وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة الحاج لخضر – باتنة 1–

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

المسؤولية الجزائية على الممارسات التجارية في التشريع الجزائري

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون، تخصص: قانون جنائي

إعداد الطالب:

بلفروم محمد اليمين

تحت إشراف:

أ.د: رحاب شادية

أعضاء لجنة المناقشة:

د/ مصعور جليلة	أستاذ محاضر (أ)	جامعة باتنة 1	رئيسا
أ.د/ رحاب شادية	أستاذ التعليم العالي	جامعة باتنة 1	مشرفا ومقررا
د/ بن عشي حفصية	أستاذ محاضر (أ)	جامعة باتنة 1	عضوا مناقشا
د/ وداعي عز الدين	أستاذ محاضر (أ)	جامعة سطيف2	عضوا مناقشا
د/ مهدي رضا	أستاذ محاضر (أ)	جامعة المسيلة	عضوا مناقشا
د/ مهيوب يزيد	أستاذ محاضر (أ)	جامعة برج بوعريريج	عضوا مناقشا

السنة الجامعية 2020–2021

اهداء

اهدي ثمرة جهدي هذا

الى

ابي وامي وفاء وبرا حفظهما الله وجزاهما عني كل خير

الى

زوجتي وابنائي: حنان ـ انيس ـ ملاك ـ تاج الدين

الى

اخوتي واخواتي

الى

زملائي واصدقائي

شكر وتقدير

الحمد لله عز وجل الذي وفقنا في إتمام هذا البحث، والذي ألهمنا الصحة والعافية والعزيمة فالحمد لله حمدا كثيرا.

أتقدم بجزيل الشكر والتقدير للأستاذة الدكتورة "رحاب شادية" المشرفة التي تفضلت علينا بقبول اشرافها على هذه الأطروحة، وعلى كل ما قدمته لنا من توجيهات ونصائح ومعلومات قيمة ساهمت في إثراء موضوع دراستنا في جوانبها المختلفة فجزاها الله خيرا.

كما لا يسعني الا ان أتقدم بجزيل الشكر والاحترام لأعضاء لجنة المناقشة الموقرة.

Principales. Abréviations **قائمة المختصرات باللغة الأجنبية**

Art:…….…… article

C.A……...Cour d'Appel.

Cass. Ch…..…… Arrêt de la Cour de Cassation Chambre.

Cass. civ:……..…… arrêt de la chambre civile de la coure de cassaton.

Cass. com……. Arrêt de la Cour de Cassation, chambre commerciale.

Cass. Crim:…….. arrêt de la chambre criminelle de la cour de Cassation.

D :……. Dalloz.

Ed...…….……..édition.

Fase : …...…… fasciule.

G.P……..…Gazette du Palais

J.C.P……...…….Juris Classeur Périodique.

L.G.D.J ……..Librairie générale de droit et de jurisprudence.

N0 : ……..……. Numéro.

Op. cit :…..…… ouvrage précité.

P :…… page.

p.u.f …….……Presses universitaires de France.

R.J.D.A……...….Revue de jurisprudence de droit des affaires.

R.T.D civ…….Revue trimestrielle de droit civil.

R.T.D com……..…… Revue trimestrielle de droit commercial.

Rve…….. Revue.

مقدمـــــة

عرف العالم في نهاية القرن الماضي تطورا في شتى المجالات وتغيرا جذريا في السياسة الاقتصادية، بحيث بدأ الاقتصاد الموجه في الزوال وحل محله التوجه نحو الاقتصاد الحر، حيث تبنت العديد من الدول خلال العقود الأخيرة سياسة اقتصادية جديدة تتميز بالانفتاح، وتعمل على الاعتراف بدور القطاع الخاص في تحقيق الكفاءة الاقتصادية، فقامت بإصلاحات لتنظيم السوق والقدرة على التنافس.

وقد أفرزت سياسة الانفتاح الاقتصادي العديد من الفرص وكذا التحديات لدول العالم، وهذا من خلال تقليل تدخل الحكومات بصورة مباشرة في النشاط الاقتصادي وذلك لتحقيق مزيد من الحرية التجارية، وكذا تحرير التجارة الدولية، فلم تعد الأسواق المحلية منعزلة عن الأسواق الدولية، وقد أفضى ذلك إلى ظهور ممارسات اقتصادية طغت عليها المادة على حساب القيم والمبادئ في ظل منافسة شرسة، بعد تحول نمط الاستهلاك من مواد بسيطة وغير كافية لتلبية رغبات الإنسان إلى منتجات حديثة تتماشى والحاجات الجديدة التي يسعى دائما إلى اقتنائها والحصول عليها.

وقد كان لتحرير التجارة تأثير على التوجهات التشريعية في الدول المختلفة، وانعكس ذلك التأثير أكثر على السياسة الجزائية التي يتبعها المشرع، إذ تطلب الأمر تحديثا في النظم والسياسات الاقتصادية التي تهدف إلى ضمان تحقيق حاجيات المستهلك من جهة، ووضع إطار لعمليات الإصلاح الاقتصادية والالتزام بقواعد السوق وضبطها من جهة أخرى.

لذلك سنت الدول التشريعات الاقتصادية التي كفلت الحفاظ على كيانها الاقتصادي ومنع كل الممارسات المنافية لسياستها والنهج الاقتصادي الذي تتبعه، فلم تكتف بالقواعد العامة لتنظيم هذه المواضيع الاقتصادية بل أفردت لها قوانين مستقلة متكاملة.

وقد سارت الجزائر أيضا على هذا النهج بتحولها من نظام اقتصادي يعتمد على سيطرة القطاع العام والتدخل المتزايد لمؤسسات الدولة في الحياة الاقتصادية وفق منهجية معينة، إلى اقتصاد يعتمد على نظام السوق وتزايد أهمية القطاع الخاص على حساب القطاع العام وتحرير التجارة الداخلية والخارجية، بعدما ثبت فشل نظام الاقتصاد الموجه، وسعت على امتداد السنوات الأخيرة إلى تحسين المناخ العام للتنمية بإعطاء أكثر نجاعة للاقتصاد الوطني

ليتمكن من تحقيق نمو داخلي على قاعدة سليمة، ونمو خارجي على أساس المنافسة والقدرة على دخول الأسواق الخارجية اعتمادا على سياسة اقتصادية متحررة ظهرت ملامحها من خلال تبني الإصلاح الاقتصادي.

وقد أدت مباشرة العمل بالإجراءات الإصلاحية إلى تخفيض تدخل القطاع العام وفتح المجال أمام الخواص للمشاركة في التنمية الاقتصادية، كما أدت إلى تحرير التجارة وفتح المجال إلى كل شخص يريد ممارسة التجارة من خلال منح امتيازات وضمانات.

هذا ما أدى إلى تدفق مختلف المنتوجات والخدمات إلى السوق الوطنية، مما حذا بالأعوان الاقتصاديين إلى الحرص على الوصول إلى أعلى نسب للتسويق دون النظر إلى مصالح الأعوان الاقتصاديين المنافسين أو مصالح المستهلكين، الأمر الذي جعل المستهلك في حيرة من أمره لا يستطيع معرفة جودة ما يقتنيه لأغراضه الاستهلاكية، لاسيما أمام تزايد التعقيد في المنتوجات والخدمات، وتطور وسائل النقل، ودور الإعلان والدعاية في ترويج المنتوجات بمختلف أنواعها وتأثيرها المستمر على المستهلك أينما كان حتى جعلته يتجاهل الأضرار التي يمكن أن تلحق به وبغيره.

وفي مقابل كل ذلك يتمتع الأعوان اقتصاديون بمركز اقتصادي قوي، بينما لا يتمتع المستهلك بالقدرة والخبرة التي تمكنه من التعرف على جودة السلع والخدمات المعروضة عليه واختيار الأفضل من بينها، مما يستوجب حماية الإرادة التعاقدية للمشتري باعتبارها مصدرا للتعبير عن الرغبة في التعاقد.

ولحماية المستهلك في مواجهة العون الاقتصادي تدخل المشرع الجزائري بإقرار المسؤولية الجزائية للعون الاقتصادي على الجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية، التي تثور في حالة وجود خطورة في المنتوج أو الخدمة التي يقدمها، والتي قد تتعدى المستهلك المتعاقد لتمس أعوان اقتصاديين آخرين، سواء كان العون الاقتصادي متعاملا أو كان منافسا له.

ولحماية التوجه الاقتصادي الجديد، وضمان تجسيد مبادئه وتوفير المناخ الملائم لانتعاشه، ومواجهة التحديات التي أفرزها، فقد أحدث المشرع الجزائري تغييرا جذريا في المنظومة القانونية، تجلى ذلك بسن العديد من القوانين الجديدة منها القانون 04-02 الذي

يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية[1]، مما عزز دور القضاء في البحث عن حماية هذه الفئة من الأشخاص، وذلك من أجل الحد من هذه الممارسات بفرض عقوبات على كل مرتكب فعل يخالف قاعدة من قواعد القانون.

أهمية الدراسة:

تظهر أهمية اختيار موضوع المسؤولية الجزائية على الممارسات التجارية في عدة نقاط أهمها:

كون موضوع المسؤولية الجزائية على الممارسات التجارية من المواضيع التي تهتم بحماية مصالح المستهلكين باعتبارنا كلنا مستهلكون، وتحمي مصالح العون الاقتصادي باعتباره منافسا، والحديث عن المستهلك هو الحديث على كيفية تلبية حاجيات الأفراد طوال حياتهم، وهو ما يعطي لموضوع المسؤولية الجزائية على الممارسات التجارية في التشريع الجزائري بعدا واقعيا يضعه في مصاف المواضيع الحيوية كونه ينصب على مجمل الضمانات القانونية والحقوق التي يتمتع بها أفضل وأكرم مخلوقات الله، وهو الإنسان.

فضلا عن كونه موضوع جدير بالدراسة سيما في الوقت الراهن الذي يعيشه المستهلك، بعد أن أصبح اقتناء المنتجات وطلب الخدمات من طرف المستهلك أمرا أساسيا، والإقبال عليها يزداد أكثر فأكثر إذ حتى ما كان ينظر إليه في الماضي من الكماليات لم يلبث أن صار اليوم من الضروريات، في مقابل تزايد الأخطار التي تهدده في روحه وأمواله لعدم توافره على الأمان الكافي.

دخول الأعوان الاقتصاديين في منافسة شرسة من أجل تحقيق الربح السريع، الأمر الذي قد يؤدي إلى المساس بمصالح المستهلك باعتباره الطرف الضعيف في مواجهة العون الاقتصادي من جهة والعون الاقتصادي المنافس من جهة أخرى، والاقتصاد الوطني بصفة غير مباشرة، مما يضفي أهمية خاصة على هذا الموضوع المتعلق بدراسة القواعد القانونية التي تحدد الجرائم الماسة بالممارسات التجارية، إجراءات معاينة ومتابعة الجرائم المتعلقة

[1] – القانون 04-02 القانون رقم 04-02 مؤرخ في 2004/06/23، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد رقم 41 الصادر سنة 2004.

بالممارسات التجارية، ومدى توفر الحماية اللازمة للموظفين المكلفين بالمعاينة أثناء القيام بمهامهم، وما إذا كانت طبيعة العقوبات المقررة تضع حدا للجرائم التي تمس بمصالح المستهلك كطرف ضعيف من جهة والعون الاقتصادي المنافس من جهة أخرى.

كما تتجلى أهمية الموضوع أيضا في الأهمية الكبيرة التي أولتها الدولة لتنظيم الممارسات التجارية، والجهود التي بذلتها في حماية مصالح المستهلك بأحكام خاصة بالجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية والعقوبات المقررة على العون الاقتصادي المرتكب لجريمة من الجرائم المنصوص عليها في القانون.

ورغم الأهمية التي أولاها المشرع الجزائري لموضوع المسؤولية الجزائية على الممارسات التجارية لم يحض بنصيب كاف من البحث نظرا لحداثته، مع ذلك فقد عالج البعض هذا الموضوع من الجانب المدني أكثر منه من الجانب الجزائي، رغم أن القانون جاء بنصوص تجرم الأفعال التي تمس بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية.

أسباب اختيار الموضوع:

اخترنا تناول هذا الموضوع بالبحث والدراسة لكون موضوع الممارسات التجارية من المواضيع المواكبة للتطورات الاقتصادية والقانونية التي عرفتها الجزائر.

1- فضلا عن ميولاتي العلمية للبحث في هكذا مواضيع تمتزج فيها الخبرة العلمية بالتطبيق الميداني والحرص على الوصول إلى نتائج واقتراحات علمية وواقعية تساهم في توضيح مدى فعالية النصوص القانونية الخاصة بالممارسات التجارية في مواجهة الجرائم المتعلقة بشفافية الممارسات التجارية التي تمس بالمستهلك كطرف ضعيف في العقد.

2- إضافة إلى الرغبة في دراسة موقف المشرع الجزائري الذي خص القواعد المطبقة على الممارسات التجارية بأحكام قانونية خاصة، وهذا لان الجريمة الماسة بالممارسات التجارية لا تكون بالوضوح الكافي مثلما هو الحال في الجرائم العادية.

3- والسبب الرئيس الذي جعلني أختار موضوع المسؤولية الجزائية على الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، أن الدراسات الأكاديمية في هذا الموضوع قليلة وخاصة في الجانب الجزائي، وحتى الدراسات التي تطرقت للموضوع تجدها سطحية كأنها تتناول علاقة غير موجودة في الواقع، وبصورة متجزئة وغير شاملة، بل أن القوانين السابقة لصدور قانون 04-02 نظمت موضوع المسؤولية الجزائية عن الممارسات التجارية في إطار ضيق لم يسمح بتوضيح إطارها الجزائي السليم في التشريع الجزائري، كما أن التشريعات العربية وإن تطرق بعضها للموضوع فان ذلك كان بشكل عام.

إشكالية البحث:

تعتبر الممارسات التجارية أحد اهم ركائز العملية الاقتصادية في ظل التطور الاقتصادي، وقد حاولت العديد من التشريعات توفير الحماية الكافية للمستهلك من الاخطار الاقتصادية في ظل الانفتاح التجاري، لذلك دفعنا لطرح الإشكالية التالية:

إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في إرساء نظام قانوني خاص ينظم ويضبط الجرائم المتعلقة بالممارسات التجارية، ويكفل توقيع العقاب على مرتكبي تلك الجرائم؟

تتفرع هذه الإشكالية إلى التساؤلات الفرعية التالية:

1- ما مدى شمول صور الجرائم المرتبطة بالممارسات التجارية التي نص عليها المشرع الجزائري لكل الممارسات الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية؟

2- ما مدى فعالية الجزاءات التي وضعها المشرع الجزائري للحد من الجرائم المرتبطة بالممارسات التجارية؟

منهج الدراسة:

للإجابة على إشكالية الدراسة وما تثيره من تساؤلات فرعية اعتمدنا على المنهج الوصفي لاستعراض صور الجرائم الماسة بالممارسات التجارية والمساءلة الجزائية، واستعنا بالمنهج

التحليلي في تحليل النصوص القانونية الخاصة بمجال الممارسات التجارية، بالإضافة الى المنهج المقارن كلما اقتضت الضرورة ذلك مع القوانين الأجنبية.

صعوبات البحث:

نظرا لكثرة صور المخالفات المرتبطة بالممارسات التجارية وفقا لأحكام القانون 04-02 فقد وجهتنا صعوبة في الإمام بكل تلك الصور ودراستها على مستوى متقارب من الإحاطة والشمول على نحو يراعي البناء والتسلسل المنهجي من جهة ويحقق الغاية من أي بحث قانوني أكاديمي وهي تحليل واستقراء النصوص القانونية وصولا إلى الإجابة على الإشكالية وحصر نتائج البحث، فضلا عن نقص الدراسات السابقة.

الدراسات السابقة

توجد عدة دراسات تطرقت لموضوع الممارسات التجارية في الجزائر من زاوية مختلفة إلا أن أقربها لنطاق الأطروحة تتمثل في الآتي:

1-أطروحة دكتوراه علوم في قانون الأعمال بعنوان: آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري من إعداد لعور بدرة، جامعة محمد خيضر بسكرة، سنة 2014/2013، وقد تطرقت إلى الآليات الموضوعية لمكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري وذلك لدور مبادئ المنافسة الحرة في مكافحة جرائم الممارسات التجارية بالإضافة إلى دور مبادئ شفافية ونزاهة الممارسات التجارية، ثم تطرقت إلى دور الهيئات الإدارية والقضاء في مكافحة جرائم الممارسات التجارية.

2-أطروحة دكتوراه علوم في القانون الخاص بعنوان: قواعد الممارسات التجارية في القانون الجزائري من اعداد خدجي أحمد، جامعة الحاج لخضر باتنة، سنة 2016، وقد تطرقت هذه الدراسة للقواعد المنطوية تحت مبدأ شفافية ونزاهة الممارسات التجارية، فضلا عن الدور التشريعي لمواجهة خرق القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

3-أطروحة دكتوراه علوم في القانون الخاص بعنوان: النظام القانوني للممارسات التجارية في التشريع الجزائري، من إعداد مهري محمد أمين، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر 01، سنة 2017/2016، وقد تطرقت هذه الدراسة إلى علاقة المتعامل الاقتصادي بالمستهلك وذلك

في شفافية العلاقة بالمستهلك لاسيما فيما يتعلق بشروط البيع وبالأسعار، بالإضافة إلى شرعية هذه العلاقة المرتبطة بحماية أطر علاقاته التعاقدية، لاسيما فيما يخص البيوع الممنوعة والبيوع المنظمة، كما تناولت حماية إرادة المستهلك في العقود المتضمنة شروطا تعسفية وحماية هذه الإرادة مما يعيبها بسبب الإشهار التجاري المضلل، وتطرقت إلى شفافية الممارسة التجارية فيما يخص الالتزام بالإعلام و بالفوترة وشرعية الممارسة التجارية، وحماية التوازن في السوق بما يضمن منافسة شريفة بين المتعاملين بالاعتماد على مبدأ المساواة بينهم، وحماية المصالح المشروعة للمتعاملين في السوق.

تقسيم الدراسة:

تماشيا مع الإشكالية الرئيسة للدراسة والتساؤلات الفرعية ورغبة في تناول الموضوع بشكل منطقي ومتوازن من حيث الإحاطة والشمول ارتأينا أن نقسم الموضوع وفق التقسيم الثنائي إلى بابين وكل باب إلى فصلين.

حيث تطرقنا في الباب الأول لصور الجرائم الماسة بالممارسات التجارية وقد قسمناه لفصلين، تناولنا في الفصل الأول صور الجرائم الماسة بشفافية الممارسات التجارية، وخصصنا الفصل الثاني لصور الجرائم الماسة بنزاهة الممارسات التجارية.

أما الباب الثاني من هذه الدراسة فتطرقنا فيه إلى المساءلة الجزائية على الممارسات التجارية، حيث عالجنا في الفصل الأول معاينة ومتابعة الجرائم الماسة بالممارسات التجارية ووقفنا في الفصل الثاني على العقوبات المقررة على الجرائم الماسة بالممارسات التجارية.

وسنحاول في الخاتمة، أن نضع النتائج التي توصلنا إليه من هذه الدراسة، ونقدم بعض الاقتراحات في هذا الشأن على ضوء إشكالية الدراسة والتساؤلات الفرعية، أملا في أن تسهم هذه الدراسة في إرساء ولو بقدر متواضع دعائم للحد من الجرائم الماسة بالممارسات التجارية، وردع مرتكبيها.

الباب الأول

صور الجرائم الماسة بالممارسات التجارية

أولى المشرع الجزائري عناية خاصة بقطاع التجارية تجلت من خلال تنظيم مختلف العلاقات التي تسود هذا الميدان، سواء في القانون التجاري أو بوضع قوانين خاصة أهمها القانون المتعلق بالممارسات التجارية الذي يلزم الأعوان الاقتصاديين بمراعاة أعراف المهنة ومقتضيات الشفافية والنزاهة عند ممارسة نشاطهم سواء فيما بينهم باعتبارهم أعوان اقتصاديين، أو في إطار تعاملهم مع المستهلك، ورتب على مخالفتها مسؤولية جزائية.

ولكي يتحقق الغرض من المسؤولية الجزائية، حدد المشرع صور الجرائم الماسة بشفافية الممارسات التجارية بموجب القانون المتعلق بقواعد الممارسات التجارية ومن ابرزها الممارسات التي تخل بشفافية الممارسات التجارية وهي جرائم عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات وشروط البيع، وعدم الالتزام بالفاتورة، فضلا عن الجرائم الماسة بنزاهة الممارسات التجارية وذلك بغرض حماية مصالح الأعوان الاقتصاديين المتعاملين والمستهلك، انطلاقا من أن المشرع دائما يسعى إلى حماية المصالح الحيوية للمجتمع بما في ذلك مصالح الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين، فيلجأ إلى الحماية الجزائية حينما لا تكون الوسائل القانونية الأخرى كافية لردع العون الاقتصادي المخالف، كما هو منصوص عليه في القانون الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية الذي يتميز بكونه ذا طابع جزائي.

فالمشرع الجزائري جرم في الباب الثالث من القانون 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم، ما يمس بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية وفق الصور التي سوف نبينها في هذا الباب من الأطروحة.

ولبيان ذلك تفصيلا، قمنا بتقسيم هذا الباب إلى فصلين، سنقوم بدراسة صور الجرائم الماسة بشفافية الممارسات التجارية في الفصل الأول، ثم صور الجرائم الماسة بنزاهة الممارسات التجارية في الفصل الثاني.

الفصل الأول

صور الجرائم الماسة بشفافية الممارسات التجارية

عرف النظام الجزائري في السنوات الأخيرة تطورات عديدة وتحولات جذرية في معظم المجالات منها المجال الاقتصادي، نتيجة للأزمة متعددة الأوجه التي عرفها الاقتصاد الوطني، وبدت ملامح التحول من اقتصاد موجه إلى اقتصاد حر بصدور العديد من القوانين سواء في المجال التجاري أو الصناعي، وقد قاد هذا التطور الكبير إلى ظهور أصناف متماثلة ومتنوعة من السلع والخدمات لم تكن معروفة من قبل، هذه الأخيرة يقدمها أعوان اقتصاديون يتمتعون بمركز اقتصادي قوي، إلى المستهلك الذي لا يتمتع بالقدرة والخبرة التي تمكنه من التعرف على جودة السلع والخدمات المعروضة عليه واختيار الأفضل من بينها، مما يستوجب حماية الإرادة التعاقدية للمشتري باعتبارها مصدرا للتعبير عن الرغبة في التعاقد، لهذا يشترط أن يكتمل عنصر الإعلام والإخبار، ولا يتحقق هذا إلا إذا كانت الإرادة بمنأى عن الممارسات التجارية المجحفة من الأعوان الاقتصاديين، لا سيما تلك التي تمس بشفافية الممارسات التجارية.

وعملا على تجسيد شفافية الممارسات التجارية من خلال إعلام المشتري الذي ينبغي أن يكون قبل إبرام العقد، مما يسمح له باختيار أفضل المنتجات أو الخدمات من حيث السعر المقابل لها، ونوعية المنتوج أو الخدمة، فضلا عن التزام العون الاقتصادي البائع أو مقدم الخدمة بتسليم فاتورة للمشتري بعد إبرام عقد البيع أو تقديم خدمة، وذلك من اجل تبصير المستهلك حتى يكون على علم بما سيقدم من تعاملات، وإذا كان اختلال التوازن ما بين الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم وبين الأعوان والمستهلك، يأخذ مظاهر مختلفة ومتنوعة، إلا أن أشدها خطورة، ما تعلق منها باختلال التوازن بالإعلام والإخبار فيما يتعلق بالبيانات والمعلومات المتصلة بالعقد المراد إبرامه بين الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم وبينهم وبين المستهلك.

تدخل المشرع لمنع الممارسات التي تخل بشفافية الممارسات التجارية بموجب القانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون 10-06 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية[1]، ويتعلق بأبرز الممارسات التي تخل بشفافية الممارسات التجارية وهي عدم الإعلام بالأسعار

[1] – القانون رقم 04-02 مؤرخ في 2004/06/23، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

وشروط البيع، وعدم الالتزام بالفاتورة، وتتميز قواعد المطبقة عل الممارسات التجارية بكونها ذات طابع جزائي، ويترتب على مخالفتها مسؤولية جزائية.

ولبيان ذلك تفصيلا، قمنا بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، سنتطرق في المبحث الأول لدراسة صور الجرائم الماسة بالإعلام في مجال الممارسات التجارية وفي المبحث الثاني سنتناول الجريمة المتعلقة بالفاتورة.

المبحث الأول: صور الجرائم الماسة بالإعلام في مجال الممارسات التجارية

تعتبر فكرة الالتزام بالإعلام في مجال الممارسات التجارية وسيلة وقائية تسعى إلى الوقوف بجانب الطرف الضعيف ألا وهو المستهلك في مواجهة جشع العون الاقتصادي، وتقوية مركزه التفاوضي بإنارة رضائه وجعله يتعاقد بإرادة مستبصرة.

وقد لجأ المشرع الجزائري إلى وضع حماية خاصة للمستهلك من خلال مجموعة من الضمانات، تضمنتها القواعد القانونية التي تضمن شفافية الممارسات التجارية التي يقوم بها العون الاقتصادي، هذه الحماية تدخل في مضمون أحكام قانون الممارسات التجارية التي تهدف إلى تحديد قواعد شفافية الممارسات التجارية أثناء التعامل بين الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم وبين الأعوان الاقتصاديين والمستهلك، وتبيان صور الجرائم المتعلقة بالممارسات التجارية المقترفة من طرف العون الاقتصادي في هذا المجال.

ولقد اشترط المشرع الجزائري في القانون 04-02[1] وجوب أن يتضمن الإعلام الصادر من العون الاقتصادي مجموعة من الشروط تتمثل في وجوب الوضوح والبساطة، الكفاية، الصدق، والدقة، وفي حالة الخروج عن هذه الشروط تترتب المسؤولية الجزائية على العون الاقتصادي المخل بها لكونها تعتبر من الجرائم الموجبة للمساءلة الجزائية.

وتتصف جريمة عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات بكونها من الجرائم السلبية، فضلا عن كونها من الجرائم المستمرة، ومن جرائم الخطر.

[1] – القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

وهذه الجرائم تتخذ صورتين بالنظر إلى محل الالتزام بالإعلام، فمنها ما يتعلق بجريمة عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات، والجرائم المتعلقة بمميزات المنتوج، وشروط التعاقد وحدود المسؤولية الجزائية.

المطلب الأول: جريمة عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات

رغم أن المشرع الجزائري أخذ بنظام تحرير الأسعار وترك مبدأ العرض والطلب لتحديد الأسعار من خلال المنافسة، هذا لم يمنع الدولة من التدخل إما بطريقة غير مباشرة عن طريق تنظيم السوق، وإما بطريقة مباشرة في تحديد الأسعار سواء كانت في الظروف العادية بالنسبة للسلع والخدمات الضرورية التي يحتاجها المستهلكون وتعمل الدولة على تسعيرها بهدف تنظيم الأسعار حتى تستقر إلى سعر معين من اجل مصلحة المستهلكين في الحصول على السلع والخدمات بأسعارها المناسبة، أو الاستثنائية في حالة وجود ظروف قاهرة من اجل حماية المستهلك من جشع الأعوان الاقتصاديين، وفي المقابل لم يتخل عن التزام الأعوان الاقتصاديين بالإعلام المستهلكين بالأسعار والتعريفات من أجل ضمان شفافية الممارسات التجارية، ويعد هذا الالتزام من أهم الالتزامات الملقاة على عاتق الأعوان الاقتصاديين، باعتباره شرطا ضروريا لضمان الشفافية في السوق.

من أجل ذلك تتدخل التشريعات لتنظيم العلاقات التعاقدية التي تربط المستهلك بالعون الاقتصادي قصد توفير حماية كافية، بتحديد البيانات التي يجب توافرها في العقد وترتيب جزاءات قانونية صارمة، في حال عدم الالتزام بها، ومنها البيانات المتعلقة بالأسعار والتعريفات.

ومن بين تلك التشريعات التشريع الجزائري الذي جرّم عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات نتيجة لخطورتها على الاقتصاد الوطني وعلى الأعوان فيما بينهم والأعوان والمستهلك، وبذلك قطع السبيل على العون الاقتصادي الذي يريد تحقيق الضرر بارتكاب جرائم الامتناع عن الإعلام بالأسعار والتعريفات(الفرع الأول)، وهذا يعد من قبل التجريم الوقائي، من اجل تقليل فرص الأعوان الاقتصاديين في ارتكاب الجرم، وترتيب المسؤولية الجزائية على كل إخلال بتنفيذ الإعلام بالأسعار بالمخالفة للقواعد القانونية المطبقة في هذا المجال(الفرع الثاني).

الفرع الأول: جرائم الامتناع عن الإعلام بالأسعار والتعريفات

يعتبر الإعلام بالأسعار والتعريفات أحد أهم الحقوق المقررة للمستهلك، وهو الحق في العلم بكل ما يتعلق بالمنتجات والخدمات، وهذا نتيجة للتطورات التقنية والتكنولوجية التي أثرت سلبا على المستهلك من الناحية المعرفية لذلك أصبح لازما على المشرع الجنائي التدخل لحماية المصالح الحيوية للمجتمع والفرد، ومن ذلك مصالح جمهور المستهلكين من ناحية، والأعوان الاقتصاديين من ناحية أخرى، ومن أبرز الحقوق التي يجب ضمانها للمستهلك الحق في الحصول على معلومات حقيقية غير خادعة ولا مضللة، لان العون الاقتصادي البائع قد يلجا في بعض الحالات إلى الامتناع عن إعلام الزبائن بالأسعار والتعريفات، وبذلك يكون مخالفا لأحكام القانون الذي يجرم كل امتناع عن الإعلام سواء كان الامتناع كلي أي من أساسه، أو من خلال تنفيذ التزامه بإعلام بالأسعار والتعريفات اتجاه المستهلك أو العون الاقتصادي المشتري أو المستفيد من الخدمة بطريقة غير شرعية.

أولا–جريمة الامتناع الكلي عن الإعلام بالأسعار والتعريفات

يعرف الالتزام بالإعلام عموما بأنه التزام سابق على التعاقد، محله قيام العون الاقتصادي بإخبار الطرف الآخر المستهلك بكافة البيانات المتعلقة بالعقد المراد إبرامه، سواء من ناحية شروطه أو أوصاف الشيء محله، أو مدى سعة التعهدات المتبادلة الناشئة عنه[1]، كما يعرف بأنه:" عنصر المعرفة المقدم من الصانع أو البائع وعلى التوالي من مشتري الشيء لواحد أو أكثر من المرسل إليهم المبيعات، هدفا أساسيا في خدمة مصالح هؤلاء بطريقة ملائمة"[2].ويقوم هذا الالتزام على مجموعة من الخصائص متمثلة في كونه التزام عام، وقائي، و مستقل.

[1]– حمدي أحمد سعد، الالتزام بالإفضاء بالصفة الخطرة للمبيع، المكتب الفني للإصدارات القانونية، 1999، ص 43.

[2]– ممدوح محمد مبروك، ضمان مطابقة المبيع في نطاق حماية المستهلك دراسة تحليلية في القانون المدني وقانون حماية المستهلك المصري رقم 67 لسنة 2006 ولائحته التنفيذية وبعض القوانين الاجنبية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص 76و 77.

لقد اوجب المشرع الجزائري بنص المادة 4 من القانون 04-02 على أن يتولى البائع وجوبا إعلام الزبائن بأسعار السلع والخدمات، وكذا التعريفات المتعلقة بها[1]، ومن خلال نص هذه المادة يتبين أن الالتزام بالإعلام بالأسعار والتعريفات التزام قانوني سابق على مرحلة التعاقد، فأساسه هو القانون وليس الرابطة العقدية التي قد تنشا في المستقبل بين العون الاقتصادي والزبون مهما كانت صفته.

إلا أن المشرع الجزائري وضع قيدا على قيام هذا الالتزام بنص المادة 07 من القانون نفسه، وهو أن يقوم العون الاقتصادي المشتري بتزويد العون الاقتصادي البائع بالأسعار والتعريفات المطبقة على السلع والخدمات محل التعاقد[2]، وهذا ما يشكل اختلاف بين نصي المادة الرابعة المذكورة أعلاه والمادة السابعة المذكورة آنفا من القانون 04-02.

1-جريمة الامتناع الكلي عن الإعلام بالأسعار والتعريفات في مواجهة العون الاقتصادي.

يلزم القانون في المادة 07 من القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، بإعلام الزبون بأسعار وتعريفات السلع والخدمة، والمشرع باستعماله مصطلح الزبون، يقصد العون الاقتصادي في العلاقات بين الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم، كما يقصد المستهلك حين تعامله مع العون الاقتصادي، ولكن ربط التمتع بهذا الحق بالنسبة للأعوان الاقتصاديين بشرط المطالبة به، ووظف المشرع في هذه المادة أيضا لفظ البائع، وكأن الممارسات التجارية والعمل الاستهلاكي يتمان في إطار عملية البيع فقط ولا تدخل عملية تأدية الخدمة التي تأتي في إطارها عملية الاستهلاك.

وتكمن أهمية الالتزام بأعلام الأعوان الاقتصاديين بالأسعار والتعريفات، في انه يدعم المساواة فيما بين البائعين، ويسمح للتجار من التحقق فيما إذا كان مورديهم لم يفرضوا عليهم أسعارا أو شروط بيع مجحفة، تخالف الأسعار والشروط الممنوحة لأعوان اقتصاديين آخرين[3].

---

[1] – المادة 04 من القانون 04-02 القانون رقم 04-02 مؤرخ في 2004/06/23، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد رقم 41 الصادر سنة 2004.

[2] – المادة 07 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

[3] –محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية، منشورات بغدادي للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 80

وليس لتنفيذ الالتزام بالإعلام بالأسعار شكل خاص يتم فيه، رغم ان المادة 7 الفقرة الثانية نصت على مجموعة من الوسائل كجداول الأسعار وغيرها، لكن هذه الوسائل جاءت على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر، اذ يمكن أن يتم بأية وسيلة تتفق مع العادات المعمول بها في المهنة.

2-جريمةالامتناع الكلي عن الإعلام بالأسعار والتعريفات في مواجهة المستهلك.

يعتبر سعر المنتوج أو الخدمة هو العامل الرئيسي الذي يوجه اختيار المستهلك[1]، ولذا اوجب المشرع الجزائري بنص المادة 04 إعلام الزبون بالأسعار والتعريفات، ومصطلح الزبون هنا يتعلق بالمستهلك، لذا أعطي لهذا الأخير هذا الحق دون أن يعلقه على قيد أو شرط، لما له من أهمية كبيرة بالنسبة له[2]، فمن حق المستهلك أن يحصل على السلعة بذات الثمن المعروض، حيث يتاح للمستهلك ممارسة أفضل خيار ممكن، وعدم ظهور السعر يسمح للبائع بعرض أسعار تختلف باختلاف فئات الزبائن ما يشكل هدرا لحقوق المستهلك[3]، وعلى هذا فان الإعلام بالأسعار الموجه للمستهلك يجب أن يكون موجه لجمهور المستهلكين، بحيث يمكن لكل مستهلك الوصول إلى أسعار السلع وبطريقة آلية ودون أن يكون مضطرا في كل مرة أن يسال البائع عن سعر السلعة أو الخدمة، ذلك أن الأسعار إذا لم تكن معروضة بشكل عمومي فان المشتري أو طالب الخدمة لا يمكنه معرفة ما إذا كان سيقع ضحية للتمييز الذي يمكن أن يقوم به البائع أو عارض الخدمة، فالبائع عادة ما يستغل عدم عمومية الأسعار ليطبق أسعار تمييزية خاصة في مواجهة الأجانب والزبائن العرضيين[4].

---

[1]– *Francoise Dekeuwer Defossez*, droit commercial Activités commerciales, commerçants, fonds de commerce, concurrence, 6éme édition, Montchrestien, 1999. P 408

[2]– MOHAMED KHAHLOULA, GOUTHI MEKAMCHA, la potection du consommateur en Droit Algérien, Rev, IDRA, V05 n0: 02, 1995, p 29.

[3] هجرة دتوني، قانون المنافسة وحماية المستهلك، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، ج 39، رقم 01، ط 2002، ص10.

[4]– خديجي احمد، قواعد الممارسات التجارية في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوره علوم، تخصص قانون خاص، قسم حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، سنة 2016، ص 21.

كما يعتبر الالتزام بالإعلام والأسعار احد طرق العرض او الإيجاب عند التعاقد، لذا فان إعلام المستهلك يعتبر من الحقوق الأساسية له، ويعتبر عامل تنمية وتشجيع للمنافسة النزيهة والشريفة[1].

ثانيا- جرائم تنفيذ الالتزام بالإعلام بعد الزمن المفروض عليه

يلزم المشرع الجزائري العون الاقتصادي البائع أو مقدم الخدمة بتنفيذ التزامه بالإعلام بالأسعار والتعريفات اتجاه العون الاقتصادي المشتري أو المستفيد من الخدمة، وتجاه المستهلك كطرف ضعيف في العقد، في الزمن الذي حدده القانون.

1-جرائم تنفيذ الالتزام بالإعلام بعد الزمن المفروض عليه في مواجهة المستهلك.

ألزم المشرع الجزائري العون الاقتصادي أن ينفذ التزامه في المرحلة السابقة على التعاقد[2]، خاصة إذا تعلق الأمر بالمستهلك، لان الإعلام فرض لحماية رضاه، فإعلامه بعد إبرام العقد قد يؤدي إلى وقوع المشتري في حرج، فيضطر إلى دفع الثمن رغم عدم رضاه بذلك السعر[3]،أما إعلامه قبل إبرام العقد فيمكنه من التعاقد مع العون الاقتصادي وهو على بينة من أمره، وبهذا يكون رضا المشتري صحيحا غير معيب فيصدر اختياره عن معرفة تامة[4]، مما يحقق حماية للمستهلك وهو أحد أهداف هذا القانون المنصوص عليه في المادة 01 من القانون 04-02 والتي تنص على: "يهدف هذا القانون إلى ..."، وكذا حماية المستهلك وإعلامه.

وعليه فإذا ما أخل العون الاقتصادي بهذا الواجب في المرحلة السابقة على التعاقد فان المسؤولية الجزائية تقوم على العون الاقتصادي حتى وان قام بتنفيذ التزامه بعد هذه المرحلة، كأن يقوم بإعلام المستهلك أثناء إبرام العقد أو تنفيذه.

---

[1] محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 80

[2] MAINGUY DANIEL, contrat spéciaux, 3 éditions, Dalloz, paris, 2002, p127.

[3]RABIH CHENDE, le régime juridique du contrat de consommation, «étude comparative », édition alpha, L.G.D.J, paris, 2010, 181.

[4]LE TOURNEAU PHILIPPE, responsabilité civile professionnelle, 2 édition, Dalloz, paris, 2005, p 123.

2-جرائم تنفيذ الالتزام بالإعلام بعد الزمن المفروض عليه في مواجهة العون الاقتصادي.

بما أن الالتزام بالإعلام بالأسعار والتعريفات معلق على شرط طلب بين الأعوان الاقتصاديين، ومنه فالزمن الواجب تنفيذ التزامه بالإعلام هو زمن طلب العون الاقتصادي المشتري من العون الاقتصادي البائع بإعلامه بالسعر المطبق على السلع محل التعاقد، والأصل أن الزمن الذي يتقدم فيه العون الاقتصادي المشتري بطلبه هو زمن التعاقد، أي أثناء إبرام العقد، وتكون كذلك في حالة عدم وجود تعاملات سابقة بين الأعوان الاقتصاديين المتعاقدين، لهذا السبب نجد أن القانون المدني لم يرتب البطلان في حالة السكوت لعدم تحديد الثمن، متى تبين للقاضي أن المتعاقدين قد نويا الاعتماد على السعر المتداول في التجارة أو السعر الذي جرى عليه التعامل بينهما[1].

وفي حالة امتناع هذا الأخير بتنفيذ التزامه في هذا الزمن فان المسؤولية الجزائية تقوم على العون الاقتصادي المخل بتنفيذ التزامه طبقا للمادة 31 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

الفرع الثاني: الجرائم الماسة بكيفيات تنفيذ الإعلام بالأسعار والتعريفات

ليحقق الإعلام الهدف المرجو منه لابد من أن يتصف بالوضوح، وان يكون متاحا للجميع، ولتسهيل إعلام المستهلك فرض القانون على العون الاقتصادي كيفية تنفيذ الإعلام بالأسعار والتعريفات، بأن يضع على كل سلعة بطاقة تبرز ثمنها وأخرى تبين البيانات الأساسية وطرق استخدامها، مع وجوب استعمال وسائل وهي علامات، وسم، معلقات...الخ، كما يمكن الإعلام بواسطة جداول الأسعار أو النشرات البيانية، أو دليل الأسعار أو بأية وسيلة أخرى ملائمة مقبولة بصفة عامة في المهنة، في مواجهة العون الاقتصادي المشتري.

اتفق أغلبية الفقهاء أن الالتزام بالإعلام في القوانين ذات الصلة بحماية المستهلك التزام بتحقيق نتيجة، فتقوم المسؤولية على عاتق العون الاقتصادي حالة عدم وصول العون الاقتصادي إلى النتيجة المفروضة عليه حتى وان استعمل الوسيلة المناسبة.

[1] المادة 357 من القانون 75-58 مؤرخ في 1975/09/26 يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد رقم 101، سنة 1975.

ولهذا تدخل المشرع الجزائري لتحقيق مصلحة المستهلك في توفير السلع والخدمات بأسعار مناسبة من خلال تجريم التلاعب بكيفيات الإعلام بالأسعار والتعريفات واعتبرها من الممارسات التي تمس بشفافية الممارسات التجارية من العون الاقتصادي(أولا) وكذلك تجرم التلاعب بالأسعار من خلال عدم احترام القواعد المتعلقة بكيفيات تحديد الأسعار (ثانيا).

أولا-الجرائم الماسة بكيفيات الإعلام بالأسعار والتعريفات.

لقد ميز المشرع بين كيفية الإعلام عن الأسعار بهدف إعلام المستهلك وبين الإعلام عن الأسعار في العلاقات بين العون الاقتصادي البائع والعون الاقتصادي المشتري.

1-الجرائم الماسة بكيفيات الإعلام بالأسعار والتعريفات لصالح المستهلك

يتحقق إعلام المستهلك بالأسعار بعدة وسائل منها: علامات، وسم، معلقات، وجاء ذكر هذه الوسائل على سبيل المثال وهذا ما يفهم من عبارة " ... وبأية وسلة أخرى مناسبة"، غير انه بالرجوع إلى نص المادة 05 ف 02 من القانون المحدد للقواعد المتعلقة بالممارسات التجارية[1]، نجد أن المشرع اشترط أن يكون السعر والتعريفة ظاهرة للعيان وممكنة القراءة وان تكون مكتوبة، فلا يكفي إعلام الزبون شفاهة، ومنه فان صور المخالفات المتعلقة بالشكل المشروط تكون في إحدى الحالات التالية:

الصورة الأولى تتعلق بعدم توافق الأسعار أو التعريفات المعلنة مع المبلغ الإجمالي الذي يدفعه الزبون، وهي المخالفات التي يمكن للعون الاقتصادي أن يرتكبها عندما لا يظهر المبلغ الحقيقي الذي يدفعه المستهلك في النهاية عند إعلام المستهلك بالثمن، وبذلك قد يلزم العون الاقتصادي المستهلك بدفع مصاريف إضافية وهذا ما يخالف السعر المعلن.

أما الصورة الثانية فتتعلق بعدم مقروئية الوسيلة كأن تكون البطاقة غير مرئية فتكون خلف السلعة أو موضوعة بعيدة عن السلعة أو في مكان لا يصل نظر الزبون أو كتابتها بشكل غير واضح أو بأحرف صغيرة، أو يكون السعر بعملة غير معروفة لدى جمهور المستهلكين أو يكون مكتوبا بلغة غير مفهومة لجمهور المستهلكين مثلا كتابة السعر باللغة التركية في الجزائر.

[1] المادة 05 فقرة 2 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2-الجرائم الماسة بكيفيات الإعلام بالأسعار والتعريفات في مواجهة العون الاقتصادي

أما الحالة التي يكون فيها العون الاقتصادي مع عون الاقتصادي أخر فقد ألزم المشرع الجزائري البائع في العلاقات بين الأعوان الاقتصاديين بإعلام الزبون بالأسعار والتعريفات عندما يطلبها عون اقتصادي مشتري، وهذا ما نصت عليه المادة 07 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ويكون هذا الإعلام بواسطة جداول الأسعار أو النشرات البيانية، أو دليل الأسعار أو بأية وسيلة أخرى ملائمة مقبولة بصفة عامة في المهنة، وهذه الوسائل التي ذكرت سالفا جاءت على سبيل المثال لا الحصر.

مما يفهم إن المشرع الجزائري أراد المساواة بين الأعوان الاقتصاديين، حماية لهم من التمييز الذي يؤثر على مركز العون الاقتصادي، وحماية السوق من جهة أخرى ولو بطريقة غير مباشرة لان التمييز بين الأعوان الاقتصاد يؤدي بالضرر على بعض الأعوان الاقتصاديين ويؤثر على حرية المنافسة.

يتضح مما سبق إن المشرع الجزائري ألزم العون الاقتصادي بتقديم المعلومات المتعلق بالأسعار والتعريفات لكل زبون مهما كانت صفة هذا الأخير، الذي قد يتخذ صفة عون اقتصادي او مستهلك[1].

ثانيا: الجرائم الماسة بكيفيات تحديد الأسعار المُعلم بها

تختلف رغبة المستهلك قبل التعاقد من مستهلك إلى أخر، فالبعض يحرص على التعرف على خصائص السلعة المعلن عنها، أو طبيعة الخدمة ومدى تلبيتها لمتطلباته ورغبته الاستهلاكية دون النظر إلى سعرها، والبعض الآخر يبحث على السعر دون الاهتمام بخصائص السلعة، وهذا يعود إلى كفاية قدرته الشرائية للحصول عليها، وفي كلا الحالتين يقع الالتزام على عاتق العون الاقتصادي البائع قبل التعاقد وهو تمكين المشتري بالبيانات التفصيلية للسلع والخدمات المزمع تقديمها وأسعارها، وفي حالة عدم تحديد السعر في الإعلام أو عدم

[1]- عياض محمد عماد الدين، الحماية المدنية للمستهلك من خلال قواعد الممارسات التجارية "دراسة على ضوء القانون 04-02"، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير، تخصص القانون الخاص، الفرع حقوق، قسم العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، السنة الجامعية 2006/2005، ص 53.

تحديد مقدار السلعة المقابلة للسعر المعلن عنه، مع عدم موافقة الأسعار المعلن عنها للسعر الإجمالي، يعتبر العون الاقتصادي المرتكب لهذه الأفعال مرتكبا لجريمة.

1- جريمة عدم تحديد مقدار السلعة المقابلة للسعر المعلن عنه

يعتبر الإعلام بالسعر أهم العناصر الواجب إظهارها، إذ يسمح للمستهلك بتقدير ما إذا كانت السلعة أو الخدمة تناسب قدرته الشرائية، فإذا كانت كذلك يعمد إلى شرائها، وفي حالة العكس يبحث عن أخرى تتناسب مع إمكانياته الاقتصادية، هذا ما يستدعي تحديد مقدار السلع المقابلة للسعر المعلن، ومدى توافقهما.

والفائدة من ذلك أن المشتري لما يكون عالما بأسعار البيع فإلى جانب تمكينه من الاختيار بين البائعين، فهو سيقارن بين أسعار السلع بكل موضوعية[1]، مما يجعله على بينة من انه وقع في معاملة تمييزية أو انه سيخضع لنفس الأسعار المطبقة على باقي الزبائن[2].

فضلا على إلزام الأعوان الاقتصاديين بتبيين السعر للمستهلكين، فقد ألزمهم المشرع الجزائري أن يحددوا مقدار السلعة المقابلة لهذا السعر، بموجب المادة 05 من القانون 04-02 في فقرتها الثالثة التي نصت على أنه:" يجب أن تعد أو توزن أو تكال السلع المعروضة للبيع سواء كانت بالوحدة أو الوزن أو الكيل أمام المشتري وعندما تكون هذه السلع مغلقة ومعدة أو موزونة أو مكيلة، يجب وضع علامات في الغلاف تسمح بمعرفة الوزن أو الكمية أو عدد الأشياء المقابلة للسعر المعلن"[3].

يخص هذا الالتزام السلع التي تباع بالمقادير، سواء عن طريق العد كقوالب الاسمنت، أو عن طريق الوزن كالحبوب، أو عن طرق الكيل بالنسبة للسوائل، أو عن طريق القياس كالقماش، فإذا تعلق الالتزام بالإعلام بهذا الصنف من السلع، يستلزم تعيين المبيع من حيث العد أو وزن أو كيل أو مقاس.

كما يخص السلع محددة المقدار كالمواد المصبّرة (الطماطم المعلبة)، فيجب على العون الاقتصادي وضع علامة على الغلاف أو العبوة، حتى تسمح بمعرفة الوزن أو الكمية أو عدد

---

[1]Guy Raymond, l'information du consommateur, juris-classur, N0 05, 1997, p 12.

[2]Jean-Bernard Blaise, droit des affaires, commerçants, Concurrence, distribution édition DELTA, 1999, p 62.

[3] المادة 05 فقرة 3 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

الأشياء المقابلة للسعر المعلن، وإذا وجد نقص في المقدار المبيع كان العون الاقتصادي مسؤولا جزائيا عن النقص في حدود ما يقضي به العرف، أما إذا كان النقص جسيما في مقدار السلع بحيث لو علم بها المستهلك لما كان يقدم على شرائها.

رغم أن أغلبية الفقه ترى انه إذا ترك أمر تحديد السعر إلى العون الاقتصادي فانه سيؤدي إلى رفعه وبالتالي وقوع المشتري في غبن، وإذا ترك أمره إلى المشتري فانه سيخفض الثمن وفقا لمصلحته، وبالتالي لا يجوز ترك تحديد الأسعار لأحد الطرفين حتى لو بشرط أن يكون السعر الذي سيحدده عادلا، لان ما اتفق عليه الطرفان في هذه الحالة أن يكون السعر عادلا[1]، وعدم تحديد مقدار السلعة لا يؤثر في انعقاد العقد إذا كان المبيع محددا بذاته دون تحديد مقداره، إذ نكون حينئذ بصدد البيع الجزافي، فهو معين بذاته مقابل ثمن واحد أو يكال أو يقاس إلا انه مع ذلك لا يحتاج في تعيينه إلى تقدير أو إفراز، بل هو معين بالذات انطلاقا من تعيين الحيز المكاني[2].

أجازت القواعد العامة عدم تحديد مقدار السلعة أي يكون جزافا في بعض الحالات، وقد استبعد المشرع الجزائري في قانون الممارسات التجارية صيغة البيع الجزافي في نطاق عقود الاستهلاك، حينما فرض على العون الاقتصادي تقدير السلعة المعروضة للبيع وبيان المقدار المقابل للسعر المعلن، وهذا احد نتائج شفافية الممارسات التجارية التي تبناها المشرع في قانون 04-02، والهدف من منع العون الاقتصادي من البيع الجزافي هو حماية المستهلك من التضليل نتيجة التقدير الجزافي في إعلام المستهلك.

ويتضح من نص المادة 05 فقرة 03 من القانون رقم 04-02 أن المشرع الجزائري قد استبعد التقدير الجزافي في إعلام المستهلك بالسعر المعلن، غير أن السلع التي تباع عن طرق التقدير مثل الأجهزة الالكترونية والآلات، فان وضع علامة السعر باعتبارها محل لا يتجزأ دليل على ثمنها.

---

[1] Jean-Jacques Barbieri, Contrats civils-Contrats Commerciaux, Masson,éd Sirey,1995, p 83.

[2] ابراهيمي هانية، الحماية المدنية للمستهلك في ظل القانون المتعلق بالممارسات التجارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير، تخصص قانون عام، جامعة قسنطينة -1-، كليثة الحقوق، سنة 2013/2012، ص 14.

وركز المشرع الجزائري من خلال نص المادة 05 سالفة الذكر على الإعلام بالأسعار والتعريفات بالنسبة للسلع فقط، أما فيما يخص الخدمة فلم يتطرق إليها، وهذا باعتبارها أداء وليس شيئا، لذا لابد من تحديد الخدمة باعتبارها محلا للعقد، وان بعض الخدمات تقتضي تحديد القدر المقابل للسعر المعلن عن الخدمة[1]، إما فيما يخص بعض الخدمات، فيمكن الإعلام عن الأسعار في مكان بارز في المؤسسات التي تقدم خدمات لا سيما الفنادق والشقق المفروشة والمطاعم والمقاهي، وهذا لمنع العون الاقتصادي من التلاعب بالأسعار والتمييز بين الزبناء، كما من شان هذه الطريقة وضع المستهلك بمنأى عن كل مفاجأة تتعلق بقيمة النفقات أو المصروفات الإجمالية التي عليه أن يتحملها من اجل الحصول عل السلعة أو اقتناء الخدمة[2].

ومع ذلك فان إلزام مقدم الخدمة بالإعلام بأسعار أو تعريفات الخدمات التي يختلف الأداء والجهد المبذول فيها بحسب الظروف، حيث لا يمكن تحديد مقابل الخدمة إلا بعد تقديمها وتقدير الجهد المبذول فيها، ومن ثم لا يمكن تحديد السعر وإعلانه للمستهلك منذ البداية، وهذا ما تطرق إليه الاجتهاد الفرنسي وجعل من ضرورة تحديد السع شرطا ضروري لكن فيما بعد وبحسب المعطيات العملية، يتميز هذا الاجتهاد بأنه مرنا، بحيث جعل تحديد السعر منذ البداية ليس ضروري، بل يكفي أن يكون قابلا للتحديد[3]، وهذا ما استدركه المشرع وترك المجال للتنظيم فيما يتعلق بتحديد كيفيات الإعلام حول الأسعار المطبقة في بعض قطاعات.

2- جريمة عدم موافقة الأسعار المعلن عنها للسعر الإجمالي :

حتى يتمكن المشتري من الحصول على حقوقه كاملة من قبل العون الاقتصادي البائع بكميات مناسبة وعادلة للسعر الإجمالي، ألزم المشرع عنصرا موضوعيا تتوقف عليه شرعية الإعلام في المادة 06 من القانون 04-02 على انه: "يجب أن توافق الأسعار والتعريفات المعلنة المبلغ الإجمالي الذي يدفعه الزبون مقابل اقتناء السلعة أو الحصول على الخدمة".

---

[1] ابراهيمي هانية، المرجع السابق، ص 15

[2] جولي شاهين حصني، الحماية الجزائية للمستهلك، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2005، ص139.

[3] Philippe Simler, Yves Lequette et François Terre, Les obligations, Droit civil, Dalloz, 8 éd, 2002, p 283.

يقوم العون الاقتصادي في بعض الحالات بإعلام المستهلك بالأسعار والتعريفات لبعض السلع والخدمات، ولكن هذا الإعلام لا يتضمن السعر الإجمالي، فيتفاجأ المستهلك عندما يقوم بدفع مقابل اقتنائه للسلعة أو حصوله على الخدمة بإضافة مبالغ نظير بعض الملحقات، وعادة ما تظهر هذه الملحقات عند تنفيذ العقد، مما يوقع المستهلك في حرج، مع صعوبة التراجع عن العقد، يعد هذا الأسلوب غير شرعي لان الأسعار والتعريفات المعلنة تبدو للمستهلك مناسبة وهيئات الرقابة موافقة لما يحدده القانون إلا أن العون الاقتصادي يحصل في نهاية المطاف على ما يفوق السعر المعلن عنه، تفاديا لذلك ألزم المشرع أن يكون الإعلام بالأسعار والتعريفات المعلن عنها تشمل كل ما تتطلبه قيمة السلعة وملحقاتها، وقيمة الخدمة[1].

المطلب الثاني: جريمة عدم الإخبار بمميزات المنتوج وشروط البيع والحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية.

فضلا عن جريمة عدم التزام العون الاقتصادي بالإعلام عن أسعار وتعريفات السلع والخدمات، ألزم أيضا المشرع بإخبار المستهلك بالمعلومات المتعلقة بالمنتوج أو الخدمة، وبشروط البيع كل ذلك من اجل ضمان شفافية الممارسات التجارية من اجل توفير حماية أفضل للمستهلك.

قبل الخوض في تفاصيل جريمة عدم الإخبار بمميزات المنتوج وبشروط البيع والحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية ومفرداتها، وتحديد المقصود منها، فان هناك مجموعة من المفاهيم التي لابد التطرق إليها، ولو بصورة عامة، هذه المفاهيم تتفرع من مفهومين رئيسيين هما الإخبار والإعلام.

رغم أن المشرع نص على الالتزام بالإعلام بالأسعار والتعريفات وشروط البيع وبالإخبار، إلا أن مصطلح الإخبار يشمل مميزات المنتوج أو الخدمة وشروط البيع وكذا الحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية، مما يجعلنا نقسم هذا المطلب إلى فرعين نتناول في الفرع الأول جريمة عدم الإخبار بمميزات المنتوج والخدمات، وفي الفرع الثاني جرائم عدم الإخبار بشروط البيع والحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية.

[1] عياض محمد عماد الدين، المرجع السابق، ص 62.

الفرع الأول: جريمة عدم الإخبار بمميزات المنتوج والخدمات

التطور الذي حصل في أساليب الإنتاج والتوزيع، وحدة التنافس بين الأعوان الاقتصاديين ورغبتهم في تحقيق الربح، أدى إلى زيادة حجم المخاطر التي يتعرض لها المشترون في تعاملاتهم مع المنتجات، مما يجعل استهلاكها واستعمالها محفوفا بالأخطار، وهذا ما جعل المستهلك يعتمد على بعض الوثائق المصاحبة للمنتوج، والبيانات المرفقة بها، هذه البيانات إن لم تكن دقيقة وكافية فان ذلك يؤدي إلى تضرر المستهلكين من استعمالها، مما أدى بالمشرع إلى التدخل من اجل تنظيمها للحد من تلك المخاطر.

أولا: مفهوم جريمة عدم الالتزام بالإخبار

لكي يسأل العون الاقتصادي عن أعماله وتصرفاته أثناء قيامه بإخبار المشتري، لابد أن يكون قد ارتكبتها عن كامل وعي وإرادة، أي انه كان يملك حرية الاختيار، والإدراك الكامل، وسلامة العقل والتفكير، فيكون أمام خياران، إما أن يقدم على هذه الفعل الذي جرمه القانون، في هذه الحالة يكون مسؤولا جزائيا، ومستحقا للعقوبة التي يقررها القانون، أو أن يبتعد عن إتيانها، فيقوم العون الاقتصادي بإخبار المشتري قبل اختتام عملية البيع بأية طريقة كانت وحسب طبيعة المنتوج بالمعلومات النزيهة والصادقة المتعلقة بالمنتوج او الخدمة، من أجل توضيح ذلك سنتطرق إلى تعريف الالتزام بالإخبار وعناصر وخصائص جريمة عدم الالتزام بالإخبار.

1-تعريف الالتزام بالإخبار

لم يعرف المشرع الجزائري الالتزام بالإخبار مثله مثل باقي التشريعات المقارنة، واكتفى بالإشارة إليه في المادة 08 من القانون رقم 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية،[1]الذي يعطى ضمانة للمستهلك بالشفافية في الممارسات التجارية، وقد تعددت المصطلحات التي استعملها شراح القانون للدلالة على ما يقدمه العون الاقتصادي من معلومات إلى المشتري، فبالإضافة إلى الإخبار نجد مصطلحات الالتزام بالإعلام كما سبق التطرق إليه أو الإفضاء أو التبصير أو النصح في مرحلة تكوين العقد l'obligation »

[1] المادة 08 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

[1]« générale d'information ou de renseignement »، ومن بين المصطلحات التي استعملها الشراح الفرنسيون "Information" تعني الإخبار "Renseignement" تعني إعلام المشتري بالبيانات والمعلومات المتعلقة بالشخص أو بالمنتوجات أما مصطلح "Conseil" فيعني النصيحة بكل ما يقدمه العون الاقتصادي للمشتري[2].

يرى جانب من الفقه أن هذه العبارات والألفاظ لا تفضي إلى التزامات متعددة وإنما هناك التزام واحد يهدف إلى تحقيق هدف واحد هو أن يتعاقد الشخص عن بصيرة تجعل رضاه حرا، إلا أن هناك البعض تأثر بأصل هذا الالتزام متمسكا بالتفرقة اللفظية بين الإخبار والإعلام على أساس الأول ذا أصل قانوني والثاني ذا أصل قضائي[3]

على الرغم من الصعوبات التي تم ذكرها، فقد حاول العديد من الفقهاء في القانون المقارن، وضع ما يرونه مناسبا لان يضعون تعريفا للإخبار من الوجهة التي يرونها مناسبة، فكان البعض منهم قريب من الحقيقة وكان البعض الآخر بعيدا كل البعد، لكون المفهوم الذي جاؤوا به غير قابل لتطبيق على ارض الواقع، لتوضيح ذلك سوف أورد بعض التعريفات.

تختلف التسميات التي أطلقها الفقهاء على هذا لالتزام بشكل عام، فالبعض يطلق عليه الالتزام بالتبصير[4]، والبعض يطلق عليه الالتزام بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد[5]، ويعرف بأنه "التزام سابق على التعاقد، يتعلق بالتزام احد المتعاقدين بان يقدم للمتعاقد الآخر عن تكوين العقد البيانات اللازمة لإيجاد رضاء سليم كامل متنور على علم بكافة تفصيلات العقد، وذلك بسبب ظروف واعتبارات معينة قد ترجع إلى طبيعة هذا العقد أو صفة احد طرفيه أو طبيعة محله أو أي اعتبار أخر يجعل من المستحيل على احدهم أن يلم ببيانات معينة، او يتحتم عليه منح ثقة مشروعة للطرف الآخر الذي يلتزم بناءا على جميع هذه الاعتبارات بالتزام بالإدلاء بالبيانات، بحيث أن الإخلال بهذا لا يثير مسؤولية العقدية فحسب".

---

[1] بودالي محمد، حماية المستهلك في القانون المقارن، دار الكتاب الحديث، سنة 2006، ص70.

[2] JACK BUSSY, Droit des affaires, Presses de Science PO et Dalloz, 1998, p 387.

[3] عياض محمد عماد الدين، المرجع السابق، ص 70.

[4] سهير منتصر، الالتزام بالتبصير، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990، ص 41

[5] نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام قبل التعاقدي بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وتطبيقاته على بعض أنواع العقود، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 15.

ويطلق عليه البعض الالتزام بالإعلام ويعرف بأنه "التزام الطرف الذي يعلم بواقعة حاسمة أو هامة تتصل بموضوع العقد، يجب عليه إحاطة الطرف الآخر علما بها، وذلك في الفترة السابقة على التعاقد[1]، ويطلق عليه أيضا الالتزام بالإفصاح[2] ومنهم من يطلق عليه الالتزام بالإخبار[3].

وقد قام بعض الفقهاء بتعريفه بأنه "واجب فرضه القانون لاسيما على بعض البائعين المهنيين أو المؤسسات بتقديم معلومات عن موضوع العقد أو العملية العقدية التي سيوجهونها بوسائل مناسبة وبيانات إخبارية أو إعلانية"، والبعض الآخر عرفه على انه "واجب قانوني يقع على عاتق منتجي وبائعي المنتجات الصناعية الخطيرة بالإدلاء للمشتري بكافة بياناتها وخاصة تلك المتعلقة بكيفية استخدامها والتحذير مما ينجم عنها من أضرار أثناء استعمالها أو الاحتفاظ بها"، في حين يعرف هؤلاء الإعلام بأنه" الواجب الضمني الذي أوجده القضاء والذي بمقتضاه يلتزم الطرف الأكثر تخصصا والأفضل معرفة بإبلاغ الطرف الآخر بالبيانات المتعلقة بموضوع العقد"

وهناك من يعرفه على أساس انه يهدف إلى حماية وسلامة الإرادة حتى يقبل المتعاقد على إبرام العقد وهو على بينة من أمره في عرفه بأنه "التزام عام يغطي المرحلة السابقة على التعاقد في جميع عقود الاستهلاك ويتعلق بكافة المعلومات والبينات اللازمة لإيجاد رضا حر لدى المستهلك".

إلا أن هذا التمييز لم يسلم من الانتقاد بحيث هذا التأصيل ليس دقيقا، لان كلا الالتزامين لهما نفس الأصل والمضمون متماثل إلى حد كبير إذ المقصود من كل منهما إبلاغ الطرف الآخر بعنصر موضوعي يتمثل في معلومات مجردة[4].

انطلاقا من مصطلح الإخبار المنصوص عليه في المادة 08 من قانون 04-02 بنصها على انه: " يلزم البائع قبل اختتام عملية البيع بإخبار المستهلك..."

---

[1]Michel De Juglart, L'obligation de renseignements dans les contrats, Rev, Trim. Dr, Civ, 1945, 1 et s.

[2] سعيد سعد عبد السلام، الالتزام بالإفصاح في العقود، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، 1999، ص 118.

[3] السيد محمد السيد عمران، الالتزام بالإخبار-دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1994، ص27.

[4] عياض محمد عماد الدين، المرجع السابق، ص 71.

ركز الفقه في تعريفه على صفات وخصائص الشيء محل التعاقد، يتجلى ذلك خصوصا بالنسبة للمنتوجات الخطيرة وبيان كيفية استعمالها والتحذير من كل المخاطر.

ومن بين هذه التعريفات التي تطرق اليها الفقه هي كالأتي:

البعض يعرفه بأنه" تنبيه أو إعلام طالب التعاقد بمعلومات من شانها إلقاء الضوء على واقعة ما، أو عنصر ما من عناصر التعاقد المزمع، حتى يكون الطالب علي بينة من أمره بحيث يتخذ قراره الذي يراه في ضوء حاجته وهدفه من إبرام العقد"

والبعض الآخر يعرفه الالتزام بالإخبار هو التزام سابق على التعاقد محله قيام البائع بإخطار المستهلك بكافة البيانات المتعلقة بالعقد المراد إبرامه من حيث المميزات، والشروط والالتزامات العقدية المتبادلة الناشئة عنه[1].

كما عرفه البعض الآخر بأنه " إلزام سابق على التعاقد محله قيام المدين به بإخطار الطرف الآخر بكافة البيانات المتعلقة بالعقد المراد إبرامه سواء من ناحية شروطه أو أوصافه الشيء محله، أو مدى سعة التعهدات المتبادلة الناشئة عنه"

كما عرفه البعض استنادا إلى المادة 08 من القانون 04-02 على انه " التزام قانوني يسبق اختتام عملية البيع، يقوم بموجبه العون الاقتصادي البائع بإخبار المستهلك حسب طبيعة المنتوج أو الخدمة محل البيع بالمعلومات النزيهة والصادقة المتعلقة بمميزات هذا المنتوج أو الخدمة، وشروط البيع الممارس وكذا الحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية لعملية البيع"[2]، والملاحظ من هذا التعريف انها قرب تعريف للالتزام بالإخبار وتطرقه وإلى كل ما تشمله المادة 08 التي تطرقت إلي الالتزام بالإخبار.

وعليه يمكننا تعريفه من خلال المادة 08 كما يلي" هو التزام العون الاقتصادي بتزويد المشتري بكافة المعلومات شفويا أو كتابيا بأي طريقة كانت وحسب طبيعة المنتوج أو الخدمة وشروط البيع والحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية لعملية البيع والخدمة، مع شعوره بهذا الالتزام القانوني والجزاءات التي يمكن أن تعود عليه في حالة عدم الامتثال للقانون"

---

[1] لعور بدرة، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة علوم في الحقوق، تخصص قانون الاعمال، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014/201، ص 165.

[2] عياض محمد عماد الدين، المرجع السابق، ص71.

2-خصائص جريمة عدم الالتزام بالإخبار

تتميز جريمة عدم الالتزام بالإخبار قبل اختتام عملية البيع بعدة خصائص ومن بين هذه المميزات أن الامتناع عن الإخبار بشروط التعاقد يعتبر من الجرائم الوقائية، حيث ألزم المشرع الجزائري بنص المادة 08 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية بوجوب إعلام المستهلك بشروط البيع الممارس، وكذا الحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية لعملية البيع أو الخدمة، كما اشترط أن يكون هذا الإعلام بأي طريقة كانت بين الطرفين وحسب طبيعة المنتوج.

أ-أطراف الالتزام بالإخبار

بالرجوع إلى نص المادة 08 من القانون 04-02 الذي جاء كما يلي" يلتزم البائع قبل اختتام عملية البيع بإخبار المستهلك"[1]، يفهم من هذا النص إن أطراف الالتزام بالإخبار هو المستهلك والعون الاقتصادي البائع. أي التزام قانوني له طرفان اثنان، وهما المستهلك والعون الاقتصادي، وهذا ما أقرته الأحكام القضائية التي فرضت التزام على العون الاقتصادي عند عرضه للمنتجات (السلع والخدمات)، بإخبار المستهلك وبالمعلومات الصادقة حول العقد المراد إبرامه سواء من حيث محله أو شروطه أو مدى المسؤولية المترتبة عنه[2]، ولقد ساير التشريع أحكام القضاء، فبالرجوع إلى النصوص القانونية المتعلقة بحماية المستهلك أقرت صراحة بحق المستهلك بالإعلام فهو الطرف الدائن بهذا الالتزام، وألقت واجبا على العون الاقتصادي بإعلام المستهلك فهو الطرف المدين بهذا الالتزام، ولهذا وجب التطرق إلى المستهلك والعون الاقتصادي كأطراف في الالتزام بالإخبار.

***-المستهلك**

يعتبر تعريف المستهلك من المواضيع التي عرفت خلافا في تحديده، فبعدما كان مصطلح المستهلك اقتصادي، أصبح من المصطلحات القانونية بحكم صدور عديد من القوانين الخاصة بحمايته، مما جعل تحديد مفهوم المستهلك يعرف خلافا كبيرا سواء بين التشريعات المختلفة أو بين مختلف الآراء الفقهية.

---

[1] المدة 08 من القانون 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

[2] ابراهيمي هانية، المرجع السابق، ص 28.

-التعريف التشريعي

عرّف المشرع الجزائري المستهلك لأول مرة في المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش بنص المادة 2 الفقرة 6 على أن:" المستهلك كل شخص يقتني بثمن أو مجانا منتوجا أو خدمة معدين للاستعمال الوسيط والنهائي لسد الحاجات الشخصية أو حاجة شخص آخر أو حيوان يتكفل به"[1]، إلا أن من استقراء هذا التعريف نجد أن المشرع الجزائري أخذ بالمفهوم الواسع في تعريف المستهلك من استقراء مصطلح الوسيط الذي أدرجها في التعريف.

بالعودة إلى نص المادة 03 الفقرة 02 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية يعرفه بانه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع او يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني"[2]. فهنا نص صراحة على أن المستهلك قد يكون شخص طبيعيا أو معنويا، بشرط أن يكون الاقتناء للخدمات والسلع بعيدة عن النشاط المهني له، بل لاستعمال النهائي.

-فالتعريف الفقهي

انقسم الفقه في تحديد مفهوم المستهلك إلى اتجاهين رئيسين يتنازعان هما الاتجاه الضيق والاتجاه والموسع.

الاتجاه الأول يرى أن المستهلك هو كل شخص يقتني أو يستعمل مالا أو خدمة لتحقيق هدف شخصي أو عائلي، سواء تعلق هذا الاقتناء بالمنقول أو العقارات، دون أي هدف مهني، هذا الرأي أيده اغلب الفقهاء وهذا التعريف يحصر المستهلك في الشخص الذي يهدف إلى تلبية حاجاته[3].

وعرفه البعض الآخر بأنه: "تعريف المستهلك يحدد بالمستهلك النهائي وهو الشخص الذي يشتري ويستعمل لإشباع حاجاته الشخصية"[4]

---

[1]- المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المؤرخ في 30 يناير 1990 المتعلق بمراقبة الجودة وقمع الغش، جريدة رسمية عدد 05، سنة 1990.

[2]- المادة 03 الفقرة 02 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

[3] كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012، ص 32.

[4]Roger Maul, La protection du consommateur et la Formation des contrats civils et commerciaux travaux de l'association, p191.

وعرفه البعض الآخر بأنه: " كل من يحصل من دخله على سلع ذات طابع استهلاكي لكي يشبع حجاته الاستهلاكية إشباعا حالا ومباشرا"[1]

من خلال ما سبق فان هذه التعريفات تستثني الأعوان الاقتصاديين الذين يتعاقدون لأغراض تجارية، وبالتالي لا يعتبر مستهلكا من يتعاقد لأغراض تجارية أو مهنية أو من يقتني منتوجا أو خدمة لغرض تجاري.

ومن اجل توسيع الحماية القانونية للمستهلكين ذهب في الاتجاه الثاني بعض الفقهاء للتوسيع في تحديد الفئات التي يشملها مفهوم المستهلك، وانقسم هذا الاتجاه إلى قسمين البعض يميز بين المستهلك الوسيط والأخر المستهلك النهائي، فعرف البعض منهم المستهلك بأنه " كل شخص يتعاقد بهدف استعمال أو استخدام مال أو خدمة سواء لاستعماله الشخصي أو استعماله المهني".

وعرفه البعض الآخر بانه " كل شخص يتعاقد بقصد الاستهلاك وذلك كأن يقوم باستعمال آو استخدام مال أو خدمة" فمن يشتري سيارة لاستعماله الشخصي أو المهني يعتبر مستهلكا طالما أن السيارة تستهلك في الحالتين، مع استبعاد من يشتري الشيء لإعادة بيعه[2].

من خلال هذا التعريف وسع من مفهوم المستهلك أصحاب هذا الاتجاه واعتبر كل من يقتني السلع او خدمة يعتبر مستهلكا دون النظر الى صفة الشخص هل هو عون اقتصادي او مستهلك، واستبعد فقد إعادة البيع.

***-العون الاقتصادي**

يعد العون الاقتصادي هو ذلك الذي يتعاقد لمباشرة نشاطه التجاري، ولما كان العون الاقتصادي هو الطرف الأكثر خبرة ودراية بالمبيع، ويحوز بحكم خبرته كافة المعلومات الجوهرية المتصلة به، فالغالب أن يقع الالتزام بالإعلام على عاتقه، وبالنظر إلى المادة 04 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية التي جاء نصها بالشكل

[1] احمد محمد محمود علي خلف، الحماية الجنائية للمستهلك، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 51.

[2] المرجع نفسه، ص 51

الاتي:" يتولى البائع وجوبا إعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات، وبشروط البيع "[1]، مما يفهم أن الإعلام يقع على عاتق العون الاقتصادي البائع وحده دون الآخرين.

كما أن المشرع بنص المادة 08 من القانون 04-02 المذكور أعلاه، ألقى هذا الالتزام على البائع، دون بقية الأعوان الاقتصاديين، ولم يحدد هل بائع التجزئة أم بائع الجملة، إلا أننا من استقراء النص يتبين أن كل بائع في علاقة تعاقدية مباشرة مع المستهلك يقع عليه هذا الالتزام، وبالإسقاط يقع على كل مقدم خدمة في علاقة تعاقدية مع المستهلك[2].

ب-موضوع الالتزام بالإخبار

ينصب موضوع الالتزام بالإخبار على جميع عناصر العقد بين الطرفين وفي حالة عدم التزام العون الاقتصادي بها يكون مرتكب لجريمة مثلها مثل باقي الجرائم المتعلقة بإخلال العون الاقتصادي بالالتزامات المفروضة عليه، وتختلف صور وأوجه الاعتداء باختلاف أوجه وصور الالتزامات المفروضة، من خلال تفحص القانون 04-02 نجد إن السلوك الإجرامي يرتكب في الحالات التالية:

***-وقت الإخبار**

اوجب من نص المادة 08 المذكورة أعلاه أن يكون زمن الإعلام قبل اختتام عملية البيع بنصها على أنه:" **يلزم البائع قبل اختتام عملية البيع بإخبار المستهلك...**"، ومنه لا يعتد بالشروط التي تصدر عن العون الاقتصادي بعد اختتام عملية البيع.

يهدف الالتزام بالإخبار إلى تنوير المستهلك حتى يكون على علم بكل المعلومات والمميزات المتعلقة بالمنتوج أو الخدمة حماية له وتقوية لمركزه أمام مهارات وقوة العون الاقتصادي حتى يكون رضاه خاليا من أي عيب قد يشوبه ومن ثم فان وقت الإخبار لابد أن يكون قبل تطابق الإيجاب والقبول وهذا ما رآه اغلب الفقه[3]، مما يعني أن الإعلام يكون قبل أو أثناء التعاقد.

***-محل الإخبار**

[1] المادة 04 من قانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل واللمتمم.

[2] المادة 08 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

[3] ابراهيمي هانية، المرجع السابق، ص 30.

ينصب محل التزام العون الاقتصادي البائع على العناصر المتعلقة بشروط التعاقد في المادة 08 المذكورة أعلاه، أن ينصب التزام بالإخبار الصادر عن العون الاقتصادي على شروط البيع الممارس، والحدود المتوقعة للمسؤولية، ومنه يفرض على العون الاقتصادي أن يبن للمستهلك المتعاقد معه الشروط المطبقة على عملية البيع، مثلا: كيفية دفع الثمن سواء كان البيع بالتقسيط أم بدون تقسيط، وفي حالة البيع بالتقسيط قيمة الدفعة الأولى وباقي الدفعات وعدد الشهور، والقسط المخصص للدفع في الشهر، ووسيلة الدفع. وكذا مدة الضمان، وكيفية التعويض في حالة اكتشاف العيب، وخدمة ما بعد البيع؛ وحسنا فعل المشرع بعدم تحديد شروط العقد، وتركها حسب طبيعة العقد، مما يمكن القاضي من تقدير هذه الشروط بالنظر الى طبيعة العقد، وبالتالي لم يحصر المشرع محل الالتزام بالإخبار في مميزات السلع والخدمات، وإنما وسع من نطاقه ليشمل شروط البيع الممارس، والحدود المتوقعة للمسؤولية، وذلك من اجل مراعاة المركز التعاقدي للمستهلك بوجه عام[1]

***-مضمون الإخبار**

يعد مضمون الالتزام بالإخبار أفضل وسيلة للوقاية من كل المخاطر المتعلقة بالمنتوج أو الخدمة المعرضة على المستهلك، مما يسمح له التعرف على خصائص المنتوج أو الخدمة قبل التعاقد، إلا انه لا يستطيع إن يلم بكل المعلومات التي يريدها في كل شيء أمام التطور الموجود و كثرة وتنوع المنتجات والخدمات وتعقيداتها، الأمر الذي جعل المستهلك غير قادر على معرفته المنتوج أو الخدمة التي يريدها، هذا ما يلزم العون الاقتصادي إخبار المستهلك بأن يبين له كل المخاطر[2]، لان العون الاقتصادي يعرف جيدا خصائص المنتوج أو الخدمة لكونه في مركز أحسن من المستهلك في المعرفة.

هذا ما أدى بالمشرع الجزائري إلى إلزام العون الاقتصادي البائع قبل اختتام عملية البيع في المادة 08 من القانون رقم 04-02 بإخبار المستهلك بأية طريقة وحسب طبيعة المنتوج بالمعلومات، وأن يتصف هذا الإخبار بالنزاهة والصدق المتعلقة بمميزات هذا المنتوج او الخدمة[3]، فالنزاهة تفترض أن يكون الإخبار الصادر عن العون الاقتصادي واضحا بعيدا عن

[1] عياض محمد عماد الدين، المرجع السابق، ص 74.

[2] Jean BEAUCHARD, Droit de la distribution et de la consommation, P.U.F., 1996, p302.

[3] المادة 08 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

أي غموض قد يعتري عباراته، ومثال ذلك أن تأتي عبارات العقد بمصطلحات صعبة مقارنة بثقافة المستهلك، مما يشكل غموضا له، فتؤدي بهذا الأخير إلى الوقوع في غلط أو لبس، أما الصدق فيفترض أن تكون المعلومة مطابقة للحقيقة، أي بعيدة عن كل تضليل قد تنطوي عليه هذه المعلومة.

وبالتالي إذا لم يقم العون الاقتصادي بالإخبار بالمعلومات الصادقة والنزيهة اعتبر مسؤولا جزائيا، وخاصة إذا كانت المنتجات خطيرة، ويجب الإشارة إلى الاحتياطات الضرورية لاستعمالها العادي، وكذا تقديم طريقة الاستعمال بشكل واضح، وهذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر بتاريخ 25 أكتوبر 1994 على انه يقع على عاتق العون الاقتصادي البائع للأجهزة المعلوماتية المتطورة والمعقدة الالتزام بالإخبار والنصيحة ومساعدة المستهلك الذي يكون قليل الخبرة فيها[1]

***-طريقة الإخبار**

لم يشترط المشرع الجزائري في نص المادة 08 طريقة معينة لكن باستقراء نص هذه المادة، سواء كانت الوسيلة كتابية أو شفاهية، يتبين أنه وضع معيارا لتلك الطريقة:" .... **بأية طريقة كانت وحسب طبيعة المنتوج...**"، ومنه يشترط في هذه الطريقة أن تتلاءم مع طبيعة المنتوج.

ولقد ألزم المشرع الجزائري المحترفين في ملحق القرار الوزاري الصادر بتاريخ 10ماي 1994، على ارفاقهم بالمنتجات المحددة في القرار المذكور بدليل استعمال يتضمن المعلومات الرسم البياني الوظيفي للجهاز، التركيب والتنصيب والاشتغال والاستعمال والصيانة، التعليمات الأمنية، وصورة أو رسما للنموذج المضمون[2].

3-نطاق حماية المستهلك من جريمة عدم التزام بالإخبار

قبل التطرق إلى نطاق جريمة عدم الالتزام بالإخبار يجب أن نميز بين أن تكون الحماية عامة وشاملة ودائمة، فأن تكون الحماية عامة يعني أن تشمل جميع المستهلكين دون التفرقة في الوضع الاجتماعي أو الجنسي أو العقيدة لجمهور المستهلكين، أما إن تكون شاملة فيعني

[1]Cass. Com , 25 octobre 1994. R.J.D.A. Février 1995 n°131, p.123.

[2]- المادة 06 من القرار الوزاري الصادر بتاريخ 10ماي 1994 المتضمن بكيفيات تنفيذ المرسوم التنفيذي رقم 90-266 مؤرخ في 1990/12/15 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، جريدة رسمية 35، سنة 1994.

أن تشمل كافة مجالات الاستهلاك التي يحتاجها المستهلك، وشاملة لكل أقاليم الدولة دون تفرقة بين مدن شمال ومدن جنوب، و أن تكون دائمة يعني في كل الأوقات والظروف سواء كانت عادية أو استثنائية مع الاهتمام بالمستهلك أكثر في الظروف الاستثنائية التي تتطلب اهتماما أكثر.

ونظرا لتعاظم حاجة المستهلكين، فان الحماية ونطاقها قد اتسع عن ذي قبل، فلم يعد تدخل الدولة في العملية الاستهلاكية قاصرا على تحقيق مصلحة لمستهلك في توفير السلع والمنتجات وضمان عدم التلاعب بالأسعار، بل توسع هذا التدخل ليشمل تحقيق مصالح أخرى للمستهلكين في شؤون العملية الاستهلاكية، والتعاقدية، ممن تطرق إليها في الماد 08 من القانون رقم 04-02 شروط البيع والحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية لعملية البيع والخدمة[1].

أ-تجريم عدم الالتزام بالإخبار

كان من الطبيعي أن تؤدي الأساليب المتطورة للأخبار إلى التأثير على إرادة المشتري وإغرائه بشكل يدفعه إلى الانسياق وراء اقتناء المنتجات دون معرفة بالخصائص الحقيقية للمنتجات وتركيبها ومستوى جودتها والإخطار المحتملة عند استعمالها، وهو ما أدى إلى انتشار الممارسات غير الشرعية في العلاقات بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين، والتي تهدد سلامة إرادة المستهلكين، وهو ما اوجب على المشرع التدخل بتجريم الممارسات المخالفة لقواعد المطبقة على الممارسات التجارية عن طريق تجريم عدم الالتزام بالإخبار.

ب-كيفية تجريم عدم الالتزام بالإخبار

إن التزام بالإخبار تبوأ مركزا مهما من التقدير أثناء التعاقد، ولما كان هذا الالتزام موجه بالدرجة الأولى للمستهلكين، ولو كان الأعوان الاقتصاديين في وضع أدنى من حيث الخبرة والمعرفة لما كان ذلك، فأضرار الإخبار تكون حينئذ عامة تلحق المستهلك ولا يفلت منها العون الاقتصاديين.

ولكن الالتزام بالإخبار له دور إيجابي يتمثل في تعريف المستهلك بكل جديد في عالم السلعة والخدمات، هذا فضلا عن دوره في شرح خصائص المبيع ومميزاته، ولكي يحقق التزام

[1] – المادة 08 من القانون رقم 04-02، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

بالإخبار غايته يجب بالضرورة أن يبين أيضا الجانب الإيجابي للسلعة أو الخدمة محل الإخبار، وهذا ما يعرف بالإخبار المباح، الذي يكون هدفه حث المستهلك على اقتناء السلعة أو الخدمة التي تقدم بها العون الاقتصادي.

أما الإخبار الغير شرعي فهو الذي يتسبب في خداع المشتري، والخداع يعرف بأنه القيام بأعمال أو أكاذيب من شانها إظهار الشيء على غير حقيقته أو إلباسه مظهرا يخالف ما هو عليه في الحقيقة والواقع، مما يؤدي إلى المساس بمصالح المستهلك الاقتصادية وسلامته، اضطر المشرع الجزائري كغيره من التشريعات إلى تنظيم نصوص قانونية من اجل استحداث حلول جديدة، تؤدي إلى الحماية الجزائية للمستهلك من جريمة عدم الالتزام بالإخبار.

ثانيا: عناصر جريمة عدم الالتزام بالإخبار

حتى تكون الجريمة تامة، يجب إن تتوفر عناصر الركن المادي لجريمة عدم الالتزام بالإخبار كاملة، بدءا من الفعل المجرم ومن ثم النتيجة وأخيرا العلاقة السببية بين الفعل والنتيجة.

1-خصوصية صورة الركن المادي لجريمة عدم الالتزام بالإخبار

في الغالب لا يعاقب المشرع إلا على ما يصدر عن الشخص من أفعال آثمة جرمها القانون، ولا تتحقق الجريمة طالما أنها لم تتجسد في شكل سلوك مادي يظهر في العالم الخارجي يمكن إثباته، وهذا السلوك الذي يقوم به الفاعل بغية تحقيق نتيجة إجرامية، قد يكون بفعل إيجابي أو بفعل سلبي[1].

لو اعتبرنا الفعل المجرم في جريمة عدم الالتزام بالإخبار شبيه بالنشاط المجرم في باقي الجرائم لتركنا هذا الأمر لسهولة الرجوع إليه في القواعد العامة الموجودة في كل كتب القانون الجنائي، ولكن خصوصية الفعل المجرم في جرائم الممارسات التجارية باعتبارها من الجرائم الاقتصادية، وجريمة عدم الالتزام بالإخبار تمتاز بطبيعة تميزها عن غيرها من الجرائم في القسم العام، يتطلب منا التطرق إلى السلوك المجرم الإيجابي والسلبي لجريمة عدم الالتزام بالإخبار.

[1] روسم عطية موسى نو، الحماية الجنائية للمستهلك من الغش في مجلات التجارية-دراسة مقارنة-، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2014، ص 123.

أ-السلوك الإيجابي المجرم في جريمة عدم الالتزام بالإخبار

يقصد بذلك السلوك الخارجي الذي يقوم به العون الاقتصادي البائع الذي نهى القانون عن القيام به، ورتب عليه آثارا قانونية، وهذا السلوك يجب أن يكون إرادي أي أن العون الاقتصادي حين قيامه بالفعل كان له السيطرة التامة على كامل أعضائه أثناء قيامه بالفعل الذي اقترفه وهو عدم الالتزام بالإخبار الحقيقي اتجاه المستهلك.

كما لا يعد السلوك الذي يقوم به العون الاقتصادي إيجابي، عندما يكون إما فاقد السيطرة على التفكير أو فاقد السيطرة على الظروف الخارجية التي أدت إلى وقوع الجريمة وهو ما يقصد بالإكراه المعنوي والإكراه المادي[1]، ففي هذه الحالات جميعها لا يمكننا القول أن هناك تصرف إيجابي إرادي صدر عن عون اقتصادي، إلا انه في الجرائم الاقتصادية ومنها جريمة عدم الإخبار ليست قرينة قاطعة بل قرينة قابلة لإثبات عكسها ويقع عبء الإثبات على العون الاقتصادي.

ويرى بعض الفقه أن الامتناع كسلوك ليس عدما، لان الممتنع لا يظل سلبيا جامدا ولكنه يفعل شيئا أخر وهو إذا لم يؤد ما كان يلزمه فعله فانه بالضرورة يفعل غيره، وهذا الفعل يندمج في الامتناع، ويتحد به ويتمثل في مظهره الخارجي[2]

ب-الفعل السلبي المجرم في جريمة عدم الالتزام بالإخبار

من المعروف أن الشخص لا يسأل عن أفعال لم يقم بارتكابها، لكن المشرع في بعض الحالات يفرض على شخص معين مجموعة من الواجبات أو الأفعال التي يجب عليه القيام بها، كما هو الحال في ما هو منصوص عليه في المادة 08 من القانون رقم 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية على انه: "يلتزم البائع قبل اختتام عملية البيع بإخبار المستهلك، ولذلك فان إحجامه عن القيام بها في ظروف معينة يشكل جريمة، حيث

[1] محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1962، ص 173.

[2] إبراهيم عطا شعبان، النظرية العامة لامتناع في الشريعة الإسلامية والقانون الجنائي الوضعي-دراسة مقارنة-، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1981، ص378.

أن الامتناع يعرّف على انه إحجام شخص عن إتيان فعل إيجابي معين[1]، كان المشتري ينتظر منه إخباره بالمعلومات النزيهة والصادقة المتعلقة بمميزات المنتوج أو الخدمة وشروط البيع الممارس وكذا الحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية لعملية البيع أو الخدمة، وهذا الامتناع يجب أن يكون مخيرا دون إكراه، فيترتب على ارتكابها أي على الامتناع تحقيق نتيجة مخالفة للقانون ولذلك تعرف بالجرائم الامتناع غير الحقيقية[2].

2-النتيجة الجرمية في جريمة عدم الالتزام بالإخبار

النتيجة الجرمية هي الأثر الذي يتركه القائم بالفعل، وهو الذي يأخذه المشرع بعين الاعتبار في التكوين القانوني، والنتيجة الجرمية لها مدلولان، مادي يتعلق بالتغيير الذي يحدثه العون الاقتصادي بالعامل الخارجي جراء الفعل المجرم الذي قام بارتكابه، ومدلول قانوني يعني الاعتداء على الحق الذي قرره المشرع بالحماية الجزائية للمستهلك كطرف ضعيف في العقد.

أ تجريم نتائج جريمة عدم الالتزام بالإخبار

المعروف في القانون العام هو تجريم النتائج الضارة، أما تجريم النتائج الخطرة في الجرائم الاقتصادية كما هو الحال في جريمة عدم الالتزام بالإخبار، إذ يعتبر الفعل الذي تم تجريمه كان يقصد به منع أي تهديد قد يلحق بالنظام الاقتصادي للدولة بصفة عامة وبالمستهلك بصفة خاصة[3]، لان السياسة العقابية تقوم على الخوف من تحقيق الضرر بالمستهلك، لذا كثيرا ما يتدخل المشرع من اجل الوقاية بإضفاء الوصف الجرمي على أفعال تنم عن خطورة، فيقطع على العون الاقتصادي السبل إلى تحقيق الضرر في حالة عدم الالتزام بالإخبار.

ب-جريمة عدم الالتزام بالإخبار لا تتطلب نتيجة مادية (عدم تجريم النتائج)

جريمة عدم الالتزام بالإخبار لا تتطلب نتيجة، وهذا يعني عدم قيام الركن المادي لجريمة عدم الالتزام بالإخبار، ومنه كان لا يمتنع العون الاقتصادي بإخبار المستهلك بالمعلومات النزيهة والصادقة المتعلقة بمميزات المنتوج او الخدمة وشروط البيع الممارس وكذا الحدود

[1] روسم عطية موسى نو، المرجع السابق، ص123.

[2] احمد محمد محمود على خالف، المرجع السابق، ص 118.

[3] روسم عطية موسى نو، المرجع السابق، ص225.

المتوقعة للمسؤولية التعاقدية لعملية البيع أو الخدمة، وهذا النوع من الجرائم ما أطلق عليه بالجرائم الشكلية أو جرائم السلوك، أي أنها جرائم لا تتحقق فيها النتيجة[1].

ما سبق التطرق إليه في شأن الأخذ بالمسؤولية المادية لجريمة عدم الإخبار، من شأنه أن يخلق الكثير من التساؤلات ويطرح العديد من المشكلات القانونية والواقعية، والتي لا تنسجم مع المبادئ العامة، وأسس السياسة العقابية، ولهذا لا بد من افتراض للجريمة المادية في المجال الاقتصادية (كجريمة عدم الالتزام بالإخبار)، وهذا راجع لعدة أسباب أهمها إن الجريمة المادية جريمة غير موجودة حقيقة إضافة إلى مفهومها غير الواضح.

الفرع الثاني: جرائم عدم الإخبار بشروط البيع وحدود المسؤولية المتوقعة.

الالتزام بالإخبار بشروط البيع الذي يقع على عاتق أحد الأعوان الاقتصاديين في المرحلة السابقة على إبرام العقد يهدف الى جعل رضا المشتري مستنيرا وحرا في اختياره، ويساعده على التعبير الحقيقي عن مدى رغبته في التعاقد، كما يهدف إلى معرفة مضمون الأداء القانوني الخاص بالطرف الآخر، والإحاطة بالجوانب القانونية والمادية، وبالحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية لعملية البيع أو أداء الخدمة، حيث أن مبدأ شفافية السوق يقتضي أن يمنح للمستهلك كل عناصر المقارنة التي تمكنه من معرفة حقيقة ما هو مقدم عليه من عملية التعاقد مع العون الاقتصادي، وفي حالة الإخلال بهذا الالتزام أو عدم الإخبار بالمعلومات الصحيحة، يكون العون الاقتصادي مقدم السلعة أو الخدمة مرتكبا لجريمة عدم الإخبار بشروط البيع (أولا) وجريمة عدم الإخبار بحدود المسؤولية التعاقدية(ثانيا)، و مسؤولا جزائيا باقترافه هاتين الجريمتين، لكون المشرع الجزائر ألزم كل عون اقتصادي بإخبار المستهلك بشروط البيع قبل اختتام عملية البيع وربط بها حدود المسؤولية التعاقدية على عاتق العون الاقتصادي مثله مثل التشريعات المقارنة.

أولا: جرائم عدم الإخبار بشروط البيع.

تظهر شفافية عمليات البيع من خلال التزام العون الاقتصادي البائع بإخبار المشتري بشروط البيع، ووجوب توافق السعر الذي يدفعه الزبون مقابل شراء سلعة أو تأدية الخدمة، باعتبار أن المشتري ليس لديه دراية من الناحية التقنية بالمكونات وكذا شروط وطريقة

[1] روسم عطية موسى نو، المرجع السابق، ص 224.

الاستعمال ويجب أن تكون المعلومات المقدمة من طرف العون الاقتصادي البائع صادقة وواضحة.

1-القصد من الإخبار بشروط البيع

استعمل المشرع مصطلح "..البائع.."، ويقصد به العون الاقتصادي عندما يكون بائعا، فالإخبار بشروط البيع يكون من طرف العون الاقتصادي، الذي يمكن أن يلجا إلى طرق تجعل في نفسية المشتري الطمأنينة في انعقاد العقد، مما يدفع به إلى عدم الاطلاع على شروط البيع، لذا فرض المشرع على العون الاقتصادي البائع إخبار المستهلك بشروط البيع.

وبالرجوع إلى نص المادة 09 نجد المشرع اقتصر على ذكر إخبار المشتري بشروط البيع دون شروط أداء الخدمة، كما أن اغلب النصوص التي جاء بها القانون رقم 04-02 استعمل مصطلح البيع مقترن بالسلع، ومصطلح "الأداء" مقترن بالخدمة، فعلى سبيل المثال تنص المادة 03 في الفقرة 04 على أن "عقد: كل اتفاق أو اتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة.."[1]، والنص الوحيد الذي جعل من البيع شامل للسلع والخدمات هو نص المادة 03 فقرة 03 بنصها على انه " إشهار: كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع أو الخدمات...".

فالمشرع قصد من وراء الإعلام بشروط البيع، بيع السلع دون الخدمات مما يجعل مسالة الإعلام بشروط أداء الخدمة غير إلزامية، بالرغم من أهميتها مقارنة بشروط بيع السلعة، فبالنظر إلى الدور الأساسي للإعلام، والمتمثل في تمكين الزبون من الاختيار الموضوعي لما يقدمه عارض الخدمة، فإن الإعلام بشروط أداء الخدمة يبدو أكثر أهمية من الإعلام بشروط بيع السلع، كون أن الخدمة في الغالب لا يمكن رؤيتها بالعين المجردة ولا يمكن معرفة مستواها إلا بعد أداءها وهذا ما يحرم طالب الخدمة من مقارنتها بباقي العروض.

لقد تدارك المشرع النقائص الواردة في القانون رقم 04-02 بالمرسوم التنفيذي رقم 06-306 المحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، مسالة الإعلام بشروط تأدية الخدمة وجعلها إلزامية شأنها شأن الإعلام بشروط البيع، إذ نصت المادة 04 منه على انه "يتعين على العون الاقتصادي إعلام

[1] المادة 03 فقرة 04 من القانون 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

المستهلكين بكل الوسائل الملائمة وبالشروط العامة والخاصة لبيع السلع و/أو تأدية الخدمات ومنحهم مدة كافية لفحص العقد و إبرامه"، وبهذا تكون مسالة الإعلام بشروط تأدية الخدمة إلزامية، وهذا ما يتماشى مع روح القانون رقم 04-02 الذي من بين أهم أهدافه إعلام المستهلك والإعلام في أداء الخدمات حتمية لا بد منها لا تقل أهمية عن الإعلام بشروط البيع[1].

2-إلزامية الإخبار بشروط البيع

ألزم المشرع الجزائري قبل اختتام عملية البيع إخبار المشتري بشروط البيع سواء كان مستهلكا أو عون اقتصادي مشتري، ولقد نصت المادة 08 والمادة09 من القانون 04-02 على ضرورة إخبار المستهلك بشروط البيع قبل اختتام عملية البيع بأية طريقة كانت وحسب طبيعة المنتوج، وألزم أن تتضمن شروط البيع في العلاقات بين الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم، كيفية الدفع، وعند الاقتضاء الحسوم والتخفيضات والمسترجعات، واعتبر عدم الإخبار بشروط البيع وحدود المسؤولية التعاقدية من طرف العون الاقتصادي البائع جريمة مرتبة للمسؤولية الجزائية عليه.

أ-جريمة عدم الإخبار بشروط البيع لصالح المستهلك.

وبالرغم من أهمية الإعلام بالسعر إلا انه ليس هو العنصر الوحيد الحاسم والدافع للتعاقد فان لشروط البيع كذلك أثرها في تحديد قرار المستهلك في شراء المنتوج او تحصيل الخدمة من عدمه، لذا يتحمل البائع عبء إعلام المستهلك بشروط البيع.

وأكدت المادة 08 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، بان "يلتزم البائع بإخبار...المستهلك... وشروط البيع الممارس وكذا الحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية لعملية البيع أو الخدمة "، والمتضح من هذه المادة إرادة المشرع الجزائري أن يوفر الحماية للمستهلك، عن طريق إخباره بالمعلومات الصادقة والنزيهة حول العقد المراد إبرامه سواء من حيث محله أو شروطه أو من حيث المسؤولية المترتبة عليه، لان المستهلك لا يمتلك مؤهلات لإدراك خصائص المبيع وطريقة استعماله وكيفية تجنب مخاطره، كما أن المستهلك لا يملك الدراية الكافية للقوانين من اجل اتخاذ الحيطة من مخاطر العقد التي يقوم عليها،

[1] بن قرى سفيان، ضبط الممارسات التجارية على ضوء القانون رقم 04-02، مذكرة لنيل درجة الماجيستير في القانون، فرع قانون عام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2009/2008، ص 19.

خصوصا وانه غالبا ما يقوم البائع بوضع شروطا تتضمن آثارا عادة ما تخدم مصلحته، وهذا ما يجعله يستغل غفلة المستهلك من اجل التعاقد، لذا ألزم المشرع البائع هنا بإخبار المستهلك وتبصيره بكل ما يتعلق بالعقد[1]، وهذا ما نص عليه المشرع الفرنسي في المادة L.3-113 من قانون الفرنسي المستهلك[2]، والتبصير يتضمن أيضا فهم المستهلك لهذه الشروط وصياغتها على نحو يمكن المستهلك استيعابها، فتقوم المسؤولية حالة تعذر فهم العقود[3]، لأنها تتضمن عبارات ومصطلحات غامضة وبعيدة عن الفهم لدى المستهلك.

يهدف المشرع من وراء ذلك توفير حماية إرادة للمستهلك وتبصير رضاه، وفي حالة عدم إخباره يكون البائع قد ارتكب جريمة يعاقب عليها المشرع الجزائري في المادة 32من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية التي سنتطرق إليها لاحقا.

المشرع الجزائري لم يكتف بذلك بل أعطى وصف البنود التعسفية على البنود التي لم يعلم بها المستهلك قبل إبرام العقد[4] (سنتطرق إليها في الفصل الثاني).

غير أن المشرع لم يحدد الشروط الواجب إعلام المستهلك بها على عكس إذا كانت العلاقة بين الأعوان الاقتصاديين، مما يفهم أن المشرع ألزم العون الاقتصادي إعلام المستهلك بأي شرط من الشروط التي يضعها، وهذا ما يفهم من عبارة " يتعين على العون الاقتصادي إعلام المستهلكين... بالشروط العامة والخاصة لبيع السلع و/أو تأدية الخدمات..."، التي نصت عليها المادة 04 من القانون 04-02 المتعلق المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

فالمشرع فرق بين البائع المحترف والبائع العرضي، أما هذا الأخير فهو الذي لا تثبت له صفة العون الاقتصادي فلا يمكن مساءلته بهذا الالتزام لكونه يفتقر أصلا لهذه المعلومات لان العقود العرضية عادة ما تكون نتيجة تفاوض ومساومة وهو ما ينفي تفرد البائع بإعداد

---

[1] عياض محمد عماد الدين، المرجع السابق، ص72.

[2] Wilfrid Jean Didier, droit pénal des affaires, 4e édition, Dalloz, 2000, p 471

[3] Jean Calais-Auloy, Franck Steinmetz , Droit de la consommation, 5eme ed, DALLOZ, 2000, p 59.

[4] المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المؤرخ في 2006/09/10 المتعلق بتحديد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الاعوان الاقتصاديين والمستهلك والبنود التي تعتبر تعسفية، جريدة رسمية عدد 56، سنة 2006.

شروط العقد وبنوده، لذا فليس من العدل إلزام البائع بإخبار المشتري بشروط العقد لأنه في نفس المرتبة الموجود فيها المشتري، وفي حالة إذا ارتكب البائع مخالفات كالتدليس أو الغلط يلجا المستهلك للقواعد العامة اتجاه هذا البائع العرضي[1].

بالنسبة لكيفية إعلام البائع بشروط البيع للمستهلك نصت المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين العون الاقتصادي والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، أن يعلمه بكافة الشروط العامة والخاصة للبيع، وان يكون الإعلام بكافة الوسائل الملائمة، ومنحه الوقت الكافي لفحص العقد[2].

ب-جريمة عدم الإخبار بشروط البيع في مواجهة العون الاقتصادي.

إذا تعلق الأمر بالعلاقة بين الأعوان الاقتصاديين فالمشرع الجزائري بنص المادة 09 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية حدد شروط البيع التي يجب أن يلتزم العون الاقتصادي بإخبار العون الاقتصادي المتعاقد معه وهي كيفيات الدفع وكذلك الشروط المتعلقة بالحسوم والتخفيضات والمسترجعات عند الاقتضاء.

***-الإخبار عن شروط البيع**

وإعلامه بهذه الشروط بصفة وجوبية بالإضافة إلى الشروط الأخرى المتعلقة بالعقد بينهم، فعلى العون الاقتصادي البائع أن لا يقع في جريمة عدم الإخبار بشروط البيع، ومن بين الجرائم التي يقع فيها العون الاقتصادي هي:

- مخالفة كيفية الدفع: يمكن للعون الاقتصاد أن يرتكب جريمة مخالفة كيفية الدفع، وتشمل مخالفة كيفية الدفع كل من:

-أجال الدفع ووسائله.

-وكيفية الدفع في حالة الدفع قبل الآجال المتفق عليها.

-كيفية حساب الغرامة التأخيرية في حالة الدفع بعد التاريخ المحدد في الفاتورة إذا كان يتجاوز التاريخ المحدد في شروط البيع.

---

[1] عياض محمد عماد الدين، المرجع السابق، ص72.

[2] المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306الؤرخ في 2006/09/10 المتعلق بتحديد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الاعوان الاقتصاديين والمستهلك والبنود التي تعتبر تعسفية.

-تحديد شكل الجزاء المقرر في التأخير عن الدفع، مثل اختيار حذف التخفيضات أو الحسوم المقدمة من طرف البائع.

هذا ويعتبر البيان المتعلق بكيفيات الدفع من البيانات الجوهرية التي يجب أن تتضمنها الفاتورة، ويمكن منح مهلة للدفع تتغير حسب ملاءمة درجة الدين وذلك بكل حرية شرط أن يكون ذلك مبرر بالظروف ومجرد من أي طابع تعسفي وهذا ما جاء في حكم محكمة استئناف باريس في 01 مارس 1982

***-الإخبار عن التخفيضات والحسوم والمسترجعات**

تظهر التخفيضات، الحسوم والمسترجعات المنصوص عليها في المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468 الذي يحدد شرط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك[1]، الامتيازات الممنوحة للمشتري، وهي مبررة بما يقدمه البائع من فائدة في عرض المنتوج على الزبائن، هذه الامتيازات يجب إعادة كتابتها على الفاتورة عند انعقاد العقد، وفي هذا الإطار أورد المرسوم التنفيذي المتعلق بكيفيات تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية بعض التعريفات تتعلق بالتخفيضات والحسوم والمسترجعات في المادة 06 من المرسوم التنفيذي[2] المذكور أعلاه على النحو التالي:

-**مخالفة كيفية تخفيض السعر**: تتعلق بكل تنزيل في السعر يمنحه البائع لا سيما نظرا لأهمية كمية السلع المطلوبة أو المشتريات/ أو للنوعية أو لخصوصيات مهنة المشتري أو متلقي الخدمة.

-**مخالفة كيفية اقتطاع:** تتعلق بكل تنزيل يمنحه العون الاقتصادي البائع، من اجل تعويض تأخير في التسليم أو عيب في نوعية السلعة وعدم مطابقة تأدية الخدمات.

- **مخالفة إخبار بكيفية الانتقاص:** تتعلق بكل تنزيل تجاري يمنحه البائع لمكافئة وفاء مشترٍ ويحسب على أساس رقم الأعمال دون احتساب الرسوم، المنجزة مع هذا الأخير خلال مدة معينة[3].

---

[1] المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468 مؤرخ في 10 ديسمبر 2005، يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الاجمالية وكيفيات ذلك، ج ر، عجج 80 صادر في 11 ديسمبر 2005.

[2] المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468 يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الاجمالية وكيفيات ذلك.

[3] بن قرى سفيان، المرجع السابق، ص 22.

مما سبق يتضح أن المشرع جعل الإخبار بشروط البيع شرطا إلزاميا في أي معاملة تعاقدية فيما بين الأعوان الاقتصاديين أو في علاقتهم مع المستهلكين، ورتب جزاءات على عدم احترامها، ولهذا تقع الجريمة من العون الاقتصادي وفقا للمادتين المذكورتين سالفا، مما تجعل العون الاقتصادي مسؤولا جزائيا على عدم الإخبار بشروط البيع وبالمعلومات الصادقة.

والملاحظ أن المشرع الجزائري ربط الإعلام المتعلق بشروط البيع بالإعلام بالأسعار والتعريفات في نص المادة 04 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ولم يتم تحديدها عندما يتعلق الأمر بإخبار المستهلك بها ولو على سبيل المثال ضمن أحكام القانون، على عكس الإخبار بشروط البيع بين الأعوان الاقتصاديين، كما ربط شروط البيع في المادة 08 من القانون المذكور أعلاه، بمميزات المنتوج أو الخدمة وكذا حدود المسؤولية التعاقدية لعملية البيع أو الخدمة، إلا انه أهمل جانب الخدامات وتم تداركه في أحكام المرسوم التنفيذي، وكان من الأفضل لو فصل الإعلام بشروط البيع باعتباره إعلاما مستقلا عن الإعلام بالأسعار.

ثانيا: جريمة عدم الإخبار بالحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية:

ألزم المشرع الجزائري في المادة 08 من قانون 04-02، العون الاقتصادي بان يخبر المستهلك بالحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية لعملية البيع أو الخدمة، حيث أن مبدأ شفافية السوق يقتضي أن يمنح للمستهلك كل عناصر المقارنة التي تمكنه من معرفة حقيقة ما هو مقدم عليه من عملية التعاقد مع العون الاقتصادي[1]، ومن بين هذه العناصر التي تمكنه من إجراء المقارنة حدود المسؤولية التي قد تقع عليه جراء الإخلال بالالتزامات التعاقدية، كإمكانية تضمين العقد شرطا جزائيا في حالة الإخلال بأحد الالتزامات التعاقدية، تكون الحدود المتوقعة للمسؤولية مطبقة على العقود بين العون الاقتصادي والمستهلك، وغياب الإعلام بهذه الحدود وان كان لا يمنع انعقاد العقد، إذا كانت العناصر الأساسية لانعقاده متوفرة[2]، وهذا ما نص

[1] كيموش نوال، حماية المستهلك في اطار قانون الممارسات التجارية، مذكرة ماجيستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2011/2010 ص 20.

[2] المرجع نفسه.

عليه المشرع الجزائري في المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلك والبنود التي تعتبر تعسفية[1].

كما أشار إليه المشرع الفرنسي، حيث ألزم قانون الاستهلاك الفرنسي المهنيين: "بإعلام المستهلكين بالحدود المتوقعة على المسؤولية العقدية"[2] وهذه الأحكام حسب ما يرى البعض منتقدة من جانبين فهي من جهة غير مجدية ما دام تحديد المسؤولية هو جزء من الشروط الخاصة لعقد البيع ومنصوص عنها بالمادة 113 فقرة 03 من القانون الاستهلاك الفرنسي.

ومن جهة أخرى، فهي (بالمفهوم الموسع) تتناقض مع أحكام قانون الاستهلاك والتي تمنع الشروط المحدد والمقيدة للمسؤولية باعتبارها تعسفية، صحيح أن هذه المادة الأخيرة لم تمنع هذه الشروط إلا في عقد البيع والمادة 113 فقرة 03 تتعلق بأداء خدمة أيضا.

وهو ما يؤدي للقول أن المادة 132 فقرة 01 تعترف ضمنيا بصحة بعض الشروط المحددة للمسؤولية وهو ما تستفيد منه المحاكم في فرنسا في إلغاء الشروط التعسفية دون التقيد بنص تشريعي[3].

لذا فإن التزام العون الاقتصادي بإخبار المستهلك بحدود المسؤولية التعاقدية التي يتوقعها العون الاقتصادي وقت إبرام العقد في الظروف الخارجية التي تحيط بالعون الاقتصادي بالإخبار، وهذه التوقعات تكون في نفس الظروف التي نزلت علي المشتري وقت إبرام العقد، إن ذلك لا يحول دون مسؤوليته التعاقدية، فضلا عن اعتباره مسؤولا جزائيا في هذه الحالة لإخلاله بالتزامه بالإخبار، أما إذا بلغ العون الاقتصادي الحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية محل الإخبار من باب الدعاية أو الإغراء، فانه مسؤول في حدود ما اخبر به المستهلك وان جاوزت توقعاته المعتادة[4].

---

[1] المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المتعلق بتحديد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الاعوان الاقتصاديين والمستهلك والبنود التي تعتبر تعسفية.

[2] المادة 1 . 313 R من قانون الاستهلاك الفرنسي.

http://codes.droit.org/PDF/Code%20de%20la%20consommation.pdf le 20/09/2018.

[3] Jean Calais Auloy, Frank Steinmetz, op.cit, p58

[4] – عياض محمد عماد الدين، المرجع السابق، ص85

ويتضح مما سبق ذكره أن المشرع لم يركز في حماية المستهلك على رغباته الاستهلاكية المشروعة والمحافظة على أمنه وسلامته، بل تجاوز ذلك وأعطى الحماية التعاقدية مراعيا مركز المستهلك الضعيف، ولهذا ألزم العون الاقتصادي بالإخبار المستهلك، وان يكون مسؤولا عنه في حدود التوقعات العقدية أي ما تم الإخبار به أما التي كانت خارج نطاق توقعاته فانه غير ملزم بها.

المبحث الثاني: الجرائم الماسة بعدم الالتزام بالفاتورة

اعتبر المشرع الجزائري الممارسات التجارية الركيزة الأساسية لبناء اقتصاد قوي، لذلك حرص على ضمان شفافيتها، ففضلا على تجريم الممارسات التجارية الماسة بالإعلام فقد جرم الممارسات الماسة بالالتزام بالفاتورة، وجعل الالتزام بتقديم الفاتورة على عاتق العون الاقتصادي البائع للسلع أو مقدم الخدمة، سواء كانت العلاقة بين الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم أو بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلك، إذ يجب أن تكون عملية تحرير الفاتورة عن كل شراء سلعة أو تقديم خدمة، واعتبر عدم الالتزام بذلك من الجرائم الماسة بشفافية الممارسات التجارية.

كما أن عدم الالتزام بتسليم الفاتورة بحد ذاته مخالفة تصنف من بين الجرائم الاقتصادية التي تمس بقواعد الممارسات التجارية، وتحد من حرية المبادرة الخاصة لممارسة الأنشطة الاقتصادية وتضر باستقرار السوق وبالتالي أصبح لزاما على الدولة وضع ترسانة من القوانين والمراسيم التنفيذية لضبط الممارسات التجارية، وفرض التزامات على العون الاقتصادي من بينها الالتزام بتسليم الفاتورة.

من أهم تلك التشريعات القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم وغيرها من القوانين والمراسيم، من بين الممارسات التي جرمها عدم الفوترة والقيام بتصريحات مزيفة بأسعار التكلفة قصد التأثير على هامش الربح وأسعار السلع والخدمات المحددة، وفي هذا المجال تتميز القواعد بكونها ذات طبيعة جزائية، ويترتب على مخالفتها جزاءات.

ومن اجل الوصول إلى توضيح صور جرائم الفاتورة التي يمكن أن يرتكبها الأعوان الاقتصاديين، لابد من التطرق بصورة عامة إلى أحكام الفاتورة، والنظام القانوني لها مع توضيح شروطها والبيانات التي تحتويها، ثم ما يترتب على مخالفة البيانات والشروط الواجب توافرها في الفاتورة.

المطلب الأول: الأحكام المتعلقة بالفاتورة

اعتنى المشرع الجزائري بجوانب عديدة في سبيل تكريس حماية فعالة للممارسات التجارية ومكافحة كل مخالفة من شانها الحيلولة دون الوقوف على قواعد متينة تجسد شفافية العلاقة القائمة إما بين المتعاملين الاقتصاديين فيما بينهم، أو بينهم وبين المستهلكين، تلك الشفافية التي تتجسد من خلال الإعلام بالأسعار والتعريفات وشروط البيع من جهة، ومن خلال الفاتورة من جهة أخرى، كما حاول المشرع ضبط النشاطات التجارية دون المساس بمبدأ حرية الاقتصاد، وذلك من خلال تعزيز اختصاص الدولة في الحد من الممارسات التجارية غير المشروعة بكل أشكالها ومن بينها المتعلقة بالفاتورة، توسيع ذلك ليشمل الأعوان الاقتصاديين، خاصة الذين ينشطون في مجال الإنتاج بما فيها النشاطات الفلاحية وتربية المواشي...الخ، وقد اشترط المشرع أن يكون كل بيع سلعة أو تأدية خدمة بين الأعوان الاقتصاديين مصحوبا بفاتورة، لاستجلاء كل ذلك سنتطرق في الفرع الأول إلى مفهوم الفاتورة ثم إلى مجال الالتزام بالفاتورة في الفرع الثاني.

الفرع الأول: مفهوم الفاتورة

تعد الفاتورة أداة رئيسة لشفافية العلاقات التجارية، وهي التي تمكّن من التحقق من مطابقة المعاملات المبرمة حقا، وتعد العنصر الحيوي للإدارة الجبائية، فضلا عن الأدوار الأخرى التي يمكن أن تلعبها والتي سنحاول أن نستجليها من خلال تعريف الفاتورة وتحديد مجال تطبيقها (أولا)، إلا أن هناك حالات سمح فيها المشرع بعدم التعامل بالفاتورة والتعامل ببدائل الفاتورة كما سنوضح (ثانيا)

أولا: تعريف الفاتورة وتمييزها عن باقي المصطلحات المشابهة:

اكتفى المشرع بالنص على الالتزام بتحرير الفاتورةعندما نص عليها في الفصل الثاني من الباب الثاني المتعلق بشفافية الممارسات التجارية، لذلك سوف نحاول البحث عن تعريف للفاتورة، ثم تمييزها عن المصطلحات المشابهة لها، ثم عن دور الفاتورة في التعاملات التجارية.

1- تعريف الفاتورة:

لم يعرف المشرع الجزائري الفاتورة، تاركا المجل للفقه، ومن بين التعريفات التي جاء بها الفقهاء أنها: وثيقة مكتوبة محررة بمناسبة إبرام عملية بيع أو خدمة حيث تجسّد هذه العملية التجارية، محددة الشروط الخاصة بها"[1]، باستقراء هذا التعريف يتبين لنا أن التعريف يضفي صفة المحرر على الفاتورة التي تتضمن الاتفاق بين المتعاقدين.

وفي مجال تعريف الفاتورة خلصت الباحثة لعور بدرة إلى تعريفها على أنها:" وثيقة تجارية محاسبية ملزمة يعدها العون الاقتصادي يثبت من خلالها تفاصيل عملية البيع أو تأدية الخدمة تسلم بمجرد إتمام العلاقة التجارية إلى الأعوان الاقتصاديين الأطراف إلى المستهلكين بموجب الطلب مع احترام البيانات اللازمة وفقا لما يقتضيه القانون"[2]. ولقد حاولت من خلال هذا التعريف الإحاطة بكل الجوانب المتعلقة بالفاتورة من حيث الأهمية، والطبيعة القانونية، وإلزامية التعامل بها.

كما تعرف بأنها: "ورقة مكتوبة تتضمن جملة من البيانات، تتمثل أساسا في سعر المنتوج"[3]، من خلال هذا التعريف يتضح لنا أن الفاتورة عبارة عن ورقة مكتوبة تتضمن جملة من البيانات المتعلقة بمحل العقد (المتعلقة بالسلع أو الخدمات، وكذا سعر البيع).

[1]- كيموش نوال، المرجع السابق، ص 50

[2]- لعور بدرة، المرجع السابق، ص 172.

[3]- كيموش نوال، المرجع السابق، ص 50

ومنه من يعرفها على أنها:" وثيقة بموجبها يحدد البائع والمشتري في بيع السلع بالتجزئة، شروط التسليم وتنظيم الأسعار"[1]، يتشابه مع التعريف السابق إلا أنه أضاف أن الفاتورة تتضمن الشروط المتعلقة بالبيع.

في حين ذهب آخر إلى أن الفاتورة: "وثيقة مكتوبة، حسابية تحرر وقت انعقاد البيع أو عند تقديم الخدمة لإثبات وجود هذا العقد متضمنة شروط انعقاده وشروط تنفيذه"[2].

كما عرفت على أنها: "وسيلة محاسبية تمكن إدارة الضرائب من تقدير وعاء الضريبة تقديرا صحيحا، كما أنها وسيلة إحصائية لمعرفة حجم التبادل التجاري.[3]، كما تعرف على أنها:" وثيقة حسابية يدون فيها بيان البضائع المبيعة أو الأعمال المنجزة ومفصل ثمن كل قيد من قيودها إلى جانبه وتقوم الفاتورة في الأمور التجارية دليلا على العقد، أما الفاتورة المشار إليها بإلغاء أو التسديد فإنها تبرأ ذمة المدين"، نجد أن الفقيه هنا اعتمد معيار الهدف من الفاتورة وحسبه يتمثل في أنها أداة لحساب العمليات التجارية الواقعة علي سلعة أو مجموع سلع قام ببيعها في وقت واحد، واعتبارها أداة إثبات المعاملة المبرمة بين المتعاقدين وكذا إثبات حصول الوفاء من عدمه، والملاحظ على هذا التعريف أنه جاء فضفاض لاعتماده على هدف دون آخر من الأهداف التي ترمي إليها الفاتورة والتي سوف نتطرق إليها في الفرع الموالي.

2- تمييز الفاتورة عن المصطلحات المشابهة:

كون الدراسة محددة للمسؤولية الجزائية للممارسات التجارية سوف نقتصر تمييز الفاتورة على الفوترة، والفاتورة عن عقد تحويل الفاتورة، مع الأخذ أن الالتزام بالفاتورة يعد من الممارسات التجارية الشفافة، وتختلف وتتشابه الفاتورة مع بعض المصطلحات التي يمكن توضيحها كما يلي:

[1]- المرجع نفسه، ص 50

[2] Larousse Encyclopédiques. Tome 2, éd. Larousse la facture;(Noté détaillée des marchandises vendues des services exécutée)

[3] بن قري سفيان، المرجع السابق، ص 27.

أ- تمييز الفاتورة عن الفوترة:

الفاتورة هي وثيقة تجارية إلزامية تتم بين الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم أو بنهم وبين المستهلكين، تسلم بمجرد إبرام عقد البيع أو تأدية الخدمة، وتخضع لشروط شكلية تتضمن بينات محدد قانونا وفقا للمرسوم التنفيذي 05-468، أما الفوترة فهي العملية التي يتم من خلالها إعداد الفواتير الخاصة بعمليات البي ع أو تأدية الخدمات[1].

ب- تمييز الفاتورة عن عقد تحويل الفاتورة:

عرف المشرع الجزائري عقد تحويل الفاتورة في المادة 543 مكرر 14 من القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم على أنه:" عقد تحل بمقتضاه شركة متخصصة تسمى وسيط محل زبونها المسمى الممتلك المنتمي عندما تسدد فورا لهذا الأخير المبلغ التام لفاتورة لأجل محدد ناتج عن عقد، وتتكفل بتبعة عدم التسديد، وذلك مقابل أجر"[2].

أما على المستوى الفقهي فيعرف كل من الفقيهين كابريلا **Cabriallae** وريفلانج **Rives-Lang**، عقد تحويل الفاتورة، بأنه العقد الذي بموجبه يستطيع احد التجار أن يحصل على قيمة ديونه المضافة إلى اجل قصير، عن طريق مطالبة مؤسسة مالية متخصصة بهذا النوع من النشاط بالوفاء بها، مقابل منح هذه المؤسسة حق الرجوع على مديني الفريق الأول.[3]

من خلال التعريف التشريعي والفقهي تتبين العلاقة بين الفاتورة وعقد تحويل الفاتورة الذي يكمن في أن الفاتورة هي أساس لعملية التحويل التي تتم بموجب عقد تحويل الفاتورة[4]، إلا أن المشرع الجزائري لم يحدد هذا صراحة بنص المادة المذكورة أعلاه، وهذا راجع لمزجه بين عدة

---

[1]- لعور بدرة، المرجع السابق، ص 172.

[2]- المادة 543 مكرر 14 من القانون 75-58 مؤرخ في 1975/09/26 يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد رقم 101، سنة 1975.

[3] M.Cabriallac et Rives-Lange, Crédit et document crédit, R.T.D.com, 1968, p 1102, n0 10.

4- بن عشي أمال، دور عقد تحويل الفاتورة في تمويل وتحصيل الحقوق التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع التنظيم الاقتصادي، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، السنة الجامعية 2014/2013، ص 15.

أنظمة قانونية منها نظام الفاتورة القابلة للاحتجاج المعروفة في القانون الفرنسي، وبين نظام تظهير الفاتورة المعروف في القانون البلجيكي، وبين نظام عقد تحويل الفاتورة من جهة أخرى[1].

ثانيا: دور الفاتورة

وضع المشرع الجزائري ضوابط التعامل بالفاتورة والاعتناء بها كوثيقة للمعاملات اليومية، لما لها من وظائف عدة، يظهر هذا من خلال أن الفاتورة تعتبر:

1- الفاتورة أداة محاسبية:

فرض المشرع الجزائري على كل تاجر تسجيل المعاملات التجارية في الدفتر اليومي، واشترط الاحتفاظ بكل الوثائق التي تمكن من مراجعة العمليات اليومية، ومن بين هذه الوثائق الفاتورة، وهي وثيقة ثبوتية يعتمد عليها عند التسجيل المحاسبي لعملية البيع سواء كان ذلك في دفاتر البيع أو في دفاتر المشتري، وهو ما نصت عليه المادة 03 من القانون التجاري التي تشترط الاحتفاظ بكل الوثائق التي يمكن معها مراجعة العمليات التجارية اليومية[2].

2-الفاتورة أداة رقابية في المجال الجبائي:

تعتبر الفاتورة عنصرا حيويا بالنسبة للإدارة الجبائية وكذا بالنسبة الإدارة المكلفة بعملية المحاسبية لدى المؤسسات لمعرفة مركزها المالي[3]، كما أنها وسيلة لمحاربة المخالفات الجبائية، وخاصة بعد تقويم الرسم على القيمة المضافة[4]، وتمكن الأعوان المكلفين بالرقابة من ضمان حق الخزينة من الضرائب المفروضة على الأعوان الاقتصاديين.

---

[1]- المرجع نفسه، ص 17.

[2]- المادة 03 من القانون 88-04 مؤرخ في 12 جانفي 1988، يعدل ويتمم الامر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سيبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري الجزائري، الجريدة الرسمية، العدد 02، الصادرة في 13 جانفي 1988م.

[3]Etienne Wéry, Facture monnaie et paiement électroniques, aspect juridiques, édition litec grpoupe Lexis Nexis, paris, 2003, p 04.

[4] -Wilfrid Jean Didier- droit pénal des affaires, 3éme édition, Dalloz, 1998, p 422.

3-الفاتورة أداة لتحقيق شفافية الممارسات التجارية:

تعتبر الفاتورة الأداة الرئيسية لشفافية العلاقات التجارية، التي تمكننا من التحقق من مطابقة المعاملات المبرمة حقا مع القواعد التي تسير العلاقات الاقتصادية، ولم يبق ينظر إليها كمجرد وثيقة ملزمة لجانب واحد وإنما عقد حقيقي[1]، فهي تمكن الأعوان الاقتصاديين من معرفة مدى وقوعه ضحية المعاملات التمييزية التي قد يلجا إليها الأعوان الاقتصاديين وحماية المنافسة بينهما، كما تفيد المستهلك من معرفة الملابسات المتعلقة بالممارسات التجارية بينه وبين الأعوان الاقتصاديين حتى لا يقع ضحية أطماعهم.

لهذا ألزم المشرع الجزائري الأعوان الاقتصاديين التعامل بالفاتورة في معاملاتهم مع نظرائهم أو مع المستهلك إذا طلبها، كما تقوم بإعلام المستهلك عن كافة التحصيلات والرسوم على خلاف المشرع الفرنسي الذي يجعلها إجبارية حتى إلى المستهلك[2].

4-الفاتورة أداة للإثبات:

بالرجوع إلى المادة 03 من القانون التجاري الجزائري التي جعلت الإثبات في المواد التجارية بأي وسيلة كانت ومهما كانت قيمة الدين محل الالتزام، وكذا المادة 03 فقرة 04 من القانون 04-02 التي أجازت إمكانية انجاز العقد في شكل طلبيه أو فاتورة أو سند ضمان أو جدول أو وصل تسليم أو سند أو أي وثيقة أخري مهما كان شكلها أو سندها تتضمن الخصوصيات أو المرجع المطابقة لشروط البيع المقررة سلفا[3].

ولم يقتصر الإثبات على الفاتورة فقط، يمكن إثبات المعاملة بأي وثيقة أخرى وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري بتعديل نص المادة 10 من القانون 04-02 المذكور سابقا[4]، التي

---

[1] Fabrice Riem, la notion de transparence dans le droit de la concurrence, L'harmattan, Logiques Juridiques, 2002, N 207, p 310 et 311.

[2] J.CALAIS-AULOY, l'influence du droit de la consommation sur le droit des contrats, op.cit, n 312.

[3] المادة 03 الفقرة 04 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

[4] المادة 10من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

أجازت قيام سند المعاملات التجارية مقام الفاتورة بعد صدور المرسوم 16-66 المحدد نموذج الوثيقة التي تقوم مقام الفاتورة وكذا فئات الأعوان الاقتصاديين الملزمين بالتعامل بها[1].

ومن خلال نص المادة 03 فقرة 04 يمكن أن يثبت العقد بالفاتورة، وان يقدمها مالكها ويحتج بها في مواجهة أي شخص أو أي جهة متى كان السبب، وهي حجة على الغير، مالم يطعن فيها بالتزوير[2].

فبالرجوع إلى نص المادة 226 من قانون الجمارك[3]، فانه يشترط تقديم فواتير الشراء أو سندات تسليم أو أية وثيقة أخرى لإثبات حيازة البضائع بصفة مشروعة، حيث يشترط قانون الجمارك تبرير حركة السلع بالفاتورة أو مستندات تثبت ذلك عبر كامل الإقليم الجمركي، هذا ما قضت به المحكمة العليا في قرار صادر عنها في سنة 2004، إذ تعتبر عدم الفوترة جريمة تندرج ضمن جرائم التهرب في حالة حيازة بضائع[4].

ثانيا: بدائل الفاتورة

ألزم المشرع الجزائري العون الاقتصادي بتقديم الفاتورة أو وثيقة قانونية أخرى إذا طلبها المستهلك في المادة 10 من القانون 04-02 حيث نصت الفقرة 01 "يجب أن يكون كل بيع سلع، أو تأدية خدمات بين الأعوان الاقتصاديين مصحوبا بفاتورة" وبعد التعديل جاءت المادة 03 من القانون 10-06 المؤرخ في 2010/08/15 المعدل والمتمم للقانون 04-02 المتضمن القواعد المطبقة على الممارسات التجارية حيث أضافت في فقرتها " مصحوبة بفاتورة أو بوثيقة تقوم مقامها".

---

[1] المادة 02 والمادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 16-66 المحدد نموذج الوثيقة التي تقوم مقام الفاتورة وكذا فئات الأعوان الاقتصاديين الملزمين بالتعامل بها، الجريدة الرسمية عدد 10، سنة 2016.

[2] قرار المحكمة العليا الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية رقم 2091072 بتاريخ 2000/02/15، المجلة القضائية، عدد الثاني، سنة 2002.

www.avocat-sba.dz/arretes-783.htmt le 29/10/2019 à 14 :44 h

[3] قانون رقم 79-07 مؤرخ 1979/06/21 المعدل والمتمم بالقانون رقم 98-10 مؤرخ في 1998/08/22 والمتضمن قانون الجمارك، جريدة رسمية عدد 61، سنة 1998.

[4] قرار رقم 287833 مؤرخ في 06-04-2004، المجلة القضائية، عدد 2، 2006، ص 481.

وقد حدد المشرع الجزائري في القانون 04-02 وكذا النصوص التنظيمية الوثائق التي تقوم مقام الفاتورة وهي وصل التسليم وسند المعاملات التجارة المرسوم التنفيذي 468/05 المؤرخ في 2005/12/10 فضلا عن المراسيم التنظيمية حيث أعطى لها مواصفات وشروط قانونية وبيانات تتعلق بالبائع والمنتج والمستهلك، مما جعلها وثيقة للتعاملات اليومية بالنسبة للعون الاقتصادي أو للدولة، وبتحديد البيانات التي يجب توافرها في العقد وترتيب جزاءات قانونية صارمة[1].

1- وصل التسليم:

انطلاقا من نص المادة 11 من القانون 02/04 يمكنأن يحل محل الفاتورة وصل التسليم في العمليات التجارية المتكررة والمنتظمة عند بيع منتوج لزبون تعامل معه من قبل، ولكن المشرع اشترط على أن تحرر الفاتورة الإجمالية شهريا تشمل كل وصل التسليم الذي تعامل به في نفس الشهر، ولا تكون هذه المعاملات مقبولة إلاإذا تحصل العون الاقتصادي على رخصة من مديرية التجارية تجيز له العمل بوصل التسليم.

واستعمال مصطلح الزبون في هذه المادة يفيد العون الاقتصادي وكذا المستهلك إذا تكرر منه اقتناء سلعة معينة بصفة منتظمة من عند العون الاقتصادي مع طلبه للفاتورة في كل مرة.

وطبقا للمادة 11 المذكورة سالفا، وكذا المواد 14 و 15 و 16 و 17 من المرسوم رقم 05-468 فانه يشترط لاستعمال العون الاقتصادي وصل التسليم بدل الفاتورة أن يكون هذا الوصل مقبولا فقط إذا توفرت شروط شكلية وأخرى موضوعية.

أ- الشروط الشكلية:

حددت المادة 15 من المرسوم 468/05 الشروط الشكلية الواجب توفرها في وصل التسليم وهي:

[1] PIEDELIEVRE STEPHANE, dirigé par NICOLAS MOLFESSIS, droit de consommation, economica, paris, 2008, p 58

1- يجب أن يحتوي وصل التسليم على رقم وتاريخ المقرر المتضمن الترخيص باستعمال وصل التسليم.

2- يجب أن يحتوي وصل التسليم على اسم ولقب أو العنوان التجاري، ورقم بطاقة تعريف المسلم أو الناقل، بالإضافة إلى البيانات المتعلقة بالبائع والمشتري الواجب توافرها في الفاتورة.

3- يجب أن يخضع وصل التسليم لنفس شروط صلاحية الفاتورة والتي نصت عليه المادة 10 من المرسوم رقم 05-468 يجب أن يكون وصل التسليم خاليا من أي لطخة أو شطب أو حشو.

ب- الشروط الموضوعية

أجاز المشرع في نص المادة 16 من المرسوم 05-468 لكي يحل وصل التسليم محل الفاتورة يجب أن تمنح رخصة صريحة باستعمال وصل التسليم، وهذه الرخصة التي تصدر بمقرر من الإدارة المكلفة بالتجارة[1]، وان يكون وصل التسليم حكرا على الأعوان الاقتصاديين الذين تمنح لهم الرخصة.

يجب أن تكون هناك عمليات تجارية متكررة، ولا يجزي هذا الوصل إذا كان هناك عملية أو عمليتان فقط لابد من التكرار الذي يخضع في تحديد تحققه عند المنازعة لقاضي الموضوع بالنظر إلى طبيعة العون الاقتصادي الزبون وطبيعة السلعة وكذا المدة الزمنية التي يقضيها تكرار العملية التجارية، أي يقوم العون الاقتصادي بينه وبين العون الاقتصادي الزبون كأن يقوم بتوصيل لهذا الأخير سلعة معينة إلى مكان محدد ووقت محدد يجب إن تحدد المعاملة التجارية بين هذا الزبون المتعود على تقديم هذه الخدمات والذي هو طرفا فيها وفي حالة وجود عدة زبائن يتعامل معهم بصفة متكررة ومنتظمة عليه إن يحرر وصل تسليم لكل عملية وتكون

[1] المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468 يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الاجمالية وكيفيات ذلك.

مستقلة عن كل وصل التسليم الأخر[1]، غير انه يجب إن تكون هذه العمليات المتكرر والمنتظمة مع نفس الزبون.

يجب إن تكون هذه العمليات منتظمة أي بصفة دورية أي في المكان المحدد وقد تكون يومية أو أسبوعية أو شهرية دون تغير، أي انه مثلا يقوم بالتوريد الأسبوع الأول ثم في الأسبوع الثاني يعزف عن ذلك عليه أن يتقيد بهذه الالتزام ولا يهملها وإلا اتخذ شكلا أخر ولا تعتبر وصل تسليم، أي أن تكون مضطردة دون اعتبار للفارق الزمني بين العملية والأخرى، المهم هو الاضطرار.

يجب أن يمنح العون الاقتصادي صراحة رخصة استعمال وصل التسليم بموجب مقرر من الإدارة المكلفة بالتجارة حسب المادة 16 من هذا المرسوم التنفيذي[2]، ولا شك أن تطبيق هذه المادة سيتعلق به الكثير من الإشكالات أهمها أن عبارة الإدارة المكلفة بالتجارة مصطلح غير دقيق هل هي الإدارة المركزية أي على مستوى الوزارة، أم المحلية على مستوى المديريات بالولايات؟ هذا الوضع من شانه أن يؤدي إلى تنازع الاختصاص السلبي لا سيما مع ما تتسم به الإدارة الجزائرية من عدم المبادرة والاجتهاد، كما انه يصعب تحديد المصلحة المختصة في الإدارة المكلفة بالتجارة، كما يطرح تساؤل حول طبيعة المقرر هل هو قرار إداري خاضع لرقابة القضاء أوأعمال التنظيم الإداري الغير خاضع لرقابة القضاء.

وفي حالة استعمال وصل التسليم فيلزم العون الاقتصادي بتحرير فاتورة إجمالية يقيد فيها المبيعات التي أنجزها مع كل زبون، وتكون مراجعها وصلات التسليم المعنية شهريا.

ألزم المشرع في المادة 12 من القانون رقم 04-02 على أن تحرر الفاتورة الإجمالية وفق الشروط والكيفيات التي تحدد عن طريق التنظيم، وهذا ما نجده في المرسوم التنفيذي رقم 05-468 الذي يحدد الشروط والبيانات الواجب توافرها في الفاتورة الإجمالية التالي:

[1] المادة 11 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

[2] المادة 16 من المرسوم رقم 468/05 يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الاجمالية وكيفيات ذلك.

– يجب أن تتضمن الفاتورة الإجمالية البيانات الإجبارية المنصوص عليها في المادتين 3 و 4 أعلاه (المرسوم التنفيذي رقم 05–468).

– يجب أن تتضمن الفاتورة الإجمالية أرقام وتواريخ وصولات التسليم المحررة.

وبالتالي يتعلق الأمر بتلك المعاملات التجارية المتكررة والمنظمة عند بيع منتوجات لنفس الزبون، إذ يتم التعامل عن طريق وصولات التسليم على أن يتم تحرير فاتورة إجمالية شهريا تشمل جميع العمليات التي دونت في وصولات التسليم[1].

2– سند المعاملات التجارية:

من البدائل قانونية للفاتورة التي وضعها المشرع بنص المادة 10 من القانون 04–02 المعدلة بموجب القانون 10–06 المعدل والمتمم للقانون 04–02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، وتطبيقا لهذا النص أصدر المشرع الجزائري المرسوم التنفيذي رقم 16–66 في سنة 2016 وحدد نماذج الوثيقة التي تقوم مقام الفاتورة.

عرف المشرع الجزائري سند المعاملات التجارية على أنها: "الوثيقة المحررة من طرف العون الاقتصادي عند البيع لفائدة المشتري، حتى ولو لم يكن هذا الأخير المشتري النهائي وهو مكلف ببيع المنتج لفائدة العون الاقتصادي"[2]، ومن استقراء هذا التعريف يتبين لنا أن سند المعاملات التجارية وثيقة تقوم مقام الفاتورة في جميع الأمور التي من أجلها وجدت الفاتورة، يحررها العون الاقتصادي البائع ومنه ليست سند تحويل، كما أنها تسلم للمتعامل معه بموجب عقد البيع سواء كان عون اقتصادي أو مستهلك.

وبالرجوع إلى أحكام المرسوم 16–66 المذكور أعلاه اصطلح على الوثيقة التي تقوم مقام الفاتورة بسند المعاملات التجارية حدد الفئات الملزمون بالتعامل به، وكذا البيانات الواجب توافرها فيه.

أ– الفئة المعنية بسند المعاملات التجارية:

[1] المادة 11 من القانون رقم 04–02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

[2] المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 16–06 المؤرخ في 2016/02/16، المحدد لنموذج الوثيقة التي تقوم مقام الفاتورة وكذا فئات الأعوان الاقتصاديين الملزمين بالتعامل بها، جريدة رسمية عدد 10، سنة 2016.

حسب نص المادة 03 من المرسوم المذكور أعلاه يجب أن يتعامل بسند المعاملات التجارية بالإضافة إلى الأعوان الاقتصاديين، أضاف المرسوم فئة أخرى تتمثل في المتعاملين المتدخلين في قطاع الفلاحة والصيد والموارد البحرية، الحرفيين والمهنيين[1]، هؤلاء الفئة لم تكن تتعامل بالفاتورة، وغير ملزمين بها قبل صدور هذا المرسوم.

ب- البيانات الإلزامية لسند المعاملات التجارية:

بالرجوع إلى أحكام المادة 05 من المرسوم التنفيذي المذكور أعلاه، وكذا الملاحق المتعلقة بسند المعاملة التجارية يتبين أن سند المعاملة التجارية يتكون من خمس فئات من البيانات وهي[2]:

الفئة الأولى: رقم وتاريخ سند المعاملة التجارية.

الفئة الثانية: معلومات تتعلق بالبائع وتتمثل في اسمه ولقبه أو تسميته إذا كان شخص معنوي، وعنوانه، ورقم التعريف الجبائي، والمعلومات المتعلقة بنشاطه.

الفئة الثالثة: المعلومات المتعلقة بالسلعة وتتمثل في تعيين السلعة أو الخدمة الكمية، السعر المطبق بالوحدة، وسعر المنتوج المباع، والمبلغ الإجمالي،

الفئة الرابعة: المعلومات المتعلقة بالمشتري وتتمثل في اسمه ولقبه أو تسميته، الشكل القانوني، العنوان المهني أو محل الإقامة، ومعلومات حسب طبيعة النشاط.

الفئة الخامسة: توقيع وختم البائع وتوقيع المشتري.

وفي حالة الإخلال بالأحكام المقررة بموجب المرسوم التنفيذي المذكور أعلاه تترتب المسؤولية الجزائية على عاتق المخالف بتطبيق الجزاءات المنصوص عليها في القانون 04-02 وسنتناول ذلك في الباب الثاني من هذه الأطروحة.

[1] المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 16- 06 المحدد لنموذج الوثيقة التي تقوم مقام الفاتورة وكذا فئات الأعوان الاقتصاديين الملزمين بالتعامل بها.

[2] المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 16-06 المحدد لنموذج الوثيقة التي تقوم مقام الفاتورة وكذا فئات الأعوان الاقتصاديين الملزمين بالتعامل بها.

الفرع الثاني: مجال الالتزام بالفاتورة.

ألزم المشرع الجزائري الأعوان الاقتصاديين بإنشاء الفاتورة، والحفاظ على المسار التنافسي، وهو ما يستدعي الاحتكام إلى قواعد الممارسات التجارية واشترط التزام بالفاتورة على العون الاقتصادي في كل المجالات الذي يحددها القانون، في سبيل تكريس حماية فعالة للممارسات التجارية ومكافحة كل مخالفة من المساس بشفافية العلاقة القائمة إما بين المتعاملين الاقتصاديين فيما بينهم، أو بينهم وبين المستهلكين، فتلك الشفافية التي تتجسد من خلال التزام كل عون اقتصادي بتحرير فاتورة لطرف الثاني وهو العون الاقتصادي المشتري، مما جعل المشرع يحدد الأنشطة الخاضعة للالتزام بالفاتورة بعد تعديل القانون 04-02 بموجب القانون 10-06 الذي ألزم تطبيق هذا القانون على كل الأنشطة المحددةلمجال تطبيق الالتزام بالفاتورة.

أولا-من حيث الأشخاص:

يقع على عاتق الأعوان الاقتصاديين تحرير فاتورة لفائدة المشتري وفقا لنص القانوني المنصوص عليه في المادة 10 فقرة 3 من القانون 04-02 الذي يحدد قواعد المطبقة على الممارسات التجارية[1]، التي تضمنت الالتزام بتسليم الفاتورة عند التعامل مع المستهلك، حيث نصت على انه "يجب أن يكون البيع للمستهلك محل وصل صندوق أو سند يبرر المعاملة، ويجب أن تسلم الفاتورة إذا طلبها الزبون"، ويقصد بالبائع هنا العون الاقتصادي في حالة بيعه لسلعة أو تقديم خدمة، والزبون يقصد به كل شخص طبيعي أو معنوي مستهلك.

1-الالتزام بين الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم:

يلتزم كل عون اقتصادي بتحرير فاتورة لطرف الثاني وهو العون الاقتصادي المشتري وهذا ما نصت عليه المادة 02 بعد التعديل "...التي يمارسها أي أعوان اقتصادي مهما كانت طبيعته القانونية"، وهنا طبيعته القانونية يقصد بها كل شخص طبيعي أو معنوي خاص أو

[1] – المادة 10 فقرة 03 من القانون رقم 04-02، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

عام بمعنى كل من ينطبق عليه تعريف العون الاقتصادي الوارد في المادة 03 من القانون 04-02 "..يقصد في مفهوم هذا القانون ... عون اقتصادي كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم الخدمات أيا كانت صفته القانونية يمارس نشاطاته في الإطار المهني العادي، أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسس من اجلها".

لم يكتف المشرع بهذا ولكن بعد التعديل قام بتوسيع مجال العون الاقتصادي بالنظر إلى النشاطات المستحدثة بموجب القانون 10-06 المعدل والمتمم للقانون 04-0 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

وعليه فان التزام العون الاقتصادي بتسليم الفاتورة يتوقف في علاقات الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم تكون إجبارية للطرفين، وذلك بخلاف علاقته مع المستهلك الذي يتوقف على طلب هذا الأخير للفاتورة، أي انه التزام قانوني معلق على شرط طلب المستهلك[1]، وهذا ما نصت عليه المادة 10 الفقرة 1 و 2 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم[2].

لأن الأعوان الاقتصاديين لديهم نفس الخبرة نفس الوزن، لذا جعل المشرع التعامل بالفاتورة ملزم بينهم، هذا ما نجده في المادة 02 من المرسوم التنفيذي 05-468 " يجب إن يكون كل بيع سلع أو تأدية خدمات بين الأعوان الاقتصاديين موضوع فاتورة"، كما أكد المشرع عندما نص على انه " يتعين على البائع تسليمها وعلى العون الاقتصادي المشتري طلبها"، ما يؤكد حرص المشرع على تأكيد التعامل بالفاتورة، لذانبه على أن الفاتورة تسلم بمجرد البيع أو تأدية الخدمات[3].

من خلال ما سبق يقوم الوسيط بتقريب وجهات نظر الأطراف دون أن يتدخل في انعقاد العقد لذا فهو غير ملزم بتحرير الفاتورة، وكذلك البائع العرضي فهو غير ملزم بالفوترة ولو

[1] عياض محمد عماد الدين، المرجع السابق، ص 91

[2] المادة 10 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

[3] لعور بدرة، المرجع السابق، ص 174.

طلبها منه المشتري سواء كان مستهلك أو عون اقتصادي، لأنه يخرج عن نطاق تطبيق القانون 04-02، وهذا ما حكمت به محكمة النقض الفرنسي في قرارها المؤرخ في 10 أكتوبر 1992، في قضية الفلاح الذي باع الفطريات البرية التي أنتجها بنفسه وبكمية قليلة إلى شركة، فاعتبرت المحكمة أن هذا البيع لا تتوفر فيه عناصر العمل التجاري لأنه قام ببيع كمية قليلة كما أن عنصر التكرار في البيع منعدما، لذا يعفى البائع من إلزامية تحرير الفاتورة[1].

وهذا ما تطرق إليه مصطفى بن عطاء الله بخصوص الفاتورة في مشروع القانون المعدل والمتمم للقانون رقم 04-02 كما يلي "لم يبق احد يصافح شخصا آخر إلا ويطلب منه الفاتورة، فهل يطلب ممن يريد شراء الكسبر فاتورة؟ وأخر يريد بيع نعجته، وأنا على علم كوني من الجلفة، من المعنيين بتربية المواشي، وكما قلت أحدهم يريد بيع نعجة في الطريق للحصول على مصروفه، يطلب منه فاتورة! إذن بهذه الطريقة سنلجأ إلى فتح مكتب وتعيين رئيس مصلحة وتوفير أختام وما إلى ذلك".

الملاحظ أن العون الاقتصادي ملزم بتحرير فاتورة عندما تكون العلاقة مع عون اقتصادي آخر، كما على العون الاقتصادي أن يطلبها، في حالة عدم التعامل بالفاتورة يصبح كل منهما ارتكب مخالفة ويتحمل كل منهما المسؤولية الجزائية التي نص علها القانون 04-02 المعدل والمتمم بموجب القانون 10-06.

أما البائع العرضي الذي لا يقصد به العون الاقتصادي المنصوص عليه في القانون 04-02، فانه غير ملزم بتقديم الفاتورة ولا أية وثيقة تعوضها لأنها لا تتوفر فيه صفة العون الاقتصادي ولا في عمله عنصر التكرار ولا عنصر الكثرة أو المقاولة

[1] Mémento pratique, Droit des affaires concurrence. consommation, édition Francis Lefebvre, 2002, p 356.

2- الالتزام بين العون الاقتصادي والمستهلك:

بالرجوع إلى نص المادة 10 فقرة 03 من القانون 04-02 فانه يجب على العون الاقتصادي البائع تسليم الفاتورة إذا طلبها الزبون والمقصود بالزبون هو المستهلك[1]، ترك المشرع في هذه الحالة الخيار للمستهلك، إذا طلبها فالعون الاقتصادي ملزم بتقديم الفاتورة وإذا لم يطلبها فهي غير ملزمة عليه، وهو ما أكده المرسوم 05-468 المحدد لشروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية، وكان أكثر وضوحا حيث نص في الفقرة الأخيرة من المادة 02 من هذا المرسوم: "يجب على البائع في علاقاته مع المستهلك تسليم الفاتورة إذا طلبها"[2]. فيهذه الحالة يقصد بالبائع العون الاقتصادي وليس البائع العرضي الذي سبق الإشارة إليه سابقا، وعليه فان التزام العون الاقتصادي بتسليم الفاتورة يتوقف في علاقته مع المستهلك على طلبها أي إذا طلبها المستهلك فهي ملزمة عليه فإذا لم يطلبها المستهلك فهي ليست ملزمة عليه، أي انه التزام قانوني معلق على طلب المستهلك، وهذا بخلاف علاقات الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم، حيث تكون إجبارية.

أما فيما يتعلق بوصل الصندوق الذي هو إجباري في علاقة العون الاقتصادي بالمستهلك، دون طلب هذا الأخير، وإذا سلم الفاتورة للمستهلك في هذه الحالة يعفيه القانون من تسليم وصل الصندوق، في بعض الحالات يطلب المستهلك الفاتورة عندما يتعلق الأمر بعقود ذات قيمة معتبرة أو مقدم الخدمة محل اعتبار وذلك تحسبا لما قد يطرأ من نزاع بمناسبة المعاملة أو قصد تبرير معاملته أمام الغير كشركات التامين أو موكله مثلا[3].

والملاحظ أن تسليم الفاتورة يعتبر دليل كتابي بين العون الاقتصادي والمستهلك وخاصة إذا كان محل العقد يفوق قيمة المبلغ المحدد قانونا الذي اشترط فيه الكتابة، لان المستهلك لا يملك الدليل سوى بهذه الوثيقة المسلمة من طرف العون الاقتصادي، كما أن العون الاقتصادي

[1] المادة 10 فقرة 03 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

[2] المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468 يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الاجمالية وكيفيات ذلك.

[3] عياض محمد عماد الدين، المرجع السابق، ص 87.

بتسليمه الفاتورة من تلقاء نفسه يكسبه الثقة من طرق المستهلك، ومن جهة أخري توفر الحماية للمستهلك والعون الاقتصادي كذلك، وهذا مما يكرس منه مبدأ الشفافية في المعاملات، وان تسلم هذه الفاتورة عند البيع أو عند أداء خدمة، وهذا يدل على أنها عقد يثبت بين الطرفين، وفي حالة ما اذا كان نزاع بين الطرفين يمكن بهذه الفاتورة أن يتحمل كل المسؤولية سواء كانت جزائية أو مدنية بالنسبة للعون الاقتصادي أمام المستهلك منهما لأنها تحتوي على كل البيانات التي تم الاتفاق عليها.

ثانيا- من حيث النشاط:

تعتبر الفاتورة وثيقة ضرورية في عالم التجارة المتميزة بطابع السرعة والائتمان في الممارسات التجارية، مما جعل المشرع يتجه لتحديد الأنشطة الخاضعة للالتزام بالفاتورة بعد تعديل القانون 04-02 بموجب القانون 10-06، سواء من حيث نوع النشاط أو من حيث محله.

1- من حيث نوع النشاط:

حدد المشرع الأنشطة الخاضعة للالتزام بالفاتورة في نص المادة 02 من قانون رقم 04-02 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 10-06 من بينها نشطات الإنتاج: "بغض النظر عن كل الإحكام الأخرى المخالفة يطبق هذا القانون على نشاط الإنتاج، بما فيها النشاطات الفلاحية وتربية المواشي، وعلى نشطات التوزيع ومنها تلك التي يقوم بها مستوردو السلع لإعادة بيعها على حالها، والوكلاء، ووسطاء، بيع المواشي، وبائعو اللحوم بالجملة، وكذا على نشاطات الخدمات والصناعة التقليدية والصيد البحري التي يمارسها أي عون اقتصادي، مهما كانت طبيعته القانونية"[1].

إرادة المشرع من خلال هذه المادة أن يفرض التعامل بالفاتورة على العون الاقتصادي مهما كان نشاطه، فان كل الأعمال التجارية التي يمارسها تدخل في هذه المجالات تخضع

[1] المادة 02 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

لتحرير الفاتورة، ويكون مسؤولا جزائيا في حالة عدم تحريرها، المجالات التي تحرر فيها الفاتورة تشمل ما يلي:

الحالة الأولى: أن يكون بيع أو تأدية خدمة

أ-بيع: أي منتوج سواء موجه للبيع على حالته أو بعد تحويله.

ب-تأدية خدمة: إلزامية تقديم الفاتورة مهما كانت طبيعة الخدمة إذا كان في إطار التعامل الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم.

الحالة الثانية: تخزين المبيع: إذا كانت السلع تسلم على سبيل التخزين وليس من اجل البيع، فان مالك هذه السلعة غير ملزم بتحرير الفاتورة، إذا ثبت إبرام العقد فعلا وان السلعة سلمت له على سبيل التخزين إلى حين بيعها.

الحالة الرابعة: الاستيراد والتصدير: نصت عليه المادة 28 من اتفاقية الاتحاد الأوربي على أن قواعد الفاتورة لا تعرقل سير المعاملات التجارة الدولية طالما تطبق بنفس القواعد المعمول بها داخليا، وبالتالي على الطرف الخاضع للقانون الداخلي أن يطلب من البائع تسليم الفاتورة له إذا كان مستورد ويلتزم بتحريرها إذا كان مصدر[1].

فحالة عدم إتمام البيع لسبب رفض المشتري شراء السلعة أو انتهاء صلاحية السلعة أو السلعة غير مطابقة للمواصفات، مما تعطي الحق للبائع في استرجاع السلعة فإنها تبطل الفاتورة، أما في حالة استبدالها تعتبر الفاتورة لاغية وتحرر فاتورة أخرى.

2- من حيث محل النشاط:

ويشمل محل النشاط على المواصفات ومتطلبات السلع، الواجب توافرها في الأنشطة الاقتصادية، والخدمات من الأنشطة غير المجسدة في صورة سلعة.

[1] علاوي زهرة، الفاتورة وسيلة شفافة للممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، السنة الجامعية 2012-2013، ص 37.

أ- من حيث السلع

عرف المشرع السلع في المادة 03 فقرة 03 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش بأنها: "كل شيء مادي قابل للتنازل عنه بمقابل أو مجانا"[1].

كما نصت المادة 140 مكرر فقرة 02 من القانون المدني على انه: " يعتبر منتوجا كل مال منقول ولو كان متصلا بعقار، لا سيما المنتوج الزراعي والمنتوج الصناعي وتربية الحيوانات والصناعة الغذائية والصيد البري والبحري والطاقة الكهربائية"

تشمل هذه النصوص المواصفات ومتطلبات السلع، الواجب توافرها في الأنشطة الاقتصادية المنصوص عليها في المادة 02 من رقم القانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون 10-06 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية[2].

ب- من حيث الخدمة:

تعتبر الخدمات من الأنشطة غير المجسدة في صورة سلعة، أي أنها صورة خدمة أو نشاط مقدمة لمن يطلبها، ونصت عليها المادة 03 من قانون الاستهلاك على انه:" كل عمل مقدم، غير تسليم السلعة حتى ولو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة"، وكما تطرق كذلك المادة 02 من المرسوم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش على أنها:" كل مجهود يقدم ما عدا تسليم المنتوج ولو كان هذا التسليم ملحقا بالمجهود المقدم أو دعما له".

يتضح من خلال هذه المواد أن الخدمة كل مجهود يقدم للمستهلك مهما كانت هذه الخدمات، بشرط أن لا يكون هذا المجهود بتقديم سلعة، ويمكن أن تكون هذه الخدمات إما

[1] – المادة 03 فقرة 03 من القانون رقم 09-03 مؤرخ في 2009/02/25، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، جريدة رسمية عدد رقم 15 الصادر سنة 2009.

[2] المادة 2 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

مادية أو مالية، فتتمثل الخدمات المادية كخدمة الفندقة، أما فيما يخص الخدمات المالية فتتمثل في الخدمات ما بعد البيع، تقديم الاستشارات[1].

تعد هذه الإلزامية التي جاء بها المشرع ضرورة ذكرها في الفاتورة مميزات السلع والخدمات من اجل إعلام المستهلك بالمعلومات الصادقة المتعلقة بمميزات المنتوج أو الخدمة من اجل تجسد شفافية الممارسات التجارية بين العون الاقتصادي والمستهلك.

ج- **نشاطات الإنتاج:** بما فيها النشطات الفلاحية وتربية المواشي، ونشطات التوزيع ومنها تلك التي يقوم بها مستوردو السلع لإعادة بيعها على حالها والوكلاء، ووسطاء بيع المواشي، وبائعو اللحوم بالجملة.

د- **نشاطات الخدمات والصناعة التقليدية والصيد البحري:** التي يمارسها أي عون اقتصادي، مهما كانت طبيعته القانونية"[2].

نصت المادة 2 في فقرتيها الثانية والثالثة من المرسوم التنفيذي 05-468 المحدد لشروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية، وكيفيات ذلك انه: "يجب على البائع في علاقاته مع المستهلك تسليم الفاتورة إذا طلبها منه". ونصت في الفقرة 01 "يجب أن يكون كل بيع سلع أو تأدية خدمات بين الأعوان الاقتصاديين موضوع فاتورة". والملاحظ في هذه الفقرة أن المشرع ألزم التعامل بالفاتورة وخاصة إذا طلبها المستهلك وذلك من اجل حمايته.

ونصت في الفقرة 02 من نفس المرسوم:" ويتعين على البائع تسليمها ويتعين على المشتري طلبها منه ويجب أن تسلم بمجرد إجراء البيع أو تأدية الخدمات".

بينت هذه الفقرة الوقت الذي يمكن تسليم الفاتورة وان يكون تسليمها بمجرد إجراء البيع أو تأدية الخدمة.

---

[1] علاوي زهرة، المرجع السابق، ص 37.

[2] المادة 2 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

وقد ألزم المشرع من خلال المادتين تقديم الفاتورة في العلاقات بين الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم وفي العلاقة بين العون الاقتصادي والمستهلك متى طلبها المستهلك، وكان النص صريح على إجبارية تقديم الفاتورة، ومجال الالتزام بالفاتورة واسع يشمل كل علاقات شراء المنتوج أو أداء خدمات.

المطلب الثاني: الضوابط القانونية المتعلقة بمضمون الفاتورة

تعتبر الفاتورة وثيقة ضرورية في التعاملات التجارية وتتطلب ضوابط قانونية تلزم الأعوان الاقتصاديين التعامل بها أثناء عملية بيع السلع أو تقديم الخدمات القائمة فيما بينهم، بهدف توفير المناخ الملائم للمعاملات التجارية التي يجب أن تسودها الشفافية والوضوح، فضلا عن توفير الأمان بما يعود بالمنفعة على الأعوان الاقتصاديين وعلى المستهلكين، لذا استكمل المشرع قواعد القانون رقم 04-02 العدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المحدد لقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، وأصدر العديد من المراسيم التنفيذية من اجل المحافظة على حقوق الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين، وذلك عن طريق منع الممارسات التي تخل بشفافية الممارسات التجارية، ومن بينها عدم الالتزام بالشروط المتعلقة بالفاتورة، وتجريم عدم الالتزام بالأحكام المتعلقة بها، وذلك لما للفاتورة من أهمية كونها تساهم في تحقيق الشفافية في العلاقات بين الأعوان الاقتصاديين(المهنية)، وبينهم وبين المستهلكين، وأكثر من هذا فإنها بالنسبة للإدارة عامل رقابة مهم.

الفرع الأول: الشروط المتعلقة بالفاتورة:

لم يكتف المشرع الجزائري بمجرد إلزام العون الاقتصادي باستخدام الفاتورة، بل اشترط أثناء تحرير الفاتورة كتابة البيانات المتعلقة بالعون الاقتصادي البائع والمتعلقة كذلك بالمشتري، وبيانات أخرى تتعلق بالفاتورة تحدد كيفية تحريرها، لان تحديد مضمون الفاتورة مهم جدا لتبيان شفافية الممارسات التجارية، وهذه البيانات تمكّن من معرفة السعر الحقيقي للسلع والخدمات، وقد أحال المشرع الجزائري على التنظيم من اجل تحديد الشروط الواجب توافرها في الفاتورة.

أولا: البيانات الإلزامية المتعلقة بالفاتورة

حرص المشرع الجزائري على إلزامية التقيد بالبيانات الواردة في المرسوم التنفيذي رقم 05-468 الذي يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك، سواء كانت تلك البيانات متعلقة بأطراف الممارسات التجارية أو متعلقة بشكلية الفاتورة وكيفية تحريرها.

1- البيانات الإلزامية المتعلقة بأطراف الممارسة التجارية:

نصت المادة 2 من المرسوم التنفيذي 05-468 المتعلق بشروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك، على انه " يجب أن يكون كل بيع سلع أو تأدية خدمة بين الأعوان الاقتصاديين موضوع فاتورة.

ويتعين على البائع تسليمها إذا طلبها المشتري منه ويجب أن تسلم بمجرد إجراء البيع أو تأدية خدمات.

يجب على البائع في علاقته مع المستهلك تسليم الفاتورة إذا طلبها منه" ويفهم من هذه المادة أن المشرع استعمل مصطلح المشتري والبائع في العلاقات بين الأعوان الاقتصاديين، واستعمل في الفقرة الثانية مصطلح البائع والمستهلك في العلاقة بين العون الاقتصادي والمستهلك، وبالتالي فإن أطراف الفاتورة هما كل من العون الاقتصادي والمستهلك.

أ- البيانات المتعلقة بالعون الاقتصادي (البائع):

بالرجوع إلى نص المادة 03 من المرسوم التنفيذي 05-468 المتعلق بشروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك، على انه " يجب أن تحتوي الفاتورة على البيانات المتعلقة بالعون الاقتصادي"[1]، ويفهم من هذه المادة على إجبارية

[1] المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468 يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفية ذلك.

الالتزام بالبيانات المتعلقة بالعون الاقتصادي، وذلك باستعماله مصطلح يجب، وهذا حتى تكون للفاتورة حجية على محررها، والبيانات الملزمة هي كالأتي:

1- اسم الشخص الطبيعي ولقبه
2- تسمية الشخص المعنوي أو عنوانه التجاري.
3- العنوان ورقم الهاتف والفاكس وكذا العنوان الالكتروني عند الاقتضاء
4- الشكل القانوني للعون الاقتصادي وطبيعة النشاط.
5- رأس مال الشركة عند الاقتضاء
6- رقم السجل التجاري.
7- رقم التعريف الإحصائي.

ب- البيانات المتعلقة بالمشتري:

يجب أن تحمل الفاتورة البيانات المتعلقة بالمشتري، لكن المشرع في نص المادة 03 فقرة الأخيرة[1] وضح البيانات المتعلقة بالمشتري بصفته عونا اقتصاديا والبينات المتعلقة بالمشتري بصفته مستهلكا.

***- البيانات المتعلقة بالمشتري بصفته عونا اقتصاديا:**

1- اسم الشخص الطبيعي ولقبه.
2- تسمية الشخص المعنوي أو عنوانه التجاري.
3- الشكل القانوني وطبيعة النشاط.
4- العنوان ورقما الهاتف والفاكس وكذا عنوان الالكتروني، عند الاقتضاء.
5- رقم السجل التجاري.
6- رقم التعريف الإحصائي

***- البيانات المتعلقة بالمشتري بصفته مستهلكا:**

[1] المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468، يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفية ذلك

المستهلك قد يكون شخص طبيعيا أو معنويا، فبالنسبة للأشخاص المعنوية حددها القانون المدني في المادة 21 من القانون 05-10 الذي يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني[1]، والشخص المعنوي لكي يكون مستهلكا وفقا لقانون الممارسات التجارية يجب أن يقوم باقتناء السلع وأداء الخدمة لغرض غير مهني، أي يقوم بتصرفات خارج الإطار المهني، وبهذا يصبح له صفة مستهلك.

وفي كل الأحوال يجب أن تحتوي الفاتورة على اسم المستهلك المتعاقد مع العون الاقتصادي ولقبه وعنوانه[2].

2-البيان المتعلق بالسعر:

يجب أن تتضمن الفاتورة سعر السلعة أو الخدمة إثناء انعقاد العقد ويجب تحديد السعر الصافي قبل حساب التخفيضات وقبل إضافة الرسوم، ويكون إما إجمالي، أو حسب الوحدة، أو صافي، وان تذكر هذه البيانات كتابة، لذا حرص المشرع على توثيق البيانات المتعلقة بأسعار بيع السلع أو تأدية الخدمات، إذ يجب أن يحتوي السعر المدون في الفاتورة مع تبيان كل الرسوم، وجميع التخفيضات، الاقتطاعات والانتقاصات الممنوحة للمشتري، كما يجب تبيان الزيادات في السعر، سيما الفوائد المستحقة عن البيع بالآجال، وكذا التكاليف التي تشكل عبء استغلال للبائع كأجور الوسطاء والعمولات والسمسرة وأقساط التامين عندما يدفعها البائع وتكون مفوترة على المشتري[3]

ويكون تحديد ذلك على النحو الآتي:

[1] تتمثل الأشخاص المعنوية في الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، الشركات المدنية والتجارية، الجمعيات والمؤسسات، الوقف، كل مجموعة من أشخاص أو أموال يمنحها القانون شخصية قانونية. لكن ستثنى تطبيق قانون المنافسة وقانون الممارسات وقانون حماية المستهلك على المرافق العامة كالدولة والولاية والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التي يطبق عليها القانون الإداري.

[2] المادة 03 المرسوم التنفيذي رقم 05-468 يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفية ذلك

[3] بن قري سفيان، المرجع السابق، ص 30.

أ- سعر الوحدة:

سعر الوحدة دون الرسوم للسلعة المبيعة و/أو تأدية الخدمة المنجزة، وهو سعر المنتوج المباع أو الخدمة المقدمة قبل أي حذف لتخفيضات السعر التي يعطيها العون الاقتصادي احتماليا، وهو بين السعر النهائي المدفوع فعليا[1]، وذلك لكي يتم التعرف على السعر الصافي الملزم بدفعه من طرف المشتري، ويكون طابقا للسعر المعلن عنه بواسطة العلامات أو الوسم أو المعلقات، أو بأية وسيلة أخرى مناسبة.

وهذا ما نصت عليه المادة 05 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية على انه" يجب أن تعد أو توزن أو تكال السلع المعروضة للبيع سواء كانت بالوحدة أو بالوزن أو بالكيل أمام المشتري."[2].

ب-السعر الإجمالي:

نصت المادة 05 من المرسوم 05-468 على ما يلي" يشتمل السعر الإجمالي مع احتساب الرسوم، عند الاقتضاء على جميع التخفيضات أو الاقتطاعات أو الانتقاصات الممنوحة للمشتري والتي تحدد مبلغها عند البيع و/أو تأدية الخدمات مهما يكن تاريخ دفعها"

من خلال هذه المادة يجب أن يشتمل السعر الإجمالي مع احتساب الرسوم، عند الاقتضاء على جميع التخفيضات[3]أو الاقتطاعات[4] أو الانتقاصات[5] التي يمكن أن تمنح ا للمشتري والتي

[1]طحاح علال، التزام العون الاقتصادي في ظل قانون الممارسات التجارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، فرع قانون خاص، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، السنة الجامعية 2014/2013، ص 49.

[2]المادة 5 فقرة 3 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

[3] يعرف التخفيض على أنه:" كل تنزيل في السعر يمنحه البائع لاسيما نظرا لأهمية كمية السلع المطلوبة أو المشترات و/أو للنوعية أو لخصوصيات مهنة المشتري أو مؤدي الخدمة"، المحدد بالمادة 6 الفقرة 2 من المرسوم رقم 05-468.

[4]يعرف الاقتطاع على أنه:" كل تنزيل في السعر يمنحه البائع من أجل تعويض تأخير في التسليم و/أو عيب في نوعية السلعة أو عدم مطابقة تأدية الخدمات"، المحدد بالمادة 6 الفقرة 3 من المرسوم 05-468.

[5]يعرف الانتقاص على أنه:" كل تنزيل تجاري يمنحه البائع لمكافأة مشتر ويحسب على اساس رقم الأعمال دون احتساب الرسوم، المنجز مع هذا الأخير خلال مدة معينة"، المحدد بالمادة 6 الفقرة 4 من المرسوم 05-468.

تحدد مبلغها الصافي عند البيع و/أو تأدية الخدمات مهما يكن تاريخ دفعها ومحرر بالأرقام والأحرف.

ولهذا يجب ذكر المبلغ الإجمالي في الفاتورة لأنها تعتبر وسيلة لتكملة الشفافية، التي تبدأ مع عملية الإشهار بالأسعار وبإعطاء المعلومات الكافية حول مواصفات المنتوج أو الخدمة، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 06 من القانون 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية على انه "يجب أن توافق الأسعار أو التعريفات المبلغ الإجمالي الذي يدفعه الزبون مقابل اقتناء سلعة أو الحصول على خدمة"[1]

ج- المعلومات الخاصة بالتخفيضات:

يجب أن تتضمن الفاتورة سعر السلعة أو الخدمة المحدد أثناء انعقاد العقد ويجب تحديد السعر الصافي قبل حساب التخفيضات وقبل إضافة الرسوم، وهذا من اجل إعطاء فرصة للمشتري للتأكد من انه ليس ضحية عمل تمييزي، وهذا ما يضمن شفافية العلاقات التجارية، حيث يشترط أن تكون هناك علاقة مباشرة بين التخفيض الممنوح والعملية محل الفوترة.

د- ذكر زيادة السعر في الفاتورة

يجب على العون الاقتصادي كذلك أن يذكر الزيادة في الأسعار عند تحريره للفاتورة، لا سيما الفوائد المستحقة عند البيع بالآجال والتكاليف التي تشمل عبء استغلال للبائع كأقساط التأمين عندما يدفعها البائع وتكون مفوترة على المشتري حسب المادة 8 من المرسوم 05-468[2]، كما يجب أن تتضمن المبالغ المقبوضة على سبيل الإيداع الرزم القابل للاسترجاع وكذلك التكاليف المدفوعة لحساب الغير، عندما لا تكون مفوترة في فاتورة منفصلة[3].

[1] المادة 06 من القانون 04-المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

[2] المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 05-465 يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الاجمالية وكيفيات ذلك.

[3] المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468 يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الاجمالية وكيفيات ذلك.

وبهذا أراد المشرع الجزائري أن يوفر الحماية للمشتري، والحماية للسوق من خلال تحديد السعر وعناصره، بغرض إبراز السعر الحقيقي المدفوع للمورد، والذي يحتوي على جميع التخفيضات من اجل معرفة إذا كان البيع بالخسارة، وكما تحتوي الفاتورة على كافة الرسوم منها الرسم على القيمة المضافة مالم يكن المشتري معفي، وكما تحتوي على المساهمات ونسبها المستحقة، حسب طبيعة السلع المبيعة أو تأدية الخدمات المنجزة[1]، كما تلزم المادة 64 من قانون الرسم على رقم الأعمال كل من مدين بالرسم على القيمة المضافة، ويسلم أموالا أو يقدم خدمات إلى مدين أخر، أن يسلم له فاتورة أو وثيقة تحل محلها، ويجب أن يذكر في الفواتير أو الوثائق بصفة متميزة، مبلغ الرسم على القيمة المضافة المطالب به زيادة على السعر أو المدرج في السعر[2].

ويطبق الرسم على القيمة المضافة على العمليات التي تدخل في إطار نشاط صناعي أو تجاري أو حرفي والتي يتم انجازها من طرف المكلف بالضريبة بصفة اعتبارية أو عرضية.

ويمكن تصنيف العمليات الخاضعة للرسم على القيمة المضافة إلى صنفين:

العمليات الخاضعة للرسم على القيمة المضافة وجوبا: وهي العمليات التي عادة ما تكون مستثناة من مجال تطبيق الرسم على القيمة المضافة والتي يمكن أن تصبح مفروضة حسب اختيار الشخص الذي يقوم بإنجازها.

العمليات الخاضعة للرسم على القيمة المضافة اختيارية: وهي التي يمكن لشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يقع نشاطهم خارج مجال تطبيق الرسم على القيمة المضافة، أن يختاروا الخضوع الإرادي للرسم على القيمة المضافة عندما يقومون بعمليات تصدير ويقومون

[1] المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468 يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الاجمالية وكيفيات ذلك.

[2] الدليل التطبيقي على القيمة المضافة، الصادرة عن مديرية التشريع الجبائي، المدير الفرعي للعلاقات العمومية والإعلام، سلسلة الجباية، منشورات الساحل، الجزء الأول، 2002، ص 59.

بعمليات التسليم مثلا إلى شركات بترولية المكلفة بالرسم، الآخرين، مؤسسات تتمتع بنظام الشراء بالإعفاء.

ثانيا- الشروط الشكلية المتعلقة بكيفية تحرير الفاتورة

لم يكتف المشرع الجزائري بفرض البيانات المتعلقة بالأطراف في تحرير الفاتورة، بل ألزم كذلك بتحرير الفاتورة وفقا لشروط شكلية تطلبها القانون، وحدد البيانات التي يجبأن تحتويها من زمن تحريرها والتوقيع عليها.

1- احترام شكلية الفاتورة:

توفير البيانات المذكورة لا يكف لاعتبار الفاتورة صالحة من الناحية القانونية، بل يجب أن تكون محررة وفق الشروط والكيفيات التي حددها التنظيم في المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468 المحدد لشروط تحرير الفاتورة وسند التحويل و وصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك، الذي أكد في المادة 02 منه على أنها تسلم بمجرد إجراء البيع أو تأدية خدمة وبأنها إجبارية إذا طلبها المستهلك[1]هي:

-يجب أن تكون الفاتورة واضحة ولا تحتوي على أي لطخة أو شطب أو حشو: لان هذه العيوب تمس بأمانة وصدقية البيانات الواردة فيها.

- يجب أن تحرر الفاتورة استنادا إلى دفتر اروماتيدعى "دفتر الفواتير" مهما يكن شكله، أو في شكل غير مادي باللجوء إلى وسيلة الإعلام الآلي.

ودفتر الفواتير هو دفتر اروماتيضم سلسلة متواصلة وتسلسلية من الفواتير التي يجب أن تحتوي على البيانات المتعلقة بالبائع والمشتري (طبقا للمادتين 03 و 04 من المرسوم 05-468) أثناء انجاز الصفقة، ولا يمكن الشروع في استعمال دفتر فواتير جديد إلا بعد إن يستكمل الدفتر الأول كلية.

[1] المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468 يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الاجمالية وكيفيات ذلك.

-بالنسبة للفاتورة الملغاة فيجب أن تتضمن قانونا عبارة "فاتورة ملغاة" تسجل بوضوح بطول خط زاوية الفاتورة[1].

وعليه فان الفاتورة العشوائية التي يحررها العون الاقتصادي لا تصلح لاعتبارها فاتورة قانونية ومع ذلك لا تنفي عن المحرر دوره في الإثبات بالنسبة للمستهلك باعتباره محررا عرفيا يخضع للقواعد العامة في الإثبات.

كما اعتبر المشرع البيانات والشروط الواجب توافرها في الفاتورة تحت طائلة المسؤولية الجزائية للعون الاقتصادي، إما باعتبار الفاتورة غير مطابقة أو باعتبار العون الاقتصادي لم يقم بالفوترة من أساسها في حال إهمال بعض البيانات المهمة، حيث وطبقا للمادة 34 من القانون 04-02 فانه تعتبر فاتورة غير مطابقة كل مخالفة لأحكام المادة 12 من القانون 04-02، ويعاقب عليها بالغرامة، بشرط ألا تمس عدم المطابقة الاسم أو العنوان الاجتماعي للبائع أو المشتري، وكذا رقم تعريفه الجبائي وعنوانه والكمية والاسم الدقيق وسعر الوحدة من غير الرسوم للمنتجات المبيعة أو الخدمات المقدمة حيث يعتبر عدم ذكرها في الفاتورة عدم فوترة ويعاقب عليها طبقا لأحكام المادة 23 من القانون 04-02[2].

2-بيانات أخرى

لم يكتف المشرع النص على ضرورة التزام العون الاقتصادي بتضمين الفاتورة، البيانات المتعلقة بالعون الاقتصادي والمشتري، والخاصة بالسعر وبشروط البيع، بل ألزم أن تتضمن الفاتورة تاريخ تحريرها، وختم الندى وتوقيع البائع، ويجب أن تكون واضحة ولا تحتوى على أي لطخ أو شطب أو حشو، وتكون قانونية إذا حررت طبقا لدفتر الفواتير وفي حالة إلغائها يجب أن تشمل على عبارة فاتورة ملغاة وتسجل بوضوح بطول خط زاوية الفاتورة.

أ-زمن تحرير الفاتورة:

[1] المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468 يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الاجمالية وكيفيات ذلك.

[2] خديجي احمد، المرجع السابق، ص 70.

ألزم المشرع أن تحرر الفاتورة في كل بيع سلعة أو تأدية خدمة بين الأعوان الاقتصاديين، وهذا الإلزام يكون وقت تسليم الشيء المبيع أو أخذه على عاتقه أو عند نهاية تنفيذ الخدمة، ولهذا يكون تحرير الفاتورة في الأصل منذ تحقيق البيع أو تأدية خدمة[1].

إلا انه في حالتين يكون الاستثناء عما تم التطرق إليه كالآتي:

الحالة الأولى: حالة تأجيل تحرير الفاتورة.

ويكون تأجيل الفاتورة عندما لا يمكن ضبط أو تحديد أحد العناصر الأساسية للعملية التعاقدية كالسعر أو الوزن أو العدد....الخ، في هذه الحالة يتم تأجيل تسليم الفاتورة إلى وقت لاحق إلى حين ضبط العناصر الأساسية.

الحالة الثانية: حالة الفاتورة الإجمالية.

تعتبر الفاتورة الإجمالية فاتورة متضمنة جميع وصولات التسليم التي يصطلح عليه ببدائل الفاتورة لمعاملات تجارية متكررة ومنتظمة عند بيع منتوج لنفس الزبون، إذ يتم التعامل عن طريق وصل التسليم على أن يتم تحرير فاتورة إجمالية شهريا عن جميع العمليات التي دونت في وصولات التسليم المعنية[2].

ولتاريخ تحرير الفاتورة أهمية بالغة تتمثل في:

-تاريخ التحرير يعبر عن تاريخ انعقاد العقد الذي له أهمية بالغة في المعاملات التجارية من حيث الإثبات، كما يمكن أن يكون التاريخ الذي يبدأ منه حساب أجال الدفع؛

-تاريخ الفاتورة يساعد في مكافحة الغش في تحرير الفواتير وذلك بالرجوع إلى دفتر الفواتير[3]؛

[1] المادة 10 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

[2] المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468 الذي يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند تحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك.

[3] بن قري سفيان، المرجع السابق، ص 32.

-كتابة تاريخ دفع الفاتورة له أهمية بالغة في معرفة آجال الدفع الممنوحة والتي يجب أن تكون متقاربة إن لم تكن متماثلة لفائدة كل المتعاملين دون استثناء وتوافق ما هو مذكور في شروط البيع كدليل على احترامها وعدم التمييز، وهو عنصر يضاف إلى عناصر تدعيم الشفافية[1].

ولم يشترط المشرع تحديد تاريخ البيع أو أداء الخدمة على الفاتورة وهذا عكس المشرع الفرنسي الذي يشترط وضع تاريخ البيع أو أداء الخدمة على الفاتورة.

وفي الأخير يجب أن تحتوي أساسا تسمية السلع المبيعة و/أو تأدية الخدمة المنجزة وإذا كان تحديد الكمية لا يطرح مشكلا فان تقدير الخدمة يطرح مشكلا حول كيفية تقديرها، والغالب انه في مجال الخدمات الكمية تعني الوقت المستغرق لتقديم الخدمات[2].

ب-توقيع الفاتورة:

بالإضافة إلى البيانات التي نص عليها المشرع سلفا، اشترط التوقيع على الفاتورة في نص المادة 4 من المرسوم التنفيذي 05-468 ووجوب احتواء الفاتورة على ختم الندى وتوقيع البائع[3]، والتوقيع هو شرط أساسي وجوهري لأنه هو أساس نسبة الكتابة والتوقيع يتضمن قبول ما هو مكتوب بالورقة، لكن المشرع لن يشترط ذلك في تحرير الفاتورة الالكترونية أي عند تحرير الفاتورة عن طريق النقل الالكتروني[4]، هذا النقل يتمثل في نظام إرسال الفواتير المتضمن مجموعة التجهيزات والأنظمة المعلوماتية التي تسمح لشخص أو لأكثر بتبادل الفواتير عن بعد، يقضي القانون بان استعمال هذا الأسلوب، وفق الكيفيات والإجراءات المحددة بقرار

[1] علاوي زهرة، المرجع السابق، ص، 73.

[2] بن قري سفيان، المرجع السابق، ص 31.

[3] المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468 الذي يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند تحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك.

[4] المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468 الذي يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند تحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك.

مشترك بين الوزراء المكلفين بالتجارة والمالية وبالمواصلات السلكية واللاسلكية[1]، غير أن تحرير فاتورة عن طريق النقل الالكتروني لا يسمح به، إلا للأعوان الاقتصاديين الذين يمارسون نشاطات ذات مصلحة عمومية ويحررون عددا مهما من الفواتير، بحيث يستحيل عليهم من الناحية العملية وضع الختم الندي وتوقيع الفاتورة[2].

الملاحظ أن البيانات المفروضة في الفاتورة لها دور بالغ الأهمية في تأكيد مطابقة شروط البيع والمعلومات الموجودة في الفاتورة، يمكن التأكد إن كان العون الاقتصادي قد ارتكب مخالفة في حق الزبائن، والفاتورة لها دور من حيث الحجية ومن حيث الضمان وهذا ما يحقق حسن سير الممارسات التجارية في نطاق الشفافية وحماية الطرف الضعيف ألا وهو المستهلك اقل خبرة من العون الاقتصادي.

الفرع الثاني: صور الجرائم المرتبطة بالإخلال بالالتزام بإعداد الفاتورة

لقد أصبح موضوع الفاتورة في السنين الأخيرة يحتل مكانا متميزا ضمن النقشات السياسية ومجالا خصبا لإبداع الفكر القانوني والاقتصادي، ويعود ذلك لحجم الأضرار اليومية التي يتعرض لها الاقتصاد الوطني بصفة عامة والمشتري بصفة خاصة، بسبب التصرفات غير الشرعية للعون الاقتصادي البائع، لاسيما الالتزام بالأحكام المتعلقة بالفاتورة، لذلك جرم المشرع في باب المخالفات والعقوبات من القانون 04-02 بنص المادتين 33 و 34 كل سلوك يقوم به العون الاقتصادي، سواء تعلق الأمر بعدم تحرير الفاتورة أو عدم تنفيذها أو كان يتعلق بتحرير فاتورة غير مطابقة كما هو منصوص عليه في القانون أو التنظيم، أو عدم التقيد بالشروط المتعلقة ببدائل الفاتورة عند استخدامها.

أولا: جريمة عدم الفوترة (عدم الالتزام بتنفيذ الفاتورة

لقد تدخل المشرع لتجريم كل سلوك من العون الاقتصادي لا يقوم بتنفيذ أو تسليم الفاتورة للمشتري من جهة، أو إلى المصالح المختصة من جهة أخرى، وقد يتعمد العون عدم التقيد

[1] المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468 الذي يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند تحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك.

[2] المادة 30 من لامر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 الذي يتضمن التجاري، المعدل والمتمم.

بتحرير الفاتورة، أوتحرير فواتير غير مطابقة أو مزورة أو وهمية من اجل التملص وعدم تقديم الضرائب الحقيقية على الأرباح لمصالح الضرائب أو التملص من تنفيذ الفاتورة أو من أجل أن لا تكون الفاتورة معبرة على العقد المبرم بين الطرفين.

1-عدم تحرير فاتورة:

طبقا لنص المادة 33 من القانون رقم 04-02 إذا لم يصحب البيع أو تأدية الخدمة بفاتورة يكون العون الاقتصادي متلبسا بارتكاب مخالفة موصوفة بعدم الفوترة حسب المادة 10 من القانون السالف الذكر في الحالات التالية:

-بيع سلعة أو تأدية خدمة لعون اقتصادي أخر دون تحرير فاتورة وشراء سلعة أو تأدية خدمة دون طلب الفاتورة.

-بيع سلعة أو تأدية خدمة للمستهلك دون أن تكون سلعة محل وصل تسليم أو سند أو فاتورة طلبها الزبون.

2- عدم التقيد بشروط بدائل الفاتورة:

ألزم المشرع العون الاقتصادي بتسليم الفاتورة في المادة 10 من القانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدلة في فقرتها الأولى على أن يكون بيع سلع آو تقديم خدمات بين الأعوان الاقتصاديين الممارسين للأنشطة المذكورة في المادة 02 من نفس القانون المذكور أعلاه، مصحوب بفاتورة أو وثيقة تقوم مقامها[1]، إلا انه أحيانا يمكن أن تحل بعض الوثائق التجارية محل فاتورة إذا توفرت بعض الشروط التي حددها القانون، لكن هذه الشروط غالبا ما يخرج عليها الأعوان الاقتصاديون، ويكون العون الاقتصادي مسؤولا جزائيا على مخالفة هذه الشروط، ويكون مرتكبا جريمة لعدم التقيد بالشروط في الحالات التالية:

[1] المادة 10 من القانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون 10-06 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

أ-في حالة استعمال وصل التسليم بدل الفاتورة في المعاملات التجارية المتكررة دون ترخيص من طرف الإدارة المكلفة بالتجارة حسب المادة 11 فقرة 02 من القانون[1]، وكذا الفقرة 01 من المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468[2]

ب-عدم تحرير الفاتورة الإجمالية في نهاية الشهر أو تحريرها دون ذكر جميع وصلات التسليم المتعلقة بالمبيعات حسب الفقرة 01 من المادة 11 من القانون[3]، وكذا المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468[4].

ج-عدم تقديم الفاتورة لأعوان الرقابة عند طلبها أو في الآجال المحددة من طرف الإدارة حسب نص المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468[5].

د- تحرير فواتير دون ذكر الاسم والعنوان الاجتماعي للبائع والمشتري، ورقم التعريف الجبائي والعنوان، والكمية والاسم الدقيق للمنتوج أو الخدمة، وسعر الوحدة من غير الرسوم للمنتوج أو الخدمة.

بالإضافة إلى مخالفات عدم الفوترة المنصوص عليها في القانون رقم 04-02، فان القانون الجبائي قرر عقوبات أخرى لهذه المخالفة في المادة 33 كما يلي:" يؤدي الإخلال بقواعد الفوترة الملاحظ أثناء ممارسة الحق في التحقيق إلى تطبيق العقوبات المحدد في المادة 65 من قانون المالية 2003 المعدلة والمتممة".

[1] المادة 10 من القانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون 10-06 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

[2] المادة 14 فقرة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468 الذي يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند تحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك.

[3] المادة 11 فقرة 01 من القانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون 10-06 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

[4] المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468 الذي يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند تحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك.

[5] المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468 الذي يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند تحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك.

3-جريمةعدم تقديم الفاتورة للمراقبة

ألزم المشرع في المادة 13 من قانون 04-02 بتقديم الفاتورة للموظفين الذين يقومون بالتحقيقات ومعاينة المخالفات[1]، وألزمت كل من البائع والمشتري بتقديم الفاتورة متى طلب منه ذلك مباشرة، واستثناء إذا كان هناك مبرر شرعي تمهل الإدارة المعنية العون الاقتصادي وتحدد له أجلا ليقدم فاتورته أو فواتيره، ومنه فحتى ولو حررت فاتورة مطابقة بسبب البيع أو أداء الخدمة، وحتى ولو تمكن المشتري منها، فعدم تقديمها وفقا لأحكام المادة 13 يعتبر مخالفة معاقب عليها بالمادة 33 التي اعتبرتها مخالفة عدم فوترة وتخضع لجميع الأحكام العقابية لهذه الأخيرة لان عدم تقديمها يجعلها في حكم العدم[2].

ثانيا: التنفيذ غير القانوني للالتزام بالفاتورة.

عدم الالتزام بتحرير فاتورة مطابقة، وعدم الالتزام بتحرير فاتورة حقيقية غير مخالفة للقانون، جرمها المشرع ضمن الأحكام المطبقة على عدم التزام العون الاقتصادي بالفاتورة التي نصت عليها المادتين 33 و34 من القانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 اللتان تحملان المسؤولية الجزائية للعون اقتصادي على مخالفة أحكام المواد 10، 11، 12، 13 من القانون السالف الذكر، وذلك من اجل ضمان شفافية الممارسات التجارية.

1-جريمة عدم مطابقة الفاتورة

ألزم المشرع إن يكون كل تعامل بين الأعوان الاقتصاديين مصحوب بفاتورة أو وثيقة تقوم مقامها، تفرغ في محرر مكتوب، وألزم أن تحتوي على بيانات، ويجب على العون الاقتصادي تسليمها للعون اقتصادي المشتري، كما يجب على المشتري أن يطلبها، وهذا الأخير مسؤولا جزائيا كما هو الأمر بالنسبة للبائع[3]، في حالة عدم الالتزام بذكر البيانات التي ألزم المشرع ذكرها أثناء تحرير الفاتورة.

---

[1] المادة 13 من القانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون 10-06 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

[2] مهري محمد امين، النظام القانوني للممارسات التجارية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، فرع قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2016-2017، ص 233.

[3] قرار رقم 267580 مؤرخ في 2004.07.07، مجلة القضائية، العدد 02، سنة 2004.

أ-عدم ذكر بيانات الفاتورة.

ألزم المشرع في المادة 12 من القانون رقم 04-02، تحرير الفاتورة ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكذا سند التحويل وفق الشروط، وأشار إلى كيفية تحديد البيانات المتعلقة بأطراف الفاتورة في المرسوم التنفيذي رقم 05-468 المتعلق بشروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم.

رغم ان الفاتورة غير المطابقة هي فاتورة حقيقية تحرر بشان معاملات فعلية غير أنها لا تراعي بعض الشروط والكيفيات التي حددها القانون والتنظيم[1]، وتعتبر فاتورة غير مطابقة حسب المادة 34 من القانون رقم 04-02 السابق ذكره، ويكون العون الاقتصادي مرتكبا لمخالفة موصوفة بتحرير فواتير غير مطابقة عندما يقوم بإصدار فواتير دون ذكر البيانات الإجبارية التالية:

-رقم السجل التجاري للبائع والمشتري.

-طريقة الدفع وتاريخ تسديد الفاتورة.

-رأس مال الشركة.

-السعر الإجمالي دون احتساب كل الرسوم.

-طبيعة الرسوم أو الحقوق أو المساهمة ونسبها المستحقة حسب طبيعة السلع المبيعة أو الخدمة المقدمة.

تاريخ تحرير الفاتورة ورقم تسلسلها.

السعر الإجمالي مع احتساب كل الرسوم محررا بالأرقام والأحرف.

فالمادة 34 من القانون 04-02 تحيل بشان الفاتورة غير المطابقة إلى المادة 12 من نفس القانون التي تحيلنا إلى المرسوم التنفيذي رقم 05-468، وعليه تعتبر غير مطابقة كل

[1] خديجي احمد، المرجع السابق، ص 71.

فاتورة أو وصل تسليم أو فاتورة إجمالية أو سند تحويل يتم تحريرها على نحو يخالف أحكام المرسوم التنفيذي رقم 05-468[1]. وذلك بإهمال البيانات أو الشروط أو الكيفيات التي يتطلبها هذا المرسوم.

ب-عدم ذكر البيانات المتعلقة بأطراف الفاتورة:

تشدد المشرع في بعض البيانات نظرا لأهميتها واعتبر الإخلال بها يتعدى عدم المطابقة إلى اعتبار الفوترة كأن لم تكن، ومن ثم الحق عدم ذكرها بجريمة عدم الفوترة وعاقب العون الاقتصادي على هذا الأساس، وذلك في حال عدم ذكر البيانات التالية:

-اسم البائع أو المشتري: لان إهمال اسم احدهما يفقد السند أي قيمة في الإثبات، لكون ذلك إهمالا لأحد أطراف العلاقة التعاقدية على الأقل.

-العنوان الاجتماعي للبائع والمشتري: لم يرد في المرسوم التنفيذي رقم 05-468 مصطلح العنوان الاجتماعي وإنما العنوان التجاري بالنسبة للشخص المعنوي.

-رقم التعريف الجبائي للبائع أو المشتري: لم يرد في المرسوم التنفيذي كذلك رقم التعريف الجبائي كبيان إلزامي في الفاتورة أو وصل التسليم وإنما نص على رقم التعريف الإحصائي.

-عنوان البائع أو المشتري: ذلك أن العنوان يحدد به الموطن الذي توجه إليه الأوراق القضائية من تبليغات واعتذارات وغيرها من الأوراق ذات الأثر القانوني كما يتحدد به الاختصاص بنظر بعض الدعاوى ومباشرة بعض الإجراءات لذا عدم مطابقته عد بمثابة عدم وجود الفاتورة.

- الكمية والاسم الدقيق وسعر الوحدة من غير الرسوم للمنتجات المبيعة أو الخدمات المقدمة.

[1] المرسوم التنفيذي رقم 05-468 الذي يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند تحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك.

فإذا اخل العون الاقتصادي بهذه البيانات اعتبر ذلك عدم فوترة، لذا يعاقب بغرامة تقدر 80% من المبلغ الذي كان يجب فوترته مهما كانت قيمة الفاتورة، أما بقية البيانات غير الجوهرية في التصرفات المبرمة فلا يؤثر إهمالها على حجية الفوترة في الإثبات وان اعتبرها المشرع بيانات إجبارية في الفاتورة تحت طائلة العقاب كعنوان البائع أو المشتري أو رقم تعريف الجبائي أو طريقة الدفع أو رقم السجل التجاري، لذا يمكن للمستهلك وان لم يتمسك بها كفاتورة مقبولة للإثبات أن يتمسك بها كمحرر عرفي، في حين لا يمكن للبائع أن يتمسك بها كدليل لصالحه كونها فقدت صفتها كفاتورة مقبولة[1]

مما سبق تقوم جنحة جريمة الفاتورة غير المطابقة بمجرد تخلف البيانات الإلزامية المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 05-468 المحدد لشروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك، ويمكن أن يرتكز الركن المادي على الخطأ في الفوترة، إلا أن المشرع اعتبر بعض البيانات جوهرية وفي حال عدم ذكرها نكون أمام جنحة عدم الفوترة طبقا لنص المادة 33 وليس عدم مطابقة الفوترة المادة 34 من القانون رقم 04-02التي ذكر البيانات الجوهرية في نصها[2].

2-الفاتورة المخالفة لشرعية تحرير الفاتورة

حرص المشرع الجزائري على حماية الممارسات التجارية، وجعل من الفاتورة وسيلة لحمايتها لكن العون الاقتصادي في بعض الحالات قد يحرر فاتورة مخالفة للقانون وتكون مخالفة لشرعية تحرير الفاتورة، وهي كالتالي:

أ-الفاتورة المزورة:

لقد تبين معنى الفاتورة المزورة في المادة 02 من القرار المؤرخ في 01 أوت سنة 2013 الذي يحدد مفهوم الفواتير المزورة أو فواتير المجاملة وكذا كيفيات تطبيق العقوبات المقرر

[1]عياض محمد عماد الدين، المرجع السابق، ص 102.

[2]بن قري سفيان، المرجع السابق، ص35.

عليها، فهي الفاتورة التي تم إعدادها دون الشروع في أي عملية تسليم أو أداء خدمة بغرض القيام بما يأتي:

-تخفيض قواعد فرض الضريبة بالنسبة لمختلف الضرائب والرسوم

-إخفاء عمليات.

-نقل وتبييض رؤوس الأموال.

-اختلاس أموال من الأصول وتميل عمليات غير قانونية أو قانونية

-الاستفادة من بعض الامتيازات كالحق في الحسم في مجال الرسم على القيمة المضافة والحصول على قروض لدى المؤسسات المصرفية بغية تحويل المشاريع الاستثمارية[1]

وبناءا عليه تكون الفاتورة المزورة هي فاتورة حقيقية، ولكن تم تزويرها وتزييفها، لكي لا تعكس المعاملات الحقيقية بين المتعاقدين، كعدم تسجيل المعلومات الواجبة في الفواتير وإغفالها عمدا[2]،كما تعتبر فاتورة مزيفة كل فاتورة تم تحريرها من طرف عون اقتصادي لفائدة عون اقتصادي أخر تحتوي على معلومات مزيفة تتعلق ب:

-سعر الوحدة

-الكمية المباعة

-طريقة الدفع

استعملت المادة 219 من قانون العقوبات ولمدة طويلة في معاقبة التجار الذين يلجئون إلى تحرير فواتير غير مطابقة للحقيقية سواء للتهرب من مسؤوليتهم اتجاه إدارة الضرائب أو مساعدة الغير على ذلك، أو تحرير لفائدة من يحوز سلعا بطرق غير مشروعة بغية نقلها عبر الطرق والإفلات من مراقبة الضبطية القضائية، وإذا كان مرتكب الجريمة احد رجال المصارف

[1]المادة 2 من القرار مؤرخ في 2013/08/01 يحدد مفهوم الفواتير المزورة او فواتير المجاملة وكذا كيفيات تطبيق العقوبات المقرر عليها، جريدة رسمية عدد 30، سنة 2013.

[2]محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص111.

أو مدير شركة وكل الأشخاص الذين يلجؤون إلى الجمهور بقصد إصدار أسهم أو سندات أو أذونات أو حصص أو أية سندات كانت سواء لشركة أو مشروع تجاري أو صناعي، يضاعف الحد الأقصى للعقوبة.

واعتبرت الفاتورة من المحررات التجارية رغم أن القانون التجاري لا يعتبر من الأوراق التجارية وإنما المعتبر كذلك هو عقد تحويل الفاتورة، ورغم أن غير التجار يحررون كذلك فواتير في معاملات خاضعة للقانون المدني كأصحاب المهن الحرة والحرفيين.

وأحالت المادة 219 من قانون العقوبات إلى المادة 216 لتحديد محل التزوير:

-تقليد أو تزييف الكتابة أو التوقيع.

-اصطناع اتفاقات نصوص أو التزامات أو مخالصات أو إدراجها في هذه المحررات فيما بعد.

-إضافة أو إسقاط أو تزييف الشروط أو الإقرارات أو الوقائع التي أعدت هذه المحررات لتلقيها أو لإثباتها

-انتحال شخصية الغير أو الحلول محلها.

تقع جريمة الفاتورة المزورة بإحدى هذه الطرق حتى ولو اعتبرت الفاتورة محرر عرفيا فالتزوير فيه يكون بإحدى هذه الطرق، فمن المنطقي أن تكون الفاتورة المزورة محلا لهذه الجريمة إذا كان التاجر المنسوب إليه هو ضحية التزوير، أما إذا كان هو من قام بالتزوير فيجب أن توضح طريقة هذا الأخير وستكون في شكل اصطناع اتفاقات أو التزامات[1].

ويمكن أن يتم التزوير المتعلق بالفاتورة بعدة طرق:

إما بالتزوير المادي وهو تغيير في الفاتورة من كتابة فيغير محتواها تاركا اثر بمعنى إدراكه بالحواس.

[1] مهري محمد امين، المرجع السابق، ص 236.

وإما بالتزوير المعنوي الذي يؤثر في مضمون المحرر أو في ظروفه وملابساته، لا في شكله ولا يترك آثارا مادية بالفاتورة لذا يصعب إثبات هذا النوع من التزوير.

وبصدور القانون 04-02 جعل من الفاتورة غير الحقيقية فاتورة وهمية أو فاتورة مزيفة، كما جرمته المادة 24 في حالة تحرير مثل هذه الفواتير ورتبت عقوبات عليها المادة 37 إذا قام مرتكب الجريمة بتحرير فاتورة مزورة أو وهمية[1].

ب-فاتورة المجاملة

بالإضافة إلى الفاتورة المزورة نصت المادة 03 من القرار المذكور أعلاه، بأنه يقصد بفاتورة المجاملة القيام تلاعب أو إخفاء على الفاتورة لهوية وعنوان الممونين أو الزبائن، أو القبول الطوعي باستعمال هوية مزورة أو اسم مستعار وذلك بهدف خفض مبلغ الضرائب الواجب دفعها وكذا اختلاس أموال مؤسسة أو أموال شخص ما واستعمالها لأغراض مختلفة، وتتمثل فاتورة المجاملة عملية شراء، أو بيع أو أداء خدمة حقيقية[2].

ج-الفاتورة الوهمية:

الفاتورة الوهمية هي التي تحرر بشان معاملات ليس لها وجود حقيقي إنما يتم إعدادها لإيهام أعوان المراقبة بسلامة المعاملات التجارية وشرعيتها والواقع غير ذلك تماما[3]، وكما تعتبر فاتورة وهمية كل فاتورة حررت من طرف عون اقتصادي أخر وهمي أي لا وجود له ضمن قائمة المتعاملين الاقتصاديين المسجلين في السجل التجاري، وهي فواتير مزيفة لا تعكس المعاملة الاقتصادية المبرمة الغرض منها التظليل.

[1] المواد 24 و37 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

[2] المادة 3 من القرار المؤرخ في 2013/08/01 يحدد مفهوم الفواتير المزورة او فواتير المجاملة وكذا كيفيات تطبيق العقوبات المقرر عليها الجريدة الرسمية العدد 30 ص 9.

[3] محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص111.

الفصل الثانـي

صور الجرائم الماسة بنزاهة الممارسات التجارية

يعتبر موضوع نزاهة الممارسات التجارية من أهم المواضيع الحديثة الذي اهتم بها المشرع من خلال تنظيم نزاهة الممارسات التجارية وحماية مصالح الأعوان الاقتصاديين والمستهلك، فالاعتراف بالحرية التي يتمتع بها الأعوان الاقتصاديون أثناء قيامهم بالممارسات التجارية من اجل المضاربة على السلع والخدمات التي يقدمونها للزبائن، قد يجعل بعضهم يتعسفون أثناء القيام بالممارسات التجارية بشكل من الأشكال ويسعي كل واحد منهم وبشتى الطرق إلى الربح السريع باستقطاب عدد كبير من الزبائن من اجل تعزيز قدرتهم التنافسية بغية المحافظة على مكانته في السوق، وهذا قد يترتب عليه ارتكاب جرائم وذلك بالقيام بممارسات غير نزيهة يتعدى من خلالها العون الاقتصادي على مصالح العون الاقتصادي المنافس والعون الاقتصادي المشتري او المتعامل بالإضافة إلى التعدي على مصالح المستهلكين بطرق مخالفة للقواعد القانونية والأعراف التجارية النزيهة، مما يتطلب حماية المستهلك والعون الاقتصادي المشتري من كل ممارسة تمس بنزاهة الممارسات التجارية، إذ لابد من أن تكون الأنشطة سواء تعلقت بالسلع أو الخدمات المعروضة للمستهلك بعيدة عن كل ممارسة غير شرعية أو ممارسة تدليسية أو غير نزيهة أو مضللة أو تعسفية، ولذلك جرم المشرع الجزائري في الباب الثالث من القانون 04-02 السالف الذكر ما يمس بنزاهة الممارسات التجارية التي سوف نتطرق إلى بعض صورها في هذا الفصل، ومنها الممارسات التجارية غير المشروعة في المبحث الأول ثم نعرض صور الممارسات العدوانية في المبحث الثاني.

المبحث الأول: صور جرائم الممارسات التجارية غير المشروعة

في دولة القانون تفرض أن تكون الممارسات التجارية مبنية على قواعد قانونية، فكلما خرجنا عن إطار هذه القواعد كنا أمام ممارسات غير مشروعة ومن ابرز هذه القواعد ضرورة تحري النزاهة، وهو ما نص عليه المشرع الجزائري ضمن الباب الثاني المتعلق بنزاهة الممارسات التجارية ومنها الممارسات التجارية غير الشرعية، حيث أوردها المشرع ضمن الفصل الأول من هذا الباب، لذلك نقول بان الممارسات التجارية غير المشروعية هي ممارسات خارجة عن القانون وعن مبادئ النزاهة تقوم بين الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم، وبين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين.

وهو ما سنحاول تفصيله في هذا المبحث الذي على ضوئه سنبين صور جرائم الممارسات التجارية غير الشرعية التي أدرجها المشرع تحت عنوان الممارسات التجارية غير الشرعية المتمثلة في مجموعة من الممارسات من شانها ان تؤدي الى الاخلال بالعلاقات التجارية الشريفة والنزيهة فيما بين الاعوان الاقتصاديين وفيما بين هؤلاء والمستهلكين في المطلب الأول في حين سنتطرق الى صور الجرائم المتعلقة بممارسة أسعار غير شرعية في المطلب الثاني.

المطلب الأول: صور جرائم الممارسات التجارية غير الشرعية

تعتبر كل الأنشطة والأعمال التجارية سواء تعلقت بالمنتوج أو الخدمات التي تخالف قواعد قانية تمارس خارج القانون ممارسات تجارية غير شرعية، لذا لا يمكن حصر هذه الممارسات، وإنما يمكن تحديد مجالها، هذا ما بينه المشرع الجزائري في القانون الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، فالأعمال والأنشطة التجارية التي يمارسها العون الاقتصادي بما يسمح به القانون تعد ممارسات تجارية شرعية، أما التي يمارسها بالمخالفة للقواعد القانونية فهي من الممارسات التجارية غير الشرعية والتي تعتبر جزء من الممارسات التجارية غير المشروعة.

قد يجد المستهلك أو العون الاقتصادي المتعامل نفسه عند إبرام العقد أمام استغلال العون الاقتصادي الذي يعتبر الطرف القوي مما يحد من حريته في المتعاقد، ومن اجل وضع

حد لمثل هذه الممارسات وحتى يتم تنظيم العلاقات تجنبا للأضرار التي تلحق المشتري فقد تضمن قانون الممارسات التجارية تحديد الممارسات المحضورة ومن بين هذه الممارسات المجرمة ممارسة أعمال تجارية دون اكتساب الصفة (الفرع الأول)، فضلا عن بعض الممارسات غير النزيهة المتعلقة بالبيع أو تأدية الخدمة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: منع ممارسة أعمال تجارية دون اكتساب الصفة

تعتبر ممارسة التجارة من الحريات الاقتصادية التي تتطلب استيفاء الشروط القانونية المطلوبة والتي من بينها اكتساب الصفة، فالقيد في السجل التجاري بمثابة قرينة قطعية على اكتساب الصفة فهو تصريح الشخص الراغب في امتهان التجارة لدى الجهات المختصة، وبهذا يمكن للشخص الذي قيد نفسه في السجل التجاري أن يحتج تجاه الغير، فالقيد في السجل التجارية هو زرع للثقة وسط الأعوان الاقتصاديين المتعاملين معهم والمستهلك، وعدم الالتزام بالقيد في السجل التجاري يترتب عليه جزاءات عند مخالفة القواعد القانونية، وهو ما نص عليه المشرع في القانون التجاري، وأكده في القانون المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ممارسة وممارسة الأعمال التجارية بصفة شرعية يتطلب توفر مجموعة من الشروط (أولا) فضلا عن ضرورة اكتساب صفة التاجر(ثانيا).

أولا: شروط ممارسة الأعمال التجارية:

تعتبر ممارسة التجارة من الحريات الاقتصادية التي تتطلب استيفاء الشروط القانونية المطلوبة، من بينها الشروط المرتبطة بالنشاط التجاري، والشروط المرتبطة بمكان إقامة النشاط، والشروط المرتبطة بالشخص الممارس للنشاط.

1- الشروط المرتبطة بالنشاط التجاري:

فيما يخص هذه النقطة، ينبغي التمييز بين النشاطات المقنّنة وتلك التي ليست كذلك، فالنشاطات غير المقنّنة مفتوحة لكل راغب يستوفي الشروط العامة المرتبطة بصفة التاجر، وفيما يخص النشاطات المقننة، تبقى ممارستها خاضعة لترخيص مسبق يسلّم من طرف الهيئات المختصة والمؤهلة لهذا الغرض.

2- الشروط المرتبطة بمكان إقامة النشاط:

يسلّم السجل التجاري لكل شخص يثبت إقامته القانونية عن طريق تملك أو استئجار محل تجاري لإقامتها، تخضع النشاطات الخطيرة، غير الصحية والضارة، لمراقبة مبدئية من طرف الهيئات المختصة عندما يتعلق الأمر بالمنشآت المصنّفة.

3- الشروط المرتبطة بالشخص الممارس للنشاط التجاري:

لكي تتوفر الشروط لممارسة النشاط التجاري يجب النظر إلى الشخص ماذا كان شخص طبيعي أو معنوي.

أ. الأشخاص الطبيعيون: يجب عليهم التمتع بكامل حقوقهم المدنية و الأهلية القانونية نتيجة لذلك، لا يمكن للقصر غير المرشدين و الأشخاص الفاقدين لحقوقهم المدنية، ممارسة أيّ نشاط تجاري.

ب. الأشخاص المعنويون: يجب أن يتم تأسيسهم حسب الشكل القانوني، طبقا لأحكام القانون التجاري سيما مادته 544 التي تنص على ما يلي: "يحدد الطابع التجاري للشركة إما بشكلها أو موضوعها، تعد شركات التضامن وشركات التوصية والشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة، تجارية بحكم شكلها ومهما يكون موضوعها"[1].

ثانيا: مخالفات ممارسة الأعمال التجارية دون اكتساب صفة التاجر

المعروف أن ممارسة التجارة تعتبر من الحريات الاقتصادية التي يضمنها الدستور[2] غير أن هذه الحرية يجب أن تكون وفق الشروط القانونية المطلوبة لذلك، فقد نصت المادة 14 من القانون 04-02 على انه " يمنع على أي شخص ممارسة الأعمال التجارية دون اكتساب الصفة التي تحددها القوانين المعمول بها"، وبالرجوع إلى نص المادة الرابعة من القانون 08/04 المؤرخ في 2004/08/14 والمتعلق بشروط ممارسات الأنشطة التجارية فانه يلزم

1 المادة 544 من الامر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 الذي يتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم.

2 المادة المادة 43 من دستور 1996 المعدل والمتمم.

كل شخص طبيعي أو معنوي يرغب في ممارسة نشاط تجاري القيد في السجل التجاري، ومن ثمة له الحق في الممارسة الحرة للنشاط التجاري[1].

كما أن بعض الأنشطة التجارية لا يمكن ممارستها إلا بالحصول على ترخيص أو اعتماد من الجهات الإدارية المعنية، بحيث لا يجوز القيام ببعض العمليات التجارية إلا بعد الحصول على رخصة إدارية مسبقة أو اعتماد مسبق، فهذه الأنشطة أو المهن تخضع لنصوص تنظيمية خاصة مثل الأنشطة التجارية المتعلقة بإنتاج المواد السامة أو المواد التي تشكل خطر خاص والتي نصت عليها المادة 197 من المرسوم التنفيذي رقم 97-254[2]، ونشاطات التامين، حيث يمنح الاعتماد من الوزير المالية بعد إبداء الرأي من طرف المجلس الوطني للتأمينات طبقا للمادة 204 من الأمر 95-07 ، ومن ثمة فان ممارسة الأنشطة التجارية دون القيد في السجل التجاري أو دون الحصول على اعتماد او ترخيص مسبق في الحالات التي يتطلبها القانون وفق شروط تنظيمية خاصة يعتبر سلوك مجرم ويشكل جنحة ممارسة أعمال تجارية دون اكتساب الصفة، طبقا لنص المادة 14 من القانون رقم 04-02 وكذا المادة 04 من القانون رقم 04-08 المتعلق بشروط ممارسات الأنشطة التجارية.

1- مخالفة عدم التسجيل في السجل التجاري:

اعتبر المشرع الجزائري كل شخص طبيعي أو معنوي غير مسجل في السجل التجاري يمارس بصفة عادية نشاطا تجاريا، يكون قد ارتكب مخالفة يعاقب عليه القانون، ولذلك فان التسجيل في السجل التجاري هو الذي يعطي للعون الاقتصادي الحق في ممارسة النشاط التجاري بكل حرية، باستثناء المهن المقننة التي تستوجب لممارستها الحصول على ترخيص أو اعتماد من اجل مزاولتها[3]. وهذا ما يعني أن كل عون اقتصادي مارس نشاطا تجاريا دون

1 المادة 04 من القانون 04-08 المؤرخ في 14 اوت 2004 المتعلق بشروط ممارسات الأنشطة التجارية الجريدة الرسمية، عدد 52 لسنة 2004 المعدل والمتمم بموجب القانون 13-06 المؤرخ في 23 يوليو الجريدة الرسمية 39 لسنة 2013م.

[2] المرسوم التنفيذي رقم 97-254 مؤرخ في 1997/07/08، المتعلق بالرخص المسبقة لإنتاج المواد السامة أو التي تشكل خطر من نوع خاص واستيرادها، جريدة رسمية عدد 46، سنة 1997.

3 المادة 04 فقرة 2 من القانون 04-08 يتعلق بشروط ممارسات الأنشطة التجارية المعدل والمتمم.

التسجيل في السجل التجاري يعد مرتكبا لجريمة، كما فرق المشرع الجزائري في تحديد العقوبة في تقسيم الممارسات التجارية من حيث شكلها بين نشاط تجاري قار وغير قار.

أ. ممارسة الأنشطة التجارية في شكل قار: وهو النشاط الذي يمارس بصفة منتظمة في أي محل، ويشترط في الشخص الطبيعي الذي يمارس هذا النوع من النشاط أن يوطن عنوانا له في المحل التجاري الذي يمارس فيه نشاطه التجاري بصفة منتظمة في أي محل[1].

ب. ممارسة الأنشطة التجارية في شكل غير قار: هو كل نشاط تجاري يمارس عن طريق العرض أو بصفة متنقلة، إما في المعارض أو في الأسواق سواء كانت أسبوعية أو نصف أسبوعية أو الحوارية أو أي فضاء معد لهذا الغرض[2]، من اجل تقديم خدمات أو بيع منتوجات معروضة في سيارات معدة لذلك أو على الطاولة أو على الرفوف[3]، وتخضع الأنشطة التجارية الغير القارة إلى شروط لكي يقوم بهذا النشاط وهي كالتالي:

- القيد في السجل التجاري .
- رخصة من رئيس البلدية للحصول على مكان على مستوى المعارض والفضاءات المهيأة.
- أن لا تلحق الممارسة ضرر بالمحيط العمراني المجاور لها ولا تعرقل الأنشطة القارة المحدثة لها، وان تستجيب الممارسات إلى متطلبات الأمن والنظافة والسكينة والصحة العمومية.

2- مخالفة ممارسة نشاط تجاري بمستخرج منتهي الصلاحية:

لم يحدد المشرع الجزائري مدة صلاحية مستخرج السجل التجاري بصفة عامة، غير انه حددها في بعض الأنشطة، ومنها النشاط المتعلقة باستيراد المواد الأولية والمنتوجات والبضائع الموجهة لإعادة البيع على حالتها بسنتين قابلة لتجديد وتسري من تاريخ التسجيل في السجل

1 المادة 19 من القانون 04-08 يتعلق بشروط ممارسات الأنشطة التجارية المعدل والمتمم.

2 المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 12-111 مؤرخ 6 /2011/03، يحدد شروط وكيفية إنشاء الفضاءات التجارية وممارسة بعض الأنشطة التجارية، جريدة رسمية العدد 15، سنة 2012، ص 25.

3 المادة 18 من القانون 04-08 يتعلق بشروط ممارسات الأنشطة التجارية المعدل والمتمم.

التجاري[1]، وتم إلغاؤها بالنسبة لتجارة التجزئة التي يمارسها التجار الأجانب سواء كانوا أشخاص طبعين أو معنويين[2]، ويجب أن تكون الأنشطة متجانسة وتابعة لقطاع نشاطه المدون في السجل التجاري[3].

إذا مارس الشخص أعمال تجارية دون احترام هذه الإجراءات تترتب عليها جريمة يعاقب عليها القانون، لكن المشرع فتح الباب لإمكانية تسوية وضعيته القانونية، وحدد له ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ معاينة الجريمة، وذلك من اجل إعادة التسجيل في السجل التجاري، فإذا لم يلتزم بهذه الالتزامات يشطب من السجل التجاري بعد تقديم المصالح الخاصة محضرا[4].

3- الجرائم المتعلقة ببيانات مستخرج السجل التجاري:

تتعلق هذه الجريمة سواء بتصريح ببيانات غير صحيحة أو تزويرها أو عدم التعديل إذا كان مطلوبا تعديلها.

أ-جريمة التصريح ببيانات غير صحيحة او غير كاملة:

حرص المشرع على ضمان دقة وصحة البيانات الواردة في السجل التجاري، لأنها تعبر عن حقيقة الوضع المالي والقانوني لكل شخص طبيعي أو معنوي مسجل، لذلك يعد كل من لم يدلي بالبيانات الصحيحة مرتكبا لجريمة.

1 المادة 02 من القرار مؤرخ في 2017/11/02، يحدد مدة صلاحية مستخرج السجل التجاري الممنوح الخاضعين لممارسة لبعض الأنشطة، جريدة رسمية عدد 72، سنة 2017، المعدل بالقرار المؤرخ في 2018/07/21، جريدة رسمية عدد 53، سنة 2018.

2 المادة 04 من القرار المؤرخ 13 يونيو 2011 يحدد مدة صلاحية مستخرج السجل التجاري الممنوح الخاضعين لممارسة بعض الأنشطة، جريدة رسمية عدد 36، سنة 2011.

3 المادة 05 من القرار المؤرخ 13 يونيو 2011 يحدد مدة صلاحية مستخرج السجل التجاري الممنوح الخاضعين لممارسة بعض الأنشطة، جريدة رسمية عدد 36، سنة 2011.

4 المادة 09 من قانون رقم 13-06 مؤرخ 2013/07/23 يعدل ويتمم القانون رقم 04-08 المؤرخ في 2004/08/14 والمتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، جريدة رسمية عدد 39، سنة 2013.

كالتصريح المتضمن رد الاعتبار عن جريمة، والحقيقة أن طالب التسجيل في السجل التجاري، لم يرد له الاعتبار في هذه الجريمة، علما أن القانون يحرم من لم يحصل عليه من أن يسجل في السجل التجاري او يمارس نشاطا تجاريا[1].

ب-جريمة تزوير وعدم تعديل مستخرج السجل التجاري:

يعتبر التزوير في مستخرج السجل التجاري جريمة تمس احد عناصر السجل التجاري إما بالزيادة أو النقصان لإيهام الغير بصحة مستخرج السجل التجاري، وفي ظل هذه الجريمة اقر المشرع مجموعة من العقوبات بعضها نافذ، وأخرى تخضع لسلطة التقديرية للقاضي.

وبالرجوع إلى نص المادة 5 مكرر المستحدثة بنص المادة 03 من القانون رقم 13-06 المؤرخ في 23 يوليو 2013 المعدل والمتمم للقانون 04-08، استحدثت إجراءات للقيد الالكتروني في السجل التجاري، وإمكانية الحصول على مستخرج السجل التجاري بواسطة إجراء الكتروني[2].

وضمّن المشرع الجزائري مستخرج السجل الالكتروني رمزا سريا يسمح بحمايته ووضع حد لأعمال التزوير التي قد تقع عليه، كما يسمح لأعوان مصالح المراقبة بالتعرف على صاحب السجل التجاري وكذا النشطات الممارسة[3].

ج- جريمة عدم تعديل بيانات مستخرج السجل التجاري:

عدم تعديل بيانات السجل التجاري يمكن أن تترتب عليه الفوضى في المعاملات التجارية، وهذا ما يؤثر على الاستقرار في المعاملات التجارية بشكل عام، وهذا في حالة تغييرات طارئة في عنوان الشخص الطبيعي، أو تغيير المقر للشركة، أو تعديل القانون الأساسي لشركة، ولذا اعتبر المشرع عدم تعديل بيانات مستخرج السجل التجاري في اجل ثلاث أشهر جريمة يعاقب عليها القانون.

1 المادة 08 من القانون 04-08 يتعلق بشروط ممارسات الأنشطة التجارية المعدل والمتمم.

2 المادة 05 من القانون 04-08 يتعلق بشروط ممارسات الأنشطة التجارية المعدل والمتمم.

3 لعور بدرة، المرجع السابق، ص 200.

د-جريمة عدم إشهار البيانات القانونية:

ما يقيد في السجل التجاري من بيانات لا يحاط بالسرية، بل يعلن للجمهور الذي يمكنه الاطلاع على هذه البيانات لكي يكون على علم بأية معلومة تهمه معرفتها من الحياة المهنية، وقد ضبط المشرع ذلك في الأحكام العامة للقيد في السجل التجاري بموجب المرسوم التنفيذي 97-41 المتعلقة بشروط القيد في السجل التجاري[1]، وفي ذلك خدمة مهمة لفائدة الجمهور المتعامل مع التجار، وقد اعتبر المشرع عدم إشهار تلك البيانات جريمة يعاقب عليها القانون وميز في ذلك بين الشخص الطبيعي والمعنوي.

4-جريمة ممارسة نشاط دون رخصة أو اعتماد:

بالإضافة إلى القيد في السجل التجاري فان بعض الأنشطة التجارية لا يمكن ممارستها بمجرد القيد في السجل التجاري، بل يجب الحصول على ترخيص أو اعتماد من الجهات الإدارية المعنية مثل الأنشطة التجارية المتعلقة بإنتاج المواد السامة أو المواد التي تشكل خطر خاص والتي نصت عليها المادة 197 من المرسوم التنفيذي رقم 254/97 بأنه "تتوقف ممارسة مهنة الطبيب والصيدلي وجراح الأسنان على رخصة يسلمها الوزير المكلف بالصحة"[2]، بحيث لا يجوز القيام ببعض العمليات التجارية إلا بعد الحصول على رخصة إدارية مسبقة أو اعتماد مسبق، فهذه الأنشطة أو المهن تخضع لنصوص تنظيمية خاصة مثل نشاطات التامين طبقا للمادة 204 من الأمر 07/95، ويمنح الاعتماد من الوزير المالية بعد إبداء الرأي من طرف المجلس الوطني للتأمينات، ومن ثمة فان ممارسة الأنشطة التجارية دون القيد في السجل التجاري أو دون الحصول على اعتماد أو ترخيص مسبق في الحالات التي يتطلبها القانون وفق شروط تنظيمية خاصة يعتبر سلوك مجرم ويشكل جنحة ممارسة أعمال تجارية دون صفة طبقا لنص المادة 14 من القانون 04-02 المذكور أعلاه، وكذا المادة 04 من القانون 04-08 المتعلق بممارسة الأنشطة التجارية.

1 - المادة 34 من الامر 75-56 المؤرخ في 29 سبتمبر 1975 الذي يتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم.

2 المادة 197 من المرسوم التنفيذي رقم 97-254 مؤرخ في 1997/07/08 المتعلق بالرخص المسبقة لإنتاج المواد السامة او التي تشكل خطر من نوع خاص واستيرادها جريدة رسمية عدد 46، سنة1997.

ثالثا: الجرائم المرتبطة بممارسة النشاط التجاري

يعتبر أي خروج على البيانات المقيدة في السجل التجاري جريمة يعاقب عليها القانون، سواء ما تعلق بهوية القائم بالنشاط التجاري، أو مكان ممارسة النشاط التجاري، أو موضوعه، أو أعبائه.

1- جريمة منح وكالة بممارسة نشاط تجاري باسم صاحب السجل:

جرم المشرع الجزائري كل سلوك يتضمن منح وكالة بممارسة نشاط تجاري باسم صاحب السجل التجاري لصالح شخص آخر مهما يكن شكل هذه الوكالة، باستثناء الزوج والأصول والفروع من الدرجة الأولى، غير أن حالة الوكالة التجارية المنصوص عليها في المادة 34 من القانون التجاري الجزائري، فهي مشروعة لأن الوكيل يمارس نشاط الوكالة بمستخرج سجل تجاري خاص به محله نشاط الوكالة، التي تعتبر فيه الوكالة عقد بمقتضاه يفوض شخص شخصا آخر من اجل القيام بعمل لحساب الموكل وباسمه الخاص، وهو التزام شخص عادة بإبرام البيع والشراء وبوجه عام جميع العمليات التجارية باسم ولحساب تاجر[1]، وبهذا تكون صفة الموكل لا تثير إشكالا فهو تاجر في الإطار القانوني، لكن الذي يثير الإشكال هو صفة الموكل في الوكالة، وبالتالي فان الوكيل ليس تاجرا من الناحية القانونية، والعمل بالنسبة إليه عمل مدني، ولهذا فان كل الآثار القانون تعود على الموكل، وهذا ما أدى بالمشرع إلى تجريم مثل هذه الوكالة.

فتجريم المشرع لهذه الوكالة بعد ثبوت خطورة الفعل، وتهديده للمصالح العامة والخاصة، وإذا كان عقد وكالة السجل التجاري في شكله وظاهره سليم وقانوني، فان الوكيل في واقعه يمارس نشاط تجاري لحسابه وغير مسجل في السجل التجاري، إذ يسمح له بالتملص والإفلات من الالتزامات المفروضة على التاجر المقيد في السجل التجاري، خاصة تلك التي تفرضه شروط ممارسة النشاط التجاري، مثل الضريبة.

1 – المادة 34 من الامر 75-56 المؤرخ في 29 سبتمبر 1975 الذي يتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم.

وهو الأمر الذي يؤدي إلى التغليط والتضليل، وما يمكن أن يخلفه الوكيل من ديون تجاه الغير على النشاط التجاري بعد انسحابه وإلغاء وكالة السجل التجاري، ولهذا تدخل المشرع بموجب القانون 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، بتجريم هذه الوكالة واعتبر أن منح الوكالة باسم صاحب السجل التجاري لشخص آخر مهما يكن شكل الوكالة جريمة يعاقب عليها القانون.

2- جريمة ممارسة نشاط تجاري قار دون حيازة محل تجاري:

اعتبر المشرع الجزائري ممارسة نشاط تجاري قار دون حيازة محل تجاري، جريمة معاقب عليها بنص المادة 39 من القانون 04-08، مما يفهم أن المشرع الجزائري أوجب على صاحب نشاط تجاري قار أن يتخذ مكانا قارا يمارس فيه نشاطه التجاري المحدد في مستخرج السجل التجاري.

ولا تقوم الجريمة إلا في حالة المعاينة واعذراه بتسوية وضعيته خلال ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ معاينة الجريمة من طرف الموظفين المؤهلون للرقابة.

3- جريمة ممارسة تجارة خارج عن موضوع التسجيل في السجل التجاري:

اعتبر المشرع ممارسة تجارة خارج موضوع التسجيل في السجل التجاري، جريمة يعاقب عليها، وهذا من اجل دعم تعزيز الدور المتوخى من السجل التجاري وتعزيز نظام الجزاءات الجنائية المتعلقة به، ولتشيكل مرجعا قياسيا إلزاميا قصد التعرف على كل نشاط اقتصادي يكون موضوع قيد السجل التجاري، إذ لا يمكن أن يتم قيد شخص في السجل ما لم يرجع فيه إلى المدونة والتأكد من تضمنها ذلك النشاط المطلوب قيده، فكل نشاط تجاري ممارس ومندرج في قطاع نشاط معين يرمز برمز محدد وتسمية مناسبة تحدد فيه وبكل دقة طبيعة المواد والأشياء المسموح بممارستها، ولذلك فان أي خروج عن الإطار المحدد في المدونة وطبقا لما هو منصوص في مستخرج السجل التجاري يعد جريمة يعاقب عليها القانون[1].

1 المادة 41 من القانون 04-08 يتعلق بشروط ممارسات الأنشطة التجارية المعدل والمتمم.

4-جريمة عدم الالتزام بنظام المداومة:

عند مزاولة التاجر لنشاط تجاري يحق له التوقف عن ممارسة النشاط أثناء العطلة الأسبوعية أو العطل الأخرى، لكن من اجل ضمان استمرار تموينا منتظما، في فترات التوقف عن ممارسة النشاط تقع على عاتقهم هذه المسؤولية من خلال المداومة، ولذلك يحدد الولي بقرار القائمة الاسمية للتجار الملزمين بضمان المداومة[1]، ومن بين نظام المداومة عطلة العيدين الذي يحدد الوالي قائمة اسمية فيها مجموعة من التجارة بقرار، واعتبر عدم ضمان الخدمة العامة من خلال عدم الامتثال لقرار الوالي، جريمة يعاقب عليها القانون[2].

وعليه يمكن القول أن المشرع الجزائري حظر في نص المادة 14 من القانون 04-02 مباشرة نشاط تجاري دون اكتساب الصفة، إلا أن فحوى هذا النص يتعلق بشروط ممارسة النشاط التجاري المنصوص عليه بالقانون 04-08 السابق ذكره، وهذا الأخير تضمن صور جريمة ممارسة نشاط تجاري دون اكتساب صفة التاجر، مما يفهم ضمنيا أن المشرع أحال التجريم هذا السلوك إلى القانون 04- 08 السابق ذكره، مما يخلق نوع من الغموض على النص، وحبذ لو أن المشرع حذف نص المادة 14 من القانون 04-02 المذكور أعلاه، حتى يرفع الغموض واللبس، على أساس لا يمكن تصنيف الجريمة ضمن الممارسات التجارية غير الشرعية، لان عدم اكتساب صفة التاجر لا يشكل خرقا لمبدأ النزاهة، بل يعد من تطبيقات شروط ممارسة الأنشطة التجارية.

الفرع الثاني: الجرائم المتعلقة بالبيع أو تأدية الخدمة

لقد نظم المشرع الجزائري عقد البيع بأحكام خاصة، وهذا لا يعني الخروج عن القواعد العامة، فاغلب القواعد المنظمة لعقد البيع مكملة لإرادة المتعاقدين، وتكريس مبدأ سلطان الإرادة

1 المادة 03 من القانون 13-06 المعدل والمتمم للقانون 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية.

2 المادة 08 من القانون 13-06 المعدل والمتمم للقانون 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية.

مما جعل للمتعاقدين الحرية المطلقة في تحديد محتوى العقد والالتزامات التعاقدية بشرط عدم تجاوز الأحكام المتعلقة بالنظام العام والآداب العامة.

لكن الأخذ بمبدأ الحرية التعاقدية على إطلاقه يؤثر سلبا على المشتري بصفة عامة والمستهلك بصفة خاصة الذي يواجه العون الاقتصادي، خاصة أن طلبات الشراء أو الخدمة أصبح أمرا معتادا ومتكررا في حياتنا اليومية، مما جعل المستهلك يقدم على إبرام العقود تلقائيا، هذا مع انعدام خبرة المستهلك في مواجهة الأعوان الاقتصاديين، وقد يجد المستهلك نفسه عند إبرام العقد أمام استغلال العون الاقتصادي الذي يعتبر الطرف القوي مما يحد من حريته في التعاقد، ومن اجل وضع حد لمثل هذه الممارسات وحتى يتم تنظيم العلاقات تجنبا للأضرار التي تلحق المشتري فقد تضمن قانون الممارسات التجارية تحديد الممارسات المحظورة التي تؤثر على السوق وعلى العلاقة بين العون الاقتصادي البائع والعون الاقتصادي المشتري أو العون الاقتصادي والمستهلك.

أولا: رفض البيع أو أداء خدمة

يقيم القانون قرينة مفادها أن كل سلعة معروضة على نظر الجمهور تعتبر معروضة للبيع باستثناء أدوات تزيين المحلات والمنتوجات المعروضة بمناسبة تنظيم المعارض والتظاهرات، ومن ثمة فان كل عون اقتصادي ملزم بالتعاقد حالة صدور قبول من الغير، وعليه لا يجوز له الامتناع عن بيع سلعة أو أداء خدمة متوفرة دون مبرر شرعي للمستهلك، وفي حالة الامتناع يعد مرتكبا لجنحة رفض البيع أو أداء خدمة.

هذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في نص المادة 15 من القانون 04-02 فالعون الاقتصادي يعد رافضا للبيع أو أداء خدمة للمستهلك دون مبرر شرعي إذا كانت هذه السلعة معروضة للبيع أو كانت الخدمة متوفرة وهي تقابل التعسف في استغلال وضعية التبعية المنصوص عليها في المادة 11 من الأمر 03-03 المؤرخ في 2003/07/19 والتضمن قانون المنافسة[1]، وذلك في إطار العلاقة بين الأعوان الاقتصاديين.

1 المادة 11 من الامر رقم 03-03 المتضمن قانون المنافسة المعدل والمتمم.

يعتبر رفض البيع صورة من صور الممارسات التجارية المجرمة من المشرع الجزائي، وتقوم هذه الجريمة حالة صدور رفض البيع من العون الاقتصادي للمستهلك أو للعون الاقتصادي المشتري، دون أن يكون له مبررا شرعيا، كما يشترط أن يكون الزبون حسن النية، وفي حالة العكس أي سيئ النية كحالة الزبون المعسر أو سيئ الدفع فلا تقوم الجريمة على العون الاقتصادي بسبب رفض البيع أو تأدية الخدمة[1].

وعليه فلا تقوم جريمة رفض البيع إلا إذا توفرت الشروط التالية:

1- صدور رفض بيع السلعة أو تأدية خدمة من العون الاقتصادي البائع:

في بعض الحالات يرفض طلب المستهلك من طرف العون الاقتصادي سواء كان الرفض بيع سعة أو تقديم خدمة، وهذا يعد خرقا لقواعد القانون لذا يمكن تبيان الحالات التي يتم فيها الرفض، وقد يكون الرفض صريحا أو ضمنيا، كرفض العون الاقتصادي التعامل مع زبون بنفس الشروط التي يتعامل بها مع غيره، كشرط تغليف المنتوج ووضع علامته عليه.

أ- حالة رفض بيع السلعة: اعتبر المشرع الجزائري في نص المادة 15 من القانون 04-02 رفض بيع السلعة المعروض للجمهور من الممارسات الغير الشرعية، كأساس لاعتبار العون الاقتصادي مخالفا لأحكام القانون[2]، لان مجرد عرض السلعة دليل على توافرها لدى البائع ومن ثم فامتناعه على البيع يعد رافضا للبيع، وعليه يمنع على العون الاقتصادي رفض بيع السلعة مادامت معروضة على نظر الجمهور سواء في واجهات المحلات أو داخلها والمتاجر أو الأسواق أو المعارض، وعلى العون الاقتصادي أن يلتزم بتسليم السلعة للمستهلك مماثلة للسلع المعروضة على نظره، ولا يجوز للمستهلك أن يتعسف في استعمال حقه بان يطلب ذات السلعة الموضوعة في الواجهة خصوصا إذا كان من الصعب سحبها من الواجهة أو إعادة تنظيم الواجهة من جديد.

1 DENIS REDON, refus de vente, Juris, Classeur, concurrence-consommation, 1991, n^0: 3614.

2 المادة 15 الفقرة 01 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

كما يمكن أن تشمل كذلك الحالات التي يتم فيها عرض السلع على نظر الجمهور مهما كانت وسائل العرض الأخرى كالمراسلات والنشرات والكتالوج أو الإعلانات في الصحف وغيرها من وسائل الاتصال الحديثة، ولكن قد لا يرفض العون الاقتصادي البيع من أساسه ولكن يرفض طلب الشراء حدا معينا، كاشتراط كمية كبيرة من السلعة محل الطلب، وهذا ما اقره المشرع الفرنسي لترتيب المسؤولية الجزائية على العون الاقتصادي حالة رفض البيع، أن لا يكون الطلب غير عادي، إذا كان طلب الشراء يتعلق بكمية كبيرة جدا يجوز للعون الاقتصادي رفض البيع بهذا القدر[1]، أو أن انعدام المنتوج لدى العون الاقتصادي راجع لسبب مادي أو قانوني، فيكون السبب ماديا إذا كان المنتوج غير موجود في الحال لدى العون الاقتصادي ولا يمكن إحضاره في المستقبل بسبب نفاذه، أما السبب القانوني في حالة ما إذا كان المنتوج موجود ولكنه محل حجز أو رهن حيازي أو إيجار أو غير ذلك من التصرفات الناقلة لحيازته فيستحيل تسليمه[2].

ب- حالة رفض تأدية خدمة:

اعتبر المشرع الجزائري في الفقرة الأولى من المادة 15 من القانون 04-02 كل سلعة معروضة على نظر الجمهور معروضة للبيع، وهذا ما لم يذكر بالنسبة للخدمة، إذ المشرع لم يشترط مجرد عرض الخدمة وإنما يجب توافرها، ويترتب على ذلك أن استمرار عرض الخدمة على الجمهور لا يحول دون عدم تأديتها إذا لم تكن متوفرة، أي أن عرض الخدمة على الجمهور لا يعني بالضرورة استعداد العارض لتأديتها مطلقا، وهذا ما يفسر أن استجابة العون الاقتصادي إلى الطلبات يكون في حدود الإمكانات المتوفرة لدى مقدم هذه الخدمة[3].

1 عياض محمد عماد، المرجع السابق، ص 105

2 زبيري بن قويدر، حماية المستهلك من الممارسات التجارية غير الشرعية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير، قانون خاص، كلية القوق، جامعة تلمسان، سنة 2006/2005، ص 76.

3 عياض محمد عماد، مرجع سابق، ص 106

2- انعدام المبرر الشرعي:

توافر المبرر الشرعي للعون الاقتصادي يسقط عليه المسؤولية الجزائية على رفض البيع أو تأدية الخدمة، وعلى الرغم من صعوبة تحديد المبرر الشرعي الذي يجوز معه رفض التعاقد إلا انه من البداهة أن يعتبر المبرر شرعيا منسجما مع أحكام القانون، كأن يطلب ناقص الأهلية أو من في حكمه كالسفيه وذو الغفلة التعاقد مع العون الاقتصادي، فمن حق هذا الأخير أن يرفض[1]، ومثال أخر كحق المحامي رفض الزبون وهذا الأخير لا يمكنه إجباره على القبول، بسبب ما سوف يترتب على القبول من إخلال بأخلاقيات مهنة المحاماة، فالرفض المبني على أساس وجود حساسيات أو ضغائن شخصية، أو اختلاف ديني أو عرقي بينهما لا يعتبر من قبيل المبرر المشروع[2].

ويشترط لعدم اعتبار رفض البيع من الممارسات المحظورة، أن يكون الرفض بمبرر شرعي لهذا الامتناع، وهو توافر السبب الشرعي القانوني أو الواقعي الذي يبرر رفض العون الاقتصادي بيع السلعة كعدم كفاية مخزون العون الاقتصادي[3]، وهذا ما يعبر بعدم قبوله الإيجاب في حالة طلبه السلعة[4]،

ثانيا: جريمة البيع أو أداء الخدمة بالمكافأة والمشروط

حدد المشرع المعاملات التجارية على أساس المبادئ التي يحددها القانون للمحافظة على نزاهة الممارسات التجارية والتي من شانها توفير حماية للمشتري، لذلك جرم المشرع مجموعة من البيوع واعتبرها من الممارسات غير الشرعية، ومن بين هذه البيوع التي جرمها، جريمة البيع أو تأدية خدمة بمكافأة مجانية، وهو منح هدية لكل زبون يطلب منتوج أو خدمة، وجريمة البيع أو تأدية الخدمة المشروط الذي كان غير مجرم وكانت الدولة بحد ذاتها تلزم

1 عياض محمد عماد الدين، مرجع سابق، ص 106.

2 كيموش نوال، المرجع السابق، 24.

3DENIS REDON, op.cit, n^0: 3613.

4 عبد العطيم الوزير، حماية المستهلك في ظل قانون العقوبات المصرية، مجلة القانون الاقتصادي، القاهرة، 1983 ص 158.

على الزبائن على شراء منتوجات لا يحتاجها الزبون مقابل حصولهم على منتوجات ضرورية، إلا انه بعد التوجه الاقتصادي الحر أصبح مجرما كل بيع مشروط بشراء سلع أخرى أو أداء خدمة بخدمة أخرى.

1- البيع أو أداء خدمة بمكافأة مجانية:

عرف المشرع الفرنسي في القانون الصادر في 20 مارس 1951 المكافأة بأنها مقابل إبرام العقد سواء كان في شكل أشياء مادية أو غير مادية طبيعية أم مصنعة، وقد يكون محل المكافأة أداء خدمة[1]

حظر المشرع الجزائري في المادة 16 من القانون 02/04 كل بيع أو عرض بيع أو أداء خدمة أو عرضا عاجلا أو آجلا بمكافأة مجانية من سلع أو خدمات واعتبرها من قبيل الممارسات غير الشرعية[2]، يسعى من خلالها العون الاقتصادي إلى استقطاب الزبائن على حساب مبدأ المنافسة القائم على جودة السلع والخدمة، ويشترط أن تكون المكافأة مجانية وبالتالي لا تقوم هذه الجريمة إذا كانت المكافأة بمقابل سعر زهيد أو رمزي، غير أن هذه الممارسة كيفها المشرع على أنها جنحة إعادة البيع بسعر أدني من سعر التكلفة.

أ-الشروط المتعلقة بتجريم البيع بالمكافأة:

يعد البيع بمكافأة ممارسة يمنح بموجبها العون الاقتصادي البائع لكل زبون يقتني منتوجات أو يحصل على خدمة مكافأة مجانية، ويعتبر هذا الأسلوب من شانه أن يجعل الزبائن يتهافتون على شراء منتوجات العون الاقتصادي مقدم الهدية، لكن يكون العون الاقتصادي البائع ارتكب جريمة البيع بالمكافأة والتي اعتبرها المشرع من الممارسات غير مشروعة إذا تخلف شرط من الشروط المحددة قانونا وهي:

*-أن يكون البيع بالمكافأة موجه لزبون:

1 FRANCIS DELBARRE, ventes avec primes, juris-classeurs commercial, édition technique, 1991, p 08.

2 المادة 16 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

يعتبر البيع بالمكافأة مجرما متى استهدف الزبون، وتعلق الأمر بعقد بيع السلعة معينة أو عرضها، وعليه إذا كانت المكافأة مرتبطة بعقد غير البيع أو العرض له كالمقايضة بمكافأة أو الإيجار بمكافأة فلا مانع، ونفس الشيء إذا كان المستفيد شخص وسيط بين العون الاقتصادي، والزبون فان في هذه الحالة لا يكون البيع مجرما، وهذا ما ذهب إليه المشرع الفرنسي كأن يمنح العون الاقتصادي هدايا لكل شخص يجلب أصدقاءه لاقتناء سلعة من العون الاقتصادي[1]، ولا يشترط لقيام الجريمة الإعلان عن المكافأة، بل يكفي جعل المستهلك يعتقد بوجود المكافأة، كإدخال شيء عشوائيا في بعض المنتوجات المواظبة مسبقا دون الإشارة إلى وجود مكافاة سواء بإعلامه أو الإشهار عليها أو الوعد بها[2].

كما يكون مجرما كذلك في عقود الخدمات أي العقود التي محلها أداءات ذات قيمة اقتصادية كعقود النقل أو النشر إذا اقترن تقديم الخدمة بمكافأة مجانية، وكذلك كل عرض لأداء الخدمة إذا تضمن العرض مكافئات مجانية للزبائن من هذه الخدمة.

*-عدم تجانس المكافأة مع السلعة أو الخدمة موضوع العقد:

لقيام جريمة البيع بالمكافأة يستوجب أن تكون الهدية المقدمة من قبل العون الاقتصادي إلى الزبون تختلف عن سلعة موضوع العقد، ولهذا ليكون العون الاقتصادي مسؤولا مسؤولية جزائية بسبب ارتكابه لهذا النوع من الجرائم يتطلب الأمر إجراء مقارنة بسيطة بين السلعة محل العقد من جهة والمقدمة كهدية من جهة أخرى، إذا ثبت عدم تطابق السلعة المقدمة للبيع والهدية الممنوحة، ثبت وجود خرق قانوني، كأن يقوم العون الاقتصادي بتسليم ثلاجة لكل من يشتري آلة غسيل، ونفس الشيء يقال للعقد تقديم الخدمة.

*-مجانية المكافأة:

يشترط لقيام جريمة البيع أو تقديم خدمة بمكافأة أن تكون المكافأة المقدمة من طرف العون الاقتصادي بدون مقابل(المكافأة تبرعية)، أي أن لا يدفع المستهلك أي مبلغ نقدي مقابل الحصول على المكافأة، ويكتفي فقط بدفع ثمن محل العقد الأساسي، أما إذا كانت المكافأة

1 Michel pédamon, op.cit, p 677.

2 FRANCIS DELBARRE, OP, Cit, p 07.

بمقابل مادي فالبيع مشروعا وخارجا عن دائرة التجريم، وأصبحت الممارسات مشروعة، والعون الاقتصادي لا يكون مسؤولا جزائيا في هذه الحالة.

*-زمن تقديم المكافأة:

لم يبين المشرع في نص المادة 16 من القانون 04-02 زمن تقديم المكافأة المجانية بصريح العبارة، حيث يستوي تسليمها للزبون عاجلا أو آجلا، بمعنى سواء سلمت الهدية أثناء التعاقد، أو وقت تسليم السلعة الرئيسية أو تقديم الخدمة في حالة تأجيل التسليم، ويكون العون الاقتصادي مرتكبا لجريمة البيع بالمكافأة عند البيع أو عند تقديم الخدمة، سواء وقع التسليم عاجلا أو آجلا للزبون[1].

ب-الاستثناءات الواردة على تجريم البيع بالمكافأة:

بالرجوع إلى نص المادة 16 من قانون 04-02 تستثني المادة نفسها المكافأة المجانية من دائرة التجريم متى كانت من نفس السلع أو الخدمة موضوع البيع أو تأدية الخدمة شريطة إلا تتجاوز قيمتها 10 بالمائة من المبلغ الإجمالي للسلع أو الخدمات المعنية، كما تخرج من دائرة التجريم الأشياء الزهيدة أو الخدمات ضئيلة القيمة وكذا العينات، وفي الحالة الأخيرة ينقلب عبء الإثبات ويتعين على العون الاقتصادي أن يثبت أن هذه المكافأة التي منحها تتمثل في أشياء زهيدة أو خدمات ضئيلة القيمة أو تمثل عينات، من هنا يتضح أن المشرع قد أشار إلى أربع استثناءات لا تدخل في التجريم وتتمثل فيما يلي:

*-تجانس المكافأة مع السلعة أو الخدمة:

أجاز المشرع للعون الاقتصادي من اجل المحافظة على زبائنه، وترويج بضاعته أن يقدم لهم مكافأة مجانية على أن تكون من نفس السلعة أو الخدمة المشكلة لموضوع العلاقة التعاقدية، هذا التجانس يتم تقييمه على أساس نوع السلعة وطبيعتها وليس على أساس نوعيتها وطابعها الخاص، ولذلك فانه لا يعد من ممارسات مجرمة تسليم تلفاز بالأبيض والأسود من

1 السيد محمد السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، دراسة مقارنة مع دراسة تحليلية ونظرية للنصوص الخاصة بحماية المستهلك، منشاة المعارف، الإسكندرية سنة 1986، ص 70.

قبل العون الاقتصادي لكل مقتني لجهاز التلفاز الملون[1]، والتعامل الشائع في فرنسا هو إضفاء وحدة مجانية لكل 12 وحدة من نفس السلعة المقدمة لزبون وهو ما يعرف بطريقة " treize à la douzaine "[2]

*- قيمة المكافأة:

القيمة التي يسمح القانون للعون الاقتصادي بتقديمها لزبائنه هي نسبة 10 % من المبلغ الإجمالي للسلعة محل العقد أو الخدمة المقدمة، أي أنه إذا كانت قيمة المكافأة اقل أو تساوي هذه النسبة كان البيع بالمكافأة ممارسات تجارية قانونية، أما إذا كانت قيمة المكافأة اكبر من 10%، تصبح قيمة المكافأة تتجاوز الحد القانوني مما يضفي على معاملات العون الاقتصادي صبغة ممارسات غير شرعية.

*-الأشياء الزهيدة أو الخدمات ضئيلة القيمة:

خول المشرع للعون الاقتصادي البيع بالمكافأة إذا كانت السلع أو الخدمة الممنوحة كهدية مجانية منه لزبائنه، قيمتها المالية صغيرة جدا مقارنة بسعر شراء السلعة أو الخدمة موضوع العقد الرئيسي[3]، ونظرا لقيمتها الصغيرة لجلب الزبائن وكذلك غير خطيرة على نزاهة الممارسات التجارية، أخرجها المشرع الجزائري من دائرة التجريم وسمح للعون الاقتصادي الاعتماد عليها كأسلوب إشهار.

ومع ذلك فان اعتبار قيمة الشيء أو الخدمة زهيدة أو ضئيلة تختلف من شخص لأخر وحسب ضخامة الصفقة، وهذا ما يجب أن يحدده المشرع كما حدد قيمة البيع بالمكافأة بـ10% أن يحدد الأشياء الزهيدة، كما فعل المشرع الفرنسي الذي حدد قيمة ما يعتبر ضئيل بـ 07% من السعر الصافي للشيء المباع[4].

1Michel pédamon, op.cit, p 674

2 Jean larguier et Philippe conte, Droit pénal des affaires, 10e édition, Armand Colin 2001, p 450.

3سميحة علال، جرائم البيع في قانون الممارسات التجارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير القانون، كاية الحقوق، جامعة قسنطينة، سنة 2005/2004، ص 58.

4 عياض محمد عماد الدين، مرجع سابق.

كما تعتبر العينات ذات قيمة صغيرة، أي أنها عبارة عن عينة صغيرة تقدم إلى الزبون المراد بيعه السلعة من قبل العون الاقتصادي قصد تجربتها أو اختبار المبيع والوقوف على مدى مطابقته لرغباته، وتعتبر هذه الطريقة بدورها احد الأساليب الاشهارية الذي يلجا إليه العون الاقتصادي من اجل التعرف بالمنتوج الجديد[1]، فإذا كانت العينة كبيرة القيمة، كانت مجرمة وألحقت بالبيع بالمكافأة[2]، وبالتالي يجب أن تكون الكمية صغيرة وإلا أصبحت مجرمة وألحقت بالبيع بالمكافأة.

2-جريمة البيع المشروط:

اعتبر المشرع الجزائري أحكام البيع المشروط من الممارسات التجارية غير الشرعية المجرمة، لما فيه مساس بحرية الزبون فيكون الزبون مجبر على الخضوع لإرادة العون الاقتصادي الذي يستغل حاجات الزبون لهذه السلعة أو الخدمة من اجل تحقيق غايته باشتراط بيع السلع الضرورية مع سلع أخرى لم يطلبها الزبون، أو اشتراط البيع بشراء كمية مفروضة، أو اشتراط خدمة بخدمة أخرى أو بشراء سلعة.

أ- صور جريمة البيع المشروط:

حظر المشرع الجزائري في المادة 17 من القانون 02/04 اشتراط البيع بشراء كمية مفروضة أو اشتراط البيع بشراء سلع أخرى أو خدمات، وكذلك اشتراط تأدية خدمة بخدمة أخرى أو بشراء سلعة بسلعة[3]، والذي يعتمد عليه العون الاقتصادي من اجل التخلص من السلع التي لم يتم بيعها وذلك بفرض بيعها مع السلع أكثر رواجا أو بتقديم خدمة ضرورية بخدمة أخري غير ضرورية، كما أوضحت نفس المادة في فقرتها الثانية أن الأحكام المذكورة لا تعني السلع من نفس النوع، المبيعة على شكل حصص بشرط أن تكون هذه السلع معروضة للبيع بصفة منفصلة ومن ثمة إتيان الفعل المذكور أعلاه يشكل جنحة البيع المشروط بشراء كمية أو منتوج أو بأداء خدمة أخرى.

1 سميحة علال، مرجع سابق، ص 60.

2 FRANCIS DELBARRE, OP, Cit, p 15.

3 المادة 17 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

*-اشتراط البيع بشراء كمية مفروضة

لقد جرم المشرع الجزائري مثل هذه الممارسات الغير الشرعية، ولهذا منع كل عون اقتصادي سواء في تعامله مع عون اقتصادي أخر أو مع المستهلك، حيث يفرض العون الاقتصادي على الزبون شراء كمية مفروضة، سواء كانت تزيد أو تقل عن طلب الطرف المتعاقد معه[1]، مثال ذلك أن يفرض العون الاقتصادي المستهلك شراء كمية 4 كلغ من التفاح في حين أن الزبون لا يريد اقتناء سوى 1 كلغ، أو اشتراط بائع التجزئة على المستهلك الذي يريد شراء واحد كيلو من السكر بشراء ثلاث كيلو غرام.

لكن لا يمكن تجريم هذه الممارسات إذا ما كانت السلع غير قبلة للتجزئة ولا يمكن لزبون أن يحتج على مثل هذا الرفض، أما إذا كانت هذه السلعة مجزئة وطلبها الزبون كان على العون الاقتصادي أن يستجيب لطلبه ويمكن لزبون أن يحتج من هذا التصرف الذي قام به العون الاقتصادي، و يكون العون الاقتصادي في هذه الحالة مسؤولا جزائيا.

*-اشترط بيع منتوج ملازم لمنتوج آخر أو تقديم خدمة

يمنع المشرع الجزائري كل شرط يفرض على المشتري شراء سلعة بسلعة أخرى أو خدمة تبعا للسلعة محل البيع، كأن يشترط العون الاقتصادي على زبونه الذي يريد اقتناء كمية من الحليب انه لا يوافق على إتمام العقد إلا إذا اقتنى كمية من السكر[2]، أو اشتراط على المستهلك الذي يريد اقتناء مواد غذائية أن يشتري معها مواد النظافة.

بالإضافة إلى ما سبق يمنع على العون الاقتصادي كذلك أن يشترط بيع مواد البناء وان يتولى هو نقلها على حساب المشتري، فهذا أيضا يدخل في ضمن البيع المشروط الذي جرمه المشرع.

الملاحظ أن العون الاقتصادي في هذه الحالة يستغل ضعف الزبون خاصة إذا كان بحاجة إليها، وهي الممارسة التي يعتمد عليها العون الاقتصادي في حالة ندرة بعض السلع

1سميحة علال، المرجع السابق ، ص 67.

2المرجع نفسه، ص 67.

أين يشترط بيع هذه السلع مع بيع سلع أخرى، للقضاء على السلع الباقية لديه لعدم حاجة الزبون إليها.

*-اشترط أداء خدمة مرتبطة بأداء خدمة أخرى أو بشراء منتوج

منع المشرع اشتراط تأدية خدمة بخدمة أخرى أو شراء سلعة بسلعة أخرى، فالعون الاقتصادي في مثل هذه الصورة يقترن التعاقد حول خدمة معينة بضرورة قبول التعاقد أيضا حول خدمة أو حتى شراء سلعة أخرى لم يكن المستهلك يرغب في التعاقد بشأنها، ومثال ذلك أن يربط صاحب فندق بين تأجير غرفة وأخذه وجبة طعام في الفندق.

ب- الاستثناءات الواردة على جرائم البيع المشروط:

لقيام الاستثناء أوجب المشرع الجزائري توافر الشروط المحدد بنص المادة 17 الفقرة 02 من القانون 04-02، والمتمثلة في وجوب أن تكون السلع على شكل حصة واحدة، ومن نفس النوع المبيعة غير مجزأة، و معروضة للبيع بصفة منفصلة عن باقي الحصص الأخرى[1].

*- أن تكون هذه السلع من نفس النوع:

حيث يشترط أن تكون السلعة محل البيع والسلعة التي ارتبطت بها من نفس النوع أو من نفس الطبيعة، كان تكون هذه السلعة عبارة عن أدوات مدرسية (أقلام، مبراة، محفظة)، أو أواني الطبخ (سكاكين، ملاعق، أشواك)، فهذه تعتبر من نفس الطبيعة يجوز أن تعرض للبيع مع بعضها، لتكامل الدور الذي تلعبه في العادة[2]. وفي هذه الحالة البيع لوحداته لا يعد جريمة في كل حال من الأحول.

*- أن تكون السلع مشكلة لحصة واحدة معروضة للبيع بصفة منفصلة:

يجب أن يكون عرض السلع في شكل حصص، أي كل وحدة من وحدات السلع تكون معروضة للبيع على حدة، بحيث يكون للزبون حق الاختيار بين اقتناء كل الوحدات مجتمعة،

1 المادة 17 الفقرة 02 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2 عياض محمد عماد الدين، مرجع سابق، 120.

أو شراء الوحدة التي يريدها دون البقية، فإذا كان عرض السلعة عاديا فلا يمكن للبائع أن يتمسك بكونها تباع مع غيرها في شكل حصص، مادامت طريقة عرضها لا تدل على ذلك[1].

وفي حالة عرض كل الوحدات للبيع مجمعة، يجب عرضها منفصلة كذلك، وإلا كان من أنواع الممارسات الغير الشرعية.

ثالثا: البيع التمييزي

الأمر يتعلق هنا بعلاقة الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم، والتي سماها المشرع في نص المادة 18 من القانون 02/04 ممارسة النفوذ على العون الاقتصادي وذلك بان يحصل منه على أسعار أو آجال للدفع أو شروط بيع أو كيفيات بيع أو شراء تمييزي لا يبرره مقابل حقيقي يتلاءم مع ما تقتضيه المعاملات التجارية النزيهة والشريفة[2]، مثل ذلك أن ينقل العون الاقتصادي السلع لأحد الأعوان الاقتصاديين ولا ينقل لآخر، أو كأن يطلب من العون الاقتصادي الدفع المسبق في حين أن عون أخر يدفع لاحقا إلا إذا كان هناك مبرر شرعي كما هو الشأن بالنسبة للعون الاقتصادي الجدي والملتزم بالدفع في المواعيد المحددة.

إتيان الفعل المذكور أعلاه يشكل جنحة البيع المقرون بشرط تمييزي أو ممارسة النفوذ من عون اقتصادي على عون اقتصادي أخر.

1- فرض أسعار:

السعر أو الثمن يعتبر عصب المعاملات التجارية، حيث إن هذه الأخيرة تقوم أساسا على السيولة النقدية ولأن الثمن يعتبر الركن الأساسي في عقد البيع بحيث يدفعه الزبون مقابل ما تحصل عليه من منتوجات فان القانون يستوجب أن يكون متماثلا بالنسبة لكل المتعاقدين مع نفس العون الاقتصادي البائع، بحيث لا يستأثر أحداهما بسعر مميز دون البقية مما يجعله في مركز أفضل.

1 عياض محمد عماد الدين، مرجع سابق، 120.

2 المادة 18 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

إلا انه وخلافا لهذه القاعدة فان تخفيض الأسعار يعتبر من بين الممارسات الشائعة التي يقوم بها العون الاقتصادي اتجاه زبائنه المفضلين، هذا ما يؤدي إلى ظهور وبصورة واضحة التمييز في المعاملة بين الزبون المفضل، بحيث يتم تخفيض سعر بعض المنتوجات لأحد الزبائن دون أن يكون هناك إمكانية استفادة باقي الزبائن من هذا الامتياز، مما ينتج عنه وجود ممارسة تمييزية يجرمها القانون ويعاقب عليها.

2- فرض آجال:

هو عبارة عن تلك المدة أو المهلة الذي يمنحه العون الاقتصادي إلى احد الزبائن لكي يدفع بقية الثمن الذي لم يستطع دفعه عند تسلم المنتوج محل عقد البيع[1]، هذه المهلة يجب أن لا تفوق ما استقر عليه العرف.

ومهلة التسديد إما أنها تعطى من قبل العون الاقتصادي وذلك مراعاة لظروف الزبون أو أن هذا الأخير يمارس أسلوب التوسل وبالتالي الضغط على العون الاقتصادي لكي يمنحه مهلة لتسديد ثمن المنتوج الذي اقتناه.

والملاحظ أن مهلة التسديد ترتبط ارتباطا وثيقا بملاءة المؤسسة الزبونة ومدى قدرتها على الوفاء وعلى هذا فان منح إحدى المؤسسات الموزعة مهلة للتسديد تفوق المهلة الممنوحة لبقية المؤسسات الأخرى والتي لها نفس الوضعية خاصة فيما يتعلق بالجانب المالي، يعتبر ممارسة تفضيلية يجب أن تتجنبها المؤسسات في تعاملاتها وإلا عدت مرتكبة لجريمة البيع التمييزي.

إن ما يمكن استنتاجه من خلال صور البيع التمييزي المشار إليها آنفا، هو أنها لا يمكن أن تشكل جريمة إلا إذا طبقت على مؤسسات متواجدة في وضعية متماثلة.

3- فرض شروط وكيفية البيع:

1 عياض محمد عماد الدين، مرجع سابق، 135.

يكون العون الاقتصادي المشتري المتواجد في السوق في وضعية مماثلة للأعوان الاقتصاديين، ولكن قد يستفيد احدهم من شروط بيع أو كيفية البيع والشراء دون الآخرين وهذا يعد من الممارسات التمييزية، فيمنح العون الاقتصادي البائع لبعض الأعوان الاقتصاديين شروطا أو معاملة متميزة للبيع والشراء، ويكون مستغل وضعية التبعية نتيجة المعاملة التمييزية التي يقوم بها بين الزبائن، هذا ما جعل المشرع يجرم مثل هذا البيع التمييزي واعتبرها من الممارسات الغير شرعية، سواء كان العون الاقتصادي الذي فرض شروط أو أسلوب للبيع والشراء للزبون من تلقاء نفسه، أو بطلب من احد الأعوان الاقتصاديين فتعتبر في كلتا الحالتين ممارسات تمييزية مما تنتج عنها جريمة.

رابعا- البيع بأقل من سعر التكلفة

حسب مقتضيات المادة 10 من الأمر رقم 06/95 المتعلق بالمنافسة[1]، يمنع كل عون اقتصادي من بيع سلعة بسعر التكلفة الحقيقي، إذا أدى أو عندما يؤدي ذلك إلى الحد من المنافسة في السوق.

ويخص الحظر القانوني المنتوجات التي يعاد بيعها بسعر اقل من سعر التكلفة الحقيقي مع الإشارة إلى أن المشرع الجزائري اعتمد بدل سعر الشراء الحقيقي، سعر التكلفة الحقيقي مما يطرح إشكالية تحديد السعر، فإذا كان الشراء يظهر من تفحص الفواتير التي يسلمها البائع ، فان سعر التكلفة لا يمكن التحقيق منه إلا بالرجوع إلى هيكل الأسعار، الشيء الذي يزيد في تعقيد عملية البحث عن الإثبات لان انجاز مثل هذه العملية ليس بالأمر الهين.

تمنع المادة 19 إعادة بيع سلعة بسعر أدنى من سعر تكلفتها الحقيقي، ويقصد بسعر التكلفة الحقيقي سعر الشراء بالوحدة المكتوب على الفاتورة تضاف إليه الحقوق والرسوم وعند الاقتضاء أعباء النقل[2]، غير أن هذا الحكم لا يسري على السلع التي تكون في إحدى الوضعيات التالية:

1 المادة 10 من الأمر 95-06 المؤرخ في 1995/01/25 المتعلق بالمنافسة، جريدة رسمية عدد09، سنة 1995.

2 المادة 19 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

-السلع سهلة التلف والمهدد بالفساد السريع.

- السلع التي يمكن التموين منها من جديد بسعر اقل.

- السلع التي بيعت بصفة إرادية أو حتمية بسبب تغيير النشاط أو إنهائه أو اثر تنفيذ حكم قضائي.

- السلع الموسمية أو السلع البالية تقنيا.

- المنتوجات التي يكون فيها سعر إعادة البيع يساوي سعر المطبق من طرف الأعوان الاقتصاديين وهنا يشترط ألا يقل سعر البيع من طرف المتنافسين حد البيع بالخسارة.

إتيان العون الاقتصادي لأحد الأفعال المذكورة أعلاه يعد مرتكبا لجنحة البيع بالخسارة طبقا لنص المادة 19 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

1- صور جرائم البيع بأقل من سعر التكلفة:

لقيام جريمة البيع بأقل من سعر التكلفة، منع المشرع الجزائري إعادة بيع سلعة بأقل من سعر تكلفتها الحقيقي، أي سعر الشراء بالوحدة المكتوبة في الفاتورة يضاف إليها الحقوق والرسوم وعند الاقتصادي زيادة أعباء النقل، وهذا كله يشكل سعر التكلفة الحقيقي[1]، وجاء القانون ليحارب مثل هذه الممارسات، لحماية صغار التجار من كبار التجار الذين يسيطرون على السوق، والمحافظة على المستهلكين.

أ. مجال تطبيق الحظر القانوني

الحظر القانوني ينصب على البيع بأقل من سعر التكلفة، وبالتالي عرض إعادة البيع بالخسارة تبقى ممارسة مباحة مادام أن المشرع قد اخذ بعين الاعتبار العلاقة التعاقدية التامة دون سواها، هذا حسب المادة 19 فقرة 01 من القانون رقم 02/04 المذكر أعلاه[2]، بخلاف نص المادة 12 من الأمر 03/03 الذي جرم عرض البيع والبيع بالخسارة على حد سواء[3]،

1 زواوي الكاهنة، المنافسة غير المشروعة في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2008/2007، ص 32.

2 المادة 19 الفقرة 01 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

3 المادة 12 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم.

ولذ فانه بوجود هذا النص القانوني الأخير يمكن القول أن عرض إعادة البيع بالخسارة أيضا ممارسة محظورة حتى وان لم تنص عليها المادة 19 من القانون 04-02.

كما يتعلق الحظر أساسا بالمنتوجات التي يعاد بيعها، بمعنى أن هذا الحظر يخص كل التجار دون استثناء الذين يمارسون عملية الشراء من اجل البيع وعلى وجه الخصوص المستوردين، تجار التجزئة، ولذا فانه يخرج عن مجال الحظر نشاط الإنتاج وكذا تقديم الخدمات حيث يطبق على هاتين الممارستين أحكام الأمر 03-03 في حالة توافر الشروط القانونية اللازمة.

ويطبق الحظر القانوني على كل تعاملات الأعوان الاقتصاديين سواء تلك التي تكون بينه وبين الأعوان الاقتصاديين الآخرين، أو التي تتم بين الأعوان وبين المستهلك ما دام أن نص المادة 19 من قانون 04-02 لم يحدد المستعمل النهائي لهذه السلعة، وبالتالي فان جميع عقود إعادة البيع بالخسارة التي يبرمها العون الاقتصادي يشملها الحظر القانوني مهما كان الطرف المتعاقد معها.

ب- أسباب منع إعادة البيع بأقل من سعر التكلفة:

منع المشرع هذه الممارسة بلا قيد أو شرط، دون النظر إلى ما يترتب عليها من آثار، وقد حظرها لأسباب كثيرة، منها تقدم صورة مشوهة للمنافسة تجاه المستهلك، فإذا كان التاجر يتظاهر بأنه يمارس هوامش ربح منخفضة لصالح المستهلكين، فان الحقيقة غير ذلك، لان هذه الممارسة يقصد منها تحويل الزبائن، وهذا يلحق أضرار بمنافسيه.

ولهذا جاء القانون ليحارب مثل هذه الممارسات، لحماية صغار التجار من كبار التجار الذين يسيطرون على السوق، والمحافظة على المستهلكين، ضد عروض غالبا ما تكون خادعة، لان التاجر بالخسارة سيرفع أسعار المنتجات الأخرى، لتعويض الخسارة التي تعمدها في بيع بعض المنتجات، فتخفيضه، لجذب زبائن التجار المنافسين عن طريق ممارسات غير شرعية[1].

1 محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص 101

ج-عتبة إعادة البيع بأقل من سعر التكلفة:

إذا تم التنويه في الفاتورة إلى التخفيضات في السعر الذي تحصل عليه العون الاقتصادي الزبون بمناسبة عقد البيع الذي ابرمه مع العون الاقتصادي البائع، وكان هذا التخفيض مرتبط مباشرة بعملية البيع هذه دون غيرها في هذه الحالة فانه يتم اقتطاع هذه التخفيضات من سعر التكلفة الحقيقي للوصول إلى الحد الأدنى لإعادة البيع بالخسارة[1].

2- البيع بالخسارة كاستثناء على جريمة البيع بأقل من سعر التكلفة:

لقد سمح كذلك المشرع إلى العون الاقتصادي بيع السلع بسعر يقل عن سعر التكلفة الحقيقي، بصفة إرادية بسبب تغيير نشاطه التجاري، أو إنهائه أو إفلاسه أو عزله من التجارة في هذه الحالة بيعها بصفة حتمية على اثر حكم قضائي، ، فضلا عن ذلك يسمح بإعادة البيع بأقل من سعر التكلفة في الحالات الآتية:

-حالة السلع سهلة التلف والمهددة بالفساد السريع، كالخضر والفواكه، والمنتوجات التي لها آجال انتهاء مدة الصلاحية وغيرها من السلع.

-حالة السلع الموسمية بعد خروج موسمها، أي تكون مرتبطة بوقت محدد، فلا يجوز بيعها بسعر اقل من تكلفتها الحقيقي إذا كانت في موسمها.

-السلع التي تم التموين منها أو يمكن التموين منها من جديد بسعر اقل، وفي هذه الحالة السعر الحقيقي يساوي سعر إعادة التموين الجديد.

-حالة سعر السلع يساوي السعر المطبق من طرف الأعوان الاقتصاديين المنافسين له، بشرط ألا يقل سعر البيع من طرف المتنافسين حد البيع بالخسارة[2].

خامسا: منع إعادة بيع المواد الأولية في حالتها الأصلية

تمنع المادة 20 من القانون 04-02 الأعوان الاقتصاديين وبالأخص المنتجين والصناعيين من إعادة بيع البضائع التي تم اقتنائها من اجل تحويلها[3]، وإذا كانت البضاعة

1سميحة علال، المرجع السابق ، ص 75.

2 محمد الشريف كتو، المرجع السابق ، ص 102

3 المادة 20 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

مستوردة بغرض التحويل ثم إعادة بيعها في حالتها الأصلية تعتبر جريمة جمركية[1]، وذلك أن البضاعة المستوردة من اجل التحويل لا تطبق عليها الرسوم الجمركية عند الاستيراد.

إتيان العون الفعل المذكورة أعلاه يشكل جنحة إعادة بيع المواد الأولية في حالتها الأصلية، غير أن المشرع وتخفيفا للأحكام أعلاه يستثنى بعض الحالات المبررة قانونا كتوقيف النشاط أو تغييره أو حالة القوة القاهرة.

1- شروط التجريم

أ. يجب أن يكون هناك شراء مسبق للمواد الأولية، ويؤخذ الشراء بمعناه الواسع فيشمل كل تملك بمقابل سواء كان المقابل مبلغ معينا من النقود أو عينا كما هو الحال في المقايضة.

ب. يجب أن يكون هناك بيع، بحيث يقوم المشتري ببيع ما اشتراه مما يفقده نهائيا حق ملكية المنتوج محل البيع.

ج- يجب أن تكون إعادة بيع المواد الأولية على حالتها الأصلية، كما يمكن أن يكيف هذا الفعل على أنه نشاطا ثانيا من طبيعة مختلفة، لم يذكره في سجله التجاري، مما ستترتب عليه عدم قانونية هذا النشاط الأخير، وبالتالي فان العون الاقتصادي يعمل على إعادة بيع المواد الأولية على حالتها والتي اقتناه أصلا من اجل تحويله.

تعد هذه الممارسة من الممارسات غير الشرعية التي جرمها القانون، لان العون الاقتصادي يظهر بمظهر صاحب المهنة، مما يجعله يكسب عدد معتبر من الزبائن، ويزاحم باقي المنافسين من الأعوان الاقتصاديين الذين يمارسون نفس النشاط لكن هذا الأخير في إطار قانوني.

2- الاستثناءات الواردة على الحظر القانوني.

1المادة 325 فقرة 9 من قانون الجمارك.

إذا كان بيع المواد الأولية على حالتها مجرما، بتوافر الشروط المشار إليها، فان الحظر ليس مطلقا، بل خرج المشرع عن هذه القاعدة باستثناء الحالات المبررة كتوقيف النشاط، تغيير النشاط أو حالة القوة القاهرة.

أ- توقيف النشاط التجاري أو تغييره:

أجاز المشرع في المادة 20 فقرة 1 من القانون 04-02 إعادة بيع المواد التي يحوزها العون الاقتصادي[1]، التي لم يعد بحاجة إليها دون تحويلها، وذلك إذا كان العون الاقتصادي متوقفا عن مزاولة النشاط التجاري، سواء كان هذا التوقف نهائيا كغلق المنشاة التجارية، أو الشطب من السجل التجاري، وتأجير المحل التجاري أو التنازل عنه، أو كان التوقيف وقتي كتغيير العون الاقتصادي لنشاطه الأصلي من نشاط إلى نشاط آخر.

ب- حالة القوة القاهرة:

أجاز المشرع للعون الاقتصادي إعادة بيع المواد الأولية في حالتها الأصلية دون تحويلها، أثناء القيام بنشاطه التجاري والتي اقتناها من اجل تحويلها، حالة قيام القوة القاهرة، مثال ذلك حدوث زلزال في المنشاة فيتلفها دون أن يلحق ضرر بالمواد الأولية الموجودة بالمخازن، في هذه الحالة يمكن للعون الاقتصادي إعادة البيع المواد الأولية في حالتها الأصلية، ويكون بمثابة مبرر الذي يعطي للعون الاقتصادي الحق في إعادة بيعها، وذلك من أجل تدارك الخسارة.

سادسا: تجريم في بعض البيوع الخاصة

حدد المرسوم 06-215 المحدد لشروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات وبيع عند مخازن المعامل خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود السلع المشمولة بالبيع.

واشترط إتباع إجراءات حالة هذه البيوع، والتقيد بالالتزامات الإدارية المفروضة عليه والتي تضمنها الترخيص بهذه البيوع، وبالمخالفة تطبق عليه الجزاءات الإدارية المنصوص عليها في المرسوم المذكور أعلاه، غير أن المشرع الجزائري جرم حالة العود في هذه الممارسة المحظورة

1 المادة 20 فقرة 01 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

وأحالها على نص المادة 47 من القانون 04-02[1] بموجب المادة 30 من المرسوم التنفيذي رقم 06-215[2]، وعليه لقيام الجريمة لابد من توافر الشرطين المتمثلين في عدم إخضاعها الإجراءات، و حالة العود.

1- عدم إخضاعها الإجراءات الخاصة بها:

فرض المشرع الجزائري إجراءات خاصة لبعض البيوع، وفي حالة عدم احترامها يعد العون الاقتصادي المخالف لها مرتكبا لجريمة يعاقب عليها القانون ومن بينها ما يلي:

أ- عدم حصوله على الترخيص المسبق.

فرض المشرع الجزائري في المادة 08 من المرسوم التنفيذي 06-215 الذي يحدد شروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفي المخزونات وبيع عند مخازن المعامل خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود، على العون الاقتصادي الذي يرغب في ممارسة البيع بالتخفيض أن يتحصل على رخصة من المدير المكلف بالتجارة المختص إقليميا[3]، بإيداع تصريح لدى المدير الولائي للتجارة المختص إقليميا، مرفق بالوثائق المطلوبة المنصوص عليها في المادة 06 من المرسوم رقم 06-215.ويبين التقنيات والأسعار الترويجية التي سوف تطبق، وقائمة السلع المعنية بالترويج، وفي حالة تنظيم عمليات سحب بالقرعة، تحدد هوية المحضر القضائي المعين وعنوانه، ويجب أن يرفق التصريح بمستخرج من السجل التجاري أو سجل الصناعة التقليدية والحرف[4].

1 المادة 47 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2 المادة 08 من المرسوم التنفيذي 06-215 المؤرخ في 2006/06/08 الذي يحدد شروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المحزونات وبيع عند مخازن المعامل خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود.

3 المادة 08 من المرسوم التنفيذي 06-215 المؤرخ في 2006/06/08 الذي يحدد شروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المحزونات وبيع عند مخازن المعامل خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود.

4المادة 08 من المرسوم التنفيذي 06-215 المؤرخ في 2006/06/08 الذي يحدد شروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات وبيع عند مخازن المعامل خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود.

وإذا كان البيع في حالة تصفية المخزون يجب على العون الاقتصادي أن يودع تصريح مسبق لدى المدير الولائي الذي يمنحه رخصة تسمح له البيع في حالة تصفية المخزون[1]، على أن يكون هذا البيع على اثر التوقف المؤقت أو النهائي عن النشاط أو تغييره أو تعديل جوهره لشروط استغلاله[2]، ويجب إن يتم البيع في محل العون الذي يمارس فيه نشاطه وان يقوم العون بإشهار البيع بأي من وسائل الإشهار.

كما يخضع البيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود إلى ترخيص الوالي المختص إقليميا، وذلك بناء على ملف يقدمه العون الاقتصادي، يتضمن طلب الرخصة ونسخة من السجل التجاري أو الحرفي، ونسخة من البطاقة الرمادية للسيارة التي تستعمل في البيع.

وفي حالة توافر جميع الشروط القانونية يسلم الوالي رخصة إلى العون الاقتصادي تسمح له بالشروع في البيع فور إيداع ملف[3].

ب- عدم الإعلان:

يجب على كل عون اقتصادي المعني بالبيع التخفيضي أن يعلن عن طريق الإشهار، على واجهة محل التجاري وبكل الوسائل الملائمة الأخرى، تواريخ بداية ونهاية البيع بالتخفيض والسلع المعنية والأسعار المطبقة سابقا وتخفيضات الأسعار الممنوحة التي يمكن أن تكون ثابتة أو تدريجية، وتكون في المحلات التي يمارسون فيها نشاطهم.

كما يجب أن يمارس البيع الترويجي الأعوان الاقتصاديون في المحلات التي يمارسون فيها نشاطهم، وإعلام الزبائن، عن طريق الإشهار على واجهة محله التجاري أو عن طريق كل الوسائل الأخرى الملائمة، بتقنيات الترويج المستعملة ومدة الترويج والمزايا المقدمة

1 المادة 12 من المرسوم التنفيذي 06-215 المؤرخ في 2006/06/08 الذي يحدد شروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات وبيع عند مخازن المعامل خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود.

2 المادة 10 من المرسوم التنفيذي 06-215 المؤرخ في 2006/06/08 الذي يحدد شروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات وبيع عند مخازن المعامل خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود.

3 المادة 06 من المرسوم التنفيذي 06-215 المؤرخ في 2006/06/08 الذي يحدد شروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات وبيع عند مخازن المعامل خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود.

وتعرض السلع موضوع البيع بالتخفيض بصفة منفصلة عن السلع الأخرى على مرأى الزبائن[1]، والتي تنحصر في السلع المشتراة من طرف العون الاقتصادي، منذ ثلاث أشهر على الأقل، ابتداء من تاريخ بداية فترة البيع بالتخفيض، ويرخص به مرتين في السنة، في فصل الصيف وفي فصل الشتاء، وتستغرق كل فترة ستة أسابيع متواصلة[2]، وتحدد تواريخ فترات البيع، بقرار من الوالي، بناء على اقتراح من المدير الولائي للتجارة المختص، بعد استشارة الجمعيات المهنية وجمعيات المستهلك[3].

ج- أن يكون البيع محلا لسعلة غير تلك المعلن عنها:

يجب أن تكون لدى المنتجين الذين يمارسون البيع عند مخازن المعامل كل الوثائق اللازمة التي تثبت مصدر السلعة، ويجب أن تكون السلع محل البيع معلن عنها بكل الوسائل الملائمة، والزمن للبيع المحدد من بدايته إلى نهايته، والتخفيضات في الأسعار الممنوحة[4]، ويجب أن لا ترتبط كذلك عمليات البيع الترويجي المتمثلة في منح الزبائن جوائز عن طريق تنظيم سحب بالقرعة، بشراء سلعة و/أو خدمة أو بطلب مقابل مالي[5].

د- أن لا يكون خارج المكان والزمان المحددين بالترخيص:

يجب على العون الاقتصادي أن يلتزم بالأماكن والمساحات المخصصة للبيع، التي حددها الوالي المختص محليا في بداية السنة والمقترحة من المدير الولائي للتجارة بعد استشارة الجمعيات المعنية وجمعيات حماية المستهلكين.

---

1 المادة 05 من المرسوم التنفيذي 06-215 المؤرخ في 2006/06/08 الذي يحدد شروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات وبيع عند مخازن المعامل خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود.

2 المادة 03 من المرسوم التنفيذي 06-215 المؤرخ في 2006/06/08 الذي يحدد شروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات وبيع عند مخازن المعامل خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود.

3 محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص 107.

4 المادة 15 من المرسوم التنفيذي 06-215 المؤرخ في 2006/06/08 الذي يحدد شروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات وبيع عند مخازن المعامل خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود.

5 المادة 09 من المرسوم التنفيذي 06-215 المؤرخ في 2006/06/08 الذي يحدد شروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات وبيع عند مخازن المعامل خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود.

وإذا كان البيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود، فيلتزم بالأماكن والمساحات المحددة في الترخيص، أو السيارات المعدة لذلك، وان يكون البيع مؤقتا[1].

2- حالة العود:

وبما أن العقوبة المقررة في حالة مخالفة أحكام البيع التخفيضي، البيع الترويجي، البيع في حالة تصفية المخزون، البيع عند مخازن المعامل وخارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود هي عقوبة إدارية، لا ترقى إلى عقوبة جزائية، إلا في حالة العود حسب نص المادة 30 من المرسوم التنفيذي رقم 06-215[2]، وعليه لقيام الوصف الجزائي لابد من أن يكون العون الاقتصادي في حالة العود، وأحال بنص المادة المذكورة آنفا العقوبة إلى نص المادة 47 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

ويكون العون الاقتصادي في حالة العود في مفهوم القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، كل عون اقتصادي يقوم بمخالفة أخرى لأحكام القانون وصدر في حقه عقوبة منذ اقل من سنتين[3]، وعليه لتوافر حالة العود لابد من توافر ثلاثة شروط وهي:

*- قيام عون اقتصادي بمخالفة الأحكام التي جاء بها القانون 04-02.

*- صدور عقوبة في حقه.

*- عدم انقضاء سنتين من تاريخ صدور العقوبة على ارتكاب المخالفة.

1 المادة 17 و18 من المرسوم التنفيذي 06-215 المؤرخ في 2006/06/08 الذي يحدد شروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات وبيع عند مخازن المعامل خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود.

2 المادة 30 من المرسوم التنفيذي 06-215 المؤرخ في 2006/06/08 الذي يحدد شروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات وبيع عند مخازن المعامل خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود.

3 المادة 47 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

المطلب الثاني: صور الجرائم المتعلقة بممارسة أسعار غير شرعية

لعل أبرز المبادئ والأسس التي تقوم عليها حرية الأسعار عدم عرقلة حرية الأسعار بأي شكل من الأشكال، وكل مخالفة لذلك تعتبر من ممارسات أسعار غير شرعية لأنها تنطوي على أساليب تتنافى تماما مع نزاهة الممارسات التجارية، فتحديد أسعار المنتوجات والخدمات وان كان حرا فلابد أن يحترم قواعد الممارسات التجارية وأسسها، وهذا يقتضي أولا حظر ممارسة أسعار غير شرعية والأعمال المدبرة والتي يمكن أن تهدف إلى عرقلة الممارسات النزيهة أو الحد منها أو الإخلال بها عندما ترمي إلى مجموعة من الممارسات التي تعرقل الأسعار حسب قواعد الممارسات النزيهة بالتشجيع أو التحريض على ارتفاع الأسعار أو انخفاضها، وفي ظل التوجه الاقتصادي الجديد تحولت إلى ضبط الأسعار من طرف الدولة من اجل الحد من كل التلاعبات بالأسعار ومراقبة الأنشطة الاقتصادية قصد ضمان نزاهة الممارسات التجارية، ومنع كل ممارسات عون اقتصادي قد يقدم بتصريحات مزيفة بالأسعار أو مناورات ترمي إلى إخفاء زيادات غير شرعية في الأسعار.

الفرع الأول: حظر ممارسة أسعار غير شرعية:

بعد تغير دور الدولة من دولة متدخلة إلى دولة ضابطة تجسد دورها في السعي إلى المحافظة على نزاهة الممارسات التجارية ومحاربة كل ما من شأنه أن يمس بتلك النزاهة ومنها ممارسة أسعار غير شرعية، فالسعر هو العنصر الأساسي في العلاقة التعاقدية بين العون الاقتصادي والمستهلك، الأمر الذي يحتاج إلى تدخل الدولة لوضع قواعد قانونية من اجل تجريم كل الممارسات الرامية إلى المساس بنزاهة الممارسات وحرية تحديد الأسعار، بسبب تأثير الأعوان الاقتصاديين الانتهازيين على نظام الأسعار، سواء تعلق بنظام حرية الأسعار أو بأسعار المنتوجات والخدمات المقننة.

أولا: تدخل الدول في تحديد الأسعار

الأصل في المعاملات التجارية حرية العون الاقتصادي في تحديد السعر، إلا أنه من الجائز تدخل الدولة لفرض أسعار لبعض المنتجات والخدمات[1] وذلك بتحديدها أو تسقيفها من قبل الدولة، فقد ألزم المشرع الجزائري في المادة 22 من القانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون 10-06 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، أن يطبق هوامش الربح والأسعار المحددة أو المسقفة أو المصدق عليها طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما[2]، يفهم من هذه المادة أنها تتعلق بمخالفات سعر المنتوجات المقننة حتى لا يقع عليها مضاربة من قبل الأعوان الاقتصاديين الانتهازيين مثل ما هو واقع في الوقت الحالي لبعض المنتوجات المدعمة من طرف الدولة، كالحليب المبستر والدقيق والخبز...الخ، يستند تجريم الممارسات غير الشرعية للأسعار إلى عدة شروط، وأسباب سنتناولها فيما يلي:

1- شروط تجريم الممارسات غير الشرعية للأسعار:

لقيام جريمة تخالف قواعد تقنين الأسعار والتي تم تحديدها وفق النصوص القانونية أو التنظيمية يجب تتحقق مجموعة من الشروط أهمها:

أ- يشترط أن تصدر المخالفة من أي عون اقتصادي بغض النظر عن صفته، أما بالنسبة للمتعاقد الآخر أي مقتني السلعة أو المستفيد من الخدمة فقد يكون عونا اقتصاديا أو مستهلكا، ذلك أن المواد المقننة تحدد هوامش الربح في كل مرحلة من بيعها سواء عند خروجها من المخزن مرورا بالأعوان الاقتصاديين حتي بيعها للمستهلك[3].

ب- يشترط وجود نص تشريعي أو تنظيمي يحدد ويقنن أسعار بعض السلع أو الخدمات أو يحدد هوامش الربح المطبقة عليها هذا من جهة، وأن تكون هناك مخالفة العون الاقتصادي

1 احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، طبعة الثانية منقحة ومتممة في ضوء النصوص الجديدة، دار هومه، 2006، ص201.

2 المادة 22 من القانون رقم 10-06 المعدل والمتمم للقانون 04-02 الذي يحدد قواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

3 بوخارية لطيفة، تدخل الدولة في تحديد الأسعار واثاره على المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير، تخصص قانون العلاقات الاقتصادية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، سنة 2012-2013، ص 107.

للنص المحدد للسعر أو هوامش الربح من جهة أخرى، عن طريق الرفع او تخفيض منه، وقد جاء النص عاما، مما يجعل المخالفة لا تقتصر على الرفع من السعر فحسب وإنما تشمل كذلك التخفيض منه[1]، وعليه استبعد المشرع كل الممارسات التجارية التي تتعلق بالأسعار الحرة التي لا تدخل ضمن السلع والخدمات المقننة.

ج- كما أضاف المشرع في التعديل الأخير للقانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون 10-06 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المادة 22 مكرر التي اشترطت إيداع تركيبة أسعار السلع والخدمات، حيث تنص: "يجب ان تودع تركيبة أسعار السلع والخدمات، لا سيما تلك التي كانت محل تدابير تحديد أو تسقيف هوامش الربح أو الأسعار، طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما، لدى السلطات المعنية قبل البيع أو تأدية الخدمة.

يطبق أيضا الالتزام بإيداع تركيبة أسعار السلع والخدمات ضمن نفس الشروط، عندما تكون هذه السلع والخدمات محل تدابير تصديق على الهوامش والأسعار.

تحدد شروط وكيفيات إيداع تركيبة الأسعار وفئات الأعوان الاقتصاديين المعنيين به، وكذا نموذج بطاقة تركيبة الأسعار والسلطات المؤهلة التي يجب أن تودع لديها، عن طريق التنظيم"[2].

أراد المشرع الجزائر من خلال المادة المذكورة سالفا، إلى توسيع قائمة الممارسات التجارية غير الشرعية وذلك بتحديد تكاليف الإنتاج أو الاستيراد على أسعار البيع وعدم تخفيضها عن سعر التكلفة، وعدم التصريح بمكونات الأسعار وكذا القيام بمعاملات تجارية خارج الأطر القانونية للتوزيع، ولهذا ألزم العون الاقتصادي إيداع تركيبة أسعار السلع والخدمات التي كانت محل هذه التدابير لدى الدولة قبل البيع أو تأدية الخدمة، غير انه وبالرغم من صدور التعديل الخاص بها في الجريدة الرسمية إلا إن تطبيقه ميدانيا ليس بالأمر السهل، خاصة أن تطبيق

1 محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص 109.

2 المادة 05 تتم احكام القانون رقم 04-02 المؤرخ في 5 جمادي الاولى عام 1425 الموافق 23 يونيو سنة 2004 بالمادة 22 مكرر.

البنود كاملة يحتاج وضع تنظيم يحدد شروط وكيفيات إيداع تركيبة الأسعار والسلطات المؤهلة التي يجب أن تودع لديها[1].

2- آليات تدخل الدولة في تحديد الأسعار

أخذت الدولة الجزائرية بمبدأ حرية الأسعار الذي يقضي بان أسعار المنتوجات والخدمات تحدد وفقا لقانون العرض والطلب، وعدم تدخل الدولة في تركيبتها وتسقيفها، فالسعر يترك تحديده إلى أطراف العقد، هذا ما نصت عليه المادة 04 من الأمر رقم 03-03 المعدلة والمتمم بما يلي :"تحدد أسعار السلع والخدمات بصفة حرة وفقا لقواعد المنافسة الحرة والنزيهة"[2].

لكن حفاظا على القدرة الشرائية للمستهلك، وعلى نظام الاقتصاد الوطني قد تتدخل الدولة في بعض الحالات لمراقبة تركيبة الأسعار ووضع حدود لهوامش الربح فضلا عن وضع حدود قصوى لأسعار بعض المنتجات وهذا ما يعرف بتقنين الأسعار، معتمدة في ذلك على مجموعة من الآليات.

أ-تدخل الدولة من اجل تحديد الأسعار:

قد يكون تدخل الدولة بواسطة النصوص التشريعية، لتحديد أسعار بعض السلع أو الخدمات الخاصة الإستراتيجية، تحديد حد الربح عند الإنتاج لهذه المنتوجات، وقد تتدخل الدولة عن طريق سلطتها في تنظيم الأسعار متى استجدت ظروف استثنائية من شانها إحداث اضطرابات وذلك بغرض ضمان استقرار الأسعار.

كما قد يكون تحديد السعر مباشرة عن طريق تدخل الدولة بفرض حد أعلى للأسعار وتطبيق هامش الربح للسلع والخدمات بهدف حماية المستهلك، وهي إحدى الوسائل التي تلجا إليها في الظروف غير العادية، بغرض إبقاء أسعار السلع في المستوى المعقول، حرصا على مصلحة المستهلكين، ويختلف مدى تدخل الدولة في تقنين الأسعار، وفقا للنظام الاقتصادي الذي تأخذ به، وقد اعتبر البعض أن حق الدولة في التدخل في الحياة الاقتصادية، لا يتلازم

1 بوخارية لطيفة، المرجع السابق، ص 107.

2 المادة 04 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم.

مع الحد من الحرية الاقتصادية، فقد يوجد التدخل ولا يوجد الحد من الحرية، وذلك عكس ما يتصوره البعض، من ضرورة هذا التلازم، حيث يجعل التدخل هو الوجه الآخر لتقييد الحرية.

مرد ذلك الخطأ في تحديد مضمون تدخل الدولة، وكذلك الخطأ في تحديد مضمون الحرية، حيث أن الفهم الصحيح للتدخل ومضمونه، يقف عند تحقيق مصالح المجتمع دون المساس بجوهر الحرية الاقتصادية، والفهم الصحيح للحرية الاقتصادية يكون عند الحرية المحاطة بإطار من الضوابط لمنع وقوع الضرر منها على الأفراد وإلا تدخلت الدولة، وهذا لا يعني الاعتداء على حرية التجارة والحرية الاقتصادية[1].

ما يمكن قوله أن الدولة تتدخل لتحديد الأسعار يكون بطريقتين، تكون الأولى بالطريقة المباشرة، فبموجبها تقوم الدولة بفرض حد أعلى للأسعار بهدف حماية جمهور المستهلكين ودون الاكتفاء بتحديد هامش الربح فقط، أما الثانية بالطريقة الغير المباشرة لتحديد الأسعار فمن خلالها تترك الدولة الحرية للأعوان الاقتصاديين في تحديد الأسعار وفقا لنظام السوق لكن تتدخل لتحديد هوامش الربح، وهذه الأخيرة يتضمن طريقة غير مباشرة لتحديد قيمة الأسعار، وبالتالي تتدخل الدولة من اجل المحافظة على الأسعار ومكافحة المضاربة غير المشروعة في السوق، مما يتضح أنها تارة تأخذ بالطريقة المباشرة على غرار ما عليه الحال بالنسبة للخبز والحليب، وتارة تأخذ بالطريقة الغير المباشرة وذلك بتحديد هوامش الربح وهذا ما نجده في تحديد سعر المواد الصيدلانية[2].

من هذا يتضح أن المشرع الجزائري جعل استثناء من القاعدة العامة، والمتمثلة في تحديد السعر عن طريق قواعد المنافسة، وعليه فقد نص في المادة 15 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة والمعدل والمتمم على ما يلي: ".... يمكن أن تحدد هوامش وأسعار السلع والخدمات

1 قارة سليمان محمد خليد، الممارسات التجارية التدليسية وقانون المنافسة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، سنة 2016-2017، ص 303.

2 غربوج حسام الدين، حماية المستهلك من الممارسات التجارية غير النزيهة في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق ل م د، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة -1-، 2017-2018، ص 78.

أو الأصناف المتجانسة من السلع والخدمات أو التصديق عليها عن طريق التنظيم..."، من استقراء المادة يمكن أن يكون الاستثناء في تقنين الأسعار عن طريق الدولة وبعض الأنظمة المشابهة له كالتسقيف والمصادقة على السعر وتحديد هامش الربح.

يقابلها في القانون الفرنسي المادة L410-02 من القانون التجاري الفرنسي*، على إمكانية تحديد الأسعار عن طريق القانون، أي اقر بمبدأ تقنين الأسعار في حالات استثنائية، فمثلا في المجال التجاري، سعر بدل الإيجار في الإيجارات التجارية، محدد بسقف لا يمكن تجاوزه، وكذلك سعر الكتب يخضع لتنظيم خاص، إضافة إلى تحديد أسعار المنتوجات الزراعية[1].

ب آليات التسعير

لحماية الاقتصاد الوطني من كل التلاعبات في الأسعار تتدخل الدول لوضع آليات من اجل التنظيم والتوجيه والرقابة وهي كما يلي:

*-آلية التحديد: تدخل الدولة من جل تحديد وتقنين السعر وإجبار الأعوان الاقتصاديين على احترام ضوابط التقنين ومعاقبة كل من يخالف تلك القواعد، والهدف من اعتماد الدولة لآلية التحديد، تحديد أسعار بعض مواد أو خدمات قطاعات يكون إنتاجها استجابة لحاجيات اجتماعية، بحيث يصعب عل المصالح الخاصة أن تسيرها بصورة مباشرة لان هذه الأخيرة تميل إلى زيادة أرباحها في حين أن المستهلك يرفض ذلك نظرا للدور الذي تلعبه هذه السلع والخدمات بالنسبة له[2].

*- آلية التسقيف:

تحديد السعر الأقصى عند الاستهلاك وكذا هوامش الربح القصوى عند الإنتاج وعند التوزيع بالجملة والتجزئة للسلع والخدمات المعنية، ويكون للأسعار في هذا النظام مجال حر

1 قارة سليمان محمد خليد، المرجع السابق، 306.

2 بقطوف بهجت، مبدأ حرية الأسعار في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، سنة 2012-2013، ص 73.

للحركة دون السقف المحدد، وفي حالة ما إذا كانت تكاليف الإنتاج التي تدخل في تركيبة السعر مرتفعة، فأصبح السعر الحقيقي يتجاوز السعر المسقف الذي حددته الدولة، يبقى العون الاقتصادي ملزما بالسعر المسقف، وعلى الدولة تعويضه الفارق بين السعر الحقيقي والسعر المسقف وذلك بموجب وثيقة تسمى تركيبة الأسعار، تبين طبيعة وحقيقة السعر المكون، يقدمها العون اقتصادي إلى الجهة المعنية، يصدر تسقيف عن طريق التنظيم ومن بين السلع والخدمات التي تم تسقيف أسعارها: الأدوية المستعملة في الطب البشري بموجب المرسوم التنفيذي رقم 98-44 المؤرخ في 1 فيفري 1998، السكر والزيت بموجب المرسوم التنفيذي رقم 11-108 المؤرخ في 06 مارس 2011[1].

*- آلية التصديق:

هو إخضاع سعر منتوجات والخدمات إلى الجهة المعنية للتصديق[2]، والموافقة على سعر تقترحه الجهات المختصة بقطاع معين مثل الديوان الجزائري المهني للحبوب على الجهة المعنية ممثلة في وزارة التجارية[3].

الملاحظ مما سبق أن العون الاقتصادي ملزم عليه بإيداع تركيبة أسعار هذه المنتوجات أو الخدمات المعنية بهذه التدابير لدى السلطات المعنية، وهذا ما نصت عليه المادة 22 مكرر من القانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، وهي المادة التي جاءت بإجراءات مستحدثة تلزم بأن تودع تركيبة أسعار السلع والخدمات لاسيما تلك التي كانت محل تدابير تحديد أو تسقيف.

ثانيا: أسباب تجريم الدولة للأسعار

يلعب السعر دور أساسي في مجال المنافسة، وعدم تدخل الدولة لضبطه قد يؤدي إلى الإضرار بالعون الاقتصادي المنافس من جهة ومن جهة أخرى المستهلك، وهذا ما جعل

1 لعور بدرة، المرجع السابق، ص 236.

2 خديجي احمد، المرجع السابق، ص 16.

3 بقطوف بهجت، المرجع السابق، ص 78.

المشرع يتدخل ليضع نظام للأسعار وتجريم مخالفته، وفرض عقوبات علي كل عون اقتصادي يمارس أسعار غير شرعية تمس بنظام الأسعار المقننة والتأثير على نزاهة نظام الأسعار.

1- مخالفة نظام الأسعار المقننة:

يحرص المشرع الجزائري على احترام نظام الأسعار المقننة في السلع وكذا الخدمات غير الخاضعة لنظام حرية الأسعار[1]، على غرار مادتي السكر والزيت ...الخ، كما يمنع القيام بتصاريح زائفة بأسعار التكلفة بغرض إحداث تأثير على أسعار السلع وكذا الخدمات التي لا تخضع لنظام حرية الأسعار فضلا على القيام بممارسات تهدف إلى عدم إظهار الزيادات غير الشرعية في الأسعار[2]، بعدما كان المشرع أجاز بموجب المادة 05 من الأمر المتعلق بالمنافسة تقنين أسعار السلع والخدمات الإستراتيجية[3]، مع إمكانية اتخاذ إجراءات للحد من ارتفاع الأسعار، أو تحديدها في حالة الارتفاع المفرط إما بسبب اضطرابات في السوق أو كارثة، أو صعوبة مزمنة في التموين لقطاع نشاط ما، أو في منطقة جغرافية معينة.

بعد تعديل المشرع للقانون رقم 04-02 بموجب القانون رقم 10-06 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، فرض إجراءات جديد على الأعوان الاقتصاديين لتحديد هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات أو تسقيفها في القطاعات المعنية للأسباب الرئيسة التالية:

-خلق استقرار لأسعار المواد الضرورية في حال الاضطراب المحسوس في السوق

-مكافحة المضاربة بجميع أشكالها والحفاظ على القدرة الشرائية للمستهلك.

وهذا من اجل ضمان احترام الأعوان الاقتصاديين لنظام الأسعار المقننة المحدد بموجب التنظيم، الذي يلزمهم قبل البيع أو تأدية الخدمة بضرورة إيداع أسعارها أولا لدى السلطات المعنية وهذا من اجل إعلامها بالأسعار وتمكينها من الرقابة عليها، ومن خلال هذا أضاف المشرع المادة 22 مكرر من القانون السالف الذكر بنصها على انه: "يجب أن تودع تركيبة

1 المادة 22 من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.
2المادة 23 من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.
3المادة 05 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة العدل والمتمم.

أسعار السلع والخدمات لاسيما تلك التي كانت محل تدابير تحديد أو تسقيف هوامش الربح أو الأسعار طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما لدى السلطات المعنية قبل البيع أو تأدية الخدمة"[1].

أما عن التدابير الاستثنائية فتتخذ في حالة صعوبة التموين داخل قطاع نشاط معين أو منطقة جغرافية معينة، وحالات الاحتكار الطبيعية حسب الفقرة 03.

غير أن المشرع لم يشر إلى اتخاذ مثل هذه الإجراءات في حالة الانخفاض المحسوس في الأسعار بعكس المشرع الفرنسي، ذلك أن الارتفاع يؤثر على المستهلك لتبقى خياراته محدودة أما الانخفاض فيؤثر على المنتجين أو الفلاحين.

وتتخذ هذه الإجراءات الاستثنائية الظرفية بموجب مرسوم لمدة أقصاها ستة أشهر، بعد استشارة مجلس المنافسة، وهو إجراء جوهري لصحة هذه التدابير، إلا أن الجدير بالتذكير أن التعديل تضمن إلغاء لمدة 06 أشهر وذلك لتوسيع صلاحيات الدولة في التدخل وإطلاق يد الحكومة في التدخل دون استشارة مجلس المنافسة.

2- تأثير تدخل الدولة على نظام الأسعار

إذا كان قانون الممارسات التجارية يهدف إلى زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين معيشة المستهلكين من خلال الاعتماد على آليات تحديد الأسعار، فانه في بعض الأحيان لا يمكن لهذه الآليات إحداث الآثار المطلوبة منها وتحقيق الأهداف المسطرة لها، مما يتطلب تدخل الدولة لإقرار التوازن المطلوب للأسعار المنتوجات والخدمات باستعمال بعض الوسائل والآليات رغم انها منافية لحرية الأسعار، وتكون حالة تقييد حرية الأسعار في حالة تعارض نتائج الأسعار مع أهداف السياسة الاقتصادية والاجتماعية للدولة فان الهدف الرئيسي من تدخل الدولة هي التعامل مع فشل الأعوان الاقتصاديين والحد من سوء تحديد الأسعار لتحسين الاقتصاد، وهذا ما جعل المشرع الجزائري يجرم كل الممارسات الرامية إلى المساس بنزاهة الممارسات وحرية تحديد الأسعار، سواء تعلق بنظام حرية الأسعار أو بأسعار المنتوجات

1 المادة 22 مكرر من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

المقننة، التي يقوم بها العون الاقتصادي إثناء التعاملات التجارية، هذا ما أشارت اليه المادة 23 من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم بموجب قانون 10-06 بنصها:" إذ تمنع الممارسات والمناورات التي ترمي لاسيما:

-القيام بتصريحات مزيفة بأسعار التكلفة قصد التأثير على هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات المحددة أو المسقفة.

-إخفاء الزيادة غير الشرعية في الأسعار.

-عدم تجسيد اثر الانخفاض المسجل لتكاليف الإنتاج والاستيراد والتوزيع وعلى أسعار البيع على ارتفاع أسعار السلع والخدمات المعنية.

-عدم إيداع تركيبة الأسعار المقررة طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

-تشجيع غموض الأسعار والمضاربة في السوق.

-انجاز معاملات تجارية خارج الدوائر الشرعية للتوزيع"[1].

في حين أنها كانت تنص سابقا: " تمنع الممارسات التي ترمي إلى:

-القيام بتصريحات مزيفة بأسعار التكلفة قصد التأثير على أسعار السلع والخدمات غير الخاضعة لنظام حرية الأسعار.

-القيام بكل ممارسة أو مناورة ترمي إلى إخفاء زيادة غير شرعية في الأسعار".

يتضح من هذين النصين أن المنع جاء بصورة شاملة لكل الممارسات التي قد يقوم بها العون الاقتصادي والمتعلقة بالأسعار الحرة أو المحددة، والخاصة بالسلع أو الخدمات أو هوامش الربح، كما وسع من قائمة الممارسات التجارية غير القانونية بضم عدم إسقاط انخفاض تكاليف الإنتاج أو الاستيراد على أسعار البيع، وعدم التصريح بمكونات الأسعار وغيرها، ويبدو أن المشرع ورغبة منه في التصدي للممارسات المنافية للممارسات التجارية والمنافسة الحرة من جهة، وحرصا على حماية الاقتصادي الوطني وحماية المستهلك من جهة أخرى، جعلته يؤكد على تجريم المضاربة غير المشروعة في شتى صورها وشتى أساليبها الاحتيالية، وهذا ما ينعكس على حماية المستهلك بالإيجاب، وفي سعيه لمحاولة الإحاطة بمختلف الأفعال

1المادة 23 من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

سواء في قانون العقوبات أو قانون المنافسة لم يذكر المشرع الأساليب والممارسات على سبيل الحصر إنما على سبيل المثال، وهذا يسهل على القاضي سلوك طريق الاجتهاد بالنسبة لما قد يظهر ويجد من ممارسات غير مشروعة لم تكن من بين الممارسات المذكورة في المواد القانونية[1].

يتضح من خلال الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافس في المادة 05 فقرة 01 أن المشرع وضع الإطار العام لنظام الأسعار المقننة[2]، لكنه لم يضع نصوص ردعية لمنع أي مخالفة لهذا النظام مما استدعى تدارك الأمر بالقانون 04-02 السالف الذكر، والذي جرم هذه الممارسات على أساس أنها تشكل ممارسة للأسعار غير شرعية وذلك في شكل عدم احترام أحكام الأسعار المقننة، والقيام بتصريحات مزيفة بأسعار التكلفة قصد التأثير على أسعار المنتوجات والخدمات غير الخاضعة لنظام حرية الأسعار.

الفرع الثاني: جريمة التلاعب بالأسعار:

يعتبر تقنين الأسعار وتحديد هامش الربح للمنتوجات والخدمات، إحدى الوسائل التي تلجأ إليها الدولة في الظروف غير العادية، بغرض إبقاء أسعار المنتوجات والخدمات على سعرها الحقيقي، وذلك لحماية المستهلك، وفي ظل نظام حرية الأسعار أصبح العون الاقتصادي هو الذي يحدد بكل حرية أسعار المنتوجات والخدمات على المستهلكين وفقا لقانون العرض والطلب، غير أن الدولة أصبحت تؤدي دورها، فتتدخل في بعض الحالات لضبط قواعد المنافسة وفي بعض الحالات بصفة استثنائية لتحديد بعض الأسعار وتقنين أسعار بعض المنتجات، وذلك من اجل تجنب الارتفاع المفرط، إلا انه رغم تنظيم الأسعار وإخضاعها للتقنين إلا أن العون الاقتصادي غالبا ما يخالف القواعد المنظمة للأسعار، لهذا تدخلت الدولة لتجريم بعض الممارسات التي يقوم بها العون الاقتصادي بغرض حماية المستهلك من كل المناورات غير الشرعية التي يقوم بها العون الاقتصادية.

1 بوخارية لطيفة، المرجع السابق، ص ،107،108.

2 المادة 05 فقرة 1 من الأمر رقم03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم.

أولا- القيام بمناورات غير شرعية حول الأسعار:

رغم تدخل الدولة ووضع قواعد للحد من الممارسات الغير الشرعية وعدم مخالفة أحكام التسعير قد يلجا العون الاقتصادي الى القيام بممارسات تمس بنزاهة حرية تحديد الأسعار، سواء تعلق الأمر بأسعار المنتوجات المقننة أو الخاضعة لنظام حرية الأسعار، وقد أشار المشرع إلى بعض الممارسات في المادة 23 فقرة 01 و2 من القانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون 10-06 السالف الذكر[1]، ومن بين هذه المناورات التي يلجا إليها العون الاقتصادي والتي جرمها المشرع، القيام بتصريحات مزيفة أو اللجوء إلى إخفاء زيادة غير شرعية وذلك من اجل الحصول على ربح أكثر مما يستحقه، باستخدامه مناورات مخالفة لنظام حرية الأسعار وللأحكام الأسعار.

1-القيام بتصريحات مزيفة أو إخفاء زيادة غير الشرعية:

قد يلجا العون الاقتصادي إلى القيام ببعض الممارسات المخالفة للقواعد القانونية، ويمكن أن تتم هذه الممارسة في حالة ارتفاع أسعار السلع والخدمات الغير خاضعة لنظام حرية الأسعار، نتيجة ارتفاع تكاليف الإنتاج والاستيراد والتوزيع ثم تنخفض هذه التكاليف، لكن رغم ذلك تبقى الأسعار مرتفعة، وعليه جرم المشرع كل تصريح مزيف أو كاذب حول الأسعار أو مناورة تهدد المصالح المادية للمستهلك.

أ- القيام بتصريحات مزيفة حول الأسعار

يتعلق الأمر هنا بالسلع والخدمات التي يكون فيها هامش من الربح مرتبط بسعر التكلفة فيلجأ العون الاقتصادي إلى تصريح مزيف بسعر التكلفة قصد المساس بهامش الربح بالزيادة أو النقصان، بهدف التأثير على سعر البيع، وأسعار التكلفة تحسب على أساس تكاليف الإنتاج والضرائب والرسوم والأتاوى المفروضة على السلعة أو الخدمة، وتتم هذه الممارسات عند التصريح بأسعار التكلفة لدى السلطات المختصة التي تحدد سعر البيع.

1المادة 23 فقرة 1 و 2 من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

وعليه جرم المشرع كل تصريح مزيف أو كاذب أو مناورة تهدد المصالح المادية للمستهلك، واعتبرها ممارسات أسعار غير شرعية طبقا لأحكام المادة 23 الفقرة 01 من القانون 04-02 العدل والمتمم بالقانون 10-06 الذي يحدد قواعد المطبقة على الممارسات التجارية[1].

ب- إخفاء الزيادات غير الشرعية في الأسعار:

أما المناورات التي ترمي إلى إخفاء زيادات غير شرعية في الأسعار تنصب هي الأخرى على السلع والخدمات التي لا تخضع لنظام حرية الأسعار، وإنما يكون فيها هامش من الربح، حيث يلجأ العون الاقتصادي إلى إدراج تكاليف وهمية من باب المناورة للزيادة في سعر التكلفة كما لو قام بإدراج تكاليف وأعباء النقل دون أن يكون هناك تكاليف خاصة بنقل البضائع[2].

ويمكن أن تتم هذه الممارسة في حالة ارتفاع أسعار السلع والخدمات الغير خاضعة لنظام حرية الأسعار، نتيجة ارتفاع تكاليف الإنتاج والاستيراد والتوزيع ثم تنخفض هذه التكاليف، لكن رغم ذلك تبقى الأسعار مرتفعة، حيث يبقى عليها العون الاقتصادي مرتفعة بهدف تحقيق أرباح كثيرة، وبالتالي فان عدم تجسيد انخفاض تكاليف الإنتاج والاستيراد والتوزيع والإبقاء على ارتفاع الأسعار، تعتبر هذه الزيادة التي تفوق السعر المحدد قانونا ممارسة أسعار غير شرعية.

ج- التشجيع على الغموض في أسعار الأسواق:

تحدث هذه الممارسات من خلال عدم استقرار السوق، فيعمل العون الاقتصادي على تشجيع الغموض في الأسعار، من خلال بعض الممارسات، أهمها المضاربة في السوق، كان نجد سوقا يحتاج إلى سلعة معينة يقوم العون الاقتصادي بسحب هذه السلعة وعدم عرضها إلى غاية ارتفاع سعرها، لان سعر السوق لا يحقق له الربح الذي يسعى العون الاقتصادي إليه، مما يكثر الطلب على هذه السلعة التي تم تخزينها، هذه الممارسة تحدث اضطراب في السوق نتيجة المضاربة في الأسعار[3].

1 المادة 23 فقرة 01 من القانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون 10-06 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

2 احمد بوسقيعة، مخالفة تشريع الأسعار، رسالة ماجيستير لم يرد ذكر الجامعة، سنة 1991، ص 22.

3 احسن بوسقيعة، مخالفة تشريع الأسعار، المرجع السابق، ص 25.

2-جريمة مخالفة نظام الأسعار

الأصل أن السلع والخدمات خاضعة لنظام حرية الأسعار، إلا أن الدولة تتدخل من اجل المحافظة على القدرة الشرائية للمستهلك، وتحارب ارتفاع الأسعار، وتجرم كل سلوك من العون الاقتصادي يخالف القواعد القانونية التي تحدد الأسعار، ويمكن لها رفع أو خفض الأسعار إذا رأت مصلحة للاقتصاد الوطني أو المستهلك، وكما تلزم كل كون اقتصادي إيداع تركيبة الأسعار.

أ- رفع أو خفض الأسعار المقننة

تتدخل الدولة لرفع أو خفض الأسعار إذا رأت ذلك ضروريا، وهذا ما جسده المشرع الجزائري في المادتين 04 و 05 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة، وقد جرم المشرع الجزائري كل ممارسة لا تطبق أحكام المواد المذكورتين أعلاه بنص المادة 22 من القانون 04-02 المذكور سابقا[1]، ومنه فالسلع والخدمات غير الخاضعة لنظام حرية الأسعار تكون أسعارها أو هوامش الربح المتعلقة بها محددة قانونا، ويتعين على العون الاقتصادي التقيد بهذا النظام، فإذا باع بسعر أعلى أو ادني من السعر المحدد من طرف السلطات العمومية يعتبر مرتكبا لجنحة ممارسة أسعار غير شرعية، وذلك حفاظا على القدرة الشرائية للمستهلك.

ب- عدم إيداع تركيبة الأسعار.

تعد من الممارسات الماسة بشرعية الأسعار، إذا قام العون الاقتصادي بالامتناع عن إيداع تركيبة أسعار السلع والخدمات لا سيما تلك التي كانت محل تدابير تحديد أو تسقيف هوامش الربح أو الأسعار لدى السلطات المعنية قبل البيع أو تأدية الخدمة، حسب نص المادة 22 مكرر المستحدثة بالمادة 05 من القانون 10-06 المعدل والمتمم للقانون 04-02.

1 المادة 22 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

ويطبق الالتزام كذلك عندما تكون هذه السلع والخدمات محل تدبير تصديق على الهوامش والأسعار، والمقصود من وراء ذلك تحديد العناصر التي تدخل ضمن تركيبية السعر وهي العوامل القابلة للتغيير بتغيير عامل الزمن[1].

ثانيا: تقييم سياسة تقنين الأسعار وكيفة تحديد هوامش الربح

تغير دور الدولة في السياسة الاقتصادية منذ تحرير التجارة حيث أصبحت كمتعامل إلى جانب الأعوان الاقتصاديين، وتعد هذه المشاركة محدودة نظرا لدورها في تدخلها في تنظيم الأسعار وتحديد هوامش الربح، ففرض الوضع عليها حماية المستهلك من كل المخاطر التي يسعى إليها الأعوان الاقتصاديين المتنافسين، وذلك بتكريس قواعد قانونية من اجل تقييم نظام الأسعار وتحديد هوامش الربح.

1- تقييم نظام تقنين الأسعار:

ما تجب الإشارة إليه هو أن لنظام تقنين الأسعار عدة مزايا، كما لا يخلو من العيوب ولعل من أهم مزاياه:

أ-مزايا تقنين الأسعار:

-تدخل الدولة في تقنين الأسعار وتحديد هامش الربح يحد من جشع الأعوان الاقتصاديين واستغلالهم لاحتياجات المستهلكين للسلع وتحقيقهم أقصى ربح على حساب المستهلك.

- تتميز أسعار السلع والخدمات المقننة في ثبات أسعارها وهذا ما يسمح للمستهلك معرفة ما يحتاجه بحسب حدود دخله.

-جعل السعر المقنن للسلعة معلوما لدى الكافة، بداية من إنتاجها وتوزيعها وحتى استهلاكها، وبالتالي يمكن للمستهلك مواجهة العون الاقتصادي، ولو بطريقة الشكوى للجهات الرقابية، أما السلع المحددة الربح فلا يمكنه الاحتجاج على سعرها، إلا بالرجوع للفواتير الخاصة بالسلعة.

1 لعور بدرة، المرجع السابق، ص 243.

-تسهيل عملية الرقابة، لان سعر السلعة معروف مسبقا، وعند إجراء محاولة الشراء يتضح وجود مخالفة من العون الاقتصادي البائع من عدمها.

تقنين الأسعار وتحديد هامش الربح عن طريق أجهزة الدولة يمكنها تنظيم الاستهلاك وذلك بالتحكم في أسعار المنتوجات والخدمات وتحديد هامش الربح[1].

- اعتماد الدولة لسياسة تقنين أسعار بعض المنتوجات يكون انتهاجها استجابة لحاجيات اجتماعية، لان العون الاقتصادي يصعب عليه أن يسيرها بصفة مباشرة[2]، من اجل تحقيق المصلحة العامة، بمواجهة الأزمات الاقتصادية والظروف الاستثنائية، عن طريق تقنين أسعار السلع أو الخدمات الضرورية.

ب- عيوب تقنين الأسعار:

في حين تتمثل أهم عيوب نظام تقنين الأسعار فيما يلي:

- أن تقنين الأسعار وتحديد هوامش الربح مخالف لقواعد العرض والطلب، وهذا ما قد يؤدي إلى اختلال السوق والتأثير على الكميات المعروضة للبيع في هذا النظام.

- قد يؤدي تقنين الأسعار وتحديد هوامش الربح في بعض الأوقات التي يقل فيها العرض، إلى ظهور السوق السوداء واختفاء بعض السلع من السوق، مما يصعب على المستهلك الحصول عليها، وفي حالة الحصول عليها يكون بأعلى من ثمنها الحقيقي.

- تقنين الأسعار وتحديد هوامش الربح، قد يجعل الأعوان الاقتصاديين يتلاعبون في تكاليف الإنتاج والاستيراد[3].

2- كيفية تحديد هوامش الربح والأسعار:

ألزم المشرع الجزائري في نص المادة 22 من القانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون 10-06 العون الاقتصادي باحترام نظام تقنين الأسعار طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما[4]،

1 احمد محمد محمود على خلف، المرجع السابق، ص 115.

2 لعور بدرة، المرجع السابق، ص 236.

3 احمد محمد محمود على خلف، المرجع السابق، ص 116.

4 المادة 22 من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم بالقانون 10-06 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

وأحالت المادة 22 مكرر الفقرة الأخيرة شروط وكيفية إيداع تركيبة الأسعار وفئات الأعوان الاقتصاديين المعنيين به وكذا بطاقة تركيبة الأسعار والسلطات المؤهلة التي يجب أن تودع لديها إلى التنظيم[1].

ويمكن استنتاج كيفية تحديد هوامش الربح من خلال نص المادة 05 من الأمر 03-03 من القانون المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-05 المؤرخ في 15 أوت 2010 والتي تنص على ما يلي:

" يمكن أن تحدد هوامش وأسعار السلع والخدمات أو الأصناف المتجانسة من السلع والخدمات أو تسقيفها أو التصديق عليها عن طريق التنظيم.

تتخذ تدابير تحديد هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات أو تسقيفها أو التصديق عليها على أساس اقتراحات القطاعات المعنية وذلك لأسباب الرئيسية الآتية:

-تثبيت استقرار مستويات أسعار السلع والخدمات الضرورية أو ذات الاستهلاك الواسع في حالة اضطراب محسوس للسوق.

-مكافحة المضاربة بجميع أشكالها والحفاظ على القدرة الشرائية للمستهلك.

-كما يمكن اتخاذ تدابير مؤقتة لتحديد هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات أو تسقيفها حسب الأشكال نفسها، في حالة ارتفاعها المفرط وغير المبرر لا سيما بسبب اضطراب خطير للسوق أو كارثة أو صعوبات مزمنة في التموين داخل قطاع نشاط معين أو في منطقة جغرافية معينة أو في حالة الاحتكار الطبيعية"[2].

وعليه تتمثل إجراءات تحديد الأسعار فيما يلي:

-أن يتعلق الأمر بسلع أو خدمات ضرورية أو واسعة الاستهلاك.

- وجود ارتفاع مفرط وغير مبرر للأسعار.

1 المادة 22 مكرر من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم بالقانون 10-06 الحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

2 المادة 05 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم.

-يجب أن يرتبط ارتفاع الأسعار بوجود اضطراب محسوس في سعر المنتوجات والخدمات، أو المساس بالقدرة الشرائية للمستهلك.

-تحديد الأسعار يكون عن طريق التنظيم، ويعد مصطلح التنظيم مصطلحا واسعا، يشمل كل ما تقوم به السلطة التنفيذية في ما يتعلق بتطبيق القانون، لكن المقصود بالتنظيم في هذا الإطار هو المراسيم التنفيذية.

-أن تتم هذه الإجراءات بناء على اقتراح القطاعات المعنية، ويجب صرف مفهوم القطاعات إلى الأعوان الاقتصاديين الممارسين للنشاط المعني أساسا، إلى جانب الوزارة التي يخضع لها النشاط الذي تتعلق به السلعة أو الخدمة، محل التدبير والمديريات التابعة لها[1].

بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 11-108 الذي يحدد السعر الأقصى عند الاستهلاك وكذا هوامش الربح القصوى عند الإنتاج والاستيراد وعند التوزيع بالجملة والتجزئة لمادتي الزيت الغذائي المكرر العادي والسكر الأبيض، والذي يوضح كيفية تطبيق هوامش الربح على مادة السكر والزيت وهو ما نصت عليه المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 11-108 المذكور أعلاه، الذي يحدد هوامش الربح الأقصى عند الإنتاج لزيت الغذائي المكرر العادي والسكر الأبيض بنسبة ثمانية بالمائة (08%)[2]، تحسب على أساس سعر التكلفة خارج الرسوم، وخمسة بالمائة (05%) عند الاسترداد تحسب على أساس القيمة المتضمنة لتكلفة والتامين والشحن[3].

1 قارة سليمان محمد خليد، المرجع السابق، ص307.

2 المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 11-108 المؤرخ في 06 مارس سنة 20011 يحدد السعر الأقصى عند الاستهلاك وكذا هوامش الربح القصوى عند الإنتاج والاستيراد وعند التوزيع بالجملة والتجزئة لمادتي الزيت الغذائي المكرر العاجي والسكر الأبيض، ج ر، عدد 15.

3 المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 11-108 المؤرخ في 06 مارس سنة 20011 يحدد السعر الأقصى عند الاستهلاك وكذا هوامش الربح القصوى عند الإنتاج والاستيراد وعند التوزيع بالجملة والتجزئة لمادتي الزيت الغذائي المكرر العاجي والسكر الأبيض، جريدة رسمية، عدد 15، سنة 2011.

يضاف إليه كلفة الشحن والتامين استنادا إلى سعر الصرف المطبق من بنك الجزائر، عند تاريخ تسجيل التصريح لدى الجمارك[1].

الملاحظ انه بعدما كانت استشارة مجلس المنافسة أصبحت تقترح من القطاع المعني وأنها مفروضة لمدة معينة وليست دائمة وتزول بزوال الارتفاع المفرط والغير المبرر لأسعار المنتوجات والخدمات، أي بعد زوال سبب ارتفاع الأسعار، حيث أشارت إليه المدة 05 من الأمر 03-03 العدل والمتمم بالقانون 10-05.

وفي إلغاء استشارة مجلس المنافسة، واشتراط مكان ذلك اقتراح القطاع المعني تجسيدا وتغليبا للطابع الإداري لفرض هذه التدابير.

نستنتج مما سبق أن المادة 22 و22 مكرر تتعلقان بتطبيق أسعار غير شرعية بطريقة مباشرة فيما يخص الأسعار المقننة، بخلاف المادة 23 التي جاءت بالمخالفات الملحقة بممارسة أسعار غير شرعية بطريقة غير مباشرة وبصفة عامة ولم تخصص هذا المنع على الأسعار المحددة فقط، بل يمكن أن تتدخل الدولة إذا كانت أسعار المنتوجات أو الخدمات مفرطة من اجل حماية المستهلك والحد من الجرائم التي يمكن أن يرتكبها الأعوان الاقتصاديين من ممارسات أسعار غير شرعية.

1المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 11-108 المؤرخ في 06 مارس سنة 20011 يحدد السعر الأقصى عند الاستهلاك وكذا هوامش الربح القصوى عند الإنتاج والاستيراد وعند التوزيع بالجملة والتجزئة لمادتي الزيت الغذائي المكرر العاجي والسكر الأبيض.

المبحث الثاني: صور جرائم الممارسات التجارية التدليسية والعدوانية

وضع المشرع الجزائري مجموعة من القوانين لبسط الرقابة على الممارسات التجارية التدليسية والعدوانية، إذ تم إصدار العديد من القوانين على غرار القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، والقانون 04-08 المتعلق بشروط مماسة الأنشطة التجارية، وفي ظل انتشار العديد من وسائل وطرق تحقيق الأرباح ومحاولة السيطرة على السوق بكل الطرق، وتمتع الأعوان الاقتصاديين بحرية واسعة في القيام بالممارسات التجارية، وسعيهم جاهدين لتحقيق أهدافهم الاقتصادية التي تعود عليهم بالربح وتمكنهم من زيادة رأس المال، قد تجعل الأعوان الاقتصاديين يقومون بممارسات تتسبب في أضرار للأعوان الاقتصاديين المنافسين والمتعاملين وجمهور المستهلكين مما يستوجب تدخل المشرع لتجريم مثل هذه الممارسات بمجموعة القواعد القانونية، سواء كانت تلك الممارسات ممارسات تجارية تدليسية (المطلب الأول)، أو كانت ممارسات تجارية عدوانية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الضوابط القانونية لتجريم الممارسات التجارية التدليسية

كثيرا ما يستغل الأعوان الاقتصاديون ثقة المستهلكين في أمانتهم للتدليس عليهم بينما هم في الواقع يسعون فقط لتحقيق الأرباح متجاهلين ما يمكن أن يترتب من آثار تضر بالمستهلك، مما استوجب تدخلا تشريعيا لتجريم الممارسات التجارية التدليسية تجنبا لمخاطرها ولحماية المستهلك مما يتعرض له عند تعامله مع الأعوان الاقتصاديين عند اقتنائه المنتوجات أو تقدم له خدمة من ممارسات تجارية تدليسية أو تلاعبات، خاصة بعد ما اثبت الواقع العملي عدم كفاية قواعد القانون المدني في توفير الحماية المنشودة للمستهلكين للأسباب التي سبق التطرق إليها عند دراسة الممارسات التجارية غير الشرعة، سنبحث في هذا المطلب القواعد القانونية التي تجرم الممارسات التجارية التدليسية (الفرع الأول)، ثم نوضح صور تجريم الممارسات التجارية التدليسية.

الفرع الأول: الأساس القانوني لحظر الممارسات التجارية التدليسية

تطرق المشرع الجزائري إلى الممارسات التجارية التدليسية منذ إنشاء القانون المتعلق بالأسعار سنة 1989م، وفي قانون العقوبات وصولا إلى القانون الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية سنة 2004م، في الفصل الثالث من الباب الثالث تحت عنوان الممارسات التجارية التدليسية، أين منع كل الممارسات التجارية التدليسية.

أولا: حضر الممارسات التجارية التدليسية قبل صدور قانون الممارسات التجارية

قبل أن يخصص المشرع لتجريم الممارسات التجارية التدليسية قانون خاص بها، وهو القانون رقم 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، جرمها في القانون المتعلق بالأسعار، والأمر المتعلق بالمنافسة.

1- حضر الممارسات التدليسية وفقا للقانون المتعلق بالأسعار:

نص المشرع الجزائري على المناورات التدليسية في القانون رقم 89-12 المؤرخ في 05 يوليو 1989 المتعلق بالأسعار[1]، وقد تم إلغاؤه بموجب الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 يناير 1995 المتعلق بالمنافسة[2]، فرغم أن هذا القانون جاء من اجل تحديد أسعار السلع والخدمات إلا انه تطرق إلى الممارسات التدليسية مستعملا صيغة المناورات التدليسية في المادة 33 من القانون 89-12 المتعلق بالأسعار[3]، واعتبر مناورة تدليسية كل إغفال أو تزوير

1 القانون رقم 89-12 المؤرخ في 5يوليو 1989 المتعلق بالأسعار الملغى بموجب الامر 95-06، جريدة رسمية عدد 29، 1989.

2 الامر 95-06 المؤرخ في 25 يناير 1995 المتعلق بالمنافسة، الملغى بموجب الامر 03-03، جريدة رسمية الصادرة 22 فيفري ، عدد9 ، 1995.

3 نصت المادة 33 من القانون 89-12 المتعلق بالأسعار على انه:" يمنع كل غش ويعتبر غشا:

- كل بيع او عرض بيع السلع، اقل من الناحية الكمية او الوزن او الحجم او الجودة من التي كلن ينتظر المشتري قانونا مقابل السعر المدفوع او الضي سيدفع.
- كل خدمة او عرض خدمة تحتوي على اعمال او خدمات اقل من ناحية الكم والجودة من التي كان ينتظرها الزبون مقابل الثمن المدفع او الذي سيدفعه.
- وبصفة عامة كل ممارسة او مناورة تدليسية"

في الحسابات، إخفاء وإتلاف أو تخريب الوثائق ومسك محاسبة سرية وتحرير فواتير مزورة، إذ اعتبرها من قبل تزوير المحررات الخاصة.

وبالإضافة إلى استعمال مصطلح المناورات التدليسية في المادة 33 في الفقرة الأخيرة منه، استعمل كذلك مصطلح المناورات التضاربية في المادة 34 منه، والتي حدد صورها كالتالي:

عدم تسجيل المعلومات الواجبة في الفواتير، غياب الفواتير القانونية، أو الاتفاقيات الخفية بين التجار قصد إفشاء قرار خاص بالأسعار، ودفع استلام فوارق مخفية للقيمة، وأي مناورة أخرى ترمي إلى إخفاء العملية المعنية أو طابعها أو شرطها الحقيقية.

الملاحظ أنه رغم نص القانون 89-12 على المناورات التدليسية إلا انه اعتبرها صور من صور الغش والتي أضاف إليها المشرع بعض الصور في المادة 32 من القانون 04-02 المحدد لقواعد الممارسات التجارية على انه:" يعتبر احتباسا للمخزون عدم عرض أي منتبوج للبيع بصفة عادية وتأجيل بيعه أو تحويله بقصد المضاربة سواء كان ذلك المنتوج محفوظا في المحل التجاري أو ملحقاته أو في مكان مصرح به أم لا" من خلال هذا نص المشرع عليها بصفة مستقلة أي أصبحت صورة مستقلة على صور الغش في القانون 04-02.

2- حضر الممارسات التجارية التدليسية وفقا للأمر المتعلق بالمنافسة:

برز نوع جديد من فروع القانون الخاص في الجزائر، والمتمثل في قانون المنافسة الذي تضمنه الامر95-06 المؤرخ في 25 يناير 1995 المتعلق بالمنافسة، الذي وضح أسس المنافسة ملغيا بذلك قانون المتعلق بالأسعار رقم 89-12 المؤرخ في المؤرخ في يوليو 1989 المتعلق بالأسعار، ويعتبر قانون المنافسة نقطة رئيسية تمثل انتقال الجزائر من نظام يرتكز على الاقتصاد الموجه إلى نظام اقتصادي السوق، إذ يعتبر من النصوص الرسمية الأولى التي اعترفت بمبدأ الحرية في التجارة، كما تطرق بدوره إلى الأعمال المنافية للمنافسة والمقيدة لها ومنعها، ونص على عقوبات لكل تلك الأعمال، فخصص الباب الرابع الفصل الأول لشفافية الممارسات التجارية والفصل الثاني إلى نزاهة الممارسات التجارية، واغفل تخصيص

الممارسات التجارية التدليسية بفصل مستقل، إلا انه أدرجها ضمن الفصل الثالث المتعلق بالمخالفات والعقوبات، بنص المادة 67 من الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة[1]، حيث اعتبر الممارسات التجارية التي تتضمن تحرير فواتير مزورة، وكل مناورة ترمي إلى إخفاء الشروط الحقيقية للعمليات التجارية لا سيما إتلاف الوثائق التجارية الضرورية وإخفائها وتزويرها، على أنها ممارسات تجارية تدليسية، ولهذا جاء المشرع بصياغة جديدة واستبدل مصطلح المناورات التجارية بمصطلح الممارسات التجارية التدليسية. وتعتبر المادة الوحيدة التي جرمت الممارسات التجارية التدليسية، في الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة.

ثانيا: حضر الممارسات التجارية التدليسية في قانون الممارسات التجارية وقانون العقوبات.

أكد المشرع الجزائري في القانون رقم 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، على منع الممارسات التجارية التي ترمي إلى التدليس على الممارسات التجارية والتي اعتبرها مخالفة لنزاهة الممارسات التجارية، كما منع التجار على حيازة منتوجات بطرق تدليسية، هذا فيما يخص القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ومن جهة أخرى، منع المشرع كذلك في قانون العقوبات وجرم المضاربة غير المشروعة على أسعار السلع أو البضائع أو الأوراق المالية العمومية أو الخاصة سواء أدت إلى انخفاضها أو لرفعها، مما يؤدي إلى حدوث تقلبات غير طبيعية في السوق بغية الاستفادة من الأوضاع المستجدة وتحقيق الربح.

1-حضر الممارسات التجارية التدليسية وفقا للقانون الممارسات التجارية:

بعد صدور قانون الممارسات التجارية واستقلاله عن قانون المنافسة أضحت الممارسات التجارية التدليسية ممارسة من الممارسات الماسة بالنزاهة إلى جوار الممارسات التجارية غير الشرعية وممارسة أسعار غير شرعية، حيث تناولها المشرع ضمن الفصل الثالث من الباب الثالث وافرد لها مادتين، فيما خص في الموضوع الأول نص المادة 24 من القانون 04-02

1 المادة 67 من الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة.

الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية[1]، الذي نص من خلاله على منع الممارسات التجارية التي ترمي إلى التدليس في الممارسات التجارية في الصور التالية:

-دفع أو استلام أوراق مخفية للقيمة.

-تحرير فواتير وهمية أو فواتير مزيفة.

-إتلاف الوثائق التجارية والمحاسبية وإخفائها أو تزويرها قصد إخفاء الشروط الحقيقية للمعاملات التجارية[2].

الملاحظ من خلال نص المادة 24 من القانون 04-02 التي افتتح المشرع نصها بالقول "تمنع الممارسات التجارية التي ترمي إلى..." أن صياغتها لم تكن بشكل صريح على الممارسات التجارية التدليسية، مما يوحي بأن الممارسات التجارية كلها تدليسية، رغم أن القانون 04-02 عرف تعديلا سنة 2010، وكان الأصح على المشرع القول "تمنع الممارسات التجارية التدليسية التي ترمي إلى..." خاصة عندما حدد لها فصل في باب الممارسات التجارية النزيهة وهذا من باب التحديد، وميز بين الممارسات التجارية النزيهة والممارسات الشفافة.

أما بالنسبة للموضوع الثاني الذي نص المشرع من خلاله على حظر الممارسات التدليسية فقد ورد في نص المادة 25 من نفس القانون والتي جاءت بالصور التالية:

-حيازة المنتوجات المستوردة او المصنعة بصفة غير شرعية من قبل التجار.

-حيازة التجار مخزون من المنتوجات بهدف تحفير الارتفاع غير المبرر للأسعار.

-حيازة التجار مخزون من المنتوجات خارج موضوع تجارتهم الشرعية قصد بيعه[3].

وعليه فمثل هذه المادة وان لم تتضمن هي الأخرى عبارة صريحة على الممارسات التجارية التدليسية، إلا أن المقصود من عبارتها الممارسات التجارية التدليسية بحد ذاتها،

وتجدر الإشارة أن نطاق الممارسات التدليسية وفقا لنص المادة 25 يقتصر على السلع دون الخدمات، وفي هذا إغفالا وتقصيرا من المشرع في فرض الحماية اللازمة للمستهلك من

1 المادة 24 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2 المادة 24 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

3 المادة 25 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

إمكانية الممارسة التدليسية في الخدمات أيضا، خاصة وان هذه الأخيرة قد أصبحت كثيرة الطلب من طرف المستهلك مثلها مثل السلع، وهذا التقصير نجده كذلك في قانون العقوبات.

وفي هذا الإطار ينبغي على المشرع اعادة صياغة المادة لتنص بطريقة صريحة على حضر الممارسات التجارية التدليسية من جهة ويوسع من نطاق تطبيقها من حيث الموضع ليشمل كل من السلع والخدمات لأنها أصبحت ضرورية في الحياة اليومية.

2-حضر الممارسات التدليسية في قانون العقوبات:

جرم المشرع الجزائري المضاربة غير المشروعة على أسعار السلع أو البضائع أو الأوراق المالية العمومية أو الخاصة سواء أدت إلى انخفاضها أو لرفعها، مما يؤدي إلى حدوث تقلبات غير طبيعية في السوق بغية الاستفادة من الأوضاع المستجدة وتحقيق الربح، وقد نص المشرع الجزائري على جريمة المضاربة غير الشرعية في المادة 172 من قانون العقوبات على انه: " يعد مرتكب لجريمة المضاربة غير المشروعة ... كل من أحدث بطريقة مباشرة أو عن طريق وسيط رفعا أو خفضا في أسعار السلع أو البضائع أو الأوراق المالية العمومية أو الخاصة أو شرع في ذلك ب:

أ-ترويج أخبار أو أنباء كاذبة أو مغرضة عمدا بين الجمهور.

ب-أو بطرح عروض في السوق بغرض إحداث اضطراب في الأسعار.

ج-أو بتقديم عرض بأسعار مرتفعة عن تلك التي كان يطالبها البائعون.

د-أو القيام بصفة فردية أو بناءا على اجتماع أو ترابط بأعمال في السوق أو الشروع في ذلك بغرض الحصول على ربح غير ناتج عن التطبيق الطبيعي للعرض والطلب.

هـ-أو بأي طرق أو وسائل احتيالية"[1]

وقد عدد المشرع الجزائري في هذه المادة الوسائل الاحتيالية التي تستخدم لأحداث اضطراب في أسعار السلع أو الأوراق المالية:

1 المادة 172 من القانون 90-15 المؤرخ في 14 جويلية 1990 المعدل والمتمم للقانون العقوبات بالأمر 66-156 المؤرخ في 28 /1966/06.

– نشر أخبار أو أنباء كاذبة أو مغرضة عمدا بين الجمهور، عن ندرة سلعة معينة أو توافرها أو الاتجاه لرفع أسعارها، ويتحقق ذلك بكافة الوسائل من خلال الصحف أو التجميعات[1] سواء كانت عامة أو خاصة، بشرط أن يؤثر على جمهور المتعاملين وسلوكهم نحو الإقبال على السلعة أو عدم الإقبال عليها[2].

– طرح عروض في السوق بغرض إحداث اضطراب في الأسعار، الأصل أن كل عون اقتصادي حر في ممارسة أسعار التي يحددها الطلب والعرض أي أن يعرض بأقل من سعر المنافس، فهو أمر مشروع لا يمنعه القانون غير أن هذه الممارسات قد تلحق الضرر بالمستهلك إذا كانت خادعة أو كانت دافعة إلى شراء غير مبرر وفي هذه الحالة تشكل جريمة المضاربة بالأسعار[3]، كان يعرض بائع سلعة للبيع بثمن اقل من الثمن المعمول به في السوق أو أن يغرق السوق بالسلع والبضائع، مما يحدث اضطرابات في الأسعار فيضر بباقي الأعوان الاقتصاديين المنافسين مما يؤدي إلى السيطرة على السوق أو على نوع من السلع فترتفع أسعارها بعد ذلك دون أن يجد منافسا[4]، وهذا مما يؤدي إلى الإضرار بالمستهلك جراء الممارسات التي لحقته من الأعوان الاقتصاديين، وهذا ما جعل المشرع يجرم مثل هذه الممارسات في كل من القوانين الخاصة منها المتعلق بالمنافسة ومنها ما يتعلق بالأسعار ومنها ما يتعلق بالممارسات التجارية.

1 يقصد بالتجمعات في المادة 15 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة، على ان يتم التجميع اذا اندمجت مؤسستان او اكثر كانت مستقلة من قبل، وحصل شخص او عدة اشخاص طبيعيين لهم نفوذ على مؤسسة على الأقل او حصلت مؤسسة او عدة مؤسسات على مراقبة مؤسسة او عدة مؤسسات او جزء منها، بصفة مباشرة او غير مباشرة عن طريق اخذ اسهم في راس المال، او عن طريق شراء عناصر من أصول المؤسسة او بموجب عقد او باي وسيلة أخرى.

2 نصيف محمد حسين، النظرية العمة في الحماية الجنائية للمستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص 219.

3 بودالي محمد، حماية المستهلك في القانون المقارن دراسة مع القانون الفرنسي، دار الكتاب الحديث، ط 2006، ص 532.

4 لعور بدرة، المرجع السابق ص 250.

غير أن خفض السلعة المعمول به في السوق قد لا يعد جريمة المضاربة غير المشروعة إذا اقتضت ذلك ظروف معينة كتصفية نشاط تجاري وتغيير النشاط التجاري، أو كانت السلعة سريعة التلف أو تنفيذا لحكم القضائي.

– تقديم عرض بأسعار مرتفعة عن تلك التي كان يطالبها البائعون، المفهوم في هذه الحالة قد حدد البائع ثمنا معينا للسلعة وعرض عليه ثمنا أعلى مما طلب[1]، ويتم ذلك عن طريق استحواذ تاجر ما على اكبر كمية من السلعة ثم يطرحها في السوق منفردا ببيعها ومسيطرا بذلك على السوق، إذ يحدد في هذه الحالة السعر الذي يريد، وهذا مما يؤدي إلى الإضرار بالمستهلك، وغرض المشرع الجزائري التوسيع من دائرة العقاب ليشمل كل من يحول الأسعار عن مجراها الطبيعي بأية طريقة كانت، طالما افسد هذا الفعل قاعدة العرض والطلب[2]

– القيام بصفة فردية أو بناءا على اجتماع أو ترابط بأعمال في السوق أو الشروع في ذلك بغرض الحصول على ربح غير ناتج عن التطبيق الطبيعي للعرض والطلب، أي أن قيام الأعوان الاقتصاديين بالأعمال التي تؤدي إلى الحصول على أرباح دون أن يكون ذلك ناتج عن الخضوع لحرية المنافسة وللعرض والطلب، ويشكل هذا النوع من الممارسات أكثر خطورة على المستهلك والأعوان المنافسين، وخاصة إذا مست هذه الممارسات أسعار السلع الأساسية للمستهلك، كاتفاق الأعوان الاقتصاديين على البيع بسعر واحد ولو كان مرتفعا أو الاتفاق على القيام بإجراء خفض في الأسعار وهذا من اجل السيطرة والتحكم في سعر البضائع الموجودة في السوق أو بعض منها نكاية في الأعوان الاقتصاديين المنافسين الضعاف، وهذا مما يؤدي إلى التأثير على نظام السوق والى إحداث اضطرابات وتقلبات الأسعار، عكس ما هو موجود في الواقع، وهذا ما يجعلهم لا يتحملون هذه التقلبات في الأسعار وعدم استطاعتهم الاستمرار في البيع بذلك السعر، ويضطر للانسحاب من السوق، مما يترك المجال للأعوان الاقتصاديين المضاربين للسيطرة والتحكم في السوق بغرض الحصول على ربح غير ناتج عن التطبيق الطبيعي للعرض والطلب بسبب اتفاقهم من اجل السيطرة على السوق، ذلك أن الاتفاق يكون

1 نصيف محمد حسين، المرجع السابق، ص 221

2 بحري فاطمة، الحماية الجنائية للمستهلك "دراسة مقارنة"، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، سنة 2015، ص 119.

بخطة مشتركة بين مؤسستين تهدف إلى الإخلال بالمنافسة داخل سوق السلع، وتكون في غالب الأحيان ممارسات جماعية بها مؤسسات متعددة تهدف إلى استبعاد منافسين متواجدين في السوق أو منع دخول منافسين جدد.

يعاقب المشرع على استعمال أية طرق أو وسائل احتيالية أخرى تؤدي إلى التلاعب بالأسعار علوا أو انخفاضا، فالمدلول الإجرامي لهذه الوسائل هو الهدف الذي يبتغيه الفاعل والذي يسعى إلى تحقيقه باستعمال هذه الوسائل وغيرها وهو الحصول على ربح غير مشروع ولا يخضع لحرية المنافسة الحقيقية ولقانون العرض والطلب[1].

الصيغة بأي طرق أو وسائل احتيالية التي جاءت في الفقرة الأخيرة من المادة 172 من قانون العقوبات[2]، الهدف منها هو توسيع نطاق الممارسات التي يمكن أن تدخل في مجال تطبيق المادة أو بمفهوم المخالفة الأساليب التي وردت على سبيل المثال لا الحصر وهذا ما يفتح المجال للتجريم وسائل أخرى قد تظهر، و يترك المجال للقاضي لتقدير الوسائل التي تستعمل بغرض المضاربة وتقدير إذا كانت وسائل تدليسية ترتب المضاربة غير المشروعة.

الفرع الثاني: صور جرائم الممارسات التجارية التدليسية

تعتبر الممارسات التجارية التدليسية من أهم المواضيع التي لقيت اهتماما من المشرع الجزائري بمجموعة من القواعد القانونية لحماية العون الاقتصادي المنافس والمستهلك من التظليل، وحماية الاقتصاد الوطني بصفة عامة، جرمت من خلالها هذه الممارسات، بمنع الممارسات التجارية المفضية للممارسات التدليسية (أولا)، وتجريم كل قيام بالممارسات التجارية التدليسية من خلال حيازة منتوجات(ثانيا).

1 GEORGES Ripert, René Roblot, Traité de Droit commecial, tome 1, actes de commece, baux, propriété industrielle, concurrence, sociétés commerciales, 17 éme édition, Lvogel op L.G.D.J, 1998, P 566.

2 المادة 172 من الامر 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم.

أولا: منع الممارسات التجارية المفضية للممارسات التدليسية

حصر المشرع الجزائري في نص المادة 24 من القانون 04-02 الممارسات التدليسية في دفع أو استلام فوارق مخفية للقيمة[1]، أو إتلاف أو تزوير أو إخفاء الوثائق التجارية والمحاسبية قصد إخفاء الشروط الحقيقة للمعاملات التجارية، أو تحرير فواتير وهمية أو فواتير مزيفة وهذه الأخيرة سبق التطرق إليها في المبحث الثاني من الفصل الأول من الباب الأول.

1- دفع أو استلام فوارق مخفية للقيمة:

وهي لجوء العون الاقتصادي إلى استعمال طرق احتيالية من اجل إخفاء القيمة الحقيقية للمعاملات التجارية، فان هذه الممارسة تشكل جريمة جبائية، وهذا بقيام العون الاقتصادي بتزييف وضعية قانونية خاضعة للضريبة إلى وضعية معفاة منها أو خاضعة لضريبة اقل، ومن بين الصور هذه الممارسات هي:

أ- إخفاء القيمة الحقيقية لعملية تجارية:

كأن يقوم العون الاقتصادي بعمليتين تجاريتين لتظهر في صورة واحدة ومن ثمة إخفاء الرقم الحقيقي للأعمال، أو أن تتضمن الفاتورة قيمة اقل من القيمة الحقيقية للمادة الخاضعة للضريبة، أو يقدم العون الاقتصادي إقرار مع تقدير الدخل بأقل من الحقيقة، وهذا يحدث غالبا في الضريبة على المهن الحرة غير التجارية، أو يلجأ إلى مسك نوعين من الدفاتر التجارية بحيث يخفي الصحيحة مهنا ويقدم الثانية المزورة والتي تتضمن بعض العمليات دون البعض الأخر.

ب-لجوء العون الاقتصادي إلى أسلوب تخفيض الإيرادات:

يلجا العون الاقتصادي إلى أسلوب تخفيض الإيرادات، إذ تعتبر طريقة التقليص أو الإغفال لبعض الإيرادات في التقييد المحاسبي من ضمن الطرق التي يلجأ إليها العون الاقتصادي للتخفيض من قيمة الضريبة، حيث انه يصرح بأرباح اقل بكثير مما هو عليه فعلا، فيحرم مصالح الضرائب من أوعية قيم معتبرة، ويمكن أن يقوم العون الاقتصادي بعدة عمليات،

1 المادة 24 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

مثل عدم تسجيل المبيعات وتتمثل هذه الطريقة في لجوء بعض الأعوان الاقتصاديين إلى البيع بدون استعمال الفواتير أو الشيكات، حتى لا يكون هناك أي اثر لعملية البيع، فيحصل ثمن البيع ولا تسجل أو تظهر العملية في محاسبة المبيعات ولا في محاسبة المخزونات، ولكي يتم التخفيض محاسبيا في مبلغ المبيعات يلجا بعض المكلفين إلى تسجيل مردودات وهمية للبضائع و/أو تخفيضات تجارية بشكل مبالغ فيه في حساب المبيعات، مع انه في الحقيقة لم تكن هناك أي مردودات للبضائع ولم تمنح أية تخفيضات تجارية للزبائن، والجدير بالذكر هنا أن التشريعات الجبائية تحدد قيمة لرقم الأعمال[1].

وقد ألزم المشرع الأعوان الاقتصاديين بمسك الوثائق المحاسبية، التي تعتبر وسيلة لمتابعة مختلف الإيرادات التي يحققها الأعوان الاقتصاديين، ومن هنا يمكن الوقوف على الرقم الحقيقي للأعمال للمكلف انطلاقا من القرارات الضريبية، والذي يسعى جاهدا لان يكون مطابقا لسجلاته المحاسبية مستعملا كل الطرق والأساليب للتصريح بمبالغ بسيطة بعيدة كل البعد عن القيمة الحقيقية للربح.

ج-إخفاء التكييف الحقيقي للعقد:

كأن يصرح العون الاقتصادي بان العملية المنجزة تبرعيه، وفي الحقيقة هي بمقابل، حتى لا يدفع رسوم التسجيل المقررة في التركات والهبات، فالعقد موجود وليس وهمي إلا أن هناك غش في تكييفه.

والعون الاقتصادي يلجأ إلى هذه الطرق الاحتيالية لإخفاء الحقيقة عن المصالح المختصة كمصلحة الضرائب مثلا، إلا انه متى تأكد لهذا الأخير وقوع الاحتيال والتدليس تلجا إلى تطبيق العقوبات ولو تعهد بتصحيح ما قام به، كان يقوم بزيادة رقم أرباحه أو أعماله[2].

1 لعور بدرة، المرجع السابق، ص 254.

2المرجع نفسه، ص 254.

2- تحرير فواتير وهمية أو فواتير مزيفة

تحرير فواتير وهمية أو فواتير مزيفة جرمها المشرع الجزائري واعتبرها من الممارسات التجارية التدليسية، لأنها تؤدي إلى إخفاء ما هو موجود حقيقي في الفاتورة سواء طابعها الحقيقي أو شروطها.

أ- تحرير فواتير وهمية:

يعتبر تحرير فواتير وهمية من الممارسات التجارية التدليسية، لأن وجودها ليس حقيقي، وإنما يتم إعدادها لإيهام أعوان المراقبة بسلامة المعاملات التجارية وشرعيتها، والواقع أنها غير ذلك تماما[1]، فبهذه الممارسات قد يلجأ العون الاقتصادي إلى تحرير الفاتورة دون العقد الذي كان سببا لها، حيث قد تتضمن بيانات مخالفة لما تضمنه العقد سببها، مثل ذكر سعر اقل من السعر الحقيقي بهدف تضليل السلطات العامة، وهذا يجعل الفاتورة باطلة بطلانا مطلقا لعدم مشروعية السبب.

وتكون الفاتورة التي لا يوجد أي معاملة بشأنها باطلة بطلانا مطلقا لانعدام محلها وعدم مشروعية سببها، لأنها تهدف في الحقيقة إلى تحقيق أهداف غير مشروعة كتضليل السلطات، وتفادي الحواجز، وتعتبر من الناحية الجزائية جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات كما اشرنا سابقا، وقد منعت المادة 24 من القانون الممارسات التجارية تحرير فواتير وهمية أو فواتير مزيفة.

كما تكون الفاتورة غير مشروعة في حالة تم إصدارها من غير مختص، لان هذه الفاتورة تجسد التزامات وحقوق بما يقتضي إصدارها من الملتزم بها، أو من يمثله أو وكيله، فان صدرت من غير مختص ولم يقرها المعني بطلت وكانت غير شرعية وإذا أجازها صحت تطبيقا لمبدأ "الإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة"، ويعتبر وجود ختم العون الاقتصادي أو توقيعه عليه قرينة على انه من أصدرها، لكنها قرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها.

1 محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص 111.

كما يمكن أن يتخلف احد البيانات الجوهرية في الفاتورة، في هذه الحالة اعتبر قانون الممارسات التجارية في أحكامه المتعلقة بالعقاب على المخالفات المتعلقة بالفاتورة أن الفاتورة التي لا تتضمن تلك البيانات غير موجودة[1].

إذا كان مرتكب الجريمة أحد رجال المصارف أو مدير شركة أوكل الأشخاص الذين يلجؤون إلى الجمهور بقصد إصدار أسهم أو سندات أو أذونات أو حصص أو أية سندات كانت سواء لشركة أو مشروع تجاري أو صناعي، يضاعف الحد الأقصى للعقوبة،

وقد استعملت المادة 119 من قانون العقوبات لمدة طويلة في معاقبة التجار الذين يلجؤون إلى تحرير فواتير غير مطابقة للحقيقة سواء لتهرب من مسؤوليتهم اتجاه إدارة الضرائب أو مساعدة الغير على ذلك، أو تحرير فواتير لفائدة من يحوز سلعا بطريقة غير مشروعة بغية نقلها عبرة الطرق والإفلات من مراقبة الضبطية القضائية[2].

واعتبرت الفاتورة من المحررات التجارية رغم أن القانون التجاري الجزائري لا يعتبرها من الأوراق التجارية وإنما المعتبر كذلك هو عقد تحويل الفاتورة، ورغم أن غير التجار يحررون كذلك فواتير في معاملات خاضعة للقانون المدني.

ب- تحرير فواتير مزيفة:

اعتبر المشرع الجزائري تحرير فواتير مزيفة من الممارسات التجارية التدليسية في المادة 24 من القانون رقم 04-02 المحدد لقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، وهي عكس الفواتير الوهمية، بل تعد فواتير حقيقية، ولكن تم تزويرها وتزييفها، لكي لا تعكس المعاملات الحقيقية بين المتعاقدين، كعدم تسجيل المعلومات الواجبة في الفواتير وإغفالها عمدا[3]، وهذا النوع من الممارسات التدليسية قد يكون بمبادرة فردية يخفي فيها العون الاقتصادي جزء من أملاكه في مخزون بضاعته أو أرباحه الخاضعة للضريبة، ويعتبر هذا النوع من اخطر أنواع

1 طحطاح علال، المرجع السابق، ص 79.

2 المادة 119 من الامر 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم.

3 محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص 111.

التدليس في صورة غش ضريبي وذلك لكونه يعمل على إرساء مجال اقتصادي وغير شرعي خفي عن أنظار الإدارة الجبائية وبعيد عن كل مراقبة، كما يمكن أن يكون جماعيا حيث يعمد إلى تأسيس نظام قائم على كتابات متناسقة فيما بينها بتبريراتها الضرورية وهو يعرف عالما بمؤسسات (taxies) هي مستمدة من مصطلح (taxe) أي الرسم لأنها تقوم على تأليف الرسم القابل للتعويض وبيعه للمؤسسات المعنية، حيث يعمد إلى تقديم وثائق تجارية سليمة قانونيا لعمليات وهمية باسم مؤسسات وهمية، أي يقديم فيها وثائق تجارية تحتوي على القيمة المضافة على الأرباح الخاضعة للضريبة والموجودة في الفواتير الوهمية التي تحمل مبالغ خيالية، وغالبا ما ينجح المكلف في هذه العملية خاصة إذا تحققت الإدارة الجبائية من مطابقة الكتابة المحاسبية للوثائق التبريرية المقدمة والمتمثلة في الفواتير الوهمية.

وهذه التقنية تسمح للمكلف بالاستفادة من:

– تعويض الرسم على القيمة المضافة لم يدفع أبدا للخزينة.

– تخفيف عبء الربح الخاضع للضريبة بما تحمله الفواتير الوهمية من مبالغ ومصاريف وهمية باهظة.

– استرجاع الرسم على القيمة المضافة المسجل في الفواتير المزورة.

وتعد هذه الطريقة من ابرز ما وصل إليه العون الاقتصادي حيث ينشأ عنها حالة قانونية ظاهرية مختلفة عن الحالة القانونية على اثر عملية وهمية أو تكييف خاطئ لحالة ما، وهذا النوع يعد من الغش الضريبي يصعب تحديده لأنها تتمتع بغطاء قانوني[1].

3-إتلاف الوثائق التجارية والمحاسبية أو إخفائها أو تزويرها قصد إخفاء الشروط الحقيقية للمعاملات التجارية:

تتمثل في لجوء العون الاقتصادي إلى وسائل من شانها إعدام هذه الوثائق بصورة كلية أو جزئية، كما لو قام بحرق الدفاتر التجارية أو تمزيقها بصورة نهائية قبل انقضاء المدة المحدد

1 لعور بدرة، المرجع السابق، ص 256.

قانونا[1]، كما تقوم هذه المخالفة على إخفاء الوثائق أو تزويرها ماديا بحيث يقوم بتغيير حقيقة هذه الوثائق أو القيام عمدا بنسيان تقييد أو إجراء قيد في حسابات أو القيام بتقييد أو إجراء في الحسابات غير صحيح أو وهمي أو في الوثائق التي تحل محلها، وهذه الطريقة تترك فيه أثرا يدركه الحس بالزيادة أو الحذف أو التعديل أو تزوير في هذه الحالة يشكل جنحة التزوير في المحررات العرفية والتجارية المنصوص عليها في المادة 219 من قانون العقوبات[2].

كما يشكل تزوير الوثائق المحاسبية جريمة جبائية وهي جريمة الغش الجبائي في صورة تحايل محاسبي، وهو الأكثر استعمالا، حيث يمكن أن يزيف في محتوى التصريحات فيسعى إلى إدخال تغيرات في المحاسبة باعتبارها الأساس الذي تنطلق منه الإدارة الجبائية للقيام بالمراقبة.

ثانيا: منع الممارسات التجارية التدليسية من خلال حيازة منتوجات بعينها

اعتبر المشرع الجزائري بمجرد حيازة منتوجات غير شرعية جريمة طالما لم يكن هناك تبرير لحيازة تلك المنتوجات، فمجرد حيازة العون الاقتصادي يعد مرتكبا جريمة، ويتحمل المسؤولية الجزائية.

ولكن الحيازة تختلف عن الملكية وان كان من الممكن أن تجتمعان في شخص واحد أو تختلط بها، وعندئذ تقع المسؤولية الجنائية على المالك باعتباره حائزا، المهم أن تكون الحيازة غير مشروعة، فهي التي يجرمها القانون بغض النظر عمن تخصه البضاعة غير المشروعة، فمن توجد بين يديه هذه البضاعة، هو الذي يقع عليه العقاب بدون النظر إلى ما يدفع به بأنه

1 تنص المادة 12 من القانون التجاري على وجوب احتفاظ التجار بالدفاتر والمستندات التجارية لمدة 10 سنوات من تاريخ اقفالها وهو نفس الحكم الذي تضمنته المادة 104 من قانون المالية لسنة 2002 والتي تنص على انه: "يجب الاحتفاظ بالدفاتر المنصوص عليها في التشريع الجبائي او في القانون التجاري والوثائق المحاسبية وكذا الوثائق الثبوتية، لا سيما فواتير الشراء التي يمارس عليه حق المراقبة والاطلاع والتحقيق لاجل مدة 10 سنوات المنصوص عليها في المادة 12 من القانون التجاري، وهذا ابتداء من اخر تاريخ للكتابة فيما يخص الدفاتر، وتاريخ تحريرها فيما يخص الوثائق الثبوتية.

2 المادة 119 من الامر 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم.

ليس المالك، أو إنما تخص الغير أو أن الحيازة القانونية غريبة عنه، وتقوم هذه المخالفة بحيازة المنتوجات التالية:

1- منتوجات مستوردة أو مصنعة بصفة غير شرعية

جعل المشرع الجزائري من حيازة منتوجات مستوردة أو مصنعة بصفة غير شرعية ممارسات تجارية تدليسية، وجعل حيازتها جريمة، سواء كانت هذه المنتوجات مستوردة من خارج الوطن أو كانت مصنعة داخل الوطن بصفة غير شرعية، وقد تطرق إليها المشرع في نص المادة 25 فقرة 01 من القانون 02-04.

أ-المنتوجات المصنعة بصفة غير شرعية

جرم المشرع الجزائري في هذه الصورة كل حيازة لمنتوج من المنتوجات، التي تم تصنيعها بطرق غير مشروعة، ومنها حيازة منتوجات مقلدة من حيث العلامة التجارية[1]، فحيازة العون الاقتصادي لمنتوجات مقلدة يعتبر عمل مجرم، وهو في نفس الوقت يشكل حيازة منتوجات مقلدة المنصوص عليها بموجب الأمر 03-06 المتعلق بالعلامة[2].

هذا ما ذهب إليه القضاء الفرنسي واعتبر أن المنتوجات المصنعة بصفة غير شرعية تفقد طبيعتها الأصلية أو تضعف صفتها الجوهرية[3]، ويكون مخالفا للقواعد المقرر لها، أو أصول البضاعة متى كان من شانه أن ينال من خواصها أو فائدتها، وهو ما تطرق إليه الفقه من خلال تعريفه بأنه صناعة بضاعة مزيفة أو تغيير تركيبتها العادية[4]

يلزم العقاب على حيازة المنتوجات المصنعة بصفة غير شرعية أن تكون المنتوجات معروضة بقصد البيع، أما إذا كانت موجودة لدى الشخص بقصد الاستعمال الشخصي فلا جريمة، حتى ولو كانت هذه المنتوجات المصنعة بصفة غير شرعية[5].

---

1 احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 346.

2 الامر 03-06 الؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، الجريدة الرسمية الصادرة في 23 يوليو 2003، عدد 44.

3 Cass, Crim, 5-10-1967 gaz, Pal, 1967, n° 2 p 253.

4 J.PRADEL et M.DAUTI, Droit pénal Spécial, Cujas, 1995, p 337.

5Cass, Crim, 8-6-1955 Bull Crim, n^0 288 .

ب-البضاعة المستوردة بصفة غير شرعية

يمكن أن تكون بضاعة مقلدة في الخارج وتم استيرادها، أو يكون حائز لبضاعة محظورة الاستيراد، أو بضاعة مزيفة طبقا لنص المادة الثانية من القرار المؤرخ في 2002/07/15[1]، يحدد كيفيات تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك الجزائري المتعلق باسترداد السلع المزيفة والتي تعتبر سلع مزيفة السلع التي تمس بحق من حقوق الملكية الفكرية أو الحقوق المجاورة أو حقوق الرسوم والنماذج الصناعية، وكذلك تعتبر سلع مزيفة السلع التي تمس ببراءة الاختراع، أي كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي، لا سيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والأحرف والأرقام، والرسوم أو الصور والأشكال المميزة للسلع أو توضيبها والألوان بمفردها أو مركبة التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره

وإذا كان العون الاقتصادي يحوز بضاعة مستوردة بصفة غير شرعية داخل النطاق الجمركي يكون مرتكبا لجريمة جمركية.

2- مخزون من المنتوجات بهدف تحفيز الارتفاع غير المبرر للأسعار:

قيام العون الاقتصادي بتخزين المنتوج وعدم عرضه للبيع بصفة عادية، وتأجيل بيعه أو تحويله بهدف تحفيز الارتفاع غير المبرر للأسعار، يجعله مرتكبا لإحدى جرائم الممارسات التدليسية، كما لو قام تاجر الجملة بتخزين كمية كبيرة من البطاطا بهدف تحفيز الارتفاع غير المبرر لسعرها خلال شهر رمضان، وهذه المخالفة تقتضي لقيامها أن تكون البضاعة خاضعة للتسعير الحر الذي يخضع إلى تقلبات السوق طبقا لقانون العرض والطلب، ومن ثمة لا تقوم الجريمة إذا كانت البضاعة محل الجريمة من البضائع ذات السعر المقنن الذي تحدده السلطات العمومية[2]، غير أن مخزون المنتوجات في حد ذاته الذي يهدف إلى تحفيز ارتفاع الأسعار لا يعتبر من صور الممارسات التدليسية، وإنما هو من صور الغش والاحتكار.

1 قرار مؤرخ في 2013/08/01، يحدد مفهوم فعل اعداد الفواتير المزورة او فواتير المجاملة وكذا كيفيات تطبيق العقوبات المقررة عليها.

2 احسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسة، منشورات بيروتي، طبعة 2008/2007، ص 83.

3- حيازة مخزون من المنتوجات خارج موضوع تجارتهم الشرعية قصد بيعه:

إن النشاط التجاري يخضع في ممارسته إلى القيد في السجل التجاري، بحيث يتضمن هذا القيد، إلزام العون الاقتصادي بالنشاط المقيد في السجل، وتكون السلع محل النشاط كذلك محددة في مستخرج السجل التجاري، وفي حالة حيازة العون الاقتصادي سلع خارج نشاطه التجاري المرخص له، يعد مرتكبا لجنحة ممارسة تجارية تدليسية.

المطلب الثاني: صور جرائم الممارسات التجارية العدوانية

تعتبر الممارسات التجارية عدوانية إذا كان مضمونها يغير أو من شانه أن يغير وبطريقة تمس بحرية المستهلك حول التعاقد بخصوص منتوج معين أو خدمة، من خلال الاعتماد على وسائل التأثير غير المبرر أو أسلوب الالتماس المتكرر أو الإصرار بشكل يمس بحرية الاختيار لدى المستهلك الضعيف أو تعيب رضاه مما يجعله يتخذ قرارا بالتعاقد لم يكن ليتخذه لولا مثل هذه الأساليب التي تعرض إليها من طرف العون الاقتصادي الذي استغل نقص خبرته، هذه الممارسات اعتبرها المشرع الجزائري ممارسات تجارية غير نزيهة من جهة وممارسات تعاقدية تعسفية من جهة أخرى، قرر بشأنهما جزاءات.

من خلال التمعن في صور الممارسات التجارية العدوانية نجدها تجرم كل تعسف في استغلال حالة الضعف لدى المستهلك وتنقسم إلى صورتين رئيسيتين، تتعلق الصورة الأولى بالممارسات غير نزيهة التي من شانها أن تمس العون الاقتصادي بشكل مباشر وتمس رضا المستهلك بشكل غير مباشر (الفرع الأول)، في حين تتعلق الصورة الثانية بالممارسات التعسفية التعاقدية التي من شانها إعاقة المستهلك على ممارسة حقوقه التعاقدية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: صور جرائم الممارسات التجارية غير النزيهة

لقد أورد المشرع الجزائري عدة صور للممارسات التجارية غير النزيهة على سبيل المثال ولم يقم بحصرها، وذلك يظهر جليا من خلال منع كل الممارسات التجارية غير النزيهة المخالفة للأعراف التجارية النظيفة والنزيهة، خصوصا أن العرف أصبح مصدر ثاني بعد التشريع بموجب تعديل القانون التجاري، وباستقراء النصوص التي جرمت هذه الممارسات يمكن

تصنيفها إلى جرائم الممارسات تجارية غير نزيهة أصلا (أولا)، وجرائم الممارسات تجارية المضللة للمستهلك (ثانيا).

أولا: جرائم الممارسات التجارية غير النزيهة أصلا

نكون أمام هذا النوع من الجرائم إذا خالف العون الاقتصادي الأعراف التجارية معتديا على مصالح عون أو عدة أعوان، بغض النظر عن وقوع أضرار ماسة بهذه المصالح، كتشويه سمعة عون اقتصادي منافس، التقليد وزرع الشكوك في ذهن المستهلك، استغلال مهارات تقنية أو تجارية مميزة دون ترخيص من صاحبها، إغراء مستخدمين متعاقدين مع عون اقتصادي منافس، الاستفادة من الأسرار المهنية بعد انتهاء العمل، إقامة محل تجاري في جوار المحل منافس، إحداث خلل في تنظيم السوق، إحداث خلل في تنظيم عون اقتصادي منافس.

1- تشويه سمعة عون اقتصادي منافس

يقصد بهذه الممارسات قيام عون اقتصادي منافس بنشر معلومات بين العموم، تمس بشخصيته أو منتوجاته أو خدماته[1]، وتعتبر الأعمال التي تتضمن التشويه والتشنيع من الأعمال غير المقبولة لمخالفتها مبادئ الاستقامة المهنية سواء بالاعتداء أو إحداث الفوضى، أو غيرها من الصور، فلا يحق لأي عون اقتصادي الحط من منتجات منافسه أو تحقيرها أو محاولة التقليل من قيمتها، أو جودة الخدمة التي يقدمها.

أ- تشويه بنشر معلومات سيئة بشخصية عون اقتصادي:

لقد نص المشرع في الفقرة الأولى من المادة 27 من القانون رقم 04-02 المذكور سالفا[2]، على أن العون الاقتصادي الذي يسعى لنشر معلومات سيئة على عون آخر، يعد مرتكبا لجريمة تشويه سمعة عون اقتصادي، مما يترتب عليه مسؤولية جزائية، كنشر حكم

1 المادة 27 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2 المادة 27 فقرة 01 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

لعون اقتصادي في قضية منظورة لدى القضاء ولم تنته بعد، أو التشهير به والقدح ما يشكل انطباع سيء لدى الغير المتعامل معه[1].

لكي يحقق النشر المقصود من التشويه يستوجب أن يتم بصورة علنية، فيصل إلى أسماع العملاء ليحقق النتيجة من الادعاءات وهي انصراف العملاء، أما إذا كان الادعاء سريا بين متعاملين اقتصاديين فلا يعد تشهيرا، والتشويه قد يأتي بشكل واضح وصريح وبطريقة مباشرة ضد عون اقتصادي محدد بذاته، ولكنه في اغلب الحالات يكون تلميحا وبطريقة غير مباشرة، مثل أن يقدح مستورد السيارات، بالسيارات المصنعة محليا، ولا يوجد مصنع محلي إلا واحد، أو أن يذكر اسما أو صفة لا يتبادر الذهن إلا لمنتج معين، بخلاف لو نقد منتج أو سلعة بشكل عام وبطريقة معتدلة فلا يعد تشويها، مثل نقد الألبان قليلة الدسم، وخلوها من الفوائد، ما لم يكن موجه ضد منتج معين، ومثله التحذير من المؤسسات التي توزع الجوائز المرفقة مع المنتج[2].

أما إذا كان التشهير عاما دون أن يحدد العون الاقتصادي المراد التشهير به صراحة أو ضمنيا بالتلميح، فلا يعد من الممارسات غير النزيهة التي حظرها المشرع الجزائري في المادة 27 لأنها لا تلحق الضرر بأي عون ولا تشويه.

وقد يعمد عون اقتصادي إلى تحويل عملاء منافسه بتشويه سمعة المنافس، ونشر إشاعات كاذبة عن إفلاسه، أو تراجع رقم أعماله، أو توقف نشاطه، أو بالإساءة لسلوك المنافس الشخصي، أو ترويج شائعات ضده، كالادعاء بأنه مدمن مخدرات، مما يجعل العملاء يفقدون الثقة فيه، وقد يستعمل عدة طرق لم يحددها المشرع بالتفصيل لنشر هذه المعلومات منها الإعلانات والملصقات والإشهار وخاصة الإشهار المقارن، وقد اعتبر القضاء الفرنسي الإعلان من الإشهار غير الشرعي، لكنه تراجع عن موقفه واعتبرها شرعية، لكن بشرط أن يكون خاصا بأسعار منتوجات متطابقة، مباعة في ظروف متشابهة، ثم تبناها المشرع الفرنسي بعد ذلك في

1عبد الملك بن إبراهيم بن حمد التويجر، تجريم المنافسة التجارية غير المشروعة، بحث مقدم للحصول على درجة الماجيستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية كلية الدراسات العليا، الرياض، سنة 2007، ص 61.

2عبد الملك بن إبراهيم بن حمد التويجر، المرجع السابق، ص 61.

قانون الاستهلاك، حينما نص على مشروعية الإشهار عندما لا يوجه إلى المستهلكين بل إلى الأعوان الاقتصاديين[1].

وثمة من يسيء لمنافسه بانتحال شخصيته، وإظهاره بمظهر غير لائق، وهنا يحق للمنافس رفع دعواه للقضاء والمطالبة بالتعويض، لا الرد بنفس الطريقة، كما أن له نشر تكذيب عن المعلومات المغلوطة، ومطالبة المدعي عليه بقيمة الإعلان[2].

ويعتبر مرتكبا لجريمة العون الاقتصادي الذي يقوم بتصرفات تسبب تشويه المنافس ولو كانت صحيحة، لان العبرة بالأسلوب والطريقة غير المشروعة التي يتأثر بها العملاء، وليس في صحة العمل من عدمه[3].

ب- نشر معلومات مسيئة عن منتوجات أو خدمات:

تعتبر صورة نشر المعلومات السيئة حول منتوجات أو خدمات المنافس الأكثر انتشارا من المساس بشخص المنافس، ومن التشويه افتعال عيوب للمنتوجات، ومن الأمثلة على ذلك ما جاء في قرار محكمة استئناف باريس[4]، حيث أدانت العون الاقتصادي المنافس الذي صرح بان المنافس الآخر حصل على منتوج بطريقة غير شرعية، وفي قضية مؤسسة روان، أعلنت أن المنتوجات التي يبيعها المنافس هي ضارة بالأفراد[5].

من الممارسات التي يقوم بها العون الاقتصاد المنافس لتشويه منافسه إقامة دعوي إفلاس كيدية ضد المنافس، أو التشكيك في مركزه المالي، كالادعاء بأنه على وشك الإفلاس، أو إقدامه على التصفية، وذلك حتى يفقد العملاء ثقتهم في التاجر ولزعزعة ثقة الزبائن به[6]، وذلك بغض النظر عن صدق هذه المعلومات، فالعبرة بمدى تأثير هذه المعلومات على زبائن

1 Louis Vogel, Traité de droit commerçants concurrence, distribution, édition Delta 1999, p 605

2عبد الملك بن إبراهيم بن حمد التويجري، المرجع السابق، ص 43-44.

3عبد الملك بن إبراهيم بن حمد التويجري، المرجع السابق، ص 61.

4 Cas, Paris, 2éme eh, 5 mars, 1999, Petites affiches, 1999, no 222, p 5

5 Cas, Rouannes, 25 avril, 1996, R.J.D.A, 1999, 2 o 01.

6 محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص 115.

المنافس، كما أن التشويه قد يتحقق إيجابا بنشر المعلومات بين الزبائن والعملاء، أو بشكل سلبي مثل السكوت عن تساؤل احد العملاء حول حقيقة ما يشاع عن عدم احترام المنافس لشروط النظافة، وقد اشترط المشرع على ضحية التشويه، إن يكون منافسا للعون الاقتصادي المتعدي، أي أن تتحقق وضعية المنافسة بين الأعوان الاقتصاديين أو في منتجاتهم أو خدماتهم، ويكون للأعوان الاقتصاديين نفس الزبائن، ويعرضان سلع متماثلة[1]

لعل من أكثر أشكال التشويه الإشهار القائم على المقارنة، حيث يقوم العون الاقتصادي بالمقارنة بين منتجاته أو خدماته ومنتجات أو خدمات مؤسسة منافسة، لا سيما من حيث درجة الجودة، أما من حيث السعر فان مقتضيات شفافية الأسعار باعتبارها إحدى مقومات حرية المنافسة قد تحول دون إصباغ الإشهار في هذه الحالة بصبغة التشويه.

2- التقليد وزرع الشكوك في ذهن المستهلك

يلجا العون الاقتصادي إلى بعض الممارسات الغير نزيهة تمس بالعون الاقتصادي المنافس من جهة والمستهلك من جهة أخرى، ومن بين هذه الممارسات التي جرمها المشرع هي ما يلي:

أ- تقليد العلامة التجارية:

الاعتداء على العلامات التجارية[2] التي يتخذها العون الاقتصادي إشارة لتمييز منتجاته أو بضائعه، بتقليدها وإعادة الإنتاج لجزء أو لكل عنصر من علامة الغير أو تزويرها، يعد من جرائم الممارسات غير النزيهة، نظرا لكون العلامة التجارية أهم العناصر المعنوية للمحل التجاري، فهي وسيلة مهمة لاجتذاب الزبائن، لان الكثير منهم يبحث على العلامة التجارية المميزة أكثر من بحثه المنتج نفسه، كما أنها تحمي مالكها من المنافسين، وتكون حمايتها بمنع تقليدها بطريقة تؤدي إلى خلط الزبائن بين منتجين[3] بحيث لا يفرق العميل بين المنتجين ويقع

1 Serra yves, droit français de la concurrence, ed, Dalloz, Paris,1993, p21

2 نظم المشرع الجزائري العلامة التجارية في الأمر 03-06 المتعلق بالعلامة، ج. ر عدد 44، لسنة 2003.

3 HAMID HAMIDI, reforme économique et ppropietéindustielle, O.P.U, 1993, p 07.

في اللبس[1]، وقد أشار إليها المشرع في المادة 27 فقرة 02 من القانون 04-02 بنصها " تقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس أو تقليد منتوجات أو خدماته أو الإشهار الذي يقوم به، قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك"

الاعتداء على العلامة التجارية يكون بالتزوير أو التقليد، ولكن يخلط البعض بين تزوير العلامة وتقليدها، إلا أن كل جريمة مستقلة عن الأخرى[2].

ويقصد بتزوير العلامة التجارية النقل الحرفي لها، لذلك لا يعد تزويرا إلا النسخ الكامل للعلامة، بحيث تكون العلامة المزورة مطابقة للعلامة الأصلية، أما التقليد فهو نقل العناصر الأساسية للعلامة وهو ما يعبر عليه بالتقليد الكلي، أو نقل بعضها نقلا حرفيا مع إضافة شيء عليها أو إزالة جزء منها، وهو ما يعبر عليه بالتقليد الجزئي[3]، فيحدث لبسا يصعب التفريق فيه بين العلامتين أو يوهم الغير بان صاحب العلامة قد أضاف بعض التعديلات على العلامة الحقيقية[4]، مثال على ذلك علامة الأحذية adidas يضع علامة abidas.

وليس من الضروري أن يكون التقليد متعمدا حتى يقع تحت طائلة العقاب، لان القانون يعاقب على التقصير والإهمال وعدم الاحتياط، ولو لم تكن هناك سوء نية، ولكن يشترط أن يكون التشابه كافيا ليؤدي إلى مخاطر الالتباس[5]، وقد اشترط القضاء الفرنسي أن لا يكون هناك تعسف في الادعاء بوجود تقليد لهذه العلامة وان تقترن بخصائص مميزة واضحة، وان تكون شكل العلامة مقترن بالعلامة التجارية[6]، فضلا عن جدة العلامة، ومشروعيتها، وان يتم تسجيلها لدى المصلحة المختصة.

1 عبد الملك بن إبراهيم بن حمد التويجري، المرجع السابق، ص 53.

2 بن قويدر زيبري ، المرجع السابق، ص 61.

3 لعور بدرة، المرجع السابق، ص 273.

4 زواوي الكاهنة، المرجع السابق، ص 51.

5محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص 116.

6 Louis Vogel, Op, cit, p 108

ب. تقليد منتوجات العون الاقتصادي:

وهي الصورة التي نصت عليها المادة 27 في فقرة الثانية من القانون السالف الذكر[1]، وتتميز السلع عن بعضها البعض من حيث تقليد المنتوجات بتقليد الشكل الخارجي للبضاعة المنافسة، أو الشكل الخارجي الذي تعرض فيه، وهذا أسلوب شائع في الميدان العملي، ويدين الاجتهاد في فرنسا هذا العمل إذا كان من شانه خلق الالتباس في ذهن المستهلك العادي، بين الأعوان المتنافسين وبضائعهم أو منتجاتهم، ولو حصل نتيجة عدم انتباه، إذ لا تأثير لحسن النية في هذا المجال، حتى لو تعلق الأمر برسم أو نموذج لا يتمتع بحماية خاصة، لان المعمول به هنا هو خطر الوقوع في الالتباس، كما يجمع الفقه والقضاء في فرنسا على إدانة التقليد الكامل أو الحرفي، باعتباره وسيلة لإيقاع الجمهور في الالتباس وجعله يخلط بين المنتجات، ومثال ذلك أن يعمد المقلد إلى الغش في مصدر البضاعة، إذ يغش التاجر في بيان الخاص بمصدر السلعة، بأنها من احد بلدان أوربا، في حين أنها من إنتاج محلي، وبهذا يقع المستهلك في الغلط[2].

ج. تقليد الإشهار الذي يقوم به العون الاقتصادي المنافس:

للإشهار أهمية كبيرة في الحياة الاقتصادية الحديثة، لكونه يمس احد أهم العناصر الأساسية للمحل التجاري ألا وهو الاتصال بالعملاء، لذا لا يحق للمنافس تقليد إشهار عون اقتصادي آخر، خصوصا أنه يكلف جهودا مالية وفكرية كبيرة، وإلا ترتبت عليه مسؤولية جزائية جراء على هذا الاعتداء، مما يعطي الحق للعون الاقتصادي صاحب الإشهار في إقامة الدعوى، دون إلزامه بإثبات ضرر أو احتماله[3].

من بين الممارسات في هذا المجال أن يقوم عون اقتصادي بتقليد طريقة الطبع سواء مصنفات أو كتالوجات، أو منشورات دعائية، كنشر إعلان في الصحف مقلد لإعلان أخر نشره منافس لكن غير اسم المنتج أو اسم المصنع، أو كان يقوم بمشروع متخصص في صناعة

1 المادة 27 الفقرة 02 من القانون04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2كيموش نوال، حماية المستهلك في إطار قانون الممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 43.

3 عبد الملك بن إبراهيم بن حمد التويجر، المرجع السابق، 59.

الملابس الجاهزة، عند تنظيمه عرض أزياء، بحملة من الاشهارات يستخدم فيها أسماء بيوت عرض أزياء كبيرة متخصصة ومعروفة ولها سمعة كبيرة في ابتكار وتصميم الموديلات، وبطريقة تعطي انطباعا بان هذه البيوت تزود المشروع بالموديلات أو على الأقل تشرف على مبتكراته، وقد صدرت تطبيقات قضائية عديدة، على وجه التحديد، عندما يتخذ الخلط صورة تقليد أو اغتصاب علامة تجارية لمشروع منافس، أو الاعتداء على اسمه التجارية[1].

ويعتبر تقليد الإشهار من جرائم الممارسات التجارية حتى ولو لم يلحق ضررا للعون الاقتصادي، لكونه وسيلة تأثير على إرادة واختيار المستهلك.

د- زرع الشكوك في ذهن المستهلك:

وردة بيان هذه الحالة في الفقرة الثانية من المادة 27 من القانون 02/04، حيث اعتبر قيام العون الاقتصادي بالظهور بمظهر العون الاقتصادي المنافس عن طريق تقليد علامته التجارية أو اسمه التجاري أو أي عنصر من عناصره الصناعية طريقا لزرع الشك في ذهن المستهلك، وفي هذا الصدد ينبغي التنبيه أن زرع الشكوك في ذهن المستهلك بهذا المفهوم من حيث مواجهته يختلف بالنظر إلى كون حقوق الملكية الصناعية مسجلة أو غير مسجلة، فإذا كانت هذه مسجلة فإنها تحظى بالحماية مضاعفة، حيث يمكن أن تكون محل دعويين مستقلتين: دعوى تقليد العلامة التجارية، ودعوى المنافسة غير المشروعة، أما إذا كانت العلامة غير مسجلة فلا يستفيد العون الاقتصاد المتضرر إلا من دعوى المنافسة غير المشروعة.

3-استغلال مهارات تقنية أو تجارية مميزة دون ترخيص من صاحبها:

حظر المشرع الجزائري في المادة 27 فقرة 03 من القانون 04-02 المذكور سابقا[2] استغلال مهارات تقنية أو تجارية مميزة لعون اقتصادي دون أن يطلب من صاحبها ترخيصا، واعتبر هذه الممارسات اعتداء عون اقتصادي على مصالح عون اقتصادي آخر، بالاستيلاء

1 عبد الفضيل محمد احمد، الإعلان عن المنتجات والخدمات من الوجهة القانونية، المطبعة العربية الحديثة، القاهرة، 1991،ص 252.

2 المادة 27 الفقرة 03 من القانون04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

بطريقة مماثلة أو شبه مماثلة دون إذن منه، على العناصر التي ساهمت في نجاحه، للاستفادة منها بدون بذل جهود سواء كانت فكرية أو تموينية أو مالية[1]

4-إغراء مستخدمين متعاقدين مع عون اقتصادي منافس:

لا ينبغي لحرية المنافسة أن تكون سببا لإلغاء حرية العمل بالنسبة للعامل، بحيث يمكنهم الانتقال إلى مناصب أخرى قد يمنحون فيها شروط عمل أفضل، وهو الأمر ذاته بالنسبة للمؤسسة المشغلة، بحيث تقوم بالبحث عن العمالة المهمة لأجل تحسين مركزها التنافسي داخل السوق، غير أن استعمال عمال مرتبطين بمؤسسة منافسة بمقتضى شرط عدم منافسة هو ما يمكن أن يمثل شكلا من المنافسة غير المشروعة، كما أن التوظيف المكثف لعمال مصلحة معينة أو ورشة بذاتها تابعة لمؤسسة منافسة من شانه التأثير على قدرة هذه الأخيرة داخل السوق، أو حتى الاكتفاء بتوجيه طلب لتشغيلهم، بما يعني إحداث خلل في نظامها، وان كانت هذه المسالة تخضع في تقييمها لقضاة الموضوع من حيث تأثيرها على المساواة التنافسية على العون الاقتصادي المنافس.

وقد تطرق اليها المشرع الفرنسي الذي اخذ مرتكبها على أساس المنافسة غير المشروعة حسب المادة 1382 من القانون المدني[2]، مثل قرار محطمة استئناف باريس التي قضت بأنه :"يشكل خطأ التعاقد مع الغير المرتبط لنفس الوقائع مع منافس ومع العلم بذلك"[3].

تجد هذه الصورة تبريرا لها في أن العمال غالبا ما يكونون هم سبب نجاح العون الاقتصادي وازدهار نشاطه، وارتباط العملاء بهم أكثر من ارتباكهم بالمحل نفسه، مثل الحلاقين والخياطين ومصممي الأزياء، وبالتالي فان ترك العمل بطريقة غير نظامية كترك العمل قبل نهاية العقد يؤثر على نشاط العون الاقتصادي، أما إذا ترك العامل العمل بطريقة نظامية، ولم يكن هناك واجب يمنع العامل من العمل لدى المنافس أو الاستقلال بعمل، كاشتراط ذلك في

محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص 116-1.

2 Marie Malaurie-Vignal , Droit interne de la concurrence, A.C, sirey, Paris, 1979, p129.

3 Cas, paris 11 janvier 1989, D 1989, I.R , p 53.

العقد، فلا يحق لرب العمل السابق ملاحقة عامله، أو إلزامه بتحديد عقده أو تغيير مهنته، لأنه لا يقبل عقلا أن يغير كل شخص مهنته عند تركه الجهة التي كان يعمل لديها[1]

5- الاستفادة من الأسرار المهنية بعد انتهاء العمل:

الالتزام الواقع على العامل يتمثل في الاحتفاظ بأسرار العمل التي اطلع عليها، وعدم إفشائها للغير سواء كان شخصا أو منشأ بمقابل أو بغير مقابل غير أن الإسرار التي يقصدها المشرع هي التي يحميها القانون، وان توجد مصلحة في كتمانها، أما إذا كانت تمس امن الدولة واقتصادها أو كانت من النوع الذي يعتبر السكوت عنها عملا إجراميا، فان الإفشاء لا يعد مخالفة، كما لا يعتبر إفشاء، ولا يسال العامل إبلاغه الجهات المختصة عما يمثل جريمة جنائية أو شروعا فيها، كان يبلغ عن المخالفات التي يرتكبها صاحب العمل فيما يتعلق بمكونات السلعة المنتجة، كإضافة مادة ممنوعة أو سامة[2].

من نص المادة 27 فقرة 05 التي جاء فيها: " الاستفادة من الأسرار المهنية بصفة أجير قديم أو شريك للتصرف فيها قصد الإضرار بصاحب العمل أو الشريك القديم"[3]، يمكن أن نميز صورتين لهذه الجريمة:

أ-إفشاء أسرار المنشاة بعد انتهاء عقد العمل

منع المشرع التحايل من جانب العامل أو الشريك، الذي قد يتخذ صور الإسراع في إنهاء عقد العمل أو الشراكة إذا كان شريك، ليتمكن العامل أو الشريك من بيع الأسرار لصاحب عمل منافس، فنص المادة يقضي بقاء الالتزام على عاتق العامل قائما طالما استمرت صفة السرية بالنسبة لمعلومات أوبيان معين.

1عبد الملك بن إبراهيم بن حمد التويجر، المرجع السابق، ص 62.

2 ديب محمد، الالتزام بعدم المنافسة في علاقة العمل، ماجيستير في القانون الخاص، تخصص قانون العلاقات الاقتصادية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، سنة 2012-2013، ص 63.

3 المادة 27 فقرة 05 من القانون 04-02 .

ب- إفشاء معلومات تدخل في وصف الأسرار الصناعية:

رغم أن هذه الصورة لا يوفر لها القانون الحماية الكافية إلا أن القضاء الفرنسي قضى بمسؤولية العامل في أي تصرف بوصفه خيانة أمانة، فقد قضى بان تأسيس سكرتير تجاري لشركة منافسة مع آخرين بعد تركه العمل بالشركة التي كان يعمل بها وتقديمه للشركة الجديدة معلومات هامة عن عملاء صاحب العمل السابق، وعن أسعار البيع والشراء، يعد إخلالا بحكم الثقة التي أولاه إياها صاحب العمل، وقد أيدت محكمة النقض الفرنسي هذا الاتجاه، وذهبت إلى أن الالتزام بعدم المنافسة يظل ساريا أثناء توقفه من العمل[1].

6-إحداث خلل في تنظيم عون اقتصادي منافس:

ورد في نص المادة 27 الفقرة 06 من القانون 04-02 السابق ذكره[2]،، ضمن حالات الممارسات التجارية غير النزيهة إحداث خلل في تنظيم عون اقتصادي منافس، وتحويل زبائنه باستعمال طرق غير نزيهة، كتبديد وتخريب وسائله الاشهارية، واختلاس البطاقات أو الطلبيات، والسمسرة غير القانونية، وإحداث اضطراب بشبكته للبيع، ويستوي أن تترتب هذه الإعمال بشكل مقصود أو غير مقصود، إذ أن العبرة في ذلك بتأثيرها على القوة التجارية للمنافس بما قد ينشأ عنه من تحويل للزبائن بكيفية غير مشروعة، حيث أن الأصل أن الزبائن ليسوا ملكا لأحد، وإنهم يرتبطون بالمؤسسة الأكثر قدرة في لحظة معينة على جلبهم، غير أن جلب الزبائن بوسائل غير نزيهة هو الذي يكون محل حظر، حتى وان كانت هذه الوسائل غير محدد بشكل دقيق.

7- إحداث خلل في تنظيم السوق:

إن ما يميز إحداث الخلل في السوق بشكل عام عن إحداث الخلل في تنظيم المنافسة، انه في الحالة الأولى لا تكون الأفعال غير المشروعة التي يأتيها العون المسؤول عن الخلل موجهة للعون الاقتصادي، على خلاف الحالة الثانية، وإنما يلحق الضرر بكل الأعوان

1 Gerard lyon-Caen et jean Pélissier, Alain supiot, droit du travail, 19éme Ed, Dalloz, 1998, p 82.

2 المادة 27 الفقرة 06 من القانون04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

الاقتصاديين داخل السوق، وهو الأمر المنصوص عليه بمقتضى المادة 27 فقرة 07 من القانون المتضمن القواعد المطبقة على الممارسات التجارية[1]، ويتحقق هذا الوضع من خلال بعض الممارسات المحظورة قانونا، لا سيما تلك المنصوص عليها في المادة 19 من القانون 04-02 السالف الذكر، والمتعلق بإعادة بيع السلع بثمن اقل من سعر التكلفة الحقيقي المتضمن سعر الشراء والرسوم والنقل، والأمر ذاته بالنسبة للإشهار التضليلي حسب ما نصت عليه المادة 28 من نفس القانون، وعلى العموم يدخل ضمن نطاق الأعمال المخلة بتنظيم السوق بما في ذلك التهرب الضريبي الذي من شأنه التأثير في مبدأ المساواة بين المؤسسات المتنافسة[2].

8-إقامة محل تجاري في جوار المحل منافس.

يعتبر إقامة محل بجوار القريب لمحل منافس بهدف استغلال شهرته خارج الأعراف والممارسات التنافسية المعمول بها من الممارسات الغير النزيهة، التي نص عليها المشرع الجزائري في المادة 27 الفقرة 08 من القانون 04-02 السابق ذكره[3]، هذا لا يعني أن يكون المحل ملتصق بالمحل المنافس بل يمكن تفصل بينهم مسافة، إلا أن المشرع لم يحدد هذه المسافة.

مما سبق نلاحظ أن المشرع الجزائري منع الممارسات التجارية المخالفة لأعراف نزاهة التجارة التي من خلالها يتعدى عون اقتصادي على عون اقتصادي منافس، وحماية كل مصالح العون الاقتصادي سوءا تعلقت بممارسات تمس بشخصه أو ممارسات تمس بمنتوجه، وكذلك المساس بكل مجهودات المنافس باستغلال عماله، وبالتالي جرم المشرع كل هذه الممارسات التي سبق ذكرها من اجل تكريس حماية فعالة للعون الاقتصادي ولمصالحه التجارية.

1 المادة 27 الفقرة 07 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2- ساسان رشيد، خضوع الأشخاص المعنوية العامة لقانون المنافسة، مداخلة القيت في الملتقى الوطني حول قانون المنافسة بين تحرير المبادرة وضبط السوق، المنظم يومي 16-17 مارس 2015، جامعة باتنة، 2015، ص 12الى15.

3 المادة 27 الفقرة 07 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

ثانيا: صور جريمة الممارسات التجارية المضللة للمستهلك في الإشهار التضليلي

اعتبر المشرع الجزائر كل إشهار غير شرعي ممنوع، والإشهار في الأصل وسيلة اختيارية للعون الاقتصادي ومشروعة من أجل ترويج سلعته أو خدمته، وهو فن مباشرة تأثير نفسي على الجمهور تحقيقا لغايات تجارية سعيا لتحقيق الربح[1]، عن طريق إرشاد المستهلكين وإعلامهم بمزايا السلع والخدمات، إلا انه في بعض الحالات يلجا العون الاقتصادي إلى أساليب ترويجية غير نزيهة، ولحماية المستهلك من الإشهار التضليلي، جرم المشرع هذه الممارسات بمختلف صورها، سواء الإشهار المفضي إلى التضليل، أو الإشهار الضخم والمفضي إلى اللبس، واعتبرها من الممارسات التجارية غير النزيهة.

1-الإشهار المفضي إلى التضليل:

الإشهار المفضي إلى التضليل هو الذي من شأنه تضليل المستهلك أو يمكن أن يؤدي إلى ذلك، فهو لا يذكر بيانات كاذبة ولكن يصاغ في عبارات تؤدي إلى تضليل المتلقي، ويقع الإشهار التضليلي بين الإشهار الصادق والإشهار الكاذب، وقد اعتبر المشرع الإشهار التضليلي في المادة 28 من القانون 04-02 سالف الذكر من الإشهار غير المشروع والممنوع كلما تضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف المنتوج أو خدمة أو بكمية أو وفرته أو مميزاته[2].

أ-التضليل بتعريف المنتوج أو الخدمات:

يكون التضليل متصلا بذات المنتوج أو الخدمة، فيكون محله وجود المنتج أو الخدمات من حيث الأصل أو حقيقته أو مكوناته أو نوعه، أو خصائصه الجوهرية أو العدد أو المقدار أو الكمية أو المقاس أو الوزن أو الكيل آو العيار، أو طريقة الصنع أو تاريخ هذا الصنع أو المصدر.

---

1 عبد الفضل محمد احمد، الإعلان عن المنتجات والخدمات من الوجهة القانونية، مكتبة الجلاء الجديد بالمنصورة، مصر، 1991، ص 171.

2 المادة 28 فقرة 01 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

وإذا كانت هذه العناصر لا تثير صعوبة حول تحديد معناها، فان هناك صعوبة كبيرة في تعريف وتحديد المقصود بحقيقة الشيء أو طبيعته أو ذاتيته أو خصائصه الجوهرية، ويخلط الفقه والقضاء بين المصطلحات ولذلك نجد منهم من يعتبر تضليلا بشان خصائص المنتج الجوهرية، ويدرجها آخر ضمن التدليل على الكذب الذي يقع في طبيعة الشيء أو الحقيقة.

يرى البعض بأن التضليل بتعريفات المنتج يمس مجموعة الصفات الأساسية للبضاعة وخواصها التي يلازمها والتي لولاها لما أقدم الشخص على التعاقد وفقدان هذه الذاتية يغير من طبيعة المنتج، ويجب أن يقع التغيير في إحدى صفات الشيء بغيره الذي لا تتوفر فيه هذه الصفات التي وضعها المشتري في اعتباره عند التعاقد[1]، ومن ذلك اختلاف الكمية الواردة بجانب المعلن عن الكمية الحقيقية للمنتج[2]، لأنه ينطوي على تضليل العملاء ويقيم مسؤولية المعلن تجاه الأعوان الاقتصاديين المنافسين.

ب- تضليل المنتوج أو الخدمة بوفرته:

لقد نصت المادة 28 فقرة 2 من نفس القانون بان الإشهار يكون تضليليا إذا تضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بوفرة المنتوج والخدمة، سواء بتوفير المنتوج لكن بكمية اقل من الكمية المعلنة، الإشهار عن منتجات أو خدمات غير موجودة، على سبيل المثال صدرت تطبيقات عديدة تتعلق بخدمات بيع وتأجير العمارات والشقق والوساطة، من خلال إعلان سمسار عقارات عن وجود شقق وعمارات معروضة للبيع والإيجار مع انه لم يستطع تقديم عنوان واحد لهؤلاء الملاك ولا الحد الأدنى من المعلومات او الإعلان عن وجود منزل ريفي معروض للبيع تتوفر فيه كافة المواصفات المغرية، وعندما يتصل الراغب في الشراء يبلغ بان المنزل قد بيع منذ لحظات ويعرض عليه منازل أخرى ولكنها مختلفة عنه كثيرا في المواصفات[3].

1 حسني احمد الجندي، قوانين قمع الغش، الحماية الجنائية للمستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986، ص 46.

2 المادة 28 الفقرة 01 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

3 عبد الفضيل محمد احمد، المرجع السابق، ص 190.

ج- تضليل المنتوج أو الخدمة بمميزاته:

يتعلق التضليل في بالصفات الجوهرية للمنتج أو الخدمة محل الإشهار وهي التي يضعها الشخص في الاعتبار عند التعاقد على المنتج أو الخدمة[1]، وهي مسالة تقديرية تختلف باختلاف الأشخاص والعقود والأسباب الدافعة للتعاقد، والمميزات الجوهرية لا تنصب فقط على المميزات الطبيعية للشيء، ولكنها تضم أيضا المميزات العرضية والاستثنائية ما دام قد ظهرت للقاضي من ظروف الدعوى أن المستهلك قد وضع في اعتباره توافر هذه المميزات اعتمادا على الإشهار، ولذلك يصعب تمييزها عن ذاتية الشيء أو طبيعته أو مكونته، وطريقة صنعه وتاريخ هذا الصنع وحجمه واصله والنتائج التي يمكن انتظارها[2]، وغالبا ما يقع هذا التضليل في العقارات والسيارات وخدمات وكالات السياحة والسفر والفندقة.

2- الإشهار الضخم والمفضي إلى اللبس

يقوم بعض الأعوان الاقتصاديين بإشهار منتوجاتهم وخدماتهم ولكن هذا الإشهار يفوق قدرتهم الحقيقية، والبعض الآخر يقوم ببعض صور التطفل على نشاط عون اقتصادي منافس، وفي كلا الحالتين فان الإشهار قد يفضي إلى التضخيم من جهة وقد يفضي إلى اللبس بالنسبة للمستهلكين بشأن سلعة أو خدمة أو منشأة تجارية منافسة من جهة أخرى.

أ-الإشهار المضخم:

تنص المادة 28 الفقرة 03 على أنه يعتبر إشهارا غير شرعي وممنوع، كل إشهار تضليلي "يتعلق بعرض معين لسلع أو خدمات في حين أن العون الاقتصادي لا يتوفر على مخزون كاف من تلك السلع أو لا يمكنه ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار".

1 حمان مصطفى عزب، المنافسة غير المشروعة في مجال الإعلانات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 60.

2عبد الفضيل محمد احمد، المرجع السابق، المطبعة العربية الحديثة، المنصورة، 1991، ص 196

فالمشرع في هذه الصورة للإشهار التضليلي يتصدى للأعوان الاقتصاديين الذين يبثون إشهارا يفوق قدراتهم الحقيقية، والعلة في حظر هذا النوع من الإشهار ترجع لتأثيره على الاستقرار والتوازن بين العرض والطلب وما ينجر عنه من تذبذب في الأسعار وهز لثقة المستهلك.

وقد يكون القصد منه الحط من قيمة الأسعار لإلحاق الضرر بعون اقتصادي آخر، وهذا النوع من الممارسات حظره المشرع في الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة التي تكمن في عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها"[1].

ويتضح من خلال المادة 28 الفقرة 03 أن الحكم على إشهار معين بالتضخيم يقتضي توافر شرطان، الشرط الأول يجب أن يتضمن الإشهار عرضا معينا لسلع أو خدمات، والشرط الثاني هو عجز العون الاقتصادي عن توفير السلع أو ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار.

والملاحظ أن المشرع لم يشترط أي قصد جنائي، وبالتالي حتى إذا كان الإعلان المضخم سببه سوء في تقدير العون الاقتصادي لقدراته الحقيقية فإن ذلك لا ينفي عن الإشهار صفة التضليل، لأن العون الاقتصادي شخص محترف يفترض دقة تقديره لقدراته المهنية[2]، وعموما فإن تقدير مدى تضخيم العون الاقتصادي لقدراته في الإشهار يرجع للسلطة التقديرية للقاضي.

ب- الإشهار المفضي إلى اللبس

وهي الحالة التي أشار إليها المشرع فيالمادة 28 فقرة 2 من القانون 04-02 السابق ذكره، معتبرا إشهارا تضليليا مفضي إلى اللبس "إذا كان يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس مع بائع أخر أو منتوج أو خدماته أو نشاطاته"[3].

1- الفقرة 4 من المادة 6 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم.

2- المادة 06 من قانون 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم.

3 المادة 28 فقرة 2 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

ما يميز هذه الصورة أن المشرع لم يشترط وقوع اللبس فعلا، وبالتالي فان احتمال الالتباس هنا كافي، وليس من الضروري وقوعه، فاحتمال الوقوع يكفي بدوره[1]، وإنما اشترط أن يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس، إذا خلق العون الاقتصادي التباسا في ذهن المستهلك يعتبر إشهارا غير شرعي.

من التطبيقات القضائية ما تعلق بوجود الالتباس إذا ادعى العون الاقتصادي البائع انه ينفرد بإنتاج سلعة ما أو خدمة معينة ذات جودة مميزة ثم تبين أن هناك أعوان اقتصاديين آخرون لهم نفس المواصفات، ما قضت به محكمة الجزائر في قضية "حمود بوعلام" بوجود تشابه وبالتالي لبس بين علامتي "Selectra" و "selecto" حيث رفعت شركة (حمود بوعلام) دعوى قضائية استنادا إلى المحاكاة التدلسية ضد السيد (زروقي) مالك مصنع مشروبات "Zerka" الذي وضع لاحقا علامة "Selectra" لتسويق مشروبه، حيث قضت المحكمة بان علامة "selecto" كانت سابقة على علامة "Selectra" وان علامة "selecto" مستعملة منذ القدم، وان التسميتين اللتين يقدم المنتوجان بهما أوجه تشابه، بخصوص الطبيعة والاستعمال، وان تواجد العلامتين معا كفيلا بوجود اللبس في ذهن المستهلك، كما ذهبت المحكمة العليا الغرفة التجارية والبحرية إلى عدم وجود تشابه بين لفضي برانس وبرانساس وان ذلك لا يحدث لبس في المنتوجات باعتبار أن اللبس الذي يقصده المشرع هو ذلك الذي يجعل من المستهلك المتوسط الانتباه يخلط بين النتوج الذي يحمل علامة برانس وذلك الذي يحمل علامة بانساس[2].

1بوقميجة نجيبة، المنافسة غير المشرعة في ميدان الملكية الفكرية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق قسم الحقوق جامعة الجزائر –1–، سنة 2013–20014، ص 111.

2 قرار رقم: 261209 بتاريخ: 2002/02/05 المجلة القضائية العدد الأول لسنة 2003، صفحة 265، ذهبت المحكمة العليا الغرفة التجارية والبحرية الى عدم وجود تشابه بين لفضي برانس وبرانساس وان ذلك لا يحدث لبس في المنتوجات باعتبار ان اللبس الذي يقصده المشرع هو ذلك الذي يجعل من المستهلك المتوسط الانتباه يخلط بين المنتوج الذي يحمل علامة برانس وذلك الذي يحمل علامة برانساس.

الفرع الثاني: جرائم الممارسات التعاقدية التعسفية

حرص المشرع الجزائري على حماية المستهلك من الممارسات التعاقدية التعسفية لضمان حماية خاصة ضد هذا النوع من الممارسات، مما وضع قواعد معاصرة لحماية المستهلك، في ظل الظروف الاقتصادية التي فرضت تحديث الحماية التي تفرضها الظروف المستجدة، مما جاء بقواعد قانونية جديدة تمنع العون الاقتصادي من التعسف في استعمال الشروط التعسفية التي تمس حق المستهلك، وضع بموجبها ضوابط لتجريم الممارسات التعسفية التعاقدية(أولا)، تتضح من خلالها صور جرائم الممارسات التعسفية(ثانيا)، وهو ما سنفصله في هذا الفرع.

أولا: الضوابط القانونية لتجريم الممارسات التعسفية التعاقدية

هناك جانب من الفقه والقضاء يميل إلى إمكانية توسيع مجال الحماية القانونية المقررة للمستهلك من الشروط التعسفية وذلك استنادا للمعايير المستحدثة، وهو ما سنبينه من خلال التطرق إلى تحديد معايير تجريم الممارسات التعسفية التعاقدية، ثم التطرق إلى الأساس القانوني لتجريم الشروط التعسفية.

1- معايير تجريم الشروط التعسفية

قبل ظهور معايير مستحدثة كان القاضي يعتمد في إصداره للأحكام على معيار تقليدي حول ما إذا كان العقد يتضمن شروطا تعسفية، لكن بعد ظهور قوانين جديد مستحدثة لحماية المستهلك من الشروط التعسفية ظهرت عدة معايير يتحدد منها الطابع التعسفي للشروط والطابع الجزائي لهذه الشروط نعرضها فيما يلي:

أ- معيار التعسف في استعمال القوة الاقتصادية:

يقصد بمعيار التعسف في استعمال القوة الاقتصادية، فرض العون الاقتصادي على المستهلك شرط أو عدة شروط تعسفية نتيجة استخدام قوته ونفوذه الاقتصادي، فيجد المستهلك نفسه مجبرا على القبول بالشروط دون إمكانية حقيقية للمناقشة أو التفاوض على تلك الشروط، فيقبلها نتيجة لقلة خبرته ووعيه القانوني وحاجته الملحة للسلعة أو الخدمة، وبذلك يسيء العون

الاقتصادي استعمال المركز الاقتصادي القوي الذي يتمتع به ليفرض على المستهلك شروطا تخل بتوازن العقد المبرم بينه وبين المستهلك.

فوفق هذا المعيار لا يكفي أن يكون الإخلال الحاصل في توازن العلاقة العقدية ناشئا عن المزايا المفرطة أو المجاوزة التي يحصل عليه العون الاقتصادي، وإنما يجب أن تكون هذه الشروط المفروضة على المستهلك نتيجة لتعسف العون الاقتصادي في استخدام نفوذه الاقتصادي[1].

والقوة الاقتصادية تقاس في ضوء حجم المشروع الذي يقوم به العون الاقتصادي، بالنظر إلى الوسائل التي يملكها في منطقة نشاطه، وكذلك حصة هذا المشروع في السوق، ولكن حجم المشروع ليس مصدرا بالضرورة، فضخامة المشروع لا تعني القوة الاقتصادية، مادام بإمكان العون الاقتصادي البسيط أن يتمتع بقوة احتكار تشبه قوة المشروع الضخم مستخدما نفوذه[2]، في حين لا يمكن للعون الاقتصادي صاحب مشروع كبير بفرض نفوذه، كما يصعب تحديد قوة العون الاقتصادي في هذا المعيار ولا يستند على مقومات تكشف هذه التفرقة أو مدى انتشاره في الأسواق[3].

ب- معيار الميزة المفرطة

يقصد بمعيار الميزة المفرطة حصول العون الاقتصادي على مزايا مبالغ فيها مفروضة على المستهلك بواسطة شرط أو شروط عديدة مخالفة للقانون، هذا ما يؤدي إلى عدم التوازن في الالتزامات بين العون الاقتصادي والمستهلك، ولم يحدد المشرع نسبة معينة تصل إليها هذه الميزة على خلاف الغبن الذي يكون سبب الإبطال بعض العقود إذا بلغ حدا معينا.

1 حسينة شرون وحملاوي نجاة، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في ظل احكام القانون 04-02 بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مجلة الحقوق والحريات، قسم الحقوق، جامعة بسكرة، العدد الرابع، أفريل 2017، ص 08.

2 عاطف عبد الحميد حسين، حماية المستهلك، دار النهضة العربية، مصر، 1996، ص 99.

3 عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقرنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 405.

وتجدر الإشارة إلى أن معيار الميزة المفرطة تعرض إلى عدة انتقادات لغموضه، لان الميزة المفرطة التي يتحصل عليها العون الاقتصادي بمناسبة التعاقد لا تتعلق بالطابع المالي فقط، مثل الشروط المتعلقة بتسليم المنتوج، الفسخ وتعديل العقد[1]، بالإضافة إلى الروابط المتعلقة بثمن وشروط التقسيط، فان الشرط التعسفي قد يرتبط بنظام تنفيذ الالتزامات التعاقدية وكيفية فسخ العقد أو تجديده، كما يمكن أن يرد على نظام تسليم الشيء محل العقد وغير ذلك، وإعطاء مزايا لأحد أطراف العقد لا يعني بالضرورة أن يتصف العقد كله بعدم التوازن[2]، إذ انه من الممكن أن يكون احد الشروط موجها لإعطاء الطرف الثاني من المزايا ما يعيد التوازن للعقد في مجمله.

ويواجه هذا المعيار صعوبة فيما يتعلق بطريقة تقدير الميزة الفاحشة، هل بالرجوع إلى جميع شروط العقد أم الرجوع إلى كل شرط على حدة، فالبعض ذهب إلى القول بوجوب الرجوع إلى كل شرط على حدة، والبعض الآخر يلزم الرجوع إلى جميع شروط العقد لتقدير عدم التوازن العقدي كما هو الحال بالنسبة لشرط تحديد مسؤولية العون الاقتصادي الذي يقابله تخفيض ثمن السلعة وسعرها المعروض على المستهلك. وهذا الأخير هو الرأي الراجح.

ج- معيار الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق والتزامات طرفي العقد

يعتبر المشرع الفرنسي أول من تبنى معيار الإخلال الظاهر بالتوازن بين الحقوق والتزامات طرفي العقد، والذي استمده من خلال تبنيه للتعليمة الأوروبية في 05 أفريل 1993 المتعلق بشروط التعسفية في العقود المبرمة بين المستهلكين، اثر تعديله لقانون الاستهلاك سنة 1995 بموجب المادة 132-1 منه على هذا النحو:" تعتبر تعسفية في العقود المبرمة بين العون الاقتصادي أو المستهلك الشروط التي يكون موضوعها أو أثارها، خلق عدم توازن

1 محمد بودالي، مكافحة الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري(دراسة مقارنة)، مرجع سابق، 130.

2 لعور بدرة، المرجع السابق، ص 297.

شاسع بين حقوق والتزامات أطراف العقد"[1]، غير انه يرى بعض الفقهاء أن هذا المعيار لم يحدث أي تغيير من حيث الموضوع، بمعنى أن المعيار الجديد ليس إلا ترديدا لمعيار الميزة المفرطة[2]، والذي يقترب بدوره من فكرة الغبن وفقا لنظريته المادية، إلا انه وجه انتقاد لهذا الرأي على أساس أن الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق والتزامات طرفي العقد يختلف عن الغبن في عدة جوانب، فمنها عدم تحديد عدم التكافؤ بحد معين، هذا عكس الغبن الذي يتحقق إذا بلغ خمس، أما بخصوص عنصر الإخلال الظاهر لا يقتصر على الثمن فقط، بل يمتد لمختلف شروط التي يتضمنها العقد، مما يجعل هذا العنصر لا يقتصر على مزايا المالية فقط، إنما يشمل مزيا غير مالية[3].

وفضلا عن ذلك فان هذا المعيار الذي استمد من التعليمة الأوروبية وضع لمكافحة مظاهر عدم التوازن الملازم لشروط العقد، وليس من اجل ضمان التعادل الكلي بين الأداءات المتقابلة، وهذا ما دفع المشرع الفرنسي إلى إضافة الفقرة 07 إلى المادة 132-1 من قانون الاستهلاك الفرنسي[4]، التي تنص على أن تقدير الطابع التعسفي لا يقع على تعريف المحل الرئسي للعقد ولا على تعادل سعر المال المبيع أو الخدمة المقدمة[5].

1Art, L.123-1 du code de la consommation français : «Dans les contrat conclu entre professionnels et on-professionnels ou consommateurs, un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties ²u contrat».

2 J. Calais-Auloy et F. Steinmetz, Droit de la consommation, 5éme édition, Dalloz, 2000, p 192.

3محمد بودالي، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 97.

4Art, L.123-al 7 du code de la consommation français : « L'appréciation du caractère abusif des clauses au sens du premier alinéa ne porte ni sur la définition de l'objet principal du contrat ni sur L'adéquation du prix ou de la rémunération au bien vendu ou au service offert».

5محمد بودالي، مكافحة الشروط التعسفية في العقود (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 30

وقد تبنى المشرع الجزائري هذا المعيار لتقدير الشروط التعسفية في المادة 03 فقرة 05 من القانون رقم 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، على أن لا يتم تقدير الشروط بصفة منعزلة وإنما يتم النظر إلى كل الشروط الموجودة في العقد[1].

وفي الأخير وبعد أن بينا المعايير الحديثة المتبعة لتجريم الشروط التعسفية على خلفية التسليم بالتفوق الاقتصادي المفترض مسبقا، والتي يمكن للعون الاقتصادي أن يستغلها من اجل إرغام المستهلك على قبول الشروط التي يضعها، وقد انتقد هذا المعيار باعتباره غامضا ولا يبين التعسف بالشكل الواضح، مما يتحتم علينا أن ننتقل في هذا الفرع إلى الأساس القانوني لتجريم الممارسات التعسفية التعاقدية.

2- الأساس القانوني لتجريم الممارسات التعسفية التعاقدية:

اعتمد المشرع على أساسين يتم من خلالهما معرفة وقوع العون الاقتصادي في جريمة الشروط التعسفية، وهو الأساس القانوني بموجب القانون رقم 04-02 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، والأساس التنظيمي بموجب المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية.

أ-الأساس القانوني:

يقصد بهذا الأساس أن يعد المشرع قائمة بالشروط التعسفية مثل ما فعل في إطار العلاقة التعاقدية بين المستهلك والبائع تمنع المادة 29 من القانون 04-02 الممارسات التي تنطوي على بنود وشروط تمنح للبائع.

الأصل في التعاقد أن يتم إجراؤه بحرية النقاش والمساومة، وان يكون النقاش بين طرفي العقد بإرادتين متساويتين للوصول إلى أحسن الشروط للطرفين، ، إلا أنه قد يشذ على هذه

1 شوقي بن ناسي، مواجهة الشروط التعسفية في العقود في ضوء قانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، العدد 05، 2009، 147.

القاعدة فيضع أحد المتعاقدين شروطا مسبقة ولا يكون أمام الطرف الآخر إلا قبولها أو رفضها كاملة[1]. وبالرجوع إلى نص المادة 29 نجد المشرع ذكر الشروط التي اعتبرها تعسفية على سبيل المثال باستعمال عبارة "لاسيما"، وهذه القائمة ملزمة لكل من يتعاقد مع المستهلك، كون المشرع استعمل لفظا عاما " البائع" ولم يحدد المقصود بالبائع، كما تعد هذه الشرط ملزمة على القاضي فلا تكون له السلطة التقديرية.

وفي هذه القائمة تناول المشرع شروط تعسفية متعلقة بتكون العقد وشروط أخرى متعلقة بتنفيذ العقد.

*- شروط تعسفية متعلقة بتكوين العقد:

يتمثل في عدم التماثل في الحقوق والالتزامات بين العون الاقتصادي والمستهلك، بغرض القضاء عمدا على التوازن في عقد الذي يفرضه مبدأ حرية التعاقد، وعبر عنه باستحواذ العون الاقتصادي على حقوق ليس لها ما يقابلها لدى المستهلك، أو فرض شروط على المستهلك تتعلق بالتزامات فورية ونهائية، في حين يتعاقد هو بشروط يحققها متى أراد[2].

تناولت الفقرة الأولى والثانية شروط تعسفية متعلقة بتكوين العقد، إلا أن الفقرة الأولى وجدت صعوبة تقدير هذه الحقوق والامتيازات كون المشرع لم يضع لها معيارا تقاس به، كما أن اخذ امتيازات أو حقوق من طرف لا يعني ذلك أن هذه الميزة تعسفية، فيبدو أن المشرع أراد بإيراده لهذه الحالة إعادة التوازن العقدي للعلاقات التعاقدية، أما في الفقرة الثانية فقد تطرق إلى ما نصت عليه المادة 203 من القانون المدني، المتعلق بتعليق الالتزام على شرط واقف أو فاسخ، التي تنص على:" يكون الالتزام معلقا إذا كان وجوده أو زواله مترتبا على أمر مستقبل وممكن وقوعه"، فالمشرع لم يرى مانعا من تعليق الالتزام على شرط واقف أو فاسخ إلا انه اعتبر تعسفيا كل شرط يتحمل بموجبه المستهلك التزامات فورية في حين أن تنفيذ الالتزام الملقاة على عاتق العون الاقتصادي متروكة لمحض تقديره، وهذا الحكم يقابله نص

1 كيموش نوال، المرجع السابق، ص 66.

2 حسيبة حوماش، التصدي للشروط التعسفية في عقد القرض (بين التعديل والمنع)، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، قسم الحقوق، جامعة جيجل، العدد السادس، جوان 2018، ص 415.

المادة 205 من القانون المدني، التي تنص على أنه :" لا يكون الالتزام قائما إذا علق على شرط واقف يجعل وجود الالتزام متوقفا على محض إرادة الملتزم".

الفقرة الأولى توحي إلى أن التماثل بين الحقوق والالتزامات التي أرادها المشرع بين العون الاقتصادي والمستهلك يقوم على معيار مدى تعسف الشرط المدرج في العقد، والمصطلح التماثل جاء عاما لا يمكن له تحديد التماثل بين الحقوق والالتزامات بين العون الاقتصادي والمستهلك.

*-شروط تعسفية بتنفيذ العقد

يعتبر شرطا تعسفيا كل شرط يمنح العون الاقتصادي حق تعديل عناصر العقد الأساسية دون موافقة المستهلك وفقا لنص المادة 29 الفقرة 03 من القانون السالف الذكر[1]، ونجدها تشير إلى ما نصت عليها المادة 106 من القانون المدني، التي تنص:" العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه، ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون"[2]، فتمنع هذه المادة أي تعديل انفرادي للعقد أو حتى نقضه، غير أن الفارق بين القاعدة العامة والحكم الخاص يمكن في اعتبار المشرع الشرط الذي مضمونه السماح للعون الاقتصادي بتعديل عناصر العقد شرطا تعسفيا يعفي المستهلك من إثبات طابعه التعسفي، ويكفي إثبات وجود مثل هذا الشرط في العقد.

أما الفقرة 04 من القانون السابق ذكوره[3]، فتضمنت نوعين من الشروط التي تقضي بتفرد العون الاقتصادي بتفسير شروط العقد، وتقضي كذلك بتفرد العون الاقتصادي بتقرير مدى مطابقة العملية التجارية للشروط التعاقدية[4]، ويفهم من هذه الفقرة التي تحيلنا إلى المادة 107 من القانون المدني التي تنص على:" يحب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبحسن نية، ولا

1 المادة 29 الفقرة 03 من القانون 04-02

2 المادة 106 من القانون المدني

3 المادة 29 الفقرة 04 من القانون 04-02

4 ابراهيمي هانية، المرجع السابق، ص 147.

يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب، بل يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون والعرف والعدالة، بحسب طبيعة الالتزام"[1].

فيلزم العون الاقتصادي بحسب هذا النص بتنفيذ الالتزامات ويبقى تقدير مدى مطابقة تنفيذ الالتزام للشروط العقدية متروكا لتقدير القاضي وليس من صلاحيات العون الاقتصادي، ومن ثمة فكل شرط مضمونه احتفاظ هذا الأخير بصلاحية تحديد مطابقة تنفيذ الالتزام للشروط الواردة في العقد المبرم لا يجوز تفسير عبارات العقد متى كانت واضحة طبقا للمادة 111 من القانون المدني وما التفسير إلا استثناء عن الأصل متى كانت العبارات غامضة والأمر عندها متروك لتقدير القاضي وليس من صلاحيات احد المتعاقدين.

قد يلجا العون الاقتصادي إلى تضمين العقد شرطا مفاده الانفراد بصلاحية أو امتياز تفسير بنود العقد، هذا التفسير كما جاء في الفقرة 05 كان بصفة عامة ولم يخضعه المشرع لأية حدود أو ضوابط، مما يفهم بأنه ينصب إما على حرمان المستهلك من ظروف القوة القاهرة كأحد الضمانات التقليدية التي اقرها المشرع لحماية المدين وفقا للقواعد العامة، أو ينصب على الشروط المرتبطة بالمسؤولية[2]، وكما نجدها تضمن الحق لكل طرف فيكون الامتناع عن التنفيذ في حال امتناع الطرف الثاني، وفي هذا المقام نصت المادة 119 من القانون المدني على انه:" في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوف احد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الأخر بعد اعذار المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه، مع التعويض في الحالتين إذا اقتضى الحال ذلك"، كما تنص المادة 123 من القانون المدني على :" في العقود الملزمة للجانبين إذا كانت الالتزامات المتقابلة مستحقة الوفاء جاز لكل من المتعاقدين أن يمتنع عن تنفيذ التزامه إذا لم يقم المتعاقد الأخر بتنفيذ ما التزم به".

ولهذا فكل شرط يكون مضمونه التزام المستهلك بتنفيذ التزاماته مهما كانت الظروف والأحوال يكون مناف لمبادئ العدالة ومخالف لمبدأ القوة الملزمة للعقد ويتعارض مع فكرة تقابل

1 المادة 107 من القانون المدني

2 عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، 1968، ص 760.

الالتزامات في العقود الملزمة للجانبين يعد شرطا تعسفيا، ومن اجل ذلك حرص المشرع في هذا الفقرة على حماية المستهلك من كل مناورة من طرف العون الاقتصادي تهدف إلى إسقاط حق المستهلك أو حرمانه من الظروف القاهرة التي قد تتزامن مع تنفيذ العقد، وجرم مثل هذه المناورات في هذا القانون.

عزز المشرع موقفه من تقييد سلطة العون الاقتصادي لحق المستهلك في فسخ العقد بموجب الفقرة 06 من القانون السابق ذكره[1]، فتناولت انحلال العقد واعتبر المشرع كل شرط ورد في هذه الحالة تعسفي متى كان مضمونه عدم تمكين المستهلك من حق فسخ العقد، ويقابل ذلك حق العون الاقتصادي في فسخ العقد إذا اخل المستهلك بالتزامه، لذلك استوجب المشرع لقيام التعسف أن يكون مضمون الشرط هو رفض حق المستهلك في طلب الفسخ، ومصطلح "الرفض" ورد بمفهوم واسع، وفي هذه الحالة وصف التعسف يلحق أي رفض لحق المستهلك في الفسخ سواء كان رفضا مطلقا أو مقيدا، ويكون في الرفض المقيد الذي يقضي بتقييد حق المستهلك في طلب الفسخ خلال مدة معينة فقط، أو على فترة محددة فقط[2]، أما بالنسبة للفقرة 08 من القانون السالف الذكر[3]، التي تطرقت إلى الطابع التعسفي في حالة قطع العلاقة التعاقدية بمجرد امتناع المستهلك عن الخضوع لشروط تجارية غير متكافئة، لكن تطرأ صعوبة حول كيفية تقدير الطابع التكافئي للشرط التجارية الجديد، وفي هذه الحالة تترك السلطة التقديرية للقاضي لتقدير مدى وجود الضغط من طرف العون الاقتصادي على المستهلك واعتباره من الشروط التعسفية من عدمه.

ب-الأساس التنظيمي:

نجد المشرع في الأساس القانوني السالف الذكر، اخذ بالإخلال في التوازن بين الطرفين معيارا لتحديد الشروط التعسفية و نص على الشروط التعسفية على سبيل المثال، كما اقرنها بحماية أخرى وهي تحديد العناصر الأساسية للعقد حماية للمستهلك إلى جانب منع الشروط

1 المادة 29 الفقرة 06 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2 ابراهيمي هانية، المرجع السابق، ص 151

3 المادة 29 الفقرة 08 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية. المعدل والمتمم.

التعسفية، وترك تحديد العناصر الأساسية للعقد إلى التنظيم، هذا ما أشارت إليه المادة 30 من قانون رقم 04-02 التي نصت على:" بهدف حماية مصالح المستهلك وحقوقه، يمكن تحديد العناصر الأساسية للعقود عن طريق التنظيم، وكذا منع العمل في مختلف أنواع العقود، ببعض الشروط التي تعتبر تعسفية".

وقد صدر المرسوم التنفيذي رقم 06-306 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية المعدلة والمتمم، حيث حددت البنود التعسفية المادة 05 من نفس المرسوم شروط تعسفية بنصها على انه:" تعتبر تعسفية البنود التي يقوم من خلالها العون الاقتصادي بما يأتي:

-تقليص العناصر الأساسية للعقود المذكورة في المادة 02 و 03 أعلاه.

-الاحتفاظ بحق تعديل العقد أو فسخه بصفة منفردة، بدون تعويض للمستهلك.

-عدم السماح للمستهلك في حالة القوة القاهرة بفسخ العقد، إلا بمقابل دفع تعويض.

-التخلي عن مسؤوليته بصفة منفردة، بدون تعويض المستهلك في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو التنفيذ غير الصحيح لواجباته.

-النص في حالة الخلاف مع المستهلك على تخلي هذا الأخير عن اللجوء إلى أية وسيلة طعن ضده.

-فرض بنود لم يكن المستهلك على علم بها قبل إبرام العقد.

-الاحتفاظ بالمبالغ المدفوع من طرف المستهلك في حالة ما إذا امتنع هذا الأخير عن تنفيذ العقد أو قام بفسخه دون إعطائه الحق في التعويض في حالة ما إذا تخلى العون الاقتصادي هو بنفسه عن تنفيذ العقد او قام بفسخه.

-تحديد مبلغ التعويض الواجب دفعه من طرف المستهلك الذي لا يقوم بتنفيذ واجباته، دون أن يحدد مقابل ذلك تعويضا يدفعه العون الاقتصادي الذي لا يقوم بتنفيذ واجباته.

-يعفي نفسه من الواجبات المترتبة عن ممارسة نشاطاته،

-يحمل المستهلك عبء الواجبات التي تعتبر من مسؤوليته"[1].

من خلال هذا النص يمكن أن تكون شروط تعسفية تتعلق بتكوين العقد وأخرى تتعلق بشروط تعسفية أثناء تنفيذ العقد كما يلي:

*-شروط تتعلق بتكوين العقد

الشروط المحددة في هذا المرسوم جاءت على سبيل الحصر، وصورها تعتبر تفسير للصور التي نص عليها القانون، كما يؤكد المرسوم أن مفهوم العناصر الأساسية للعقد والتي يجب أن تذكر في العقد، مفهوم منفصل عن الشروط التعسفية الواجب الامتناع عن ذكرها في العقد، فتعتبر الحالات المنصوص عليها في المادة 29 من القانون رقم 04-02 تتعلق بتكوين العقد والمتمثلة في الشرطين الواردين ضمن الفقرتين الثانية والسابعة، فبالنسبة للأولى التي اعتبرت البنود التي يقوم من خلالها العون الاقتصادي بتقليص العناصر الأساسية للعقود[2]، والتصريح بالطابع التعسفي لهذا الشرط يرمي إلى توفير حماية شاملة ومتكاملة للمستهلك، أما بالنسبة للحالة الواردة في الفقرة السابعة التي تجعل فرض بنود لم يكن المستهلك على علم بها[3]، فنجد مثل هذا الحكم في القواعد العامة التي تجرم خضوع المتعاقد لشروط وآثار لم تتجه إرادته الصريحة أو الضمنية إلى تحملها، فالعقد لا يصبح ملزم لأحد الطرفين متى كانت إرادة هذا الأخير معيبة فضلا على أن تكون منعدمة.

*-الشروط التعسفية المتعلقة بآثار العقد

1 المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الاعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية المعدلة والمتمم.

2 المادة 05 الفقرة 01 من المرسوم رقم 06-306 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الاعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية المعدلة والمتمم.

3 المادة 05 الفقرة 07 من المرسوم رقم 06-306 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الاعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية المعدلة والمتمم.

يعتبر تعسفيا الشرط الذي مضمونه احتفاظ العون الاقتصادي بحق تعديل العقد مقيدا بعدم دفع التعويض[1]، بهذا الشرط يعتبر العون الاقتصادي متعسفا في حق المستهلك ومرتكبا لمخالفة قاعدة قانونية تجرم ذلك، ويفهم من نص المادة أن الشرط المتعلق بتعديل العقد لا يعتبر تعسفيا إذا ما تم دفع تعويض للمستهلك، فيتخلى العون الاقتصادي عن مسؤولية بصفة منفردة[2]، فالهدف الذي أدى بالمشرع إلى جعل مثل هذا الشرط تعسفي هو تخلي العون الاقتصادي عن مسؤوليته وعدم دفع التعويض للمستهلك.

اعتمد المشرع على غياب المقابل للتصريح بالطابع التعسفي لشرط المنصوص عليه في الفقرة الثامنة، مما يؤدي إلى الإخلال بالتوازن العقدي، وطبقا لهذا النص لا يكون هذا الشرط تعسفيا متى منح للمستهلك نفس الحق الممنوح للعون الاقتصادي وهو إمكانية الاحتفاظ بالمبالغ المدفوعة من قبل العون الاقتصادي مقدما متى امتنع هذا الأخير عن تنفيذ العقد أو قام بفسخه[3]، أما إذا كان تحديد مبلغ التعويض الواجب دفعه من قبل المستهلك دون تحديد المبلغ الواجب دفعه من قبل العون الاقتصادي، وان كان من الممكن طبقا للقواعد العامة تحديد مبلغ التعويض مسبقا طبقا لنص المادة 183 من القانون المدني[4]، وبالتالي يجوز ذلك شريطة أن يعترف للمستهلك بدفع تعويض بنفس الحق له في حال امتناع العون الاقتصادي عن تنفيذ واجباته.

1 المادة 05 الفقرة 03 من المرسوم رقم 06-306 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الاعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية المعدلة والمتمم.

2 المادة 05 الفقرة 05 من المرسوم رقم 06-306 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الاعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية المعدلة والمتمم.

3 المادة 05 الفقرة 08 من المرسوم رقم 06-306 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الاعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية المعدلة والمتمم.

4المادة 183 من القانون المدني التي تنص على:"يجوز للمتعاقد ان يحدد مقدار قيمة التعويض بالنص عليها في العقد، او في اتفاق لا حق، وتطبق في هذه الحالة احكام المواد 176الى 181".

كما ربط المشرع الطابع التعسفي للشرط الذي مضمونه إضافة واجبات جديدة غير مبررة على المستهلك[1]، مما يعني أن الواجبات الجديدة إن كانت مبررة فان الطابع التعسفي لإضافة هذه الواجبات يزول بثبوت مبررات إدراجها ضمن العقد، فاكتفى المشرع بضرورة تبرير هذه الإضافة فقط، ويعتبر كذلك في هذا المرسوم شرطا تعسفيا إذا قام العون الاقتصادي بالاحتفاظ بحق إجبار المستهلك على تعويض المصاريف والأتعاب في إطار التنفيذ الجبري للعقد دون منحه نفس الحق،[2] ففي الحالة التي يكون لهذا الأخير نفس الحق يزول الطابع التعسفي لهذا الشرط، فأراد المشرع بذلك إعادة التوازن العقدي في كلا الحالتين.

أما فيما يخص العنصرين الأخيرين من الفقرة الثانية عشر والفقرة الثالث عشر فهما تشتركان في تنظيم ذات الموضوع لكن من زاويتين مختلفتين، فالأول تتعلق بإعفاء العون الاقتصادي من التزاماته والثانية تتعلق بتحمل المستهلك لالتزامات تقع في الأصل على العون الاقتصادي، فقد أشار هذا المرسوم إلى الطابع التعسفي للشرط الذي مضمونه إعفاء العون الاقتصادي من الواجبات المترتبة على ممارسة نشاطاته في الفقرة الحادية عشر، دون أن يحدد المقصود بالواجبات التي قد تترتب على ممارسة النشاط فكان الأولى به أن يحددها، لكن المشرع كان غامضا عند صياغة هذا الشرط[3]، وأشار في الفقرة الثانية عشر إلى تعسف الشرط الذي مضمونه تحمل المستهلك عبء الواجبات التي تعتبر من مسؤولية العون الاقتصادي بصفة عامة دون تحديده لمبررات قيام مسؤولية هذا الأخير[4]، فقد يتعلق الأمر مثلا بتحميل

1 المادة 05 الفقرة 09 من المرسوم رقم 06-306 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الاعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية المعدلة والمتمم.

2 المادة 05 الفقرة 10من المرسوم رقم 06-306 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الاعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية المعدلة والمتمم.

3 المادة 05 الفقرة 11 من المرسوم رقم 06-306 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الاعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية المعدلة والمتمم.

4 المادة 05 الفقرة 12 من المرسوم رقم 06-306 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الاعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية المعدلة والمتمم.

المستهلك نفقات الخدمة ما بعد البيع والتي تعد في الأصل من الالتزامات الملقاة على عاتق العون الاقتصادي بقوة القانون.

والملاحظ أن التعداد الذي جاء به المرسوم التنفيذي في المادة 05 الذي اعتبر فيه تقليص العناصر الأساسية شرطا تعسفيا، جاء على سبيل الحصر لا على سبيل المثال كما نصت عليها المادة 29 من القانون رقم 04-02 السابق ذكره، وهذا الأخير اعتبر البند تعسفي إذا عدلت العناصر الأساسية للعقد دون موافقة المستهلك، وبمفهوم المخالفة إذا وافق المستهلك على تعديل عنصر أساسي فالعقد صحيح بناءا على مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، وبهذا تكون الحماية بالقانون 04-02 والمرسوم التنفيذي رقم 06-306، اللذان جرم المشرع من خلالهما كل من وضع شروطا تعسفية في العقود المبرمة بين العون الاقتصادي والمستهلك، وأدرج عقوبة جزائية على مخالفة النصوص التي تحدد الشروط التعسفية غير أنه ترك للقاضي سلطة تقديرية في اعتبار التعاقد تتوفر فيه الشروط التعسفية.

ثانيا: صور جرائم الممارسات التعاقدية التعسفية:

تتمثل أهمية تحديد صور جرائم الممارسات التعسفية التعاقدية في تحديد المسؤولية الجزائية التي رتبها المشرع في القانون 04-02، هذه الأخيرة تقتضي تحديد سلوك العون الاقتصادي المخالف للقواعد القانونية التي جرمت وضع شروط تعسفية في حق المستهلك، ويمكن إجمال هذه الصور فيما يلي:

1- وجود اختلال في الالتزامات المتقابلة:

لقد ورد في هذه الصورة قاعدة عامة نصت عليها المادة 29 الفقرة الأولى على شروط التي تمنح البائع اخذ حقوق و/أو امتيازات لا تقابلها حقوق و/أو امتيازات مماثلة معترف بها للمستهلك، حيث أن المستهلك في هذه الحالة يبدو طرفا ضعيفا في مواجهة العون الاقتصادي الذي يستقل بوضع شروط في العقد تخدم مصلحته، ويقدمها جاهزة للمستهلك الذي لا يملك

إلا أن يوافق عليها[1]، دون أن يتمتع بحقوق وامتيازات مماثلة، ولقد اشترط المشرع التماثل بين الحقوق والامتيازات الممنوحة لطرفين، ويبدو المقصود هنا ليس التماثل المطلق بان يكون الحق أو الامتياز الممنوح للبائع هو ذاته الحق أو الامتياز الممنوح للمستهلك، ولكن يكفي التماثل في الجدوى التي يمثلها الامتياز أو الحق، فمثلا إذا كان الشرط يقضي بحرية العون الاقتصادي في تحديد وقت التسليم مقابل حرية المستهلك، في تحديد وقت دفع الثمن من الواضح أن هذه الحقوق متماثلة في الجدوى رغم كونها ليست متماثلة في الطبيعة[2]

يلاحظ أن هذه الصورة تكاد تشمل كل الصور لأنها جاءت عامة، وباقي الصور جاءت تمنح حقوق وامتيازات للعون الاقتصادي على عون آخر أو المستهلك.

2- حرية العون الاقتصاد في فرض التزامات فورية ونهائية على المستهلك:

نصت المادة 29 من قانون 02/04 فقرة 03 التزامات على المستهلك في هذه الصورة كقاعدة عامة تشمل أي حق أو امتياز يمنح للعون الاقتصادي بموجب شرط في العقد دون أن يتمتع المستهلك بحقوق وامتيازات مماثلة[3]، مما اعتبره المشرع الجزائري تعسفا كل شرط يتحمل بموجبه المستهلك التزامات فورية، في حين أن تنفيذ الالتزامات الملقاة على العون الاقتصادي متروكة لمحض إرادته[4]، وهذا ما نصت عليه المادة 105 من قانون المدني "لا يكون الالتزام قائم إذا علق على شرط واقف يجعل وجود الالتزام متوقفا على محض إرادة الملتزم".

إلا أن المادة 29 اعتبرت الشرط الإرادي تعسفيا مآله البطلان إذا ما قوبل بفرض التزامات فورية ونهائية في جانب المستهلك، أما الالتزام المعلق على هذا الشرط فيبقى قائما، وبالتالي اشترط المشرع لاعتبار الشرط تعسفيا وفق هذه الصورة شرطان يجب توافرهما في آن واحد، الأول أن تفرض على المستهلك التزامات فورية ونهائية، أما الثاني فهو أن يتعاقد البائع بشروط

1 جابر محجوب على، ضمان سلامة المستهلك من الاضرار الناشئة عن عيوب المنتجات الصناعية، مقال منشور بمجلة الحقوق الكويتية الصادرة عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت، العدد 4، السنة 1996، ص 264.

2 عياض محمد عماد الدين، المرجع السابق، ص 149.

3 المادة 29 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

4 لعور بدرة، المرجع السابق، ص304.

يحققها متى أراد، ولهذا إذا اختل احد الشرطان انتفت صفة التعسف عن الشرط، كأن تكون التزامات المستهلك غير فورية ونهائية التنفيذ إلى حين تحقيق الشروط الإرادية التي علق البائع عليها، فهذا ينفي صفة التعسف لان المستهلك غير ملزم بتنفيذ التزامه قبل تنفيذ البائع لالتزامه[1].

3-الممارسات التعسفية المتعلقة بزوال العلاقة التعاقدية

يمكن في هذه الحالة للعون الاقتصادي التفرد بتعديل العقد دون موافقة المستهلك بحيث يرفض العون الاقتصادي حق المستهلك في فسخ العقد إذا اخل بالتزامه.

أ- تفرد العون الاقتصادي بتعديل العقد دون موافقة المستهلك:

تتجسد هذه الممارسات في الفقرة 03 و04 من القانون 04-02 فبالإضافة إلى فرض التزام على المستهلك، ووضع شروط متوافقة مع مصلحة العون الاقتصادي[2]، فقد يعمد هذا الأخير أيضا إلى استخدام سلطته ونفوذه عن طريق التفرد بتعديل عناصر العقد الأساسية دون موافقة المستهلك، كتعديل الثمن أو تعديل محل العقد، سواء كان عقد بيع أو تقديم خدمة، دون أن يوافق المستهلك على ذلك، كما يقدم على التفرد بتعديل شروط العقد، كجعل العقد يتضمن شروط عدم المسؤولية، أو جعل عبئ مصارف النقل على عاتق المشتري، وقد يصل هذا التعديل ليمس اجل تسليم المنتوج أو تنفيذ الخدمة، ومن أمثلة على هذا النوع شرط يرد ببعض عقود بيع أثاث منزل مفاده أن الأشكال والأحجام المتعلقة بالأثاث المطبوعة في الكتالوجات والنشرات الإعلامية ليست ملزمة، ولا يستطيع المشتري أن يتمسك بعدم مطابقة ما تم تسليمه إليه من بضاعة لأي من هذه النشرات، وللعون الاقتصادي أن يدخل ما يراه من تعديلات على التصميمات من حيث الحجم أو الشكل بالزيادة أو النقصان دون أن يكون ذلك مرتبا لأي مسؤولية أو منشأ لأي التزام[3]، وهذا ما يؤثر بشكل واضح على المستهلك ويتركه في حالة من

1المادة 03 و04 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2عياض محمد عماد الدين، المرجع السابق، ص 150.

3احسن عبد الباسط جميعي، اثار عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط العقد، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص21.

القلق وعدم الثقة، كما انه لا يستطيع أن يُعدل عن التعاقد حتى لو خالفت هذه المواصفات توقعاته، مما جعل المشرع يتدخل لمنع أي تعديل انفرادي للعقد، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقرها القانون، للحد من هذه المخالفات وفرض مسؤولية جزائية عليها لحماية المستهلك اتجاهها.

ب-رفض حق المستهلك في فسخ العقد إذا اخل البائع بالتزام أم عد التزامات في ذمته:

حق فسخ العقد حق مشروع لكل متعاقد في حالة عدم تنفيذ احد أطراف العقد لالتزامه طبقا للقواعد العامة، هذا ما نصت عليه المادة 119 من قانون المدني " ..إذا لم يوف احد المتعاقدين بالتزامه، جاز للمتعاقد الآخر بعد إعذاره المدين، أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه مع التعويض في الحالتين إذا اقتضى الحالي ذلك"[1]، يحاول البائع بشتى الطرق أن يتفادى النتائج المحتملة لإخلاله بتنفيذ التزاماته، لذا يسعى إلى تضمين العقد من الشروط ما يحد من سلطات المستهلك في استخدام حقه في الفسخ، مما يجعل المستهلك يفقد احد الضمانات الممنوحة للمتعاقد التي من خلالها يمكنه مواجهة عدم أو سوء تنفيذ المتعاقد الآخر لالتزاماته وفي ذلك تعسف وإجحاف في حقه.

حرمان المستهلك من ممارسات حقه في الفسخ في حالة إخلال البائع بالتزاماته، يبعث على عدم استقرار التعامل من وجهة نظر المستهلك الذي لا يعرف ما إذا كان البائع سينفذ التزاماته كاملة أو جزئيا ومدى ملائمة طريقة التنفيذ لتوقعاته[2]، لذا اعتبرته الفقرة السادسة من المادة 29 شرطا تعسفيا، وبالتالي ينبغي للقاضي التدخل لمنع الشرط التعسفي والمتمثل في إلغاء حق مقرر قانونا[3].

1 المادة 119 من القانون القانون المدني.

2 عياض محمد عماد الدين، المرجع السابق ، ص 152.

3 كيموش نوال، المرجع السابق، ص 62.

ج-تهديد المستهلك بقطع العلاقة التعاقدية بمجرد رفض المستهلك الخضوع لشروط جديدة غير متكافئة:

هذا النوع من الشروط يتناسب أكثر مع العقود المستمرة التي يتطلب تنفيذها حينا من الزمن، وهي عادة ما يكون محلها أداء خدمات، كعقد العمل أو التوريد، فتحسبا لما يطرأ من ظروف أو تطورات لا تخدم العون الاقتصادي، يضع هذا الأخير شروطا تتيح له إمكانية تضمين العقد شروط جديدة، وحتى يتفادى خطر رفض المستهلك لهذه الشروط يضع العون الاقتصادي شروط مسبقا بإمكانية قطع العلاقة في حال رفض المستهلك لهذه الشروط[1].

يعد التهديد بقطع العلاقة لمجرد رفض الخضوع لشروط غير متكافئة من الإكراه الذي يؤدي إلى بطلان العقد، وهذا ما نصت عليه المادة 88 فقرة 1 من القانون المدني" يجوز إبطال العقد للإكراه إذا تعاقد شخص تحت سلطان رهبة بينه بعثها المتعاقد الآخر في نفسه دون حق".

اعتبر المشرع في هذه الصورة شرطا تعسفيا في المادة 29 فقرة 8 من القانون 02/04، إلا أن هذا الشرط لا يزال غامضا لعموم العبارة التي وردت، فضلا عن تداخلها، كما أن قيام هذه الصورة يستوجب أن يتعلق الأمر برفض المستهلك لشروط جديد غير متكافئة، فإذا كانت تخدم مصلحة الطرفين فان الشرط لا يعتبر تعسفيا، إلا انه ما يفهم من هذه الفقرة أن العون الاقتصادي يكون متعسفا إذا وضع شروطا مسبقا بإمكانية قطع العلاقة في حال رفض المستهلك لهذه الشروط.

خلاصة الباب الأول:

يتضح من خلال ما سبق أن الممارسات التجارية النزيهة هي الممارسات المخالفة للقواعد القانونية ومبادئ الشفافية والنزاهة، مما جعل المشرع الجزائري حريصا كل الحرص على وضع إطار قانوني للحد من جرائم الممارسات التي تخالف القواعد القانونية والتي تمنع كل جريمة التي يرتكبها الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم والأعوان الاقتصاديين والمستهلكين، وذلك بحضر

1 عياض محمد عماد الدين، المرجع السابق، ص 152.

العديد من الممارسات التي نص عليها المشرع من إعلام العون الاقتصادي المتعاملين معه بكل ما يتعلق بالمنتوج أو تقديم خدمة إلى غاية تنفيذ العقد، باعتبارهم المحرك الأساسي وذلك بتجريم العديد من الممارسات بمختلف صورها والتي من شانها أن تؤدي إلى الإخلال بتوازن السوق وهذا بموجب القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد الطبقة على الممارسات التجارية، والواضح كذلك يهدف إلى تنظيم العلاقات بين الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم والأعوان الاقتصاديين وجمهور المستهلك، فان تجريم مثل هذه الممارسات يعد الحل الأنسب للحد من مثل هذه الممارسات الذي يضمن شفافية ونزاهة الممارسات التجارية.

فبالرجوع لصور الجرائم الممارسات التجارية التي جاء بها المشرع الجزائري في القانون 04-02 المحدد للقواعد الطبقة على الممارسات التجارية، تارة جاءت على سبيل المثال وأخرى على سبيل الحصر وهذه الأخير يفتح الباب أمام القضاء بردع المخالفات بل نجد إلى جانبه العديد من وسائل مادية وبشرية بردع الجرائم من خلال فرض تطبيق القواعد القانونية التي تحد من الممارسات التجارية المخالفة لقواعد القانونية للشفافية الممارسات التجارية والنزاهة، وهذا لتحقيق الفعالية الاقتصادية بصفة عامة وتوفير الحماية للمتعاملين مع العون الاقتصادي سواء كان عون اقتصادي مشتري أو مستهلكا.

الباب الثاني

المساءلة الجزائية على الجرائم المتعلقة بالممارسات التجارية

سن المشرع الجزائري حماية لمصالح الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين في مجال الممارسات التجارية نصوصا تشريعية سواء ما كان موجود في قانون الإجراءات الجزائية أو قانون العقوبات أو ما استحدثه في القوانين الخاصة، كالقانون المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، والهدف منه معاقبة كل عون اقتصادي تعدى على مصالح عون اقتصادي آخر سواء كان منافسا أو متعاملا معه، أو مصالح المستهلكين، ولا يخفى أن فعالية نصوص التجريم والعقاب ترتبط إلى حد كبير بمدى فعالية القواعد القانونية في تنظيم نشطات الأشخاص، وتحديد الشكل الذي يجب مراعاته عند القيام بنشاطه، وتبيين الجزاءات المترتبة على العون الاقتصادي وتحميل مسؤوليته الجزائية، ولكي يتحقق ذلك لابد من تفعيل حماية إجرائية للمستهلك والعون الاقتصادي وذلك بتخصيص موظفين مؤهلين على البحث والمعاينة للجرائم الواقعة على المستهلك والعون الاقتصادي، ويجب الحد من جرائم الممارسات التجارية عن طريق تنفيذ القوانين على كل من تسول له نفسه مخالفة قواعد القانون.

سنقوم بتفصيل كل ذلك في هذا الباب من خلال البحث في إجراءات المعاينة والمتابعة في جرائم الممارسات التجارية فضلا عن المحاكمة والحكم، ثم الجزاءات والعقوبات المقررة على العون الاقتصادي المقترف لجريمة من جرائم الممارسات التجارية.

مقسمين هذا الباب إلى فصلين يتناول الفصل الأول إجراءات المعاينة والمتابعة في جرائم الممارسات التجارية وذلك في مبحثين، المبحث الأول سنعرض إجراءات المعاينة وفي المبحث الثاني إجراءات المتابعة.

أما الفصل الثاني فسنتناول فيه الجزاءات الواجب تطبيقها من المحكمة وذلك في مبحثين سنعرض في المبحث الأول إلى المحاكمة في جرائم الممارسات التجارية وفي المبحث الثاني إلى العقوبات المقررة على العون الاقتصادي المقترف لجريمة من جرائم الممارسات التجارية.

الفصل الأول

إجراءات المعاينة والمتابعة في جرائم الماسة بالممارسات التجارية

وضع المشرع الجزائري بعض الإجراءات اللازمة والمتبعة لتحقيق حماية جزائية لكل عون اقتصادي أو المستهلك المتضرر من الجريمة، وإجراءات المعاينة والمتابعة لا تختلف كثيرا عن الإجراءات المتبعة المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية بالنسبة للجرائم بصفة عامة، إلا ما يخص بعض الإجراءات التي نص عليها القانون الذي يحدد القواعد المتعلقة بالممارسات التجارية، وفيما يخص تحريك الدعوى العمومية فكثيرا ما يتوقف على طلب الإدارة، رغم أن الأصل أن الدعوى العمومية منوطة بالنيابة العامة وتستعملها بصفتها وكيلة عن المجتمع ولصالحه، وبالرغم من أنها اختصاص أصيل لها، فإن القانون قد قيد حريتها في مباشرة الدعوى العمومية في بعض جرائم الممارسات التجارية، وخول في بعض الحالات للإدارة سلطة التنازل عن الطلب أو التصالح، فتنقضي الدعوى العمومية بإجراء المصالحة، كما أنه في جريمة الممارسات التجارية قلما تقوم الضبطية القضائية العادية المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية بالمعاينة والتحقيق، وإنما يقوم بذلك موظفون مؤهلين مختصون في مجال الممارسات التجارية المنصوص عليهم قانونا، تخول لهم صفة الضبطية إضافة إلى تخويلهم بعض سلطات التحقيق، وبعد الانتهاء من الإجراءات القضائية اللازمة لمتابعة الجرائم الممارسات التجارية وفي حالة عدم وجود إجراء المصالحة إذا كان القانون يسمح بذلك، وتوافرت الشروط اللازمة لرفع الدعوى، ترفع الدعوى أمام المحكمة للفصل فيها، كوسيلة للرقابة على الممارسات التجارية خوفا من الأخطار المحدقة بالعون الاقتصادي والمستهلك، والمترتبة عن إخلال الأعوان الاقتصاديين بالتزاماتهم، وارتكابهم الجرائم التي تهدد مصالح الأعوان الاقتصاديين المتعاملين أو الزبائن أو المستهلك بالخطر.

سنتطرق في هذا الفصل إلى جرائم الممارسات التجارية من حيث إجراءات المعاينة التي تقوم بها الضبطية القضائية في المبحث الأول، ثم التطرق إلى إجراءات المتابعة سواء تلك التي تتم بطرق قضائية أو التي تتم بطرق ودية.

المبحث الأول: معاينة الجرائم الماسة بالممارسات التجارية

يقصد بإجراء المعاينة بصفة عامة هو إثبات الحالة القائمة في مكان وقوع الجريمة والأشياء التي تتعلق بها وتفيد في كشف الحقيقية وإثبات حالة الأعوان الاقتصاديين الذين لهم صلة بالجرائم، فقبل تحريك الدعوى العمومية توجد مجموعة من الإجراءات التي تباشر خارج إطارها وقبل الفصل في الدعوى لذا لابد من البدء في إثبات وقوع الجريمة والبحث عن مرتكبها وجمع الأدلة اللازمة للتحقيق والحفاظ عليها، ويباشر هذه الإجراءات موظفين مؤهلين خصهم القانون بتلك المهمة، وهذا ما جعل المشرع يهتم بتحديد من لهم صفة الضبطية القضائية لقيامهم بإجراءات معاينة جرائم الممارسات التجارية، والمهام التي أوكلت لهم والحماية التي يجب أن يوفرها المشرع لهم أثناء القيام بمهامهم، فأوردهم في قانون خاص يتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

سنتطرق في هذا الفصل إلى الموظفين المؤهلين لمعاينة جرائم الممارسات التجارية في المطلب الأول ثم التطرق الضمانات الممنوحة أثناء المعاينة على الجرائم الماسة بالممارسات التجارية في المطلب الثاني.

المطلب الأول: الموظفين المؤهلين لإجراء المعاينة في جرائم الممارسات التجارية

لقد تم تكريس العديد من أجهزة الرقابة ومنحت لها العديد من الصلاحيات للتحري عن جرائم الممارسات التجارية، وهذا عندما يقوم العون الاقتصادي بمخالفة الأحكام القانونية المنظمة بينه وبين عون اقتصادي أخر أو المستهلك، فيرتكبون جرائم يعاقب عليها القانون، لذلك حرص المشرع الجزائري على تجنيد الموظفين المؤهلين للقيام بمعاينة هذه الجرائم، مما زود أعضاؤها بسلطة الضبطية القضائية الخاصة بمعاينة جرائم الممارسات التجارية، ولهم صلاحية التحري عن هذه الجرائم التي تؤدي بالإضرار بالاقتصاد بصفة عامة وبالعون الاقتصادي والمستهلك بصفة خاصة، وبالتالي تعد وسيلة فعالة لضمان احترام القواعد القانونية الخاصة بالممارسات التجارية وضمان شفافية ونزاهة الممارسات التجارية، وقد حدد المشرع الموظفون المؤهلين لقيامهم بإجراءات المعاينة المنصوص عليها في القانون المتعلق بالممارسات التجارية، وخول لهم سلطات واسعة قد تمس بالعون الاقتصادي مرتكب لجريمة.

هذا من سنتطرق له في هذا المطلب من خلال دراسة الموظفين الذين لهم صفة لإجراء المعاينة في جرائم الممارسات التجارية (الفرع الأول)، ثم المهام المسندة إلى الموظفين المؤهلين لقيامهم بإجراءات المعاينة على جرائم الممارسات التجارية (الفرع الثاني)

الفرع الأول: الموظفون الذين لهم صفة اجراء المعاينة في جرائم الممارسات التجارية

وسع المشرع الجزائري في قائمة القائمين بالمعاينة في جرائم الممارسات التجارية، وتبدأ مهامهم منذ وقوع الجريمة، بهدف معاونة النيابة العامة وإمدادها بالعناصر اللازمة لأدائها في هذه المرحلة، ويتميز قانون الممارسات التجارية بالنص على منح صفة الضبطية القضائية لموظفين مختصين ومؤهلين ولديهم الخبرة لمعاينة الجرائم الممارسات التجارية، إلا أن قانون الممارسات التجارية أشار كذلك إلى ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية الذين لهم الأهلية للقيام بالمعاينة رغم أنهم مختصون في جميع أنواع الجرائم، ولهذا نبين ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية، ثم الموظفين المؤهلين لقيامهم بإجراءات المعاينة المنصوص عليهم في القانون الذي يحدد قواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

أولا: ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية

حدد المشرع في المادة 49 من القانون رقم 04-02 في الباب الخامس من الفصل الأول منه الموظفين المؤهلين للقيام بالتحقيقات ومعاينة مخالفات أحكام الممارسات التجارية التابعة لإدارات مختلفة[1]، وأشارت في الفقرة 02 إلى ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية، ولم يعرف قانون الإجراءات الجزائية الضبط القضائي، لكنه ذكر الضبطية ورجال الضبط القضائي وصفة الضبطية وصلاحياتهم، وحدود وظيفة الضبط القضائي في جميع مراحل الاستدلالات والتحري عن الجرائم المقررة في القانون وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبها مادام لم يبدأ فيها المتابعة القضائية، وتقديم ذلك إلى النيابة العامة لتقوم بما تراه وفقا للقانون، فقد نص قانون الإجراءات الجزائية على أعضاء الضبطية

1 المادة 49 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

القضائية في المواد 15 والمادة 19 من قانون الإجراءات الجزائية، وحدد الأشخاص الذين لهم الحق في المعاينة.

1-ضابط الشرطة القضائية: نصت المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل بموجب الأمر 15-02 المؤرخ في 23 جويلية 2015 على أنه: يتمتع بصفة ضابط الشرطة القضائية كل من رؤساء المجالس الشعبية البلية، ضباط الدرك الوطني، ومحافظي وضباط الشرطة للأمن الوطني، ذوو الرتب في الدرك ورجال الدرك الذين أمضوا في سلك الدرك الوطني ثلاث سنوات على الأقل والذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الدفاع الوطني، بعد موافقة لجنة خاصة، مفتشو الأمن الوطني الذين قضوا في خدمتهم بهذه الصفة ثلاث سنوات على الأقل وعينوا بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الداخلية والجماعات المحلية بعد موافقة لجنة خاصة، ضباط وضباط الصف التابعين للمصالح العسكرية للأمن الذين تم تعيينهم خصيصا بموجب قرار مشترك بين وزير الدفاع الوطني ووزير العدل[1].

من خلال ما نصت عليه المادة 15 أعلاه يمكن تقسيم الأصناف التي تحمل صفة ضابط شرطة قضائية إلى فئات كما يلي:

الفئة الأولى: ضباط الشرطة القضائية بقوة القانون

يتمتع بصفة ضابط الشرطة القضائية بقوة القانون رؤساء المجالس الشعبية البلدية (بالإضافة إلى نص المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية نصت كذلك على هذا الأمر المادة 68 من قانون البلدية رقم 08/90) وضباط الدرك الوطني، الموظفون التابعون للأسلاك الخاصة للمراقبين، ومحافظو الشرطة، وضباط الشرطة للأمن الوطني.

الفئة الثانية: ضبط الشرطة بناء على قرار وبعد موافقة لجنة خاصة، وهي الفئة التي لا تضفي عليها صفة ضابط شرطة قضائية بقوة القانون مباشرة، وإنما يتم الترشح لذلك، ويجب لإضفاء صفة ضابط عليها استصدار قرار مشترك من الوزيرين المعنين، أي وزير العدل من جهة ووزير الدفاع أو وزير الداخلية من جهة أخرى حسب الاختصاص المذكور أعلاه في

1 المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

المادة، وهو قرار يعني الفئات التي حددها قانون الإجراءات الجزائية فقط، لان الصفة وحدها لا تكفي، يجب أن تتوفر في المرشح لرتبة ضابط شروط قانونية هي الصفة والمدة وموافقة اللجنة والقرار المشترك لكي يكتسب صفة الضبطية[1].

الفئة الثالثة: مستخدمو مصالح الأمن العسكري

وهي الفئة التي تضفي صفة الضبطية بقوة القانون، وهم صنف مستخدمي مصالح الأمن العسكري من الضباط وضباط الصف وهو الشرط الوحيد، الذي تضفي عليهم صفة ضابط شرطة قضائية، ويكون بناءا على قرار مشترك بين وزير العدل ووزير الدفاع الوطني.

2- أعوان الشرطة القضائية: حددت المادة 19 من قانون الإجراءات الجزائية على انه: يعد من أعوان الضبط القضائي موظفو مصالح الشرطة وذوو الرتب في الدرك الوطني ورجال الدرك ومستخدمو مصالح الأمن العسكري الذين ليس لهم صفة ضابط الشرطة القضائية، وهذه المادة لا تتضمن من تضفي عليهم صفة عون للضبط القضائي[2]، ويمكن أن يقوم أعوان الضبط القضائي الذين ليست لهم صفة ضابط الشرطة القضائية بمباشرة وظائفهم ويثبتون الجرائم المقررة في قانون العقوبات ممتثلين في ذلك لأوامر رؤسائهم مع الخضوع لنظام الهيئة التي ينتمون إليها ويقومون بجمع كافة المعلومات الكاشفة عن مرتكبي تلك الجرائم[3].

ثانيا: أشخاص الضبط القضائي الخاص

1- الوالي: باعتبار أن الوالي هو ممثل الدولة في الولاية مكلف بالمحافظة على الأمن العام والسكينة، ومسؤول عن المحافظة على النظام العام، فهو مطالب بضمان صحة وسلامة المستهلك والسهر على اتخاذ إجراءات الوقاية الصحية، وتشجيع إنشاء هياكل مرتبطة بالمراقبة ا تسمح بدرء الخطر المحدق بالمستهلك، كما له دور فعال في حماية المستهلك على مستوى إقليم الولاية لغرض تطبيق السياسة الوطنية في مجال الجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية، وعلى هذا الأساس يصبح الوالي بصفته ضابط الشرطة القضائية مسؤول على ضمان صحة وسلامة المستهلك ومن صلاحياته اتجاه الجرائم الماسة بالممارسات التجارية فقد حدد

1 المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

2 المادة 19 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بالأمر رقم 95-10 المؤرخ في 25 فبراير 1995.

3 المادة 20 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بالقانون رقم 85-02 المؤرخ في 26 يناير 1985.

القانون الغلق الإداري باعتباره إجراء من الإجراءات المناطة بالوالي في المادة 46 والمادة 47 المعدلة على انه: "يمكن الولي المختص إقليميا، بناء على اقتراح المدير الولائي المكلف بالتجارة، أن يتخذ بموجب قرار إجراءات غلق إدارية للمحلات التجارية لمدة أقصاها ستون (60) يوما، في حالة مخالفة القواعد المنصوص عليها في أحكام المواد 4 و5 و6 و7 و8 و9 و10 و11 و12 و13 و14 و20 و22 و22 مكرر و23 و24 و25 و26 و27 و28 و53 من هذا القانون.

يكون قرار الغلق قابلا للطعن امام القضاء، وفي حالة الغاء قرار الغلق يمكن العون الاقتصادي المتضرر المطالبة بتعويض الضرر الذي لحقه امام الجهة القضائية المختصة"[1]. وتتخذ نفس اجراءات الغلق الإداري المنصوص عليها في المادة 46 وفق الشروط نفسها في حالة العود لكل مخالفة لأحكام هذا القانون[2].

والواضح من هذه المواد ان الوالي من مهامه اتخاذ الإجراءات الوقائية التي تؤدي الى درء الخطر المحدق بالمستهلك باتخاذ قرار غلق المحل او سحب الرخص بصفة مؤقتة، مما يعد المسؤول عن اتخاذ الإجراءات اللازمة لضمان حماية حقوق المستهلكين على المستوى المحلي وذلك من خلال الشرطة الولاية.

2- رئيس المجلس الشعبي البلدي:

يعتبر رئيس المجلس الشعبي البلدي ممثل البلدية، منح له المشرع طبقا للمادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية وبموجب المادة 92 من قانون البلدية[3] صفة ضابط الشرطة القضائية وهو بذلك واحد من الموظفين المعنيين بالمعاينة في نطاق المادة 49 من القانون 04-02 بالإضافة إلى سلطة الضبط القضائي التي يستمد منها صلاحياته في حماية المستهلك[4]، بناءا على سلطة الضبط الإداري، فهو مكلف بفرض النظام العام من خلال توفير الأمن والصحة العامة بالإضافة إلى السكينة العامة.

1 المادة 46 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2 المادة 47 الفقرة 01 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

3 المادة 92 من القانون رقم 11-10 مؤرخ في 2011/06/22 يتعلق بالبلدية، جريدة رسمية عدد37، سنة 2011.

4 المادة 49 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

كما يؤدي وظائفه في ميادين متعددة، لضمان مصالح وصحة المستهلكين والقيام بمهام السلطة الإدارية، في نطاق توسيع فكرة النظام العام.

ولقد خول له المشرع الاستعانة بالقوة العمومية، وطلب مساعدتها عند فرض احترام القوانين المتعلقة بالنظافة والسكينة العامة، فيكلفها بتنفيذ برنامج البلدية، ويتقاسم مهمة البحث والتحري عن المخالفات والجرائم الواقعة على المستهلك.

ثالثا-الموظفين المؤهلين المنصوص عليهم في قانون الممارسات التجارية

أصبحت المعاينة والتحقيق في جرائم الممارسات التجارية من المهام المسندة إلى المستخدمين المنتميين إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعين للإدارة المكلفة بالتجارة وهذا ما تضمنه القانون الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية في المادة 49 منه

1-المستخدمون المنتمون للأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة:

أسند المشرع من خلال المادة 49 الفقرة الثانية من القانون رقم 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية إلى المستخدمين المنتمين إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعين للإدارة المكلفة بالتجارة مهمة التحقيق والمعاينة لضبط جرائم الممارسات التجارية، وبالرجوع إلى المرسوم التنفيذي 09-415 المتضمن القانون الأساسي للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالتجارة وأعوان المكلفون بالتجارة وأعوان الرقابة في مادته 25 نجد أن هذه الفئة تشمل سلك مراقبي قمع الغش والذي يضم رتبة وحيدة ألا وهي رتبة مراقب قمع الغش[1]، الذي يكلف بالبحث عن أية مخالفة للتشريع والتنظيم المعمول بهما ومعاينتها[2]،

1 المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 09-415 المؤرخ في 16 ديسمبر 2009 المتضمن القانون الأساسي للأسلاك الخاصة للإدارة المكلفة بالتجارة واعوان الرقابة، الجريدة الرسمية عدد 75، سنة 2009.

2 المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 09-415 المتضمن القانون الأساسي للأسلاك الخاصة للإدارة المكلفة بالتجارة واعوان الرقابة.

وفي المادة 51 من نفس المرسوم المذكور أعلاه، تشمل سلك مراقبي المنافسة والتحقيقات الاقتصادية، الذي يضم رتبة وحيدة وهي رتبة مراقب المنافسة والتحقيقات الاقتصادية[1]، الذي يكلف بالبحث عن أية مخالفة للتشريع والتنظيم المعمول بهما ومعاينتها وفرض الإجراءات التحفظية المنصوص عليها في مجال المنافسة والتحقيقات الاقتصادية عند الاقتضاء[2].

والواضح أن مهام ممارسة المعاينة من المستخدمين المنتمين إلى الإدارة المكلفة بالتجارة تنحصر في معاينة جرائم الممارسات التجارية المنصوص عليها في القانون 04-02 والذي منحهم هذه الصلاحية دون اختصاصهم بالبحث والتحري حول الجرائم التي تخرج عن نطاق هذا القانون، ويجب على كل موظف تابع للإدارة المكلفة بالتجارة أن يؤدي اليمين وأن يفوض بالعمل طبقا لتشريعات والتنظيمات المعمول بها، سواء كان على مستوى الوزارة أو على مستوى المديريات الجهوية أو الولائية، كما يجب عليهم أثناء تأدية مهامهم أن يقدموا تفويضهم بالمهام ويبينوا وظيفتهم[3]، هؤلاء يقومون بمراقبة ومعاينة جرائم الممارسات التجارية ويكون كل حسب اختصاصه الإقليمي، وهذا ما دفع بالمشرع لمنحهم صفة الضبطية.

2-الأعوان المعنيون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية:

اسند المشرع للأعوان الذين يعملون بالإدارة الجبائية مهام المعاينة والتحقيق في جرائم الممارسات التجارية وذلك بنص المادة 49 فقرة 04 من القانون رقم 04-02، ولتحديد الموظفين التابعين للإدارة الجبائية لا بد من الرجوع الى نص المادة 72 من المرسوم التنفيذي رقم 10-299 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتميين إلى أسلاك خاصة بالإدارة المكلفة بالمالية، نجد مهمة المعاينة الموكلة لهم لاسيما رؤساء فرق التحقيق بتنفيذ برامج التحقيق المسندة إلى فرقهم ومتابعته، وضمان مهام البحث في إطار التحقيقات، وتوجيه

1 المادة 51 المرسوم التنفيذي رقم 09-415 المتضمن القانون الأساسي للأسلاك الخاصة للإدارة المكلفة بالتجارة واعوان الرقابة.

2 المادة 52 من المرسوم التنفيذي رقم 09-415 المتضمن القانون الأساسي للأسلاك الخاصة للإدارة المكلفة بالتجارة واعوان الرقابة.

3غربوج حسام الدين، المرجع السابق، ص 357.

وتنشيط ومراقبة أشغال محققي المحاسبة والتقييم الموضعين تحت سلطتهم[1]، وأضافت نصت المادة 41 من نفس المرسوم التنفيذي، بالنسبة لمراقبي الضرائب الذي توكل لهم مهمة القيام بتدخلات ومعاينة المخالفات للتشريع والتنظيم الجبائيين[2]،

3-أعوان الإدارة المكلفة بالتجارة والمرتبون في الصنف 14 على الأقل المعينون لهذا الغرض.

خول المشرع صلاحيات المعاينة والتحقيق في جرائم الممارسات التجارية إلى فئة أخرى من الموظفين تتمثل في أعوان الإدارة المكلفة بالتجارة وهذا بعد تأهيلهم للقيام بهذه المهمة، وهذا التأهيل يقتصر فقط على أعوان الوزارة المصنفين ضمن الدرجة الرابعة عشر (14) على الأقل لهذا الغرض، وكان المشرع لم يحدد المديريات التي يمكن أن ينتمي إليهما هؤلاء الأعوان، فان طبيعة مهمتهم يكون إما تابعين للمديرية العامة لضبط النشاطات وتنظيمها، أو إلى المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش على مستوى الوزارة[3]

لذا نجد الموظفين المؤهلين للمعاينة المصنفون في صنف 14 على الأقل في نص المادة 87 من المرسوم التنفيذي رقم 09-415 المتضمن القانون الأساسي الخاص المطبق على الموظفين المنتميين إلى الأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالتجارة، تشمل كل من يحمل رتبة مفتش قسم في الصنف 16 ورتبة رئيس مفتش رئيسي في الصنف 14 من جدول الذي يحدد الرتب التابعة للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالتجارة[4]، كما يجدد هذا المرسوم مهام كل منهما.

1 المادة 72 من المرسوم التنفيذي رقم 10-299 المؤرخ في 2010/11/29 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتميين الى التابعين اسلاك خاصة بالإدارة الجبائية، ج ر عدد 74، سنة 2010.

2 المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 10-299 المؤرخ في 2010/11/29 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتميين الى التابعين اسلاك خاصة بالإدارة الجبائية.

3 سميحة علال، جرائم البيع في قانون المنافسة والممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، سنة 2004-2005، ص 94.

4 المادة 87 من المرسوم التنفيذي رقم 09-415 المتضمن القانون الأساسي الخاص المطبق على الموظفين المنتميين الى الاسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالتجارة.

بالنسبة لرئيس مفتش رئيسي يحدد مهامه حسب المادة 67 من نفس المرسوم التنفيذي المذكور أعلاه، على انه يكلف رؤساء المفتشين الرئيسين للمنافسة والتحقيقات الاقتصادية مهمة تقييم درجة فعالية التنظيم، انجاز دراسات تهدف إلى ترقية المنافسة، بالإضافة إلى المساهمة في دورات التكوين وتجديد المعلومات وتحسين المستوى لفائدة أعوان المنافسة والتحقيقات الاقتصادية[1].

وبالنسبة لمفتش قسم يحدد بمهام حسب نص المادة 68 من نفس المرسوم التنفيذي المذكور أعلاه، على انه يكلف مفتشو الأقسام للمنافسة والتحقيقات الاقتصادية في ميدان تخصصهم بنشاطات الاستكشاف والتقدير والتوجيه، ويكلفون زيادة على ذلك بأية دراسة أو تحليل يتطلب كفاءة في ميدان المنافسة والممارسات التجارية[2].

الفرع الثاني: سلطات المخولة للموظفين المؤهلين للمعاينة في جرائم الممارسات التجارية

أسند المشرع الجزائري للموظفين المؤهلين القائمين بمعاينة جرائم الممارسات التجارية مجموعة من المهام لضمان احترام الأعوان الاقتصاديين للقوانين والتنظيمات، وضمان حسن سير الأنشطة التجارية، وحماية المستهلك، ومنحهم سلطات واسعة في هذا المجال، ليسهل عليهم تأدية تلك المهام على أكمل وجه، والوصول إلى حقيقة الجرائم المرتكبة، ووضع التزامات على عاتقهم تشكل ضمانات للعون الاقتصادي من اجل عدم التعسف ضده في مجال المراقبة ومعاينة الجرائم.

سنتطرق في هذا الفرع إلى السلطات المخولة للموظفين المؤهلين إثناء المعاينة (أولا)، ثم نبين الضمانات التي منحها القانون لكل من الموظفين المؤهلين والعون الاقتصادي (ثانيا).

1 المادة 67 من المرسوم التنفيذي رقم 09-415 المتضمن القانون الأساسي الخاص المطبق على الموظفين المنتمين الى الاسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالتجارة.

2 المادة 68 من المرسوم التنفيذي رقم 09-415 المتضمن القانون الأساسي الخاص المطبق على الموظفين المنتمين الى الاسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالتجارة.

أولا: صلاحيات الأعوان المؤهلين أثناء المعاينة على جرائم الممارسات التجارية

لقيام الموظفين المؤهلين بالمعاينة وأداء واجباتهم، منحهم المشرع سلطات واسعة في مواجهة كل عون اقتصادي مرتكب لجريمة من جرائم الممارسات التجارية محل المعاينة خلال مرحلة البحث والمعاينة، لتمكينهم من تجميع الأدلة والقرائن على اختلاف أنواعها التي تساهم في إزالة اللبس المحيط بالجرائم المرتكبة وتأكيد وقوع الجريمة وتحديد المسؤولية الجزائية للعون الاقتصادي المرتكب لها، وبالتالي فان الموظفين المؤهلين للقيام بالمعاينة لهم سلطات واسعة في القانون المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، فضلا عن تلك التي حددها قانون الإجراءات الجزائية باعتباره الشريعة العامة، وبهذا يتمتع الموظفون المؤهلون بالسلطات التالية:

1-حرية الدخول للمحلات التجارية:

حتى يتمكن الموظفون المؤهلون للمعاينة والتحقيق في الجرائم الماسة بالممارسات التجارية فقد منح لهم المشرع الجزائري الحق في الدخول إلى المحلات التجارية والمكاتب وأماكن الشحن والتخزين أو الملحقات وذلك باستثناء المحلات السكنية التي يتم دخولها بإذن من وكيل الجمهورية طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية[1].

وفي حالة ظهور معطيات جديدة عن وجود وثائق أو أشياء تفيد وتكمل عمل الموظفين، فإنهم يخطرون وكيل الجمهورية المختص إقليميا للحصول على إذن مكتوب بتفتيش المحلات السكنية[2]، لأنها تأخذ حكم الأماكن الخاصة في تطبيق أحكام التفتيش في الأوقات التي لا يسمح للزبائن الدخول إليها، وفي حالة دخول الزبائن فانه لا يشترط الإذن من وكيل الجمهورية لمعاينة المحلات، ولا يشترط على الموظفين القائمين بالمعاينة إعطاء موعد للأعوان الاقتصاديين، فالمعاينة تكون في كل أوقات العمل، ولا يحق للعون الاقتصادي أن يمنعه في

1 المادة 52 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2عساوي محمد، القانون الاجرائي للمنافسة، ماجيستير في الحقوق، فرع قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2005، ص 38.

التنقل داخل المحلات، كما يمارس الموظفين المؤهلين كذلك أعمالهم خلال نقل البضائع، و يمكنهم عند القيام بمهامهم فتح أي طرد أو متاع بحضور لمرسل أو المرسل إليه أو الناقل[1].

ولا يمكن للأعوان الاقتصاديين معارضة المراقبة أو عرقلتها، وكل فعل من شأنه منع الدخول أو منع تأدية مهام التحقيق من طرف الموظفين المؤهلين يعاقب عليه القانون[2] على أساس معارضة أداء الوظيفة من طرف الأعوان الاقتصاديين عن طريق أي عمل يرمي إلى منعهم من الدخول الحر لأي مكان غير محل السكن، أو رفض تقديم وثائق من شانها السماح بتأدية مهامهم[3].

والملاحظ أن المشرع منح حق الدخول إلى المحلات بكل حرية في المادة 52 السالفة الذكر ولا يمنع الموظفون المؤهلون بالمعاينة الدخول إلى المحلات وبالتالي لا يشترط الإذن الكتابي من طرف وكيل الجمهورية، وكذلك لا تضع أي قيد زمني في معاينة المحلات من طرف الموظفين المؤهلين لذلك، مادامت مفتوحة للجمهور، أما إذا تعلقت المعاينة بمحلات سكنية ففي هذه الحالة يتم الدخول لها طبقا لقانون الإجراءات الجزائية، مما يتطلب الإذن المكتوب من طرف وكيل الجمهورية، كما تتم في مواجهة أصحاب المحلات فقط وتشمل أصحاب المهن.

2- الاطلاع على الأوراق والمستندات:

يمكن للموظفين المؤهلين للمعاينة المنصوص عليهم في المادة 49 القيام بفحص كل المستندات المراد الاطلاع عليها كالمستندات الإدارية أو التجارية والمالية والمحاسبية بالإضافة إلى أية وسائل أو أجهزة مغناطيسية أو معلوماتية دون أن يمنعوا من ذلك بحجة السر المهني[4]، والاطلاع على المستندات هو إجراء من إجراءات التحري وجمع الاستدلالات، وهو ما نصت عليه المادة 50 من القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية:" يمكن للموظفين المذكورين في المادة 49 أعلاه، القيام بتفحص كل المستندات الإدارية أو

1 المادة 52 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2 المادة 53 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

3 المادة 54 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

4احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الطبعة الثامنة، الجزء الثاني، دار هومة، 2008، ص 243.

التجارية أو المالية أو المحاسبية، وكذا أية وسيلة مغناطيسية أو معلوماتية، دون أن يمنعوا من ذلك بحجة السر المهني، ويمكن أن يشترطوا استلامها حيثما وجدت والقيام بحجزها، تضاف المستندات والوسائل المحجوزة إلى محضر الحجز أو ترجع في نهاية التحقيق، تحرر حسب الحالة، محاضر الجرد و/أو محاضر إعادة المستندات المحجوزة وتسلم نسخة من المحاضر إلى مرتكب المخالفة".

وبهذا أجاز المشرع للموظفين المؤهلين الاطلاع على الوثائق وغيرها من المستندات كالفاتورة والدفاتر التجارية، إذا كانت تعود بالفائدة في مراقبة وتنفيذ تلك الأحكام، وللموظفين المؤهلين حق الاطلاع عليها في الأماكن المخصصة للاحتفاظ بها سواء في المحل أو المخازن، كما يجوز له أيضا طلب الاطلاع عليها، وهو في محل عمله، بالإضافة إلى ذلك فان المشرع لم يقتصر طلب الاطلاع على الوثائق والمستندات التي توجد بالمحل والمخازن فقط، بل منح سلطة فحص المستندات مهما كان نوعها وطبيعتها والتي تتعلق بالجريمة المرتكبة، واستلام هذه الوثائق والمستندات مهما كان الشخص الذي يحوزها[1]، سواء كانت بحوزة العون الاقتصادي أو الغير، والتي يكون من شانها تسهيل مهمة الموظفين المؤهلين بالمعانة والتحقيق.

ويمكن للموظفين المؤهلين القيام بإجراء الحجز على الوثائق الخاصة بالجريمة، يستدعي حسب الحالة تحرير محاضر الجرد و/أو إعادة المستندات المحجوزة، وتسلم نسخة من هذا المحضر إلى مرتكب الجريمة.

وقد ألزم المشرع في المادة 50 الموظفين المؤهلين أثناء القيام بالفحص أو حجز الوثائق أن يحافظوا على السر المهني وعدم إفشاء المعلومات التي تحصلوا عليها من خلال صلاحية الاطلاع على الوثائق المخولة قانونا إليهم وذلك تحت تطبيق قانون العقوبات الذي يعاقب على جنحة إفشاء السر المهني[2]، والسرية في هذه الحالة بقوة القانون.

1 نصيف محمد حسين، المرجع السابق، ص 200.

2 المادة 301 من الامر 66-156 مؤرخ في 1966/06/08، يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد 49، سنة 1966.

إن الوثائق التي يلتزم العون الاقتصادي بتقديمها للمراقبة من طرف الموظفين المؤهلين تنقسم إلى فئات: فالفئة الأولى من الوثائق والتي يلتزم بتقديمها العون الاقتصادي المعني عند طلبها من الموظفين المؤهلين للقيام بالمعاينة تتمثل في مختلف الوثائق من عقود البيع والفواتير، تأكيد الطلب، كشوف التوزيعات، وكافة الوثائق التجارية والحسابية.

والفئة الثانية من الوثائق الموجودة في حيازة الغير فيقوم الموظف المؤهل بحجزها مهما كانت طبيعتها وحائزها والهدف منها تسهيل مهامهم عن طرق منحهم الوسائل الضرورية لإجراء الفحوصات، أما الفئة الثالثة من الوثائق فهي التي في حوزة الإدارة وفي هذه الحالة تكون الإدارة العمومية ملزمة بمنح الموظفين المؤهلين لمعاينة الجرائم جميع العناصر الضرورية من المعلومات لتأدية مهامهم، بحيث يجوز لهم الاطلاع على مختلف الوثائق التي تسهل مهامهم على مستوى الإدارات العمومية[1].

ثانيا: سلطات الموظفين المؤهلين أثناء الحجز

يعتبر الحجز أحد الإجراءات التي خولها القانون للموظفين المؤهلين في إطار مكافحة جرائم الممارسات التجارية الماسة بالمستهلك، غير أن ممارسته لا تكون إلا طبقا لشروط معينة جاءت في القانون رقم 02/04 السالف الذكر، ويمكن للموظفين المؤهلين القيام بحجز البضائع عندما يرتكب العون الاقتصادي الجرائم الماسة بالممارسات التجارية بمختلف صورها[2].

1-صور الحجز:

للحجز صور تتمثل الصورة الأولى في الحجز العيني ويقصد به كل حجز مادي للسلع يقوم به أعوان الرقابة على جميع الممتلكات التي تكون محل ارتكاب جرم مشهود ، وذلك بتحديد قيمة المواد المحجوزة على أساس البيع المطبق من صاحب المخالفة أو بالرجوع إلى السعر الحقيقي في السوق ويكلف صاحب المخالفة بحراسة المواد المحجوزة بعد أن تشمع بالشمع الأحمر، أما إذا كان هذا الأخير لا يملك محلات للتخزين يمكن أن تحوّل المواد

1 زواري عبد القادر، الحماية الجزائية للمستهلك في القانون الجزائر، أطروحة لحصول على شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة وهران 2، 2016/2015، ص 362.

2 عمار زعبي، حماية المستهلك في الجزائر نصا وتطبيقا، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون اعمال، فرع الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية 2008/2007، ص 97.

المحجوزة إلى إدارة أملاك الدولة التي تقوم بتخزينها في المكان الذي تراه مناسبا لهذه المواد إلى غاية صدور حكم أو قرار من العدالة بشأنها، وتكون تكاليف الحجز تحت مسؤولية حارس الحجز إلى غاية صدور الحكم، وقد تحكم العدالة برد المواد المحجوزة إلى أصحابها أو بمصادرتها[1].

أما الصورة الثانية فتتمثل في الحجز الاعتباري الذي يقصد به كل حجز يتعلق بسلع لا يمكن لمرتكب المخالفة أن يقدمها لسبب ما، فتقوم الإدارة بجرد وصفي وكمي لهوية السلع وقيمتها الحقيقية، ويعتمد في ذلك على قاعدة سعر البيع الذي يطبقه العون الاقتصادي المخالف حسب الفاتورة الأخيرة أو السعر الحقيقي في السوق[2].

وفي كلتا الحالتين أي عند الحجز العيني أو الاعتباري يتم دفع المبلغ الناتج من بيع السلع موضوع الحجز إلى الخزينة العمومية لغاية صدور حكم قضائي، وعند صدوره يرفع اليد على الحجز لتعاد السلع المحجوزة إلى صاحبها وتتحمل الدولة التكاليف المرتبطة بالحجز، لكن عندما يكون الحجز على مواد سريعة التلف أو تقتضي ذلك حالة السوق أو لظروف خاصة أجازت المادة 43 للوالي المختص إقليميا بناءا على اقتراح المدير الولائي المكلف بالتجارة أن يقرر دون المرور بالإجراءات القضائية المسبقة البيع الفوري من طرف محافظ البيع بالمزايدة للمواد المحجوزة وتحويلها مجانا إلى الهيئات والمؤسسات ذات الطابع الاجتماعي والإنساني، وعند الاقتضاء إتلافها من قبل مرتكب الجريمة بحضور وتحت مراقبة المصالح المؤهّلة وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما وعندما يصدر حكم رفع اليد عن حجز سلع تم بيعها أو التنازل عليها مجانا أو إتلافها طبقا لأحكام القانون، يستفيد صاحبها من تعويض قيمة السلع المحجوزة على أساس سعر البيع المطبق من طرف صاحبها أثناء الحجز، ولصاحب السلع المحجوزة الحق في أن يطلب من الدولة تعويض الضرر الذي لحقه[3].

1 المادة 41 من القانون 04-02

2 بولحية على، جهاز الرقابة ومهامه في حماية المستهلك، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، الجزء 39، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر 2001، ص 86.

3 احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص 244.

2-محل الحجز:

منح المشرع في المادة 39 من قانون 04-02 للموظفين المكلفين بالمعاينة والتحقيق في الجريمة الممارسات التجارية المرتكبة والمنصوص عليها في نفس المادة المذكورة، صلاحية حجز العتاد والتجهيزات التي استعملت في ارتكابها مع مراعاة حقوق الغير حسن النية، وخلال قيام الموظفون بعملية حجز العتاد والتجهيزات قد يصادفهم عائق يحول بينهم وبين تحقيق مهمتهم هذه، مثل كون التجهيزات تعود ملكيتها للغير وليس للعون الاقتصادي المخالف، أو أنها ليست مملوكة له وإنما للغير حق عيني عليها، كحق الانتفاع أو الرهن، وفي هذه الحالة فان الحجز لا يمتد إلى العتاد والتجهيزات شريطة أن يكون هذا الغير حسن النية، أي انه لا يعلم وليس بإمكانه أن يعلم أن العون الاقتصادي يستعمل هذا العتاد والتجهيزات في ممارسات غير شرعية، أما إذا ثبت أن الغير يعلم بهذا الأمر، فيمكن الحجز عليها سواء كانت سلعا أو عتاد أو تجهيزات[1].

3-كيفية تنفيذ الحجز:

بعد القيام بجرد المواد المحجوزة، وتثبيت ذلك في محضر جرد، يتم تشميعها بالشمع الأحمر من طرف الموظف المكلف بالمعاينة والتحقيق في جريمة البيع الممارسات المرتكبة، هذا إذا كان الحجز عينيا.

عندما تحجز المحجوزات توضع هذه الأخيرة إما تحت حراسة العون الاقتصادي إذا كان يمتلك مكان للتخزين، أو تخول حراستها لإدارة أملاك الدولة إذا كان لا يملك مكانا للتخزين، وفي هذه الحالة فان الإدارة تتكفل بتخزينها في أي مكان تراه مناسبا للتخزين، وعلى العون الاقتصادي أن يتحمل تكاليف التخزين، ليكون حارس الحجز مسؤولا عن هذه المواد إلى غاية صدور حكم قضائي،

لكن عندما يكون الحجز على مواد سريعة التلف أو تقتضي ذلك حالة السوق أو لظروف خاصة أجازت المادة 43 للوالي المختص إقليميا بناءا على اقتراح المدير الولائي المكلف بالتجارة أن يقرر دون المرور بالإجراءات القضائية المسبقة البيع الفوري من طرف محافظ

1 المادة 39 من القانون 04-02 المحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

البيع بالمزايدة للمواد المحجوزة في هذه الحالة فان المبلغ الناتج عن البيع يتم إيداعه لدى أمين الخزينة الولائية[1]، أو يقرر تحويلها مجانا إلى الهيئات والمؤسسات ذات الطابع الاجتماعي والإنساني، وعند الاقتضاء إتلافها من قبل مرتكب الجريمة بحضور وتحت مراقبة المصالح المؤهّلة وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما، وعندما يصدر حكم رفع اليد عن حجز سلع تم بيعها أو التنازل عليها مجانا أو إتلافها طبقا لأحكام القانون يستفيد صاحبها من تعويض قيمة السلع المحجوزة على أساس سعر البيع المطبق من طرف صاحبها أثناء الحجز، ولصاحب السلع المحجوزة الحق في أن يطلب من الدولة تعويض الضرر الذي لحقه[2].

نلاحظ أن القانون 04-02 أحاط إجراءات المعاينة بمجموعة من الضمانات أثناء توزيع المهام للموظفين المؤهلين لمعاينة مخالفات ممارسات التجارية، مما يضمن السرعة في إجراءات المعاينة، هذا ما يتماشى مع الحياة التجارية التي تتطلب السرعة، وفي حالة تلقي صعوبات أثناء القيام بالمعاينة والتحقيق في جرائم الممارسات التجارية، منح لهم المشرع إمكانية طلب تدخل وكيل الجمهورية المختص إقليميا.

المطلب الثاني: الضمانات الممنوحة أثناء المعاينة على الجرائم الماسة بالممارسات التجارية

يقوم الموظفون المؤهلون بكشف ومعاينة الجرائم المنصوص عليها في القانون الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية والقوانين ذات العلاقة والبحث عن مرتكبي الجرائم ولو لم تقدم إليهم شكوى من طرف المتضرر، سواء كان مستهلكا أو عون اقتصادي، فوظيفتهم في هذه الحالة الحد من الجرائم، ولهذا يفرض على الموظفين المكلفين بالمعاينة زيارة محل العون الاقتصادي الذي يمارس فيه نشاطه التجاري دوريا حتى يتمكن من معاينة الجرائم التي يمكن اكتشافها قبل أن تصيب المستهلك بالضرر سواء كان الضرر متعلق بمنتوج او خدمة.

من أجل قيام الموظفين المؤهلين بمهامهم على أكمل وجه، أجاز لهم المشرع حرية الدخول إلى المحلات التجارية وأماكن التخزين والشحن والى أي مكان يكون له علاقة بنشاطه

1 المادة 43 من القانون 04-02 المحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2 احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص 244.

التجاري ما عدى المحل السكني الذي لا يمكن الدخول إليه إلا بإذن من وكيل الجمهورية طبقا لقانون الإجراءات الجزائية، وفي حالة اكتشاف الجريمة يحررون محضر على العون الاقتصادي المرتكب لجريمة.

وقد حرص المشرع على بسط الحماية القانونية على الموظفين المؤهلين لمعاينة الجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية، أثناء أداء مهامهم للحيلولة دون اعتراض سبيلهم في مكافحة هذه الجرائم وتمكينهم من القيام بمهام الكشف عن الجريمة عند ارتكابها من طرف الأعوان الاقتصاديين، ولهذا جرم المشرع جميع الأفعال التي من شانها أن تشكل عائقا في مباشرة عملهم، وبذلك يمكن لهم أن يقوموا بمهامهم التي تنتهي بتقديم محاضر عن كل ما تم معاينته فيما يخص تلك الجرائم.

من خلال ما سبق يمكن التطرق إلى الحماية القانونية الممنوحة للموظفين المؤهلين أثناء المعاينة في الفرع الأول، ثم التطرق إلى المحاضر التي يحررها الموظفون المؤهلون في جرائم الماسة بالممارسات التجارية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الحماية القانونية الممنوحة للموظفين المؤهلين أثناء المعاينة

لقيام الموظفين المؤهلين بمهامهم على أكمل وجه، في مجال معاينة الجرائم الماسة بالممارسات التجارية، على العون الاقتصادي أن يقدم كل التسهيلات اللازمة من أجل ذلك، إلا أنه في بعض الحالات يجدون أنفسهم غير قادرين على إتمام المهام المخولة لهم قانونا، ومن اجل حمايتهم وضمان حسن تأديتهم لمهامهم حرص المشرع على تبيان الأفعال التي تمنع أو تعرقل أو تعارض عمل للموظفين المؤهلين، وفرض عقوبات عليها.

وفي المقابل فرض المشرع على الموظفين المؤهلين للمعاينة في الجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية بعض الالتزامات أثناء القيام بالمعاينة، من أجل إحداث نوع من التوازن بين الضمانات للممنوحة للموظفين المؤهلين والأعوان الاقتصاديين، وهو ما سنتناوله في هذا الفرع من خلال التطرق إلى عدم معارضة مراقبة الموظفين المؤهلين (أولا)، ثم التطرق إلى الحماية الممنوحة للعون الاقتصادي أثناء قيام الموظفين المؤهلين بالمعاينة (ثانيا).

أولا: عدم معارضة مراقبة الموظفين المكلفين بالمعاينة:

اعتبر المشرع في المادة 53 من القانون 04-02 كل عرقلة لعمل الموظفين المؤهلين المنصوص عليهم في المادة 49 السالفة الذكر أثناء تأدية مهامهم مخالفة يعاقب عليها بالحبس والغرامة[1]، من بين هذه المخالفات نذكر ما يلي:

1-منع الدخول الحر إلى المحلات:

خول المشرع للموظفين المؤهلين للمعاينة والتحقيق حرية الدخول إلى المحلات التجارية والمكاتب والملحقات وأماكن الشحن أو التخزين وبصفة عامة الدخول إلى أي مكان يمارس العون الاقتصادي نشاطه التجاري فيه[2]، ويقصد بأماكن التخزين الأماكن المغلقة والتي لا يسمح بدخولها إلا بأذن من العون الاقتصادي لعدد من الأفراد أو من له الحق في استعماله أما المكان العام فهو المكان المباح لجميع الأفراد دون تمييز في أوقات فتحه للجمهور[3]، وبالتالي لا يمكن للعون الاقتصادي أن يمنعهم من الدخول لأي مكان يمارس فيه نشاطه التجاري أثناء تأدية مهامه، ويعتبر منع الموظفين المؤهلين بالمعاينة والتحقيق معارضا لإجراءات المعاينة والتحقيق ويعد صاحبها مرتكبا لجريمة يترتب عنه تحرير محضر معارضة الرقابة.

لكن الحرية الدخول إلى الأماكن المذكورة ليست مطلقة بل تتطلب في بعض الحالات إذن من القاضي طبقا للأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، هذا ما نصت عليه المادة 54 من القانون 04-02 السالف الذكر[4]، فإذا كانت المحلات سكنية وطلب الموظف المؤهل للمعاينة الدخول إليها، وتمسك العون الاقتصادي بعدم الدخول حتى يبين الإذن من القاضي، فهذا المنع لا يعتبر معارضة للمعاينة.

2-رفض تقديم الوثائق: خلال قيام الموظف المؤهل بالمعاينة والتحقيق يمكن أن يطلب من العون الاقتصادي بعض الوثاق للاطلاع عليها، فعلى العون الاقتصادي أن يمتثل لطلبه،

1 المادة 53 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2 المادة 54 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

3 احمد محمد محمود على خلف، المرجع السابق، 369

4 المادة 54 الفقرة 03 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

وطلب الوثائق هو إجراء من إجراءات التحري، ولا يجوز للموظفين المؤهلين سوى طلب الوثائق المراد الاطلاع عليها، فإذا رفض العون الاقتصادي لا يجوز للموظف المؤهل البحث عنها في الأماكن التي يعتبرها العون الاقتصادي مستودعا للسر، وإلا كان هذا الإجراء تفتيشا لا يملكه الموظفون في هذه الحالة[1].

3-عدم استجابة العون الاقتصادي للتبليغات والاستدعاءات: أثناء قيام الموظفين المؤهلين للمعاينة والتحقيق بمهامهم، تتطلب استدعاء العون الاقتصادي من أجل استكمال بعض الإجراءات الضرورية، كما قد يلجا إليه في حالة وجود المحل مفتوحا ويتعذر مراقبته، وبالتالي قد يرفض الاستجابة عمدا لاستدعاء المحققين، وفي هذه الحالة يمكن أن يبلغوا وكيل الجمهورية بذلك، والذي يمكنه أن يأمرهم بضبطه وإحضاره، كما يمكنه أن يحيل الملف للتحقيق أو المحكمة دون سماع المتهم من طرف الضبطية القضائية، لكن وخروجا على هذه القواعد فقد اعتبر المشرع رفض العون الاقتصادي للاستجابة يشكل جنحة معارضة الرقابة، واعتبرها ضمن الجرائم العمدية، فإذا استطاع العون الاقتصادي إثبات العذر المقبول والمبرر لعدم الاستجابة كالسفر أو المرض فانه يتخلص من التهمة، فمجرد عدم الاستجابة للاستدعاء غير كافي، ينبغي البحث عن سوء نية العون الاقتصادي[2].

4-توقف العون الاقتصادي عن النشاط قصد التهرب من المراقبة:

يمارس العون الاقتصادي نشاطه التجاري بكل حرية، أي حر في تحديد أوقات فتح وغلق محله أمام الجمهور، مع شرط احترام النظام العام، واللوائح والأنظمة، وبشرط ضمان الحد الأدنى من الخدمة التي يجب أن توفر لجمهور المستهلكين[3].

وفي بعض الحالات تكون نية العون الاقتصادي من إغلاق المحل التهرب من الرقابة بعد شروع أعوان الرقابة في أعمال التحقيق، كأن يرى عون اقتصادي أعوان الرقابة في اتجاه المحل فيقوم بغلق المحل بمجرد مشاهدتهم، وهنا يمكن لأعوان الرقابة معاينة المخالفة وإثباتها في محضر على أساس اعتراض على أعوان الرقبة، كما اعتبر المشرع أيضا تحريض العون

1 احمد محمد محمود على خلف، المرجع السابق، 370.

2 خديجي احمد، المرجع السابق، ص 159.

3 المرجع نفسه، ص 161.

الاقتصادي لزملائه من أجل التهرب من الرقابة بمثابة اعتراض على أعمال التحقيق يعاقب عليها القانون، وهذا تطبيقا للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات التي تعتبر المحرض على الفعل المجرم كالفاعل له، إلا أن التحريض يعتبر جريمة مستقلة بحد ذاتها، وقد يكون التحريض في هذه الحالة عن طريق القول أو الكتابة أو أية وسيلة تعبر عن إرادة المحرض، ويكون قد ارتكب جريمة التحريض سواء نجح المحرض في تحقيق الفعل أم لم ينجح[1].

5-عرقلة التحقيقات: يعتبر استعمال العون الاقتصادي المناورة لعرقلة انجاز مهام أعوان الرقابة بأي شكل من أشكال المناورة أو العرقلة أو التأخير بمثابة معارضة على التحقيق والمعاينة، وفي هذه الحالة يكون قد ارتكب جريمة، ويمكن لأعوان الرقابة تحرير محضر على هذه المناورات يبين فيه بدقة المناورات التي أدت إلى منعهم من انجاز التحقيق، والمناورة هي دائما تتشكل من واقعة مادية في إتيان مظاهر خارجية مدعمة لكذب العون الاقتصادي، وتكون الغاية من ذلك عدم معرفة عون الرقابة بالجرم الذي ارتكبه، مما يدفعه لعرقلته، وعلى أعوان الرقابة أن يبينوا بدقة هذه المناورة، حتى يتمكن قاضي الموضوع من تحديد هذا الفعل المجرم، وعلى قاضي الموضوع أن يبين في حكمه الأفعال التي كيفوها في المحضر، وان يبين في حكمه أن هذه الأفعال قادت فعلا إلى منع أعوان الرقابة من إنجاز مهامهم.

الملاحظ من خلال ما استعرضناه أن المشرع الجزائري حرص على تقديم ضمانات للموظفين المؤهلين بالمعاينة والتحقيق وذلك من اجل أن يقوموا بمهامهم على أكمل وجه، ولكن في بعض الحالات يستغل أعوان الرقابة هذه الضمانات من أجل التعدي على عون اقتصادي بحجة أن القانون يسمح بذلك والعون الاقتصادي لا يمكن أن يثبت هذا الاعتداء، لهذا على المشرع أن يمنع أعوان الرقابة من استغلال هذه الضمانات والاعتداء على العون الاقتصادي.

1 خديجي احمد، المرجع السابق، ص 262

6- التعرض للموظفين المؤهلين بالعنف أو التعدي أو التهديد أو الإهانة أثناء تأدية مهامهم:

قد يواجه الموظفين المؤهلين للرقابة عند القيام بمهامهم وفي إطار ممارستهم لوظيفتهم مقاومة من العون الاقتصادي قصد منعهم من ممارسة مهامهم، وقد يتعرضون للعنف أو التهديد أو الإهانة أو الشتم، وفي هاتين الحالتين الأخيرتين، تتم المتابعة القضائية ضد العون الاقتصادي المعني من طرف الوزير المكلف بالتجارة أمام وكيل الجمهورية المختص إقليميا، بغض النظر عن المتابعة التي يباشرها الموظف ضحية الاعتداء شخصيا[1].

كما أن أعمال العنف الممارسة ضد أعوان الرقابة تشكل في نفس الوقت جنحة التعدي على موظف أثناء أداء مهامه، وذلك في نص المادة 148 من قانون العقوبات، كما يشكل السب والشتم في نفس الوقت جريمة المنصوص عليها في المادة 299 بالإضافة إلى جنحة التهديد المنصوص عليها في المواد 284 إلى 287 من قانون العقوبات.

والملاحظ أن المشرع في المادة 54 من القانون 04-02 نص على المتابعة من طرف وزارة التجارة ولم ينص على الصفح مما يؤدي إلى عدم انقضاء الدعوى العمومية رغم صفح الضحية على العون الاقتصادي المرتكب للجريمة لأن تكييف الجريمة في هذه الحالة ليس على أساس السب والتهديد وإنما على أساس الاعتراض على أعوان الرقابة أثناء أداء مهامهم، وهذا رغبة من المشرع في أن يحمي الموظفين المؤهلين للمعاينة والرقابة.

ثانيا-التزامات الموظفين المؤهلين أثناء القيام بالمعاينة في جرائم ممارسات التجارية:

إن حماية العون الاقتصادي تفرض على الموظفين المكلفين بالمعاينة والتحقيق في جرائم الممارسات التجارية بعض الواجبات، البعض نص عليها القانون 04-02 صراحة في المادة 49 منه، حيث ألزم أن يؤدي الموظفون التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة والإدارة المكلفة بالمالية اليمين وأن لا يفوضوا بالعمل طبقا للإجراءات التشريعية والتنظيمية المعمول بها[2]، وأن يبينوا

1 المادة 54 فقرة 6 و7 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2 المادة 49 فقرة 05 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

وظيفتهم وان يقدموا تفويضهم بالعمل[1]، وأن يلتزمون بمشروعية وسائل المعاينة وبالسر المهني ونظرا لأهمية هذه الالتزامات سنتعرض لهما في ما يلي:

1- مشروعية وسائل المعاينة

القاعدة العامة أن وسائل المعاينة عن الجرائم ومرتكبها غير محددة، وبالتالي فان الموظفين المؤهلين غير ملزمين بإتباع وسيلة دون أخرى، وهذا لا يعني أن الموظفين المؤهلون ليس لهم أي قيد، بل يجب عليهم أن يراعوا مشروعية الوسائل التي يلجؤون إليها عند مباشرة وظيفتهم، فلا يجوز لهم استخدام الأساليب الغير مشروعة بحجة أنها من مهامهم، فعلى سبيل المثال يمنع تحريض العون الاقتصادي على ارتكاب الجريمة، حتى يتمكن الموظف من ضبط العون الاقتصادي متلبسا.

بالنظر إلى جرائم الممارسات التجارية على أنها من الجرائم الاقتصادية، يرى البعض أنه نظرا لخصوصية القانون الجنائي الاقتصادي مقارنة بالقانون الجنائي العام، فإن استعمال الاستفزازات يبدو وسيلة ناجعة لكشف الجرائم الاقتصادية، لذا يجب التفرقة بين الاستفزاز الذي من شانه أن يوقع العون الاقتصادي في الجريمة باستعمال الحيل والخداع، وغيره الذي يكون مجردا من كل تأثير على إرادة العون الاقتصادي، هذا ما جاء به حكم محكمة (Amiens) بتاريخ 1942/02/04 بإطلاق سراح المستفيد من الشيك، إذ أن القاضي ارتاب في صدق المستفز وهو احد الموظفين المؤهلين لمراقبة الأسعار، الذي قدم نفسه لأحد الفلاحين على انه مشتر لكشف الزيادة غير القانونية في الأسعار[2].

2- المحافظة على السر المهني

رغم أن المشرع أعطى سلطات واسعة للأعوان المكلفين بالمعاينة والتحقيق عن طريق منحهم وسائل قانونية في جرائم الممارسات التجارية، فهم من الموظفين العموميين الذين تفرض طبيعة عملهم الاطلاع على أسرار العون الاقتصادي، فالاطلاع ضروري لممارسة

1 المادة 49 فقرة 06 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2 CASS Trib, corr, Amiens 4/2/1942, JCP1942.II. p 1886.

الاختصاصات التي تخولهم إياها القانون، لكن في المقابل يفرض عليهم القانون ضرورة المحافظة على هذه الأسرار وعدم إفشاء معلومات من طرف الشخص بحكم مهنتهم.

ولضمان حقوق الأعوان الاقتصاديين فان إفشاء أسرار المهنة أثناء تفحص المستندات الإدارية أو التجارية أو المالية أو المحاسبية، وكذا أية وسائل مغناطيسية أو معلومات[1]، يعد جريمة بموجب القوانين والتنظيمات، حيث جرم نص المادة 301 و 302 من قانون العقوبات[2]، جميع الأشخاص المؤتمنين بحكم المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على الأسرار وأفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها ويصرح لهم بذلك، ولهذا يدخل ضمن هؤلاء المؤتمنين بحكم مهنتهم الأعوان المكلفين بالتحقيقات، وبهذا يكون المشرع قد أحدث نوعا من التوازن في الحماية مابين شفافية ونزاهة الممارسات التجارية والسر المهني.

3-التزام الموظفين المؤهلين بأداء اليمين القانونية:

ألزم المشرع على الموظفين التابعين للإدارة المكلفة بالتجارة والإدارة المكلفة بالمالية أن يؤدو اليمين قبل أن يباشروا مهامهم كموظفين مؤهلين[3]، وهو إلتزام يترتب عن إغفاله بطلان جميع المحاضر التي قاموا بها أثناء معاينة جرائم الممارسات التجارية، هذا ما نصت عليه المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 09-415 فان هؤلاء الموظفين يؤدون اليمين أمام المحكمة التي تقع في مقر ممارسة مهامهم، وأداء اليمين القانونية هو شرط من شروط تأهيل الموظفين للقيام بالمعاينة ومراقبة الأعوان الاقتصاديين أثناء ممارسة نشاطاتهم التجارية.

4-التزام الموظفين بالتعريف بصفة التفويض بالعمل:

ألزم المشرع الموظفين المؤهلين خلال القيام بمهامهم، وأثناء مواجهة العون الاقتصادي أن يبينوا وظيفتهم وان يقدموا تفويضهم بالعمل المنوط لهم[4].

وبالرجوع إلى نص المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 09-415 نجدها بينت كيفية تزويد الموظفين الخاضعين للقانون الأساسي الخاص بالتفويض بالعمل، ويتم تسليمه لهم عن

1 المادة 50 من القانون 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2 الماد 301 و المادة 302 من الامر رقم 156/66 يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

3 المادة 49 الفقرة 06 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

4 المادة 49 الفقرة 07 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

طريق الإدارة المكلفة بالتجارة، لممارسة المهام الموكلة لهم بموجب التشريع والتنظيم المعمول بهما[1]، ويحدد نموذج التفويض بالعمل وكيفيات إصداره وسحبه بقرار من الوزير[2].

الفرع الثاني: محاضر الموظفين المؤهلين أثناء المعاينة

من اجل أداء مهمة الحد من الجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية يجب على الموظفين المؤهلين أن يلتزمون بإثبات ارتكاب تلك الجرائم تبريرا للعقوبة المفروضة من طرفهم.

الأصل في الإثبات يعود إلى النيابة العامة كصاحبة الاختصاص، حيث تطبق المحكمة قواعد القانون العام والتي تقضي بان عبء الإثبات يقع على عاتق النيابة العامة، وللمحكمة أن تأمر ولو من تلقاء نفسها أثناء نظر الدعوى بتقديم الدليل الذي تراه ضروريا لظهور الحقيقة، وللمتهم الحق في تفنيد الأدلة المقدمة، ويحكم القاضي في الدعوى حسب ما يراه مناسبا وله السلطة التقديرية في ذلك.

إلا أن المشرع خرج على هذه القاعدة في بعض القوانين منها القانون الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ونص على نوع من الأدلة القانونية يكون القاضي ملزم بان يحكم بمقتضاها كما هو الحال في المحاضر التي يحررها الموظفون المؤهلون للقيام بالمعاينة، فتعتبر حجية للوقائع المادية لا يجوز إثبات عكسها إلا بالطعن بالتزوير.

و يعتبر تحرير محاضر الموظفين المؤهلين أثناء المعاينة من بين السلطات التي أوكلت للموظفين المؤهلين وفي نفس الوقت يعتبر ضمانة، نظرا لما لإجراءات المعاينة من دور فعال في الكشف عن الجريمة، وقد أعطى المشرع للموظفين المؤهلين حرية واسعة في البحث عن الجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية وإثباتها خاصة وأن الموظفين المؤهلين في حالة صراع دائم ومستمر بينهم وبين العون الاقتصادي المرتكب للجريمة، فالموظفين المؤهلين دائما يجتهدون في البحث عن كل ممارسة مخالفة للقانون، والعون الاقتصادي المرتكب للجريمة

1 المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 09-415 المتضمن القانون الأساسي للأسلاك الخاصة للإدارة المكلفة بالتجارة واعوان الرقابة.

2 المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 09-415 المتضمن القانون الأساسي للأسلاك الخاصة للإدارة المكلفة بالتجارة واعوان الرقابة.

يسعى إلى تضليل العدالة وإخفاء الحقائق والأدلة التي تثبت الجريمة، ورغم أن تحرير محاضر الموظفين المؤهلين يدخل ضمن المهام، إلا أننا فضلنا أن ندرجه ضمن الضمانات، ضمن فقرتين هما تحرير محاضر الموظفين المؤهلين (أولا)، وحجية المحاضر (ثانيا).

أولا: تحرير المحاضر

ألزم المشرع على الأعوان المؤهلين بالمعاينة أثناء تأدية مهامهم في حالة اكتشاف الجرائم المتعلقة بالممارسات التجارية إثبات الجرائم المنصوص عليها في القانون عن طريق المحاضر التي تحرر من طرف الموظفين المكلفين بالمعاينة، ولكي تعتبر هذه المحاضر دليلا ثبوتيا أمام القضاء، أوجب القانون أن تتوفر على بعض الشروط وأن تتضمن نتائج العمليات التي قاموا بها كحجز المواد المتعلقة بالجريمة موضوع البحث، وتعتبر المحاضر أمام المحكمة شهادة مكتوبة يعلن فيها محرر المحضر الوقائع وما اتخذه من إجراءات وما توصل إليه من نتائج.

1-مضمون المحضر

نص المشرع الجزائري في المادة 55 فقرة 02 من القانون 04-02 على أنه" تثبت المخالفات للقواعد المنصوص عليها في هذا القانون في محاضر تبلغ إلى المدير الولائي المكلف بالتجارة الذي يرسلها إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا، مع مراعاة الأحكام الواردة في المادة 60 من هذا القانون"، فإذا تبين للأعوان المكلفين بالتحقيق وجود مخالفة فان المعاينة تثبت بمحضر وهذا الأخير يثبت شفافية الأعمال الصادرة عنهم، ولهذا حدد المشرع شكل ومضمون وآجال تحرير المحضر، فإذا تمت المعاينة وفق الإجراءات المحددة قانونا وتم تحرير المحضر وفق الشروط كان لهذا المحضر حجية قانونية[1]، ويقع على عاتق الموظفين المؤهلين أثناء تحرير محضر على جريمة من الجرائم الماسة بالممارسات التجارية المنصوص عليها في المادة 56 و57 من القانون 04-02 ضمان امتثال المحضر للشروط التي تضمن صحة هذا الإجراء القانوني وهي:

1 علاوي زهرة، المرجع السابق، 108.

– تبين المحاضر التي يحررها الموظفون المؤهلون، دون شطب أو إضافة أو قيد في الهوامش تاريخ ومكان التحقيق المنجز والمعاينات المسجلة.

– تتضمن هوية وصفة الموظفين الذين قاموا بالتحقيقات.

– هوية مرتكب المخالفة أو الأشخاص المعنيين بالتحقيقات ونشاطهم وعناوينهم.

(رقم السجل التجاري وتاريخ صدوره، عنوان المحل التجاري، العنوان الشخصي، الحالة العائلية، عدد الأطفال..)

– يبين صنف المخالفة حسب أحكام هذا القانون.

– تبين العقوبة المقترحة من طرف الموظفين الذين حرروا المحضر عندما يمكن أن تعاقب المخالفة بغرامة المصالحة.

– تبين المحاضر في حالة الحجز ذلك وترفق بها وثائق جرد المنتوجات المحجوزة[1].

– يجب أن تتضمن المحاضر تواقيع الموظفين الذين عاينوا الجريمة، وتكون تحت طائلة البطلان إذا لم يتم التوقيع عليها من طرف الموظفين.

– يجب أن يبين في المحاضر بان مرتكب الجريمة قد تم إعلامه بتاريخ ومكان تحريرها وتم إبلاغه بضرورة الحضور أثناء التحرير.

– يجب احترام الآجال التي يتم فيها انجاز المحاضر والتي حددها القانون بمهلة 8 أيام من تاريخ نهاية التحقيق.

عندما يتم تحرير المحضر بحضور مرتكب الجريمة يوقع على المحضر، وفي حالة تحرير المحضر في غياب مرتكب الجريمة أو في حالة حضوره ورفضه التوقيع أو معارضة غرامة المصالحة المقترحة، يقيد ذلك في المحضر[2].

ويجب أن تسجل المحاضر وتقارير التحقيق المحررة من طرف الموظفين المؤهلين المذكورين في المادة 49 من القانون 04-02 في سجل مخصص لهذا الغرض مرقم ومؤشر عليه حسب الشكل القانوني[3].

1 المادة 56 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2 المادة 57 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

3المادة 59 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

بالإضافة إلى ما سبق فان المحاضر المحررة من طرف الموظفين المؤهلين يجب أن يتم تحريرها في أجل لا يتعدى ثمانية أيام وفي حالة تحريره خارج هذا الأجل يعتبر باطلا، هذا ما نصت عليه في المادة 57 من القانون السالف الذكر، لذا تحرر المحاضر في ظرف ثمانية أيام ابتداء من تاريخ نهاية التحقيق، ويكون محرر تحت طائلة البطلان إذا لم يوقع من طرف الموظفين الذين عاينوا المخالفات.

2-كيفية تحرير محضر الجريمة

بعد الانتهاء من المعاينة، والتأكد من وجود جريمة من الجرائم التي تمس نزاهة وشفافية الممارسات التجارية، تثبت هذه الجرائم بمحضر يقوم بتحريره الموظفون المؤهلون للقيام بالمعاينة.

يحرر المحضر في ظرف 8 أيام من تاريخ نهاية المعاينة، في حالة عدم تحرير محضر في المكان الذي يمارس فيه العون الاقتصادي نشاطه يترك له استدعاء للالتحاق بهم إلى مكتب الموظفين المؤهلين من أجل تحرير محضر رسمي يبين فيه تاريخ وساعة المعاينة، وهوية وصفة الموظفين الذين قاموا بالمعاينة، وكذا هوية وعنوان والحالة العائلية ورقم بطاقة التعريف الوطني للعون الاقتصادي المرتكب للجريمة وعنوانه نشاطه، ورقم السجل التجاري ورقم الأعمال إذا صرح به العون الاقتصادي، فإذا لم يصرح يكتب غير مصرح، كما يبين معاينة نوع الجريمة ويبين أن أثناء الدورية لمراقبة الممارسات التجارية عبر تراب الولاية توجهنا إلى محل العون الاقتصادي المرتكب للجريمة سواء كان العون الاقتصادي نفسه أو المسير، كما يدون في المحضر عبارة وبعد تقديم هويتنا وإظهار بطاقة مهامنا في عملية المراقبة أين لاحظنا بان المعني ويذكر نوع الجريمة مثلا لم يقم بنشر أسعار السلع المعروضة للبيع داخل المحل التجاري منها على سبل الذكر لا الحصر مرتكبا بذلك مخالفة عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات، ثم يبين نصوص مواد التي تبين العقوبة، كما يبين إذا ترك للعون الاقتصادي استدعاء وتاريخ ورقم الاستدعاء للحضور إلى مصالحتهم بتاريخ يحددونه ويضيف عبارة بعدها حررنا محضرا رسميا ضد المعني بالأمر وبحضوره ونتيجة ارتكابه جريمة من جرائم الممارسات التجارية يذكر نوع الجريمة.

كما يدون في المحضر إذا كانت محجوزات بعبارة: "لقد حررنا ضده محضرا وحجزنا المنتجات والأدوات المفصلة"، ثم يذكر كل ما تم حجزه والقيمة المقدرة بالمبلغ ويبين في المحضر إلى من نقلت المنتجات المحجوزة وتبليغ العون الاقتصادي بذلك، ثم يبن أن تحرير المحضر تم بتاريخ والساعة وتكتب عبارة "كما طلبنا منه الحضور الملزم للمشاركة في تحرير المحضر لإدراج أقواله والتوقيع عليها، انتقلنا إلى المكان المذكور في اليوم والساعة.

وفي حالة ما إذا كانت العقوبة المقترحة أي إذا كانت الجريمة المعاقب عليها يجيز القانون اقتراح غرامة المصالحة، يقترح الموظفين المؤهلين مبلغ الغرامة في حالة قبول غرامة المصالحة تكتب عبارة " الذي صرح (1)اعترف بالمخالفة المنسوبة اليه وقبل بغرامة المصالحة، واستنادا إلى نص المادة من القانون فان المعني بالأمر يستفيد من تخفيض قدره 20% من مبلغ الغرامة المقترحة وعليه فإن المبلغ النهائي لغرامة المصالحة ويحدد المبلغ النهائي ثم يبين في المحضر على انه قام بقراءة ما جاء في المحضر على مسامع العون الاقتصادي مع ذكر الاسم ثم يتم توقيع كل من العون الاقتصادي والموظفون المحررون للمحضر.

وبعد الانتهاء من تحرير المحضر يسجل في سجل مرقم ومؤشر مخصص لهذا الغرض، يبلغ إلى المدير الولائي المكلف بالتجارة الذي وقعت المعاينة في دائرة اختصاصه، ثم يرسل الملف إلى الجهة المعنية.

وللوقوف على مدى الالتزام بما سبق تبيانه قمت بزيارة إلى مديرية التجارية لولاية برج بوعريريج للبحث في بعض الإجراءات منها ما يخص تحرير المحاضر وبعد طلب بعض التوضيحات من مسؤول مصلحة المنازعات حول كيفية تحرير المحاضر والطريقة التي يتم بها، فقدمت لي بعض التوضيحات منها: أنه في حالة انتقال الموظفين المؤهلين بالمعاينة والتحقيق إلى محل العون الاقتصادي يقومون بالمعاينة وبعد القيام بالمعاينة وأثناء اكتشاف الجريمة من طرف الموظفين المؤهلين لا يقومون بتحرير المحضر مباشرة في مكان وقوع الجريمة بل يترك الاستدعاء للعون الاقتصادي المرتكب للجريمة ويحدد له تاريخ الحضور إلى مكتبهم من اجل تحرير محضر حول الجريمة، وتبرير ذلك حسب رئيس المصلحة أن الجرائم المرتكبة من طرف الأعوان الاقتصاديين تكون معظمها قابلة للمصالحة وذلك من أجل التأكد

من حالة عدم العود أي هل يستفيد من المصالحة أم لا، وكذلك التأكد من عدم تزوير السجل التجاري.

ثانيا: حجية محضر معاينة الجرائم الماسة بالممارسات التجارية

للمحاضر التي يحررها الموظفون المؤهلون لمعاينة الجرائم الماسة بالممارسات التجارية حجية قطعية أمام المحكمة عكس ما هو منصوص عليه في قانون الإجراءات الجزائية في المادتين 214 و215 والتي تعتبر شهادة مكتوبة، ولهذا تختلف حجية المحاضر وفقا للمبادئ العامة للإثبات الجزائي على المحاضر المنصوص عليها في القانون الذي ينظم القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

1- حجية المحاضر وفقا للمبادئ العامة للإثبات الجزائي

كيّف المشرع الجزائري معظم الجرائم الماسة بحق المستهلك على أنها جرائم جنحية ومنها جريمة عدم الإعلام بالأسعار، جريمة عدم الإعلام بشروط البيع، جريمة الإشهار غير المشروع ... الخ) تطبيقا للمادة 05 من قانون العقوبات المعدل بالقانون 06-23 المعدل والمتمم لقانون العقوبات[1].

فالمشرع الجزائري بنص المادة 214 و215 من قانون الإجراءات الجزائية، لم يقر لهذه المحاضر أي حجية في الإثبات في الجنح، واعتبرها مجرد استدلال أمام القضاء ما لم ينص القانون على خلاف ذلك[2]، ويجب على القاضي أن لا يستنبط الدليل منها[3]، أي أن المحاضر المتعلقة بجمع الاستدلال والتحقيق الابتدائي والمحاضر المتعلقة بإثبات الجنح المنصوص عليها لا تلتزم المحكمة بالأخذ بما جاء بها، وإن تضمنته من اعترافات للمتهمين أو شهادة للشهود أو معاينات لمكان الجريمة، ليس إلا عناصر إثبات يستطيع الخصوم مناقشتها وتفنيدها دون أن يلتزموا سلوك الطعن بالتزوير وهذا هو الأصل العام الذي أخذ به المشرع الجزائري في حجية المحاضر المنصوص عليها في قانون العقوبات الجزائري والمتعلق بالجنح.

1 المادة 05 من الامر رقم 156/66 المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-23 يتضمن قانون العقوبات.

2 المادة 15 من الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

3 اوهايبية عبد الله، شرح قانون الإجراءات الجزائية، دار هومة، ط 6، الجزائر، 2006، ص 191.

إلا أن المشرع الجزائري أدرج عبارة في آخر نص المادة 215 من قانون الإجراءات الجزائية على انه: "...ما لم ينص القانون على خلاف ذلك..."، مما يفهم أن الأصل العام قد يرد عليه استثناء، والاستثناء لابد أن يكون بنص، ولذلك وجب علينا الرجوع إلى كل من القانون المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية الذي سيتم تناوله في العنصر أدناه.

-محاضر لها حجية لحين الطعن بالتزوير

ومراعاةً لأحكام المواد من 214 إلى 219 من قانون الإجراءات الجزائية، وكذا أحكام المادتين 56 و57 من القانون المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية تكون للمحاضر وتقارير التحقيق المحررة وفق الشروط المحددة في القانون حجية قانونية حتى يطعن فيها بالتزوير[1]، ويترتب على ذلك نقل عبء الإثبات الذي يقع في الأصل على النيابة إلى المتابع الذي عليه إثبات براءته.

ولهذا متى حرر الموظفون المؤهلون محاضر ضد عون اقتصادي ارتكب جريمة من الجرائم المتعلقة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية كما هو في جريمة عدم الإعلام بالأسعار، جريمة عدم الإعلام بشروط البيع، جريمة الإشهار غير المشروع ... الخ، والمنصوص عليها في القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، يعتبر ما ورد في المحضر أو التقرير له حجية مطلقة، والقاضي ملزم بالأخذ به حتى يطعن فيه بالتزوير، وفي ذلك حماية أكثر للمستهلك من الجرائم التي تقع عليه ومن بينها الجرائم المتعلقة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية، وفقا لأحكام المادة 56 و 57 من القانون رقم 04-02 السالف الذكر، وبهذا فقد خص المشرع المحاضر بقوة ثبوتية غير مألوفة في القانون العام، وقبل هذا كان المشرع يميز في هذا الصدد بين المحاضر المتعلقة بالمعاينة المادية وباقي المحاضر والتي تتعلق مثلا بتلقي التصريحات والاعترافات إذ خص الأولى فقط بالحجية المطلقة إلى أن يطعن فيها بالتزوير أما باقي المحاضر فتتمتع بحجية نسبية وتخضع للسلطة التقديرية للقاضي، وإذا كانت بعض المحاضر المحررة بشأن الجرائم المتعلقة بشفافية الممارسات التجارية تحوز الحجية

1 المادة 58 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

المطلقة باعتبار تلك الجرائم شكلية يكتفي فيها بالمعاينة المادية، فان جل الجرائم المتعلقة بنزاهة الممارسات التجارية تمتاز بالتعقيد باعتبارها جرائم لا يشترط فيها الضرر[1].

2-حجية المحاضر وفقا للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية

منح المشرع للمحاضر التي يحررها الموظفون المؤهلون للقيام بمعاينة الجرائم المتعلقة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية قوة ثبوتية أمام القضاء، واعتبرها وسيلة لإثبات الجريمة حتى يثبت عكس ذلك إلا بالتزوير، بالإضافة إلى ذلك اعتبر المحاضر ضمان لهم أثناء تأدية مهامهم.

أ-المحضر وسيلة لإثبات المخالفة

محاضر الموظفين المؤهلين التي يحررونها أثناء المعاينة يعترف القانون لها بقوة ثبوتية معينة، أي يقر لها حجية لحين ثبوت عكس ما ورد فيها[2]، وهذا النوع من المحاضر ترتبط بالجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية، بحيث يعتبر المحضر حجة بما جاء فيه إلى أن يثبت ما ينفيه تارة بتقديم الدليل العكسي، ولا تكتسب المحاضر كقاعدة عامة هذا النوع من الحجية إلا إذا نص عليها القانون صراحة والسبب في ذلك أن هذه القيمة الممنوحة للمحضر لا تتفق مع مبدأ شفوية المرافعات وضرورة إعادة التحقيق في الجلسة.

بالرجوع إلى نص المادة 55 فقرة 02 من القانون رقم 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية نجد أنه: " تثبت المخالفات للقواعد المنصوص عليها في هذا القانون في محاضر.... ". من خلال هذه الفقرة يمكن القول أن المشرع اعتبر المحاضر وسيلة لإثبات الجرائم المخالفة للقواعد المنصوص عليها في القانون، وقد نص صراحة على أن تكون لهذه المحاضر حجة قانونية لا يمكن الطعن فيها إلا بالتزوير، فلا يمكن إذن لأي شخص أن ينفي حجية المحاضر إلا أمام القضاء الجزائي وهذا على اعتبار أن المحضر محرر رسمي من قبل أشخاص محلفين خول لهم القانون تحرير المحاضر ويفترض أنهم ثقة، وبالتالي فالمحضر يحوز صفة الرسمية" محرر رسمي".

1 بن قري سفيان، المرجع السابق، ص 127

2 عبد الله اوهايبية، المرجع السابق، ص 191.

القاعدة أن المحضر لكي تكون له القيمة القانونية يجب أن تتوفر فيه عناصر صحته من الشكل، لان عدم احترام الشكليات التي يتطلبها القانون يفقد المحضر قيمته القانونية أي لكي يكون المحضر له حجية في الإثبات قوية لابد من توافر الشكلية، وأن يكون قد تم تحريره من طرف الموظفين المؤهلين أثناء مباشرة عملهم، واستيفاء هذا المحضر للشروط الموضوعية التي تدخل في اختصاص الموظفين المؤهلين بالمعاينة من خلال ما رأوه أو سمعوه أو عاينوه شخصيا، كما خول القانون بنصوص خاصة لضباط الشرطة القضائية أو الموظفين والأعوان الموكلة إليهم بعض مهام الضبط القضائي سلطة إثبات الجنحة في محاضر أو تقارير تكون لها حجة في الإثبات لا يمكن صدها إلا بالتزوير.

والغاية من منح المشرع هذه القيمة القانونية لهذه المحاضر من باب تسهيل إثبات الجرائم الاقتصادية، وكضمانة للموظفين المؤهلين أثناء القيام بمهامهم، وقوة الإثبات الملزمة للقاضي في هذه المحاضر، تتعلق فقط بالوقائع المادية والمعاينات التي أجراها محرر المحضر في حدود اختصاصه الذي منحه له القانون، وأثناء قيامه بواجبه.

ويعتبر منح المشرع لهذه المحاضر حجية في الإثبات من الحالات الاستثنائية التي قرر فيها المشرع الخروج عن قرينة البراءة، حيث أن المشرع قد خرج عن قرينة البراءة بحيث يفترض صحة ما جاء فيها إلى أن يثبت العكس عن طريق الطعن بالتزوير.

وحتى تكون للمحضر حجية مطلقة في الإثبات يجب أن تتوفر الشروط التالية:

- أن يكون الضبط قد تم ضمن حدود اختصاص الموظف وأثناء القيام بالوظيفة.
- أن يكون الموظف قد شهد الواقعة بنفسه.
- أن يكون الضبط صحيحا من حيث الشكل.

وإذا توافرت هذه الشروط فانه يفترض صحة الوقائع الواردة فيها، وينتقل عبء الإثبات إلى المتهم لتفنيد ما ورد فيها.

غير انه يمكن أن تكون لهذه المحاضر حجية نسبية بحيث تعد حجة على صحة ما ورد فيها إلى أن يثبت عكسها كما هو الحال بالنسبة لبعض المخالفات، وبالتالي فان الدليل المستمد منها يخضع للسلطة التقديرية للقاضي.

ب-المحضر ضمان لاحترام الموظفين المؤهلين بالمعاينة للإجراءات القانونية:

اعتبر المشرع محاضر الموظفين المؤهلين بالمعاينة ضمانة لإثبات الجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية على الرغم من أن القانون لم يضع للمحضر بيانات إلزامية، إلا أنه يعتبر المحضر حجة في حق الموظفين المؤهلين بمعاينة الجرائم الماسة بالممارسات التجارية، أي أنها تثبت مدى قيام الموظفين المؤهلين بأداء مهامهم وفق الإجراءات القانونية، مما يجعل مخالفتهم لها تبطل المحاضر التي قاموا بتحريرها أثناء القيام بالمعاينة والتحقيقات.

ولاكتساب المحاضر التي تحرر من طرف الموظفين المؤهلين لإثبات الجرائم المرتكبة من طرف العون الاقتصادي فعاليا القيمة القانونية التي لا يمكن التصدي لها إلا بالطعن بالتزوير، وجب عليهم احترام الشروط الشكلية والموضوعية، وكذا الآجال المقررة لذلك، أي أن المحضر وثيقة تثبت كفاءة الموظفين المؤهلين، ومدى احترامهم للإجراءات القانونية إثناء قيامهم بمهامهم.

وبناء على هذا فان الإجراءات التي يقوم بها الموظف المختص بالرقابة والكشف عن جرائم الممارسات التجارية تحظى بالشرعية الإجرائية بحيث يلتزم باحترام كل الضوابط والشروط الإجرائية المقررة قانونا، وباحترام الأهداف القانونية المترتبة عن هذه الإجراءات القانونية، ومن أجل تحقيق الغاية التي وضعت لأجلها هذه الإجراءات، فرض المشرع الذي يكفل احترام هذه القواعد الإجرائية كما رسمها المشرع جزاءا يتمثل في البطلان، بمعنى أن كل محضر يخالف الشروط الشكلية والموضوعية يعتبر باطلا في نظر القانون.

المبحث الثاني: متابعة جرائم الماسة بالممارسات التجارية

بعد اختتام إجراءات المعاينة المنجزة من طرف الموظفين المؤهلين، تثبت الجرائم الماسة بالممارسات التجارية في المحاضر المثبتة للجريمة وترسل هذه المحاضر إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا، وذلك مع مراعاة أحكام لقانون الممارسات التجارية التي تجيز لكل من المدير الولائي والوزير المكلف بالتجارة اقتراح غرامة مصالحة على مرتكب الجريمة،

ولهذا يمكن متابعة الجرائم الماسة بالممارسات التجارية بالطريق القضائي (المطلب الأول) أو الطرق الودية عن طريق المصالحة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: إجراءات المتابعة القضائية في جرائم الماسة بالممارسات التجارية

تعتبر الدعوى العمومية أداة قانونية بيد القضاء الجزائي، لتوقيع العقاب على العون الاقتصادي المرتكب لجريمة من جرائم الممارسات التجارية، ولم يرد النص في القانون المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية على إجراءات خاصة، يتوجب على المتضرر أن يسلكها لمتابعة العون الاقتصادي، ويفيد هذا أنه تسري في هذا المجال القواعد الإجرائية العامة الواردة في قانون الإجراءات الجزائية، إلا أنها تكتسي نوعا من الخصوصية من حيث اتصال النيابة العامة بالدعوى، ومن حيث دور التحقيق في إثبات الجرائم، وجهات الحكم في تقرير الجزاء.

الفرع الأول: تحريك الدعوى العمومية على جرائم الماسة بالممارسات التجارية

بمجرد وقوع الجريمة تنشأ الدعوى العمومية، وتنشأ معها رابطة قانونية بين مرتكب الجريمة والدولة، وتمر الدعوى العمومة بمراحل من بينها مرحلة الاتهام، وبها تتحرك الدعوى العمومية، وتقوم النيابة العامة باعتبارها جهاز قضائي أنيط به سلطة الاتهام، ولا تقوم بتحريك هذه الدعوى إلا بعد إبلاغها بوقوع جريمة من جرائم الممارسات التجارة، إما بناء على الشكوى التي يودعها المتضرر عند أمانة ضبط المحكمة، أو التي يحيلها إليه الموظفين المؤهلين بالمعاينة، أو من الشرطة القضائية أو من الإدارة المكلفة، كما يمكن للنيابة العامة تقديم طلب فتح التحقيق من قاضي التحقيق، ويجوز لهذا الأخير أن يصدر أمره برفض التحقيق ولو لمجرد الاطلاع على الوثائق المحالة إليه في حالة ما إذا كانت الوقائع لا تقبل المتابعة ولأسباب تخص الدعوى العمومية كتوفر سبب من أسباب انقضاء الدعوى العمومية أو وجود سبب يعفي

المتهم من العقوبة، أو تبين أن الوقائع المنسوبة إلى المشتبه فيه لا تقبل أي وصف جنائي، ولهذا يحرك الدعوى العمومية في جرائم الممارسات التجارية من طرف النيابة العامة أو قاضي التحقيق.

أولا: اتصال القضاء بالدعوى العمومية قبل مرحلة المحاكمة على جرائم الممارسات التجارية

بمجرد وصول خبر إلى النيابة العامة يجب أن تحرك الدعوى العمومية ومباشرتها أمام القضاء باعتبارها ممثلة الدولة ووكيلة عن المجتمع في اقتضاء حق العقاب، وتحريك الدعوى هو "الإجراء الذي ينقل الدعوى من حالة السكون الذي كانت عليه عند نشأتها إلى حالة الحركة بان يدخلها في حوزة السلطات المختصة باتخاذ إجراءاتها.."[1]، ولما كانت معظم الجرائم المتعلقة بالممارسات التجارية هي جنح، ووكيل الجمهورية هو ممثل النيابة العامة على مستوى المحكمة، فله الحق في تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها، فان المشرع منحها سلطة واسعة في تقدير مدى ملاءمة تحريك الدعوى العمومية أو عدم تحريكها وقيدها في ذلك بتحقيق المصلحة العامة، كما منحها سلطة الاتهام كأصل، وذلك في سبيل توقيع العقاب على مرتكب الجريمة، باعتبار النيابة العامة نائبة عن المجتمع وممثلة له، ولهذا تم تزويد أعضاء الشرطة القضائية والموظفون المؤهلون لمعاينة جرائم الممارسات التجارية، بسلطات وصلاحيات للقيام بالتحري والبحث في الجرائم المرتكبة من طرف الأعوان الاقتصاديين، وإبلاغ وكيل الجمهورية مباشرة، كما يمكن أن يتحقق علم وكيل الجمهورية بواسطة شكوى من طرف المتضرر، أو عن طريق جمعية حماية المستهلك أو جمعية مهنية، بالإضافة إلى كل شخص طبيعي أو معنوي ذي مصلحة.

1-اتصال النيابة العامة بالدعوى العمومية على جرائم الممارسات التجارية

عندما تتلقي النيابة العامة المحاضر والشكاوى المرسلة من طرف الموظفين المكلفين أو المخول إليه من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة، وبعد فحصها لملف القضية، يقرر وكيل الجمهورية ما يتخذه بشأن الدعوى العمومية، إما يأمر بحفظها أو إحالتها إلى المحكمة

1 احمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الثاني ديوان المطبوعات الجامعية الجزائرية، 1998، ص 197.

للفصل فيها، والتي يقع بها مقر عمله بمقرر يكون قابلا دائما للمراجعة كسلطة اتهام، فتقوم إما بمواصلة الإجراءات أو بحفظ الملف لأسباب.

أ-الأمر بحفظ الملف:

مبدأ الملاءمة أو المبدأ التقديري يقتضي إعطاء النيابة العامة سلطة تحريك الدعوى العمومية من عدمها، وذلك بعد موافاته بالمحاضر المقدمة من طرف الموظفين المؤهلين أو الضبطية القضائية، إلا أنه في حالة تم تحريك الدعوى العمومية من طرف المتضرر بادعاء مدني أمام قاضي التحقيق أو من طرف جمعية حماية المستهلك أو جمعية مهنية، وفي حالة سبق لوكيل الجمهورية طلب فتح تحقيق أو إحالة القضية إلى المحكمة المختصة فلا يجوز له في هذه الحالة الأمر بحفظ الملف لان الدعوى خرجت من اختصاصه[1]، وهذا ما قضت به المادة 36 ق ا ج " إن وكيل الجمهورية يتلقى المحاضر والشكاوي والبلاغات يقرر ما يتخذ بشأنها"[2]، بالإضافة إلى هذا يستند مبدأ الملاءمة على فكرة جوهرية مقتضاها أنه طالما كانت النيابة العامة هي الأمينة والحريصة على الدعوى العمومية، فإن من حقها أن تقدر تحريك هذه الأخيرة من عدمه رغم توافر الجريمة.

حدد المشرع الجزائري الأسباب القانونية والموضوعية التي يستند إليها لحفظ الدعوى العمومية، ومن الأسباب القانونية التي يمكن حفظ الدعوى العمومية بناء عليها، الحفظ لعدم قيام الجريمة وهذا لتواجد سبب الإباحة، والحفظ لانقضاء الدعوى العمومية سواء كانت أسباب عامة كالوفاة، أو أسباب خاصة كالصلح، أما فيما يخص الأسباب الموضوعية فيكون الحفظ إما لعدم كفاية الأدلة أو الحفظ لعدم صحة وقوع الجريمة.

ب-الأمر بمواصلة الإجراءات

تنص المادة 63 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: "يقوم ضباط الشرطة القضائية وتحت رقابتهم أعوان الشرطة القضائية، بالتحقيقات الابتدائية بمجرد علمهم بوقوعها إما بناء على تعليمات وكيل الجمهورية وإما من تلقاء أنفسهم"[3]، وهذا من اجل جمع المعلومات

1 عامر أحمد القبس، الحماية القانونية للمستهلك، دار الكتب العربية، عمان، 2000، ص 130

2 المادة 36 ق اج

3 المادة 63 من القانون 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

الضرورية لاستكمال الملف قبل عرضه على قاضي إذا كان يتطلب ذلك، ويتلقى المحاضر والشكاوي والبلاغات ويقرر في أحسن الآجال ما يتخذه بشأنها سواء يأمر بحفظها بمقرر يكون قابلا دائما للمراجعة ويعلم به الشاكي و/أو الضحية إذا كان في اقرب الآجال أو يخطر الجهات القضائية المختصة بالتحقيق أو المحكمة للنظر فيها.

وبالإضافة إلى الإجراءات العامة التي خولت إلى النيابة العامة استحدث المشرع إجراء الأمر الجزائي، مما يستلزم علينا التطرق إليه، لان الأمر الجزائي يجيزه القانون في مواد الجنح المعاقب عليها بغرامة و/أو بالحبس لمدة تساوي أو أقل من سنتين[1]، وهذا باعتبار أن معظم جرائم الممارسات التجارية جنح معاقب عليها بغرامة، مما يمكن لوكيل الجمهورية أن يقوم بإجراء الأمر الجزائي في جرائم الممارسات التجارية كما يلي:

*- **الأمر الجزائي:** بالإضافة إلى الإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، لقد استحدث المشرع إجراء الأمر الجزائي في قانون الإجراءات الجزائية، ويعتبر الأمر الجزائي كل أمر قضائي يفصل في الدعوى دون اتخاذ الإجراءات العادية للمحاكمة، أي أنه صادر من محكمة الجنح بالإدانة أو البراءة دون إتباع الإجراءات العادية، ويكون دون حضور المتهم أو اتخاذ إجراءات التحقيق والمرافعة[2]، حيث نظم المشرع الأمر الجزائي في المواد 380 مكرر إلى 380 مكرر 7 من قانون الإجراءات الجزائية من الأمر رقم 15-02 المؤرخ في 2015/07/23، في مواد الجنح المعاقب عليها بغرامة و/أو بالحبس لمدة تساوي أو أقل من سنتين، وهذا باعتبار أن معظم جرائم الممارسات التجارية جنح معاقب عليها بغرامة، مما يمكن وكيل الجمهورية أن يقوم بإجراء الأمر الجزائي في جرائم الممارسات التجارية، وبالرجوع إلى نص المادة 380 مكرر نجد انه: "يمكن أن تحال من طرف وكيل الجمهورية على محكمة الجنح.."[3]، مما يفهم من هذا النص باستعمال عبارة "..يمكن.."، فان الأمر الجزائي إجراء جوازي لوكيل الجمهورية حسب سلطة الملائمة التي يتمتع بها فيمكن له

1 380 مكرر من الامر رقم 15-02 مؤرخ في 2015/07/23، المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية

2 محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجناية، دار الكتب القانونية، مصر، 205، ص 414.

3 المادة 380 مكرر فقرة 01 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالأمر رقم 15-02 المؤرخ في 2015/07/23

أن يقرر الإحالة عن طريق إجراء الأمر الجزائي كلما تبين له من الوقائع جرائم الممارسات التجارية المعروضة عليه بسيطة وثابتة في حق المتهم فيحيل الملف مباشرة على محكمة الجنح للفصل فيها، وكما يجوز لوكيل الجمهورية أن يحيل القضية على محكمة الجنح وفقا لإجراءات الأمر الجزائي عندما تكون:

- هوية مرتكب الجنحة معلومة.

- الوقائع المنسوبة للمتهم بسيطة وثابتة على أساس معاينتها المادية بحيث لا تثير مناقشة وجاهية.

-الوقائع المنسوبة للمتهم قليلة الخطورة من شانها تعريض مرتكبيها للغرامة فقط[1].

*- **إجراءات الأمر الجزائي:** لا تطبق إجراءات الأمر الجزائي في الحالات التالية:

-إذا كان المتهم حدثا.

-إذا اقترنت الجنحة بجنحة أو مخالفة أخرى لا تتوفر فيها شروط تطبيق إجراءات الأمر الجزائي.

-إذا كانت هناك حقوق مدنية تستوجب مناقشة وجاهية[2].

*- وإذا قرر وكيل الجمهورية اتباع إجراءات الأمر الجزائي، فانه يقوم بإحالة ملف المتابعة مرفقا بطلباته إلى محكمة الجنح، حيث يفصل القاضي دون مرافعة مسبقة بأمر جزائي فانه يعيد ملف القضية إلى وكيل الجمهورية لاتخاذ ما يراه مناسبا من إجراءات[3].

*-يتضمن الأمر الجزائي هوية المتهم وموطنه وتاريخ ومكان ارتكاب الوقائع المنسوبة للمتهم والتكييف القانوني للوقائع والمواد القانونية المطبقة، وفي حالة الإدانة يحدد نوع ومقدار العقوبة ويكون الأمر الجزائي مسببا[4].

*-فور صدوره يحيل القاضي الأمر الجزائي إلى وكيل الجمهورية لتسجيل اعتراضه أمام أمانة الضبط أو لمباشرة إجراءات الأمر الجزائي خلال عشرة (10 أيام) كما يبلغ المتهم بالأمر الجزائي بأية وسيلة قانونية مع إعطاءه مهلة شهر (01) من يوم التبليغ لتسجيل اعتراض المتهم

1 المادة 380 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالأمر رقم 15-02 المؤرخ في 2015/07/23.

2 المادة 380 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالأمر رقم 15-02 المؤرخ في 2015/07/23

3 المادة 380 مكرر 2 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالأمر رقم 15-02 المؤرخ في 2015/07/23

4 المادة 380 مكرر 3 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالأمر رقم 15-02 المؤرخ في 2015/07/23

وفي حالة عدم الاعتراض فان الأمر الجزائي يصبح واجب التنفيذ وفقا لقواعد تنفيذ الأحكام الجزائية، أما في حالة اعتراض المتهم فان أمين الضبط يخبره شفهيا بتاريخ وساعة انعقاد الجلسة ويثبت ذلك في محضر[1].

*- في حالة وقوع اعتراض من النيابة العامة أو المتهم فيتم عرض القضية على محكمة الجنح التي تفصل فيها بحكم غير قابل لأي طعن إلا إذا كانت العقوبة تتضمن عقوبة الحبس أو غرامة تفوق 20.000 دج بالنسبة للشخص الطبيعي و 100.000 دج بالنسبة للشخص المعنوي، ويجوز للمتهم التنازل عن اعتراضه قبل فتح باب المرافعة، ففي هذه الحالة يسترجع الأمر الجزائي قوته التنفيذية حيث لا يكون قابلا لأي طعن، لا تتخذ إجراءات الأمر الجزائي إلا إذا كانت المتابعة ضد فاعل واحد باستثناء المتابعات التي تتم ضد الشخص الطبيعي والشخص المعنوي من اجل نفس الأفعال[2].

ملاحظة: هناك من يرى بأنه يمكن أن يصدر الأمر الجزائي بالنسبة للمخالفات إذا ما توفرت الشروط الأخرى والمبررات تكمن في:

-أن الغرامات الواردة في باب المخالفات هي أقل من تلك الواردة في باب الجنح أي أن السبب الذي أدى للجوء إلى الأمر الجزائي في مادة الجنح هو نفسه المبرر لشمول ذلك الإجراء مادة المخالفات.

-أن المادة 359 من قانون الإجراءات الجزائية تجيز لقاضي الجنح الفصل في المخالفة المعروضة عليه على قاعدة من يملك الكل يملك الجزء، كما أن المادة 380 مكرر 1 الفقرة 01 منعت تطبيق الأمر الجزائي إذا ما ارتبطت الجنحة بجنحة أخرى أو مخالفة لا تتوفر فيها شروط تطبيق إجراءات الامر الجزائي، وبمفهوم المخالفة فإن المشرع يقر بإمكانية تطبيق الأمر الجزائي بالنسبة للمخالفات إذا ما توفرت شروط تطبيق الأمر الجزائي، كما أن عدم شمول الأمر الجزائي لمادة المخالفات يؤدي إلى جعل إجراء الأمر الجزائي غير فعال بالمعنى الذي قصده المشرع منه وهو تخفيف العبء على القضاء الجزائي، وإن القول بان المخالفات تخضع للوساطة وبالتالي لا داعي لشمولها بإجراء الأمر الجزائي هو قول مردود عليه لان إجراء

1 المادة 380 مكرر 4 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالأمر رقم 15-02 المؤرخ في 2015/07/23

2 المادة 380 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالأمر رقم 15-02 المؤرخ في 2015/07/23

الوساطة لا يشمل إلا المخالفات المرتكبة إضرارا بالأفراد فيما تبقى المخالفات الأخرى التي لا يوجد فيها مركز الضحية لا تخضع لإجراءات الوساطة، ناهيك عن أنه حتى بعض الجنح تخضع للوساطة وبرغم ذلك فانه يمكن أن يشملها الأمر الجزائي.

وهناك من يرى أنه لا يمكن أن يصدر الأمر الجزائي بالنسبة للمخالفات، لان النص القانوني واضح وقد خص الأمر الجزائي في مادة الجنح دون غيرها من الجرائم الأخرى وانه لا اجتهاد مع صراحة النص القانوني، وان القول بأنه يمكن استصدار الأمر الجزائي بالنسبة للمخالفات يؤدي إلى خلق أمر جزائي في مادة المخالفات وهو الأمر الذي لم ينص عليه المشرع مما يشكل انتهاكا للشرعية الإجرائية.

والملاحظ من خلال الجرائم التي تم إحالتها إلى وكيل الجمهورية حسب ما أفادنا به رئيس مصلحة المنازعان والشؤون القانونية بمديرية التجارة بولاية برج بوعريريج فان معظم الجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية التي تم إرسالها إلي وكيل الجمهورية تم الفصل فيها بالأمر الجزائي لان العقوبات المقررة كلها عبارة عن عقوبة مالية.

2- اتصال قاضي التحقيق بالدعوي العمومية:

يمكن لقاض التحقيق تحريك الدعوى العمومية إما بناء على طلب من وكيل الجمهورية أو من المضرور، ففي الحالة الأولى يكون عن طريق طلب يقدمه وكيل الجمهورية إلى قاضي التحقيق، وفي الحالة الثانية يكون عن طريق تقديم شكوى مصحوبة بادعاء مدني، ويعتبر قاضي التحقيق الجهة المختصة للقيام بإجراءات التحقيق والنظر في مدى صحة الاتهام الموجه إلى المتهم، رغم أن قانون الممارسات لم يخص القاضي بصلاحية التحقيق في مجال الجرائم الماسة بممارسات التجارية، إلا أنه بالرجوع إلى القواعد العامة نجد سلطات قاضي التحقيق واسعة أثناء التحقيق، وبالتالي يتصل قاضي التحقيق بدعوى متابعة جرائم الممارسات التجارية بناء على طلب وكيل الجمهورية لإجراء التحقيق أو شكوى الشخص المضرور مصحوبة بادعاء مدني ، كما يمكن لجمعيات حماية المستهلك والجمعيات المهنية أن تتأسس كطرف مدني، وهو ما سنتطرق إليه أدناه تحت عنوان مستقل، وبالتالي نركز في هذا الجانب على كيفية إحالة الدعوى العمومية بطلب افتتاح من النيابة إلى قاضي التحقيق من أجل إجراء التحقيق.

أ-تلقي طلب وكيل الجمهورية بإجراء التحقيق

لوكيل الجمهورية أن يقدم طلبا لقاضي التحقيق يطلب فيه فتح تحقيق بشأن وقائع معينة، ولا يجوز لقاضي التحقيق أن يجري تحقيقا إلا بموجب طلب من وكيل الجمهورية لإجراء تحقيق[1]، وفي الجنح المرتكبة على الممارسات التجارية التي ترى فيها النيابة العامة أنها تتطلب تحقيق ففي هذه الحالة يتم تحريك الدعوى العمومية بناءا على طلب افتتاحي مكتوب يقدمه وكيل الجمهورية إلى قاضي التحقيق يطلب منه فتح تحقيق في الوقائع ضد شخص[2]، من أجل التحقيق في الجريمة، والطلب في بعض الجنح التي يقرر القانون بنصوص خاصة وجوب التحقيق فيها، أما الجنح بوجه عام فيكون اختياريا لوكيل الجمهورية، وجوازي للمخالفات[3].

أما إذا كنا بصدد جنحة لا تتطلب إجراءات تحقيق ابتدائي فيها أو مخالفة، فإنه يتم رفع الدعوى العمومية أمام محكمة الجنح والمخالفات مباشرة بناء على تكليف المتهم بالحضور أمام المحكمة.

ب-طعن النيابة العامة في أوامر قاضي التحقيق

كما يجوز للنيابة العامة باعتبارها خصما في الدعوى أن تطعن في أوامر قاضي التحقيق أمام غرفة الاتهام خلال ثلاثة أيام من صدور الأمر و20 يوما بالنسبة للنائب العام، كما يمكنها الطعن في الأحكام التي تصدرها محكمة الجنح والمخالفات بالاستئناف أمام المجلس.

وتتولى النيابة العامة تنفيذ الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق كالأمر بالقبض، الأمر بالإحضار، الأمر بالإيداع في مؤسسة عقابية.

ثانيا: مشاركة الغير في تحريك الدعوى العمومية

الأصل العام أن تحريك الدعوى العمومية من اختصاص النيابة العامة إلا أن القانون أشرك الغير مع النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية، وذلك بأن منح الحق لكل طرف

1 المادة 67 فقرة 01 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

2 قرار رقم 114368 نقض بتاريخ 1994/07/12، المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، المجلة القضائية، سنة 1995، ص 255.

3 المادة 66 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

متضرر في أن يقيم الدعوى العمومية طبقا للشروط المحددة في قانون الإجراءات الجزائية، وبهذا يكون تحريك الدعوى بالطرق التالية:

1-تحريك الدعوى عن طريق الطرف المتضرر

أجاز المشرع الجزائري للطرف المتضرر من جريمة الممارسات التجارية سواء كان هذا المتضرر مستهلكا أو عون اقتصادي أن يحرك الدعوى العمومية طبقا للشروط المنصوص عليها في المادة الأولى مكرر فقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية[1]، وبالتالي فإن المستهلك أو العون الاقتصادي الذي لحق احدهما ضرر من إحدى جرائم الممارسات التجارية الحق في أن يحرك الدعوى العمومية بالشكوى أمام وكيل جمهورية ليقرر هذا الأخير في أحسن الآجال ما يتخذه بشأنها ويخطر الجهات المختصة بالتحقيق أو المحاكمة للنظر فيها، أو يأمر بحفظها بمقرر يكون قابلا دائما للمراجعة، ويعلم الشاكي في أقرب الآجال[2]، وبالتالي فإن النيابة العامة غير ملزمة بتحريك الدعوى العمومية فهي تملك سلطة الملائمة في اتخاذ ما تراه مناسبا بشأن الشكوى.

أ-الإدعاء المدني أمام قاضي التحقيق

يجوز لكل شخص متضرر من جرائم الممارسات التجارية أن يدعي مدنيا أمام قاضي التحقيق المختص[3]، بحيث يجب على المضرور إثبات أن هناك ضرر شخصي ومحقق ومباشر قد لحقه من جراء جرائم الممارسات التجارية، ولقبول الادعاء المدني يجب أن يدفع المدعي المدني مبلغا من المال لدى قلم كتابة الضبط المقدم لزومه لمصاريف الدعوى وإلا كانت شكواه غير مقبولة ويحدد المبلغ بأمر من قاضي التحقيق ما لم يتحصل المتضرر على المساعدة القضائية[4]، وأن يختار المدعي المدني إقامته بدائرة اختصاص المحكمة التي يجري

1 المادة الأولى فقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية (أضيفت بالقانون رقم 2017-07 المؤرخ في 2017/03/27)

2 المادة 36 فقرة 05 من قانون الإجراءات الجزائية (عدلت بالأمر رقم 2015-02 المؤرخ في 2015/07/23)

3 المادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية (معدلة بالقانون رقم 06-22 المؤرخ في 2006/12/20

4 المادة 75 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

فيها التحقيق وأن يعين موطنا مختارا بموجب تصريح لدى قاضي التحقيق، فإذا لم يعين موطنا فلا يحق له أن يعارض في عدم تبليغه الإجراءات الواجب تبليغه إياها[1]

ب-الاستدعاء المباشر أمام المحكمة الجزائية

سمح القانون استثناء للمضرور من جريمة ما أن يدعي مباشرة أمام جهة الحكم بتكليف المتهم بالحضور أمام المحكمة، إلا أن هذا الحق مقيد بنص المادة 337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية[2]، وخارج نطاق هذا النوع من الجرائم المذكورة في المادة 337 مكرر فان عليه أن يدعي أمام قاضي التحقيق كما سبق الإشارة إليه أعلاه، أما إذا اختار الادعاء المباشر أمام جهة الحكم، فعليه الحصول على ترخيص من وكيل الجمهورية مسبقا طبقا لنص المادة 337 مكرر فقرة 2 على انه: "في الحالات الأخرى، ينبغي الحصول على ترخيص النيابة العامة للقيام بالتكليف المباشر بالحضور".

والواضح من هذه المادة أن الاستدعاء المباشر جائز في جميع الجرائم، إلا انه يجب التمييز بين الجرائم الواردة في المادة 337 مكرر التي أجاز فيها لكل مدعى مدني متضرر تكليف المتهم بالحضور أمام المحكمة، أما في بقية أنواع الجرائم التي لم تنص عليها المادة السابقة، فيشترط ترخيص من وكيل الجمهورية حتى يقوم بإجراء الادعاء المباشر أمام المحكمة.

يخول القانون للنيابة العامة في هذه الحالة السلطة التقديرية في مدى الحاجة إلى تكليف المتهم بالحضور من عدمه، تبعا لسلطة الملائمة التي يتمتع بها، ويشترط على المتضرر لتحريك الدعوى العمومي بدفع مبلغ يحدده وكيل الجمهورية لدى كتابة الضبط، كما يتعين على المستهلك المدعي في هذه الحالة، أن يعين موطنا مختارا في دائرة اختصاص المحكمة التي كلف المتهم بالحضور أمامها ما لم يكن له مقر إقامة بدائرتها، وفي حالة عدم احترام المدعي المدني لهذين الشرطين، فان طلبه بتكليف المتهم بالحضور يكون باطلا[3].

1 المادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

2 المادة 337 من قانون الإجراءات الجزاية: "يمكن المدعى المدني ان يكلف المتهم مباشرة امام المحكمة في الحالات الاتية: ترك الاسرة، عدم تسليم الطفل، انتهاك حرمة المسكن، القذف، وإصدار شيك بدون رصيد".

3 عبد الله اوهايبيه، المرجع السابق، سنة 2006.

ج-تقديم شكوى على مستوى مديرية التجارة الولائية

كما يحق للمستهلك أن يقدم شكواه على مستوى مديرية التجارة الولائية، عن طريق خلية الإصغاء واستقبال الشكاوى التي تقيد الشكوى في دفتر خاص، بحيث يقوم المستهلك بتقييد شكواه كتابيا ويودعها لدى سكرتاريا مدير التجارة، حيث يقوم المدير بعملية تكييف المخالفة ثم يعيدها لمصلحة تلقي الشكاوى التي تقوم بدورها بإحالتها إلى المصلحة المختصة للقيام بالتحقيقات اللازمة لتأكيد ارتكاب الجريمة وتحرير محضر بشأنها، مع إعلام المستهلك بكافة الإجراءات المتخذة[1]، كما يمكن للمديرية أن تستقبل شكاوى المستهلكين عن طريق الاتصال بخطها الأخضر أو عن طريق بريدها العادي أو الالكتروني الخاص بالمديرية[2]وتقوم المديرية بدورها بتبليغها عن طريق موظفيها إلى وكيل الجمهورية لإجراء المتابعة على الجريمة المرتكبة فيما يخص جرائم الممارسات التجارية، هذا ما أشارت إليه المادة الأولى مكرر بنصها: أو الموظفون المعهود إليهم بها بمقتضي القانون[3].

لكن عمليا تتم أغلب المعاينات المتعلقة بجرائم الممارسات التجارية عن طريق الموظفين المكلفين، ويرجع سبب عدم تبليغ المستهلك عن هذه الجرائم كونه لا يدرك حقوقه نتيجة عدم وعيه وجهله بحقيقة هذه الممارسات التجارية فيعتقد بأنها مشروعة.

2- الإدارة المكلفة بالتجارة أمام القضاء الجزائي

المشرع الجزائري خرج عن القاعدة التي ترى أن الأصل العام في القواعد الإجرائية أمام القضاء الجزائي أن الجهة التي تحرر المحضر لا يمكن أن تكون طرفا في الدعوى أمام الجهة القضائية التي تنظر في القضية، سيما اذا كانت المحاضر تكتسي حجية مطلقة كما هو الحال في نص المادة 63 من القانون رقم 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات

1 حماز فتيحة، الرقابة القانونية لحماية المستهل ومن الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك (دراسة مقارنة)، مذكرة ماجيستير، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، سنة 2018/2017، ص 109.

2 سيد علي مرداس، الإطار القانوني للبنود المبرمة بين الاعوان الاقتصاديين والمستهلك مداخلة القيت في اليوم الدراسي حول البنود التعسفية في العقود التجارية، دار الثقافة رشيد ميموني، بومرداس، منعقد يوم 2016/04/25، ص 12.

3 المادة الأولى فقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية (أضيفت بالقانون رقم 2017-07 المؤرخ في 2017/03/27)

التجارية، مما أجاز لممثل الوزير المكلف بالتجارة المؤهل قانونا حتى ولو لم تكن الإدارة المكلفة بالتجارة طرفا في الدعوى، أن يقدم أمام الجهات القضائية المعنية طلبات كتابية أو شفوية في إطار المتابعة القضائية الناشئة عن مخالفة[1]، ولم يتم تبيان طبيعة هذه الطلبات واكتفى فقط بالإشارة إلى المتابعة القضائية الناشئة عن ارتكاب الجرائم بتطبيق أحكام القانون 04-02السالف الذكر.

يبدو من خلال نص المادة 63 من القانون السالف الذكر، أن حق الإدارة غير ثابت في مباشرة الدعوى العمومية وتبعا لذلك لا يجوز لها أن تتأسس كطرف مدني للمطالبة بالتعويض إلا في حالة وحيدة تتعلق بحالات الاعتراض على المراقبة[2]، باعتبار التعويض في جرائم الممارسات التجارية هو عقوبة الغرامة التي يحكم بها القاضي من تلقاء نفسه ولو لم تطلبها إدارة التجارة، وبما أن الغرامة المحكوم بها هي لفائدة الخزينة العمومية فان وكيل الجمهورية هو الذي يقوم بمتابعة الدعوى من بدايتها إلى نهايتها، وفي هذا الإطار صدرت مذكرة وزارية عن وزارة العدل تؤكد حضور ممثل إدارة التجارة أمام القضاء على أن لا يتعدى ذلك إلى تقديم طلبات تتصل بالجانب الجزائي للدعوى[3]، والحالة التي يمكن للإدارة المكلفة بالتجارة التأسيس كطرف مدني للمطالبة بالتعويض، تتعلق بحالة الاعتراض على الموظفين المكلفين أثناء القيام بالمعاينة والمنصوص عيها في المادة 54 من القانون رقم 04-02 ما لم يتم استدعاء الوكيل القضائي للخزينة العمومية الذي ينوب عن الدولة في الجرائم الواقعة على الموظفين المكلفين بالمعاينة[4].

1 المادة 63 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2 المادة 54 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

3 مذكرة وزارية رقم 97/028 المؤرخة في 1997/12/08 تتعلق بكيفيات تطبيق المادة من قانون المنافسة، مديرية الشؤون الجزائية وإجراءات العفو وزارة العدل، غير منشور

4 بن قري سفيان، المرجع السابق، 130.

الفرع الثاني: اتصال الجمعيات بالدعوى العمومية في جرائم الممارسات التجارية.

تعتبر النيابة العامة صاحبة الحق في تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها أمام القضاء الجنائي في كل جريمة تم ارتكابها، فقاضي الجنائي لا يمكنه الفصل في الدعوى العمومية، إلا من خلال الإحالة التي تتم من طرف النيابة أو من طرف قاضي التحقيق، أي لا يمكن للقاضي الجنائي الفصل في القضية إلا بعد تحريك الدعوى العمومية، بالإضافة إلى المتابعة التي خولها المشرع لنيابة العامة في جميع الجرائم منها جرائم الممارسات التجارية، وقد اعترف المشرع الجزائري لجمعيات حماية المستهلك ولجمعيات المهنية في جرائم الممارسات التجارية بحق الادعاء مدنيا أمام القضاء المدني أو القضاء الجنائي، من أجل الحصول على التعويض، ومنح قانون الممارسات التجارية الحق لجمعيات حماية المستهلك والجمعيات المهنية طلب التعويض عن الأضرار التي تلحق الأعوان الاقتصاديين أو المستهلكين من جراء جرائم الممارسات التجارية، بالتالي إذا توافرت الشروط يمكن للجمعيات الادعاء مدنيا أمام القضاء الجزائي والمطالبة بالتعويض عن الأفعال المسببة للضرر(أولا)، باعتبار جمعيات حماية المستهلك والجمعيات المهنية لها صفة قانونية لتمثيل إمام القضاء الجنائي.

أولا: اتصال الجمعيات بالدعوى العمومية أمام القضاء الجزائي في جرائم الممارسات التجارية

بمجرد وقوع جريمة الممارسات التجارية يترتب ضرر، وبتطبيق للقواعد القانونية، من حق المضرور، أن يطلب أمام القضاء الجزائي الحكم له بالتعويض، طبقا لنص المادة 65 من القانون رقم 04-02 والتي نصت على انه: "دون المساس بأحكام المادة 02 من قانون الإجراءات الجزائية، يمكن جمعيات حماية المستهلك والجمعيات المهنية التي أنشئت طبقا للقانون، وكذلك كل شخص طبيعي أو معنوي ذو مصلحة، القيام برفع دعوى أمام العدالة ضد كل عون اقتصادي قام بمخالفة أحكام هذا القانون.

كما يمكنهم التأسيس كطرف مدني في الدعاوي للحصول على تعويض الضرر الذي لحقهم"[1].

1 المادة 65 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

من خلال هذه المادة يبدو أن الأمر محل تفصيل بحسب ما إذا كان المدعي شخص طبيعي ذو مصلحة، سواء كان مستهلكا أو كان عون اقتصادي أو كان شخص معنوي كالجمعيات ممثلة في جمعية حماية المستهلك أو جمعيات المهنية، وإذا كانت الممارسات التجارية تمثل جريمة، فقد تتولى سلطة الاتهام رفع الدعوى العمومية أمام القضاء الجزائي، وقد تقرر حفظ الدعوى، بيد أن الدعوى العمومية تتحرك بقوة القانون إذا قام المضرور بالادعاء أمام القضاء الجزائي الاستدعاء المباشر.

لقد كان القضاء الفرنسي، يرفض دعوى المستهلك أمام القضاء الجنائي، على أساس أن النصوص الجنائية تستهدف حماية المصلحة العامة لا المصلحة الفردية للمستهلك، ولكن هذا القضاء قد تجاوزته حاليا النصوص، حيث تجيز المادة 45 من القانون الصادر في 27 ديسمبر 1973 للمستهلك الفردي أن يرفع دعواه متى اثبت أن ضررا قد أصابه[1].

1- الادعاء المدني للجمعيات أمام القضاء الجزائي

الأصل أن القضاء المدني هو المختص للفصل في الدعاوي المدنية، ولكن استثناء من ذلك تجيز بعض التشريعات ومنها القانون الفرنسي والجزائري إقامة الدعوي المدنية أمام القضاء الجزائي إذا توافرت مجموعة من الشروط ومن بينها أن يكون الفعل مكونا لجريمة، وان تكون هذه الجريمة قد سببت ضررا لمن يدعي حصوله، وهو ما اصطلح على تسميته بالمدعي بالحق المدني، والادعاء المدني جائز في كل الجرائم المنظورة أمام المحاكم الجزائية، سواء كانت جنحة أو مخالفة، أما الادعاء المدني المباشر فهو مرتبط بجرائم الجنح دون سواها.

وإذا أقام المتضرر من الجريمة أو ادعى مدنيا في دعوى جزائية منظورة، كانت هناك دعويان مستقلتان ولكنهما مرتبطتان، دعوى عمومية ودعوى مدنية بالتبعية، فالدعوى المدنية التبعية هي التي ترفع بقصد تعويض الضرر الذي نشأ عن الجريمة، أما الدعوى العمومية فهي التي تتولاها سلطة الاتهام باسم المجتمع ولمصلحته بقصد إثبات الفعل المعاقب عليه وتوقيع العقاب المقرر قانونا، وهي لا تتوقف على الطبيعة الضارة للفعل، والدعوى المدنية

1 عبد الفضل محمد احمد، المرجع السابق، 161.

التبعية موضوعها التعويض، في حين أن الدعوى العمومية موضوعها الوصول إلى العقوبة التي يمكن أن تطبق على مرتكب الجرم.

والمتضرر بالحق المدني هو كل من لحقه ضرر من الجريمة المرفوع بها الدعوى العمومية، سواء قامت بتحريكها النيابة العامة أو كانت بطريقة الاستدعاء المباشر، ضد مرتكب جريمة الممارسات التجارية، سواء كان شخص طبيعي أو معنوي هو ملزم بتعويض الضرر الناتج عن الجريمة، ويقع هذا الالتزام على الفاعل الأصلي والشريك في الجريمة.

2-تأسيس الجمعيات عن الضرر في جرائم الممارسات التجارية

لدعم تكريس الحق في رفع دعوى جبر الضرر الناتج من مرتكب جريمة الممارسات التجارية والإخلال بقواعد قانونية منظمة لذلك نصت المادة 65 فقرة 02 من القانون رقم 04-02 على انه: "كما يمكنهم التأسيس كطرف مدني في الدعاوى للحصول على تعويض الضرر الذي لحقهم"[1]، وعليه سنحاول أن نتناول دعوى تعويض الضرر الناتج عن المساس بالممارسات التجارية بإسقاط القواعد العامة على الأضرار الناتجة من جرائم الممارسات التجارية، ومدى كفالتها لجبر الضرر الذي لحق أطراف العلاقة الاقتصادية (المستهلك والعون الاقتصادي).

تتعلق دعاوى التعويض في جرائم الممارسات التجارية، بجرائم البيع، وممارسة أسعار غير شرعية، والممارسات التعاقدية التعسفية، والممارسات المتعلقة بالفاتورة، والإشهار التضليلي، ورفض البيع، والبيع بالمكافأة، هذه الجرائم مجالاتها كثيرة وتكثر أيضا دعاوي التعويض بشأنها إذ يحق للمضرور أن يطالب بالتعويض عما لحقه من ضرر في دعوى مستقلة أمام القضاء المدني أو باعتباره طرفا مدنيا متأسسا في دعوى جزائية مرفوعة ضد العون الاقتصادي طبقا للمادة 65 من القانون 04-02.

ثانيا: دعوى جمعيات حماية المستهلك وجمعيات المهنية في مجال الممارسات الجارية

اعترف المشرع الجزائري لجمعيات حماية المستهلك والجمعيات المهنية بالحق في رفع الدعوى أمام القضاء المدني والقضاء الجزائي، طلبا للتعويض عن الأضرار التي تلحق الأعوان الاقتصاديين أو المستهلكين من جراء الممارسات التجارية المخالفة للقواعد القانونية كممارسة

1 المادة 65 فقرة 02 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

الإشهار التضليلي والبيع التمييزي، البيع المشروط، رفض أداء الخدمة، ممارسة أسعار غير شرعية والممارسات التي تمس العون اقتصادي ....الخ، بحكم أن العون الاقتصادي أو المستهلك قد لا يبادر في رفع الدعوى تفاديا لبطء إجراءات التقاضي والنفقات، في حين أن جمعيات حماية المستهلك والجمعيات المهنية تستطيع تحمل المخاطرة واحتمال التكاليف وطول الإجراءات، فإذا تعلق الأمر بجريمة فان للجمعيتان الحق في الادعاء أمام القضاء الجنائي، وفي هذه الحالة النيابة لها السلطة التقديرية في تحريكها، كما يمكن لهذه الجمعيات أن تلجأ إلى طريق الاستدعاء المباشر لتحريك الدعوى العمومية، سنفصل كل ذلك في هذه الفقرة من خلال التطرق إلى الدعاوى التي تلجأ إليها كل من جمعيات حماية المستهلك والجمعيات المهنية.

1-دعوى جمعيات حماية المستهلك في مجال الممارسات الجارية

تتولى جمعيات حماية المستهلك إسماع صوت المستهلكين والدفاع عن حقوقهم ومصالحهم عن طريق رفع دعاوي قضائية والتأسيس كطرف مدني للمطالبة بتعويض الضرر الذي لحق بالمستهلكين[1] جراء جرائم الممارسات التجارية التي يرتكبها العون الاقتصادي عند مخالفة القواعد القانونية المنصوص عليها، ومن بين هذه الممارسات التجارية نجد كل من الإشهار التضليلي والبيع التمييزي، البيع المشروط رفض أداء الخدمة، ممارسة أسعار غير شرعية...الخ.

بالرجوع إلى القضاء الفرنسي نجد انه لم يقبل في البداية دعاوى جمعيات حماية المستهلك، وحتى يقبل ادعاء جمعيات المستهلك أمام القضاء الجنائي، فانه يتعين عليها أن تقيم الدليل على ضرر مباشر لحق الجمعية، أو بأعضائها، ولقد لجأت المحكمة إلى عدم قبول الدعوى المرفوعة من الجمعية لصالح المستهلكين استنادا إلى عدم توفر الصفة[2]، وهذا رغم صدور القانون 1973/12/27 الذي أعطي في المادة 46 منه حق للجمعيات الالتجاء

1 جرعوت الياقوت، عقد البيع وحماية المستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجيستير، تخصص عقوق ومسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، 2001-2002، ص 130.

2 Cass, Ch, Réunies, 15 juin., 1923, D.P, 1924, I, 153Conclu Mellon, note Rolland, S, 1924. I. 49, Rapport boul-loche, note Chagrin.

إلى كافة جهات التقاضي المدنية والجنائية، بقصد طلب التعويض عن الضرر الناجم عن الفعل المؤثر جنائيا، في حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ 16 يناير 1985[1] اعتبرت الجمعيات تحل محل سلطة الاتهام، فالجمعية تملك الدفاع عن مصالحها الذاتية منها المادية والمعنوية، وعليه فان القضاء الفرنسي لم يعترف في البداية بحق الادعاء المدني أمام القضاء الجنائي، على أساس أن الجمعية تحمي مصالح مختلفة عن المصلحة العامة التي تمثلها النيابة العامة، مما يخضعها لنفس الشروط التي تتوفر في دعوى المضرور الشخصي، وهذا ما تطرق إليه المشرع الجزائري في المادة 17 الفقرة 03 من قانون 12-06 المتعلق بالجمعيات، فمن آثار اكتساب الشخصية المعنوية هو حق الجمعيات التقاضي... " والقيام بكل الإجراءات أمام الجهات القضائية المختصة، بسبب وقائع لها علاقة بهدف الجمعية ألحقت ضررا بمصالح الجمعية أو المصالح الفردية أو الجماعية لأعضائها"[2]، وبذلك أعطى للجمعيات الحق في ممارسة كل الحقوق الممنوحة للطرف المدني أمام القضاء بسبب وقائع تمس أهدافها، أو تمس المصالح الفردية أو الجماعية لأعضائها.

إلا أن القضاء الفرنسي غير من موقفه واعترف لجمعيات حماية المستهلك في الادعاء مدنيا أمام القضاء الجنائي، فبمقتضى القانون 05 يناير 1988 المتعلق بدعاوي جمعيات المستهلين، أعطى المشرع الفرنسي للجمعيات حق الادعاء مدنيا أمام القضاء الجنائي، استجابة إلى ضغط جمعيات حماية المستهلك والواقع العملي الذي يفرض ذلك ومن ثم اعترف القضاء للجمعيات بحق الادعاء مدنيا لمصالحها الخاصة والمصلحة الجماعية التي تمثلها، بل تحمي مصالح المستهلكين أمام القضاء الجنائي عن طريق الادعاء المدني[3].

وبالتالي فانه يجب حسب هذا القانون وجود جرائم جنائية، وان تلحق هذه المخالفة ضرر مباشر أو غير مباشر بالمصلحة الجماعية للمستهلكين، حتى يمكن لجمعيات حماية المستهلك

1 Cass, civ, 16 janv., 1985, J.C.P, 1985, II, 20484, note Calais Auloy, D.S, 1985. 317, not Aubert, R.T.D. Civ, 1985. 769 , obs., Normand.

2 المادة 17 فقرة 03 من القانون رقم 12-06 المؤرخ في 12 يناير سنة 2012 المتعلق بالجمعيات، ج. ر الصادرة في 15 يناير 2012، عدد 02.

3 René Vessas, l'action civile des associations de consommateurs, G.P. 20-21 avr. 1983.

المرخص لها أن تحرك الدعوى العمومية أمام القضاء المدني أو الجنائي، للمطالبة بالتعويض عن الضرر[1]، وهذا ما تطرق إليه المشرع الجزائري فيما يخص جرائم الممارسات التجارية في نص المادة 65 من القانون رقم 04-02 والتي نصت على انه: "دون المساس بأحكام المادة 02 من قانون الإجراءات الجزائية، يمكن جمعيات حماية المستهلك والجمعيات المهنية التي أنشئت طبقا للقانون، وكذلك كل شخص طبيعي أو معنوي ذو مصلحة، القيام برفع دعوى أمام العدالة ضد كل عون اقتصادي قام بمخالفة أحكام هذا القانون، كما يمكنهم التأسيس كطرف مدني في الدعاوى للحصول على تعويض الضرر الذي لحقهم"[2].

وبعد صدور تقنين الاستهلاك رقم 93-949 الصادر في يوليو 1993 فرق المشرع الفرنسي بين وقوع جريمة جنائية وعدم وجود جريمة جنائية، فالحالة الأولي يترتب عليها ضرر مباشر أو غير مباشر بالمصلحة الجماعية للمستهلكين، يمكن لجمعيات حماية المستهلك المرخص لها أن تحرك الدعوى القضائية سواء أمام القضاء المدني أو القضاء الجنائي وان تطلب بتعويض عن الضرر الذي لحق بالمستهلكين، وفي حالة عدم وجود جريمة جنائية حيث يجوز لجمعيات حماية المستهلك الادعاء أمام القضاء المدني بإحدى وسيلتين إما بالدعوى الأصلية، أو بالتدخل للانضمام في دعوى سبق لأحد المستهلكين رفعها للمطالبة بإلغاء الشروط التعسفية، والتدخل يكون اختياري من الجمعيات في نزاع فردي منظور أمام المحكمة[3].

وسار المشرع الجزائري على نهج المشرع الفرنسي فاعترف لجمعيات حماية المستهلك التي تحمي مصالح الجمعية ومصالح الأعضاء والدفاع عنها ولها حق اللجوء إلى القضاء المدني أو القضاء الجنائي، وهذا ما جاء في نص المادة 74 فقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية على انه: "تجوز المنازعات في طلب الادعاء المجني من جانب النيابة أو من جانب المتهم أو مدع مدني آخر"[4]، وبالتالي يمكن لجمعيات حماية المستهلك ممارسة حقها في الدفاع

1 فاطمة بحري، مرجع سابق، ص220.

2 المادة 65 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

3 احمد محمد محمود علي خلف، المرجع السابق، ص 427.

4 المادة 74 فقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

عن مصالحها وعن أعضائها من جهة، وعن مصالح المستهلكين أمام القضاء، فالقانون خول لها صفة التقاضي والحق في رفع الدعوى إمام القضاء المدني أو القضاء الجنائي.

2- دعوى الجمعيات المهنية في مجال الممارسات التجارية

تعبر الجمعيات المهنية عن تكتل للأعوان الاقتصاديين وتتمتع بنفس الصلاحيات التي تتمتع بها جمعيات حماية المستهلك إذ تتولى رفع دعاوى ضد كل عون اقتصادي ثبت تعديه على مصالح الأعوان الاقتصاديين الآخريين عن طريق إتيان أفعال مجرمة كتشويه سمعة الآخرين، أو تقليد منتوجاتهم أو الاستفادة من شهرتهم بغير حق، أو إحداث اضطراب في تنظيمهم الداخلي...الخ[1]، كما قد ينيط القانون لأشخاص أو هيئات معينة سلطة رفع دعوى حماية مصلحة عامة جماعية أو مشتركة، فالجمعية المهنية بمثابة ممثل قانوني للأعضاء المنتميين إليها فهي مباشرة جماعية لدعوي فردية، بل وقد اعترف القانون بصفة الدفاع عن المصالح العامة أو الجماعية[2]،

وكان القضاء الفرنسي لا يعترف بالجمعيات المهنية مثل ما فعل بالنسبة لجمعيات حماية المستهلك، ولم يتقرر الاعتراف بها إلا بعد تطور وتردد طويل، حتى صدور قانون 21 مارس 1948 الذي اعترف بحق الجمعيات المهنية لكن لم يكن هذا الاعتراف واضحا ولم يحدد ما إذا كانت الجمعية تستطيع التقاضي فقط دفاعا عن مصالحها الذاتية منها والمدنية والمعنوية، أم عن المصالح الجماعية للمهنة التي تمثلها، وكان موقف القضاء قبل صدور هذا القانون محل نقد حاد من جانب الفقه ووصف بأنه غير واضح وغير صائب ولذلك غيرت محكمة النقض الفرنسي من قضائها في حكم شهير صادر عن دوائرها المجتمعة في 5 أفريل 1913 قضى بقبول الدعوى[3]

حيث قضت في هذا الحكم بان الجمعية التي تمثل طائفة من التجار لها صفة في رفع دعوى تعويض أمام القضاء الجنائي على الأعوان الاقتصاديين في مادة الممارسات التجارية غير النزيهة، بقصد الحصول على تعويض عن الأضرار المادية والمعنوية، التي لحقت بطائفة

1 بن قري سفيان، المرجع السابق، 130.

2 السيد محمد السيد عمران، المرجع السابق، ص 228

3Cass. Ch. Réunies, 5 avr. 1913. D.p. 1914. I 65, not Nast.

من الأعوان الاقتصاديين، ومنذ صدور هذا الحكم منح للجمعيات المهنية حق الادعاء أمام القضاء، وبعد صدور قانون 28 ديسمبر سنة 1973 اعترف المشرع الفرنسي للجمعيات المهنية بالحق في الادعاء المدني أمام القضاء الجنائي حماية للمصالح الجماعية.

وبالرجوع إلى القانون الجزائري فيما يخص جرائم الممارسات التجارية نجد المشرع الجزائري أجاز للجمعيات المهنية كما فعل القضاء الفرنسي الادعاء أمام القضاء الجنائي وذلك في المادة 65 من القانون رقم 04-02 والتي نصت على انه: "دون المساس بأحكام المادة 02 من قانون الإجراءات الجزائية، يمكن جمعيات حماية المستهلك والجمعيات المهنية التي أنشئت طبقا للقانون، وكذلك كل شخص طبيعي أو معنوي ذو مصلحة، القيام برفع دعوى أمام العدالة ضد كل عون اقتصادي قام بمخالفة أحكام هذا القانون، كما يمكنهم التأسيس كطرف مدني في الدعاوى للحصول على تعويض الضرر الذي لحقهم"[1].

وحتى تتأسس الجمعيات المهنية أمام القضاء الجنائي لابد من توافر الشروط التالية:

- وجوب وقوع جريمة منصوص عليها في قانون خاص بالممارسات التجارية، وقانون العقوبات، جريمة من جرائم الإضرار بالعون الاقتصادي أو جريمة تهدد مصالحه بالخطر.
- أن يدفع المدعى مدني(الجمعية المهنية) مبلغا من المال يحدده قاضي التحقيق لدى كتابة ضبط المحكمة.
- على المدعى المدني (الجمعية المهنية) أن يختار موطنا بدائرة اختصاص المحكمة التابع لها قاضي التحقيق.

من خلال هذه الشروط يمكن لجمعية مهنية الادعاء أمام القضاء وان تطلب التعويض عن الأضرار التي لحقت بها أو بأحد أعضائها.

وأساس قبول تأسيس الجمعيات المهنية هو المصلحة الجماعية للأعوان الاقتصاديين الذين تمثلهم الجمعية بالإضافة إلى المصلحة الفردية لأعضاء جمعية مهنية، وبالتالي المصلحة الجماعية هي السبب لتقرير صفة التقاضي لهذه الجمعية أمام القضاء الجنائي.

1 المادة 65 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

المطلب الثاني: المتابعة الودية على الجرائم الماسة بالممارسات التجارية

بمجرد وقوع الجريمة تكون منشئة لحق الدولة في العقاب، ولا تقتضيه الدولة من مرتكب الجريمة إلا أن يصبح الحكم باتا، إلا أنه في بعض الحالات تقتضي الدولة حقها بالطرق الودية وهو ما تحققه حالة إجراء المصالحة.

هذا ما جعل المشرع الجزائري حريصا على إنشاء عدة أجهزة وهيئات للمراقبة والمتابعة وأعطاها صلاحيات واسعة قد تمس بمصالح العون الاقتصادي وفي نفس الوقت هي أداة لضمان احترام شفافية ونزاهة الممارسات التجارية، ومن بين هذه الصلاحيات إلزام الموظفين المؤهلين بتحرير المحاضر عند قيامهم بمعاينة جرائم الممارسات التجارية، وذلك من أجل إثبات الجريمة وتحديد مسؤولية العون الاقتصادي المرتكب للجريمة، في هذه الحالة يمكن أن يتابع بطريقة ودية بدفعه غرامة المصالحة.

وتعتبر المصالحة إجراء تقوم به الإدارة فتقترح من خلاله على مرتكب الجريمة عدم إجراء المتابعة الجزائية مقابل اعترافه بالجريمة ودفع غرامة المصالحة التي تحدد قيمتها الإدارة، وإجراء المصالحة ليس إجباري على الإدارة إذ يمكن للمدير الولائي المكلف بالتجارة أو الوزير المكلف بالتجارة أن يقبلوا من الأعوان الاقتصاديين المرتكبين لجريمة بالمصالحة أو لا يقبلوا ذلك، لكن يقيدهم القانون بنصوص صريحة بعدم إجراء مصالحة مع العون الاقتصادي المرتكب لجريمة من جرائم الممارسات، عندما تكون الجريمة المسجلة في محاضر الموظفين المؤهلين في حدود غرامة تفوق ثلاث ملايين دينار جزائري، كما لا يستفيد العون الاقتصادي من إجراء المصالحة في حالة العود رغم كون عقوبتها الجريمة المرتكبة غرامة تقل عن ثلاث ملايين دينار جزائري، أي عندما يرتكب العون الاقتصادي جريمة أخرى رغم صدور عقوبة في حقه منذ اقل من سنة، وفي حالة قبول الإدارة طلب العون الاقتصادي إجراء المصالحة تنقضي الدعوى العمومية بمجرد إتمام إجراء المصالحة ودفع غرامة المصالحة، سنحاول دراسة الحالات التي يمكن فيها المصالحة في جرائم الممارسات التجارية في الفرع الأول، ثم إجراءات المصالحة في جرائم الممارسات التجارية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: المصالحة في جرائم الماسة بالممارسات التجارية

الأصل أن النيابة العامة لا تملك الحق في التنازل عن الدعوى العمومية أو التعهد بعدم تحريكها أو التخلي عن الطعن في الأحكام الصادرة بشأنها، وهذا تطابقا مع قاعدة عدم قابلية الدعوى العمومية للتنازل عنها، وهذا المبدأ لم يظل على إطلاقه، في المسائل الجزائية، فقد سمحت معظم التشريعات بالصلح أو المصالحة، رغم أن المشرع الجزائري كان ينكرها في المواد الجزائية إلى غاية سنة 1986، إلا أنه بعد ذلك أجازها في بعض الجرائم التي يغلب عليها الطابع الاقتصادي أو المالي أو النقدي، فأجاز للجهة العامة التصالح مع مرتكب الجريمة ويترتب عن ذلك انقضاء الدعوى العمومية.

ففي حالة إثبات الموظفين المؤهلين للمعاينة لجريمة من جرائم الممارسات التجارية المرتكبة من طرف الأعوان الاقتصاديين أجاز المشرع الجزائري إجراء المصالحة في بعض الجنح البسيطة والمعاقب عليها بالغرامة المالية المقررة التي تقل على ثلاث ملايين دينار جزائري وأن لا يكون العون الاقتصادي المرتكب لجريمة في حالة العود أو الحبس الذي لا يتجاوز مدته سنتين، وفي حالة قبول الإدارة المكلفة بالتجارة طلب العون الاقتصادي الذي قدمه من أجل المصالحة يجب عليه دفع غرامة المصالحة التي تحددها الإدارة المكلفة بالتجارة، وفي هذه الحالة يمكن انقضاء الدعوى العمومية وحق الدولة في العقاب.

أولا: الجرائم الماسة بالممارسات التجارية الخاضعة لغرامة المصالحة

أجاز المشرع الجزائري في مادة 60 سالفة الذكر المصالحة في بعض الجرائم، واشترط أن يكون انعقاد المصالحة على الجرائم التي تكون عقوبتها أقل من ثلاثة ملايين دينار جزائري، وهي:

1-عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات: تعتبر هذه الممارسة من الممارسات التي يمكن قبول المصالحة فيها وذلك لان إشهار الأسعار التزام قانوني يقع على عاتق العون الاقتصادي، وهو التزام مقرر لصالح كل مشتري أو طالب خدمة سواء لإعادة البيع أو للاستهلاك.

وقد نصت المادة 31 من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 أوت سنة 2010، والمتضمن تحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية على عقوبة مثل هذه المخالفة بغرامة مالية تتراوح ما بين خمسة ألاف (5000دج) إلى مائة

ألف (100000دج)، تفرض على العون اقتصادي في حالة عدم إعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات، على أن يكون الإعلام عن طريق وضع علامات أو وسم أو معلقات أو بأية وسيلة أخرى، ويجب أن توافق الأسعار أو التعريفات المعلنة المبلغ الإجمالي الذي يدفعه الزبون مقابل اقتناء أو الحصول على خدمة[1]، وفي هذه الحالة يمكن للإدارة المختصة قبول المصالحة من العون الاقتصادي في حالة دفع غرامة المصالحة.

2-عدم الإعلام بشروط البيع:

يعتبر عدم الإعلام بشروط البيع مخالفة لأحكام نص المادة 08 من القانون التي تلزم البائع قبل اختتام عملية البيع بإخبار المستهلك بأية طريقة كانت وحسب طبيعة المنتوج، بالمعلومات النزيهة والصادقة المتعلقة بمميزات هذا المنتوج أو الخدمة وشروط البيع الممارس وكذا الحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية لعملية البيع أو الخدمة[2].

ويجب أن تتضمن شروط البيع إجباريا في العلاقات بين الأعوان الاقتصاديين كيفيات الدفع، وعند الاقتضاء، الحسوم والتخفيضات والمسترجعات[3].

وقد نص المشرع في المادة 32 من نفس القانون على أن مخالفة عدم الإعلام بشروط البيع يعاقب عليها بغرامة مالية ما بين عشرة آلاف (10000دج) إلى مائة ألف (100000دج)، وفي هذه الحالة يمكن أن تكون المصالحة ويدفع العون الاقتصادي غرامة الصلح.

3-عدم الفوترة:

اعتبر المشرع الجزائري عدم الفوترة مخالفة طبقا لأحكام المواد 10 و11 و12 من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم بالقانون 10-06 المؤرخ في 15 أوت سنة 2010 والمتضمن تحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، وبالتالي وجوب أن تكون كل عملية بيع سلعة أو تأدية خدمة بين الأعوان الاقتصاديين مصحوبة بفاتورة ، وهذا ما أشارت إليه المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05 الذي يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل

1 انظر المبحث الأول من الفصل الأول ومن الباب الأول ص

2 المادة 08 من القانون ربقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

3 المادة 09 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك، لذا في هذه الحالة لم يحدد المشرع قيمة السلعة التي يجب أن تكون فيها الفاتورة، ومن ثمة يجب أن تكون الفاتورة في كل معاملة مهما كانت قيمتها، وحكم الفاتورة ملزم على طرفي العلاقة فالعون الاقتصادي البائع ملزم بتحريرها وتسليمها حتى ولو لم يطلبها منه العون الاقتصادي المشتري، وهذا الأخير ملزم بان يطلبها.

وفي هذه الحالة اعتبر المشرع عدم تسليم الفاتورة من طرف العون الاقتصادي البائع وعدم طلبها من طرف عون اقتصادي مشتري مرتكب لمخالفة عدم الفوترة، وتعاقب عليها في المادة 33 من القانون المذكور سالفا، بغرامة مالية تقدر بنسبة 80% من المبلغ الذي كان يجب فوترته[1].

أما إذا كان المشتري مستهلك فهنا الفاتورة ليست ملزمة على عون اقتصادي بائع إلا إذا طلبها المستهلك[2].

وفي هذه الحالة إذا كانت المخالفة المسجلة في حدود غرامة تفوق مليون دينار (1.000.000دج) وتقل أو تساوي ثلاثة ملايين دينار (3.000000دج)، يمكن الوزير المكلف بالتجارة أن يقبل من الأعوان الاقتصاديين المخالفين بالمصالحة، استنادا إلى المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين والمرسل من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة[3].

4-الفاتورة غير المطابقة:

ألزم المشرع بمجرد تحرير الفاتورة على أن تتضمن بيانات وفق شروط وكيفيات محددة قانونا[4]، بحيث يجب أن تتضمن الفاتورة ببيانات تتعلق بالعون الاقتصادي بائع ومشتري، كما تحتوي على الختم وتوقيع البائع والسعر الإجمالي مع احتساب الرسوم وعند الاقتضاء ذكر التخفيضات أو الاقتطاعات أو الإنقاصات الممنوحة للمشتري[5].

1 المادة 33 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2 المادة 10 الفقرة 03 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

3 المادة 60 فقرة 3 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

4 المادة 12 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

5 انظر الى الفصل الأول من هذه الرسالة، ص 82.

يشكل مخالفة عدم مطابقة الفاتورة جريمة يعاقب عليها القانون 04-02 في المادة 34 يعاقب عليها بغرامة تتراوح بين عشرة آلاف دينار (10000دج) إلى خمسين ألف دينار (50000دج).

وفي هذه الحالة يمكن للمدير الولائي المكلف بالتجارة أن يقبل من الأعوان الاقتصاديين المخالفين بالمصالحة، إذا كانت المخالفة المعاينة في حدود غرامة تقل أو تساوي مليون دينار (1.000.000دج) استنادا إلى المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين[1].

5-المخالفات المتعلقة بممارسات أسعار غير شرعية:

الأصل في الأسعار أن تحديدها متروك لقواعد المنافسة في السوق، حيث يتم تحديدها بصفة حرة بعيدا على كل قيد أو شرط، إلا أن المشرع استثناه من مبدأ حرية الأسعار، غي أن الدولة يمكن أن تتدخل من أجل تحديد أو تقييد بعض السلع أو الخدمات نظرا لما تكتسبه هذه الأخيرة من طابع استراتيجي[2]، إذ تخضع لأحكام المادة 22 من القانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 أوت 2010 والمتضمن تحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

ويعتبر كل مساس بالأسعار المقننة سواء بالرفع منها أو تخفيضها أو تزييف قسيمة التكلفة المتعلقة بها يعد من قبيل ممارسات أسعار غير شرعية[3].

من خلال ما سبق تعتبر كل مخالفة لأحكام المادتين 22 و 23 من القانون السالف الذكر، ممارسات لأسعار غير شرعية، ويعاقب عليها بغرامة تتراوح ما بين عشرين ألف دينار (20.000دج) إلى مائتي ألف دينار (200.000دج).

جرائم الممارسات التجارية المذكورة أعلاه، كلها تخضع للمصالحة بنص المادة 60 لكون عقوبتها المقررة أقل من ثلاثة ملاين دينار (3.000.000دج).

1 المادة 60 فقرة 2 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2 زوبير ارزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع المسؤولية المهنية، جامعة تيزي وزو كلية الحقوق والعلوم السياسية، سنة 2011، ص 76

3 المادة 23 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

ثانيا- الجرائم المستبعدة من نطاق المصالحة:

يخضع نظام المصالحة لتقدير الإدارة المختصة، فهي من تقوم بجميع إجراءات المصالحة إلى غاية دفع غرامة المصالحة، لذلك كل المحاضر في جرائم الممارسات التجارية تخضع لرئي الإدارة التي يجوز لها قبول المصالحة، لكن يجب أن تتوفر مجموعة من الشروط حتى يمكن إجراء المصالحة، وفي حالة عدم توفر الشروط المنصوص عليها قانونا تستبعد المصالحة، كما استبعدت بعض الجرائم بصريح العبارة، وتتمثل الجرائم التي لا تجوز المصالحة فيها في:

1-المخالفات التي تتجاوز عقوبتها ثلاث ملايين دينار (3.000.000دج):

بالرجوع إلى نص المادة 60 من القانون السالف الذكر، عندما تكون المخالفة المسجلة في حدود غرامة تفوق ثلاثة ملايين دينار(3.000.000دج)، فان المحضر المعهد من طرف الموظفين المؤهلين يرسل مباشرة من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية[1].

أ-الممارسات التجارية التدليسية:

تعتبر ممارسات تجارية تدليسيه كل أعمال من شانها المساس بشفافية الممارسات التجارية وبالتالي فهي ممارسات غير نزيهة[2] وهذه الممارسات نص عليها القانون رقم 04-02 في المادة 24 على انه تمنع الممارسات التجارية التي ترمي إلى:

-دفع أو استلام فوارق مخفية القيمة

-تحرير فواتير وهمية أو فواتير مزيفة

-إتلاف الوثائق التجارية أو المحاسبية وإخفائها أو تزويرها قصد إخفاء الشروط الحقيقية للمعاملات التجارية[3].

1 المادة 60 فقرة 4 من القانون 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2 زوبير ارزقي، المرجع السابق، ص 81.

3 المادة 24 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

لقد جرم المشرع التلاعب بالبينات الحقيقية للفاتورة أو الوثائق التجارية والمحاسبية جزائيا إلى جانب الغرامة المالية المنصوص عليها في المادة 37 من القانون السالف الذكر والمتراوحة بين ثلاثمئة الف دينار (300.00دج) إلى عشرة ملايين دينار (10.000.000دج).

ب-الممارسات غير النزيهة:

تأخذ الممارسات التجارية غير النزيهة، المنصوص عليها في المواد 26 و27 و28، المعاقب عليها في المادة 38 من القانون 04-02 السالف الذكر، جزاء واحد على وضع شروط تعسفية في العقود المبرمة بين العون الاقتصادي وهو اعتبار التعاقد التعسفي مخالفة جزاؤها غرامة من خمسين ألف دينار(50.000دج) إلى خمسة ملايين دينار (5.000.000دج)[1].

ج-الممارسات التعاقدية التعسفية:

الممارسات التعاقدية التعسفية، المنصوص عليها في المادة 29، المعاقب عليها في المادة 38 بغرامة من خمسين ألف دينار (50.000دج) إلى خمسة ملايين دينار (5.000.000دج)[2].

تجدر الإشارة إلى الحالة التي تكون عقوبتها تساوي ثلاث ملايين دينار هل يعد اغفلا من المشرع أم كان قاصدا عدم وقبل المصالحة؟

بالرجوع إلى نص المادة 60 من القانون 04-02 في الحالة التي تكون فيها المخالفة معاقب عليها بغرامة تساوي ثلاثة ملايين دينار(300000 دج)، كما هو الحال بالنسبة للممارسات التجارية غير الشرعية المنصوص عليها بالمواد من 15 إلى 20 والمعاقب عليها في المادة 35 بغرامة من 100000 دج إلى 3.000.000دج، إذ تعرض النص إلى حالتين فقط: الحالة التي تكون العقوبة أقل من 3.000.000 دج، تقبل المصالحة صراحة، أما الحالة التي تكون تساوي 3.000.000دج، فقد استبعدها المشرع من المصالحة [3].

1المادة 38 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2 المادة 38 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

3احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 149.

في رأينا أن المشرع أجاز صراحة إجراء المصالحة في الحالة التي تكون فيها الجريمة معاقبا عليها بغرامة أقل من ثلاث ملايين دينار، والحالة التي تكون فيها عقوبة الجريمة غرامة تساوي أو أكثر من ثلاث ملايين استبعدها المشرع صراحة من المصالحة.

2- حالة العود في الجرائم الماسة بالممارسات التجارية:

لا يجوز إجراء المصالحة في الحالة التي يكون فيها المخالف في حالة العود تطبيقا لنص المادة 11 من القانون 10-06 المعدل والمتمم للقانون 04-02، يعد حالة عود في مفهوم هذا القانون، قيام العون الاقتصادي بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه خلال السنتين التي تلي انقضاء العقوبة السابقة المتعلقة بنفس النشاط، وبهذا يكون العون الاقتصادي المخالف في حالة العود إذا توافر شرطين:

- إذا ارتكب العون الاقتصادي جريمة أخرى لها علاقة بنشاطه في ظرف سنتين من صدور الحكم الأول أو الاستفادة من المصالحة.

- أن يكون الحكم الصادر بعقوبة العون الاقتصادي المرتكب للجريمة نهائي، ومهما تكن نوع هذه العقوبة.

إذا لم يتوفر هذين الشرطين لا يستفيد العون الاقتصادي المرتكب لجريمة من جرائم الممارسات التجارية من المصالحة، ويرسل المحضر مباشرة من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد إتمام إجراءات المتابعة القضائية[1].

ومنه إذا كان في حالة العود فانه تضاعف العقوبة بتطبيق إحدى العقوبتين.

- بناء على اقتراح من المدير الولائي المكلف بالتجارة، يمكن للوالي المختص إقليميا أن يتخذ بواسطة قرار، إجراءات غلق إدارية للمحلات التجارية لمدة لا تتجاوز ثلاثين يوما.

-يمكن للقاضي أن يمنع العون الاقتصادي المحكوم عليه من ممارسة أي نشاط مذكور في المادة 02 من هذا القانون وهذا لمدة لا تزيد عن عشرة سنوات[2].

1 المادة 62 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2 المادة 11 من القانون رقم 06-10 المعدل والمتمم للقانون 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

3-حالات عدم دفع العون الاقتصادي لغرامة المصالحة:

يمكن للإدارة المختصة قبول غرامة المصالحة من الأعوان الاقتصاديين المخالفين في حدود ما يسمح به القانون استنادا إلى المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين، حيث يقترحون على العون الاقتصادي المرتكب لجريمة من جرائم الممارسات التجارية التي يسمح فيها بالمصالحة، غرامة المصالحة في حدود العقوبة المالية المنصوص عليها في المادة 60 من قانون رقم 04-02، ولا يجوز لهم النزول عن الحد الأدنى أو تجاوز الحد الأقصى المقرر للعقوبة[1].

وفي هذه الحالة يمكن للعون الاقتصادي قبول المصالحة لكن إذا لم يتم دفع غرامة المصالحة في اجل 45 يوما ابتداء من تاريخ الموافقة على المصالحة، يعتبر رافضا للمصالحة، ويحال الملف على وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعة القضائية[2].

الفرع الثاني: إجراءات المصالحة في جرائم الممارسات التجارية

تكريس المصالحة في الميدان الاقتصادي هو توجه تشريعي يختلف من قانون لآخر من حيث الجرائم التي يقر فيها المشرع هذا الإجراء، ففي جرائم الممارسات التجارية أقر المشرع الجزائري إمكانية إجراء المصالحة وذلك وفقا لشروط قانونية أقرها قانون الممارسات التجارية، فبعد إجراءات المعاينة اللازمة التي يقوم بها الموظفون المؤهلون وإثبات الجريمة المرتكبة وتقدير ما إذا كانت الجريمة المرتكبة من الأعوان الاقتصاد يمكن إجراء المصالحة بشأنها، وإذا ما توفرت الشروط اللازمة لإجراء المصالحة يتم تحديد غرامة المصالحة الواجب دفعها من العون الاقتصادي المرتكب للجريمة، وتحديد مقدار الغرامة يخضع للسلطة لتقديرية للإدارة مع مراعاة حدود العقوبة المالية المنصوص عليها قانونا، ولا يجوز النزول عن الحد الأدنى المقرر للعقوبة، أو تجاوز الحد الأقصى، سنتطرق في هذا الفرع إلى أهم إجراءات المصالحة ممثلة في تحديد الجهة المكلفة بقبول المصالحة في جرائم الممارسات التجارية ثم نبين آثار المصالحة.

1 المادة 61 من من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2 المادة 61 من من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

أولا: الجهة المكلفة بقبول المصالحة في جرائم الممارسات التجارية

تقوم الإدارة المختصة باقتراح المصالحة، بواسطة الموظفين المؤهلين الذين حرروا المحاضر، حيث يقترحون على مرتكب المخالفة غرامة المصالحة في حدود العقوبة المالية المنصوص عليها قانونا[1]، ولا يجوز النزول عن الحد الأدنى المقرر للعقوبة، أو تجاوز الحد الأقصى المقرر للعقوبة.

الشخص المختص قانونا بقبول المصالحة وتحديد مبلغ الغرامة، هو المدير الولائي لمديرية التجارة أو الوزير المكلف بالتجارة، على أن تكون المخالفة كما رأينا سابقا في حدود الغرامة المالية المحددة في القانون، سواء بالنسبة لمدير الولائي للمديرية التجارة أو بالنسبة إلي الوزير المكلف بالتجارة، ويجب على الشخص المختص أن يستند إلى المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين الذين يعاينون المخالفات.

فالملاحظ أن اقتراح المصالحة تقوم به الإدارة المختصة، بواسطة الموظفين المؤهلين الذين حرروا المحاضر، على الأعوان الاقتصاديين المرتكبون للمخالفة باقتراحهم غرامة المصالحة في حدود العقوبة المالية المذكرة سابقا في المادة 60 من قانون رقم 04-02، كما نلاحظ انه كلما زادت عقوبة المخالفة كانت الإدارة المختصة المقترحة إليها الصلح من الموظفين المؤهلين أعلي من الإدارة التي تكون غرامة المخالفة اقل منها، وفي هذه الحالة لا يمكن النزول عن الحد الأدنى المقرر للعقوبة، أو أن تتجاوز الحد الأقصى المقرر للعقوبة حسب القانون المذكور سالفا، وعليه يمكن للإدارة المختصة أن تتخذ الإجراءات اللازمة سواء كانت التي يختص بها المدير الولائي للتجارة أو التي يختص بها وزير التجارة كما يلي:

1-المصالحة التي يختص بها المدير الولائي للتجارة

يمكن للمدير الولائي المكلف بالتجارة أن يقبل من الأعوان الاقتصاديين المخالفين إجراء المصالحة، إذا كانت المخالفة المعاينة في حدود غرامة تقل أو تساوي مليون دينار

1احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص 216

(1.000.000دج) استنادا إلى المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين[1]، كما يحدد الأعوان المؤهلين عند تحرير المحضر مبلغ الغرامة بالرجوع إلى المخالفة المعاينة وبحضور المخالف الذي يمكنه أن يمارس الحق المخول له، بعد الإحاطة الكاملة بكل الوقائع بقبول أو رفض المقترح.

أ-في حالة قبول غرامة الصلح من العون الاقتصادي:

الأصل ان المصالحة جائزة في الجرائم التي تقل عقوبتها على ثلاث ملايين دينار المنصوص عليها في المادة 60 من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 اوت 2010، والمتضمن تحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، وفي حالة موافقة الأشخاص المتابعين على المصالحة، أي عندما يقبل المخالف بمبلغ الغرامة يشار الى ذلك في المحضر بعد ان يستفيد من تخفيض بنسبة 20% من مبلغ الغرامة المحتسبة[2].

كما يرسل المحضر من طرف الاعوان المؤهلين الذين حرروا العقوبات المالية المنصوص عليها في القانون إلى المدير الولائي للتجارة حيث يحرص هذا الأخير على مايلي:

- أن تكون المحاضر المحررة من طرف الموظفين المؤهلين الذين عاينوا المخالفة قد وقعوا عليها، إذا لم يتم توقيعها من الأعوان تكون تحت طائلة البطلان[3]، والمشرع في هذه الحالة جعل من توقيع الأعوان المؤهلين شرطا لصحة المحشر وتخلفه يؤدي إلى إبطاله، وصرح أن محل إبطال هو المحضر وليس الإجراء[4]

- مراجعة مطابقة المحضر لمبلغ الغرامة.

- تسجيل المحاضر وتقارير التحقيق في سجل المنازعات مخصص لهذا الغرض مرقم ومؤشر عليها حسب الأشكال القانونية.

- إرسال للمخالف أمر بالدفع لمبلغ الغرامة لدى أمين الخزينة الولاية التي تمت على مستواها معاينة المخالفة، وعندما يتم تسديد مبلغ الغرامة يقوم المدير بإعداد شهادة معاينة

1 المادة 60 فقرة 2 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2 المادة 61 فقرة 04 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

3 المادة 57 فقرة 02 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

4 علاوي زهرة، المرجع السابق، ص110.

التسديد، حيث تضمن هذه الشهادة في ملف المتابعة الذي يحفظ دون متابعة من طرف المصلحة المكلفة بالمنازعات[1].

– في حالة عدم تسديد المخالفة المقررة على المخالف في اجل خمسة وأربعين يوما، يحال الملف إلى وكيل الجمهورية.

ب–في حالة رفض غرامة المصالحة من العون الاقتصادي:

إذا ما تم تحرير محضر الجريمة من طرف الموظفين المؤهلين لقيام بالمعاينة، فيجب عليهم كما تم ذكره سابقا، أن يبينوا في المحضر بان العون الاقتصادي المرتكب لجريمة قد تم إعلامه بتاريخ ومكان تحريرها وتم إبلاغه بضرورة الحضور، فإذا حضر العون الاقتصادي أثناء التحرير ورفض التوقيع على المحضر، يجب في هذه الحالة الإشارة إلى ذلك في المحضر، ويعتبر رفض التوقيع من العون الاقتصادي في هذه الحالة رافضا لغرامة المصالحة لذا يشار إلى ذلك في المحضر ويسلم له نسخة من وثيقة الاعتراض من طرف الموظفين المؤهلين للقيام بالمعاينة الذين قاموا بتحرير المحضر، ويرسل محضر إثبات المخالفة إلى وكيل الجمهورية المختص من اجل المتابعة القضائية.

2–المصالحة التي يختص بها وزير التجارة

إذا تجاوزت العقوبة الغرامة المالية المقدرة للمخالفة مليون دينار، دون أن تتجاوز ثلاث ملايين دينار، يمكن للوزير المكلف بالتجارة أن يقبل من الأعوان الاقتصاديين المخالفين المصالحة، استنادا إلى المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين والمرسل من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة على مستوى الولاية[2]، وعلى العون الاقتصادي في هذه الحالة إما قبول مبلغ المصالحة، أو الاعتراض عليه.

1 بو الزيت ندى، الصلح الجنائي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة، السنة الجامعية 2000–2001، ص 175.

2 المادة 60 من القانون رقم 04–02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

أ- قبول العون الاقتصادي لغرامة المصالحة المقترحة:

في حالة قبول العون الاقتصادي المرتكب لجريمة غرامة المصالحة، يقع على الموظف المؤهل لإجراء المعاينة أن يشير إلى ذلك في المحضر مع ذكر قيمة الغرامة، بعد القيام بإجراءات التخفيض.

يرسل المحضر إلى المدير الولائي، الذي تكون المصالحة من اختصاصه، ويكون عليه إذا كانت كذلك، القيام بما يلي:

- تفقد مطابقة المحضر ومبلغ الغرامة المقترحة
- تسجيل المحضر في سجل المنازعات
- إرسال أمر بالدفع للعون الاقتصادي المخالف، لدى أمين خزينة الولاية التي تمت معاينة المخالفة على مستواها[1].

في حالة دفع مبلغ المصالحة في الآجال المقررة قانونا وهي خمسة وأربعون يوما من تاريخ المصالحة، يقوم المدير الولائي المكلف بالتجارة بإصدار شهادة التسديد التي تضمن في الملف الذي يحفظ لدى مصلحة المنازعات، كما يجب أن ترسل نسخة إلى المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش، وإذا لم يدفع العون الاقتصادي مبلغ المصالحة يحال الملف إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا من اجل المتابعة القضائية[2]

ب- اعتراض العون الاقتصادي المخالف على مبلغ المصالحة المقترحة:

قد يحدث أن يعترض العون الاقتصادي على غرامة المصالحة المقترحة، في هذه الحالة يلزم العون الاقتصادي المخالف بان يقدم اعتراضا مكتوبا، طبقا للنموذج الذي يقدم له من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة في أجل لا يتعدى ثمانية أيام (08 أيام) ابتداء من تاريخ تحرير المحضر المشار فيه على الاعتراض ويدرس هذا الأخير من قبل المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش، وبعد البت فيه يرسل أمر بالدفع للمدير الولائي للتجارة لتبليغ العون

1 بوشارب ايمان، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير، تخصص قانون العقود المدنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ام البواقي، 2012/2011، ص 141.

2 بوالزيت ندى، المرجع السابق، ص 177.

الاقتصادي المقدم للاعتراض، ووفقا لقرار قبول أو رفض الاعتراض المحرر من طرف المتعامل الاقتصادي المخالف يتضمن هذا الأمر بالدفع:

-المبلغ الجديد المقرر من طرف المديرية العامة للرقابة الاقتصادي وقمع الغش

-المبلغ الأول المقترح من قبل الأعوان المحررين للمحضر.

وفي حالة عدم تسديد غرامة المصالحة في اجل 45 يوما من يوم الموافقة على المصالحة الجزائية يحال الملف إلى وكيل الجمهورية ورجوع الحالة إلى ما كانت عليه من قبل.

والملاحظ أنه في الواقع لا يوجد أي اعتراض من طرف الأعوان الاقتصاديين الذين تم اقتراح عليهم غرامة المصالحة أثناء ارتكاب جريمة من جرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية، فحسب تصريح رئيس مصلحة المنازعات والشؤون القانونية لمديرية التجارة لولاية برج بوعريريج، عند تقدمي إلى المديرية من أجل إفادتي ببعض الإجراءات التي تقوم بها مديرية التجارية والموظفين المؤهلين، لا يوجد أي اعتراض من طرف الأعوان الاقتصادين على غرامة المصالحة المقترحة منذ صدور القانون، ولعل السبب يعود إلى أن العون الاقتصادي لا يحبذ الذهاب إلى القضاء أو أن قيمة الغرامة أقل من المصاريف القضائية التي يمكن أن يدفعها العون الاقتصادي لو لجأ إلى القضاء، فحسب تصريح رئيس المصلحة تكون قيمة الغرامة أربعة آلاف دينار جزائري في معظم الجرائم[1].

ثانيا: اثار المصالحة في جرائم الممارسات التجارية:

قيام المصالحة في المسائل الجزائية يقتضي قيام نزاع بين الإدارة والعون الاقتصادي المرتكب للجريمة، ومفاد المصالحة عدم اللجوء الى المتابعة القضائية، واهم اثر المصالحة هو حسم النزاع تماما بين الطرفين، ويترتب على ذلك انقضاء الدعوى العمومية.

1-آثار المصالحة من حيث انقضاء الدعوى العمومية:

تتفق كل القوانين الجزائية التي تجيز المصالحة، على انقضاء الدعوى العمومية في حالة إتمام إجراءات المصالحة ودفع العون الاقتصادي لمبلغ غرامة المصالحة، وهذا ما نصت علبه المادة 61 في الفقرة 05 على ان: "المصالحة تنهي المتابعة القضائية"[2]، فالواضح من نص

1 انتقلت الى مديرية التجارة في ولاية برج بوعريريج، بتاريخ 2019/06/17 على الساعة 09:30 تم لقاء مع رئيس مصلحة الشؤون القانونية.

2 المادة 61 فقرة 05 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

المادة أنها نصت صراحة على انقضاء الدعوى العمومية بسبب إجراء المصالحة، علما أن التشريع المتعلق بجرائم الممارسات التجارية يحصر المصالحة في فترة ما قبل صدور حكم قضائي، بل قبل إرسال محضر معاينة الجريمة إلى وكيل الجمهورية، وفي هذه الحالة يحفظ الملف على مستوى الإدارة، لان الإدارة المكلفة بالتجارة لا تمنح الفرصة لوكيل الجمهورية أصلا من أجل اتخاذ الإجراءات المتابعة، فالقانون يسمح لها بأن لا تحيل الملف إليه حيث وبمجرد المصالحة فان محاضر ضبط الجرائم تبقى في حوزة الإدارة ولا يكون هناك مجال لتحريك الدعوى العمومية أمام القضاء[1].

ويترتب على عدم الاتفاق بين الطرفين استئناف الدعوى العمومية، وتختلف الآثار المترتبة على المصالحة باختلاف الوقت الذي يتم فيه، فإذا تمت المصالحة بعد إرسال محضر المعاينة إلى وكيل الجمهورية ولم يتخذ أي إجراء بشأن المتابعة الجزائية تتوقف الدعوى العمومية بانعقاد المصالحة فيحفظ الملف على مستوى النيابة، وأما إذا كان ملف القضية لدى وكيل الجمهورية، وفي حالة النيابة تصرفت في ملف القضية فحركت الدعوى العمومية إما بإحالة القضية إلى قاضي التحقيق، أو برفعها إلى المحكمة، ففي هذه الحالة يتحول اختصاص اتخاذ التدبير المناسبة إلى هاتين الجهتين، فإذا كانت القضية أمام قاضي التحقيق يصدر أمرا بأن لا وجه للمتابعة بسبب انعقاد المصالحة[2]، وإذا رفعت الدعوى بالرغم من قيام المصالحة ودفع غرامة المصالحة فللعون الاقتصادي أن يدفع بسبق المصالحة فيها، وعلى القاضي بعد التيقن من ذلك أن يقضي بعدم قبولها، وهذا ما قررته التشريعات التي أجازت المصلحة في الجرائم الاقتصادية، فاعتبرت المصالحة سببا من أسباب انقضاء الدعوى العمومية[3].

2-آثار المصالحة من حيث وقف تنفيذ العقوبة:

كما أن المصالحة لا تشمل إلا جريمة واحدة في مدة لا تتجاوز سنتين والتي وقعت معاينتها، والتي تتم بين العون الاقتصادي والإدارة المكلفة بالتجارة، حيث يتم إثبات المصالحة

1 خديجي احمد، المرجع السابق، ص 298.

2 سميحة علال، الرجع السابق، ص 167.

3 سعادي عارف محمد صوافطية، الصلح في الجرائم الاقتصادية، ماجيستير في القانون العام، كلية الدارسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، سنة 2010، ص 99.

وفق محضر مكتوب يتضمن جميع المسائل التي تم بها المصالحة لا سيما غرامة المصالحة الواجبة الدفع من طرف العون الاقتصادي في اجل 45 يوم، كما يتضمن المحضر هوية الأطراف وتاريخ الصلح وتوقيعهم، مما يجعل من محضر المصالحة وسيلة إثبات إجراء المصالحة أمام الجهات القضائية في حالة تم تحريك الدعوى العمومية، والدفع بها في أي مرحلة كانت عليها بانقضاء الدعوى العمومية[1].

وعليه يترتب على إثبات إجراء المصالحة أمام الجهات القضائية وقف تنفيذ العقوبة وجميع الآثار المترتبة على الدعوى العمومية، ووقف تنفيذ العقوبة، يحصل بقوة القانون لأنه من النظام العام.

3-آثار المصالحة من حيث الآجال المصالحة:

بالرجوع إلى القواعد العامة فالمصالحة المنصوص عليها في القانون في بعض الجرائم تكون مقبولة في كل مراحل الدعوى العمومية ما لم يفصل القضاء بحكم نهائي، حيث يقبل الصلح حتى على مستوى جهة النقض، بمجرد وقوع الصلح بين الطرفين يكون سببا من أسباب انقضاء الدعوى العمومية، لكن في بعض الجرائم لا تكون المصالحة إلا في مرحلة من مراحل الدعوى، فالمشرع حدد مدة معينة إذا لم يتم إجراء المصالحة فيها فان المتابعات القضائية تتم ولا يقبل بعدها إجراء المصالحة.

فالمشرع في المادة 61 من القانون 04-02 حدد أجال معارضة المصالحة في الفترة الممتدة من تاريخ تحرير المحضر المثبت للمخالفة وتاريخ إرساله إلى وكيل الجمهورية، فهذه المدة لم تحدد قانونا إلا أنها قصيرة بالنظر إلى القواعد العامة التي توجب على رجال الضبط القضائي إرسال المحاضر إلى وكيل الجمهورية بغير تمهل.

وفي حالة عدم قيام العون الاقتصادي المخالف بدفع غرامة الصلح في آجال 45 يوم ابتداء من تاريخ الموافقة على المصالحة يحال الملف على وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية[2].

1 خديجي احمد، المرجع السابق، ص 298.

2 المادة 61 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

في هذه الحالة يعتبر عدم قيام العون الاقتصادي بدفع غرامة الصلح بنهاية المصالحة ورجوع الطرفين إلى الحالة التي كانوا عليها من قبل، إخلال بالتزام قانوني، كما تعتبر المصالحة ملغاة بقوة القانون، ويحق للإدارة أن تلجأ إلى القضاء والتمسك بالمتابعة عن طريق القضاء، فتقوم بإحالة الملف إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعة القضائية.

من الواضح انه في حالة موافقة الأعوان الاقتصاديين المتابعين على المصالحة فإنهم يستفيدون من تخفيض 20% من مبلغ الغرامة المحتسبة، في هذه الحالة بمجرد دفع العون الاقتصادي لغرامة المصالحة المقترحة تنقضي الدعوى العمومية بقوة القانون، أما إذا لم يقم بدفع غرامة المصالحة في اجل 45 يوم من تاريخ الموافقة على المصالحة يحال ملف العون الاقتصادي مرتكب الجريمة على وكيل الجمهورية المختص إقليميا من اجل المتابعة القضائية، ولا يمكن الاستفادة من المصالحة إذا كانت خارج الآجال المحدد قانونا.

الفصل الثاني

خصوصية المسؤولية الجزائية عن الجرائم الماسة بالممارسات التجارية والجزاءات المقررة لها

لم يكن الاستحداث والتحديث الذي اشتمل عليه القانون الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية الميزة الوحيدة التي طبعته، بل اتسمت قواعده، لا سيما الجزائية منها، بخصوصية عن سائر قواعد القوانين العامة، تتمثل هذه الخصوصية في اعتماد العقوبات الجزائية وسيلة للحد من جرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية، وذلك بسبب تزايد الجريمة الاقتصادية ومنها الجرائم الماسة بالممارسات التجارية.

وتكمن الخصوصية أيضا في أن اغلب الجرائم لا يمكن الوصول اليها بسهولة لان العون الاقتصادي يستعمل كل الطرق للوصول الى الغرض الذي يريده الا وهو تحقيق الربح وهذا ما نجده في الواقع في صورة الإجرام الذكي الذي بات ظاهرة معروفة في الاجرام المعاصر، فالجرائم ذات الطابع الاقتصادي ومنها الممارسات التجارية هي جرائم ذكاء، وهذا بسبب التطور السريع لهذا النوع من الجرائم التي لا يمكن للقواعد المدنية مواكبته، لذا لجأ المشرع الى الطريق الجزائي الذي يمتاز عن الطريق المدني بسرعته لاعتباره اقل تمسكا بالأوضاع الشكلية، وبفاعلية اجراءاته وسهولة الاثبات، ويستخدم القانون الجزائي لتحميل المسؤولية الجزائية للعون الاقتصادي ويأتي بقوة الردع من خلال عقوبات جزائية على مرتكب الجريمة من اجل الحد من الجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية، لكن البحث عن العناصر المكونة للجرائم يكون في نصوص ليست طبيعتها جزائية، لذلك اصبح بالإمكان القول ان الامر يتعلق بشكل من الاشكال بقانون جزائي مستقل كما هو الحال في الجرائم الاقتصادية التي تعتبر من الجرائم المادية والتي لا تنظر الى الركن المعنوي أي القصد الجنائي الذي يكون مخالفا للقواعد العامة بالإضافة الى تحمل المسؤولية الجزائية للعون الاقتصادي سواء كان شخص طبعي او شخص معنوي وهذا ما نبينه في المبحث الأول من خلال التطرق الى خصوصية المسؤولية الجزائية في الجرائم الماسة بالممارسات التجارية ثم التطرق الى الجزاءات المقررة على جرائم الممارسات التجارية في المبحث الثاني.

المبحث الأول: خصوصية المسؤولية الجزائية عن الجرائم الماسة بالممارسات التجارية

تشكل الجرائم الماسة بالممارسات التجارية والظواهر الانحرافية تهديدا لمصالح العون الاقتصادي والمستهلك، مما يؤدي الى الحاق الضرر بهما وبمصالح المجتمع، وتنطوي المساهمة في ارتكاب الجريمة عن خطورة إجرامية كبيرة في شخصية المساهم ومدى سعيه لتحقيق منافع شخصية على حساب المصلحة العامة للأفراد.

نظرا لسرعة تطورات المعاملات وتغيير الظروف الاقتصادية حاول المشرع الجزائري مواكبة هذه التطورات الامر الذي تحقق على حساب القواعد المعروفة في القانون الجزائي التقليدي، لذا نجد المشرع الجزائري واثناء تنظيمه للممارسات التجارية نص على احكام ومبادئ خاصة مثلها مثل الجرائم ذات الطابع الاقتصادي تخرج عن القواعد العامة في قانون العقوبات والتي من بينها الأركان القانونية المكونة للجرائم التي تعد من الجرائم الاقتصادية.

واذا كانت الأركان العامة سهلة التطبيق على الجرائم العادية المألوفة التي تخضع للقانون العام، فان الطبيعة الخاصة التي تتسم بها الجرائم الماسة بالممارسات التجارية وظهورها في الواقع بأنماط وسلوكات تختلف عن الأنماط التقليدية للجرائم الطبيعية، قد جعل امر تطبيق تلك الأركان عليها كما هو مستقر عليه في القانون العادي امر صعبا لا محالة، حيث ان المشرع قد خرج عن هذه الاحكام نظرا لان ما يتعلق منها بقانون العقوبات الاقتصادي يتميز بعدم الثبات والمرونة ويتطور بتطور الظروف الاقتصادية.

لذا تتميز الجرائم الماسة بالممارسات التجارية بنموذجها القانوني الخاص لأنها ذات طابع اقتصادي، وهذا يضفي عليها خصوصية تميزها عن باقي الجرائم الأخرى من حيث الأركان القانونية.

المطلب الأول: نطاق المسؤولية الجزائية عن جرائم الماسة بالممارسات التجارية في اطار القصد الجزائي

تنتشر في الجرائم ذات الطابع الاقتصادي ومنها الجرائم الماسة بالممارسات التجارية ظاهرة عدم تحديد المشرع الجزائري لما اذا كان من الواجب اثبات خطأ الإهمال او قلة الاحتراز او عدم مراعاة القوانين والأنظمة، فاذا كانت صورة جرائم الخطأ في مجال الممارسات التجارية تخضع للأحكام العام، فلا بد من اثبات احدى صور الخطأ المرتكبة، اما اذا تم التعامل مع هذه الجرائم على أساس الصفة المادية لها، فانه يتم اقصاء الركن المعنوي في الجريمة اقصاءا تاما لمصلحة النتيجة الجرمية، وهذا يتطلب منا الوقوف على كل صورة من هذه الصور، فنتناول في الفرع الأول افترضات تقليص عناصر القصد في الركن المعنوي في جرائم الماسة بالممارسات التجارية ثم نبين في الفرع الثاني ضعف الركن المعنوي في الجرائم الماسة بالممارسات التجارية.

الفرع الأول: مفترضات تقليص عناصر القصد في الركن المعنوي في جرائم الماسة بالممارسات التجارية.

لا يكفي لقيام الجريمة ارتكاب عمل مادي ويعاقب عليه قانون جزائي، بل لابد ان يصدر هذا العمل عن إرادة العون الاقتصادي المرتكب لجريمة، مما تشكل هذه العلاقة التي تربط العمل المادي بالفاعل ما يسمى بالركن المعنوي[1]، والركن المعنوي عموما في جرائم الإضرار بالمستهلك لا يختلف كثيرا عنه في جرائم القانون العام، فتوجد احكام مشتركة بينهما أحيانا، الا انه في أحيان أخرى لا يتقيد بنص الاحكام العامة المقررة في قانون العقوبات خاصة في الجرائم الاقتصادية ومنها الممارسات التجارية التي تعرض مصالح المستهلك، حيث انه تطور تطورا كبيرا في تلك الجرائم الى درجة ان البعض رأى فيه تشويها لفكرة القصد الجنائي كما هي معروفة في القانون العام[2]، للوقوف على كل ذلك سنبحث في صور القصد الجزائي في الجرائم الماسة بالممارسات التجارية من جهة (اولا)، ثم تحديد الخطأ الجزائي من جهة أخرى (ثانيا).

---

1 خميخم محمد، الطبيعة الخاصة للجريمة الاقتصادية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2010-2011، ص 35.

2 احمد محمد محمود على خلف، المرجع السابق، ص 306.

اولا- صورة القصد الجنائي المفترض في جرائم الممارسات التجارية

لم يعرف المشرع الجزائري القصد الجنائي على غرار التشريعات المقارنة، الا انه أشار اليه في كثير من النصوص الجزائية[1]، وأمام صمت التشريعات الجزائية اجتهد الفقه والقضاء في تعريف القصد الجنائي، حيث عرف نورمان القصد الجنائي بانه: "علم الجاني بانه يقوم مختارا بارتكاب الفعل الموصوف جريمة في القانون، وعلمه انه بذلك يخالف أوامره ونواهيه"[2]، في حين عرفه البعض بانه: "إرادة الاضرار بمصلحة قانونية محمية بقانون يفترض علم الكافة به، فهو يتطلب اتجاه الإرادة نحو هدف غير مشروع، ويفترض ان الفاعل يعلم الصفة غير المشروعة لفعله"[3].

وقد حاول الفقه بهذه المهمة في مضمون واحد تدور حول نقطتين: تتمثل الأولى في اتجاه إرادة مرتكب الجريمة الي ارتكاب الجريمة، اما النقطة الثانية فتتمثل في ان يكون الفاعل على علم بأركانها، فاذا اجتمعا هذان العنصران معا (العلم والإرادة)، قامت صورة القصد في الجرائم الاقتصادية ومنها جرائم الممارسات التجارية، وبانتفائهما او انتفاء أحدهما ينتفي القصد الجنائي[4]، وبذلك فإن جميع التعريفات التي جاء بها الفقه تصب في مضمون واحد هو ان القصد الجنائي يتكون من عنصرين هما:

-**اتجاه إرادة العون الاقتصادي نحو ارتكاب الجريمة:** يتطلب القصد الجنائي توافر الإرادة لدى مرتكب الجريمة لارتكاب الفعل المعاقب عليه وتحقيق النتيجة المطلوبة[5]، وعليه تعتبر إرادة العون الاقتصادي نشاطا نفسيا واعيا يتجه اتجاها جديا نحو غرض معين ويسيطر على الحركات العضوية ويدفعها الى بلوغ هذا الغرض[6]، اي عبارة عن قوة نفسية او نشاط نفسي يوجه أعضاء الجسم نحو اتخاذ السلوك الاجرامي سلبيا كان او إيجابيا، بهدف المساس

1 أشار المشرع الجزائري صراحة الى توفر العمد في ارتكاب الجريمة على سبيل المثال المادة 120 والمادة 198 من قانون العقوبات.

2 احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العامة، المرجع السابق، ص 143.

3 René Garraud, Traité théorique de droit pénal français, 3éme édition, paris, 1913, p 571. https://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k30403407/f16.item LE 25/08/2020.

4 خميخم محمد، المرجع السابق، ص 35

5 احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 133.

6 أنور محمد صديق المساعدة، المرجع السابق، ص 221.

بحق او مصلحة يحميها القانون، بشرط ان تكون هذه الإرادة مدركة ومميزة لما تقوم به من اجل تحقيق الواقعة الاجرامية، وهذا بسيطرتها على السلوك المادي للجريمة[1].

-**العلم بتوافر اركان الجريمة كما يتطلبها القانون:** أن يحيط العون الاقتصادي المرتكب لجريمة علما بكافة العناصر المكونة للركن المادي للجريمة من جهة، ومن جهة أخرى العلم بعدم مشروعية هذه الأفعال أي العلم بالقانون والعلم بالواقعة.

هناك مجموعة من الوقائع التي يلتزم الجاني الإحاطة بها وتتعلق هذه الوقائع بداية بموضوع الحق الذي يحميه القانون، ومن ثم العلم بالركن المادي للجريمة، أي ان يحيط الجاني علما بالفعل او الامتناع الذي نص عليه القانون وعلمه بالنتيجة ينصب على توقعه لها كاثر لما يقوم به من أفعال.

فالقصد الجنائي ينبع من إرادة الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون، مما يتطلب علما كاملا بالقانون، فلا تنسب إرادة الاعتداء على الحق الا لمن علم بوجوده وبالحماية التي يقررها القانون[2].

1-افتراض العلم بالجريمة في جرائم الماسة بالممارسات التجارية

يجب أن يحيط العون الاقتصادي المرتكب للجريمة علما بكافة العناصر المكونة للركن المادي للجريمة من جهة، ومن جهة أخرى العلم بعدم مشروعية هذه الأفعال أي العلم بالقانون والعلم بالواقعة، وهذا ما هو معروف في القانون الجنائي انه لا يكفي لتحميل الشخص المسؤولية الجزائية بجريمة معينة ارتكاب الركن المادي لها دون النظر الى الركن المعنوي، بل لابد التحقق من علم مرتكب للجريمة بموضوع المصلحة محل الاعتداء، والمحمية قانونا[3]، ومن ثم العلم بالركن المادي للجريمة، أي ان يحيط مرتكب الجريمة علما بالفعل او الامتناع الذي نص عليه القانون وعلمه بالنتيجة ينصب على توقعه لها كاثر لما يقوم به من أفعال[4]، وبالتالي عندما لا يلتزم العون الاقتصادي الاعلام بالأسعار والتعريفات او عدم تقديم الفاتورة وغيرها

1 عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 258.

2 أنور محمد صديق المساعدة، المرجع السابق، ص 221.

3عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات القسم العام –الجزء الأول،، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 6، الجزائر، 2005، ص 250.

4 أنور محمد صديق المساعدة، المرجع السابق، ص 221.

من الجرائم الماسة بالممارسات التجارية سواء كان سلوك العون الاقتصادي المرتكب للجريمة يتخذ شكلا إيجابيا يتمثل في ان يفرغ نشاطه الاجرامي في شكل إيجابي، ليحقق هدفا معينا، وقد يتخذ شكلا سلبيا بمعنى ان يمتنع عن إتيان فعل عمدا[1]، كما وهو الحال في عدم اعلام المستهلك بالأسعار والتعريفات وشروط البيع، وفي هذه الحالة يترتب على العون الاقتصادي المرتكب للجريمة مسؤولية جزائية على كل فعل يقدمه سواء كان امتناع عن القيام بالفعل او القيام بالفعل دون النظر اذا كانت الارادة متجهة الى ارتكاب الجريمة.

كما يكون القصد الجنائي ينبع من إرادة الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون، مما يتطلب علما كاملا بالقانون، فلا تنسب إرادة الاعتداء على الحق الا لمن علم بوجوده وبالحماية التي يقررها القانون[2]، ولهذا يجب ان يشمل علم العون الاقتصادي بالقواعد القانونية لبناء الجريمة واستكمال كل ركن من عناصره كي يقال بان عنصر العلم قائم في القصد، ويقوم هذا العنصر على علم بالوقائع وعلم بالقانون، وبعبارة أخرى يجب ان ينصرف علم العون الاقتصادي مرتكب الجريمة الى العلم بماديات الجريمة، والعلم بعدم مشروعية النشاط الذي يمارسه[3].

رغم ان العلم بالوقائع يخضع للأحكام العامة في القانون، فالأمر مختلف في الجرائم الماسة بالممارسات التجارية حيث فيه خروج على المبادئ العامة لأنها تنظم علاقات تجارية ومالية بين الاعوان الاقتصاديين فيما بينهم والاعوان الاقتصادين وجمهور المستهلك، وهذه العلاقات هي في تغيير مستمرة وهذا حسب الظرف التي تعيشها الدولة من جهة قد تتغير في أي وقت تبعا لظروف المختلفة[4]. وامام هذا الاختلاف والظروف وضرورات تطبيق السياسة الاقتصادية وتنفيذ احكامها وحمايتها، دفع اغلب التشريعات الى اضعاف الركن المعنوي وعدم التشدد في اثباته وذلك عن طريق افتراض العلم بالوقائع والعلم بالقانون للحد من افلات العون

1 روسم عطية موسى نو، المرجع السابق، ص 223.

2 أنور محمد صديق المساعدة، المرجع السابق، ص 221.

3 أنور محمد صديق المساعدة، المرجع السابق، ص 224.

4 المرجع نفسه، ص 224.

الاقتصادي مرتكب جريمة من جرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية من العقاب[1]، كما يمكن القول ان هذا العنصر يعتمد كما سبق التطرق أعلاه الى العلم بعناصر الركن المادي والعلم بعدم المشروعية.

أ-افتراض العلم بعناصر الركن المادي في الجرائم الماسة الممارسات التجارية

المألوف في القانون الجزائي انه لا يمكن ادانة أي شخص دون ثبوت علمه يقينا لا شكا ولا افتراضا، ولذلك فان أي ادانة قائمة على افتراض مخالفة للقواعد العامة للقصد الجنائي، الا اننا يجب ان ننظر للجرائم الماسة بالممارسات التجارية من منظور آخر لأنها ذات طبيعة اقتصادية خاصة، ويكاد يكون السائد ان المشرع لا يتقيد في الركن المعنوي للجريمة فيها بنفس الاحكام المقررة في القانون العام، حيث يفترض توافر القصد العام من مجرد وقوع الجريمة، بل يجب عليه ان يعلم بالتجريم القانوني لها والشروط القانونية التي تجعل من الوقائع جريمة، وعلى الفاعل ان يثبت عدم توافر هذا القصد او قيام سبب دون مسئوليته عن الفعل[2]، فالعلم هنا سواء كان علم بالتكييف القانوني للوقائع او علم بالتكييف الجنائي لها[3]، أي افتراض العلم بالقانون، وهو موضوع ينطوي على صعوبة مبدئية، فان كان القول بهذا المبدأ سائغا بالنسبة لما يسمى بالجرائم الطبيعية، فتغيب الحكمة من هذا المبدأ اذا ما طبقناه على جرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية، والمقصود بها الأفعال والامتناع عنها التي يجرمها القانون بهدف تنظيم المعاملات التجارية بين الاعوان الاقتصاديين فيما بينهم وبين الاعوان الاقتصاديين والمستهلك، والتي قد لا تتنافى مع الاخلاق كما هو الحال في مجال جرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية فيغلب الا يتوفر العلم بالتجريم لدى الافراد، فهذا الافتراض يجعل من فكرة القصد الجنائي في جانب أساسي منها تقوم على محض مجاز مما يشوه هذه الفكرة[4].

1 ملحم مارون كرم، الجريمة الاقتصادية، دراسة مقارنة، منشورات حلبي الحقوقية، الطبعة الثانية ، لبنان، 2015، ص 215.

2 احمد محمد محمود على خلف، المرجع السابق، ص309.

3 عبد الحميد الشواربي، الجرائم المالية والتجارية، منشأة المعارف، ط 4، الإسكندرية، سنة 1996، ص 22.

4 غسان رياح، قانون العقوبات الاقتصادي، منشورات الحلبس الحقوقية، ط 2، لبنان، 2004، ص 45.

يجب النظر الى جرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية من عدة أوجه تحتم افتراض العلم وتتمثل هذه الأوجه فيما يلي: في خطورة هذه الجرائم على المستهلك والعون الاقتصادي المنافس في بعض الحالات واثارها الوخيمة على المجتمع ككل.

– وان يكون افتراض العلم يتطابق مع الوقائع، اذ ان من يقوم بتحصيل أموال الدولة لا يمكن له ان يدفع بان لا يعلم ان هذه الأموال اموال عامة او انه لا يحمل صفة القابض[1].

فمن المسلم به في جرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية ان النص القانوني لا يكفي بالنص على ان واقعة ما لها صفة التجريم فالبيع جريمة، ولكن البيع بسعر معين ولصنف معين، فأهمية العلم بالقانون تبلغ ذروتها، لأنها في الأصل أفعال مشروعة ولكن المشرع يدخل عليها تنظيمات معينة وهذا من اجل تحقيق السياسة الاقتصادية للدولة[2].

ب–افتراض العلم بالقانون في الجرائم الماسة بالممارسات التجارية

تشير القواعد العامة الى ان العلم بالقانون مفترض بقرينة قاطعة لا تقبل اثبات العكس، وقد انقسمت التشريعات الجزائية الحديثة الى مجموعتين الأولى ترفض فكرة افتراض العلم بالقانون أما المجموعة الثانية فقد افترضت العلم بالقانون[3] واخذا بالقاعدة الشهيرة "الجهل بالقانون ليس عذرا"[4]، والتي تشكل جزء من المبادئ العامة للقانون التي فرضتها ضرورات النظام الاجتماعي ولقد لقي هذا الافتراض في النظام الاجتماعي، وفي قانون العقوبات نقدا شديدا مع ذلك فقد قيل في تبريرها في النطاق الجنائي انه اذا كان المشرع يضمن للأفراد عدم معاقبتهم دون اخطارهم مسبقا بما هو ممنوع او بما يأمر به، فانه في مقابل ذلك يفرض عليهم التزاما بالعلم قبل العمل[5]، والعلم الذي يتطلب القانون هو العلم القانوني الذي يتوافر لدى الشخص لحظة اقتراف الفعل او اذا كانت هذه القاعدة العامة في القانون فإننا نلحظ خروجا على هذه القاعدة في تشريعات حماية المستهلك وهو افتراض هذا العلم[6].

---

1 أنور محمد صديق المساعدة، المرجع السابق، ص 224.

2 عبد الحميد الشواربي، مرجع، ص 22

3 غسان رياح، المرجع السابق، ص 45.

4 جميل عين ازمقنا، الجريمة الاقتصادية المسؤولية والجزاء، دراسة في القانون المقارن، دار الأيام للنشر والتوزيع، عمان، 2016، ص 202.

5 عبد الحميد الشواربي، مرجع، ص 22.

6 نصيف محمد حسين، المرجع السابق، ص 370.

اما فيما يتعلق بالجرائم الماسة بالممارسات التجارية فلا يوجد أي نص تشريعي يميزها عن غيرها، مما يمكن القول ان العلم القانوني مفترض كغيره من القوانين، ومع ذلك يمكن للقوانين المتعلقة بالممارسات التجارية ان تتغير بسرعة وذلك لكثرتها، ناهيك عن ان هذه القوانين لا تتناول أوضاعا عامة يفترض على الشخص العادي معرفتها، حتى انه قد يعجز عن فهمها ولو اطلع عليها لما فيها من فنيات تحتاج الى مختصين اولى خبرة بالمسائل الاقتصادية والتجارية[1]، لذلك فقد اتجه جانب من الفقه الى إقامة العلم بالقوانين على أساس التفرقة بين من يقتضي علمه بان يلم بالقوانين فعليه ان يعلم بها ولا يعذر بجهلها وتكون القرينة بحقه قاطعة لا تقبل اثبات العكس، وبين غيره لمن تعتبر القوانين الاقتصادية بالنسبة له عارضة فانه يكون معذور اذا لم يتسن له العلم بالقوانين الاقتصادية وتكون القرينة بحقه بسيطة قابلة للإثبات العكس وليست قاطعة وهذا ما يتلاءم مع والاتجاهات الحديثة للسياسة الجنائية[2].

2-افتراض الإرادة في جرائم الماسة بالممارسات التجارية

يتحقق القصد الجنائي اذا اتجهت الإرادة الى السلوك الاجرامي ونتيجته بقرار حاسم، ويسيطر على الحركات العضوية ويدفعها الى بلوغ هذه الغرض، ولذلك فان الفعل الارادي يتميز بانه يجمع الحركة العضوية وبين العوامل النفسة التي تدفع الى الحركات اي إرادة السلوك وإرادة النتيجة، حيث يسعى العون الاقتصادي الى بلوغه الغرض، ثم يتصور الوسيلة التي تؤدي الى بلوغ هذا الهدف، ويفرغ ذلك كله في النشاط المجرم تحقيقا للنتيجة[3].

كما يمكن للعون الاقتصادي ان تذهب ارادته الى مخالفة قواعد القانون وقد يتجه الى الاعتداء على مصالح العون الاقتصادي المنافس، او مصالح المستهلك الذي يحميه القانون فيكون بصدد جريمة عمدية، وقد تكون ارادته متوافرة ولكنها لم تتجه الى احداث النتيجة الجرمية، وتقع الجريمة بالرغم من ذلك فنكون امام جريمة غير عمدية، ومتى اتجهت الإرادة على نحو لا يثير أي شك الى الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون فيكون القصد مباشر واذا احتمل هذا الشك توافر القصد الاحتمالي، ومن اصعب المشاكل في تحديد القصد

1 أنور محمد صدقي المساعدة، المرجع السابق، ص 226.

2 محمد داوود يعقوب، المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1 ، لبنان، 2015، ص 179.

3 نبية صالح، النظرية العامة للقصد الجنائي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2004، ص 151.

الاحتمالي هو ان غالبية الجرائم ذو الطبيعة الاقتصادية تستند في مسئوليتها الجزائية الى القصد الاحتمالي[1]، ولهذا تعتبر الإرادة العنصر الأساسي نحو اتخاذ السلوك الاجرامي سواء كان سلبيا او إيجابيا للجرائم ذات السلوك المحض وهي المحرك نحو تحقيق النتيجة بالإضافة الى السلوك الاجرامي بالنسبة للجرائم ذات النتيجة، وللإدارة أهمية قصوى في نطاق القانون الجنائي، في هذه الحالة يمكن تبيان ما اذا ينطبق في الجرائم الماسة بالممارسات التجارية.

أ-تقليص الإرادة في جرائم الماسة بالممارسات التجارية:

يعتمد القصد الجنائي على العلم بعناصر الجريمة، وإرادة تحقيق النتيجة الاجرامية التي يتوخاها العقل، غير ان هناك جانب من الفقهاء اهمل دور الإرادة في الجرائم ذات الطابع الاقتصادي[2] وهو ما اخذ به كل من الاستاذ لوبري في فرنسا والليدي ووتن في إنجلترا[3]، وفي الجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارة، لا يوجد دور كبير للإرادة، ويكفي الحديث عن ركن العلم فقط، وهذا سواء اتجهت إرادة العون الاقتصادي المرتكب للجريمة الى تحقيق النتيجة او بقيت في اطار السلوك، وبالتالي هذا الاتجاه بان الجريمة مقصودة بالرغم من حديثهم عن ركن العلم فقط وإغفالهم الحديث عن الإرادة[4].

ب- مدى قيام الجريمة الماسة بالممارسات التجارية بالعلم فقط:

لا يمكن ان تقوم المسؤولية الجزائية على العلم وحده فقط فالإرادة والعلم مرتبطان ببعضهما ارتباطا وثيقا غير قابل للانفصال، وتعتبر الإرادة العنصر الأساسي في القصد الجنائي وفي الركن المعنوي على وجه العموم، فلا يتصور ان يقوم احد بتصرف ما عن علم دون إرادة، فالإرادة أساس المسؤولية الجزائية تقوم وجودا وعدما معها، فإذا انتفت الإرادة انتفت المسؤولية الجزائية، فالإرادة جوهر المسؤولية[5]، ولذلك فمن المتفق عليه انه بتوفير العلم فان الإرادة مفترضة، وبذلك نجد عبء إثبات الإرادة يقع على النيابة العامة.

---

1 غسان رياح، المرجع السابق، ص 44.

2 أنور محمد صدقي المساعدة، المرجع السابق، ص 226.

3 مصطفى العوجي، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2015. ص 179.

4 عبد الرؤوف مهدي، المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون ذكر السنة، 285.

5 على عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات، القسم العام، الدار الجامعية، بيروت، 1994، ص 217.

وعليه فان القول بان الجرائم الماسة بالممارسات التجارية تقوم على العلم فقط امر غير مقبول يخالطه الشك ويجانبه الصواب[1]، فليس من المتصور قيام القصد بالعلم دون الإرادة التي تسبقه، فلا يتصور قيام احد بتصرف ما عن علم ما لم يكن ذلك مرده الى الإرادة.

بذلك يتم تعديل قواعد الاثبات في ظل الجرائم الماسة بالممارسات التجارية بنقل عبئ الاثبات الى العون الاقتصادي المتهم لينفي القصد الجزائي[2] فطبيعة معظم الجرائم أدت لاعتبار بعض التصرفات في حالات معينة وظروف معينة قرينة على اقتراف الجرائم الى ان يثبت العكس كجرائم عدم الاعلام بالبيع[3]، فإثبات العلم لدى مرتكب جريمة من جرائم الممارسات الجارية مثلا فيه صعوبة بمكان رغم قيام اليقين الكامل بعلم مرتكب الجريمة بفعله.

يقوم افتراض القصد الجنائي قيام قرينة في جانب العون الاقتصادي المرتكب للجريمة على نية افتراض جريمة من جرائم الماسة بالممارسات التجارية باعتبار انه لا يمكن التذرع بجهله للقانون، فطالما ثبت ان العون الاقتصادي لم يراعي الممارسات التي يقوم بها في ميدانه تتقرر مسؤوليته الجزائية دونما النظر لنفسيته ودون بحث عن ارادته وهكذا فان الافتراض المقصود هنا لا يشمل الا مشروعية والوقائع، في الحقيقة هذا الافتراض، ييسر اثبات القصد الجنائي لدى الفاعل فبمجرد صدور الخطأ عنه وتوفير صفة العون الاقتصادي في جانبه تقوم المسؤولية بصفة الية دون التحقق من نواياه المخفية[4].

ثانيا: الخطأ الجزائي في جرائم الماسة بالممارسات التجارية

لا يختلف الركن المعنوي في جرائم الماسة بالممارسات التجارية عنه في جرائم القانون العام، فالأصل أن كل الجرائم يُشترط لقيامها توافر الركن المعنوي، حيث يتمثل الركن المعنوي بالنسبة للجرائم العمدية في القصد الجنائي، اما الركن المعنوي في الجرائم غير العمدية فهو مجرد الخطأ يسمي الخطأ الجزائي[5]، ولا يمكن ان تكون العقوبة على الخطأ الا اذا نص القانون على ذلك صراحة، وعلى ذلك فثمة جرائم اقتصادية ومنها جرائم الممارسات التجارية قصدية،

1 أنور محمد صديق المساعدة، المرجع السابق، ص 228.

2 محمد داوود يعقوب، المرجع السابق، ص 77.

3 رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط 3، 1997، ص 925.

4 روسم عطية موسى نو، المرجع السابق، ص 250.

5احسن بوسقيعة، مرجع سابق، 153

واخرى غير قصدية، اذ لجرائم الخطأ او الجرائم غير المقصودة أهمية خاصة في الجرائم الماسة بالممارسات التجارية، فهي لا تخضع للأحكام ذاتها التي تخضع لها الجرائم غير المقصودة في الاحكام العامة، فقد عاملت التشريعات هذه الجرائم على انها جرائم قصدية، نظرا لطبيعة الخاصة للخطأ في مثل هذه الجرائم من ناحية، ومن ناحية اخرى الطابع الغالب على الجرائم الماسة بالممارسات التجارية، انها جرائم خطأ[1].

1-تعريف الخطأ:

لم يعرف المشرع الجزائري الخطأ الجزائي، لكنه استعمل عدة صور للتعبير عنه، وعرف بعض الفقه الخطأ بانه: "عدم التنبأ بالنتائج المضرة للفعل الذي يقع ارتكابه، او عدم التيقن من إمكانية وقوعها، وذلك نتيجة عدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة لمنع حدوث او تفاديها"[2].

كما عرفه الفقيه محمد نجيب حسني بأنه: "اخلال الجاني عند تصرفه بواجبات الحيطة والحذر التي يفرضها القانون، وعدم حيلولته تبعا لذلك دون ان يفضي تصرفه الى احداث النتيجة الاجرامية، في حين كان ذلك في استطاعته وكان واجبا عليه"[3].

وعرفه الأستاذ احسن بوسقيعة على انه: "تقصير في مسلك الإنسانية لا يقع من شخص عادي وجد في نفس الظروف الخارجية"[4].

2-الطبيعة القانونية للخطأ:

من اجل تبيين دور الركن المعنوي في الجريمة الماسة بالممارسات التجارية نتطرق في هذه الجزئية الى الطبيعة القانونية للخطأ وفقا للأحكام العامة ثم نبين الطبيعة القانونية للخطأ في الجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية.

أ-الطبيعة القانونية للخطأ وفقا للأحكام العامة: بالرجوع الى النصوص القانونية المنظمة للخطأ في قانون العقوبات نجد ان المشرع الجزائري تبنى صور للخطأ، كما قام الفقه بالتمييز بين نوعين من الخطأ كالتالي:

---

1 أنور محمد صديق المساعدة، المرجع السابق، ص 247.

2 Merle (R) Vitu (A): traité de droit criminel, 6éme édition, Dalloz, paris, 1988, p 730.

3 محمد نجيب حسني، المرجع السابق، ص 637.

4احسن بوسقيعة، مرجع سابق، 153

*-**خطأ عدم الاحتياط:** وهو خطأ ذو طبيعة جنحيه يستلزم وجود ضرر، يأخذ هذا الخطأ عدة صور والذي يتمثل في الرعون عدم الانتباه والإهمال وعدم مراعاة الأنظمة، وجاءت هذه الصور على سبيل المثال لا الحصر وهو الراي الغالب فقها.

وما يميز هذه الصور ان بعضها يتمثل في السلوك الإيجابي كالرعونة وعدم الاحتياط، والبعض الاخر في سلوك سلبي كالإهمال وعدم الانتباه فضلا عن عدم مراعاة الأنظمة[1].

*-**خطأ المخالفة:** وهو على خلاف خطأ عدم الاحتياط لا يشترط لقيامه عدم احتياط او اهمال وإنما يقوم بمجرد مخالفة لنص قانوني أو تنظيمي بصرف النظر عما اذا كانت هذه المخالفة قد صدرت عن قصد او بسبب عدم احتياط او حسن نية او عن جهل[2].

ب-الطبيعة القانونية الخاصة للخطأ في جرائم الماسة بالممارسات التجارية:

للجرائم الماسة بالممارسات التجارية الغير العمدية طبيعة خاصة، ومرد ذلك أن العقاب في جرائم القانون العام ترتكز على درجة توفر القصد الجنائي لدى الفاعل وعلى نتيجة الفعل الذي قام به، اما الجرائم الماسة بالممارسات التجارية غير العمدية فان المشرع يكتفي فيها بوقوع النتيجة الاجرامية او بسلوك العون الاقتصادي المرتكب للجريمة، هذا دون الحاجة ان يقترن ذلك بقصد جنائي[3]، وعلى نتيجة الفعل الذي قام به العون الاقتصادي، فعلى سبيل المثال بمجرد عدم الاعلام بالأسعار سواء كان بسبب عدم الاحتياط او الإهمال او عدم مراعاة الأنظمة، يعتبر في نظر القانون قد ارتكب جريمة، وبالتالي الركن المعنوي يتوفر بمجرد مخالفة القانون، ذلك ان ارتكاب المخالفة ينطوي في حد ذاته على الخطأ، سواء تعمد المخالفة او وقعت بسبب اهما او عدم احتياط او عدم مراعاة الأنظمة، ويجد هذا النوع من الخطأ مجاله في جرائم الممارسات التجارية، لذلك نجد التشريعات المقارنة اكتفت بالخطأ غير العمدي في تكوين جرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية وذلك خوفا من ان يؤدي اشتراط القصد الجزائي الى عدم تجريم العديد من الأفعال التي يقوم بها العون الاقتصادي الماسة بالعون

1احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 129

2 احسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 133

3 محمود محمد عبد العزيز الزيني، جرائم التسعير الجبري، دار الجامعة الجديد للنشر، الإسكندرية، سنة 2004، ص 164.

الاقتصادي سواء كان متعامل او منافسا، بالإضافة الى مصالح المستهلك وافلات الكثير منهم من العقاب لصعوبة اثبات القصد الجزائي[1].

3-موقف المشرع الجزائري:

بالرجوع الى النصوص الجزائية في مجال الجرائم الاقتصادية وباعتبار ان الجرائم الماسة بالممارسات التجاري من الجرائم الاقتصادية، نجد المشرع الجزائري نص صراحة في بعض النصوص على تطبيق القواعد العامة على الخطأ هذا ما نستشفه صراحة من نص المادة 405 مكرر من قانون العقوبات[2]، في حين نجد معظم النصوص في القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات، ذكرت ضمنيا صور الخطأ غير القصدي باستعمال عبارات "يجب" و"يمنع" و "يلزم"، مما يدل على اعتبار كل فعل من تلك الأفعال جريمة، تترتب عنها المسؤولية الجزائية وبالتالي يتعرض فاعلها للعقوبات الجزائية المقررة، حتى وان كانت بسبب الإهمال، عدم لاحتراز، الرعونة، عدم مراعاة التشريع والأنظمة، وحتى ولو لم ينتج عن هذه الصور أي ضرر بحيث يعاقب بمجرد وقوع الخطأ، ومرد ذلك أن المخالفة تتمثل غالبا في عدم احترام التدابير الاحترازية او قاعدة ضرورية لحفظ مصالح المستهلك والعون الاقتصادي المتعامل، هذا ما أدى الى الحديث عن الجريمة المادية التي لا تستلزم لقيامها توافر الركن المعنوي[3] وينطبق هذا الوصف على الجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية، وهو ما اصبح قاعدة عامة في الجرائم الاقتصادية رغم انه يشكل استثناء عن القواعد العامة التي تحكم قانون العقوبات وهذا ما زاد من أهمية الخطأ في الجرائم الاقتصادية، وزاد أيضا من هذه الأهمية اتساع نطاق التجريم في الجرائم الماسة بشفافية الممارسات ونزاهة الممارسات التجارية غير العمدية.

---

1 جرسين يوسف طعمة، مكانة الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس لبنان، سنة 2005، ص 276.

2 نصت المادة 405 مكرر من قانون العقوبات على انه: "يعاقب بالحبس من ستة اشهر الى ثلاث سنوات وبغرامة من 20.000 دج كل من يغير قصد في حريق أدى اتلاف أموال الغر وكان ذلك نشأ عن رعونة او عدم احتياطه او عدم انتباهه او اهماله او عدم مراعاة التنظيم".

3 احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 133.

الفرع الثاني: تهميش الركن المعنوي في جريمة الماسة بالممارسات التجارية

الأصل ان الجريمة تقوم بتوافر عنصري العلم والإرادة، المشكلين للركن المعنوي، فلا بد ان يكون العون الاقتصادي المرتكب لجريمة عالما بعناصر الجريمة، وارادته متجهة لتحقيق هذه العناصر او القبول بها، لكن واقع الامر يثبت ان الوضع في الجرائم ذات الطابع الاقتصادي ومنها الجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية يختلف عن غيره في بقية الجرائم، اذ انها لا تتقيد بالأحكام العامة، ففي كثير من الأحيان يتم افتراض القصد في جرائم الماسة بالممارسات التجارية باعتبارها من الجرائم الاقتصادية، كما ان جانب من الفقه اعتبر الجرائم ذات الطابع الاقتصادي تقع بمجرد وقوع الفعل المادي، دون البحث عن القصد او الخطأ، وهو ما اطلق عليه اسم الجرائم المادية، مما يدل على ضعف الركن المعنوي في جرائم الماسة بالممارسات التجارية، وهو ما سنبينه في ما يلي وذلك من خلال التطرق الى فكرة اقصاء الركن المعنوي في جرائم الماسة بالممارسات التجارية و تقييم ضآلة الركن المعنوي في جرائم الماسة بالممارسات التجارية.

أولا: فكرة اقصاء الركن المعنوي في جرائم الماسة بالممارسات التجارية

تقوم هذه الفكرة على أساس ان الجريمة تقع بمجرد وجود الركن المادي للجريمة، دون حاجة لقيام الركن المعنوي ويعاقب القانون بالرغم عدم وجود إرادة الفاعل، وقد كانت هذه الفكرة من صنع محكمة النقض الفرنسية في القرن التاسع عشر[1]، حيث اعتبرت بعض الجرائم وخصوصا المخالفات من الجرائم المادية رغم انها شانها شان باقي الجرائم لا تقوم الا بتوافر للركن المعنوي كأصل عام[2]، وعلى اثر اجتهاد محكمة النقض الفرنسية التي كرست هذه الفكرة، برز جانب من الفقه مساندا ومدعما لها بالحجج، حيث يري البعض من الفقهاء كالأستاذ هوريو ان الجرائم المادية يكتفي فيها بوجود رابطة سببية بين السلوك المادي للفاعل ومخالفة القانون وبالتالي ابعاد العنصر النفسي الذي يكون الخطأ، ولا أهمية لعدم وجود خطأ اهمال او خطأ عدم الاحتياط، بل ان الإرادة لا تلعب دور مهم في الجرائم ذات الطابع الاقتصادي، اي عدم لزوم الركن المعنوي فيها نهائيا.

1 أنور محمد صديق المساعدة، المرجع السابق، ص 252.

2 محمد على الحلبي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مكتبة دار الثقافة للتوزيع، عمان، 1997، ص 383.

كما يري الأستاذ فستان هيلي ان فكرة الجريمة المادية تقوم على أساس ان الركن المعنوي في هذه الجرائم ينتج من وجود الفعل ذاته، أي ان ارتكاب الجريمة في ذاتها خطأ، فليس للمتهم ان يثبت انه لم يرتكب خطأ بل يتعين ادانته بمجرد ارتكابه المخالفة، فمرتكب المخالفة لا يفترض انه مخطئ بل هو مخطئ فعلا[1]

وهذا ما يعفي النيابة العامة من واجب اثبات أي نوع من الخطأ والاكتفاء بأثبات ارتكاب الفعل المادي من جانب مرتكب الفعل، من منطلق ان القصد الجنائي ليس ضروريا لتوقيع العقاب على هذه الأفعال، فالمسئولية الجزائية للعون الاقتصادي على مثل هذه الأفعال تكتمل بمخالفة قاعدة من قواعد القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية او اللوائح.

بسبب الطابع المادي للجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية فانه يمكن تصور قيام الجريمة دون النظر الى الركن المعنوي وهذا ما يجعلها من الجرائم المادية، التي تعتبر من الجرائم النادرة في قانون العقوبات، حيث تكاد تنحصر في جرائم المزور، الجرائم التجارية، بعض المخالفات المتعلقة بالصرف، والجرائم الجمركية وهي التي يطلق عليها الفقه المخالفات المجنحة وأخرى التي توصف بالجناية[2]، اغلبها جرائم اقتصادية وردت في قوانين خاصة باستثناء جرائم المزور.

بذلك تجد الجريمة المادية ارضيتها في الجرائم الماسة بالممارسات التجارية حماية لمصلحة المستهلك والعون الاقتصادي المنافس التي آثر المشرع الحفاظ عليها من أي ضرر او خطر وتفضيلها على مصلحة العون الاقتصادي من خلال النص التشريعي للممارسات التجارية، مما يجعل الاعوان الاقتصاديون عندما يدركون انهم لا يستطيعون التذرع بعدم توفر الركن المعنوي لإعفائهم من المسؤولية الجزائية فانهم سيبذلون عناية كبيرة لعدم ارتكابهم جرائم تمس بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية، كواجب اعلام المستهلك بالأسعار او الزام تقديم الفاتورة مثلا والتحقق من السلع المعروضة للبيع[3].

1 أنور محمد صديق المساعدة، المرجع السابق، ص 253

2 سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، دار الجامعة الجديد، مصر، سنة 2000، ص 316.

3 جرسين يوسف طعمة، المرجع السابق، ص 276.

وبذلك فإن تحديد الركن المعنوي مستمد من الغاية التي يستهدفها المشرع، والتي تتعلق بتنفيذ السياسة الاقتصادية للدولة التي تقتضي أن يجعل المشرع الجرائم الاقتصادية ومنها تلك المتعلقة بنزاهة وشفافية الممارسات التجارية، تختلف عن جرائم القانون العام والتي يعتد فيها المشرع بالنية وتقوم الجريمة فيها على أساس توافر الركن المعنوي[1]، وهذا لمعالجة ظاهرة إجرامية متفشية في المجتمع.

ومن هنا فإن الركن المعنوي في الجرائم الماسة بالممارسات التجارية يتوفر بمجرد ارتكاب العون الاقتصادي لجريمة من جرائم التي تمس بنزاهة وشفافية الممارسات التجارية ومخالفة قاعدة من قواعد القانون.

1-اندماج الركن المعنوي في الركن المادي (غموض الجريمة المادية):

يطلق على الجريمة المادية في النظام الانجلوسكسوني" جريمة المسؤولية المطلقة"، والتي يكرسها القانون لحماية السياسة الاقتصادية للدولة دون الاخذ بعين الاعتبار مصلحة العون الاقتصادي المتهم، لذلك لابد من رفض هذه الصفة المادية لمساسها بحقوق العون الاقتصادي المتهم لان الاعتماد على الركن المادي دون الركن المعنوي تعرض فاعلها لمسؤولية جزائية بمجرد تحقق الركن المادي مجردا من كل خطأ عمدي او غير عمدي، وبالتالي تمس من حقوق العون الاقتصادي المتهم من إمكانية الدفاع عن نفسه وبيان قصده من عدمه او قصره على طائفة الجرائم اللائحية والتشريعية المعاقب عليها بالغرامات كما هو الحال بالنسبة للعقوبات المقررة على الجرائم الماسة بالممارسات التجارية التي اعتمد المشرع فيها على الغرامات كعقوبة اصلية. وهذا ما ذهب اليه المشرع الأمريكي في قانون العقوبات الأمريكي حيث اهتم واضعوه بخلق فئة من الجرائم التي لا تفرض عليها عقوبات سوى الغرامة والمصادرة، والتي لا تعرف عقوبات مقيدة او سالبة للحرية، وحصرها في الجرائم البسيطة التي تفرض عقوبات الغرامة او المصادرة[2]. وهذا ما نجده في العقوبات المفروضة على الجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية في الباب الرابع من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 الذي يحدد القواعد الطبقة على الممارسات التجارية.

1 محمد محمود عبد العزيز الزيبني، المرجع السابق، ص 259.

2 روسم عطية موسي نو، المرجع السابق، ص 235.

من خلال نصوص القانون، يتضح استبعاد المشرع الجزائري الركن المعنوي في الجرائم الماسة بالممارسات التجارية لأنها ذات الطابع الاقتصادي، ويبدو أنه اعتنق فكرة الجريمة المادية البحتة، وان الجريمة تقوم بمجرد إتيان الفعل المادي وبالتالي تتقرر المسؤولية الجزائية على العون الاقتصادي المرتكب للجريمة بدون تحقق القصد الجنائي، وبصرف النظر عن ما يشوب إرادة الجاني من خطأ[1]، وقد أخذ المشرع الجزائري بفكرة ضعف الركن المعنوي واندماجه في الركن المادي، وهي خصوصية تميز الجرائم ذات الطابع الاقتصادي عن غيرها من الجرائم.

لكن الجريمة المادية غامضة وغير واضحة ومتشعبة لتشمل عدد من الأفعال، إضافة الى مفهومها المتسع والذي يجعل منها جريمة مفتوحة تسهل الاخلال بحقوق المتهم، خاصة في ظل غياب معيار واضح ومحدد يمكن الاستناد اليه لاستنتاج الصفة المادية لجريمة اقتصادية معينة.

لذلك يجب التمسك بعدم التواجد الحكمي للجريمة المادية، مما يحتم رفضها ورفض كل استثناء تدخله على القواعد الموضوعية الأخرى، ذلك لان آثارها خطيرة، حيث ان المتهم يبقى عاجزا عن الإفلات من المسؤولية، ولا يمكن للقاضي اعانته.

2-افتراض القصد الجنائي

يقصد به قيام قرينة في جانب العون الاقتصادي المتهم بارتكابه جريمة من الجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية باعتبار انه لا يمكنه التعذر بجهله للقانون المنظم لنشاطه، في حال ثبت ان العون الاقتصادي المتهم لم يراع الممارسات المنصوص عليها قانونا في ميدانه تتقرر مسؤوليته دون النظر الى نيته ودون بحث عن ارادته، فالافتراض في هذه الحالة يشمل اللامشروعية والوقائع معا، في الحقيقة فإن هذا الافتراض ييسر اثبات القصد الجنائي لدى العون الاقتصادي الفاعل فبمجرد صدور الخطأ عنه وتوفر صفة العون الاقتصادي في جانبه تقوم المسؤولية الجزائية بصفة آلية دون النظر الى ارادته او نواياه.

1 احمد عوض بلال، الجرائم المادية والمسؤولية الجنائية بدون خطأ –دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1993، ص 4.

ان تطبيق القاضي لنظرية القصد الجزائي المفترض على أساس صعوبة اثبات الركن المعنوي في بعض الأحيان، وما قد يؤدي اليه من عجز عن ردع المذنبين يبقى تبريرا قاصرا عن الاقناع بضرورة اللجوء الى هذا الحل، ذلك ان صعوبة إثبات القصد الجزائي قد يكون في بعض الأحيان نتيجة لقدرة العون الاقتصادي المرتكب للجريمة على إخفاء نيته الاجرامية، ولكن قد يكون في الكثير من الأحيان نتيجة لعدم وجود القصد الجنائي، وبالتالي قد يقع اذا افتراض قصد غير موجود[1].

ثانيا: تقييم ضآلة الركن المعنوي في الجرائم الماسة بالممارسات التجارية

يتضاءل الركن المعنوي في الجرائم الماسة بالممارسات التجارية الى درجة تقليصه أحيانا واقصائه أحيانا أخرى، فالركن المعنوي لم يعد محافظا على معاييره الأصولية، بل اضحى يتميز بالضعف، وذلك لاستبعاد الخطأ في جرائم الماسة بالممارسات التجارية، وتطبيقا لذلك، فانه يكفي لمساءلة العون الاقتصادي مجرد ارتكاب الفعل، دون الحاجة بان تقيم النيابة العامة الدليل على توافر القصد الجنائي او توافر الخطأ في حقه.

1-عوامل تقييم الافتراض والاقصاء في الجرائم الماسة بالممارسات التجارية

بالنسبة لمسألة تقييم الافتراض والاقصاء في الجرائم الماسة بالممارسات التجارية، فان هناك عاملان يتجاذبان هذا الامر:

أ- أساس افتراض الركن المعنوي غير مقبول، وغير متفق مع المعايير المستقرة الخاصة بحقوق الانسان، وكذا مع القواعد العامة المألوفة في التشريعات العقابية، فمثلا وبصدد افتراض توافر القصد وتوافر الركن المعنوي مسبقا، فهنا، يكون في ذلك تجاوز كبير في السلطة التشريعية على اختصاصات السلطة القضائية، فالسلطة التشريعية التي تختص بسن القوانين في الأساس، تكون في مثل هذه الحالة متجاوزة لحدود اختصاصها، لتقوم بدور النيابة العامة في اثبات الإدانة.

ب- ان الجرائم الماسة بالممارسات التجارية جرائم حديثة، مع تطور الحياة الاقتصادية وتشابك العلاقات، ووصول العالم الى عصر التكنولوجيا والمعلوماتية، في زمن اصبح فيه الاقتصاد من اهم مقومات الحياة، التي يجب الحفاظ عليها وايلائها أهمية ورعاية خاصة.

1 روسم عطية موسي نو، المرجع السابق، ص 253.

والواضح ان اثبات الركن المعنوي من أصعب المسائل التي تتعرض لها سلطة الاتهام، لان القصد الجنائي امر داخلي يخفيه مرتكب الجريمة في بنفسه، ولا نستطيع معرفته الا بمظاهر خارجية من شأنها أن تكتشف عنه وتظهره، فالإثبات في الجرائم الماسة بالممارسات التجارية على درجة بالغة من الصعوبة، وان التشدد في اثبات الركن المعنوي سوف يؤدي الى افلات مرتكبي هذه الجرائم من العقاب، وايقاع الضرر الفادح بنزاهة وشفافية الممارسات التجارية، وتشجيع الاعوان الاقتصاديين على ارتكاب مثل هذه الجرائم لسهولة الإفلات من العقاب[1].

2- النتائج المترتبة على ضآلة الركن المعنوي في الجرائم الماسة بالممارسات التجارية.

ان موضوع افتراض القصد لم يعد مقبولا في القانون الجزائي، ومثله فكرة الجريمة المادية، والاخذ بهما سوف يؤدي الى جملة من النتائج غير المنطقية وغير المقبولة، والتي نوجزها في ما يلي:

أ-فالافتراض يفضي الى تحمل العون الاقتصادي المتهم التزما حقيقيا بنتيجة تحققت وعقابه بطريقة آلية عليها، على الرغم من ان ارادته قد لا تكون آثمة من الناحية الفعلية، وهو ما يؤدي بطريقة غير مباشرة الى نوع من المسؤولية الجزائية دون خطأ.

ب- افتراض الركن المعنوي في الجرائم الماسة بالممارسات التجارية يمكن ان يشكل مخالفة دستورية، ومساسا بمبادئ ثابتة ومهمة كمبدأ "الأصل في المتهم البراءة"، وكذا الحق في محاكمة عادلة، تتوافر فيها جميع الضمانات القضائية والحق في الدفاع الى غير ذلك من المبادئ الأخرى[2].

وعليه فان النصوص التي اقصت الركن المعنوي لا يعني اهمال دوره في قيام المسؤولية الجزائية، فهو محور المسؤولية الجزائية واساسه يقوم وجودا وعدما فاذا لم يكن القصد من العون الاقتصادي المتهم دور في فعله فلا يكون تصرفه محل لقيام هذه المسؤولية، والنصوص التي لم تذكر إرادة الفاعل تفترضها بمجرد علم العون الاقتصادي المرتكب للجريمة وقيام الدليل

1 أنور محمد صدقي المساعدة، المرجع السابق، ص 277.

2 المرجع نفسه، ص 274.

على ارتكابه الفعل الذي ينهي عنه القانون او عدم القيام بالأمر الذي يفرضه القانون، وللعون الاقتصادي مرتكب الجريمة ان يدفع عليه هذا الافتراض، غير ان بعض التشريعات إما ان تجرم الأفعال دون ان تشترط تحقيق النتيجة وبالتالي عدم اشتراط توافر الركن المعنوي، واما ان تشترط النصوص تحقيق النتيجة او تشترط احتمال حدوثها لقيام الجريمة وتوقيع العقاب على الجاني، لكن لا تشترط امتداد الإرادة اليها.

المطلب الثاني: النطاق الشخصي لإسناد المسؤولية الجزائية الى الغير في جرائم الماسة بالممارسات التجارية

تعد المسؤولية الجزائية المحور الأساسي الذي تدور حوله السياسة الجنائية والسند الأصلي للقانون الجنائي، وبشكل عام تحمل الشخص المسؤولية الجزائية تبعة عمله، وتقرير العقاب على أساس العمل الذي قام به، ولكي يسأل الفاعل عن الفعل المخالف لقواعد القانون، لابد أن يتحمل المسؤولية الجزائية بشروطها، ولا فرق من حيث المسؤولية الشخصية بين جرائم قانون العقوبات والجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية، ولكن لتوفير الحماية للعون الاقتصادي والمستهلك، فقد خرجت قواعد الاسناد والمسؤولية الجزائية في جرائم الماسة بالممارسات التجارية عن قواعد الاسناد والمسؤولية المتعارف عليها في قانون العقوبات العام، فلم تعد العقوبة من قيام فاعل الجريمة فقط، بل تجاوزته لتقع على غيره ممن لم يقم بارتكابها ماديا، وكذلك اتسع نطاق الاسناد والمسؤولية ليمكن انزال الجزاءات بالشخص المعنوي، بعد ان كان العقاب لا يوقع الا على الشخص الطبعي فقط، كل ذلك بسبب الدور الفعال الذي يلعبه الغير او الشخص المعنوي في ارتكاب جريمة من الجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية التي تمس بحقوق المستهلك.

فالإسناد في هذه الحالة اما ان يكون ماديا او عاديا في هذه الحالة يثير أي صعوبة، واما ان يكون الاسناد قانونيا وهو الذي يعين فيه القانون شخصيا كفاعل للجريمة غير الذي ارتكب الأفعال المادية، ومن هنا يبدو ان الأشخاص الذين يمكن اسناد المسؤولية اليهم في القانون الجزائي الاقتصادي اكثر من القانون الجزائي العام، وهو ما يبرر خصوصية جرائم الممارسات التجارية في هذا المستوى، ويظهر ذلك من خلال تكريس المسؤولية الجزائية عن فعل الغير، ومن خلال المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، فان تقريرها في مجال الممارسات

التجارية يحتاج الى مبررات وحجج قوية تسندها، أي ان الأصل لا يكون الفرد مسؤولا الا عن الأفعال التي تثبت بالدليل انه قام بها فعلا، وتكون مجرمة ومعاقب عليها، ولهذا نتناول في الفرع الاول اسناد المسؤولية الجزائية الى الشخص الطبعي في جرائم الماسة بالممارسات التجارية، ثم التطرق الى اسناد المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في جرائم الممارسات التجارية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: اسناد المسؤولية الجزائية الى الشخص الطبيعي في الجرائم الماسة بالممارسات التجارية.

اسناد المسؤولية الجزائية عن جرائم الممارسات التجارية التي ارتكبها الغير الى العون الاقتصادي، تعتبر خروجا عن قاعدتي الشخصية والشرعية المقررتين في الاحكام العامة، كما فيها انتهاك لحقوق المقرر للأفراد، لكن خطورة جرائم الممارسات التجارية على النظام الاقتصادي للدولة ومصالح الأفراد تفرض معاقبة الفاعل الذي ارتكب الجريمة المادية، ولم يتوقف الامر عند الفاعل وإنما أصبح من الضروري إنزال العقاب أيضا برب العمل وهو ذلك الشخص الذي يملك العمال والوسائل المادية المنتجة والمؤثرة في الإنتاج والتي تقع الجريمة بمناسبتها، ونظرا لارتكاز النشاط التجاري على المؤسسات تجد المسؤولية الجزائية عن فعل الغير ميدانها المناسب في نصوص القانون الجنائي الاقتصادي الأمر الذي يدعو إلى التوقف عند إقرار المسؤولية الجزائية في الممارسات التجارية عن فعل الغير وعليه يجب التطرق الي الإسناد القائم على الجرائم الماسة بالممارسات التجارية (أولا) ثم الى الاسناد القائم على موضوع الممارسات التجارية (ثانيا).

أولا: الإسناد القائم على الجرائم الماسة بالممارسات التجارية

المسؤولية عن فعل الغير مسؤولية مفترضة أتت على خلاف القواعد العامة التي تقضي بشخصية المسؤولية الجزائية، أي ان العون الاقتصادي لا يكون مسؤولا الا عن العمل الذي يثبت بالدليل المباشر انه قام به فعلا.

1- أساس المسؤولية الجزائية للعون الاقتصادي عن فعل الغير

لا يثير اسناد المسؤولية الجزائية عادة صعوبة في القانون الجزائي فهو الشخص الطبعي العادي الذي يقع تتبعه جزائيا، ومن ساهم في ارتكاب الجريمة، ولكن الأمر مختلف في قانون

الجرائم الاقتصادية ومنها الممارسات التجارية الذي يبحث عن المسؤول الحقيقي[1]، فالاتجاهات الحديثة تستوجب الا تقف العقوبة عند مساءلة الفاعل عن فعلته المباشرة التي يتمثل فيها الفعل الإجرامي، بل أضحى من المتعين تتبع كل الأنشطة والأخطاء المعتبرة بطريقة او بأخرى من قبيل الأخطاء التي أسهمت بدور فعال في وقوع الجريمة.

ولذا يعتبر مبدأ شخصية العقوبة ليست مطلقة اذ خرج المشرع عليها بنصوص صريحة تعد استثناء من الأصل، كإقراره المسؤولية عن فعل الغير حيث يسال الشخص عن جريمة ارتكبها غيره وليس شريك فيها، سواء في قانون العقوبات او القوانين الخاصة ولذلك اعتبر البعض ان قيام المسؤولية عن فعل الغير له طابع استثنائي، ومن ثم وجب ان يكون تفسيرها ضيقا[2]

يعتمد القانون الجزائي على قاعدة المسؤولية الجزائية الشخصية، لان العون الاقتصادي يكون مسؤولا جزائيا عن نشاطه بوصفه فاعلا او شريكا عن حدوث الاعمال التي جرمها القانون، سواء اكان ذلك نتيجة القيام بفعل او بالامتناع الذي يجرمه القانون، وذلك اقرارا بمبدأ شخصية المسؤولية الجزائية، وهذا ما توصل اليه الفقه الجزائي[3]،واخذت به معظم التشريعات، أي ان مسؤولية مرتكب الجريمة لا تتعدى الى سواه ممن لم يسهم فيها بوصفه فاعلا او شريكا[4]، اعتمدت القوانين المدنية في مجال مساءلة شخص عن أفعال مرتكبة ماديا من الغير، مما جعل الإقرار بوجود المسؤولية في القانون المدني عن فعل الغير منحصرة في الأشخاص الذين وقع التنصيص عليهم في القانون[5]، كما انه لا يعد القانون الجزائي حسب الفقه الحديث مجرد قانون يهدف الى وضع قواعد رادعة انما اصبح من أهداف القانون الجزائي التدخل من اجل وضع الحد للجرائم المرتكبة، ومع تطور نمط النشاط ذو الطابع الاقتصادي، ظهرت قوانين تقر صورا من المسؤولية الجزائية غير مباشرة للشخص المعنوي ناتجة عن فعل الغير،

1 Pradel (jean), droit pénal Economique, 2éme édition, 1990, p 233.

2 محمد عثمان الهمشري، المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، دار الفكر العربي، 1969

3 محمد كمال الدين امام، المسؤولية الجنائية أساسها وتطورها، المؤسسة الجامعية، بيروت، الطبعة الثانية، 1991، ص 205

4 عوض محمد عوض، قانون العقوبات، القسم العام، 1980، ص 442.

5محمود عثمان الهمشري، المرجع السابق، ص 399

وذلك لوجود علاقة بينهما تفترض ان يكون الشخص الأول مسؤولية عما يصدر عن الثاني[1]، متجاوزة بذلك قاعدة شخصية المسؤولية الجزائية.

يفترض المنطق القانوني انه لا يمكن وضع نص عام يقر المسؤولية الجزائية عن فعل الغير[2]، الا ان هذه المسؤولية وجدت في عدد من النصوص الواردة في الميدان الاقتصادي، مما قد يلزم القانون على العون الاقتصادي القيام بعمل او الامتناع عن العمل ثم يخالف التابع للعون الاقتصادي ماديا هذا الالتزام، فان القانون يسند الفعل للشخص الذي يعتبره مخطئا، ويكون الاسناد صريحا عندما يحدد القانون شخص المسؤول عن الفعل[3]، ولكن هذا الإقرار سيكون مخالفا لمبدأ الشرعية لان هؤلاء الممثلين يتحملون مسؤولية شخصية لارتكاب جرائم قد لا يعلمون بها، اضافة الى ذلك فان الفعل الذي يعاقب عليه قد لا يكون من مهامه، ومع ذلك يتحمل مسؤولية على الغير لعدم القيام بواجبه.

وقد اتجهت الاحكام القضائية الى اسناد المسؤولية الجزائية لصاحب المشروع على أساس الالتزام المباشر الذي يفرضه عليه القانون وقد تبين ذلك من حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ 02 ديسمبر 1982 حيث جاء فيه:" حيث ان القانون يفرض مباشرة وبصفة شخصية على عاتق رب العمل تنفيذ التحذيرات التي ينص عليها، ويجعله بهذا مسئولا جنائيا عن كل مخالفة لتلك النصوص سواء صدرت عنه او احد عماله".

وهذا ما أخذت به محكمة النقض الفرنسية بهذا الأساس في أحكامها القديمة، فقضت في إحداها: "أن شروط وطريقة استغلال المهن الصناعية تلزم أساسا رئيس او صاحب المنشاة، اذ هو المنوط به شخصيا العمل على تنفيذها، فاذا ما ارتكبت الجريمة حتى بواسطة احد تابعيه فانه هو الذي يعد مخالفا". الا ان هذا الأساس الذي اعتمده القضاء لم يدم طويلا نظرا لتنافيه مع قانون العقوبات، أضف الى ذلك فكرة النيابة فكرة غريبة عن المسؤولية الجنائية، فلا يصح القول ان بعض الناس يمثلون البعض في ارتكاب الجرائم.

لهذه الأسباب اتجه القضاء الى اعتماد أساس اخر في اسناد المسؤولية.

---

1 Stefani (G) Levasseur(G) bouloc (B), droit pénal général, dalloz, 1994, p 275.

2 محمود داود يعقوب، المرجع السابق، ص 300.

3 مهدي عبد الرؤوف، المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادي في القانون المقارن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1974، ص 358.

حيث قبلت محكمة النقض الفرنسية مسؤولية صاحب مخبزه بسبب ما ارتكبه عماله من بيع خبز بسعر اعلى من السعر المقرر[1]، ومنذ ذلك التاريخ لم يعدل القضاء على هذا الاتجاه بل اقر في مرات عديدة مسؤولية مدير المشروع عن جرائم حتى ولو لم يكن يعلم بها، ثم تعاقبت الأحكام التي تحدد المسؤولية الجنائية لرب العمل عن أفعال مرؤوسيه بل ان هذه الوضعية استمرت حتى بعد صدور المدونة العقابية الجديدة والتي كرست صراحة في المادة (121-1) على "انه لا يسال احد الا عن فعله الشخصي". وبالرجوع الى التشريع الفرنسي نجد ان اسناد المسؤولية عن فعل الغير ذو اصل قضائي، وهو استثناء من الأصل العام في القانون الفرنسي وهو (لا يعاقب الا عن فعله الخاص)[2]، حيث اقر القضاء هذه المسؤولية منذ عام 1839 وكان سباقا على التشريع في قبول هذه المسؤولية.

وفي حكم حديث نسبيا لمحكمة النقض الفرنسية اقرت بان: " المادة 56 من الامر رقم 1484 لسنة 1945 تقيم قرينة على المسؤولية في حق مدير المشروع، ولا ينفيها سوى اثبات انه كان في ظرف استحالة لان يحول دون وقوع الجريمة من قبل تابعيه"[3].

وقد رأى القضاء فيما بعد ان مدير المشروع لا يستطيع القيام بتنفيذ كافة الالتزامات بنفسه، ولهذا فهو ملزم بندب غيره في تنفيذها، لهذا هجر هذا الأساس للبحث على أساس آخر.

2- موقف المشرع الجزائري

تطرق المشرع الجزائري الى فكرة المسؤولية الجزائية عن فعل الغير في قانون العقوبات الجزائري في المادة 144 مكرر1 بنصها على انه :"عندما ترتكب الجريمة المنصوص عليها في المادة 144 مكرر بواسطة نشرية يومية او أسبوعية او شهرية او غيرها فان المتابعة الجزائية تتخذ ضد مرتكب الإساءة وضد المسؤولين عن النشرية وعن تحريرها..."[4]، وهذا ما يفهم من هذه المادة ان رئيس التحرير يفترض ان يقوم بالإشراف الفعلي عن أداء واجبه لذا

1Cass, Crim 27/12/1839

2 روسم عطية موسى نو، المرجع السابق، ص 264.

3 أنور محمد صدقي المساعد، المرجع السابق، ص 374.

4 المادة 144 مكرر1 من الامر رقم 156/66 يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

يعتبر في نظر القانون انه قد أراد النشر، ولهذا يعتبر فاعلا في ارتكاب الجريمة على الرغم من عدم ارتكاب الجريمة والاشتراك فيها.

وقد نص المشرع الجنائي على صور الخطأ غير العمدي في المادة 288 من قانون العقوبات ، وتتمثل في الرعونة، وعدم الاحتياط، والإهمال، وعدم مراعاة الأنظمة[1].

وتبرر هذه المسؤولية بعلم صاحب المنشأة الاقتصادية، او مديرها انه سيسال جزائيا عن كل جريمة يرتكبها أحد العمال او مستخدمي المنشاة، فانه سيبذل عناية الرجل الحريص وهذا من اجل تجنب وقوع الجريمة.

ثانيا: الإسناد القائم على موضوع الممارسات التجارية

مبدأ شخصية العقوبة ليس مطلقا اذ خرج المشرع عليها بنصوص صريحة تعد استثناء من الأصل، كإقراره المسؤولية عن فعل الغير على أساس المخاطر وعلى أساس السلطة.

1- إسناد المسؤولية على أساس نظرية المخاطر:

تقوم نظرية المخاطر على فكرة الضرر بشكل رئيسي بغض النظر عن وجود خطا من عدمه، ومؤداها ان مخاطر الممارسات التجارية تقع على من يعود عليه الربح في ذلك النشاط، غير ان هذا الربح ليس بالأمر الأكيد، الا انه يقبل بالمخاطرة ويقبل ان يخوض غمار هذه التجربة في سبيل تحقيق الأهداف التجارية والمالية التي انشأ مشروعه من اجله، ولذلك فطبيعة نشاطه تشوبه الكثير من المخاطر التي قد تجر عليه الربح الوفير، والذي لا يكون هو السبب الرئيسي في تحصيله بقدر ما لمستخدميه من دور في ذلك، كما تجر الخسارة الفادحة، والتي قد لا يكون هو السبب الرئيسي بها، بقدر ما لموظفيه ومستخدميه من دور كبير في ذلك.

وكذلك الأمر فيما يتعلق بما يرتكبه هؤلاء المستخدمين من جرائم الممارسات التجارية في سبيل تحقيقهم لأرباح تجارية يستفيد منها صاحب العمل، إذ انه يتحمل عبأها وما ينتج عنها من جزاءات مدنية وجزائية[2].

1 المادة 288 من الامر رقم 156/66 يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

2 نور محمد صدقي المساعد، المرجع السابق، ص 347.

وفي هذا الجانب يعتبر صاحب العمل مرتكبا للجريمة، او ان رب العمل او رئيس المؤسسة يكون قد التزم شخصيا بقبول المسؤولية الجزائية تبعا لقبوله ممارسة التجارة المليئة بالمخاطر.

ولذاك فان المسؤولية الجزائية هنا ماهي الا الوجه الآخر لتحقيق الربح من رب العمل، مما يستلزمه تحمل الجزاءات على انها مقابل للربح[1].

وقد اخذت محكمة النقض الفرنسية بهذا الأساس حيث جاء في احد احكامها "حيث ان لوائح البوليس المتعلقة بمباشرة مهنة خاصة تفرض على كل من يباشروا المهنة ان يخضعوا لها، بمجرد اعتناقهم لمهنتهم ويجوز ان توقع عليهم العقوبات عند المخالفة".

أما الفقه فقد اختلف في مسالة اسناد المسؤولية عن الجرائم المادية فالرأي الأول يرى بان أساس المسؤولية هو الخطأ المفترض والمتمثل في الاخلال بواجب الرقابة والإشراف، واما الرأي الثاني يقوم على فكرة الفاعل المعنوي ومفادها ان كل مخالفة لها فاعلان فاعل مادي وهو مرتكب الفعل وفاعل معنوي وهو مصدر الأمر، وتتقرر مسؤولية هذا الأخير على أساس الخطأ والإهمال، وانتقد هذا الحكم من بعض الاساتذة على ان القضاء قد اعترف بالمسؤولية عن فعل الغير مؤسسة على فكرة المخاطر التي لم تكن مقبولة فيها مضي[2].

والملاحظ أن الإسناد القائم على الفعل القائم في موضوع الممارسات التجارية حسب النظرية الموضوعية، اعتبر ان الخطأ موجود من قبل المتبوع بمجرد ارتكاب الجريمة من قبل المستخدم استنادا لرابطة التبعية وفكرة المخاطرة والسلطة التي يملكها رب العمل من قدرة على توجيه المستخدمين والمتابعة، فكانت اقرب ما تكون للجريمة المادية، التي لا تقوم على افتراض الخطأ.

2- إسناد المسؤولية على أساس نظرية السلطة:

تعتبر فكرة السلطة ما هي الا مسؤولية جزائية بالوجه الآخر للصلاحيات التي يتمتع بها العون الاقتصادي، فمن يقبل بمثل هذه الصلاحيات يكون قد اخذ على عاتقه مسبقا المسؤولية الجزائية الملازمة لها في حال الاخلال بالأنظمة والقوانين والواجبات التي تفرضها عليه،

1 مصطفى العوجي، المرجع السابق، ص49.

2 نصيف محمد حسين، المرجع السابق، ص434.

فالمسؤولية الجزائية أصبحت مرادفة للصلاحيات المعطاة للشخص وللسلطة القيادية التي يتمتع بها.

فمن المبادئ البديهية في علم الإدارة، ان فرض الواجبات الثقيلة او المتسعة على مدير او مسؤول معين، يقضي ان يمنح من الصلاحيات الكافية ما يمكنه من القيام بهذه الواجبات على الوجه المقبول، ولذلك فان هذه الصلاحيات او السلطة هي التي تمكن المتبوع من تحقيق فرض السلطة الفعلية على تابعيه من ناحية، كما انها هي التي تمكنه وتملي عليه واجب الرقابة والتوجيه من ناحية أخرى، وبالنتيجة من يملك هذه الصلاحيات وتلك السلطة يكون مسؤولا عما يقوم به تابعوه من اعمال.

فالمسؤولية الجزائية هنا ما هي الا الوجه الاخر للصلاحيات التي يتمتع بها صاحب المشروع، فمن يقبل بمثل هذه الصلاحيات يكون قد اخذ على عاتقه مسبقا المسؤولية الجزائية الملازمة لها في حال الاخلال بالأنظمة والقوانين والواجبات التي تفرضها عليه، فالمسؤولية الجزائية أصبحت مرادفة للصلاحيات التي يتمتع بها الشخص القيادي[1].

الفرع الثاني: اسناد المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في جرائم الممارسات التجارية

تقوم مسؤولية العون الاقتصادي المتهم متى اثبتت الأدلة ارتكابه للفعل المخالف لقاعدة قانونية، سواء في الجرائم العامة او الجرائم ذات الطابع الاقتصادي ومنها الجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية حيث تضل المسؤولية شخصية حسب المبدأ المستقر عليه في قاعدة شخصية المسؤولية الجزائية والتي تعني ان عقوبة الجريمة لا تنصب الا على من ارتكها، الا انه لا يمكن التقيد به كلية نظرا لخصوصية الجرائم الماسة بالممارسات التجارية، ولهذا ظهرت الحاجة الى تقرير مسؤولية بعض الأشخاص الطبيعية عن أفعال لم يرتكبوها، كذلك تقرير المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية يعتبر خروجا على المبدأ قاعدتي الشخصية والشرعية المقررتين في القانون العام، كما فيه انتهاك للحقوق والحريات الأساسية للأفراد، ولذلك فان تقريرها في مجال الممارسات التجارية يحتاج الى مبررات، سنحاول معالجتها من

1 أنور محمد صدقي المساعد، المرجع السابق، ص 347.

خلال دراسة إشكالية اسناد المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي (أولا)، ثم شروط اسناد المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي (ثانيا).

أولا: إشكالية اسناد المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي

اسناد المسؤولية الجزائية لا يثير عادة صعوبة في القانون الجزائي، بالنسبة للشخص الطبعي العادي الذي يقع تتبعه جزائيا، ومن ساهم في ارتكاب الجريمة، ولكن الامر مختلف في قانون الجرائم الاقتصادي ومنها الممارسات التجارية الذي يبحث عن المسؤول الحقيقي[1]، فالاتجاهات الحديثة تستوجب الا تقف العقوبة عند مساءلة الفاعل عن فعلته المباشرة التي يتمثل فيها الفعل الاجرامي، بل اضحى من المتعين تتبع كل الأنشطة والاخطاء المعتبرة بطريقة او بأخرى من قبيل الأخطاء التي أسهمت بدور فعال في وقوع الجريمة.

من المقرر قانونا انه يمكن ان يسأل الشخص المعنوي جنائيا مسؤولية تتلاءم مع طبيعته، وتعد هذه الظاهرة من التحولات الكبرى التي اقرها القانون في المبادئ التقليدية للقانون الجزائي[2].

لضمان نجاعة القانون الجزائي، أصبح من الضروري الإقرار بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، وهذا ما تعرضت له معظم التشريعات التي اقرت المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، بموجب نص عام استنادا الى شروط متلازمة يجب توافرها في الفعل والفاعل، حتى يمكن اسناد الجريمة للشخص المعنوي، وقد أقر المشرع الجزائري في القانون 04-02 بذلك صراحة بنصه على عقوبة المصادرة والغلق النهائي وسحب الرخص، فضلا عن وجود نصوص تعاقب اشخاص طبيعية لا تعمل الا في نطاق الشخص المعنوي كما هو الحال بالنسبة لجرائم الممارسات التجارية الصادرة من المتصرف او المحاسب.

لقيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، لابد من توافر شروط متلازمة في الفعل والفاعل، وبتوفرها يكون الفعل المجرم صادرا عن الإرادة الجماعية لمكوني الشخص المعنوي، فهي تبين كيفية اقتراف الشخص المعنوي للفعل المادي، وقيام الرابطة المادية بين نشاط الجاني

1 Pradel (jean), op.cit, p 233.

2 مهدي عبد الرؤوف، المرجع السابق، ص 90

وبين الواقعة الاجرامية[1]، لان تلك الشروط تحدد الأشخاص الطبيعيين وتصرفاتهم المجسدة لإرادة الشخص المعنويين، وقد تطرقت المجلة الجزائية الفرنسية لسنة 1992 الى هذه الشروط، فبمقتضى الشرط الأول يجب ان يكون الفعل الاجرامي مرتكبا لمصلحة الشخص المعنوي، اما بمقتضى الشرط الثاني فيجب ان يكون الفعل الاجرامي مرتكبا من طرف أعضائها او أحد ممثليها[2].

ثانيا: شروط اسناد المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي

ولقيام القاضي بإسناد المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في جرائم الممارسات التجارية فلا بد من توفر شروط تحدد الأشخاص الطبيعيين وتصرفاتهم المجسدة لإرادة الشخص المعنوي كما يلي:

1- ارتكاب الفعل المكون للجريمة من الممثل القانوني للشخص المعنوي

لا يمكن ان يباشر الشخص المعنوي نشاطا الا عن طريق اشخاص طبيعية مكونة له، والأشخاص الممثلون للشخص المعنوي هم عادة الذين لهم السلطة القانونية او الاتفاقية في التصرف باسمه، كالمدير العام او رئيس مجلس الإدارة او الممثل القضائي، فاذا ارتكب هذا المدير او الرئيس جريمة فان الشخص المعنوي يسال عنها.

ولقد بين المشرع الجزائري في المادة 51 مكرر من قانون العقوبات، الأشخاص الذين يترتب على جرائمهم مسؤولية جزائية للشخص المعنوي: "... يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من أجهزته او ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك[3] وهي ذات الأشخاص الطبيعية التي جاء بها المشرع الفرنسي في المادة 12-2 من قانون العقوبات الفرنسي.

والواضح ان الشخص المعنوي يعامل تماما مثلما يعامل الشخص الطبيعي اذ بإمكانه ان يسأل عن اية جريمة منفذة او تم الشروع فيها، كما يمكنه ان يكون فاعلا او شريكا غير ان تطبيق هذا الحكم يتطلب تحديد الأشخاص محل المساءلة الجزائية ثم السلوك محل المساءلة

1 محمود داود يعقوب، المرجع السابق، ص 300.

2 مطيع كنعان، مسؤولية في القانون الجزائي الاقتصادي، مذكرات دراسات معمقة، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، جامعة المنار، 2002/2001، ص75.

3 المادة 51 مكرر من الامر رقم 156/66 يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

وأخيرا الجرائم التي تشملها المساءلة، حيث حصرت المادة 51 مكرر مجال المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي وقصرتها على الشخص المعنوي الخاص، حيث استثنت منها الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، هذه الأشخاص التي استثناها المشرع الجزائري، تتفق مجمل التشريعات على عدم اخضاعها للمساءلة الجزائية أيا كانت هيكلتها القانونية.

بالرجوع الى نص المادة 51 مكرر يمكن تحديد الأشخاص الذين يترتب على جرائمهم مسؤولية جزائية للشخص المعنوي وهم:

أ-الأجهزة:

يقصد بأجهزة الشخص المعنوي ممثليه القانونيين كالرئيس والمدير العام والمسير، وكذا مجلس الإدارة والجمعية العامة للشركاء، او للأعضاء.

ب- الممثلين الشرعيين:

يقصد بالممثلين الشرعيين الأشخاص الطبيعيين الذين يتمتعون بسلطة التصرف باسمه سواء كانت هذه السلطة قانونية، او بحكم قانون المؤسسة، فقد يكون الرئيس المدير العام، المسير، رئيس مجلس الإدارة، المدير العام، وقد يكون أيضا المصفي في حالة حل الشركة[1].

وعليه لا يمكن للقاضي اسناد المسؤولية الجزائية والحاقها بالشخص المعنوي اذا ارتكبت الجريمة من طرف موظف عادي يعمل لديه حتى لو ارتكبها لحسابه.

2- ان يكون الفعل الاجرامي المرتكب لمصلحة الشخص المعنوي

تقرر القوانين المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بوصفه شخص من اشخاص القانون الجزائي، الذي يمكن نسبة الجريمة اليهم ومساءلتهم عنها في الحدود التي تفرضها طبيعة تلك الأشخاص[2]، بشرط ان تكون هذه الأفعال المرتكبة لحساب الشخص المعنوي، وهذا يعني ان المشرع قد اقر شرطا واحدا وهو لحساب الشخص المعنوي في المادة 51 مكرر فقرة 01 من قانون العقوبات" ..يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه"، وهو ما يقابله في التشريع الفرنسي، فقد اعتمد المشرع الفرنسي كذلك شرطا واحدا هو ارتكاب

1احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص224.

2 فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الكتاب الثاني، المسؤولية والجزاء، دار المطبوعات الجامعة، الإسكندرية، 1997، ص 47.

الجريمة لحساب الشخص المعنوي بحكم المادة 121-02 من المجلة الجزائية، وذلك لما اشارت الى ان المسؤولية الجزائية، للشخص المعنوي لا تحول دون مسؤولية الشخص الطبيعي كفاعل اصلي او شريك بالنسبة للأفعال نفسها، فلقد وقع في البداية اعتبار انه لا يمكن الجمع بين المسؤوليتين، لان الجريمة لا ترتكب في الوقت ذاته من مسيرها، اما ان تكون مرتكبة من قبل المسير او ان تكون من مرتكب من قبل الشخص المعوي، وفي كلتا الحالتين لا يسال عنها الا فاعلها[1].

الا انه في سياق التطور التشريعي أصبح يقر في عديد الحالات ازدواجية المسؤولية، فيسال عن الجريمة كل من الشخص المعنوي والشخص الطبيعي المسند له، وهذا الإقرار يهدف الى تجنب ان تكون مسؤولية الشخص المعنوي درعا يحمي به الشخص الطبيعي ليقوم من ورائه بارتكاب الجرائم، او العكس، لذلك لا يمكن تصور اعفاء الشخص الطبيعي من المسؤولية الجزائية الناجمة عن الجريمة بحجة انه قام بها لحساب الشخص المعنوي الذي يعمل لديه او يمثله قانونا[2]، فالمشرع لم يهدف بإقرار هذه المسؤولية الى اعفاء الشخص الطبيعي من تحمل تبعات الجريمة.

ومن خلال المعنى العام للنص السابق وبمفهوم المخالفة نجد بان الشخص المعنوي لا يسال عن الجرائم التي تقع من ممثله اذا ارتكبها لحسابه الشخصي، او لحساب شخص آخر، أي يكفي ان تكون الجريمة التي قد ارتكبت على احدى جرائم الممارسات لتنظيم سير اعمال الشخص المعنوي ولتحقيق أغراضه، اما لو ارتكبت احدى هذه الجرائم لمصلحة الجاني او بهدف الاضرار بالشخص المعنوي فلا اسناد هنا.

ولكي تتجاوز هذه الصعوبة نصت غالبية التشريعات التي اقرت المسؤولية للجزائية للشخص المعنوي على ان هذا الأخير يكون مسؤولا عن الجرائم المرتكبة لحسابه من طرف اجهزته او ممثليه الشرعيين[3].

1Desportes (F), LE Gunehec (F), Le nouveau droit pénal, Tom I, Droit pénal général, 6eme édition, Economico, paris, 1999, p77.

2 السعيد مصطفى السعيد، الاحكام العامة في القانون العقوبات، الطبعة الرابعة، القاهرة، ص 372.

3 احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص224.

اسناد المسؤولية الجزائية في هذه الحالة الى الشخص المعنوي لا تستبعد المسؤولية الجزائية للأشخاص الطبيعية المكونة له، كفاعلين اصليين او شركاء حيث تنص المادة 51 مكرر 2 من قانون العقوبات "ان المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع من مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل اصلي او كشريك عن نفس الأفعال"[1].

اذا كانت المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تحجب مسؤولية الشخص الطبعي وان قام بالعمل الاجرامي لحساب الشخص المعنوي، فان متابعة الشخص الطبعي ليس شرطا ضروريا لمساءلة الشخص المعنوي، وهكذا فان وفاة الشخص الطبيعي، او زوال أجهزة الشخص المعنوي على سبيل المثال لا تحول دون متابعة الشخص المعنوي عن الجريمة التي ارتكبها الأول لحساب الثاني، وفي هذا الصدد عدة قرارات صادرة عن محكمة النقض الفرنسية اين تم متابعة الشخص المعنوي لوحده.

وكذلك الحال اذا استحال التعرف على الشخص الطبيعي الذي ارتكب الجريمة لحساب الشخص المعنوي، يحدث ذلك على وجه الخصوص في جرائم الامتناع والإهمال، وكذا في الجرائم المادية التي لا تتطلب لقيامها توافر نية إجرامية او عمل مادي إيجابي، فمن المحتمل في هذه الحالات ان تقوم المسؤولية الجزائية للهيئات الجماعية للشخص المعنوي دون التمكن من الوقوف عند دور كل عضو من أعضاءها في ارتكاب الجريمة واسناد المسؤولية الشخصية عنها لفرد معين[2].

في حالة الجرائم العمدية المنسوبة الى الشخص المعنوي فان التحديد يصبح ضروريا، لان اثبات القصد الجنائي متفق على مدى وعي وإرادة ارتكاب الجريمة من طرف ممثل الشخص المعنوي او احد اجهزته، ماعدا هذه الحالة فان تحديد الشخص الطبيعي، لايعتبر امرا ضروريا لقيام المسؤولية الجزائية للمنشاة، اذ يكفي للقاضي التأكد من قيام الجريمة بجميع أركانها، وارتكابها من طرف ممثل الشخص المعنوي او احد أجهزته، وهو ما يتناسب مع المبادئ العامة للقانون الجنائي في نظرية المساهمة التي تقضي ان مساءلة الشريك تفترض

1 الفقرة الثانية من المادة 51 مكرر من قانون للعقوبات.

2احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص226.

وجود فعل اصلي مجرم دون ان تكون مرتبطة بالمساءلة الفعلية للفاعل الأصلي، مما يحقق نوعا من العدالة النسبية بين المسؤوليتين.

ويكون تمثيل الشخص المعنوي المتابع جزائيا من طرف ممثل قضائي اذا كانت المحاكمة ضد الشخص المعنوي وممثله القانوني.

اسناد المسؤولية الى المتهم –وهو المتدخل في هذه الحالة–يؤدي بالضرورة الى تحميله تبعية افعاله وخضوعه للعقوبات المقررة قانونا سواء كانت اصلية او تكميلية[1].

المبحث الثاني: العقوبات الجزائية المقررة من القاضي الجزائي على الممارسات التجارية

العقوبات الجزائية المقررة من طرف القاضي الجزائي هي الأثر المترتب على مخالفة العون الاقتصادي لقاعدة قانونية منصوص عليها في القوانين واللوائح المقررة لحماية العون اقتصادي المتعامل معه ولحماية المستهلك، وتتضمن هذه النصوص طائفة من الجزاءات يمكن ان تكون جنائية ويمكن ان تكون غير جنائية، كالجزاءات الإدارية، ولما كان موضوع البحث يتناول المسؤولية الجزائية على الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، سوف نتطرق بشيء من التفصيل للجزاءات المقررة على الممارسات التجارية اثناء مخالفة قاعدة من قواعد القانون التي تجرم سلوك العون الاقتصادي الذي يقوم بنشاطه التجاري، وفي حالة ارتكابه لمخالفة تطرا عليه عقوبات جزائية، وهذا مما تمتاز به الممارسات التجارية بطابعها الجزائي، فالقاضي الجزائي له مجال واسع من اجل الحد من هذه الجرائم بصفة عامة، وذلك في القانون 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية في الباب الرابع تحت عنوان المخالفات والعقوبات المتعلقة بالممارسات التجارية، وذلك في تصنيف المخالفات في الفصل الأول كعقوبات جزائية اصلية، بالإضافة الى عقوبات أخرى تعد تكميلية للعقوبات الاصلية، وأخرى احترازية وقائية تخرج في بعض الأحيان من اختصاص القاضي الجزائي اثناء إصداره العقوبة الا في حالة العود المنصوص عليه قانونا، لذا يمكن التطرق في هذا المبحث الى

1 بوقرين عبد الحليم، الجرائم الماسة بأمن وسلامة المستهلك، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير جامعة أبو بكر بلقايد–تلمسان–، كلية الحقوق، تخصص في القانون الجنائي وعلم الاجراء، سنة 2010/2009، ص 153.

العقوبات الجزائية الاصلية المتعلقة بالممارسات التجارية في المطلب الأول والى العقوبات التكميلية في المطلب الثاني.

المطلب الأول: العقوبات الأصلية المسلطة على العون الاقتصادي في جرائم الممارسات التجارية

رتب المشرع الجزائري جزاءات وعقوبات اصلية على العون الاقتصادي المرتكب للمخالفات المدرجة ضمن قانون الممارسات التجارية السالفة الذكر، والتي أدت إلى قيام مسؤولية جزائية على العون الاقتصادي المخالف لقاعدة قانونية، وتتنوع العقوبات المقررة على الجرائم الماسة بالممارسات التجارية، فقد تكون العقوبة الاصلية عقوبات مالية متمثلة في الغرامة سواء كانت محددة او نسبية، وقد تكون عقوبة سالبة للحرية متمثلة في حبس مرتكب جريمة من الجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية على المستهلك والعون الاقتصادي، سنتطرق في الفرع الأول الى الغرامة المالية على جرائم الممارسات التجارية، وفي الفرع الثاني الى العقوبة السالبة للحرية.

الفرع الأول: عقوبة الغرامة المقررة على جرائم الممارسات التجارية

تعد الغرامة المالية بمثابة العقوبة الاصلية في مجال جرائم الممارسات التجارية وهي تعتبر من بين اهم العقوبات التي تفرض على مرتكبي الجرائم الاقتصادية نظرا لاعتبارها انسب الجزاءات تطبيقا على العون الاقتصادي، والسبب في ذلك يرجع الى مساسها بذممهم المالية والتي تعتبر ركيزة النشاط الاقتصادي الذي يمارسونه، اذ اغلب التشريعات المقارنة تلجا في مجال جرائم المال والاعمال الى اعتبار الغرامة بمثابة العقوبة الاصلية الموقعة على مرتكبي الفعل المجرم، نظرا لسعيه دوما الى تحقيق ربح اكبر والزيادة في ذمته المالية، لذا عاقب المشرع العون الاقتصادي بعقوبات الغرامة كعقوبة اصلية على الممارسات التجارية المخالفة لمبدا شفافية ونزاهة الممارسات التجارية، ، وذلك بتحديد احكام تعاقب كل من جرائم شفافية الممارسات التجارة وجرائم الممارسات التجارية النزيهة.

سنعالج في هذا الفرع عقوبة الغرامة المالة (أولا) وعقوبة الغرامة بوجه الخصوص على جرائم الممارسات التجارية(ثانيا).

أولا: عقوبة الغرامة المالية.

تعتبر الغرامة من أهم العقوبات الموقعة في جرائم الممارسات التجارية عند اخلال العون الاقتصادي بالتزاماته وتجاوزه للضوابط القانونية للممارسات التجارية والقيود الواردة على المنافسة، وارتكابه لجرائم ضارة بالمستهلك لمساسها بصحته وأمنه وسلامته.

والغرامة هي عقوبة مالية تتوفر فيها خصائص العقوبات الجنائية، باعتبارها ايلاما مقصودا ينال من الحقوق المالية للعون الاقتصادي المحكوم عليه.

ووقد تطرق المشرع في الفصل الأول من الباب الرابع من قانون الممارسات التجارية إلى تصنيف المخالفات، وتطبيق العقوبات، وذلك في المواد من 31 إلى 38، حيث رتب على ارتكاب المخالفات المنصوص عليها في هذا القانون توقيع غرامة على مرتكبيها.

والغرامة عقوبة مالية اصلية في جرائم الممارسات التجارية لان المرتكب للجريمة يهدف الى تحقيق الربح بأية طريقة فيعاقب بغرامة مالية للحد من الجريمة.

هذا ما يجعلنا نميز بين نوعين من الغرامة في جرائم الممارسات التجارية المنصوص عليها قانونا هما الغرامة المحدودة والغرامة النسبية:

1- الغرامة المحددة

تتمثل الغرامة المحدودة في الزام العون الاقتصادي المحكوم عليه بان يدفع الغرامة الى خزينة الدولة مبلغا مقدرا في حكم، وهذا النوع من الغرامة غالبا ما تفرض كعقوبة على جريمة أضرارها ذات قيمة مالية كبيرة، كما انها تهدد وتصيب مجموعات مختلفة من المصالح العامة والفردية والجماعية على نحو يصعب معه في كثير من الأحيان تقدير الضرر الناجم عن الجريمة على نحو دقيق.

لذلك تحرص تشريعات حماية المستهلك في حالة اللجوء لغرامات محددة على رفع حدودها الدنيا والقصوى الى قيمة مالية كبيرة، حتى يمكن تحقيق التوازن بين الاخطار والاضرار الناجمة عن الجريمة، وبين العقوبة المفضي بها، وبما يحقق ردع مرتكب الجريمة[1].

وهذا يعني ان يكون مقدارها معلوما بين حد ادنى وحد اقصى وهي الاغلب في قانون العقوبات، ويحدد مقدارها سلفا في نص قانوني بحيث يمتلك القاضي سلطة تقديرية في الحكم

1 احمد محمد محمود على خلف، المرجع السابق، 457

بمقدار الغرامة فيما بين هذين الحدين[1]، وبالتالي نجد المشرع قد اخذ بالغرامة المحددة في القانون الخاص وهو القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، حيث تتقرر عقوبة الغرامة المحددة ضد العون الاقتصادي، كلما خالف قاعدة من قواعد القانون، علما ان الغرامة المحددة تتحدد بتعدد المحكوم عليهم ولا تضامن بينهم لان الغرامة شخصية والغرامة في قانون الممارسات التجارية هي في اغلبها ذات طابع محدد، وهذا ما نجده في جنح الممارسات التجارية يتراوح مقدار الغرامة بصفة اجمالية بين خمسة الاف دينار كحد ادنى وبين عشرة ملايين دينار كحد اقصى، والقاضي اثناء تطبيق عقوبة الغرامة بحدها الأدنى والاقصى يراعي الي جانب جسامة الفعل ليس فقط خطورة الفاعل وانما مركزه الاقتصادي بما يضم من موارد واعباء، وهو مقدار معتدل نسبيا اذا ما قورن بالأرباح التي قد يجنيها العون الاقتصادي المرتكب لجريمة كجريمة الممارسات التجارية التدليسية التي تعود عليه بأرباح خيالية[2].

2- الغرامة النسبية

عقوبة الغرامة المحددة قد لا تكون كافية لردع العون الاقتصادي الذي ارتكب جريمة في حالة تم تطبيقها وفق حدودها المنصوص عليها، لذا يستعاض عنها بالغرامة النسبية وهي غرامة لا يحددها المشرع بكفية ثابتة او بحدها الأدنى والاقصى، وانما يحدد مقدارها بالنظر الى الضرر الذي نجم عن الجريمة، او الفائدة التي حققها العون الاقتصادي اثناء ارتكابه الجريمة او أراد تحقيقها، ويراعي فيها القدرة المالية للعون الاقتصادي[3]، مما اطلق عليها تعبير نسبية، لأنها تتناسب مع مقدار الضرر الذي ألحقه العون الاقتصادي، ولا يتوقف الحكم بالغرامة النسبية على ضبط الأشياء التي انصبت عليها الجريمة، فاذا كانت الجريمة المنسوبة الى العون الاقتصادي مثلا جريمة عدم الفوترة، فان القضاء بالغرامة لا يتوقف على ضبط الأشياء والسلع التي تم ضبطها وانما يحجز على هذه السلع وبعدها يكون العون الاقتصادي

1 سهيلة بوزبرة، الحماية الجزائية للسوق من الممارسات التجارية غير المشروعة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه علوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، سنة 2019، ص 325.

2 لعور بدرة، المرجع السابق، ص 510.

3 روسم عطية موسي نو، المرجع السابق، ص 310.

محل متابعة جزائية ثم يصدر حكم بات في الموضوع بعقوبة الغرامة النسبية وكذلك مصادرة هذه السلع[1].

ان الغرامة النسبية نادرا ما ترد في قانون العقوبات، بل يشيع اللجوء اليها في التشريعات الجنائية الاقتصادية، حيث تتلاءم طبيعتها مع خصوصيات الجرائم التي ترتكب في طل هذه التشريعات، وتقدير الغرامة على أساس الضرر، لا ينفي عنها صفة العقوبة، ولا يجعل منها تعويضا مدنيا، حتى وان اقتربت طريقة تقديرها من تقدير التعويض المدني، مع اعتقاد البعض من الفقه، بان الغرامة يختلط فيها معنى التعويض بالعقوبة، وان كانت الغلبة للعقوبة، ويحتجون في ذلك، بان فكرة التعويض تظهر في كون ان الغرامة تقدر على وجه يتناسب مع الضرر، وانه يقضي به على الجناة بالتضامن، والتضامن نص عليه المشرع في المادة 126 من القانون المدني والتي جاء مضمونها كما يلي" اذا تعدد المسؤولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي، الا اذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض"، ويمثل هذا ضمانة للدائن اتجاه مدينيه اذا تعددوا، حيث بإمكانه استيفاء كامل الدين منهم جميعا، او من احدهم، فهو لا يضار من اعسار احدهم، وان امتداد هذا النظام الى القانون الجنائي، فيما يخص عقوبة الغرامة، يعد اعتداء صارخ على اهم مبدأ يحكم الجزاء الجنائي، وهو شخصية العقوبة، كما يناقض مبدئي الردع الخاص وتحقيق العدالة، اللذان يهدف الجزاء الجنائي الى تحقيقها[2]. ومنه اذا كانت الغرامة المحددة لا تطرح اشكال فالغرامة النسبية تطرح عدة اشكاليات وقد نص عليها المشرع بالنسبة لجرمة عدم الفوترة حيث يعاقب عليها بعقوبة 80% من البلغ الذي يجب فوترته مهما بلغت قيمته، وهذا النوع من الغرامات يتعارض مع مبدأ شرعية العقوبة المنصوص عليه في قانون العقوبات حيث انه استنادا لهذا المبدأ ان النص القانوني لابد ان يحدد الجريمة والعقوبة بدقة تحديدا نافيا للجهالة بحيث لا يسمح باي قياس من القاضي.

ولما تكون الغرامة في شكل نسبة فهذا مخالف لشرعية العقوبة بحيث يجب ان تكون محددة بدقة، لان الخطأ في حساب الغرامة يؤدي الى عدة نتائج، وتقدير مبلغ الغرامة النسبية

1 سهيلة بوزبرة، المرجع السابق، ص 326.

2 زموش فرحات، الحماية الجنائية للمستهلك على ضوء احكام القانون رقم 09-03، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير، فرع العقود، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2015، ص 162.

بعنصر الضرر، يبرره رغبة المشرع في إيجاد مدين مليء للتنفيذ على ماله بمبلغ الغرامة، بالإضافة، الى ان تقدير هذا المبلغ مرتبط أساسا بالجريمة، وليس بالشخص المرتكب للجريمة، وعليه ليس في ذلك ما يشكل اعتداء على مبدأ شخصية العقوبة، اذ لا يتم الحكم على المتهم بصفة شخصية الا بالغرامة الفردية، التي تتناسب والجريمة التي ارتكبها.

يسمح القانون تحصيل الغرامة النسبية من أحد المخالفين، غير ان ذلك، لا يعني انه ملزم بها لوحده، وانما يحق له الرجوع على الاخرين الذين شاركوه في الجريمة، كل بما يخصه، بحيث لا يغرم في النهاية بأكثر مما يلزمه، فالتضامن في تنفيذ الغرامة النسبية في القانون الجنائي، يعد بمثابة ضمان للوفاء بالدين، والدائن هو الدولة الممثلة في الخزينة العامة، وليس اعتداء على مبدأ شخصية العقوبة[1].

ثانيا: عقوبة الغرامة على جرائم الممارسات التجارية

فرض المشرع عقوبة الغرامة المالية على جرائم الممارسات التجارية وجعل منها عقوبة اصلية وتنقسم الى عقوبة الغرامة المقررة على الجرائم الماسة بشفافية الممارسات التجارية(1)، وعقوبة الغرامة المقررة على الجرائم الماسة بنزاهة الممارسات التجارية (2).

1: عقوبة الغرامة المقررة على الجرائم الماسة بشفافية الممارسات التجارية

نص عليها المشرع الجزائري في المواد من 31 إلى 38 من قانون الممارسات التجارية وهي كالآتي:

أ- عقوبة الغرامة المقررة على جرائم عدم الاعلام بالأسعار والتعريفات وشروط البيع:

طبق المشرع الجزائري على جريمتي عدم الاعلام بالأسعار والتعريفات وجريمة عدم الاعلام بشروط البيع، جزاء يتمثل في الغرامة كعقوبة اصلية، إلا أنه لم يطبق عليها نفس قيمة الغرامة، ولذا وجب تحديد عقوبة كل جريمة على حدة.

***عدم الاعلام بالأسعار والتعريفات**

نص المشرع على العقوبة المقررة لجنحة عدم الاعلام بالأسعار في المادة 31 من القانون رقم 04-02 بمعاقبة العون الاقتصادي بغرامة من خمسة الاف دينار (5.000دج) الى مائة

1 زموش فرحات، المرجع السابق، ص 163.

الف دينار (100.000دج)[1]، وبالرجوع إلى المادة 61 من الامر 95-06 الملغى والتي كانت تتضمن عقوبة نفس المخالفة، بحيث نلاحظ أن المشرع في إطار قانون 04-02 قد خفض العقوبة عما كانت عليه، حيث كانت تتراوح بين 5000 و500.000 ألف دج[2].

وتتمثل الأفعال المعاقب عليها في:

- كل من يرتكب جريمة عدم اعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات[3]

- كل من يرتكب جريمة مخالفة توافق الأسعار والتعريفات المعلنة المبلغ الإجمالي الذي يدفعه الزبون مقابل اقتناء سلعة او الحصول على خدمة[4]

- كل من يرتكب جريمة عدم الاعلام بالأسعار والتعريفات عند طلبها، وفي هذه الحالة لم يشترط المشرع الوسيلة بل يمكن بأية وسيلة مناسبة سواء كانت جداول الأسعار او النشرات البيانية او دليل الأسعار[5]

والملاحظ ان هذه العقوبة في حدها الأدنى أصبحت لا تتماشى مع ما قرره المشرع في قانون العقوبات اثر التعديل الأخير اين اصبح الحد الأدنى للغرامة المقررة للجنح هو عشرون الف دينار جزائري، لكن لم يحدد الحد الأقصى لها.

***-بالنسبة لعدم الاعلام بشروط البيع:**

عاقب المشرع الجزائري على جريمة عدم الاعلام بشروط البيع بنص المادة 32 من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 بانه " يعتبر عدم الاعلام بشروط البيع مخالفة لأحكام المادتين 8 و9 من هذا القانون، ويعاقب عليه بغرامة من عشرة الاف (10.000دج) دينار الى مائة الف دينار (100.000دج)"، رغم نص المادة 05 من قانون العقوبات الذي يحدد الحد الأدنى للغرامة عشرون الف دينار في الجنح[6]، الا انه يطبق في هذه الحالة قاعدة الخاص يقيد العام، فان الحد الأدنى لجريمة عدم الاعلام بشروط البيع هو عشرة الاف دينار.

---

1 المادة 31 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2لمادة 60، من الامر رقم 06/95، المؤرخ في 1995/01/25، المتعلق بالمنافسة.

3 المادة 04 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

4 المادة 06 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

5 المادة 07 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

6 المادة 05 من الامر رقم 156/66 يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

والملاحظ ان عقوبة عدم الاعلام بشروط البيع أكبر قيمة من حيث الحد الأدنى من العقوبة على عدم الاعلام بالأسعار والتعريفات التي حدد حدها الأدنى في جريمة عدم الاعلام بالأسعار والتعريفات بخمسة الاف دينار، اما في جريمة عدم الاعلام بشروط البيع حدد حدها الأدنى بعشرة آلاف دينار جزائري.

ب-عقوبة الغرامة المقررة على جريمة الفاتورة

تعتبر عقوبة الغرامة النسبية الوحيدة التي نص عليها المشرع من بين العقوبات التي تطرق اليهافي جرائم الممارسات التجارية.

***- عقوبة عدم الفوترة**

يعاقب المشرع على الممارسات التي تعتبر مخالفة للمواد 10 و11 و13 المنصوص عليها في القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم بالقانون 10-06 بالمادة 33 من القانون المذكور سابقا، بعقوبة العون الاقتصادي بغرامة نسبية تقدر بنسبة 80% من المبلغ الذي كان يجب فوترته مهما بلغت قيمته[1]، وتطبق نفس العقوبة على الفاتورة غير المطابقة المنصوص عليها في المادة 12 متى توافرت شروط تطبيقها، وتطبق هذه العقوبة دون المساس بالعقوبات الجبائية المنصوص عليها في القوانين الجبائية[2]، أي متى وجدت الفاتورة لكنها غير مطابقة في الاسم او العنوان الاجتماعي للبائع او المشتري وكذا رقم تعريفه الجبائي، او الكمية وسعر الوحدة، ومن ثم تطبق العقوبة المذكورة دون المساس بالعقوبات الجبائي.

مما سبق لم يحدد المشرع قيمة الغرامة على وجه الدقة وانما اكتفى بإيراد هذه الغرامة في شكل نسبة مئوية من المبلغ الذي كان يفترض فوترته، وهذه العقوبة فيها مبالغة من طرف المشرع واجحاف في حق العون الاقتصادي وهذا يوحي بعدم ادراك المشرع بعواقب هذه العقوبة والتى تؤدي الى وقوع العون الاقتصادي في الإفلاس[3].

1 المادة 33 من القانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون 10-06 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

2 احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 219.

3 بوزيرة سهيلة، المرجع السابق، ص 340.

***- عقوبة عدم تقديم الفاتورة للمراقبة**

نصت المادة 13 من قانون 04-02 على التزام آخر من غير الالتزام بتحرير فاتورة مطابقة والالتزام بطلب فاتورة مطابقة، وهو الالتزام بتقديمها للموظفين الذين يقومون بالتحقيقات ومعاينة المخالفات، والزمت كل من البائع والمشتري بتقديم الفاتورة متى طلب منه ذلك مباشرة، واستثناء اذا كان هناك مبرر شرعي تمهل الإدارة المعنية العون الاقتصادي وتحدد له اجلا ليقدم فاتورته او فواتيره، ومنه فحتى ولو حررت فاتورة مطابقة بسبب البيع او أداء الخدمة ولو تمكن المشتري منها، فعدم تقديمها وفقا لأحكام المادة 13 يعتبر مخالفة معاقب عليها بالمادة 33 التي اعتبرتها مخالفة عدم فوترة وتخضع لجميع الاحكام العقابية لهذه الأخيرة لان عدم تقديمها يجعلها في حكم العدم.

كما عاقب القانون رقم 04-02 على حالة العود، أي ان يرتكب العون الاقتصادي مخالفة ثانية متعلقة بنشاطه الاقتصادي في خلال سنتين التي تلي انقضاء العقوبة الخاصة بالمخالفة التي سبقتها، بان يحكم القاضي بالمنع من ممارسة النشاط لمدة أقصاها 10 سنوات بالإضافة الى عقوبة الحبس من ثلاث اشهر الى خمسة سنوات[1].

***- عقوبة تحرير فواتير غير مطابقة**

يعاقب المشرع على جريمة عدم مطابقة الفاتورة للشكليات القانونية، فان العقوبة المقررة هي غرامة من عشرة الاف دينار الى خمسين ألف دينار حسب المادة 34 من نفس القانون.

صدر النص التنظيمي الذي يحدد شروط وكيفيات تحرير الفاتورة الخاصة البيانات الإلزامية الواجبة الذكر فيها، فاذا خلت الفاتورة من احدى هذه البينات او احدى شروط تحريريها اعتبرت غير مطابقة، هناك بيانات اغفالها يؤدي الى اعتبار الفاتورة كأن لم تكن، وقد بينت المادة 34 من القانون 04-02 الفرق بين البيانات التي تؤدي الى اعتبار المخالفة فاتورة غير مطابقة، والأخرى التي تؤدي الى اعتبارها انعدام فاتورة، فعدم ذكر الاسم او العنوان الاجتماعي للبائع او المشتري وعدم ذكر رقم تعريفه الجبائي والعنوان والكمية والاسم الدقيق لموضوع المعاملة وسعر الوحدة من غير الرسوم، يكيف المخالفة بعدم وجود الفاتورة ويعاقب المخالف

1 مهري محمد امين، المرجع السابق، ص 233.

بعقوبة المادة 33 من القانون المذكور اعلاه، التي تعاقب على عدم الفاتورة بغرامة بنسبة 80% من مبلغ الذي يجب فوترته مهما بلغت قيمته[1].

أما ماعدى هذه البيانات فعدم ذكرها يؤدي الى تكييف المخالفة الى أنها فوترة غير مطابقة ويعاقب عليها بالمادة 34 التي تعاقب بغرامة من عشرة الاف دينار الى خمسون الف دينار.

واذا ارتكب مخالفة أخرى وتوافرت احكام العون فتطبق العقوبة المنصوص عليها في المادة 47 من القانون رقم 04-02[2].

ما يلاحظ على هذا النص أنه من جهة يعتبر مستحدثا، حيث جعل المشرع عقوبة تحرير فاتورة غير مطابقة مستقلة عن عقوبة عدم الفوترة، بعد أن كان يعاقب عليها في إطار الأمر 06/95 الملغى بنفس العقوبة وذلك من خلال المادة 62 منه[3].

2- عقوبة الغرامة المقررة على الجرائم الماسة بنزاهة الممارسات التجارية

تشمل عقوبة الغرامة المقررة على الجرائم الماسة بنزاهة الممارسات التجارية كل من الممارسات التجارية الغير المشروعة والمتمثلة في الممارسات غير الشرعية وممارسات أسعار غير شرعية وجرائم الممارسات التجارية غير نزيهة والمتمثلة في الممارسات التدليسية والممارسات العدوانية والمتمثلة بدورها كل من الممارسات التجارية غير النزيهة والممارسات التعسفية.

أ- العقوبات المقررة على الممارسات التجارية الغير المشروعة

يعاقب المشرع على جرائم الممارسات التجارية غير الشرعية والممارسات أسعار غير شرعية.

1 المادة 33 من القانون 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2 مهري محمد امين، المرجع السابق، ص 234.

3 المادة 62 من الامر رقم 06/95 المتعلق بالمنافسة.

***-العقوبة المقررة على جريمة الممارسات التجارية غير الشرعية**

تعاقب المادة 35 من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم بالقانون 10-06 على الممارسات التجارية غير الشرعية والمتمثلة في رفض البيع، البيع المشروط بمكافأة، البيع المقرون بشروط تمييزية، إعادة بيع المواد الأولية في حالتها الاصلية، البيع بالخسارة،

وذلك في نصها على انه: " يعتبر ممارسات غير شرعية، مخالفة أحكام الواد 15 و16 و17 و18 و19 و20 من هذا القانون ويعاقب عليا بغرامة من مائة الف دينار (100.000دج) الى ثلاثة ملايين دينار (3.000.000دج)"[1].

وقد تضمنت هذه المادة عقوبة أصلية وحيدة متمثلة في الغرامة المالية دون عقوبة أخرى، وهذا على خلاف الامر 95-06 الذي نص على عقوبتين اصليتين هما الحبس والغرامة.

- العقوبة المقررة على ممارسة الاعمال التجارية دون اكتساب الصفة

رغم ان المشرع لم يتطرق في المادة 35 من القانون 04-02 من القانون قبل التعديل الى عقوبة ممارسات الاعمال التجارية دون اكتساب الصفة إما مجرد سهو واما فيه إحالة ضمنية الى قانون آخر[2]، الا انه بعد التعديل بالقانون 10-06 لم يتطرق الى تعديل نص المادة 35 لذا كان لزاما علينا التطرق اليها وهذه الجريمة تعتبر صورة من صور جرائم الممارسات التجارية غير الشرعية المنصوص عليها في المادة 14 من نفس القانون، كما تطرق الى عقوبة هذه الجريمة القانون رقم 04-08 الذي يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية والذي يعاقب على جريمة ممارسة انشطة تجارية غير قارة دون التسجيل في السجل التجاري بغرامة من خمسة الاف دينار (5.000دج) الى خمسون الف دينار(50.000دج).

***-العقوبة المقرر على جرائم البيع**

يفرض القاضي الجزائي عقوبات مالية على العون الاقتصادي المرتكب لاحدى جرائم البيع التي اعتبرها من جرائم الممارسات التجارية غير الشرعية والمعاقب عليها بغرامة مالية محددة بحدها الأدنى والاقصى من مائة الف دينار الى ثلاثة ملايين دينار المنصوص عليها في المادة 35 من القانون 04-02 التي نصت على انه:" تعتبر ممارسات تجارية غير شرعية

1 المادة 35 من القانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون 10-06 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

2 احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 253.

مخالفة لأحكام المواد 15، 16، 17، 18، 19، 20 من هذا القانون، ويعاقب عليها بغرامة من مائة الف دينار (100.000دج) الى ثلاثة ملايين دينار (3.000.000دج)".

من خلال المادة 35 من القانون المذكور أعلاه، تفرض عقوبة الغرامة المالية المحددة التي تم تحديدها سالفا على كل من جريمة رفض بيع سلعة او تأدية خدمات بدون مبرر شرعي[1]، جريمة البيع بالمكافأة[2]، جريمة البيع المشروط، جريمة البيع التمييزين وإعادة البيع بأقل من سعر التكلفة[3]، وجريمة إعادة بيع المواد الأولية في حالتها الاصلية بعد تحويلها[4].

عرفت هذه المادة بعض الانتقادات وذلك لعمومية النص العقابي واعطى للقاضي سلطة تقديرية واسعة قد لا يحكم القاضي بالعدل، على الأقل فيما يخص تقدير وجود السبب المشروع للرفض من عدمه، وهذا قد يؤدي الى المساس بمبدأ شرعية قانون العقوبات الذي يفرض على المشرع وضع نصوص عقابية دقيقة وواضحة[5].

والواضح ان عقوبة الغرامة المخصصة فيفي جرائم البيع من الجرائم التي تصنف ضمن الغرامات البسيطة، حيث تم تحديد مقدارها في نص القانون وذلك بوضعها بين حدين ادنى واقصى ليبقى للقاضي كامل السلطة التقديرية في تحديد قيمة الغرامة ما بين هاذين الحدين.

-العقوبات المقررة على جريمة رفض البيع

تعاقب المادة 35 من القانون 04-02 عن رفض البيع في مواجهة المستهلك دون مبرر شرعي الذي يعتبرها المشرع من ممارسات تجارية غير شريعة ويعاقب عليها بغرامة من مائة الف دينار (100.000دج) الى ثلاثة ملايين دينار (3.000.000دج)[6].

1 المادة 15 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2 المادة 16 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

3 المادة 19 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

4 المادة 19 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

5 Jean-Francois Renucci, Droit pénal économique, Masson, paris, 1995, p 42.

https://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k4814319c.textelmage le 25/08/2020.

6 المادة 35 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

مع العلم ان المشرع فرق بين رفض البيع الموجه للمستهلك وبين رفض البيع الموجه للعون الاقتصادي المتعامل، واعتبر هذا الأخير من صور التعسف في استغلال وضعية التبعية للعون الاقتصادي ونص علي منعه وعاقب عليه.

وهذا قد يثير بالمحاضر التي يحررها الموظفون المؤهلون والمنصوص عليهم في المادة 49 من القانون رقم 04-02 وهذا بمناسبة الدعوى العمومية على القاضي الجزائي، اما اذا اختار المستهلك الدعوى المدنية امام القاضي المدني هنا يصعب عليه اثبات رفض البائع البيع، حتي وان القانون التجاري يقر بمبدأ حرية الاثبات، فهذا يفترض ان يقوم المستهلك بالتسوق جماعيا، ولذلك من الاحسن ان يلتجئ الى الدعوى العمومية يقدم شكواه امام وكيل الجمهورية، والأفضل ان يقدمها الى المديرية المكلفة بالتجارة[1].

-جزاء البيع المشروط بالمكافأة:

يتوجب علينا الرجوع الى النصوص التي تناولت عقوبة البيع المشروط بالمكافأة، وذلك بداية من الامر 74-37 المتعلق بالأسعار والحد من المخالفات، فقد عاقب عليها بالمادة 50 من الامر المذكور سالفا بالحبس من شهرين الى خمس سنوات وبغرامة تطابق على الأقل مرة ونصف المرة غير المشروع المحقق او الموقع، وثلاث مرات على الأكثر من الربح غير المشروع او المتوقع على ان لا يقل مبلغ عن مائة دينار (100دج) او بإحدى هاتين العقوبتين، اذا لم يترتب على المخالفة ربح غير مشروع، فبالإضافة الى الحبس تكون الغرامة من 200 دج الى 100.000دج. وفي المادة 67 من القانون رقم 89-12 المتعلق بالأسعار فقد عاقبت بالحبس من 06 اشهر الى سنتين وبغرامة من 5000 دج الى 100.000دج او باحدى هاتين العقوبتين، وفي الامر 95-06 المتعلق بالمنافسة فقد عاقبت المادة 65 منه على عقوبة الغرامة من 5000 دج الى 500.000دج والحبس من عشرة أيام الى ثلاثة اشهر او بإحدى هاتين العقوبتين، ثم وصولا الى القانون 04-02 الذي يعاقب في المادة 35 منه بغرامة من مائة الف دينار (100.000دج) الى ثلاثة ملايين دينار (3.000.000دج)[2].

1 مهري محمد امين، المرجع السابق، ص 56.

2 المادة 35 من القانون 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

نلاحظ ان المشرع شدد في عقوبة الغرامة المالية، وتخلى عن العقوبات السالبة للحرية، لان العون الاقتصادي اثناء الممارسات التجارية دائما يسعى الى تحقيق الربح في هذه الحالة في نظر المشرع ان العقوبة الأنسب هي تشديد العقوبات المالية، وكما ان المشرع لم يهتم بالدعوى المدنية فهو قد وضح بان هذا البيع ممنوع وبانه معاقب عليه بغرامة حدها الأقصى ثلاثة ملايين دينار، اما تدخل القضاء المدني في مثل هذا البيع فتركه للأحكام العامة.

-جزاء البيع التمييزي:

كل الممارسات التجارية غير الشرعية تقريبا، تخضع للجزاء المنصوص عليه في المادة 35 من القانون رقم 04-02 التي تعاقب على مخالفة احكام المادة 17 بغرامة من مائة الف دينار الى ثلاثة ملايين دينار.

-جزاء التعسف في استغلال النفوذ:

ان استغلال النفوذ على العون الاقتصادي هو ممارسة غير شرعية يعاقب عليها القانون بالغرامة محدد بحدها الأدنى والاقصى بنص المادة 35 من القانون رقم 04-02 على جزاء الممارسات التجارية غير الشرعية ومن بينها الممارسة المنصوص عليها في المادة 18 منه وهو الغرامة من مائة الف دينار (100.000 دج) الى ثلاث ملايين دينار (3.000.000دج)[1].

الا ان التعسف في استغلال وضعية هيمنة كان من اختصاص مجلس المنافسة كذلك، فيمكن للمتضرر ان يرفع دعواه امام هذا الأخير الذي يقرر غرامة لا تفوق 07% من مبلغ رقم الاعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال اخر سنة مالية مختتمة، واذا كان مرتكب المخالفة لا يملك رقم اعمال محدد فالغرامة لا تتجاوز ثلاثة ملايين دينار (3.000.000دج).

وكأي مخالفة نص عليها القانون رقم 04-02، تثبت بالمحاضر المحررة من طرف الموظفين المؤهلين والمنصوص عليهم في المادة 49 من نفس القانون[2]، كما انها خاضعة لأحكام غرامة المصالحة.

1 المادة 18 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2 المادة 49 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

الاشكال الذي يثار في خصوص علاقة الموظفين بأثبات المخالفة، بدون وجود شكوى من المتضرر، هو كيف لهؤلاء ان يقرروا بان متعامل اقتصادي واقع تحت تعسف نفوذ عون اخر، خاصة وان مثل هذه المخالفة تخص علاقة تعاقدية بين طرفين، هما من يعلمان شروط التعاقد، كما ان تدخل الموظفين غير مقترن بالشكوى او تضرر جهة معينة، وقد تصل الإجراءات الى تقرير غرامة المصالحة فلا تعرض المخالفة على القضاء لفحص أركانها، وهذا من سلبيات اخضاع هذه المخالفات للقضاء الجزائي ولتحقيقات الإدارة.

-جزاء البيع بأقل من سعر التكلفة

يعتبر البيع باقل من سعر التكلفة جريمة يعاقب عليها القانون كغيرها من الممارسات التجارية غير الشرعية بنص المادة 35 من القانون رقم 04-02 بغرامة مالية من مائة الف دينار (100.000دج) الى ثلاثة ملايين دينار (3.000.000دج) [1]، كانت تطبق عليها احكام المادة 13 من الامر 95-06 حيث كان العون الاقتصادي الذي يقوم بهذا النوع من البيوع يعاقب بغرامة تساوي على الأقل ضعفي الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات على ان لا تتجاوز هذه الغرامة أربعة اضعاف هذا الربح، اما في حالة غياب تقويم الربح المحقق فان الغرامة تساوي 10% على الأكثر من رقم الاعمال لآخر سنة مالية مختتمة، او السنة المالية الجارية بالنسبة للأعوان الاقتصاديين الذين لم يكملوا سنة من النشاط، ويعود سبب تقدير الغرامة على هذا الأساس الى ان المشرع كان يصنفها ضمن الممارسات المنافية للمنافسة[2].

والواضح مما سبق ان المشرع كانت العقوبة المقررة للبيع بالخسارة هي عقوبة الغرامة النسبية الا انه تراجع عن هذه العقوبة وأصبحت العقوبة محددة، وكان من الاحسن ان يطبق عقوبة الغرامة النسبية في القانون.

والملاحظ ان عقوبة الغرامة المالية للممارسات التجارية غير الشرعية تصنف ضمن الغرامات البسيطة، حيث تطبق عليها عقوبة الغرامة المالية المحددة والتي يتم تحديد مقدارها مسبقا في نص القانون وذلك بتحديد حدها الأدنى والأقصى والقاضي له كامل السلطة التقديرية في تحديد قيمة الغرامة بين الحدين الأدنى والاقصى، وهذا بالنظر الى جسامة الضرر الذي

1 المادة 35 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2 سميحة علال، المرجع السابق، ص 152.

لحق بالمستهلك لهذا يمكن ان تكون الغرامة النسبية افضل لأنها تعبر عن الضرر الحقيق الذي يصيب المضرور.

-العقوبات المقررة على جريمة إعادة بيع المواد الأولية على حاتها الاصلية

في حالة إعادة بيع المواد الأولية على حالتها الاصلية والتي تم اقتناءها بغرض التحويل بالإضافة الى العقوبة المنصوص عليها في القانون رقم 04-02 ينص قانون الجمارك على تحويل البضائع عن مقصدها الامتيازي وهو الفعل المنصوص عليه في قانون الجمارك بحيث خص أصناف المواد بالإعفاء من الحقوق والرسوم الجمركية عندما تستخدم في أغراض معينة كالمواد البترولية عندما تستعمل لتموين البواخر والتي تقوم بالرحلات الدولية، وتطبق على هذه الجريمة العقوبة المنصوص عليها في قانون الجمارك لأنها اشد من العقوبة المنصوص عليها في قانون رقم 04-02 من نفس القانون[1].

***- ممارسة أسعار غير شرعية**

اعتبر المشرع الجزائري جريمة ممارسة أسعار غير شرعية جنحية، وصنفها ضمن الجرائم الماسة بنزاهة الممارسات التجارية، وذلك لحماية المستهلك.

- جزاء مخالفة مبدا حرية الأسعار

ان عدم احترام حرية الأسعار ليس معاقبا عليه بذاته في الامر المتعلق بالمنافسة، وانما يعاقب على عرقلة او التقليل او الاخلال بحرية المنافسة عندما ترمي الى عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار او لانخفاضها.

وعاقب الامر المتعلق بالمنافسة على فرض سعر ادنى اذا كان ذلك ناتج عن تعسف في هيمنة على السوق او احتكار لها او على جزء منه، وعاقب على البيع بسعر اقل من سعر التكلفة اذا كان يهدف الى الاخلال بقواعد المنافسة.

ونفس النهج انتجه الامر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، الذي لم يعاقب على مخالفة احكام المادتين 04 و05 المعدل، وعاقب على مخالفة احكام التجمعات الاقتصادية على الممارسات المقيدة للمنافسة، ومن بينها عرقلة تحديد الأسعار بحسب قواعد السوق بالتشجيع

1 سهيلة بوزبرة، المرجع السابق، ص 341.

المصطنع لارتفاع الأسعار او لانخفاضها عندما تكون نتيجة لممارسات تهدف الى عرقلة السوق او في جزء جوهري منها، او عندما تنتج عن تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق او احتكار لها او جزء منها، او عند فرض سعر ادنى بسبب تعسف في استغلال وضعية التبعية، واستبدلت ممارسة البيع بسعر اقل من سعر التكلفة بممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي ومنعت هي الأخرى.

ولكي يعاقب من يتلاعب في الأسعار ومن يقررها خلافا لقواعد العرض والطلب، يجب ان تكون ممارسته من بين الممارسات النافية للمنافسة والتي يعاقب عليها في المواد من 56 الى 62 من الامر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة[1].

لم يهمل المشرع ردع ومعاقبة المتعامل الذي يخالف مبدا حرية الأسعار ومبدا تحديدها وفقا لقانون العرض والطلب مهما كنت الغاية المباشرة لهذه المخالفة، فقد نص على تجريم ومعاقبة هذه المخالفة في المادة 172 من قانون العقوبات وسماها جريمة المضاربة غير المشروعة، وافرد لها عقوبة الحبس من ستة اشهر الى خمس سنوات وغرامة مالية من عشرين الف دينار (20.000دج) الى مائتي الف دينار (200.000دج) [2]، وعرفها بانها القيام بطريق مباشر او عن طريق وسيط برفع او خفض مصطنع في اسعار السلع او البضائع او الأوراق المالية العمومية او الخاصة او شرع في ذلك مستعملا احدى الوسائل المنصوص عليها في المادة 172 وهي:

ترويج اخبار او انباء كاذبة او مغرضة عمدا بين الجمهور، طرح عرض في السوق بغرض احداث اضطرب في الأسعار، تقديم عروض بأسعار مرتفعة عن تلك التي كان يطلبها البائعون، القيام بصفة فردية او بناء على اجتماع او ترابط السوق او الشروع في ذلك بغرض الحصول على ربح غير ناتج عن التطبيق الطبيعي للغرض والطلب، القيام باصطناع خفض او رفع الأسعار باي طرق او وسائل احتيالية.

فعناصر هذه الجريمة هي ان يستعمل الفاعل احدى الوسائل الخمس الوارد تعدادها في الفقرات الخمس من المادة 172 من قانون العقوبات، وان يؤدي استعمال هذه الوسائل او

1 المواد من 56 الى 62 من الامر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم.

2 المادة 172 من من الامر رقم 156/66 يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

إحداها الى احداث بطريق مباشر او عن طريق وسيط رفعا او خفضا مصطنعا في الأسعار أو الشروع في ذلك، وان تكون البضاعة او السلعة محل الجريمة ليست من البضاعة ذات السعر المقنن او ذات هامش الربح المحدد عن طريق القانون او التنظيم.

الملاحظ ان هذه المادة صدرت بصدور قانون العقوبات بموجب رقم 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1966 وعدلت بموجب القانون رقم 90-15 المؤرخ في 19 جوان 1990 الذي رفع في العقوبة وجعلها الحبس من 06 اشهر الى خمس سنوات والغرامة من خمسة الاف دينار (5.000دج) الى مائة الف دينار (100.000دج) بعد ما كانت الحبس من شهرين الى سنتين والغرامة من خمس مائة دينار (500دج) الى مائة الف دينار (100.000دج)، ليعدلها تعديل سنة 2006 بموجب القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 بأن رفع الغرامة وجعلها من عشرين الف (20.000دج) الى مئتين الف دينار (200.000دج)، أي ان اركان الجريمة لم تعرف تعديلا منذ صدور قانون العقوبات، ويطرح التساؤل حول ما المغزى من وجود مادة في قانون العقوبات تعترف بان الأسعار تحددها السوق ويحددها قانون العرض والطلب في ظل نظام قانوني لم يعترف بمدأ حرية الأسعار الا في سنة 1995 بمناسبة صدور امر المنافسة؟

اما عدم احترام الأسعار المقننة فلم يتناوله الامر وانما القانون رقم 04-02 في المادة 22 منه والتي عرفت هي الأخرى تعديلا لكي توافق تعديلات امر المنافسة.

- جزاء ممارسة أسعار غير شرعية

كانت المادة 35 من القانون رقم 04-02 قبل تعديلها بالقانون رقم 10-06 تعاقب على هذه المخالفة بغرامة من عشرين الف دينار (20.000دج) الى مائتي الف دينار (200.000دج) وبعد التعديل أصبح نصها كالتالي: "تعتبر ممارسات أسعار غير شرعية، كل مخالفة لأحكام المواد 22 و22 مكرر و23 من هذا القانون ويعاقب عليها بغرامة من عشرين الف (20.000دج) الى عشرة ملايين دينار (10.000.000دج)".

2 العقوبات المقررة على الممارسات التجارية التدليسية والعدوانية

فرض المشرع الجزائري عقوبات جزائية على الممارسات التجارية التدليسية التي ترمي الى إخفاء او حيازة غير شرعية من جهة ومن جهة أخرى فرض عقوبات جزائية متى ثبت

توفر شرط التعسف في العقد المبرم بين العون الاقتصادي والمستهلك باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية.

أ-العقوبات المقررة على جرائم الممارسات التجارية التدليسية

تعاقب المادة 37 من القانون 04-02 على الممارسات التجارية التدليسية بغرامة من ثلاثمائة الف دينار (300.000دج) الى عشرة ملايين دينار 10.000.000دج)، وتتمثل هذه الممارسات، المنصوص عليها في المادتين 24 و25 في الممارسات التي ترمي الى إخفاء بعض المعاملات التجارية وكذا الحيازة غير الشرعية لبعض المنتوجات[1]، نص المشرع على الجرائم المتعلقة بالفاتورة في المادة 24 من القانون 04-02، يتعلق الامر بتحرير فواتير وهمية إضافة الى تحرير فواتير مزيفة، اذ يقصد بالفواتير الوهمية الفاتورة التي لا وجود لها في الواقع، ويلجأ العون الاقتصادي الى تحرير فواتير وهمية خاصة من اجل تخفيض الربح الخاضع للضريبة، او كذلك من اجل زيادة الأعباء والتكاليف التي يسمح القانون الجبائي بضمها من الوعاء الضريبي وعدم اخضاعها للضريبة[2]، اما الفاتورة المزيفة فهي تتضمن مبالغ وكميات غير صحيحة، أو بعبارة أخرى هي التي ينشأ عنها حالة قانونية ظاهرية مختلفة عن الحالة القانونية الحقيقية، على اثر عملية وهمية او تكييف خاطئ لحالة ما.

كانت عقوبة الفاتورة الوهمية قبل صدور القانون 04-02 تخضع الى نص المادة 219 من قانون العقوبات التي تعاقب على جريمة الفاتورة الوهمية او المزورة بالحبس من سنة الى خمسة سنوات وبغرامة من 500 دينار الى 20.000 دينار على التزوير في المحررات التجارية او المصرفية[3].

يضاعف الحد الأقصى للعقوبة في الحالة الي يكون فيها مرتكب الجريمة احد رجال المصارف او مدير شركة أو الأشخاص الذين يلجؤون الى الجمهور بقصد إصدار أسهم أو سندات أو أذونات أو حصص أو أية سندات كانت سواء لشركة أو مشروع تجاري او صناعي.

1 احمد بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 253.

2 لعور بدرة، المرجع السابق، ص 255.

3 المادة 219 من الامر رقم 156/66 يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

استعملت هذه المادة ولمدة طويلة في معاقبة التجار الذين يلجؤون الى تحرير فواتير غير مطابقة للحقيقة سواء للتهرب من مسؤوليتهم اتجاه إدارة الضرائب او مساعدة الغير على ذلك، او تحرر لفائدة من يحوز سلعا بطرق مشروعة بغية نقلها عبر الطرق والافلات من مراقبة الضبطية القضائية.

واعتبرت الفاتورة من المحررات التجارية رغم ان القانون التجاري الجزائري لا يعتبرها من الأوراق التجارية وانما المعتبر كذلك هو عقد تحويل الفاتورة، ورغم أن غير التجار يحررون كذلك فواتير في معاملات خاضعة للقانون المدني مثل أصحاب المهن الحرة والحرفيون.

من المنطقي ان تكون الفاتورة المزورة محلا لهذه الجريمة اذا كان التاجر المنسوبة اليه هو ضحية التزوير، اما اذا كان هو من قام بالتزوير فيجب ان توضح طريقة هذا الأخير وستكون في شكل اصطناع اتفاقات او التزامات[1].

وبصدور القانون رقم 04-02 الذي منع الممارسات التجارية التدليسية وعاقب عليها وجعل من الفاتورة غير الحقيقية فاتورة وهمية او فاتورة مزيفة، منعت المادة 24 منه تحرير مثل هذه الفاتورة وعاقبت على تحريرها المادة 37 من نفس القانون بغرامة من ثلاث مائة الف دينار الى عشرة ملايين دينار.

ب-العقوبات المقرر على جرائم الممارسات التجارية العدوانية

عاقب المشرع على جريمة الممارسات التجارية غير النزيهة والممارسات التعاقدية التعسفية بموجب المادة 38 من القانون 04-02 المذكور سابقا، قد عاقبت على الجرائم المخالفة للأحكام المواد 26 و27 و28 و29 من القانون بغرامة مالية محددة من خمسين الف دينار (50.000دج) الى خمسة ملايين دينار (5.000.000دج) [2]، والواضح من هذه المادة ان عقوبة الغرامة المالية في جرائم الممارسات التجارية غير النزيهة يتضح انها مرتفعة مقارنة بالجرائم الذي تم ذكرها سابقا المعاقب عليها بالغرامة المالية الاصلية المحددة بحدها الأدنى والاقصى التي تطرق اليها هذا القانون، وهذا نظرا لخطرة الجريمة التي يمكن للعون الاقتصادي ان يعتدي على عون اقتصادي منافس، لذا تتناسب مع طبيعة الجريمة المرتكبة مع العقوبة

1 مهري محمد امين، المرجع السابق، ص 236 و237.

2 المادة 38 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

المقررة على العون الاقتصادي المرتكب لجريمة وتكون كافية للحد من المساس بمصالح عون اقتصادي اخر.

***جزاء اعتداء عون اقتصادي على مصالح أعوان اقتصاديين آخرين**

قبل صدور القانون رقم 04-02 كانت تطبق نفس أحكام المخالفة بالاعتداء على المصالح المعنوية للعون الاقتصادي، على المخالفة الخاصة بالمصالح المادية، كما تناولتها احكام دعوى المنافسة غير المشروعة واشارت الى الاعمال التي تشكل منافسة غير مشروعة لا سيما العمل الذي يرمي الى بث الاضطراب في مشروع المنافسة او في السوق وهي صور الاعتداء على المصالح المادية اين كانت نتيجة الدعوى هي التعويض نقدا او بإزالة الوضع القائم مع إمكانية اجبار المحكوم عليه بذلك عن طريق الغرامة التهديدية.

بعد صدور القانون رقم 04-02 جرمت المنافسة غير المشروعة، وأصبحت ممارسة تجارية غير نزيهة، وعليه فهي من اختصاص القاضي الجزائي، وهنا نفس التساؤل في خصوص الممارسات التي تمس المصلحة الخاصة للأعوان الاقتصاديين، فالمادة 26 جاءت صريحة بان الممارسات التجارية غير النزيهة تمس هذه المصالح الضيقة.

ومثال ذلك إقامة محل تجاري بجوار محل آخر بغرض استغلال شهرته او الاستفادة من الاسرار المهنية او مهارات عون بقصد الاضرار به، فكيف لأعوان الإدارة أن يقدروا أن الممارسات مبنية على خطأ جزئي وكيف لهم ان يقدروا وجود منافسة غير مشروعة، خاصة وان لهم سلطة تقديرية في تقرير الغرامة التي تكون أساسا لغرامة المصالحة والتي وان قررت تتوقف إجراءات المتابعة، كل هذا بدون تدخل او معرفة من العون المفترض انه متضرر.

وفي الأخير نستنتج بان الملكية المعنوية المتمثلة في القاعدة التجارية او المحل اتجاري كما جاء في اصطلاح القانون التجاري، كانت ولوقت طويل تحمي كوحدة قانونية بدعوى أساسها القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية وما توصل اليه القضاء الفرنسي في هذا الموضوع، وبصدور القانون رقم 04-02 اصبح أساس دعوى حماية المحل التجاري قواعد قانونية خاصة شرعية لحماية الوسيلة الأساسية للممارسة التجارية وهي المحل التجاري، كما او ضح هذا القانون ان عناصر المحل التجاري غير محصورة وهي متطورة بتطور الممارسات التجارية واساليبها ووسائل جلب الزبائن والمحافظة عليهم كونهم اهم عنصر من عناصر المحل التجاري،

وبعدما كان الجزاء على الاعتداء على هذه العناصر يمثل في التعويض وفي ماديات الاعتداء، اصبح الى جانب ذلك جزاء جزائي واختصت النيابة العامة في متابعة هذا الاعتداء.

***جزاء الاشهار التضليلي:**

اعتبر المشرع الجزائري جريمة الاشهار التضليلي جنحة وصنفها ضمن الممارسات التجارية غير النزيهة بنص المادة 38 من القانون رقم 04-02، وعاقب عليها بغرامة من 50 الف دينار الى 05 ملايين دينار.

وعلى خلاف المشرع الفرنسي الذي نص في المادة L121-6 على تطبيق نص المادة L213-1 من قانون الاستهلاك على الحبس من ثلاث اشهر الى سنتين، وهذا يعني إقرار المشرع الفرنسي لمبدأ جواز الحبس كعقوبة سالبة للحرية في جريمة الاشهار التضليلي، بالإضافة الى غرامة مالية لا تزيد عن 375000 يورو او بإحدى العقوبتين[1]، بالإضافة الى جواز حكم المحكمة الذي يمكن ان يصل الى 50% من نفقات الاشهار، على عكس المشرع الجزائري الذي اكتفى بتوقيع العقوبة المالية المنصوص عليها في المادة 38 من القانون رقم 04-02 المذكور أعلاه على كل اشهار يقوم به العون الاقتصادي يتضمن تصريحات او بيانات بتعريف منتوج او خدمات او بكميته او وفرته او مميزاته، بالإضافة الى عناصر يمكن ان تؤدي الى الالتباس او عرض معين لسلع او خدمات في حين ان العون الاقتصادي لا يتوفر على مخزون كاف من تلك السلع او لا يمكن ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الاشهار[2].

ب-جزاء الممارسات التعاقدية التعسفية

لقد رتب المشرع الجزائري على ادراج احد الشروط التعسفية المنصوص عليها في المادة 29 من القانون رقم 04-02 عقوبات جزائية متى ثبت توفر الشرط التعسف في العقد المبرم بين العون الاقتصادي والمستهلك باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، وبالرجوع الى نص المادة 38 من القانون فإنها: "تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة وممارسات تعاقدية

1 Régis Fabre, et d'autres, Droit de la publicité et de la promotion des ventes, dalloz, paris, 2015, p 170.

2 المادة 28 من القانون 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

تعسفية مخالفة لأحكام المواد 26 و 25 و 27 و28 و29 من هذا القانون ويعاقب عليها بغرامة من خمسين الف دينار (50.000دج) الى خمسة ملايين دينار (5.000.000دج)[1]، كما نصت المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، بمثابة جنحا يعاقب عليها القانون، والمادة 17 من نفس المرسوم على انه:" تتم المراقبة والمعاينة وكذا العقوبات المترتبة على مخالفة احكام المادة 05 من هذا المرسوم طبقا لأحكام القانون رقم 04-02 المؤرخ في 5 دمادي الأول عام 1425 الموافق 23 ينيو سنة 2004 والمذكور أعلاه"[2].

فالمشرع يعاقب على ادراج الشروط التعسفية في العقود رغم ان مجال تطبيقها هو عقد الإذعان والاحكام المتعلقة بتدخل القاضي المدني بما له من سلطة في تعديل او الاعفاء من الشروط، وهو ما نص عليه المشرع الفرنسي صراحة في قانون 10 جانفي 1978، ومن بعده قانون الاستهلاك الفرنسي في المادة L.132-1 منه التي تنص في الفقرة 06 على اعتبار الشروط التعسفية كان لم تكتب أي باطلة، في حين نصت الفقرة 08 من نفس المادة على استمرار العقد بجميع بنوده من غير التي اعتبرت تعسفية اذا امكن استمراره من دون تلك الشروط، وهو حل يخدم مصلحة المستهلك الذي يهمه بقاء العقد مع تصفيته من الشروط التعسفية[3]، بالتالي كرس المشرع الجزائري العقوبات الجزائية مقتديا بنظيره الفرنسي، حيث يعاقب المرسوم رقم 78-646 بالغرامة على كل عون اقتصادي لم يلتزم بالضمان القانوني للسلع من العيوب الخفية في حالة وجود بينهما يضمن ذلك[4].

إلا أن المشرع رجح حماية المستهلك والتوازن بين مراكز وحقوق الأطراف، وأفرد عقوبة جزائية على المخالفة لأنه بصدد تنظيم السوق والعلاقات المختلفة فيه، ومن بينها علاقة العون الاقتصادي مع المستهلك التي عرفت منذ 1989 نصين قانونيين لحماية المستهلك، المعتبر الحلقة الضعيفة، التي لم تتمكن من امتصاص الاختلالات الموجودة في الواقع منذ تراجع

1 المادة 38 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2 المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المتعلق بتحديد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الاعوان الاقتصاديين والمستهلك والبنود التي تعتبر تعسفية.

3 Jean calais-Auloy et Frank Steinmetz, op.cit, p 200.

4 محمد بودالي، المرجع السابق، ص 139.

تدخل الدولة في التجارة وبقي عرضة للاعتداء على حقوقه المادية والمعنوية وحتى سلامته الجسدية بسبب غياب تنظيم جدي لنظام حماية المستهلك[1].

تعتبر الجرائم المتعلقة بإدراج شروط تعسفية وممارسات تعاقدية المنصوص عليها في المادة 38 المذكورة أعلاه، على انها جنح وفقا لأحكام المادة 05 من قانون العقوبات وذلك بالنظر الى مبلغ الغرامة الذي يتعدى مبلغ 2000 دج الذي اعتمدها المشرع الجزائري كحد ادنى[2].

والواضح ان المشرع قد عاقب العون الاقتصادي بعقوبة جزائية تتمثل في الغرامة المالية كعقوبة أصلية، تعاقب كل عون إقتصادي يكون ضمن العقد الذي ربط بالمستهلك شروطا تعسفية، تنال من رضا المستهلك وتخل بتوازن العقد، وحسب رأي المختصين في قطاع التجارة تعتبر هذه العقوبة كافية، فصحيح ان المبدأ هو حماية المستهلك، لكن يجب عدم التعسف في حق العون الاقتصادي.[3]

ولذلك أدانت محكمة وهران قسم الجنح وذلك بتاريخ 2014/04/21، المتهم (ه.ك) الناشط في كراء السيارات مع او بدون سائق لارتكابه جنحة ممارسة تجارية تعسفية عملا بأحكام المادة 38 من القانون 04-02 الذي يحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، بمعاقبته بستون الف دينار غرامة نافذة، مع تحميله كافة المصاريف القضائية المقدرة بثمان مائة دينار، مع تحديد مدة الاكراه البدني بحدها الأقصى.

يظهر الواقع العملي ان الجزاء الجنائي مهم للردع، وهو مضمون من طرف النصوص العامة والخاصة، الا انه حقيقة يظل غير كافي لتوفير الحماية اللازمة للمستهلك، لذلك لا يمكن الاستغناء على الجزاء المدني باعتباره الأصل، فتكريس نص خاص يتعلق بمنع التعامل مع المستهلك بمختلف الشروط التعسفية، سيساهم دون ادنى شك في منح العقد قيمته الحقيقية

1 مهري محمد امين، المرجع السابق، ص 138

2 معوش رضا، حماية المستهلك من الشروط التعسفية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، تخصص قانون العقود، كلية الحقوق والعلوم السياسة جامعة ملود معمري-تيزي وزو، 2015/2014، ص 114.

3 حماز فتيحة، الرقابة القانونية لحماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك -دراسة مقارنة، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق جامعة لحمد بوقرة بومرداس، 2017-2018، ص 137.

في التعاملات التجارية بين العون الاقتصادي والمستهلك، بالإضافة الى تثبيت التزامات الأطراف المتعاقد، وكذا ضمان شفافية الممارسات التجارية[1].

الفرع الثاني: العقوبة السالبة للحرية في الجرائم الماسة بالممارسات التجارية

غالبا ما يلجأ المشرع الجزائري الى العقوبات السالبة للحرية، فيما يتعلق بالجرائم المرتكبة بالمخالفة للنصوص والاحكام المقررة للحد من جرائم الممارسات التجارية وحماية المستهلك والعون الاقتصادي والموظفين المؤهلين للرقابة، والعقوبة السالبة للحرية هي تلك العقوبات الاصلية التي يتحقق قيامها عن طريق حرمان المحكوم عليه من حقه في التمتع بحريته، وهي العقوبة التي تؤدي الى وضع مرتكب الجريمة في مكان مخصص لذلك، تحت اشراف الدولة، ويخضع فيه جبرا لبرنامج يومي محدد طيلة الفترة التي يقضي فيها حكمه، سميت بالسالبة للحرية لأنها تحرم العون الاقتصادي المرتكب لجريمة من التمتع بحريته خارج الحبس، اذ تتضمن حرمان العون الاقتصادي المحكوم عليه من حريته في التمتع بحرية الحركة وهي العقوبة التي تجمع عليها كافة التشريعات رغم ما تواجهه من انتقادات بشان جدواها.

سنتعرض في هذا الفرع للعقوبات السالبة للحرية المقررة على العون الاقتصادي المرتكب لجريمة من جرائم الممارسات التجارية

أولا: عقوبة الحبس في الجرائم لماسة بالممارسات التجارية

قرر المشرع عقوبة الحبس على جرائم الممارسات التجارية المرتكبة من طرف الاعوان الاقتصاديين اثناء ممارسة نشاطهم التجاري الى جانب عقوبة الغرامة المالية، لكن سرعان ما تراجعت العقوبة السالبة للحرية كجزاء لمكافحة الجرائم الماسة بشفافية ونزهة الممارسات التجارية، وحلت محلها العقوبات المالية خاصة بعد صدور قانون 04-02 المعدل والمتمم، فهذا لا يمثل انتقاصا لصرامته، لان صرامة قانون العقوبات لا تقاس بشدة الجزاءات المطبقة على مخالفة أحكامه، وإنما يقاس بتنوع هذه الجزاءات، وكذلك بقدر الغرامات التي يفرضها، فالعقوبات المالية لها اثر فعال، فهي عقوبة رادعة ضد الجرائم المرتكبة بدافع الطمع والربح

1 حماز فتيحة، المرجع نفسه، ص 138.

غير المشروع، لذا فعقوبة الحبس البسيط غير ملائمة لهذا النوع من الجرائم، اذ لا تحول في كثير من الأحيان دون عودة من نفذت عليه مرة أخرى الى ارتكابها[1]،

1-عقوبة الحبس جوازية

تعد عقوبة الحبس عقوبة أصلية في مادة الجنح، طبقا للمادة الخامسة من قانون العقوبات، كما تعد من العقوبات المقيدة للحرية، وفي إطار قانون الممارسات التجارية فان هذه العقوبة لم تحافظ على هذا التكييف، كما هو الحال بالنسبة للغرامة، انما أصبحت عقوبة جوازيه امام القضاء بإمكانه تطبيقها في حالة معارضة المراقبة وفي حالة العود الى جانب عقوبة الغرامة او بإحداهما، الى جانب المنع من ممارسة النشاط بصفة مؤقتة، بل وزيادة على ذلك كان الحد الأقصى لهذه العقوبة يقدر بسنة واحدة، بعد ان كان يمكن أن يصل إلى خمس سنوات في إطار الامر 95-06 الملغى[2].

2- عقوبات الحبس في حالة معارضة الموظفين المؤهلين اثناء المراقبة

لقد نص المشرع الجزائري على معارضة الموظفين المؤهلين للقيام بالمعاينة ونص على صورة هذه المعارضة، وهذا في سبيل حماية الموظفين المؤهلين بمعاينة المخالفات في مجال الممارسات التجارية، وقد اعطى ضمانات لهؤلاء عند تأدية مهامهم.

تعتبر جريمة معارضة الموظفين المؤهلين وعرقلة كل فعل من شأنه منعهم من تأدية مهامهم أثناء القيام بالمعاينة صور من صور جرائم الممارسات التجارية وهي الصورة الوحيدة التي يعاقب عليها المشرع الجزائري بعقوبة الحبس دون ان يشترط فيها حالة العود في المادة 54 من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم، الذي تعتبر معارضة لمراقبة الموظفين المكلفين بالمعاينة ويعاقب عليها على هذا الأساس:

-رفض تقديم الوثائق التي من شانها السماح بتأدية مهامهم.

-معارضة أداء الوظيفة من طرف كل عون اقتصادي عن طريق أي عمل يرمي إلى منعهم من الدخول الحر لأي مكان غير محل السكن الذي يسمح بدخوله طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية.

---

1 زموش فرحات، المرجع السابق، ص 157.

2 كيموش نوال، المرجع السابق، ص 83.

-رفض الاستجابة لاستدعاءاتهم.

-توقيف عون اقتصادي لنشاطه او حث أعوان اقتصاديين اخرين على توقف نشاطهم قصد التهرب من المراقبة.

-استعمال المناورة للمماطلة أو العرقلة باي شكل كان لإنجاز التحقيقات.

-إهانتهم وتهديدهم أو كل شتم أو سب اتجاههم.

-العنف او التعدي الذي يمس بسلامتهم الجسدية اثناء تأدية مهامهم او بسبب وظائفهم[1].

بالرجوع الى نص المادة 54 من القانون المتعلق بالممارسات التجارية نجد المشرع يعاقب على كل عرقلة وكل فعل من شأنه منع تأدية مهام التحقيق من طرف الموظفين بالحبس من ستة أشهر الى سنتين، وبغرامة من مائة الف دينار(100.000دج) إلى مليون دينار (1.000.000دج)، أو بإحدى هاتين العقوبتين[2].

ثانيا: حالة العود واثرها في تغيير طبيعة الجزاء والتشديد فيه

ان جرائم التي تمس بالضرر او تهدد بالخطر مصالح المستهلك المحمية جنائيا كذلك تمس بالضرر اقتصاد الدولة، وتؤثر على السياسة الاقتصادية المنتهجة في الدولة، لابد من تشديد عقوبة الجريمة الثانية التي يرتكبها العون الاقتصادي بعد حكم بات في حقه.

1-الطبيعة القانونية لحالة العود

تعتبر حالة العود اذا قام العون الاقتصادي بارتكابه جريمة جديدة بعد حكم نهائي بات استنفذ جميع طرق الطعن العادية والغير العادية من الجريمة الأولى، والعود نوعان مؤقت وهذا الاغلب ومعناه إرتكاب الجريمة التالية ضمن مدة حددها القانون فهو لا يشترط فيه المشرع مرور مدة زمنية معينة ما بين الحكم السابق أو بعد تنفيذ العقوبة وبين وقوع الجريمة[3]، تبدأ من تاريخ الحكم أو انقضاء تنفيذ العقوبة التي قضي بها ليعتبر العون الاقتصادي المرتكب لجريمة عائدا، اما النوع الثاني وهو المؤبد وهو الحالة التي تشدد فيها العقوبة مهما كانت المدة بينه وبين الجريمة الأولى، بدعوى إصرار العون الاقتصادي على ارتكابه للجريمة[4].

1 المادة 54 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

2 المادة 53 من القانون 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

3 احمد خديجي، المرجع السابق، ص 243.

4 فاطمة بحري، المرجع السابق ص 282.

كما يمكن للعود أن يكون عام وخاص، فالنوع الأول العام لا ينظر الى تشابه بين الجريمتين مهما كان اسمها ونوعهما، ولا يشترط القانون فيه أن تكون الجريمة اللاحقة من نفس طبيعة الجريمة السابقة، أما في الخاص فإن التشابه أساسي أي ان الجريمة الجديدة يجب ان تكون من نفس النشاط الذي يمارسه العون الاقتصادي للجريمة السابقة.

ويختلف تطبيق أحكام العود في قانون الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، وبين قانون العقوبات فهذا الأخير يميز بين الجنايات والجنح والمخالفات، فيضع أحكاما وشروطا خاصة بكل نوع من هذه الجرائم.

أ- المقصود بحالة العود:

هو حالة الشخص الذي يرتكب جريمة او اكثر بعد الحكم عليه نهائيا من اجل جريمة أخرى، وينبني عليه تشديد عقوبة الجريمة الأولى على أساس ان عودة مرتكب الجريمة الى ارتكاب جريمة جديدة دليل قاطع على ان العقوبة السابقة لم تكن كافية لردعه، لذلك استوجب تشديدها وردعا للعون الاقتصادي العائد لخطورته على المجتمع[1].

لذا وضح المشرع من خلال احكام المادة 47 المعدلة والمتممة من القانون رقم 04-02 المقصود بحالة العود وبعض الاحكام الخاصة بها، اذ جاء في فقرتها الأولى مايلي:" يعد حالة عود، في مفهوم هذا القانون، قيام العون الاقتصادي بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه خلال السنتين التي تلي انقضاء العقوبة السابقة المتعلقة بنفس النشاط"[2].

ومن خلال نص هذه الفقرة يتضح ان العون الاقتصادي يعتبر عائدا إذا توافرت ثلاثة شروط وهي:

-ضرورة وجود جريمة سابقة لها علاقة بنشاطه قد صدر بشأنها حكم أو قرار يقضي بالمعاقبة عليها.

-ضرورة ارتكاب العون الاقتصادي جريمة جديدة مرتبطة أيضا بنشاطه، والملاحظ هنا ان المشرع لم يشترط ضرورة التماثل في الجريمة.

1 بوزبرة سهيلة، المرجع السابق، ص 358.

2 المادة 47 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

-ضرورة ارتكاب الجريمة الجديدة ضمن اجل محدد يحتسب من تاريخ انقضاء تنفيذ العقوبة الأولى، وهو الاجل المحدد هنا بسنتين تحتسب ابتداء من تاريخ انقضاء تنفيذ العقوبة السابقة، أي من تاريخ تسديد الغرامة ما دام ان الامر يتعلق هنا بالغرامة كعقوبة اصلية دون العقوبة السالبة للحرية.

ب- اثر العود في تغيير طبيعة الجزاء والتشديد فيه

باعتبار ان العود ظرفا من ظروف تشديد العقوبة بالنسبة لمرتكب الجريمة، فان المشرع ومن خلال القانون رقم 04-02 قد شدد الجزاء المفروض في حالة العود، اذ بالرجوع الى المادة 47 من القانون السابق ذكره، نجدها قد نصت في فقرتها الثالثة والرابعة على مايلي: "في حالة العود تضاعف العقوبة ويمكن القاضي أن يمنع العون الاقتصادي المحكوم عليه من ممارسة أي نشاط مذكور في المادة 02 أعلاه بصفة مؤقتة وهذا لمدة لا تزيد عن عشر (10) سنوات.

وتضاف لهذه العقوبات زيادة على ذلك عقوبة الحبس من ثلاثة (3) أشهر الى خمس (5) سنوات".

ومن خلال هذه المادة يتضح ان الامر يتعلق من جهة بمضاعفة قيمة الغرامة المالية وإمكانية المنع من ممارسة النشاطات المحدد بموجب المادة 02 من القانون رقم 04-02 بصفة مؤقتة كما يتعلق من جهة أخرى بالمعاقبة بموجب العقوبة السالبة للحرية.

وبالنسبة لمضاعفة قيمة الغرامة المالية وإمكانية القضاء بالمنع من ممارسة النشاط بصفة مؤقتة فيلاحظ هنا ان المشرع قد شدد من العقوبة وفق ما يستحق العون الاقتصادي المرتكب للجريمة العائد لتصل العقوبة الى حد المساس بحرية الاستثمار والتجارة بصفة مؤقتة، وهي الحرية المكرسة بموجب المادة 37 من الدستور والمشار اليها سابقا.

أما بخصوص العقوبات السالبة للحرية فالنص عليها هنا قد جاء بصفة مناسبة نظرا لعدم كفاية الغرامة كجزاء عن الجريمة الأولى لردع العون الاقتصادي، وهو ما ينبغي معه ضرورة اللجوء الى فرض عقوبة ذات طبيعة مختلفة وأشد، ولهذا لجأ المشرع الى فرض العقوبة السالبة للحرية.

هذا وبالرجوع الى المادة 47 من القانون رقم 04-02 السابق ذكره[1]، يتضح ان المشرع في حالة العود لم يخير القاضي في الحكم بإحدى هاتين العقوبتين دون الأخرى وهو ما ينبغي معه تسليط كلتا العقوبتين على العون الاقتصادي العائد إلى إرتكاب جريمة جديدة وعدم الاكتفاء بالنص على واحدة منها فقط.

ويتضح بعد التعرف على المقصود بحالة العود وتأثيرها في تغيير طبيعة الجزاء والتشديد فيه أن المشرع قد أضاف نوعا آخر من أنواع الجزاءات المفروضة على العون الاقتصادي في حالة مخالفة أحكام القانون رقم 04-02، وهو إمكانية المنع المؤقت من ممارسة النشاط وكذا العقوبات السالبة للحرية إلا أن اشتراط ضرورة فرضها في حالة العود فقط يجعل منها بمثابة عقوبة إستثنائية.

كما تجدر الإشارة أن القضاة من الناحية العلمية قليلا ما يلجؤون الى تسليط العقوبات المنصوص عليها في حالة العود، وهذا راجع لعدم علمهم في كثير من الأحيان فيما اذا كان المجرم في حالة عود من عدم ذلك، خاصة وأن استمارة المعلومات التي غالبا ما ترفق بملف العون الاقتصادي المتابع قضائيا لا تتضمن سوى أن هذا الأخير كان قد توبع بجريمة معينة دون التأكيد فيما اذا كان قد أدين بها أو حصل على البراءة منها، وهو ما تطلب من القضاة ضرورة البحث في صفيحة السوابق القضائية للتأكد من الإدانة، وهذا ما لا يلجؤون إليه نظرا لانشغالاتهم وكثرة الملفات في حالة العود من عدم ذلك.

هذا وتجدر الإشارة في الأخير ان تجريم الممارسات التجارية وحماية المستهلك جزائيا من مثل هذه الممارسات قد جاء نتيجة حماية للرضا في العقد.

2- تطبيق عقوبة الحبس في حالة العود على جرائم الممارسات التجارية

تطبق على العود قواعد أكثر شدة لأن العون الاقتصادي المرتكب للجريمة لم يرتدع من العقوبة الأولى الموقعة عليه، وقد نص عليها القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم، يعتبر في حالة العود، في مفهوم هذا القانون، قيام العون الاقتصادي بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه خلال السنتين (2) التي تلي انقضاء العقوبة السابقة المتعلقة بنفس النشاط، في حين ان القانون رقم 04-02 السالف الذكر، قبل

1 المادة 47 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

تعديله كان ينص على إعادة المخالفة في مدة أقل من سنة إذا أعاد العون الاقتصادي نفس المخالفة.

فقيام العون الاقتصادي بارتكاب جريمة إضافية رغم سبق معاقبته ووقوف قاضي الموضوع على أنه في حالة العود يؤدي الى فرض عقوبات إضافية، لذا يعاقب المخالف في حالة العود المرتكب لجريمة أخرى بعد صدور عقوبة ضده منذ اقل من سنتين بغرامة قدرها ضعف ما قررته المادة 38 بالإضافة الى إمكانية منعه من ممارسة نشاطه مؤقتا لمدة أقصاها 10 سنوات، يمكن كذلك للقاضي حسب نص المادة 47 من القانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون 10-06 السابق ذكره، ان يحكم بعقوبة سالبة للحرية وهي الحبس من 03 اشهر الى 05 سنوات[1].

ولهذا أضاف المشرع عقوبة الحبس في حالة العود كعقوبة مشددة بسبب العود فاللجوء الى عقوبة الحبس لا يكون إلا إذا تثبت عنصر العود في العون الاقتصادي المتهم وفقا للشروط المحددة في المادة 11 من القانون 10-06، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن عقوبة الجبس وحسب التفسير الحرفي لهذه المادة هي عقوبة وجوبية التطبيق من طرف القاضي مالم يستفد المتهم من ظروف التخفيف، وفي هذا تشديد لنص المادة 47 من القانون 04-02 التي كانت تنص على ان عقوبة الحبس في حالة العود هي عقوبة جوازيه كما ان تشديد أيضا واضح من خلال رفع الحد الأقصى للعقوبة من سنة الى خمس سنوات[2]، على أن تضاف لهذه العقوبة عقوبة المنع من ممارسة النشاط، وعقوبة العود في الغرامة، زيادة على ذلك عقوبة الحبس من ثلاثة اشهر الى خمس سنوات، اذ جعل المشرع عقوبة الحبس وجوبية.

كما كان ينص القانون 04-02 قبل التعديل في حالة العود على عقوبة التوقيف عن النشاط، وشطب المخالف من السجل التجاري، والعود في الغرامات وبعد التعديل تضاعفت هذه العقوبات الى عقوبة حبس العون الاقتصادي المرتكب للجريمة في حالة العود عقوبة الحبس.

1 المادة 47 الفقرة 04 من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم بالقانون 10-06 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

2 احمد اخديجي، المرجع السابق، ص244.

ومن جهة أخرى رفع الحد الأعلى لعقوبة الحبس بما يتلاءم مع قانون العقوبات، دون المساس بالحد الأدنى، ونشير هنا ان العقوبة في نص القانون رقم 04-02، المعدل والمتمم تتعارض مع قانون العقوبات، التي تنص على عقوبة العود في حالة الجنحة إذا أعاد المحكوم عليه المخالفة خلال خمس سنوات في حين أنه في قانون الممارسات التجارية يعتبر الشخص عائدا خلال سنتين من تاريخ انقضاء العقوب[1].

المطلب الثاني: العقوبات التكميلية في جرائم الممارسات التجارية

إذا كانت العقوبات الأصلية وعلى رأسها العقوبات السالبة للحرية من أبرز وأهم العقوبات في السياسة العقابية فإن العقوبات المالية تحتل مكانة متميزة بالنسبة للجرائم المتعلقة بالممارسات التجارية خصوصا والجرائم الإقتصادية عموما، بالإضافة الى الغرامة المالية التي تعد عقوبة أصلية، فقد خول المشرع القاضي إمكانية فرض عقوبات تكميلية على العون الاقتصادي في حالة ارتكابه لبعض جرائم الممارسات التجارية، ذلك ان غالبية هذه الجرائم ترتكب بدافع الجشع والطمع في الربح السريع والسهل أو غير المشروع، وعلى هذا الأساس يكون من المناسب ان تكون هذه العقوبات منصبة على الذمة المالية للعون الاقتصادي الذي ارتكب جريمة من جرائم الممارسات التجارية وكذا علاقاته وتصرفاته، وهو ما يفسر لجوء المشرع الى هذا النوع من العقوبات.

يمكن للقاضي أن يضيف عقوبات تكميلية، ولا يمكن للقاضي الحكم بها مستقلة عن العقوبة الاصلية، فيما عدا الحالات التي ينص عليها القانون صراحة، وهي إما إجبارية أو إختيارية كما أنه في حالة تقريرها فيجب النطق بها الى جوار العقوبات الاصلية.

وعليه سنحاول ابراز أهم العقوبات التكميلية الماسة بأموال العون الاقتصادي (الفرع الأول) والعقوبات التكميلية الماسة بسمعة العون الاقتصادي (الفرع الثاني).

1 بوزيرة سهيلة، المرجع السابق، ص 362.

الفرع الأول: العقوبات التكميلية الماسة بأموال العون الاقتصادي

إضافة الى العقوبات الأصلية فرض المشرع عقوبات تكميلية تقع على المال والاشياء محل الجريمة متمثلة في المصادرة، وقد أضاف المشرع عقوبة الغلق للمحل التجاري كل ذلك من أجل حماية للمستهلك.

أولا: المصادرة

تعد عقوبة المصادرة من الحلول الناجعة، والتي تتمثل في وضع البضائع أو الآلات أو الأجهزة موضع الجريمة أو التي تم استعمالها فيها في يد الدولة من اجل تفادي احتمال أن تكون استمرار حيازة العون الاقتصادي المرتكب لجريمة لها قد يكون سببا في ارتكاب جرائم أخرى، ووفقا للقاعدة العامة غالبا ما تكون جوازية إلا أن القواعد المطبقة على الممارسات التجارية قد خرجت عن القواعد العامة، حيث اعتبر المشرع المصادرة عقوبة تكميلية وجوبية، لذا تقع على المال والاشياء محل الجريمة.

1- مفهوم المصادرة:

زيادة على العقوبات المالية المنصوص عليها في القانون، أضاف المشرع عقوبة المصادرة كعقوبة تكميلية، ويقصد بالمصادرة ذلك الحكم القضائي الذي يقضي بنزع ملكية الشيء جبرا من مالكه واضافته الى أموال الدولة بسبب قيام العون الاقتصادي بعمل مخالف للقواعد القانونية، وبالتالي يمكن ان تكون عقوبة المصادرة هي تمليك الدولة أشياء مضبوطة ذات صلة بالجريمة جبرا عن صاحبها وبغير مقابل[1]، وتعتبر جزاء عيني يختلف عن الغرامة التي يتم تسديدها نقدا[2]، لذا تعتبر عقوبة ناقلة للملكية جوهرها حلول الدولة محل العون الاقتصادي المحكوم عليه في ملكية المال[3]، فهي في حكم المادة 44 من القانون رقم 04-

1 أحمد محمد محمود علي خلف، المرجع السابق، ص 461.

2 احسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية في ضوء الفقه واجتهاد القضاء في قانون الجمارك، دار الحكمة، سوق اهراس، 2007، ص 314.

3 محمد احمد حامد، التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1990، ص 392.

02 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية إمكانية مصادرة السلع المحجوزة في حالة ارتكاب العون الاقتصادي لجريمة[1].

والمصادرة عادة ما تكون في شكل عقوبة مالية كالغرامة، لكن المصادرة لا تشمل الأموال فقط بل تمتد إلى الأشياء التي لا يمكن وصفها بالمال حسب الفقه، حيث نجد جانب من الفقه يقر بأن المصادرة تطبق على المنقولات دون العقارات أي غير قابلة للضبط، ويرى جانب آخر من الفقه بأن المصادرة كما تصح على المنقول تصح على العقار أيضا التي يمكن ضبطها بوضعها تحت التحفظ، لكن فيما يخص نص المادة 44 من القانون نجد المصادرة لا تنصب على كل مال العون الاقتصادي، وإنما تنصب على شيء معين بذاته هو من الأشياء المباحة بحسب الأصل يكون في أغلب الأحيان من المنقولات، ولهذا فإن المصادرة محصورة في السلع المحجوزة بمناسبة معاينة خرق بعض القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.[2]

وتعد المصادرة من الحلول الناجعة والوقائية التي تلجأ إليها الدولة، لذا نص القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 وكغيره من القوانين الأخرى على هذا النوع من العقوبات التكميلية، التي يجوز تطبيقها إلى جانب العقوبات الأصلية، لكن إذا كانت الجنح والمخالفات مثل ما هو عليه في جرائم الممارسات التجارية معظمها جرائم جنحية، وبالتالي فإن المصادرة لا تكون إلا في الحالات التي ينص القانون فيها صراحة على وجوبها أو جوازها، لهذا يجب تحديد طبيعة المصادرة وهذا بالنظر الى مدى إلزامية القاعدة القانون المتضمنة النص على المصادرة كعقوبة تكميلية أو كتدبير للقاضي، وبالتالي تقسم المصادرة إلى مصادرة وجوبية ومصادرة جوازية، لذا سنتطرق الى أنواع المصادرة قبل التطرق الى كيفية مصادرة المحجوزات المنصوص عليه في القانون الممارسات التجارية.

2-أنواع المصادرة:

يمكن التمييز بين القاعدة القانون المتضمنة المصادرة كعقوبة تكميلية وإلزامها على القاضي او كتدبير للقاضي اثناء الفصل في جريمة.

1 المادة 09 من القانون 10-06 المعدل والمتمم للقانون 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

2 احمد خديجي، المرجع السابق، ص 241.

أ-مصادرة وجوبية:

تعتبر المصادرة الوجوبية من العقوبات التكميلية التي تصيب العون الاقتصادي المحكوم عليه في ذمته المالية، بحيث لا توقع عليه إلا إذا نص عليها القانون صراحة وتم الفصل من طرف القاضي بحكمه، ولهذا حتى تصبح وجوبية يرجع إلى النص الذي تضمنها فإذا نص المشرع في النص القانوني على عبارات تقيد الوجوب للقاضي فالمصادرة هنا وجوبية، أما إذا استعمل عبارات تفيد الجواز والإختيار فالمصادرة هنا جوازية[1]، والمصادرة القضائية الوجوبية يمكن أن تكون عامة أو خاصة[2]، فالمصادرة العامة تتمثل في وضع يد الدولة على ذمة المحكوم عليه المالية، وتشمل أمواله الحاضرة والمستقبلية، وهي عقوبة جنائية تكميلية يقضي بها وجوبا، أما المصادرة الخاصة فتتمثل في إضافة أموال معينة ذات علاقة بالجريمة إلى ملكية الدولة[3]، ويترتب على هذا النوع من المصادرة إلزام القاضي بالنطق بالمصادرة كعقوبة تكميلية أو كتدبير أمني، وبالتالي حتى يلزم ان يحكم القاضي بالمصادرة يجب أن يكون محل المصادرة غير مشروع أو ناتجا عن الجريمة.

غالبا ما تكون المصادرة وجوبية عند اعتبارها تدبير أمني وليس عقوبة تكميلية، أي عندما تهدف الى إلحاق الأذى بمرتكب الجريمة وتفادي الخطورة الاجرامية بانتزاع المال المستعمل في ارتكاب الجريمة، فحتى ولو انتقل إلى الدولة فليس هدفها الإثراء من هذا المال بقصد سحبه من التداول، وهذه المصادرة قد ترد على شيء مملوك للعون الاقتصادي المحكوم عليه أو لغيره، كما يلزم أن يكون الشيء المصادر غير مشروع في حد ذاته، في هذه الحالة تكون وجوبية، أي يتعين مصادرة الأشياء التي تشكل صناعتها أو استعمالها أو حملها أو حيازتها أو بيعها جريمة، وكذلك الأشياء التي تعد في نظر القانون خطيرة ومضرة[4]، وفي هذه الحالة يحكم القاضي على العون الاقتصادي المتهم بها وجوبا.

1بوزبرة سهيلة، المرجع السابق، 388.

2 Roger merle et AndréVitu, Traite de Droit Criminel, Droit Pénal Spécial, la maison blanche, 1982, p 599.

3 عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 45.

4 المادة 16 من الامر رقم 156/66 يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

ب-المصادرة الجوازية: تكون المصادرة الجوازية في أشياء تكون حيازتها أصلا مشروعة، وتتضمن إيلاما كجزاء على الجرمة المرتكبة، فهي لا ترد إلا على مال مملوك للمحكوم عليه بها، وعند الحكم بها جوازيا تكون لها خصائص العقوبة.

وبالتالي فالحكم بالمصادرة باعتبارها عقوبة مالية عينية ترد على أموال مشروعة عادة، فالأموال في الأصل مشروعة غير أن استعمالها في الجريمة يخرجها إلى دائرة عدم المشروعية.

والمصادرة كعقوبة لا يجوز الحكم بها على الشخص إلا إذا ثبت الحكم عليه بعقوبة أصلية، ولا يجوز الحكم بها في حالة سقوط الدعوى بسبب من الأسباب المقررة قانونا سواء كانت عامة او خاصة.

والهدف من المصادرة كعقوبة هو إيلام العون الاقتصادي المرتكب للجريمة، فتتأذى ذمته المالية، بما أصابها من خسارة.

إذا فالمصادرة الجوازية هي عقوبة خالصة ترد على أشياء مشروعة وتهدف إلى إيلام مرتكب الجريمة، غير أن القاضي مقيد عند الحكم بهذا النوع من المصادرة بالحفاظ على حقوق الغير حسن النية، والقاضي هنا تكون له السلطة التقديرية في إعفاء العون الاقتصادي المتهم من المصادرة لأنه يوازي بين ضرر الجريمة وبين الجريمة وبين مصادرة الشيء[1].

3-تنفيذ عقوبة المصادرة على جرائم الممارسات التجارية

تناول المشرع الجزائري هذا النوع من المصادرة بنصه في المادة 44 من القانون 04-02 السابق ذكره على أنه " اذا كانت المصادرة تتعلق بسلع كانت موضوع حجز عيني، تسلم هذه المواد الى إدارة أملاك الدولة التي تقوم ببيعها وفق الشروط المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما، وفي حالة الحجز الاعتباري تكون المصادرة على قيمة الأملاك المحجوزة بكاملها أو جزء منها، وعندما يحكم القاضي بالمصادرة يصبح مبلغ بيع السلع المحجوزة مكتسبا للخزينة العمومية[2].

1بوزبرة سهيلة، المرجع السابق، 389.

2 المادة 44 فقرة 02 من القانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

من خلال هذه المادة يجبر القاضي على مصادرة السلع المحجوزة بسبب قيام مالكها بمخالفة أحكام القانون، وتباع ويصبح مبلغها مكتسبا لصالح الخزينة العمومية، وقبل المصادرة تكون هذه السلع قد حجزت إما حجزا عينيا أو اعتباريا.

وفي حالة الحجز العيني يكلف مرتكب المخالفة بحراسة المواد المحجوزة عندما تكون له مخازن يضع فيها السلع، وتشمل المحجوزات وتوضع تحت مسؤولية المخالف، وعندما لا يمتلك مخازن يقوم الأعوان المؤهلين والمنصوص عليهم في المادة 39 من القانون رقم 04-02 بإيداع المحجوزات لدى إدارة أملاك الدولة التي تخزنها تحت مسؤوليتها أو مسؤولية حارس الشيء إذا لم يكن لها مكان للحجز، تختاره لهذا الغرض، وتكون التكاليف المرتبطة بالحجز على عاتق المخالف.

أما الحجز الاعتباري فيكون عندما لا يستطيع المخالف تقديم السلع لأي سبب كان فتحدد قيمتها بالسعر المطبق من طرف المخالف أو بسعر السوق وتودع الأموال الناتجة عن هذا التحديد لدى الخزينة العمومية.

أما اذا كانت المحجوزات سلع سريعة التلف أو لوجود ظروف خاصة أو بسبب مقتضيات السوق، يقوم الوالي المختص محليا وباقتراح من مدير التجارة، ببيع السلع بدون اللجوء إلى الإجراءات القضائية المسبقة وذلك عن طريق البيع بالمزاد العلني الذي يقوم به محافظ البيع بالمزاد العلني، أو يقوم الوالي بتحويلها مجانا الى المؤسسات ذات الطابع الاجتماعي والإنساني، كما قد يقرر إتلافها وعلى عاتق المخالف.

وفي كل الحالات تبقى المحجوزات أو ثمنها لدى إدارة أملاك الدولة وأمين الخزينة العمومية إلى غاية الفصل في الدعوى العمومية، وإذا قرر القضاء البراءة أو حكم بغرامة فقط، فترفع اليد عن الحجز وتعاد السلع لصاحبها وتتحمل الدولة مصاريف الحجز إذا كانت موجودة، أو يحصل على تعويض قيمتها بحساب السعر الذي كان معلنا من طرفه سابقا، وفي كل الحالات من حقه أن يطلب التعويض عن الضرر، الذي لحق به، أما إذا كان الاشهار يخص خدمة فلا مجال لإجراءات الحجز.

لكن الإشكالية المطروحة هو أن إجراء حجز البضائع سواء حجزا عينيا أو اعتباريا حصره المشرع في المخالفات المحددة في المادة 39 من نفس القانون التي نصت على انه:"يمكن حجز البضائع موضوع المخالفات المنصوص عليها في أحكام المواد 4 و5 و6 و7 و8 و9 و10 و11 و12 و 13 و14 و20 و22 و22 مكرر و23 و24 و25 و27(2 و7) و28 من هذا القانون[1]، أيا كان مكان وجودها، كما يمكن حجز العتاد والتجهيزات التي استعملت في ارتكابها مع مراعاة حقوق الغير حسن النية؛ يجب ان تكون المواد المحجوزة موضوع محضر جرد وفق الإجراءات التي تحدد عن طريق التنظيم".

من خلال هذه المادة فان الجرائم التي يرتكبها العون الاقتصادي والتي تكون فيها عقوبة المصادرة هي جميع الجرائم الماسة بشفافية الممارسات التجارية عند ارتكاب الجرائم المتعلقة بالأسعار التي نص عليها القانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون 10-06 وتتمثل في جرائم التالية:

عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات، والتصريح الكاذب بأسعار التكلفة وكذلك التلاعب بالأسعار المقدمة، لذا تطبق عقوبة المصادرة تبعا لنوع الحجز، بمعنى أنه يتم الحجز على البضاعة موضوع المخالفة وكذلك الوسائل المستعملة في ذلك مع مرعاة حسن النية، ويخول المشرع مديرية التجارة للقيام بإجراءات الحجز لحماية المستهلك من العون الاقتصادي الذي يرتكب جريمة من جرائم الممارسات التجارية.

كما أجاز المشرع للقاضي في حالة عدم الإعلام بشروط البيع الحكم بمصادرة السلع المحجوزة وتقييد العون الاقتصادي من مباشرة حقوقه المالية على السلع، كما تطبق عقوبة المصادرة في حالة ارتكاب العون الاقتصادي للجريمة المتمثلة في عدم الالتزام بالفاتورة.

أما في الجرائم الماسة بنزاهة الممارسات التجارية فلم تعاقب المادة على كل الجرائم بحيث خول المشرع للقاضي أن يطبق عقوبة المصادرة على المخالفة في إحدى الجرائم الماسة بنزاهة الممارسات التجارية منها: ممارسة التجارة دون اكتساب الصفة[2]، إعادة البيع للمواد الأولية في حالتها الاصلية اذا تم اقتناؤها قصد التحويل[3]، جريمة عدم تطبيق هوامش الربح

1 المادة 39 من القانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

2 المادة 14 من القانون 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

3 المادة 20 من القانون 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.

والاسعار المحددة او المسقفة[1]، عدم إيداع تركيبة أسعار السلع والخدمات[2]، والمناورات المتعلق بالأسعار[3]، الممارسات التي ترمي الى دفع واستلام فوارق مخفية للقيم او تحرير فاتورة بطريقة مزيفة او قيام العون الاقتصادي بإتلاف أو تزوير الوثائق المحاسبية التجارية المتعلقة بالمعاملة التجارية أو إخفاؤها[4]، وحيازة منتجات بصفة غير شرعية وغير مبررة[5]، وجرائم الممارسات التجارية الغير نزيهة المخالفة للأعراف التجارية النظيفة[6]، وجرائم الإشهار غير الشرعي[7].

فالأشياء التي تستعمل لقيام جريمة من الجرائم الممارسات التجارية والتي تم استعمالها أو حيازتها أو بيعها أو عرضها للبيع في ذاتها جريمة يجب الحكم بمصادرتها في كل الأحوال[8]، ولو لم تكن تلك الأشياء ملك للعون الاقتصادي.

ومصادرة السلع والاشياء التي تستعمل لقيام الجريمة هي عقوبة ذات طبيعة مزدوجة، فهي عقوبة تكميلية، القصد منها إيلام العون الاقتصادي المخل بالتزاماته من الناحية المالية بانتقاص مال يخرج من ذمته وحرمانه منه، والمصادرة ترد كذلك على السلع والوسائل المحصلة من ارتكاب الجرائم، والتي استعان بها العون الاقتصادي في تنفيذ جريمته، وذلك لتفادي احتمال أن يكون استمرار حيازة العون الاقتصادي لها سبب لارتكاب جرائم تالية.[9]

1 المادة 22 من القانون 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.
2 المادة 22 مكرر من القانون 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.
3 المادة 23 من القانون 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.
4 المادة 24 من القانون 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.
5 المادة 25 من القانون 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.
6 المادة 26 من القانون 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.
7 المادة 28 من القانون 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.
8 المادة 39 من القانون 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم.
9 أحمد محمد محمود خلف، مرجع سابق، ص 206 و207.

فعند توفر الصفة غير المشروعة في السلع يكون من واجب المحكمة المرفوع أمامها النزاع أن تحكم بالمصادرة، كما يتم ثبوت الحكم بالمصادرة، بمجرد توافر القرائن المبينة بالمادة في الجريمة دون حاجة لإثبات الفاعل[1].

تطرح اشكالية أخرى تتمثل في أنه إذا كان إعادة بيع سلعة بسعر أدنى لا يؤدي إلى حجز السلع والعتاد، فكيف يمكن للقاضي أن يحكم بمصادرة أشياء غير محجوزة بين يديه وملفه خال من محضر حجز، فالمشرع قد اغفل ذكر المادة 19 ضمن أحكام المادة 39 من القانون، لان القانون الجزائري يعاقب على إعادة البيع بسعر أدنى من سعر التكلفة ولم يتطرق إلى الإعلان عن البيع بسعر أدنى من سعر التكلفة، ولم يوضح إن كان معاقبا عليه هو الآخر، فاذا كان الإعلان في حد ذاته ممنوعا ومعاقبا عليه يمكن تصور الحجز على السلع التي كانت موضوع الإعلان، أما بقاء المنع منصبا على البيع في حد ذاته، فلكي يكون بيعا وجب إنعقاد ودفع الثمن من طرف المشتري وتسليمه السلع أو أدائه له الخدمة، لذلك لم ينص على إمكانية حجز السلع في حالة إعادة البيع بسعر أدنى من سعر التكلفة، ومن البديهي أنه لا يمكن مصادرتها لخروجها من حيازة البائع، وحتى مع وجود عبارة –أيا كان مكان وجودها– فهذا يجعل القضاء يعاقب الضحية بأن يحرمه من حيازة ما اشتراه.

كما أن إثبات مثل هذه البيوع يعتمد على ما هو ثابت في فواتير الشراء وفواتير البيع، ولا تحرر فاتورة البيع للمشتري إلا إذا اشترى السلعة فعلا، بالإضافة الى هذا فالمشرع عدل المادة 39 بموجب القانون 10–06 المؤرخ في 15 اوت 2010 ولم يدرج المادة 19 في المخالفة التي يمكن حجز البضائع بسببها[2].

ثانيا: غلق المحل التجاري

يقصد بغلق المحل منع مرتكب الفعل من ممارسة النشاط الذي كان يمارسه قبل إغلاقه، والغلق قلما ينص عليه القانون العام ولكن يغلب على استخدام عقوبة الغلق في قوانين حماية

1 ولد عمر طيب، الجزاءات العقابية المترتبة عن الاضرار الماسة بأمن المستهلك وسلامته، مجلة دراسات قانونية، دورية فصلية تصدر عن مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، العدد 06، فيفري 2010، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، ص 125.

2 مهري محمد امين، المرجع السابق، ص 278+279+280

المستهلك وخاصة الجرائم الاقتصادية، ومنها جرائم الممارسات التجارية، إلا أن هذا الجزاء لا يقتصر على مرتكب الجريمة بل يمتد بطريقة غير مباشرة إلى الغير كالعاملين في المحل التجاري[1]، وبالتالي يعد إجراء وقائي يفرض على الأشخاص الذين أثبتوا أثناء ممارستهم نشاط اقتصادي أو تجاري عدم قدرتهم على الالتزام بالقواعد التي نظم بها المشرع هذا النشاط.

وقد اثبت في الواقع العملي ان الغلق عقوبة فعالة في إزالة الاضطراب الذي أحدثته الجريمة ومنع تكرارها[2]، فالغلق من شأنه أن يضع حدا للخطر وذلك بمنع العون الاقتصادي من مزاولة النشاط المخصص له من خلال المنشأة التي يمارس فيها نشاطه، ونستطيع القول أيضا أن الغلق تدبير أمني، فحواه أن المحل التجاري يعد الوسيلة التي تساعد وتهيئ الظروف الملائمة للعون الاقتصادي من أجل اقتراف الجريمة، بحيث أن استمرار هذا الاخير في العمل بالمحل التجاري سيؤدي لا محالة إلى وقوع جرائم جديدة، ولذا فإن غلق المحل يعد أمر ضروري لقطع الظروف المسهلة التي تساعد العون الاقتصادي على اقتراف الفعل المجرم.[3]

بالرجوع الى نص المادة 46 من القانون 02/04 نجد أنه يسمح للوالي المختص إقليميا وباقتراح من المدير الولائي المكلف بالتجارة ان يتخذ بموجب قرار، إجراءات غلق إدارية للمحل التجاري لمدة أقصاها ستون (60) يوما في حالة مخالفة القواعد المنصوص عليها في احكام المواد م4 و5و6و7و8و9و10و11و12و13و14و20و22و22مكرر و23 و24 و25 و26 و27 و28 و53 من هذا القانون.

من خلال هذه المادة يكون إصدار قرار إداري بغلق المحلات التجارية بصفة مؤقتة لمدة أقصاها ستون(60) يوما، عادة ما ينتهي بتمام المدة أو بزاول لأسباب التي أدت إلى اتخاذ إجراء الغلق.

1 احمد محمد محمود علي خلف، المرجع السابق، ص464.

2 روسيم عطية موسى نو، الحماية الجنائية للمستهلك من الغش في مجال المعاملات التجارية، دار المطبوعات الجامعية، 2014، ص 318.

-عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص584 و3.

وقد أضاف المشرع عقوبة الغلق للمحل التجاري وهذا حماية للمستهلك، حيث يمنع العون الاقتصادي المرتكب أي جريمة من جرائم المخلة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية من ممارسة أي نشاط تجاري يتضمنه القانون.

وهذا مما ثار خلاف في الفقه والقضاء حول تحديد الطبيعة القانونية لعقوبة غلق المحل التجاري وقد تفرع هذا الخلاف الى اتجاهين كما يلي:

1-الاتجاه الأول:

يرى أصحاب هذا الرأي أن الغلق يستهدف الوقاية من خطر المحل التجاري، أي الغلق على الشيء وليس الشخص، مما يبرر اتخاذه في مواجه الغير ولو كان حسن النية، فالتدابير تستهدف بصفة خاصة الحد من خطورة المحل، وتعمل على حماية المجتمع بالنسبة للمستقبل عن طريق الحيلولة دون وقوع جرائم في المستقبل[1].

2-الاتجاه الثاني: يرى هذا الاتجاه أن غلق المحل ذو طبيعة مزدوجة عقابية وتدبير احترازي، فهو يتسم بطبيعة عقابية نظرا للأثر المؤلم الذي يحدث بالذمة المالية للمحكوم عليه، سواء كان مالكا ام مديرا للمحل، كما يعد تدبير وقائي لاستهداف حماية المجتمع من مخاطر المحل غير المشروع في ذاتها، أو مخاطر القائمين عليه في حالة مشروعيتها نتيجة اتجاه العون الاقتصادي إلى ارتكاب جرائم باسمه.

و انقسم انصار هذا الاتجاه الى فريقين:

-**الفريق الأول:** يذهب الى التمييز بين ما اذا كان المحل مشروع أو غير مشروع ففي الحالة الأولى يعتبر الغلق الواقع عقوبة، وفي الحالة الثانية يعتبر تدبيرا وقائيا.

-**الفريق الثاني:** يذهب الى تغليب الطابع الوقائي على الطابع العقابي لاستهدافه وقف نشاط المحل دون أيلولته الى الدولة، فضلا عن أن الدولة لا تلجأ اليه إلا اذا كان المحل في ذاته محلا لحالة خطرة[2].

1 روسم عطية موسي نو، المرجع السابق، ص 319.

2 المرجع نفسه، ص 320.

من خلال هذين الاتجاهين نجد كذلك التشريع المقارن قد اختلف في تحديد نوع الغلق للمحل، والجهة المختصة بالغلق، فنجد أغلب التشريعات المقارنة جعلت الغلق جزئيا وليس كليا وبصفة مؤقتة وليس دائمة، فمنهم من أجاز أن يكون الغلق لمدة لا تتجاوز سنة كهولندا، والمشرع البلجيكي أجاز أن تكون عقوبة الغلق لفترة مؤقتة وعلى جواز إصدار أمر الغلق من النيابة العامة أو قاضي التحقيق كإجراء وقائي وليس كعقوبة. أما المشرع الفرنسي فنص في المدونة العقابية الجديدة على عقوبة الغلق، حيث أجاز توقيع عقوبة الغلق على المحل التجاري في حالة ارتكاب الجريمة، كما يمكن أن يكون الغلق كليا أو جزئيا، بصفة نهائية أو مؤقتة[1]، وبالنسبة للمشرع المصري قسم الغلق إلى قسمين: الأول وهو الغلق الإداري وهو اجراء تقوم به الإدارة في حالة وقوع سببه، وهو إجراء تقتصه المحافظة على وقائع الجريمة ومن العون الاقتصادي المرتكب لجريمة ممارسة نشاط مخالف للقواعد القانونية ويصدر به قرار مسبب من الإدارة ويستمر هذا الغلق إلى أن يصدر الحكم من المحكمة بفتح المحل أو يفصل في الجريمة بحكم نهائي، أما الثاني فهو الغلق القضائي وهو عقوبة تابعة للعقوبة الأصلية الذي يحكم بها القاضي وقد يكون حكم الغلق جوازي بحيث يجوز للقاض الحكم به أو عدم الحكم، به وقد يكون حكم الغلق وجوبي بحيث يحكم به القاضي بمجرد وجود جريمة مرتكبة تلزم عليه بإصدار الحكم بالغلق[2].

الفرع الثاني

العقوبات التكميلية الماسة بسمعة العون الاقتصادي

أثبت الواقع العملي أن العون الاقتصادي يملك العديد من الوسائل ما يجعله يستمر في ارتكاب الجريمة ويجعل استمرار ممارسة نشاطه في المحل التجاري مصدرا لاعتدائه على المستهلك وعلى النظام الاقتصادي للدولة، وللحد من ارتكاب الجرائم تطرق المشرع الجزائري الى توقيع عقوبة نشر الحكم القضائي غلق المحل التجاري ومنع المحكوم عليه من مزاولة النشاط التجاري الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته لمدة مؤقتة، بهدف التأثير على سمعة العون الاقتصادي التي هي من عناصر المحل التجاري.

1 احمد محمد محمود علي خلف، المرجع السابق، ص466.

2 بوزبرة سهيلة، الحماية الجزائية للسوق من الممارسات التجارية غير المشروعة، المرجع السابق، ص 401.

في هذا الاطار سنتطرق الى عقوبة نشر الحكم، ثم الى عقوبة الحظر من ممارسة النشاط التجاري.

أولا: نشر الحكم.

تعد عقوبة نشر الحكم وتعليقه عقوبة تكميلية للعقوبة الاصلية، كما لها بالغ من الأثر على العون الاقتصادي المرتكب لجريمة من جرائم العدوان على المستهلك حيث تعتبر جد فعالة لما لها من تأثير على سمعة العون الاقتصادي، فهي تصيبه في شرفه واعتباره لدى زبائنه الذي يعتمد عليهم في كسب ربحه وتنمية دخله، ففقدان الثقة فيه يؤدي الى تقليل حجم مكاسبه المالية المستقبلية لعزوف الجمهور عن التعامل معه بسبب ما يسمعه الزبائن والمستهلكين عامة عن طريق الراديو والتلفزيون وغيرها من وسائل الإعلام أن العون الاقتصادي المعني ليس أهلا للثقة، ومن لم تسمح له الفرصة من معرفة ذلك فسيجد الحكم معلقا على واجهة المنشأة أو المحل[1].

لذا يقصد بعقوبة نشر الحكم الصادر بالإدانة ايلام المحكوم عليه في سمعته، إذ أن نشر الحكم الصادر ضد العون الاقتصادي المرتكب لجريمة قد يؤدي إلى أحجام الآخرين[2]، وبالتالي هو وسيلة إعلام الغير وبالأخص الاعوان الاقتصاديين بخطورة مخالفة أحكام قواعد الممارسات التجارية، هذا من أجل ضمان احترام هذا القانون[3].

لذا لا يجوز الحكم به إلا إذا نص المشرع على ذلك صراحة، ويكون نشر الحكم تابعا للعقوبة الاصلية الصادر بإدانة العون الاقتصادي الذي ارتكب الجريمة، وقد نص المشرع الجزائري على هذا الجزاء بموجب المادة 48 من القانون 04-02 المذكور سابقا، التي نستخلص منها على أنه يمكن للوالي المختص إقليميا، وكذا القاضي أن يأمر على نفقة العون الاقتصادي المرتكب للمخالفة أو المحكوم عليه، بنشر قراراتهما كاملة او خلاصة منها في الصحافة الوطنية أو لصقها بأحرف بارزة في الأماكن التي يحددانها[4]، أي ان قرار النشر بالإدانة يكون بأكمله أو مستخرج منه فقط في جريدة أو أكثر تعينه المحكمة، أو تعليقه في

1 فاطمة بحري، الحماية الجنائية للمستهلك، المرجع السابق، ص 274.

2 روسم عطية موسى نو، المرجع السابق، ص 320.

3 بوزبرة سهيلة، المرجع السابق، ص 405.

4 المادة 48 من القانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

الأماكن التي يبينها الحكم على أن يحدد القاضي مدة التعليق بنفسه، كما أن تكاليف النشر تكون على نفقة العون الاقتصادي المرتكب لجرائم الممارسات التجارية، فعقوبة النشر تصيب العون الاقتصادي في اعتباره لدى زبائنه، والتشهير على أنه مرتكب للجريمة قد يكون أكثر أثر من العقوبة الأصلية، وهذه المادة يمكن تطبيقها على جميع الجرائم المتعلقة بحق العون الاقتصادي المنافس أو المستهلك لأنها تتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك.

لذا خول المشرع لجهتين بنشر قرارتهما كل من الوالي المختص إقليميا وهي الجهة الإدارية، والقاضي وهو الذي يمثل السلطة القضائية، ومنحهما السلطة التقديرية الكاملة في توقيع العقوبة، حيث أنه لم يحدد المدة التي يتم خلالها نشر القرار، ولا المكان الذي يتم فيه ذلك حسب ما جاء في المادة 48 من القانون 04-02، في حين نجد أن المادة 18 من قانون العقوبات حددت المدة القصوى للنشر والمصاريف التي يجب أن لا تتجاوز المبلغ الذي حدته المحكمة.

والواضح ان عقوبة نشر الحكم تعد من العقوبات القاسية التي تؤدي إلى التشهير بالعون الاقتصادي وتمس بسمعته وذمته المالية، وتزعزع ثقة الغير المتعامل معه سواء من الاعوان الاقتصاديين او من جمهور المستهلك، مما يدفعهم إلى الاحجام على ذلك مما على الذمة المالية للعون الاقتصادي

ثانيا: الحظر من مزاولة النشاط التجاري

إضافة إلى عقوبة الغرامة التي تطبق بصفة أساسية، مكن المشرع للقاضي أن يحكم بالمنع من مزاولة النشاط على العون الاقتصادي المدان بعقوبة تكميلية عند ارتكابه جريمة مخالفة لقواعد قانون الممارسات التجارية وتمس بمصالح المستهلك، بمنعه من ممارسة نشاطه إذا ثبت لديه أن الجريمة المرتكبة ذات صلة مباشرة بالنشاط الاقتصادي الممارس من العون الاقتصادي وأن استمراره في ممارسة النشاط يهدد بمخاطر قد تلحق المستهلك.

ويهدف هذا الجزاء فضلا عن إيلام الجاني إلى جانب الايلام الذي تحدثه العقوبة الأصلية، إلى تجنيب المستهلك خطر هذا النوع من الاعوان الاقتصاديين المتعاملين معه، ولو

لمدة محددة، وهو ما يؤدي إلى الحيلولة دون تواصل الأضرار الناجمة عن النشاط التجاري[1]، كما توفر حماية أفراد المجتمع من الأشخاص الذين لا تتوفر فيهم الضمانات الأخلاقية لممارسة نشاط معين، كما تتمثل في الحيلولة بين مرتكب الجريمة وبين العودة إلى ارتكاب الجريمة عن طرق الفصل بينه وبين النشاط الذي كان سببا او ظرفا مهيئا لارتكاب الجريمة[2]، وبالتالي للمنع بصورة مؤقتة أهمية لا يمكن إغفالها، إذ أنه يحقق النتائج المرجوة من الردع بما أن هذا المنع سيخلف آثار سلبية على العون الاقتصادي نظرا لتأثير المنع على نشاطه وسمعته، وكذلك على ذمته المالية، إذ قد يسبب له خسائر تتجاوز الأرباح التي كان يسعى إليها، وهذا خلال الفترة التي يكون فيها الغلق[3]، هذا ما نصت عليه معظم التشريعات الأجنبية التي درجت على منع المحكوم عليه من ممارسة النشاط، وقد يكون ذلك بصفة مؤقتة، وطبقا لذلك، فإن هذا المنع يؤدي إلى حرمانه من العمل تحت أية صفة في إطار هذا النشاط، حيث تنقطع صلته به[4].

مما سبق فان عقوبة الحضر من مزاولة النشاط الاقتصادي كعقوبة تكميلية للوقاية من ارتكاب جرائم مستقبلية، وتعتبر عقوبة الحضر من مزاولة النشاط من بين أكثر العقوبات إيلاما بسبب تعلقها بحقوق ومصالح الافراد واستعمالها في الغالب على المرتكبين لتجاوزات ضارة بالمستهلك.

خلاصة الباب الثاني:

يتضح من خلال ما تناولناه في هذا الباب ان المشرع الجزائري حريص كل الحرص على الحد من وقوع الجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية، وضمان اكبر قدر من شفافية ونزاهة الممارسات التجارية، ولهذا كان لزاما علينا التطرق في هذا الباب إلى الجانب الجزائي للممارسات التجارية من خلال دراسة كل ما يتعلق بالمرحلة الإجرائية لحماية كل من مصالح المستهلك والعون الاقتصادي المتعامل وذلك بتحديد اهم الموظفين المؤهلين بقيام مهام المعاينة وبيان ما اذا كانت الممارسات التجارية تسبب التعدي على

1 روسم عطية موسى نو، المرجع السابق، ص 323.

2بوزبرة سهيلة، المرجع السابق، ص 409.

3 روسم عطية موسى نو، المرجع السابق، ص 323.

4محمود محمد عبد العزيز الزيني، المرجع السابق، ص 179.

مصـــالح المســـتهلكين والأعوان الاقتصـــادين المتعاملين، ودور تلك المعاينات لإثبات كون ممارسة تجارية ما أنها جريمة، واتخاذ الإجراءات اللازمة لذلك.

كما منح المشـرع القضـاء اختصـاص متابعة جرائم الماسـة بشـفافية ونزاهة الممارسـات التجارية باعتبارها صـاحبة الاختصـاص الأصـيل في متابعة جميع مخالفات القانون كأصـل عام، بحيث يكون تحريك الدعوى العمومية إما عن طريق مهام الموظف المؤهل الذين مُنح التحري عن مختلف الجرائم المضرة بمصالح المستهلك، واما عن طريق المتضرر أو مشاركة المجتمع المدني المتمثل في الجمعيات المهنية وجمعيات حماية المســـتهلك وما تقدمه هذه الأخيرة لجمهور المستهلكين من مساعدة في سبيل الحصول على حقوقهم في اطار القوانين السارية، كما يتعين ان تتشكل هذه الجمعيات على نحو يجعلها قادرة على تقديم المشورة فيما يخص النظم والقوانين والإجراءات التي تؤثر على مصـــالح المســـتهلكين في اطار ممارســـة النشـاط التجاري، إضـافة الى ذلك دور الإدارة المكلفة بحماية مصـالح المسـتهلك من خلال المحاضـــر التي يحررها الموظفون المؤهلون في حالة ما اذا تبين لهم ان المخالفة تشـــكل جريمة لاتخاذ الإجراءات القانونية ضد العون الاقتصادي مرتكب هذه الجريمة.

كما تم التطرق إلى دراســـة الأحكام الإجرائية في القانون المحدد للقواعد المطبقة على الممارسـات التجارية الخاصـة من خلال التطرق إلى المتابعة الودية وكيفية اجراء المصـالحة، والمتابعة القضـائية من بداية مرحلة سـير الدعوى إلى غاية الوصـول الى العقوبات المقررة على العون الاقتصـــادي المرتكب لجريمة من جرائم الماســـة بشـــفافية ونزاهة الممارســـات التجارية.

الخاتمة

من خلال دراستنا لموضوع المسؤولية الجزائية عن الممارسات التجارية في التشريع الجزائري تبين لنا أنه يختلف في معظم نواحيه عن المسؤولية الجزائية في باقي الجرائم وفقا للأحكام العامة، فمن خلال صور الأفعال الماسة بالممارسات التجارية الواردة في القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم ومختلف النصوص القانونية ذات العلاقة، جرّم المشرع كل الممارسات التجارية الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية والتي تمس بمصالح المستهلك ومصالح الأعوان المتعاملين، وبهذا يكون قد وضع إطارا عاما للتجريم في مجال الممارسات التجارية بحيث رتب المسؤولية الجزائية للعون الاقتصادي عن كل مخالفة للنصوص القانونية المنظمة لهذا المجال.

وقد أقصى المشرع الركن المعنوي للجريمة الماسة بالممارسات التجارية، وذلك بالرجوع إلى فكرة الجريمة المادية أي اعتبار الجرائم الماسة بالممارسات التجارية من قبيل الجرائم المادية، وإعفاء النيابة العامة من واجب إثبات أي نوع من الخطأ، والاكتفاء بإثبات أن العون الاقتصادي ارتكب الفعل المادي، من منطلق أن قصد الإضرار ليس ضروريا لتوقيع العقاب على الفعل المرتكب، وأن القصد الجنائي في هذه الحالة مفترض، فالجريمة تكتمل بمجرد مخالفة نص في القانون.

أما بالنسبة للسياسة العقابية فقد نص المشرع على عقوبات جزائية ذات طبيعة خاصة الأصل فيها هو الغرامة والاستثناء هو الحبس، كما هو الشأن في المادة الجنحية، فالحبس لا يكون إلا في حالة العود أو معارضة الأعوان المؤهلين لمعاينة الجرائم الماسة بالممارسات التجارية ومنعهم من تأدية واجبهم، وهذا نظرا لأهمية عقوبة الغرامة المالية كمورد للخزينة العمومية ودورها في تحقيق الردع العام والخاص، فالغرامة لديها وقع خاص في نفوس الأعوان الاقتصاديين وهي أكثر ما يخيفه، هذا فضلا عن تجنب الدولة مساوئ الحبس.

أضف إلى ذلك العقوبات التكميلية كالمصادرة ودورها تماما كالغرامة فقط طبيعتها مختلفة، والعقوبات الأخرى كالغلق ونشر الحكم والمنع من مزاولة النشاط بصفة مؤقتة، وهذه العقوبات لها قوة الردع لأنها تمس العون في سمعته بين الأعوان الآخرين وكذا بين المستهلكين.

وقد خلصنا بعد دراستنا لمختلف صور الجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية، وإجراءات المعاينة والمتابعة في جرائم الممارسات التجارية، وكذا السياسة العقابية في هذا المجال والآليات التي من شانها أن تسهم في حماية المستهلك منها، توصلنا إلى مجموعة من النتائج نعرضها فيما يلي:

1. جرم المشرع كل فعل يرتكبه العون الاقتصادي يخل بقاعدة قانونية منصوص عليها في القانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون 10-06، غير انه توسع في النصوص القانونية المنظمة لهذه الجرائم.

2. المشرع توسع في السلوكيات المادية في الجرائم الماسة بالممارسات التجارية، وليس هذا فقط بل انه خرج عن مبدأ الشرعية الجزائية في تحديده للسلوكيات المادية المكونة للجرائم، بحيث ترك المجال مفتوحا للسلطة التقديرية للقاضي خصوصا عند استعماله مصطلح "لاسيما" فذكر السلوكيات الإجرامية على سبيل المثال وليس الحصر بشكل تغاضى كليا عن مبدأ الشرعية الجزائية.

3. خروج المشرع عن قاعدة حظر القياس في مجال التجريم، حيث ذكر السلوكيات الإجرامية على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر هذا ما يسمح بالقياس للقاضي الجزائي، خروجا عن قاعدة الشرعية الجزائية والتي تعتبر قاعدة دستورية.

4. خروج المشرع عن القواعد العامة المألوفة والمعروفة في قانون العقوبات فلا شروع في جرائم الممارسات التجارية لأن الشروع في جرائم الممارسات التجارية يعد جريمة كاملة.

5. لا مجال للحديث عن الاشتراك في جرائم الممارسات التجارية لأن الشريك فيها يعد فاعلا أصليا.

6. جرائم الممارسات التجارية هي جرائم مادية غلب عليها الركن المادي للجريمة.

7. جرائم الممارسات التجارية هي جرائم شكلية لأنها من جرائم الخطر، فالتجريم هنا لا ينظر للنتيجة لأنه بمجرد ارتكاب لسلوك الإجرامي تقع الجريمة دون النظر للنتيجة فجرائم الممارسات التجارية جرائم ذات سلوك.

8. اعتبر المشرع الركن المعنوي ركنا مفترضا فلا داعي للبحث فيه في جرائم الممارسات التجارية فتعتبر جرائم عمدية بمجرد مخالفة القانون.

9. ساوى المشرع بين العمد والخطأ في جرائم الممارسات التجارية، فلا مجال للحديث عن الخطأ في جرائم الممارسات التجارية لأن العون الاقتصادي عند مخالفة القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم ونصوصه التنظيمية عمدا أو إهمالا فالأمر سواء، لان المشرع أصلا لم ينص على العقوبات الجزائية في حالة جرائم الممارسات التجارية عن الخطأ هذا يؤدي بنا للقول أن المشرع ساوى بين العمد والخطأ.

10. المشرع لم يتبع سياسة إجرائية خاصة بالنسبة لجرائم الممارسات التجارية وانما القواعد المطبقة هي نفسها تلك الموجودة في قانون الإجراءات الجزائية عكس السياسة التجريمية والتي خرج فيها المشرع عن القواعد العامة المألوفة في قانون العقوبات وهذا بغرض كفالة حماية جزائية للسوق.

11. أعطى المشرع في إطار البحث والتحري عن جرائم الممارسات التجارية سلطات للأعوان المؤهلين أعطاهم ضمانات قانونية بغرض تمكينهم من الأداء الجيد والفعال للرقابة ومتابعة جرائم الممارسات التجارية وهذا حماية للسوق من كل الممارسات الماسة بالشفافية والنزاهة.

12. اتبع المشرع سياسة عقابية مالية، حيث جعل عقوبة الغرامة عقوبة مالية أصلية أصلا واستثناء عقوبة الحبس في حالة العود باعتباره ظرفا مشددا وفي حالة جريمة معارضة الأعوان المختصين بالرقابة، وهذا لدور الغرامة في تحقيق الردع العام والخاص خاصة بالنسبة للأعوان المختصين.

13. اتبع المشرع سياسة العقوبات التكميلية الماسة بسمعة العون الاقتصادي والتي يكون لها قوة الردع العام والخاص وما لها من اثر في نفوس الأعوان الاقتصاديين.

على ضوء هذه النتائج يمكن تقديم الاقتراحات التالية:

1. ضرورة وضع قانون خاص بالجرائم الاقتصادية منظما تنظيما مستقلا باعتبار الجرائم الماسة بالممارسات التجارية من الجرائم ذات طابع اقتصادي لها أحكام خاصة تتميز بها عن غيرها.

2. عدم القبول بإقصاء الركن المعنوي لان ذلك يؤدي إلى نوع من المسؤولية المطلقة وعدم إعطاء الفرصة للعون الاقتصادي المتهم بارتكاب جريمة للدفاع عن نفسه.

3. حصر صورة جرائم الممارسات التجارية واستعمال عبارات قطعية عند تعداد السلوكيات المجرمة والابتعاد عن المصطلحات التي لا تفيد الحصر لكونها تتعارض تعارضا صارخا مع مبدأ الشرعية الجزائية كمصطلح "لاسيما".

4. ضرورة النص بمادة صريحة في قانون 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية بالنسبة للممارسات التجارية دون صفة على الإحالة إلى أحكام المادة 14 من القانون 08-04 المتعلق بممارسة الأنشطة التجارية.

5. إعطاء المزيد من السلطات والضمانات للموظفين المؤهلين للقيام بالمعاينة عن الجرائم الممارسات التجارية في مواجهة العون الاقتصادي، كإلزام مديرية التجارية بتقديم شكاوى باسمها في حالة الاعتداء على الموظفين المؤهلين التابعين لها أثناء تادية مهامهم.

6. بالنسبة للمحاضر المحررة من الموظفين المؤهلين إثناء المعاينة لها حجية مطلقة أمام القضاء إلا في حالة الطعن بالتزوير، وفي ذلك اعتداء على سلطة القاضي في تقدير الدليل، فعلى المشرع أن يعدل المادة 58 ليوسع من السلطة التقديرية للقاضي في هذا المجال.

7. ضرورة تعديل القانون رقم 04-02 ليشمل الوساطة الجزائية كطريق بديل لتسوية منازعات جرائم الممارسات التجارية خصوصا أن المجال الطبيعي للوساطة هو المنازعات التجارية المعدل والمتمم للتطورات التشريعية وخصوصا في مجال الإجراءات الجزائية، خصوصا بالنسبة لمسألة.

8. عدم استبعاد عقوبة الحبس في جرائم الممارسات التجارية لأهميته كعقوبة وقوتها في تحقيق الردع العام والخاص وخصوصا أن الغرامة المالية بالرغم من فعاليتها في مواجهة الجرائم الاقتصادية إلا أنها لا تكون رادعة للأعوان الاقتصاديين ذوي القدرات المالية الكبيرة ولا تكون لها طابع إصلاحي زجري.

9. ضرورة إخضاع إجراءات الغلق الإداري للمحلات التجارية لضمانات قضائية ذلك بموجب أمر استعجالي بدل القرار الإداري، ليكون للعون الاقتصادي ضمانة فرض سلطان القضاء على هذا الإجراء.

10. ضرورة تقليص سلطة القاضي في تحديد العقوبة المقررة على جرائم الممارسات التجارية على سبيل المثال اعتبر المشرع عقوبة المصادرة جوازية في القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم بمعنى أن المشرع أعطى السلطة التقديرية للقاضي في جرائم الممارسات التجارية إما الحكم بها أو عدم الحكم بها على الرغم من أهمية المصادرة باعتبارها عقوبة مالية ودورها في تحقيق الردع العام والخاص.

11. تعديل القانون رقم 04-02 بما يتناسب والسياسة الجزائية والأخذ بيعن الاعتبار المبادئ القانونية الأساسية والتي تعتبر من الضمانات الدستورية، وأخص بالذكر مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، ومبدأ استقلالية السلطات وخصوصا في مجال تحديد الجرائم المتعلقة بالشفافية والنزاهة وكذلك فيما يخص التحديد النسبي للعقوبة في ما يخص جريمة عدم الفوترة، بحيث لا يمكن أن يؤمن المشرع حماية جزائية للسوق سليمة ومبنية على اطر قانونية إذا كانت هذه القواعد القانونية مخالفة للدستور.

12. ضرورة مواكبة التشريع في مادة الممارسات التجارية خصوصا للتطورات الحاصلة في قانون الإجراءات الجزائية وخاصة فيما يخص المحاكمة عن طريق الأمر الجزائي وكذا الوساطة الجزائية.

13. ضرورة أن يتدارك المشرع في تعديل لاحق للقانون 04-02 بإدراج بعض الممارسات التجارية الحديثة كالبيع عبر الوسائل الالكترونية ووضع قواعد لها للاحتياط من مخاطرها خاصة أن المشرع اعترف بالتعاملات التجارية الالكترونية.

14. ضرورة تكاثف جهود جميع الفاعلين سواء كانوا أعوانا اقتصاديين أو مستهلكين أو أعوانا مؤهلين للمعاينة عن الجرائم الماسة بالممارسات التجارية أو الجمعيات المهنية أو الخاصة بحماية المستهلكين وفتح باب التواصل بين هؤلاء من اجل مكافحة هذه الجرائم.

15. ضرورة اتخاذ وسائل خاصة لتوفير الضمانات الكفيلة باحترام وتطبيق نصوص الحماية والكشف عما يقع من الجرائم، وذلك عن طريق تقوية أجهزة الرقابة وتفعيل دور جمعيات حماية المستهلك وكذلك الجمعيات المهنية في الوقاية من جرائم الممارسات التجارية.

وما يمكن قوله ختاما أن المشرع بذل جهده في صياغة النصوص القانونية المتعلقة بجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية تحميلا المسؤولية الجزائية من كل عون اقتصادي ارتكب جريمة من جرائم المنصوص عليها في القانون، فالنصوص القانونية موجودة غير أن المشكل يكمن في التطبيق الصحيح لها، غير أن هذا لا يمنعنا من القول بان هذه النصوص ينتابها بعض الغموض والتناقض.

قائمة المراجع

المراجع باللغة العربية:

اولا: النصوص القانونية:

أ- الدساتير:

- دستور الجمهورية الجزائرية الدمقراطية الشعبية رقم 76 المؤرخ 08-12-1996 المعدل والمتمم.

ب -القوانين والأوامر:

1) - القانون 75-59 مؤرخ في 1975/09/26 يتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد رقم 101، سنة 1975.
2) - القانون رقم 79-07 مؤرخ 1979/06/21، يتضمن قانون الجمارك المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد 61، سنة 1998.
3) القانون رقم 89-12 مؤرخ في 1989/06/5 المتعلق بالأسعار (الملغى)، جريدة رسمية عدد 29، سنة 1989.
4) - القانون رقم 04-02 مؤرخ في 2004/06/23، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد رقم 41 الصادر سنة 2004.
5) القانون رقم 04-08 مؤرخ في 2004/08/14، يتعلق بشروط ممارسات الأنشطة التجارية المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد 52، سنة 2004.
6) - الأمر 03-03 مؤرخ في 2010/07/19 يتضمن قانون المنافسة المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد 43 الصادر 2003.
7) القانون رقم 09-03 مؤرخ في 2009/02/25، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، جريدة رسمية عدد رقم 15 الصادر سنة 2009.
8) - القانون 11-10 مؤرخ في 2011/06/22 يتعلق بالبلدية، جريدة رسمية عدد 37، سنة 2011.
9) - الأمر رقم 156/66 مؤرخ في 1966/06/08 يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد 49، سنة 1966.
10) - القانون 75-58 مؤرخ في 1975/09/26 يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد رقم 101، سنة 1975.

11) الامر رقم 75-59 المؤرخ في 26-09-1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد 101 سنة 1975.
12) الأمر 95-06 مؤرخ في 1995/01/25 يتعلق بالمنافسة(الملغى)، جريدة رسمية عدد 09، سنة 1995.

المراسيم التنفيذية:

1) المرسوم التنفيذي رقم 90-39 مؤرخ في 30 /1990/01 المتعلق بمراقبة الجودة وقمع الغش، جريدة رسمية عدد 05، سنة 1990.
2) المرسوم التنفيذي رقم 97-254 مؤرخ في 1997/07/08، المتعلق بالرخص المسبقة لإنتاج المواد السامة أو التي تشكل خطر من نوع خاص واستيرادها، جريدة رسمية عدد 46، سنة 1997.
3) المرسوم التنفيذي رقم 05-468 مؤرخ في 10 ديسمبر 2005، يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الاجمالية وكيفيات ذلك، جريدة رسمية عدد 80، سنة 2005.
4) المرسوم التنفيذي 06-215 المؤرخ في 2006/06/08 الذي يحدد شروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المحزونات وبيع عند مخازن المعامل خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود ج ر عدد 41.
5) المرسوم التنفيذي رقم 06-306 مؤرخ في 2006/09/10 يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والبنود التي تعتبر تعسفية المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد 56، سنة 2006.
6) المرسوم التنفيذي رقم 09-415 المؤرخ في 16 ديسمبر 2009 المتضمن القانون الأساسي للأسلاك الخاصة للإدارة المكلفة بالتجارة وأعوان الرقابة، جريدة رسمية عدد 75، سنة 2009.
7) المرسوم التنفيذي رقم 11-108 المؤرخ في 2011/03/06 يحدد السعر الأقصى عند الاستهلاك وكذا هوامش الربح القصوى عند الإنتاج والاستيراد وعند التوزيع بالجملة، جريدة رسمية عدد 15، سنة 2011.

8) المرسوم التنفيذي رقم 12-111 مؤرخ في 6 /2012/03، يحدد شروط وكيفية إنشاء الفضاءات التجارية وممارسة بعض الأنشطة التجارية، جريدة رسمية عدد 15، سنة 2012.

9) المرسوم التنفيذي رقم 16-66 مؤرخ في 2016/02/16، المحدد نموذج الوثيقة التي تقوم مقام الفاتورة وكذا فئات الأعوان الاقتصاديين الملزمين بالتعامل بها، جريدة رسمية عدد 10، سنة 2016.

القرارات الوزارية:

1) - القرار الوزاري الصادر بتاريخ 10ماي 1994 المتضمن بكيفيات تنفيذ المرسوم التنفيذي رقم 90-266 مؤرخ في 1990/12/15 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، جريدة رسمية 35، سنة 1994.

2) - القرار المؤرخ في 13 يونيو 2011 يحدد مدة صلاحية مستخرج السجل التجاري الممنوح الخاضعين لممارسة بعض الأنشطة، جريدة رسمية عدد 36، سنة 2011.

3) - قرار مؤرخ 2013/08/01، يحدد مفهوم فعل اعداد الفواتير المزورة او فواتير المجاملة وكذا كيفيات تطبيق العقوبات المقررة عليها، جريدة رسمية عدد 30، سنة 2014.

4) القرار المؤرخ في 2017/11/02، يحدد مدة صلاحية مستخرج السجل التجاري الممنوح الخاضعين لممارسة لبعض الأنشطة، جريدة رسمية عدد 72، سنة 2017 المعدل بالقرار المؤرخ في 21 يوليو 2018، جريدة رسمية العدد 53، سنة 2018.

قرارات المحكمة العليا:

1) - قرار المحكمة العليا الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية رقم 209172 بتاريخ 2000/02/15، المجلة القضائية، عدد الثاني، سنة 2002.

2) - قرار رقم 287833 مؤرخ في 06-04-2004، المجلة القضائية، عدد 2، 2006.

3) - قرار رقم 267580 مؤرخ في 2004.07.07، المجلة القضائية، العدد 02، سنة 2004.

4) – قرار المحكمة العليا رقم 261209 بتاريخ: 2002/02/05 المجلة القضائية العدد الأول لسنة 2003.

5) – قرار رقم 114368 المحكمة العليا بتاريخ 1994/07/12، الغرفة الجنائية، المجلة القضائية، العدد الاول، سنة 1995.

ثانيا: الكتب

1) – احسن بوسقعة، **المنازعات الجمركية في ضوء الفقه والاجتهاد القضائي في قانون الجمارك**، دار الحكمة، سوق أهراس، 2007.

2) – ـــــــــــــــ، **قانون العقوبات في ضوء الممارسة**، منشورات بيروتي، طبعة 2008/2007، بيروت، 2008.

3) – ـــــــــــــــ ، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، الجزء الثاني، طبعة الثانية منقحة ومتممة في ضوء النصوص الجديدة، دار هومه، 2006.

4) – ـــــــــــــــ ، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، الطبعة الثامنة، الجزء الثاني، دار هومة، 2008.

5) – احسن عبد الباسط جميعي، **اثار عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط العقد**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.

6) – احمد شوقي الشلقاني، **مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري**، الجزء الثاني ديوان المطبوعات الجامعية الجزائرية، 1998.

7) – احمد عوض بلال، **الجرائم المادية والمسؤولية الجنائية بدون خطأ –دراسة مقارنة**، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1993.

8) – احمد محمد محمود علي خلف، **الحماية الجنائية للمستهلك**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.

9) – السعيد مصطفى السعيد، **الأحكام العامة في القانون العقوبات**، الطبعة الرابعة، القاهرة.

10) – السيد محمد السيد عمران، **الالتزام بالإخبار –دراسة مقارنة**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1994.

11) – ـــــــــــــــ ، **حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، دراسة مقارنة مع دراسة تحليلية ونظرية للنصوص الخاصة بحماية المستهلك**، منشاة المعارف، الإسكندرية سنة 1986.

12) – أنور محمد صديق المساعدة، **المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية دراسة تحليلة مقارنة في التشريع الأردني وغيرها**، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2007.

13) – بحري فاطمة، **الحماية الجنائية للمستهلك** "**دراسة مقارنة**"، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، سنة 2015.

14) – جرسين يوسف طعمة، **مكانة الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية**، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس لبنان، سنة 2005.

15) – جميل عين ازمقنا، **الجريمة الاقتصادية المسؤولية والجزاء**، دراسة في القانون المقارن، دار الأيام للنشر والتوزيع، عمان، 2016.

16) – جولي شاهين حصني، **الحماية الجزائية للمستهلك**، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2005.

17) – حسني احمد الجندي، **قوانين قمع الغش**، الحماية الجنائية للمستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986.

18) – حمان مصطفى عزب، **المنافسة غير المشروعة في مجال الإعلانات التجارية**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.

19) – حمدي أحمد سعد، **الالتزام بالإفضاء بالصفة الخطرة للمبيع**، المكتب الفني للإصدارات القانونية، 1999.

20) – رسم عطية موسى نو، **الحماية الجنائية للمستهلك من الغش في مجلات التجارية–دراسة مقارنة–**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2014.

21) – رمسيس بهنام، **النظرية العامة للقانون الجنائي**، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط 3، 1997.

22) – سعيد سعد عبد السلام، **الالتزام بالإفصاح في العقود**، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، 1999.

23) – سليمان عبد المنعم، **النظرية العامة لقانون العقوبات**، دار الجامعة الجديد، مصر، سنة 2000.

24) – سهير منتصر، **الالتزام بالتبصير**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990.

25) – عاطف عبد الحميد حسين، **حماية المستهلك**، دار النهضة العربية، مصر، 1996.

26) – عامر احمد القبس، **الحماية القانونية للمستهلك**، دار الكتب العربية، عمان، 2000.

27) – عبد الحميد الشواربي، **الجرائم المالية والتجارية**، منشأة المعارف، ط 4، الإسكندرية، سنة 1996.

28) – عبد الرزاق احمد السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني**، نظرية الالتزام بوجه عام، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، 1968.

29) – عبد الرؤوف مهدي، **المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن**، منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون ذكر السنة.

30) – عبد الفضيل محمد احمد، **الإعلان عن المنتجات والخدمات من الوجهة القانونية**، المطبعة العربية الحديثة، القاهرة، 1991.

31) – عبد الله اوهايبية، **شرح قانون الإجراءات الجزائية**، دار هومة، ط 6، الجزائر، 2006.

32) – عبد الله سليمان، **شرح قانون العقوبات القسم العام –الجزء الأول**، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 6، الجزائر، 2005.

33) – ـــــــــــــــ ، **شرح قانون العقوبات الجزائري**، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.

34) – على عبد القادر القهوجي، **قانون العقوبات**، القسم العام، الدار الجامعية، بيروت، 1994.

35) – عمر محمد عبد الباقي، **الحماية العقدية للمستهلك**، دراسة مقرنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.

36) – عوض محمد عوض، **قانون العقوبات**، القسم العام، 1980.

37) – غسان رياح، **قانون العقوبات الاقتصادي**، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 2، لبنان، 2004.

38) – فتوح عبد الله الشاذلي، **شرح قانون العقوبات القسم العام**، الكتاب الثاني، المسؤولية والجزاء، دار المطبوعات الجامعة، الإسكندرية، 1997.

39) – كوثر سعيد عدنان خالد، **حماية المستهلك الالكتروني**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2012.

40) – محمد احمد حامد، **التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1990

41) – محمد الشريف كتو، **قانون المنافسة والممارسات التجارية**، منشورات بغدادي للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

42) – محمد بودالي، **مكافحة الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري(دراسة مقارنة)**، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2007.

43) – ـــــــــــ، **حماية المستهلك في القانون المقارن**، دار الكتاب الحديث، سنة 2006.

44) – محمد حكيم حسين الحكيم، **النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجناية**، دار الكتب القانونية، مصر، 2005.

45) – محمد داوود يعقوب، **المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي**، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1 ، لبنان، 2015.

46) – محمد على الحلبي، **شرح قانون العقوبات القسم العام**، مكتبة دار الثقافة للتوزيع، عمان، 1997.

47) – محمد كمال الدين إمام، **المسؤولية الجنائية أساسها وتطورها**، المؤسسة الجامعية، بيروت، الطبعة الثانية، 1991.

48) – محمود محمد عبد العزيز الزيني، **جرائم التسعير الجبري**، دار الجامعة الجديد للنشر، الإسكندرية، سنة 2004.

49) – محمود نجيب حسني، **شرح قانون العقوبات–القسم العام**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1962.

50) – مصطفى العوجي، **المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية**، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2015.

51) – مطيع كنعان، **مسؤولية في القانون الجزائي الاقتصادي**، مذكرات دراسات معمقة، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، جامعة المنار، 2002/2001.

52) – ملحم مارون كرم، **الجريمة الاقتصادية**، دراسة مقارنة، منشوراة حلبي الحقوقية، ط 2، لبنان، 2015.

53) – ممدوح محمد مبروك، **ضمان مطابقة المبيع في نطاق حماية المستهلك – دراسة تحليلية في القانون المدني وقانون حماية المستهلك المصري رقم 67 لسنة 2006 ولائحته التنفيذية وبعض القوانين الاجنبية**–، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.

54) – نبية صالح، **النظرية العامة للقصد الجنائي**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2004.

55) – نزيه محمد الصادق المهدي، **الالتزام قبل التعاقدي بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وتطبيقاته على بعض أنواع العقود**، دار النهضة العربية، القاهرة.

56) – نصيف محمد حسين، **النظرية العمة في الحماية الجنائية للمستهلك**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.

ثالثا: الأطروحات والمذكرات

أ- الأطروحات:

1) – إبراهيم عطا شعبان، النظرية العامة لامتناع في الشريعة الإسلامية والقانون الجنائي الوضعي–دراسة مقارنة–، **رسالة دكتوراه**، جامعة القاهرة، 1981.

2) – بوقميجة نجيبة، المنافسة غير المشرعة في ميدان الملكية الفكرية، **رسالة لنيل شهادة الدكتوراه**، كلية الحقوق قسم الحقوق جامعة الجزائر –1–، سنة 2013–20014.

3) – خديجي احمد، قواعد الممارسات التجارية في القانون الجزائري، **أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوره علوم**، تخصص قانون خاص، قسم حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، سنة 2016.

4) – زواري عبد القادر، الحماية الجزائية للمستهلك في القانون الجزائر، **أطروحة لحصول على شهادة الدكتوراه في العلوم**، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة وهران 2، 2016/2015.

5) – سهيلة بوزبرة، الحماية الجزائية للسوق من الممارسات التجارية غير المشروعة، **رسالة لنيل شهادة الدكتوراه علوم**، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري–تيزي وزو، سنة 2019.

6) – طحاح علال، التزام العون الاقتصادي في ظل قانون الممارسات التجارية، **أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق**، فرع قانون خاص، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، السنة الجامعية 2014/2013.

7) – غربوج حسام الدين، حماية المستهلك من الممارسات التجارية غير النزيهة في التشريع الجزائري، **أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق ل.م.د**، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة باتنة 1، سنة 2018/2017.

8) – قارة سليمان محمد خليد، الممارسات التجارية التدليسية وقانون المنافسة، **أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم**، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، سنة 2016–2017.

9) – لعور بدرة، اليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، **أطروحة مقدمة لنيل شهادة علوم في الحقوق**، تخصص قانون الاعمال، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014/201.

10) – محمد عثمان الهمشري، المسؤولية الجنائية عن فعل الغير، **رسالة دكتوراه**، جامعة القاهرة، دار الفكر العربي، 1969.

11) – مهدي عبد الرؤوف، االمسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادي في القانون المقارن، **رسالة دكتوراه**، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1974.

12) – مهري محمد أمين، النظام القانوني للممارسات التجارية في التشريع الجزائري، **أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق**، فرع قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2016–2017.

ب– مذكرات الماجستير

1) – إبراهيمي هانية، الحماية المدنية للمستهلك في ظل القانون 02-04 التعلق بالممارسات التجارية، **رسالة ماجيستير**، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة -1-، 2013/2012.

2) – بقطوف بهجت، مبدأ حرية الأسعار في القانون الجزائري، **مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير**، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، سنة 2013-2012.

3) – بن عشي أمال، دور عقد تحويل الفاتورة في تمويل وتحصيل الحقوق التجارية، **مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام**، فرع التنظيم الاقتصادي، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، السنة الجامعية 2041/2013.

4) – بن قرى سفيان، ضبط الممارسات التجارية على ضوء القانون رقم 04-02، **مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون**، فرع قانون عام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2009/2008.

5) – بوالزيت ندى، الصلح الجنائي، **رسالة ماجستير**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2000-2001.

6) – بوشارب إيمان، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، **مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير**، تخصص قانون العقود المدنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ام البواقي، 2012/2011.

7) – بوقرين عبد الحليم، الجرائم الماسة بأمن وسلامة المستهلك، **مذكرة لنيل شهادة الماجيستير**، جامعة أبو بكر بلقايد-تلمسان-، كلية الحقوق، تخصص في القانون الجنائي وعلم الاجراء، سنة 2010/2009.

8) – جرعوت الياقوت، عقد البيع وحماية المستهلك في التشريع الجزائري، **مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجيستير**، تخصص عقوق ومسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، 2002-2001.

9) – حماز فتيحة، الرقابة القانونية لحماية المستهلك و من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك (دراسة مقارنة)، **مذكرة ماجستير**، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، سنة 2018/2017.

10) – خميخم محمد، الطبيعة الخاصة للجريمة الاقتصادية في التشريع الجزائري، **مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية**، كلية الحقوق ين عكنون، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2011/2010.

11) – ديب محمد، الالتزام بعدم المنافسة في علاقة العمل، **ماجيستير في القانون الخاص**، تخصص قانون العلاقات الاقتصادية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، سنة 2012–2013.

12) – زبير ارزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، **مذكرة لنيل شهادة الماجستير**، في القانون فرع المسؤولية المهنية، جامعة تيزي وزو كلية الحقوق والعلوم السياسية، سنة 2011.

13) – زبيري بن قويدر، حماية المستهلك من الممارسات التجارية غير الشرعية، **مذكرة لنيل شهادة الماجيستير**، قانون خاص، كلية القوق، جامعة تلمسان، سنة 2006/2005.

14) – زموش فرحات، الحماية الجنائية للمستهلك على ضوء احكام القانون رقم 09–03، **مذكرة لنيل شهادة الماجستير**، فرع العقود، جامعة مولود معمري– تيزيوزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2015.

15) – زواوي الكاهنة، المنافسة غير المشروعة في التشريع الجزائري، **مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير**، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2008/2007.

16) – سعادي عارف محمد صوافطية، الصلح في الجرائم الاقتصادية، **ماجيستير في القانون العام**، كلية الدارسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، سنة 2010.

17) – سميحة علال، جرائم البيع في قانون الممارسات التجارية، **مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير القانون**، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، سنة 2005/2004.

18) – عبد الملك بن إبراهيم بن حمد التويجري، تجريم المنافسة التجارية غير المشروعة، **بحث مقدم للحصول على درجة الماجيستير**، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية كلية الدراسات العليا، الرياض، سنة 2007.

19) – عساوي محمد، القانون الاجرائي للمنافسة، **ماجيستير في الحقوق**، فرع قانون الاعمال، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2005.

20) – علاوي زهرة، الفاتورة كوسيلة شفافة للممارسات التجارية، **مذكرة لنيل شهادة الماجستير**، قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2012–2013.

21) – عمار زعبي، حماية المستهلك في الجزائر نصا وتطبيقا، **مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير**، تخصص قانون أعمال، الفرع حقوق، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، السنة الجامعية 2008/2007.

22) – عياض محمد عماد الدين، الحماية المدنية للمستهلك من خلال قواعد الممارسات التجارية "دراسة على ضوء القانون 04–02"، **مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير**، تخصص القانون الخاص، الفرع حقوق، قسم العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، السنة الجامعية 2006/2005.

23) – كيموش نوال، حماية المستهلك في اطار قانون الممارسات التجارية، **مذكرة ماجيستير**، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2011/2010.

24) – لطيفة بوخارية، تدخل الدولة في تحديد الأسعار واثاره على المنافسة، **مذكرة لنيل شهادة الماجيستير**، تخصص قانون العلاقات الاقتصادية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، سنة 2012–2013.

25) – مطيع كنعان، مسؤولية في القانون الجزائي الاقتصادي، **مذكرات دراسات معمقة**، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، جامعة المنار، 2002/2001.

26) – معوش رضا، حماية المستهلك من الشروط التعسفية، **مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون**، تخصص قانون العقود، كلية الحقوق والعلوم السياسة جامعة ملود معمري–تيزي وزو، 2015/2014.

رابعا: المقالات والمداخلات

أ– المقالات

1) – بولحية على، جهاز الرقابة ومهامه في حماية المستهلك، **المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية**، الجزء 39، الديوان الوطني للاشغال التربوية، الجزائر 2001.

1) – جابر محجوب على، ضمان سلامة المستهلك من الاضرار الناشئة عن عيوب المنتجات الصناعية، **مقال منشور بمجلة الحقوق الكويتية الصادرة عن مجلس النشر العلمي**، جامعة الكويت، العدد 4، السنة 1996.

2) – حسيبة حوماش، التصدي للشروط التعسفية في عقد القرض (بين التعديل والمنع)، **مجلة أبحاث قانونية وسياسية**، قسم الحقوق، جامعة جيجل، العدد السادس، جوان 2018.

3) – حسينة شرون–حملاوي نجاة، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في ظل احكام القانون 04–02 بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، **مجلة الحقوق والحريات**، قسم الحقوق، جامعة بسكرة، العدد الرابع، افريل 2017.

4) – شوقي بن ناسي، مواجهة الشروط التعسفية في العقود في ضوء قانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، **المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية**، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، العدد 05، 2009.

5) – عبد العظيم الوزير، حماية المستهلك في ظل قانون العقوبات المصرية، **مجلة القانون الاقتصادي**، القاهرة، 1983.

6) – هجرة دتوني، قانون المنافسة وحماية المستهلك، **المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية**، ج 39، رقم 01، ط 2002.

7) – ولد عمر طيب، الجزاءات العقابية المترتبة عن الأضرار الماسة بأمن المستهلك وسلامته، **مجلة دراسات قانونية**، دورية فصلية تصدر عن مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، العدد 06، فيفري 2010، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر.

ب- المداخلات:

1) – ساسان رشيد، خضوع الأشخاص المعنوية العامة لقانون المنافسة، **مداخلة القيت في الملتقى الوطني حول قانون المنافسة بين تحرير المبادرة وضبط السوق** ، يومي 16- 17 مارس 2015، دامعة باتنة، 2015.

2) – سيد علي مرداس، الإطار القانوني للبنود المبرمة بين الاعوان الاقتصاديين والمستهلك، **مداخلة القيت في اليوم الدراسي حول البنود التعسفية في العقود التجارية**، دار الثقافة رشيد ميموني، بومرداس، منعقد يوم 2016/04/25.

المراجع باللغة الأجنبية:

A- LES LIVRES :

1) - Desportes (F), LE Gunehec (F), **Le nouveau droit pénal**, Tom I, Droit pénal général, 6eme édition, Economico, paris, 1999.

2) - Etienne Wéry, **Facture monnaie et paiement électroniques**, aspect juridiques, édition litec grpoupe Lexis Nexis, paris, 2003.

3) - Fabrice *Riem*, **la notion de transparence dans le droit de la concurrence**, L'harmattan, Logiques Juridiques, 2002.

4) - *Francoise Dekeuwer Defossez* , **droit commercial Activités commerciales, commerçants**, fonds de commerce, concurrence,6éme édition, Montchrestien, 1999.

5) - GEORGES Ripert, René Roblot, **Traité de Droit commecial**, tome 1, actes de commece, baux, propriété industrielle, concurrence, sociétés commerciales, 17 éme édition, Lvogel op L.G.D.J, 1998.

6) - Gerard lyon-Caen et jean Pélissier, Alain supiot, **droit du travail**, 19éme Ed, Dalloz, 1998.

7) - HAMID HAMIDI, **reforme économique et ppropietéindustielle**, O.P.U, 1993.

8) - J. Calais-Auloy et F. Steinmetz, **Droit de la consommation**, 5éme édition, Dalloz, 2000.

9) - J.CALAIS-AULOY, **l'influence du droit de la consommation sur le droit des contrats**, RTD civ, 1994.

10) - J.Calais-Auloy, Franck Steinmetz , **Droit de la consommation**, 5eme ed, DALLOZ, 2000.

11) - J.PRADEL et M.DAUTI, **Droit pénal Spécial**, Cujas, 1995.

12) - JACK BUSSY, **Droit des affaires**, Presses de Science PO et Dalloz, 1998.

13) - Jean larguier et Philippe conte, **Droit pénal des affaires**, 10e édition, Armand Colin 2001.

14) - Jean BEAUCHARD, **Droit de la distribution et de la consommation** , P.U.F, 1996.

15) - Jean-Bernard Blaise, **droit des affaires commerçants Concurrence**, distribution édition DELTA, 1999.

16) - Jean-Francois Renucci, **Droit pénal économique**, Masson, paris, 1995.

17) - Jean-Jacques Barbieri, **Contrats civils-Contrats Commerciaux**, Masson,éd Sirey,1995.

18) - LE TOURNEAU PHILIPPE, **responsabilité civile professionnelle**, 2 édition, Dalloz, paris, 2005.

19) - Louis Vogel, **Traité de droit commerçants concurrence distribution**, édition Delta 1999.

20) - M.Cabriallac et Rives-Lange, **Crédit et document crédit**, R.T.D.com, 1968.

21) - MAINGUY DANIEL, **contrat spéciaux**, 3 éditions, Dalloz, paris, 2002.

22) - Marie Malaurie-Vignal, **Droit interne de la concurrence**, A.C, sirey, Paris, 1979.

23) - Mémento pratique, **Droit des affaire concurrence Consommation**, édition Francis Lefebvre, 2002.

24) - Merle (R) Vitu (A), **traité de droit criminel**, 6éme édition, Dalloz, paris, 1988.

25) - Michel De Juglart, **L'obligation de renseignements dans les contrats**, Rev, Trim. Dr, Civ, 1945.

26) - Michel pédamon, **droit commercial**, dalloz, paris, 1994.

27) - Philippe Simler, Yves Lequette et François Terre, **Les obligations**, Droit civil, Dalloz, 8 éd, 2002.

28) - PIEDELIEVRE STEPHANE dirigé par NICOLAS MOLFESSIS, **droit de consommation**, economica, paris, 2008.

29) - Pradel (jean), **droit pénal Economique**, 2éme édition, 1990.

30) - Régis Fabre, et d'autres, **Droit de la publicité et de la promotion des ventes**, dalloz, paris, 2015.

31) - René Garraud, **Traité théorique de droit pénal français**, 3éme édition, paris, 1913.

32) - Roger merle et AndréVitu, **Traite de Droit Criminel**, Droit Pénal Spécial, la maison blanche, 1982.

33) - Serra yves, **droit français de la concurrence**, ed, Dalloz, Paris,1993.

34) - Stefani (G) Levasseur(G) bouloc (B), **droit pénal général**, dalloz, 1994.

35) - Wilfrid Jean Didier, **droit pénal des affaires**, 3éme édition, Dalloz, 1998.

36) - **——————————**, **droit pénal des affaires**, 4 éme édition, Dalloz, 2000.

B- LES Articles :

1) - DENIS REDON, refus de vente, **Juris, Classeur**, concurrence-consommation, 1991.

2) - FRANCIS DELBARRE, ventes avec primes, **juris-classeurs commercial**, édition technique, 1991.

3) - Guy Raymond, l'information du consommateur, **juris-classur**, N0 05, 1997.

4) - MOHAMED KHAHLOULA, GOUTHI MEKAMCHA, la protection du consommateur en Droit Algérien, **Revue IDRA**, V05 n0: 02, 1995.

5) - RABIH CHENDE, le régime juridique du contrat de consommation, « étude comparative », édition alpha, **L.G.D.J**, paris, 2010.

6) - René Vessas, l'action civile des associations de consommateurs, **G.P. 20-21 avr**. 1983.

7) 3- Cassation :

8) - Cass.Com , 25 octobre 1994. R.J.D.A. Février 1995 n°131.

9) - Cass, Crim, 5-10-1967 gaz, Pal, 1967 2.

10) - Cass, Crim, 8-6-1955 Bull Crim, n0 288 : 'une simple altération est insuffisante.

11) - C, A, Paris, 2éme eh, 5 mars, 1999, Petites affiches, 1999, no 222.

12) - C.A, Rouannes, 25 avril, 1996, R.J.D.A, 1999, 2 o 01.

13) - C.A, paris 11 janvier 1989, D 1989, I.R.

14) - Cass, Ch, Réunies, 15 juin., 1923, D.P, 1924, I, 153Conclu Mellon, note Rolland, S, 1924. I. 49, Rapport boul-loche, note Chagrin.

15) - Cass, civ, 16 janv., 1985, J.C.P, 1985, II, 20484, note Calais Auloy, D.S, 1985. 317, not Aubert, R.T.D. Civ, 1985. 769 , obs., Normand.

16) - Cass. Ch. Réunies, 5 avr. 1913. D.p. 1914. I 65, not Nast

17) - Cass, Crim 27/12/1839

18) - Trib, corr, Amiens 4/2/1942, JCP1942.II. p 1886.

C- Les ouvrages électroniques :

1) *- code de consommation français.

2) http://codes.droit.org/PDF/Code%20de%20la%20consommation.pdf le 20/09/2018.

3) - Roger Maul, La protection du consommateur et la Formation des contrats civils et commerciaux in travaux de l'association.

www.avocat-sba.dz/arretes-783.htmt le 29/10/2019.

4)

5) https://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k30403407/f16.item le 25/08/2020.

6) https://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k4814319c.texteImage le 25/08/2020.

D- dictionnaire :

*- Larousse Encyclopédiques. Tome 2, éd. Larousse la facture;(Noté détaillée des marchandises vendues des services exécutée).

الفهرس

العنـــــوان	الصفحة
إهداء	
الشكر والتقدير	
مقدمة	01
الباب الأول: صور الجرائم المتعلقة بالممارسات التجارية	08
الفصل الأول: صور الجرائم المتعلقة بشفافية الممارسات التجارية	10
المبحث الأول: صور الجرائم الماسة بالإعلام في مجال الممارسات التجارية	12
المطلب الأول: جريمة عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات	13
الفرع الأول: جرائم الامتناع عن الإعلام بالأسعار والتعريفات	14
أولا–جريمة الامتناع الكلي عن الإعلام بالأسعار والتعريفات	14
ثانيا–جرائم تنفيذ الالتزام بالإعلام بعد الزمن المفروض عليه	17
الفرع الثاني: الجرائم الماسة بكيفيات تنفيذ الإعلام بالأسعار والتعريفات	18
أولا–الجرائم الماسة بكيفيات الإعلام بالأسعار والتعريفات.	19
ثانيا–الجرائم الماسة بكيفيات تحديد الأسعار المُعلم بها	20
المطلب الثاني: جريمة عدم الإخبار بمميزات المنتوج وشروط البيع والحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية.	24
الفرع الأول: جريمة عدم الإخبار بمميزات المنتوج والخدمات	24
أولا: مفهوم جريمة عدم الالتزام بالإخبار	25
ثانيا: عناصر جريمة عدم الالتزام بالإخبار	36
الفرع الثاني: جرائم عدم الإخبار بشروط البيع وحدود المسؤولية التعاقدية المتوقعة.	39
أولا: جرائم عدم الاخبار بشروط البيع	39
ثانيا: جريمة عدم الإخبار بالحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية	45
المبحث الثاني: الجرائم الماسة بالالتزام بالفاتورة	47
المطلب الأول: الأحكام المتعلقة بالفاتورة	48
الفرع الأول: مفهوم الفاتورة	48

أولا: تعريف الفاتورة وتمييزها عن باقي المصطلحات المشابهة	48
ثانيا: دور الفاتورة	52
ثانيا: بدائل الفاتورة	54
الفرع الثاني: مجال الالتزام بالفاتورة	60
أولا: من حيث الأشخاص	60
ثانيا: من حيث النشاط	64
المطلب الثاني: الضوابط القانونية المتعلقة بمضمون الفاتورة	68
الفرع الأول: الشروط المتعلقة بالفاتورة:	68
أولا: البيانات الإلزامية المتعلقة بالفاتورة	69
ثانيا: الشروط الشكلية المتعلقة بكيفية تحرير الفاتورة	75
الفرع الثاني: صور الجرائم المرتبطة بالإخلال بالالتزام بإعداد الفاتورة	79
أولا: جريمة عدم الفوترة	79
ثانيا: التنفيذ غير القانوني للالتزام بالفاتورة	82
الفصل الثاني: صور جرائم الماسة بنزاهة الممارسات التجارية	88
المبحث الأول: صور جرائم الممارسات التجارية غير المشروعة	90
المطلب الأول: صور جرائم الممارسات التجارية غير الشرعية	90
الفرع الأول: منع ممارسات أعمال تجارية دون اكتساب الصفة	91
أولا: شروط ممارسة الأعمال التجارية	91
ثانيا: مخالفات ممارسات الأعمال التجارية دون اكتساب صفة التاجر	92
ثالثا: الجرائم المرتبطة بممارسة النشاط التجاري	98
الفرع الثاني: الجرائم المتعلقة بالبيع او تأدية الخدمة	100
أولا: رفض البيع أو أداء خدمة	101
ثانيا: جريمة البيع او أداء الخدمة بالمكافأة والمشروط	104
ثالثا: البيع التمييزي	112

رابعا: البيع بأقل من سعر التكلفة	114
خامسا: منع إعادة بيع المواد الأولية في حالتها الأصلية	117
سادسا: تجريم في بعض البيوع الخاصة	119
المطلب الثاني: صور جرائم المتعلقة بممارسة أسعار غير شرعية	124
الفرع الاول: حظر ممارسة أسعار غير شرعية	124
أولا: تدخل الدول في تحديد الأسعار	125
ثانيا: أسباب تجريم الدولة للأسعار	130
الفرع الثاني: جريمة التلاعب بالأسعار	134
أولا: القيام بمناورات غير شرعية حول الأسعار	135
ثانيا: تقييم سياسة تقنين الأسعار وكيفية تحديد هوامش الربح	138
المبحث الثاني: صور جرائم الممارسات التجارية التدليسية والعدائية	143
المطلب الأول: الضوابط القانونية لتجريم الممارسات التجارية التدليسية	143
الفرع الأول: الأساس القانوني لحظر الممارسات التجارية التدليسية	144
أولا: حضر الممارسات التجارية التدليسية قبل صدور قانون الممارسات التجارية	144
ثانيا: حضر الممارسات التجارية التدليسية في قانون الممارسات التجارية وقانون العقوبات	146
الفرع الثاني: صور جرائم الممارسات التجارية التدليسية	151
أولا: منع الممارسات التجارية المفضية للممارسات التدليسية	152
ثانيا: منع بالممارسات التجارية التدليسية من خلال حيازة منتوجات بعينها	157
المطلب الثاني: صور جرائم الممارسات التجارية العدوانية	160
الفرع الأول: صور جرائم الممارسات التجارية غير النزيهة	160
اولا: جرائم الممارسات التجارية غير النزيهة أصلا	161
ثانيا: صور جريمة الممارسات التجارية المضللة للمستهلك في الإشهار التضليلي	172
الفرع الثاني: جرائم الممارسات التعاقدية التعسفية	177

اولا: الضوابط القانونية لتجريم الممارسات التعسفية التعاقدية	177
ثانيا: صور جرائم الممارسات التعاقدية التعسفية	190
الباب الثاني: المسالة الجزائية على جرائم المتعلقة بالممارسات التجارية	194
الفصل الأول: إجراءات المعاينة والمتابعة للجرائم الماسة بالممارسات التجارية	196
المبحث الأول: معاينة الجرائم الماسة بالممارسات التجارية	198
المطلب الأول: الموظفون المؤهلون لإجراء المعاينة جرائم الممارسات التجارية	198
الفرع الأول: الموظفون الذين لهم صفة إجراء المعاينة في جرائم الممارسات التجارية	199
أولا: ضباط واعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية	199
ثانيا: أشخاص الضبط القضائي الخاص	201
ثالثا: الموظفين المؤهلين المنصوص عليهم في قانون الممارسات التجارية	203
الفرع الثاني: سلطات المخولة للموظفين المؤهلين للمعاينة في جرائم الممارسات التجارية	206
أولا: صلاحيات الأعوان المؤهلين أثناء المعاينة على جرائم الممارسات التجارية	207
ثانيا: سلطات الموظفين المؤهلين أثناء الحجز	210
المطلب الثاني: الضمانات الممنوحة أثناء المعاينة على الجرائم الماسة بالممارسات التجارية	213
الفرع الأول: الحماية القانونية الممنوحة للموظفين المؤهلين أثناء المعاينة	214
أولا: عدم معارضة مراقبة الموظفين المكلفين بالمعاينة	215
ثانيا–التزامات الموظفين المؤهلين أثناء القيام بالمعاينة في جرائم ممارسات التجارية	218
الفرع الثاني: محاضر الموظفين المؤهلين أثناء المعاينة	220
أولا: تحرير المحاضر	222
ثانيا: حجية محضر معاينة الجرائم الماسة بالممارسات التجارية	226
المبحث الثاني: متابعة جرائم الممارسات التجارية	231
المطلب الأول: إجراءات المتابعة القضائية في جرائم الممارسات التجارية	231

الفرع الأول: تحريك الدعوى العمومية على جرائم الممارسات التجارية	231
أولا: اتصال القضاء بالدعوى العمومية قبل مرحلة المحاكمة على جرائم الممارسات التجارية	232
ثانيا: مشاركة الغير في تحريك الدعوى العمومية	238
الفرع الثاني: اتصال الجمعيات بالدعوى العمومية في جرائم الممارسات التجارية	243
أولا: اتصال الجمعيات بالدعوى العمومية أمام القضاء الجزائي في جرائم الممارسات التجارية	243
ثانيا: دعوى جمعيات حماية المستهلك وجمعيات المهنية في مجال الممارسات الجارية	245
المطلب الثاني: المتابعة الودية في جرائم الممارسات التجارية	251
الفرع الأول: المصالحة في جرائم الممارسات التجارية	252
أولا: الجرائم الماسة بالممارسات التجارية الخاضعة لغرامة المصالحة	252
ثانيا: الجرائم المستبعدة من نطاق المصالحة	256
الفرع الثاني: إجراءات المصالحة في جرائم الممارسات التجارية	259
أولا: الجهة المكلفة بقبول المصالحة في جرائم الممارسات التجارية	260
ثانيا: اثار المصالحة في جرائم الممارسات التجارية	264
الفصل الثاني: خصوصية المسؤولية الجزائية عن الجرائم الماسة بالممارسات التجارية والجزاءات المقررة لها	268
المبحث الأول: خصوصية المسؤولية الجزائية عن الجرائم الماسة بالممارسات التجارية	269
المطلب الأول: نطاق المسؤولية الجزائية عن جرائم الماسة بالممارسات التجارية في ايطار القصد الجزائي	270
الفرع الأول: مفترضات تقليص عناصر القصد في الركن المعنوي في جرائم الماسة بالممارسات التجارية	270
أولا: صورة القصد الجنائي المفترض في جرائم الممارسات التجارية	271

ثانيا: الخطأ الجزائي في جرائم الماسة بالممارسات التجارية	278
الفرع الثاني: تهميش الركن المعنوي في جريمة الماسة بالممارسات التجارية	282
أولا: فكرة اقصاء الركن المعنوي في جرائم الماسة بالممارسات التجارية	282
ثانيا: تقييم ضألة الركن المعنوي في جرائم الماسة بالممارسات التجارية	286
المطلب الثاني: النطاق الشخصي لإسناد المسؤولية الجزائية الى الغير في جرائم الماسة بالممارسات التجارية	288
الفرع الأول: اسناد المسؤولية الجزائية الى الشخص الطبيعي في الجرائم الماسة بالممارسات التجارية	289
أولا: الإسناد القائم على جرائم الماسة بالممارسات التجارية	289
ثانيا: الإسناد القائم على موضوع الممارسات التجارية	293
الفرع الثاني: اسناد المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في جرائم الممارسات التجارية	295
أولا: إشكالية اسناد المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي	296
ثانيا: شروط اسناد المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي	297
المبحث الثاني: العقوبات المقررة من القاضي الجزائي على الممارسات التجارية	301
المطلب الأول: العقوبات الأصلية المسلطة على العون الاقتصادي في جرائم الممارسات التجارية	302
الفرع الأول: عقوبة الغرامة المقررة على جرائم الممارسات التجارية	302
أولا: عقوبة الغرامة المالية	303
ثانيا: عقوبة الغرامة المقررة على جرائم الممارسات التجارية	306
الفرع الثاني: العقوبة السالبة للحرية في الجرائم الماسة بالممارسات التجارية	325
أولا: عقوبة الحبس في الجرائم لماسة بالممارسات التجارية	325
ثانيا: حالة العود واثرها في تغيير طبيعة الجزاء والتشديد فيه	327
المطلب الثاني: العقوبات التكميلية في جرائم الممارسات التجارية	332
الفرع الأول: العقوبات التكميلية الماسة بأموال العون الاقتصادي	333

أولا: المصادرة	333
ثانيا: غلق المحل التجاري	340
الفرع الثاني: العقوبات التكميلية الماسة بسمعة العون الاقتصادي	343
أولا: نشر الحكم	344
ثانيا: الحظر من مزاولة النشاط التجاري	345
خلاصة الباب الثاني	346
الخاتمة	348
قائمة المراجع	354
الفهرس	374

ملخص:

تعتبر المسؤولية الجزائية المرتبطة بالممارسات التجارية من بين أهم المواضيع المطروحة حاليا وذلك لكونها ترتبط بفئة واسعة من المجتمع ألا وهي فئة المستهلك من جهة، وفئة الأعوان الاقتصاديين والمتعاملين من جهة أخرى، وقد عرفت بلادنا في السنوات الأخيرة بعض الانتهاكات من طرف الأعوان الاقتصاديين التي مست بمصالح نظرائهم والمستهلكين معا. ولمواجهة هذه الاعتداءات أولى المشرع أهمية بالغة للتصدي لكل الممارسات التي تخل بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية، وتم اتخاذ عدة تدابير قانونية سواء في القوانين العامة او القوانين الخاصة ونخص بالذكر القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم، الذي أقر المسؤولية الجزائية على مرتكب جريمة ماسة بالممارسات التجارية، وهذا من خلال تقرير تطبيق الجزاءات الجزائية، التي يمكن لها المحافظة على شفافية ونزاهة الممارسات التجارية، من هنا تثور أهمية دراسة صور الجرائم الماسة بالممارسات التجارية من خلال وضع جملة من الضوابط وتوقيع جزاءات على مرتكب الجريمة بالنظر الى الاحكام الخاصة التي أوردها المشرع في اطار القانون الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية والتي تستدعي تطبيقها، من هنا يبرز الدور الفعال للنص الجزائي الذي يحقق الردع والحماية الجزائية من كل الممارسات التجارية المخلة بقواعد شفافية ونزاهة الممارسات التجارية باعتبارها الوسيلة الفعالة في يد الدولة للحد من هذه الممارسات.

الكلمات المفتاحية: الممارسات التجارية، العون الاقتصادي، المستهلك، المسؤولية الجزائية، الجرائم الماسة بالممارسات التجارية، شفافية الممارسات التجارية، نزاهة الممارسات التجارية، المعاينة والمتابعة، المصالحة، الجزاءات المقررة على جرائم الممارسات التجارية.

Abstract:

The penal responsibility related to commercial practices is one of the crucial issues exposed curently due to its relation to a category of people in society and which comprises the one of consumers and in the other hand a category of economic agents and businesses . Our country knew during the last years some violations commited by economic agents that touched both their opponents and consumers. And in order to stand against these violations, the legislator gave great importance to confront all practices that hinder the transparency and integrity of the commercial practices, and consequently many legal measures have been taken in terms of common laws or private ones especially such as in the completed and amended law N 4- 02 which sets the penal responsibility on the person who committed a crime against commercial practices within the implementation of penal sanctions that could preserve transparency and integrity of commercial practices, the utility of studying different cases of crimes targeting commercial practices through the establishment of bunch of measures and setting sanctions on the person who commits a such crime according to special orders made by the legislator in the framework of law that determines the rules applied on commercial practices. Thus, the effective role of the penal text emerges here to guarantee the penal protection from all commercial practices that do not respect the rules of transparency and integirty of commercial practices as it is an effective means in the hands of government to make an end to such practices.

Key words: Commercial practices- economic agent- consumer- penal responsibility- crimes related to commercial practices- transparency of commercial practices- examination and poursuit- concord- sanction decided on commercial practices crimes.