuliyyat alhuquqi, jamieat tanta, 2023.
- khamis bin saed alghamidi. "jarimat astighlal alnufudh wfqan linasi almada (5) min nizam mukafahat alrashwat alsaedii." majalat kuliyyat alsharieat walqanun bitanta, aleadad 39, 2024.
- ramadan muhamad batikhi. "almaal aleami." majalat aleulum alqanuniat walaiqtisadiati, ma46, ea1. alqahirati: jamieat eayn shamsin, kuliyyat alhuquqi, 2004.
- zkaria almisriu. aleuqud al'iidariyat bayn al'ilzam alqanunii walwaqie aleamalii: dirasat muqaranat mahaliyyat waduliata. dar alfikr walqanun liltawzie walnashri, 2014.
- saed eatif eabd almutalib hasnin. "'ahkam almasvuwliat aljinaviyyat ean aljarayim almaelumatiati: dirasat muqaranati." majalat aldirasat alqanuniat walaiqtisadiati, mi9, ea3, sibtambar 2023.
- saedi muhamad eali eatif. "alshurut alaistithnaviyyat waghavr almalufat fi aleuqud al'iidariati: mahitiha, qimatuha alqanuniatu." almajalat alqanuniatu, almujalad (3), aleadad (9), yanayir 2019.
- eabd al'ilah bin mazrue almazruei. "aleaqd alsuwarii wahikmuh wa'atharuhu: dirasat fiqhiat tatbiqiat ealaa 'ahkam alqada' alsaedii." majalat aleulum alshareiati, jamieat alqasima, ea2, mi12, 2018.
- eabd alrahman bin eali alrays. siaghat aleaqd al'iidarii watanfidhuh fi nizam almunafasat walmushtariat alhukumiat alsaedii. majalat qada'i, aleadad (28), 1444 hi - 2022 mu.
- eabd allah maiid eabd almatalab aleakavla. al'abead alqanuniat lijarimat altawasut fi 'akhdh aleatiat 'aw alfayidat fi alnizam aljazayivi alsaedii. majalat aleulum alqanuniat walaiqtisadiati, jamieat eayn shams, kuliyyat alhuquqi, almujalad (59), aleadad (2), yuliu 2017.
- eali shafiq eali alsaalih. "mievar tamviz aleaqd al'iidaria: dirasat muqaranati." majalat al'iidarat aleamati, maehad al'iidarat aleamati, alrayad, aleadad 71, sa31 (1412 hi - 1991 mi).
- eali eabd alqadir alqahwaji. "mabda shareia (qanuniatun) aljarayim waleuqubati." majalat kuliyyat alqanun alealamiat bialkuayta, mi1, ea2, 2013.
- fahad bin navif bin muhamad altarisi. jarayim almunafasat walmushtariat alhukumiat: dirasat muqaranati. majalat misr almueasirati, almujalad raqm (104), aleadad raqm (509), eam 2013.
- muhamad jibril 'iibrahim hasan. "duwr almusharie aljinaviyi fi muajahat al'ikhlal bialeuqud al'iidariati: dirasat tatbiqiat muqaranati." majalat alfiqh walqanuni, aleadad raqm (124), fibravir 2023.
- muhamad jibril 'iibrahim. "jarimat alghishi fi tanfidh aleuqud al'iidariati." majalat aleulum al'iinsaniat altabieati, mii2, ea12, 2021. mutah ealaa: <https://www.hnjournal.net/2-12-12/>
- muhamad eabd almuhsin muhamad bin tarif. "taruq muajahat alfasad fi alwazifat aleamati." majalat aleulum alqanuniat walaiqtisadiati, ea2, ja2, s59, 2017.

- midani eabd alrahman taj aldivn. jarimat aistighlal alnufudh fi alnizam alsaeudii walqanun almuqarini. majalat al'iidarati aleamati, ma(45), ea(3), almamlakat alearabiat alsaeudiat, alravad, 'aghushtus 2005.
- hana' eabd aleati hasan. alfasad al'iidarii waluathar aliaiqtisadiatu. almajalat aleilmiat lilaqtisad waltijarati, ea1, jamieat eayn shams, kuliyyat altijarati, alsafahat 161-147, 2014.
- wayil bin saeid alzahrani. mukafahat alfasad fi al'anzimat alsaeudiat waliatifaciaat alduwliati. almajalat alearabiat lilmashr alealmavi, aleadad (25), 2020. mutah ealaa : <https://search.mandumah.com/Record/1439564>

(5) rasavil almajistir wa'utruhat aldukturaa

- 'iithar eabuwd kazim alfathi. alfasad al'iidariu walmaliu watharuh aliaiqtisadiat walaijtimaeiat fi buldan mukhtara. risalat majistir, kuliyyat al'iidarati walaiqtisadi, jamieat karbala'. iumhuriat aleiraqi, 2009. mutah ealaa: <https://zt.ms/1Ax>
- savf khamis muhamad alshaamisi. alnizam alqanuniu lilmunaqasat fi dawlat al'iimarat alearabiat almutahidati. 'utruhat muqadimat liaistikmal darajat almajistir, jamieat al'iimarat almutahidati. 2018. mutah ala: https://scholarworks.uaeu.ac.ae/cgi/viewcontent.cgi?article=1013&context=public_law_theses
- eabd alghani alsueudiu eabd alghani 'ibrahim wazata. haqiqat almunaqasat wa'anwaeiha waturuq 'iijraviha. risalatan muqadimatan linayl darajat aldukturah fi alhuquqi, jamieat almansurat, 2017. mutah ealaa: <https://lawfac.mans.edu.eg/images/files/Magazine/2020/67/6.pdf>
- mahmud muhamad eatiat mueabara. alfasad al'iidarii waelaijuh fi alfiqh al'iislami: dirasat muqaranat bialqanun al'iidarii al'urduniv. risalat dukkurat ghavr manshurt, kuliyyat aldirasat aleulya, aljamieat al'urduniyata, kanun al'awal 2010. mutah ealaa: <https://thesis.mandumah.com/Record/144202>
- nisrin eawad allah muhamad al'iimam. mahiat almaswuwliat aljinayiyat waeanasiruha. risalat majistir, kuliyyat alhuquqi, jamieat almansurati, 2022.
- hadi mustafaa. wabuzidi sulayman. mukafahat alfasad almaliu wal'iidarii fi maial alsafaqat aleumumiati. mudhakirat majistir, jamieat zayaan eashur bialjulfati, kuliyat alhuquq waleulum alsivasiati. aliazavar, 2016/2017. mutah ealaa: <http://dSPACE.univ-jelfa.dz:8080/xmlui/handle/123456789/1051>
- vhaa bin 'ahmad bin muhamad eubavd. wakhalid bin khalil alzaahir. "alquvud alwaridat ealaa jihat al'iidarati fi aleuqud al'iidaria (dirasat muqaranati)." risalat majistir, jamieat al'iimam muhamad bin sueud al'iislamiati, alravad, 1427 ha. mutah ealaa: <https://thesis.mandumah.com/Record/103083>

(6) mawacie alintirnit:

- aitifaciat al'umam almutahidat limukafahat alfasad lieam 2003. maktab al'umam almutahidat almaenii bialmukhadirat waljarimati. 2003. mutah ealaa : <https://www.unodc.org/romena/ar/uncac.html>
- shabakat almunafasat alearabiati. waraqat bahthiat hawl altaerif bialtawatu wasawarih wasubul alhadi minh fi aleamaliaat altaeaqudiat alati tubrimuha aljihati aleamatu. nushir bitarikh 2/3/2024m. mutah ealaa: <https://2u.pw/BtHHOg68>

• alkareawi, jihan haydar khalil. "su' alniyat wa'atharuh ealaa tanfidh aleaqdi." 2023. mutah ealaa:

<https://2u.pw/9vOW5dAv>.

• muhamad alshaafieii 'abu ras aleuqud al'iidariatu. nuskhah 'iilikturuniyat mutahat ealaa:

https://library-iq.blogspot.com/2020/05/blog-post_5.html

• wikibidva: almawsueat alharata. almuqalat dhat alsilati. bidun tarikh nushra. mutah ealaa:

[https://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%84%D8%AC%D9%86%D8%A9_%D9%85%D9%83%D8%A7%D9%81%D8%AD%D8%A9_%D8%A7%D9%84%D9%81%D8%B3%D8%A7%D8%AF_\(%D8%A7%D9%84%D8%B3%D8%B9%D9%88%D8%AF%D9%8A%D8%A9\)](https://ar.wikipedia.org/wiki/%D9%84%D8%AC%D9%86%D8%A9_%D9%85%D9%83%D8%A7%D9%81%D8%AD%D8%A9_%D8%A7%D9%84%D9%81%D8%B3%D8%A7%D8%AF_(%D8%A7%D9%84%D8%B3%D8%B9%D9%88%D8%AF%D9%8A%D8%A9))

(7) maimueat wamudawanat al'ahkam

• maimueat alaihkam walmabadi aljazaviyat lieam (1428) almuialad al'awwla, fahasat maktabat almalik fahd alwataniati, diwan almazalimi, alrayad, 1433.

(8) al'anzima wallawayih walqawanin:

• al'anzima alsueudia:

• almarsum almalakii raqm (m/110) watarikhu: (9/11/1443hi) bitaedil baed mawadi nizam alrashwat lieam (1412), jaridat 'umi alquraa : aleadad 4929, alsaadir bitarikh 25 dhu alqaedat 1443hi almuafiq 24 vuniu 2022m

• alnizam al'asasii lilhukm alsaadir bial'amr almalakii dhu alraqm ('a/90) watarikh (27/8/1412h), jaridat 'umu alquraa : aleadad 3397, alsaadir bitarikh 2 ramadan 1412hi almuafiq 5 mars 1992m.

• nizam albaladiaat walquraa alsaadir bialmarsum almalakii dhu alraqm (5) watarikh (21/02/1397h), jaridat 'umi alquraa : aleadad 2709, alsaadir bitarikh 11 rabie al'awal 1397hi almuafiq 1 mars 1977m

• nizam almurafaat alshareiat alsaadir bialmarsum almalakii dhu alraqm (ma/1) watarikh (22/1/ 1435h), jaridat 'um alquraa: aleadad 4527, alsaadir bitarikh 3 sifr 1435hi almuafiq 6 disambir 2013m.

• nizam almueamat almadaniat alsueudiu, alsaadir bialmarsum almalakii raqm (m/191) watarikh (29/11/1444h), jaridat 'um alquraa: aleadad 4987, alsaadir bitarikh 5 dhu alhijat 1444hi almuafiq 23 vuniu 2023m.

• nizam almunafasat walmushtarayat alhukumiya alsaadir bialmarsum almalakii raqm (m/128) watarikh (13/11/1440h), jaridat 'um alquraa: aleadad 4781, alsaadir bitarikh 23 dhu alqaedat 1440hi almuafiq 26 yuliu 2019m.

• nizam almunafasat alsaadir bialmarsum almalakii dhu alraqm (m/75) bitarikh: (29/6/1440h), jaridat 'um alquraa: aleadad 4764, alsaadir bitarikh 15 rajab 1440hi almuafiq 22 mars 2019m.

• nizam tadib almuazafin alsueudii, alsaadir bialmarsum almalakii raqm (m/7) bitarikh 1/2/1391hi. (mulghaa), jaridat 'um alquraa: aleadad 2389, alsaadir bitarikh 10 sifr 1391hi almuafiq 6 'abril 1971m.

• nizam diwan almazalim alsaadir bialmarsum almalakii dhu alraqm (ma/78) watarikh (19/9/1428h), jaridat 'umi alquraa: aleadad 4161, alsaadir bitarikh 30 ramadan 1428hi almuafiq 12 'uktubar 2007m.

- nizam euqubat iaravim alwazifat aleamat alsaadir bialmarsum almalakii dhu alraqm (43 lieam 1377h), jaridat 'um alquraa: aleadad 1909, alsaadir bitarikh 1 sifr 1377hi almuafiq 27 'aghustus 1957m.
- nizam muhakamat alwuzara' alsaadir bialmarsum almalakii dhu alraqm (88) watarikh (22/9/1380h) almabnii ealaa qarar majlis alwuzara' raqm (508) watarikh (21/9/1380h), jaridat 'um alquraa: aleadad 2115, alsaadir bitarikh 2 rabie al'awal 1380hi almuafiq 24 'aghustus 1960m.
- nizam mukafahat alrashwat alsueudii alsaadir bialmarsum almalakii raqm (m/36) bitarikh (29/ 12/ 1412ha), iaridat 'umi alquraa: aleadad 3397, alsaadir bitarikh 2 ramadan 1412hi almuafiq 5 mars 1992m.
- nizam mukafahat alghishi altijarii alsaadir bialmarsum almalakii dhu alraqm (m/19) watarikh (23/4/1429ha), iaridat 'umi alquraa: aleadad 4161, alsaadir bitarikh 30 ramadan 1428hi almuafiq 12 'uktubar 2007m.
- nizam hayyat alraqabat wamukafahat alfasad alsaadir bialmarsum almalakii raqm (m/25) watarikh (23/1/1446h), iaridat 'um alquraa: aleadad 5042, alsaadir bitarikh 5 sifr 1446hi almuafiq 9 'aghustus 2024m.
- nizam wazavif mubasharat al'amwal aleamat alsaadir bimuiib almarsum almalakii raqm (18) watarikh (23/2/1436h), iaridat 'um alquraa: aleadad 4548, alsaadir bitarikh 3 rabie al'awal 1436hi almuafiq 25 disambir 2014m.
- **alqawanin almisria:**
 - qanun aleuqubat almisrii, alqanun raqm 58 lisanat 1937m, walmueadal bialqanun raqm (95) lisana (2003ma). jaridat alwaqayie almisriat aleadad (71) bitarikh 5 'aghustus 1937m.
 - qanun tanzim almuzavadat walmunaqasat almisrii raqm 89 lisanat 1998almueadal bialqanun raqm (14) lisana (2009ma). jaridat alwaqayie almisria (aleadad 19 mukarar) bitarikh 8 mavu 1998.
 - alqanun raqm (182) lisana (2018) bishan tanzim altaeaqudat alati tubrimuha aljihat aleamatu/ aljaridat alrasmiat, aleadad (39 mukarar) 3 'uktubar 2018m.
 - alqanun raqm (3) lisana (2005) bi'isdar qanun himavat almunafasat wamane almunarasat alaihtikariati, aljaridat alrasmiat, aleadad (6 mukarar) 15 fibrayir 2005m.
 - allaayihat altanfidhiat liqanun tanzim almunaqasat walmuzavadat alsaadirat bicarar wazir almaliat raqm (1367) lisanat 1998, nushirat bijaridat alwaqayie almisriat aleadad (201) bitarikh 6/9/1998m.
- **alqawanin aliazaviria:**
 - qanun aleuqubat aljazayirii al'amr (75-47) almuarikh fi 17 yunih 1975 almueadal lil'amr (66-156) almutadamin qanun aleuqubat aljazayirii aljaridat alrasmiat liljumhuriat aljazayiriati aleadad (53) lisanat 1975m.
 - qanun mukafahat alfasad aljazayirii raqm (06 -01) almuarikh fi 20/2/2006ma, aljaridat alrasmiat liljumhuriat aljazayiriati aldiymuqratiati alshaebiati, aleadad (14) altaarikh: 8 maris 2006m.
 - almarsum alrivasi raqm 15-247 almuarikh fi 16 sibtambar 2015, almutaealiq bitanzim alsafaqat aleumumiat watafwidat almirfaq aleami, aljaridat alrasmiat liljumhuriat aljazayiriati, aleadad (50) tarikh 20 sibtambar 2015m.
 - qanun raqm (9-3) almuarikh fi 25 fibrayir sanat 2009 almutaealiq bihimayat almustahlik waqame alghash, aljaridat alrasmiat aleadad raqm (15) muarikh fi (8/3/2009m).

(٣٩١٣)

مجلة البحوث الفقهية والقانونية ❁ العدد الثامن والأربعون ❁ إصدار يناير ٢٠٢٥م - ١٤٤٦هـ

- marsum riaasiun raqm (10-236) muarikh fi 28 shawal eam 1431 almuafiq 7 'uktubar 2010 vatadaman tanzim alsafaqat aleumumiati, aljaridat alrasmiat liljumhuriat aliazayiriat aldiymuqratiat alshaebiati, aleadad (58) altaarikh: 9 'uktubar 2010m.

فهرس الموضوعات

٣٨٢٢ المقدمة
٣٨٢٣ (١) أهداف الدراسة وأهمية اختيار الموضوع:
٣٨٢٣ أ) أهداف الدراسة
٣٨٢٤ (ب) أهمية اختيار الموضوع
٣٨٢٥ (٢) إشكالية الدراسة:
٣٨٢٥ (٣) تساؤلات الدراسة:
٣٨٢٦ (٤) صعوبات البحث (الصعوبات التي واجهها الباحث):
٣٨٢٦ (٥) منهج الدراسة:
٣٨٢٧ (٦) الدراسات السابقة:
٣٨٣٠ حدود (نطاق) الدراسة:
٣٨٣٠ (٧) النتائج المتوقعة من البحث:
٣٨٣١ (٨) تقسيم الموضوع وتبويبه:
٣٨٣٤ المبحث التمهيدي: التعريف بالعقود الإدارية وخصائصها وشروطها
٣٨٣٥ المطلب الأول: تعريف العقود الإدارية
٣٨٣٥ الفرع الأول: تعريف العقود الإدارية في النظام
٣٨٣٦ الفرع الثاني: تعريف العقود الإدارية في القضاء
٣٨٣٦ المطلب الثاني: خصائص العقود الإدارية
٣٨٣٧ الفرع الأول: ارتباط العقد الإداري بالمصلحة العامة
٣٨٣٨ الفرع الثاني: تمتع الإدارة بصلاحيات استثنائية كونها أحد أطراف العقد
٣٨٤٠ المطلب الثالث: شروط صحة العقود الإدارية
٣٨٤٠ الفرع الأول: أن تكون الإدارة طرفاً في العقد
٣٨٤٠ الفرع الثاني: أن يكون العقد صحيحاً مستوفياً لأركانه وشروط صحته
٣٨٤٣ المبحث الأول: ماهية المسؤولية الجنائية، وطبيعتها في العقود الإدارية
٣٨٤٤ المطلب الأول: التعريف بالمسؤولية الجنائية وخصائصها
٣٨٤٤ الفرع الأول: تعريف المسؤولية الجنائية وأركانها
٣٨٤٦ الفرع الثاني: ماهية الشخص الاعتباري
٣٨٤٧ المطلب الثاني: أسباب الإخلال بالعقود الإدارية
٣٨٤٨ الفرع الأول: الفساد والإخلال من جانب الإدارة

- الضرع الثاني: الفساد والإخلال من جانب المتعاقد ٣٨٥٢
- المطلب الثالث: تأثير الإخلال بالعقود الإدارية على المصلحة العامة ٣٨٥٣
- الضرع الأول: التعدي على المال العام ٣٨٥٤
- الضرع الثاني: التعدي على القيم الاجتماعية ٣٨٥٥
- المبحث الثاني: صور الجرائم الجنائية في العقود الإدارية ٣٨٥٦
- المطلب الأول: التلاعب بالمنافسات ٣٨٥٧
- الضرع الأول: مفهوم المنافسة ٣٨٥٧
- الضرع الثاني: جريمة التلاعب بالمنافسات ٣٨٦٠
- المطلب الثاني: التواطؤ والغش والتحايل ٣٨٦١
- الضرع الأول: جريمة التواطؤ ٣٨٦١
- الضرع الثاني: جريمة الغش ٣٨٦٤
- الضرع الثالث: جريمة التحايل ٣٨٦٨
- المطلب الثالث: جرائم الفساد الخاصة بالوظيفة العامة ٣٨٧١
- الضرع الأول: جريمة الرشوة ٣٨٧٢
- الضرع الثاني: جريمة استغلال النفوذ ٣٨٧٤
- الضرع الثالث: جريمة اختلاس المال العام ٣٨٧٨
- المبحث الثالث: تقييم موقف المنظم السعودي من إقرار المسؤولية الجنائية في العقود الادارية ٣٨٨٥
- المطلب الأول: الثغرات الموجودة بالأنظمة السعودية المرتبطة بتنظيم العقود الادارية ٣٨٨٦
- الضرع الأول: جزاءات الإخلال بتنفيذ العقد ٣٨٨٦
- الضرع الثاني: الثغرات القانونية المرتبطة بالعقود الإدارية وتبعاتها ٣٨٨٨
- الضرع الثالث: الثغرات في نظام مكافحة الرشوة ٣٨٩٠
- المطلب الثاني: النتائج المترتبة على القصور في الأنظمة السعودية ٣٨٩١
- الضرع الأول: وجوب الوضوح والتحديد لنصوص جرائم العقود الإدارية ٣٨٩١
- الضرع الثاني: وجوب نشر نصوص التجريم وتوعية الموظفين ٣٨٩٢
- المطلب الثالث: رؤية لمعالجة القصور في تنظيم المسؤولية الجنائية في العقود الإدارية ٣٨٩٣
- الضرع الأول: فرض المنظم لبعض القيود أثناء التعاقد ٣٨٩٣
- الضرع الثاني: منع التعامل مع بعض الأشخاص ٣٨٩٤
- خاتمة ٣٨٩٥

(٣٩١٦)

دور المنظم الجنائي في مواجهة الإخلال بالعقود الإدارية في ضوء النظام السعودي "دراسة مقارنة"

٣٨٩٥	النتائج.....
٣٨٩٧	التوصيات.....
٣٨٩٩	قائمة المراجع والمصادر.....
٣٩٠٧	REFERENCES:
٣٩١٤	فهرس الموضوعات.....