

امعة مولود معمري - تيزي وزو-
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

الحماية الجزائية للسوق من الممارسات التجارية غير المشروعة

رسالة لنيل شهادة الدكتوراه علوم
تخصص: القانون

إشراف الأستاذ الدكتور:
سمار نصر الدين

إعداد الطالبة:
بوزيرة سهيلة

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ	الرتبة	الجامعة	الصفة
د. و محمد الشريف، أستاذ التعليم العالي، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....رئيسا			
د. سمار نصر الدين أستاذ التعليم العالي، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل.....مشرفا			
د. شويخ رشيد، أستاذ التعليم العالي، جامعة البليدة 02 ممتحنا			
د. جلال مد زوجة محتوت، أستاذ محاضر "أ" جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....ممتحنا			
د. قبايلي الطيب، أستاذ محاضر "أ" جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية.....ممتحنا			
د.خلاف فاتح، أستاذ محاضر "أ"..... جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل.....ممتحنا			

تاريخ المناقشة: 04 ديسمبر 2019.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

"وَقُلْ رَبِّ زِدْنِي عِلْمًا"

صدق الله العظيم

شكرات

شكرنا الأول لله عز وجل الذي وفقنا وأعاننا

"اللهم نسألك لسانا ذاكرا وقلبا شاكرا"

كما أتقدم بجزيل الشكر للأستاذ الفاضل الأستاذ الدكتور:

"سمار نصر الدين"

الذي أشرف هذه الأطروحة وأفادني بتوجيهاته القيّمة ولما بذله من جهد في

هويب هذا العمل، أدامك الله وحفظك في خدمة العلم.

كما أتقدم بالشكر الجزيل للأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة الذين

نفضلوا بمناقشة هذه لأطروحة.

فلكم جميعا جزيل الشكر وأدامكم الله في خدمة العلم.

إهداء

إلى معنى الحب والحنان والوفاء وإلى سر وجودي

إلى أغلى وأحب الناس إلى قلبي

إلى سندي في الحياة

والديّ العزيزين حفظهما الله ورعاهما وألبسهما ثوب الصحة والعافية

إلى زوجي الكريم حفظه الله ورعاه ووفقه

إلى أبنائي قرة عيني: مرام ونور الإسلام محمد جعلكما الله خير خلف

إلى سندي في الحياة بحلوها ومرها

إخوتي وأخواتي حفظهم الله ورعاهم ووفقهم .

إلى كل من عرفني وأحبني و ساعدني ودعمني ولو بكلمة صدق في إنجاز هذا

العمل المتواضع.

قائمة المختصرات :

بالعربية

د.ط : دون طبعة.

ج: جزء.

د.س: دون سنة نشر .

ق.م : قانون مدني .

ق.ع : قانون العقوبات.

ق.إ.ج : قانون الإجراءات الجزائية.

ق .إ.م.إ : قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بالفرنسية:

Art: article.

Cass.civ: cour de cassation

Cass. crim: cassation criminelle

Cass.civ: cassation civil

C.E: conseil d'état.

j.c.p: juris -classeur périodique

ed: édition .

N: numéro.

R.T.D : revue trimestrielle de droit.

LG.D.J.: librairie générale de droit de jurisprudence.

-Bull :bulletin

Sui: suivant

T: tom.

P: page

إن تحرير التجارة والاندماج في السوق العالمية يقتضي تحديثا في نظم وسياسات التجارة الداخلية التي تهدف إلى ضمان تحقيق المنافسة ومنع الاحتكار، وذلك في إطار عمليات الإصلاح الاقتصادي والالتزام بقواعد السوق ويعرف السوق بأنها كل مكان للسلع أو الخدمات المعنية بممارسات مقيدة للمنافسة وكذا تلك التي يعتبرها المستهلك مماثلة أو تعويضية، لاسيما بسبب مميزاتها وأسعارها أو الاستعمال الذي خصصت له، والمنطقة الجغرافية التي تعرض المؤسسة فيها السلع والخدمات المعنية¹، وتعد المنافسة ركنا أساسيا من أركان اقتصاد السوق الحر، وعنصرا فعالا لضمان استمرارية هذا النظام الاقتصادي، وذلك بما تعكسه من منافع لكافة أطراف السوق سواء بالنسبة للمستهلكين الذين يحصلون على السلع والخدمات أو بالنسبة للمنتجين من خلال ما تقتضيه المنافسة من حصول على نصيب أكبر من السوق علاوة على ما توفره من حافز لاستمرارية التطوير والابتكار، مما يساعدهم على توسيع أسواقهم رأسيا وأفقيا.

حيث أثبت الواقع أن ممارسة أي نشاط اقتصادي في السوق سيؤول لامحالة إلى خوض صراع شرس بين متنافسين يتسابقون على احتكار السوق وتحقيق أكبر نسبة من الأرباح² من أجل ذلك، أولى المشرع عناية فائقة لقطاع التجارة تجلت من خلال مختلف العلاقات التي تسود هذا الميدان، وقبل ذلك بيّن بشدة وبثقة ضوابط دخول عالم التجارة - باعتباره عصب الحياة الاقتصادية - من خلال مجموعة من الشروط والقيود التي ينبغي على الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين احترامها، لعل أهمها التسجيل في السجل التجاري لإمكانية مزاوله النشاط التجاري، ولم يكتف بهذا القدر من التقنين والتنظيم بل وضع أيضا قواعد لكيفية الممارسة التجارية في حد ذاتها، بسنه قانون خاص خارج القانون التجاري يلزم التجار بمراعاة أعراف المهنة التجارية ومقتضيات النزاهة والشفافية عند ممارسة نشاطهم سواء فيما بينهم باعتبارهم أعوانا اقتصاديين، أو في إطار تعاملهم مع الزبائن، إذ حدد القواعد الواجب عليهم احترامها.

01- وهذا حسب تعريف 02 من القانون رقم 03/03 مؤرخ في 19 جويلية 2003 يتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية عدد 43، مؤرخ 19

جويلية 2003، المعدل والمتمم.

²-جلال مسعد زوجة محتوت، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012/12/06، ص11.

وإذا كان يترتب على هذه الممارسات غير المشروعة جرائم، تسمى جرائم الممارسات التجارية وهي من الجرائم الاقتصادية والتي تعد كل عمل أو امتناع يقع بمخالفة التشريع الاقتصادي إذا نص على تجريمه سواء في قانون العقوبات أو في القوانين الخاصة بخطط التنمية الاقتصادية والصادرة عن السلطة المختصة .

ومن المعلوم أن الجريمة عموما لما ترتكب لا تمس أطراف الجريمة فقط من جاني ومجني عليه وإنما ينعكس أثرها على المجتمع بصفة عامة وهذا للنتائج المترتبة على الجريمة ومنها اختصاص النيابة العامة الأصيل بتحريك الدعوى العمومية بشأن الجرائم المرتكبة وعدم إمكانها التصالح بشأنها إلا في الأحوال المقررة قانونا ولا يجيز لها القانون التنازل عنها لأنها ملك للمجتمع ومن هنا تظهر الآثار القانونية المترتبة عن الجريمة عموما.

وما يقال عن الجرائم في القانون العام يقال عن جرائم الممارسات التجارية باعتبارها من الجرائم الاقتصادية وما يترتب عليها من أثر لمخالفة النظام العام الاقتصادي وما يترتب عليها من أضرار لا تمس فقط أطرافها من مستهلكين وأعوان إقتصاديين ، وإنما يتعداها للمجتمع بصفة عامة لما لتأثير الممارسات التجارية على استقرار المجتمع والدول حيث لوحظ أن أغلب الثورات التي اندلعت مؤخرا في الدول العربية كان سببها تدني القدرة الشرائية نظرا لارتفاع الأسعار أو المساس بالأسعار المقننة مثلا لذلك ، نقول أن جرائم الممارسات التجارية لديها تأثير واضح على استقرار السوق .

وقد تضمن الأمر 06/95³ المتضمن قانون المنافسة بعض صور الممارسات التجارية ، غير أن الغالب فيه من أحكام يتعلق بالمنافسة وتنظيمها لذلك ونظرا لوجود بعض النقائص في محتوى هذا القانون وشروط تطبيقه وخصوصا عدم تطبيق العقوبات على بعض الممارسات غير النزيهة التي ظهرت نتيجة تحرير الاقتصاد الوطني والتوجه نحو سياسة الاقتصاد الحر فأصبح من الضروري إجراء تعديل هذا القانون بهدف مطابقته للمتطلبات الاقتصادية والاجتماعية الناتجة عن العولمة وقصد تدارك هذا الفراغ القانوني بحيث ألغى الأمر 06 / 95 و أصدر القانون رقم

³ - أمر رقم 06/95 ، مؤرخ في 25 جانفي 1995 ، يتعلق بالمنافسة ، الجريدة الرسمية عدد 09 مؤرخ في 22 فيفري 1995 (ملغى).

03/03 المتعلق بالمنافسة⁴ والذي حدد المشرع نطاق تطبيقه سواء من حيث الأشخاص أو الموضوع في مجال المنافسة فقط ، وأبقى على الشق المتعلق بالممارسات التجارية وكيفيات التحري عنها إلى أن سنّ القانون رقم 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية⁵ المعدل والمتمم والذي ألغى ما تبقى من الأمر 06/95 حيث يهدف القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم إلى ضمان حماية المستهلك وإعلامه وكذلك تحديد قواعد ومبادئ الشفافية والنزاهة في الممارسات التجارية التي تقوم بين الأعوان الاقتصاديين أو بينهم وبين المستهلكين.

وحيث أن الاختلاف بين القانونين واضح فإن الهدف واضح، يصب في إطار حماية النظام العام الاقتصادي والذي في نهاية المطاف مقرر لتنظيم العلاقة بين الأعوان الاقتصاديين و المستهلكين حفاظا على استقرار السوق حيث اصبح القانون رقم 02/04 بصيغة جزائية وهذا ما هو مغيب في القانون 03/03 المتعلق بالمنافسة والمعدل والمتمم.

ويعتبر العون الاقتصادي أيا كانت صفته هو الجاني وهو العنصر المشترك في جميع جرائم الممارسات التجارية والملاحظ أن المشرع من خلال تعديله القانون رقم 02/04 بالقانون 06/10 أضاف فئات أخرى إلى صفة الأعوان الاقتصاديين والتي كانت محصورة قبل التعديل في المنتج والتاجر والحرفي ومقدم الخدمات.

إن المتتبع للسياسة التشريعية يجذ أن المشرع قد تراجع في اعتبار هذا النوع من الجرائم ثابتة فأخرجها من قانون العقوبات وخصّها بنصوص خاصة لمراقبة نزاهة النشاط الاقتصادي والتجاري وتجسيد مبدأ المنافسة المشروعة كأساس لأي عمل تجاري بحيث نجد أن أحكام القانون الجنائي تتدخل في كل تنظيم لممارسة تجارية، فنلاحظ ثمة قوانين مستقلة تحتوي على جرائم متعلقة بالنشاط التجاري والأعمال وبشروط الممارسات التجارية خصوصا أن أخلاق المهنة لم يعد لها أي أهمية والأعمال غير المشروعة واحتكار الأسواق وتضليل المستهلك أصبح شيئا عاديا

⁴ - أمر رقم 03/03 مؤرخ في 19 جويلية 2003 يتعلق بالمنافسة ، معدل ومتمم .

⁵ - قانون رقم 02/04 ، مؤرخ 23 جوان 2004 ، يتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، جريدة رسمية عدد 41 ، مؤرخ في 27 جوان 2004 ، معدل ومتمم بالقانون رقم 06/10 مؤرخ في 05 أوت 2010 ، جريدة رسمية عدد 46 ، مؤرخ في 08 أوت 2010.

وممارسة يومية خصوصا مع التطور التكنولوجي وتغير القيم الخلقية وظروف الحياة حيث أصبحت الدولة مهددة بوجود مثل هذه الجرائم كما وكيفا، وأصبح التجار يمارسون كل الحيل من أجل الربح السريع دون البحث لا في مصلحة المستهلك ولا في استقرار السوق وانتظامها.

وقد سن المشرع القانون رقم 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية لاعتبارات أهمها:

- وضع قواعد شفافة ونزيهة للامتثال لها من أجل معاملات تجارية عادلة.
- محاربة الممارسات التجارية غير النزيهة والشرعية.
- المساهمة في الحد من انتشار التجارة الموازية.
- الحفاظ على مصالح المتعاملين الاقتصاديين والمستهلكين على حد سواء .
- الحفاظ على استقرار السوق من خلال فرض قواعد تسيير عليها كافة الممارسات التجارية ومحاربة كل السلوكات التي تخل باستقراره.
- فرض تطبيق قواعد الشفافية والنزاهة في الممارسات التجارية سواء بين المتعاملين الاقتصاديين فيما بينهم أو بين العون الاقتصادي والمستهلك يحد من ظاهرة الغش الضريبي.

ولتحقيق هذه الأهداف والاعتبارات التي جاء بها القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم نصّ على القواعد الواجب تطبيقها على الممارسات التجارية وخص مخالفين بالجزاء الجنائي، و يكمن دور الجزاء الجنائي في أنه الوسيلة الفعّالة في يد الدولة من أجل ضمان استقرار السوق، على أساس أن الهدف الأول للجزاء الجنائي هو حماية المصلحة العامة من خلال تحقيق الردع العام والخاص، فالمشرع يتدخل في تنظيم الإنتاج والاستهلاك وتداول السلع والخدمات فأخذ بنزاهة الممارسة التجارية على أساس أن الممارسة التجارية غير المشروعة تعتبر انتهاك للنظم والتدابير التي حددتها السياسة الاقتصادية للدولة والتي يفترض أن يقوم عليها السوق، بين التجار فيما بينهم باعتبارهم أعوانا اقتصاديين وبين الزبائن على أساس أنهم مستهلكين.

فجرائم الممارسات التجارية متنوعة ولديها خصوصية تميزها عن الجرائم التقليدية خصوصا أن الجرائم الماسة بالنشاط التجاري تنسم بالسرعة، هذا ما يؤدي بنا للقول أن هذه الجرائم لديها خصوصية من يوم ارتكابها على غاية الفصل في الدعوى الجزائية من طرف القاضي الجزائي الذي يجسد البحث والتحري عن هذه الجرائم في صورة عقاب .

وهنا يظهر أن المشرع لما سنّ القانون رقم 02/04 المعدل و المتمم بالقانون رقم 06/10 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية اتّبع سياسة عقابية وإجرائية معينة من أجل ضمان استقرار السوق من خلال محاولة تنظيم العلاقة بين مختلف الأعوان الاقتصاديين المتواجدين في السوق، إلا أنه لم يهمل بالمقابل مصلحة الزبائن المتعاملين، بل بالعكس أقر حمايتهم من خلال مجموعة من الالتزامات لاسيما على التجار حماية للمذكورين أولا من جشعهم وطمعهم، وثانيا ضمانا لانتظام واستقرار السوق.

فحتى يكون نشاط التاجر نزيها وشفافا ألزمه المشرع بوجوب إعلام الزبائن والمستهلكين وذلك طبقا لمقتضيات أحكام الفصل الأول من الباب الأول من قانون الممارسات التجارية الذي نظم كيفية الإعلام ومضمونه ، حيث يعد إعلام التاجر لأسعار وتعريفات وشروط البيع أو تقديم الخدمات واجبا قانونيا، وعلاوة على هذا فإن العون الاقتصادي يتحمل هذا الالتزام في حالة تعامله وإبرامه لعقد البيع مع عون اقتصادي آخر.، وقد جعل المشرع من الإخلال بواجب إعلام الزبائن وتقديم المعلومات الخاصة بأسعار السلع جريمة.

وفي إطار تنظيم المعاملات التجارية في السوق أوجب المشرع على التاجر التعامل بالفاتورة، فقد عرف مفهوم الفاتورة تغيرا ملحوظا في فرنسا، فبعدما كان في فترة سابقة وسيلة لمراقبة أسعار السوق، تحول إلى وسيلة لمكافحة الغش الضريبي وعاملا مساهما في تعزيز حرية المنافسة وشرعية المعاملات التجارية في السوق، وقد حدد المشرع الجزائري على غرار نظيره الفرنسي مجال التعامل بالفاتورة وشروطها، بل اعتبر عدم الفوترة أو تحرير فاتورة غير مطابقة للشروط المحددة قانونا جريمة معاقب عليها.

إن متصفح قانون الممارسات التجارية يجده يتعلق بدرجة أولى بالأخلاق الواجب مراعاتها عند ممارسة النشاط التجاري لاسيما في المعاملات التي تتم بين الأعوان الاقتصاديين رغبة من المشرع في إشاعة جو المنافسة الشريفة والعدالة فيما بينهم بعيدا عن الأساليب الملتوية التي قد يلجأ إليها البعض رغبة منهم في السيطرة على السوق كلية والقضاء على المنافسين لذات التجارة ، وقد حاول المشرع بيان أنواع هذه الممارسات ، فنص على ممارسات تدليسية إلى جانب ممارسات غير نزيهة وتعاقدية تعسفية ، واعتبرها ممارسات مجرمة من أجل ضمان الشفافية الاقتصادية ومحاربة أي شكل من أشكال المنافسة المقيدة والتي قد تظهر أثناء العلاقة التجارية مع المستهلكين أو مع أعوان اقتصاديين بمناسبة إبرام عقد بيع ، فقد يسعى التاجر أو العون الاقتصادي بشكل عام إلى إيقاع غيره في الغلط وتضليله وخداعه من خلال قيامه بمجموعة من الممارسات التدليسية.

كما أن المشرع ، وبالرغم من أن الأصل هو الحرية في تحديد الأسعار لمختلف الفاعلين في السوق ، إلا أنه يقيد في بعض الأحيان هذه الحرية بتدخل الدولة لتحديد بواسطة تنظيم أسعار بعض السلع والخدمات نظرا لطابعها الهام ، فإذا حددت الدولة الأسعار وجب على التجار احترامها والعمل بها عند بيع السلع والخدمات ، ويمنع عليهم القيام بأية تصرفات أو أعمال ترمي إلى الإخلال بهذا الواجب القانوني بأية صورة كانت ، كالقيام بتصريحات بأسعار مزيفة أو القيام بمناورات ترمي إلى إخفاء الزيادات غير الشرعية في الأسعار التي يأتيها البائع أو مقدم الخدمة مخالفا بذلك السعر المحدد قانونا.

إن مثل هذه الممارسات غير القانونية تهدف في الغالب إلى عرقلة حرية المنافسة في السوق أو الحد منها، من أجل تمكين العون الاقتصادي من الهيمنة عليها لذلك اعتبر المشرع كل هذه الأفعال جرائم.

والملاحظ هو تعدد الجرائم الماسة بالنشاط التجاري وقد اعتبرها المشرع جنحا بسيطة أفرد لها عقوبات أصلية وقبل هذا مكن أعوان الشرطة القضائية بالبحث والتحري عن هذه الجرائم، بما يتناسب وخصوصيتها على أساس أنها جرائم ماسة بالنشاط التجاري الذي يتسم بالسرعة في

المعاملات، وقد أعطى المشرع سلطة الفصل في الدعوى الجزائية للقاضي الجزائي ويعود هنا الاختصاص النوعي لقاضي الجرح وهذا من أجل تبسيط الإجراءات واختصار الوقت بما يتناسب وهذه الجرائم.

من هنا يتبين أن المشرع من خلال سنه القانون 02/04 المعدل والمتمم بتحديد أصناف جرائم الممارسات التجارية يكون أضفى على السوق حماية جزائية، سعى من خلالها إلى المحافظة على أخلاقيات المهنة التجارية والعلاقة بين الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم من أجل ضمان استقرار السوق وتنظيمه.

وهذا ما يظهر من خلال توسعة في تحديد الممارسات التجارية غير المشروعة وتحديد العقوبات الأصلية والتكميلية لهذه الجرائم واختلاف العقوبة حتى بين الصنف الواحد من هذه الجرائم معرفة منه لأهمية هذه الجرائم ومدى تأثيرها على الاقتصاد الوطني بما يقرر حماية جزائية رادعة في حال الإخلال بشفافية ونزاهة الممارسة التجارية الذي ينعكس أثره المباشر على السوق.

فقد أولى المشرع أهمية بالغة للتصدي لكل الممارسات التي تخل باستقرار وشفافية المعاملات التجارية وتم اتخاذ عدة تدابير قانونية قصد توفير أكبر قدر من الحماية الجزائية للسوق من اختلال النظام الذي يفترض أن يقوم عليه، وهذا من خلال تطبيق الجزاءات الجزائية على أساس أن الجرائم الجزائية هو الذي يمكن من المحافظة على شفافية المعاملة التجارية في السوق ويعوض الدولة عن الخسائر التي تكبدتها من خلال الغرامات والعقوبات التي تفرضها على المخلفين لقانون الممارسات التجارية.

من هنا تنثور أهمية دراسة جرائم الممارسات التجارية، بالنظر إلى الأحكام الخاصة التي أوردها لها المشرع في إطار القانون الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، والتي تستدعي تطبيقها على حساب القواعد العامة الواردة في قانون العقوبات انطلاقاً من القاعدة التي تقضي بأن الخاص يقيد العام.

ودراسة هذا الموضوع تكتسي أهمية خاصة تتجلى في كون هذه الممارسات الضارة تفسد آليات تداول السلع في السوق، مما يؤدي إلى ارتفاع السلع بشكل عشوائي ينعكس سلباً على

السوق، وإزالة هذه المعوقات أصبح ضرورة ملحة، خصوصا مع وجود مناخ غير تنافسي يعكس الوضع الراهن للسوق الجزائرية.

بالإضافة إلى أن الممارسات التجارية غير المشروعة تخل بمبدأ حرية المنافسة مما يهدد استقرار السوق، كما أن مكافحة الممارسات التجارية غير المشروعة يؤدي إلى مكافحة أخرى تمس الخزينة العمومية كجريمة الغش الضريبي التي تكبد الدولة خسائر فادحة، لذلك فممارسة التجارة في الشكل القانوني يوفر على الدولة عدة مداخل.

من هنا يبرز الدور الفعال للنهي الجزائري الذي يكون له الردع العام والخاص والذي يحقق الحماية الجزائية الفعالة للسوق من هذه الممارسات غير المشروعة، فهو الوسيلة الفعالة في يد الدولة لضمان الاستقرار داخل السوق.

- أسباب اختيار الموضوع:

ترجع أسباب اختيار الموضوع لأسباب ذاتية وأخرى علمية وعملية، فأما الأسباب الذاتية:

1. فترجع إلى الرغبة الملحة للبحث في العقوبات التي أفردتها المشرع لمخالف سير قواعد السوق التجاري.

2. اعتدنا على دراسة عالم التجارة من حيث الشروط الواجب توافرها في التاجر سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا، دون التوقف عند الجانب الجزائي والجزاء الذي سيلحق به عند عدم التقيد بالشروط الواجب توافرها لممارسة مهنة التجارة.

3. البحث في الجرائم الماسة بنزاهة وشفافية السوق على اعتبار أنه المكان الذي يلتقي فيه الطلب والعرض.

-الأسباب العلمية:

1- موضوع السوق غالبا ما يتم تناوله من الناحية الاقتصادية فقط، لذلك ونظرا لقلة المراجع المتخصصة في الجرائم الماسة بنزاهة السوق وقد تم اختيار هذا الموضوع من أجل إثراء البحث العلمي، وخصوصا أن مجاله هو القانون الجنائي للأعمال والذي يعتبر قانون جزائي مستقل عن قانون العقوبات.

2- تحليل ونقد القوانين الجزائية المتعلقة بالممارسة التجارية.

3- معرفة أسباب تزايد جرائم الممارسات التجارية في ظل توفر منظومة قانونية يفترض أنها توفر الحماية الجزائية اللازمة للسوق.

4- البحث في دور القوانين الجزائية المستقلة في تحقيق الحماية الجزائية للسوق وضمان مبدأ الشفافية والمنافسة الذي تقوم عليه السوق.

5- معرفة أثر التحول في السياسة الاقتصادية على هذه النصوص الجزائية المستقلة عن قانون العقوبات والمطبقة في النشاط التجاري.

6- معرفة مدى انسجام هذه النصوص القانونية العقابية فيما بينها وبين قانون العقوبات على أساس أنه الشريعة العامة للتجريم ومدى انسجامها مع الواقع.

-الأسباب العملية:

1- توفر مجموعة من النصوص القانونية والتي تبقى غير مفعلة من طرف ممن يفترض فيهم السهر على ذلك، كما أنها تبقى مجهولة من قبل الجمهور، ولا يتم الإشارة إليها، فضلا عن وجود بعض العادات الاستهلاكية في المجتمع شبه مطمئنة إلى الوضع، حيث لا يهتم البعض بالموضوع ولا يعتبره أولوية، من هنا فإن التعريف بالممارسات الضارة بالسوق أصبحت أولوية باعتبارنا مستهلكين بالدرجة الأولى.

2- من الناحية الواقعية تفاقم الخسائر التي يتكبدها الاقتصاد الوطني بفعل الممارسات التجارية غير المشروعة والتي تبين الإحصائيات أنها في تزايد مستمر.

3- من ناحية التطبيق القضائي، كيف يتعامل القاضي الجزائي مع هذه القضايا خصوصا أن التجارة تتسم وبالسرية هل يتم الفصل في هذه القضايا بإتباع نفس الإجراءات الكلاسيكية في الفصل في القضايا التقليدية أم أن هذه القضايا التجارية ذات الوصف الجزائي لديها خصوصية؟.

- المنهج المتبع:

إن دراسة هذا الموضوع بهذه الخطة اقتضت منا إتباع منهجا وصفيا ويظهر ذلك في ذكر النصوص القانونية المنظمة لجرائم الممارسات التجارية والمحددة للسلوكات الإجرامية فيها، وكذلك في شرح المفاهيم والمصطلحات.

وقد اعتمدنا المنهج التحليلي ويظهر خصوصا في تحليل النصوص القانونية اعتمادا على النصوص المقارنة والتطبيقات القضائية والميدانية.

- الدراسات السابقة

إن الدراسات في موضوع الحماية الجزائية للسوق من الممارسات التجارية غير المشروعة بهذا العنوان شبه منعدمة لأن أغلب الدراسات السابقة تناولت المبادئ المطبقة على الممارسات التجارية في إطار القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم بالدراسة، غير أن تناوله من الجانب الجزائي ضئيل.

وحيث أن مصطلح السوق في الأصل مرتبط بالمنافسة غير أن هذه الدراسة توضح لنا كيف تؤثر جرائم الممارسات التجارية على السوق باعتبار أن الجريمة بصفة عامة لا تخص فقط أطراف الجريمة وإنما تنعكس على المجتمع بصفة عامة، من هنا نبين كيف يظهر تأثير جرائم الممارسات التجارية على السوق والسياسة التي اتبعتها المشرع لتأمين حماية جزائية للسوق من خلال تجريم الممارسات التجارية غير المشروعة .

- صعوبات الدراسة:

إن دراسة موضوع الحماية الجزائية للسوق من الممارسات التجارية غير المشروعة يقتضي منا دراسة جرائم الممارسات التجارية باعتبار أن وضع إطار تجريمي للممارسات التجارية غير المشروعة يعتبر أول وجه حماية للسوق حماية جزائية.

وعليه فهو موضوع شائك خصوصا لتوسّع المشرع في النصوص القانونية ولكثرة النصوص التنظيمية المحددة للسلوكات الإجرامية في جرائم الممارسات التجارية، وهذا ما يحتمّ علينا البحث والتدقيق في النصوص القانونية والبحث الدائم عن نصوص تنظيمية جديدة خصوصا وأنه كل مرة يصدر تنظيم جديد ينظم مسألة معينة أو يلغي مسألة كانت منظمة ويأتينا بمسائل جديدة.

وعليه فإن دراسة هذا الموضوع من الناحية الجزائية اعترته صعوبات خصوصا ندرة المراجع المتخصصة من الناحية الجزائية في مجال تجريم الممارسات التجارية غير المشروعة ، لأن ما هو موجود من المراجع يتناول الممارسات التجارية ولكن دراسة الطابع الجزائي لهذه الممارسات غير المشروعة فتوجد فقط إشارات.

- الهدف من الدراسة:

يكمن الهدف من هذه الدراسة في:

- تسليط الضوء على السياسة التشريعية الجزائية المتبعة لضمان استقرار السوق ونزاهة الممارسة والمعاملة التجارية.

- تحديد ما يعد جريمة في قانون الممارسات التجارية.

- صور الحماية الجزائية التي كلفها المشرع للسوق من أجل ضمان استقراره.

- دور القاضي الجزائي في تكييف الممارسات التجارية الضارة بالسوق وإضفاء الوصف القانوني وإفراد العقاب لها.

- معرفة أثر العقوبة في تحقيق الردع العام والخاص.

- البحث في مدى انسجام الأحكام الجزائية الخاصة بالممارسات التجارية مع أحكام قانون العقوبات.

- هل يمكن للقاضي الجزائي التحكم في هذه النصوص العقابية الخاصة خصوصا أنها في تعديلات مستمرة بما يتلاءم مع التحولات والمستجدات الاقتصادية.

- الإشكالية:

إن قواعد المنافسة الشريفة تقتضي منع الممارسات الضارة باستقرار السوق، وتجريم أي تواطؤ يؤدي إلى الإخلال بشفافية الممارسة التجارية، بما يحقق حماية جزائية للسوق، هذا ما يدفعنا للبحث في مدى نجاح المشرع في ضمان انسجام الأحكام المتعلقة بالجرائم الناتجة عن ممارسة النشاط التجاري والواردة في القانون المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية مع أحكام قانون العقوبات باعتباره الشريعة العامة للتجريم .

إن الإجابة على هذه الإشكالية تقتضي تقسيم الدراسة إلى بابين، حيث تم التقسيم كالآتي:

(الباب الأول) معنون بالإطار القانوني لجرائم الممارسات التجارية، حيث تم تقسيم (الفصل الأول) إلى تحديد جرائم الممارسات التجارية أما (الفصل الثاني) فتم عنونته خروج جرائم الممارسات التجارية عن القواعد العامة في التجريم.

أما (الباب الثاني) فتم عنونته بقمع جرائم الممارسات التجارية بحيث تم تقسيمه إلى فصلين حيث تم تخصيص (الفصل الأول) لدراسة متابعة جرائم الممارسات التجارية أما (الفصل الثاني) فتم تخصيصه لدراسة خصوصية الجزاء في جرائم الممارسات التجارية.

الباب الأول:

الإطار القانوني لجرائم الممارسات
التجارية

تعتبر جرائم الممارسات التجارية من الجرائم الاقتصادية والتي تعد كل عمل أو امتناع يقع بمخالفة التشريع الاقتصادي إذا نص على تجريمه سواء في قانون العقوبات أو في القوانين الخاصة المستقلة عنه والصادرة عن السلطة المختصة وقد تضمنها لأول مرة بصفة مستقلة عن قانون العقوبات الأمر 06/95 المتضمن المنافسة الملغى ، فنظرا لوجود بعض النقائص في محتوى هذا النص وشروط تطبيقه مما أدى إلى صعوبة تطبيق بعض الأحكام فيه وخصوصا عدم تطبيق العقوبات على بعض الممارسات غير النزيهة والتي ظهرت نتيجة تحرير الاقتصاد الوطني والتوجه نحو سياسة الاقتصاد الحر فأصبح من الضروري إجراء تعديل هذا القانون بهدف مطابقتها للمتطلبات الاقتصادية والاجتماعية الناتجة عن العولمة وقصد تدارك هذا الفراغ القانوني فقد صدر القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم الذي يهدف إلى ضمان حماية المستهلك وإعلامه وكذلك تحديد قواعد ومبادئ الشفافية والنزاهة في الممارسات التجارية التي تقوم بين الأعوان الاقتصاديين أو بينهم وبين المستهلكين.

ويعتبر العون الاقتصادي أيا كانت صفته هو الجاني وهو العنصر المشترك في جميع جرائم الممارسات التجارية والملاحظ أن المشرع من خلال تعديله القانون رقم 02/04 بالقانون 06/10 أضاف فئات أخرى إلى صفة الأعوان الاقتصاديين والتي كانت محصورة قبل التعديل في المنتج والتاجر والحرفي ومقدم الخدمات.¹

وجرائم الممارسات التجارية كغيرها من الجرائم لا تقوم إلا بتوافر ثلاثة أركان مطلوبة في الجريمة عموما وهي الركن الشرعي² والركن المادي والركن المعنوي³، إلا أن هذا الأخير وفي ظل الطبيعة الخاصة للجرائم الاقتصادية فهو مفترض وهذا ما يعكس خصوصية جرائم الممارسات التجارية من حيث التجريم وكذلك من حيث العقاب بحيث يكفي توافر الركن المادي بعناصره ما يمكن القول أن الجرائم التجارية جرائم مادية بحتة.

¹ - المادة 02 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

² - وهذا تطبيقا لمبدأ شرعية الجريمة والعقوبة حسب نص المادة الأولى من الأمر رقم 156/55 المتضمن قانون العقوبات "لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن من غير قانون"

³ - على أساس أن الركن المادي للجريمة هو جسد الجريمة والركن المعنوي هو روحها.

لذلك في يبدو من المثير للاهتمام تحديد هذه الجرائم بالتفصيل لمعرفة خصوصيتها ولا يتأتى هذا إلا بتحديد صور هذه الجرائم وتحليل أركانها تحليلًا دقيقًا وهذا ما سيكون محل دراسة في هذا الباب بحيث يخصص الفصل الأول لجرائم الممارسات التجارية الماسة بشفافية الممارسات التجارية والفصل الثاني الجرائم الماسة بنزاهة الممارسات التجارية.

إن غاية المشرع من التدخل في مجال الأعمال ليس بالضرورة البحث عن الجريمة ومرتكبها بل هي في الأصل غاية وقائية تستند إلى وعي كل واحد من عناصر السوق بحقوقه وواجباته لتكون العلاقة بين رجال الأعمال والتجار والمتعاملين معهم منسجمة ومبنية على الشفافية¹.

وقد جاء القانون الجنائي للأعمال لتقادي هذا الاختلال بين مراكز القوى وإحداث نوع من التوازن حماية للحلقة الأضعف في هذه العلاقة²، وحيث أن القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم هو قانون جنائي اقتصادي جاء ليعدّل العلاقة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين ويقمع كل السلوكات التي تخل بالعلاقة بين هؤلاء، حيث يرتكب العون الاقتصادي عند ممارسته للنشاط التجاري عدة مخالفات تشكل اعتداء على مبدأي شفافية ونزاهة الممارسات التجارية سواء في علاقة العون الاقتصادي مع عون آخر أو في معاملاته الجارية مع المستهلك الزبون لذلك نجد أن المشرع قد أولى أهمية خاصة للممارسات التي تمس شفافية الممارسات التجارية واعتبر كل مخالفة للشفافية جريمة يعاقب عليها.

وقد حرص المشرع على نزاهة الممارسات التجارية بل اعتبر أن ممارسة التجارة حق دستوري معترف بها، وتمارس في إطار القانون وتعمل الدولة على تحسين مناخ الأعمال، وتشجع ازدهار المؤسسات دون تمييز خدمة للتنمية الاقتصادية الوطنية وتكفل الدولة ضبط السوق، ويحمي القانون حقوق المستهلكين ويمنع القانون الاحتكار والمنافسة غير النزيهة³، وقد جاء القانون 02/04 تجسيدا لهذه المبادئ الدستورية وكفل احترامها بحماية جزائية، حيث اعتبر كل فعل يخل بنزاهة الممارسات التجارية جريمة يعاقب عليها وفقا لقانون الممارسات التجارية .

وما يلاحظ أن المشرع قد خص الممارسات التجارية الشفافة والنزيهة بحماية جزائية وهذه الحماية ما هي إلا انعكاسا لحماية السوق جزائيا من كل الممارسات التي تخل باستقراره والإخلال بمبادئ المنافسة الشريفة التي تقوم بين أطرافه.

¹- بن فريجة رشيد، خصوصية التجريم والعقاب في القانون الجنائي للأعمال : جرائم الشركات نموذجا، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016-2017، ص30.

²- المرجع نفسه، ص29

³- المادة 43 من دستور 1996 المعدل والمتمم.

ومن هنا لابد من تحديد الجرائم التي تخل بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية حيث تم تخصيص (المبحث الأول) لدراسة الجرائم الماسة بشفافية الممارسات التجارية أما (المبحث الثاني) فنتناول فيه الجرائم الماسة بنزاهة الممارسة التجارية.

المبحث الأول:

الجرائم الماسة بشفافية الممارسات التجارية.

أعطى المشرع أهمية بالغة للإعلام حول الأسعار والتعريفات وشروط البيع واعتبره من الممارسات الشفافة التي تقوم عليها السوق وهذا حماية للمستهلك وكذلك حماية للأعوان الاقتصاديين في إطار تعاملهم مع بعضهم البعض.

وبالرجوع إلى القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم نجد أن المشرع اعتبر أن الإعلام بالأسعار هو التزام قانوني إيجابي يقع على التاجر وعلى العون الاقتصادي عموماً واعتبر مخالفة هذا الإلتزام جريمة يعاقب عليها القانون.

وحيث أن المشرع قد حدد صوراً لمخالفة مبادئ الشفافية فنجد جريمة عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات وشروط البيع وجريمة عدم الإعلام بخصائص المنتج .

كما أعطى المشرع أهمية بالغة للفاتورة باعتبارها وسيلة بضمان شفافية المعاملات التجارية بحيث ألزم الأعوان الاقتصاديين بالتعامل بالفاتورة واعتبر كل امتناع عن ذلك مخالفة لمبادئ الشفافية التي يقوم عليها السوق واعتبرها جريمة.

وقد اتبع المشرع سياسة تجرّمية حفاظاً على الشفافية الاقتصادية ويقصد بهذه الأخيرة توفير مجموعة من المعلومات الأساسية في كل وقت للزبون عن الأسعار، كمية ونوعية السلع

والخدمات وكذلك شروط البيع أو تأدية الخدمة، بحيث يكون قرار الزبون نتيجة مباشرة لاطلاعه عليها، وغيابها يحدث عدم توازن في السوق¹.

كما أن الشفافية هي التي تعمل على تحقيق نظام تعريفي في الأسواق المركزة لأنها تلغي الشك والسر اللذان هما شرطا منافسة فاعلة، حيث تعمل قواعد قانون الممارسات التجارية على تنظيم العلاقات بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين حفاظا على استقرار السوق.

وبمقتضى هذا القانون أقر القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم حماية جزائية لمخالفة كل مبادئ الشفافية، من هنا سنتعرف في (المطلب الأول) على جريمة عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات وشروط البيع أما في (المطلب الثاني) سنتناول جريمة عدم الفوترة.

المطلب الأول:

جريمة عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات وشروط البيع

إن السعر هو القيمة النقدية للمنتوج أو الخدمة التي يدفعها المستهلك بقصد الحصول على السلعة أو الخدمة، وعلى هذا الأساس يتطلب في جميع الشركات التي تبغي الربح أو التي لا تبغيه أن تعلن أسعار منتجاتها وتحدد بطريقة عقلانية وملائمة².

يقصد بالإعلام أنه " التزام سابق على التعاقد يتعلق بالتزام أحد المتعاقدين بأن يقدم للآخر عند تكوين العقد البيانات اللازمة لإيجاد رضا سليم ومنتور على علم بكافة تفاصيل هذا العقد وذلك بسبب ظروف واعتبارات معينة قد ترجع إلى طبيعة هذا العقد، أو صفة أحد طرفيه أو طبيعة محله أو أي اعتبار آخر"³.

1 - للمزيد حول الشفافية أنظر : لطاش نجية، مبدأ الشفافية في قانون المنافسة بالجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003 / 2004 .

² - حميد الطائي وبشير العلاق، تطوير المنتجات وتسعيرها، دار البارودي العلمية للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2008، ص 113.

³ - محمد أحمد أبو عمرو، الإلتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك : دراسة مقارنة في القانون الفرنسي والتشريعات العربية، الدار الجامعية الجديدة، مصر، 2010، ص 34.

ويكيف الالتزام بالإعلام على أنه التزام ببذل عناية حيث يلتزم المدين به ما في وسعه من وسائل وإمكانيات إلى الوصول إلى أكبر قدر ممكن من الهدف المنشود ويتمثل خطأ المدين في هذه الحالة في تقصيره وعدم اتخاذ الحيطة والعناية اللازمة في تنفيذ التزامه بالإعلام.

وبمقتضى قانون الممارسات التجارية نجد أن المشرع قد ألقى على عاتق الأعوان الاقتصاديين واجب الإعلام بالأسعار والتعريفات وشروط البيع، وتعتبر مخالفة هذا الإلتزام جريمة وفقا للقانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

وترجع الغاية من تجريم عدم الإعلام بالأسعار إلى حماية الزبون باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة وهذا الهدف هو هدف عام تهدف إلى تحقيقه أغلبية التشريعات، بالإضافة إلى أن الأسعار واستقرارها تساهم في المحافظة على استقرار الأمن في الدولة .

من هنا سنناول جريمة عدم الإعلام بالأسعار في (الفرع الأول) وجريمة عدم الإعلام بالتعريفات وشروط البيع في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: جريمة عدم الإعلام بالأسعار

تقع على التجار مجموعة من الالتزامات أهمها الإلتزام بالإعلام ويقصد به تقديم معلومات حقيقية للطرف الآخر عن مدى ملائمة العملية المطروحة فنيا وماليا بالنسبة إليه وذلك من أجل تنوير رضا المستهلك بالعقد ومن تم توجيه إرادته إلى التعاقد على النحو الذي يمنع وقوعه في الخطأ¹ كما يعرف بأنه " وسيلة تمكن من المساعدة في تكوين رأي حول منتج أو خدمة مقدمة من طرف البائع أو مقدم الخدمة"².

لذلك فكل متعامل اقتصادي ملزم باحترام مبدأ الإعلام عموما وخصوصا الإعلام بالأسعار والتعريفات فيستوي الأمر إن كان يتعلق بالمستهلك أو بالعلاقات فيما بين الأعوان الاقتصاديين

¹ - عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك : دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر 2008، ص72.

² - FRANCIS LEFEBVRE, moment pratique , droit des affaires, concurrence, consommation, 2002, p585.

الفقرة الأولى: كيفية تنفيذ الالتزام بالإعلام بالأسعار

لقد ميّز المشرع في طريقة الإعلام بالأسعار والتعريفات وشروط البيع في حالتين، الحالة الأولى وهي لما يكون الطرف في العلاقة هو المستهلك أي العلاقة محصورة بين العون الاقتصادي والمستهلك والحالة الثانية هي أن العلاقة محصورة فيما بين الأعوان الاقتصاديين.

إن الإعلام بالأسعار والتعريفات التزام يقع على عاتق العون الاقتصادي، وهو ليس له شكل خاص يتم فيه إذ يمكن أن يتم بأية وسيلة تتفق مع العادات المعمول بها في المهنة، لكن عادة ما يكون بواسطة جداول الأسعار أو النشرات البيانية أو دليل الأسعار أو بأية وسيلة أخرى ملائمة بحيث يكون المنتج أو المستورد أو بائع الجملة أو التجزئة أو مقدم الخدمات ملزمين بتقديم المعلومات المتعلقة بالأسعار والتعريفات لكل من يطالب بها عند شرائه لهذه السلع أو الخدمات وهذا ما يسمح للمستهلك باتخاذ قراره بشأنها عن علم ودراية مما يعود عليه بالمنفعة وعلى السوق كذلك وذلك بالقضاء على المنتجات والخدمات ذات النوعية الرديئة¹.

إن الإعلام بالأسعار والتعريفات وجوبي² حتى ولو لم يطلبه المستهلك من العون ويجب أن يكون عن طريق وضع علامات تسهل عملية تحديد السلع والخدمات والتأكد من أن المستهلكين سيحصلون على جودة متواصلة عندما يقومون بتكرار الشراء ويكون الإعلام بالأسعار عن طريق وضع وسم أو معلقات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة وجميعها تكون بصورة مرئية ومقروءة³.

¹ -محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية، دار بغداد للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 80 وما بعدها .

² -المادة 04 من القانون رقم 02/ 04 المعدل والمتمم التي تنص على مايلي "يتولى البائع وجوبا إعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات وبشروط البيع"

³ -المادة 05 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم التي تنص على مايلي "يجب أن يكون إعلام المستهلك بأسعار وتعريفات السلع والخدمات عن طريق وضع علامات أو وسم أو معلقات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة. ويجب أن تبين الأسعار والتعريفات بصفة مرئية ومقروءة .

إن الأصل في الإعلام يكون بكتابة سعر السلعة أو المادة مع إيضاح صنفها ونوعها ويكتب بيانات السعر والصنف والنوع على السلعة ذاتها أو على أغلفتها أو على بطاقة توضع على المواد والبضائع¹، فعدم وضع بطاقات الأسعار تعتبر جريمة تقوم على فكرة إخلال المستورد أو بائع الجملة أو بائع التجزئة بهذا الإجراء والهدف من التجريم هو إحكام الرقابة على الأسعار وعدم المغالاة فيها حماية للمستهلك، فالتاجر ملزم بوضع بطاقات أسعار السلع معروضة للبيع في المتجر بحيث يكون في متناول يد المشتري²، أما فيما يخص تقديم الخدمات فتحديدها يكون بناء على الكم الساعي وبالنظر إلى المسافات ويجب ان تكون هذه الأسعار مكتوبة بشكل مرئي ومقروء³.

وغالبا ما يكون الإعلام عن الأسعار في الخدمات بالمعلقات وهي بطاقة تعلق لتوضيح المنتجات والخدمات، غير أنها عمليا تستعمل لإشهار أسعار الخدمات وهو جدول يعلق في مكان الخدمة يضم أسعارها وطبيعتها بحيث تكون مقروءة ومرئية بشكل جديد ويضم إضافة إلى ذلك الرسوم والتكاليف الإضافية .

وفي كل الأحوال يجب أن تتوافق الأسعار المعلنة والتعريفات مع المبلغ الذي يدفعه الزبون مقابل اقتناء السلعة أو الحصول على خدمات ومثال ذلك إذا كانت الخدمة المقدمة للمستهلك هي خدمات الانترنت كانت تعريفه هذه الخدمة محددة على أساس السعر بالساعة، وبالتالي يكون المبلغ الإجمالي الذي يدفعه الزبون يجب أن يتوافق مع الوقت الذي حصل فيه الزبون على الخدمة.

يجب ان تعد أو توزن أو تكال السلع المعروضة للبيع سواء كانت بالوحدة أو بالوزن أو بالكيل أمام المشتري وعندما تكون هذه السلع مغلفة و معدودة او موزونة أو مكيلة يجب وضع علامات على الغلاف تسمح بمعرفة الوزن أو الكمية أو عدد الأشياء المقابلة للسعر المعلن .

تحدد الكيفيات الخاصة المتعلقة بالإعلام حول الأسعار المطبقة في بعض قطاعات النشاط أو بعض السلع والخدمات المعينة عن طريق التنظيم"

¹ - السيد محمد السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، الدار الجامعية، 2003، ص 43.

² - محمد محمد مصباح القاضي، الحماية الجنائية للمستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2008، ص 157 وما بعدها.

³ - ROGER MASAMBA, guide pratique du droit des affaires en RDC, 2009, p.9

فلكي يؤخذ الأشخاص بأحكام التسعير يجب أن يتوافر العلم الفعلي لهم ولما كان الهدف من الإعلان عن الأسعار هو حماية المستهلك حتى يستطيع تحديد خياراته من السلع والمنتجات بناء على السعر المعلن وبالتالي يقع على التاجر عباً الإعلام بالأسعار والإعلان عنها ويسري هذا الحكم سواء كان هذا التاجر تاجر جملة أم تجزئة وحتى بالنسبة لتاجر نصف الجملة.¹

الفقرة الثانية: أركان جريمة عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات

يرمي المشرع من خلال إلزام الأعوان الاقتصاديين بالإعلام بالأسعار والتعريفات هو حرصه على أن لا يكون أحد أطراف العلاقة أو المعاملة التجارية طرفاً مدعناً، بحيث يمكن لكل من بائع الجملة أو بائع التجزئة التأكد مما إذا هناك إجحاف في الأسعار ومدى تطابقها مع التعليمات الصادرة عن الجهة المختصة، حيث نص المشرع صراحة على أن البائع يلزم في العلاقات بين الأعوان الاقتصاديين بإعلام الزبون بالأسعار والتعريفات عند طلبها .

ويكون هذا الإعلام بواسطة جداول الأسعار أو النشرات البيانية أو دليل الأسعار أو بأية وسيلة أخرى ملائمة مقبولة بصفة عامة في المهنة²، والملاحظ أن المشرع فيما يخص الإعلام بالأسعار وشروط البيع والتعريفات وسع في مجال الإعلام فلم يركز على وسيلة الإعلام بقدر ما ركز على الهدف المنشود وهو تحقيق العلم الكافي والدراية اللازمة للمستهلك أو للعون الإقتصادي إذا كانت العلاقة تجمع أعواناً إقتصاديين .

فالأصل أن شفافية الممارسات التجارية تفرض أن يتاح للمشتري المحتمل معرفة المحتوى وأن يعرف عروض البائعين قبل أن يختار كما أن النصوص تفرض على كل فاعل اقتصادي إطلاع شاري المنتجات أو طالبي الخدمات على الأسعار وعلى شروط البيع العامة.³

¹ - السيد محمد السيد عمران، المرجع السابق، ص 186 وما بعدها.

² - المادة 07 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

³ - لويس قوجال وآخرون ترجمة منصور القاضي، المطول في القانون التجاري، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2007، ص 782.

وقد ألزم المشرع البائع - حتى يكون نشاطه نزيها- بوجوب إعلام المستهلكين بالأسعار والتعريفات وشروط البيع وهذا حسب مقتضيات الفصل الأول من الباب الثاني¹، والذي يلزم البائع وجوبا بإعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات عن طريق وضع علامات أو رسم معلقات بأية وسيلة أخرى مناسبة، بحيث يجب أن تبين الأسعار والتعريفات بصفة مرئية أما مقدمي الخدمات فيقومون ببيان الأسعار بواسطة النشر².

وتختلف كيفية وضع الأسعار باختلاف السلعة أو الخدمة، فيجب أن تعد وتوزن السلع المعروضة للبيع سواء كانت بالوحدة أو بالكيل أمام المشتري وعندما تكون هذه السلع مغلفة ومعدودة أو موزونة أو مكيلة يجب وضع علامات على الغلاف تسمح بمعرفة الوزن الكمية أو عدد الأشياء المقابلة للسعر المعلن.

أما الإعلام **بالتعريفات** فيقصد به وجوب تقدير السلعة سواء بالكيل أو بالوزن أو المقاس أو العدد أو الطاقة أو المعيار أو استعمال طرق أو وسائل من شأنها التعريف بالمنتج .

وهذا الالتزام لا يقتصر فقط على تعامل العون الاقتصادي مع المستهلك بل في تعامله مع الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم وهذا شيء منطقي بغرض تنظيم السوق وضمان شفافية المعاملات فيه بين أطرافه .

ويعتبر المشرع جريمة عدم الإعلام بالأسعار والشروط والتعريفات، من جرائم الامتناع والتي تقع بالامتناع عن السلوك الذي أمر به القانون، كما يمكن أن تكون من الجرائم الإيجابية والتي تكون بإتيان الفعل ولكن بغش نحو القانون، فلا بد أن يكون السعر مطابق حقيقة للسعر بحيث يجب أن يكون هناك تناسب بين السعر والسلعة، والمقصود بالتناسب هنا ليس عملية حسابية بين السلعة والسعر ولكن لابد أن لا يكون هناك تفاوت بين السعر والشيء المباع.

¹ - أنظر المواد 04 و 05 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

² - Chaput Yves. le **droit de la concurrence** .2eme édition. Presse universitaires de France .paris .FRANCE .1991.p.66

فالنشاط الاقتصادي يتميز عن غيره من النشاطات المختلفة وأكثر ما يتصف به هو الدقة من ناحية والخبرة الفنية من والدراية من جهة أخرى وهو مبرر المسؤولية الجزائية عن الأفعال المادية المخالفة للتنظيم والتشريع المعمول بهما في المجال الاقتصادي عموماً والتجاري خصوصاً¹

وجريمة عدم الإعلام بالأسعار هي من الجرائم القصدية أي التي تقع باتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة مع العلم بتوافر أركانها قانوناً، غير أن مسألة العلم بهذه الجريمة مفترض حيث يفترض في التاجر العلم بأن عدم الإعلام بالأسعار جريمة فلا يعذر بالجهل بالقانون من هنا يمكننا القول أن جريمة عدم الإعلام جريمة شكلية التي تقع بإتيان أو بالامتناع عن السلوك، ومن هنا نقول أن الركن المعنوي في هذه الجريمة مفترض وهذه من خصوصية الجريمة الاقتصادية.

الفرع الثاني:

الجرائم المتعلقة بخصائص المنتج وشروط البيع.

تقع على عاتق البائع مجموعة من الالتزامات من بينها ضرورة إعلامه للمشتري وكذا الأعوان الإقتصاديين فيما بينهم على مميزات المنتج وشروط البيع بطريقة واضحة وشفافة تتيح للمشتري أو العون الاقتصادي بأخذ فكرة عن المنتج بطريقة نيرة وجليّة تسمح له باتخاذ قرار بكل حرية في شراء أو عدم شراء المنتج.

حيث أن كتمان مميزات المنتج وشروط البيع يعتبر غشاً، والغش في المعاملة يؤدي إلى الإخلال بأهم ضوابط التبادل، فهو يمنع تحقق التراضي المبني على العلم، إذ أن الطرف الذي وقع عليه الغش لا يكون راضياً نتيجة التبادل المبني على الغش كما أنه يمنع تحقق العدل في توزيع منافع المبادلة بين طرفيها وذلك لما ينطوي عليه من ظلم للطرف الآخر، هذا ما يؤدي إلى عدم استقرار التعامل في الأسواق، بالإضافة إلى ما يترتب عليه من آثار اقتصادية هامة.

¹-أنور محمد صدقي المساعدة، المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية، الطبعة الأولى، دار الثقافة، الأردن، دار الثقافة الاردن، 2006، ص171.

وقد جسدت الشريعة الإسلامية السماح النهي عن الغش والتدليس والغرر وحثت على إفشاء روح التعاون بين المتعاقدين ومن هنا فقد أجمع العلماء على قيام الالتزام بالإعلام عموماً على بائع السلعة أو مقدمها سواء في مرحلة التعاقد أو تنفيذ العقد.

ومن هنا سنتناول جريمة عدم الإعلام بمميزات المنتج أو الخدمة في (فقرة أولى) وجريمة عدم الإعلام بشروط البيع (فقرة ثانية) وجريمة عدم الإعلام بالحدود المتوقعة للمسؤولية في (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى :

جريمة عدم الإعلام بمميزات المنتج أو الخدمة.

يجب على البائع أن يخبر المستهلك قبل اختتام عملية بأية طريقة كانت وحسب طبيعة المنتج بالمعلومات النزيهة والصادقة المتعلقة بمميزات هذا المنتج¹.

و لم يحدد المشرع هذه المعلومات بالذات وإنما أناطها بطبيعة المنتج أو الخدمة²، وهذا شيء منطقي لاختلاف الخدمات والمنتجات وبالتالي يكون المشرع عاجزاً عن حصر كل المنتجات والخدمات وطريقة الإعلام بمميزاتهما فالغالب يترك ذلك للعرف التجاري بما يتناسب وطبيعة النشاط التجاري.

وتعتبر كيفية استعمال المنتج من أهم البيانات التي يحرص الفقه والقضاء المقارنين على إعلام المستهلك بها كما يركزون على تنوع لغة الإعلام باعتبارها أداة للتواصل خصوصاً مع تنامي التبادلات التجارية الدولية، كذلك يجب على العون الاقتصادي أن يخبر المستهلك بمخاطر المنتج أو الخدمة واحتياطات استعمالها والتدابير الوقائية إن لزم ذلك .

والمشرع أشار في المادة الثامنة من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم إلى مجال الإعلام بمميزات البيع والخدمة باستعمال عبارة "... المعلومات الصادقة والنزيهة المتعلقة بمميزات هذا

¹ - المادة 08 من القانون 02/04 المعدل والمتمم.

² - هانية ابراهيمي، الحماية المدنية للمستهلك في ظل قانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير

في القانون العام : فرع التنظيم الاقتصادي، جامعة قسنطينة، 2012- 2013، ص 36 و 37.

المنتج أو الخدمة .." وهي عبارة مطلقة وعامة لم تحدد البيانات والمعلومات الواجب على العون الاقتصادي الإعلام بها واكتفى بالقول معلومات نزيهة وصادقة وهذا ما يفترض أن يقوم عليه النشاط التجاري من ثقة و ائتمان وهذا تطبيقا للأعراف التجارية التي تقوم على الأخلاق التجارية المطردة والمتواترة الإستعمال.

نص المشرع على مصطلح المنتج¹ وقد جرت عادة المشرع - حتى الآن- على استعمال مصطلح المنتج بدلا من مصطلح السلعة ويبدو أن مصطلح المنتج أعم من مصطلح السلعة بدليل ما نص عليه المرسوم التنفيذي رقم 90-266²، وكذلك المرسوم التنفيذي رقم 39/90³، وبناء على ذلك يمكن القول أن السلعة تقتصر على المنقولات المادية سواء التي تستهلك لأول استعمال لها أو تلك التي تهلك بعد مرور فترة من الزمن وهي السلع المعمرة كالسيارات والأجهزة الكهرومنزلية..الخ⁴.

والسؤال المطروح إذا كان عدم الإعلام بخصائص المنتج جريمة⁵ فكيف يكون الإعلام بمميزات وخصائص المنتج بطريقة واضحة؟.

والأكيد ان الإجابة على هذا السؤال تختلف إذا كان الزبون مستهلكا أو عونا اقتصاديا آخر.

¹ - المادة 08 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم والتي تنص على " يلزم البائع قبل اختتام عملية البيع بإخبار المستهلك بأية طريقة كانت وحسب طبيعة المنتج بالمعلومات النزيهة والصادقة المتعلقة بمميزات هذا المنتج أو الخدمة وشروط البيع الممارس وكذا الحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية لعملية البيع أو الخدمة".

² - مرسوم تنفيذي رقم 266/90 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990، يتعلق بضمان المنتجات والخدمات، الجريدة الرسمية عدد 40، المؤرخ في 19 سبتمبر 1990، الملغى بالمادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 327/13 المؤرخ في 26 سبتمبر 2013، المحدد لشروط وكيفيات ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ ، جريدة رسمية عدد 49 مؤرخ في 02 أكتوبر 2013 ،حيث نصت المادة 02/ 02 منه الملغاة على أن المنتج هو كل ما يقتنيه المستهلك من منتج مادي أو خدمة.

³ -مرسوم تنفيذي رقم 39/90 المؤرخ في 30 جانفي 1990، يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، الجريدة الرسمية العدد 05، المؤرخ في 31 جانفي 1990 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 315/01 المؤرخ في 16 أكتوبر 2001 ، جريدة رسمية عدد 61 مؤرخ 21 أكتوبر 2001. حيث نصت المادة 01/02 منه على أن المنتج هو كل منقول مادي يمكن أن يكون موضوع معاملات تجارية.

⁴ - محمد بودالي ، مكافحة الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2007، ص 81 وما بعدها .

⁵ - المادة 08 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم والمادة 32 "يعتبر عدم الإعلام بشروط البيع مخالفة لأحكام المادتين 08 و09 من هذا القانون، ويعاقب عليه بغرامة من عشرة آلاف دينار 10000 دج إلى مائة ألف دينار 100000 دج.

أولاً: قيام الجريمة في حالة الزبون مستهلكاً

باعتبار أن المستهلك ليس مهني ولا دراية له من الناحية التقنية بشروط ومميزات المنتجات والخدمات ومن أجل تكريس حمايته في مواجهة العون الإقتصادي فإن البائع وقبل اختتام عملية البيع إعلام المستهلك بالمعلومات النزيهة والصادقة المتعلقة بمميزات هذا المنتج أو الخدمة وشروط البيع وكذا حدود مسؤوليته التعاقدية ومن ثمة يتعين على البائع إعلام المستهلك بمميزات كل منتج سواء من حيث المكونات أو طريقة الإستعمال ويجب أن تكون هذه المعلومات نزيهة وصادقة، وهذا ما تناوله المشرع في مختلف المراسيم التنفيذية ويكون ذلك عن طريق الوسم .

أ -الإعلام بالمنتج بالوسم

الوسم هو البيانات أو الإشارات أو علامات المصنع أو التجارة أو الصور أو الرموز المرتبطة بسلعة غذائية معينة والموضوعة على تعبئة أو وثيقة أو لافتة أو بطاقة أو ختم تكون ملازمة لهذه السلعة الغذائية أو المتعلقة بها¹.

وعليه فإن الوسم هو تلك البيانات الموضوعة على الأغلفة أو العبوات والتي تعتبر ضرورية لإعلام المستهلك ويجب أن تكون بطريقة لا توهي بأي إشكال أو إضطرابات في ذهن المستهلك وأن لا تحمل إشارات أو عبارات تؤدي إلى الظن أو الشك فيها .

ويختلف هذا الوسم باختلاف المنتج بين ماد غذائية أو غير غذائية أو مواد أخرى كمواد التجميل أو لعب لذلك سنوضح كيف يتم وسم هذه المواد على أساس أنها واسعة الإستعمال بين المستهلكين.

¹ - علي فتاك، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتج، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر

وتأسيسا على ذلك قضت محكمة النقض الفرنسية، بأنه إذا كان غسول الشعر يحتوي على مادة سامة ذات تأثير ضار بالجلد يمكن أن تؤذي المستعملين بحساسية شديدة، فإن المنتج الذي لا يلفت نظر العملاء إلى تلك المخاطر وكيفية تجنبها ويلتزم بتعويض كل من يضر من ذلك¹.

وقضت أيضا في بيع مادة لاصقة إذ اكتفى الصانع بتدوين عبارة "سريع اشتعال" بدون توضيح آخر مما أدى إلى اشتعال وانفجار ترتب عليه وفاة المستخدم وابنه، فقررت محكمة النقض الفرنسية موافقة الاستئناف بوجود التزام على الصانع بتحذير المشتري من مخاطر الشيء المبيع، إذ كان يجب أن يكمل البيانات مثل خاصية الانفجار عند ملامسة أو ضرورة تهوئة المكان عند الإستخدام².

وفي هذا الإطار نص المشرع على تحديد عناصر المنتجات والخدمات عن طريق الوسم. وفيما يلي نبين كيفية الوسم لبعض السلع والخدمات.

1- وسم المواد الغذائية : إن أهم شروط وسم المواد الغذائية هي:

- يجب أن تكون بيانات الوسم مرئية وسهلة القراءة وتعذر محوها ومكتوبة باللغة الوطنية وبلغة أخرى على سبيل الإضافة.
- تاريخ الصنع والأجل الأقصى للإستهلاك .
- عند الإقتضاء قائمة المكونات .
- الاسم أو اسم الشركة أو العلامة المسجلة وعنوان الشخص المسؤول عن صناعة السلعة وتوضيها أو توزيعها أو استردادها.
- طريقة الاستعمال أو شروط التناول، عند الضرورة.

¹ Cass. Civ. 05 mai 1959 .j.c.p.1959 .p449.

² Cass. Civ.31 janvier 1973.bullt .civ.1973 .p36.

- جميع البيانات الأخرى التي تصبح إجبارية بموجب نص خاص¹.

2- **وسم السلع غير الغذائية:** وتتلخص شروط وسم السلع غير الغذائية في :

- يجب أن تكون بيانات الوسم مرئية وسهلة القراءة ومتعذر محوها، ومكتوبة باللغة الوطنية وبلغة أخرى على سبيل الإضافة .

- التسمية الخاصة بالبيع التي يجب أن تكون مغايرة لعلامة التجارة أو المصنع أو مغايرة للتسمية الخيالية، وينبغي أن تمكن المستهلك من التعرف على طبيعة المنتج الحقيقية.

- الاسم أو اسم الشركة أو العلامة المسجلة وعنوان الشخص المسؤول عن صناعة المنتج أو توضيحه أو استزاده أو توزيعه.

- طريقة استعمال المنتج أو شروط الإستعمال الخاصة، إن وجدت .

- جميع البيانات الأخرى المنصوص عليها بنص خاص.

- يجب أن يكون توضيب المنتجات غير الغذائية مغايرا للتوضيب المستعمل بالنسبة للمنتجات الغذائية²، والجدير بالذكر أن هذا الشرط غاية في الأهمية لأن آثاره تضر المستهلك فلو افترضنا أن قارورة الجافيل لها وسم يشبه وسم قارورة مشروبات فهذا يمكن أن يوقع لبس في ذهن المستهلك فيشرب ماء الجافيل وهي مادة خطيرة على صحة المستهلك.

3- **وسم مواد التجميل:** وتتلخص شروط مواد التجميل فيما يلي:

¹ -المادتان 05 و06 من المرسوم التنفيذي رقم 367/90 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990، يتعلق بوسم المواد الغذائية وعرضها، الجريدة الرسمية العدد 50، المؤرخ في 21 نوفمبر 1990، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 484/05 مؤرخ في 22 ديسمبر 2005 ، جريدة رسمية عدد 83 الصادر في 25 ديسمبر 2005. الملغى بالمادة 67 من المرسوم التنفيذي رقم 378/13 مؤرخ في 09 نوفمبر 2013 ، يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك ، جريدة رسمية عدد 58 مؤرخ في 2013.

² - المواد 04 و05 و07 من المرسوم التنفيذي رقم 366/90 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990، يتعلق بوسم المنتجات المنزلية غير الغذائية وعرضها، الجريدة الرسمية عدد 50، المؤرخ في 21 نوفمبر 1990، الملغى بالمادة 67 من المرسوم التنفيذي رقم 378/13 مؤرخ في 09 نوفمبر 2013 ، يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك ، جريدة رسمية عدد 58 مؤرخ في 2013.

يجب أن يشتمل وسم مواد التجميل والتنظيف البدني على بيانات ملصقة بحيث تكون ظاهرة للعيان، ميسورة القراءة، غير قابلة للمحو ومكتوبة باللغة الوطنية وبلغة أخرى كإجراء تكميلي.

- تسمية المنتج مصحوبة على نحو مباشر بتعيينه، مالم تتضمنه التسمية نفسها.
الاسم أو العنوان التجاري والعنوان أو المقر الاجتماعي للمنتج أو الموضب أو المستورد وكذا بيان البلد المصدر عندما تكون هذه المواد مستوردة.

الكمية الإسمية وقت التوضيب معبرا عنها بوحدة قياس قانونية ملائمة.

- تاريخ انتهاء مدة صلاحية المنتج والظروف الخاصة بالحفظ و /أو الخزن، ويعد تحديد هذه المدة إجباريا بالنسبة لمواد التجميل والتنظيف البدني التي لا تتجاوز مدتها على الأقل ثلاثين شهرا .

- تاريخ صنعه أو المرجع الذي يسمح بالتعرف عليه .

- إذا ذكر عنصر مكون يدخل في التسمية التجارية للمنتج، يجب ذكر النسبة المستعملة منه.

- التركيب والشروط الخاصة بالاستعمال، ومخاطر الاستعمال.

يمنع في تجارة مواد التجميل و التنظيف البدني أن تستعمل تحت أي شكل كان كل إشارة أو تسمية خالية أو تقديم أو وسم وكل إجراء إشهار أو عرض أو بيع يوحي بأن المنتج يتميز بخصائص لا تتوفر فيه حقا، لا سيما فيما يتعلق بالتركيب والمزايا الجوهرية، وطريقة وأبعاد المنتج وأصله¹.

4- وسم اللعب : تتلخص أهم شروط وسم اللعب في :

-إسم المنتج

- الاسم أوالعنوان التجاري أو العلامة وعنوان الصانع وكذلك اسم المستورد وعنوانه التجاري

¹ -المادتان 10و12 من المرسوم التنفيذي رقم 37/97 المؤرخ في 14 جانفي 1997، يحدد شروط وكيفيات صناعة مواد التجميل والتنظيف البدني وتوضيبها واستزادها وتسويقها في السوق الوطنية، الجريدة الرسمية عدد 04، المؤرخ في 15 جانفي 1997.

-طريقة الاستعمال.

-التحذيرات وبيانات احتياط الاستعمال .

- كل بيان آخر قد يصبح لازما بموجب نص خاص.

-تحرر بيانات الوسم باللغة العربية وتكملة لذلك بلغة أخرى¹.

ب-الإعلام عن طريق التغليف

هو إجراء ضروري لحماية المنتج من كل الأضرار التي قد تصيبه وكذلك حماية المستهلك، حيث يجب أن يقدم المنتج وفقا لمعايير تغليفه وذلك من أجل تحقيق الرغبات المشروعة فيما يخص النتائج المرجوة منه.

يختلف التغليف حسب طبيعة كل منتج ولكن بصفة عامة أهم شروط التغليف هي:

-أن يكون التغليف حاملا للمعلومات اللازمة ومختوما.

-أن تكون المنتجات مغلقة تغليفا متينا وجافا في أكياس وعلب وقارورات.

-أن يكون تغليف المنتجات الغذائية مختلفا عن تغليف المنتجات غير الغذائية.

-أن تكون المواد الخطيرة مغلقة جيدا ويكتب على غلافها أنها مواد خطيرة.

ثانيا: قيام الجريمة عندما يكون الزبون عونا اقتصاديا

تنص المادة 08 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم" يلزم البائع قبل اختتام عملية البيع بإخبار المستهلك بأية طريقة كانت وحسب طبيعة المنتج بالمعلومات النزيهة والصادقة المتعلقة بمميزات هذا المنتج أو الخدمة وشروط البيع الممارس وكذا الحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية لعملية البيع أو الخدمة".

¹ - المادتين 6 و 07 من المرسوم التنفيذي رقم 994/97 المؤرخ في 21 ديسمبر 1997، يتعلق بالوقاية من الأخطار الناجمة عن استعمال اللعب، الجريدة الرسمية العدد 85، المؤرخ في 24 ديسمبر 1997.

منى خلال استقراءنا لهذا النص نجد أن المشرع لم ينص على الإعلام بمميزات المنتج فيما بين الأعوان الاقتصاديين وإنما اقتصر في ذلك بإلزام العون الاقتصادي بالإعلام بمميزات المنتج في العلاقة بينه وبين المستهلك.

والسؤال الذي يطرح لماذا لم يلزم النص الأعوان الاقتصاديين بالإعلام بخصائص المنتج فيما بينهم؟

وهل سكوت المشرع في هذا النص يعني استبعاد الإعلام بمميزات المنتج فيما بين الأعوان الاقتصاديين؟

إن القارئ لهذا النص يجذ أن المشرع قد استبعد الأعوان الاقتصاديين من الإعلام بخصائص المنتج لما تكون العلاقة التعاقدية قائمة فيما بينهم، غير أنه بالرجوع إلى المنطق نجد أن العون الاقتصادي يكون عوناً اقتصادياً في تعامله مع المستهلك وبالتالي يلزم بالإعلام، ويكون كمستهلك لسلعة أو خدمة في علاقته مع عون اقتصادي آخر وبالتالي ما يطبق على علاقته مع المستهلك من أحكام يطبق في علاقته مع أي عون اقتصادي آخر، ولعل هذا القول يمكن تدعيمه بنص المادة 01 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم والتي تنص على ما يلي " يهدف هذا القانون إلى تحديد قواعد ومبادئ شفافية ونزاهة الممارسات التجارية التي تقوم بين الأعوان الاقتصاديين وبين هؤلاء والمستهلكين وكذا حماية المستهلك وإعلامه".

إن نص المادة الأولى من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم هو نص عام يطبق على جميع الممارسات التجارية التي يمارسها العون الاقتصادي سواء مع المستهلك أو مع غيره من الأعوان الاقتصاديين.

وبالتالي ما يمكن قوله أن المشرع في نص المادة الثامنة من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم قد أسقط عبارة الأعوان الاقتصاديين سهواً، ولهذا نرى أن القواعد المتعلقة بالإعلام حول

خصائص المنتج تطبق على العون الاقتصادي والمستهلك وكذلك على الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم.

إن مخالفة شروط الإعلام بخصائص المنتج يعتبر جريمة تتوفر على الركن المادي والركن المعنوي، فيما يخص الأفعال المادية تشمل جميع أشكال الغش في البضائع موضوع التعاقد نفسها والمقصود هنا بالغش النشاط المادي الموجه إلى نفس السلعة بالعبث على صورة ما أو حتى حيازتها أو عرضها للبيع أو تعبئتها أو استردادها والأكثر تداولاً في الواقع العملي هو غش البضائع من دون وجود متعاقد أصلاً على عكس في الخداع الذي يلزم بالضرورة وجود متعاقد آخر وقع خداعه بصورة تامة أو تم الشروع فيه¹، وقد يقع الفعل بالامتناع عن الفعل الذي أوجب القانون القيام به كعدم ذكر المنشأ أو نوع البضاعة بصورة واضحة، أما الركن المعنوي فيفترض العلم بجريمة عدم الإعلام بالمنتج مثل عدم ذكر البيانات اللازمة على الحليب المجفف فيكون الركن المعنوي للجريمة واقعا ومتوافرا بمجرد وقوع مخالفة القانون ودون النظر لنية المخالف لأن الجريمة هنا تقع بمجرد الامتناع عن إتيان ما أمر القانون به.

الفقرة الثانية :

جريمة عدم الإعلام بشروط البيع

تعتبر شروط البيع أساساً جوهرياً لانطلاق المفاوضات بين البائع والمشتري بصدد إبرام العقد، ولهذا يلزم العون الاقتصادي بإعلام المشتري بهذه الشروط وإعلام الزبائن بأسعار السلع والخدمات وشروط البيع وينصرف التزام البائع بالإعلام بشروط إلى المشتري المهني أو المحترف كما ينصرف كذلك إلى المشتري غير المهني أي المستهلك².

ويقصد بشروط البيع كل المعلومات والبيانات التي تعرف السلعة أو الخدمة وتتضمن عدم قيام أحد المتعاقدين بغش الآخر وفق ما تقتضيه النزاهة في المعاملات التجارية .

¹ - القاضي غسان رباح، قانون العقوبات الاقتصادي، لبنان، 2004، ص 279.

² - كثر محمد الشريف، المرجع السابق، ص 279.

والهدف من الالتزام بالإعلام بشروط البيع هو أن يتعاقد الشخص عن علم وإرادة خالية من العيوب فيعرف على أنه واجب قانوني يقع على عاتقي منتجي وبائعي المنتجات الصناعية الخطيرة بالإدلاء للمشتري بكافة بياناتها وخاصة تلك المتعلقة بكيفية استخدامها والتحذير مما قد ينجم عنها من أضرار خلال استعمالها أو حفظها .

أولا : قيام جريمة عدم الإعلام بشروط البيع عندما يكون الزبون مستهلكا

يقع على البائع باعتباره مت دخلا في العلاقة الاقتصادية وجوبا إلى جانب الإعلام بالأسعار أن يبين للزبائن شروط البيع إذ أن المادة 08 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم ألزمت البائع أن يخبر المستهلك بشروط البيع الممارس قبل اختتام عملية البيع، ومثال ذلك أن يتفق البائع على أن يتحمل تكاليف النقل وإرسال السلعة إلى مكان نتفق عليه أو العكس كان يتفق على ان يتحمل المستهلك التكاليف الإضافية الناتجة عن تنفيذ العقد شريطة أن لا تكون هذه الاتفاقات مخالفة للنصوص القانونية إذ يبطل كل شرط يتفق عليه المتعاقدان متى كان مخالفا للقانون.

ويرجع سبب إلزام البائع بإعلام المستهلك بشروط البيع لعدم دراية هذا الأخير بالعناصر وبحقوقه الجوهرية، هذا وقد نص المشرع على جملة من الشروط التي يجب أن يبادر بها اتجاه المستهلك قبل التعاقد، بحيث يجب أن تتضمن شروط البيع مايلي:

-خصوصيات السلع و أو الخدمات وطبيعتها.

-كيفية الدفع.

-شروط التسليم وآجاله.

-عقوبات التأخير عن الدفع أو التسليم .

-كيفية الضمان ومطابقة السلع والخدمات .

-شروط تعديل البنود التعاقدية.

-شروط تسوية النزاعات.

-إجراءات فسخ العقد.¹

كما يجب إعلام المستهلك بمدى ضمان المنتج أو الخدمة دون النزول إلى الحد الأدنى، ومن الملاحظ أن المشرع قد اقتصر على إجبارية الإعلام بشروط البيع دون الخدمة²، غير أنه بالرجوع لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 306/06 المحدد للعناصر الأساسية المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود الذي تعتبر تعسفية يتضح أنه قد سوى بين إلزامية الإعلام بشروط تأدية الخدمة والإعلام بشروط البيع.³

من خلال القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم يتضح جليا أن المشرع لم يحدد طريقة معينة للإعلام بشروط البيع بل ترك المجال مفتوحا وهذا حسب طبيعة المنتج، وهذا على غرار المرسوم التنفيذي رقم 306/06 الذي ترك عملية تحديدها للوسائل الملائمة، وهذا يعني أن يكون الإعلام بأية طريقة كانت مادامت هذه الطريقة أو الوسيلة تؤدي الغاية المرجوة منها وهي الإعلام، ويكون الإعلام بشروط البيع بأية طريقة تتلاءم مع عادات المهنة أو أعرافها، وهذا تماشيا مع حاجيات المهنيين التي يجب أن تتسم بالسرعة والمرونة في طبيعة أعمالهم.

فالغاية من الإعلام هو تنوير المشتري أو المستهلك بشروط البيع حتى لا يكون هناك غرر وبالتالي لا يهم أي وسيلة يستعملها العون الاقتصادي المهم هو أن يعلم المشتري بهذه الشروط ويتعاقد عن إرادة حرة غير معيبة

¹ -المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 306/06 المؤرخ في 10 سبتمبر 2006، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، الجريدة الرسمية، عدد56، المؤرخ في 11 سبتمبر 2006 المعدل والمتمم.

² - المواد 40 و08 و09 من القانون رقم 02/ 04 المعدل والمتمم.

³ -المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 306/06.العدل والمتمم" يتعين على العون الاقتصادي إعلام المستهلكين بكل الوسائل الملائمة بالشروط العامة والخاصة لبيع السلع و /أو الخدمات ومنحهم مدة كافية لفحص العقد وإبرامه "

ثانيا: قيام جريمة عدم الإعلام بشروط البيع في حالة الزبون عونا اقتصاديا

عندما يتعلق الأمر بالعلاقات بين الأعوان الاقتصاديين فلا بد أن تتضمن شروط البيع إلزاميا كصفات الدفع وعند الاقتضاء التخفيضات والحسوم والمسترجعات¹، يتوجب على المستورد أو المنتج أو البائع بالجملة أو مقدم الخدمات أن يطلع العون الاقتصادي على جداول أسعاره وشروط بيعه وتشمل هذه الشروط على شروط الدفع عند الاقتضاء الحسومات والتخفيضات والمسترجعات.²

ويرى الفقه أن الإعلام بكيفيات الدفع يشمل :

-أجل الدفع.

- كيفية الدفع.

-وسائل الدفع.

كيفية احتساب الغرامات التأخيرية في حالة الدفع بعد التاريخ المحدد في الفاتورة ذا كان يتجاوز التاريخ المحدد في شروط البيع .

تحديد شكل الجزاء المقرر في حال التأخر عن الدفع .

أما الإعلام عن التخفيضات والحسوم والمسترجعات³ فيكون بالطريقة التي يتفق عليها المتعاقدان .

الفقرة الثالثة : جريمة عدم الإعلام بالحدود المتوقعة للمسؤولية

فرضت المادة الثامنة من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم على العون الاقتصادي إعلام المستهلك بالحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية⁴ .

¹ - المادة 09 من القانون رقم 02/ 04 المعدل والمتمم.

² - كثر محمد الشريف، المرجع السابق، ص85.

³ - الحسوم هي كل تنازل تجاري يمنحه البائع لمكافأة وفاء المشتري وبحسب على أساس عدد العمال دون احتساب الرسوم المنجزة .
أما التخفيضات كل تنزّل في السعر يمنحه البائع نظرا لكمية السلعة المطلوبة .
أما المسترجعات هي كل تنازل في السعر يمنحه البائع من تعويض لتأخير في التسليم أو عيب في السلعة أو عدم مطابقتها للمواصفات المطلوبة.

⁴ .علي فيلاي، الالتزامات : النظرية العامة للعقد، دون طبعة، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2010.

فقد ألزم المشرع طبقاً لنص المادة الثامنة من القانون رقم 2/04 0 المعدل والمتمم، أن يخبر المستهلك بشروط البيع ومميزات المنتج أو الخدمة وكذلك بحدود المسؤولية التعاقدية لعملية البيع أو الخدمة.

وحيث أن جزء الإخلال بالتزام عقدي هو المسؤولية العقدية وهو الجزء المترتب عن هذا الإخلال وتكمن أهمية الالتزام بالإعلام بالحدود المتوقعة للمسؤولية العقدية في كون نطاق التعويض في المسؤولية العقدية يقتصر على الأضرار المتوقعة فقط، مالم يرتكب المدين غشاً أو خطأ جسيماً¹، وذلك بخلاف المسؤولية التقصيرية التي تشمل الضرر المتوقع وغير المتوقع .

وتقوم المسؤولية العقدية على أساس ثلاثة أركان وهي :

- الخطأ وهو الإخلال بالالتزام التعاقدي.

- الضرر الناتج عن الخطأ العقدي.

- علاقة السببية بين الضرر والخطأ العقدي.

وحيث أن كل من تسبب بضرر للغير وجب عليه التعويض استناداً لقواعد المسؤولية العقدية².

أ- الخطأ : هو الإخلال بالتزام قانوني، يفرض على الفرد ان يلتزم في سلوكه بما يلتزم به الأفراد العاديون من اليقظة و التبصر حتى لا يضرّون بالغير.

ب-الضرر : يعبر الضرر شرط أساسي لتحقيق المسؤولية في الذي يعتري السلعة أو الخدمة لإخلال بالتزامه، فيصاب المستهلك في مصالحه المادية.

ج -العلاقة السببية بين الخطأ والضرر :

إن توافر السببية بين الخطأ و الضرر، دلالة على إن المخطئ يكون مسؤولاً عن التعويض، إذا كان هناك ضرر مترتب عن الخطأ و هو شرط ضروري لقيام مسؤولية العون، والمشرع الجزائري لم يفرض إثبات العلاقة السببية بين خطأ العون والضرر الذي أصاب المستهلك، بل

¹ - المادة 182 / 2 من الأمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد78، الصادر في 30 سبتمبر 1975.

² - هانية ابراهيمي، المرجع السابق، ص51.

على العكس من ذلك، إذ ألزمه إثبات وجود ضرر بسبب السلعة أو الخدمة لقيام مسؤولية العون، فلا تنتفي المسؤولية لانعدام السببية، فيمكن أن تقوم بمجرد وجود خطأ أو حدوث ضرر لكي تحقق المسؤولية بشكل واضح لا بد من توافر العناصر السابقة الذكر من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما حيث ينجم عن ذلك آثار تكمن في التعويض.

ومادامت المسؤولية العقدية أساسها الضرر الناتج عن الإخلال بالتزام تعاقدى يوجب على العون الاقتصادي التعويض، يجب على العون الاقتصادي أن يخبر المستهلك بأنه مسؤولاً عن سلامة المنتج من أي عيب يجعله غير صالح للاستعمال المخصص وأي خطر ينطوي عليه خلال فترة الضمان، ومنه يلتزم العون الاقتصادي بالإعلام بالحدود المتوقعة التي يتوقعها أثناء إبرام عقد البيع ضمن الظروف، والمعيار المعتمد هنا هو معيار الرجل المهني المتخصص. وغياب الإعلام بحدود المسؤولية التعاقدية المتوقعة لا يمنع من انعقاد العقد إن كانت العناصر الأساسية لانعقاده متوفرة، إلا أن الإعلام بها يفيد السهر على التنفيذ الأحسن للالتزامه والمستهلك في معرفة مضمون العقد، وهذا الالتزام يكرس شفافية السوق وينظم العلاقات والتعاملات داخلها¹.

المطلب الثاني :

جرائم الفاتورة

حاول المشرع من خلال فصل قانون المنافسة² عن قانون الممارسات التجارية محاربة كل أشكال الغش والتهرب الضريبي والأعمال التدليسية التي يقوم بها الأعوان الاقتصاديين حيث استحدث باباً لضمان تحقيق مبدأ شفافية الممارسات التجارية من خلال تحديد بصفة دقيقة أهم البيانات الضرورية اللازمة إدراجها في الوثائق المذكورة في نص القانون استجابة لمتطلبات السوق وحماية للمستهلك والمتعامل الاقتصادي على حد سواء، وقد اعتبرت الفاتورة وسيلة لضمان مبدأ شفافية الممارسات التجارية حيث أوجب أن ترفق كل عملية بيع أو تأدية خدمة بين الأعوان

¹- كيموش نوال، حماية المستهلك في إطار قانون الممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2010-2011، ص24.

²- الأمر 06/95 المتعلق بالمنافسة (الملغى).

الاقتصاديين بالفاتورة كما أنه يتعين على البائع أن يحرر الفاتورة للمستهلك في حال ما إذا طلبها هذا الأخير صراحة¹.

واعتبر مخالفة هذا الإلتزام الذي تتعدد صورته جرائم يعاقب عليها قانونا، وهذه الصور هي جريمة عدم فوترة (فرع أول) أما (الفرع الثاني) جريمة عدم مطابقة الفاتورة أما جريمة تحرير فواتير وهمية أو فواتير مزيفة في (الفرع الثالث).

الفرع الأول:

جريمة عدم الفوترة.

لقد عرف مفهوم الفوترة تطورا ملحوظا في فرنسا، فبعد أن كانت في فترة سابقة وسيلة لمراقبة الأسعار في السوق تحولت إلى أداة لمكافحة الغش الضريبي وعاملا في تعزيز حرية المنافسة وشرعية المبادلات العقدية².

إن المشرع الجزائري على غرار نظيره الفرنسي ألزم الأعوان الاقتصاديين بالتعامل بالفاتورة وهذا بغية تنظيم المعاملات التجارية وكذلك لديها بعض آخر وهو مكافحة جرائم أخرى كجريمة الغش الضريبي بحيث تعتبر مصدر حيوي للإدارة الجبائية لمعرفة مركزها المالي³ من هنا اعتبر المشرع عدم الفوترة جريمة يعاقب عليها القانون، وكان الغرض من تجريم هذه الجريمة هو محاربة المضاربة بكافة أشكالها والحفاظ على القدرة الشرائية للمستهلك.

فقد ألزم المشرع أن يكون كل بيع سلع أو تأدية الخدمات بين الأعوان الاقتصاديين مصحوبا بفاتورة أو وثيقة تقوم مقامها يلتزم البائع بتسليمها أو يطلبها المشتري⁴.

¹ - المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05.

² Wilfrid Jendidier , **droit pénal des affaires** , 4 eme édition , Dalloz , paris, France, p.432.

³ -ETIENNE WERY, “**facture, monnaie et paiement électronique**”, juris-classeur ,paris,2003,p04.

⁴ - المادة 10 من القانون رقم 02 04 معدلة بالمادة 3 من القانون رقم 06/ 10 المتعلق بالممارسات التجارية .

الفقرة الأولى :

محل جريمة عدم الفوترة

نظرا لأهمية الفاتورة¹ بسبب دورها في تحقيق شفافية الممارسات التجارية، يجب أن تحرر الفاتورة ووصل التسليم وكذا سند التحويل وفق الشروط والكيفيات التي تحدد عن طريق التنظيم². ومن هنا يظهر أن محل جريمة عدم الفوترة هي الفاتورة وما يقوم مقامها ومن هنا سنتولى تحديد البيانات الواجب توافرها في الفاتورة وما يقوم مقام الفاتورة

أولا : الفاتورة

حدد المرسوم التنفيذي 468/05³، البيانات الواجب توافرها في الفاتورة.

أ - البيانات الواجب توافرها في الفاتورة

هناك بيانات متعلقة بالبائع وأخرى متعلقة بالمشتري وبيانات أخرى متعلقة بالسلعة أو الخدمة .

01 - البيانات المتعلقة بالبائع

- إسم الشخص الطبيعي
- إسم الشخص المعنوي أو عنوانه التجاري
- العنوان ورقم الهاتف والفاكس وكذا العنوان الإلكتروني عند الإقتضاء
- الشكل القانوني للعون الإقتصادي وطبيعة النشاط .
- رأس مال الشركة عند الإقتضاء.
- رقم التسجيل.
- رقم التعريف الإحصائي.
- طريقة الدفع وتاريخ تسديد الفاتورة.
- تسمية السلع المباعة وكميتها و/أو تأدية الخدمات المنجزة.
- سعر الوحدة دون رسوم للسلع المباعة و /أو تأدية الخدمات المنجزة.

¹- الجدير بالذكر أن هناك تقنيات غير مستعملة في الجزائر مثل "bordereau dally" حيث اعتبرها المشرع الفرنسي وسيلة للتنازل عن الدين وكذلك عمليات الفوترة "l'affacturage" بحيث يقدمها المستفيد لاسترجاع قيمة الدين قبل حلول أجله. لمزيد من التفاصيل أنظر:

LAMY économiques و concurrence , consommation , distribution, 1999, p468et suiv.

²- المادة 12 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

³-مرسوم تنفيذي رقم 468/05 مؤرخ في 10 ديسمبر 2005، يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل، جريدة رسمية عدد 80، مؤرخ في 11 ديسمبر 2005.

- طبيعة الرسوم و /أو الحقوق و/أو المساهمات ونسبتها المستحقة حسب طبيعة السلع المباعة و /أو تأدية الخدمات المنجزة ولا يذكر الرسم على القيمة المضافة إذا كان المشتري معفى منه.
- السعر الإجمالي دون احتساب الرسوم للسلع المباعة و/أو الخدمات المنجزة ويكون محررا بالأرقام والحروف¹، ويشمل السعر الإجمالي مع احتساب كل الرسوم عند الإقتضاء على جميع التخفيضات أو الإقتطاعات أو الإنتقاصات الممنوحة للمشتري والتي تحدد مبالغها عند البيع أو تأدية الخدمات مهما تبين تاريخ تبين تاريخ دفعها².

- الختم السندي وتوقيع البائع³.

02- البيانات المتعلقة بالمشتري

إذا كان المشتري مستهلكا فتتمثل البيانات في :

- إسم ولقب المشتري⁴.
- أما إذا كان المشتري عونا اقتصاديا فيلزم ذكر البيانات التالية :
- إسم الشخص الطبيعي ولقبه
- تسمية الشخص المعنوي أو عنوانه التجاري .
- العنوان ورقم الهاتف والفاكس، وكذا عنوانه الإلكتروني إن اقتضى الأمر
- الشكل القانوني للكون الاقتصادي، وطبيعة النشاط
- رقم السجل التجاري
- رقم التعريف الإحصائي⁵

¹ - المادة 01/03 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05 .

² - المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05.

³ - المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05.

⁴ - المادة 2/03 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05.

⁵ - المادة 02/03 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05.

03 - البيانات المتعلقة بالسلعة أو الخدمة

- فرض المشرع بيانات يجب أن تتوفر عليها السلعة أو الخدمة المقدمة وتتمثل في :
- ذكر تكاليف النقل صراحة على هامش الفاتورة إذا لم تكن مفوترة على حدى أو لا تشكل عنصرا من عناصر سعر الوحدة¹.
- إلزامية تناول الزيادات في السعر لاسيما إذا تعلق الأمر بالفوائد المستحقة عند البيع بالآجال والتكاليف التي تشكل عبأ استغلال للبائع كأجور الوسطاء والعملاء والعمولات والسمسرة وأقساط التأمين عندما يدفعها البائع وتكون مفوترة على المشتري².

ب : شروط صحة الفاتورة

استنادا للمرسوم التنفيذي نجد أن المشرع ميز بين الفاتورة العادية والفاتورة الإلكترونية .

01 - شروط صحة الفاتورة العادية

حيث أن الفاتورة وسيلة إثبات ووسيلة محاسبية حتى تكون صحيحة اشترط المشرع أن تتوفر على البيانات الإلزامية السالفة الذكر، وعند كتابة البيانات وحتى تكون قانونا ويجوز إعمالها كدليل إثبات من جهة ومن جهة أخرى يعتبر العون الإقتصادي غير مرتكب لجريمة عدم الفوترة، أن لا تحتوي على أي شطب أو حشو³، كما يجب تتضمن عبارة " فاتورة ملغاة". تسجل على طول خط زاوية الفاتورة⁴.

وتعتبر الفاتورة قانونية إذا حررت استنادا إلى دفتر أرومات يدعى دفتر الفواتير حيث يضم سلسلة متواصلة وتسلسلية من الفواتير التي يجب أن تتضمن بيانات الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين أطراف الممارسة التجارية⁵.

ويجب أن تتضمن الفاتورة تاريخ تحريرها وكذلك رقمها التسلسلي⁶، والملاحظ أن المشرع لم يشترط ذكر تاريخ المعاملة التجارية هذا ما يفهم منه أن تاريخ الفاتورة هو تاريخ البيع.

¹ - المادة 07 | لمرسوم التنفيذي رقم 468/05.

² - المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05.

³ - المادة 01/10 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05.

⁴ - المادة 05/ 10 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05.

⁵ - المادة 03/10 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05.

⁶ - المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05.

2- شروط صحة الفاتورة الإلكترونية

مسايرة للتطور التكنولوجي والسرعة في المعاملات التجارية أصبحت الفاتورة الإلكترونية واقعا مفروضا، لذلك نص المشرع على الفاتورة الإلكترونية بحيث نص بأنه " يسمح بتحرير الفاتورة وإرسالها عن طريق النقل الإلكتروني الذي يتمثل في إرسال الفواتير المتضمن مجموع التجهيزات والأنظمة المعلوماتية التي تسمح لشخص أو أكثر بتبادل الفواتير عن بعد¹.

واشترط المشرع إضافة إلى البيانات الواجب توافرها في الفاتورة العادية اشترط المشرع ذكر العنوان الإلكتروني للبائع والمشتري².

غير أن المشرع استثنى الفاتورة الإلكترونية من ختم وتوقيع البائع ، وكذلك عدم صلاحية الفاتورة الإلكترونية لاستعمالها في تسوية النفقات العمومية.

غير أنه من الناحية التطبيقية وبالرجوع إلى أحكام التوقيع الإلكتروني لا يوجد ما يمنع من التوقيع الإلكتروني في الفاتورة الإلكترونية وهذا لخصوصية الفاتورة بصفة عامة ودورها في الإثبات.

¹ - المادة 01/11 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05.

² - المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05.

ثانيا : بدائل الفاتورة

أجاز المشرع بعض الوثائق في المعاملة التجارية وجعلها محل الفاتورة غير أن هذا القول ليس مطلقا وإنما بشروط وهي سند التحويل ووصل التسليم.

أ- سند التحويل

عندما يقوم العون الاقتصادي بنقل سلعة باتجاه وحدات التخزين والتحويل والتعبئة و/أو التسويق بدون أن تتم عملية تجارية، فإنه يجب أن يبرر حركة هذه المنتوجات بواسطة سند التحويل¹.

ولم يعطه المشرع تعريفا غير أنه نص على البيانات الواجب توافرها فيه والمتصلة بالعون الاقتصادي وهي :

- الإسم واللقب والتسمية والعنوان التجاري .
 - العنوان ورقما الهاتف والفاكس وكذا العنوان الإلكتروني، عند الإقتضاء
 - رقم السجل التجاري
 - طبيعة السلع المحولة
 - عنوان المكان الذي حولت منه السلع والمكان الذي حولت إليه،
 - توقيع وختم العون الاقتصادي.
 - اسم ولقب المسلم أو الناقل وكل الوثائق التي تثبت صفته².
- إن توافر هذه البيانات في سند التحويل لا تكفي فلا بد أن يكون إستعماله في الحدود المقررة قانونا لأن الاصل هو الفاتورة والإستثناء بدائل الفاتورة .
- وتتمثل شروط استعمال سند التحويل فيما يلي :
- عدم قيام عملية تجارية .
 - أن يكون النقل تجاه وحدات التخزين والتحويل والتعبئة و أو التسويق .

¹ - المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05.

² - المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05.

- لابد من تقديم سند التحويل عند أول طلب من ضابط الشرطة القضائية أو الأعوان المكلفين بالرقابة.¹

وقد قضت المحكمة العليا في هذا الصدد بأنه يعد بمثابة أمر للنقل مبرر حركة البضاعة غير الموجهة لمعاملة تجارية، فاتورة تنازل داخلي عن بضاعة مخصصة للتحويل من المؤسسة الأم إلى المؤسسة الفرع.

والأتي بعض وقائعه " ..حيث أن الدفاع أضاف بأن البضاعة لم تكن موجهة للبيع، ولكن موجهة للنقل بفاتورة وأمر بالنقل كما تقتضيه المادة 11 الفقرة 03 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم التي تنص على أنه يجب أن ترفق البضاعة التي لا تكون موضوع معاملة تجارية أثناء نقلها بأمر للنقل يبرر حركتها"

حيث أن المجلس القضائي أضاف في أسباب قراره أن الأمر بالنقل غير مقدم في الملف وأن الجنحة ثابتة.

حيث أنه في قضية الحال فإنه ثابت أن البضاعة المنقولة من طرف المدعي كانت مخصصة للتحويل من المؤسسة الأم إلى المؤسسة الواقعة بورقلة وأن المدعي قدم فاتورة تنازل داخلي من المديرية التجارية للمؤسسة، التي هي أيضا تعتبر تنازل أو نقل وأن الشروط التي تم ذكرها في المادة 11 من الفقرة 03 من القانون 02/04 تم احترامها وأن المجلس لم يأخذ هذا العنصر بعين الاعتبار، معتبرا أنه لا وجود لأي أمر بالنقل وبالتالي فإن الوجه المثار مؤسس ويستوجب نقض القرار المطعون فيه.²

ما يلاحظ أن المحكمة العليا قد كرست سند التحويل باعتباره بديلا عن الفاتورة بالشروط المحددة قانونا، غير أنه ما يلاحظ أن المحكمة العليا استعملت مصطلح أمر النقل بدل سند التحويل المنصوص عليه في القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم و المرسوم التنفيذي رقم 468/05.

¹ -المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05.

² - قرار بتاريخ 07 ماي 2009، صادر عن غرفة الجنح والمخالفات بالمحكمة العليا، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2009 ص 385 .

ب- وصل التسليم

لم يضع المشرع تعريفا لوصول التسليم، وقد عرفه الفقه على أنه " وثيقة معدة من طرف البائع يسلمه للمشتري أثناء تسليم السلعة، وهي وثيقة ترافق السلعة وتحتوي على معلومات ضرورية حول تاريخ التسليم، اسم الزبون، عنوان التسليم، تفصيل السلعة، يسلم عادة على نسختين واحدة تسلم للمشتري والأخرى يتم الاحتفاظ بها"¹.

وقد أجاز المشرع قبول وصل التسليم بدل الفاتورة في المعاملات التجارية المتكررة ولنفس الزبون²، ومن هنا تظهر شروط التعامل بوصول التسليم والمتمثلة في :

- أن تكون المعاملة التجارية منتظمة ومتكررة : أي اطراد العمل التجاري وضمانا لسرعة المعاملات التجارية أجاز المشرع لما تكون المعاملة التجارية منتظمة ومتكررة أن يتم التعامل بوصول التسليم بدل الفاتورة، غير أن هذا الشرط وحده لا يكفي.
- أن تكون المعاملة التجارية المنتظمة والمتكررة مع نفس الزبون³ : وبالتالي لا يجوز التعامل بوصول التسليم إذا كانت المعاملة التجارية منتظمة ومتكررة ولكن ليس مع نفس الزبون وإنما مع عدة زبائن .
- منح رخصة استعمال وصل التسليم من الإدارة المكلفة بالتجارة: إن استعمال وصل التسليم لا يكون تلقائيا وإنما بموجب رخصة يستصدرها العون الإقتصادي من مديرية التجارة التابع لها أي أين يمارس نشاطه⁴.
- يجب أن يكون وصل التسليم قانونيا : ويقصد بقانونية وصل التسليم خلوه من أي حشو أو محو أو لطخة فلا يعتد به من الناحية القانونية إذا كان العكس⁵.

¹ - بن قري سفيان، ضبط الممارسات التجارية على ضوء القانون رقم 02/04، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2009، ص38.

² - المادة 11 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

³ - المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05.

⁴ - المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05.

⁵ - المادتان 10 و15 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05.

- يجب أن يتضمن وصل التسليم بيانات الزامية: إن بيانات وصل التسليم هي نفسها بيانات الفاتورة المذكورة وزيادة عليها رقم وتاريخ المقرر الذي يسمح باستعمال وصل التسليم وإسم ولقب ورقم بطاقة تعريف المسلم والناقل¹.

ج- الفاتورة الإجمالية

- يجب على العون الاقتصادي أن يحرر العون الإقتصادي فاتورة إجمالية يقيد عليها المبيعات التي أنجزها مع كل زبون خلال شهر واحد والتي كانت محل وصولات تسليم بحيث يجب أن تحرر الفاتورة الإجمالية بعد انقضاء مدة شهر مباشرة .
- ويجب أن تتضمن الفاتورة الإجمالية البيانات التالية:

01 - البيانات المتعلقة بالبائع

- إسم الشخص الطبيعي
- إسم الشخص المعنوي أو عنوانه التجاري
- العنوان ورقم الهاتف والفاكس وكذا العنوان الإلكتروني عند الإقتضاء
- الشكل القانوني للعون الاقتصادي وطبيعة النشاط .
- رأس مال الشركة عند الإقتضاء
- رقم التسجيل
- رقم التعريف الإحصائي
- طريقة الدفع وتاريخ تسديد الفاتورة
- تسمية السلع المباعة وكميتها و/أو تأدية الخدمات المنجزة
- سعر الوحدة دون رسوم للسلع المباعة و /أو تأدية الخدمات المنجزة
- طبيعة الرسوم و /أو الحقوق و/أو المساهمات ونسبتها المستحقة حسب طبيعة السلع المباعة و /أو تأدية الخدمات المنجزة ولا يذكر الرسم على القيمة المضافة إذا كان المشتري معفى منه.

¹ - المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05.

- السعر الإجمالي دون احتساب الرسوم للسلع المباعة و /أو الخدمات المنجزة ويكون محررا بالأرقام والحروف¹، ويشمل السعر الإجمالي مع احتساب كل الرسوم عند الإقتضاء على جميع التخفيضات أو الإقتطاعات أو الإنتقاصات الممنوحة للمشتري والتي تحدد مبالغها عند البيع أو تأدية الخدمات مهما تبين تاريخ تبين تاريخ دفعها².
- الختم السندي وتوقيع البائع³.

02- البيانات المتعلقة بالمشتري

إذا كان المشتري مستهلكا فتتمثل البيانات في :

- إسم ولقب المشتري⁴.
- أما إذا كان المشتري عونا اقتصاديا فيلزم ذكر البيانات التالية :
- إسم الشخص الطبيعي ولقبه
- تسمية الشخص المعنوي أو عنوانه التجاري .
- العنوان ورقم الهاتف والفاكس، وكذا عنوانه الإلكتروني إن اقتضى الأمر
- الشكل القانوني للعون الاقتصادي، وطبيعة النشاط
- رقم السجل التجاري
- رقم التعريف الإحصائي⁵

03 - البيانات المتعلقة بالسلعة أو الخدمة : بحيث يجب تحديد السلعة نوعها وكميتها

أضف إلى هذه البيانات والتي اشترطها المشرع أصلا لصحة الفاتورة أن يتم ذكر أرقام وتواريخ وصولات التسليم المحددة⁶ .

¹ - المادة 01/03 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05 .

² - المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05.

³ - المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05.

⁴ - المادة 2/03 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05.

⁵ - المادة 02/03 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05.

⁶ - المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05.

الفقرة الثانية :

نطاق جريمة عدم الفوترة.

كل شخص طبيعي أو معنوي مسجل في السجل التجاري يجب أن يثبت نزاهة ممارساته التجارية بين بقية الاعوان الاقتصاديين أو المستهلك بالفاتورة أو ما يقوم مقامها لذلك لابد من تحديد الأشخاص الملزمون بالفاتورة وكذلك البيانات التي أوجبها المشرع .

أولا : نطاقها من حيث الأشخاص الملزمون بالفاتورة

يقع هذا الالتزام على عاتق الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم حيث أن المشرع ألزم الأعوان الاقتصاديين على سبيل الوجوب البائع أو المنتج أو مؤدي الخدمة بتحرير الفاتورة¹، كما وجب استظهارها أمام الموظفين المؤهلين المكلفين بالرقابة⁴.

فيكون البائع أو مقدم الخدمة ملزما بتسليم الفاتورة أو الوثيقة للأعوان الاقتصاديين وجوبا أما في تعامل العون الاقتصادي مع المستهلك فيلزم على العون الاقتصادي تسليمها إذا طلبها المشتري وهنا يكون على العون الاقتصادي وجوبا تحريرها وإلا اعتبر مرتكبا لجريمة عدم تحرير فاتورة . وفي هذه الحالة إذا لم يطلب المشتري الفاتورة فهذا لا يمنع من أن يقدمها البائع من تلقاء نفسه وهذا باعتبارها وسيلة لضمان الشفافية وتبرير المعاملة التجارية² .

غير أنه في هذه الحالة إذا لم يبادر البائع بتسليم الفاتورة أو ما يعادلها وهذا بناء على عدم طلب المشتري فلا تقوم جريمة عدم تسليم فاتورة وهذا لانقضاء الركن الشرعي للجريمة وكذلك المادي.

¹ - المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05.

² - وقد ورد في قرار المحكمة العليا أن المشتري مسؤول كذلك مثل البائع عما ورد في الفاتورة لأنه ملزم قانونا بطلبها أنظر : قرار رقم 267580، صادر عن المحكمة العليا مؤرخ في 07 جويلية 2004.

ثانيا: نطاق جريمة عدم الفوترة من حيث الموضوع.

من خلال نص المادة 03 من القانون رقم 06/10 نجد أن المشرع قد ألزم الأعوان الاقتصاديين الممارسين لنشاطات الإنتاج وكذا النشاطات الفلاحية وتربية المواشي وكذا نشاطات التوزيع منها تلك التي تقوم بها مستوردو السلع والوكلاء ووسطاء بيع المواشي وكذا بائعو اللحوم بالجملة ونشاطات الخدمات والصناعات التقليدية والصيد البحري التي يمارسها أي عون اقتصادي بتقديم فاتورة أو وثيقة يمكن أن تقوم مقامها . ما يلاحظ على المشرع أنه ألزم أشخاصا لم يكونوا ملزمين من قبل بها وهذا لأهمية هذه القطاعات ودورها في تنمية السوق الاقتصادية وما يترتب منها من عائدات، وبالتالي تلعب هنا الفاتورة دورها الرقابي ودورها في مكافحة جريمة التهرب الضريبي .

ويلاحظ أيضا أن المشرع وسّع في مجال التعامل بالفاتورة بحيث حدد في نص المادة 2 المعدلة من القانون رقم 02/04 نشاطات الإنتاج بما فيها النشاطات التوزيع ومنها ما يقوم مستردو السلع لإعادة بيعها في حالها والوكلاء ووسطاء بيع المواشي وبائعو اللحم بالجملة وكذا نشاطات الخدمات والصناعات التقليدية والصيد البحري التي يمارسها أي عون اقتصادي مهما كانت طبيعته.

وقد أحسن المشرع فعلا بنصه على هذه النشاطات والخدمات، حيث أن استعمال مصطلح النشاط قبل تعديل المادة يوحي أن بعض النشاطات التقليدية والتي تصنف على أنها حرف لا يشملها قانون الممارسات التجارية بالتطبيق، غير أنه بعد التعديل نصّ المشرع على بعض الحرف والنشاطات التقليدية وخصها بتطبيق قانون الممارسات التجارية.

وبالتالي يقوم السلوك الإجرامي في جريمة عدم الفوترة في الحالات الآتية:

- بيع سلعة أو تأدية خدمة لعون اقتصادي لآخر دون تحرير فاتورة أو شراء سلعة أو الحصول على خدمة دون طلب فاتورة .

- استعمال وصل التسليم بدلا من الفاتورة في المعاملات التجارية المتكررة والمنتظمة عند بيع المنتجات دون ترخيص من طرف الإدارة المكلفة بالتجارة وهذا ما جاء به المشرع في القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم والمرسوم التنفيذي رقم 468/05 .
- عدم تحرير الفاتورة الإجمالية شهريا أو تحريرها من دون ذكر البيانات الإجبارية المنصوص عليها قانونا .
- عدم تقديم العون الاقتصادي بصفته بائعا أو مشتريا الفاتورة للموظفين المؤهلين بموجب القانون عند أول طلب لها أو خلال أجل تحدده الإدارة¹.
- وتقوم جريمة عدم الفوترة بعدم وجود فاتورة تثبت عملية البيع أو أداء الخدمة المقدمة من العون الاقتصادي كما أن امتناع البائع عن تحرير الفاتورة للمستهلك الذي طلبها يعد مرتكبا لجريمة عدم الفوترة كل عون اقتصادي لم يقدم فاتورة او كانت الفاتورة لا تحتوي على البيانات اللازمة أفضى هذا إلى قيام جريمة عدم الفوترة² .
- وقد ذكر المشرع هذه البيانات على سبيل الحصر وليس المثال وقد أوجب القانون الأعوان الاقتصاديين التأكد من وجود البيانات الالزامية³.
- وفي المقابل حاول المشرع التخفيف على الباعة من خلال اعطاء وصل التسليم نفس القيمة القانونية التي أعطاها للفاتورة، وذلك تسهيلا للمعاملات التجارية التي يفترض ان تقوم على السرعة.
- لذلك فجريمة عدم الفوترة تقوم على مجموعة من الأركان وهي الأركان المعتادة للجريمة.

الفرع الثاني :

جريمة عدم مطابقة الفاتورة.

طبقا لنص المادة 34 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم فإنه تعتبر فاتورة غير مطابقة كل مخالفة لأحكام المادة 12 من هذا القانون ويعاقب عليها بشرط أن لا تمس عدم المطابقة الاسم أو العنوان الإجتماعي للبائع أو للمشتري وكذا رقم تعرفه الجبائي والعنوان والكمية

¹ - المادة 13 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

² المادة 10 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

³ المادة 03 من القانون رقم 06/10 المعدل والمتمم للقانون رقم 02/04.

والاسم الحقيقي وسعر الوحدة من غير الرسوم للمنتجات المباعة أو الخدمات المقدمة حيث يعتبر عدم ذكرها جريمة عدم فورة .

واستنادا لما سبق تعتبر فاتورة غير مطابقة عدم ذكر البيانات الإجبارية الآتية:

- رقم السجل التجاري للبائع والمشتري .
 - طريقة الدفع وتاريخ تسديد الفاتورة.
 - رأسمال الشركة .
 - السعر الاجمالي دون احتساب كل الرسوم .
 - طبيعة الرسوم أو الحقوق أو المساهمات ونسبها المستحقة حسب طبيعة السلع المباعة أو الخدمة المقدمة .
 - تاريخ تحرير الفاتورة ورقم تسلسلها .
 - السعر الاجمالي مع احتساب كل الرسوم محررا بالأرقام والأحرف.
- وعليه فتعتبر فاتورة غير مطابقة الفاتورة التي يتم تحديدها دون احترام الشروط والكيفيات المقررة قانونا .

وكذلك حدد التنظيم نموذج الوثيقة التي تقوم مقام الفاتورة وحدد فئات الأعوان الاقتصاديين الملزمين باللجوء إليها، وقد أعطاه تسمية "سند المعاملة التجارية"¹ .

وقد حدد التنظيم البيانات الواجب توافرها في سند المعاملة التجارية² وهي :

- ختم وتوقيع البائع وكذا توقيع المشتري .
- التعيين .

¹ - المادة 02 من من المرسوم التنفيذي رقم 66/16 مؤرخ في 16 فيفري 2016، الذي يحدد نموذج الوثيقة التي تقوم مقام الفاتورة وكذا فئات الأعوان الاقتصاديين الملزمين بالتعامل معها والتي تنص " يقصد في مفهوم هذا المرسوم بالوثيقة التي تقوم مقام الفاتورة وتدعى في صلب هذا المرسوم " سند المعاملة التجارية" الوثيقة المحررة من طرف العون الاقتصادي عند البيع لفائدة المشتري حتى ولو لم يكن هذا الأخير هو المشتري النهائي وهو مكلف ببيع المنتج لفائدة العون الاقتصادي"

² - المادة 05 من من المرسوم التنفيذي رقم 66/16 مؤرخ في 16 فيفري 2016، الذي يحدد نموذج الوثيقة التي تقوم مقام الفاتورة وكذا فئات الأعوان الاقتصاديين الملزمين بالتعامل معها.

- سعر الوحدة / دج.
- الكمية.
- مبلغ المنتج أو المادة.
- المبلغ الإجمالي / دج.
- المبالغ المحصلة بموجب ضمان التعليق المسترجع وكذلك المصاريف التي قدمت لمصلحة الطرف الثالث إن وجد.
- يجب أن يتضمن سند المعاملة التجارية الأسعار المتفق عليها بين العون الاقتصادي والمشتري سواء كانت نهائية أو مؤقتة بما في ذلك الأسعار الدنيا والقصوى، وهذا في حالة ما إذا لم يكن هذا المشتري النهائي وهو مكلف ببيع المنتج لصالح العون الاقتصادي.¹
- وقد تم تحديد الأعوان الإقتصاديين الملزمين بهذا السند وهم المتعاملين المتدخلين في قطاع الفلاحة والصيد والموارد البحرية وكذا الحرف والمهن.²
- ما يلاحظ أن المشرع خصّ فئة معينة وهي فئة المهنيين والحرفيين، وقد كان هدف المشرع من تحديد ما يقوم مقام الفاتورة وخصّ هؤلاء وهذا للأسباب التالية :
- ضمان شفافية المعاملات بكل صدق ونزاهة بين هؤلاء والمستهلك حماية للسوق.
- معرفة كمية السلع المباعة والأسعار المطبقة وبالتالي فرض نوع من الرقابة على المهنيين والحرفيين وهذا لمنع تعسفهم في تحديد الأسعار ضمانا لاستقرار السوق.
- التحكم من قنوات التسويق التجارية من الإنتاج إلى التوزيع.

¹ - المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 66/16 مؤرخ في 16 فيفري 2016، الذي يحدد نموذج الوثيقة التي تقوم مقام الفاتورة وكذا فئات الأعوان الإقتصاديين الملزمين بالتعامل معها.

² - المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 66/16 مؤرخ في 16 فيفري 2016، الذي يحدد نموذج الوثيقة التي تقوم مقام الفاتورة وكذا فئات الأعوان الإقتصاديين الملزمين بالتعامل معها.

وقد أجاز المشرع واعتبره قانونيا إذا حرر استنادا إلى دفتر أو رسومات سواء على الورق أو على شكل إلكتروني غير مادي باللجوء إلى وسيلة الإعلام الآلي يمكن إرساله بواسطة اتصال معلوماتية¹.

ويجب التأكيد أن البيانات حددها المشرع على وجه الإلزام والوجوب وبالتالي في حالة تخلف بيان من البيانات الإلزامية التي حددها المشرع تعتبر الفاتورة غير مطابقة.

الفرع الثالث:

جريمة تحرير فواتير وهمية أو فواتير مزيفة

تعتبر فاتورة وهمية كل فاتورة حررت من طرف عون اقتصادي لفائدة عون اقتصادي آخر وهمي أي لا وجود له ضمن قائمة المتعاملين الاقتصاديين المسجلين في السجل التجاري.

أما الفاتورة المزيفة هي تلك الفاتورة التي تم تحريرها من طرف عون اقتصادي لآخر تحتوي على بيانات مزيفة سواء كانت تتعلق بسعر الوحدة .

وقد عرف التنظيم² الفاتورة المزورة وهي الفاتورة التي يتم إعدادها دون الشروع في أي تسليم أو أداء خدمة بغرض القيام بما يأتي :

- تخفيض قواعد فرض الضريبة بالنسبة لمختلف الضرائب والرسوم،
- إخفاء عمليات،
- نقل وتبييض أموال،
- اختلاس أموال من الأصول وتمويل عمليات غير قانونية أو قانونية،

¹ - المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 66/16 مؤرخ في 16 فيفري 2016، الذي يحدد نموذج الوثيقة التي تقوم مقام الفاتورة وكذا فئات الأعوان الاقتصاديين الملزمين بالتعامل معها.

² - قرار مؤرخ في أول غشت سنة 2013، يحدد مفهوم إعداد الفواتير المزورة أو فواتير المجاملة وكذا كيفية تطبيق العقوبات عليها جريدة رسمية عدد 30، مؤرخ في 21 مايو 2014.

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

أما بالنسبة لفواتير المجاملة فقد حدد التنظيم² مفهومها حيث يقصد بفواتير المجاملة القيام بتلاعب أو إخفاء على الفاتورة لهوية وعنوان المموّنين 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 .

تمثل فاتورة المجاملة عملية شراء أو بيع أو أداء خدمة حقيقية.

وقد رتب المشرع على إعداد الفواتير المزورة أو فواتير المجاملة تطبيق غرامة جبائية تساوي 50 بالمائة من قيمتها³.

تطبق الغرامة الجبائية بالنسبة لحالات الغش ذات الصلة بإعداد الفواتير المزورة ضد الأشخاص الذين شرعوا في إعداد الفواتير وضد أولئك الذين استلموها على حدّ سواء⁴.

ويترتب على إعداد الفواتير المزورة أو فواتير المجاملة استرجاع مبالغ الرسم التي كان من المفروض تسديدها و الموافقة للتخفيض المطبق في مجال الرسم على النشاط المهني⁵.

¹ - المادة 02 من القرار مؤرخ في أول غشت سنة 2013، يحدد مفهوم إعداد الفواتير المزورة أو فواتير المجاملة وكذا كيفية تطبيق العقوبات عليها.

² - المادة 03 من القرار مؤرخ في أول غشت سنة 2013، يحدد مفهوم إعداد الفواتير المزورة أو فواتير المجاملة وكذا كيفية تطبيق العقوبات عليها.

³ - المادة 1/04 من القرار مؤرخ في أول غشت سنة 2013، يحدد مفهوم إعداد الفواتير المزورة أو فواتير المجاملة وكذا كيفية تطبيق العقوبات عليها.

⁴ - المادة 02/04 من القرار مؤرخ في أول غشت سنة 2013، يحدد مفهوم إعداد الفواتير المزورة أو فواتير المجاملة وكذا كيفية تطبيق العقوبات عليها.

⁵ - المادة 05 من القرار مؤرخ في أول غشت سنة 2013، يحدد مفهوم إعداد الفواتير المزورة أو فواتير المجاملة وكذا كيفية تطبيق العقوبات عليها.

والجدير بالذكر أن المشرع قد حظر الفواتير المزيفة وفواتير المجاملة وقد حدد حالتها، وهذا لاعتبارات قانونية فالفاتورة المزورة أو فاتورة المجاملة غالبا ما تستعمل كوسيلة لارتكاب جرائم أخرى كالاختلاس و تبيض الأموال العش الضريبي بالإضافة إلى التهرب من الالتزامات التي يفرضها قانون الضرائب المباشرة وغير المباشرة.

من خلال دراسة هذا المطلب نجد أن المشرع أعطى أهمية بالغة للفاتورة ولعل السبب يكمن أساسا في الدور الفعال للفاتورة سواء في اعتبارها وسيلة قانونية لضمان شفافية المعاملات التجارية أو لاعتبارها أداة رقابية بيد الدولة تسمح لها بمراقبة وتنظيم السوق والحفظ على الأسعار وبالتالي الحفاظ على توازن السوق واستقراره، فلو ترك المشرع الخيار للأعوان الاقتصاديين باستعمال أو ترك الفاتورة لانعكس ذلك سلبا على السوق لذلك اعتبر المشرع جريمة كل امتناع للعون الاقتصادي بتحرير الفاتورة أو عدم مطابقتها أو تحريرها وهميا أو مجاملة، فهذا التجريم ما هو إلا تكريس للحماية الجزائية للسوق من جرائم الفاتورة ، وقد انعكس هذا إيجابا من الناحية التطبيقية حيث سجلت وزارة التجارة في المعاملات التجارية غير المفوترة سنة 2018 حيث بلغت المعاملات التجارية غير المفوترة بـ 85,2 مليار دينار مقابل 116,45 مليار دينار خلال سنة 2017 بذلك سجلت تراجعا بـ 36,71 مليار دينار ويرجع هذا الانخفاض أساسا - حسب الوزارة - إلى احترام المتعاملين الاقتصاديين القوانين المطبقة المتعلقة بشفافية الممارسات والمعاملات التجارية¹.

المبحث الثاني :

الجرائم الماسة بنزاهة الممارسات التجارية.

تعتبر الجرائم الماسة بنزاهة الممارسات التجارية من أخطر الجرائم التي تهدد الاقتصاد الوطني، لذلك تدخل المشرع ووضع مبادئ تضمن نزاهة الممارسات التجارية سواء فيما بين الأعوان الاقتصاديين أو بين هؤلاء والمستهلك واعتبر كل فعل يخل بمبدأ نزاهة الممارسات التجارية جريمة وفقا لقانون الممارسات التجارية .

¹ - www.commerce.gov.dz:16/01/2019 .

وقد تناول المشرع الجرائم الماسة بنزاهة الممارسات التجارية في الباب الثالث من قانون الممارسات التجارية وذلك بهدف ضبط وحماية السوق والأعوان الاقتصاديين والمستهلك حيث قام بتحديد هذه الجرائم وحدد لها العقوبات التي تهدف للحد من هذه الممارسات وتتمثل في جرائم الممارسات التجارية غير الشرعية والتي تتمثل في جرائم البيع أو أداء الخدمة وكذا الجرائم المتعلقة بممارسات أسعار غير شرعية (المطلب الأول) بالإضافة إلى الجرائم المتعلقة بالممارسات التجارية غير النزيهة والتدليسية (المطلب الثاني) والجرائم التعاقدية التعسفية (المطلب الثالث).

المطلب الأول :

جرائم الممارسات التجارية غير الشرعية

باستقراء أحكام المواد من 14 إلى 20 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم نجد أن هذه الممارسات تنطوي على عدة صور وهي ممارسة أعمال تجارية دون اكتساب صفة التاجر (فرع أول) ورفض البيع دون مبرر شرعي (فرع ثاني)جرائم البيوع (فرع ثالث) جريمة ممارسة أسعار غير شرعية في (فرع رابع) .

الفرع الأول :

جريمة ممارسة أعمال تجارية دون صفة

بالرجوع إلى نص المادة 14 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم نجد أن المشرع يمنع على أي شخص ممارسة أعمال تجارية دون اكتساب الصفة التي تحددها القوانين المعمول بها فمن يمارس أعمالا تجارية لابد له من القيد في السجل التجاري وهذا شرط لازم لاكتساب هذه الصفة كما يعتبر في نفس الوقت أثر لاكتساب التاجر، وهذا حسب نص المادة 19 من التقنين التجاري حيث نصت أنه يلتزم بالتسجيل في السجل التجاري كل شخص طبيعي أو اعتباري له

صفة التاجر في نظر القانون، إذ لا يمكن لأي شخص ممارسة النشاط التجاري دون القيد في السجل التجاري¹.

يعتبر تاجرا حسب نص المادة 01 من القانون التجاري كل من يباشر عملا تجاريا ويتخذه حرفة معتادة له. أما بصور الأمر 27/96 المؤرخ في 09 ديسمبر 1996 فإنه يعد تاجرا كل شخص معنوي أو طبيعي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له ما لم يقضي القانون بخلاف ذلك.

وتبدو لنا صياغة النص أشمل أوسع من سابقه وفي آن واحد أدق منه إذ يشمل الشخص الطبيعي والمعنوي الذي يتخذ الأعمال التجارية مهنة له، وقد استبدل المشرع كلمة حرفة بكلمة مهنة وهذه الأخيرة أوسع في معناها من الحرفة، إذ المهنة تشمل المهنة الحرف². ويعد الإحتراف شرطا جوهريا في اكتساب صفة التاجر، الإحتراف يعني توجيه النشاط بصفة معتادة للقيام بعمل مهني واتخاذ سبيلا للارتزاق منه وعلى ذلك يكون تكرار العمل على نحو منتظم عنصرا جوهريا في الإحتراف³.

ويتعين كذلك أن يكن تكرار العمل على نحو منتظم بقصد الارتزاق منه، أي أن يكون القيام بالعمل مصدرا للدخل، ويترتب على ذلك أن القيام بعمل تجاري بصفة عرضية أو القيام بأعمال تجارية متفرقة دون انتظام لا يحقق عنصر الإحتراف وبالتالي لا يكسب القائم صفة التاجر⁴.

كما لا يشترط لاكتساب صفة التاجر، أن يكون الاعتياد بالأعمال التجارية مصدر الرزق الوحيد والرئيسي للشخص فلا مانع من اعتبار الشخص تاجرا، رغم تعدد المهن التي يقوم بها سواء كانت المهنة التجارية هي مهنته الرئيسية أ كانت يزاولها إلى جانب مهنته الرئيسية، كل مهنة

¹ - بوزراع بلقاسم، الوجيز في القانون التجاري، الأعمال التجارية، التجار، المحل التجاري، الإيجارات، البيع، مطبعة الرياض، الجزائر، 2004، ص 99.

² -نادية فضيل، القانون التجاري : الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، الطبعة الحادية عشر، ديان المطبوعات الجامعية 2015، ص 154.

³ - هاني دويدار القانون التجاري : الأعمال التجارية، التنظيم القانوني للتجارة، الملكية التجارية والصناعية، الشركات التجارية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، 2008، ص 126.

⁴ - المرجع نفسه، ص 126.

يمارسها التاجر تخضع للقواعد الخاصة، أي أن المهنة التجارية تخضع للقواعد التجارية المهنة المدنية تخضع للقواعد المدنية¹.

لا يكفي لاكتساب صفة التاجر أن يكون الإعتياد بقصد الظهور بمظهر صاحب المهنة، بل يجب أن يقع على وجه الاستقلال، فيمارس الشخص العمل لحسابه الخاص ليس لحساب غيره، لأن التجارة تقوم على الائتمان الإئتمان ذو صفة شخصية فيقتضي تحمّل التبعية المسؤولية بالتالي فلا يعتبر العمال لا المستخدمون تجارا لأنهم لا يقومون بالأعمال التجارية لحسابهم بل لحساب رب العمل².

وهذا لأن مزاولة النشاط على وجه الاستقلال تقتضي تحمّل مخاطر النشاط، وتطبيقا لذلك يعد الوكيل التجاري الذي يحترف القيام بأعمال الوكالة مكتسبا لصفة التاجر، فالوكيل التجاري يعمل لحسابه الخاص بمعنى أنه يزاول نشاطه دون أن يستأثر غيره بفائض القيمة الناتج عن عمله³.

ولقد ثار التساؤل في حالة مزاولة الأعمال التجارية بالإستتار وراء شخص آخر حول إمكان اكتساب صفة التاجر، فقد يكون الشخص محظورا عليه الإتجار بموجب قوانين خاصة، أو أن تكون له مصلحة في عدم الظهور كتاجر فيختفي وراء شخص آخر يزاول الأعمال التجارية.

فذهب رأي إلى إضفاء الصفة التجارية على الشخص المستور نظرا لأن للتجارة تمارس باسمه ولحسابه، وذهب رأي آخر إعطاء هذه الصفة للشخص الظاهر وحده احتراما للثقة المبنية على مظاهر الأشياء، أما الرأي الراجح فيرى ضرورة إعطاء صفة التاجر على الشخص المستور والظاهر معا، إذ لا يجوز للشخص المستور أن يفلت من آثار التاجر، بينما شروط هذه الصفة متوافرة فيه، أما بالنسبة للشخص الظاهر فبالرغم من عدم توافر شروط المهنة التجارية لديه فإنه يعتبر تاجرا حماية للغير حسن النية⁴، ولا يسمح للشخص مزاولة الأعمال التجارية على وجه

¹-نادية فضيل، المرجع السابق، ص156.

²- المرجع نفسه، ص157.

³-هاني ديودار، المرجع السابق، ص126.

⁴-نادية فضيل، المرجع السابق، ص158.

الإحتراف إلا إذا توافرت فيه صلاحية معينة تجعله قادرا على مواجهة أعباء النشاط التجاري ومخاطره، وهذه الصلاحية تعرف بالأهلية التجارية.

لم يتطرق المشرع في قانون الممارسات التجارية وكذلك في القانون التجاري لسن الأهلية، هذا ما يدفعنا للرجوع للقواعد العامة، فاستنادا لنص المادة 40 من القانون المدني نجد أنها حددت سن الرشد بتسعة عشر سنة كاملة وألا يكون محجورا على الشخص لجنون أو سفه أو غفلة أو صغر سن .

غير أن المشرع في نص المادة الخامسة من القانون التجاري تناول مسألة ترشيد القاصر لمباشرة التجارة حيث أنه لا يجوز للقاصر المرشد سواء كان ذكرا أو أنثى البلغ من العمر ثمانية عشر سنة كاملة والذي يريد مزاولة التجارة، أن يبدأ في الأعمال التجارية، كما لا يمكنه أن يكون راشدا بالنسبة للتعهدات التي يبرمها في أعمال تجارية إذا لم يتحصل مسبقا على إذن من والده أو أمه أو قرار من مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة.

ويعتبر القاصر المأذون له بالإتجار كامل الأهلية في حدود الأعمال التي صدر بها الإذن، فتكون صحيحة، ويلتزم بالقيد في السجل التجاري، ويمسك الدفاتر التجارية، ويتعرض لإعلان الإفلاس إذا توقف عن دفع ديونه¹

وقد أثار بعض الفقه² مسألة طبيعة الإذن هل هو جاء مطلقا أو مقيد ؟.

بالرجوع إلى نص المادة الخامسة من القانون التجاري فقد جاء مطلقا دون قيد ولكن بشرط بلوغ سن الثامنة عشر كاملة والمصادقة على ذلك الإذن من المحكمة.

غير أنه وبالرجوع إلى نص المادة السادسة من القانون التجاري التي أجازت للتجار القصر المرخص لهم طبقا لأحكام المادة الخامسة المذكورة أعلاه أن يرتبوا التزاما أو رهنا على عقاراتهم،

¹ - هاني دويدار، المرجع السابق، ص138.

² - نادية فضيل، المرجع السابق، ص160

غير أن التصرف في هذه الأموال سواء كان اختياريا أو جبريا لا يمكن أن يتم إلا بمراعاة الإجراءات المتعلقة ببيع أموال القصر أو عديمي الأهلية .

وبالرجوع لأحكام المادة ثمانون من قانون الأسرة نجد أنها تنص على أن الولي يتصرف في أموال القاصر تصرف الرجل الحريص ويكون مسؤولا طبقا لمقتضيات القانون العام .
وعليه أن يستأذن القاضي في التصرفات الآتية:

- بيع العقار، وقسمته، ورهنه، وإجراء المصالحة.
 - بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة،
 - استثمار أموال القاصر بالإقراض أو الإقتراض أو المساهمة في شركة،
 - إيجار عقار لمدة تزيد عن ثلاث سنوات أو تمتد لأكثر من سنة بعد بلوغه سن الرشد،
- أما بالرجوع إلى نص المادة 89 من قانون الأسرة نجد أنها تملي على القاضي وتوجب عليه مراعاة المصلحة وحالة الضرورة أما في حالة ما أذن ببيع العقار وجب بيعه بالمزاد العلني.

فإذا توافرت الشروط المذكورة سابقا من احترام واعتياد وأهلية فإنه يترتب على التاجر القيد في السجل التجاري .

وهذا حسب المادة 19 من القانون التجاري " يلتزم بالتسجيل في السجل التجاري كل شخص طبيعي له صفة التاجر "

وبالرجوع إلى القانون 08/04 " يلتزم كل شخص طبيعي أو اعتباري يرغب في ممارسة نشاط تجاري بالقيد في السجل التجاري "

وقد ألزم المشرع التجار بالقيد في السجل التجاري سواء كانوا أشخاصا طبيعيين أو معنويين ¹.

ويخضع لإلزامية القيد في السجل التجاري الأشخاص التالية :

¹ - المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 97 / 41 المؤرخ في 18 جانفي 1997، المتعلق بشروط القيد في السجل التجاري، الجريدة الرسمية عدد 05، مؤرخ في 19 جانفي 1997

- كل تاجر، شخص طبيعي أو معنوي .
- كل مؤسسة تجارية مقرها في الخارج وتفتح في الجزائر وكالة أو فرعا أو أية مؤسسة أخرى.
- كل ممثلية تجارية أو وكالة تجارية تابعة للدول أو الجماعات أو المؤسسات العمومية الأجنبية التي تمارس نشاطها في على التراب الوطني.
- كل مؤسسة حرفية وكل مؤسس خدمات سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا.
- كل مستأجر مسير محلا تجاريا.
- كل شخص معنوي تجاري بشكله أو بموضوعه التجاري مقره في الجزائر أو يفتح بها وكالة أو فرعا أو أية مؤسسة أخرى.
- كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس نشاطا يخضع قانونا للقيود في السجل التجاري. وبالرجوع إلى نص المادة 09 من القانون 08/04 بأنه لا يجوز لأي كان ممارسة نشاط تجاري إذا كان خاضعا لنظام خاص ينص على حالة تناف.
- على الذي يرى حالة التنافي إثبات ذلك .
- وقد نصت المادة 08 من القانون 08/04 على أنه يمنع فيها الأشخاص من ممارسة النشاط التجاري، بحيث لا يمكن أن يسجل في السجل التجاري أو يمارس نشاطا تجاريا، الأشخاص المحكوم عليه الذين لهم الاعتبار لارتكابهم الجنايات والجناح الآتية :
- اختلاس الاموال
- الغدر
- الرشوة
- السرقة
- اخفاء الاشياء
- خيانة الأمانة
- الإفلاس
- اصدار شيك بدون رصيد

- التزوير واستعمال المزور
- الإدلاء بتصريح كاذب لأجل التسجيل في السجل التجاري
- تبييض الأموال
- الغش الضريبي
- الاتجار بالمخدرات
- المتاجرة بمواد وسلع تلحق أضرارا جسيمة بصحة المستهلك.
- غير أنه بموجب تعديل القانون المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية¹ وبمقتضى المادة الثانية منه² بأنه لا يمكن أن يسجل في السجل التجاري أو يمارس نشاطا تجاريا، الأشخاص المحكوم عليهم الذين لم يرد لهم الاعتبار لارتكابهم الجرح في مجال :
- حركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج .
- إنتاج أو تسويق المنتجات المزورة والمغشوشة الموجهة للاستهلاك،
- التقليل،
- الرشوة،
- التقليد و/أو المساس بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة،
- الإتيان بالمخدرات، ما يلاحظ على المشرع و بمقتضى التعديل لسنة 2013 قد قلص من الجرائم محل المنع من القيد في السجل التجاري، غير أنه ما يلاحظ أنه حاول جمع الجرائم الخطيرة ومع ذلك فهذا الجمع عشوائي كسابقه لا يستند إلى أي معيار قانوني أو منطقي.
- والجدير بالذكر أن القيد في السجل التجاري وحده لا يكفي لممارسة النشاط التجاري إذا كان العون الإقتصادي شخصا معنويا كأن يكون شركة أو مؤسسة فلا بد لها من الإشهار

¹ - قانون رقم 06/13 مؤرخ في 23 يوليو سنة 2013، يعدل وينتم القانون رقم 08/04 المؤرخ في 14 غشت سنة 2004 والمتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، الجريدة الرسمية عدد 39، مؤرخ في 31 يوليو 2013.

² المادة الثانية من القانون 06/13 المعدلة والمتممة للمادة الثامنة من القانون رقم 08/04 التعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية.

القانوني¹، وكذلك الأشخاص الطبيعية ألقى المشرع على عاتقهم الالتزام بالإشهار القانوني²، ويكمن هذا الإشهار إلى إعلام الغير بحالة وأهلية التاجر وبمعنوان المؤسسة الرئيسية للاستغلال الفعلي لتجارته وبملكية المحل التجاري، وكذا بتأجير التسيير وبيع المحل التجاري³.

غير أن المشرع قد استثنى المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري للإشهارات القانونية⁴.

غير أن هناك أنشطة أخرى لا يمكن ممارستها دون الحصول على ترخيص أو اعتماد من الجهات المختصة، فنجد أن البنوك والمؤسسات المالية لا تتأسس إلا بموجب ترخيص من مجلس النقد والقرض وهذا طبقا لنص المادتين 18 و 91 من قانون النقد والقرض⁵، إضافة إلى رخصة ثانية تتمثل في الإعتماد لممارسة النشاط المصرفي الممنوحة من طرف محافظ بنك الجزائر بعد استقاء الشروط المحددة قانونا.

¹ - تنص المادة 04 من القانون رقم 06/13 المعدلة للمادة 11 من القانون رقم 08/04 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية على أنه " يجب على كل شركة أو أية مؤسسة خاضعة للتسجيل في السجل التجاري القيام بالإشهارات القانونية المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما.

غير أنه، لا تخضع الشركات حديثة التسجيل في السجل التجاري لإجراءات الإيداع القانوني لحسابات الشركات بالنسبة للسنة الأولى من تسجيلها في السجل التجاري .

لا تخضع الشركات المنشأة في إطار أجهزة دعم الحقوق المتعلقة بإجراءات الإيداع القانوني لحسابات الشركة خلال السنوات الثلاث 3 الموالية لقيدها في السجل التجاري"

² - المادة 01/05 من القانون رقم 06/13 المعدلة والمتممة لأحكام المادة 15 من القانون رقم 08/04 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية على أنه " يجب على كل شخص طبيعي تاجر أن يقوم بالإجراءات المتعلقة بالإشهارات القانونية"

³ - المادة 2/05 من القانون رقم 06/13 المعدلة والمتممة للمادة 15 من القانون رقم 08 /04 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية .

⁴ - المادة 06 من القانون رقم 06/13 المعدلة والمتممة لأحكام المادة 17 من القانون رقم 08/04 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية

⁵ - أمر رقم 11/03 المؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالقرض والنقد، الجريدة الرسمية عدد 52، المؤرخ في 27 أوت 2003 المعدل والمتمم.

وليس النشاط المصرفي وحده من حدد له المشرع شروط خاصة للممارسة للنشاط المصرفي دون الحصول على الترخيص من وزارة الصحة ومن ذلك نجد ممارسة مهنة الصيدلة أو الطب أو جراحة الأسنان¹، لأن هذه المهن تستوجب شروط خاصة نظرا لطبيعتها .

وبهذا يمكن القول أن ممارسة أي نشاط من هذه الأنشطة دون القيد في السجل التجاري أو الحصول على الترخيص أو الاعتماد بالنسبة للأنشطة التي استلزم فيها المشرع ذلك يعتبر جريمة معاقب عليها قانونا.

ومن هنا لابد من توافر الشروط الشكلية والموضوعية لمزاولة مهنة التجارة والتي حددها القانون 08/04 والقانون التجاري وإلا اعتبرت جريمة ممارسة التجارة دون صفة والتي يعاقب عليها وفقا لأحكام المادة 14 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم، و القانون 08/04 وهنا نكون أمام حالة ما يعرف في القانون الجزائي بتعدد الجرائم .

الفرع الثاني : رفض البيع أو أداء الخدمة

بالرجوع إلى نص المادة 15 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم نجد أن المشرع يجرم كل عملية لرفض البيع من العون الاقتصادي أ اعتبر المشرع كل سلعة معروضة على نظر الجمهور معروضة للبيع¹ .،حيث أن عرض البائع للسلعة أو مقدم الخدمة مع بيان أسعارها يعتبر إجبايا وملزما، فإذا تقدم شخص بطلب الحصول على الخدمة أو السلعة عند طلبه ذاك ينعقد العقد، ومن هنا يمنع على البائع منعا باتا رفض البيع وأكثر من هذا بل اعتبر رفض البيع دون مبرر شرعي جريمة يعاقب عليها القانون، ولا تقوم هذه الجريمة إلا بتوافر مجموعة من الشروط :

- أن يكون هناك طلب على السلعة أو الخدمة المعروضة سواء من قبل عون اقتصادي أو زبون آخر.

¹ - قانون رقم 18-11 مؤرخ في 02 جويلية 2018 يتعلق بالصحة ، جريدة رسمية عدد 46 مؤرخ في 02 جويلية 2018.

¹ المادة 15 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

- أن يكون الطلب شرعياً أي بقصد الشراء وبحسن نية منه، وبالتالي يخرج من نطاق التجريم الطلبات الهزلية والتي لا تبين نية المستهلك في الشراء، وعليه ما يعتد به قانوناً هو الطلب الشرعي أي اتجاه إرادة المستهلك إلى الشراء فعلاً وبحسن نية .

- أن يترتب على الطلب رفض تقديم السلعة المعروضة المعروضة على الجمهور أو تقديم سلعة أو خدمة دون سبب قانوني، كأن تكون السلعة قد نفذت أو يكون الطلب على كمية كبيرة جداً لا يملكها البائع، بمعنى انتفاء المبرر الشرعي والقانون الفرنسي لم يحدد مفهوم المبرر الشرعي هذا ما يفتح المجال للسلطة التقديرية للقاضي في استخلاص مدى توافر المبرر الشرعي بحيث يبحث عنه القاضي بنفسه وهذا ما أشارت إليه محكمة النقض الفرنسية¹.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد استثنى أدوات تزيين المحلات أو المنتجات المعروضة بمناسبة المعارض والتظاهرات².

إذا رفض لأداء خدمة معينة دون أي مبرر شرعي متى كانت هذه السلعة أو البضاعة معروضة للبيع عدا السلع أو الخاصة بتزيين المحلات والمنتجات المعروضة بمناسبة المعارض والتظاهرات وهذا الاستثناء استثناء منطقي لأن أدوات التزيين أو المنتجات المعروضة بمناسبة التظاهرات ليست معروضة أصلاً للبيع وبالتالي ينعقد فيها اتجاه إرادة الجاني إلى الأمتناع عن البيع.

الفرع الثالث:

جرائم البيوع

الأصل أن البيع مباح غير أنه إذا تم ممارسته في أطره غير القانونية خرج من دائرة الإباحة ليصبح جريمة من جرائم الممارسات التجارية والتي تضمنها القانون رقم 02/04 المعدل والمعدل وتتمثل جرائم البيوع في تجريم البيع مع منح مكافأة (الفقرة الأولى) والبيع المتلازم (الفقرة الثانية) وبيع المواد الأولية على حالتها في حالة اقتنائها لقصد التحويل (الفقرة الثالثة).

¹ Cass.crim .14 mai1990, bull.crim,199.

² المادة 02 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

الفقرة الأولى :

تجريم البيع مع منح مكافآت.

يقدم بعض الباعة من أجل الترويج لبضاعتهم على منح مكافآت لكل من يقوم بشرائها، وهذا الفعل حظره المشرع حيث منع كل بيع أو عرض لسلعة وكذلك كل أداء خدمة أو عرضها عاجلا أو آجلا مشروطا بمكافأة مجانية وقد اعتبرها المشرع نوعا من التضليل، كما أن هذه المكافآت يمكن أن تسبب في رفع القيمة لهذه الأشياء بالرغم من أن قيمتها في الأصل زهيدة، هذا ما قد يؤدي إلى المضاربة في الأسعار.

ومن هنا نتناول تعريف البيع مع منح مكافآت و تبيان شروطه والإستثناءات الواردة عليه

أولا: تعريف البيع مع منح مكافآت

وبالرجوع إلى نص المادة 16 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم نجد أن المشرع قد جرم صراحة كل بيع مع منح مكافأة حيث نصّ في نفس المادة على أنه يمنع كل بيع أو عرض أو عرض بيع لسلع وكذلك كل أداة خدمة أو عرضها عاجلا أو آجلا مشروطا بمكافأة مجانية.

وقد اصطلح عليه التنظيم البيع الترويجي حيث يعرف بأنه يشكل بيعا ترويجيا كل تقنية بيع سلعا مهما يكن شكلها، والتي يرمي العون الاقتصادي عن طريقها إلى جلب الزبائن وكسب وفائهم¹.

فالملاحظ من نصوص المواد أن المشرع قد منع كل بيع، أي أي عقد بيع صحيح مستوفي للأركان المتطلبة قانونا من تراضي ومحل وسبب أو عرض بيع بمعنى إيجابا سواء كان ملزما أو غير ملزم وحتى ولو لم يقترن بالقبول .

بل وسّع المشرع من نطاق العقد ليشمل السلعة والخدمة سواء كانت معروضة أو سيكون عرضها في المستقبل مشروطا.

¹ - المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 215/06 المؤرخ في 18 يونيو 2006، يحدد شروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات والبيع عند مخازن المعامل والبيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود.

وقد جرمّ المشرع هذه السلوكات واعتبرها من الممارسات التجارية غير النزيهة التي تخالف مبدأ الشفافية في المعاملات التجارية، ولعل المشرع بتجريمه لهذه السلوكات يصر على ضمان حماية جزائية للسوق من أي تصرف من شأنه الإخلال باستقرار بالسوق.

وقد جرمّ المشرع الفرنسي هذا النوع من البيع في نص المادة 35/121 من قانون الإستهلاك، وسواء كانت المكافأة خدمة أو منتج ثم وسّع مجال التطبيق ليشمل أيضا القيمة النقدية¹.

وقضت المحكمة الجنائية للنقض الفرنسية في قرار لها صادر بتاريخ 05 أفريل 1973 أن منح مكافأة أثناء البيع تعتبر غير شرعية حتى ولو منحت لفائدة فئة معينة².

وهوما ذهبت إليه في قرارها الصادر بتاريخ 1973/05/16 حيث اعتبرت أن الحكم الذي أدان شركة " OPEL للسيارات لتقديمها دراجة بخارية كمكافأة أو منحة لكل من يشتري OPEL سيارة صائبا.

ثانيا: شروط تجريم البيع بمكافأة

ويعتبر البيع مع مكافأة جريمة يعاقب عليها القانون بتوافر مجموعة من الشروط وتتمثل في:

أ- عدم تجانس المكافأة مع السلعة أو الخدمة محل عقد البيع: وهذا شرط إلزامي تحت طائلة عدم العقاب، فيجب أن تكون المكافأة لا علاقة لها في النوع مع محل العقد بين المتعاقدين المستهلك أو الزبون والعون الاقتصادي، ويتحقق هذا بإجراء مقارنة بين محل العقد والمكافأة، فإذا ثبت عدم تناسق المكافأة مع السلعة أو الخدمة وقعت الجريمة المعاقب عليها قانونا.

¹ -jean jacque Biolay, vente promotionnelle , juris -classeur , concurrence , consommation , fascicule , n907, année 2009,p03.

² -cass-crim 05/04/1995 pour voir, N94/81 juris data n 1995 – bulletin crim 1995 , n 151,p 422.

ب- يجب أن تكون هذه المكافأة مجانية: وهذا الشرط يعبر عن نفسه، بحيث إذا كانت المكافأة بمقابل أو مكافأة بعوض نقدي هنا يصبح هذا التصرف مباحا، ويكيّف على أن عقد بيع صحيح مستوف لأركانه القانونية، أما إذا كان المقابل غير نقدي فيكيّف على أنه مقايضة.

ج- وجود عقد بين العون الاقتصادي والزبون: فالأصل أن أساس العقاب على البيع مع منح مكافأة هو وجود عقد صحيح بين العون الاقتصادي والزبون، غير أن المشرع قد توسّع في هذه المسألة ولم يربط الحصول على مكافأة على أساس عقد بيع صحيح وإنما حتى على أساس وجود عرض بيع .

غير أنه في حالة توسّط شخص ثالث العلاقة بين العون الاقتصادي باعتباره بائعا والمستفيد كأن يحثّه على الشراء ويحصل هو على المكافأة هنا لا تعتبر هذه الممارسة غير شرعية ولا يعاقب عليها القانون¹.

نفس الشيء عندما يحصل الشخص على الهدية أو المكافأة حتى ولو لم يقدم على الشراء كمنح العون سلعا للتجربة أو للاستعمال مجانا.

غير أنه بالرجوع إلى زمن هذه المكافأة نجد أن المشرع لم يحدد زمن منح هذه المكافأة وإنما استعمل مصطلح "عاجلا" أو "آجلا" ويستوي أن يكون منح المكافأة أثناء إبرام عقد البيع أو عرض السلعة أو الخدمة أو منحها بعد هذا، فالعبرة بمنح مكافأة لأجل البيع والشراء وبالتالي لا يكون الزمن عاملا مهماً، فحتى تتحقق الجريمة لابد أن يكون الشراء بسبب تلك المكافأة المجانية المقدّمة من العون الاقتصادي.

¹ - PEDAMON Michel, *la liberté des prix et l'intérêt des consommateurs*, édition DALLOZ, Paris, 1994. ,p676.

ثالثا : الاستثناءات الواردة على تجريم البيع بمكافأة

بالرجوع إلى نص المادة 16 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم نجد أنه نصّ على استثناءات على تجريم البيع بمكافأة بقوله " إلا إذا كانت السلع أو الخدمات موضوع البيع أو تأدية الخدمة وكانت قيمتها لا تتجاوز 10 بالمائة من المبلغ الإجمالي للسلع أو الخدمات المعنية.

ولا يطبق هذا الحكم على الأشياء الزهيدة أو الخدمات الضئيلة القيمة وكذلك العينات "

ما يلاحظ أن المشرع قد استثنى من محل التجريم المكافأة من نفس السلعة موضوع البيع

أو تأدية الخدمة لا تتجاوز 10% من المبلغ الإجمالي للسلعة¹ حيث تعتبر هذه المكافأة كنوع من التخفيض في السعر وقد أباحه المشرع.

ومن هنا نستنتج الاستثناءات الواردة على تجريم البيع بمكافأة وهذه الاستثناءات تخرج البيع مع منح مكافأة من دائرة التجريم إلى دائرة الإباحة.

أ-تجانس المكافأة مع السلعة أو الخدمة: وهذا الشرط تقتضيه المعاملة التجارية في حد ذاتها، فأغلب التجار يلجأ إلى هذا الأسلوب للترويج لسلعهم وكذلك لحث الزبون على اقتناء سلعه أو خدماته غير أن الشرط الأساسي هو أن يكون تجانس بين المكافأة محل العقد وهذا التجانس يكون من حيث النوع والطابع¹.

فمثلا تقديم صاحب محل لمواد التجميل عبوة مزيل عرق مقابل اقتناء قارورة عطر فرنسية المنشأ.

غير أن هذا الشرط مرتبط ارتباطا وثيقا بقيمة المكافأة حيث حددها المشرع بنسبة 10% من قيمة السلع أو الخدمات، فلا يجب أن تتجاوز المكافأة هذه النسبة حتى تصبغ هذه المعاملة التجارية بالصبغة القانونية، وهذا شرط إلزامي.

¹ PEDAMON Michel, op.cit. ,p674.

ب- استثناء الأشياء الزهيدة والخدمات الضئيلة القيمة: ويقصد بالأشياء الزهيدة تلك السلع والخدمات الممنوحة كمكافأة تكون قيمتها المالية صغيرة جدا مقارنة بسعر شراء السلعة أو الخدمة المقتناة، ويظهر أن المشرع قد استثنى الأشياء الزهيدة من دائرة التجريم متى كانت مكافأة وهذا لأن الكثير من الأعوان الاقتصاديين يلجأون لهذا الأسلوب للترويج لسلعهم أو محلهم وحيث أن منح هذه الأشياء الزهيدة القيمة لن يؤثر منحها على بقية الأعوان الاقتصاديون فالمعاملة التجارية تبقى مشروعة وهذا لصراحة النص الجزائي .

وقد ربط المشرع العينات بالأشياء الزهيدة وأعطاه نفس الحكم¹، كون أن العينة زهيدة القيمة ضئيلة الكمية، والمعروف أن العينة تعتبر تلك الكمية الضئيلة من المنتج بيعه والتي تسلم إلى المستهلك من قبل العون الاقتصادي وتعتبر هذه الطريقة من الأساليب التي تلجأ إليها المؤسسات للترويج للسلعة وكذلك لتمكين المستهلك من التجريب، والجدير بالذكر أن العينة المقدمة لا يشترط أن تعود إلى نفس الصانع الذي أنتج المنتج.²

الفقرة الثانية:

البيع المتلازم.

منع المشرع عند البيع أو تقديم الخدمة وضع شروط لذلك سواء باشتراط اقتناء بضائع أو خدمات أو من خلال التمييز بين الزبائن.

وقد قسمه المشرع إلى نوعين بيع متلازم وبيع مشروط، ويتضح لنا أساس الحظر هو أسلوب " المشاركة" الذي يستعمله العون الاقتصادي على الزبون، وهذا من شأنه أن يضع إرادة الزبون تحت الضغط والإكراه، ويصبح الزبون مضطرا للقبول بشروط العون مقابل اقتنائه للسلعة أو الخدمة موضوع العقد الأساسي، أو التمييز بين عون اقتصادي وعون اقتصادي وآخر.

¹ - المادة 16 من القانون رقم 2/04 المعدل والمتمم.

² PEDAMON Michel, op.cit. ,p679

أولاً - جريمة البيع المشروط :

منع اشتراط البيع بشراء كمية مفروضة أو اشتراط البيع بشراء سلعة أو أخرى أو خدمات مفروضة وكذلك اشتراط تأدية خدمة بخدمة أخرى أو بشراء سلعة أخرى¹، وقد جرم المشرع هذه الممارسات، وهذا بغرض حماية الزبون من أي ضغوطات تمارس على حريته في اقتناء المنتجات.

أ- تعريف البيع المشروط

وصور هذه الممارسة غير الشرعية تتمثل في :

- اشتراط البيع بشراء كمية مفروضة.

- اشتراط بيع منتج ملازم لمنتج آخر أو تقديم خدمة.

كأن يلجأ الشخص لمحل بيع مواد غذائية لاقتناء السكر فيلزمه البائع بشراء القهوة مثلاً، أو لجوء شخص لمحل لتعبئة رصيدة فيلزمه صاحب المحل بشراء شيء معين.

وقد نص المشرع في المادة 17 الفقرة الثانية على استثناء السلع المشكلة لحصة واحدة، فقد أجاز المشرع بموجب هذه المادة أنه يمكن بيع السلع بيعاً متلازماً وهذا بشرطين:

- أن تكون المنتجات المشكلة لحصة واحدة من نفس النوع بشرط أن تكون معروضة للبيع بصفة منفصلة، وبالتالي أجاز المشرع بموجب نص المادة 02/17 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم أن تباع السلع من نفس النوع والتي تكون مجمعة في حصة واحدة مع بعضها البعض دو أن ترتكب جريمة البيع المشروط.

وقد استلزم المشرع حتى يكون بيع المنتجات من نفس النوع والمشكلة لحصة واحدة بيعاً مشروعاً، أن تتوافر شروط:

¹ - المادة 17 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم

- يجب أن تكون المنتجات المشكلة من حصة واحدة من نفس النوع فإذا اختلف نوعها فلا مجال للحديث عن بيع مشروط عندما نكون أمام وحدات من نفس المنتج.

- يجب أن تكون الوحدات المشكلة لحصة واحدة معروضة بصفة منفصلة.

والجدير بالذكر أنه يجب أن يكون الشرطين متلازمين وإلا كنا أمام الحظر القانوني للبيع المشروط وبالتالي بخرج الفعل من دائرة الإباحة إلى دائرة التجريم .

وتكون الممارسة مشروعة عند إمكانية فصل الحصص في غياب رابطة مفروضة بين منتوجين معروضين للبيع، أو في حالة وجود عقدين منفصلين.

فإذا عرض البائع حصة مادية لمنتوجين أو أكثر وجب إما فصل الحصة أو التمسك بالإعلان المستقل لكل منتج تحتويه¹.

وهذا نفس الحكم التي أتى به المشرع الفرنسي، حيث استثنى السلع من نفس النوع المبيع على شكل حصص بشرط أن تكون هذه السلع معروضة للبيع بصفة منفصلة، وهذا منطقي لأن هذا الحكم خاص بالسلع التي يستحيل بيعها بالوحدة مثال عيدان الكبريت²

ثانيا- جريمة البيع التمييزي:

منع المشرع في القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم في المادة 18 منه على أي عون اقتصادي ممارسة أي نفوذ على عون اقتصادي آخر أو أن يحصل منه على أسعار أو آجال دفع أو شروط بيع أو شراء تمييزي تجعله في مركز مميز عن باقي الأعوان الآخرين وبدون مقابل حقيقي يتلاءم مع ما تقتضيه المعاملات التجارية من نزاهة وشرف.

¹ - بن قويدر زبيري، حماية المستهلك من الممارسات التجارية غير الشرعية في ضوء قانون رقم 02/04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2005-2006، ص26.

² - LARGUIER jean ,et CONTE Philippe ,Op, Cit.p.455.

ويقصد بالبيع التمييزي ذلك البيع الذي بموجبه تمنح المؤسسة الممونة أحد زبائنها سواء كان تاجر جملة أو تاجر تجزئة والتي تربطه بها علاقة تجارية جملة من الامتيازات دون غيره من المؤسسات الأخرى، وهذا البيع الذي يمارس فيه عون اقتصادي نفوذا على عون اقتصادي آخر وذلك بأن يحصل على ميزات لا يحصل عليها عون آخر سواء تعلق الأمر بالأسعار أو آجال أو شروط البيع، هذه المزايا تجعله في وضعية أفضل مقارنة ببقية الأعوان الاقتصاديين¹.

واستعمال العون الاقتصادي نفوذه على أحد الأعوان الاقتصاديين يشكل اعتداء على مبدأ حرية الصناعة والتجارة وهو المبدأ المنصوص عليه دستوريا بمقتضى المادة 37 من دستور 1996 المعدل والمتمم، ومخالفة الأعراف التجارية يجعله في مركز ضعيف بسبب العلاقة غير المتجانسة التي فرضتها هذه الممارسة غير الشرعية فيخضع لتبعية من يمارس عليه نفوذه في جميع العمليات المرتبطة بالتوزيع أو الخدمات².

وحتى يكون البيع التمييزي مجرما لابد أن يتوافر على شروط وهي :

- **وجود علاقة تعاقدية:** وهذا يعني وجود شراكة بين العون الاقتصادي القائم بالتمييز والعون الاقتصادي ضحية التمييز .

وعليه فإنه لا يمكن أن يكتسب صاحب حق الامتياز الحصري صفة الشريك إذا تم فسخ عقد إمتيازه الحصري³.

- **أن يمس التمييز عونا اقتصاديا بمفرده:** وهذا لكون حظر البيع التمييزي يهدف إلى حماية عون اقتصادي معين ضد الممارسات التي تؤثر على القدرات التنافسية له.

¹ LARGUIER jean ,et CONTE Philippe ,Op, Cit.p455

² - مغيربي قويدر، "اساليب تفعيل الرقابة على الممارسات التجارية غير الشرعية"، مداخلة مقدمة ضمن أعمال الملتقى الوطني حول تأثير التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، المنظم يومي 30 نوفمبر و 01 ديسمبر 2011، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2011، ص 05.

³ - كتو محمد الشريف، المرجع السابق، ص 98.

على أن إثبات التمييز لا يكون إلا من خلال إجراء مقارنة بين المعاملة المخصصة والمعاملة المخصصة لعون اقتصادي آخر يتواجد معه في نفس الظروف¹.

- أن يكون التمييز فعلي غير مبرر بمقابل حقيقي : وعليه فإن التمييز الصادر عن عون اقتصادي في مواجهة عون اقتصادي آخر الذي يكون مبرراً بمقابل حقيقي لا يعد من قبيل التمييز المحظور بموجب المادة 18 من القانون رقم 02/04، كما يشترط أن يكون متعلقاً بعملية الشراء نفسها²

فإذا توافرت هذه الشروط والملاحظ أنها متلازمة تعد جريمة من جرائم البيوع وهي جريمة البيع التمييز المحظور بمقتضى نص المادة 18 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم وهي جريمة اقتصادية تقع بمجرد إتيان العون الاقتصادي السلوك المجرم قانوناً وهو التمييز بين الأعوان الاقتصاديين دون مبرر شرعي، فلا داعي للبحث عن النية الإجرامية في هذه الجريمة لأنها تقع بمجرد إتيان السلوك الإجرامي، فالعبرة بالسلوك وليس بالنية الإجرامية لاعتبارها من الجرائم الشكلية التي تقع دون انتظار النتيجة الإجرامية.

ثالثاً- جريمة إعادة البيع بخسارة:

من أجل ضمان استقرار السوق والحفاظ على توازنه قرر المشرع تجريم إعادة البيع بالخسارة ويلجأ التجار إلى هذا النوع من البيوع عادة عندما تكون لهم نية الإضرار ببعض الأعوان الاقتصاديين عن طريق توجيه وتحويل زبائن بعض الأعوان الآخرين المنافسين، هذا ما يؤدي إلى المنافسة غير المشروعة.

وبالرجوع إلى نص المادة 01/19 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم نجد أن المشرع قد اعتمد مصطلح "إعادة البيع بالخسارة"، هذا يعني أن مجال التجريم يكون حول إعادة البيع

¹ - خديجي أحمد، قواعد الممارسات التجارية في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2016، ص 95.

² - كثر محمد الشريف، المرجع السابق، ص 99.

بالخسارة بمعنى قيام العون الاقتصادي يقوم بالشراء لأجل البيع ثم يقوم بعد شرائها ببيعها بالخسارة حيث اعتبر القانون هذه الممارسات غير شرعية.

ويعتبر البيع بالخسارة أحد الممارسات التجارية غير الشرعية، ويقصد به أن يقوم عون اقتصادي آخر أو أكثر من نشاط معين أو تثبيت همّة منافس محتمل يحاول دخول السوق بواسطة فرض أسعار منخفضة جدا أقل من سعر التكلفة لفترة مؤقتة بهدف استبعاد منافسين من السوق¹.

مدكما يشكل بيعا بالتخفيض البيع بالتجزئة المسبوق أو المرفق بالإشهار والذي يهدف عن طريق تخفيض في السعر إلى بيع السلع المودعة في المخزن، بصفة سريعة².

ولا يجوز أن يشمل البيع بالتخفيض إلا السلع التي يشتريها العون الاقتصادي مند ثلاثة أشهر على الأقل ابتداء من تاريخ بداية البيع بالتخفيض³.

ويرخص بالبيع بالتخفيض مرتين في السنة المدنية، ويجب أن تتم كل عملية بيع بالتخفيض التي تكون مدتها ستة 6 أسابيع متواصلة، خلال الفصلين الشتوي والصيفي.

غير أنه يمكن العون الاقتصادي توقيف البيع بالتخفيض قبل انتهاء المدة المحددة في الفقرة المذكورة أعلاه⁴.

¹ - كتو محمد الشريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري : دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2004/2005، ص 175.

² - المادة 02 / 01 من المرسوم التنفيذي رقم 215/06 المؤرخ في 18 يونيو 2006، يحدد شروط وكيفية ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات والبيع عند مخازن المعامل والبيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود، الجريدة الرسمية عدد 41، مؤرخ في 21 يونيو 2006.

³ - المادة 02 / 02 من المرسوم التنفيذي رقم 215/06 المؤرخ في 18 يونيو 2006، يحدد شروط وكيفية ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات والبيع عند مخازن المعامل والبيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود

⁴ - المادة 02 / 03 من المرسوم التنفيذي رقم 215/06 المؤرخ في 18 يونيو 2006، يحدد شروط وكيفية ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات والبيع عند مخازن المعامل والبيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود.

ينجز البيع بالتخفيض خلال الفترات الممتدة بين شهري يناير وفبراير من الفترة الشتوية وبين شهري يوليو وغشت من الفترة الصيفية¹.

والجدير بالذكر أنه يجب على كل عون اقتصادي يرغب في البيع بالتخفيض أن يقوم بإيداع تصريح لدى المدير الولائي المختص إقليمياً مرفقاً بالوثائق التالية:

- نسخة من السجل التجاري أو عند الاقتضاء، نسخة من مستخرج سجل الصناعة التقليدية والحرف،

- قائمة السلع موضوع البيع بالتخفيض.

- قائمة تبين التخفيضات في الأسعار المقرر تطبيقها وكذا الأسعار الممارسة سابقاً،²

وبعد تقديم الملف كاملاً إلى المصالح الخارجية للتجارة والمتمثل في مديريات التجارة على مستوى كل ولاية، تسلم للعون فوراً رخصة تسمح له بالشروع في البيع بالتخفيض خلال المدة المحددة³.

وفي حالة حصول العون الاقتصادي على الرخصة بالبيع بالتخفيض وجب عليه أن يمارس رخصته عن طريق الإشهار على واجهة المحل الذي يمارس فيه نشاطه وبكل الوسائل الأخرى، ويجب أن يحدد تواريخ بداية ونهاية البيع بالتخفيض كما يجب أن تعرض السلع محل التخفيض منفصلة عن السلع الأخرى⁴.

¹ - المادة 03/03 من المرسوم التنفيذي رقم 215/06 المؤرخ في 18 يونيو 2006، يحدد شروط وكيفية ممارسة البيع بالتخفيض

والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات والبيع عند مخازن المعامل والبيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود

² - المادة 01/06 من المرسوم التنفيذي رقم 215/06 المؤرخ في 18 يونيو 2006، يحدد شروط وكيفية ممارسة البيع بالتخفيض

والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات والبيع عند مخازن المعامل والبيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود

³ - المادة 02/06 من المرسوم التنفيذي رقم 215/06 المؤرخ في 18 يونيو 2006، يحدد شروط وكيفية ممارسة البيع بالتخفيض

والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات والبيع عند مخازن المعامل والبيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود

⁴ - أنظر نص المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 215/06 المؤرخ في 18 يونيو 2006، يحدد شروط وكيفية ممارسة البيع

بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات والبيع عند مخازن المعامل والبيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح

الطرود.

وتظهر اختلافات بين البيع بأسعار منخفضة تعسفيا والبيع بالخسارة تمثل في:

من حيث التكييف القانوني: البيع بأسعار منخفضة تعسفيا ممارسة مقيدة للمنافسة يخضع لأحكام الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة، بينما يكيف البيع بالخسارة على أنهم ممارسة تجارية غير شرعية يخضع لأحكام القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

من حيث أطراف العلاقة: يتمثل أطراف العلاقة في البيع بأسعار منخفضة تعسفيا في مؤسسة وفق مفهوم نص 01/03 من الامر 03/03 والمستهلك بينما جاء النص في البيع بالخسارة بالمعنى الواسع دون أن يحدد الطرف الثاني في العلاقة فيمكن أن يكون بين تاجر أو تجار أو المستهلك¹.

أما من حيث نطاق النشاط: يتعلق البيع بأسعار منخفضة تعسفيا بنشاط اقتصادي واسع، إذ يتضمن عمليات الإنتاج والتحويل والتسويق بينما يقتصر البيع بالخسارة على نشاط إعادة البيع ويتبين ذلك من خلال استعمال المشرع لعبارة ويمنع إعادة البيع.

ويعتبر البيع بأسعار منخفضة تعسفيا في ممارسات تتمثل في عرض وممارسة الأسعار بينما يقتصر البيع بالخسارة على البيوع التامة.

أما من حيث السعر : في البيع بأسعار منخفضة تعسفيا، يمكن أن يكون السعر يساوي أو اقل من التكاليف، بينما في البيع بالخسارة، يشترط في السعر أن يكون أدنى من سعر التكلفة، إذ جاء في نص المادة 19 " ... بسعر أدنى من سعر تكلفتها الحقيقي ... " وهو ما يشكل البيع بالخسارة.²

ويستوي أن يكون إعادة البيع بالخسارة بين الأعوان الاقتصاديين أو بين الأعوان والمستهلكين، فالعبرة بإعادة البيع بالخسارة وليس لمن آل إليه في الأخير.

¹ - آيت منصور كمال، "البيع بأسعار منخفضة تعسفيا"، مداخلة في الملتقى الوطني حول حماية المستهلك و المنافسة، كلية الحقوق بجامعة عبد الرحمان ميرة، ببجاية يومي 17 و 18 نوفمبر 2009، (غير منشورة)، ص04.

² - المرجع نفسه، ص5.

و حتى تقوم جريمة إعادة البيع بالخسارة لابد أن تتوفر الأركان العامة للجريمة وحيث أن الفعل مجرم بمقتضى المادة 19 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم، حيث يمنع المشرع إعادة بيع سلعة بسعر أدنى من تكلفتها الحقيقية ويقصد به سعر الشراء بالوحدة المكتوب على الفاتورة يضاف إليه الحقوق والرسوم وعند الاقتضاء، أعباء النقل .

ومن هنا تظهر التكلفة أنها ثمن الشراء نضيف إليها كافة المصاريف وبالتالي في حال بيع العون الاقتصادي أقل من سعر التكلفة فهذا يعتبر قد ارتكب جريمة إعادة البيع بالخسارة ولا يؤخذ بعين الاعتبار النية لأن الجريمة هنا شكلية تتحقق بمجرد إتيان السلوك الإجرامي والمتمثل في إعادة البيع بالخسارة، وكذلك لا داعي للبحث في الركن المعنوي أصلاً فلا يهم إن وقعت الجريمة خطأ أو عمداً فالعبرة بالسلوك، لأن إتيان العون الاقتصادي للسلوك الإجرامي قرينة قانونية على اتجاه إرادته على ارتكاب جريمة إعادة البيع بالخسارة، وهي قرينة قانونية بسيطة قابلة لإثبات العكس.

وقد منع المشرع هذه الممارسة لحماية صغار التجار من أقوياء السوق أي الموزعين الكبار والمحافظة على المستهلكين ضد عروض غالباً ما تكون خادعة، لأن تخفيض قيمة السلع إلى درجة بيعها بالخسارة سيؤدي لا محالة إلى زيادة سعر السلعة أو المنتجات الأخرى لتعويض الخسارة من حيث المستهلك¹.

غير أن المشرع استثنى حالات معينة من تجريم إعادة البيع بالخسارة، وهذه الاستثناءات لضرورات عملية ومنطقية، وقد حددت المادة 02/19 من القانون رقم 02/04 هذه الاستثناءات وتتمثل

في :

1- السلع السريعة التلف والمهددة بالفساد السريع.

2- السلع التي بيعت بصفة إرادية أو حتمية بسبب تغير النشاط أو إنهائه أو إثر تنفيذ حكم قضائي.

2- السلع الموسمية وكذلك السلع المتقادمة أو البالية.

¹ - كثر محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفق الأمر 03/03 والقانون 02/04، المرجع السابق، ص110.

3- السلع التي تم التموين منها أو يمكن التموين منها بسعر أقل، وفي هذه الحالة يكون السعر الحقيقي لإعادة البيع سعر إعادة التموين الجديد.

4- المنتجات التي يكون فيها سعر إعادة البيع يساوي السعر المطبق من طرف الأعوان الاقتصاديين الآخرين بشرط ألا يقل سعر البيع من طرف المتنافسين حد البيع بالخسارة.²

وبالرغم من تحديد الاستثناءات من قبل المشرع، إلا أنه وما يلاحظ أن ممارسات الاقتصاديين في أسواقنا يسودها الغش، فبالرغم من وضوح الاستثناءات إلا أنهم لا يتقيدون بها حيث أصبح شعار "solde" موضوع محلاتنا طيلة السنة بالرغم من علمهم أن هذا الشعار يخص فقط السلع التي انتهى موسمها دون غيرها لأنها وحدها التي يمكن أن تباع بأقل من تكلفتها¹، بالإضافة إلى الحالات المقررة قانوناً².

وبالرغم من أن إعادة البيع بالخسارة جريمة يعاقب منها تكون الممارسات التجارية، بهدف حماية مصلحة الأعوان الاقتصاديين المنافسين ومصلحة المستهلك، لأن مثل هذا الفعل يعتبر قضاء على بقية المنافسين من خلال التعسف في تحديد الأسعار، غير أن ما يلاحظ هو سيادة الفوضى في الأسواق هذا ما يؤدي إلى الضغط على إرادة المستهلك الذي يلجأ إلى الشراء بسبب عبارة "تخفيض" أو "تفريغ المحل" بحيث لولا هذه العبارة لما اشترى أصلاً ظناً منه أن البائع يبيع بالخسارة، من أجل ذلك تدخل المشرع بموجب قانون الممارسات التجارية وجرم إعادة البيع بالخسارة عدا الحالات المستثناة بنص القانون.

بالإضافة إلى ما تشكله هذه الجريمة من أثر على اضطراب السوق، حيث تؤدي إلى إضرابه وعدم استقراره خصوصاً عندما يهيمن عون اقتصادي على السوق، وبالتالي إدراج إعادة البيع بالخسارة ضمن الجرائم وفق القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم واعتبارها جرائم

¹ - المادة 19 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم

² - المادة 02/19 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.. و علل سميحة جرائم البيع في قانون المنافسة و الممارسات التجارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة منثوري، قسنطينة، 2004/2005، ص 75.

ممارسات تجارية غير شرعية تعتبر خطوة إيجابية من المشرع الذي حاول أن يشمل بتجريمه كل السلوكات التي من شأنها أن ترتب الفوضى وعدم المنافسة الشريفة بين الأعوان الاقتصاديين.

رابعا: جريمة إعادة بيع المواد الأولية على حالتها

تعتبر عملية تحويل المواد الأولية نشاط تجاري بحسب الموضوع حيث تشكل هذه العملية نشاطا أساسيا لكثير من المؤسسات وتحصل من ورائه على الكثير من الأرباح.¹

ونظرا لهذا فإن المشرع قد جرم المشرع بيع المواد الأولية التي تم اقتناؤها من أجل تحويلها فإذا باعها على حالتها الأصلية تعتبر جريمة²، حيث يمنع المشرع إعادة بيع المواد الأولية في حالتها الأصلية إذا تم اقتناؤها قصد التحويل باستثناء الحالات المبررة كتوقيف النشاط وتغييره أو في حالة القوة القاهرة.

وحتى يمكن القول بوجود جريمة لابد أن تتوافر هناك أركان وخاصة السلوك الإجرامي لهذه الجريمة ونستنتج هذه الأركان خلال النص التجريمي لإعادة بيع المادة الأولية على حالتها. وتتمثل هذه الشروط في:

- شراء العون الاقتصادي سواء كان منتجا أو مصنعا المادة الأولية بغرض تحويلها.

- بيع العون الاقتصادي المادة الأولية على حالتها دون تحويلها.

فإذا توافر الشرطان اعتبرت ممارسة تجارية غير مشروعة يعاقب عليها المشرع وفقا للقانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

غير أن المشرع استثنى بعض الحالات من مجال التجريم وتتمثل هذه الحالات في:

¹ - مرسوم تنفيذي رقم 458/05 المؤرخ في 30 نوفمبر 2005، يحدد كفاءات ممارسة نشاطات استيراد المواد الأولية والمنتجات والبضائع الموجهة لإعادة البيع على حالتها، جريدة رسمية عدد 78، مؤرخ في 4 ديسمبر 2005، معدل ومتمم بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 51/18 المؤرخ في 30 جانفي 2018، جريدة رسمية عدد 06، مؤرخ في الأول فيفري سنة 2018.

² - المادة 20 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

- التوقف عن ممارسة النشاط، ففي حالة توقف العون الاقتصادي عن النشاط الذي يمارسه كأن يعلن إفلاسه أو يغلق المحل أو المؤسسة هنا يمكن له بيع المادة الأولية على حالتها، فتلجأ المؤسسة إلى التخلص من المواد الأولية بحوزتها ببيعها دون تحويلها، وهذا شيء منطقي لأن المشرع يقصد من خلال أحكام القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم حماية السوق بأعوانه الاقتصاديين ومستهلكيه بتجريم كل الممارسات الضارة التي تهدد استقراره، وليس غرضه هو التضيق على العون الاقتصادي.
- تغيير النشاط فإذا غير العون الاقتصادي نشاطه فالأكيد هو تخلصه من المواد الأولية عن طريق بيعها وفي هذه الحالة يكون البيع مباحا.
- حالة القوة القاهرة فإذا تعرضت المؤسسة لقوة القاهرة كحريق شب في المؤسسة وألحق ضررا بالمؤسسة بحيث يستحيل معها الاستمرار في النشاط، يكون البيع هنا مبرر مع صراحة النص وهذا لتجنب خسارة أخرى يمكن أن تلحق العون الاقتصادي.

الفرع الرابع:

جريمة ممارسة أسعار غير شرعية.

رغم أن ممارسة أسعار غير شرعية تعتبر ممارسة غير شرعية إلا أن المشرع خصص لها فصلا تحت عنوان ممارسة أسعار غير شرعية ونظرا لأهمية الأسعار في استقرار السوق بل أبعد من ذلك بل في استقرار المجتمع وتحقيق الأمن والاستقرار حيث تدخل المشرع وعدل هذا الفصل في 2010 بمقتضى القانون 06/10 حيث المادتين 22 و 23 من القانون رقم 02-04 المتعلقة بالأسعار غير الشرعية كما استحدثت مادة جديدة وهي المادة 22 مكرر.

حيث أوجب على كل عون اقتصادي تطبيق هوامش الربح والأسعار المحددة أو المسقفة أو المصدق عليها¹.

¹ -المادة 22 من القانون رقم 2/04 المعدلة بموجب المادة 04 من القانون رقم 06/04 حيث كانت المادة 22 تنص على كل بيع سلع أو تأدية خدمات لا تخضع لنظام حرية الأسعار، لا يمكن أن يتم إلا ضمن احترام نظام الأسعار المقفنة طبقا للتشريع المعمول به.

وقد استحدثت المشرع المادة 22 مكرر بحيث يجب أن تودع تركيبة أسعار السلع والخدمات لاسيما تلك التي كانت تتمثل تدابير تحديث أو تسقيف هوامش طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بها لدى السلطات المعنية قبل البيع أو تأدية الخدمة.

الفقرة الأولى

التلاعب في أسعار السلع المقننة

يقصد بالتلاعب في الأسعار المقننة التسعير الجبري وهو قيام السلطة المختصة بتحديد أسعار السلع والخدمات الأساسية التي يتم التعامل على أساسها، وفي المقابل تلتزم الدولة اتجاه التاجر الملزم بالتسعيرة الجبرية للسلع الغذائية بأن تقدم له المعونة والدعم الكافي للحصول على المواد التموينية بأسعار معتدلة، ويتم ذلك بكافة الوسائل المتاحة¹.

والسلطة المختصة بالتسعير الجبري هي وزارة التجارة أو أية هيئة أخرى مختصة في وضع أسعار محددة لسلع معينة²، ويكون السعر المحدد من طرف الدولة ملزما للتجار تحت طائلة الجزاء الجنائي ويعتبر من صور تدخل الدولة في المجال الاقتصادي .

وهذا التدخل نتيجة لما تكتسبه بعض السلع والخدمات من طابع استراتيجي وهام فتتكفل الدولة بتحديد أسعارها دون أن يتدخل الخواص في ذلك وبالتالي لا يمكن للأعوان الاقتصاديين تجاوز السعر المحدد من طرف الدولة، ويكون هذا السعر محددًا بشكل صريح ومحدد وبوجه قاطع، أو قد يتم على أساس وضع ضوابط معينة يؤدي إعمالها إلى تحديد السعر بشكل لا لبس فيه³.

¹ - محمد محمد مصباح القاضي، المرجع السابق، ص 07.

² - محمود محمد عبد العزيز الزيني، جرائم التسعير الجبري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 15.

³ السيد محمد السيد عمران، المرجع السابق، ص 177.

والمقصود بمخالفة نظام التسعير الجبري هو رفع أسعار المنتجات أو الخدمات أو تخفيضها عن السعر المحدد لها أو القيام بفرض سعر معين على البائع المفرد من قبل المنتج أو بائع الجملة¹.

ويدخل في هذا المفهوم الامتناع عن البيع ويتمثل في الاتفاق المحظور بالامتناع عن بيع سلعة أو التحريض عليه وهذا الاتفاق يتم من خلال لجوء عدة مؤسسات تابعة لنفس قطاع الإنتاج أو الخدمات إلى المبادرة نحو التشاور فيما بينها حول تشجيع الارتفاع الموحد للأسعار ويستوي أن يكون موضوع الاتفاق سلعة تموينية (مسعرة أو محددة الربح) أو سلعة حرة التداول وكذلك الحال بالنسبة للاتفاق على فرض حد أدنى لسعر سلعة معينة فالمصلحة التي يحميها المشرع هنا هي حماية للمستوى العام للأسعار².

وبهذا الشأن صدرت مجموعة من النصوص القانونية التي تحدد بعض أسعار السلع والخدمات الخاضعة لنظام تقنين الأسعار نذكر منها على سبيل المثال:

أولاً: المواد الغذائية:

- القمح الصلب³.

- فريضة الخبز⁴.

الحليب المبستر والموضب في الأكياس⁵.

¹ - أنور محمد صدقي المساعدة، المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2007، ص 118.

² - نسرین عبد الحمید، الجرائم الاقتصادية التقليدية والمستحدثة، المكتب الجامعي الحديث، 2009، ص 436 وما بعدها.

³ - مرسوم تنفيذي رقم 402/07، المؤرخ في 25 ديسمبر 2007، يحدد أسعار القمح والصلب عند الإنتاج في مختلف مراحل توزيعه، الجريدة الرسمية العدد 80، مؤرخ في 26 ديسمبر 2007.

⁴ - مرسوم تنفيذي رقم 132/96، المؤرخ في 13 أبريل 1996، يتضمن تحديد أسعار الدقيق والخبز في مختلف مراحل التوزيع، الجريدة الرسمية العدد 23، مؤرخ في 14 أبريل 1996.

⁵ - مرسوم تنفيذي رقم 50/01 المؤرخ في 12 فبراير 2001، يتضمن تحديد أسعار الحليب المبستر والموضب في الأكياس عند الإنتاج وفي مختلف مراحل التوزيع، الجريدة الرسمية العدد 09، مؤرخ في 12 فبراير 2001.

- الزيت الغدائي والسكر¹.

ثانيا :الخدمات :

نقل الركاب عبر الطرقات بواسطة سيارات الأجرة " طاكسي"²

نقل الركاب عبر الطرقات " خدمة الركاب"³

ثالثا : المواد الصناعية :

- الغاز الطبيعي⁴.

- الغاز الطبيعي المضغوط كوقود⁵.

إن الدولة لا يكون لها أي تأثير على عملية التسعير للسلع والخدمات في ظل تطبيق اقتصاد السوق والمنافسة، إلا إذا تجاوزت أسعار السلع والخدمات الخطوط الحمراء من حيث تجاوزها المبالغ فيه على قدرات الشراء المتوفرة لدى جموع المستهلكين⁶ . من أجل تحكم أكبر في أسعار المنتجات ذات الاستهلاك الواسع فإن المشرع تدخل من خلال التعديل الأخير في أوت 2010 وقد أدرج أحكاما جديدة، فبالرغم أن ممارسة أسعار غير شرعية تعتبر ممارسة في شرعية إلا أن المشرع خصص لها فصلا تحت عنوان

¹ - مرسوم تنفيذي رقم 108/11، المؤرخ في 06 مارس 2011، يحدد السعر الأقصى عند الاستهلاك وكذا هوامش الربح القصوى عند الإنتاج والاسترداد وعند التوزيع بالجملة والتجزئة لمادتي الزيت الغدائي المكرر العادي والسكر الأبيض، الجريدة الرسمية العدد رقم 15، مؤرخ في 09 مارس 2011.

² -مرسوم تنفيذي رقم 40/96، المؤرخ في 15 يناير 1996، يتعلق بالتعريفات القصوى لنقل الركاب في سيارات الأجرة الجريدة الرسمية عدد 04، مؤرخ في 17 يناير 1996.

³ -مرسوم تنفيذي رقم 39/96 المؤرخ في 15 يناير 1996، يتضمن تعريفه نقل الركاب برا، الجريدة الرسمية عدد 04، المؤرخ في 17 يناير 1996.

⁴ - مرسوم تنفيذي رقم 128/05 المؤرخ في 24 أبريل 2005، يحدد أسعار البيع الداخلي للغاز الطبيعي، الجريدة الرسمية العدد 04، مؤرخ في 24 أبريل 2004.

⁵ -مرسوم تنفيذي رقم 313/05، المؤرخ في 10 سبتمبر 2005، يحدد حد الربح عند التوزيع بالتجزئة وسعر بيع الغاز الطبيعي المضغوط كوقود، الجريدة الرسمية العدد 62، مؤرخ في 10 سبتمبر 2005.

⁶ - محمد إبراهيم عبيدات، أساسيات التسعير في التسويق المعاصر، الطبعة الأولى، دار الميسرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان الأردن 2004، ص 60.

ممارسة أسعار غير شرعية وهذا نظرا لأهمية الأسعار في استقرار السوق بل أبعد من ذلك بل في استقرار المجتمع وتحقيق الأمن فيه حيث عدل المادتان 22 و 23 من القانون رقم 02/04 المتعلقة بالأسعار غير الشرعية واستحدثت مادة جديدة وهي المادة 22 مكرر. حيث أوجب على كل عون اقتصادي تطبيق هوامش الربح والأسعار المحددة أو المسقّفة أو المصادق عليها.

وقد استحدثت المشرع المادة 22 مكرر بحيث نفي يجب أن تودع تركيبة أسعار السلع والخدمات لاسيما تلك التي كانت متمثل تدابير تحديث أو تسقيف هوامش طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بها لدى السلطات المعنية قبل البيع أو تأدية الخدمة. يطبق هذا الالتزام بإيداع تركيبة أسعار السلع والخدمات تضمن نفس الشروط عندما تكون هذه السلع والخدمات محل تدابير تصديق الهوامش والأسعار تحت شروط وكيفيات إيداع تركيبات الأسعار.

والقاعدة العامة في الأسعار هو حريتها، حيث تترك مسألة تحديد أسعار السلع والخدمات لمختلف الفاعلين في السوق، إلا أن هذه الحرية تتقيد حين تتدخل الدولة لتحديد بواسطة التنظيم أسعار بعض السلع والخدمات نظرا لطابعها الاستراتيجي ومنعا لتعسف بعض الأعوان الاقتصاديين ومن هنا اعتبر المشرع القيام بتصريحات مزيفة بأسعار التكلفة قصد التأثير على هامش الربح أو الزيادة في أسعار السلع والخدمات المحددة والمسقّفة جرائم وتكون السلوكات الإجرامية المميزة كالاتي:

1. إخفاء الزيادات غير الشرعية.
2. عدم تجسيد أثر الانخفاض المسجل لتكاليف الانتاج والاستيراد والتوزيع على ارتفاع أسعار السلع والخدمات.
3. عدم إيداع تركيبة الأسعار.
4. تشجيع غموض الأسعار والمضاربة في السوق.

5. إنجاز معاملات تجارية خارج الدوائر الشرعية للتوزيع.¹

كل هذه الأفعال هي صور جريمة ممارسة أسعار غير شرعية والتي يعاقب عليها القانون.

والملاحظ أن المشرع خلال تعديله لهذه المادة قام بتوسيع مجال (نطاق) جريمة ممارسة أسعار غير شرعية حيث أضاف صور أخرى لم يكن منصوصاً عليها من قبل وهي:

- تشجيع غموض الأسعار والمضاربة في السوق.

- إنجاز معاملات تجارية خارج الدوائر الشرعية، عدم تجسيد أثر الانخفاض المسجل لتكاليف الإنتاج والاستيراد وهذا من أجل منع أي تلاعب أو مناورة من شأنها أن تعطل مراقبة الأسعار في السوق وبالتالي طريقة لضمان استقرار السوق من خلال ضمان استقرار الأسعار. وبالتالي الحفاظ على مبدأ حرية المنافسة.

الفقرة الثانية:

التصريح الكاذب بأسعار التكلفة.

إن المقصود بسعر التكلفة الحقيقي هو سعر شراء الوحدة المكتوب على الفاتورة بالإضافة إلى كافة الحقوق والرسوم، وقد يقتضي الأمر ذلك أعباء النقل والأمر هنا متعلق بالسلع والخدمات التي يكون فيها هامش الربح مرتبط بسعر التكلفة بحيث قد يلجأ التاجر أو من يقوم بعرض السلعة إلى إصدار تصريح مزيف بسعر التكلفة قصد المساس بهامش الربح سواء بالزيادة أو بالنقصان.²

وقد يحدث أن تباع السلعة في غلاف يؤدي إلى زيادة وزنها على النحو يجعل القدر الحقيقي المباع من السلعة غير متساوي مع السعر المدفوع فيها، ولا يجوز في كل الأحوال - لا بنص خاص - احتساب وزن الغلاف ضمن وزن السلعة مع محاسبة المشتري على ثمن مستقل له في وقت واحد.

¹ - المادة 23 من القانون رقم 02/04 المعدلة بموجب المادة 04 من القانون رقم 06/10 -

² - أحمد محمد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 36 وما بعدها.

هذا وقد منع المشرع البيع بسعر أقل من سعر التكلفة الحقيقي وهذا المنع له مبرره كون أن المستهلك يصبح مسيراً لا مخييراً وخاصة أن قانون الممارسات التجارية جاء لحماية مبدأ حرية الأسعار أي أن التحديد يكون تلقائياً من قبل السوق، وبالتالي كل عون اقتصادي ملزم باحترام هذا التحديد ويمنع عليه البيع بسعر آخر منخفض عن سعر التكلفة، لأن ذلك من شأنه أن يفقد السوق توازنه وهذا عن طريق المساس ببقية الأعوان الاقتصاديين واختلال مبادئ المنافسة .

ويستثني المشرع¹ من هذا الحكم :

- السلع السهلة التلف والمهددة بالفساد السريع .
 - السلع التي بيعت بصفة إرادية أو حتمية بسبب تغيير النشاط.
 - السلع المتقدمة والبالية تقنياً.
 - السلع التي تمّ التمويل منها أو يمكن التمويل منها من جديد وفي هذه الحالة السعر الحقيقي يساوي سعر إعادة التمويل.
 - المنتجات التي يكون فيها سعر إعادة البيع يساوي السعر المطبق من طرف الأعوان الاقتصاديين الآخرين بشرط أن لا يقل سعر البيع من طرف المتنافسين حد البيع بالخسارة.
- وعليه فإن المشرع جرم كل فعل يتعلق بتصريحات كاذبة أو مزيفة أو كان بمثابة مناورة تهدد المصالح المادية للمستهلك، وذلك حفاظاً على مصلحة المستهلك ضد عروض غالباً ما تكون خادعة ولعل الهدف من وراء تجريم هذا الفعل هو اتجاه نية التاجر من خلال ممارسته لهوامش ربح منخفضة لصالح المستهلكين هو تحويل الزبائن مما يلحق أضراراً بمنافسيه خاصة مكنهم صغار التجار، والسبب الثاني هو حماية المستهلك من تضليل التجار.

¹ - وقد نصت المادة 19 من القانون رقم 02/04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم.

الفقرة الثالثة :

تشجيع غموض الأسعار والمضاربة في السوق.

إن المقصود بالمضاربة غير المشروعة هو سلوك ينطوي على استخدام وسائل احتيالية بهدف التلاعب بالأسعار أو بالعرض والطلب على سلع معينة، يقرر المشرع حمايتها من هذه التأثيرات المفتعلة¹.

إن التاجر عادة ما يلجأ قصد الترويج لما يبيعه إلى إذاعة أخبار كاذبة غير صحيحة بين الجمهور وعرض بضاعة في السوق لتشويش الأسعار أو إغراء البائعين بأرباح تزيد على الأرباح القانونية أو بأية وسيلة أو أية طريقة أخرى غير مشروعة للغاية ذاتها².

وما تجدر الإشارة إليه، أنه يجب التمييز بين تخفيض السعر وإنقاذه ذلك أن التخفيض لسعر سلعة أو خدمة معينة قد يكون مخططا ومبرمجا منذ البداية، بينما إنقاص السعر قد يكون اضطراريا وظروفا خارجة عن إرادة المؤسسة، بالإضافة إلى أن تخفيض السعر يكون لجذب المزيد من المشتريين لماركة معينة وإبعادهم عن الماركات المنافسة واحتكار السوق، بينما يعني إنقاص السعر للسلعة ممارسة تنافسية لكنها دليل على مرور المؤسسة أو التاجر على ظروف تؤدي إلى الإنقاص.

إن المشرع الفرنسي من خلال نص المادة 419 من قانون العقوبات الفرنسي قد جرم استخدام الوسائل الاحتيالية للمضاربة على خفض أو رفع الأسعار المصطنع للسلع والمنتجات ذات الأهمية الخاصة أو العامة أو الشروع في ذلك وعلى هذا الأساس عاقبت المادة كل من يحدث زيادة أو انخفاضا يفوقان أو يتدنيان عن الأسعار التي يحددها التنافس التجاري الحر والطبيعي، عندما يحصل هذا التلاعب باستعمال وسائل احتيالية، سواء من خلال تجمعات أو

¹ - نسرين عبد الحميد، المرجع السابق، ص 440

² - القاضي غسان رباح، المرجع السابق، ص 368 وما بعدها.

اتحادات تحصل بين تجار السلعة نفسها، اتفاقاً منهم على بيعها بسعر واحد أو عدم بيعها بسعر واحد¹.

ومن بين الوسائل الاحتيالية التي قد تستعمل قصد إحداث اضطراب في أسعار السلع والمنتجات نجد ما يلي :

- نشر وقائع أو معلومات كاذبة أو مزورة في السوق على مستوى توزيع أو سعر سلعة ما ويتحقق النشر سواء بوسائل الصحافة والإعلان أو بأحاديث عامة أو بغير ذلك من الوسائل التي تأخذ طابعاً ظاهرياً وخارجياً في الإتصال.

- طرح كميات كبيرة من السلع في السوق لا تتفق ومعدلات الطلب عليها.

- عرض أسعار أعلى ثمناً للسلعة بأكثر مما يطلبه البائعون.

- سحب السلعة في التداول واختزانها في يد واحدة.

- أية طريقة أخرى احتيالية.²

ومن هنا نجد أنه من الجيد تجريم المشرع للمضاربة بالأسعار وتشجيع غموض الأسعار نظراً لما تخلفه من مخاطر على النظام العام الاقتصادي والاجتماعي فحفاظاً على مصلحة المجتمع والمصالح العليا للدولة تدخل المشرع وجرم مثل هذه السلوكات التي يستهان بها في بعض الحالات ولكن آثارها وخيمة في الكثير من الحالات على السوق وعلى المجتمع.

¹ - جرجس يوسف طعمة، مكانة الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2005، ص 96.

² - نسرين عبد الحميد، المرجع السابق، ص 440.

المطلب الثاني:

جرائم الممارسات التجارية التعاقدية

تشكل مخالفة قواعد القانون المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية جرائم وفقا لهذا القانون باعتباره قانونا مستقلا عن قانون العقوبات.

وقد أتى هذا القانون بقواعد قانونية وأحكام متميزة عن قانون العقوبات بحيث كرس ظاهرة الحماية الجزائية في العلاقات التعاقدية التي وطّدت العلاقة بين القانون الجزائي والنظرية العامة للعقد، بعد أن كانت الجزاءات المدنية هي المهيمنة على العلاقات التعاقدية.

هذا ما يعكس ظاهرة التدخل المتزايد لقانون العقوبات في نطاق العلاقات التعاقدية ، ويبرر الفقه دخول القانون الجنائي على خط العلاقات التعاقدية انطلاقا من حقيقة باتت تميز العقد وهي كونه عملا اجتماعيا، فالعقد ليس أداة للأفراد في علاقاتهم الاقتصادية والاجتماعية فحسب، بل هو أيضا أداة المجتمع للدخول في تلك العلاقات¹، من هنا أصبح العقد بالحماية الجزائية نظرا لتعلق مصلحة المجتمع به، ونظرا لكون الممارسات التعاقدية التجارية المترتبة تمس المجتمع والسوق بصفة عامة ولم تعد آثاره محصورة بين أطرافه فقط بل تمتد إلى السوق عموما بكل الفاعلين فيه لذلك أعتبر المشرع كل الممارسات التجارية التعاقدية المخالفة للقانون رقم 02/04 المعدل والمتمم جريمة .

وتنقسم هذه الممارسات إلى ممارسات تجارية تدليسية ونتناوله في (الفرع الأول) وممارسات

تعاقدية تعسفية ونتناولها في (الفرع الثاني).

¹ - محمد عياض عماد الدين، عقد الاستهلاك في التشريع الجزائري، رسالة مقدمة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة البليدة 2، 2015-2016، ص152.

الفرع الأول:

الممارسات التجارية التدليسية

بالرجوع إلى القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم نجد أنه لم يعرف الممارسات التجارية التعاقدية التعسفية، وإنما قام بتعدادها ومنعها.

وحيث أن الأصل في التدليس هو القانون المدني، هذا ما يؤدي بنا للرجوع للقواعد العامة، بحيث عرف التدليس بأنه لجوء أحد المتعاقدين إلى طرق ووسائل احتيالية، بحيث لولا تلك الطرق والوسائل لما أقدم الطرف الثاني على التعاقد.¹

ويعرفه الفقه بأنه إيهام الشخص بغير الحقيقة بالالتجاء إلى الحيلة والخداع لحمله على التعاقد.²

إذا التدليس هو إيهام الشخص بغير الحقيقة بالالتجاء إلى الحيلة والخداع لحمله على التعاقد. وهو إيقاع المتعاقد في غلط يدفعه إلى التعاقد واستعمال الحيل لإيقاع شخص في غلط يدفعه إلى إصدار تصرف قانوني.³

¹ - المادة 86 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

² - محمد سعدي الصبري، الواضح في شرح القانون المدني: النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، العقد والإرادة المنفردة، دراسة مقارنة في القوامين المقارنة، دون طبعة، دار الهدى، الجزائر، 2011، ص 176.

³ - نظرية الغلط مستقلة عن التدليس من عدة نواحي:

- المدلس عليه في غلط بسبب الغير.

- اثبات التدليس أمر يسير عكس الغلط الذي يتعلق بالحالة النفسية.

- غن الغلط في الحساب أفي القيمة لم يبلغ حدا من الجسامة لا يبطل العقد ولكن إذا حصل بطرق احتيالية فإنه يمكن ابطال العقد للتدليس.

أنظر علي فيلاي، المرجع السابق، ص 17.

ومن خلال هذه التعاريف نستنتج أن التدليس يتكون من عنصرين، عنصر مادي وآخر معنوي، أو عنصر موضوعي ونفسي.¹

فالعنصر المادي أو الموضوعي يقوم على أساس استخدام طرق احتيالية، فأساس التدليس هو الاحتيال والتضليل ولا بد أن يتضمن الوسائل والأدوات التي تؤدي إلى هذه النتيجة.²

فأساس التدليس هو الاحتيال والتضليل وعلى ذلك لا بد أن يتضمن الوسائل التي تؤدي إلى هذه النتيجة ومثال ذلك لا بد أن يقدم شهادات مزورة وانتحال شخصية الغير من أجل الدفع إلى التعاقد.³

ويقوم التدليس على الحيل وهي شتى الأفعال والطرق المختلفة التي يستعين بها المدلس لإخفاء الحقيقة عن المدلس عليه وإيقاعه في الغلط يحمله على إبرام العقد، فالعبرة في الحيل هي بتضليل المتعاقد، بغض النظر عن الوسيلة المستعملة والتي لا يمكن ذكرها أو حصرها.⁴

من خلال التعاريف والعناصر التي يقوم عليها التدليس يمكن تعريف الممارسات التدليسية بأنها تلك الممارسات التي يسعى من ورائها التاجر إلى التدليس على الغير وإيقاعه في الغلط وإيهامه بما يخالف الواقع أو الحقيقة.

قد يلجأ المدلس إلى الكذب لإخفاء الحقيقة، وبغض النظر عن النواهي الأخلاقية، غير أنه هناك من الأعراف والعادات التي تسمح بالمبالغة في مدح السلع بالنسبة للتجار فيكون الكذب مباحاً أحياناً ويعتبر تدليساً أحياناً أخرى.⁵

¹ - محمد السعدي الصبري، المرجع السابق، ص 177.

² - المرجع نفسه، ص 177.

³ - المرجع نفسه، ص 176.

⁴ - علي فيلال، المرجع السابق، ص 177.

⁵ - المرجع نفسه، ص 178.

ويرجع التمييز بين حالتي الكذب إلى القانون الروماني الذي كان يصنف التدليس إلى تدليس حسن وتدليس قبيح، فأما التدليس الحسن هو مجرد أكاذيب بسيطة لا يعاقب عليها القانون بينما التدليس القبيح هو أكاذيب أكثر خطورة على الناس.¹

وقد أخذ القانون الفرنسي القديم بهذه الفكرة وهناك من الفقهاء ما يبرره حتى الآن، حيث يرى الإخوة مازو أن هذا التمييز لا يزال مبررا حتى الآن لأن السماح بإبطال العقد كلما قام المتعاقد بحيل ضئيلة يكون خطرا اجتماعيا، فاستقرار المعاملات يقتضي وجود حدود لمفهوم التدليس كما أن الاعتداد بالتدليس يقوم على الخطأ المقصود والتاجر لا يرتكب خطأ عندما يتصرف وفقا لعادات المهنة، خاصة إذا تعلق الأمر بالمبالغة في مدح وترويج السلع.²

كما يثير الفقه إلى مسألة الكتمان أو ما يسمى أو ما يسمى بالسكوت العمدي، حيث وضع القضاء الفرنسي جوابا على هذه المسألة أنه من الصعب اعتبار السكوت العمدي تدليسا خاصة وأن المتعاقد غير ملزم بالإفشاء.³

أما بالرجوع إلى التشريع الجزائري فقد صنف المشرع الممارسات التجارية التدليسية إلى نوعين ممارسات تجارية تدليسية تؤدي إخفاء الشروط الحقيقية للمعاملة التجارية وممارسات تجارية تدليسية متعلقة بحيازة السلع.

أولا- الصنف الأول:

حددت أشكاله المادة 24 من القانون رقم 02/04 وتتمثل في:

- دفع واستلام فوارق القيمة التي يتم النص في الفاتورة على سعر معين ويتم دفع أو استلام مبلغ مغاير ويتم دفع الفارق بين المبلغين.

¹-ROTTENHOF, le droit pénal du contrat, LGDJ, 1970, p44.

² -MAZEUD et TUNC, traite théorique et pratique de la responsabilité civile , n 06 , p 153.

³ - dejegart , l'obligation de renseignement des contrat dans les contrats, RTDC, 1945, p1

- تحرير فواتير وهمية أو فواتير مزيفة بحيث تكون القيمة الحقيقية فيها ليست الحقيقية للمعاملة بل قيمة مزورة أو لا وجود لها أصلاً، ويتم اللجوء إلى الفواتير المزورة من أجل التهرب من دفع الضريبة التي يتم تقديرها بناء على المبالغ المحددة في فواتير التاجر.
- إتلاف الوثائق المحاسبية وإخفائها قصد إخفاء الشروط الحقيقية للمعاملات التجارية وذلك بأية وسيلة كانت.
- ويلجأ المتعاملون الاقتصاديون إلى هذه الطرق الاحتيالية وللتّي تؤدي بالمستهلك إلى التعاقد بهدف إخفاء قيمة المعاملات التجارية الحقيقية التي قام بها.
- ومن هنا يلجأ التاجر إلى تحرير فواتير وهمية لا وجود لها في الحقيقة وهذا بغاية إضفاء صفة المشروعية على التصرفات التي قاموا بها لإيهام الأعوان المتخصصين بالرقابة بشرعية وشفافية الممارسات التجارية.
- وغالباً ما يلجأ التاجر إلى هذه الفواتير الوهمية بغرض خفي رقم الأعمال الحقيقي قاصدين بذلك إما التهرب الضريبي أو الغش الضريبي.

ثانياً- الصنف الثاني:

تتعلق بممارسات على السلع وهي:

- حيازة التاجر منتجات تم استردادها أو تصنيعها بطريقة غير شرعية.
 - حيازة مخزون من المنتجات بهدف تشجيع ارتفاع الأسعار غير المبرر.
 - حيازة مخزون من المنتجات التي تتدرج في إطار المواد التي يتاجر فيها.
- كل ممارسات الصنف الأول والثاني هي ممارسات تدليسية وقد اعتبرها المشرع جنحة.

الفرع الثاني:

جرائم الممارسات التجارية المخالفة للأعراف التجارية

تولى المشرع تحديد الممارسات التجارية المخالفة للأعراف التجارية أو كما سماها الممارسات التجارية غير النزيهة في مجملها مخالفة للأعراف التجارية فالتجارة يفترض أن تقوم على الثقة والائتمان أو إخلالا بالتوازن العقدي بين المستهلك والعميل الاقتصادي.

نص المشرع الممارسات التجارية غير النزيهة والتي تعتبر مخالفة للأعراف التجارية النزيهة والتي تؤدي إلى الاعتداء على المصالح الاقتصادية للعميل الاقتصادي.

حيث تنص المادة 26 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم على أنه تمنع كل الممارسات التجارية غير النزيهة المخالفة للأعراف التجارية النزيهة والنزيهة من خلالها يتعدى عون اقتصادي على مصالح عون أو عدة أعوان اقتصاديين آخرين.

تعتبر ممارسة تجارية غير نزيهة في مفهوم أحكام هذا القانون لاسيما الممارسات التي يقوم من خلالها العميل الاقتصادي بما يأتي:

- تشويه سمعة عون اقتصادي منافس بنشر معلومات سيئة تمس سمعته أو منتجاته.
- تقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس أو تقليد منتجاته أو خدماته أو الإشهار الذي يقوم بقصد كسب زبائن هذا العميل إليه بزرع شكوك أو أوهام في ذهن المستهلك.
- استغلال المهارة التقنية أو تجارية مميزة دون ترخيص صاحبها.
- الاستفادة من الأسرار المهنية بصفة أجير قديم أو شريك قصد الأضرار بصاحب العمل أو الشريك القديم.

وفيما يلي سنتولى شرح كل صورة من صور السلوك الإجرامي لجريمة ممارسات تجارية غير نزيهة.

أولاً: تشويه سمعة عون اقتصادي منافس بنشر معلومات سيئة:

وهذه المعلومات تمس بشخصية العون الاقتصادي أو بمنتجاته أو خدماته، والتشويه يستهدف المساس بصورة عون اقتصادي والتشهير به لزعزعة ثقة الزبائن أو بمنتجاته أو خدماته.

وهذه الممارسة حتى يعاقب عليها القانون يجب أن تجتمع فيها عدة عناصر هي:

- إعلام عدواني أو سيء يمس شخصا معينا أو مؤسسة معينة أو منتجا أو خدمة ويكفي أن الشخص قابلا لمعرفته أو قابلا للتعين بالاسم .

- كما لا بد أن يحدث التشهير بنشر معلومات سيئة بين الزبائن بغرض التشنيع والتشويه¹ ويكون التشويه بنشر معلومات سيئة تمس بشخصيته أو بمنتجاته²، كنشر معلومات كاذبة تتعلق بوجود دعوى قضائية موضوعها شهر إفلاس عون اقتصادي مما ينعكس سلبا في اعتقاد عملائه أو إطلاق شائعات حول المواد التي يستعملها في تعامله مع عملائه وهذا بقصد صرفهم عنه.

ويكون الغرض من تشويه سمعة العون الاقتصادي بهدف الانتقاص من شأن العون المنافس مما يؤدي إلى عدم الثقة فيه من قبل المستهلك والشك فيه فيمتنع عن التعامل معه كالادعاء بأن العون الاقتصادي المنافس على وشك الإفلاس³.

ولكي يعاقب القانون على هذه الممارسة يجب أن تمس هذه المعلومات عونا اقتصاديا معينا أو منتجا معينا أو خدمة معينة إذ يكتفي أن يكون الشخص قابلا لمعرفته بسهولة وأنه لا تنثر أي صعوبة في تحديده⁴.

¹- كثر محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفق الأمر 03/03 والقانون 02/04، المرجع السابق، ص115.

²- المادة 01/27 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

³- زويير أرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في قانون الأعمال فرع مسؤولية مهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011-2012، ص85.

⁴- كثر محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفق الأمر 03/03 والقانون 02/04، المرجع السابق، ص115.

ثانيا: الإخلال بتنظيم السوق وإحداث اضطرابات فيها:

ويكون إحداث هذا الإخلال بمخالفة القوانين و/أو المحظورات الشرعية وعلى وجه الخصوص التهرب من الالتزامات والشروط الضرورية لتكوين نشاط أو ممارسة أو إقامة.¹

والملاحظ أن هذه الممارسة التجارية مفهومها واسع لأن إحداث الاضطراب في السوق يكون بشتى الوسائل والطرق فقد يكون عن طريق مخالفة القانون أو التنظيم، وقد يكون عن طريق استعمال وسائل مادية تؤدي إلى خلق الاضطراب في السوق، كما قد يشمل مصطلح إحداث اضطراب في السوق كل الوسائل سواء كانت مادية قانونية أو غير قانونية والتي تؤدي إلى إحداث اضطراب في السوق وقبل هذا الإضرار بمصالح الاعوان الاقتصاديين.

وبالتالي من الصعب تحديد حالة الاضطراب في السوق، وذلك لكثرة الوسائل التي يتم اللجوء إليها من أجل ذلك وعلى العموم الأعمال التجارية التي من شأنها إحداث اضطراب في السوق مخالفة للقوانين وتمس بنزاهة الممارسات التجارية، حيث أن المتنافسين وإن كان بعضهم يهدف إلى تحقيق فعالية اقتصادية وإرضاء المستهلكين، إلا أنهم يجدون أنفسهم مجبرين في الدخول في الصراع من أجل البقاء في السوق لذلك فأى نشاط اقتصادي في السوق يتحول إل صراع شرس بين المتنافسين، فالمنافس في غياب القانون لا يتوصل لهدف تحقيق الأرباح إلا عن طريق القضاء على منافسيه ويستعمل جميع الوسائل الممكنة عن طريق الهيمنة على السوق والتعسف في احتكاره.²

إن استعمال المشرع لهذه العبارة الفضفاضة يفتح المجال للقاضي بالتفسير الواسع للتطبيق النص القانوني هذا ما يفتح المجال للقاضي بالقياس وخلق قاعدة قانونية جديدة هذا ما يتعارض مع مبدأ شرعية الجريمة والذي يقتضي أن يحدد المشرع السلوك الإجرامي تحديدا نافيا للجهالة بحيث لا يترك مجالا للشك من قبل القاضي.

¹ - المادة 27 من القانون رقم 04/ 02 المعدل والمتمم.

² - جلال مسعد، المرجع السابق، ص11 وما بعدها.

ثالثاً: إحداث خلل في تنظيم عون اقتصادي منافس وتحويل زبائنه باستعمال طرق غير نزيهة كتبديد أو تخريب وسائله الإشهارية واختلاس البطاقات والطلبات والسمسرة غير القانونية وإحداث اضطراب بشبكته للبيع:

جرّم المشرع هذه الصورة ببساطة لأن إحداث الخلل والاضطراب في تنظيم عون اقتصادي معين سيؤدي بالضرورة إلى إحداث خلل واضطراب في السوق.

ومن هنا وكآلية لحماية السوق حماية جزائية قرر المشرع تجريم هذا السلوك واعتبره ممارسة تجارية غير نزيهة خصّص لها المشرع عقوبات جزائية كما سنبينه لاحقاً.

وبالتالي وفي سبيل حماية السوق لا بد على المشرع أن يجرم كل المناورات والأساليب الاحتيالية التي يلجأ إليها الأعوان الاقتصاديين والتي يهدف من خلالها إلى الإخلال في تنظيم عون اقتصادي.

رابعاً: إقامة محل تجاري في الجوار القريب لمحل منافس بهدف استغلال شهرته خارج الأعراف والممارسات التجارية التنافسية المعمول بها: وهذا يتنافى والأعراف التجارية التي تقوم على النزاهة والشفافية في المعاملات.

ويهدف من خلال هذا إلى استغلال شهرته، كأن يطلق إسماً تجارياً سبق لمنافسه استعماله.

كما يقوم بتعليق المظهر الخارجي لمتجره من حيث اللون أو الزخارف أو رسومات مميزة سبق منافسيه إلى استعمالها فمثل هذه القاعدة تمس أهم عنصر من عناصر القاعدة التجارية وهي الشهرة وعنصر الإتصال بالعملاء، في حين أن القضاء يشترط لقيام حالة اللبس الموجبة للمسائلة أن تكون الأعمال المادية التي قام بها المنافس مشابهة ومماثلة تماماً للعناصر التي ينصب عليها الخلط¹.

¹ - أحمد محرز، القانون التجاري، الجزء الأول، الطبعة الثانية، الجزائر، 1980، ص 175.

ويلجأ الأعوان المتنافسون إلى مثل هذه المنافسات غير المشروعة لعدم تمكنهم من استدراج الزبائن مما يدفعهم إلى إقامة محل تجاري بجوار المحل ذو الشهرة المعروفة وتقليد المظهر الخارجي لمتجره والنتيجة من هذه الممارسات هي إحداث الخلط واللبس بين المتاجر¹.

خامساً: ممارسات تجارية غير نزيهة تعرقل نشاط السوق:

و تتمثل هذه الممارسات التي تحدث عرقلة في السوق وهي:

- إغراء مستخدم وإقناعه بترك العمل لدى صاحب العمل المنافس.
- الاستفادة من الأسرار المهنية بصفة أجير قديم أو شريك.

فبالنسبة لإغراء مستخدم وإقناعه على ترك العمل لدى صاحب العمل المنافس، اعتبرها المشرع من الممارسات التجارية غير النزيهة، حيث يلجأ إليها العون الاقتصادي كوسيلة احتيالية يكون الغرض منها هو الإضرار بالمنافس، ويكون السلوك الإجرامي في هذه الجريمة عن طريق إغراء مستخدم مرتبط مع العون الاقتصادي بواسطة عقد محدد أو غير محدد المدة وهذا لتحويله عنه وترك العمل لديه ذا عن طريق استخدام أسلوب الهبة أو الوعد بمزية غير مستحقة مستقبلاً أو حالاً أو عن طريق استعمال أسلوب التحايل والتدليس بغرض تغليب المستخدم وإقناعه بترك العمل لدى صاحب العمل وهذه الصفة تعكس عدم نزاهة الممارسة التجارية بالإضافة إلى المنافسة غير المشروعة بين الأعوان الاقتصاديين والتي تهدف في الأخير إلى توقيع الضرر على العون المنافس.

ويتعلق الأمر هنا بالمستخدمين ذوي الخبرة العالية والتقنية التسويقية المتميزة وبعد دورهم أساسياً في نجاح العون الاقتصادي، فيلجأ الأعوان الاقتصاديون المنافسون إلى حثهم على ترك

¹ - زوبير أرزقي، المرجع السابق، ص 87.

العمل مع العون الاقتصادي المنافس والالتحاق بالعمل لديهم، باستعمال وسائل الاحتيال والضغط أو الوعود بمنافع مادية كالزيادة في الراتب أو مكافأة مرتفعة أو تهيئة مرافق المعيشة¹.

أما بالنسبة للاستفادة من الأسرار المهنية بصفة أجير قديم أو شريك فقد نصت المادة 27 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم وحددت الهدف منها هو الإضرار بصاحب العمل أو الشريك، ولأن هذه الممارسة تهدف إلى الإخلال بتنظيم السوق والمؤسسة وهذا العمل يخل بالمساواة في وسائل المنافسة ويشكل منافسة غير مشروعة².

سادسا: تقليد العلامة التجارية.

يقتضي تعريف تقليد العلامة التجارية وتبيان الشروط الواجب توافرها في العلامة التجارية.

أ-تعريف تقليد العلامة التجارية

اختلف الفقهاء حول تقليد العلامة التجارية، نظرا لاختلاف مواضعه وتشعبها إلا أنهم يجمعون على أن تقليد العلامة التجارية هو اصطناع علامة مطابقة تماما³.

فالتقليد هو اصطناع لشيء كاذب على نسق سيء صحيح ولا يشترط أن يكون التشابه بين الشئين الأصلي والمقلد تماما، بحيث ينخدع بها الفاحص المدقق، وإنما يكفي أن يخدع جمهور المستهلكين

والتقليد في نظر القانون هو " اصطناع العلامة التجارية نفسها أي النقل الحرفي للعلامة كاملا أو لأجزاء رئيسية لدرجة يصعب التفرقة بين كل منها"⁴.

¹ - لعور بدر، آلية مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، فرع قانون الأعمال، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013-2014، ص 279.

² - كثر محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفق الأمر 03/03 والقانون 02/04، المرجع السابق، ص 117.

³ - فاضلي إدريس، الملكية الصناعية في القانون الجزائري الطبعة الثانية ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2013، ص 184.

⁴ - بلمهدي عبد الحفيظ، " التقليد في العلامة التجارية: أشكاله وطرق الحماية "، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص : في التقليد في ضوء القانون والإجتهاد، الجزائر، دون سنة نشر، ص 67.

ولم يعرف المشرع التقليد في القانون رقم 02/ 04 المعدل والمتمم وإنما اكتفى بجعلها صورة من صور الممارسات التجارية غير النزيهة.

غير أن المشرع قدم تعريفا في الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات¹، حيث يعتبر جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الإستثنائية لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الإستثنائية لعلامة قام به الغير خرقا لحقوق صاحب العلامة.

من خلال هذا النص نجد أن المشرع قد تبنى المعيار الواسع في تعريفه²، كونه وسع من دائرة التقليد فلم يحصره في علامة مشابهة أو مماثلة لعلامة مسجلة بل أدخل في هذه الجريمة كل عمل يمس بالحقوق الاستثنائية التي يخولها القانون لصاحب العلامة.

ومن هنا لم يحصر المشرع تعريف تقليد العلامة التجارية في الحقوق الاستثنائية فالتقليد لا يمس هذه الحقوق فحسب بل يمس حماية المستهلك الذي يستعمل منتوجا لا يتلاءم مع ما كان ينتظره من شرائه وقد يضر بالمجتمع كون التقليد يشكل منافسة غير عادلة تمس بمصادقية المنتج المشروع وينتقص من قيمته ولا يشجع على البحث بالإضافة إلى أنه قد يمس بالمصلحة العامة³

ب- شروط حماية العلامة جزائيا العلامة

حتى تحظى العلامة التجارية بالحماية المقررة لها قانونا وجب أن تتوافر على شروط وهي صحة العلامة وشروط تسجيل العلامة.

¹ - المادة 01/26 من القانون رقم 06/03 المؤرخ في 19 جوان 2003، المتعلق بالعلامات، جريدة رسمية عدد 44، صادر في 230 جوان 2003.

² - حمادي زوبير، "تقليد العلامات في القانون الجزائري، ازدواجية في التجريم أم ازدواجية في المعنى"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد الأول، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2010، ص 118.

³ - قرموش عبد اللطيف، "تقليد العلامات التجارية في ظل القانون والإجتهاد"، عدد خاص : التقليد في ضوء القانون والإجتهاد، مجلة المحكمة العليا، الجزائر، دون سنة نشر، ص 61 ومابعداها.

01- أن تكون العلامة صحيحة

حتى تحظى العلامة بالحماية الجزائية والقانونية عموما وجب أن تكون صحيحة، وحتى تكون صحيحة يجب ان تتوافر على شروط وهي شرط القابلية للتمثيل الخطي و شرط الطابع المميز وشرطي الجودة والمشروعية، وفيما يلي نقدم تعريفات لهذه المصطلحات .

- **شرط القابلية للتمثيل الخطي:** وهو الشرط الذي يمثل الشكل أو المظهر الخارجي للعلامة، حيث يقصد أن العلامة يمكن لها أن تتخذ أشكالا متعددة، فقد تكون في شكل كلمات مثل بيجو، رونو، فيات كما يمكن أن تكون في شكل رموز مثلا LG.

- **شرط الطابع المميز:** ويقصد به ضرورة الأخذ بعين الاعتبار جميع السمات المادية التي تستعمل من أجل تمييز المنتجات والخدمات¹ .

ولقد اشترط المشرع هذا الطابع المميز من أجل جعل هذه العلامة قابلة للتمييز عن باقي العلامات، أي يكون لها شكلا خاصا أو صورة تميزها عن غيرها والمستخدم للسلع والمنتجات المماثلة لها ومن أجل منع حصول أي لبس لدى المستهلك وحمايته من التضليل بشأن مصدر المنتج أو نوعيته² .

- **جدة العلامة:** يقوم شرط جدة العلامة على مبدأ امتلاك الغير حقوقا على هذه العلامة إذ العبرة فيها بالجدة في الاستعمال وليس الجدة في الابتكار³ .

¹ - حيث تعرف العلامة التجارية على أنها كلمة مجموعة من الكلمات حروف أو رموز رسم أو شعار صوت، تعبير أو كل العناصر السابقة بهدف تعريف المنتجات أو خدمات مؤسسة وما يفرقه عن منافسيه. في هذا الصدد أنظر:

DEBOURG marie Camille, CALVIN Joël et autre pratique **du marketing** ; Berti édition p 138. , Alger ;

² BOUHNIAK Amor, **créer et développer une marque**, manuel de développement de la propriété industrielle, Algérie , p15.

³ -HAROUN Ali ,la **marque au Maghreb** , office des publications universitaires , Algérie , sans année, p72.

مع الإشارة أن هذا المبدأ لا يطبق على العلامات المشروعة كونها تحظى بحماية قانونية دولية وطنية دون أن تكون مسجلة أو مودعة¹.

- **مشروعية العلامة:** حتى تكون العلامة محمية قانونا من كل أفعال التقليد لا يكفي أن يكون لها مميّزا وأن تكن جديدة الاستعمال بل الأهم هو أن تكون مشروعة غير ممنوعة وغير مخالفة للنظام العام والآداب العامة².

2: أن تكون العلامة مسجلة :

يشترط المشرع لحماية العلامة التجارية أن تكون العلامة التجارية مسجلة، ويقصد بالتسجيل الإجراءات المتتالية التي تبدأ بتقديم الطلب إلى المصلحة المختصة وتنتهي بنشر العلامة في النشرة الخاصة بالعلامات.

فالنسبة لطلب التسجيل لدى المديريات المتواجدة بالمعهد الوطني الجزائري بالملكية الصناعية. وقد استلزم القانون أن يكون الطلب مقبولا بحيث يكون محررا في استمارة رسمية مع تقديم صورة من العلامة تثبت في وصل لدفع الرسوم المتعلقة بالإيداع والنشر المستحقة³.

ج-أركان جريمة تقليد العلامة التجارية

تتمثل جريمة التقليد في التقليد الواقع على العلامة، حيث يقوم الجاني باختلاق علامة مشابهة للعلامة الأصلية عن طريق نقل العناصر الأساسية للعلامة أو نقل بعضها مع إضافة شيء عليه ينخدع معه جمهور المستهلكين⁴.

¹ - كحول وليد، المسؤولية القانونية عن جرائم التعدي على العلامة في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2014/2015، ص31.

² - زواوي كاهنة، حوحو رمزي «التنظيم القانوني للعلامات التجارية في التشريع الجزائري»، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص38.

³ - كحول وليد، المرجع السابق، ص 35

⁴ - الكمالي محمد محمود، "آلية حماية حقوق الملكية الفكرية"، مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية، معهد التدريب والدراسات القضائية جامعة الإمارات العربية المتحدة، 09- 11 ماي 2004، ص 243.

والتجريم يشمل كل الاعتداءات التي تقع على العلامة التجارية، ويكون هذا الإعتداء في أشكال :

- الحق في العلامة بالتقليد وقد يكون بالطرق التقليدية كنقل العلامة الحرفي أو لجزء من علامة الغير¹، وسواء كان النقل حرفي أو جزئي فإنه يعاقب عليه، كون العلامة تكون عبارة عن أسماء أو رموز أو أشكال و سواء كان التقليد بالزيادة أو النقصان في الحروف أو استبدالها مع الإبقاء على العناصر الأساسية المحمية².
- تقليد العلامة بالتشبيه ويرتكز التشبيه بين العلامتين المقلدة والمشبهة وهذا التشبيه ذو طابع جوهري من شأنه إثارة الخلط في ذهن المستهلك بين العلامتين من أجل الاستفادة من سمعة ورواج العلامة الأصلية بين المستهلكين³.
- الاعتداء على حق في العلامة بالاستعمال فطبقا لنص المادة 26 من القانون رقم 03/06 يعاقب على كل فعل من شأنه المساس بالحقوق الاستثنائية لعلامة مسجلة قام به الغير خرقا لحقوق صاحب العلامة، بحيث أن تسجيل العلامة يعطي لصاحبها جملة من الحقوق الاستثنائية من بينها الحق في منع الغير من استعمال علامته دون ترخيص مسبق منه على أي سلعة أو خدمة مماثلة أو شبيهة لتلك التي سجلت العلامة من أجلها⁴.
- التقليد باستعمال الغير إذ يعاقب القانون كل شخص يضع على منتوجه أو خدمة تابعة تابعة له علامة مملوكة لغيره، لأن في ذلك مساس بحقوق صاحب العلامة الأصلية والمتمثلة في الحق الاحتكاري، وفي استعمال العلامة على كل السلع أو الخدمات المسجلة من أجلها⁵.

¹ -CARREUS Caroline , **contrefaçon de marque dessins** , Dalloz paris ,1994 ,p 27.

² - كحول وليد، " جريمة تقليد العلامات في التشريع الجزائري "، مجلة المفكر، العدد الحادي عشر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة 481.

³ - المرجع نفسه، ص 478.

⁴ - وليد كحول، المرجع السابق 482.

⁵ - المادة 28 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات بنص " لصاحب تسجيل العلامة الحق في رفع دعوى قضائية ضد كل شخص ارتكب أو يرتكب أعمالا توهي بأن التقليد سيرتكب "

ما يلاحظ أن المشرع قد وسّع من مجال الحماية الجزائية للعلامة التجارية فترك المجال مفتوحاً لكل فعل من شأنه المساس بالعلامة التجارية، هذا رغبة منه في حماية السوق من كل أشكال التقليد الواقعة على العلامة التجارية، غير أنه في هذه الحالة سيصطدم مع مبدأ دستوري وهو شرعية الجريمة فلا بد على المشرع التحديد الدقيق لكل صور التقليد حتى لا يضطر القاضي لقياس أفعال ورد بشأنها التجريم مع أفعال أخرى لم يرد بشأنها نص.

سابعاً: الإشهاريات التضليلية.

يسعى العون الاقتصادي من خلال الإشهار إلى جلب أكبر قدر من الزبائن، والإشهار هو إخبار يتولاه شخص محترف بقصد التعريف بمنتج أو خدمة معينة، وذلك بإبراز مزاياها ومدحها بغرض ترك انطباع مقبول عنها لدى الجمهور مما يدفعهم إلى الإقبال على المنتجات والخدمات محل الإعلان¹.

فالإشهار التجاري عامل من عوامل تسويق السلع ومظهر من مظاهر المنافسة المشروعة حيث يساهم في تخفيض الأسعار وتحسين نوعية المنتج وهو أثر آثار حرية الإعلام².

وقد يلجأ العون الاقتصادي إلى استعمال طرق احتيالية بحيث يلجأ إلى الإشهار التضليلي إلى جذب أكبر الزبائن إلى السلعة أو الخدمة بهدف تحقيق الربح .

وقد أفرز الواقع أن بعض المنتجين والموزعين إلى استخدام الحيل والخداع لتضليل المستهلك لدفعه إلى شراء المنتج، وبذلك يصبح الإشهار وسيلة للاحتيال والخداع على حساب المستهلك لدفعه إلى شراء المنتج وبهذا يصبح الإشهار وسيلة للاحتيال والخداع³.

¹ – Jean Calais –AULOY, Frank Steinmetz, droit **de consommation** ,6eme édition, DALLOZ, paris, France,2005, p.123.

² –ferrier –Didier , **la protection des consommateurs** , Dalloz,1996,p.40.

³ – أحمد محمد أحمد عبد الحميد، الحماية المدنية للمستهلك: التقليدي والإلكتروني، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة مصر،2015، ص329.

ويعرف الإشهار التضليلي بأنه " كل فعل أو تصرف يهدف إلى التأثير نفسيا على الجمهور مهما كانت وسيلة هذا التأثير، من خلال ذكر إيجابيات السلعة أو الخدمة من أجل الوصول إلى إقناع الجمهور باقتناء هذه السلعة أو تلك الخدمة ".¹

وقد عرفه المشرع في المرسوم التنفيذي 39/90 المتعلق برقابة وقمع الغش بأنه " جميع الاقتراحات أو الدعايات أو البيانات أو العروض أو الإعلانات أو المنشورات أو التعليمات المعدة لترويج سلعة أو خدمة بواسطة أسناد بصرية أو سمعية ".²

أما القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم فعرف الإشهار إلى أنه " كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع أو الخدمات مهما كان المكان أو وسائل الإتصال المستعملة"³

ولكي يؤدي الإشهار وظيفته الحمائية يتعين على الرسالة الإشهارية أن تقتصر على سرد خصائص السلع والخدمات المعروضة في السوق، وذلك بتجنب المبالغة واللامبالاة حتى يتمكن المستهلك من اختيار ما يناسبه من وحي.⁴

وكثيرا ما يلجأ العون الاقتصادي إلى أساليب ملتوية تتطوي على الغش والتضليل باستعمال أساليب احتيالية بحيث يذكر مواصفات غير صحيحة للمنتوج أو الخدمة بهدف دفع المستهلك للتعاقد، لذلك تدخل المشرع وخص الإعلان بحماية جزائية، بحيث جرم الإشهاريات الكاذبة والمضللة، نظرا لما تسببه الإشهارات الكاذبة من تخطيط للمستهلك وتأثير على حرية إختياره.

¹ - عبد الله ليندة، "حماية المستهلك من الإعلانات الإلكترونية الكاذبة والمضللة"، مجلة الندوة للدراسات القانونية، العدد 02، 2014، ص 18

أنظر: Revue nadwa .gimbo.com.

² المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 39/90 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش.

³ - المادة 03 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

⁴ - جبالى واعمر، "حماية المستهلك عن طريق الإعلام والوسم والإشهار"، المجلة النقدية للقانون، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2006، ص 26.

وفي سبيل تضليل المستهلك عن طريق الإشهار الكاذب يلجأ إلى الترويج لإسم أو علامة معينة تتشابه مع إسم أو علامة أخرى بتغيير بعض الحروف أو النماذج المتشابهة بهدف زيادة الطلب عليها مما يؤدي إلى زيادة أرباحه¹.

وفي هذا الإطار تتعدد صور الإشهار التضليلي الموجب للجزاء الجزائي، في غياب أي اجتهاد قضائي جزائي، اعتبر القضاء الفرنسي على أن جريمة الإشهار التضليلي جريمة غير عمدية وتقوم على مجرد إهمال وعدم تبصر المعلن سواء كان حسن النية أو سيء النية².

وحجتهم في ذلك قلب الإثبات بحيث تكون سلطة الاتهام غير ملزمة بإثبات قيام سوء النية، مادام أن القانون قد أقام قرينة المسؤولية على عاتق المعلن وأنه افترض قيام هذا الركن تيسيرا للعقاب وهو ما يؤدي إلى تحقيق ردع أكثر فعالية، وهو أمر ينسجم مع الاتجاه العام في تشديد مسؤولية المحترفين عن طريق افتراض سوء نيتهم.

أ- صور الإشهار التضليلي:

حدد المشرع في نص المادة 28 من القانون 02/04 المعدل والمتمم على صور الإشهار التضليلي، إلا أنه لم يحددها على سبيل الحصر وقد ذكر المشرع ثلاث حالات ثم ترك المجال مفتوحا.

1- الإشهار المفضي إلى التضليل:

الإشهار المفضي إلى التضليل هو الإشهار الذي يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل³.

هذا يؤدي بنا إلى القول أن الإشهار المفضي إلى التضليل يشمل كل ما يؤدي إلى خداع المستهلك بتصريحات أو بيانات حقيقية غير مزيفة أو مزيفة سواء تعلق الأمر بالتعريف بالمنتج أو الخدمة بوفرتها أو كميتها.

¹ - سي يوسف زاهية، المسؤولية المدنية للمنتج، بدون طبعة، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2009، ص 141.

² - VOGEL LOUIS, RIPERT.G, ROBLOT.R., *Traité de Droit Commercial, Commerçants, Tribunaux de Commerce, Fonds De Commerce, Propriété Industrielle, Concurrence*, Tome 1, Volume 01, 18^{ème} édition L.G.D.J, Delta, 2003 p.664

³ المادة 28 / 01 من القانون رقم 2/04 المعدل والمتمم.

فالتضليل بشأن تعريف المنتج أو الخدمة يشمل كل العناصر التي من شأنها تعريف المنتج أو الخدمة، وفي هذا الصدد استقر القضاء الفرنسي أنه من قبيل التضليل كتابة عبارة "أصلية" على منتج في حين أنها مقلدة¹.

وقد استقرت محكمة النقض الفرنسية على تقدير الطابع المضلل للإشهار معياره المستهلك العادي²، أي أن الإشهار لا يعتبر مضللاً إلا من شأنه تضليل المستهلك العادي متوسط الذكاء واليقظة³.

ومن أمثلة الإشهار المفضي إلى التضليل أن تدعي شركة أنها تتفرد بإنتاج سلعة ما أو تقدم خدمة معينة ذات مواصفات متميزة، ثم يتبين أن ثمة منتجون آخرون لهم نفس القدرات ويتوافرون على نفس المنتج لذلك فالتصريحات والبيانات يجب أن تكون مطابقة لواقع السلعة أو الخدمة.

والملاحظ أن المشرع لم يشترط سوء نية المعلن لاعتبار الإشهار مضللاً وإنما اكتفى أن يكون الإشهار متضمناً لتصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل، ولو لم يقصد المعلن التضليل كأن يكون نتيجة إهمال أو جهل، ومن ثمة فإن حسن نية المعلن لا تعفيه من المسؤولية، فهو باعتباره شخص محترف ملزم بمراقبة وفحص مضمون الرسالة الإشهارية قبل نشرها⁴. إن المشرع استعمل مصطلح التضليل وليس الكذب من شأنه توسيع نطاق الحماية ذلك أن التضليل يشمل زيادة على الكذب كل ما من شأنه خداع المتلقي ولو من دون قصد، فالإشهار الكاذب يعكس سوء نية المعلن بداهة في نطاق الإشهار المضلل وقد نظمته المشرع الفرنسي في أحكام المادة من 01/121 إلى 07/121⁵.

¹ Cass. Paris , 28 fevrier 1995.

² -cass. crim ,21 mais 1984,juris-classeur, p. 105.

³ -- Jean Calais -AULOY, Frank Steinmetz , op,cit ,p145

⁴ - محمد عياض عماد الدين، المرجع السابق، ص 201.

⁵ - Jean Calais -AULOY, Frank Steinmetz , op,cit ,p.143.

ب: **الإشهار المفضي إلى اللبس** : الإشهار المفضي إلى اللبس هو الإشهار الذي يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس مع بائع آخر أو منتجاتها أو خدماته أو نشاطه¹.

ما يلاحظ أن المشرع لم يشترط في هذه الحالة لم يشترط وقوع اللبس فعلا، وإنما يكفي إمكانية وقوعه في المستقبل وقد جرمه المشرع لما له من إمكانية في خلق الشكوك في ذهن المستهلك ودفعه إلى التعاقد.

ج- **الإشهار المضخم**: الإشهار المضخم هو ذلك الإشهار الذي يتعلق بعرض معين لسلع أو خدمات، في حين أن العون لا يتوافر على مخزون كاف من تلك السلع ولا يمكنه ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار² ، وعليه نجد أن المشرع منع الأعوان الاقتصاديين من تضخيم إشهارات تفوق قدراتهم الحقيقية لأن ذلك يؤدي إلى زعزعة المستهلك بما أن العون الاقتصادي لا يمكن له توفير طلبات المستهلك هذا ما ينعكس ما ينعكس على العرض والطلب وبالتالي الإخلال بالسوق وتوازنه

فقيام جريمة الإشهار التضليلي لا يتوقف أبداً على تحقق النتيجة المتمثلة في إلحاق الضرر بالزبون (تضليله) بل أن مجرد احتمال وقوعه في الخطأ في التعرف على عناصر و مميزات وكمية المنتج أو الخدمة يجعل الجريمة قائمة، وهذا ما يستشف من استعمال المشرع لعبارة "يمكن أن تؤدي إلى التضليل" وبالتالي فقد ساوى المشرع بين الإشهار التضليلي **Induisant en erreur** والإشهار الذي يمكن أن يؤدي إلى التضليل **susceptible d'induire en erreur** .

¹ - المادة 28 / 02 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم .

² - المادة 28 / 03 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم .

وعليه فإن وجود الضحية غير ضروري أي حتى ولو لم يتم إبرام أي عقد أي أنه حتى ولو لم يتم تضليل أي شخص (حكم محكمة النقض الفرنسية 27 مارس 1996)، كما أن تقدير وجود التضليل من عدمه يخضع للسلطة التقديرية للقاضي، وعلى كل يؤخذ بمعيار المستهلك المتوسط أي الرجل العادي، وهذا ما جاء في قرار محكمة النقض الفرنسية الصادر في 21 ماي 1984¹.

وبناء على هذا فلا يمكن اعتبار الإشهار مضللاً لمجرد أنه يحتوي على جانب من المبالغة الذي قد لا يدركه المستهلك العادي، غير أنه يجب أن تكون قي حدود العادات التجارية المسموح بها.

ويتضح من خلال نص المادة 03/28 أن الإشهار المعني بالتضخيم يقتضي توافر شرطان:

- يجب أن يتضمن الإشهار عرضاً معيناً لسلع أو خدمات: وهذا العرض هو الذي يمكن من خلاله الحكم على مدى التضخيم الذي يمارسه العون الاقتصادي بعد الوقوف على قدراته الحقيقية، والعرض قد يكون محدداً بأن يذكر المدة التي تتوفر فيها الخدمة أو السلعة كاستعمال متوفر طيلة رمضان أو مستعدون طيلة الصيف².
- وقد تستعمل عبارات مطلقة أو فضفاضة هذه العبارات تجعل المستهلك يعتقد أن هذا العون قادر على توفير ما أعلن عنه وبأحسن المواصفات.

¹ - بن قري سفيان، "حدود مشروعية الإشهار التجاري"، مداخلة ملقاة في الملتقى الوطني حول المستهلك، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2009، ص 09

² - محمد عياض عماد الدين، المرجع السابق، ص 215

- عجز العون الاقتصادي عن توفير السلع أو ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار: ويكون الإشهار الذي قدمه العون الاقتصادي الغرض منه هو جلب أكبر قدر من الزبائن حتى ولو لم يكن هذا العون قادرا على تحقيق ما تم الإعلان عنه سواء من حيث الوفرة أو الكمية التي أعلن عنها أو في الآجال التي أعلن عنها أو بالموصفات التي أعلن عنها وهنا يكون التضليل مضخما.

والإشهار المضخم سلوك مجرم بنص المادة 03/28 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم ويعد ممارسة تجارية غير نزيهة وفقا لهذا القانون، يعاقب على كل أشكال الإشهار المضلل إذا توافرت شروطه، والمشرع في نص المادة لم يحدد أشكال الإشهار المضخم وإنما يكون باللجوء إلى أية وسيلة مقريه أو مرئية حديثة أو تقليدية من شأنها أن تؤثر على رغبات المستهلك وذلك أن فعل أو سلوك ضخامة الإشهار في حد ذاته يؤثر على المستهلك ويدفعه إلى الإقدام على التعاقد، ومن هنا وفي حال إعلان العون الاقتصادي عن خدمة أو سلعة باستعمال وسائل الإشهار المعروفة عادة وكان غير قادر على توفير تلك السلعة أو الخدمة بالشكل الذي أعلن عنه لعجزه عن توفيرها سواء كما أو نوعا أو في الآجال المحددة في الإعلان هنا يكون الإشهار مضخما ومعاقب عليه.

وقد أحسن المشرع فعلا بتجريمه هذه السلوكات المخالفة للأعراف النزيهة لمهنة التجارة وهذا شيء منطقي لأن التجارة أساسها الثقة والائتمان والمنافسة الشريفة، والمتمعن في هذه السلوكات التجارية غير النزيهة يجد أنها ماهي إلا تطبيق لمبدأي الثقة والمنافسة الشريفة.

وبالنظر إلى أن الإشهار أصبح واقعا يفرض نفسه مع احتدام التنافس كان لزاما على المشرع التدخل لوضع حدود له تجنباً لأثاره الجانبية التي قد تلحق الضرر بالمتنافسين وجمهور المستهلكين إلا أن تدخل المشرع في هذا الصدد جاء محتشما ولم يحط بجميع الجوانب المتعلقة بالإشهار التجاري في غياب نص خاص ينظم الإشهار التجاري ، فقبل منعه كان لا بد من وضع أسسه

التي يتعين احترامها ومن ثمة معاقبة كل إخلال قد ينجم عن الإشهار التجاري الذي يخل بالأعراف التجارية النظيفة والنزيهة¹.

الفرع الثالث:

جرائم الممارسات التعاقدية التعسفية.

غالبا ما يلجأ أحد المتعاقدين لوضع شروط مسبقة من شأنها التأثير على أحد الطرفين، غير أنه غالبا ما توضع من الطرف القوي، حيث يلجأ العون الاقتصادي إلى فرض شروط تعسفية مبالغ فيها، لذلك تدخل المشرع وحاول إعادة التوازن لهذه العلاقة، من خلال تقرير حماية قانونية للطرف الضعيف في العلاقة وهو المستهلك، أضف إلى هذا حدد الشروط التعسفية أصبغها حماية جزائية، حيث أن كل علاقة تتضمن الشروط التعسفية اعتبر المشرع ذلك وفقا للقانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

الفقرة الأولى:

مفهوم الشروط التعسفية

تناول فقهاء القانون الشروط التعسفية بالدراسة وقد أحاطوها باهتمام نظرا لما تخلفه من آثار على العلاقة التعاقدية، لذلك أورد الفقهاء تعاريف متعددة للشروط التعسفية، وهذا أمر بديهي لأن دور الفقه هو تقديم التعاريف.

فيعرف الشرط التعسفي على أنه الشرط الذي يفرضه المهني على المستهلك مستخدما نفوذه الاقتصادي بطريق يؤدي حصوله على ميزة فاحشة، وبما يؤدي إلى إحداث خلل في التوازن العقدي من جراء هذا الشرط المحرر مسبقا من طرف واحد بواسطة المهني ويقتصر دور المستهلك فيه على القبول أو الرفض سواء كانت هذه الميزة الفاحشة متعلقة بالموضوع أو كانت أثرا من آثاره².

¹ - محمد عياض عماد الدين، المرجع السابق، ص 11.

² - خالد كوثر سعيد عدنان، المرجع السابق، 518.

كما يعرفه البعض بأنه يعتبر تعسفا الشرط المحدد مسبقا من جانب الطرف الأكثر قوة ويمنح هذا الأخير ميزة فاحشة عن الطرف الآخر، ويمكن أن يعتبر تعسفا في العقد المبرم بين المستهلك والمهني ومحرر مسبقا من طرف هذا الأخير ويعتبر شرطا تعسفيا عندما يؤدي إلى عدم التوازن في حقوق والتزامات الأطراف¹.

ويعرفه جانب من الفقه بأنه: «الشرط الذي يدخله المحترف في إطار علاقته العقدية مع المستهلك، والذي يؤدي أعماله إلى حدوث في اختلال في توازن حقوق والتزامات الطرفين، وهو يقدر وقت إبرام العقد بالرجوع إلى ظروف التعاقد وموضوعه وحالة طرفيه وفقا لما تقضي به العدالة².

وهي الشروط التي يكون الهدف منها أن ينتج عدم توازن واضح بين الحقوق والتزامات لكل من طرفي العقد على حساب المستهلك³.

أما الفقه الفرنسي فيعرف الشرط التعسفي على أنه " الشرط المحرر مسبقا من جانب الطرف الأكثر قوة، ويمنح هذا الأخير ميزة فاحشة عن الطرف الآخر، ويمكن أن يعتبر تعسفيا تطبيقا لذلك شروط الإعفاء من المسؤولية المحددة لها، الشروط الجزائية، وشروط إسناد الاختصاص⁴.

وقد ذهب رأي إلى أن التعسف يتأتى من الوضع المسيطر والذي ينجر بدوره عن حصول المحترف على شروط ملائمة له بصورة مبالغ فيها، لأن التعسف في استعمال السلطة الاقتصادية في نطاق المنافسة يتجاوز بشكل كبير جدا نطاق الشروط العقدية المفروضة⁵.

¹ - أحمد محمد الرفاعي، الحماية المدنية للمستهلك إزاء مضمون العقد، دار النهضة، مصر، ص 212.

² - محمد بودالي، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في العقود: دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفجر للنشر والتوزيع الجزائر، 2007 ص 77.

³ - زعموش محمد، " حماية المستهلك أثناء تنفيذ العقد «، حوليات مخبر الدراسات والبحوث حول المغرب المتوسط، جامعة منتوري، قسنطينة، دون سنة نشر، ص 95.

⁴ - Jean Calais -AULOY, Frank Steinmetz, op.cit., p195.

⁵ - GRIDL J-p, "Remarques de principes de l'article 35 de la loi n 78-23 du janvier 1978 relatif a la prohibition des clauses abusives », D.1984,chrono. p.153

وهناك بعض الفقه الفرنسي¹ من يعتبر أن فكرة الشروط التعسفية تتضمن عنصرين:

- **العنصر الأول:** وهو أن يحوز العون الاقتصادي المتعامل مع جمهور المستهلكين وما يحوزه من قدرات بشرية وتقنية ومالية تجعله ذو نفوذ اقتصادي فيتعسف في استعمال ذلك النفوذ.
- **العنصر الثاني:** فرض هذه الشروط على المستهلك.

وقد قبلت من طرف الفقهاء لأن القوة الاقتصادية ليست وحدها هي التي تجعل المتدخل يفرض إرادته من خلال تفوقه وهو الشيء الذي دفع المشرع الفرنسي إلى تعديل تعريف الشرط التعسفي بموجب المادة 01/132 من قانون الاستهلاك الفرنسي والذي أخذ بالإخلال المعتبر بين حقوق وواجبات الأطراف كعنصر للتعسف بدل العنصر السابق المتمثل في استعمال القوة الاقتصادية².

وبالتالي فالمشرع الفرنسي بداية، عرّف الشرط التعسفي في المادة 35 من القانون المؤرخ في 10 جانفي 1978 المتضمن قانون الاستهلاك بأنه " في العقود المبرمة بين مهنيين وغير مهنيين أو مستهلكين يمكن ان تكون ممنوعة الشروط المحددة والمنظمة ... الشروط المتعلقة ب... حينما تبدو هذه الشروط أنها مفروضة على غير المهنيين أو المستهلكين بواسطة تعسف النفوذ الاقتصادي للطرف الآخر وتمنح هذا الأخير ميزة فاحشة³ .

لكن بعد إصدار المشرع الفرنسي للقانون 96/95 المعدل لقانون الاستهلاك أصبح تعريف الشروط التعسفية بموجب المادة 5/132 بأنها: " تلك التي يكون موضوعها أو من نتائجها

¹ Payet MS, **droit de la concurrence et droit de la consommation**, DALLOZ, paris, p131 et suiv.

² -TERRE. F, Simler. ph, **le droit civil , et les obligations** , 8 édition, DALLOZ , 2002 ,p325.

³ -L'art 35 **du code de consommation français** dispose que:

« dans les contrats conclus entres professionnels Ou consommateur peuvent être interdite ,limitées ou réglementées les clauses relatives aux ...lorsque de telles clauses apparaissent imposées ou non professionnels ou consommateurs par un abus de la puissance économique de l'autre partie et confirent a cette dernière un avantage excessif".

أن تخلق على حساب غير المحترف أو المستهلك عدم توازن ذو دلالة بين حقوق والتزامات أطراف العقد¹.

وقد تولى المشرع الجزائري تعريف الشرط التعسفي في القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم على أنه كل بند أو شرط بمفرده أو مشتركا مع بند واحد أو عدة بنود أو شروط أخرى من شأنه الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق والتزامات وأطراف العقد.

ونستنتج من هذه التعاريف للشروط التعسفية نجد أنها تتفق على أن الشرط التعسفي يكون مدرجا في عقد الاستهلاك ويكون بين المهني وغير المهني أو المستهلك وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري.

غير أنه تجنب الجدل القائم في القانون الفرنسي حيث أعتبر الشرط التعسفي هو ذلك الشرط الذي يؤدي إلى التباعد بين الالتزامات الناشئة عن القواعد التي تحكم العقد بشكل عادي ويؤدي إلى تغيير طبيعته².

الفقرة الثانية:

عناصر الشروط التعسفية

حتى يمكن اعتبار الشرط تعسفيا يجب أن يتوافر على عناصر وهي:

- 1- أن يكون العقد محله بيع سلعة أو تأدية خدمة.
- 2- أن يكون العقد مكتوبا.
- 3- أن يكون أحد طرفي العقد إما مستهلكا أو عوناً إقتصاديا.
- 4- أن يتضمن العقد إذعانا للمستهلك.

¹ -L'art , 132/05 du code de consommation français dispose que:

Dans les contrats conclus entre professionnels et non professionnels ou consommateurs sons abusives les clauses qui ont pour objet ou pour effet de créer, au détriment de non professionnels ou un consommateur, un déséquilibre significatif entre les droits et les obligations des parties aux contrats. La loi n 95-96 du 1^{er} janvier 1995, modifiant la loi 93-949 du juillet 1993, relative au code de consommation français.

² -بودالي محمد، مكافحة الشروط التعسفية في القانون، المرجع السابق، ص107.

وستتولى التفصيل في كل عنصر كالآتي:

1- أن يكون العقد محله بيع سلعة أو تأدية خدمة:

يعرف العقد على أنه اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما¹. ويقصد بالاتفاق توافق إرادتين أو أكثر وهو ما يستلزم وجود شخصين على الأقل مستقلين أولهما البائع وثانيهما المستهلك.

وقد أورد المشرع مفهوما خاصا للعقد في قانون الممارسات التجارية، بأنه كل اتفاق أو اتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة، حرر مسبقا من أحد أطراف الاتفاق مع اذعان الطرف الآخر بحيث لا يمكن لهذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه². إن الملاحظ أن المشرع أضفى صفة العقد على الاتفاق أو الاتفاقية ويكون محل التزام هذا العقد هو نقل ملكية سلعة أو تقديم خدمة في مقابل نقدي.

2- أن يكون العقد مكتوبا:

ويفهم أن يكون العقد مكتوبا من خلال استعماله صيغة "محرر مسبقا" فالأصل أن العقد رضائي ينعقد بمجرد الاتفاق، تطابق الإيجاب والقبول، غير أن المشرع عند استعماله صيغة محرر مسبقا يفهم بداهة أن هذا العقد لابد أن يكون مكتوبا، بحيث تدون فيه كل الشروط.

غير أن السؤال الذي يطرح ماذا يقصد المشرع بعبارة محرر؟ هل يقصد الكتابة الرسمية أو الكتابة فقط، والجواب أن الكتابة المعنية هنا هي الكتابة البسيطة كما هو في الطلب عند الشراء للفاخرة أو سند الضمان أو وصل التسليم لأي وثيقة.

فالكتابة البسيطة هي الإطار الطبيعي والمنطقي لإخراج الاتفاق الشفهي إلى إطاره المكتوب، لأن الكتابة الرسمية هنا ستكون مرهقة للطرفين وتتنافى وسرعة المعاملات التجارية بالإضافة إلى أنها ستتنافى مع مبادئ القانون التجاري الذي يقوم على السرعة والثقة والائتمان.

¹ - المادة 54 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

² - المادة 4/03 من القانون رقم 08/04 المعدل والمتمم.

وقد كان المشرع واضحا حين قال ينجز العقد في شكل طلبية أو فاتورة أو سند ضمان أو جدول أو وصل تسليم أو سند أو أية وثيقة أخرى مهما كان شكلها أو سندها تتضمن الخصوصيات أو المراجع المطابقة لشروط البيع العامة المقررة سلفا¹.

والملاحظ أن المشرع قد وسّع من مجال العقد هنا لكن الملاحظة الرئيسية هو أن يكون مكتوبا ويتطابق مع الشروط العامة للبيع، والمقصود بشروط البيع العامة هو أن يكون عقد البيع متوافرا على الأركان العامة للعقد من محل وسبب وتراضي.

3- أن يكون أحد أطراف العقد إما مستهلكا أو عوناً اقتصادياً:

ويظهر من خلال قانون الممارسات التجارية، أن الطرف المعني بالحماية هو المستهلك وهذا ما أكدته المشرع من خلال تعريفه للمستهلك حيث حصر حمايته من الشروط التعسفية على المستهلك دون العون الاقتصادي².

غير أن هذا القول ليس على إطلاقه، حيث أنه وبالرجوع لنص المادة الأولى من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم نجد أنه يهدف إلى تحديد قواعد ومبادئ شفافية ونزاهة الممارسات التجارية التي تقوم بين الأعوان الاقتصاديين وبين هؤلاء المستهلكين وكذا حماية المستهلك وإعلامه.

وبناء على هذا، فهذا القانون جاء تعريف عقد الإذعان في قانون الممارسات التجارية عاما دون تحديد أطرافه لأنه واضح أن أطرافه سيكون العون الاقتصادي والمستهلك.

4- أن يتضمن العقد اذعانا للمستهلك

الأصل في التعاقد هو حرية كل طرف في المناقشة والمساومة، ولكن هناك نوع من العقود يضع فيه أحد الطرفين شروط العقد للطرف الثاني أو يرفضها جملة³.

¹ - المادة 29 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

² - المادة 29 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

³ - محمد سعدي الصبري، المرجع السابق، ص123.

فالإذعان في الممارسات التجارية هو خضوع المستهلك للشروط التي وضعها العون الاقتصادي دون أن يمكن مناقشة تلك الشروط وهذا واضح من خلال استعمال المشرع عبارة " مع إذعان الطرف الآخر" بحيث لا يمكن لهذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه، وهو نفس التعريف الوارد في المرسوم التنفيذي رقم 306/08.

وهنا يكون المستهلك مذعنا بمجرد عجزه عن إحداث تغيير جوهري وحقيقي في العقد بالتالي يتحقق الإذعان حتى ولو ناقش المستهلك بنود العقد المحرر مسبقا دون إحداث تغيير حقيقي فيه في حالة وجود اختلال ظاهر في توازن العقد.

وتعتبر الشروط تعسفية إذا كانت من موضوعها أو نتيجتها تخلق عدم توازن بين حقوق والتزامات أطراف العلاقة العقدية.

وإذا تعلق الأمر بتقدير طابع تعسفي لشروط ورد في عقد إبرامه فإن ذلك يتم استنادا لمعيار شخصي مع الأخذ بعين الاعتبار المستهلك الذي أبرم العقد، وظروف الإبرام، أما إذا وقع التقدير على الطابع التعسفي للشروط العامة دون الاستناد إلى عقد معين، فإنه ولا شك يتم بطريقة مجردة بالرجوع إلى مستهلك متوسط وفي ظل ظروف عادية¹

والملاحظ أن المشرع ومن خلاله لتعريف الشرط التعسفي يكون تبنى المفهوم الواسع لعقود الإذعان بحيث يكون قد وسّع الحماية لتشمل المهنيين والمستهلكين على حد سواء.

ويظهر هذا كذلك في نص المادة الأولى من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم، حيث نصت على أنه " يهدف هذا القانون إلى تحديد قواعد ومبادئ وشفافية ونزاهة الممارسات التجارية التي تقوم بين الأعوان الاقتصاديين وبين هؤلاء والمستهلكين وكذا حماية المستهلك وإعلامه"

وقد حدد المشرع والشروط التعسفية في القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم تحت عنوان «الممارسات التعاقدية التعسفية»².

¹ - بودالي محمد، مكافحة الشروط التعسفية، المرجع السابق، ص 240.

² - المادة 29 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

يعتبر بنودا وشروطا تعسفية في العقود بين المستهلك والبائع لاسيما البنود والشروط التي تمنح هذا الأخير:

- 1- أخذ حقوق وامتيازات لا تقابلها حقوق أو /وامتيازات أو حقوق مماثلة معترف بها للمستهلك.
- وهذا معناه أن أنه إذا احتفظ البائع لنفسه بحقوق وامتيازات دون علم المشتري فهذا البند يعتبر تعسفيا.
- 2- فرض التزامات فورية ونهائية على المستهلك في حين أنه يتعاقد هو بشروط يحققها ويحققها متى أراد¹، فلا يمكن للبائع فرض التزامات على المشتري مثل وجوب دفع الثمن على أن يعطي لنفسه الحق في تسليم الشيء المبيع متى أراد.
- 3- امتلاك حق تعديل عناصر العقد الأساسية أو مميزات المنتج المسلم أو الخدمة المقدمة دون موافقة المستهلك.
- 4- التفرد بحق تفسير شرط أو عدة شروط من العقد أو التفرد في اتخاذ قرار البت في مطابقة العملية التجارية للشروط التعاقدية.
- 5- رفض حق المستهلك في فسخ العقد إذا أخل هو بالالتزام، أو عدة التزامات في ذمته، فلا يمكن للبائع رفض حق المستهلك في فسخ العقد إذا أخل هو بتنفيذ التزامات العقد، وهذا تطبيق لنظرية الفسخ والتي تقضي أنه في العقود الملزمة لجانبين إذا نفذ أحد المتعاقدين التزامه أو مستعد لتنفيذها يجوز له أن يطلب فسخ العقد إذا عجز الطرف الآخر على تنفيو امتنع عن التنفيذ².
- 6- التفرد بتغيير آجال تسليم منتج أو آجال تنفيذ خدمة، وحيث أن العقد شريعة

¹ - وقد نص المشرع في المادة 205 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني على أنه لا يكون الإلتزام قائما إذا علق على شرط واقف يجعل وجود الإلتزام متوقفا على محض إرادة الملتزم، ومن هنا نقول أن الشرط الإرادي المحض يقع باطلا بطلانا مطلقا.

² - المادة 119 من الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

المتعاقدين¹، فلا يجوز لأحد تعديله أو إلغاؤه بإرادته المنفردة وإنما يجب التقيد بما ورد في العقد، وعليه فإن كل شرط يرد في العقد يكون مقتضاه تغيير آجال تسليم المنتج أو آجال تنفيذ خدمة يعتبر شرطا تعسفيا.

7- تهديد المستهلك بقطع العلاقة التعاقدية لمجرد رفض المستهلك الخضوع لشروط تجارية جديدة.

أما بالرجوع المرسوم التنفيذي رقم 306/06² فقد حدد البنود التعسفية التي يقوم بها العون الاقتصادي كالاتي:

- تقليص العناصر الأساسية للعقود المذكورة في المادتين 02 و 03³.
- الاحتفاظ بحق تعديل العقد أو فسخه بصفة منفردة، بدون تعويض للمستهلك.

¹ - المادة 106 من الامر 58/75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

² - مرسوم تنفيذي رقم 306/06 مؤرخ في 10 سبتمبر سنة 2006، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، جريدة رسمية عدد 56 مؤرخ في 11 سبتمبر 2006، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 44/08 المؤرخ في 03 فبراير 2008، الجريدة الرسمية عدد 07، مؤرخ في 10 فبراير 2008.

³ - وتنص المادتين 02 و 03 من المرسوم التنفيذي رقم 306/06 على التوالي كالاتي : " تعتبر عناصر أساسية يجب إدراجها في العقود المبرمة بين العون الاقتصادي والمستهلك .

العناصر المرتبطة بالحقوق الجوهرية للمستهلك والتي تتعلق بالإعلام المسبق بالمستهلك ونزاهة وشفافية العمليات التجارية وأمن ومطابقة السلع و/أو الخدمات وكذا الضمان والخدمة ما بعد البيع "

أما المادة 03 من نفس المرسوم فتتص على " تتعلق العناصر الأساسية المذكورة في المادة 02 أعلاه، أساسا بما يأتي :

- خصوصيات السلع و /أو الخدمات وطبيعتها،
- الأسعار والتعريفات،
- كفاءات الدفع،
- شروط التسليم وآجاله،
- عقوبات التأخير عن الدفع و /أو التسليم،
- شروط تعديل البنود التعاقدية،
- شروط تسوية النزاعات،
- إجراءات فسخ العقد ."

- 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 التخلي هذا الأخير عن اللجوء إلى أية وسيلة طعن ضده.
 - فرض بنود لم يكن المستهلك على علم بها قبل إبرام العقد.
 - الاحتفاظ بالمبالغ المدفوعة من طرف المستهلك في حالة ما 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 أو قام بفسخه.
 - تحديد مبلغ التعويض الواجب دفعه من طرف المستهلك الذي لا يقوم بتنفيذ واجباته، دون أن يحدد مقابل ذلك تعويضاً يدفعه العون الاقتصادي الذي لا يقوم بتنفيذ واجباته،
 - فرض واجبات إضافية غير مبررة على المستهلك،
 - الإحتفاظ بحق إجبار المستهلك على تعويض المصاريف والأتعاب المستحقة بغرض التنفيذ الإجباري للعقد دون أن يمنحه نفس الحق،
 - يعفي نفسه من الواجبات المترتبة عن ممارسة نشاطاته،
 - يحمل المستهلك عبء الواجبات التي تعتبر من مسؤوليته.¹
- والملاحظ على المشرع لما نصّ على هذه الممارسات العقدية التعسفية ما هي إلا تطبيق للقواعد العامة في العقود من حيث الإبرام والتنفيذ وسلطات تعديل العقد.

¹ - المادة 05 من المرسوم تنفيذي رقم 306/06 مؤرخ في 10 سبتمبر سنة 2006، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية المعدل والمتمم.

غير أن المشرع في القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم قد أغفل الجزاء المدني والذي يعتبر هو الأصل بالنسبة للشروط التعسفية، وأصبح الشروط التعسفية صبغة جزائية واعتبرها ممارسات تجارية غير نزيهة.

والملاحظ أن المشرع من خلال نصه على الممارسات التجارية التعسفية قد أخذ بالحسبان تقريبا كل الممارسات التي تمس بنزاهة أو بشفافية الممارسات التجارية واعتبرها جرائم، غير أن السؤال الذي يطرح هل حدد المشرع صور هذه الجرائم أي السلوكات الإجرامية فيها على سبيل الحصر أو المثال؟

من خلال استقراء النصوص القانونية نجد أن المشرع قد نص على هذه الصور على سبيل المثال وليس الحصر، ويظهر ذلك جليا من خلال استعمال المشرع لعبارة "لاسيما".

هذا ما يؤدي بنا إلى القول أن هذا يخالف مبدأ الشرعية الجنائية والذي يقضي بأنه لا جريمة ولا عقوبة بغير قانون¹، ومعنى هذا النص أن المشرع وحده هو الذي يحدد الجريمة بكافة أركانها وصورها وشروطها والعقوبة المحددة لها بحيث لا يكون أمام القاضي سوى تطبيق النص القانوني، دون فتح المجال له لأن القياس في مجال التجريم محظور على القاضي الجزائي، غير أنه باستعمال المشرع عبارة لاسيما في تحديده صور الجرائم نجد أنه يفتح المجال للقاضي للقياس وهذا مناف لمبدأ شرعية الجريمة.

أما بالنسبة للركن المعنوي في هذه الجرائم فهي جرائم عمدية تقوم على العلم والإرادة غير أنه فيما يخص الإثبات فالركن المعنوي مفترض فالجريمة تقوم بمجرد إتيان السلوك المخالف للقانون.

¹ - المادة 01 من الأمر 66/156 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

من خلال دراسة جرائم الممارسات التجارية وتحديدها نجد أن المشرع قد حاول الجمع والتنسيق بين مصالح متناقضة مصلحة المستهلك ومصلحة العون الاقتصادي ومصلحة السوق.

فالمشرع تدخل جزائيا بمقتضى القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم وحدد القواعد العامة التي تضمن شفافية ونزاهة الممارسات التجارية واعتبر كل مخالفة للمبادئ المذكورة جريمة وفقا لهذا القانون وعليه لاحظنا من خلال تحديد جرائم الممارسات التجارية ما يلي:

- توسع المشرع في صور جرائم الممارسات التجارية.
- صفة الجاني مشتركة وهي العون الاقتصادي.
- ذكر المشرع للسلوكات المادية المكونة لجرائم الممارسات التجارية على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر هذا ما يجعلنا نصطدم مع مبدأ الشرعية الجزائية الذي يقضي بوجوب تحديد الجريمة وأركانها والعقوبات المقررة لها تحديدا دقيقا بحيث لا يفتح مجالا للقاضي للقياس.

ومن هنا نستنتج التوسع في الركن الشرعي لجرائم الممارسات التجارية.

- التوسع في التفويض التشريعي للسلطة التنفيذية في مجال التجريم في الممارسات التجارية.
- الطبيعة القانونية لجرائم الممارسات التجارية إما جرائم شكلية أو جرائم امتناع.
- من خلال تحديد جرائم الممارسات التجارية لا مجال للحديث عن المحاولة أو الشروع فيها
- أما بالنسبة للركن المعنوي فلا يمكن تصور وقوع هذه الجرائم خطأ فالركن المعنوي مفترض بمعنى أنها جرائم عمدية مفترضة تقوم بمجرد إتيان السلوك الإجرامي.

وعليه ومن خلال هذه الملاحظات نتوصل إلى فكرة مفادها خروج المشرع في التجريم في مجال الممارسات التجارية غير المشروعة عن المؤلف أو عن القواعد العامة وما هذا إلا

رغبة منه حماية المستهلك وكذا العون الاقتصادي لكن ما هو جوهري هو تكريس حماية جزائية للسوق لأننا كما نعلم ولما نتحدث عن القانون الجزائي عموماً فإن الروابط التي تنشأ عن مخالفة أحكامه لا تتعلق بالمصلحة الخاصة للفرد وإنما بالمصلحة العامة عموماً.

وهذا ما تم توضيحه في الفصل الثاني والمعنون خروج جرائم الممارسات التجارية عن القواعد العامة في التجريم.

الفصل الثاني

خروج جرائم الممارسات التجارية على القواعد العامة في التجريم

إن جرائم الممارسات التجارية باعتبارها جرائم اقتصادية تمتاز بخصوصية تجعلها متميزة عن جرائم القانون العام، فالأصل أن أي جريمة من جرائم القانون تقوم على مبدأ شرعية الجريمة فلا جريمة ولا عقوبة بغير قانون، فالمشرع يجب أن يحدد الجريمة تحديدا دقيقا بأركانها ويحدد العقوبات اللازمة لها تحديدا نافيا للجهالة ولا تقوم الجريمة بمجرد الواقعة المادية التي تخضع لنص التجريم بل لا بد أن تصدر هذه الواقعة عن إرادة فاعلها وترتبط بها ارتباطا معنويا وأدبيا.

غير أن التوجهات الحديثة للتجريم وخاصة الجرائم الاقتصادية توجهت نحو إقصاء الركن المعنوي والاكتفاء بالركن المعنوي.

هذا ما يؤدي إلى القول بخروج المشرع في قانون المحدد للممارسات التجارية باعتباره - قانون عقابي مستقل - عن القواعد العامة والمألوفة في قانون العقوبات.

ومن هنا نجد أن جرائم الممارسات التجارية باعتبارها جرائم اقتصادية لها خصوصية من حيث التجريم حيث خرج المشرع عن القواعد المألوفة في جرائم القانون العام وخصها بخصوصيات حيث خرج فيها المشرع عند صياغته للنصوص القانونية عن أصول مبدأ الشرعية الجزائية في جرائم الممارسات التجارية (المبحث الأول)، وخرج فيها المشرع عن الأركان العامة للجريمة هذا ما سنتناوله في المبحث الثاني تحت عنوان خصوصية الأركان المميزة لجرائم الممارسات التجارية في (المبحث الثاني).

المبحث الأول:

مبدأ الشرعية الجزائية في جرائم الممارسات التجارية.

يؤكد المشرع عل احترام المبدأ والعمل بمقتضاه من خلال النصوص الدستورية ونصوص قانون العقوبات ولقد اعتمد مبدأ الشرعية على دعامتين رئيسيتين هما:

منطقية: ومفادها أن سلطات القضاء يجب أن تكون مقيدة بنص القانون فلا يجوز أن يكون للقاضي سلطة مطلقة في تقري العقوبة، ولا بد من تقيده بنص مكتوب يحدد الجريمة، أركانها وعناصرها وعقوبتها بدقة ووضوح.

سياسية: ترجع هذه الدعامة إلى نظرية العقد الاجتماعي التي نادى بها "روسو" فالأصل أن للفرد حرية العمل والامتناع، ولكنه يتنازل عن قسط من حريته لصالح المجتمع، فالجريمة تخل بأمن المجتمع ونظامه.⁽¹⁾

وفي الواقع العملي يفرض على الدولة أن تمارس حقها في العقاب ضمن القيود والحدود المقررة في القانون ولا يجوز أن تتخطاها، هذا ما يؤدي إلى كفالة حقوق المواطنين وحياتهم الأساسية.

ومن هنا ينبغي أن تكون نصوص قانون العقوبات بالغة الدقة، والوضوح وأن تكون محددة وثابتة، لا مجال فيها للتأويل، ولا يجوز أن يتضمن القانون العبارات الغامضة والمبهمه.

غير أنه وعند تحديدنا لجرائم الممارسات التجارية لاحظنا أن المشرع قد خرج عن أصول الشرعية الجزائية في قانون الممارسات التجارية في عدة مواضع وهذا من خلال التوسع في صياغة النصوص التجريبية في مادة الممارسات التجارية (مطلب أول)، ومن خلال التوسع في التفويض التشريعي في جرائم الممارسات التجارية (مطلب ثاني).

(1) - محمد علي السالم عياد الحلبي، مراجعة أكرم طراد الفايز، شرح قانون العقوبات: القسم العام، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، الأردن، 2008، ص33.

المطلب الأول:

التوسع في نطاق النصوص القانونية في جرائم الممارسات التجارية.

تختص السلطة التشريعية بصفة عامة بإصدار التشريع، ويعني بالتشريع على النصوص المكتوبة التي تقرر قواعد عامة ومجردة ومع ذلك قد يسمح الدستور أو القانون بترك سلطة التشريع استثناء للسلطة التنفيذية في حالات محددة.⁽¹⁾

فالأصل أن المشرع يلتزم طبقاً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات أن يصدر النص الجنائي واضحاً لا لبس فيه ولا غموض من أجل أن يتمكن الشخص العادي من فهمه والوقوف على ما يحظره النص تحديداً وبالتالي تجنبه حتى لا يقع تحت طائلة الجزاء المقرر في حالة مخالفته كما أن وضوح النص الجنائي يمكن القاضي من تطبيقه ببسر على نحو يسهل له عملية تكيف سلوك المتهم ومدى س خضوعه لهذا النص.⁽²⁾

(1) - أمين مصطفى محمد، قانون العقوبات: القسم العام، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص31.
حيث تنص المادة 112 من دستور 1996 المعدل والمتمم بأنه " يمارس السلطة التشريعية برلمان يتكون من غرفتين، وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة.
وله السيادة في إعداد القانون والتصويت عليه "
وتنص المادة 140 من دستور 1996 المعدل والمتمم على مايلي: " يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور ، وكذلك في المجالات الآتية :

- 1- حقوق الأشخاص وحرّياتهم الأساسية، لاسيما نظام الحريات العمومية، وحماية الحريات الفردية، وواجبات المواطنين.
 - 2- القواعد العامة المتعلقة بقانون الأحوال الشخصية، وحق الأسرة لاسيما الزواج، والطلاق، والبنوة، والأهلية، والتركات ،
 - 3- شروط استقرار الأشخاص ،
 - 4- التشريع الأساسي المتعلق بالجنسية ،
 - 5- القواعد العامة المتعلقة بوضعية الأجانب
 - 6- القواعد المتعلقة بإنشاء الهيئات القضائية
 - 7- القواعد العامة لقانون العقوبات ،والإجراءات الجزائية ، لاسيما تحديد الجنايات والجنح والعقوبات المختلفة المطابقة لها ،والعفو الشامل ،وتسليم المجرمين ، ونظام السجون الخ"
- وتنص المادة 158 " أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة"
- (2) - أمين مصطفى محمد ،المرجع السابق، ص42 وما بعدها.

الفرع الأول:

الأصل في مبدأ الشرعية الجزائية.

ينطبق مبدأ الشرعية على تعريف الجرائم وعلى تحديد العقوبات وتدابير الأمن التي تطبق على شخص معين، ويتعين على السلطات الدالات مراعاة المبدأ.⁽¹⁾

فلا يجوز للقاضي تجريم فعل لم يحرم بنص أو توقيع عقوبة لم بها نص، كما لا يجوز له القياس في التجريم أو العقاب.

أولاً: تطبيق مبدأ الشرعية على الجرائم:

يعني مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني يحدد تلك الجريمة والجزاء المقرر لها بألفاظ كافية ومحددة وذلك لمنع التحكم²، الذي يمكن أن يقع من القاضي إذا ما ترك حرية تقدير الأفعال المجرمة وجزاءاتها، حيث لا يمكن للقاضي أن يقضي بعقوبة إلا بعد أن يتحقق من وجود العناصر المكونة للجريمة والمتطلبية بواسطة القانون³، فإعمالاً لمبدأ الشرعية يلتزم القاضي بتحديد تكييف الأفعال التي ينظرها، مما يعني البحث عن النص القانوني الذي يطبق عليها، كما يلتزم القاضي عند النطق بعقوبة ما أن يثبت في حكمه وجود العناصر المكونة للفعل الإجرامي والمتطلبية بواسطة القانون وبالتالي لا متابعة ولا إدانة بالنسبة لفعل لا يخضع لتكييف جنائي⁴.

إذا يقتضي مبدأ شرعية الجريمة أن تكون الجريمة محددة وأن يكون التجريم دقيقاً، فبالنسبة لتحديد الجريمة فيقتضي مبدأ الشرعية أن يحدد القانون أركان الجريمة، وهذا بمقتضى القانون وبالمقابل لا تشكل جريمة ولا تكون محل متابعة قضائية ولا عقوبة الأعمال التي لم ينص عليها القانون.⁽⁵⁾

(1) - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة التاسعة، دار هومة، الجزائر، 2009، ص58.

² - cons.constit.19 janvier -22 janvier 1981,p309.

³ crim 23 juin .D.1962,579.

⁴ -crim ,24 nov .1983,Bull.crim.315.

(5) - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي العام المرجع السابق، ص58-59.

وعملا بمبدأ الشرعية، ليست كل الأعمال المخالفة للنظام العام مهما بلغت خطورتها، تعرض مرتكبها للعقاب بصفة تلقائية، وإنما يتعرض للعقاب ما هو مجرم بنص فحسب، فرغم خطورة الأفعال المنافية للنظام العام داخل المجتمع إلا أنها لا تشكل جريمة ولا يطبق عليها القاضي بأية عقوبة لعدم تناولها بنص خاص من طرف المشرع.⁽¹⁾

وانسجاما مع مبدأ "لا جريمة إلا بقانون"، فإنه لا بد من تحليل الجريمة وتعريفها بالكيف الذي يميزها عن الأفعال القريبة شبا إليها، وعلى المشرع عند التجريم تحري الدقة والوضوح في هذا التحديد وأن يبين الظروف التي يتعرض فيها الجاني للعقاب⁽²⁾ وهكذا فإن مبدأ الشرعية يقتضي أن يكون تحديد الجريمة، واضحا ببيان عناصرها وأركانها وأن يكون التجريم دقيقا ببيان الظروف والشروط المعرضة للعقاب.⁽³⁾

أما بالنسبة لدقة التجريم فيجب أن يكون التجريم دقيقا غير أنه من المحتمل ألا يكون التجريم دقيقا كل الدقة، فقد يكتفي بالتصنيف على أن عملا ما معاقب عليه دون بيان العناصر المكونة له.⁽⁴⁾

وأمام هذا الوضع، استقر الفقه الجنائي على إمكانية تدخل القضاء لتحري عناصر هذه الجرائم دون أن يكون في ذلك مساسا بمبدأ شرعية الجرائم، لأن مرجعية التجريم هي نص القانون واستخلاص القضاء لعنصر هذه الجرائم في إطار روح النص وغاية المشرع وهدفه في التجريم وباستثناء هذه الحالات يبقى على السلطة التشريعية أن تراعي الدقة في صياغة نصوص التجريم والعقاب وعدم جواز تقرير رجعيته إلى الماضي.⁽⁵⁾

(1) - أغليس بوزيد وعلوي حكيم، دور الدستور في تحديد نطاق المشروعية الجنائية: دراسة تحليلية مقارنة بين القانون الجزائري والقانون المصري، دار الأمل، تيزي وزو، 2011، ص 17.

(2) - أغليس بوزيد وعلوي حكيم، المرجع السابق، ص 17-18.

(3) - المرجع نفسه، ص 19.

(4) - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي العام، المرجع السابق، ص 59.

(5) - أغليس بوزيد وعلوي حكيم، المرجع السابق، ص 20.

ويترتب على إعمال مبدأ شرعية الجرائم صدور قانون مكتوب يحدد الجرائم والعقوبات وبعد أن يتم التصديق على هذا القانون من الجهة المختصة فإنه ينشر بهدف أن يعلم به الأفراد وعليه فإنه من اللحظة التي يتم نشر القانون يصبح ملتزمين بما جاء في هذا القانون ، وبناء على هذا فلن يعذر أحد بجهله للقانون وهو نتيجة منطقية لإعمال مبدأ الشرعية¹.

ومن هنا لا يكفي أن ينص الشارع على تجريم فعل معين وإنما يجب أن يكون هذا الفعل واضح العناصر على نحو يكفل التحديد الدقيق لماهيته، أما النص على تجريم سلوك يشوب تحديده الإبهام والغموض فإنه يكون غير صالح للتجريم ويكون مخالفا للشرعية، وتحديد ماهية الفعل على نحو واضح صريح ودقيق هو قيد على السلطة التشريعية وتؤدي مخالفة هذه القاعدة إلى أن يكون النص مشوبا بعيب عدم الدستورية، وإيضاح ماهية الفعل والتوسع الذي يؤدي إلى إضافة أفعال أخرى مما يؤدي إلى إضافة أفعال أخرى بما يؤدي إلى خلق جرائم أخرى².

إذا وحيث أن مسألة التجريم مسألة متعلقة بالحقوق والحريات فالنص القانوني يجب أن يستجيب في صياغته لمتطلبات فنية دقيقة والابتعاد عن الأخطاء العلمية أو الإملائية التي تجعل من يطبقه في ريبة وشك ، لذلك لابد من الحرص الشديد على أن يكون ممثلو الشعب - البرلمان - ذو كفاءات علمية متميزة لديهم القدرة على حسن صياغة القوانين وتقديمها في شكل صالح للتطبيق ، وهذا ما تفتقد إليه في منظومتنا القانونية بحيث توجد لدينا الكثير من النصوص القانونية ومنظومة قانونية غنية لكن تعج بالأخطاء وهذا إما للترجمة الحرفية للقانون الفرنسي على أساس أنه المصدر المادي للقانون الجزائري وإما لسوء الصياغة التي تجعل معنى النص غير مفهوم مبهم .

ثانيا: شرعية العقوبات: وهو ما يعبر به عن مبدأ شرعية العقوبة وهو الشق الثاني من مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات وكون العقوبة قانونية ، يعني أن المشرع هو صاحب الاختصاص في تحديد نوعها ومقدارها ويعد ضمانا أساسية لحماية حريات الأفراد وصيانتها من تعسف القاضي أو السلطات الحاكمة في الدولة³.

¹ - أمين مصطفى محمد، علم الجرائم الجنائي: الجزاء الجنائي بين النظرية والتطبيق، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر ، 2008، ص83

² - أشرف توفيق شمس الدين ، المرجع السابق ، ص74.

³ - نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات : القسم العام ، الطبعة الثالثة ، دار الثقافة ، عمان ، الأردن ، 2010 ص418 وما بعدها.

فمثلما لا جريمة إلا بنص فلا عقوبة أيضا إلا بنص، والقاعدتان مكملتان وملازمتان لبعضهما البعض، إذ أنه من الضروري أن يكون المرء على دراية ليس فقط بأن فعلا مجرم بل يجب أيضا أن يعلم بالعقوبة التي يتعرض إليها لو أتى ذلك الفعل، ومن ثم يتعين على المشرع أن يتولى بنفسه التنصيص على عقوبة معينة لكل تجريم بقيمة فليس له أن يقضي بعقوبة غير منصوص عليها جزاء لجريمة ولا بعقوبة تتجاوز الحد الأقصى المقرر جزاء للجريمة ولا بعقوبة تكميلية غير منصوص عليها جزاء للجريمة ولا بعقوبة الحبس عندما ينص القانون على الغرامة.⁽¹⁾

ومن هنا يجب على المشرع أن يلتزم بالتحديد الواضح والكافي لعناصر الفعل الإجرامي فلا يكون النص غامضا أو واسعا⁽²⁾، فمادام القانون المكتوب هو مصدر التجريم والعقاب، فيجب أن يكون مصدر العقوبة هو التشريع وذلك ضمانا للأفراد ضد تعسف القضاة وتوقيع عقوبة لم ترد في القانون، أو الارتفاع بها على نحو مبالغ فيه حسب هواه³، كما أن القاضي لا يستطيع أن يقضي إلا بالعقوبة المنصوص عليها في القانون، بل أنه لا يستطيع أن يقضي بعقوبات تكميلية غير منصوص عليها بالنسبة للحالة التي ينظرها⁴، ولا يستطيع القاضي أن يحدد طريقة معينة لتنفيذ العقوبة غير المنصوص عليها في القانون⁵، وتتحصر سلطة القاضي في النطق بها أو تنفيذها⁶. ولا ينال من شرعية العقوبة أن يترك القانون للقاضي مجالا للتقدير سواء بجعل عقوبات تخيرية أو بوضع حدين للعقوبة، ذلك أن هذا المجال قد حدده الشارع سلفا ويفترضه مبدأ تفريد العقوبة التي تلائم الجاني وتحقق أغراض العقاب⁷. هذا من جهة .

(1) - أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجنائي العام**، المرجع السابق، ص 64.

(2) - R. MERLE et Vitu, **traité de droit criminel, Tom I problèmes généraux de la exigence criminelle**, droit pénal général, 6^{ème} édition, Cujas, paris, 1988, p231 et suite.

³-أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 448.

⁴-crim, 10 juin, 1970, D, 1970, 532

⁵-crim, 22 mai 1986, Bull. crim. 167 et R. MERLET et VITU, Op, cit, p231 et suiv et J. PRADEL, op. cit., p 174 et suiv.

⁶- نظام توفيق المجالي، المرجع السابق، ص 418.

⁷-أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 448.

ومن جهة ثانية فالوظيفة القضائية تكمل العمل التشريعي باستخراج التحديد الواقعي للعقوبة من التحديد المجرد لها من قبل المشرع، وذلك على النحو الذي يسوغ معه القول بأن التطبيق القضائي للعقوبة يعد من جنس التحديد التشريعي لها ، إذ أنه يسعى إلى تحقيق أغراض العقوبة و الاجتهاد في الملاءمة بين نوعها ومقدارها من جهة و بين الاعتبارات المحددة لجسامة الجريمة وفقا للجاني من جهة¹.

ومن هنا يترتب على مبدأ الشرعية عدد من النتائج الهامة في شقيه المتعلقة بالتجريم والعقاب فلا يطبق القانون بأثر رجعي إلا إذا كان أصح للجاني كما لا يجوز القياس في التجريم و العقوبات² ، وتطبيقا لهذا فلا عقوبة بغير حكم قضائي فلا يجوز توقيع العقوبات المقررة بالقانون لأية جريمة إلا بمقتضى حكم صادر من محكمة مختصة بذلك ، ولا يكف صدور العقوبة من القاضي بل يجب أن يكون ذلك من خلال دعوى وحكم قضائي ، وعلة استلزام الدعوى هي أن يتاح للمتهم مناقشة الأدلة والقرائن المتوافرة ضده وأن يدافع عن نفسه وأما الحكم القضائي فهو لازم لما يتضمنه من أسباب³ يُعد أمرا لازما للوقوف على عمل القاضي وكيفية تطبيق القانون على الوقائع ، وإذا شاب الحكم القضائي الصادر بتوقيع العقوبة عيب ، فإن المرجع لإصلاح هذا العيب هو الرجوع إلى القضاء ذاته ، من خلال الطعن في الحكم أم الجهات القضائية أعلى درجة⁴.

وبالرجوع إلى قانون الممارسات التجارية وباستقراء النصوص القانونية نجد أن المشرع قد توسع في النصوص القانونية في عدة مواضع وهذا من خلال الاعتماد على الصياغة المرنة والواسعة للنصوص التجريبية في مادة الممارسات التجارية هذا ما يجعلنا نبحت في نطاق النصوص القانونية ومدى احترام المشرع فيها لمبدأ الشرعية عموما.

¹ - أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص 67.

² - نظام توفيق المجالي، المرجع السابق ، ص 418.

³ - حيث تنص المادة 160 من دستور 1996 المعدل والمتمم على مايلي " تعلق الأحكام القضائية ، وينطق بها في جلسات علانية"

⁴ - للمزيد بهذا الشأن راجع أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق 450 وما بعدها وتنص المادة 160 من دستور 1996 المعدل والمتمم على أنه " تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدأي الشرعية والشخصية
يضمن القانون التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية ويحدد كليات تنفيذه"

ثالثا : تطبيق مبدأ الشرعية على تدابير الأمن :

يقضي مبدأ الشرعية من ناحية ، أن يكون الفرد على دراية مسبقة بنوع تدبير الأمن الذي يعرضه إليه تصرفه وأن يكون تدبير الأمن موقوفا على معاينة مسبقة لحالة الخطورة أي احتمال قوي لارتكاب جريمة مستقلا.

كما لا يجوز للقاضي أن يلجأ لتدابير الأمن المنصوص عليها صراحة في القانون، ومن ثم لا يجوز للقاضي، على سبيل المثال أن يطبق على قاصر تدبيرا غير منصوص عليه في الاجراءات الجزائية كما لا يجوز الحكم بالمنع من ممارسة مهنة معينة في غير الحالات التي يجيز فيها المشرع مثل هذا التدبير.

غير أن الطابع الوقائي والعلاجي لتدبير أمن يفرض تلطيف مبدأ الشرعية وهكذا فإذا كان ليس للقاضي ان يلجأ لتدابير الأمن المنصوص عليها صراحة في القانون، فليس للمشرع ان يحدد بدقة لكل تصرف تدبير أمن معين، كما هو الحال بالنسبة للعقوبات¹.

وإذا تعلق الأمر بتدابير الأمن التي تسبب إزعاجا للأفراد فيتعين أن تكون محددة بنص صريح مع تعيين الحالة الخطيرة التي ينطلق منها.²

¹ - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام ، المرجع السابق، 76 وما بعدها.
² - وقد حدد المشرع تدابير الأمن في المواد 19 إلى 22 من الباب الثاني من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

الفرع الثاني :

نطاق النص التجريمي في جرائم الممارسات التجارية.

إن البحث في الركن الشرعي لجرائم الممارسات التجارية يقتضي البحث في البحث في نطاق تطبيق هذه النصوص التجريبية من حيث الأشخاص (الفقرة الأولى) ونطاقها من حيث النشاط في (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى:

نطاق تطبيق قانون الممارسات التجارية من حيث الأشخاص

بالرجوع إلى نص المادة الأولى من قانون الممارسات التجارية نجد أنها تنص على أن هذا القانون يهدف إلى تحديد قواعد نزاهة وشفافية الممارسات التجارية التي تقوم بين الأعوان الاقتصاديين وبين هؤلاء والمستهلكين وكذا حماية المستهلك وإعلامه.

ومن خلال نص هذه المادة يتبين لنا مجال تطبيق قانون الممارسات التجارية من حيث الأشخاص وهو المستهلك والعون الاقتصادي.

وقد تولّت المادة الثالثة من قانون الممارسات التجارية إعطاء تعاريف لكل من المستهلك والعون الاقتصادي.

أما بالنسبة للمستهلك فعرفته بأنه " كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني".

أما العون الاقتصادي فهو "كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات أيا كانت صفته القانونية يمارس نشاطه في الإطار المهني العادي أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسس من شأنها".

ومن هنا سنبين الاتجاهات الفقهية لتحديد مفهوم كل من المستهلك والعون الاقتصادي.

أولاً: مفهوم المستهلك

انقسم الفقه بتحديد مفهوم المستهلك إلى اتجاهين، يأخذ أولهما بالمفهوم الضيق للمستهلك والثاني يوسع من مفهومه.

أ-المفهوم الضيق للمستهلك:

يعرف المستهلك بأنه "الشخص الطبيعي المقتني لمنتج معين بتحقيق رغبة الاستهلاك الشخصي أو العائلي أو المستفيد من الخدمات المعروضة للاستهلاك"¹.

ويعرف بأن " الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يبرم تصرفاً قانونياً للحصول على منتج بقصد أن يكون هو أو ذويه المستعمل النهائي له وتمتد نفس الصفة إلى المهني الذي يتعاقد خارج مجال اختصاصه"².

كما يعرف المستهلك بأنه " الشخص الطبيعي الذي يقتني أو يستعمل سلعة ما أو خدمة لغرض غير مهني " وهذا التعريف يقترب مع ما أورده الأستاذ غاستان من اعتبار أن المستهلك هو الذي يصبح طرفاً للحصول السلع ما أو خدمات من أجل إشباع حاجاته الشخصية غير المهنية³.

وعرفه جانب من الفقه الفرنسي على بأنه " ذلك الشخص الذي يتعاقد بهدف الاستهلاك لإشباع حاجاته الشخصية أو العائلية "⁴.

¹ - علي بولحية بوخميس ، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري ، دار الهدى ، عين امليلة ، الجزائر ، ص 15.

² - عمر محمد عبد الباقي ، المرجع السابق ، ص 41.

³ - بودالي محمد ، " مدى خضوع المرافق العامة ومرتفعيها لقانون حماية المستهلك " ، مجلة إدارة ، عدد 24 ، المدرسة العليا للإدارة الجزائر ، 2002 ، ص 35.

⁴ -MALINNAUD Philippe, « la protection des consommateurs », RDS,1981,7^{ème} cahier, chronique,p.49.

كما يعرف على أنه " يعد مستهلكا كل شخص يتعاقد بهدف إشباع حاجاته الشخصية أو العائلية وبالتالي لا يكتسب وصف المستهلك من يتعاقد لأغراض مهنته أو مشروعه "¹.

ويؤخذ على هذه التعاريف أنها تضيق كثيرا في مفهوم المستهلك حيث يحصر المستهلك في طائفة الأشخاص الطبيعية دون الأشخاص المعنوية ².

كما أنها تصنف المستهلك وكأن لا همّ له سوى إتباع مصالحه الشخصية من مأكّل ومشرب وملبس، حيث أن للشخص الطبيعي اهتمامات وأنشطة وعقود تدخل ضمن عمليات الاتباع المادي عقد إيجار مسكن، عقد نقل البضائع وغيرها ³.

ب- الفريق الموسّع لمفهوم المستهلك:

أما فريق آخر من الفقهاء يدعو لأيّ التوسع في مفهوم المستهلك وحسب هذا الاتجاه فالمستهلكين هم الأشخاص الذين يحصلون أو يستعملون السلع أو الأموال أو الخدمات .

فيعرف المستهلك بأنه "كل من يبرم تصرفا قانونيا من أجل استخدام المال أو الخدمة في أغراضه الشخصية أو أغراضه المهنية"، ويهدف هؤلاء إلى مد نطاق الحماية القانونية إلى المهني حيث يقوم بإبرام تصرفات تخدم مهنته كما هو الحال بالنسبة للطبيب حيث يشتري المعدات الطبية أو التاجر حيث يشتري أثاث معمله ⁴.

فوفقا لهذا التعريف يعتبر مستهلكا المحترف الذي يتصرف خارج مجال اختصاصه المهني وذلك على أساس أن هذا المحترف غير المتخصص يظهر في الواقع ضعيفا مثله مثل المستهلك العادي كالفلاح الذي يعقد تأميناً على زراعته ، والتاجر الذي يقيم نظاما للإنذار في محله والمحامي الذي يشتري أجهزة إعلام آلي لمكتبه ، هؤلاء يتصرفون خارج مجال اختصاصهم فهم إذا

¹-CHAZEL jean Pascal ,”**clauses abusives**”, répertoire commercial, Dalloz ,septembre,2002,p.20.

² - العيد حداد ، الحماية القانونية للمستهلك في ظل اقتصاد السوق ، رسالة دكتوراه في القانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية بن عكنون ، الجزائر ، 2003/2002 ، ص38.

³ - المرجع نفسه ، ص 41.

⁴ - المرجع نفسه، ص41.

مشترون عاديون وقد يجذون أنفسهم في مواجهة مستهلك محترف ويكون في وضعية ضعف تشبه المستهلك العادي¹.

وقد عاب أنصار الإتجاه المضيق هذا التوسع غير المبرر في نطاق قانون الاستهلاك لأن من شأن هذا التوسع أن يجعل حدود قانون الاستهلاك غير مضبوطة بشكل دقيق فإن اعتبرنا المهنيين الذين يتصرفون خارج نطاق اختصاصهم مستهلكين فيجب اعتبار المستهلكين الذين يتصرفون داخل دائرة اختصاصهم مستهلكين، كما أن التوسع في مفهوم المستهلك مناقض للحكمة من وضع قانون خاص بحماية المستهلك بوصفه الطرف الضعيف².

وقد أخذ القضاء الفرنسي بالمفهوم الموسع للمستهلك منذ عام 1987 حيث أصبح مفهوم المستهلك يشمل الشخص الطبيعي والمعنوي فإذا تعاقد الشخص المعنوي باعتباره مهني في مجال تخصصه غير أنه يجهل عيوب السلعة أو الخدمة التي تعاقد عليها فينطبق عليه وصف المستهلك وبالتالي يستفيد من نصوص الحماية³.

لكن القضاء الفرنسي قد شهد تحولا كبيرا منذ سنة 1995، حيث اتجهت محكمة النقض في قراراتها إلى عدم اعتباره مستهلكا من يبرم عقدا ذو صلة مباشرة مع نشاطه المهني⁴.

أما المشرع الجزائري في إطار تعرفه للمستهلك في القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم حيث وسّع مجال الحماية للمستهلك وعرفه بأنه كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني⁵.

فلا يهم إن كان شخص المستهلك طبيعيا أو معنويا يقتني سلعا أو خدمات المهم ان تكون مجردة من الطابع المهني .

¹ - بودالي محمد ، حماية المستهلك في القانون المقارن ، المرجع السابق ، ص22.

² - العبودي عباس ، تاريخ القانون ، دار الكتاب للطباعة النشر ، دون بلد نشر. 1988 ، ص55

³ - أحمد محمد محمود عليخلف ، المرجع السابق ، ص25

⁴ - لأكثر تفصيل أنظر : بودالي محمد ، حماية المستهلك في القانون المقارن ، المرجع السابق ، ص 26 وما بعدها.

⁵ - المادة 03 من القانون 02/04 المعدل والمتمم.

وقد أخذ بنفس التوجه في القانون المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، حيث يعرف المستهلك بأنه كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا، سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال

النهائي من أجل تلبية حاجاته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به.¹

ومن هنا يظهر أن المشرع قد أخذ بالمفهوم الموسع للمستهلك حيث اعتبر مستهلكا كل شخص سواء كان طبيعيا أو معنويا يقتني سلعا أو خدمات، وقد وسّع مجال الحماية لتشمل المهني الذي يقتني سلعا وخدمات خارج اختصاصهم وهذا شيء منطقي.

ثانيا: العون الاقتصادي صفة الجاني:

ويقصد به ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يباشر حرفة تجارية أو صناعية أو فنية أو مهنة حرة أو حرفة زراعية أو مدنية على وجه الاحتراف، ويتمكن من خلال ممارسته لها الحصول على السلع والخدمات وتقديمها للجمهور بمقابل مادي بهدف الحصول على الربح وقد يكون هذا الشخص منتجا أو موزعا أو تاجرا بالجملة أو التجزئة أو يتخذ شكل المشروع الفردي أو شكل الشركة أو المؤسسة التي تدخل في إطار القطاع الخاص أو القطاع العام.²

كما يمكن تعريفه بأنه " كل شخص طبيعي أو معنوي عام أو خاص يتدخل في إطار نشاطه المهني التجاري أو الصناعي الحر أو غيره"³

ويستتبط من النصوص القانونية ان المهني هو الشخص الذي يمارس في إطار مهنته بصفة اعتيادية ويشمل كل الأشخاص الذين يتدخلون في عملية الاستهلاك من طور الإنتاج والتوزيع إلى

¹ - المادة 03 من القانون 03/09 المؤرخ في 29 فبراير 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، جريدة رسمية عدد 15،

المؤرخ في 08 مارس 2009.

² - العيد حداد، المرجع السابق، ص46

³ - CHAZEL pascal, op.cit, p.15

طور الاستهلاك¹ ، وقد اعتبر بعض الفقه غير المهني شخصا مهنيا ولكنه يتصرف خارج مجال اختصاصه².

والعون الاقتصادي لا يقصد به المنتج فقط وإنما كل متدخل في العملية الاستهلاكية إلى غاية وصول المنتج أو الخدمة إلى المستهلك.

وبالرجوع إلى القانون رقم 02/04 يعرف العون الاقتصادي أنه كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات أيا كانت صفته القانونية، يمارس نشاطه المهني العادي أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها.³

ومن هنا يأخذ وصف العون الاقتصادي المنتج والموزع والمستورد والتاجر والحرفي ومن هنا نتولى تعريف كل منهم حتى نتمكن من تحديد صفة الجاني في جرائم الممارسات التجارية.

- **المنتج:** لم يعرف المشرع المنتج في القانون رقم 02/04 غير أنه عرف عملية الإنتاج بأنها العمليات التي تتمثل في تربية المواشي وجمع المحصول والجني والصيد البحري والمعالجة والتصنيع والتحويل وتوضيب المنتج بما في ذلك تخزينه أثناء مرحلة تصنيعه وهذا قبل تسويقه الأول⁴.

- **التاجر:** يعرف التاجر بأنه كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذ مهنة معتادة له⁵.

¹ - حامق ذهبية ، الالتزام بالإعلام في العقود ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، بن عكنون ، الجزائر ، 2010/2009 ، ص155.

² - MARTIN Raymond, « le consommateur abusif », 1987, chronique, p.15.

³ - المادة 03 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

⁴ - المادة 02/03 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم بالقانون رقم 09/18 المؤرخ في 10 جوان 2018 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ، جريدة رسمية عدد 35 مؤرخ في 13 جوان 2018.

⁵ - المادة الأولى من الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، جريدة رسمية عدد 101، الصادر في 19 ديسمبر 1975 معدل ومتمم.

أما بالنسبة للحرفي فهو كل شخص طبيعي مسجل في سجل الصناعة التقليدية والحرف ، يمارس نشاط الإنتاج أو إيداع أو تحويل أو ترميم أو صيانة أو تصليح أو أداء خدمة يطغى عليه العمل اليدوي ويمارس بصفة رئيسية ودائمة في شكل مستقر أو متنقل أو عرضي في مجالات نشاط معينة وحسب كفاءات محددة¹.

- مقدم الخدمات هو كل من يقوم نشاطه على تقديم أداءات ذات قيمة اقتصادية.

- المستورد: يعرف المستورد أنه كل من يتولى جلب المنتجات الأجنبية إلى الجزائر².

والمشرع استعمل عبارة " أيا كانت صفته القانونية" ويفهم من خلال هذه العبارة أنه يكون عوناً اقتصادياً كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس نشاطاً مهنيًا عاديًا أو بغرض تحقيق غاية تأسس من شأنها.

هذا للبحث في مدى مسؤولية الأشخاص المعنوية عموماً عن جرائم الممارسات التجارية؟.

بالرجوع إلى قانون العقوبات نجد أن مسألة المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي تجاوزت الجدل الفقهي منذ تعديل قانون العقوبات لسنة 2004.

وبالتالي نجد أن المشرع قرر المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية عن الجرائم لكن بشروط³ وتتمثل في:

- أن ترتكب الجريمة من طرف الممثلين الشرعيين للشخص المعنوي.

- أن ترتكب الجريمة باسم ولحساب الشخص المعنوي.

- أن ينص القانون صراحة على مسؤولية الشخص المعنوي جزائياً بشأن جريمة معينة .

¹ - المادة الأولى من القانون 01/96 مؤرخ في 10 يناير 1996 المتضمن القواعد التي تحكم الصناعات التقليدية والحرف، الجريدة الرسمية عدد 03، مؤرخ في 1996 المعدل والمتمم.

² - أمر رقم 04/03 مؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات الاستيراد والتصدير، جريدة رسمية عدد 43، مؤرخ في 20 يوليو 2003.

³ - بالرجوع إلى نص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات والتي تنص على " يكون الشخص المعنوي مسؤولاً عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته وممثلبه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك " .

وبالرجوع إلى قانون العقوبات¹ نجد أنه استثنى أشخاص القانون العام من المسؤولية الجزائية عن الجرائم.

- ألا يكون من أشخاص القانون العام، حيث تستثنى الدولة والولاية والبلدية والمؤسسات ذات الطابع الإداري وعموما الأشخاص العامة الخاضعة للقانون العام.

بالنسبة للقانون الفرنسي فقد نص في المادة 121-2 من قانون العقوبات على أن الأشخاص المعنوية ماعدا الدولة يكونون مسؤولون جزائيا وفقا للمواد 121-4 إلى 121-7 وفي الحالات المنصوص في القانون أو النظام، عن الجرائم المرتكبة لحسابهم، بواسطة أعضائهم أو ممثليهم، وفي هذا الإطار ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى الحكم بأن مسؤولية الشخص المعنوي لا تقوم إلا إذا نصت القوانين الخاصة على ذلك صراحة²، بمعنى أنه لا توجد مسؤولية جزائية للأشخاص المعنوية إلا إذا نص القانون عليها بالنسبة للجريمة المرتكبة³.

حيث ذهب القانون الفرنسي إلى اعتبار الأشخاص المعنوية العامة مسؤولة جزائيا عدا الدولة⁴.

عكس ما توجه إليه المشرع الجزائري حيث اعتبر أن الأشخاص المعنوية العامة غير مسؤولة جزائيا ولم يقصر هذا على الدولة فقط.

ويكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين، كما جاء في نص المادة 51 مكرر من انون العقوبات.

ويقصد بعبارة "لحسابه" أن الشخص المعنوي العام لا يسأل إلا عن الأفعال التي يتم تحقيقها لمصلحته أو لفائدته، فلا يسأل الشخص المعنوي على لأعمال المنجزة لحساب المدير أو شخص آخر.

¹ - المادة 51 من الأمر 156/66 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

² - cass -Crim' .07mars1918, s.1921.189, cass.crim,6 mars1958.bull.crim, n 231.

³ -C. MOLUNGUI, « la nature de la responsabilité pénale des personnes morales en France » ,RDPC,1995,p.143.

⁴ MEYER.F, " la responsabilité pénale des personnes morales de droit public a la lumière des premières applications jurisprudentielles », REDA,1999,p,920.

ويقصد "بأجهزة الشخص المعنوي" ممثليه الشرعيين كالرئيس لمدير العام للشركة ذات أسهم ومسير شركة ذات مسؤولية محدودة وكذا مجلس الإدارة والجمعية للشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

ويقصد "بالممثلين الشرعيين للشخص المعنوي" الأشخاص الطبيعيون الذين يخولهم القانون الأساسي للشخص المعنوي تفويضا لتمثيله¹، حيث يختلف الممثل الشرعي للشخص المعنوي باختلاف شكله ونشاطه، فعلى سبيل المثال إذا كان الشخص المعنوي شركة ذات مسؤولية محدودة فإن ممثله الشرعي هو المسير أما إذا كان الشخص المعنوي شركة تجارية ذات أسهم فإن ممثليها الشرعي هو شخص الرئيس المدير العام².

وقد أثبتت في فرنسا مسألة الأشخاص الذين لهم سلطات خاصة أو تفويضات باسم الشخص المعنوي هل تثور مسؤولية هذا الأخير أم لا ؟

فقد تمسكت محكمة النقض الفرنسية في عدة مناسبات بالمسؤولية الجزائية للمسير الفعلي أو القانوني لشركة ذات مسؤولية محدودة أو ذات أسهم، وحتى تقوم مسؤولية المفوض لابد من توافر شروط:

- أن تكون الجريمة المرتكبة من قبل التابع أو الأجير.
 - أن يكون رئيس المؤسسة قد ارتكب الخطأ بنفسه بحيث سمح أو سهل من الجريمة.
 - ألا يكون رئيس المؤسسة قد فوض بصفة قانونية سلطاته إلى شخص آخر.
- وهناك رأي فقهي في فرنسا أنه لا يمكن إلزام الشخص المعنوي لكون من لهم تفويضا ليسوا مجرد أجراء عند الشخص المعنوي³.
- وقد أثير التساؤل حول مسؤولية الشخص المعنوي حول الجرائم التي يرتكبها المدير الفعلي لاسيما في الشركات ذات المسؤولية المحدودة ؟.

¹ - أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام ، المرجع السابق ، ص 235.

² - المرجع نفسه ، ص 235.

³ - G. STEFANI. G. Levasseur ,Boulloc, droit pénale générale ,Dalloz, 17 -ème, p273.

فالأرجح أيضا هو عدم مسؤولية الشخص المعنوي عن الجرائم التي يرتكبها المدير الفعلي حيث اشترط القانون أن ترتكب الجريمة من قبل ممثلي الشخص المعنوي ولا تشمل المدير الفعلي وذلك لعدم النص عليه صراحة¹.

أما بالرجوع للقانون 02/04 لم ينص صراحة على المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية عن جرائم الممارسات التجارية ولم يخصص لها مادة في هذا القانون حيث أنه يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ومخالفة هذه المبادئ يشكل جرائم وفقا للقانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

فالشرط الأساسي والجوهرى هو أن المسؤولية الجزائية لما أقرها المشرع لم يقرها بصفة مطلقة غير أنه ترك ذلك للمشرع حسب كل جريمة وينص خاص، بمعنى أن نص المادة 51 مكررا من قانون العقوبات لا يكفي وحده، فالمشرع في نص هذه المادة وضع الإطار العام للمسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية حيث نص المشرع أنه باستثناء الدولة والجماعات المحلية الخاضعة للقانون العام، يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب باسمه ولحسابه طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك².

بحيث أصبحت هذه المسؤولية واقعا قانونيا تجاوز الجدال الفقهي، فبين شروط المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية وحدد لنا الأشخاص المعنوية المستثنون من المساءلة الجزائية.

وهذا النص العام غير صالح للتطبيق على جرائم الممارسات التجارية والتي وردت لنا بموجب قانون خاص والذي يعتبر من القوانين العقابية المستقلة عن قانون العقوبات وهذا طبقا لقاعدة الخاص يقيد العام، غير أن القول بعدم مسؤولية الأشخاص المعنوية الخاصة عن جرائم الممارسات التجارية لا يستقيم عقلا ولا منطقاً.

فالعون الاقتصادي قد يكون شخصا طبيعيا وقد يكون شخصا معنويا كأن يكون شركة أو مؤسسة، حيث تعتبر المؤسسة كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس بصفة دائمة ، نشاط الإنتاج أو التوزيع

¹-أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام ، المرجع السابق ، ص 235.

²- المادة 51 مكرر من الأمر 156/66 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

أو الخدمات¹، ومن هنا يمكن أن يرتكب الجرائم المحددة في قانون الممارسات التجارية هذا ما يشكل إضرارا بالسوق ويساهم بعدم استقراره.

غير أنه بالرجوع إلى نص المادة الثالثة من القانون رقم 02/04 والتي تعرف العون الاقتصادي أنه كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات أيا كانت صفته القانونية، يمارس نشاطه المهني العادي أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها.

نجد أن المشرع يقصد بعبارتي " أيا كانت صفته القانونية " وعبرة " بقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها " يفهم أنه يقصد الشخص المعنوي، فالشخص الطبيعي لا يثير جدلا أما الشخص المعنوي هو من يثير إشكالات خصوصا عندما لا يوجد نص صريح يقرر مسؤوليته الجزائية عن الجرائم ، هذا يجعلنا نصطدم مع مبدأ الشرعية الجزائية والذي يقتضي ضوابط عامة للتجريم والعقاب محددة بدقة من المشرع .

إن التفسير الدقيق لمصطلح " تأسس من أجلها " الوارد في نص المادة الثالثة من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم يتمحور أساسا على الشخص المعنوي الخاص أو المؤسسة واللتان تتمتعان بالشخصية المعنوية وفقا للقانون، وكذلك لاعتبارات عملية ومنطقية أن الشخص الطبيعي لا يتأسس.

وبالتالي لا يمكننا استبعاد الشخص المعنوي الخاص من المسؤولية الجزائية عن جرائم الممارسات التجارية، لذلك كان على المشرع ان ينص صراحة على مسؤولية الأشخاص المعنوية الخاصة عن جرائم الممارسات التجارية في الباب المخصص للعقوبات عن جرائم الممارسات التجارية على غرار بقية الجرائم الأخرى التي قرر فيها المشرع مسؤولية جزائية للشخص المعنوي الخاص.

غير أنه إذا تم الاتفاق على أن الأشخاص المعنوية الخاصة مسؤولة جزائيا وفقا للقانون رقم 02/04 فكيف سنطبق العقوبة وهل نطبق العقوبات الواردة في قانون العقوبات ؟

¹ - المادة 02 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم.

نص قانون العقوبات على كيفية تطبيق العقوبات على الشخص المعنوي، حيث ميز بين المخالفات والجناح والجنايات.

فبالنسبة للمخالفات فتحتسب كالاتي:

- الغرامة التي تساوي من مرة إلى خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة.
- كما يمكن الحكم على مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها¹.
- أما بالنسبة للعقوبات التي على الشخص المعنوي في الجنايات والجناح فهي:
- الغرامة التي تساوي من مرة إلى خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة .
- واحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية الآتية:
- حل الشخص المعنوي
- غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز خمس سنوات.
- الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز خمس سنوات.
- المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر نهائيا أو لمدة لا تتجاوز خمس سنوات.
- مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها.
- نشر وتعليق حكم الإدانة.

- الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، وتتصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبةه².

وحيث أن المشرع في القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم لم ينص صراحة على أن الشخص المعنوي الخاص مسؤول جزائيا عند ارتكابه لجرائم الممارسات التجارية وبالتالي لم يحدد لنا العقوبة ، غير أنه يفهم ضمنا من خلال استعمال المشرع عبارة "تأسس من أجله" كما أسلفنا

¹ المادة 18 مكرر 01 من الأمر رقم 156/66 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

² المادة 18 مكرر من الأمر رقم 156/66 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

الذكر يفيد أن الأشخاص المعنوية مسؤولة جزائيا عند ارتكابها للجرائم المنصوص عليها في القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم أما بالنسبة للعقوبة وحيث أن جرائم الممارسات التجارية جنح¹ حيث تتراوح الغرامات فيها بين 5000 دج 5 ملايين دج²، والعبرة بالحد الأقصى للعقوبة وبالتالي نطبق العقوبات كما حددها المشرع في قانون العقوبات بالنسبة للجنح.

الفقرة الثانية :

مجال تطبيق القانون رقم 02/04 من حيث الموضوع

لقد حدد القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم النشاطات التي يطبق عليها النص التجريمي .

1-الإنتاج:

عرف المشرع عملية الإنتاج في قانون حماية المستهلك بأنها العمليات التي تتمثل في تربية المواشي وجمع المحصول والجني والصيد البحري والمعالجة والتصنيع والتحويل وتوضيب المنتج بما في ذلك تخزينه أثناء مرحلة تصنيعه³

¹ - تنص المادة 02/05 و 03 من قانون العقوبات على مايلي " ...العقوبات الأصلية في مادة الجنح هي :

- الحبس مدة تتجاوز شهرين إلى خمس سنوات ماعدا الحالات التي يقرر فيها القانون حدودا أخرى

- الغرامة المالية التي تتجاوز 20000 دج.

العقوبات الأصلية في مادة المخالفات هي :

- الحبس من يوم واحد على الأقل إلى شهرين على الأكثر .

- الغرامة المالية من 2000 دج إلى 20000 دج"

² -حيث ينص المشرع في المادة 32 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم على " يعتبر عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات مخالفة

لأحكام المواد 04 و 06 و 07 من هذا القانون، ويعاقب عليه بغرامة من خمسة آلاف دينار إلى مائة ألف دينار "

وتنص المادة 32 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم على" يعتبر عدم الإعلام بشروط البيع، مخالفة لأحكام المادتين 08 و 09

من هذا القانون، ويعاقب بغرامة من عشرة آلاف دينار إلى مائة ألف دينار ."

أما المادة 33 من نفس القانون تنص على " دون المساس بالعقوبات المنصوص عليها في التشريع الجبائي، تعتبر عدم الفوترة مخالفة

لأحكام المواد 10 و 11 و 13 من هذا القانون، ويعاقب عليها بغرامة بنسبة 80 %من المبلغ الذي كان يجب فوترته مهما بلغت قيمته".

أما المادة 34 فتتص على مايلي "تعتبر فاتورة غير مطابقة كل مخالفة لأحكام المادة 12 من هذا القانون ويعاقب عليها من عشرة

آلاف إلى خمسين ألف دينار"

أما المادة 35 من نفس القانون "تعتبر ممارسات تجارية غير شرعية، مخالفة لأحكام المواد 15 و 16 و 17 و 18 و 19 و 20 من هذا

القانون ويعاقب عليه بغرامة من مائة ألف دينار إلى ثلاثة ملايين دينار"

وتنص المادة 36 تعتبر ممارسات لأسعار غير شرعية كل مخالفة لأحكام المادتين 22 و 23 من هذا القانون، ويعاقب عليها بغرامة

من عشرين ألف دينار إلى مائتي ألف دينار"

أما المادة 37 منه فتتص "... تعتبر كل مخالفة لأحكام المادتين 24 و 25 من هذا القانون، ممارسات تجارية تدليسيه، ويعاقب عليها

بغرامة من ثلاثمائة ألف دينار إلى عشرة ملايين دينار"

وأخيرا المادة 38 من القانون رقم 02/04 المعدل و المتمم " تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة وممارسات تعاقدية تعسفية مخالفة

لأحكام المواد 26 و 27 و 28 و 29 من هذا القانون ،ويعاقب عليها بغرامة من خمسين ألف دينار إلى خمسة ملايين دينار"

³ - المادة 02/03 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

2-التوزيع: يقصد بعمليات التوزيع العمليات التي يقوم بها الموزعون، بموجبها يتوسطون بين المنتجين والمستهلكين فدورهم يكمن في تقريب المنتجات للمستهلك.

فعملية التوزيع تختلف باختلاف العقود التي تربط بين المنتج والصانع والموزع الوكيل بعمولة هنا الموزع يتعامل مع المستهلكين أو الموزعين الآخرين باسمه الخاص ولكن لحساب الموكل الصانع، ويعتبر التوزيع إحدى الوظائف الأساسية للتسويق ويهدف إلى إيصال السلع بعد الإنتهاء من إنتاجها.

ويعرفها الفقه "نشاط يشمل التسويق وقد يصنف ليقصر على عمل مخصوص وهي عملية نقل السلعة من منتجها"¹.

غير أن دور الموزع الرئيسي يكمن في المحافظة على السلعة المخزنة بحوزته قصد بيعها وتوزيعها.

3-نشاط الاسترداد والتصدير: وقد نظمته المشرع بمقتضى الأمر 04/03 وهي كل عملية جلب المنتجات الأجنبية للجزائر.

4-الصيد البحري

نظم المشرع قطاع الصيد البحري بمقتضى القانون رقم 11/01² ، وقد عرفه بأنه كل عمل يرمي إلى استخراج حيوانات أو جني نباتات يشكل ماء البحر وسط حياتها الدائم أو الغالب³.

5-الصناعات التقليدية: بالرجوع إلى الأمر 96/01 نجد نشاط الصناعات التقليدية هو كل نشاط إنتاج أو إبداع أو ترميم فني أو صيانة أو تصليح أو أداء خدمة يطغى عليه العمل اليدوي وبصفة رئيسية ودائمة.⁴

¹ - محمود جاسم عبد الصمد ، ردينة يوسف ، سلوك المستهلك ، دون طبعة ، دار المناهج ، الأردن ، 2007 ، ص 200.

² - قانون رقم 11/01 المؤرخ في 03 يوليو 2011 ، المتعلق بالصيد البحري وتربية المائيات ، جريدة رسمية عدد 36 ، مؤرخ في يوليو 2011.

³ - المادة 02 من القانون رقم 11/01 ، المتعلق بالصيد البحري وتربية المائيات.

⁴ - المادة 05 من 01/96 الأمر الذي يحدد القواعد التي تحكم الصناعات التقليدية.

من خلال هذا التعريف نجد أن الصناعات التقليدية تركز على إنتاج وإبداع وجهد مبذول في مجال الصناعات التقليدية الحرفية اليدوية.

ويختلف التاجر عن الحرفي باعتبار أن هذا الأخير يكون مسجلاً في سجل الصناعات التقليدية والحرف ويمارس نشاطاً تقليدياً يثبت تأهيلاً، ويتولى بنفسه مباشرة تنفيذ العمل وإدارة نشاطه وتحمل مسؤولياته، والقائم بالنشاط التقليدي قد يكون شخصاً طبيعياً أو معنوياً لتعاونية الصناعة التقليدية والحرف والمقولة.

ما يلاحظ على المشرع أنه قد وسّع مجال جرائم الممارسات التجارية وهذا حتى يسع أكبر نسبة من النشاطات وهذا حماية للسوق من هذه الجرائم التي تخل بنزاهة وشفافية الممارسات التجارية فيه، هذا ما ينعكس إيجاباً على المصلحة العامة.

حيث نص المشرع في نص المادة الثانية المعدلة من القانون 02/04 المعدل والمتمم على كل نشاطات الإنتاج و نشاطات التوزيع وما ما يقوم به مستردو السلع لإعادة بيعها في حالها والوكلاء ووسطاء بيع المواشي وبائعو اللحم بالجملة وكذا نشاطات الخدمات والصناعات التقليدية والصيد البحري التي يمارسها أي عون اقتصادي مهما كانت طبيعته.

وقد أحسن المشرع فعلاً بنصه على هذه النشاطات والخدمات، حيث أن استعمال مصطلح النشاط قبل تعديل المادة يوحي أن بعض النشاطات التقليدية والتي تصنف على أنها حرف فلا يشملها قانون الممارسات التجارية بالتطبيق، وبعد التعديل نصّ المشرع على بعض الحرف والنشاطات التقليدية وخصها بتطبيق قانون الممارسات التجارية وما هذا إلا لتأكيد لإرادة المشرع في ضمان حماية جزائية للسوق.

الفرع الثالث:

مواضع توسع المشرع في النصوص القانونية في مجال جرائم الممارسات التجارية.

إن المتصفح لقانون الممارسات التجارية نجد أن المشرع قد توسع في النصوص القانونية المجردة الممارسات غير المشروعة في مجال الممارسات التجارية.

فبالرجوع إلى نص المادة 18 يمنع على أي عون اقتصادي أن يمارس نفوذا على أي عون اقتصادي آخر أو يحصل على أسعار أو آجال دفع أو شروط بيع أو كييفيات بيع أو على شراء تمييزي لا يبرره مقابل حقيقي يتلاءم مع ما تقتضيه المعاملات التجارية النزيهة والشريفة، وهذا النص واسع خصوصا لما ربط المشرع ممارسة النفوذ الاقتصادي على العون الاقتصادي مع المقابل الحقيقي الذي تقتضيه المعاملات النزيهة والشريفة، فالمعاملة النزيهة والشريفة واسعة فلا يمكن ربط عنصر تجريمي مع مقتضيات النزاهة والشرف ولأنه لا بد من تحديد معالم الجريمة.

أما نص المادة 26 فتمنع كل الممارسات التجارية غير النزيهة المخالفة للأعراف التجارية النظيفة والنزيهة والتي من خلالها يتعدى عون اقتصادي على مصالح عون أو عدة أعوان آخرين.

فالممارسات التجارية غير النزيهة جريمة وفقا لنص المادة 38 من القانون رقم 02/04 تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة وممارسات تعاقدية تعسفية مخالفة أحكام المواد 26 و27 و28 و29 من هذا القانون، ويعاقب عليها بغرامة من 50.000 ألف دينار إلى خمسة ملايين (5.000.000 دج).

فالأعراف التجارية كثيرة ومتنوعة ويصعب حصرها، وبالتالي لما ربط المشرع التجريم بهذه الأعراف يكون قد توسع توسعا مفرطا في التجريم في مجال الممارسات التجارية.

الممارسات التجارية غير النزيهة وفقا لأحكام القانون بنصها تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة في مفهوم أحكام هذا القانون لاسيما منها الممارسات التي يقوم من خلالها العون الاقتصادي بما يأتي:

- 1- تشويه سمعة عون اقتصادي منافس بنشر معلومات سيئة تمس بشخصه أو بمنتجاته أو خدماته.
 - 2- تقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس أو تقليد منتجاته أو خدماته أو الإشهار الذي يقوم به، قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك.
 - 3- استغلال مهارة تقنية أو تجارية مميزة دون ترخيص من صاحبها.
 - 4- إغراء مستخدمين متعاقدين مع عون اقتصادي منافس خلافا للتشريع المتعلق بالعمل.
 - 5- الاستفادة من الأسرار المهنية بصفة أجير قديم أو شريك للتصرف فيها قصد الإضرار بصاحب العمل أو الشريك القديم.
 - 6- إحداث خلل في تنظيم عون اقتصادي منافس وتحويل زبائنه باستعمال طرق غير نزيهة كتبديد أو تخريب وسائله الإشهارية واختلاس البطاقات أو الطلبات والسمررة غير القانونية وإحداث اضطراب بشبكته للبيع.
 - 7- الإخلال بتنظيم السوق وإحداث اضطرابات فيه، بمخالفة القوانين أو المحظورات الشرعية وعلى وجه الخصوص التهرب من الالتزامات والشروط الضرورية لتكوين نشاط أو ممارسته أو إقامته.
 - 8- إقامة محل تجاري في الجوار القريب لمحل منافس بهدف استغلال شهرته خارج الأعراف والممارسات التنافسية المعمول بها.
- ما يلاحظ من خلال نص المادة أن المشرع قد حدد السلوكات الإجرامية في جريمة الممارسات التجارية غير النزيهة، غير أن المشرع قد توسع تحديد هذه السلوكات الإجرامية وخصوصا لما استعمل المشرع عبارة "لاسيما"، وهذا ما يفيد أن العناصر الإجرامية المكونة لجريمة الممارسات التجارية غير النزيهة محددة على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر هذا ما يتعارض مع ومبدأ الشرعية الجزائية والذي يقتضي تحديد الجرائم تحديدا دقيقا.

أما بالرجوع إلى نص المادة 28 والتي حددت عناصر جريمة الإشهار التضليلي، حيث اعتبر إشهارا غير شرعي وممنوعا كل إشهار تضليلي لاسيما إذا كان:

1- يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف منتج أو خدمة أو وفرته أو مميزاته.

2- يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس مع بائع آخر أو منتوجاته أو خدماته أو نشاطه.

3- يتعلق بعرض معين لسلع أو خدمات في حين أن العون الاقتصادي لا يتوافر على مخزون كاف من تلك السلع ولا يمكنه ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار.

ففي تحديد عناصر السلوك الإشهار التضليلي نجد أن المشرع قد توسع في تحديده لهذه السلوكات، وقد حدد المشرع هذه السلوكات على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر خصوصا لها استعمال المشرع عبارة "لاسيما".

أما بخصوص البنود التعسفية فقد اعتبرت المادة 29 بنودا وشروطا تعسفية في العقود بين المستهلك والبائع لاسيما البنود والشروط التي وتمنح هذا الأخير:

1- أخذ حقوق أو امتيازات لا تقابلها وحقوق معترف بها للمستهلك.

2- فرض التزامات فورية ونهائية على المستهلك لا تقابلها حقوق أو امتيازات مماثلة معترف بها للمستهلك.

3- امتلاك حق وتعديل عناصر العقد الأساسية أو مميزات المنتج المسلم أو الخدمة المقدمة دون موافقة المستهلك.

4- التفرد وبحق تفسير شرط أو عدة شروط من العقد أو التفرد في اتخاذ قرار البث في مطابقة العملية التجارية للشروط التعاقدية.

- 5- إلزام المستهلك بتنفيذ التزاماته دون وأن يلزم نفسه لها.
- 6- رفض حق المستهلك في فسخ العقد إذا أخل هو بالالتزام أو عدة التزامات في ذمته.
- 7- التفرد بتغيير آجال تسليم منتج أو آجال تنفيذ خدمة.
- 8- تهديد المستهلك بقطع العلاقة التعاقدية بمجرد رفض المستهلك الخضوع لشروط تجارية جديدة غير متكافئة، وبالنسبة للشروط التعسفية نجد أن المشرع قد توسع في تحديد البنود التعسفية واعتبر جريمة ممارسات تعاقدية تعسفية كل جريمة اشتملت على السلوكات المذكورة أعلاه، غير أن المشرع قد توسع في تحديده لهذه العناصر وذكرها على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر وهذا ما يتعارض مع مبدأ الشرعية الجزائية، والذي يقتضي أن يكون التجريم واضحا ومحددا تحديدا نافيا للجهالة بما لا يفتح مجالا للقاضي الجزائي للقياس.
- فمثلا في نص المادة 26 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم تنص على أنه تمنع كل الممارسات التجارية غير النزينة المخالفة للأعراف التجارية النظيفة والنزينة والتي من خلالها يتعدى عون اقتصادي على مصالح عون أو عدة اقتصاديين آخرين.
- أما المادة 27 من نفس القانون، تعتبر ممارسات تجارية غير نظيفة في مفهوم أحكام هذا القانون، لاسيما منها الممارسات التي ي قوم من خلالها الاقتصادي بما يأتي:
- 1- تشويه سمعة عون اقتصادي منافس بنشر معلومات سيئة بشخصيته أو بمنتجاته أو بخدماته.
- 2- تقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس أو تقليد منتجاته أو الإشهار الذي يقوم به قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك.
- 3- استغلال مهارة تقنية أو تجارية مميزة دون ترخيص من صاحبها.
- 4- إغراء مستخدمين متعاقدين مع عون اقتصادي منافس خلافا للتشريع المتعلق بالعمل.
- 5- الاستفادة من الأسرار المهنية بصفة أجبر قديم أو شريك أو شريك للتصرف فيها قصد الإضرار بصاحب العمل القديم.

6- إحداث خلل في تنظيم عون اقتصادي منافس وتحويل زبائنه باستعمال طرق غير نزيهة كتهديد أو تخريب وسائله الإشهارية واختلاس البطاقات أو الطلبات والسمررة غير القانونية وإحداث اضطراب بشبكته للبيع.

7- الإخلال بتنظيم السوق وإحداث اضطرابات فيها بمخالفة القوانين و/ أو المخطورات القديمة وعلى وجه الخصوص التهرب من الالتزامات والشروط الضرورية لتكوين نشاط أو ممارسته.

أما المادة 28 فتتص دون الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية الأخرى المطبقة في هذا الميدان، يعتبر إشهارا تضليلي، لا سيما إذا كان:

1- يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف منتج أو خدمة أو بكمية أو وفرته أو ميزاته.

2- يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس مع بائع آخر أو مع منتوجاته أو خدماته أو نشاطه.

3- يتعلق بعرض معين لسلع أو خدمات في حين أن العون الاقتصادي لا يتوفر على مخزون كاف من تلك السلع أو لا يمكنه ضمانه الخدمات التي يجب تقسيمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار وفي تحديده الشروط التعسفية في نص المادة 29 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم حيث اعتبر المشرع شروطا تعسفية في العقود بين المستهلك والبائع لا سيما البنود والشروط التي تمنح هذا الأخير:

1- أخذ حقوق أو امتيازات فورية ونهائية على المستهلك في العقود، في حين أنه يتعاقد هو بشروط يحققها متى أراد.

2- فرض التزامات فورية ونهائية على المستهلك في العقود، في حين أنه يتعاقد هو بشروط يحققها متى أراد.

3- امتلاك حق تعديل عناصر العقد الأساسية أو المميزات المنتج المسلم أو الخدمة المقدمة دون موافقة المستهلك.

4- التفرد بحق تفسير شرط أو عدة شروط من العقد أو التفرد في اتخاذ قرار البث في مطابقة العملية التجارية للشروط التعاقدية.

5- إلزام المستهلك بتنفيذ التزاماته دون أن يلزم نفسه بها.

6- رفض حق المستهلك بتنفيذ التزاماته دون أن يلزم نفسه بها.

7- التفرد بتغيير آجال تسليم منتج أو آجال تنفيذ خدمة.

8- تهديد المستهلك بقطع العلاقة التعاقدية لمجرد رفض المستهلك الخضوع لشروط تجارية جديدة غير متكافئة.

والملاحظ من خلال هذه النصوص أن المشرع قد توسّع في تحديد الركن المادي لهذه الجرائم، ويظهر هذا من خلال استعمال المشرع لعبارة "لاسيما"، وهذا يعني أن المشرع لما استعمل عبارة لاسيما حدد صور هذه الجرائم على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر هذا ما يتنافى مع مبدأ الشرعية الجزائية، والذي يقتضي أن يكون التشريع واضحا بقدر الإمكان فلا يكفي أن يحدد الأفعال التي يعدها من قبل الجرائم، وإنما عليه أن يحدد كل جريمة فيبين عناصرها والظروف المكونة لها والظروف التي تعدل جسامتها على نحو ينتقي معه الغموض.⁽¹⁾

ومنه فإن الصياغة المرنة والواسعة للنصوص التجريبية في مادة الممارسات التجارية يؤدي بالقاضي إلى تفسير النص القانوني والمقصود بذلك البحث عن المعاني الحقيقية التي يقصدها المشرع من وراء النص الذي يبدو غامضا ويجعله صالحا للتطبيق على نحو يحقق إرادة المشرع من تقرير هذا النص بشأن تلك المصلحة التي قصد المشرع حمايتها أو تنظيمها.⁽²⁾

(1) - عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص80.

(2) - PRADEL Jean, **Droit pénal général**, agas, 15^{eme} édition, 2004, p168-179.

وهنا يمكن للقاضي أن يفسر النص الجزائي تفسيراً واسعاً وقد يصل إلى خلق قواعد قانونية جديدة، وهذا إخلال واضح بمبدأ الشرعية الجزائية، خصوصاً لما يستعمل المشرع عبارة لاسيما والذي تجعل القاضي عند تطبيقه للقاعدة القانونية في حيرة خصوصاً لما يترك المشرع المجال مفتوحاً، ولا يحدد صور الجريمة تحديداً دقيقاً ومن جهة يكون القاضي ملزماً بالفصل في الدعوى وهذا إعمالاً ولمبدأ الشرعية، فالقاضي ملزم بتحديد تكييف الأفعال التي ينظرها، مما يعني البحث عن النص القانوني الذي ينطبق عليها، عن طريق القياس وهذا خروج صارخ عن مبدأ الشرعية الجزائية ، ومن جهة أخرى لا يستطيع القاضي البقاء مشاهداً ويمتنع عن تطبيق النص القانوني والا اعتبر منكراً للعدالة وهي جنحة معاقب عليها وفقاً للقانون العام.

الفرع الرابع:

النتائج المترتبة على التوسع في نصوص التجريم.

تتعدد النتائج التي تترتب على الأخذ بمبدأ الشرعية الجزائية وتتمثل فيما يلي:

- حصر مصادر التجريم والعقاب في النصوص التشريعية، فنتيجة لمبدأ قانونية الجرائم والعقوبات فإن ومصدر القاعدة الجزائية هو النص التشريعي المكتوب وبهذا تستبعد مصادر التشريع الأخرى كالشريعة الإسلامية أو العرف أو مبادئ القانون الطبيعي أو مبادئ العدالة أو القانون الطبيعي فإذا تبين للقاضي عدم خضوع الفعل لنص التجريم وجب على القاضي الحكم بالبراءة ولو كان هذا الفعل تؤثمه الأخلاق أو يحظره العرف¹.

- التزام التفسير الكاشف للنصوص الجزائية أي البحث عن إرادة المشرع، وعليه فإن التفسير الكاشف المسموح به للقاضي يجب أن يبقى في الحدود التي لا تصل إلى حد خلق جرائم جديدة.

هذا ما يدفعنا للبحث في مدى تحقق هذه النتائج في حالة النصوص المتعلقة بجرائم الممارسات التجارية؟

¹ - أشرف توفيق شمس الدين ، المرجع السابق ، ص48.

الفقرة الأولى:

حصر مصادر التجريم في القانون المكتوب

يترتب على مبدأ الشرعية الجزائية، تحديد مصدر التشريع الجنائي وحصره في القانون المدون الصادر عن السلطة المختصة بالتشريع، فالقانون هو كل نص مكتوب يقرر قواعد عامة ومجردة ويكون صادرا عن السلطة المختصة بالتشريع، طبقا للنظام القانوني العام في الدولة كما يحدده الدستور¹.

لكن اعتبار القانون مصدر التشريع الجنائي ،لا يعني بالضرورة أن تكون الجرائم والعقوبات واردة في قانون بالمعنى الضيق لهذا اللفظ ، أي تشريع صادر عن السلطة التشريعية وفقا للأوضاع الدستورية المقررة وإنما مقتضاه أن يكون النص المقرر للتجريم والعقاب صادرا عن السلطة المختصة بالتشريع سواء كانت السلطة التشريعية المختصة أصلا بالتشريع أو كانت هي السلطة التنفيذية التي يمنحها الدستور اختصاصا تشريعيًا محددًا ، فالأصل أن يصدر التشريع من السلطة التشريعية في الدولة وفقا للشروط المبينة في الدستور ، ولذلك تصبح السلطة التشريعية هي المختصة أصلا بتحديد الجرائم والعقوبات ، غير أنه في أحوال معينة وبشروط خاصة أن يمكن أن يخول المشرع الدستوري اختصاصا تشريعيًا² ، بحيث يمكن للسلطة التشريعية أن تجرم أي فعل وأن تقرر له أي عقوبة تقدر ملاءمتها ، وتكون مقررة بقانون .

وعندما يتعلق الأمر بالتجريم والعقاب فالقاضي الجنائي لا يستطيع أن يجرم الفعل الذي لا يخضع لنص التجريم أو يعاقب على الفعل مالم يقرر له نص التجريم عقوبة، وليس عليه جناح أن يحكم بالبراءة ، رغم مخالفة الفعل لقواعد الأخلاق أو مبادئ العدالة أو غير ذلك من المصادر الأخرى للأحكام³.

ومن خلال هذا نستنتج مسألة قانونية غاية في الأهمية أن تطبيق مبدأ الشرعية الجزائية يقتضي حصر مصادر التجريم والعقاب في النص القانوني المكتوب الصادر عن السلطة التشريعية أو

¹ - فتوح عبد الله الشاذلي ، المرجع السابق ، ص 139

² - نظام توفيق المجالي ، المرجع السابق ، ص 74

³ - فتوح عبد الله الشاذلي ، المرجع السابق ، ص 148

رئيس الجمهورية في حالة الضرورة واستبعاد مصادر التشريع الأخرى من عرف وشريعة إسلامية وقواعد قانون طبيعي وعدالة ، فدور هذه المصادر لا يتعلق بإنشاء الجرائم والعقوبات ، لأن هذا المجال مقصور على التشريع وحده .

غير أن هذه المصادر لها دور ثانوي في تحديد بعض عناصر الجريمة، حيث تتأثر أحكام القانون الجنائي بطريق غير مباشر بالمصادر، فقد يكون تحديد بعض عناصر الجرائم متوقفا على العرف.

إذا فلا خلاف في أنه من النتائج المترتبة على مبدأ الشرعية هو اعتبار النص القانوني مصدرا للتجريم ويحدد له العقاب، فهو الذي يحدد لنا النموذج القانوني لكل سلوك غير مشروع.

والسؤال الذي يمكن طرحه في مدى اعتبار الاتفاقيات الدولية مصدرا للتجريم والعقاب؟

صيغ مبدأ الشرعية الجزائية في " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص " ونقصد به حصر مصادر التجريم والعقاب في التشريع، ويقصد بالتشريع كل قاعدة قانونية عامة ومجردة صادرة عن سلطة مختصة بالتشريع.

والسلطة التشريعية هي السلطة التي تملك أن تشرع أصلا، وعنها تصدر القوانين، واستثناء قد يفوض الدستور أو القانون للسلطة التنفيذية الحق بإصدار بعض اللوائح والتي تعد بمثابة تشريع يصلح لأن يكون مصدرا للتجريم والعقاب بشرط أن تنقيد بحدود التفويض الممنوح لها ¹.

فبالنسبة للاتفاقيات والمعاهدات الدولية فقد نص الدستور صراحة في على أن المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون ² ، ومن هذا المنطلق يمكن اعتبار المعاهدات الدولية قانونا، وقد قضي في فرنسا بأنه في حالة التنازع بين حكم معاهدة دولية وقانون داخلي فإن الأولوية تكون للمعاهدة الدولية حتى ولو صدر القانون الداخلي للمعاهدة ³.

¹ - عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص 74 ونظام توفيق المجالي ، المرجع السابق ، ص 74.

² - المادة 150 من دستور 1996 المعدل والمتمم .

³ - أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام ، المرجع السابق ، ص 61.

ولكي تكون أي اتفاقية مصدرا يعتد به أما م القضاء عامة فإنه يجب أن تستوفي شرطان وهما المصادقة والنشر وهكذا تصبح نافذة بالنسبة للدولة والأفراد¹.

وتعتبر المصادقة تعبير الدولة عن الارتباط الرسمي بالاتفاقية من قبل الهيئات المخولة دستوريا فالمصادقة إجراء جوهري لا تدخل بدونه إتفاقية حيز التنفيذ.

وقد حدد الدستور الهيئة المختصة بالمصادقة على الاتفاقية الدولية متمثلة في رئيس الجمهورية ولا بد من مصادقة البرلمان عليها مصادقة صريحة، فلا تصبح الاتفاقية نافذة بمجرد المصادقة عليها فلا بد من نشرها في الجريدة الرسمية حيث تعد نافذة خلال أربع وعشرين ساعة من النشر في الجزائر العاصمة وأربع وعشرين ساعة كاملة من تاريخ وصول الجريدة الرسمية للولايات الأخرى ويشهد على ذلك ختم الدائرة.

وبالتالي في حالة مصادقة رئيس الجمهورية على الاتفاقيات وعدم مخالفتها للدستور عليها تسمو على القانون الداخلي وليس الدستور وبالتالي في حالة تجريم فعل معين في إطار دولي وصادق عليها رئيس الجمهورية وكانت غير مخالفة للدستور تدخل الاتفاقية حيز التنفيذ ومن هنا تصبح قانونا واجب التطبيق وتسمو على القانون الداخلي ماعدا الدستور هنا يطبقها القاضي على أساس قانون.

وقد قضي في فرنسا أن تفسير المعاهدات الدولية ليس من صلاحيات السلطة القضائية وإنما يتعين عليها أن تطلب مدلول الاتفاقية من وزير الخارجية.

غير أنه وبالرجوع إلى المجال الجزائي تدق المسألة حيث أن الاتفاقية حتى ولو كان مصادقا عليها فلا يجوز تطبيقها في مسألة التجريم والعقاب لان المشرع في المادة الأولى من قانون العقوبات لما يقول لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن إلا بقانون يقصد بمصطلح "قانون" التشريع على النحو الذي تم بيانه أعلاه.

¹ - شرون حسينة، "تطبيق الاتفاقيات الدولية أمام القاضي الجزائي"، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 11، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2007، ص04.

والغالب في الاتجاه الجنائي أن تترك الاتفاقيات الدولية للدولة للمصادقة عليها عناية تحديد تفاصيل شروط التجريم أو العقوبات ففي مثل هذه الحالات يبقى تطبيق الاتفاقية معلقا على صدور نصوص القانون الجزائي الداخلي الضرورية¹.

وبالتالي لكي نطبق الاتفاقية الملزمة في مجال التجريم والعقاب لابد أن يفرغ محتواها في القانون الداخلي أي في قانون العقوبات أو القوانين العقابية المستقلة وإلا لا يستطيع القاضي تطبيقها في المسألة الجزائية، حيث يقتضي مبدأ الشرعية أن يحدد نص التجريم الجريمة وأركانها والعقوبات المقررة لها والظروف المشددة والمخففة لها، لذلك فالاتفاقية الدولية من الناحية النظرية والتطبيقية هي نموذج اتفاق بين الدول أما فيما يخص تطبيق الاتفاقية فكل دولة تلتزم بإفراغ محتوى الاتفاقية في القانون الداخلي، وبالتالي لا يمكن القول بتطبيق الاتفاقية الدولية في المجال بالرغم من استيفائها شروطها الشكلية والموضوعية ودخولها حيز التنفيذ إلا بعد إدخال محتواها في القانون الداخلي وتحديد الجريمة والعقوبة المقررة لها تطبيقا لمبدأ الشرعية الجزائية.

الفقرة الثانية:

حظر القياس

يعرف القياس هو إعطاء واقعة أو فعل لم يرد نص بتجريمها حكم واقعة أخرى منصوص على بتجريمها لوجود تشابه بين الواقعتين أو لاتحادهما في العلة فالقياس يفترض عدم وجود حكم في نصوص القانون للواقعة المعروضة على القاضي، وإن ورد في شأن واقعة أخرى مماثلة تتحد معها في العلة، بحيث يجمع الفقه الجنائي على عدم جواز القياس في نصوص التجريم والعقاب وهي النصوص التي تنهى أو تأمر بسلوك وتقرر له عقابا، لأن ذلك يتعارض مع مبدأ الشرعية وبالتالي لا يجوز للقاضي الجنائي أن يقيس فعلا لم يرد نص تجريمه على فعل ورد نص تجريمه ويمد حكم الثاني على الأول ولو تشابه الفعلين أو اتحدا في العلة لأن ذلك يؤدي إلى خلق جرائم وعقوبات².

¹- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص62.

²- نظام توفيق المجالي، المرجع السابق، ص82.

بحيث تنحصر مهمة القاضي في تطبيق القانون لا خلق الجرائم، فلا يجوز للقاضي أن يجرم فعلا لم يرد نص بتجريمه قياسا على فعل ورد نص بتجريمه بحجة تشابه الفعلين لأن في ذلك اعتداء صريح على مبدأ الشرعية، والقياس المحظور هو القياس الخاص بالتجريم وذلك أن القياس غير محظور في نطاق الأعمال التي تقرر سببا من أسباب الإباحة أو مانعا من موانع العقاب.⁽¹⁾

ولا يجوز القياس في التجريم تحت ستار الالتجاء للتفسير الواسع لنص القانون أو بحجة تحقيق مقصود الشارع من العقاب على فعل معين ، إذا كان الفعل غير معاقب عليه متماثلا معه ، لكون العقاب على الفعل الثاني يحقق ذات المصلحة الاجتماعية التي يحققها العقاب على الفعل الأول، وقد استقر القضاء على حظر التفسير بطريق القياس في نصوص التجريم والعقاب وقررت محكمة النقض المصرية أنه من المسلّم بأنه لا عقوبة إلا بنص يعرف الفعل المعاقب عليه ويبيّن العقوبة الموضوعة له مما مقتضاه عدم التوسع في تفسير نصوص القانون الجنائي وعدم الأخذ فيه بطريق القياس².

فالقياس محظور في المجال الجزائي بصفة عامة ولا فرق بين الجرائم المحددة في قانون العقوبات وبين الجرائم الاقتصادية لأن السماح للقضائي بالقياس يعني المساس بمبدأ الشرعية الجزائية وهذا لخلق القاضي لقاعدة قانونية جديدة للتجريم وهذا دور المشرع وبالتالي اختراق صريح لمبدأ الفصل بين السلطات والذي يعد تطبيقا لمبدأ الشرعية .

غير أن المشرع وفي مجال جرائم الممارسات التجارية ومن النتائج المترتبة على استعمال العبارات المرنة والواسعة يكون بذلك قد سمح للقاضي بالقياس ، وهذا ما يتعارض مع مبدأ الشرعية الجزائية، فلا يجوز للمشرع ترك المجال واسعا للقاضي فلا بد من تحديد الجرائم والعقوبات المقررة بواسطة النص التشريعي ،ولا يكون للقاضي سوى تطبيق النص القانوني، غير أنه في حالة ما إذا كانت العبارات غامضة فإن القاضي يلجأ عن البحث عن إرادة المشرع لتطبيق وصحيح القانون دون أن يصل إلى خلق قواعد قانونية جديدة.

(1) - عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص85.

² - فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، 157.

أما إذا كان النص القانوني يقرر سبب إباحة أو مانع من موانع المسؤولية أو العقاب أو مانعا من موانع رفع الدعوى الجزائية أو عذرا معفيا أو مخففا للعقاب فإن القياس في هذه الحالة جائز ولا يتعارض مع مبدأ الشرعية¹.

الفقرة الثالثة

التزام التفسير الكاشف في النص القانوني

من المقرر أنه يجب التحرز في تفسير النصوص الجزائية والتزام الدقة في ذلك وعدم تحميل عباراتها فوق ما يحتمل، وأنه متى كانت عبارة القانون واضحة لا لبس فيها يجب أن تعد تعبيراً صادقا عن إرادة الشارع ولا يجوز الانحراف عنها عن طريق التفسير أو التأويل أيأ كان الباعث في ذلك فلا اجتهاد مع صراحة النص².

ويقصد بتفسير النص القانوني تحديد مقصود المشرع من ألفاظ النص، توصلا إلى تطبيقه على ما يعرض في العمل من وقائع، فالنص القانوني عبارة عن ألفاظ أراد منها المشرع أن يعبر عن معنى معين، هذه الألفاظ قد تكون من الوضوح والبساطة بحيث يستنتج منها المعنى الذي قصد المشرع التعبير عنه³.

فالجوء إلى التفسير كحل قانوني يكون في حالة ما إذا كانت النصوص معقدة غامضة لا يفهم مقصود المشرع منها، ويصعب تطبيقها، من أجل ذلك كانت عملية التفسير للبحث عن المعنى

الحقيقي للنص القانوني حتى يكون تطبيقه كما قصده المشرع.

وقد أورد الفقه عدة صور للتفسير:

¹ - أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق ، ص73

² - المرجع نفسه ، ص68.

³ - فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق ، ص151.

فقد يكون التفسير مقررا وهنا تكون عبارات النص واضحة الدلالة على قصد المشرع فلا يجوز الخروج على النص إذا كان واضح الدلالة في عباراته ، ولكن إذا شاب الغموض بعض ألفاظ النص فيجوز اللجوء إلى التفسير المنطقي بإحدى وسائله فإن تطابق التفسير المنطقي مع ظاهر الألفاظ عندها يوصف التفسير بأنه مقررا أو كاشفا .

أما إذا اختلف التفسير المنطقي في نتيجته مع التفسير اللغوي فقد يتخذ إحدى الصورتين :

أ- صورة التفسير المقيد أو الضيق : ويقصد به تضيق نطاق الألفاظ التي استعان بها المشرع وحصرها في حدود المعنى المطابق لإرادة المشرع ، ويكون ذلك في الأحوال التي يعبر فيها المشرع عن إرادته بألفاظ واسعة ، وإرادته في حقيقة الأمر تتجه إلى معنى ضيق وأقل مما تعبر عنه دلالة الألفاظ ، وهنا المشرع يكون قد قال أكثر مما أراد ، فعلى المفسر أن يلجأ إلى التفسير المنطقي ليضيق من نطاق هذه الألفاظ وعلى النحو التي يجعلها تتفق مع قصد المشرع وعلة النص والغرض منه.¹

و التفسير الضيق لنصوص التجريم والعقاب يقتضي حظر القياس في مجال التجريم، فليس للمفسر أن يجرم فعلا لم يرد في شأنه نص قياسا على فعل آخر جرمه نص صريح بحجة تشابه الفعلين ، فهذا القياس يخرج المفسر من نطاق عملية التفسير إلى مرحلة إنشاء جرائم وعقوبات غير مقررة بنص قانوني ، وفي ذلك خروج على مبدأ الشرعية ، لا تبرره قواعد تفسير النصوص الجنائية.²

ب- صورة التفسير الموسع: ويكون كذلك حين يكون المعنى المراد من عبارة النص قاصرا على تحقيق قصد الشارع، فيتعين على المفسر أن يوسع المعنى عن طريق توسيع نطاق الألفاظ بحيث تتسق مع المعنى الذي قصده الشارع ، فيتعين على المفسر أن يوسع المعنى فالمشرع هنا يكون قد قال أقل مما أراده.

¹ - نظام توفيق المجالي ، المرجع السابق ، ص80
² - فتوح عبد الله الشاذلي ، المرجع السابق ، ص151.

وما ينبغي التنبيه إليه أنه يتعين على المفسر التقيد بأصول التفسير وقواعده والبحث بأي وسيلة عن المعنى المراد من النص، سواء كانت وسيلته في ذلك التفسير اللغوي أو المنطقي ، و أيا كانت النتيجة مع التحوط بعدم الخروج على حقيقة المعنى المراد وحتى لا يكون التفسير خروجاً على قاعدة الشرعية.¹

ج : قاعدة الشك لمصلحة المتهم:

إذا كان النص الجنائي غامضاً يحتمل تفسيرين، كان على القاضي أن يبحث عن التفسير الذي يكشف عن مقصود المشرع من النص، فإذا تمكن القاضي من تحديد قصد المشرع، كان عليه أن يأخذ بالتفسير الذي يتطابق مع هذا القصد، سواء كان في مصلحة المتهم أو في غير مصلحته.

لكن إذا استحال على القاضي أن يحدد أي التفسيرين يكشف عن قصد المشرع، وكان أحد التفسيرين تتحقق به مصلحة المتهم والتفسير الآخر ضد مصلحته تعين على القاضي أن يحمل النص على ما فيه مصلحة المتهم، أي وجب عليه عند الشك أن يغلب التفسير الذي فيه مصلحة المتهم، وإذا كان النص يحتمل أكثر من تفسير تستند إلى المبدأ المقرر وهو الأصل في الأشياء الإباحة.²

ويرى البعض أن قاعدة الشك يفسر لمصلحة المتهم يمكن أن تطبق هنا وذلك بإهمال النص المستحيل تفسيره وعدم تطبيقه ترجيحاً لمصلحة المتهم.

ويرى آخرون أن هذه أن هذه القاعدة لا شأن لها بتفسير القوانين فالامتناع عن تطبيق النص في هذه الحالة ليس تطبيقاً لقاعدة أعم وأشمل هي قاعدة الشرعية، إذ يتعارض مبدأ الشرعية مع تطبيق نص غامض يستحيل تفسيره.³

وعلى أية حال، فقد أصبح مثل هذا الفرض باستحالة تفسير النص أمراً نادراً ، ذلك أن المشرع يعير اهتماماً كبيراً لوضوح النص .

¹ - نظام توفيق المجالي ، المرجع السابق ، ص 80 - 82.

² - فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق ، 160.

³ - عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 86.

والسؤال المطروح أي من أنواع التفسير يمكن للقاضي الجزائي العمل به حتى لا يكون متنافيا مع مبدأ الشرعية؟

فبالنسبة للمسألة الأولى فالأصل أن النص الجزائي يكون واضحا لا لبس فيه ولا غموض فيه، وهذا حتى يتمكن القاضي من تطبيقه بسهولة، غير أنه وفي جرائم الممارسات التجارية عند المشرع إلى التوسع في صياغة النصوص خصوصا عندما استعمل المشرع وعبارة "لاسيما"، حيث يتولى القاضي وهو وبصدد نظره للدعوى وللبحث عن النص الذي يتناسب تطبيقه مع الواقعة محل الدعوى فيجتهد في تفسير هذا النص وهو يستعين في ذلك بما لديه من سلطة تقديرية.

فالتفسير الضيق للنصوص القانونية يكون ضد مصلحة المتهم، أما التوسع في التفسير يهدر مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات بحيث قد يؤدي لامتداد نطاق النص الجنائي بحيث يشمل أفعال لم يجرمها الشارع ولم يعاقب عليها.⁽¹⁾

لذلك فالخطة المتبعة بشأن وتفسير النصوص الجزائية وهو التزام التفسير الكاشف المسموح به للقاضي، بحيث يجب أن يبقى في الحدود التي لا تصل إلى حد خلق الجرائم أو العقوبات.⁽²⁾

وقد عمدت التشريعات الحديثة إلى إعطاء القاضي سلطة تفسيرية تسمح له بالتفسير الكاشف، وهجر نظرية التفسير الضيق في مجال تفسير نصوص التجريم، ويعني ذلك إعطاء سلطة للقاضي في تفسير النص التجريمي القائم وتطبيقه بكل ما تتسع له حكمة الشارع ولو لم وتشير إليه حرفية النص.⁽³⁾

غير أن المشرع لما يفتح المجال للقاضي للخيار أو لما يذكر السلوكات الإجرامية على سبيل المثال في جريمة معينة يكون هنا قد فتح المجال للقاضي للقياس وليس للتفسير وهذا ما يتعارض مع مبدأ الشرعية الجزائية.

(1) - أمين مصطفى محمد، شرح قانون العقوبات: القسم العام، المرجع السابق، ص42.

(2) - عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص85.

(3) - المرجع نفسه، ص84.

المطلب الثاني:

التوسع في التفويض التشريعي للسلطة التنفيذية في مجال جرائم الممارسات التجارية.

تختص السلطة التشريعية بصفة عامة بإصدار التشريعات في مجال التجريم في مادة الممارسات التجارية، ويعني بالتشريع بصفة عامة كل النصوص المكتوبة التي تقرر قواعد عامة، ومجردة ومع ذلك قد يسمح الدستور أو القانون بترك سلطة التشريع استثناء للسلطة التنفيذية في حالات معينة.

فبالنسبة للسلطة التنفيذية قد أعطاه القانون الحق في التدخل لإصدار تنظيمات في المجال المخصص للسلطة التشريعية.

هذا ما يدفعنا للبحث عن مدى شرعية تدخل السلطة التنفيذية، وهذا من خلال معرفة المقصود بالتفويض التشريعي (فرع أول) ومجال أعمال التفويض التشريعي في جرائم الممارسات التجارية (فرع ثاني).

الفرع الأول:

المقصود بالتفويض التشريعي.

يحصل التفويض التشريعي في الظروف العادية فتفوض السلطة التشريعية السلطة التنفيذية في إصدار أنظمة لها قوة القانون على أن يكون هذا التفويض محدد النطاق والزمان وألا يراد به إنشاء الجرائم وإنما تحديد التجريم وفق النص المفوض، بل تحديد عناصر التجريم بعد أن تحدد العقوبة بنص القانون¹.

حيث يجوز للسلطة التنفيذية بتفويض من الدستور التنظيم والتشريع في مجال التجريم والعقاب عن طريق الأنظمة التي تصدرها كما يمكن لها أن تتدخل في رسم سياسة التجريم والعقاب ولكن في اختصاصها التشريعي المحدود فلا تجرم غير الأفعال التي تدخل في المجال التي تباشر فيها اختصاصها التشريعي المحدود.

¹ - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات ، الجزء الأول، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية ، مصر ، 1989، ص 76.

يثور التساؤل بداية حول جواز تفويض السلطة التشريعية للسلطة التنفيذية في إنشاء أو خلق الجرائم وليس فقط بتحديد العناصر المكونة للجرائم؟

ويرجع هذا التساؤل إلى ما جاء في المادتين 34 و37 من الدستور الفرنسي الصادر في 1958.

فتسمح المادتان 34 و37 من دستور 1958 لسلطة التنفيذية بإنشاء المخالفات.⁽¹⁾

فالمادة 34 من الدستور الفرنسي أصبحت أكثر اتساعاً إذ أن الإدارة تختص بإنشاء كل المخالفات. وقد تعرضت المادة 34 من الدستور الفرنسي لنقد شديد من قبل الفقه الفرنسي⁽²⁾، على أساس أن إنشاء المخالفات وبصفة عامة من قبل السلطة التنفيذية يمثل إهداراً لمبدأ الشرعية استناداً لمخالفة المادة الثامنة من حقوق الإنسان والتي بموجبها لا يعاقب أحد إلا طبقاً للقانون ومن جهة فإن اختصاص السلطة التنفيذية بإنشاء كل المخالفات، وقد قضى مجلس الدولة ومحكمة النقض في فرنسا، بأن تحديد السلطة التنفيذية للمخالفات وعقوباتها لا يقيد أي قيد وطالما تم الالتزام بالحدود المقررة لعقوبات المخالفات في قانون العقوبات.

وهناك رأي فقهي يرى بأن التفويض التشريعي للسلطة التنفيذية جائز في مجال التجريم والعقاب لكن بشرط ألا يصل إلى درجة فرض القيود على الحريات الفردية، فيحتفظ المشرع بتحديد القواعد الأساسية للتجريم والعقاب ثم يترك للسلطة التنفيذية تحديد عناصر الجريمة على نحو يكفل حصر نطاق الجريمة والعقوبة بالقانون، ولعل أن السلطة التنفيذية هي الأقدر لمواجهة المشاكل التنظيمية³.

غير أن مبدأ الشرعية في هذا المجال لا يأخذ بالضرورة نفس المعنى السالف الذكر إذ يكفي أن ينص القانون العادي على التجريم في صيغة عامة وتكفل اللائحة التنفيذية بتحديد الركن المادي والمعنوي للتجريم على وجه الدقة وهذا ما اتجه إليه مجلس الدولة الفرنسي في أحد قراراته⁴.

(1) - Art 34 const la loi est votée par le parlement, la loi fixe les règles concernant, la détermination des crimes et des délits ainsi que les peines que leur sont applicables, Art 37 const les métiers autres que celles qui sont du Domain de la ont caractère réglementaire.

(2) - voir : jean PRADEL, op.cit, p157 et 158 et R.MERLE et VITU, op.cit., p239.

-G. Stefani, G. Levasseur et BOULOC, **droit pénal général**, 13^{ème} édition DALLOZ, paris, 1987, p172 et suiv.

³ - نظام توفيق المجالي ، المرجع السابق ، ص 75.

⁴ - CE 28 sept 1945, Rec.

وبملي التفويض التشريعي اعتبارات عملية في بعض الحالات، فبعد أن يحدد مجال التجريم من طرف المشرع يترك تحديد عناصر التجريم للإدارة، بحيث تكون هذه الأخيرة لديها من المرونة والسرعة في مواجهة المتغيرات ما يؤهلها بالقيام بهذا على أفضل وجه أحسن من المشرع خصوصا المجال الاقتصادي، حيث يتسنى وله ملاحقة ومتابعة المتغيرات الاقتصادية، كما في حالة انخفاض الطلب أو زيادته على وسلعة أو مجموعة من السلع أو انخفاض الأسعار.

وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي، أن الإدارة هي التي تقوم بتحديد أركان الجريمة بقرار إداري فهي تخضع في ذلك لرقابة القاضي الذي يملك إلغاء هذا القرار إن هي تجاوزت حدود التفويض القانوني الذي تستند إليه اللائحة¹.

كما اتضح عمليا، عدم دراية المشرع في بعض الحالات بالقدر الذي يتوافر لدى السلطات المختصة بمباشرة النشاط في مجالات متعددة، وخاصة فيما يتعلق بالمجال الاقتصادي الذي يحتاج إلى دراية خاصة ومعرفة بالمبادئ والنظريات المختلفة، ولذلك فقد بعهد بتحديد عناصر التجريم إلى مجلس الوزراء أو الوزير المختص.⁽²⁾

وهذا ما أخذ المشرع به ، حيث فوض الإدارة في التشريع خصوصا في مجال الجرائم الاقتصادية وطالما أن المشرع وهو الذي فوض الإدارة هذا الحق في حدود معينة وللمشرع دائما الحق في العدول عن تفويضه أو تعديله، وبالتالي لا يكون اعتداء على مبدأ الشرعية⁽³⁾، غير أنه لا يجوز أن يمتد بحال إلى العقوبة ، فالمبدأ هو أنه لا يجوز أن يضمنها نص أدنى من نصوص القانون فالعقوبة المترتبة على مخالفة اللائحة التنفيذية يجب أن ينص عليها القانون الذي جاءت تنفيذا له ، ولا يجوز للقاضي الجنائي تطبيق لائحة لم تستوف شروط صحتها من حيث الشكل⁴.

¹ - CE .28 fev1947,rec 84.

⁽²⁾ - محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية، المرجع السابق، ص73-74.

⁽³⁾ - انظر: عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص81.

⁴ - أشرف توفيق شمس الدين ، المرجع السابق ، ص58.

الفرع الثاني:

مجال إعمال التفويض التشريعي في جرائم الممارسات التجارية.

إن مسألة التفويض التشريعي في مجال جرائم الممارسات التجارية هي الأصل في قانون الممارسات التجارية، فبالرجوع إلى نصوصه القانونية نجد أن المشرع قد فوض الاختصاص للسلطة التنفيذية وهذا في عدة مواضع من القانون.

حيث ينص المشرع على العقاب ويترك مسألة بيان وتحديد عناصر الفعل الإجرامي للسلطة التنفيذية، ولعل هذه المسألة ترجع إلى اعتبارات واقعية، حيث أن الإدارة أو السلطة التنفيذية تكون أقدر على تحديد هذه الأمور الفنية خصوصا وزارة التجارة، وبالتالي فتفويض السلطة التشريعية للاختصاص في هذه المسائل لا يتعارض مع مبدأ الشرعية خصوصا وأن هذا التفويض جاء بمقتضى نص قانوني، أضف إلى ذلك فالمسائل التي تم تفويض السلطة التنفيذية هي مسائل فنية أكثر منها.

وتملي الاعتبارات العملية على المشرع أن يحدد مجال التجريم، وأن يترك عناصر التجريم لجهة أخرى، يكون لديها من المرونة والسرعة في مواجهة المتغيرات ما يؤهلها بالقيام على نحو أفضل من المشرع نفسه⁽¹⁾، فمثلا فإن اعتبارات ملائمة أداة التجريم لمتطلبات المرونة التي تتطلبها القوانين الاقتصادية، دفعت المشرع إلى تفضيل وسيلة التفويض التشريعي في تحديد عناصر التجريم في الجرائم الاقتصادية، وهذا حتى يتسنى له ملاحقة المتغيرات الاقتصادية كما في حالة انخفاض الطلب أو زيادته على سلعة أو مجموعة من السلع أو انخفاض أو ارتفاع الأسعار.

وقد اتضح عمليا معرفة السلطة التنفيذية بالمجال الاقتصادي والمبادئ والنظريات المختلفة المطبقة في القطاع الاقتصادي بصفة عامة، ويعد تكريس دور الإدارة في مجال حماية المستهلك عموما توجهها عاما لدى جل التشريعات المقارنة ، وكان من بين توصيات الحلقة العربية الأولى

(1) - علي راشد ونبيل مدحت سالم، القانون الجنائي الخاص والجرائم الاقتصادية، دون طبعة، القاهرة، 1972، ص29.

للدفاع الاجتماعي المنعقدة في القاهرة سنة 1966 التي دعت إلى إعمال الجزاءات الإدارية في مجال الجرائم الاقتصادية ومن بينها جرائم الاستهلاك ، ذلك أن بعض مخالفات الاستهلاك تقتضي التدخل الفوري والسريع لوقفها أو الحد من آثارها ، ما يبرر إفساح المجال لتدخل الإدارة نظراً لبطء الإجراءات أمام القضاء ، كما أن إشراك الإدارة في تطبيق بعض الجزاءات على نطاق محدود ومنضبط كالغلق الإداري وغرامة الصلح من شأنه تخفيف العبء على قطاع العدالة لاسيما الكم الكبير لهذا الصنف من المخالفات ، مع كفالة حق الطعن أمام القضاء ليمارس رقابته على مشروعية عمل الإدارة¹.

وعلى هذا الأساس يمنح التفويض التشريعي في مجال الممارسات التجارية لوزارة التجارة.

وبالرجوع إلى قانون الممارسات التجارية نجد أن مجال التفويض التشريعي لوزارة التجارة واسع ويظهر هذا من خلال عدة نصوص وفي عدة مجالات.

فبالرجوع إلى المادة 05 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم نصت بأنه يجب أن يكون إعلام المستهلك وبأسعار وتعريفات السلع والخدمات عن طريق وضع علامات أو وسم أو بأية معلقات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة.

وقد نص في الفقرة الأخيرة بأن تحديد الكيفيات الخاصة المتعلقة بالإعلام حول الأسعار المطبقة في بعض القطاعات أو بعض السلع والخدمات عن طريق التنظيم.

وبالرجوع إلى الفترة الأخيرة من نص المادة 05 أشارت صراحة إلى أنه تحدد الكيفيات الخاصة المتعلقة بالإعلام حول الأسعار المطبقة في بعض قطاعات النشاط أو بعض السلع والخدمات المعنية عن طريق التنظيم.

وفي هذا الصدد صدرت العديد من المراسيم التنفيذية نجد:

- مرسوم تنفيذي رقم 367/90 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990 ، يتعلق بوسم المواد الغذائية وعرضها .

¹ - محمد عياض الدين ، المرجع السابق ، 156

- مرسوم تنفيذي رقم 366/90 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990 ،يتعلق بوسم المنتوجات المنزلية غير الغذائية وعرضها.

أما في نص المادة 10 من نفس القانون فقد نصت بأنه يجب أن تحرر الفاتورة ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية، وكذا سند التحويل وفق الشروط والكيفيات التي تحدد عن طريق التنظيم وبالفعل قد صدر المرسوم التنفيذي رقم 458/05 الذيحدد شكل الفاتورة ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكذا سند التحويل وما يقوم مقامها.

- قرار مؤرخ في أول غشت سنة 2013 ، يحدد مفهوم إعداد الفواتير المزورة أو فواتير المجاملة وكذا كيفيات تطبيق العقوبات عليها .

أما المادة 55 من نفس القانون فقد نصت صراحة بأنه وتطبيقا لأحكام هذا القانون تختتم التحقيقات المنجزة بتقارير تحقيق يحدد شكلها عن طريق التنظيم.

أما المادة 56 في فقرتها الأخيرة فقد نصت على أنه يحدد شكل المحاضر وبياناتها عن طريق التنظيم.¹

وقد تدخل المشرع في تحديد الأسعارفي نص المادة 22 التي نصت على أن كل بيع سلع أو تأدية خدمات ولا تخضع لنظام حرية الأسعار، ولا يمكن أن يتم إلا ضمن احترام نظام الأسعار المقننة طبقا للتشريع المعمول به.

وفي هذا الصدد نجد أنه قد صدر العديد من المراسيم التنفيذية بهذا الشأن نذكر منها :

- مرسوم تنفيذي رقم 402/07، المؤرخ في 25 ديسمبر 2007، يحدد أسعار القمح والصلب عند الإنتاج في مختلف مراحل توزيعه.

-مرسوم تنفيذي رقم 132/96، المؤرخ في 13 أبريل 1996 ، يتضمن تحديد أسعار الدقيق والخبز في مختلف مراحل التوزيع.

¹ - أنظر الملحق رقم 02.

- مرسوم تنفيذي رقم 50/01 المؤرخ في 12 فبراير 2001 ، يتضمن تحديد أسعار الحليب المبستر والموضب في الأكياس عند الإنتاج وفي مختلف مراحل التوزيع .

- مرسوم تنفيذي رقم 108/11، المؤرخ في 06 مارس 2011، يحدد السعر الأقصى عند الاستهلاك وكذا هوامش الربح القصوى عند الإنتاج والاسترداد وعند التوزيع بالجملة والتجزئة لمادتي الزيت الغذائي المكرر العادي والسكر الأبيض.

- مرسوم تنفيذي رقم 40/96 ، المؤرخ في 15 يناير 1996 ، يتعلق بالتعريفات القصوى لنقل الركاب في سيارات الأجرة.

- مرسوم تنفيذي رقم 39/96 المؤرخ في 15 يناير 1996، يتضمن تعريفه نقل الركاب برا .

- مرسوم تنفيذي رقم 128/05 المؤرخ في 24 أبريل 2005 ، يحدد أسعار البيع الداخلي للغاز الطبيعي .

- مرسوم تنفيذي رقم 313/05، المؤرخ في 10 سبتمبر 2005، يحدد حد الربح عند التوزيع بالتجزئة وسعر بيع الغاز الطبيعي المضغوط كوقود.

أما نص المادة 21 فقد نصت على أنه تحدد عن طريق التنظيم، شروط وكيفيات البيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود، أو البيع عند مخازن المعامل، والبيع بالتخفيض والبيع في حالة تصفية المخزونات والبيع الترويجي. وفي هذا الإطار صدر المرسوم التنفيذي رقم 215/06 المؤرخ في 18 يونيو 2006 ، يحدد شروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات والبيع عند مخازن المعامل والبيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود.

أما نص المادة 30 من نفس القانون فقد نصت أنه بهدف وحماية مصالح المستهلك وحقوقه ويمكن تحديد العناصر الأساسية للعقود عن طريق التنظيم.

وقد صدر المرسوم التنفيذي بشأن هذه العناصر الأساسية والمتمثل في المرسوم التنفيذي رقم 306/06 مؤرخ في 10 سبتمبر سنة 2006، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية مؤرخ في 11 سبتمبر 2006. معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 44/08 المؤرخ في 03 فبراير 2008.

وقد صدر المرسوم التنفيذي بشأن إعادة بيع المواد الأولية، المرسوم التنفيذي رقم 458/05 المؤرخ في 30 نوفمبر 2005، يحدد كفاءات ممارسة نشاطات استيراد المواد الأولية والمنتجات والبضائع الموجهة لإعادة البيع على حالتها ، مؤرخ في 4 ديسمبر 2005.، معدل ومتمم بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 51/18 المؤرخ في 30 جانفي 2018 .

إذا المشرع في مجال التجريم في الممارسات التجارية قد فوض اختصاصه في مجالات معينة ولكن ما يظهر من خلال النصوص هو أن المشرع لم يفوض في التجريم وإنما في كيفية تطبيق النص التشريعي، حيث أبقى على التجريم وتحديد العقوبات أما كيفية تطبيق النص فأوكله للسلطة التنفيذية ممثلة في وزارة التجارة.

المبحث الثاني:

خصوصية العناصر المميزة لأركان جرائم الممارسات التجارية.

إن جرائم الممارسات التجارية وباعتبارها جرائم اقتصادية لديها عدة خصائص تميزها عن الجرائم العادية وأهم هذه الخصائص:

- تأثير جرائم الممارسات التجارية الضار والمباشر على الاقتصاد الوطني.
 - تتميز جرائم الممارسات التجارية بأنها في آن واحد تؤثر سلبا على سياسة الدولة الاقتصادية وتؤثر في ذات الوقت سلبا أيضا على المجتمع بسبب ما تحمله من ضرر فعلي أو محتمل على مصلحة اقتصادية هامة وضرورية.
 - جرائم الممارسات التجارية ذات طبيعة متغيرة وتتبدل حسب أولويات الدولة.
 - يصعب حصر سلوكات الممارسات التجارية نظرا لطابعها الخاص والمتميز.
- و تظهر خصوصية جرائم الممارسات التجارية من خلال الركنين المادي والمعنوي، حيث ومن خلال تحديد جرائم الممارسات التجارية لا حظنا سيطرة الجرائم المادية والشكلية في تجريم جرائم الممارسات التجارية (مطلب أول)، وضآلة دور الركن المعنوي (مطلب ثاني).

المطلب الأول:

سيطرة السلبية والشكلية على جرائم الممارسات التجارية.

يلزم لتحقيق اركان المادي لأي جريمة لأن يصدر الجاني سلوك أيا كانت طبيعته، إذ لا يتصور أن يتدخل المشرع ليجرم ما لم يصل لمرحلة السلوك الذي يشكل جريمة وبالتالي من غير المتصور العقاب على التفكير أو التصميم على ارتكاب الجريمة وبالتالي لا يتدخل المشرع بالعقاب إلا إذا ترتب على السلوك الصادر من الجاني ضرر أصاب به مصلحة قانونية محمية أو عرضها للخطر.

وإذا كان من المتصور أن السلوك الإجرامي يقع في صورته المعتادة الإيجابية، إلا أن جرائم الممارسات التجارية، تغلب عليها الجرائم السلبية أو ما يصطلح عليها بجرائم الامتناع (فرع أول)، وبالنظر إلى مفهوم النتيجة نجد أن النتيجة في جرائم الممارسات التجارية يختلف مفهومها عن الجرائم الأخرى في القانون العام (فرع ثاني)، وبالنظر إلى العناصر المترتبة على الركن المادي فالحديث عن الشروع والمشاركة أمر يصعب تصوره في جرائم الممارسات التجارية (فرع ثالث).

الفرع الأول:

شروع جرائم الامتناع ذات الطبيعة الشكلية في مجال الممارسات التجارية

إن خصوصية جرائم الممارسات التجارية تظهر من ناحية الركن المادي حيث تكثر ما يسمى بجرائم الامتناع وكذلك ما يسمى بالجرائم الشكلية لذلك لابد من التطرق لتعريف جرائم الامتناع (الفقرة الأولى) ومواقع جرائم الامتناع في جرائم الممارسات التجارية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى:

مفهوم الامتناع.

يقصد بالامتناع إحجام شخص عن إثبات فعل إيجابي معين، ألزمه القانون بأدائه وكان في استطاعته ذلك ⁽¹⁾ أما الجرائم بالامتناع أو ما يصلح عليها بالجرائم السلبية فتوصف بذلك عندما يتخذ شكل السلوك المادي فيها موقفا سلبيا أي امتناع مباشر عن تأدية سلوك واجب قانونا، ولذلك تعرف الجريمة السلبية بأنها الامتناع عما أمر به الشارع الجنائي. ⁽²⁾، ومن هنا يتمثل الركن المادي في مثل هذه الجرائم في الامتناع عن القيام بما أمر به القانون للصالح العام. ⁽³⁾ ولكي يسند إلى الفاعل سلوك سلبى لابد أن يتوافر به الركن المادي أي ثبت أنه أحجم عن أداء فعل إيجابي معين، فرضه عليه القانون

(1) - أمين مصطفى محمد، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 229.

(2) - منتصر سعيد حمودة، الجرائم الاقتصادية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010، ص 43.

(3) - بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجنائي العام، المرجع السابق، ص 86.

ويكون الشخص ملزماً بأداء واجب قانوني، فإن إجماعه عن الفعل ولو كان يتنافى مع الأخلاق لا يشكل جريمة.

ويتطلب في السلوك السلبي حتى يعتد به ويصلح كعنصر في الركن المادي أن يثبت امتناع الجاني مصدر إرادته، وبالتالي يثبت أن الجاني بالفعل كان يريد أن يملك هذا المسلك السلبي ولم يكره عليه، فلا بد من توافر الصفة الإدارية في امتناع الفاعل ويعتمد في بيان هذه الصفة على مدى قدرة الفاعل واستطاعته على أداء الواجب طبقاً للمجرى العادي من الأمور وتصرف الرجل المعتاد الذي يتواجد في مثل ظروفه.⁽¹⁾

ويثير الفقهاء مسألة البحث في الامتناع وباعتباره سلوك سلبي والنتيجة ظاهرة ملموسة، بحيث ينكر البعض علاقة السببية في مثل هذه الجرائم، ويرى أن عمل هذا الإشكال يكمن في ضرورة أن ينص القانون صراحة على العقاب وإلا لما أمكن العقاب عليها، فالامتناع ما هو إلا فراغ أو عدم ولا ينشأ عن العدم، على أن الرأي السائد في الفقه يرى أن الامتناع ليس عدماً، وأن له وجوده القانوني وينتج آثاراً يعتد بها وهو سبب للنتيجة.⁽²⁾

وبعني أن موقف الجاني السلبي ليس فراغاً وإنما هو موقف واعي ومدرَك للحقائق، وأن امتناع الجاني في نفس الوقت الذي كان القانون يتطلب منه أن يتدخل هو ما حققت النتيجة. ومعيار مسؤولية الجاني هو تحقق النتيجة.⁽³⁾

فالجرائم السلبية البسيطة: يقوم ركنها بامتناع لا تعقبه نتيجة مادية ملموسة، حيث يقتصر نص التجريم على الإشارة إلى الامتناع فيقرر من أجله عقوبة، وتعتبر الجريمة تامة به.

ويقوم الركن المادي في الجرائم السلبية البسيطة على:

(1) - أمين مصطفى محمد، شرح قانون العقوبات: القسم العام، المرجع السابق، ص 229، 230.

(2) - عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 161.

(3) - المرجع نفسه، ص 162.

- عنصر سلبي اقترن بظروف مادية وهو الامتناع وهذا العنصر كاف لقيام الجريمة السلبية البسيطة.

- عدم تحقق النتيجة التي يتطلبها القانون.

أما الجرائم السلبية ذات النتيجة أو جرائم الارتكاب بطريق الامتناع الجرائم السلبية ذات النتيجة فيفترض ركنها المادي امتناعا أعقبته نتيجة إجرامية.

فلا بد من إضافته إلى العنصر الأول والمتمثل في الامتناع من توفر عنصر ثان وهو عنصر إيجابي مادي يتمثل في النتيجة الإجرامية ومن هنا يجب توافر شروط معينة في الامتناع حتى يعتبر جريمة وتتمثل هذه الشروط في⁽¹⁾:

- الإحجام عن إتيان فعل إيجابي: ويعني أن المشرع يعتبر بعض الظروف مصدرا لأن يقوم الشخص بفعل إيجابي معين تقتضيه الحماية الواجبة للحق، فإذا لم يأت هذا الفعل فهو ممتنع في نظر القانون فالامتناع يجب أن يكون عن فعل إيجابي فرضه واجب قانوني.

- وجود واجب قانوني: ليس للامتناع وجود إلا إذا كان الفعل الإيجابي مفروضا قانونيا على من أمتنع عنه.

- الصفة الإدارية للامتناع: فباعتبار الامتناع مثل الفعل الإيجابي صورة للسلوك الإنساني يصدر عن الشخص ابتغاء تحقيق غايته، تقتضي الصفة الإدارية للامتناع أن تكون الإرادة مصدره أي أن تتوافر علاقة إسناد ما بين الجريمة والامتناع، فإذا ثبت أن الإحجام قد تجرد من الصفة.

وبالتالي يمكن أن يقع الامتناع في صورتين إما جرائم امتناع بسيطة لا تعقبها نتيجة، أو جرائم امتناع حيث يترتب على الامتناع نتيجة ضارة وكلا الصورتين مجرمتان في القانون، وبالرجوع للقانون رقم 02/04 نجد أن المشرع قد نص على العديد من جرائم الامتناع سواء كانت بسيطة أو ذات نتيجة وهذا في عدة مواضع .

(1)- أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص143.

الفقرة الثانية:

مواضع جرائم الامتناع في جرائم الممارسات التجارية.

وبالرجوع إلى نص المادة 04 من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم، نجد أن المشرع قد أمر البائع بإعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات، وبشروط البيع.

وبالتالي تقع جريمة الإعلام بالأسعار والتعريفات بالامتناع في القيام بالواجب الذي أمر به القانون وهذا يمثل السلوك الإجرامي في هذه الجريمة، وتقع النتيجة بمجرد عدم الإعلام بالأسعار.

أما بالرجوع إلى نص المادة 10 من القانون رقم 04 بأنه يجب أن يكون كل بيع سلع أو تأدية خدمات بين الأعوان الاقتصاديين مصحوبا بفاتورة.

ويلزم البائع بتسليمها ويلزم المشتري بطلبها منه وتسلم عند البيع أو عند تأدية الخدمة.

وتقع الجريمة بعدم الفوترة ، ويتمثل السلوك الإجرامي في عدم تحرير الفاتورة، فبمجرد عدم تحرير الفاتورة تقع الجريمة.

أما المادة 14 من نفس القانون فتمنع على أي شخص ممارسة الأعمال التجارية، دون اكتساب الصفة التي تحددها القوانين المعمول بها، ومن هنا تقع الجريمة بعدم القيد في السجل التجاري وهذه الجريمة جريمة سلبية بالإضافة إلى أنها شكلية فلا ننظر للنتيجة وإنما العبرة بالسلوك المجرم.

أما بالنظر إلى بقية الجرائم فكلها شكلية وهي جرائم سلوك وليس نتيجة فمثل: في نص المادة 16 من القانون رقم 04-02 على أنه يمنع كل بيع أو عرض بيع السلع وكذلك كل أداء خدمة أو عرضها عاجلا أو أجلا مشروطا بمكافأة مجانية، من سلع أو خدمات إلا إذا كانت من نفس السلع والخدمات موضوع البيع أو تأدية الخدمة، وكانت قيمتها لا تتجاوز 10% من المبلغ الإجمالي للسلع والخدمات المعنية.

أما نص المادة 17 من نفس القانون فنصت على أنه ي منع اشتراط البيع بشراء كمية مفروضة أو اشتراط البيع بشراء سلع أخرى أو خدمات وكذلك اشتراط تأدية خدمة بخدمة أخرى أو بشراء سلعة.

أما المادة 18 فيمنع على أي عون اقتصادي أن يمارس نفوذا على أي عون اقتصادي آخر أو يحصل منه على أسعار أو آجال دفع أو شروط أو تطبيقات بيع أو شراء تمييزي لا يبرره مقابل حقيقي يتلاءم مع ما تقتضيه المعاملات التجارية النزيهة والشريفة.

أما المادة 19 فقد نصت بأنه يمنع بيع سلعة بسعر أدنى من سعر تكلفتها الحقيقي.

أما المادة 20 فقد منعت بيع المواد الأولية في حالتها الأصلية إذا تم اقتناءها قصد التحويل باستثناء الحالات المبررة كتوقيف النشاط أو تغييره أو حالة الضرورة.

وبالرجوع إلى نص المادة 26 من القانون رقم 04-02 نجد أنها تمنع كل الممارسات التجارية غير النزيهة المخالفة للأعراف التجارية النزيهة والنزيهة والتي من خلالها يتعدى عون اقتصادي على مصالح عون أو عدة أعوان اقتصاديين آخرين.

بالنظر إلى هذه القانونية نجد أن المشرع قد نص على جرائم الممارسات التجارية وقد اعتبرها جرائم شكلية في طبيعتها، أي أخذ بعين الاعتبار السلوكات الإجرامية الضارة والتي تشكل خطورة على المصلحة الاجتماعية والاقتصادية وبالتالي تقع هذه الجرائم بمجرد إتيان السلوك المجرم بغض النظر إلى النتيجة الضارة.

ولعل هذا راجع إلى طبيعة الجرائم والآثار المترتبة عنها عموماً، وقد أحسن المشرع فعلاً واعتبرها من جرائم الخطر.

فالعبارة بالخطر المترتب عن هذه السلوكات الإجرامية التي تضر مصلحة المستهلك والعون الاقتصادي في حد ذاته هذا راجع سلباً على السوق.

الفقرة الثالثة:

سيطرة المادية والشكلية على جرائم الممارسات التجارية.

إن الجريمة الاقتصادية كل عمل أو امتناع يقع بالمخالفة للقواعد المقررة لتنظيم أو حماية السياسة الاقتصادية للدولة إذا نص على تجريمه في هذا القانون أو في القوانين الخاصة.

وهي كل اعتداء على مصلحة تتعلق باقتصاد الدولة وأفرادها أو السياسة الاقتصادية المتبعة بها حيث هذا الاعتداء مخالف لنص أو لائحة نص عليها القانون¹.

ومن خلال هذه التعاريف نجد أن المشرع اعتبر الجرائم الاقتصادية في أغلبها من جرائم الخطر حيث أنه لما يبدو للمشرع أن سلوكا معيناً يشكل خطراً اجتماعياً على مصلحة جديرة بالاعتبار فيقضي بتحريم هذا السلوك دون النظر إلى إلحاق ضرر بمصلحة معينة.

وتعتبر جرائم الممارسات التجارية من الجرائم الاقتصادية التي تندرج من جرائم الخطر التي تهدد النظام الاقتصادي والسوق حيث نلاحظ أن المشرع منع كل الممارسات التي تضر باستقرار السوق والعلاقات القائمة به.

وهذا ما يصطلح عليها بالجرائم المادية الشكلية وعلى هذا الأساس سنعرف كل من الجرائم المادية والجرائم الشكلية.

أولاً: جرائم الممارسات التجارية جرائم المادية:

تكون الجريمة مادية عندما يتطلب القانون فيها تحقق نتيجة معينة كأثر لسلوك الجاني ولا تعتبر الجريمة تامة الوقوع إلا بحدوث هذه النتيجة.

فالنتيجة في هذا النوع من الجرائم تعتبران عنصراً لازماً في ركنها المادي مستقلاً عن سلوك الجاني وإن كان مرتبطاً ارتباطاً وثيقاً بهذا السلوك الذي يتمثل في التغير الذي يحدثه الجاني في العالم الخارجي ويمكن في صورة حصول ضرر فعلي أصاب الحق أو المصلحة مكحل الحماية

¹ - نسرين عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص 130.

الجنائية ، ولما كانت النتيجة هي العنصر المميز لهذه الطائفة من الجرائم في كونها تدخل في مكونات الركن المادي للجريمة فإنه يطلق على هذا النوع من الجرائم بالجرائم ذات النتيجة⁽¹⁾.

أما عن النتيجة في جرائم الامتناع هي أحد مكونات العنصر المادي للجريمة وهذا ليس من الضروري أن يترتب على السلوك أثر خارجي، لأن النتيجة تقع وتترتب نتيجتها بمجرد إتيان السلوك إيجابيا أو سلبيا مادام لهذا السلوك صلاحية الاعتداء على ما يحسبه القانون من حق أم مصلحة، ولذلك كانت النتيجة صفة في السلوك وليس عنصرا متميزا عنه أما الأمر الذي يترتب مع السلوك فهو مظهر لهذا العدوان وهذا الرأي الأول في تحديد النتيجة المترتبة في جرائم الامتناع.

أما الرأي الثاني فيذهب إلى أن النتيجة عنصر متميزا عن السلوك وليس صفة فيه، وفي هذا العدد يمكننا القول أن النتيجة في الواقع تشكل عنصرا متميزا عن نشاط الفاعل ولا تختلط به ولكنها بالرغم من ذلك تبقى الأثر المترتب عن هذا النشاط.⁽²⁾

ثانيا: جرائم الممارسات التجارية شكلية

تعرف الجرائم الشكلية بأنها الجرائم التي يجرم فيها المشرع السلوك مجردا من نتيجة فاقتراف السلوك بحد ذاته يعد جريمة دون النظر إلى الأثر الذي يترتب عليه.⁽³⁾

والجريمة الشكلية هي التي لا يترتب على سلوك الجاني فيها نتيجة مادية بالمعنى المعروف ويعني ذلك أنها تتم كاملة بمجرد إتيان السلوك دون حاجة إلى توافر هذه النتيجة، أي أنه لا يترتب على سلوك مرتكبها أي تغيير في العالم الخارجي ، كأثر لهذا السلوك .⁴

(1) - منتصر سعيد حمودة، المرجع السابق، ص46.

(2) - بن عشي حسين، جرائم الامتناع في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية تخصص جنائي، باتنة1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2015- 2016، ص66.

(3) - المرجع نفسه ، ص66.

4 - فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص103.

وباستقراء القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم وبمعنى التعاريف السابقة نجد أن المشرع اعتبر الكثير من جرائم الممارسات التجارية جرائم شكلية، لم ينظر المشرع إطلاقاً للنتيجة الإجرامية وإنما جرم مجرد الإتيان بالسلوك الإجرامي والغرض من ذلك حماية المشرع للنظام العام الاقتصادي والحفاظ على استقرار السوق.

ويرى بعض الفقه أن تقسيم الجرائم إلى جرائم مادية وشكلية يقتصر على النظر إلى النتيجة بمدلولها المادي ، باعتبارها التغيير الذي يحدث في العالم الخارجي كأثر للسلوك الإجرامي ، دون الاعتداد بالنتيجة بمدلولها القانوني وهو الاعتداء على الحق أو المصلحة محل الحماية الجنائية ، ويرى هذا الجانب من الفقه أن تقسيم الجرائم بالنظر إلى الجريمة يعني أن يعتد بالنتيجة باعتبارها عنصراً في الركن المادي لكل جريمة ، وإن اتخذت في بعض الجرائم صورة تختلف عن صورتها في غيرها من الجرائم ، لذلك يرى هذا الاتجاه ضرورة الاستغناء عن تقسيم الجريمة إلى جريمة مادية وشكلية والاستعاضة عنها بتقسيم الجرائم إلى جرائم ضرر وجرائم خطر ، وفي كلاهما تتوافر النتيجة بمدلولها المادي والقانوني¹.

ونعتقد أن تقسيم الجرائم عن مادية وشكلية بالنظر إلى النتيجة لا يختلف في جوهره عن تقسيمها إلى جرائم وضرر، فالجرائم المادية تعتد بالمدلول المادي للنتيجة الإجرامية، لذلك فهي جرائم ضرراً الجرائم الشكلية ، فهي جرائم ، وإن كانت تخلص من النتيجة بمدلولها المادي إلا أنها تمثل تهديداً بالخطر للحق الذي قصد المشرع حمايته ، لذلك تعتبر من جرائم الخطر على الحق محل الحماية

ثالثاً: النتيجة الإجرامية في جرائم الممارسات التجارية

النتيجة بصفة عامة هي الأثر المترتب على فعل على نحو يمكن ملاحظته من خلال التغيير في العالم الخارجي والأصل أن المشرع لا يعني بالنتيجة إلا إذا كانت أثراً سلوك إجرامي كان له مظهره الخارجي المتمثل في الآثار المادية التي أنتجها هذا السلوك الإجرامي.⁽²⁾

¹ - فتوح عبد الله الشاذلي المرجع السابق، ص 103.

⁽²⁾ - أمين مصطفى محمد، شرح قانون العقوبات : القسم العام، المرجع السابق، ص 231.

وقد حدد الفقه للنتيجة الإجرامية مدلولان: مدلول مادي باعتبارها مجرد ظاهرة مادية وكمدلول قانوني باعتبارها فكرة قانونية.⁽¹⁾

فالنتيجة بمفهومها المادي تعني التغير الذي يحدث في العالم الخارجي كأثر للسلوك الإجرامي⁽²⁾، وبهذا المفهوم تعتبر النتيجة بمفهومها المادي الأثر المادي المترتب عن النشاط الإجرامي.

فالنتيجة وفقا لقانون الممارسات التجارية يعني الأثر المترتب عن السلوكات المجرمة وفقا لهذا القانون فمثلا يترتب على جريمة عدم الإعلام بالأسعار التلاعب بالمستهلك والإخلال بالسوق ويترتب على عدم الفوترة الإخلال بواجب النزاهة والشفافية في الممارسات التجارية.

أما النتيجة بمدلولها القانوني هي الاعتداء على الحق أو على المصلحة التي يحميها الشارع، وتتحقق في إحدى الصورتين الأولى هي الإضرار بالمصلحة المحمية سواء عن طريق تعطيلها كلية أو إنقاصها والثانية مجرد تعريض هذا الحق أو المصلحة للخطر.⁽³⁾

فالقول بوجود اعتداء على حق يحميه القانون هو تكييف قانوني للأثار المادية التي أنتجها السلوك الإجرامي.⁽⁴⁾

ومن الأمثلة على النتيجة بمعناها القانوني في جرائم الممارسات التجارية:

- في جريمة عدم الإعلام بالأسعار فإن الحق المعتدي عليه هو الحق في الإعلام.

- في جريمة عدم الفوترة فإن الحق المعتدى عليه هو الحق في الفاتورة.

والمرجع لم يعتد بالنتيجة بمعناها القانوني، بل أن المشرع يعتد في الكثير من الأحيان بالنتيجة المادية بمعيار لتقدير جسامة الجريمة، والناحية الثانية أن المشرع قد يشدد العقوبة في

(1) - أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 145.

(2) - نسرين عبد الحميد، المرجع السابق، ص 72.

(3) - أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 148.

(4) - نسرين عبد الحميد، المرجع السابق، ص 72.

بعض الجرائم إذ ترتب على الجريمة تحقق نتيجة مادية معينة،⁽¹⁾ وعلى أساس النتيجة تقسم الجرائم إلى جرائم ضرر وجرائم خطر، حيث أن في جرائم الممارسات التجارية يكفي أن يترتب على السلوكات المجرمة مجرد احتمال عدوان على الحق يكفي للعقاب.

رابعاً: عدم تصور الشروع في جرائم الممارسات التجارية.

الشروع هو جريمة ناقصة، أي قد تخلفت بعض عناصرها، وموضع النقص في هذه العناصر هو النتيجة الإجرامية، فالشروع يفترض توافر كل عناصر الجريمة التامة عدا الجريمة.⁽²⁾ وإذا كان الشروع يتمثل مع الجريمة التامة في سائر العناصر عدا النتيجة، فإنه يترتب على ذلك المساواة بينهما من حيث الركن المعنوي، فالقصد الجنائي يتوافر في الشروع على النحو الذي يتوافر في الجريمة التامة.

ويقوم والشروع على أركان حيث نص عليها المشرع في نص المادة 30 من قانون العقوبات، حيث عرفه بأنه هو البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية أو جنحة إذا أوقف أو خاب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الجاني فيها.⁽³⁾

ويستخلص من هذا النص أركان الشروع ثلاثة:

الأول: هو البدء في تنفيذ فعل.

الثاني: هو توافر قصد وارتكاب جناية أو جنحة.

الثالث: هو إيقاف أثر الفعل أو عدم حدوث النتيجة لأسباب لا ترجع لإرادة الجاني.

(1) - أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 148.

(2) - المرجع نفسه، ص 197.

(3) - قرار المحكمة العليا، غ ج، ملف رقم 82315، بتاريخ 1991/02/25، المجلة القضائية، ع 2، 1993، ص 164.

1- البدء في تنفيذ الجريمة: إذا تجاوز الجاني مرحلة التفكير في الجريمة والتحضير لها فبدأ في تنفيذها، فإن القانون يتدخل بالعقاب في هذه المرحلة وإذا كان العمل تحضيرياً لا عقاب عليه ويعتبر البدء في ارتكاب الفعل الذي يقوم عليه الركن المادي للجريمة.

أما ما يميز الشروع في الجريمة هو تخلف النتيجة الإجرامية لذلك يصطلح عليه والفقهاء الجريمة الناقصة، ويتمثل مع الجريمة التامة في الركن المعنوي فيجب اتجاه إرادة الجاني إلى إحداث النتيجة الإجرامية، فإذا لم تتجه إرادته إلى إحداثها فلا يسأل عن الشروع.⁽¹⁾

4- توافر القصد الجنائي في الشروع: يتعين للقول بتوافر الشروع في الجريمة أن يقوم ركن معنوي فيه هو القصد المتطلب في الجريمة التامة إذا كانت جريمة قصدية ، فلا بد في الشروع من انصراف الجاني إلى ارتكاب جريمة معينة مع العلم بعناصرها القانونية ، فلا يكفي أن تتصرف إدارة الجاني إلى الشروع في الجريمة ، وإنما يجب أن تتصرف هذه الإرادة إلى ارتكابها.

ويترتب على ذلك نتيجة مؤداها أن الشروع لا يتصور إلا في الجرائم المقصودة وبشرط أن ينصرف قصد الجنائي إلى تحقيق غاية معينة يجرمها القانون، وعلى هذا لا يتصور الشروع في الجرائم غير المقصودة ، وهي الجرائم التي يعاقب فيها القانون على نتيجة معينة بغير استلزام أن يكون الجاني قد تعمد إحداثها حيث تقع بناء على خطئه² .

ومن هنا حتى يساءل الجاني على الشروع لابد من انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب جريمة محددة ، فلا يعرف القانون شروعا مجردا أي شروعا في غير جريمة معينة ، وإذا لم تتصرف إرادة الجاني إلى ارتكاب جريمة معينة فلا يمكن مؤاخذته بالشروع ، ومن هنا لا يمكن تصور الشروع في الجرائم غير العمدية ، فالجاني لم يقصد تحقق النتيجة ، ولم تتجه إرادته إليها ، وترتب على ذلك أنه إذا لم تقع النتيجة في الجريمة غير العمدية فلا يمكن

(1) - أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص177.

2- نظام توفيق المجالي، المرجع السابق ، ص249

مآخذة الجاني على الشروع فيها¹، ولا يؤخذ أيضا بالشروع تجاوز قصد الجاني لقصدته فإذا أراد الجاني جريمة ووقعت نتيجة أشد جسامة فلا يتوافر الشروع بالنسبة للنتيجة الأشد . وهناك طائفة أخرى من الجرائم يأبى ركنها المادي تحقق الشروع فيها وعلة ذلك هو عدم قابلية الركن المادي فيها للتجزئة وفي هذه الحالة تقع جريمة تامة وفي هذه الحالة إما أن يكشف الفعل الذي يأتيه الجاني عن تغير في هذه الحالة وحينئذ تقع الجريمة التامة وإما ألا تكشف هذه النية ومن ثم لا يكون ما يستوجب العقاب.²

وهذه المسألة تتعلق أساسا بجرائم الممارسات التجارية حيث أن طبيعة ركنها المادي لا يقبل التجزئة فإما أن تكون جريمة تامة سواء كانت جريمة شكلية أو جريمة امتناع أو لا تكون أصلا ، فمن غير المعقول تصور شروع في جريمة عدم الفوتوة أو عدم الإعلام بالأسعار أو مخالفة للأعراف المعنية عموما أو مخالفة لقواعد شفافية الممارسات التجارية أو نزاهتها.

- عدم اتمام الجريمة لسبب خارج عن إرادة الجاني: حيث يفترض الشروع المعاقب عليه هو عدم إتمام الجريمة لسبب خارج عن إرادة الجاني ، حيث يتخلف عنصر النتيجة في الركن المادي في الشروع ، ويعني ذلك أنه للوقوف على ما إذا كانت الجريمة إذا قد تمت أو أنها وقفت عند حد الشروع فإنه يجب تحديد عنصر النتيجة في الجريمة وهو ما يقتضي الرجوع إلى نص القانون لاستخلاص الواقعة التي تتم بها الجريمة وتكتمل .

وما يهم هنا أن النتيجة لا تتحقق لسبب خارج عن إرادة الجاني فإن عدل الجاني بإرادته فلا يعاقب القانون على الأعمال التحضيرية أو النوايا، حيث يكون عدم تحقق النتيجة الإجرامية عائدا إلى إرادة الجاني نفسه وهنا تثار مسألة العدول عن الشروع، كما قد يكون تخلف النتيجة رغما عن إرادة الجاني لأنه أتى نشاطه في ظروف يستحيل معها تحقيق النتيجة وهذا ما يثيره فكرة الجريمة المستحيلة⁽³⁾.

¹ - أشرف توفيق شمس الدين ، المرجع السابق ، ص 178.

² - المرجع نفسه، ص 180

³ - نظام توفيق المجالي ، المرجع السابق ، ص 251.

والحديث عن مسألة الشروع في مسألة جرائم الممارسات التجارية بهذه الشروط المذكورة مسألة غير متصورة، فجرائم الممارسات التجارية، جرائم شائع فيها الوصف السلبي وعلة ذلك هو عدم قابلية الركن المادي فيها للتجزئة، في هذه الحالة إما تقع الجريمة تامة وإما ولا تقع على الإطلاق.

ومن هنا فعدم تصور الشروع في جريمة الامتناع والجريمة الشكلية قرر من قبل أنصار المفهوم المادي والقانوني للنتيجة، إلا أن الأساس الذي يبني عليه مختلف، فعدم تصور الشروع وفقا للمفهوم المادي يرجع إلى عدم تحقق نتيجة ذات طبيعة مادية في جريمة الامتناع و الجريمة الشكلية، بينما يكون الأمر طبقا للمفهوم القانوني أي عدم تصور الشروع راجع إلى طبيعة السلوك في جريمة الامتناع المبرر، وبحيث أنه لا يتلاءم مع فكرة الشروع فهذا الأخير يتطلب من أجل قيامه فعلا إيجابيا يدل على البدء في التنفيذ.⁽¹⁾

فالجرائم السلبية البسيطة لا تضم بين عناصرها نتيجة إجرامية متميزة عن السلوك السلبي بذاته، فالعقاب فيها يتناول السلوك السلبي ذاته بصرف النظر عن تحقق نتيجة ما.⁽²⁾

فإذا نسب للجاني ارتكابه هذا السلوك فإن جريمته تكون قد وقعت تامة، ومن هنا لا يتضرر الشروع في جريمة عدم الإعلام وبالأسعار أو عدم الفوترة فهذه الجرائم إما تقع أو لا تقع.

أما إذا كانت جرائم الممارسات التجارية جرائم شكلية يندمج الفعل فيها والنتيجة على نحو يعد ارتكاب الفعل وقوعا للنتيجة في ذات الوقت، ففي هذه الحالة لا يتصور وقوع الشروع.

وهذا ما يوحي أن المشرع عاقب على أعمال تعد من قبيل الشروع على أنها جرائم تامة وليس لكونها شروعا في الجريمة، وهذا تحقيقا لأقصى قدر من الحماية لتلك المصالح وفي إطار

(1) - عادل عازر، المفهوم الحديث للجريمة غير العمدية، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، القاهرة، 1970، ص39.

(2) - محمود نجيب حسني، دراسة مقدمة إلى المؤتمر الدولي الثالث عشر ولقانون العقوبات الذي عقد في القاهرة في الفترة من 1

إلى 7 أكتوبر سنة 1948، مجلة القانون والاقتصاد، عدد خاص، 1948، ص60.

ما أصبح يعرف بالسياسة الجزائية الوقائية، وبالتالي فلا يمكن والحال كذلك تصور الشروع في الشروع.⁽¹⁾

وهذا يعني أن المشرع قد خرج عن المبادئ العامة، ولعل أهم المبررات لهذا الخروج تكمن في:

- أن جرائم الممارسات التجارية لها خطورة بالغة على استقرار السوق، ولذلك لها خصوصية من حيث التجريم وكذلك العقاب.

- لا شروع في جرائم الممارسات التجارية، وإنما عمل ومعاملة والجريمة التامة تحقيقا للردع العام والخاص.

- كان لزاما على المشرع إتباع سياسة تجريبية وعقابية في مجال جرائم الممارسات التجارية حماية للسوق والمستهلك.

وتبعا لهذا فإن الشروع يخرج عن نطاق جرائم الامتناع وكذلك الجرائم الشكلية نظرا لخصوصية هذه الجرائم ولطبيعتها، ومن هنا لا يمكن الحديث أصلا عن الشروع في جرائم الممارسات التجارية وهذا لغلبة جرائم الامتناع والجرائم الشكلية فيها.

خامسا: عدم تصور الاشتراك في جرائم الممارسات التجارية

يعرف الشريك هو من ساهم في الجريمة بجزء لا يصل حد ركنها المادي أو أعمالها التنفيذية فهو بذبك يختلف عن الفاعل الأصلي الذي إما أن يقع منه الركن المادي كاملا أو يأتي عملا من الأعمال التنفيذية للجريمة، وفي حين أن ما يقوم به الفعل يكفي لعقابه دون حاجة لشريك معه فإنه قانونا لا يتصور وجود الشريك إلا مع الفاعل ذلك أن ما يأتيه الشريك لا يعدو في حقيقة الأمر أن يكون عملا تحضيريا، وإذا كان لا يتصور وجود الشريك بغير فاعل فلذلك يسمى الشريك وبالمساهمة التبعية في الجريمة بناء على الصفة التبعية للاشتراك.⁽²⁾

(1) - بن فريحة رشيد ، المرجع السابق، ص133.

(2) - أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات: القسم العام، الجزء الأول، دار النهضة العربية، 1996، ص286.

والاشتراك هو المساهمة التبعية أو الثانوية التي تصدر بشكل تباعي أو ثانوي عن المساهم التباعي، ويقصد به التدخل في نشاط إجرامي ونتيجته يرتكبه المساهم الأصلي ويرتبط به ونتيجته برابطة السببية، فنشاط المساهم التباعي سبب لنشاط المساهم الأصلي ونشاط كل منهما سبب لوقوع النتيجة الاجرامية في المساهمة الاجرامية¹.

ذهب جانب في الفقه المصري إلى أن نشاط الشريك يجب أن يكون إيجابياً، وأن الموقف السلبي الذي يفقه الشخص من الجريمة لا يجعل منه شريكاً فمن يشاهد جريمة ترتكب وهو قادر على منعها فلم يمنعها بقصد تمكين الجاني من ارتكابها لا يعد شريكاً فيها، وقد ايده حكم قديم لمحكمة والنقض بأنه لا جدال في أن الاشتراك في الجريمة لا يتكون إلا من أعمال إيجابية ولا ينتج من أعمال إيجابية ولا ينتج من أعمال سلبية².

بينما ذهب الرأي الراجح في الفقه إلى نقد الوجهة السابقة، ذلك أن القانون لم يفرق بين ما هو سلوك إيجابي وسلبي، وأنه لا يشترط في المساعدة أن تكون عن طريق إمداد الفاعل بالوسائل التي لم تكن متوافرة لديه، وإنما تتحقق بإزالة العقبات التي تعترض تنفيذ الجريمة، وأن المساعدة السلبية قد تسهل للجاني تنفيذ الجريمة، وذلك إذا كانت في صورة الامتناع عن القيام بواجب قانوني.

وتقوم جريمة الاشتراك على أركان كبقية الجرائم الأخرى وهي الركن المادي والمعنوي والشرعي. وقد جرم المشرع الاشتراك في الجرائم في المواد 42 و 43 من قانون العقوبات ومن خلال استقراء المادتين نجد أن الاشتراك يقوم على:

- **الأعمال التحضيرية للجريمة** ويقصد بذلك تقديم العون والمساعدة في ارتكاب الجريمة ، ويلاحظ أن القانون لم يحدد الأعمال التي تعد من قبيل أعمال المساعدة ، فالمساعدة تتم بكل الطرق بدون حصر لهذه الطرق ، بشرط أن تنحصر في الأعمال التحضيرية وهي جميع الأعمال التي تسبق مرحلة التنفيذ ، وتتعدد هذه الأعمال ومن الصعب حصرها ، والأصل أن الأعمال التحضيرية لا عقاب عليها.

¹ - فتوح عبد الله الشاذلي ، المرجع السابق ، ص 530

² - المرجع نفسه ، ص 530 - 535.

- الأعمال المنفذة: وهي الأعمال التي تسبق ارتكاب الجريمة أو تكون معاصرة لارتكاب الجريمة وصورة ذلك، أن يتدخل الشريك لتقديم يد المساعدة للفاعل الذي يبدأ الذي بدأ بتنفيذ الجريمة بغية تمكينه من الاستمرار فيها وإنهاءها على النحو الذي يضمن تحقيق النتيجة الاجرامية التي يصبو إليها

فالأعمال المساعدة التي تجعل صاحبها شريكا فهي المساعدة التي تحدث وقت ارتكاب الجريمة ولكن في غير مكان وقوعها.

ويتفق الفقه على حصر أعمال المساعدة التي تجعل من صاحبها شريكا في الأعمال التي تسبق أو تعاصر ارتكاب الجريمة، أما أعمال المساعدة اللاحقة على تمام الجريمة فليست من وسائل الاشتراك، وهذا لا يمنع المشرع من إلى من أن يلجأ إلى تجريم أعمال المساعدة اللاحقة كجرائم¹

وقد ثار التساؤل حول الاشتراك في الاشتراك وصورة ذلك أن يتفق فيها شخص مع آخر أو يحرضه أو يساعده على عمل يعد وسيلة اشتراك في جريمة معينة فيترتب عليه وقوع الجريمة فهل يسأل الشريك مع الشريك عن الجريمة؟

ذهب رأي فقهي إلى أن الاشتراك في الاشتراك لا عقاب عليه، وأن القانون يتطلب أن تكون صلة مباشرة بين الفاعل والشريك صلة مباشرة.

وهناك رأي ثاني إلى عقاب الشريك تأسيسا على أنه ليس في نصوص القانون ما يقطع بتطلب علاقة مباشرة بين الشريك والفاعل ، إذ يكفي بتوافر علاقة السببية المادية بالنسبة لشريك الشريك إذ لو لا نشاطه ما كان نشاط الشريك وما وقعت الجريمة على النحو الذي تحققت به².

¹ - عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص213-217.

² - بن عشي ، حسين المرجع السابق ، ص66 ومابعد.

المطلب الثاني:

ضالة دور الركن المعنوي في جرائم الممارسات التجارية.

بالرجوع إلى أغلب القوانين نجد أن المشرع لمن يتعرض إلى الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية بصفة عامة والجرائم الممارسات التجارية بصفة خاصة، حيث اكتفى بذكر الركن المادي المكون لهذه الجرائم فالنصوص صيغة بكيفية لا تكشف عما إذا كان القصد الجنائي مشترطاً من عدمه، كما أن الباحث في هذا الموضوع يستنتج الميل إلى اعتبار هذه الجرائم جرائم مادية بحتة وشكلية دون البحث في القصد أو الخطأ.

حيث اعتبر جانب من الفقه أن الجرائم الاقتصادية عموماً تقوم المسؤولية الجزائية فيها على مجرد ارتكاب الركن المادي في الجريمة دون البحث في القصد أو الخطأ.⁽¹⁾

بينما يذهب فريق آخر إلى القول بأن القاعدة في قانون العقوبات الاقتصادية مختلفة عن القاعدة في قانون العقوبات العام فمن ناحية لا يهتم الشارع بأن يبين في نص التجريم صورة الركن المعنوي التي يتطلبها من ناحية يفسر ذلك في معنى المساواة بين القصد والخطأ، وهذا من خلال تقرير جزاء واحد سواء في العقد أو الخطأ.⁽²⁾

ومن هنا يمكننا القول بأن الخطأ مفترض في جرائم الممارسات التجارية (فرع أول) وهذا ما يدفعنا للحديث عن ضالة دور الركن المعنوي في جرائم الممارسات التجارية (فرع ثاني).

الفرع الأول:

افتراض الخطأ في جرائم الممارسات التجارية

إن الحديث عن افتراض الخطأ في جرائم الممارسات التجارية يفترض علينا الحديث عن الخطأ الجزائي وبيان مقوماته (الفقرة الأولى) والمساواة بين القصد والخطأ في جرائم الممارسات والتجارية (الفقرة الثانية).

(1) - أنور محمد صدقي، المرجع السابق ، ص2518 وما بعدها.

(2) - نسرین عبد الحمید، الجرائم الاقتصادية التقليدية والمستحدثة، دون طبعة، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2009، ص730.

الققرة الأولى:

مفهوم الخطأ الجزائي في جرائم الممارسات التجارية.

الأصل في الجرائم أن تكون عمدية يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد الجنائي، غير أن بعض الجرائم قد تكون غير عمدية، ويتخذ ركنها المعنوي صورة الخطأ الجزائي. ومن هنا لابد من التعريف الخطأ الجزائي (أولاً) وتحديد صور الخطأ الجزائي (ثانياً).

أولاً: التعريف بالخطأ الجزائي:

لم يتبع المشرع خطة في تعريف الخطأ ، حيث يعتبر الخطأ إحدى صور الركن المعنوي في الجريمة ويمثل الركن المعنوي في الجرائم غير المقصودة أو غير العمدية لذلك ، فإن مسألة التعريف بالخطأ الجزائي تقتضي الوقوف على تعريفه وبيان عناصره.

أ- تعريف الخطأ الجزائي:

لم تضع التشريعات⁽¹⁾ تعريفاً للخطأ والجزائي، وهذا شيء طبيعي لأن دور المشرع يكمن في إعطاء الأحكام القانونية وليس تقديم التعاريف لأن ذلك من اختصاص الفقه. غير أن الفقه قد أعطى تعريفات متعددة للخطأ الجزائي.

فيعرف على أنه وإخلال الجاني عند تصرفه بواجبات الحيطة والحذر التي يفرضها القانون وعدم حيلولته تبعاً لذلك دون أن يقضي تصرفه إلى حدوث النتيجة الإجرامية في حين أن كان باستطاعته ومن واجبه.⁽²⁾ عرفه جانب آخر من الفقه بأنه الإخلال بواجبات الحيطة والحذر الذي يجب أن يلتزم به الإنسان في تصرفه مما يؤدي إلى الإضرار بحقوق الآخرين، دون أن يقصد تحقق النتيجة الإجرامية مما يستلزم عقابه.⁽³⁾

من خلال هذه التعاريف نستنتج أن الخطأ الجزائي قوامه الإخلال بواجبات الحيطة والحذر دون قصد حدوث النتيجة الضارة.

(1) - المشرع المصري والأردني، والجزائري حيث اكتفوا بذكر صور الخطأ الجزائي مثلاً المشرع الجزائري ذكره في نص المادة 288 من قانون العقوبات على "كل من قتل خطأ أو تسبب في ذلك برعونه أو عدم احتياظه أو عدم انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاته الأنظمة يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 20000 دج إلى 100000 دج".

(2) - أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 294.

(3) - أمين مصطفى محمد، شرح قانون العقوبات: القسم العام، المرجع السابق، ص 403.

وتترتب على هذا نتيجة هامة وهي أنه لا مجال لبحث توافر صورة الخطأ إلا إذا وثبت انعدام القصد، فإذا توافر القصد استبعد الخطأ.

ويشترك القصد والخطأ في أن لكل منهما يتطلب توافر الإرادة الإجرامية فإذا كان الفعل متجردا من الإرادة أصلا فإنه لا مجال للبحث عن الركن المعنوي.⁽¹⁾

وقد عرفه جانب آخر من الفقه بأنه الفعل الذي لا يتفق مع الحيطة التي تتطلبها الحياة الاجتماعية وأيضا أنه كل فعل أو ترك إرادي تترتب عليه نتائج لم يردها الفاعل مباشرة ولا بطريق غير مباشر، ولكنه كان بوسعه تجنبها.⁽²⁾

إذا فالخطأ الجزائي يمكن أن يكون في صورة أفعال وسلوكات إيجابية تصدر عن الجاني أو تكون في صورة وامتناع أي تكون في شكل سلوكات سلبية مجرمة في حالة إتيانها من الجاني تقوم مسؤوليته الجزائية، وهذا الفعل أو الامتناع يكون بصورة إرادية غير أن الجاني لم يرد النتيجة لأن إرادته لم تتجه إلى تحقيق تلك النتيجة.

فإذا أجبر الشخص على القيام بفعل ومعين يشكل جريمته وفقا للقانون، فلا مجال للحديث عن الركن المعنوي أصلا، لأن الجريمة ستنتفي لانقضاء الركن المعنوي فيها.

والقول أن مجال الخطأ يبدأ حيث تنتهي حدود العمد قول مطلق غير أن نفي القصد لا يستتبعه بالضرورة توافر الخطأ، ذلك أن للخطأ عناصره الذاتية التي يجب توافرها، فإذا انتفت هذه العناصر انتفى الخطأ، فلا مجال للبحث في الخطأ إذا كان الشارع ينص على تجريم الفعل في حالة ارتكابه خطأ.

(1) - أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 295.

(2) - منصور رحمانى، المرجع السابق، ص 90

ب/ عناصر الخطأ: يقوم الخطأ الجزائي بتوافر عنصرين وهما الأول : الإخلال بواجبات الحيطة والحذر التي تفرضها الحياة الاجتماعية والثاني ، قيام الرابطة النفسية بين إرادة الجاني والنتيجة التي تحققت وبانعدام هاذين العنصرين ينعدم الخطأ¹.

01-الإخلال بواجبات الحيطة والحذر: ويقتضي الإخلال بواجبات الحيطة والحذر الإقدام على تصرف قد يكون فعلا إيجابيا أو مجرد امتناع اتجهت إليه الإرادة على الرغم من العلم من خطورته على الحقوق التي يحميها القانون، ويفترض هذا العنصر أن الإقدام على التصرف في الظروف التي أحاطت به يتضمن إخلالا بالتزام يفرضه القانون، ويوجب به مراعاة الحيطة والحذر⁽²⁾.

حيث يفرض القانون و الحياة الاجتماعية أن يكون الفرد على قدر من الحيطة والحذر في تصرفاته، فلا يقدم على عمل أو سلوك يحقق نتيجة إجرامية، ويبين لنا القانون حدود هذه التصرفات وما يتوجب مراعاته من قواعد قانونية أو ما تقرره اللوائح أو الأوامر أو التعليمات الإدارية بوجه عام³.

فقد تكون معرفة الأعمال المخلة بواجبات الحيطة والحذر واضحة أحيانا كما لو فرض القانون عملا محددا، فأهمله الشخص، أما عندما يشير القانون إلى الواقعة المجرمة بفعل الإهمال أو عدم الاحتياط أو عدم الانتباه، فإن الأمر يبدو دقيقا لوجوب تحديد فيما إذا كان الفاعل مهملا أو غير مهمل .

02-الصلة بين الخطأ والنتيجة: فلا يكفي مجرد الإخلال بواجبات الحيطة والحذر للقول بتوافر الخطأ وقيام المسؤولية الجزائية بحق من أخلّ بواجباته ، إذ لابد من نتيجة محددة تتم بهذا السلوك الموصوف بأنه مغل بواجبات الحيطة والحذر حتى تقوم المسؤولية⁴، ويفترض أن تكون هناك علاقة نفسية بين مرتكب الفعل وحدوث النتيجة، وتأخذ هذه والعلاقة إحدى الصورتين صورة لا يتوقع فيها مرتكب الفعل حدوث النتيجة وصورة يتوقع حدوثها، ففي الصورة الأولى يكون محل لوم

¹ - عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص294.

⁽²⁾ - أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص297.

³ - عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص274.

⁴ - المرجع نفسه ، ص276

القانون لأنه كان في استطاعته توقع النتيجة، والحيلولة دون حدوثها، وفي الصورة الثانية يلام لأنه كان يتعين عليه عندما توقع النتيجة أن يحجم عن الفعل وهو اتخاذ الإجراءات التي تكفل عدم حدوث النتيجة، وهذا ما يصطلح عليه بالخطأ كغير الواعي والواعي.⁽¹⁾

ثانيا: صور الخطأ الجزائي:

لم يعرف المشرع الخطأ وهذا شيء منطقي لأن دوره هو إعطاء الأحكام وليس إعطاء التعاريف أنه حدد صور الخطأ المكونة للجريمة الخطيئة وهي الإهمال والرعونة وعدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح وعدم الاحتياط.

والجدير بالذكر أن المشرع قد نص على هذه الصور على سبيل الحصر وليس على سبيل المثال وهذا في نص المادة 288 ق.ع.²

أ- الإهمال وعدم الانتباه:

إن الإهمال هو عدم القيام بالواجب كما ينبغي، وهو بذلك الامتناع أو عمل سلبي بحيث يترتب على ذلك وقوع الجريمة.⁽³⁾ يتخذ الخطأ الجزائي بحيث يمتنع الجاني عن اتخاذ ما يجب لتجنب النتيجة أيضا كما قد يكون الخطأ عدم مراعاة للنصوص القانونية والأنظمة.

بحيث يتحقق الإهمال بامتناع الجاني عن اتخاذ العناية اللازمة التي يقتضيها واجب الحيطة والتبصير لتجنب حدوث النتيجة غير المشروعة فالخطأ في هذه الصورة يتحقق بالامتناع وتتميز هذه الصورة عن عدم الاحتراز في أن هذه الأخيرة تفترض من الجاني اتخاذ موقفا إيجابيا دون أن يتخذ من الاحتياطات أو الإحتراز ما يكفل تجنب اتخاذ الضارة أما الإهمال فإن الجاني يتخذ موقفا سلبيا، فلم يقم به من شأنه الحيلولة دون وقوع الضرر.⁽⁴⁾

(1) - أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق ، 298.

(2) - حيث تنص المادة 288 من قانون العقوبات على "كل من قتل خطأ أو تسبب في ذلك برعونته أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاته الأنظمة يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 20000 دج إلى 100000 دج"، حيث يعتبر نص المادة 288 من ق.ع هو المرجع في تحديد صور الخطأ الجزائي عند غالبية فقهاء الفقه الجزائي.

(3) - رحمانى منصور، المرجع السابق، 91.

(4) - أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 295.

ب- **عدم الاحتياط:** ويعني الإقدام على أمر كان يجب الامتناع عنه فهي خطأ ينطوي على نشاط إيجابي من الفاعل- عكس الإهمال- ويدل على عدم التبصر بعواقب الأمور ، إذ يدرك طبيعة عمله وما يمكن أن يترتب عليه من ضرر أو خطر للغير ولكنه لا يبالي ولا يتخذ الاحتياطات التي من شأنها عدم تحقق هذه الآثار¹.

ويشمل كل أخطاء الفاعل التي كانت بمقدوره أن يتفادها لو احتاط ذلك، فهو يدرك المخاطر التي قد تترتب على فعله ولكنه يستخف بالأمر ويقدم على ذلك.⁽²⁾

فإذا ما أقدم المتهم على فعله ويعلم أن يمكنه لأن يرتب عليه آثارا ضارة، ولا يتخذ مع ذلك من الاحتياطات ما يكفل درء المخاطر.⁽³⁾ فالاحتياط في الأصل هو توقع الأسوء والعمل بناء على ذلك.

ج - **عدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة:** تعتبر هذه الصورة من صور الخطأ غير العمدى عدم مطابقة سلوك الجاني للقواعد الآمرة التي تقررها السلطات المختصة وبكفي مجرد مخالفة إحدى هذه القواعد حتى يتحقق الخطأ⁴.

وتعتبر هذه المخالفة عدم مراعاة جميع النصوص التي تقرر السلوك العام وتضبط قواعده، سواء أصدرت عن السلطة التشريعية أم عن السلطة التنفيذية، حيث تعتبر مخالفة هذه النصوص صورة من صور الخطأ يغني تحققها عن البحث في توافر إحدى الصور الأخرى، غير أنه يجب أن تتوافر علاقة السببية بين مخالفة القوانين والنتيجة التي وقعت.

والملاحظ أن الصيغة التي استعملها قانون العقوبات الجزائري جاءت ناقصة مقتصرة على عبارة "**inobservation des reglements**" وهي مقتبسة من قانون العقوبات الفرنسي قبل

¹- فتوح عبد الله الشاذلي ، المرجع السابق ، ص469.

⁽²⁾- منصور رحمانى، المرجع السابق ، 91.

⁽³⁾- أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص301، 302.

⁴- فتوح الشاذلي ، المرجع السابق ، ص471

إلغائه في سنة 1994 وإحلال محله قانون عقوبات جديد، بينما جاء قانون العقوبات الإيطالي أكثر شمولاً واكتمالاً ففي المادة 43 منه والتي عدت القوانين والأنظمة والأوامر والقواعد¹.

ويترتب على اعتبار مخالفة القوانين صورة من صور الخطأ، أن مراعاة القوانين والأنظمة لا تعني بذاتها انتفاء الخطأ، فقد يثبت أن الجاني قد نفذ التعليمات التي نص عليها القانون، ومع ذلك تقتضي الظروف بضرورة اتخاذ قدر من العناية بحيث أن إهمال اتخاذها يحقق ضرورة من صور الخطأ، وذلك باعتبار أن الواجب الذي فرضته القوانين يمثل الحد الأدنى لواجبات الحيطة والحذر الذي يجب أن يلتزمه الشخص المعتاد.

غير أن مخالفة القوانين واللوائح لا يعني حتما قيام جريمة غير عمدية، بل لابد من توافر علاقة السببية بين الخطأ والنتيجة، فإذا انقطعت علاقة السببية انتفى الخطأ الجزائي.

ويلاحظ أنه في الكثير من الأحوال يعاقب وعلى مخالفة القوانين والأنظمة في مجال الأعمال حتى ولو لم يترتب عليها أي ضرر فتعتبر جريمة عمدية، وهذا خروج من المشرع عن القواعد العامة للخطأ المذكورة في قانون العقوبات والمطبقة على الجرائم الكلاسيكية.

وبالتالي تقع الجريمة غير العمدية، ويتمثل ركنها المادي في الخطأ أيًا كانت صورته، فقد يرتكب الجاني فعلاً برعونته أو سوء تقدير منه وسوء تصرف أو جهل منه، وقد يتمثل في عدم الاحتياط والتحرز ويتمثل في عدم تبصر الجاني بعواقب فعله الذي ينطوي على خطورة تقتضي منه الحذر.

د- الرعونة: يفيد معنى الرعونة الطيش والخفة وسوء التقدير وهي تتمثل في إقدام شخص على عمل غير مقدر خطورته وغير مدرك ما يحتمل أن يترتب من آثار ، وبهذا المعنى لا تختلف كثيراً عن عدم الاحتراز ، لذلك يحاول الفقه أن يعطي لها مفهوماً مستقلاً من خلال قصرها على أهل الفن والاختصاص ، ويقصد بها في هذا الصدد سوء التقدير أو نقص الحذق والمهارة في أمور فنية متخصصة².

¹ - بوسقيعة أحسن ، الوجيز في القانون الجزائي العام ، المرجع السابق ، ص 132.

² - فتوح عبد الله الشاذلي ، المرجع السابق ، ص 471.

وتعني هذه الصورة اعتماد الفاعل موقفا إيجابيا في قيامه بما كان لا يجب عليه القيام به، أو حتى لا يجوز له الحق في ذلك، وخرقه وتجاوزه النشاطات والتصرفات المباحة إلى ما هو مشروع ولا مسموح له بها ، مع إدراكه أصلا أن ذلك قد يرتب خطرا على المسلك الذي ينتهجه¹.

يساير المشرع بشأن الجرائم غير العمدية المبادئ العامة بشأنها من حيث الشروع والاشتراك ، فلا شروع في الجرائم غير العمدية ولا اشتراك فيها ، ومرد ذلك أن جرائم الشروع هي جرائم عمدية ، تقوم على توافر الإرادة واتجاهها لتحقيق النتيجة وهو أمر لا يتوافر في الجرائم غير العمدية².

ولا يقتصر الأمر على انتفاء الشروع في هذه الجرائم، إذ لا يتحقق الاشتراك فيها أيضا، وهو أمر منطقي طبيعي تفرضه جرائم الإشتراك التي هي جرائم عمدية ، فجريمة الاشتراك تقتضي أن يكون الشريك على علم بالجريمة ، فإذا انتفى علمه كما في الجرائم غير العمدية فلا يقوم الاشتراك³.

ثالثا: إثبات الخطأ الجزائي

ومن القواعد المستقرة أنه يقع على عاتق النيابة العامة بوصفها السلطة المختصة بتحريك الدعوى العمومية، أن تثبت الخطأ الجزائي في جانب الجاني، لأن الخطأ هو جوهر الركن المعنوي في الجريمة غير المقصودة⁴.

و يمثل الخطأ الجزائي الركن المعنوي في الجرائم غير العمدية ولهذا يجب على محكمة الموضوع أن تتحقق من قيامه وأن تثبته في حكمها وأن تبين أن الظروف والواقع التي استخلصت منها وإلا كان حكمه معيبا ، فلا يكفي في بيان الخطأ القول بأن المتهم بسبب رعونته أو عدم احتياظه أو مخالفته للأنظمة تسبب في الجريمة ، بل يجب أن يعنى الحكم ببيان كيفية الرعونة أو عدم الاحتياط أو مخالفة الأنظمة القانونية التي خالفها المحكوم عليه.

¹- بوسقيعة أحسن ،الوجيز في القانون الجزائي العام ، المرجع السابق، ص130.

²- عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص 285.

³- المرجع نفسه ، ص 285.

⁴- نظام توفيق المجالي ، المرجع السابق ، ص383.

ولا تترتب المسؤولية الجزائية من ألفاظ عامة ومبهما، حيث تعتبر كل صورة من صور الخطأ خطأ قائما بذاته يترتب عليه مسؤولية الفاعل.

ومتى أثبت قاضي الموضوع توافر الخطأ الجزائي، يكون قد فصل في مسألة موضوعية لا رقابة عليه فيها من المحكمة العليا ، طالما لم يكن استنتاجه مخالفا لتعريف الخطأ أو مجافيا للمنطق ، أما إذا كان استخلاص قاضي الموضوع لعنصر الخطأ و تكييفه ضابطه جاء على نحو غير صحيح ، فيعد ذلك خطأ في التكييف القانوني¹، يستلزم الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا ، حيث نستنتج أن مسألة تقدير الخطأ مسألة موضوعية يستقل بها قاضي الموضوع دون معقب عليه من المحكمة العليا غير أن الخطأ في التكييف القانوني هو مسألة قانونية تكون موجبة للطعن أمام المحكمة العليا.

وبالتالي يمكن القول أن إثبات الخطأ باعتباره واقعة مادية يجوز إثباته بكافة وسائل الإثبات الجزائي من شهادة شهود وقرائن يستنتجها القاضي من ظروف وملابسات الدعوى.

¹ - نظام توفيق المجالي ، المرجع السابق ، 383.

الفقرة الثانية:

مسألة افتراض الخطأ في جرائم الممارسات التجارية.

اعتبر المشرع جرائم الممارسات التجارية جرائم مادية بحتة تقوم على السلوك المجرم.

ويظهر هذا من خلال صياغته للنصوص التجريبية والمحددة للسلوكات الإجرامية في مجال جرائم الممارسات التجارية.

حيث يظهر أنه لا مجال للحديث عن الركن المعنوي وخصوصا الخطأ الجزائي باعتباره الصورة الثانية للركن المعنوي وعلى أساسه نميز الجرائم إلى جرائم عمدية وأخرى خطئية.

غير أن الإشكال يثور لما تقع جريمة من الجرائم المنصوص عليها في القانون رقم 02/04 من العون الاقتصادي لكن عن إهمال أو نسيان أو عدم احتياط هل من العدل أن يساءل على أساس جريمة عمدية؟.

وفي هذا الصدد وفي شأن الجرائم الاقتصادية عموما، نادى كثير من الفقه بضرورة الاحتفاظ بمبدأ الخطأ مع إضفاء بعض المرونة عليه بحيث يدور حول المدى الذي يمكن وفقا له الخروج عن الأصول العامة في القانون الجزائي.⁽¹⁾

وفي هذا الاتجاه يرى دوبري DEPRez أنه بالرغم من بعض المظاهر التي توحى بقيان الجرم دون خطأ، فإنه من المسلم به في هذا ، والعنصر أن كل الجرائم تقتض لقيامها ركنا معنويا وهذا الركن هو الخطأ الذي يمكن أن يكون غير قصدي ويمكن أن تعفي النيابة العامة من إثباته ولكنه موجود ويتحقق بمجرد مخالفة القوانين والأنظمة وهذا ما اصطلح عليه بالخطأ التنظيمي.⁽²⁾ والخطأ التنظيمي هو الركن المعنوي المطلوب في الجرائم المادية والذي حدث نتيجة تطور فقهي

(1) - رشيد بن فريحة، المرجع السابق، ص176.

(2) - jean DEPRez, Faute pénale et faute civile en quelques aspects de l'autonomie du droit pénal, DALLOZ, paris, 1956, p157.

معارض لفكرة المسؤولية الجزائية "بدون خطأ" في مجال تلك الجرائم ويحدد مجاله حسبما يتفق عليه هذا الفقه في المخالفات والجناح المخالفة⁽¹⁾.

وينقسم أصحاب هذا الرأي إلى ثلاثة فئات من يرى وأن الخطأ في جرائم الأعمال عموماً ذو طبيعة خاصة وهناك من ينادي إلى المساواة بين القصد والخطأ، أما الرأي الثالث فيعتبر أن الخطأ مفترض.

الرأي الأول: الخطأ ذو طبيعة خاصة

فهناك جرائم أعمال تعجز عن تفسيرها كل من درجة الخطأ العمدي وغير العمدي هذه الأحوال فرضتها ضرورة توفير حماية فعالة لسياسة الدولة الاقتصادية، فهذه الجرائم ذات طبيعة خاصة في ركنها الدولة الاقتصادية، فهذه الجرائم ذات طبيعة خاصة في ركنها المادي القائم على مخالفة التزامات تنظيمية يترتب عنها تحريض المصالح الجديرة بالحماية للخطر، فهي غالباً ما تقوم دون وقوع الضرر وتستمد خطورتها من الفعل وليس من الفاعل⁽²⁾.

الرأي الثاني: المساواة بين القصد والخطأ

إن المشرع وعند تحديد الجرائم الممارسات التجارية حدد السلوكات الإجرامية المكونة لكل جريمة دون ذكر الركن المعنوي أصلاً للجريمة.

فهل هذا يعني أن المشرع ساوى بين القصد والخطأ في هذه الجرائم؟

إن سكوت المشرع عن بيان الركن المعنوي لهذه الجرائم سواء كان ذلك عمداً أو إجمالاً منه لا يفسر على أنه إقصاء لدور الركن المعنوي في الجريمة، بل يفهم أن المشرع يعاقب في كلتا الحالتين بنفس العقوبة، وهذا يرجع لطبيعة هذه الجرائم الخاصة والتي تقوم على الحفاظ على

(1) - محمد حماد مهراج الهبتي، الخطأ المفترض في المسؤولية الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2005، ص126.

(2) - رشيد بن فريحة، المرجع السابق، ص179-180.

المصالح العامة والحفاظ على استقرار السوق، لذلك اعتبرها المشرع من جرائم الخطر وليس من جرائم الضرر، بمعنى أن الجاني يعاقب بمجرد ارتكابه السلوك الإجرامي ولا ينتظر حدوث نتيجة.

ويشترط القضاء الفرنسي أن تكون التسوية بين العمد والإهمال مؤسسة على قرائن مادية ومتظافرة لها أصل ثابت بملف القضية ذلك أنه من اللازم على قاضي الموضوع أن يقوم بعملية تكييف واقعية وموضوعية للخطأ وإن كان غير عمدي ولو أن أساسه الإهمال أو الرعونة.⁽¹⁾

إن هذه النظرية وإن أوجدت حلا لمسألة البحث عن صورة الخطأ اللازم لقيام الجريمة إلا أنها أبقت عبء إثبات هذا الخطأ ملقا على عاتق النيابة العامة والتي يجب أن تثبت توافر الركن المعنوي للجريمة سواء كان عمديا أم غير عمدي.⁽²⁾

الرأي الثالث: اعتبار الخطأ مفترضا

ويتأسس هذا الرأي على أن الجريمة المادية تفترض في الواقع الخطأ في جانب المخالف بمعنى أنها وتفترض أن الفعل المادي المرتكب حدث نتيجة إهمال الجاني أو نسيانه أو حتى جهله فالمعاقب عليه من الوجهة النظرية هو الإهمال تماما كما هو الحال في جرائم التقصير.⁽³⁾

وتأسيسا على هذا فإنه يمكن القول أن جرائم الأعمال لا تتطلب في غالب الأحيان إثبات القصد الجزائي، إذ أنه مفترض بمجرد ارتكاب السلوك المادي لها وعلى الفاعل إثبات عدم توافر هذا القصد الجزائي أو قيام سبب يحول دون مسؤوليته عن الفعل، فالقانون الجزائي للأعمال يتمسك بالركن المعنوي في جميع الأحوال، ولكنه يفترضه تسهيلا لإثبات الجريمة.⁽⁴⁾

(1) - عبد العظيم مرسي وزير، الشروط المفترضة في الجريمة، دار النهضة، مصر، 1987، ص44.

(2) - رشيد بن فريجة، المرجع السابق، ص184.

(3) - عبد الرؤوف مهدي، المسؤولية الجنائية في الجرائم الاقتصادية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1976، ص178-179.

(4) - محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ص116.

غير أن النظرية تعرضت للنقد كون أن الافتراض يتعارض مع قرينة البراءة التي تعتبر أصلاً ثابتاً وفقاً للقواعد العامة، ويتعين أن تسري في مواجهة الركنين المادي والمعنوي على حد سواء.⁽¹⁾

فالمألوف في القانون الجزائي أنه لا يكفي لإدانة شخص بجريمة ما للركن المادي لها بل لابد من تحقق علمه بخطورة نشاطه الإجرامي والعناصر المؤلفة للركن المادي في جريمته، أي أن تثبت هذا العلم حقيقة لا افتراضاً.⁽²⁾

والجدير بالذكر أن جرائم الممارسات التجارية هي جرائم مادية شكلية تقع بمجرد إتيان السلوك المجرد فالظاهر أنه لا مجال لتطبيق هذه القاعدة، خصوصاً أن الجريمة تقع بمجرد إتيان السلوك الإجرامي، وبالتالي لا داع للبحث هل ارتكبت هذه الجرائم عن قصد أم في خطأ فيكفينا مخالفة القاعدة القانونية خصوصاً أن المشرع قد سكت أصلاً عن الركن المعنوي في هذه الجرائم فيمكن القول أن المشرع قد أقام قرينة قانونية بموجب نصوص قانون الممارسات التجارية وحدد الجرائم.

ويذهب المشرع إلى افتراض الخطأ في العون الاقتصادي المخالف، بمجرد ثبوت المخالفة المادية سواء حصلت المخالفة عن قصد أو عن غير قصد من دون اشتراط وتحقيق أي ضرر مادي ومن دون أن تلزم النيابة العامة إلى إثبات توفر الخطأ لدى المخالف على أن عدم احترام القانون المنظم للممارسات التجارية يعكس الخطأ لدى الفاعل وبالتالي فإن إثبات الركن المادي يكفي لإثبات الخطأ.⁽³⁾

ويقوم قاضي الموضوع عند قياس الخطأ وضع المخالف في وضعية العون الاقتصادي الحريص البالغ، لأن المشرع عندما فرض التزامات محددة على العون الاقتصادي كان يهدف إلى

(1) - رشيد بن فريجة ، المرجع السابق، ص180 وما بعدها.

(2) - أنور محمد صدقي المساعدة، المرجع السابق، ص224.

(3) - آيت مولود سامية، خصوصية الجريمة الاقتصادية في ضوء قانون المنافسة والممارسات التجارية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، فرع قانون أعمال ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2006 ، ص102.

تحقيق سياسة اقتصادية معينة.⁽¹⁾ فالمرشح أولى حماية السوق وأقر مبادئ جزائية لحمايته لذا كان شديدا في تقرير الأحكام .

الفرع الثاني:

القصد الجنائي في جرائم الممارسات التجارية

جرائم الممارسات التجارية هي كل عمل أو امتناع تقع بالمخالفة للقواعد المقررة والمحددة للممارسات التجارية إذ نص على تجريم هذه الجرائم في هذا القانون. وحيث أن جرائم الممارسات التجارية تمثل خطرا يهدد مصلحة جديرة بالاعتبار وتتمثل هذه المصلحة في الحفاظ على الثقة والائتمان الذي يقوم وعليه النشاط التجاري. وتندرج جرائم الممارسات التجارية تحت طائفة جرائم الخطر كغيرها من الجرائم الاقتصادية فلا يتوقف الجزاء فيها على ضرر معين، ويكاد يكون الاتفاق تماما أن القصد الجنائي متطلب في الجرائم الاقتصادية، ذلك أن تطلب القصد الجنائي هو مقياس عقابي فكلما كان النظام شديدا كان القصد غير متطلب.⁽²⁾

من هنا سنبحث في القصد الجنائي ومدى افتراضه في جرائم الممارسات التجارية.

الفقرة الأولى: مفهوم القصد الجنائي

يعرف القصد الجنائي اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة مع العلم ويتوافر أركانها قانونيا. كما يعرف وبأنه علم مرتكب الفعل بتوافر عناصر الجريمة واتجاه إرادته إلى ارتكاب ذلك الفعل، إلى إحداث النتيجة التي يعاقب القانون عليها في هذه الجريمة.⁽³⁾ ويتضح من هذا التعريف أن القصد الجنائي يفترض العلم بوقائع معينة ويفترض اتجاه الإرادة إلى إحداث أثر معين.⁽⁴⁾

(1) - المرجع نفسه، ص 109.

(2) - نسرين عبد الحميد، المرجع السابق، ص 73-74.

(3) - أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 225.

(4) - نسرين عبد الحميد، المرجع السابق، ص 74.

أولاً: عنصر العلم في القصد الجزائي:

ويقصد بالعلم العلم بالركن المادي وهو علاقة التوافق أو الترابط بين الواقع التي يعلمها الفاعل وتلك التي ينص عليها القانون، إذا فالعلم يتعلق بالقانون أو بالوقائع، والعلم بالقانون مفترض ولدى الكافة، أما العلم بالوقائع فالأصل أنه يتعين العلم بها.⁽¹⁾

أ- افتراض العلم بالقانون:

إذا كان النشر في الجريدة الرسمية هو الأساس الفني الذي تركز عليه افتراض العلم بالقانون، فإن القضاء المصري قد أقام هذه القاعدة حتى مع تخلف أساسها، ومن ذلك ما قضت به محكمة النقض المصرية من أن إعلان جداول الأسعار وبالطريقة التي تراها لجنة التسعيرة يكفي لافتراض به وفي حدود الإقليمية.⁽²⁾

وانطلاقاً من قاعدة وافتراض العلم والقانون والذي يقوم على علم الجاني بالقانون، فلا يقبل منه الاعتذار بجهله وقد اعتبره المشرع مبدأً دستورياً لا يجوز الاتفاق على مخالفته³، كما أن سلطة الاتهام غير مكلفة بإثبات علمه بها ولا يقبل من الجاني الدفع بانتفاء قصده الجنائي نتيجة جهله بالقانون، فالعلم بالقانون هو من القرائن القانونية التي لا تقبل إثبات العكس.⁽⁴⁾

أما بالنسبة للتشريعات الحديثة في مجال الجرائم الاقتصادية هناك منها من خرج عن قرينة افتراض العلم بالقانون وتطلبت استظهار علم الجاني بالصفة غير المشروعة لفعله نظراً لاتساع نطاق التشريع الاقتصادي والذي يمنع معرفة كل خصوصه المعقدة مما يستحيل افتراض العلم به وهو ما أخذ به التشريع السويسري الصادر سنة 1944 ومسلم به في القضاء الهولندي.⁽⁵⁾

(1) - أمين مصطفى محمد، شرح قانون العقوبات: القسم العام، المرجع السابق، ص 397.

(2) - نسرین عبد الحمید، المرجع السابق، ص 75.

(3) - حيث نصت المادة 74 من دستور 1996 المعدل والمتمم " لا يعذر بجهل القانون. " يجب على كل شخص أن يحترم الدستور وقوانين الجمهورية "

(4) - أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 270.

(5) - نسرین عبد الحمید، المرجع السابق، ص 76.

فإن صدور القانون في ذاته غير كاف لسريانه، بل يلزم نشره في الجريدة الرسمية، فإذا شاب عملية النشر عيب أدى إلى عدم أدائه للغرض منه وهو اتصال علم العامة بالقانون، فحينئذ يكون النشر غير متحققاً ومن أمثلة ذلك أن يطبع القانون في الجريدة الرسمية وتخزن أعدادها دون توزيعها فلا يمكن في هذه الحالة بأن النشر قد تحقق.⁽¹⁾

ب - العلم بالوقائع:

القاعدة أنه لكي يتوفر العلم الذي يقوم عليه القصد الجنائي إلى جانب الإرادة، يتعين أن يحيط الجاني علماً بجميع العناصر القانونية للجريمة أي بأركان الجريمة كما حددها نص التجريم، فإذا انتفى العلم بأحد هذه العناصر بسبب الجهل أو الغلط انتفى القصد بدورها² أي وجوب انصراف علم الجاني إلى كل واقعة يقوم عليها بنيان الجريمة فهو علم بأركان الجريمة وعناصرها، فهناك وقائع يؤثر العلم بها وهناك وقائع لا يؤثر العلم بها وفي إثبات القصد الجنائي.

وأهم الوقائع التي تؤثر العلم بها وهي العلم بموضوع المصلحة محل الاعتداء، فالأصل أن الجاني يقصد الاعتداء على مصلحة يحميها القانون، ولكل مصلحة موضوع، فلا بد أن ينصرف علم الجاني إلى الموضوع، فمثلاً جريمة صنع وخبز مخالف للمواصفات تتم بمجرد مقارنة الفعل المؤثم مع العلم بماهيته وكونه مخالف للقانون.⁽³⁾

غير أن بالنسبة للتشريع الفرنسي والتشريعات العربية هذا القول مرفوض، فالأصل أنه يفترض العلم بقانون العقوبات وكافة القوانين المكملة، وبالتالي لا يستطيع أحد أن يعذر لجهله بأن فعلاً غير مشروع يعاقب عليه القانون طالما ثبت أنه تم نشر القانون على الناس في الجريدة الرسمية وكان في ذلك استطاعة الجميع العلم به.⁽⁴⁾

(1) - أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 270-271.

(2) - فتوح عيد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 439.

(3) - نسرين عبد الحميد، المرجع السابق، ص 74.

(4) - حيث تنص المادة 74 من دستور 1996 المعدل والمتمم بأنه "لا يعذر بجهل القانون".

يجب على كل شخص أن يحترم الدستور وقوانين الجمهورية "

غير أن هذا الافتراض ليس مطلقاً⁽¹⁾، وأهم الحالات التي يجوز فيها قبول الدفع بانتفاء العلم بالقانون إما للقوة القاهرة أو لعدم نشر القانون.

أما بالنسبة للحالة الأولى والتي تعني توافر ظروف تحول دون إمكان علم الجاني بالقانون وهذه الظروف ليست راجعة إليه ولا يستطيع لها دفعها⁽²⁾، وبالتالي يجوز فيها الاعتذار بالجهل حيث تجعل من المستحيل على الأشخاص العلم بالقانون.⁽³⁾

أما بالنسبة لحالة الثانية فالقاعدة المقررة أن القوانين العقابية لا يعمل بها إلا من تاريخ ونشرها، وما لم تكن أصلح للمتهم، وعلى ذلك ويتضمن العلم بالوقائع كذلك بخطورة هذا النشاط على المصلحة المحمية قانوناً، والعلم بالصفات الخاصة التي اشترطها القانون.

أما بالنسبة للوقائع التي لا يتطلب القانون العلم بها، فسواء علم بها الجاني أم لم يعلم فالأمر وسواء، ويتعلق الأمر بمسألة الأهلية، فلا يؤثر علم الجاني أو جهله بعناصر الأهلية الجنائية على توافر القصد، فمن كان يعتقد أنه أثناء ارتكاب الفعل المجرم أنه مريض مرضاً عقلياً أو دون المسؤولية الجنائية⁽⁴⁾، تبين والعكس فيعد القصد ومتوافراً بالنسبة إليه.

ويستبعد كذلك من موضوع العلم بالوقائع التي لا تدخل في التكوين القانوني للجريمة وإن كانت تؤثر على عقوبتها أو في مسؤولية الجاني عنها، فشروط العقاب تنتج أثره بمجرد توافرها سواء علم بها الجاني أم لم يعلم، وكذلك الوقائع التي يقوم عليها الظرف المشدد الذي لا يغير من وصف الجريمة مثل العود⁵، أي نفس الحكم يطبق على الظروف المشددة للجريمة، سواء وعلم بها الحاني أو لم يعلم فلا يؤثر العلم بها في القصد الجنائي.

(1) - أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 270

(2) - المرجع نفسه، ص 270.

(3) - أمين مصطفى محمد، شرح قانون العقوبات: القسم العام، المرجع السابق، ص 398.

(4) - أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 260.

⁵ - فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، 440.

ثانيا: عنصر الإرادة في القصد الجنائي

ويمثل عنصر الإرادة العنصر الثاني في القصد الجنائي، وهو اتجاه الإرادة إلى النتيجة فالعلم ضروري ولازم ولكنه غير كاف فلا بد أن تتجه إرادة الجاني إلى تحقيق النتيجة الإجرامية مع العلم بتوافر أركانها قانونا.

ويقصد بالإرادة النشاط النفسي والذي ويهدف إلى تحقيق غرض معين، فإذا كان غرض الجاني تحقيق نتيجة إجرامية، كانت الإرادة المتجهة إلى الفعل والمنطوي على إحداث النتيجة هي القصد الجنائي، والغرض هو الهدف القريب الذي تتجه إليه الإرادة، والغاية هي الهدف الأبعد الذي يهدف بها الجاني إلى إشباع حاجة معينة، فالغاية تمثل الهدف الأخير للإرادة.⁽¹⁾

ويثور التمييز بين الغرض والباعث، فالغرض هو الهدف القريب الذي تتجه إليه الإرادة ، أما الغاية فهو الهدف البعيد لتلك الإرادة الذي يتمثل في إشباع حاجة معينة ، والباعث الدافع عبارة عن العلة النفسية للفعل ، والصلة بين الغاية والباعث وثيقة ، فالغاية إشباع حاجة معينة والباعث عبارة عن تصور لهذه الغاية أو الدافع لإشباعها ، وبعبارة أخرى فإن ذات وجود حقيقي أي لها طابع موضوعي بينما الباعث مجرد انعكاس نفسي لهذا الوجود²

وقد ذهب رأي إلى أن قانون العقوبات الاقتصادي لا يعتد بالبواعث لأنه قانون تغلب عليه الصفة الموضوعية، والبواعث متعلقة بالجانب الشخصي، وذهب رأي آخر إلى أن الباعث له أهمية أكثر منه في القانون العام ، غير أنه وتسلم معظم القوانين بإمكانية اعتبار الباعث ظرفا في الجريمة فيعاقب المشرع المصري الذي يقبل الشراء بسعر يزيد عن السعر المحدد بوصفه فاعلا لجريمة وليس شريكا للبائع ولكنه اعتد بالباعث على الشراء في هذه الحالة فنص على اعتبار قصد الاتجار عقوبتها الغرامة التي لا تتجاوز خمسين جنيها، بينما جعل عقوبة الشراء بقصد الاتجار الحبس.⁽³⁾

(1)- أشرف توفيق شمس الدين ،المرجع السابق، ص275.

²- فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق ، ص 450.

(3)- نسرين عبد الحميد، المرجع السابق، ص76-77.

وبالرجوع إلى قانون الممارسات التجارية لا نجد أثراً للباعث الدافع على ارتكاب الجريمة فيمكن القول أنه لا أثر للدافع أو الباعث من ارتكاب هذه الجرائم، وإنما المشرع اكتفى بتحديد السلوكات الإجرامية دون ذكر الركن المعنوي أصلاً.

ثالثاً: إثبات القصد الجزائي

إن القصد الجزائي أمر باطني يضمه الجاني في نفسه ولهذا فإنه يستحيل إثباته بطريق مباشر، وسبيل المحكمة في التأكد من توافره هو الاستدلال عليه من المظاهر الخارجية التي تكشف عنه وتظهره، ويستعين القاضي في هذا الخصوص بالأفعال التي صدرت عن الجاني والظروف الخارجية التي أحاطت به، وهذا يعني أن استخلاص القصد مسألة موضوعية بحتة تخضع للسلطة التقديرية للقاضي¹ ولا رقابة للمحكمة العليا في ذلك وهذا يعني أن استخلاص القصد مسألة موضوعية بحتة تخضع لتقدير قاضي الموضوع بحسب ما يقوم لديه من الدلائل .

ولا يوجد مظهر بذاته بقيام القصد على سبيل الجزم والحتم لأن هذه المظاهر ليست هي ذات القصد ولا هي أدلة قاطعة تفصح عنه في كل حالة على سبيل الحتم، وإنما هي قرائن بسيطة كاشفة تسترشد بها المحكمة في استخلاص قناعتها بتوافر القصد، فقد تصدق وقد لا تصدق².

¹ - فتوح عبد الله الشاذلي ، المرجع السابق ، 459.

² - نظام توفيق المجالي ، المرجع السابق ، ص 358 ومابعد.

الفقرة الثانية :

القصد الجنائي المتطلب في جرائم الممارسات التجارية

يكون القصد الجنائي عاما أو خاصا، فالقصد الجنائي العام هو القصد الذي يقوم على عنصرين وهما العلم والإرادة، والقصد العام ويتطلب علم الجاني بعناصر الجريمة وأركانها وإرادة وتحقيق الفعل الإجرامي وتحقيق النتيجة.⁽¹⁾

وجرائم الممارسات التجارية، كغيرها من الجرائم الاقتصادية ويتطلب فيها القصد العام، وهو القصد العادي الذي يكتفي به القانون عادة، فأغلب الجرائم العمدية لا يتطلب القانون فيها وسوى القصد العام، وحيث أن جرائم الممارسات التجارية من الجرائم الاقتصادية فالمشرع اعتبرها عمدية، فيشترط لكي تقع وجريمة من جرائم الممارسات التجارية أن تتجه إرادة العون الاقتصادي أو البائع إلى مخالفة أحكام قانون الممارسات التجارية، مع العلم بتوافر أركان هذه الجريمة قانونا فمثلا الامتناع عن الإعلام بالأسعار أو عدم الفوترة، أو الإشهار التضليلي...الخ.

ومسألة العلم في مسألة نفسية باطنية لا يعتد بها في مسألة الجرائم الاقتصادية عموما، لأن العلم يكون مفترضا، وبالتالي تقع جرائم الممارسات التجارية بمجرد مخالفة قانون الممارسات التجارية على أساس أنها جرائم مادية شكلية، لم يعط فيها المشرع أهمية للركن المعنوي عموما، وهذا لطبيعة هذه الجرائم وطبيعة المصلحة الجديرة بالحماية من قبل المشرع، ويترتب على هذا نتائج:

- أنه لا مجال للحديث عن القصد الجنائي الخاص، وفلا داعي للبحث عن الدافع أو الغاية من وارتكاب جرائم الممارسات التجارية فإذا سلمنا أن القصد الجنائي الخاص⁽²⁾ هو اتجاه إرادة الجاني إلى واقعة بغرض تحقيق باعث معين فلا مجال للبحث عن هذا الباعث وفي مجال جرائم الممارسات التجارية، فالعبرة بالسلوك المجرم وليس بالغاية والباعث من ارتكاب هذه الجرائم، خصوصا أنها جرائم وخطر وليس جرائم ضرر.

(1) - أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 276.

(2) - أنظر رحمانى منصور في تعريفه للقصد الجنائي الخاص، المرجع السابق، ص 85 و عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 193 وما بعدها.

- افتراض العلم والقصد خروج على مبدأ الأصل في المتهم البراءة ويعتبر وهذا الأصل مبدأ أساسيا لضمان الشرعية، ومقتضى هذا المبدأ أن كل شخص متهم بجريمة بريء مهما بلغت جسامتها، يجب معاملته بوصفه شخصا بريئا حتى تثبت إدانته وبحكم وقضائي بات⁽¹⁾، ويترتب على هذا تغير مفاهيم معروفة وفي القانون الجزائي العام خصوصا قاعدة الشك يفسر لمصلحة المتهم لأن الأصل هو براءة الذمة، أي أن هذا افتراض ويتعارض مع المبادئ الدستورية وخصوصا مبدأ البراءة.

- قلب عبأ الإثبات، فالأصل في الإثبات في المادة الجزائية هو أن جمع أدلة الاتهام يقع على عاتق النيابة العامة، وبحيث تثبت نسبة الجريمة إلى فاعلها وعلى المحكمة أن تزن الدفوع وتحرى الحقيقة ولو من تلقاء نفسها⁽²⁾، فالمشرع بتحديد السلوكات الإجرامية في جرائم الممارسات وباستقراء النصوص القانونية نجده قد أقام قرائن قانونية بسيطة لصالح النيابة العامة فجعلها تتوقى عبء الإثبات، وبالتالي يقع إثبات وعكس هذه القرائن العون الاقتصادي أو البائع، وفي غالب الأحيان يعجز عن إثبات عكسها وتتحول هذه القرائن البسيطة إلى قرائن مطلقة.

- افتراض العلم في جرائم الممارسات التجارية يؤدي إلى نوع من المسؤولية دون حتى ولو لم يكن يعلم أن الفعل مجرم، بحيث يفضي الافتراض وإلى تحميل المتهم التزاما حقيقيا بنتيجة تحققت وعقابه بطريقة آلية عليها، على الرغم من أن إرادته قد لا تكون آثمة من الناحية الفعلية⁽³⁾.

وعليه فإن المشرع اعتبر جرائم الممارسات التجارية من جرائم خطر، فتقع هذه الجرائم بمجرد إتيان السلوك الإجرامي لها وقد حدد المشرع السلوكات الإجرامية المكونة لهذه الجرائم، وتحليل أركان هذه الجرائم نجد أن المشرع قد خرج في تجريمه للسلوكات الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية عما هو مألوف في قانون العقوبات، فكيف المشرع هذه الجرائم بما يتلاءم وخصوصية المصلحة الجديرة بالحماية وطبيعة النظام الاقتصادي المتبع في الدولة.

(1)- أنور محمد صدقي المساعدة، المرجع السابق، ص 271.

(2)- المرجع نفسه ، ص 271.

(3) المرجع نفسه ، ص 276.

فإذا رجعنا إلى الركن الشرعي نجد أن المشرع قد خرج عما هو مألوف في القواعد العامة فالقول أن لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون غير مطبق في مجال جرائم الممارسات التجارية على وجه الدقة.

أما بالنسبة للركن المادي فالمشرع توسع في السلوكات الإجرامية المحددة لهذه الجرائم بل أبعد من ذلك في بعض والحالات لم يكتف المشرع بذكر هذه السلوكات وإنما استعمال عبارات "لاسيما" تفيد أن المشرع لم يحدد جرائم الممارسات التجارية وإنما ترك المجال مفتوحاً، مما يتتبع فتح المجال للقاضي الجزائي للقياس وهذا ما يتعارض مع مبدأ الشرعية الجزائية.

ومن خلال التحليل لنصوص قانون الممارسات التجارية نجد أن المشرع اعتبر جرائم مادية شكلية لم يعط المشرع فيها أهمية للنتيجة ، فبمجرد مخالفة النص وإتيان السلوك المجرم تقع الجريمة لامحالة ، إضافة إلى هذا شيوع جرائم الامتناع في جرائم الممارسات التجارية ابتعد فيها المشرع عن النموذج التقليدي للجرائم والآثار المترتبة على التجريم ، أما بالنسبة للركن المعنوي الذي أثار جدلاً فقهيًا كبيراً غير أن المشرع لم يذكر أصلاً أي عبارة تفيد ما إذا كانت جرائم الممارسات التجارية جرائم عمدية أو يمكن أن تقع خطأً، هذا ما جعلنا نستنتج أن الركن المعنوي مفترض في جرائم الممارسات التجارية، والقول بالافتراض تترتب عليه عدة نتائج خصوصاً في ما يخص المسائل الإجرائية، كما أسلفنا الذكر وهذا وشيء منطقي نظراً لمادية وشكلية جرائم الممارسات التجارية، فلا مجال للحديث عن الخطأ الجزائي في جرائم الممارسات التجارية، لأنه بمجرد مخالفة النص القانوني الذي يفرض على العون الاقتصادي التزامات قانونية، تقع الجريمة دون حاجة للبحث أصلاً في الركن المعنوي ، ولهذا نجد أن المشرع اتبع سياسة تجريرية خاصة بجرائم الممارسات التجارية هذا ما يجعلنا نتساءل عن السياسة الإجرائية والعقابية التي رصدها المشرع لجرائم الممارسات التجارية وكيف كفل المشرع من خلالها حماية جزائية للسوق لضمان استقرار السوق وشفافية المعاملات التجارية فيه؟

الباب الثاني :
قمع جرائم الممارسات التجارية

يسعى المشرع إلى تكثيف الإجراءات الردعية ضد المخالفين للتدابير الخاصة والمتضمنة بالقانون رقم 02/04 المعدل والمتمم حيث وعلى إثر التحولات الاقتصادية التي تعرفها الجزائر فإن الكثير من جرائم الممارسات التجارية أصبحت تمارس وبطريقة عادية ولاسيما فيما يتعلق بضمان واحترام مطابقة السلع والخدمات في كافة مراحل عرضها للاستهلاك ، لذلك أولى المشرع فئات خاصة من الموظفين دور البحث والتحري عن جرائم الممارسات التجارية واتخاذ الاجراءات اللازمة بشأنها وهؤلاء هم أعوان الشرطة القضائية وأعوان إدارة التجارة وغيرهم، كما قام بتشديد إجراءات الرقابة ومراقبة الأسعار وذلك حماية للمستهلك من التحايلات المحتملة من طرف التجار، ومن خلال إعطاء هؤلاء الموظفين سلطات واسعة قد تتجاوز أحيانا تلك الممنوحة لهم في قانون الاجراءات الجزائية كدخول المحلات التجارية والمكاتب والملحقات وأماكن الشحن والتخزين، وبصفة عامة إلى أي مكان باستثناء الأماكن السكنية التي يتم دخولها وفقا للضوابط والشروط المحددة في قانون الإجراءات الجزائية، وكأن المشرع يعتبر الشروع في الجريمة الاقتصادية مساويا للجريمة التامة والكاملة هذا وقد أعطى المشرع لهذه السلطات سلطة قمعية من توقيع جزاءات على الأعوان الاقتصاديين في حالة مخالفتهم للنصوص القانونية المنظمة للنشاط التجاري، أو مخالفة القرارات الصادرة عنها وهذه الجزاءات تختلف باختلاف الجرائم المرتكبة بين جزاءات مالية وأخرى غير مالية وهذه هي السياسة القمعية اتبعها المشرع والتي نتولى بيانها في هذا الباب من خلال معرفة إجراءات متابعة جرائم الممارسات التجارية في الفصل الأول أما الفصل الثاني فيتناول فيه خصوصية الجزاء في جرائم الممارسات التجارية.

الفصل الأول:

متابعة جرائم الممارسات التجارية

الفصل الأول:

متابعة جرائم الممارسات التجارية

إن التحري عن الجرائم بصفة عامة هو إجراء تقوم به مجموعة من الأشخاص المؤهلين قانوناً، يتمتعون بسلطات تمكنهم من أداء مهامهم في إطار الدقة والسرعة للبحث ومعاينة المخالفات والجرائم بشكل عام⁽¹⁾، أما التحري عن جرائم الممارسات التجارية بشكل خاص فهو وسيلة فعالة لضمان احترام قواعد السوق من جهة ومن جهة أخرى فإن ضمان شفافية ونزاهة المعاملات التجارية يؤدي إلى استقرار السوق فعملية البحث والتحري هي الخطوة الأولى للتحقيق في جرائم الممارسات التجارية، وذلك عن طريق التنقل إلى الميدان ومراقبة السوق واقعيًا بالبحث عن المخالفات المرتكبة من طرف الأعوان الاقتصاديين ثم معاينتها وفي هذه المرحلة وضع المشرع أحكاماً تتعلق بالأعوان المكلفين بالتحقيق في جرائم الممارسات التجارية والذين حددهم المشرع بمقتضى القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم، ولا يجوز لغيرهم القيام بهذا العمل، وقد حدد المشرع إجراءات القيام بالبحث والمعاينة بكل مراحلها، وقد أعطى المشرع هؤلاء الأعوان سلطات واسعة قد تمس بمصالح العون الاقتصادي في نفس الوقت هي أداة لضمان حماية السوق.

ومن هنا فالتحري عن جرائم والممارسات التجارية أسند لأجهزة تتولى الكشف عن جرائم الممارسات التجارية.

(1) - نجية لطاش، المرجع السابق، ص 70.

المبحث الأول:

التحري عن جرائم الممارسات التجارية

لقد تم تكريس العديد من الأجهزة، وكلفت بالعديد من الصلاحيات للبحث والتحري عن جرائم الممارسات التجارية، ويتنوع دور هذه الأجهزة تبعاً للغرض الذي أنشأت من أجله، فقد كلفت سلطة رقابة وتنظيم الحياة الاقتصادية، سواء على المستوى الوطني أو على المستوى المحلي، وذلك حسب الصلاحيات المخولة لها وحسب النظام التابعة له، فنجد هناك هيئات إدارية وأخرى قضائية.⁽¹⁾

وعليه يتم دراسة هذه الأجهزة في القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم والتي تهدف إلى قمع هذه الممارسات، ومن أجل بلوغ هذا الهدف هناك جملة من الإجراءات القانونية تستطيع هذه الهيئات أن تقوم بها لتحقيق هدف الحماية المرجوة، وعليه سيتم تبيان الجهات أو المصالح المكلفة بهذه الرقابة للكشف عن جرائم الممارسات التجارية.

المطلب الأول: أجهزة الرقابة والكشف عن جرائم الممارسات التجارية:

يتمتع ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية بصلاحيات معاينة البحث والتحري في جرائم الممارسات التجارية التي يلجأ إليها الأعوان الاقتصاديين، بحيث أنه علاوة على ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية، يؤهل للقيام بالتحقيق عن هذه الجرائم الموظفين الآتية أسمائهم كالتالي:

- المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة.

- الأعوان المعنيون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية، بالإضافة إلى أعوان الإدارة المكلفة بالتجارة المرتبون في 14 على الأقل المعنيون لهذا الغرض فمجموع هؤلاء الموظفون المؤهلون للقيام

(1) - زوبير أرزقي، المرجع السابق، ص 156.

بالتحقيقات يجب أن يؤدون اليمين وخلال القيام بمهامهم يجب عليهم أن يبينوا وظيفتهم وأن يقدموا تفويضهم بالعمل عند كل تحقيق.

كما يمكن لهؤلاء الموظفين المذكورين أعلاه لإتمام مهامهم طلب تدخل وكيل الجمهورية المختص إقليميا ضمن احترام القواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.⁽¹⁾

الفرع الأول:

الأشخاص المخولون قانونا للبحث والتحري عن جرائم الممارسات الجارية

علاوة على ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية يؤهل للقيام بالتحقيق عن هذه الجرائم الموظفين الآتية أسمائهم كالتالي:

- المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة.

- الأعوان المعنيون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية، بالإضافة إلى أعوان الإدارة المكلفة بالتجارة المرتبون في 14 على الأقل المعنيون لهذا الغرض فمجموع هؤلاء الموظفون المؤهلون للقيام بالتحقيقات يجب أن يؤدون اليمين وخلال القيام بمهامهم يجب عليهم أن يبينوا وظيفتهم وأن يقدموا تفويضهم بالعمل عند كل تحقيق.

كما يمكن لهؤلاء الموظفين المذكورين أعلاه لإتمام مهامهم طلب تدخل وكيل الجمهورية المختص إقليميا ضمن احترام القواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.⁽²⁾

لهذا نتولى تحديد المكلفون بالبحث والتحري عن جرائم الممارسات التجارية.

(1) - المادة 49 من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم.

(2) - المادة 49 من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم.

فقرة أولى:

ضباط وأعوان الشرطة القضائية

ضباط الشرطة القضائية وأعوانهم هم الأصل في البحث والتحري عن الجرائم بصفة عامة وقد جاء في قانون الإجراءات الجزائية أحكام مفصلة تنظم عمل هذه الفئة (الشرطة القضائية) على اعتبار أنها صاحبة الاختصاص الأصيل في البحث والتحري عن الجرائم وجمع الأدلة المتعلقة بها والبحث عن مرتكبيها.

جاء في قانون الإجراءات الجزائية¹ أنه يتمتع بصفة ضباط الشرطة القضائية:

1- رؤساء المجالس الشعبية البلدية.

2- ضباط الدرك الوطني.

3- الموظفون التابعون للأسلاك الخاصة للمراقبين، ومحافظي وضباط الشرطة للأمن الوطني

4- 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.

5- الموظفون التابعون للأسلاك الخاصة للمفتشون وحفاظ وأعوان الشرطة للأمن الوطني الذين أمضوا ثلاث سنوات على الأقل بهذه الصفة والذين تم تعيينهم خصيصا بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الداخلية والجماعات المحلية، بعد موافقة لجنة خاصة.

¹ - المادة 15 من الأمر 155/66 المعدلة والمتممة بالمادة 04 من الأمر 02/15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

6-ضباط وضباط الصف التابعين للمصالح العسكرية للأمن الذين تم تعيينهم خصيصا

بموجب قرار مشترك صادر عن وزير الدفاع الوطني ووزير العدل.

يحدد تكوين اللجنة المنصوص عليها هذه المادة وتسييرها بموجب مرسوم.

أولا: ضباط الشرطة القضائية:

من خلال نص المادة 15 من ق.إ.ج يعتبر ضباط شرطة قضائية كل من:

-رؤساء المجلس الشعبي البلدي.

- في الدرك الوطني: ضباط الدرك الوطني ذوو الرتب في الدرك ورجال الدرك الذين أمضوا في سلك الدرك 3 سنوات على الأقل يعينون بقرار مشترك بين وزير العدل ووزير الدفاع بعد موافقة لجنة خاصة.

- الموظفون التابعون للأسلاك الخاصة للمراقبين ومحافظو وضباط الشرطة.

-مفتشو الأمن الوطني الذين قضوا في خدمتهم بهذه الصفة 3 سنوات على الأقل، عينوا بقرار مشترك بين وزير العدل ووزير الداخلية، وبعد موافقة لجنة خاصة.

- ضباط وضباط الصف التابعين للأمن العسكري، يعينون بقرار مشترك بين وزير العدل ووزير الدفاع الوطني.

ما يلاحظ على تعديل نص المادة 15 بمقتضى الأمر 02/05 أنه قد دمج ضباط الشرطة ومحافظي الشرطة في فقرة واحدة ونص على الموظفون التابعون للأسلاك الخاصة للمراقبين وبالتالي أصبح نص المادة 15 يتكون من 06 حالات لضباط الشرطة القضائية وليس 07 حالات كما هو منصوص عليه سابقا.

والملاحظ أن المشرع في تعديل 2015 لقانون الإجراءات الجزائية لم يخذ موقفا بشأن ضباط الشرطة القضائية التابعين للمصالح العسكرية ، هذا ما تداركه في القانون 07/17 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية.

وهذا بمقتضى المادة 15 مكرر/01 والتي تنص على أنه تنحصر مهمة الشرطة القضائية لضباط وضباط الصف التابعين للمصالح العسكرية للأمن في الجرائم الماسة بأمن الدولة المنصوص والمعاقب عليها في قانون العقوبات.

أما بمقتضى المادة 15 مكرر /02 فقد أشار المشرع إلى أن هذه الفئة تمارس هذه المهام تحت إدارة وكيل الجمهورية وإشراف النائب العام ورقابة غرفة الإتهام المختصة.

ويتم تأهيل ضباط الشرطة القضائية التابعين للمصالح العسكرية للأمن من طرف النائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر¹.

وبهذا يكون المشرع قد استبعد ضباط الشرطة وضباط الصف التابعين للمصالح العسكرية من البحث والتحري عن الجرائم سواء كانت في قانون العقوبات أو في قوانين عقابية مستقلة عن قانون العقوبات، وأبقى دورهم محصورا في البحث والتحري عن الجرائم الماسة بأمن الدولة وفي اعتقادنا أن المشرع قد أصاب في هذه المسألة نظرا لطبيعة واختصاص الضباط التابعين للمصالح العسكرية والمسائل التي يتحرّون عنها والتي يفترض أن تقوم على التخصص في مجال اختصاصهم وبالتالي التحري عن الجرائم الماسة بأمن الدولة هو الاختصاص الأصلي والطبيعي لضباط وضباط صف التابعين للمصالح العسكرية.

وقد حددت المادة 17 من ق إ ج أنه يباشر ضباط الشرطة القضائية السلطات الموضحة في المادتين 12 و 13 ويتلقون الشكاوى والبلاغات ويقومون بجمع الإستدلالات وإجراءات التحقيقات الابتدائية².

غير أن ضباط الشرطة القضائية لم يصبح لهم اختصاصا مطلقا كما كان سابقا حيث استحدثت المادة 15 مكرر 01 باستثناء رؤساء المجالس الشعبية البلدية ، لا يمكن لضباط الشرطة القضائية

¹ - المادة 15 /02 من الأمر 155/66 المعدل والمتمم بالقانون رقم 07/17 المؤرخ في 27 مارس 2017 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية .

² - المادة 17 من الأمر 155/66 المعدل والمتمم بالأمر 02/15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ، المعدل والمتمم.

الممارسة الفعلية للصلاحيات التي تخولها لهم هذه الصفة إلا بعد تأهيلهم بموجب مقرر من النائب العام لدى المجلس القضائي الذي يوجد بإقليم اختصاصه مقرهم المهني بناء على اقتراح السلطة الإدارية التي يتبعونها.

ثانيا: أعوان الشرطة القضائية:

يعد من أعوان الشرطة القضائية حسب قانون الإجراءات الجزائية: ⁽¹⁾

- موظفو مصالح الشرطة

- ذوو الرتب في الدرك الوطني ورجال الدرك.

- مستخدمو الأمن العسكري الذين ليست لهم صفة ضباط مهتمهم مساعدة ضباط الشرطة القضائية.

ويباشر أعوان الشرطة القضائية مهامهم في كافة التراب الوطني إذا طلب منهم ذلك رجال القضاء المختصين قانونا، ويكون ذلك بمساعدة ضباط الشرطة القضائية. ⁽²⁾

الفقرة الثانية:

الأعوان التابعون لمصالح التجارة.

بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 09-415 المتضمن القانون الأساسي الخاص المطبق على الموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة المكلفة بالتجارة، فإنه خول لكل من شعبة قمع الغش وشعبة المنافسة والتحقيقات الاقتصادية بالرقابة والبحث والتحري عن جرائم الممارسات التجارية. ⁽³⁾

أ-شعبة قمع الغش: تضم شعبة قمع الغش الأسلاك التالية:

⁽¹⁾ -المادة 17 من الأمر 155/66 المعدل والمتمم بالأمر 02/15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ، المعدل والمتمم..

⁽²⁾ - المادة 19 من الأمر رقم 155/66.المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

⁽³⁾ - مرسوم تنفيذي رقم 09-415 مؤرخ في 29 ذي الحجة عام 1430 الموافق ل 16 ديسمبر سنة 2009، يتضمن القانون

الأساسي الخاص المطبق على الموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالتجارة.

أ-1- سلك مراقبي قمع الغش: ويظم رتبة وحيدة وهي رتبة مراقب قمع الغش.

أ-2- سلك محققي قمع الغش: يضم ثلاث رتب:

- رتبة محقق قمع الغش.

- محقق رئيسي لقمع الغش.

- رئيس محقق رئيسي لقمع الغش.

أ-3- سلك مفتشي قمع الغش: يضم ثلاث رتب:

- مفتش رئيسي لقمع الغش.

- رئيس مفتش رئيسي لقمع الغش.

- مفتش قسم لقمع الغش.⁽¹⁾

ب-شعبة المنافسة والتحقيقات الاقتصادية: تشمل هذه الشعبة أربعة أسلاك وهم:⁽²⁾

ب-1- سلك مراقبي المنافسة والتحقيقات الاقتصادية: وتظم رتبة وحيدة وهي رتبة مراقب المنافسة والتحقيقات الاقتصادية.

ب-2- سلك محققي المنافسة والتحقيقات الاقتصادية: يضم ثلاث رتب:⁽³⁾

- رتبة محقق المنافسة والتحقيقات الاقتصادية.

(1)-المادة 04 من المرسوم رقم 09-415، يتضمن القانون الأساسي الخاص المطبق على الموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالتجارة.

(2)-المادة 51 من المرسوم التنفيذي رقم 09-415، يتضمن القانون الأساسي الخاص المطبق على الموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالتجارة.

(3)-المادة 54 من المرسوم رقم 09-415، يتضمن القانون الأساسي الخاص المطبق على الموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالتجارة.

- رتبة محقق رئيسي للمنافسة والتحقيقات الاقتصادية.
- رتبة رئيس محقق رئيسي للمنافسة والتحقيقات الاقتصادية.
- ب-3- سلك مفتشي المنافسة والتحقيقات الاقتصادية: يضم ثلاث رتب:
- رتبة مفتش رئيسي للمنافسة والتحقيقات الاقتصادية.
- رئيس مفتش رئيسي للمنافسة والتحقيقات الاقتصادية.
- رتبة مفتش قسم للمنافسة والتحقيقات الاقتصادية.

الفقرة الثالثة:

الأعوان التابعون للإدارة الجبائية.

يقصد بالأعوان التابعون للإدارة الجبائية مصالح الضرائب، حيث لديها أعوانا مؤهلين لمعينة المخالفات التجارية المتعلقة بالتشريع الجبائي، ومن بين هذه المخالفات تلك المتعلقة بالفاتورة، فالمشرع منح الأعوان التابعين لمصالح الضرائب بموجب القانون الخاضعين له الحق في البحث ومعينة المخالفات التي تدخل ضمن اختصاصه⁽¹⁾، غير أن هذا الاختصاص لا يدخل في مهامهم بصفة رئيسية وإنما يدخل في صلاحياتهم بالبحث عن المخالفات الجبائية فالبائع دون فاتورة أو تحرير فاتورة وهمية فضلا عن أنها ممارسة تجارية غير شفافة هي مخالفة جبائية.

فالأصل أن الأعوان التابعون للإدارة الجبائية يتمثل دورهم الأساسي في البحث عن الجرائم الضريبية المتعلقة بمخالفة التشريع والتنظيم المعمول به في المجال الجمركي، غير أنه استثناء منح المشرع للأعوان التابعون للإدارة الجبائية سلطة البحث والتحري عن جرائم الممارسات التجارية وهذا لتعلق قطاع التجارة بقطاع الضرائب فالعلاقة بينهما هي علاقة تكامل فلا يمكن تصور نشاط تجاري قانوني دون أن يقع على عاتق العون الاقتصادي سواء كان تاجرا أو منتجا أو مقدم خدمات التزاما قانونيا وهو دفع الضريبة للخزينة العمومية.

(1) - المادة 65 من المرسوم رقم 415-09.

الفقرة الرابعة:

أعوان الإدارة المكلفة بالتجارة المرتبون في الصنف 14 على الأقل.

إن دور أعوان الإدارة المكلفة بالتجارة والمرتبون في الصنف 14 على الأقل في التحري عن جرائم الممارسات التجارية بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 415/09 والمتضمن القانون الأساسي الخاص المطبق على الموظفين المنتمين للأسلاك الخاص بالإدارة المكلفة بالتجارة وقد حصرهم المشرع في مفتش قسم أو رئيس مفتش قسم.

- **مفتش قسم:** ويتولى مهمة الاستكشاف والتقدير والتوجيه كما يكلف بأي دراسة أو تحليل كفاءة أكيدة في ميدان قمع الغش.

- **مفتش قسم رئيسي:** يتولى في مجال المنافسة والتحقيقات الاقتصادية مهمة تقييم درجة فعالية التنظيم الجاري وانجاز دراسات تهدف إلى ترقية منافسة للمساهمة في دورات تكوينية وتجديد المعلومات وتحسين المستوى لفائدة أعوان المنافسة والتحقيقات الاقتصادية.

الملاحظ من المرسوم التنفيذي المحدد لمهام أعوان التجارة نجد أنه لم يمنح للأعوان المرتبون في الصنف 14 دور البحث والتحري عن الجرائم، فدورهم ترقوي تكويني في مجال المنافسة والتحقيقات الاقتصادية غير أنه وبالرجوع إلى نفس المرسوم نجد أن الموظفين في الصنف 13 هم الموكل لهم بعملية التحري حيث نصت المادة 66 من قانون الممارسات على أنه يكلف المفتشون الرئيسيون للمنافسة والتحقيقات الاقتصادية بالبحث عن أي مخالفة للتشريع والتنظيم المعمول بهما ومعاينتهما والأخذ عند الاقتضاء الإجراءات التحفظية المنصوص عليها في مجال المنافسة ويكلفون بهذه الصفة لا سيما بما يأتي:

- إعداد تقارير ومذكرات ظرفية بصفة دورية.

- إنجاز تحقيقات تكتسي طابعاً خاصاً.

- القيام بدراسات حول سلوك المتعاملين الاقتصاديين وعند الاقتضاء كل عملية تجميع أو إنفاق يمكنها عرقلة المنافسة.

نص القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم، على تأهيل الأعوان في الدرجة 14 على الأقل بالتحري والكشف عن جرائم الممارسات التجارية⁽¹⁾، ويقصد بالأعوان في الدرجة 14 المتصرفون الإداريون على مستوى الإدارة المركزية الذين يقومون بتقويض أعوان على مستوى المديريات الجهوية للمعaine والتحري عن جرائم الممارسات التجارية.

الفرع الثاني:

سلطات الموظفون المؤهلون إزاء جرائم الممارسات التجارية.

يتمتع الأعوان المؤهلون بالتحري والكشف عن جرائم الممارسات التجارية بصلاحيات واسعة وفقا للضوابط والشروط المحددة في قانون الإجراءات الجزائية، كما منحهم المشرع ضمانات في حال المعارضة أو عرقلتهم أو كل فعل من شأنه يمنع هؤلاء الموظفين من تأدية مهامهم، وتتمثل هذه السلطات في حق الإطلاع على الوثائق وحق حجز السلع والعتاد والتجهيزات التي استعملت لارتكاب الجريمة والدخول إلى المحلات وقد منع المشرع معارضتهم عند ممارسة هذه السلطات.

الفقرة الأولى:

حق الإطلاع على الوثائق.

يمكن للموظفين المكلفين بالتحقيق في جرائم الممارسات التجارية القيام بتفحص جميع المستندات التجارية والمالية والمحاسبية وذلك وفقا للقانون رقم 04-02 المعدل والمتمم، الذي يحدد القواعد المطبقة على جرائم الممارسات التجارية، بحيث أنه لا يمكن للعون الاقتصادي المراقب أن يتمتع أو أن يمنع المراقبة بحجة السر المهني، فلا يحتج بالسر المهني في مواجهة الأعوان المكلفين بالبحث والتحري عن جرائم الممارسات التجارية.

(1) - المادة 04/49 من القانون رقم 04-02، المعدل والمتمم.

كما يمكن لهم اشتراط استلام أية وثيقة حيثما وجدت ومهما كانت طبيعتها وحجز المستندات التي تساعد في أداء مهامهم، أو تتيح كشف الأشخاص الذين اشتركوا في ارتكاب الجريمة على أن يسلم صاحب العلاقة إيصالا بذلك⁽¹⁾، ولم ينص المشرع على طبيعة المستندات ، وبهذا يمكن الإطلاع على أي نوع من الوثائق مهما كانت طبيعتها رقمية أو مغناطيسية أو رقمية أو ورقية.

غير أنه لا يجوز الاطلاع على الوثائق إلا من قبل الموظفون العموميون الذين تم تفويضهم بالعمل والذين خولهم الحق في الإطلاع على الوثائق بحيث إذا توافرت الشروط القانونية في الموظفين المكلفين بالرقابة فلا يعتبر الموظف مسؤولا جزائيا عن فعل الاطلاع على الوثائق بحيث يكون في حالة إباحة تنفيذ لأمر القانون وتأدية للواجب²، حيث أن عملية الاطلاع في ظاهرها تنطوي على المساس بالحقوق والمصالح الخاصة غير أنه وتطبيقا للقانون وإعمالا للمصلحة العامة يكون هنا الفعل مبررا شريطة أن يتم في الأطر المحددة قانونا وتنفيذا للواجب.

فاختصاص الموظف محدد ولا مجال له للسلطة التقديرية، وعندها يكون الفعل مستمدا صفته المشروعة من القانون مباشرة، أما إذا كانت له سلطة تقديرية فإن ما يأتيه من الأفعال داخل في نطاقه ولكن حتى يعد الفعل مبررا فإنه يتعين أن توافر كل الشروط التي يتطلبها القانون لإعمال السلطة التقديرية سواء كانت شروطا شكلية أو موضوعية³.

(1) - علي محمد جعفر، المرجع السابق، ص82.

² - المادة 39 من الأمر رقم 156/66 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

³ - نظام توفيق المجالي ، المرجع السابق، ص159.

الفقرة الثانية:

حق حجز السلع والعتاد والتجهيزات التي استعملت في ارتكاب المخالفة.

أعطى المشرع للأعوان المؤهلين بالتحقيق في جرائم الممارسات التجارية الحق في حجز العتاد والتجهيزات التي استعملت في ارتكاب جريمة من جرائم الممارسات التجارية، لكن يجب على هؤلاء الأعوان عند تأدية مهامهم مراعاة الغير حسن النية الذي لم يقصد إلحاق الضرر بالغير.⁽¹⁾

وفي حالة الإشكال في تنفيذ عملية الحجز، يمكن للأعوان المحققون استدعاء ضباط الشرطة القضائية المختصة إقليمياً لمساعدتهم، حيث يعتبر التفويض بالعمل تسخير وبالتالي ينبغي على ضباط الشرطة القضائية الذي يتم تسخيره بهذا الغرض أن يلبي هذا الطلب، وعند الحاجة يطلب تدخل وكيل الجمهورية المختص.

ويكون الحجز عينياً أو اعتبارياً، ويقصد بالحجز العيني كل حجز مادي للسلع أما الحجز الاعتباري هو كل حجز يتعلق بسلع لا يمكن لمرتكب المخالفة أن يقدمها لسبب ما².

ففي حالة الحجز العيني، مرتكب مخالفة بحراسة المواد المحجوزة عندما يمتلك مكاناً للتخزين، حيث تشتمل المواد المحجوزة بالشمع الأحمر ن طرف الأعوان المؤهلين طبقاً للقانون وتوضع تحت حراسة مرتكب المخالفة.³

عندما لا يملك مرتكب المخالفة محلات للتخزين يخول الموظفون المؤهلون طبقاً لهذا القانون حراسة الحجز إلى أملاك الدولة، التي تقوم بتخزين المواد المحجوزة في أي مكان تختاره لهذا الغرض⁴، حيث تكون المواد المحجوزة تحت مسؤولية حارس الحجز إلى غاية صدور قرار العدالة، وتكون التكاليف المرتبطة بالحجز على عاتق مرتكب المخالفة⁵.

(1) - المادة 51 من القانون رقم 04-02، المعدل والمتمم.

2- المادة 40 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

3- المادة 01/41 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

4 المادة 01/41 من القانون رقم 02/04 من القانون المعدل والمتمم.

5- المادة 03/ 41 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم .

حيث أنه وفي حالة الحجز الاعتباري، تحدد قيمة المواد المحجوزة على أساس سعر البيع المطبق من طرف مرتكب المخالفة أو بالرجوع إلى سعر السوق، ويدفع المبلغ الناتج عن بيع السلع موضوع الحجز الاعتباري إلى الخزينة العمومية.

ويطبق نفس الإجراء في حالة الحجز العيني، عندما لا يمكن مرتكب المخالفة تقديم المواد المحجوزة الموضوعة تحت حراسته، حيث إذا تم بيع المواد المحجوزة طبقاً لأحكام القانون يدفع المبلغ الناتج عن البيع إلى أمين خزانة الولاية إلى غاية صدور قرار العدالة¹.

أما إذا كان الحجز على مواد سريعة التلف أو تقتضي ذلك حالة السوق أو لظروف خاصة، يمكن للوالي المختص إقليمياً، بناء على اقتراح المدير الولائي المكلف بالتجارة أن يقرر دون المرور بالإجراءات القضائية المسبقة، البيع الفوري من طرف محافظ البيع بالمزايدة للمواد المحجوزة أو تحويلها مجاناً إلى الهيئات والمؤسسات ذات الطابع الاجتماعي والإنساني وعند الاقتضاء، إتلافها من قبل مرتكب المخالفة بحضور المصالح المؤهلة وتحت مراقبتها وفقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما².

وفي حالة بيع السلع المحجوزة، يودع المبلغ الناتج عن بيع هذه السلع لدى أمين خزانة الولاية إلى غاية صدور قرار العدالة³.

أما في حالة صدور قرار القاضي برفع اليد عن حجز سلع تم بيعها أو التنازل عنها مجاناً أو إتلافها تعاد السلع المحجوزة إلى أصحابها وتحمل الدولة التكاليف المرتبطة بالحجز.

عندما يصدر قرار رفع اليد عن حجز سلع تم بيعها أو التنازل عنها مجاناً أو إتلافها طبقاً لأحكام القانون، يستفيد صاحبها من تعويض قيمة السلع المحجوزة على أساس البيع المطبق من طرف صاحبها أثناء الحجز، ويكون لصاحب السلع المحجوزة الحق في أن يطلب من الدولة تعويض الضرر الذي لحقه⁴.

¹ - المادة 42 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

² - المادة 01/43 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

³ - المادة 02/43 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

⁴ - المادة 45 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

والجدير بالذكر أن الموظفين العموميين وعند القيام بمهمتهم والمتمثلة في الحجز على السلع والبضائع وصدور قرار العدالة برفع اليد عن الحجز ويكونون قد تصرفوا في السلع محل الحجز بالإتلاف أو البيع خصوصا إذا كانت السلع قد أتلقت أو تم التصرف فيها بالتنازل للهيئات الاجتماعية، فلا يكونون مسؤولون لا جزائيا ولا إداريا ولا مدنيا فهؤلاء طبقوا صحيح القانون حيث أجاز المشرع للأعوان الاقتصاديين اللجوء للقضاء لطلب التعويض عن الضرر المادي والمعنوي الذي لحق بهم، وقد أوقع المشرع عبء التعويض على الدولة.

الفقرة الثالثة:

الدخول للمحلات التجارية.

يتمتع الموظفون المؤهلون بحرية الدخول إلى المحلات التجارية وغيرها من الأماكن المخصصة لصنع أو بيع المواد التي يجب مراقبة إنتاجها أو توزيعها أو تخزينها، والنص على دخول الأماكن المذكورة هو للتأكد من التزام أصحابها ومديرها بأحكام القوانين والقرارات وكذلك للقيام بأعمال التحري والكشف عن الجرائم المرتكبة من طرف أصحاب هؤلاء المحلات.⁽¹⁾

ثم إن الزيارات التي يقوم بها هؤلاء الموظفين يجب أن تقام بحضور صاحب المحل أو أحد ممثليوخلال نقل المنتجات وممارسة أعمالهم، يتمتع هؤلاء الموظفون بحرية فتح أي طرد أو متاع بحضور المرسل أو المرسل إليه أو الناقل.

فهؤلاء الموظفون يتمتعون بحرية الدخول إلى جميع المحلات ذات الطابع التجاري وبصفة عامة أي مكان باستثناء المحلات السكنية التي يتم دخولها وفقا للضوابط والشروط المحددة في قانون الإجراءات الجزائية⁽²⁾.

(1) - أحمد محمد محمود علي خلف، المرجع السابق، ص 369.

(2) - المادة 52 من القانون رقم 04-02، المعدل والمتمم.

والجدير بالذكر أنه لا يلزم المحققون بإعطاء العون الاقتصادي موعد مسبق لزيارة المؤسسة أو مكان ممارسة النشاط، فالزيارة غالباً ما تكون مفاجئة وغير متوقعة، كما أن التدخل يمكن أن يشمل عدة محلات مهنية لعدة أعوان اقتصاديين وفي نفس الوقت⁽¹⁾.

ولا يحق للعون الاقتصادي أن يحد من حرية المحققين معه في التنقل عبر أنحاء المؤسسة أو المحل التجاري محل التفتيش فلا يستطيع أن يلزمهم بالبقاء في أحد المكاتب أو الزوايا، حيث أن الأعوان وفي إطار تأدية مهمة تفتيش المحلات أو أماكن ممارسة النشاط التجاري، لديهم مطلق الحرية في البحث والتحري عن جرائم الممارسات التجارية.

غير أن الملاحظ من خلال استقراء قواعد قانون الممارسات التجارية أنه لم يورد قيداً زمنياً لممارسة حق تفتيش المحلات التجارية هذا ما يدفعنا للبحث عن مدى خضوع تفتيش الأماكن التجارية لنفس القيود والإجراءات التي تتعلق بتفتيش المساكن؟

بالرجوع إلى القانون الفرنسي⁽²⁾، نجد بأنه قد حدد الإطار الزمني لممارسة الأعوان المؤهلين للتحري، بحيث أن لهم سلطة الدخول ما بين الثامنة صباحاً والثامنة ليلاً إلى كل مكان يستعمل لأغراض مهنية وكل الأماكن التي يتم تقديم الخدمات فيها للجمهور وكذلك لهم الحق في الدخول لكل وسيلة نقل تستعمل لأغراض مهنية، ولهم أيضاً الحق في الدخول خارج الأوقات المشار إليها مسبقاً إذا كانت مفتوحة للجمهور خارج الأوقات المشار إليها سابقاً بشرط الحصول على الإذن القضائي.

حيث يجب أن يؤدي الموظفون التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة والإدارة المكلفة بالمالية اليمين وأن يفوضوا بالعمل طبقاً للإجراءات التشريعية والتنظيمية المعمول بها³.

ويجب على الموظفين المذكورين أعلاه خلال والقيام بمهامهم، وتطبيقاً لأحكام هذا القانون أن يبينوا وظيفتهم وأن يقدموا تفويضهم بالعمل.

(1) - أحمد خديجي، المرجع السابق، ص 272.

2-Art 450-03 code decommercefrançais.

³ - المادة 49 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

ويمكن للموظفين المذكورين أعلاه لإتمام مهامهم طلب تدخل وكيل الجمهورية المختص وإقليميا ضمن واحترام القواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.

وبالتالي يجب تحت طائلة البطلان وأن يفوضوا بالعمل ويقصد بالتفويض تكليف العون المختص بالرقابة بعملية تفتيش المحلات التجارية، ويجب عليه استظهار هذا التفويض قبل تأدية أي عملية تفتيش.

ويجب أن تتوفر في التفويض شروطا شكلية وأخرى موضوعية بحيث يجب استظهار المكلف بالرقابة تفويضية وهويته من أجل البحث والتحري عن جرائم الممارسات التجارية وإلا اعتبرت عملية التفتيش باطلة.

أما إذا قام بعملية البحث والتحري عن جرائم الممارسات التجارية ضباط وأعوان الشرطة القضائية فإنهم قبل دخول المحلات التجارية لابد من حصولهم على الإذن من وكيل الجمهورية وهذا وفقا لما جاء في قانون الإجراءات الجزائية.

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية، نجد أن المشرع لم ينص على تفتيش المحلات التجارية.

بالرجوع إلى نص المادة 49 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم نجد أن المشرع لم يعط

تفتيش المحلات التجارية، نفس ضمانات وشروط وتفتيش الأماكن السكنية، خصوصا ما يتعلق بالفترة الزمنية للتفتيش حيث أن المشرع استثنى المساكن ونص صراحة أنها تخضع للإجراءات المقررة في قانون الإجراءات الجزائية هذا ما يجعلنا نستنتج أن تفتيش المحلات التجارية لا يخضع لنفس الشروط الشكلية والموضوعية لتفتيش المساكن.⁽¹⁾

(1) - منى جاسم الكواري، التفتيش: شروطه وحالات بطلانه، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، 2000،

ص 48. وقد نصت 47 من دستور 1996 المعدل والمتمم مايلي " تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن .

فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون، وفي إطار احترامه.

ولا تفتيش إلا بمقتضى القانون، وفي إطار احترامه"

والظاهر أن المشرع لم يعامل المحلات التجارية ولم يخضعها لنفس الشروط الشكلية والموضوعية وهذا لاعتبارات فنية خصوصا ، حيث أن عمليات الرقابة غالبا ما تتسم بطابع الفجائية ونظرا للسرعة التي تتسم بها الأعمال التجارية فمن غير المعقول كل المرة اللجوء إلى وكيل الجمهورية المختصة لطلب إذن التفتيش وبالتالي تفويض الموظف يكفي لذلك ، أما بخصوص المدة الزمنية للتفتيش فالأكيد أن المكلف بالرقابة هو موظف عمومي لديه أوقاته الرسمية للعمل وبالتالي عملية تفتيش المحلات التجارية تكون في أوقات العمل الرسمي العادية أو في المناوبات بالنسبة للمناسبات الخاصة كالأعياد مثلا لمراقبة عملية المداومة من قبل التجار.

الفقرة الرابعة:

عدم معارضة الأعوان المختصين بالرقابة عند تأدية مهامهم.

قد يتعرض الأعوان أو الموظفون المؤهلون بالتحري عن هذه الجرائم إلى معارضة أو عرقلة أثناء تأدية مهامهم، وعليه يمكن متابعة من قام بهذه المعارضة قضائيا على أساس جنحة معارضة الأعوان المؤهلوهي جنحة يعود الاختصاص للقاضي الطبيعي وهو القاضي الجزائي.

وبعاقب كل من قام بالمعارضة بالحبس من 6 أشهر إلى سنتين وبغرامة من مائة ألف (100.000دج) إلى مليون دينار جزائري (1.000.000دج) أو بإحدى هاتين العقوبتين.⁽¹⁾

ومن الأفعال الموصوفة بأنها معارضة للمراقبة والتي كيفها المشرع على أنها مخالفة وخصص لها عقوبات خاصة ما يلي:

- رفض تقديم الوثائق التي من شأنها السماح بتأدية مهام المراقبة وذلك فور طلبها أو الآجال المحددة من طرف الموظفين المكلفين بالتحقيق في جرائم الممارسات التجارية.

- معارضة أداء الوظيفة من طرف كل عون اقتصادي، يمنع هؤلاء الأعوان من الدخول الحر لأي مكان غير محل السكن.

(1) - المادة 53 من القانون رقم 04-02، المعدل والمتمم.

- رفض الاستجابة عمدا للاستدعاءات الموجهة من هؤلاء الموظفين.

- توقيف النشاط بصفة فردية أو جماعية قصد التهرب من المراقبة أو التحريض على توقيف النشاط والتحايل للمماطلة أو العرقلة بأي شكل كان لإنجاز التحقيق في هذه الجرائم.

- تهديد هؤلاء الأعوان المكلفين بالتحقيقات، وذلك بالإهانة أو الاعتداء عليهم، قصد تخويفهم سواء أو السب الذي يمس بكرامتهم وشرفهم ونزاهتهم أو بالعنف الجسدي الذي يمس بشخصيتهم⁽¹⁾.

والجدير بالذكر أنه إذا طلب المحققون الدخول إلى ملحق بالمحل يستعمله العون الاقتصادي كمرقد له أو لعماله أو مسكن خاص به وتمسك هذا العون بضرورة استظهار إذن التفتيش فإن هذا لا يعد معارضة على التحقيق كون هذه المحلات بطبيعتها يسري عليها الشروط الواجب توافرها في الأماكن الخاصة².

أما فيما يخص عدم الاستجابة عمدا لاستدعاء المحققين من الجرائم العمدية التي يكون فيها العمد عنصرا من عناصر التهمة فإذا استطاع العون إثبات العذر المقبول المبرر لعدم الاستجابة كإثبات القوة القاهرة أو المرض أو السفر الطويل فإنه يتخلص من التهمة الموجهة إليه ، ويقتضي إبراز العمد البحث عن سوء نية العون الاقتصادي ، بحيث لا يمكن التعويل كثيرا على مادية الجريمة ، فمجرد إرسال الاستدعاء غير كاف في حد ذاته فينبغي حينئذ البحث عن سوء نية العون الاقتصادي من خلال سلوكه الخارجي ، وبالتالي يتعين على قاضي الموضوع البحث عن العناصر المادية التي من شأنها أن تثبت وجود القصد الإجرامي لدى الفاعل وإن لم يكن كذلك فإن الحكم سيكون قابلا للنقض³.

(1) - صورية قابة، مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2000-2001، ص171.

²-خديجي أحمد ، المرجع السابق، ص258.

³-المرجع السابق، ص259.

المطلب الثاني:

إثبات جرائم الممارسات التجارية.

بعد قيام الأعوان المكلفين بالرقابة من انجاز تحقيقات، يقومون بتحرير تقارير أو محاضر تحقيق تكون محددة الشكل والمضمون عن طريق التنظيم، وذلك بعد أن يتم إعداد برامج المراقبة التي يتم فيها تحديد اتجاه المراقب والنشاطات التي يقوم بمراقبتها والتي من بينها الممارسات التجارية، ويتم إثبات المخالفات في محاضر تثبت رسمية المحضر الذي يخضع إلى شروط وآجال تضمن اكتسابه القوة القانونية، كما تبين الجزاءات في حالة عدم احترام هذه الشروط.

لذلك فمن الضروري التعرض لمضمون المحضر أو إلى بياناته الإلزامية التي يجب أن تتوفر في أي محضر رسمي تحت طائلة البطلان.

الفرع الأول:

المحضر المحرر من قبل المختصين وسيلة للإثبات.

على الرغم من عدم صدور أي قانون ينظم ويعطي الشكل الرسمي أو البيانات الإلزامية التي لابد من مراعاتها فإنه ذلك دلالة على أن القانون أوكل التنظيم مهمة ذلك.

ومن هنا لابد من تحديد مضمون المحضر (الفقرة أولى) حتى يكون له حجية في الإثبات

(فقرة ثانية).

الفقرة الأولى:

مضمون المحضر.

يمكن تعريف المحضر، بأنه محرر يدون فيه شخص ذو سلطة مختصة الاجراءات المتخذة بشأن الجريمة المرتكبة، والمعلومات المتحصلة بصدد ارتكابها وما يسفر عنها من أدلة ومخلفات تفيد في كشف حقيقتها¹.

ويجب أن يتضمن المحضر شروط تضمن صحة هذا الإجراء القانوني والمتمثلة في:

- أن تحرر هذه المحاضر من طرف أشخاص مؤهلين قانونا للقيام بذلك أي الأعوان المكلفين بالتحقيقات الاقتصادية.

- أن تحرر هذه المحاضر دون أي شطب أو إضافة أو قيد في الهامش، أي أن تكون منتظمة.

- كما تتضمن تواريخ وأماكن التحقيقات المنجزة والمعاینات المسجلة.

- أن تتضمن هذه المحاضر أيضا هوية وصفة الموظفين الذين قاموا بالتحقيقات.

أن تتضمن هذه المحاضر هوية مرتكب المخالفة.

- رقم السجل التجاري وتاريخ صدوره.

- عنوان المحل التجاري

- العنوان الشخصي.

- الحالة العائلية.

- عدد الأطفال.

أن تتضمن المحاضر تواريخ الأعوان المحررون وتوقيع المخالف.

¹ - فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي في تقدير الأدلة: دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة، دار الثقافة، عمان، 2010، ص 190.

- لا بد من أن يحدد في المحضر طبيعة المخالفة، أي تصنف هذه المخالفة، كما يجب تحديد تاريخ ومكان وقوعها، والمكان الذي تمت فيه المراقبة¹.

- تتضمن المحاضر العقوبات المقترحة من طرف الموظفين الذين قاموا بتحرير المحاضر، وذلك في المخالفات التي يمكن أن يعاقب فيها بغرامة المصالحة.

- في حالة الحجز يجب أن يتضمن المحضر ذلك الإجراء جميع المعلومات المتعلقة بهذه العملية.

يتم تحرير المحاضر في ظرف ثمانية (08) أيام، ويكون احتساب ذلك ابتداء من تاريخ نهاية التحقيق وتكون المحاضر المحررة من قبل الموظفين تحت طائلة البطلان إذا لم يتم التوقيع عليها من طرف الموظفين الذين قاموا بمعاينة المخالفة، كما أنه يجب التبيان في المحاضر أن مرتكب المخالفة قد تم إعلامه بتحريرها مع تبيان تاريخ ومكان ذلك وتم إعلامه بضرورة حضوره الشخصي أثناء التحرير على أن يوقع مرتكب المخالفة عند تحرير المحاضر في حضوره، أما إن كان في غياب المخالف، أو في حالة ما إذا رفض التوقيع، أو أنه عارض غرامة المصالحة المقترحة يقيد ذلك في المحضر⁽²⁾.

وكنتيجة لذلك فإن كل محضر يتم تحريره في أجل يتعدى ثمانية (8) أيام يعتبر باطلا، لكن تبقى الإجراءات صحيحة.

¹ - الملحق رقم 01 ص 01-03.

⁽²⁾ - المادة 57 من القانون رقم 04-02، المعدل والمتمم.

الفقرة الثانية:

حجية المحاضر في الإثبات.

والمبدأ أن المحاضر تعد من المحررات الرسمية¹، حيث يعتبر المحضر وسيلة لإثبات شقين من التصرفات القانونية، فالشق الأول يتمثل في قيام العون المكلف بالرقابة من ممارسة مهامه، أما الشق الثاني فيتمثل في قيام العون الاقتصادي بمخالفة منصوص عليها ضمن القانون المنظم للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، وبذلك فالمحضر حجة لإثبات المخالفة المحررة من طرف العون المكلف بالرقابة، وهي أيضا وسيلة لإثبات احترام الأعوان المكلفين بالتحقيق للإجراءات القانونية المنظمة لذلك.

ومن هنا المحضر وسيلة للإثبات جرائم الممارسات التجارية ووسيلة لإثبات احترام الأعوان المكلفين بالتحقيق للإجراءات القانونية.

أولا: المحضر وسيلة لإثبات المخالفة.

يمنح لبعض المحاضر بصفة استثنائية حجية خاصة في الإثبات بحيث يعتبر المحضر حجة بما جاء به إلى أن يثبت ما ينفيه تارة بالطعن بالتزوير وتارة بتقديم الدليل العكسي، والسبب في إعطاء المحضر حجية حتى يطعن فيه بالتزوير أنه لا يجب أن يأخذ به القاضي إلا إذا نص القانون صراحة ، هذا لأن القيمة الممنوحة للمحضر لا تتفق مع مبدأ شفوية المرافعات وضرورة إعادة التحقيق في الجلسة².

وقد اعتبر المشرع المحضر وسيلة لإثبات المخالفات للقواعد المنصوص عليها في القانون المنظم للممارسات التجارية⁽³⁾، وقد نص صراحة على أنه تكون هذه المحاضر حجة قانونية لا يمكن الطعن فيها إلا بالتزوير⁽⁴⁾، والذي لا يكون إلا أمام القضاء الجزائي وهذا على اعتبار أن المحضر

¹ - فاضل زيدان محمد ، المرجع السابق ، ص190.

² - زبدة مسعود ، المرجع السابق ، 108.

⁽³⁾ - المادة 55 من القانون رقم 04-02، المعدل والمتمم.

⁽⁴⁾ - المادة 58 من القانون رقم 04-02، المعدل والمتمم.

رسمي محرر من قبل أشخاص محلفين خول لهم القانون تحريره ويفترض أنهم ثقة، وبالتالي فالمحضر يحوز صفة الرسمية "محضر رسمي".¹

إن توفر المحضر أو التقرير على القوة في الإثبات لا يكون إلا بتوافر الشروط الشكلية، وأن يكون قد تم تحريره من طرف العون أثناء مباشرة وظيفته واستيفاء هذا المحضر للشروط الموضوعية التي تدخل في اختصاص هذا المكلف من خلال إيراد لكل ما رآه أو سمعه أو عاينه شخصياً⁽²⁾، فإن هذا المحضر ستكون له قوة الإثبات كما وأنه خول القانون بنصوص خاصة لضباط الشرطة القضائية أو الموظفين والأعوان الموكلة إليهم بعض مهام الضبط القضائي سلطة إثبات الجرح في محاضر أو تقارير تكون لها حجة في الإثبات لا يمكن ضدها إلا بالتزوير.⁽³⁾

والغاية من منح المشرع هذه القيمة القانونية لهذه المحاضر من باب تسهيل الجرائم الاقتصادية في إطار خطط التنمية، وقوة الإثبات الملزمة للقاضي في هذه المحاضر، تتعلق فقط بالوقائع المادية والمعاينات التي أجراها منظم المحضر في حدود اختصاصه الذي أضفاه عليه القانون، وأثناء قيامه بواجبه⁴.

ويعتبر منح المشرع لهذه المحاضر هذه الحجية في الإثبات من الحالات الاستثنائية التي قرر فيها المشرع الخروج عن قرينة البراءة، وذلك بأن يعفي النيابة العامة من عبء الإثبات، ويلقي على عاتق المشتكي منه إثبات براءته، حيث أن المشرع قد خرج عن قرينة البراءة بحيث يفترض صحة ما جاء فيها إلى أن يثبت العكس عن طريق الطعن بالتزوير.⁵

وحتى تكون للمحضر حجية مطلقة في الإثبات يجب أن تتوافر شروط وهي:

- أن يكون الضبط قد تم ضمن حدود اختصاص الموظف وأثناء القيام بالوظيفة.

¹ الملحق 01 ص 01.

⁽²⁾ المادة 241 من القانون رقم 66-155، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

⁽³⁾ المادة 216 من القانون رقم 66-155، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

⁴ - فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص 192.

⁵ - محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية: شرح لقانون أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الأولى، دار الثقافة، الأردن، 2005، ص 52.

- أن يكون الموظف قد شهد الواقعة بنفسه.

- أن يكون الضبط صحيحا من حيث الشكل.

وإذا توافرت هذه الشروط فإنه يفترض صحة الوقائع الواردة فيها، وينتقل عبء الإثبات إلى المتهم لتفنيده ما ورد فيها¹.

غير أنه يمكن أن تكون لهذه المحاضر حجية نسبية بحيث تعد حجة على صحة ماورد فيها إلى أن يثبت عكسها كما هو الحال بالنسبة لبعض المخالفات، وبالتالي فإن الدليل المستمد منها يخضع للسلطة التقديرية للقاضي².

ثانيا: المحضر وسيلة لإثبات احترام الأعوان المكلفين بالتحقيق للإجراءات القانونية.

على الرغم من أن القانون لم يضع للمحضر أي بيانات إلزامية، إلا أن التنظيم خصه بجملة من البيانات والتي تعتبر حجة على العون المكلف بالتحقيقات الاقتصادية، أي أنها تثبت مدى قيام الأعوان المكلفين بأداء مهامهم وفق الإجراءات القانونية، مما يجعل مخالفتهم لها تبطل المحاضر التي قاموا بتحريرها.

ومنه تثبت القيمة القانونية لإثبات المخالفة لذلك وجب عليهم احترام الشروط الشكلية والموضوعية، وكذا الآجال المقررة لذلك ليكتسب المحضر فعليا الحجة القانونية التي يمكن إنكارها أو الطعن فيها إلا بالتزوير، أي أن المحضر وثيقة تثبت كفاءة العون المكلف بالتحقيقات الاقتصادية، ومدى احترامه للإجراءات القانونية التي التزم التنظيم أثناء قيامه بمهامه من إتيانها.

وبناء على هذا فإن الإجراءات التي يقوم بها الموظف المختص بالرقابة والكشف عن جرائم الممارسات التجارية تحظى بالشرعية الإجرائية بحيث يلتزم باحترام كل الضوابط والشروط الإجرائية المقررة قانونا .

¹ - محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص52 و53.

² - للتفصيل أكثر أنظر : فاضل زيدان محمد، المرجع السابق، ص190 ومابعدها.

ومن أجل احترام الأهداف القانونية المترتبة لهذا الإجراء القانوني ومن أجل تحقق الغاية التي أنشأ لأجلها، وضع المشرع الذي يكفل احترام هذه القواعد الإجرائية كما رسمها المشرع¹، ويتمثل هذا الجزاء في البطلان، بمعنى أن كل محضر يخالف الشروط الشكلية والموضوعية يعتبر باطلاً.

الفرع الثاني:

إثبات جرائم الممارسات التجارية بوسائل الإثبات الجزائي الأخرى.

إن إثبات جرائم الممارسات التجارية يخضع إضافة إلى القواعد الخاصة المذكورة في القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم إلى القواعد المقررة في قانون الإجراءات الجزائية باعتبارها جرائم تمس المجتمع ككل، ومن هنا نعالج مسألة خضوع جرائم الممارسات التجارية للمبادئ العامة للإثبات (فقرة أولى)، ووسائل الإثبات الجزائي (فقرة ثانية).

الفقرة الأولى:

خضوع جرائم الممارسات التجارية للمبادئ العامة للإثبات الجزائي.

الأصل أن المتهم بريء حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته² الأصل وترتبط على ذلك فإن النيابة العامة تلتزم بانتفاء كل ما ينفي مسؤولية المتهم الجزائية أو يخفف عقوبته، فهي كسلطة اتهام مكلفة بإثبات اتهامها، وتعتبر قرينة البراءة الركن الأساسي في مبدأ الشرعية الإجرائية فالأصل في المتهم البراءة ومقتضى ذلك أن كل من يتهم بارتكاب جريمة يجب أن يعامل بوصفه بريئاً إلى أن تثبت جهة قضائية إدانته بحكم قطعي فتنهار عندئذ قرينة البراءة، ويصبح المتهم مداناً ومستحقاً بالتالي للعقوبة التي حددها القانون للجريمة التي أدين بارتكابها³.

¹ - محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية : شرح لقانون أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الأولى، دار الثقافة، الأردن، 2005، ص55.

² - المادة 48 من دستور 1996 المعدل والمتمم.

³ - محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص49.

وترتباً على هذا الأصل فإن سلطة الاتهام إذا لم تستطع تقديم الدليل القاطع على وجود الجريمة ومسؤولية المتهم، فإن المحكمة يتعين عليها أن تقضي بالبراءة باعتبارها الأصل، فضلاً على أن أحكام الإدانة يجب أن تبنى على الجزم واليقين بالإدانة دون الظن والاحتمال.⁽¹⁾

والقاضي الجزائي لا يقف هو الآخر موقفاً سلبياً، وإنما يجب أن يبحث عن الحقيقة، ويتنازع في تكوين عقيدة القاضي نظامان، نظام الأدلة القانونية ونظام الاقتناع الذاتي، فبالنسبة للاقتناع الذاتي يجب أن يكون اقتناع القاضي يقينياً لا على مجرد الظن، وبين قناعته على أدلة صحيحة طرحت أمامه وهي أدلة قانونية مشروعة وليدة إجراءات صحيحة²

ففي نظام الأدلة القانونية يحدد المشرع الأدلة المقبولة في الإثبات، ومتى توافرت هذه الأدلة حكم القاضي بالإدانة أو البراءة، ودور القاضي يقف عند التحقق من توافر مدة الأدلة على الشروط القانونية المطلوبة دون الاعتداد برأيه أو إقناعه الشخصي.⁽³⁾

ويشترط التكوين عقيدة القاضي مراعاة شروط وهي:

1- طرح الدليل في الجلسة: فلا يجوز أن تتعارض حرية الاقتناع مع مبدأ المرافعة الحضرية فلا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضورياً أمامه.⁽⁴⁾

وتكون الأدلة كذلك متى كان لكل منها أصل في ملف الدعوى سواء كان في محاضر التحقيق الأولي أو الابتدائي أو النهائي، ولكن لا يلزم أن يناقشه الخصوم فعلاً، بل يكفي من تمكين الخصوم من ذلك مادام الدليل مطروحاً.⁽⁵⁾

(1)- أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 434-435.

²- محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص 209.

(3)- أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 440.

(4)- المادة 02/212 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

(5)- أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 443.

فللقاضي أن يدينه بناء على إقراره بمحضر ضبط الواقعة ودون أن يسمعه طالما أن الإقرار كان مطروحا للمناقشة بالجلسة.

2- صحة الدليل: يحرص المشرع على أن يتم تقرير سلطة الدولة في العقاب من خلال إجراءات مطابقة للقانون، فلا يجوز الاستناد في إدانة المتهم على دليل غير مشروع أو باطل فما بنى على باطل فهو باطل وتأسيسا على ذلك، فإن لم يستوفي محاضر جمع الاستدلالات في جرائم الممارسات التجارية أحد البيانات الضرورية في المحضر فيكون باطلا، وبالتالي تكون باطلة كل المعايينات والاعترافات التي سجلت بالمحضر.

ومن هنا لا يجوز للقاضي أن يحكم بالإدانة استنادا لهذا المحضر.

3- استساغة القاضي للدليل عقلا: فالقاضي حر في اختيار الأدلة التي يضمن إليها في حكمه ويؤسس عليها اقتناعه بالإدانة أو البراءة، غير أن هذا الاقتناع ينبغي أن يبنى على أسباب منطقية وواقعية، بمعنى أن الأدلة التي بنى عليها القاضي حكمه لا تتعارض مع مقتضيات العقل والمنطق.

ومن هنا فالافتناع اليقين بأدلة صحيحة من أهم الضمانات لعدالة المحاكمات، وهي قرينة البراءة من التهم حتى يثبت العكس وتظهر قيمة البراءة على دليل باطل من القانون وعلى القاضي رفض قبول الدليل المستند من أوراق تحصل عليها صاحبها عن طريق الجريمة كالسرقة والنصب أو خيانة الأمانة.⁽¹⁾

يجوز إثبات الجرائم بكافة وسائل الإثبات باعتبارها وقائع مادية، والجرائم وقائع مادية يمكن إثباتها بكافة وسائل الإثبات الجزائي وبالتالي بالإضافة إلى المحاضر الرسمية يمكن الاستعانة بالوسائل الأخرى وخصوصاً القرائن.

(1) - طاهري حسين، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية، دون طبعة، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005،

فإذا رفعت الدعوى العمومية إلى المحكمة أصبحت هي المختصة بإجراء التحقيق فيها مما يبرز الدور الإيجابي للقاضي⁽¹⁾.

بحيث لا يكفي بما قدمته النيابة العامة من أدلة لإثبات التهمة وما قدمه المتهم من أدلة لنفيها، وإنما يتخذ القاضي كل سبل التحري والتحقيق للكشف عن الحقيقة.

ويبنى القاضي حكمه على التحقيق النهائي الذي يجريه بنفسه ولا يتقيد بما هو ثابت في محاضر التحقيق الابتدائي أو محاضر جمع الاستدلالات أو بما قدمه الخصوم، فهو يحكم في الدعوى وفقاً لاقتناعه الشخصي وفقاً للقانون، فمثلاً إذا كانت المحاضر المقررة من قبل المختص لها حجية مطلقة ولم يطعن فيها بالتزوير، فهنا هي دليل رسمي لا يدحض قيمته الثبوتية إلا محضر آخر رسمي مضاهي.⁽²⁾

وبالتالي فالحديث عن الطرق الأخرى للإثبات الجزائي في مادة الممارسات التجارية لا يكون إلا في حالة عدم كفاية المحضر كدليل إدانة كما تبين سابقاً ولا يجوز للقاضي أن يثبت حكمه ويؤسس على أدلته لم تطرح أصلاً في الجلسة ولم تناقش من قبل الخصوم، ولا يسوغ للقاضي أن يبنى حكمه إلا على الأدلة المقدمة في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضورياً أمامه.

الفقرة الثانية :

تطبيق وسائل الإثبات الجزائي الأخرى على جرائم الممارسات التجارية.

وقد نص قانون الإجراءات الجزائية على الأدلة التي يعتمد عليها القاضي في الإثبات. وهي الاعتراف والشهادة والخبرة والقرائن.

(1) - عمر خوري، المرجع السابق، ص 105.

(2) - تنص المادة 218 قانون الإجراءات الجزائية على ما يلي: "إن المواد التي تقرر عنها محاضر لها حجيّتها إلى أن يطعن فيها بالتزوير تنظمها قوانين خاصة" وعند عدم وجود نصوص صريحة تتخذ إجراءات الطعن بالتزوير وفق ما هو منصوص عنه في الباب الأول من الكتاب الخامس.

أولاً: الاعتراف:

يعرّف الاعتراف على أنه إقرار صادر من المتهم بارتكابه الوقائع المنسوبة إليه في التهمة، وبهذا المعنى هو إقرار من المتهم على نفسه بكل أو بعض ما نسب إليه من وقائع جرمية، ويتضح من الاعتراف أنه في جوهره تقرير موضوع الواقعة الجرمية التي أقيمت من أجلها دعوى الحق العام ونسبة هذه الواقعة إلى شخص هو نفسه من صدر الإقرار عنه، بما يترتب عليه من قيام المسؤولية الجزائية عنها ومختصر القول أن المتهم هو المقر على نفسه بارتكاب الواقعة الجرمية موضوع الإقرار¹.

وطبقاً للقانون فلا بد أن يتوافر الاعتراف على شروط حتى يؤخذ به كدليل جزائي وتتمثل هذه الشروط في:

- أن يصدر الاعتراف من متهم يتوافر لديه حرية التمييز والإدراك فلا يعتبر اعترافاً الاعتراف الصادر من مجنون أو صغير السن لأنهما يتوافران على مانعين من موانع المسؤولية الجزائية، فإن توافر الشخص على موانع المسؤولية الجزائية فلا عقاب على فعل مجرم ومن باب أولى لا يعتد بشهادتهم أمام القضاء أو اعترافهم بنسب جريمة معينة إليهم.

- ألا يكون الاعتراف مبني على غش أو خداع بغية تضليل هيئة العدالة، وبالتالي يقع باطلاً كل اعتراف مبني على غش أو خداع.

- أن يكون الاعتراف صريحاً لا يحتمل أي تأويل، ولا يشترط لوضوح الاعتراف هنا استعمال عبارات دون غيرها بل يكفي أن تدل أقوال المتهم على أنها إقرار، كما يجب أن ينصبّ على نفس الواقعة الإجرامية الواردة في التهمة⁽²⁾.

¹-R.Merle et A .Vitu ,op.cit ,...215

(2)- عمر خوري، المرجع السابق، ص106.

- أن يصدر أمام القاضي نفسه حتى يكتفي هذا الأخير في تأسيس حكمه أما الاعتراف أمام الضبطية القضائية فلا يؤخذ به القاضي، فلا بد أن يصدر هذا الاعتراف أمام القاضي الجزائي لما يترتب على الاعتراف الجزائي من آثار جزائية.

طبقا لنص المادة 231 من قانون الإجراءات الجزائية فإن الاعتراف شأنه شأن جميع عناصر الإثبات يترك لحرية تقدير القاضي، فالاعتراف كدليل للإثبات متروك للسلطة التقديرية للقاضي ولا ينقيد به في صحته، لأن الاعتراف قد يصدر في ظروف لا ينقطن إليها القاضي في صحته، إذا للقاضي كامل الحرية في تقدير الاعتراف حتى ولو كان صادراً عن إرادة حرة وسواء تم أمام جهة التحقيق أو أمام الضبطية القضائية وأمام القاضي نفسه (1).

لأن الاعتراف في المسائل الجزائية هو من الأدلة التي تملك المحكمة كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات، وللقاضي سلطة مطلقة في أن يأخذ باعتراف المتهم متى اطمأن إلى صحته واقتنع بمطابقته للحقيقة والواقع، كما أن لهذا القاضي أن لا يأخذ بالاعتراف إذا لم يطمئن إلى صدقه أو إذا ساوره الشك حول صحته ولا معقب على القاضي في ذلك طالما أنه قد بنى تقييمه للاعتراف على أسباب سائغة ومقبولة عقلا ومنطقاً (2).

فمن حق المحكمة أن تناقش المتهم في اعترافه لتوضيح ما غمض منه وحتى تتمكن في ضوء المناقشة أن تقدر مدى صحة هذا الاعتراف، وبالتالي على المحكمة في حال عدم قبولها للاعتراف وعند اصدار حكمها لا بد من تسبيب حكمها، وإلا كان حكمها معيباً.

ومن هنا فمدى اعتبار الاعتراف من أدلة الإثبات الجزائي في مجال الممارسات التجارية شأنه شأن باقي أدلة الإثبات يخضع للسلطة التقديرية للقاضي وتعتبر المسألة مسألة موضوع ولا رقابة للمحكمة العليا على حرية اعتقاد القاضي وسلطته التقديرية فيما يخص هذه المسألة.

(1) - قرار مؤرخ في 1993/12/21 المحكمة العليا، غرفة الجناح المخالفات، المجلة القضائية سنة 01/1995، ص 272.

(2) - محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص 221 و 222.

ثانيا: شهادة الشهود:

نظم المشرع أحكام شهادة الشهود في قانون الإجراءات الجزائية في المواد من 220- إلى 238 فالقاضي يمكن أن يكلف أي شاهد يرى فائدة من سماعه لأداء شهادته وهذا بغية إظهار الحقيقة⁽¹⁾.

وتعرف الشهادة على أنها أقوال تصدر عن شخص تتعلق بالواقعة الإجرامية ذاتها وعابنها بحواسه عن طريق السمع أو البصر أو الشم أو الذوق أو اللمس وهي دليل شفوي⁽²⁾.

وشهادة الشهود هي الطريق العادي للإثبات في الدعوى الجزائية، في حين أن الكتابة هي الطريق العادي للإثبات في الدعوى المدنية ، وهي دليل مهم في الإثبات إذ يحتل الدليل المستمد من الشهادة مكانة مهمة بين الأدلة الأخرى ، ويحظى باهتمام القاضي ، لأن القاضي غالبا ما يحتاج ، حين يقوم بوزن الأدلة ، إلى من رأى الواقعة أو سمع عنها أو أدركها بإحدى حواسه ، ولهذا قيل بأن الشهود هم عيون العدالة وآذانها³.

وحتى تقبل الشهادة أمام القضاء يجب أن تتوافر شروط وهي:

- أن يكون الشاهد قادراً على التعبير عن إرادته سواء بالكلام أو بالإشارة أو بالكتابة أو بالرسم.
- أن تصبّ الشهادة على ما أدركه الشاهد من وقائع بحواسه أو على ظروف ذات تأثير في وصف الجريمة.
- أن يؤدي الشاهد اليمين قبل أداء شهادته.⁽⁴⁾

(1)-المادة 220 من الأمر رقم 66/155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

(2)- المادة 233 قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

³-Les témoins sont les yeux et les oreilles de justice, VOIR :Merle et A. Vitu ,op.cit. ,p.197.

(4)- المادة 227 من قانون الإجراءات الجزائية: " يحلف الشهود قبل أداء شهادتهم اليمين...".

استلزم المشرع في الشهادة سواء كانت أمام قاضي التحقيق أو أمام المحكمة الجزائية أن تكون مسبقة بأداء اليمين.⁽¹⁾

ويميز هذا القسم الشهادة عن الأقوال التي يدلي بها الأشخاص بغير أدائه، فيجعل الشهادة دليلاً قانونياً كافياً للحكم في الدعوى، بينما لا تعد الأقوال المذكورة كذلك ولا تنهض وحدها سبباً كافياً وسنداً للحكم في الدعوى.⁽²⁾

- يجب أن يتجاوز الشاهد السادسة عشر من عمره.⁽³⁾

- يجب ألا يكون الشاهد قد حكم عليه بعقوبة جنائية أو جنحة في الحالات التي يقرها القانون حيث يحرم هؤلاء الأشخاص من الحقوق الوطنية ومنها كعدم الأهلية للشهادة أمام القضاء.⁽⁴⁾

- ألا تكون هناك علاقة أو رابطة بين المتهم والشهود وهذا لتفادي المحاباة.

- إذا كان الشاهد قاصراً لم يكمل 16 سنة تسمع شهادته من دون حلف يمين وكذلك الشأن بالنسبة للأشخاص المحكوم عليهم بالحرمان من الحقوق الوطنية، ويعفى من حلف اليمين أصول المتهم وفروعه وزوجه وإخوته وأخواته وأصهاره على درجته من عمود النسب.⁽⁵⁾

فإذا توافرت هذه الشروط، فالشخص صالح لأداء الشهادة أمام القضاء ويكلف بالحضور إلى الجلسة.⁽⁶⁾

(1)- المادة 02/93 من الأمر رقم 155/66 المعدل والمتمم المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

(2)- أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 248.

(3)- المادة 93 من الأمر رقم 155/66 المعدل والمتمم المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

(4)- أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 249.

(5)- المادة 228 من الأمر رقم 155/66 المعدل والمتمم المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

(6)- المادة 220 و 222 من الأمر رقم 155/66 المعدل والمتمم. قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

ويؤدّي الشهود شهادتهم بعد استجواب المتهم⁽¹⁾، ويؤدّي الشهود شهادتهم متفرّقين سواء أكانت عن الوقائع المسندة إلى المتهم أو عن شخصيته وأخلاقه⁽²⁾.

وقد أحاط المشرع الشهادة ببعض القيود والضمانات، وذلك بالنظر لأهمية الشهادة وخطورتها، وما لها من دور في تكوين قناعة القاضي، ويمكن إيجاز هذه الضمانات بما يلي:

- حلف اليمين: فلا يجوز الاستماع للشاهد ما لم يتم تحليفه اليمين القانونية ابتداءً، ويترتب على عدم تحليف الشاهد اليمين ببطالان الشهادة، مما لا يمكن معه الاعتماد عليها كدليل لإثبات التهمة أو نفيها.

- الاستماع لكل شاهد على حدى ومعنى ذلك أنه لا يجوز للمحقق أن يستمع للشهود في حضور بعضهم البعض، ويرجع في ذلك تقادي أن يتأثر الشهود بما يدليه كل منهم، وبالرغم من ذلك فقد أجاز المشرع للنياية العامة أن تواجه الشهود ببعضهم.

- تدوين الشهادة في محضر خاص، ويتولى كاتب الضبط لدى المحكمة تدوين هذا المحضر والذي يجب أن يوقع عليه الشهود³.

والشاهد ملزم بحضور الجلسة، إذا استدعيا للشهادة تحت طائلة الجزاء الجنائي، بحيث يجوز للجهة القضائية بناء على طلب النيابة العامة معاقبة كل شاهد يتخلف عن الحضور أو يمتنع عن حلف اليمين أو أداء الشهادة بالعقوبة المقررة في المادة 97.

ويجوز للجهة القضائية إذا تخلف شاهد عن الحضور بغير عذر تراه مقبولا ومشروعاً أن تأمر بناء على طلب النيابة العامة أو من تلقاء نفسها باستحضاره إليها على الفور بواسطة القوة العمومية لسماع أقواله أو تأجيل القضية لجلسة قريبة.

(1) - المادة 224 من الأمر رقم 155/66 المعدل والمتمم المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

(2) - المادة 01/225 من الأمر رقم 155/66 المعدل والمتمم، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

3- محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص 350.

وفي هذه الحالة يجعل الحكم على عاتق الشاهد المتخلف مصاريف التكاليف بالحضور والإجراءات والانتقال وغيرها⁽¹⁾.

وفي إطار تدعيم عقيدة المحكمة لإصدار حكم جزائي ومنصف أجاز القانون قبول شهادة الشخص الذي أبلغ العدالة بوقائع الدعوى قياما بالتزام قانوني أو من تلقاء نفسه ولكن يجب يخطر الجبهة القضائية بذلك.

وكذلك تقبل سماع شهادة من يقرر له القانون مكافأة مالية لإبلاغه بالحادث وذلك ما لم تعترض أو تعارض النيابة العامة في سماع شهادته⁽²⁾.

ولا خلاف في أن الشاهد إذا توافرت فيه الشروط اللازمة والقانونية فإنها في الأصل تصلح وحدها لكي تكون دليل إثبات الواقعة الإجرامية، غير أنه أثبت مسألة الشهادة غير المباشرة أو ما يصلح عليها بالشهادة السماعية وهي تلك التي ينقل فيها الشاهد الواقعة بالتواتر عما سمعه عن غيره³.

فالأصل أن الشهادة السماعية لا تصلح أن تكون وحدها كوسيلة إثبات، ولكن يمكن للمحكمة أن تعتمد عليها لتدعيم وتعزيز أدلة إثبات أخرى والشهادة غير المباشرة بذلك هي مجرد استدلال لا يرقى إلى مرتبة الدليل، لأن الشهادة بطبيعتها لا تكون موضع ثقة للقضاء إلا إذا كانت ثمرة معلومات أدركها الشاهد بحواسه، وماعدا ذلك من معلومات تناهت إلى سمع الشاهد نقلا عن الغير ، فإنها تكون معرضة للتحريف فيشوبها الشك ،ولا تحظى بثقة القاضي⁴.

فالشاهد إذا لم يكن يعاين الواقعة بنفسه وإنما سمعها عن غيره فإنه يغلب أن تكون أقل قيمة من الشهادة المباشرة.

(1) - المادة 223 من الأمر رقم 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

(2) - المادة 231 من الأمر رقم 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

³ - محمد سعيد نور، المرجع السابق، ص 224.

⁴ - المرجع نفسه، ص 224.

غير أنه من الناحية الواقعية لا يوجد ما يمنع القاضي الأخذ بالشهادة خصوصا إذا اقتنع بها ، بمعنى أن المسألة في الأخير تتعلق بالسلطة التقديرية للقاضي حيث أن للقاضي سلطة تقديرية واسعة في أعمال وسائل الإثبات .

وغنى عن القول أن سلطة المحكمة في تقدير قيمة الشهادة لا تبدأ إلا بعد أن يدلي بها الشاهد ومن تم، فإنه لا يجوز أن تبدي المحكمة رأيها في الشهادة قبل أن تستمع إليها، وتطبيقا لذلك فإنه لا يسوغ للمحكمة أن ترفض طلب الاستماع لشاهد استنادا إلى أن هذه المحاكمة ستنتهي لا محال ، إذ أن هناك احتمال أن تقتنع المحكمة بحقيقة غير تلك التي في ذهنها¹.

والجدير بالذكر أن الأخذ بالشهادة كدليل جزائي يرجع إلى السلطة التقديرية للقاضي لذلك جاز للقاضي الأخذ بالشهادة كلها أو بعضها أو رفضها أو ترجيح شهادة شاهد على آخر، بحيث لا يرد على سلطة القاضي في تقديره للشهادة شهادة مع أدلة أو قرائن أن توفر نصابها أو انعدم ، فقد تتوفر شهادة مع أدلة أو قرائن لكنه لا يقتنع بقيمتها ، فمع وجود هذا الاستثناء يجوز له أن يهدرها ولا يأخذ بها ذلك أن تقدير قيمتها يبقى محكوما بقناعته القضائية ولكن ما يرد على هذه القناعة من قيد متى ما اطمأن لها القاضي لا يمكنه أن يستند إليها وإنما وجب اقترانها بأدلة أخرى أو قرائن².

وهذا شيء منطقي وانطلاقا من أن "الشهادات توزن ولا تعد" وأن القاضي الجزائي لديه سلطة تقديرية ووزن أي دليل مهما كانت قوته والأخذ بالدليل الذي يقنع عقيدته الشخصية وهذا في إطار احترام قواعد القانون ولأن المادة الجزائية يترتب عليها آثار قانونية خطيرة فالقاضي الجزائي يكون دقيق في تكوين عقيدته للنطق بحكم عادل.

¹ - سعيد نمور، المرجع السابق، ، ص 240.

² - فاضل زيدان محمد ، المرجع السابق، ص205.

ثالثاً: الخبرة. وتعرف الخبرة على أنها إعطاء الرأي أو العلمي من أهل الاختصاص والفن ينتدبهم القاضي بخصوص واقعة تتعلق بالإثبات في الدعوى الجزائية، ويتوقف عليها الفصل في تلك الدعوى، والرأي الذي يعطيه الخبير يعد دليلاً يخضع للسلطة التقديرية للقاضي ولقناعته الوجدانية¹

يلجأ القاضي إلى نذب الخبراء كلما كانت مسألة فنية أو علمية لا يستطيع إبداء الرأي فيها تدخل في نطاق التحقيق الذي يقوم به القاضي والخبرة بهذا المعنى هي الاستفادة والاستعانة بأهل الاختصاص الذي له دراية وكفاءة علمية وفنية للحصول على إيضاحات في المسائل التي تخرج عن نطاق معرفة القاضي توصلًا إلى الحقيقة⁽²⁾.

وتزداد أهمية الخبرة في مجال الإثبات الجنائي في العصر الراهن، نظراً لتقدم العلوم والفنون ذات المسائل المتعلقة بالجريمة وكشفها على الأخص في المجال العلمي وكذلك دقة النتائج التي تقدمها للقضاء لتسهيل مهامه في أداء رسالته في كشف الحقيقة³

ويتم اللجوء إلى الخبرة عادة ، حين يكون من الصعب على القاضي أن يعطي رأياً قطعياً في مسألة علمية أو فنية معينة ، ومن هنا يظهر أهمية الخبرة كأحدى وسائل الإثبات الجزائي ، نظراً لما شهده العلم من تطور وتعقيد في شتى النواحي العلمية والفنية⁴.

وبالرجوع إلى نص المادة 148 من قانون الإجراءات الجزائية نجد أن كل قرار يصدر بنذب خبراء يجب أن تحدّد فيه مهلة لإنجاز مهمّتهم ويجوز أن تمدّ هذه المهلة بناء على طلب الخبراء إذا اقتضت ذلك أسباب خاصّة ويكون ذلك بقرار مسبّب يصدره القاضي أو الجهة التي ندبتهم وإذا لم يودع الخبراء تقاريرهم في الميعاد المحدّد لهم جاز في الحال أن يستبدل بهم غيرهم وعليهم إذا ذاك أن يقدموا نتائج ما قاموا به من أبحاث كما عليهم أيضاً أن يردوا في ظرف ثمان وأربعين ساعة جميع الأشياء والأوراق والوثائق التي تكون قد عهد بها عليهم على ذمّة إنجاز مهمّتهم، وعلاوة

¹VOIR : R.Merle et A. Vitu ,op.cit ,p..240

(2) - عمر خوري، المرجع السابق، ص 107.

³ - فاضل زيدان محمد ، المرجع السابق ، ص 313 و314.

⁴ - محمد سعيد نمور، المرجع السابق ، ص 240.

على ذلك فمن الجائز أن تتخذ ضدهم تدابير تأديبية قد تصل على شطب أسمائهم من جدول الخبراء.

وفي هذا الإطار يجب على الخبراء الذين تمّ نذبهم للقيام لهذه المهمة الإتصال بالقاضي وأن يحيطوه علما بتطورات الأعمال التي يقومون بها ويمكنه من كل ما يجعله في كل حين قادراً على اتخاذ الإجراءات اللازمة ويمكن للخبراء أن يطلبوا الاستشارة في مسائل خارجة عن دائرة تخصصهم، فيجوز للقاضي أن يصرّح لهم بضمّ فنيين يعنون بأسمائهم ويكونون على الخصوص مختارين لتخصّصهم، ويرفق تقرير الفنيين بتقرير الخبراء.

والجدير بالذكر أن المشرع لم ينظم كيفية نذب الخبراء أمام المحكمة لذلك تسري في هذا الشأن القواعد المعمول بها أمام مرحلة التحقيق الابتدائي.

أما بالنسبة للقيمة الثبوتية لتقارير الخبرة أن القاضي لديه السلطة التقديرية المطلقة في الأخذ بها أو تركها، وبالتالي فدور تقارير الخبرة هو دور استئناسي للقاضي، فإذا رأى القاضي عدم كفايتها كدليل للإدانة فلا يستطيع الإستناد إليها.

فإذا قدم الخبير تقديره فيما طلب إليه إبداء إليه الرأي فيه ، فإنه يصبح من بين الأدلة المطروحة للمناقشة أمام المحكمة ، فالمحكمة غير ملزمة بالأخذ بما جاء فيه لأن لها أن تقدر الدليل المستمد من رأي الخبير ، كما تفعل بالنسبة لسائر الأدلة ، كما أن للمحكمة أن تأخذ برأي الخبير ، ولو يكن جازماً في المسألة التي طلب إليه إبداء الرأي فيها ، إذا كانت وقائع الدعوى بالإضافة إليه تؤدي إلى اقتناع المحكمة¹.

رابعاً: القرائن : للقرائن أهمية كبيرة في الإثبات ، لأن بعض الوقائع قد يستحيل أن يرد عليها إثبات مباشر فإذا اقتصرنا على وسائل الإثبات المباشر لما أمكن للقاضي الفصل في الدعوى ، ولكن بالقرائن التوصل إلى إثبات الجرائم .

¹ - محمد سعيد نمور، المرجع السابق ، ص 242.

ونظرا لأهمية القرائن بالنسبة لأدلة إثبات الجرائم لذلك سنتولى تعريفها (أ) ودورها في إثبات جرائم الممارسات التجارية (ب).

أ- تعريف القرائن

تقوم القرينة أساسا على استنتاج مجهول من المعلوم ، وذلك باستنباط الواقعة المجهولة المراد اثباتها من واقعة أخرى ثابتة ، وهذا الإثبات يقوم على صلة منطقية بين الواقعتين واستخلاصها يتم بعملية ذهنية يربط فيها القاضي بحكم الضرورة وباللزام العقلي بين واقعة معينة والواقعة المراد إثباتها.¹

وقد عرف المشرع الفرنسي بأنها النتائج التي يستخلصها القانون أو القاضي من واقعة معلومة لمعرفة واقعة مجهولة.⁽²⁾

ومن أهم الانتقادات التي وجهت لهذا التعريف أنه تعريف عام وغير دقيق، بحيث يشمل هذا التعريف الدليل بصفة عامة، والدليل هنا هو كل ما يدلنا على الحقيقة وعلى شيء مجهول وينطبق بذلك على شهادة الشهود والاعتراف أو غيرها من عناصر الإثبات.

وقد عرفها الأستاذ "دوفابر" بأنها الصلة الضرورية التي ينشئها القانون بين وقائع معينة أو هي نتيجة يتحتم على القاضي أن يستخلصها من واقعة معينة.

فهي استنباط يقوم إما على افتراض قانوني، أو على صلة منطقية بين واقعتين وفي الحالة الأولى تعتبر القرينة قانونية وفي الثانية تعتبر القرينة قضائية.⁽³⁾

وتعتبر القرينة دليل غير مباشر لأنها تنصب على ذات الواقعة المراد إثباتها، بل على واقعة أخرى تتصل بها وتفيد في الدلالة عليها ، وكلما قويت الصلة بين الواقعة التي دلت عليها القرينة المباشرة

¹ - فاضل زيدان محمد ، المرجع السابق ، ص320.

⁽²⁾ - les présomptions sont des conséquences que la loi ou le magistrat tire d'un fait connu à un fait inconnu l'article 1349 code civil français.

⁽³⁾ - زيدة مسعود، القرائن القضائية، دون طبعة، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، 2011، ص32.

أي الواقعة المعلومة وبين الواقعة الأصلية المراد إثباتها وهي الواقعة المجهولة ، كانت القرينة صالحة لاعتبارها دليلا على هذه الواقعة¹

وهي الكتلة الضرورية التي يشترطها القانون بين وقائع معينة أي استنتاج الواقعة المطلوب إثباتها من واقعة أخرى قام عليها دليل الإثبات والقرائن نوعان: قرائن قانونية وقرائن قضائية².

فالقرائن القانونية هي استنتاج واقعة تتحتم على القاضي أو الخصوم الأخ د بها وترد بنص قانوني.

ومن هنا القرائن القانونية نوعان: قرائن قانونية بسيطة وقرائن قانونية مطلقة.

وهي فالقرائن القانونية البسيطة هي قرائن قانونية وردت بمقتضى نص قانوني غير أنه يجوز إثبات عكسها كقرينة البراءة المنصوص عليها في الدستور³.

فالأصل في المتهم البراءة إلى أن تثبت جهة قضائية إدانته، فهذه قرينة قانونية بسيطة يمكن إثبات عكسها فالنص أتى بقرينة البراءة كأصل عام غير أنه إذا أثبتت الجهة القضائية إثبات إدانته تسقط هذه القرينة.

والقرائن القانونية المطلقة أو القاطعة وفيها يلاحظ المشرع أن الوضع الغالب هو تحقيق أمر معين فيفترض ذلك دون الحاجة إلى إثباته، وتقوم القرينة القاطعة على فكرة الاحتمال والرجحان ولهذا عندما يجعل المشرع القرينة قاطعة ليست لأنها تؤدي بالضرورة إلى حقيقة مؤكدة، فقوتها في القطع ليس سببها مطابقتها للواقع على نحو تام، وإنما قامت على فكرة ما هو راجح الوقوع⁴.

والقرائن القانونية المطلقة لا تقبل إثبات العكس مثل افتراض العلم بالقانون بمجرد سريانه ونشره في الجريدة الرسمية وكذلك قطعية الحكم البات بأنه عنوان للحقيقة⁵

¹ - محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص 247.

² - المرجع نفسه، ص 248.

³ - حيث تنص المادة 56 من دستور 1996 المعدل والمتمم على أنه " كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته ، في إطار محاكمة عادلة تؤمن له الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه"

⁴ - فاضل زيدان محمد ، المرجع السابق ، ص 186.

⁵ - محمد سعيد نمور، المرجع السابق ، ص 248.

وأمام هذه القرائن تتلاشى سلطة القاضي في تقدير الأدلة ، حيث أن المشرع يلزمه بقيمتها حيث افترض ذلك لقناعاته التشريعية فالقارئ القانونية القاطعة تشكل استثناء حقيقيا على سلطة القاضي في تقدير الأدلة ، حيث أن حيالها لا يستطيع أن يمارس هذه السلطة ، مادام أن المشرع قد منحها قوتها وحجيتها في الإثبات ، حيث أن المشرع لم يتبنها المشرع بصورة عفوية ، وأن أساس أغلبها يكمن في كونها قرائن قضائية اضطرد القضاء على الأخذ بها ، بحيث لم تصبح هذه القرينة متغيرة الأدلة من قضية إلى أخرى مما يجعلها جديرة أن ينص على توحيد دلالتها¹ ، وهذا نظرا لما لهذه القرائن القانونية تستمد قوتها من القانون .

بينما القرائن القضائية تستمد قوتها من المنطق ، ولكن مع ذلك فإن هناك بعض القرائن لها أهمية منطقية بحد ذاتها حيث أنها في الواقع مستمدة من قرائن الواقع ، فاستقرار العمل بها قضائيا هو الأساس الذي منحها هذه الحجية ولهذا اعتبرها المشرع أنها تمثل الحقيقة².

بحيث لم ينص القانون على القرائن القضائية ولكن يستخلصها القاضي من ظروف الدعوى ويقتنع بما لها من دلالة معينة ويترك لتقدير القاضي استنباط هذه القرائن وتسمى أيضا بالقرائن الموضوعية أو الفعلية وهي لا تدخل تحت حصر بحيث يستنتجها القاضي من الوقائع الثابتة أمامه بحكم اللزوم العقلي والمنطقي³.

ومن خلال هذا يظهر لنا دور القرائن القضائية فهي تسهيل لمهمة القاضي، لأن ما يبده القاضي من جهد استنباطي للوصول إلى قيمتها فإنه سيصل حتما إلى ما حدده المشرع لها من قيمة وسيتوصل إلى الحقيقة استنادا للعقل والمنطق والسلطة التقديرية

2- دور القرائن في إثبات جرائم الممارسات التجارية

بالرجوع إلى القانون 02/04 المعدل والمتمم نجد أن المشرع قد نص على العديد من القرائن القانونية التي توقي النيابة العامة عبء ارتكاب الجريمة وهذا على أساس أن جرائم الممارسات

¹ - فاضل زيدان محمد ، المرجع السابق ، ص 186 و 187

² - المرجع نفسه ، ص 188.

³ - محمد سعيد نمور ، المرجع السابق ، ص 249

التجارية هي جرائم شكلية وجرائم مادية ، فتقع هذه الجرائم دون النظر إلى الركن المعنوي والذي سيكون مفترضا ، فمنطقي أن يتوسع نطاق القرائن القانونية في مجال جرائم الممارسات التجارية .

فبالرجوع إلى نص المادة 05 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم التي تنص على مايلي "يجب أن يكون إعلام المستهلك بأسعار وتعريفات السلع والخدمات عن طريق وضع علامات أو وسم أو معلقات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة.

- ويجب أن تبين الأسعار والتعريفات بصفة مرئية ومقروءة.

- يجب ان تعد أو توزن أو تكال السلع المعروضة للبيع سواء كانت بالوحدة أو بالوزن أو بالكيل أمام المشتري وعندما تكون هذه السلع مغلفة و معدودة او موزونة أو مكيلة يجب وضع علامات على الغلاف تسمح بمعرفة الوزن أو الكمية أو عدد الأشياء المقابلة للسعر المعلن " .

أما المادة الثامنة من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم والتي تنص على " يلزم البائع قبل اختتام عملية البيع بإخبار المستهلك بأية طريقة كانت وحسب طبيعة المنتج بالمعلومات النزيهة والصادقة المتعلقة بميزات هذا المنتج أو الخدمة وشروط البيع الممارس وكذا الحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية لعملية البيع أو الخدمة.

ونص المادة 10 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم فقد نصت على أنه يجب أن يكون كل بيع أو تأدية خدمات بين الأعوان الاقتصاديين مصحوبا بفاتورة.

وبالرجوع إلى أحكام المادة 14 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم نجد أن المشرع يمنع على أي شخص ممارسة أعمال تجارية دون اكتساب الصفة التي تحددها القوانين المعمول بها

اما المادة 15 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم نجد أن المشرع فيها يجرم كل عملية لرفض البيع من العون الاقتصادي حيثاعتبر المشرع كل سلعة معروضة على نظر الجمهور معروضة للبيع.

ونص المادة 16 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم الذي جرم بمقتضاه المشرع كل بيع مع منح مكافأة حيث نصّ في نفس المادة على أنه يمنع كل بيع أو عرض أو عرض بيع لسلع وكذلك كل أداة خدمة أو عرضها عاجلاً أو آجلاً مشروطاً بمكافأة مجانية.

أما بالنسبة للجرائم التدليسية فقد حددت أشكالها المادة 24 من القانون رقم 02/04 وتتمثل في :

- دفع واستلام فوارق القيمة التي يتم النص في الفاتورة على سعر معين ويتم دفع أو استلام مبلغ مغاير ويتم دفع الفارق بين المبلغين.
- تحرير فواتير وهمية أو فواتير مزيفة بحيث تكون القيمة الحقيقية فيها ليست الحقيقية للمعاملة بل قيمة مزورة أو لا وجود لها أصلاً، ويتم اللجوء إلى الفواتير المزورة من أجل التهرب من دفع الضريبة التي يتم تقديرها بناء على المبالغ المحددة في فواتير التاجر.
- إتلاف الوثائق المحاسبية

وممارسات تقع على السلع وهي :

- حيازة التاجر منتجات تم استردادها أو تصنيعها بطريقة غير شرعية .
- حيازة مخزون من المنتجات بهدف تشجيع ارتفاع الأسعار غير المبرر.
- حيازة مخزون من المنتجات التي تندرج في إطار المواد التي يتاجر فيها .

أما بالنسبة للمادة 26 من القانون رقم 02/04 تعتبر ممارسة تجارية غير نزيهة في مفهوم أحكام هذا القانون لاسيما الممارسات التي يقوم من خلالها العون الاقتصادي بما يأتي:

- تشويه سمعة عون اقتصادي منافس بنشر معلومات سيئة تمس سمعته أو منتجاته.
- تقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس أو تقليد منتجاته أو خدماته أو الإشهار الذي يقوم بقصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك أو أوهام في ذهن المستهلك.
- استغلال المهارة التقنية أو تجارية مميزة دون ترخيص صاحبها.

- الاستفادة من الأسرار المهنية بصفة أجير قديم أو شريك قصد الأضرار بصاحب العمل أو الشريك القديم .

وقد حدد المشرع الشروط التعسفية في المادة 29 القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم تحت عنوان "الممارسات التعاقدية التعسفية "

يعتبر بنودا وشروطا تعسفية في العقود بين المستهلك والبائع لاسيما البنود والشروط التي تمنح هذا الأخير :

1- أخذ حقوق وامتيازات لا تقابلها حقوق أو /و امتيازات أو حقوق مماثلة معترف بها للمستهلك.

وهذا معناه أنّ أنه إذا احتفظ البائع لنفسه بحقوق وامتيازات دون علم المشتري فهذا البند يعتبر تعسفيا.

2- فرض التزامات فورية ونهائية على المستهلك في حين أنه يتعاقد هو بشروط يحققها ويحققها متى أراد.

3- امتلاك حق تعديل عناصر العقد الأساسية أو مميزات المنتج المسلم أو الخدمة المقدمة دون موافقة المستهلك.

4- التفرد بحق تفسير شرط أو عدة شروط من العقد أو التفرد في اتخاذ قرار البت في مطابقة العملية التجارية للشروط التعاقدية.

5- رفض حق المستهلك في فسخ العقد إذا أخل هو بالالتزام ، أو عدة التزامات في ذمته ، فلا يمكن للبائع رفض حق المستهلك في فسخ العقد إذا أخل هو بتنفيذ التزامات العقد التفرد بتغيير آجال تسليم منتج أو آجال تنفيذ خدمة.

6- تهديد المستهلك بقطع العلاقة التعاقدية لمجرد رفض المستهلك الخضوع لشروط تجارية جديدة.

كل هذه الصور التي نصّ عليها المشرع والمذكورة أعلاه في الحقيقة ماهي إلا قرائن قانونية بسيطة يطبقها القاضي فبمجرد ارتكاب العون الاقتصادي أحد السلوكات الإجرامية يعتبر مرتكبا لجريمة من جرائم الممارسات التجارية، ودور هذه القرائن القانونية البسيطة يتمثل في إعفاء النيابة العامة من إثبات الجريمة، ذلك أن عبء جمع أدلة الإتهام يقع على النيابة العامة، وينتقل عبء الإثبات إلى المتهم وهو العون الاقتصادي الذي يثبت العكس، كونها قرائن قانونية بسيطة قابلة لإثبات العكس، لأن دورها في الإثبات يكون في نقل عبء الإثبات من أحد طرفي الدعوى إلى الطرف الآخر¹.

غير أن مسألة إثبات العكس من قبل العون الاقتصادي - في تقديرنا- يكون صعبا خصوصا وأن هذه السلوكات في غالب الأحيان تكون مثبتة في محضر رسمي محرر من طرف الأعوان المختصين بالبحث والتحري عن جرائم الممارسات التجارية.

المبحث الثاني:

تسوية جرائم الممارسات التجارية.

بعد إثبات قيام جريمة من جرائم الممارسات التجارية ضد العون الاقتصادي يقترح المكلف بالرقابة غرامة المصالحة وقد استحدثت المصالحة تقاديا للجوء إلى القضاء وبالتالي اعتبرت المصالحة طريقا بديلاً عن القضاء في تسوية جرائم الممارسات التجارية (مطلب الأول)، وفي حالة ما إذا كانت الجريمة لا تقبل المصالحة أو عدم قبول العون الاقتصادي بالمصالحة فهنا حتما إتباع الطريق القضائي لمتابعة جرائم الممارسات التجارية (مطلب ثاني).

المطلب الأول:

المصالحة كطريق بديل عن القضاء.

نظام المصالحة أصبح يكتسي في السنوات الأخيرة عدة مجالات قانونية بعد أن أقتنع المشرع خصوصاً منه الجزائي بجودها العملية في فض النزاعات ذات الطبعة الجزائية، ونظام المصالحة

¹ - محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص 250.

يستمد مشروعيته من النصوص القانونية¹ التي نصت صراحة أن الجرائم التي تكتسي الطابع الاقتصادي تجوز فيها المصالحة غير أنها لا تجوز دون نص وهذا استنادا لنص المادة 06 من الإجراءات الجزائية.

وتعتبر المصالحة وسيلة فعالة وعادلة لكلا الطرفين لأنها تضع حدا للنزاع والذي يكون بمقابل وهو دفع المخالف للغرامة المقترحة عليه في حدود العقوبات المالية التي حددها. ومن هنا لابد من معرفة دواعي المصالحة (الفرع الأول) الشروط الواجب توافرها في المصالحة (فرع ثاني) والآثار المترتبة عن المصالحة (فرع ثالث).

الفرع الأول:

دواعي المصالحة

إن المصالحة في جرائم الممارسات التجارية أسلوب غير قضائي ويتمثل في دفع مبلغ من المال للدولة، مقابل انقضاء الدعوى العمومية أو عدم تحريكها أصلا وحفظ الملف، وتعرف على أنها "تحقيق الوفاق بين الخصوم حتى يعودوا إلى وضع ما قبل الجريمة"². والمصالحة الجزائية كنظام قانوني لتسوية الجرائم بطريقة ودية لا يمكن إنكار مبرراتها الموضوعية التي تفرض اللجوء إلى المصالحة وتتمثل في نوعين من المبررات:

- مبررات عملية (فقرة أولى)
- مبررات اقتصادية (فقرة ثانية).

- الفقرة الأولى:

المبررات العملية للمصالحة

إذا كان الأصل في القانون الجزائي بوجه عام أن يكون توقيع العقوبات بناء على حكم قضائي تطبيقا لمبدأ "لا عقوبة بغير حكم"، ومن ثمة هناك اعتبارات عملية فرضت على كثير من الدول

¹ - من بين هذه النصوص القانونية المادة 91 من الأمر 06/95 المتعلق بالمنافسة (الملغى) و المادة 60 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم والمادة 09 من الأمر رقم 22/96 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج المعدل والمتمم بالأمر رقم 01/03 المؤرخ 19 فيفري 2003.

² - ليلي قايد، الصلح في جرائم الإعتداء على الأفراد، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية، مصر، 2011، ص 29

اللجوء إلى المصالحة بالنسبة لبعض الجرائم ذات الطابع الاقتصادي والضريبي¹ كالجرائم الجمركية والضريبية وجرائم الصرف وجرائم الممارسات التجارية والتي أجازها القانون صراحة ، وهذه الإجراءات تتمثل في التخفيف عن القضاء وتقادي طول الإجراءات وتعقيدها وفيما يلي نشرح المسألتين .

أولاً: تخفيف العبء عن القضاء

حيث تشكو العدالة من تراكم القضايا نتيجة للتزايد المفرط في عدد الجرائم بسبب التضخم التشريعي في مجال التجريم، وهذه الظاهرة شهدت انتشاراً واسعاً وهي من إفرازات التطور الاقتصادي حيث أن هذه الحركة في التجريم لم تواكبها زيادة في عدد القضاة ومساعدتهم ولا عدد المنشآت مما انجر عنه خلل في نشاط القضاء².

مما حدا بالتشريعات الحديثة البحث عن بدائل للعدالة الجنائية وذلك إما بإخراج الجرائم قليلة الأهمية من نطاق القانون الإداري وهو ما يعرف بالتوجه إقصاء القاضي الجزائي لصالح هيئات إدارية، وإما بتخيير المخالف بين التسوية القضائية والتسوية الإدارية.

وقد لجأت بعض التشريعات المقارنة في سبيل الحد من أزمة تضخم القضايا الجزائية إلى مواجهة الجرائم البسيطة بإصدار أمر الحفظ التي يصدرها النواب العامون في فرنسا سنة 1993 إلى 77 %

من مجموع المحاضر التي يتلقونها، ومن هنا يسمح إجراء المصالحة على تسوية الجرائم ويسمح للقضاء بالتفرغ بالجرائم الأكثر خطورة والتي تتطلب الجهد الكبير³.

ثانياً: تقادي طول الإجراءات وتعقيدها

يعتبر طول الإجراءات وتعقيدها هاجساً دائماً في للمتقاضين والدول فاتجهت إلى إجراءات مختصرة حيث اتجهت الدول إلى تبسيط الإجراءات في الفصل الدعاوى ، حيث تمر الدعاوى بإجراءات

¹-أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام ، المرجع السابق، ص37.

²- المرجع نفسه ، ص38

³- جيلالي عبد الحق ، نظام المصالحة في المسائل الجزائية في التشريع الجزائري ، أطروحة مقدمة للحصول على شهادة الدكتوراه في القانون الإجرائي ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الحميد بن باديس ، مستغانم ، 2016- 2017 ، ص402

طويلة ومعقدة ، بحيث تسمح المصالحة كطريق بديل عنه بتفادي هذه الإجراءات وريح الوقت للفصل في دعاوى أخرى تكون أكثر تعقيدا ، حيث أن المشرع الجزائري قد أدخل المصالحة الجزائية في مجال الجرائم الاقتصادية وخصوصا أن الهدف من هذه الأخيرة هو الريح السريع فيعاقب هؤلاء بعكس قصدهم فيفرض عليهم غرامات مصالحة كما هي محددة في التشريعات الخاصة وما تكون مرتفعة بهذا يكون المشرع قد ضمن الإيرادات المالية للخزينة العمومية واختصر الإجراءات أمام المتقاضين ، وغالبا يكون على المتقاضي القبول بالمصالحة ليس لأنها في مصلحته وإنما لتفادي السير في إجراءات الدعوى الطويلة والمعقدة أمام المحكمة وما يتبعها من ذلك ، بالإضافة إلى تفادي الوقوف في المحاكم خصوصا -بالنسبة للأعوان الاقتصاديين- حيث تعتبر سمعتهم أهم شيء في المعاملات التجارية والحفاظ على علاقاتهم في السوق والذي قوامه الثقة بين أفرادهم سواء كانوا مستهلكين أم أعوانا اقتصاديين.

الفقرة الثانية :

المزايا الاقتصادية

أن تنمية الموارد المالية هي الوظيفة الأساسية للإدارات المالية ومن ثمة فلا غرابة أن يلجأ المشرع إلى تأمين تحصيل الموارد المالية ، والثابت أن المصالحة من الوسائل التي تضمن بلوغ هذا الهدف لما تحققه من تخفيف العبء المالي على الدولة ومن نجاعة في تحصيل الموارد .

أولا : تخفيف العبء المالي على الدولة :

مما لا شك فيه أن المصالحة تحقق تخفيف العبء على الموارد المالية للدولة إذ تختصر مدة الفصل في القضايا فتقل بذلك نفقات الأجهزة القضائية والتنفيذية مما يمكن الدولة من توجيه الفائض من مواردها إلى قطاعات أخرى كما تسمح المصالحة بتركيز جهد القضاء في إصدار أحكام أكثر دقة .

يرى جانب من الفقه¹ أن تطبيق المصالحة الجزائية يؤدي إلى التقليل من نفقات الدولة في هذا المجال لأنه يجنب القضاء والأجهزة التنفيذية، المنوط بها تنفيذ القوانين مشقة النظر في عدد

¹- عمر سالم ، نحو تسيير الإجراءات الجزائية: دراسة مقارنة ، دون طبعة ، دار النهضة العربية ، مصر، 1998 ص 64

معتبر من القضايا التي يفضل أطرافها الطريق غير القضائي والتسوية الودية للنزاع القائم بينهم ، مما يؤدي إلى تراجع نسبة نفقات الدولة التي كانت تصرف على أعداد هائلة من الجرائم البسيطة اليومية والتي أصبحت أفضل الحلول ، وهذا ما دعى وزير المالية الفرنسي في تقرير قدمه في 12 ديسمبر 2007 إلى اعتبار التحول عن الإجراء القضائي وسيلة لتخفيف نفقات الدولة في مجال العدالة.¹ ، كما تجنب المصالحة الجزائية الدولة نفقات باهضة.

ثانيا : النجاعة في التحصيل

إذا كان المتقاضي يشكو من البطء في الفصل في القضايا فإنه يعاني أكثر من عدم تنفيذ القرارات والأحكام القضائية، وخصوصا الغرامات المالية الصادرة عن القضاء الجزائي . ومن جهة أخرى فإن المصالحة من شأنها أن تمكن الدولة من الحصول على المبالغ المستحقة للإدارة المتملص من دفعها دون اللجوء إلى التقاضي مما يوفر الجهد والوقت فتضمن لها بذلك النجاعة في التحصيل.²

حيث تحقق المصالحة للإدارة المتضررة من الجريمة في الحصول على التعويض المناسب الذي لحقها من الجريمة المرتكبة في حقها، وذلك دون اللجوء إلى هيئات القضاء وما تتكبده من مشاق التقاضي وطول الاجراءات، كما لأنه قد يتعذر على الإدارة إلى الحصول على التعويضات دون اللجوء للمصالحة الجزائية لاحتمال الحكم ببراءة المتهم³.

الفرع الثاني:

شروط المصالحة كطريق بديل عن القضاء.

بعد تحرير الأعوان المحضر الرسمي ترسل إدارة التجارة إلى المخالف إستدعاء تحيطه فيها علما بالمخالفات التي تم معاينتها من قبل أعوان التجارة وتدعوه للحضور في تاريخ وساعة

¹ - جيلالي عبد الحق، المرجع السابق، 401.

² - أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام ، المرجع السابق، ص44 وما بعدها.

³ - المرجع نفسه ، ص 403.

محددین مصحوباً ببطاقة الهوية والسجل التجاري وهذا لتلاوة المحضر وإدراج أقوالهم وكذا لعرض المصالحة.¹

ولا يمكن تصور قيام مصالحة في جرائم الممارسات التجارية إلا بتوافر شروط مطلوبة في الأطراف أي الإدارة المكلفة بالمصالحة والعون الاقتصادي، فبالإضافة إلى وجوب توافر شروط في الأطراف وجب توافر شروط إجرائية وجب إتباعها حتى يكون إجراء المصالحة مرتباً لأثاره القانونية. أولاً: شروط أطراف المصالحة.

تقتضي المصالحة توافر التراضي كركن لازم بين المخالف ولإدارة المكلفة بالتجارة. بالرجوع إلى المنشور الوزاري⁽²⁾ المتعلق بتطبيق غرامة المصالحة بدقته على أن إجراء المصالحة كونه من حيث المدلول اتفاق بالتراضي، يعني أن هذا النمط من التسوية يجوز أن يجوز القبول والموافقة الواضحة والمعلنة للمخالف وإلا فإنه يعدّ باطلاً. ومن هنا يظهر أن المصالحة ليست حقاً لأي منهما، فلا يجوز للإدارة أن تفرضها على المخالف، كما أنها غير ملزمة بقبولها إذا طلبها مرتكب المخالفة ولهذا يمكن للإدارة أن رفض طلب المخالف بالمصالحة أو قبوله وهذا وفقاً لمقتضيات المصلحة العامة: ولا يمكن بتصور قيام المصالحة في مادة الممارسات التجارية إلا بتوافر شروط والمتمثلة في الأطراف أي الإدارة المكلفة بالتجارة والمخالف لقانون الممارسات التجارية. بالإضافة إلى شروط أخرى إجرائية وجب إتباعها حتى يكون إجراء المصالحة مرتباً لأثاره القانونية.

أ- الشروط الواجب توافرها في مرتكب الجريمة.

يحق لكل من ارتكب مخالفة من المخالفات المنصوص عليها في القانون المطبق على الممارسات التجارية أن يجري مصالحة مع الإدارة.

¹ - الملحق رقم 02 الذي يحدد نموذج الاستدعاء المرسل من قبل إدارة التجارة للعون الاقتصادي.

⁽²⁾ - منشور وزاري رقم 01 إجراء خاص وزارة التجارة لسنة 2006.

ولكي يتمكن من المخالف من طلب المصالحة لأبد من توافر شروط ولعل أهم شرط يمكن استخلاصه من قانون الممارسات التجارية، وهو ألا يكون المخالف في حالة عود. (1)

ويقصد بالمخالف العائد وفقاً لقانون الممارسات التجارية من سبق الحكم عليه قضائياً بسبب جريمة من جرائم الممارسات التجارية منذ أقل من سنتين ومن ارتكابه جريمة أخرى من جرائم الممارسات التجارية.

ويقصد بالعود كذلك وفقاً لقانون الممارسات التجارية كل شخص صدر ضده جزاء بسبب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وهذا خروج عن الأصل العام المعمول به في قانون العقوبات.

وبالرجوع إلى نص المادة 60 من القانون 02/04 فالتصالح يصدر عن العون الإقتصادي المخالف والعون الإقتصادي قد يكون شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً.

فبالنسبة للشخص الطبيعي يجب أن يصدر التصالح من شخص وهو متمتع بالأهلية المطلوبة لمباشرة الحقوق المدنية، حيث يجب أن يكون متمتعاً بسن الرشد وبقواه العقلية وتجدر الإشارة إلى سن الرشد المطلوب هنا هو سن الرشد الجزائي وهو ثمانية عشر سنة كاملة (18 سنة) (2) والشخص المعني بالمصالحة مع الإدارة مهما كانت طبيعته سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً منتجاً، تاجراً، مقدّم خدمات حرفي يمارس نشاطه في الإطار المهني العادي أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها ومادامت المصالحة عقد رضائي فإنه يجوز للعون الإقتصادي توكيل من ينوب عنه في إجراء المصالحة شريطة أن تكون الوكالة مكتوبة. (3)

والأصل أن التصالح لا يقبل من ورثة العون الإقتصادي على اعتبار أن الوفاة تؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية، وحتى وغن تم التصالح ودفع الورثة المبلغ فإنه يمكنهم رفع دعوى إدارية بإبطال التصالح وإرجاع المبالغ المدفوعة. (4)

(1) - المادة 62 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

(2) - خديجي أحمد، المرجع السابق، ص 294.

(3) - أنظر: بوسقيعة أحسن، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق ص 131.

(4) - خديجي أحمد، المرجع السابق، ص 295.

أما إذا كان العون الاقتصادي شخصاً معنوياً، فالمعروف أن الشخص المعنوي من النتائج المترتبة على الاعتراف له بالشخصية القانونية، نائب قانوني يبرم العقود باسمه ولحسابه ويرفع الدعاوى أمام القضاء باسمه¹.

من هنا رفع الدعوى عن الشخص المعنوي من غير نائبها القانوني وترتب على ذلك عدم قبول الدعوى لانتهاء الصفة⁽²⁾، وهذا ما سيطبق على المصالحة، فإذا تم التصالح من قبل شخص غير مؤهل قانوناً لتمثيل الشخص المعنوي هنا تكون إجراءات المصالحة باطلة.

ب- الشروط المتعلقة بالإدارة.

لابدّ من توافر شروط متعلقة بالإدارة، ومن باب أولى تحديد الجهة الإدارية المختصة في القيام بإجراءات المصالحة وهذا لما يترتب على ذلك من آثار خصوصاً بطلان إجراءات المصالحة.

وبالتالي فالمصالحة يجب أن تكون من قبل ممثل الإدارة، وهذا الأخير يختلف باختلاف مبلغ المصالحة⁽³⁾.

فتقوم إدارة التجارة بتحرير بطاقة تحليلية للمخالفة تتضمن طبيعة المخالفة وتاريخ معاينتها واسم ولقب المخالف وعنوانه ورقم سجله التجاري وطبيعة النشاط الممارس وتحديد غرامة المصالحة المقترح وكذا التخفيض إن وجد⁴.

فيختص المدير الولائي المكلف بالتجارة بمنح المصالحة إذا كانت المخالفة المعايينة في حدود غرامة نقل أو تساوي مليون دينار 1000000 دج استناداً إلى المحضر المحرر من قبل الموظفين المؤهلين قانوناً، ويتعلق الأمر بالجرائم المنصوص عليها في المواد 35 و 37 و 38.

¹ - المادة 50 من أمر 58/75، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

⁽²⁾ - المادة 13 من قانون رقم 09/08 المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية.

⁽³⁾ - المادة 60 من القانون 02/04 المعدل والمتمم.

⁴ - الملحق 03 المتضمن البطاقة التحليلية للمخالفة.

ثانيا: مبلغ غرامة المصالحة.

إن القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم ضبطت كليات تحديد مبلغ غرامة المصالحة مما جعلها في حدود العقوبة المقررة قانوناً إلا أن المشرع لم يحدد مرجعاً لتقدير قيمة غرامة المصالحة وبالرجوع إلى القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم أعطى للإدارة المختصة سلطة تقديرية في تحديد مبلغ الغرامة ولعلّ هذا شيء منطقي لأن الإدارة هي الأقدر على تحديد الغرامات بما يتناسب مع جسامه الجريمة المرتكبة مستعينا بذلك بالحد الأدنى والأقصى للعقوبة المقررة للجريمة.

والجدير بالذكر أن النص التنظيمي المتعلق بتطبيق غرامات المصالحة، حيث جعلها تخضع للجهة التي لها صلاحية اقتراح المصالحة مع مراعاة أسس واضحة وهذا بمراعاة طبيعة النشاط وأهمية قيمة المنتوجات، الأضرار الناجمة⁽¹⁾.

- يختص الوزير المكلف بالتجارة بمنح المصالحة إذا كانت الغرامة تفوق مليون دج أو تقل عن ثلاثة ملايين (3000000 دج) والجدير بالذكر أن المشرع قد أغفل حالة كون الغرامة تساوي ثلاثة ملايين (دج).

وبالرجوع إلى جرائم الممارسات التجارية غير الشرعية والمعاقب عليها بالغرامة المالية من مليون دج إلى ثلاثة ملايين فالقاضي قد يعاقب المخالف بالحد الأدنى وقد يتعرض المخالف للحد الأقصى، ومن هنا يمكن القول بأنه في حال ما إذا كانت الغرامة المالية تساوي ثلاثة ملايين دج فإنه يمكن التصالح.

وقد مكن القانون المخالف من الاعتراض على مبلغ المصالحة بحيث أجاز له تحرير وثيقة تسمى بالاعتراض على مبلغ غرامة المصالحة بحيث يبين فيه اسمه ولقبه ورقم وتاريخ المحضر ومبلغ الغرامة المقترح من طرف الأعوان ، بحيث يشرح فيه المخالف أسباب اعتراضه على مبلغ الغرامة

(1) - منشور وزاري رقم 01/ إجراء خاص وزارة التجارة/ 2006.

ويقدم في تاريخ ثمانية ابتداء من تاريخ اقتراح غرامة المصالحة لإدارة التجارة وهذا بعد توقيعه من المخالف¹.

وللإدارة السلطة التقديرية في قبول أو رفض هذا الاعتراض وهذا حسب نص المادة 60 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم وبناء على المحضر المحرر من قبل الأعوان وكذلك بناء على مبلغ غرامة المصالحة المقترح و أسباب الاعتراض المعروضة من قبل المخالف، يتم مراجعة المبلغ المقترح وأمر المخالف بالدفع لمصالح خزينة الولاية وهذا في أجل أقصاه ثلاثون يوما ابتداء من تاريخ التبليغ بالمبلغ الجديد².

وبناء على الأسباب السابقة يمكن للإدارة رفض الاعتراض المقدم من المخالف وترسل له أمرا بالدفع بحيث تخطر الإدارة بضرورة الدفع لرفض الاعتراض على مبلغ الغرامة وهذا في أجل 30 ويوما من تاريخ التبليغ³.

في حالة سداد المخالف مبلغ غرامة مصالحة تقدم إدارة التجارة بتسليم وثيقة تسمى " شهادة معاينة التسديد" وهذه الوثيقة تعتبر وسيلة إثبات للدفع وكذلك يحفظ على أساسها ملف القضية وإنهاء المنازعة نهائيا⁴.

غير أنه وفي حالة العود فإنه لا يجوز التصالح⁽⁵⁾، ويتعين على الإدارة المكلفة بالتجارة إحالة المحاضر إلى وكيل الجمهورية قصد اتخاذ الإجراءات اللازمة.

والجدير بالذكر أن عدم التصالح في الحالات المقررة من النظام العام فلا يجوز التصالح بشأن جرائم الممارسات التجارية ومرتكبها في حالة عود وإلا اعتبر المكلف بالمصالحة مع العون الاقتصادي في حالة تستر ويكون عرضة للمتابعة الجزائية كما يمكن أن يكون عرضة لجريمة التزوير في محررات رسمية.

¹ - الملحق رقم 05 المتضمن اعتراض على مبلغ غرامة المصالحة.

² - الملحق رقم 6 المضمن الامر بالدفع

³ - الملحق 07.

⁴ - الملحق رقم 08 المتضمن شهاة معاينة التسديد.

⁽⁵⁾ - المادة 47 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

وقد حدّد المنشور الوزاري المتعلّق بكيفيات تطبيق أحكام غرامة المصالحة، وقد أتم هذا المنشور بمعايير وطرق لتقدير غرامة المصالحة وتتمثل هذه المعايير في:

1- معيار طبيعة النشاط: وهذا بحسب النشاط الممارس من قبل العون الاقتصادي، وقد حدّد المنشور الوزاري الأصناف إلى ثلاثة أصناف وهي:

- تجارة التجزئة.

- تجارة الجملة.

- تجارة الإستيراد

2- المعايير الأخرى: وهي معايير أخرى تتعلّق بأهمية قيمة المنتوجات والخدمات موضوع المخالفة وسلوك المخالف.

وقد استثنى المنشور الوزاري تطبيق هذه المعايير على جريمة عدم الفوترة كون مبلغ الغرامة الخاص بها محدّد ب 80 % من قيمة السلع المتبادلة دون فوترة⁽¹⁾.

وقد أعطى القانون للأعوان الاقتصاديين المخالفين حق المعارضة في مبلغ الغرامة المحدّدة من قبل المكلفين بالتجارة حيث يمكن رفع المعارضة في أجل ثمانية أيام ابتداء من تاريخ تسلّم المحضر.

وفي المقابل فإن المشرّع قد أعطى تخفيضاً 20% من قيمة مبلغ المصالحة المقترح من قبل الموظفين المؤهلين لصالح العون الاقتصادي الذي يقبل بالمصالحة دون معارضة منه.

ولعلّ المشرّع لجأ لهذا التخفيض كتحفيز للعون الاقتصادي حتى يمتنع عن تقييم المعارضة وكذلك من باب التخفيف على إدارة التجارة من كثرة المعارضات والتي ستراها في الأخير دون جدوى لأنه في جميع الأحوال فإن السلطة التقديرية للإدارة المكلفة بالتجارة.

(1) - المادة 33 من القانون رقم 02/04 المعدّل والمتمم.

ثالثا: الشروط الإجرائية للمصالحة.

إن المصالحة هي مكنة جعلها المشرع في متناول كل من العون الاقتصادي والإدارة، إذ يجوز لمرتكب المخالفة طلبها والإدارة ليست ملزمة بقبولها وحتى بالرد عليها.

وما يلاحظ أن المصالحة في مجال مخالفات القواعد المطبقة على الممارسات التجارية مثلها مثل المصالحة في المجال الجمركي ومجال الصرف.⁽¹⁾

ومن هنا يجب أن تتوفر المصالحة في جرائم الممارسات التجارية على شروط إجرائية تتمثل في اقتراح المصالحة والرد على المصالحة.

أ- اقتراح المصالحة:

بالرجوع إلى المنشور الوزاري المتعلق بتطبيق أحكام غرامة المصالحة والذي ينص صراحة على أنه يجب على الأعوان المؤهلين أن يشعروا المخالف عند تحرير المحاضر بإجراء المصالحة كتسوية ودية تسمح في حالة تسديد مبلغ الغرامة المقترح بإنهاء النزاع وبالتالي المتابعات القضائية، كما يجب على المحققين الذين عاينوا المخالفة إعلام المخالف بمبلغ المصالحة المقترح عند تحرير المحضر وبحضوره لتمكينه من القبول أو الرفض ويشار إلى ذلك في حينه في المحضر وبالرجوع إلى أحكام المادة 61 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم تنص أن المبادرة تكون بمبادرة السلطة الإدارية المختصة بواسطة الموظفين الذين حرروا المحاضر، حيث يقترحون على مرتكبي المخالفات في حدود الغرامات المالية المنصوص عليها في القانون.

غير أنه وبالنظر إلى نص المادة 60 يستشف من حكمها أن الإدارة غير ملزمة بقبول المصالحة المعروضة باقتراح المصالحة كما أنها غير ملزمة بقبول المصالحة المعروضة عليها من مرتكب المخالفة.⁽²⁾

(1) - أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق، ص 104 وما بعدها.

(2) - المرجع نفسه ص 250.

وهذا تناقض في النصوص القانونية غير أنه وبالنظر إلى أهمية المصالحة كطريق بديل لتسوية المنازعات وبدورها في تخفيف القضايا على عاتق القضاء الجزائي وبالنظر على دور المصالحة في تحصيل مبالغ مالية طائلة للخزينة العمومية فهي أصبحت حالياً مثلها مثل الضرائب في مدى الأهمية من حيث التحصيل، فلذلك فإجراء المصالحة إجراء وجوبي من طرف الإدارة المكلفة بالتجارة بحيث يجب عليهم إعلام الأعوان الاقتصاديين بوجود إجراء المصالحة لإنهاء النزاع.

2- جواب إقتراح المصالحة:

عند اقتراح المصالحة فيكون للمخالف إما قبول المصالحة وغما رفضها ولا يوجد شيء في القانون يجبر المخالف على قبول المصالحة.

فإذا قبل المخالف المصالحة ودفع غرامة المصالحة وضعت المصالحة حداً للنزاع.

أما إذا رفض المخالف اقتراح المصالحة، فهنا يقوم المدير الولائي المكلف بالتجارة بإرسال المحاضر إلى وكيل الجمهورية من أجل تحريك الدعوى العمومية، كما يجوز لممثل الوزير المكلف بالتجارة والموَّهل قانوناً حتى وإن لم تكن الإدارة بالتجارة طرفاً في الدعوى العمومية أن يقدم طلبات كتابية أو شفوية أمام الجهات القضائية المختصة فيما يخص جرائم الممارسات التجارية.

كما يمكن للأعوان الاقتصاديين رفع معارضة لدى إدارة التجارة في حالة اعتراضه على مبلغ المصالحة المسجل وذلك أمام مدير التجارة بالولاية أو وزير التجارة، بشرط احترام الآجال المحددة قانوناً لإبداء معارضتهم وهي ثمانية أيام من تاريخ تسلّم المحضر⁽¹⁾.

وهنا تكون السلطة التقديرية للإدارة المكلفة بالتجارة في قبول أو رفض طلب المعارضة.

(1) - المادة 02/61 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

الفرع الثالث:

آثار المصالحة.

للمصالحة أثرين بالغين على جرائم الممارسات التجارية حيث انه بدفع غرامة المصالحة وإتباع الإجراءات الشكلية المطلوبة تنقضي الدعوى العمومية وبالتالي لا يمكن اللجوء إلى القضاء (الفقرة الأولى) وتثبيت الحقوق سواء تلك اعترف بها القانون للإدارة في مواجهة المخالف أو التي اعترف بها القانون للمخالف في مواجهة الإدارة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى:

أثر المصالحة على انقضاء الدعوى العمومية.

في حالة عدم دفع غرامة المصالحة خلال خمسة وأربعين (45 يوماً) الموالية للموافقة على المصالحة، ولم يقدم المخالف الوثائق التي تثبت بأنه قد دفع مبلغ المصالحة، ولم يقدم المخالف الوثائق التي تثبت بأنه قد دفع مبلغ المصالحة فهنا يحال الملف على وكيل الجمهورية قصد المتابعة.⁽¹⁾ فالمصالحة الجزائية تنهي المتابعة الجزائية حتى قبل إرسال المحضر للنياية العامة⁽²⁾.

أما إذا كان ملف القضية موجود على مستوى النيابة العامة، وقام المخالف بدفع غرامة المصالحة فهنا تقوم النيابة بحفظ أوراق القضية ، أما إذا كانت النيابة العامة قد تصرفت في الملف فحركت الدعوى العمومية إما برفع القضية إلى التحقيق أو بإحالتها على المحكمة ففي هذه الحالة يتحول اختصاص اتخاذ التدبير المناسب إلى هاتين الجهتين :

(1) - المادة 04/61 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

(2) - المادة 5/61 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

- فإذا كانت القضية أمام قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام تصدر الجهة المختصة أمرا أو قرارا بأن لا وجه للمتابعة بسبب انعقاد المصالحة، وإذا كان المتهم رهن الحبس الاحتياطي يخلو سبيله بمجرد انعقاد المصالحة¹.

- أما إذا كانت القضية أمام جهات الحكم يتعين عليها التصريح بانقضاء الدعوى العمومية بسبب المصالحة ومنهم من يحكم بالبراءة بسبب المصالحة، وقد قضت المحكمة العليا بأن المصالحة تؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية وليس إلى البراءة، فلا يجوز للمحكمة أن تحكم بالبراءة.⁽²⁾

وحسب رأينا أنه وبمجرد ارتكاب العون الاقتصادي لجريمة من جرائم الممارسات التجارية وقبل المصالحة وقام بدفع مبلغ المصالحة وتم تحويل الملف إلى المحكمة فلا يمكن بأي حال من الأحوال الحكم بالبراءة لأن البراءة تقتزن بعدم وجود جريمة إما لانتهاء أحد أركانها أو لوجود سبب من أسباب الإباحة³، وحيث أن جرائم الممارسات التجارية جرائم شكلية تقع بمجرد اتيان السلوك المجرم أو الامتناع عما أمر به القانون فالجريمة واقعة لامحالة وبالتالي لا مجال للحديث عن البراءة فالمسألة تتعلق هنا بانقضاء الدعوى العمومية للمصالحة الجزائية وهذا تطبيقا لنص المادة السادسة من ق.إ.ج، و هذا يكون أثر للمصالحة بالنسبة للمتهم في انقضاء الدعوى العمومية متى كان صدور الصلح قبل صدور حكم بات في الدعوى⁽⁴⁾، وهذا ما نصت عليه المادة السادسة من قانون الإجراءات الجزائية.

والجدير بالذكر أن الدعوى العمومية لا تنقضي بالمصالحة إلا إذا توافرت فيها الشروط الموضوعية والشروط الاجرائية ومن هنا يمكن القول أنها أصبحت نهائية، وهذا بعد التأكد من قبل من توافر

¹- أحسن بوسقيعة، المصالحة بوجه عام والمصالحة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق، ص 200 و 201.

⁽²⁾- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، المرجع السابق، ص 201 و أحسن بوسقيعة، المصالحة بوجه عام والمصالحة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق، ص 201.

³- المادة 39 و 40 من الأمر 156/66 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم .

⁽⁴⁾- حزاب نادية، العدالة التصالحية كصورة من صور الإجازة التشريعية في الجرائم الاقتصادية، مجلة الدراسات الحقوقية، العدد الثامن، جامعة الأغواط، ص 95.

الأوراق المثبتة للمصالحة وتطابقها مع الوقائع، وكذا التحقق من أن المتصالح مع الإدارة قد أدى التزاماته مالية فيقع على القاضي التزام قانوني قبل إصداره للحكم بانقضاء الدعوى العمومية بالمصالحة التحقق من ملف المصالحة ومن جميع هذه الشروط المذكورة وذكرها في الحكم وتسببها وإلا كان حكمه معيبا بعدم المشروعية موجبا للنقض.

الفقرة الثانية:

تثبيت الحقوق.

من الآثار المترتبة على المصالحة تثبيت الحقوق، ويقصد بتثبيت الحقوق، إثبات الحقوق والإعتراف بها الإدارة للمخالف ويشمل تثبيت الحقوق بالنسبة للإدارة في الحصول على مبلغ الغرامة والذي تمّ تحديده في المحضر. أما بالنسبة للمخالف فبعد دفعه لمبلغ الغرامة لدى الخزينة العمومية.

يقوم المدير الولائي بإعداد شهادة معاينة التسديد، هذه الأخيرة تدرج في ملف القضية الذي يحفظ دون متابعة من طرف المصلحة المكلفة بالمنازعات.⁽¹⁾

أما بالنسبة للغير فالأصل هو عدم انتفاع الغير بالمصالحة فلا ينصرف أثر العقد لغير المتعاقدين فإذا تعدد المتهمون وأحدهم ارتض المصالحة فإن الدعوى العمومية تنتضي بالنسبة له وتبقى في حق الآخرين غير المتصالحين سواء كانوا فاعلين أو شركاء، حيث فصل القضاء الفرنسي في هذه المسألة بأنه على الفاعلين الآخرين والشركاء دفع الجزاءات المالية كاملة بالتضامن فيما بينهم دون خصم حصة المتصالحين وللإدارة عند تحصيل العقوبات المالية أن تخصم المبالغ التي سبق أن حصلت عليها من المتهم المتصالح معها.²

وقد من هنا نستقر على مبدئين :

(1) - منشور وزاري رقم 01 / إجراء خاص وزارة التجارة / 2006.

²-CASS.Crim26-08-1954 :

- المبدأ الأول هو أن المصالحة لا يستفيد منها إلا من كان طرفا فيها ولا يمكن أن تكون مصالحة أحد الأطراف القابلين بالمصالحة سببا في امتناع المتابعة عن الآخرين الذين رفضوا المصالحة وهذا لشخصية المصالحة.

- أما المبدأ الثاني هو أن المصالحة لا تؤخذ بعين الاعتبار عند تحديد العقوبات المالية للمتهمين غير المتصالحين ، فعلى جهات الحكم أن تقضي عليهم بكامل الجزاءات المالية المقررة للفعل المنسوب إليهم من دون المبلغ الذي دفعه الطرف المتصالح مع الإدارة¹.

إذا من حيث آثار المصالحة تتفق القوانين التي تجيز المصالحة على نسبية آثارها فلا يضر الغير منها ولا ينتفع ومن جهة أخرى لا تحدث المصالحة آثارها إذا اعترض سبيلها سبب من أسباب تعطيلها أو بطلانها².

المطلب الثاني:

الطريق القضائي لمتابعة جرائم الممارسات التجارية.

الأصل أن الطريق القضائي هو الأصل في المتابعة عن جرائم الممارسات التجارية، حيث يتلقى وكيل الجمهورية المحاضر التي تثبت الجريمة التي قام بها العون الإقتصادي والمقدمة من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة أو الوزير المكلف بالتجارة حيث يتم تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها بأمر من النيابة العامة أي أنه لا يكون للإدارة المكلفة بالتجارة أي دور في المتابعة الجزائية⁽³⁾.

ويعتبر المسلك القضائي الحل النهائي للمتابعة في جرائم الممارسات في حالتين:

¹ - أحسن بوسقيعة، المصالحة بوجه عام والمصالحة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق، ص201.

² - المرجع نفسه، ص09

⁽³⁾ - أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائريالخاص، دون طبعة دار هومة ،الجزائر ، 2009 ، ص218و219.

- الحالة الأولى: متمثلة في العود بحيث لا يستفيد فيها المخالف من المصالحة وتتم متابعته قضائيا. (1)

أما الحالة الثانية: وهي حالة الجرائم التي تفوق قيمة الغرامة المعاقب عليها ثلاثة ملايين (دج). (2)

ومن هنا من الضروري تحديد طرق تحريك الدعوى العمومية (فرع أول)، وانقضاء الدعوى العمومية (فرع ثاني).

الفرع الأول:

تحريك الدعوى العمومية.

تحرك الدعوى العمومية باعتبارها الوسيلة المقررة قانونا لاقتضاء حق المجتمع في تقرير العقاب من طرف النيابة العامة أصلا (الفقرة الأولى) وقد خول أشخاصا آخرين الحق في طلب تحريك الدعوى العمومية ويتمثل في المضرور (الفقرة الثانية) والإدارة المكلفة بالتجارة (الفقرة الثالثة) وجمعيات حماية المستهلك (الفقرة الرابعة).

الفقرة الأولى:

دور النيابة العامة بصدد الدعوى في جرائم الممارسات التجارية:

من الضروري تحديد مفهوم جهاز النيابة العامة والاختصاصات المخولة له بشأن جرائم الممارسات التجارية.

أولا: تعريف النيابة العامة.

تعتبر النيابة العامة صاحبة الإختصاص الأصيل في تحريك ومباشرة إجراءات الدعوى العمومية، والتي تعتبر حق للمجتمع، فلا يجوز لها التنازل عنها أو التصالح بشأنها ما لم يوجد

(1) - المادة 62 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

(2) - المادة 60 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

هناك نص خاص بغير العكس، حيث تعتبر الدعوى العمومية هي الوسيلة القانونية التي تملكها النيابة العامة للمطالبة بتوقيع الجزاء على مرتكب الجريمة أمام القضاء.

وباعتبار النيابة العامة هي التي تحرك وتباشر الدعوى العمومية طبقاً لنص المادة 29 من قانون الإجراءات الجزائية فهي تتمتع بخاصية الملازمة وهذا بالرجوع لنص المادة 36 من قانون إجراءات جزائية والتي تنص على أنه يقوم وكيل الجمهورية بتلقي المحاضر والشكاوي والبلاغات ويقرر ما يتخذ شأنها ويخطر الجهات القضائية المختصة بالتحقيق أو المحاكم للنظر فيها أو يأمر بحفظها بمقرر يكون قابلاً دائماً للمراجعة إذا كان عرف الجاني في أقرب الآجال.

وهذا ما يطلق عليه بنظام الشرعية، ومقتضى هذا المبدأ أن يلزم النيابة العامة لدى علمها بوقوع الجريمة بتحريك الدعوى الجزائية واستعمالها أي إقامتها أمام القضاء إذا ما ثبت للنسبة العامة توافر أركان الجريمة وثبت نشوء المسؤولية على عاتق شخص معين، وانتفت أي عقبة إجرائية تحول دون تحريك الدعوى ضده وإقامتها لدى قضاة الحكم.¹

نستخلص من هذه المادة بأن النيابة العامة تتمتع بقدر من الملازمة في تحريك الدعوى العمومية وحفظ الوراق ولكن إذا حركت النيابة العامة الدعوى العمومية تفقد سلطة الملازمة بحيث لا تستطيع سحب الدعوى أو التنازل عنها لأن الإختصاص في الفصل في الدعوى يصبح من صلاحية قضاة التحقيق أو الحكم.⁽²⁾

واختصاص النيابة العامة في تحريكها للدعوى العمومية من يوم وصول نبأ الجريمة إلى علم النيابة العامة، حيث تحرك هذه الأخيرة الدعوى العمومية تلقائياً مالم تكن الجريمة من الجرائم التي يشترط فيها المشرع شكوى أو طلب أو إذن وقد نص المشرع على هذه القيود في قانون العقوبات أو الدستور.

وقد أورد المشرع قيوداً جديدة على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في تعديل قانون الإجراءات الجزائية لسنة 2005، وهذا القيد لفائدة مسيري المؤسسات العمومية الاقتصادية

¹ - محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص 159.

⁽²⁾ - قرار رقم 1990/07/10 المجلس الأعلى للغة الجند والمخالفات، المجلة القضائية، سنة 1990، ص 263.

فلا يمكن تحريك الدعوى العمومية إلا بناء على شكوى مسبقة وبهذا يكون المشرع قد أضاف قيوداً جديداً على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية وخرج في هذا القيد عن المألوف وهو إيراد هذا القيد في قانون الإجراءات الجزائية بعدما تعودنا على المشرع إيراد القيود في قانون الإجراءات الجزائية.

ثانياً: اختصاصات النيابة العامة بصدد الدعوى العمومية.

تتمتع النيابة العامة باختصاصات كسلطة اتهام كأصل وكسلطة تحقيق كاستثناء.⁽¹⁾

أ/ اختصاصات النيابة العامة كسلطة اتهام.

وتظهر هذه الاختصاصات في محاضر جمع الاستدلالات واستناداً لهذه المحاضر إما تحرك وتتباشر إجراءات الدعوى العمومية، ويقصد بمباشرة الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة لاتخاذ جميع الإجراءات من يوم تحريك الدعوى من صدور الحكم البات.

أو التصرف بحفظ محاضر جمع الاستدلالات.

وهناك أسباب قانونية للحفظ وتتمثل في:

- **الحفظ لعدم الجريمة:** ويقصد بحفظ الدعوى لتغلف أحد أركان الجريمة بحيث لا يمكن إعطاؤها وصف الجريمة.

- **الحفظ لامتناع العقاب:** ويتوفر هذا السبب عند وجود نص التحريم وهناك نص آخر يمنع العقاب لأسباب.

- **الحفظ لامتناع المسؤولية:** وهذا عندما يتوافر الجاني على مانع من موانع المسؤولية والتي تتمثل في صغر السن أو الجنون بحيث يترتب عليها عدم قيام المسؤولية الجزائية.

(1) - عمر خوري، شرح قانون الإجراءات الجزائية دون طبعة، 2007، دون دار نشر، 2008، ص12.

- **الحفظ لعدم إمكان تحريك الدعوى العمومية:** فالأصل أن النيابة العامة إذا وصل إلى علمها نبأ وقوع الجريمة، تقوم النيابة العامة بتحريك الدعوى العمومية تلقائياً تبعاً لخاصية التلقائية التي تتمتع بها الدعوى العمومية، غير أنه وفي حالات معينة تقع على حرية النيابة العامة قيود في تحريكها للدعوى العمومية وهي ما يعرف بالإذن، والجرائم المقيّدة بشكوى، والطلب، وهي ما يصطلح عليها القيود الواردة على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية.

أما الأسباب الموضوعية للحفظ فتعلق بموضوع الدعوى العمومية ⁽¹⁾، وعادة ما يكون للحفظ للأسباب الموضوعية الآتية:

- **الحفظ لعدم معرفة المتهم،** فإذا بقي المتهم مجهولاً، فإنه يجوز تحريك ومباشرة إجراءات الدعوى العمومية ضدّ مجهول ⁽²⁾، غير أنه من الناحية الإجرائية لا يجوز إصدار حكم ضد مجهول.

- **الحفظ لعدم كفاية الأدلة:** فإذا اتضح أن الأدلة التي جمعتها الهيئة القضائية غير كافية للإدانة لعدم كفاية أدلة الاتهام تحفظ النيابة العامة أوراق القضية لعدم كفاية الأدلة، إعمالاً لخاصية ملاءمة الدعوى العمومية.

والجديد أن المشرع وفي سبيل تسهيل المهام للنّيابة أجاز للنّيابة العامة الاستعانة بمساعدين مختصين وهذا حسب نص المادة 35 مكرر، حيث يكون هؤلاء المساعدين ذو خبرة وكفاءة علمية يباشرون مهامهم بعد انتدابهم وتأدية اليمين القانونية .

(1)- عمر خوري، المرجع السابق، ص 13.

(2)- المادة 67 من قانون الإجراءات الجزائية المعدّل والمتمم، " يجوز تحريك الدعوى العمومية ضدّ شخص مسمّى أو غير مسمّى".

ويمكن دور المساعدين في الإنتقال إلى مكان ارتكاب الجريمة والإطلاع على الوثائق اللازمة والمحاضر ويعدون بذلك تقريراً يرسل للنائب العام، حيث أنه وقبل التعديل كانت النيابة في بعض الجنح توجه طلباً افتتاحياً لقاضي التحقيق من أجل إجراء تحقيق ابتدائي¹.

الفقرة الثانية:

شكوى المستهلك المضرور.

الأصل أنه النيابة العامة هي صاحبة الإختصاص الأصل في تحريك الدعوى العمومية، غير أنه القانون أعطى الحق للمضرور بتحريك الدعوى العمومية وهذا عن طريق الإدعاء المدني أمام قاضي التحقيق المختص إقليمياً وهذا حسب نص المادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية " يجوز لكل شخص متضرر من جناية أو جنحة أن يدعى مدنياً أمام قاضي التحقيق المختص فلكل من لحقه ضرر من جنحة أو جناية أن يدعى مدنياً عن طريق تقديم شكوى إلى قاضي التحقيق، كما يجوز للمضرور أن يقدم هذه الشكوى إلى قاضي التحقيق في أي وقت أثناء سير التحقيق.⁽²⁾

ففي هذه الحالة تكون الدعوى العمومية قد حركت من النيابة العامة بناء على الطلب الافتتاحي، ويجب على قاضي التحقيق أن يحيط باقي أطراف الدعوى علماً بالإدعاء المدني.

ويتحدد قانون الإجراءات الجزائية شروطاً وجب توافرها⁽³⁾.

1- وقوع جريمة سواء كانت جنائية أو جنحة.

2- أن يترتب على الجريمة ضرر شخصي ومحقق ومباشر.

¹ - حيث تنص المادة 67 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم على أنه " التحقيق الابتدائي وجوبي في مواد الجنايات

أما في مواد الجنح فيكون اختياريًا ما لم تكن هناك نصوص خاصة، كما يجوز إجراؤه في مواد المخالفات إذا طلبه وكيل الجمهورية " أما المادة 67 من قانون الإجراءات الجزائية " لا يجوز لقاضي التحقيق أن يجري تحقيقاً إلا بموجب طلب من وكيل الجمهورية لإجراء التحقيق حتى ولو لم يكن بصدد جنائية أو جنحة متلبس بها"

⁽²⁾ - عمر خوري، المرجع السابق، ص 37.

⁽³⁾ - المواد 75 و 76 و 77 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

3- أن يدفع المدعي المدني موطناً من دائرة اختصاص المحكمة التابع لها قاضي التحقيق.

4- أن يكون قاضي التحقيق مختصاً إقليمياً أما إذا كان غير مختص فإنه يستمع لطلبات النيابة العامة ثم يأمر بإحالة المدعي المدني إلى الجهة القضائية المختصة، وهذا حسب المادة 77 ق إج كما من حق المستهلك رفع دعوى جماعية في شكل جمعيات.⁽¹⁾

وكذلك لكل شخص طبيعي أو معنوي ذي مصلحة القيام برفع دعواه أمام العدالة ضد كل عون اقتصادي قام بمخالفة أحكام قانون الممارسات التجارية، ويقوم عندها وكيل الجمهورية بعرض الشكوى على وكيل الجمهورية لإبداء طلباته في أجل خمسة أيام.²

وينبغي بيان أن دور المشتكي الذي اتخذ صفة الإدعاء بالحق الشخصي يقتصر على أن يقدم شكواه إلى النيابة العامة ، فيتم تحريك دعوى الحق العام ، و تباشر النيابة العامة هذه الدعوى وتقوم بدور المدعي ، وتتقدم بطلباتها ولها أن تطعن في الحكم الصادر من المحكمة بجميع طرق الطعن المقررة بالقانون ، وليس للمدعي بالحق الشخصي أي دور غير دوره في تحريك دعوى الحق العام ، إلا أن له أن يباشر دعواه المدنية أمام المحكمة الجزائية ، ولا شأن له في مباشرة

(1)- بشاطة زهية، التقييس آلية لحماية المستهلك، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، تخصص قانون الأعمال، جامعة البليدة، 2017/12/14، ص112.

²- تنص المادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم على أنه: " يجوز لكل شخص متضرر من جناية أو جنحة أن يدعي مدنياً بأن يتقدم بشكواه أمام قاضي التحقيق المختص ."

أما المادة 73 من نفس القانون تنص على " يأمر قاضي التحقيق بعرض الشكوى على وكيل الجمهورية في أجل خمسة أيام لإبداء رأيه ويجب على وكيل الجمهورية أن يبدي طلباته في أجل خمسة أيام من يوم التبليغ . ويجوز أن توجه طلبات النيابة العامة ضد شخص مسمى أو غير مسمى .

ولا يجوز لوكيل الجمهورية أن يتقدم إلى قاضي التحقيق بطلب عدم إجراء تحقيق، ما لم تكن الوقائع التي لأسباب تمس الدعوى العمومية نفسها غير جائز قانوناً متابعة التحقيق من أجلها أو كانت الوقائع حتى على فرض وقوعها لا تقبل أي وصف جزائي .

وفي الحالات التي لا يستجيب فيها القاضي للطلب وبصرف النظر عنه فعليه أن يكون فصله في هذا الأمر بقرار مسبب. وإذا كانت الشكوى المقدمة غير مسبة تسبباً كافياً أو لا تؤيدها مبررات كافية جاز أن يطلب من قاضي التحقيق فتح تحقيق مؤقت ضد كل الأشخاص الذين يكشف التحقيق عنهم ."

دعوى الحق العام ، فليس له أن يطالب بفرض العقاب على المدعي عليه ، لأن خصومته اصره على دعواه بالحق الشخصي¹.

الفقرة الثالثة:

تحريك الدعوى العمومية بناء على طلب من جمعيات حماية المستهلك.

من أهم أسباب ظهور جمعيات حماية المستهلك هو وجود قوى غير متوازنة في العلاقة بين المهني والمستهلك وذلك لأن قدرة وتفوق المهني تجعل العروض متزايدة وتنوع السلع والخدمات المعروضة عليه تؤدي إلى عدم قدرته على الاختيار، أما السبب الثاني فيتعلق بدراسة النصوص الإستهلاكية التي لا يمكن للجهات الحكومة القيام بها لوحدها بل لابد من سماع رأي المستهلكين بل لابد من سماع رأي المستهلكين من خلال الجمعيات المهنية أما السبب الثالث فيتمثل في عدم قدرة الجهات الحكومية في تلقي الشكاوي ومعالجتها ولكن بوجود جمعيات حماية المستهلك فالأمر يختلف حيث تسند لها هذه المهمة.⁽²⁾

وتعرف الجمعية وفق القانون 06/12 المتعلق بالجمعيات على أنها تجمع أشخاص طبيعيين على أساس تعاقدية لمدة محددة أو غير محددة ويشترك هؤلاء الأشخاص في تسخير معارفهم ووسائلهم تطوعاً ولغرض غير مريح.

وتلعب جمعيات حماية المستهلك إلى توعية المستهلك بالمخاطر المحدقة بأمنه وصحته قبل استعماله للمنتوج وفي الحالة الثانية وإن قام باستخدامه أو استعماله وأحدى ضرراً فإن الجمعية تقوم بالدفاع عن حقه في ذلك.

ومن هنا يكون لجمعيات حماية المستهلك دور دفاعي إضافة إلى دورها الوقائي والتحسيبي ويظهر دورها الدفاعي في إمكانيتها تحريك الدعوى العمومية عن طريق ممثلها القانوني على

¹ - محمد سعيد نمور، المرجع السابق ، ص172.

⁽²⁾ - بشاطة زهية ، المرجع السابق ، ص116.

اعتبارها شخصاً معنوياً، فلا بد من تمثيلها أمام القضاء عن طريق ممثلها القانوني الذي يرفع الدعاوى باسمها ولحسابها ويتمثل هذا النائب في رتبته أو ما يسمى بالممثل القانوني.

وهذا ما نصت عليه المادة 16 من قانون الجمعيات على أنه يمكنها أن تمثل أمام القضاء وتمارس خصوصاً أمام المحاكم حقوق الطرف المدني بسبب وقائع لها علاقة بهدف الجمعية وتلحق ضرراً بمصالح أعضائها الفردية أو الجماعية.

وبالتالي فجمعيات حماية المستهلك تتأسس مدنياً أمام المحاكم الجزائية للحصول على التعويض عن الضرر الذي نتج عن جنحة تمس المستهلك، فإذا خالف عون اقتصادي معين قواعد شفافية ونزاهة الممارسات التجارية ما يترتب عن ذلك جرائم، فهنا يمكن لجمعيات حماية المستهلك أن تحرك الدعوى العمومية وتتأسس مدنياً وتطالب بالتعويض عن الضرر المترتب عن الجريمة وهذا ما يعرف بالدعوى المدنية التبعية.

وتتشرط بعض التشريعات على جمعيات حماية المستهلك رفع دعوى التمثيل المشترك حيث تكون حائزة على توكيل خاص من اثنين من المستهلكين المضرورين أو أكثر وتثبت هذه الوكالة بالكتابة وجوباً، ودعوى التمثيل المشترك هي دعوى التعويض التي ترفعها جمعيات حماية المستهلك نيابة عن المستهلكين حماية لهم محددة هويتهم وتعرضهم لنفس الأخطار وكان نفس المصدر، ويكون طلب الجمعية التعويض لصالح هؤلاء المستهلكين ، كما يمكنها أن تطالب بإصلاح الضرر وإلزام البائع مثلاً بالضمان ، وهنا الجمعيات ترفع طلبات لصالح موكلها وليس لصالحها¹.

غير أنه بالرجوع إلى التشريع الجزائري نجد أن المشرع لم ينص على هذا، وقد أجاز لجمعيات حماية المستهلك أن تتأسس كطرف في دعوى ضد كل عون اقتصادي قام بمخالفة أحكام القانون 02/04 المعدل والمتمم².

¹ –JEAN CALAIS –Auloy , op.cit , p581 et suit.

² – تنص المادة 65 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم على أنه " دون المساس بأحكام المادة 02 من قانون الإجراءات الجزائية يمكن جمعيات حماية المستهلك ، والجمعيات المهنية التي أنشئت طبقاً للقانون ، وكذلك كل شخص طبيعي أو معنوي ذي 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."

وقد نصّت المادة 03 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه تجوز مباشرة الدعوى المدنية مع الدعوى العمومية في وقت واحد أمام القضاة نفسها.

كما تنص المادة 04 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه يجوز مباشرة الدعوى المدنية منفصلة عن الدعوى العمومية على أنه ترجى المحكمة المدنية الحكم في تلك الدعوى المرفوعة أمامها لحين الفصل نهائياً في الدعوى العمومية إذا كانت قد حرّكت.

فالدعوى المدنية التبعية الأصل فيها لا يجوز إقامتها إستقلالاً أمام القضاء الجزائي، على اعتبار أن القاضي الجزائي غير مختص بالنظر فيها ولا يخوله القانون هذا الاختصاص إلا استثناء¹.

قتتبع الدعوى العمومية من حيث الإجراءات لأنها تخضع لقانون الإجراءات الجزائية ومن حيث المصير، فالقاضي الجزائي عندما يفصل في الدعوى العمومية فإنه يصدر أحد الحكمين إما بالإدانة وإما بالبراءة، ففي حالة صدور حكم بالإدانة فإنه يتم الفصل في الدعوى المدنية التبعية أما إذا صدر حكم ببراءة المتهم ففي هذه الحالة كيف يتم الفصل في الدعوى المدنية؟.

فإذا كان أساس البراءة هو عدم وقوع الجريمة أصلاً أو عدم كفاية الأدلة فإن القاضي الجزائي يحكم بعدم الإختصاص وللضرور أن يلجأ إلى المحكمة المدنية لطلب التعويض على أساس الخطأ أما إذا كان أساس البراءة هو عدم العقاب لتوافر مانع من موانع العقاب أو مانعاً من موانع المسؤولية فيحكم القاضي بالتعويضات لصالح المضرور.⁽²⁾

ومن شروط الدعوى المدنية بالتبعية التي ترفعها جمعيات حماية المستهلك فيما يخص جرائم ممارسات تجارية غير المشروعة:

¹ - محمد سعيد نمور ، المرجع السابق ، ص 290.

⁽²⁾ - عمر خوري، المرجع السابق، ص 35.

- أن يكون هناك جريمة وقعت فعلاً، فلا يمكن أن يختص القضاء الجزائي بنظر الدعوى المدنية التبعية إذا لم يكن الفعل الذي سبب الضرر قد توافرت فيه الأركان الثلاثة للجريمة (الشرعي، المادي، المعنوي).

- أن ينشأ عن الجريمة ضرر، والضرر هو الأذى الذي يصيب الشخص المضرور ضرر في مصلحة محمية قانوناً ولا بد أن يكون محقق الوقوع لا احتمالي وأن يكون شخصياً ويكون إما مادياً أو معنوياً أو جسمانياً.¹

- لا بد من توافر علاقة السببية بين الضرر والجريمة فلا بد أن يكون الضرر ناشئاً عن جريمة.

فالشرط الجوهري لقبول الدعوى المدنية التبعية من طرف جمعيات حماية المستهلك التي تم رفعها أمام القضاء الجزائي، أنه لا بد أن تكون الدعوى العمومية قد حركت ومقبولة أما هذه الجهة فإذا رفعت الدعوى العمومية أمام جهة غير مختصة بنظرها فالقاضي الجزائي يحكم بعدم الاختصاص في الدعويين معاً، ونفس الشيء إذا حركت الدعوى العمومية بإجراءات باطلة ففي هذه الحالة يقضي القاضي الجزائي بعدم قبول الدعوى المدنية حتى ولو كانت إجراءات هذه الأخيرة صحيحة.

بالإضافة إلى هذا وحتى يشترط لقبول الدعوى المدنية تبعا للدعوى الجزائية، أن تكون الدعوى المدنية موجهة للمتهم في الدعوى الجزائية، وعليه فإن رفع الدعوى المدنية على شخص آخر غير المتهم لا يجعلها تابعة للدعوى الجزائية فلا يجوز قبولها أمام القضاء الجزائي، لأنها تكون بذلك خارجة عن اختصاصها (2).

أما إذا انقضت الدعوى العمومية لأي سبب من أسباب انقضاء الدعوى العمومية ك وفاة المتهم أو التقادم كانت الدعوى المدنية غير مقبولة أمام المحكمة الجزائية.

¹ - محمد سعيد نمور ، المرجع السابق ، ص291. وقد نص قرار في المحكمة العليا صادر عن الغرفة الجزائية في إحدى حيثياته على " إن الدعوى المدنية المرفوعة أمام الجهات الجزائية لا يمكن أن تتأسس إلا على الجريمة التي تشكل مصدر الضرر المطالب بالتعويض عنه" أنظر: حسين طاهري ، المرجع السابق ، ص21.
² - المرجع نفسه ، ص291.

غير أن الاستثناء أنه إذا تم تحريك الدعوى العمومية ورفعت معها الدعوى المدنية ثم انقضت الدعوى العمومية بعد رفعها صحيحة، فإنه في هذه الحالة وجب على القاضي الجزائي الاستمرار في نظر الدعوى المدنية بالتبعية.¹

وفي جميع الأحوال سواء أخطرت جمعيات حماية المستهلك أو المستهلك في حد ذاته أو أي شخص مضرور من جريمة من جرائم الممارسات التجارية، فإن النيابة العامة تبقى صاحبة الاختصاص الأصيل في تحريك ومباشرة إجراءات الدعوى العمومية لأنه وبمجرد وصول نبأ ارتكاب الجريمة إلى علم النيابة العامة تحرك الدعوى تلقائياً²، وهذا لتلقائية الدعوى العمومية باسم ولحساب المجتمع لاقتضاء الحق العام في العقاب وتحقيق الردع العام والخاص، غير أن القانون أعطى مكنة للمستهلك وجمعيات حماية المستهلك أو وزير التجارة بتحريك الدعوى والأصح هو إخطار النيابة العامة لكي تتصل بالدعوى العمومية، خصوصاً إذا لم يصل إلى علم النيابة العامة نبأ وقوع الجريمة.

الفقرة الرابعة:

تحريك الدعوى العمومية من قبل الإدارة المكلفة بالتجارة

الأصل أن المشرع لم ينص على دور الإدارة المكلفة بالتجارة في تحريك الدعوى العمومية.

ودور الإدارة المكلفة بالتجارة يمكن في الكشف والتحري عن جرائم الممارسات التجارية وقد أعطاهم المشرع سلطات قانونية إزاء ذلك.

غير أن عملهم ينحصر في تحرير المحاضر التي تبث جرائم الممارسات التجارية وعرض المصالحة على الأعوان الاقتصاديين المخالفين لقانون الممارسات التجارية والالتزامات التي ألقاها على عاتقهم وإجراء عرض المصالحة يكون فقط في الأحوال التي يسمح بها القانون، وفي حالة

¹ -: حسين طاهري، المرجع السابق ، 291.

² - المادة 02 من الأمر رقم 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

رفض المخالف للمصالحة يرسل المحضر المحرر من قبل إدارة التجارة إلى وكيل الجمهورية ليحرك ويباشر إجراءات الدعوى العمومية.

غير أنه وبالرجوع إلى نص المادة 63 من قانون الممارسات التجارية نجد أن المشرع قد أعطى سلطة للوزير المكلف بالتجارة بإخطار النيابة العامة بوجود جرائم للممارسات التجارية لتتخذ النيابة العامة الإجراءات اللازمة والتي تراها ضرورية.

كما أجاز القانون للوزير المكلف بالتجارة أن يقدم أمام الجهات القضائية المعيّنة طلبات كتابية أو شفوية في إطار المتابعات القضائية الناشئة عن مخالفة تطبيق القانون رقم 02/04 المعدل والمتّم.

من هنا يجوز لوزير التجارة أن يخطر النيابة العامة بجرائم الممارسات التجارية كما انه لا يمنع من إمكانيته التأسيس كطرف مدني ، بحيث يطالب بكل ضرر سواء مادي أو معنوي ناتج عن ارتكاب العون الاقتصادي جريمة من جرائم الممارسات التجارية ، وغالبا أن تدخل ما يكون تأسس وزارة التجارة كطرف مدني في القضايا الكبيرة أو الحساسة التي تمس بالمصلحة العامة أو تخل بالنظام العام الاقتصادي.

الفرع الثاني:

انقضاء الدعوى العمومية.

باعتبار أن الدعوى العمومية وسيلة لاقتضاء حق المجتمع في العقاب تستعملها النيابة العامة كوسيلة قانونية للدفاع عن مصالح المجتمع وهذا لتقرير العقاب اللازم لتحقيق الغرض من العقوبة وهو الردع العام والخاص، غير أن هذه الدعوى لا يتصور أن تبقى سارية المفعول للأبد فقد تكون عرضة للانقضاء للأسباب المقررة قانونا.

وقد نص القانون على أسباب انقضاء الدعوى العمومية وقد تضمن أسبابا عامة وأسبابا خاصة لانقضائها.

وتتمثل هذه الأسباب في وفاء المتهم، التقادم، العفو الشامل وإلغاء النص التجريمي وصدور حكم بات، أما الأسباب الخاصة فتتمثل في سحب الشكوى والصلح الجزائي.¹

من هنا نتناول أسباب العامة لانقضاء الدعوى (الفقرة الأولى) والأسباب الخاصة لانقضاء الدعوى (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى:

الأسباب العامة لانقضاء الدعوى العمومية.

وهي أسباب عامة، صالحة لجميع الجرائم، فكل جرائم القانون العام تنقضي بوفاء المتهم والتقادم وإلغاء النص التجريمي وصدور حكم بات.

أولاً: الوفاة:

تعتبر الوفاة من أسباب انقضاء الدعوى العمومية، فالعقوبة لا توقع إلا على مرتكب الجريمة، طبقاً للمبدأ الدستوري شخصية العقوبة، وهذا شيء منطقي وعادل فمن غير المنطقي ومن غير العدل أن يرتكب شخص جريمة معينة ويطبق الجزاء على أحد ورثته.

كما أنه إذا حدثت الوفاة قبل رفع الدعوى العمومية امتنع رفعها أما إذا حدثت الوفاة أثناء سيرها وجب على المحكمة الحكم بانقضاء الدعوى دون التعرض للموضوع، وإذا صدرت بعد صدور حكم ابتدائي في الدعوى قبل الطعن فلا تستطيع النيابة العامة الطعن.²

ومن هنا نميز متى حدثت الوفاة والأثر المترتب عنها.

- فإذا حدثت الوفاة قبل تحريك الدعوى العمومية تأمر النيابة العامة بحفظ أوراق القضية.
- أما إذا حدثت الوفاة وكان الملف أمام قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام فيصدر قاضي التحقيق أمراً بانتفاء وجه الدعوى.

¹-المادة 06 من الأمر رقم 66/ 155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم

²- طاهري حسين، المرجع السابق، ص15

- أما إذا حدثت الوفاة خلال مرحلة المحاكمة يصدر القاضي حكما بانقضاء الدعوى العمومية.

-أما إذا حدثت الوفاة بعد الحكم فتكون الدعوى انقضت بالحكم البات.

والجدير بالذكر أن سقوط الدعوى الجنائية بوفاة المتهم بعد رفعها لا يؤثر على سير الدعوى المدنية المرفوعة معها ، وللمدعي بالحقوق المدنية أن يدخل الورثة ليحصل على التعويض و مواجهتهم أمام المحكمة الجزائية التي تستمر أمامها الدعوى المدنية¹.

ثانيا: التقادم:

التقادم هو مضي فترة من الزمن يحددها القانون من تاريخ ارتكاب الجريمة دون أن يتخذ خلالها أي إجراء من إجراءات الدعوى ،مما يترتب عليه انقضاء هذه الدعوى² ،ومن هنا يستنتج أن التقادم من الأسباب العامة لانقضاء الدعوى العمومية ، فإذا سقطت الدعوى بالتقادم فلا يجوز تحريكها من النيابة العامة ولا يجوز النظر فيها من جديد ،فالتقادم يعتبر عقاب في حد ذاته فإذا نسي المجتمع عقاب الجاني فلا داعي لتذكيره بالجريمة بعد فوات الميعاد وبعد سقوطها بالتقادم.

وتأخذ سائر التشريعات الإجرائية بمبدأ انقضاء الدعوى العمومية بالتقادم أي بمرور الزمن وذلك من منطلق أن عدم قيام النيابة العامة بتحريك الدعوى العمومية طوال فترة وجيزة معينة ومحددة بنص القانون، يؤدي لانقضاء هذه الدعوى، لأن صاحب الحق الذي يقف موقفا سلبيا تجاه حقه ولا يمارسه في وقت معين ، قد يخسر سبيل اللجوء إلى القضاء لحماية هذا الحق وفي هذه الحالة ينقضي حقه بالتقادم³.

وتعود الحكمة من تقرير التقادم إلى عدة مبررات نجلها في مايلي :

- نسيان الجريمة، وهذا النسيان من الصفات التي تصف بها الإنسان لذا فإن جانبا من الفقه يبرر نظام التقادم بما يسمى قانون النسيان ، إذ أنه بمرور فترة طويلة على وقوع الجريمة دون تحريك الدعوى العمومية بشأنها ، ودون مباشرة أي إجراء في سبيل تحريكها فإن ذلك غالبا ما

¹ طاهري حسين ، المرجع السابق ، ص15 و 16.

² محمد سعيد نمور، المرجع السابق ، ص268.

³ - VOIR : R.Merle et A. Vitu ,op.cit ,p.59.

يؤدي إلى نسيان الجريمة ونسيان آثارها ، سواء من جانب المجني عليه أو جانب المجتمع ، فلا يتصور أن يطالب الرأي العام بملاحقة الجاني أو بتوقيع العقاب عليه لجريمة أزال مرور الزمن جميع نتائجها المادية والمعنوية ، بل محاها من ذاكرة أفراد المجتمع¹.

- ضياع معالم الجريمة واندثار أدلتها فبمرور الزمن يغلب أن تضيع معالم الجريمة، وتندثر أدلتها ، مما يجعل الإثبات أمرا صعبا ، إذ قد يختفي بعض الشهود وقد يموت البعض الآخر ، ويصعب جمع أدلة الاتهام ، وحتى الأدلة الموجودة تصبح أقل يقينا².

- معاناة الجاني من الخوف ، وماتكبه من خوف وانفعال خلال الفترة خلال الفترة مابين ارتكابه الجريمة وحتى ينكشف أمره ، وربما هذا الخوف وهذا القلق كافيا في ذاته كعقاب للجاني وردعه³.

- تكريس فكرة الاستقرار القانوني فليس من المناسب أن تبقى الخصومة قائمة إلى مالا نهاية ، لأن ذلك يؤثر سلبا على استقرار المراكز القانونية للأفراد ، مما يتطلب وضع حد لهذه الخصومة إن مر عليها زمن معين يفترض معه أن المجتمع قد تنازل عن حقه في ملاحقة الجاني وفي عقابه⁴.

ويعد التقادم من النظام العام فليس للمحكوم عليه أن يرفضه ولا يجوز التنازل عنه ومن واجب المحكمة أن تقرره من تلقاء نفسها إذا ما تحققت شروطه ، وإذا دفع بالتقادم فيعد دفعا جوهريا من واجب المحكمة الإجابة عنه ، فإذا أصدرت المحكمة حكم الإدانة دون الالتفات إلى الدفع بالتقادم جاء حكمها باطلا ، إذ يفيد منه جميع المساهمين في الجريمة سواء من قدم للمحاكم أو لم يحاكم⁵.

¹- P. BOUZAT et J. PINATEL, *Traite de droit pénal et de criminologie*, Tome II, 1970 p1009.

²- G. Stefani , G Levasseur , *procédures pénales*, Dalloz ,1975,p,116.

³- محمد سعيد نمور ، المرجع السابق ، ص270.

⁴- المرجع نفسه ، ص270.

⁵- نظام توفيق المجالي ، المرجع السابق ، ص452، وقد نص قرار صادر عن الغرفة الجزائية مؤرخ بتاريخ 30 أبريل 1981 على أن " التقادم من النظام العام يمكن إثارته في كافة مراحل الدعوى مما يستوجب التصريح بانقضاء الدعوى العمومية" حيث أن مديرية التجارة والأسعار المختصة بملف المخالفة عمدا فترة تزيد مدتها عن ثلاث سنوات ، فكانت بهذا الصنيع مجاوزة الأجل الاعتيادية المقبولة قانونا وممانعة بذلك بدء الدعوى العمومية قبل انقضاء مدة التقادم وعليه يتعين إثبات الدعوى العمومية تطبيقا للمادتين 07 و 08 من ق.إ.ج "

أنظر : حسين طاهري ، المرجع السابق ، ص25 و26.

وحيث أن جرائم الممارسات التجارية جنحاً فإنها الدعوى العمومية فيها تسقط بمضي ثلاث (3) سنوات من يوم ارتكاب الجريمة.⁽¹⁾

أما العقوبة في مادة الجنح فتسقط بالتقادم بعد مضي خمس (5) سنوات من تاريخ الحكم النهائي والبات.

والجدير بالذكر أن مدة التقادم تنقطع بإجراءات التحقيق أو الإتهام أو المحاكمة أو إجراءات الاستدلال و إذا اتخذت في مواجهة المتهم أو أخطر بها بوجه رسمي وإجراءات التحقيق والانتقال للمعاينة ونذب الخبراء وسماع الشهود واستجواب المتهمين والتفتيش والضبط والقبض والحبس الاحتياطي والتكليف بالحضور، وإجراءات المتابعة وتسري المدة من جديد ابتداء من يوم الانقطاع⁽²⁾.

وانقطاع مدة التقادم مقتضاه ضياع الوقت الذي مضى منها نتيجة اتخاذ أي إجراء في الدعوى مما ينه القانون فلا تحتسب فيها المدة بل تبدأ حساب من جديد من تاريخ الانقطاع وقد تتجدد مدة التقادم كلما انقطعت بإجراء قاطع لها، وانقطاع التقادم يمتد أثره إلى جميع المساهمين³.

وقد نص المشرع⁴، أنه إذا طرأت إجراءات أدت إلى الإدانة وكشفت أن الحكم الذي قضى بانقضاء الدعوى العمومية مبني على تزوير أو استعمال مزور ، فإنه يجوز إعادة السير فيها ، وحينئذ يتعين اعتبار التقادم موقوفاً من اليوم الذي صار فيه الحكم أو القرار نهائياً إلى يوم إدانة مقترف التزوير أو استعمال المزور.

(1) - أنظر المادة 08 من قانون الإجراءات الجزائية. " تتقادم الدعوى العمومية في مواد الجنح بمرور ثلاث سنوات ويتبع في شأن

التقادم الأحكام الموضحة في المادة 07"

(2) - محمد شتا أبو سعد، الموسوعة الجنائية الحديثة " التعليق على قانون الإجراءات الجنائية، المجلد الأول، دار الفكر لقانون

للتوزيع، الكتاب القانوني الجامعي، مصر، 2002، في 2011.

³ - حسين طاهري ، المرجع السابق ، 17.

⁴ - المادة 06 من الأمر رقم 155/66 المعدل والمتممة بالمادة 02 من الأمر رقم 02-15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

ثالثاً: العفو الشامل:

العفو الشامل عن الجريمة هو إزالة الصفة التجريبية عن الفعل المجرم بأثر رجعي يصبح كما لو كان مباحاً وهو بمثابة تنازل من الهيئة الاجتماعية عن حقوقها قبل الجاني و يكون بقانون يصح صدوره في أية حالة تكون عليها الدعوى ، وإن كانت قد رفعت وجب على المحكمة أن تقضي بسقوط الدعوى ولو من تلقاء نفسها لأن قواعد انقضاء دعوى من النظام العام¹.

ويصدر العفو الشامل هو العفو بقانون يصدر عن السلطة التشريعية ويزيل العفو الشامل أو كما يصطلح عليه العفو العام حالة الإجماع من أساسها ، ويصدر بالدعوى العمومية قبل اقترانها بحكم وبعد الحكم بها، بحيث يسقط كل عقوبة أصلية كانت أو فرعية ولا يمنع من الحكم للمدعي الشخصي بالالتزامات المدنية².

والعفو العام لا يكون إلا بقانون لأن بصدوره يعطل مفعول قانون العقوبات والقانون لا يعطل إلا بقانون، وأثر العفو العام هو محو الصفة التجريبية عن الفعل في جميع صورها فتقضي به جميع الآثار الجنائية المترتبة على الحكم بالإدانة في حال صدوره، فلا تنفذ ولا تعد سابقة في التكرار ويعتبر الحكم بالإدانة المشمول بقانون العفو كأن لم يكن ويمتد أثر العفو العام إلى جميع المساهمين في الجريمة باعتبار أن أثره ينصب على الجريمة لا مرتكبها³.

ومن خلال ما سبق نجد أن العفو الشامل لا يكون إلا بقانون يصدر في أي مرحلة من مراحل الدعوى بحيث تتنازل الهيئة الاجتماعية عن حقها في العقاب ومتى حدث العفو العام أزال الصفة التجريبية عن الفعل، فلا جريمة ولا عقوبة، وبالتالي يقع العفو الشامل على الركن الشرعي للجريمة فيعدمه فيصبح الجاني كأنه لم يقر أصلاً بالفعل محل العفو الشامل، ومن هنا يظهر الفرق بين العفو الرئاسي والشامل فهذا الأخير يعدم الركن الشرعي للجريمة فلا جريمة ولا عقوبة أصلاً، أما العفو الرئاسي فيقع على العقوبة دون الجريمة وبالتالي يكون العفو الرئاسي ذو طبيعة شخصية تكون صفة الجاني فيها محل اعتبار ومن هنا لا يستفيد من العفو الرئاسي من لم يرد إسمه ولقبه

¹ - حسين طاهري ،المرجع لسابق، ص17.

² - نظام توفيق المجالي ، المرجع السابق ، ص 453.

³ - المرجع نفسه، ص454.

في مرسوم العفو، وبالتالي يعتبر الشخص مرتكباً للجريمة محل العفو الرئاسي غير أنه حصل على العفو في مجال العقوبة فقط.¹

ويكون العفو الرئاسي أو العفو الخاص عن العقوبة بإسقاطها كلها أو بعضها أو تخفيفها كلياً أو جزئياً ولا يشمل العفو الخاص العقوبات الإضافية أي التكميلية والمقضي بها إلى جانب العقوبات الأصلية ، كما لا يشمل الالتزامات المدنية المحكوم بها تبعا للحكم الجزائي.²

وسقوط الدعوى الجزائية بالعفو هو أمر متعلق بالنظام العام، فتقضي المحكمة بإسقاط دعوى الحق العام ، إذا صدر عفو عام ، من تلقاء نفسها ، ولا يملك المدعي عليه أن يطالب باستمرار نظرها أمام القضاء حتى يثبت براءته.³

رابعاً: صدور حكم بات:

إذا صدر حكم نهائي وبات حائز لقوة الشيء المقضي، وهو الحكم الذي أستنفذ جميع طرق الطعن العادية وغير العادية⁴ ومتى صدر الحكم البات انقضت الدعوى العمومية بالحكم البات.

وتعني قوة الحكم البات في الدعوى الجنائية امتناع سير في إجراءات هذه الدعوى إذا صدر حكم حائز لهذه القوة ، وقوة هذا الحكم البات قد أصبح عنوان الحقيقة ،حتى ولو ثبت بصورة قاطعة انه لم يكن كذلك بالفعل ،كما تكون للحكم البات هذه القوة حتى ولو كان معيباً بعيب من العيوب التي لم تصل به إلى درجة الانعدام وتعلل القوة القانونية للحكم البات بأن الشارع يفضل ترجيح اعتبارات الاستقرار القانوني ، فإذا انتهى الحكم البات بالبراءة أو الإدانة فإنه بهذا الحكم تتحدد المراكز القانونية ويتحدد وضع المتهم ، ولا يجوز أن يتهدد هذا الوضع باحتمال الطعن في هذا الحكم أو معاودة رفع الدعوى إذ أن ذلك ينال من احترام أحكام القضاء ويخل بالاستقرار القانوني والأمن القانوني وهي مصالح مهمة يجب على الشارع الحفاظ عليها ومن جهة أخرى فمن باب العدالة أنه

¹ - لأكثر تفصيل حول الفرق بين العفو العام والخاص أنظر : محمد سعيد نمور، المرجع السابق ، ص 282 وما بعدها.

² - نظام توفيق المجالي، المرجع السابق ، 453.

³ - محمد سعيد نمور، المرجع السابق ، ص 283.

⁴ - طرق الطعن العادية هي المعارضة إذا كنا بصدد حكم غيابي والإستئناف إذا كنا بصدد حكم حضوري أما غير العادية هي

الطعن بالنقض والتماس إعادة النظر، أنظر عمر خوري، المرجع السابق، ص 28.

لا يحاسب الشخص مرتين على نفس الفعل ومن جهة أخرى فإن قوة الحكم البات في انهاء الدعوى يجد علته في الحفاظ على الحريات العامة وحصر سلطات الدولة في نطاق محدود¹.

وحتى يكون الحكم البات سببا من انقضاء الدعوى العمومية يجب أن يتوافر على شروط وهي:

- أن يكون الحكم صادرا من القضاء الجزائي فاصلا في موضوع الدعوى: حيث يعتبر الحكم جزائيا مادام صادرا بشأن دعوى جزائية ولا يعتبر الحكم جزائيا ولو كان صادرا محكمة جزائية مادام أنه غير متعلق بالدعوى الجزائية².

- أن يكون الحكم باتا: ويقصد بالحكم البات أنه ذلك الحكم الذي لا يمكن الطعن فيه بكافة طرق الطعن المقررة في القانون، بحيث لا يجوز طرحها من جديد على القضاء إلا توافرت حالة أو أكثر من حالات إعادة النظر³.

وسبب اكتسابه الصفة الباتة يكون أصبح القضاء الأخير في الدعوى والقول الفصل في النزاع بحيث يغدو رمزا للحقيقة ورمزا للحقيقة.

- أن يكون الحكم قطعيا: أي أن يكون فاصلا في كل موضوع الدعوى أو بعضه أن يكون حسم كل النزاع أو جانبا منه بما يحول دون عرضه على القضاء من جديد لا تنقضي الدعوى الجنائية بالأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع مثل الأحكام التمهيدية والتحضيرية والوقائية والصادرة في الدفوع الفرعية وفي الوسائل الأولية بوجه عام⁴.

وحتى تنقضي الدعوى بالحكم البات يجب أن تتوافر هذه الشروط مجتمعة .

¹ - أشرف توفيق شمس الدين ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية مصر 2008، ص111 ومابعدھا.

² - عبد الله محمد احجيلة، " قوة الحكم الجزائي البات الصادر في واقعة قبل تفاقم نتيجتها أمام القضاء الجزائي: دراسة مقارنة بين التشريعين الأردني والإماراتي " ، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية ، المجلد 13 ، العدد 02، ديسمبر 2016 ، ص399.

³ - المرجع نفسه ، ص 400 و 401.

⁴ - طاهري حسين ، المرجع السابق ، 18.

خامساً: إلغاء النص التجريمي:

ومتى تم إلغاء النص التجريمي، فلا جريمة أي أن الركن الشرعي للجريمة انتفى، وبالتالي لا جريمة ولا عقوبة فإذا انتفى النص التجريمي انتفى مبرر العقاب.

وبالتالي في حالة ما ارتأى المشرع أن فعلاً ما أصبح لا يشكل خطراً على المصالح التي يحميها فيتدخل ويلغي نص التجريم بحيث يصبح الفعل مباحاً.

وقد يحدث هذا الإلغاء في أي مرحلة من المراحل، فإذا حدث إلغاء النص التجريمي فأمرت النيابة العامة أمراً بحفظ بأوراق القضية، أما إذا حدث إلغاء النص التجريمي والدعوى محل تحقيق ابتدائي يصدر قاضي التحقيق بأن لا أمر للمتابعة.

أما إذا حدث إلغاء التجريم والقضية معروضة على قاضي الحكم يصدر هذا الأخير حكماً بانقضاء الدعوى العمومية بسبب إلغاء نص التجريم، والجدير بالذكر أن إلغاء النص التجريمي يسري على جميع المساهمين سواء كانوا أصليين أو قانونيين ومن هنا إذا تم إلغاء نص تجريمي في مجال الممارسات التجارية تنقضي بشأنه الدعوى العمومية.

الفقرة الثانية:

الأسباب الخاصة في انقضاء الدعوى العمومية.

فتتمثل في سحب ففي حالة حسب الشكوى والصلح الجزائي والوساطة الجزائية

أولاً: سحب الشكوى:

تعتبر الشكوى سبباً خاصاً من أسباب انقضاء الدعوى العمومية وهذا إذا كانت شرطاً لازماً للمتابعة أما إذا لم تكن شرطاً لازماً للمتابعة الجزائية فلا تنقضي الدعوى العمومية بها¹.

¹ - المادة السادسة من الأمر 155/66 المعدلة والمتمة بالمادة 03 من الأمر رقم 02/15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

وحيث أن النيابة العامة لا تستطيع تحريك الدعاوى ضد مسيري المؤسسات العمومية الاقتصادية المختلطة والتي تملك الدولة أكثر من نصف رأسمالها إلا بناء على شكوى، هنا تكون الشكوى شرطاً لازماً للمتابعة الجزائية، وبالتالي تنقضي الدعوى العمومية بشأن جريمة من الجرائم التي يرتكبها مسيرو هذه المؤسسات بسحب الشكوى .

ويتم التنازل عن شكوى أو ممن يمكنه تقديمها أو ممن يمثلها قانوناً، ويكون الشاكي في أغلب الأحيان هو المجني عليه، فإن تعدد المجني عليهم، فإن التنازل الذي يسقط دعوى الحق العام هو الذي يجب أن يصدر عنهم جميعاً، فإن صدر عن بعضهم، وامتنع آخرون عن التنازل عن شكواهم فلا أثر للتنازل على دعوى الحق العام ، ولا يمنع ذلك من السير في إجراءات الدعوى¹.

ويجب أن يكون التنازل واضحاً وصريحاً وغير معلق على شرط حتى يحدث أثره في إسقاط دعوى الحق العام، وهو حق شخصي لا ينتقل إلى الورثة.

ويجوز أن يتم التنازل في أي مرحلة من مراحل الدعوى، فتنتضي به مادام لم يصدر حكم مبرم فيها، لأنه بصدور هذا الحكم تكون الدعوى قد انقضت ويصبح من المستحيل إسقاط دعوى منقضية².

وعليه يجب أن نميز بين مراحل سحب الشكوى:

- إذا سحبت الشكوى والقضية محل تحريات أولية تحفظ الشرطة القضائية الملف للتنازل عن الشكوى.
- إذا تم سحب الشكوى والقضية على مستوى النيابة العامة تصدر النيابة العامة أمراً بحفظ الدعوى لسحب الشكوى.
- أما إذا تم سحب الشكوى والقضية أثناء النظر من قبل القاضي الجزائي يصدر القاضي حكماً بانقضاء الدعوى العمومية لسحب الشكوى.

¹- محمد سعيد نمور، المرجع السابق ، ص 284.

²-المرجع نفسه، نفس الصفحة.

- أما إذا تم سحب الشكوى بعد الفصل في الدعوى بحكم نهائي فإن الدعوى تكون انقضت بالحكم البات.

ثانيا: الصلح الجزائي.

تستند المصالحة الجزائية في التشريع الجزائري بالدرجة الأولى إلى قانون الإجراءات الجزائية الذي أجاز المصالحة في المسائل الجزائية بموجب نص في القانون، حيث يجيز بوجود النص الخاص إجراء الصلح الجزائي في بعض أنواع الجرائم وهي المخالفات البسيطة التي تكون عقوبتها الغرامة فقط، حيث نظم المشرع الجزائري مسألة في المواد من 381 قانون إلى 393 من قانون الإجراءات الجزائية.

وقد أعطى المشرع للإدارة الحق في إجراء الصلح مع المخالف في مجال النشاطات الاقتصادية وعلى سبيل المثال المنازعات الجمركية، المنازعات الجبائية، العمالية وكذا الممارسات التجارية موضوع دراستنا.

وقد اعتبره قانون الإجراءات الجزائية في نص المادة السادسة(06) منه على أنه من الأسباب الخاصة لانقضاء الدعوى العمومية بمعنى أن الصلح ليس جائزا في جميع الجرائم إلا بوجود نص صريح في القانون يبيح ذلك، حيث يعتبر الصلح استثناء عن القاعدة العامة فلا تصالح في التجريم إلا بوجود نص.

إضافة إلى ضرورة وجود نص قانوني يبيح التصالح، يجب أن يتوافر الصلح الجزائي على شروط حتى يعتبر سببا من أسباب انقضاء الدعوى العمومية.

- أن يتعلق الصلح من الجرائم الاقتصادية التي تكتسي الطابع الاقتصادي من خلال الإجازة التشريعية، فلا تجوز المصالحة من دون وجود النص القانوني الذي يحدد أثارها

- ونطاقها، وأالجرائم التي يجوز إجراؤه فيها.¹

¹ - حزاب نادية ، المرجع السابق ، ص 98

- أن تصدر الموافقة على الصلح من طرف الجهة التي حددها القانون، بحيث يحدد القانون الجهة الإدارية التي تجيز الصلح.

- أن يتم الاتفاق على الصلح بين المتهم والجهة الإدارية.

- أن يقوم بدفع الحد الأدنى لمقابل الصلح وهو شرط جوهري إذ أن الدولة تنازلت عن الحق في العقاب المقرر للهيئة الاجتماعية مقابل التزام المخالف بدفع مقابل المصالحة¹.

فإذا توافرت هذه الشروط مجتمعة انقضت الدعوى بالمصالحة.

ثالثا: الوساطة في جرائم الممارسات التجارية

على الرغم من الجهود الكبيرة التي بذلتها الدول في إصلاح نظمها القضائية بما يتماشى والتحديات المستجدة ، إلا أن تلك الجهود لم تكلل بالنجاح وظل العمل القضائي بطيئا مما دفع البعض إلى التسليم بعدم وجود نظام قضائي مثالي في العالم كله ، هذا الوضع أدى بالمتقاضين بالتضايق من العدالة الرسمية، والبحث عن عدالة أخرى، وقد تأكدت في بداية الأمر لدى المجتمع الأمريكي الذي لجأ إلى تسوية بعض النزاعات عن طريق الوساطة قبل أن تنتشر في غالبية الدول الأوروبية وبعض البلاد العربية في مراحل لاحقة².

وعلى غرار جل التشريعات المقارنة الأخرى، فقد أدخل المشرع نظام الوساطة، إذ يستفاد من عنوان الكتاب الخامس من القانون رقم 09/08 تحت عنوان الطرق البديلة لتسوية النزاعات .

و قد أدخلها المشرع في المنظومة الجزائية في تعديله لقانون الإجراءات الجزائية لسنة 2005 وبمقتضى نص المادة السادسة المعدلة على شكل جديد لانقضاء الدعوى العمومية وهي الوساطة الجزائية، حيث فتح المشرع الباب أمام الضحية والمشتكي منه المجال للوساطة والتي يجريها وكيل الجمهورية قبل تحريكه للدعوى العمومية.

¹ - حزاب نادية ، المرجع السابق ، ص 99.

² - خلاف فاتح ، مكانة الوساطة لتسوية النزاع الإداري في القانون الجزائري ، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق ، تخصص قانون عام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 2014-2015، ص 01 ومابعدا

وتعرف الوساطة الجزائية بأنها وسيلة بديلة عن القضاء لحل النزاعات التي يقوم بها شخص يسمى الوسيط على تسهيل الحوار بين الأطراف المتنازعة في سبيل حل النزاع القائم بينهم¹.

حيث يجوز لوكيل الجمهورية قبل إبداء أي متابعة جزائية، أن يقرر بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكى منه، إجراء وساطة عندما يكون من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عليها.

تتم الوساطة بموجب اتفاق مكتوب بين مرتكب الأفعال المجرمة والضحية²

وتعتبر من أهم الوسائل المستحدثة التي أخذت بها التشريعات، حيث أدخلت للمنظومة الجزائية بمقتضى الأمر 02/15 وهي وسيلة لحل النزاعات ذات الطابع الجزائي تقوم على أساس مشاركة الأفراد في العدالة الجنائية عن طريق التفاوض بين الجاني والمجني عليه محاولة إصلاحها للحفاظ على الروابط الاجتماعية وذلك عن طريق تدخل عضو وسيط³

ويشترط لإجراء الوساطة قبول الضحية والمشتكى منه⁴.

ويتضمن اتفاق الوساطة⁵ على الخصوص ما يلي:

- إعادة الحالة إلى ما كانت عليه.

- تعويض مالي أو عيني عن الضرر.

- كل اتفاق آخر غير مخالف للقانون يتوصل إليه الأطراف.

وتنتهي بتحرير محضر يتضمن هوية الأطراف وعنوان الأطراف وعرضا وجيزا للأفعال وتاريخ ومكان وقوعها ومضمون اتفاق الوساطة وآجال تنفيذه.

¹ - عادل مانع ، " الوساطة في حل المنازعات الجنائية "، مجلة الحقوق ، العدد 04 السنة الواحد وثلاثون ، الكويت ، 2006 ، ص64.

² - المادة 37 مكرر من الأمر 155/66 المعدل والمتمم بالأمر 02/15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم.

³ - مشري راضية ، " الوساطة الجزائية في الجزائر كبديل للعدالة القمعية " مجلة دراسات : مجلة دولية محكمة ، العدد 58 ، جامعة عمار ثلجي الأغواط ، الجزائر ، 2017 ، ص11

⁴ - المادة 37 مكرر 01 من الأمر 155/66 المعدل والمتمم بالأمر 02/15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ، المعدل والمتمم.

⁵ - المادة 37 مكرر 04 من الأمر 155/66 المعدل والمتمم بالأمر 02/15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم.

يوقع المحضر من وكيل الجمهورية وأمين الضبط والأطراف وتسلم نسخة لكل طرف¹.

ويكون اتفاق الوساطة غير قابل للطعن بأي شكل من الأشكال²، وتضع الوساطة حدا للمتابعة القضائية بحيث تتقضي الدعوى العمومية بتنفيذ اتفاق الوساطة³.

وتقتصر الوساطة الجزائية على بعض الجنح المعاقب عليها بالحبس القصير المدة والغرامة المالية، وهذه الجرائم محددة على سبيل الحصر وقد حددتها المادة 37 مكرر 02 من قانون الإجراءات الجزائية .

حيث تنص على أنه "يمكن أن تطبق الوساطة في مواد الجنح على جرائم السب والقذف والاعتداء على الحياة الخاصة والتهديد والوشاية الكاذبة وترك الأسرة والامتناع العمدي عن تقديم نفقة وعدم تسليم طفل والاستلاء بطريق الغش على أموال الإرث قبل قسمتها أو على أشياء مشتركة أو أموال الشركة وإصدار شيك بدون رصيد والتخريب أو الإلتلاف العمدي لأموال الغير وجنح الضرب والجروح غير العمدية والعمدية المرتكبة دون سبق الإصرار أو الترصد أو استعمال السلاح وجرائم التعدي على الملكية العقارية والمحاصيل الزراعية والرعي في ملك الغير واستهلاك مأكولات ومشروبات أو الاستفادة من خدمات أخرى عن طريق التحايل.

كما تطبق الوساطة في المخالفات".

عكس المشرع الفرنسي الذي لم يحدد جرائم محددة بل ترك لذلك لتقدير النيابة العامة وربطها بضرورة تحقيقها للأهداف المتوخاة منها والحصول عليها والمنصوص عليها في المادة 01/41 من

¹ - المادة 37 مكرر 02 من الأمر 155/66 المعدل والمتمم بالأمر 02/15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

² - المادة 37 مكرر 05 من الأمر 155/66 المعدل والمتمم بالأمر 02/15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

³ - المادة 06 من الأمر 155/66 المعدلة والمتممة بالمادة 02 من الأمر 02/15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي والمتمثلة في إصلاح الضرر الذي ألحق بالضحية وإنهاء الاضطراب في الجريمة¹.

ما يلاحظ على نطاق الوساطة الجزائية من حيث الموضوع وهو أن الجرائم المحددة من طرف المشرع هي الجرح البسيطة الشائعة والمتكررة أمام القضاة والتي أثقلت كاهل القضاء.

ما يمكن تسجيله كذلك هو التحديد العشوائي للجرائم لأنه فحسب طريقة تعداد المشرع للجرائم التي يجوز فيها الوساطة الجزائية هي كل المخالفات غير أنه بالنسبة للجرح فقط المذكورة والمحددة بنص المادة 37 مكرر 02 وهذا ما لا يستقيم منطقاً لأنه يمكن أن تكون جرائم أخرى تتناسب طبيعتها مع الوساطة الجزائية.

أما بالنسبة لجرائم الممارسات التجارية فلا يوجد نص يبيح الوساطة الجزائية فيها لأن نص المادة 37 مكرر 02 من قانون الإجراءات هو من حدد نطاق الوساطة الجزائية ، لذلك كان على المشرع أن يتقاضي تحديد نطاق الوساطة الجزائية بذكر وتحديد الجرائم وإنما على أساس العقوبات أو كان يفترض أن يعدل المشرع القانون رقم 02/04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية بما يتناسب والتطورات الحاصلة من الناحية الإجرائية ، لأن ما يلاحظ على هذا القانون أنه قانون عقابي غير أنه لم ينص على الإجراءات الجزائية التي تتم أمام القضاء والخاصة بجرائم الممارسات التجارية ، حيث أن ما يلاحظ على القوانين العقابية الاقتصادية في الجزائر في أغلبها اعتمد المشرع فيها على التجريم والعقاب دون أن يعطي اهتماماً للناحية الإجرائية ، حيث نطبق قانون الإجراءات الجزائية العام ، غير أنه في حالات معينة كان يفترض على هذه التشريعات الجزائية -على الأقل- أن تنص على باب إجرائي في هذه القوانين العقابية يتناسب والطبيعة الجزائية لهذه الجرائم وخصوصاً أنه وبالنظر لإجراءات الوساطة الجزائية نجد أنها تتناسب جداً مع جرائم الممارسات التجارية والتي تتسم بالسرعة.

¹ - محمد حكيم حسين ، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية : دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه ، المجلة الكبرى ، دار الكتل القانونية ، 2005 ، ص 42 . نقلاً عن مشري راضية ، المرجع السابق ، ص 185.

الفرع الثالث:

المتابعة الجزائية عن جرائم الممارسات التجارية عن طريق الأمر الجزائي.

الأصل أن المتابعة الجزائية تكون على أساس رفع دعوى جزائية تحركها النيابة العامة عن طرق إما الاستدعاء المباشر أو التكليف بالحضور للمحكمة أو الادعاء المدني أمام قاضي التحقيق، غير أن المشرع نص على إجراء جديد وهو الأمر الجزائي في قانون الإجراءات الجزائية المعدل سنة 2015، حيث يتم التطرق للتعريف بالأمر الجزائي (الفقرة الأولى) وضمانات العون الاقتصادي في مواجهته (فقرة ثانية).

الفقرة الأولى:

التعريف بالأمر الجزائي

استحدث المشرع أسلوب جديد للمتابعة الجزائية بمقتضى الأمر رقم 02/15 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية وهو الأمر الجزائي وهذا بمقتضى المادة 380 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية وإجراء بمقتضاه يحيل وكيل الجمهورية الملف على قاضي الجناح مرفقا بطلباته ، فيفصل القاضي في الملف دون مرافعة ويصدر حكما بالبراءة أو الإدانة .

هذا الإجراء الجديد أتى به المشرع للتخفيف والتقليص من عدد القضايا مثل سحب الرخصة شهادة التأمين، انعدام السجل التجاري¹.

ولكي يتم اتخاذ هذا الإجراء لابد من توافر شروط.

تم تحديد شرط المتابعة عن طريق الأمر الجزائي بشروط حددها المشرع في نص المادة 380 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية وتتمثل هذه الشروط :

- جميع الجناح المعاقب عليها بالغرامة أو بالحبس القصير المدة تساوي أو تقل عن سنتين.

¹ - عمر الشريف ، "نظرة شاملة حول أهم التدابير الجديدة الواردة في قانون الإجراءات الجزائية " ، مجلة المحامي ، عدد 25 ، الإتحاد الوطني لمنظمة المحامين سطيف ، 2015 ، ص37.

- أن يكون مرتكب الجريمة معروفا.
- الوقائع المنسوبة إليه ثابتة ومادية.
- ليس من شأن الوقائع المنسوبة إلى الجاني أن تثير مناقشة وجاهية .
- ألا تقتصر بجنحة أو مخالفة أخرى لا تتوافر فيها شروط الأمر الجزائي.
- ألا تكون مرتبطة بالتعويض المادي.
- ألا تتضمن المتابعة الجزائية إلا شخصا واحدا.

من خلال استقراء هذا النص نجد أن هذه الشروط يمكن تطبيقها على جرائم الممارسات التجارية نظرا لأن الغالب في العقوبة فيها هو الغرامة المالية والحبس استثناء، وحيث أن القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم هو قانون عقابي خاص بالممارسات التجارية غير المشروعة وهو مستقل عن قانون العقوبات ولم يأت المشرع بقانون إجراءات خاص بالممارسات التجارية فالمطبق هو قانون الإجراءات الجزائية فيما لم يرد فيه نص خاص في قانون الممارسات التجارية ، وبالتالي نجد أن هذا الإجراء يتناسب وخصوصية جرائم الممارسات التجارية ، وكذلك يتناسب مع الممارسات التجارية التي تمتاز بالسرعة.

يجب أن تتوافر هذه الشروط مجتمعة حتى يمكن المتابعة عن طريق الأمر الجزائي والحقيقة أن هذا الإجراء يعتبر من الناحية النظرية إجراء ذو فعالية في تخفيف الإجراءات أمام القضاء وكثرة القضايا وتوفير الجهد والمال .

غير أنه من الناحية التطبيقية لا يزال مبكرا الحكم على هذا الإجراء نظرا لحدثة الإجراء والذي استحدث في 2015.

إن الحكم بواسطة الأمر الجزائي من الإجراءات المستحدثة ولكي يحكم قاضي الموضوع لأبد من إتباع إجراءات مفروضة بمقتضى قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم وتتمثل هذه الإجراءات في:

- يحيل وكيل الجمهورية الملف المتضمن المتابعة بجريمة من الجرائم التي تتوفر عليها الشروط المحددة إلى قاضي الجench.
- يفصل القاضي دون مرافعة ويصدر حكما إما بالبراءة أو الإدانة.
- يجب أن يكون الأمر مسببا ومكيفا يتضمن العقوبة لأن التسبب يعتبر من الضمانات الأساسية للمتهم في أي محاكمة عادلة، أضف إلى ذلك أي حكم أو قرارا غير مسبب يكون معيبا بعدم المشروعية.
- في حالة ما ارتأى القاضي أن الشروط القانونية غير متوافرة للمتابعة على أساس الأمر الجزائي يعيد القاضي الملف لوكيل الجمهورية لإتباع الإجراءات الأخرى في المتابعة.
- غير أن المشرع لم يحدد طريقة إعادة الملف للنياة العامة هل يتم بموجب أمر أو حكم أو مجرد إداري.
- إن الملاحظ من خلال نص المادة أن سلوك إجراء الأمر الجزائي جوازي للنياة العامة بحيث تستطيع إتباع الطرق الأخرى.¹
- أضف إلى هذا أن المشرع سهى عن إدراج المخالفات ضمن الأوامر الجزائية² ، بالرغم من أن المخالفات أقل خطورة من الجench بالشروط التي حددها المشرع في قانون الإجراءات الجزائية.

¹ - عمر الشريف ، المرجع السابق ، ص 36 مابعدھا.

² - المرجع نفسه ، ص 36.

الفقرة الثانية:

ضمانات العون الاقتصادي في مواجهة الأمر الجزائي

أعطى المشرع للمتهم ضمانات في الأمر الجزائي حيث أجاز له أن يعترض أمام الأمر الجزائي خلال شهر من تبليغ الأمر الجزائي وهذا وفقا لنص المادة 380 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

وفي حالة الاعتراض من قبل المتهم تتم محاكمته بصفة حضورية عن طريق الاستدعاء المباشر أو التكليف بالحضور غير أنه لا يكون قابلا للطعن إلا إذا حكم القاضي بغرامة أكثر من 20000 عشرين ألف دينار بالنسبة للشخص الطبيعي و مائة ألف دينار بالنسبة للشخص المعنوي.

غير أن الاعتراض على الأمر الجزائي يمكن أن يستعيد قوته ، بحيث أجاز المشرع للمتهم أن يتنازل عن الاعتراض على الأمر الجزائي ولا يقبل هذا التنازل عن الاعتراض أي طعن .

كما أجاز للنياابة العامة أن تعترض على الأمر الجزائي خلال عشرة أيام من تاريخ صدوره.

غير أن المشرع في هذا الإطار لم يتحدث في نص المادة على تنازل النيابة العامة عن الاعتراض وبالتالي فإن اعتراض النيابة نهائي ويترتب مواصلة المحاكمة عن طريق طرق أخرى¹.

وبالتالي فقد أحاط المشرع حقوق المتهم بضمانات كافية، فالأمر الجزائي أولا جوازي يخضع للسلطة التقديرية للنياابة العامة هذا من جهة ومن جهة أخرى نجد أن المشرع أجاز للمتهم الاعتراض على الأمر الجزائي في مدة شهر من تاريخ تبليغه ومن هنا يتمكن من المحاكمة

الحضورية والمناقشة الوجيهة.

¹ - عمر الشريف ، المرجع السابق، ص 37.

والظاهر أنه إجراء مناسب يتناسب والسرعة التي تتم بها جرائم الممارسات التجارية أضف إلى اختصاره للإجراءات القضائية المعقدة وبالتالي يكون ضمانا للفصل في أسرع وقت في الدعوى المعروضة على القاضي.

من خلال إتباع إجراءات المتابعة نجد أن المشرع اتبع سياسة إجرائية وهي المتضمنة في قانون الإجراءات الجزائية عموما باعتباره الشريعة العامة للإجراءات أي أن المشرع لم يخص جرائم الممارسات التجارية بقانون إجرائي متميز عدا بعض الأحكام الإجرائية المتضمنة في القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم باعتباره قانون عقابي مستقل.

وبتحليل النصوص الإجرائية نجد أن المتابعة الجزائية في جرائم الممارسات التجارية تتم في مرحلة ابتدائية بالبحث والتحري عن جرائم الممارسات التجارية والتي حددها القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم حيث فوض القانون لأعوان مديرية التجارة وكذلك أعوان الشرطة القضائية في الكشف عن جرائم الممارسات التجارية وهذا عن طريق منحهم تفويضا بالعمل ،وتحرر كل نتائج هذه المرحلة في محضر أعطاه المشرع قوة ثبوتية فلا يجوز الطعن فيه إلا بالتزوير فيما ورد فيه من وقائع ومن هنا يعتبر كوسيلة إثبات قاطعة غير أنه لا يمكن استبعاد وسائل الإثبات الجزائي الأخرى.

وبالتالي إما التسوية عن طريق المصالحة بين العون الاقتصادي المخالف وإدارة التجارة وقبوله للمصالحة بدفع مبلغ المصالحة المحدد وبالتالي يحفظ ملف القضية.

وأما رفض المصالحة وهنا يكون مصير المخالف هو المتابعة الجزائية التي تمر بالمراحل المعروفة في قانون الإجراءات الجزائية .

غير أنه لا يوجد ما يمنع من إجراء المصالحة إلا صدور الحكم البات والذي يعتبر عنوانا للحقيقة بحيث تكون الدعوى قد انقضت بالحكم البات أو تكون الجريمة غير قابلة للمصالحة أصلا.

وما يلاحظ أن المشرع قد نص فقط على المصالحة كوسيلة لتسوية النزاع وكسبب لانقضاء الدعوى العمومية وأهمل باقي طرق التسوية الودية الأخرى خصوصا الوساطة والتحكيم واللذان يتناسبان أكثر وخصوصية جرائم الممارسات التجارية التي تتسم بالسرعة.

ومن هنا يتم التعرف في الفصل الثاني على مدى اتباع المشرع لقواعد خاصة في العقاب بحيث تتناسب وخصوصية جرائم الممارسات التجارية بما يحقق حماية واستقرارا للسوق أم لا وهذا تحت عنوان خصوصية الجزاء في جرائم الممارسات التجارية.

الفصل الثاني

خصوصية الجزاء في جرائم الممارسات التجارية

إن القانون الجنائي له دور هام في مجال حماية السوق لما يتضمنه من عقوبات للأفعال تشكل جرائم اعتداء على المصلحة العامة، لكنه غير كافٍ لمواجهة صور وأشكال التعدي المستحدثة لذلك تدخل المشرع بطريقة منطقية تسمح بمواجهة كل حالات الغش والخداع ونظراً لكون جرائم الممارسات التجارية من الجرائم الحديثة فقد لجأ المشرع إلى إصدار العديد من القوانين التي تخول للسلطة الإدارية اختصاصات واسعة في تنظيم ومراقبة أوجه النشاط الإنتاجي للسلع والخدمات وإخضاعها لمواصفات تحددها الإدارة بهدف حماية المستهلكين لهذه السلع والخدمات.⁽¹⁾

ونظراً إلى طبيعة جرائم والممارسات التجارية ومقدار جسامتها يجوز أن تكون محلاً لجزاءات أو تدابير جنائية وإدارية، لذلك يجب أن يوفر القانون الضمانات الإدارية والقضائية والتنفيذية للأشخاص الذين يقعون تحت طائلة الأحكام الوقائية والجزائية في مجال الممارسات التجارية.⁽²⁾

والعقوبة هي عبارة عن تدبير ردي إلى تحذير كل من ينوي ارتكاب جريمة كما تهدف إلى ردع الجانح نفسه وإلى تسهيل سبيل النجاة له من العود، بواسطة تشديد العقوبة⁽³⁾، أي أن العقوبة هي الإجابة التي يقدمها المجتمع على الإساءة التي رتبها الفعل وبغرض إعادة التوازن بين الفعل المرتكب والإساءة إلى المجتمع.

وقد راعى المشرع عندما قرر العقوبات المتعلقة بالممارسات المخلة بقواعد الشفافية والنزاهة في المعاملات التجارية، خصوصيات هذا النوع من الجرائم، والتي صدرت بمناسبة ممارسة النشاط التجاري ومرتبطة بمحيط الحياة والتجارية والاقتصادية، فكان من الملائم أن تكون العقوبات المقررة لها مناسبة لهذا النشاط، وذات طبيعة اقتصادية مثل الغرامات المالية ومصادرة

(1) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 70.

(2) - علي محمد جعفر، المرجع السابق، ص 20.

(3) - لحسين بن شيخ، المرجع السابق، ص 148.

السلع محل الجريمة وغلق المحلات التي وقعت فيها المخالفات، ولهذا نجد أن المشرع استبعد العقوبات السالبة للحرية باستثناء حالات معينة⁽¹⁾.

وقد تميز الجزاء في جرائم الممارسات التجارية باعتبار الغرامة المالية عقوبة أصلية بالدرجة الأولى كعقوبة أصلية أولى، وهذا أصلاً أما الحبس فلا يتم اللجوء إليه استثناءً إلا للضرورة كما سيتم التطرق له والملاحظ هو طغيان للعقوبات المالية سواء كانت أصلية أو تكميلية، وهذا ما يؤدي إلى تحقيق دورها في الردع العام والخاص، ومن هنا نبحت في هذه العقوبات المالية في العقوبات في جرائم الممارسات التجارية (المبحث الأول) أما (المبحث الثاني) فنتحدث عن دور العقوبات في تحقيق الردع العام والخاص في جرائم الممارسات.

المبحث الأول:

العقوبات الأصلية في جرائم الممارسات التجارية.

إن الغالب في جرائم الممارسات التجارية هو طغيان العقوبات المالية والغرامة كعقوبة أصلية أولى وعقوبة الحبس استثناءً وباعتبارها مصدر هام من مصادر الخزينة العمومية.

لقد نص القانون على عقوبات مناسبة لكل ممارسة تجارية غير مشروعة وهذه العقوبات تسعى الدولة من وراء تشريعها ووضعها وتطبيقها إلى أن تكون ردعاً للمجرم وعبرة لغيره حتى لا تسول لهذا الغير نفسه خرق القانون المعمول به والتلاعب بمصالح المجتمع.

وتظهر من خلال القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم خصوصية العقوبات الأصلية فعادة ما يكون الحبس في الجناح هو الأصل والغرامة عقوبة أصلية ثانية بعد الحبس غير أن المشرع خرج عما هو مألوف في جرائم القانون العام بالنسبة لجرائم الممارسات التجارية، فاعتبر الغرامة المالية كعقوبة أصلية هي الأصل أما الحبس فيكون استثناءً وفي حالات محددة جداً .

من هنا نتناول الغرامة المالية في (المطلب الأول) والحبس استثناءً في (المطلب الثاني)

(1) - المادة 53 من القانون رقم 02-04، المعدل والمتمم.

المطلب الأول:

الغرامة المالية في جرائم الممارسات التجارية

نص المشرع على الغرامة باعتبارها عقوبة أصلية في جرائم الممارسات التجارية وهي من العقوبات المالية، والغرامة الجزائية هي عقوبة مالية بالمفهوم العام، وهي عقوبة أصلية خاصة بكل من الجنايات والجناح والمخالفات وتتحدد طبيعتها حسب نسبتها، فإذا كانت العقوبة تتراوح نسبتها ما بين ألفين (2000 دج) دينار وعشرون ألف (20000 دج) فالفعل يكيف على أنه مخالفة وهي جنحة إذا تجاوزت مبلغ عشرون ألف (20000 دج) دينار.

من الضروري التطرق إلى تعريف الغرامة المالية واستنتاج خصائصها (فرع أول) وتميزها باقي الأنظمة المختلفة إلى (فرع ثان)، أنواعها (فرع ثالث)، وطرق تنفيذ الغرامة المالية (فرع رابع).

الفرع الأول:

التعريف بالغرامة المالية.

تعتبر الغرامة المالية التوجه السائد في مجال الردع الجزائي حيث أصبحت الأصل في العقاب بالنسبة للكثير من الجرائم الاقتصادية نظرا لما تحققه من قوة الردع العام والخاص بالنظر للهدف من ارتكاب هذه الجرائم وهو تحقيق الربح السريع والإثراء غير المشروع.

وبالتالي فالغرامة تعتبر من أهم العقوبات الجزائية ذات الطبيعة المالية والحال نفسه بالنسبة لجرائم الممارسات التجارية، لذلك من الضروري تحديد تعريف الغرامة المالية الجزائية في (فقرة أولى) وخصائص الغرامة المالية في (فقرة ثانية).

الفقرة الأولى:

تعريف الغرامة المالية

يقتضي تعريف الغرامة المالية إلى التطرق للغرامة من الناحية اللغوية والاصطلاحية.

فمن الناحية اللغوية الغرامة من الفعل غرم ويغرم غرما فهو غارم وهي الدين.⁽¹⁾

أما من الناحية الاصطلاحية فلم يتطرق المشرع لتعريف الغرامة المالية، وإنما اكتفى فقط بتعداد العقوبات الأصلية في قانون العقوبات، وهذا شيء منطقي لأن المشرع يكمن في دوره في إعطاء الأحكام وليس تقديم التعاريف والذي يبقى من اختصاص الفقه.

حيث تم تعريفها على أنها التزام مالي ينشأ من الحكم القضائي الصادر بالإدانة من أجل فعل يشكل جرعة موضوعها مبلغ من النقود يقدره الحكم ويدفعه المحكوم عليه إلى خزانة الدولة.⁽²⁾

كما عرفها جانب من الفقه على أنها عقوبة مالية أصلية بدورها يقرها القانون في جميع أنواع الجرائم، ينطبق الحكم على المتهم المحكوم عليه بإلزامه بدفع مبلغ مالي من النقود للخزينة العامة يقدره القاضي وفقا للقواعد المقررة بهذا الشأن وإعمالا لمبدأ الشرعية.⁽³⁾

كما تم تعريفها على أنها: 'إلزام المحكوم عليه بدفع مبلغ من المال إلى الخزائن العامة للدولة، وهي عقوبة ذات مدنية وجنائية معا'.⁽⁴⁾

والملاحظ من خلال هذه التعاريف أنها أجمعت على الغرامة المالية لا تكون إلا بحكم قضائي ويكون مبلغ من النقود ومن هنا تختلف الكثير من الأنظمة القانونية الأخرى المشابهة، بالإضافة إلى مآلها وهو الخزينة العمومية.

(1) - المعجم العربي الأساسي، إعداد جماعة من كبار اللغويين العرب بتكليف من المنطقة العربية للتربية والعلوم، لاروس للطباعة، 1989، ص 891.

(2) - أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص 487.

(3) - أوهابية عبد الله، شرح قانون العقوبات الجزائري : القسم العام، موفم للنشر، الجزائر، 2010، ص 374.

(4) - سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات : دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003، ص 747.

الفقرة الثانية:

خصائص الغرامة المالية.

إن الغرامة المالية باعتبارها مبلغ مالي ينطبق به القاضي على المحكوم عليه لإلزامه بدفعه للخزينة العمومية، هنا تتميز الغرامة المالية بمجموعة من الخصائص:

أولاً: مراعاة الغرامة للمبدأ الشرعية الجزائية:

تتص المادة الأولى من قانون العقوبات بأنه لا جريمة ولا عقوبة... بغير قانون.¹ بمعنى أنه لا يمكن النطق بأي عقوبة ما لم يكن منصوص عليها في القانون والغرامة المالية، باعتبارها عقوبة مالية أصلية فلا يمكن للقاضي الجزائي أن يحكم بها من تلقاء نفسه ما لم يكن منصوصاً عليها في القانون والنيابة العامة الطعن بالنقض في الحكم أمام المحكمة العليا والمسألة هنا هي مسألة قانون، فلا يجوز للقاضي الحكم بالغرامة إلا إذا نص عليها القانون. وخضوع الغرامة المالية لمبدأ الشرعية هذا يعني أن يحاكم المتهم أمام وقضاة مؤهلين شرعاً قد اجتمعت فيهم شروط والصلاحيات للقضاء وفي محاكمة عادلة علنية تصان فيها حقوق المتهم الذي يعد بريئاً قبل أن تثبت إدانته له.⁽²⁾

ثانياً: الغرامة المالية شخصية:

تكون العقوبة الجزائية بصفة عامة شخصية، بمعنى اقتصار أداؤها على الشخص المسؤول عن الجريمة فاعلاً أو شريكاً، فلا يتجاوز إلى غيره مهما كانت هذا الغير إعمالاً لمبدأ شخصية العقوبة وهو من المبادئ الأساسية في النظام الجنائي الحديث⁽³⁾ فلا تصب إلا مرتكب الجريمة.⁽⁴⁾

(1) - المادة الأولى من الأمر رقم 156/66 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

(2) - بوساق ومحمد بن المدني، اتجاهات السياسة الجنائية والتشريعية الإسلامية، الطبعة الأولى، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، مركز الدراسات والبحوث، المملكة العربية السعودية، 2002، ص 187.

(3) - الشاذلي فتوح عبد الله، أساسيات علم الإجرام والعقاب، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007، ص 386.

(4) - الشاذلي فتوح عبد الله، شرح قانون العقوبات: القسم العام، المرجع السابق، ص 212.

وبالتالي إذا توفي ورثة المحكوم عليه قبل تنفيذ الحكم والعقوبة فتنقضي العقوبة بدون تنفيذ فلا يتحمل ورقة هذا الأخير العقوبة التي لم تنفذ بسبب وفاته، مما يعني أن العقوبة لا تورث، كما أنها تخضع لأسباب العقوبة كالتقادم والعفو، ويجوز رد الاعتبار للمحكوم عليه⁽¹⁾.

والقول أن العقوبة لا تورث، هذا لا يعني أن الغرامة المالية لا تنفذ في حدود تركة المتوفي المحكوم عليه، فلا تدركه إلا بعد سداد الديون فالغرامة المالية تعد بمثابة "دين" للدولة فهو حق عام تحصله الدولة من تركة المتوفي، وبالتالي يلتزم ورثته بتنفيذ هذا الحكم من تركة المتوفي وليس من ذمتهم المالية، فالقول بانقضاء العقوبة بالوفاة يخص العقوبة السالبة للحرية وليس العقوبة المالية لأنها أيا كانت تنفذ من تدركه المتوفي.

ثالثا: الغرامة عقوبة مالية أصلية:

بمعنى أنها تمس الذمة المالية للمحكوم عليه، بحيث تدفع نقدا من أموال المحكوم عليه إلا الخزينة العمومية، فالغرامة المالية هي الالتزام المفروض على المدان بأن يدفع على أساس عقوبة جزائية مبلغا معيناً من المال تستفيد منه الدولة، حيث تنصب على الذمة المالية للمحكوم عليه، إذ تضاف لها ملكية مال المحكوم عليه إلى خزينة الدولة عبر خطوات ينص عليها القانون⁽²⁾.

وعليه فإن الغرامة تكون مقدرة بمبلغ نقدي يقصد بها افتقار الذمة المالية للشخص وإضافتها إلى جانب الدولة التي تتصرف فيه حسب ما تراه ملائماً للمصالح العامة والخاصة⁽³⁾.

والملفت للانتباه أن الغرامة تحظى بأهمية قصوى خصوصا في مكافحة الجريمة الاقتصادية والتي تهدف إلى تحقيق الربح، وهذا نظرا لطابع الإيلام الذي تتسم به الغرامة بالنسبة لهذه الجرائم التي تختلف في طبيعتها كالجرائم العادية التقليدية، فهذه الجرائم الاقتصادية هو

(1) - القهوجي علي عبد القادر، قانون العقوبات، القسم العام لدار الجامعية، لبنان، 2000، ص 787.

(2) - بن الشيخ لحسين، مبادئ القانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر، ص 166.

(3) - دروس مكي، الوجيز في علوم القانون، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص 68.

تحقيق الربح والمشرع لما شرع عقوبات مالية مرتفعة يطبقها القاضي فهذا يمس بالذمة المالية للمجرم الاقتصادي الذي يكون هدفه مغايرا للمجرم التقليدي فهو يهدف إلى الإثراء غير المشروع والربح والمشرع يعامله بنقيض قصده ، وهذا الاتجاه حديث في العقاب على الجريمة الاقتصادية وهو الابتعاد عن العقوبة السالبة للحرية لها مساوئ خصوصا في هذا النوع من الجرائم.

وهذا ما يفسر التجاء المشرع في بعض الأحوال فرض غرامات مالية شديدة تؤتى أثرها في ردع الجاني وغيره بما يكفل الاحترام اللازم للقوانين الاقتصادية⁽¹⁾، والغرامة من العقوبات الأصلية بحيث يحكم بها القاضي أصلا دون حاجة للحكم بالحبس أو السجن، بمعنى أنه يجوز أن يحكم بها القاضي منفردة.

رابعا: انطواء الغرامة المالية على الإيلام:

ويعتبر الإيلام المفترض في العقوبة أهم ما يميزها عن التدابير الاحترازية التي تهدف لمواجهة الخطورة الإجرامية للجاني دون أن يكون القصد منه إيلامه حتى ولو انطوى تنفيذها على

الإيلام²، حيث أن الغرامات المالية تحقق عنصر الإيلام الواجب توافره في العقوبة الجزائية وخصوصا في الجرائم الاقتصادية التي يهدف فيها الجاني إلى الربح غير المشروع والسريع، فيعاقبه المشرع بفرض غرامات مالية تكون لها قوة الردع العام والخاص وخصوصا التاجر ومن خلال مخالفته للقانون رقم 02/04 المعدل والمتمم يكون هدفه إما التهرب الضريبي عن طريق عدم الكشف الأسعار الحقيقية أو التلاعب بها أو المضاربة فيها أو عدم الفوترة.. الخ .

وهنا يبدو مدى فعالية دور القاضي في تحقيق التناسب بين إيلام العقوبة والجريمة وذلك بتقديره لجسامة الجريمة وشخصية مرتكبها والاعتبارات التي تحدد له العقاب العادل له³.

(1)- محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، الجزء الأول، الطبعة الثانية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب

الجامعي، مصر، 1979.

²- أمين مصطفى محمد، علم الجزاء الجنائي، المرجع السابق، ص 67

³- المرجع نفسه، ص 67.

خامسا: قضائية الغرامة المالية

إن النطق بالغرامة المالية يعهد به إلى السلطة القضائية، فهي صاحبة الاختصاص في توقيع العقوبات الجزائية، لأن مبدأ العقوبة هو تنمة لشرعيتها، فلا عقوبة إلا بنص ولا عقوبة إلا بحكم قضائي، وهذا ما يميز العقوبة عن غيرها من الجزاءات كالجزاء المدني والجزاء التأديبي الذي يمكن أن يعهد غير قضائية.

فارتكاب الجريمة ولو كان الجاني في حالة تلبس أو كانت مدعمة باعتراف صريح ورغبة منه في توقيع العقوبة عليه، لا يعطي لسلطات الدولة الحق في تطبيق العقوبة المقررة للجريمة، إذ لا بد من حكم يحدد المحكوم عليه وعقوبته نوعا ومقدارا¹.

سادسا: الغرامة المالية عقوبة تجسد المساواة

ويقصد بمبدأ المساواة الذي تخضع له العقوبة ، المساواة أمام القانون أي أن العقوبة المقررة في القانون للجريمة واحدة بالنسبة لجميع الناس لا فرق بينهم من حيث المركز الاجتماعي أو الطبقي .

لكن المساواة في العقوبة لا يعني تساويا في العقوبة المنطوق بها ضد الجناة المقترفين للجريمة فهؤلاء قد تتباين ظروفهم على نحو يجعل التطبيق الموحد للعقوبة عليهم بمثابة إخلال بالمساواة نفسه بل إخلالا بالعقوبة عن تحقيق أهدافها ، ومثل هذا التباين في الظروف تقتضي أحيانا تباينا في العقوبة ، لذلك يستلزم من القاضي عندما تقدير العقوبة التي يحكم بها أن يراعي ظروف كل على حدى أعمالا لمبدأ تفريد العقوبات² ، ومبدأ تفريد العقوبات في الحقيقة ماهو إلا تطبيق لمبدأ المساواة في تطبيق العقوبة حيث يجب على القاضي الأخذ بالحسبان الظروف الشخصية والمحيطية بالجاني .

¹ - نظام توفيق المجالي ، المرجع السابق ، ص 419 و 420.

² - المرجع السابق ، ص 420.

سابعا : تناسب الغرامة مع الإيلاام

يتضمن هذا المبدأ ضرورة مراعاة التناسب بين إيلاام العقوبة الجزائية والجريمة التي تقررت لها هذه العقوبة ، ومن أجل تطبيق العقوبة أصبح لزاما على المشرع أن يراعي التناسب بين إيلاام العقوبة التي يقررها ، والجريمة المقررة لها هذه العقوبة بحيث يحقق تنفيذ العقوبة في هذه الحالة غرضه من ردع المحكوم عليه وإصلاحه¹.

والمشرع نفسه قد يفوّض القاضي بمراعاة مبدأ التناسب بين ما يقع بالمخالفة للقانون والجزاء المناسب له، وهذا يكون في الحدود التي يسمح بها القانون، وقد قرر المجلس الدستوري في فرنسا اعتبار النصوص القانونية مخالفة للدستور².

ويقوم مبدأ التناسب بصفة عامة على ثلاث معايير الرئيسية وهي المصلحة الاجتماعية وما يهددها من خطر أو ما يصيبها من ضرر نتيجة خطر وما يقع من خطأ في سبيل ذلك³

الفقرة الثالثة:

تمييز الغرامة عن الأنظمة الأخرى المشابهة.

وجب علينا التمييز بين الغرامة وبعض الأنظمة القانونية المشابهة.

أولا: تمييز الغرامة عن الدية.

الدية هي مقدار معين من المال فهي تدخل في مال الجني عليه ولا تدخل إلى خزانة الدولة.⁽⁴⁾

¹ - أمين مصطفى محمد، علم الجزاء الجنائي: الجزاء بين النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص 79.

² - MAYER Danièle, « l'apport constitutionnel au droit pénal en France », Rapport présent aux journées Tunis et Sousse du 11 –au 14 Mars 1988, Rev.sc .crim ,N,03, 1988,P439.

³ - أمين مصطفى محمد، علم الجزاء الجنائي: الجزاء بين النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص 80.

⁽⁴⁾ - عودة عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارن للقانون الوضعي، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الكتاب العربي، لبنان،

والدية هي عقوبة أصلية وبديلة في جرائم القتل العمد إذا امتنع القصاص لأي سبب من الأسباب⁽¹⁾، أما الغرامة فهي أصلية الجرح والمخالفات وبعض الجنايات.

والجدير بالذكر أن الدين يكون مصدرها هو القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة، أما الغرامة المالية فلا تتقرر إلا بنفي قانون، استناداً إلى مبدأ شرعية العقوبة فلا عقوبة ولا جرعة بغير قانون فالمصدر الوحيد للعقاب هو النص القانوني المكتوب الصادر عن السلطة المختصة، أي أنه ومن نتائج الأخذ بمبدأ الشرعية استبعاد المصادر الأخرى كالشريعة الإسلامية والعرض وقواعد القانون الطبيعي والعدالة، ومن هنا فالمخول الوحيد بالعقاب هو النص القانوني المكتوب فإذا انتفى معه الركن الشرعي للجريمة فلا جريمة، وبالتالي لا عقوبة.

ومن المقرر قانوناً أن الغرامة وكغيرها من العقوبات الجزائية تنقضي بالأسباب المقررة في القانون كالتقادم أو الوفاة أو العفو أو إلغاء النص التجريمي غير أن لديه فهي تبقى في ذمة الشخص مدى الحياة ما لم تسدد.⁽²⁾

ثانياً: تمييز الغرامة المالية الجزائية عن بعض الغرامات

تتميز الغرامة الجزائية عن بعض الغرامات الأخرى المألوفة في الأنظمة القانونية الأخر فنجد الغرامة التأديبية والغرامة الضريبية وغرامة المصادرة.

أ: تمييزها عن الغرامة التأديبية:

تميز الغرامة المالية من الغرامة والتأديبية من حيث مصدرها فالغرامة المالية تنص عليها القوانين الجنائية بصفة عامة أياً كانت سواء كان قانون عقوبات أو قوانين عقابية مستقلة عنه، غير أن الغرامة التأديبية تنص عليها القوانين الإدارية والتنظيمية سواء كانت مراسيم أو قرارات وزارية أو ولائية أو بلدية، ومن هنا فالغرامة المالية هي ذات طبيعة جزائية ينص عليها القانون

(1) - الشاذلي فتوح عبد الله، أساسيات علم الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص 365.

(2) - الحلبي محمد علي السالم عياد والفايز أكرم طرد، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة، دار النشر والتوزيع، الأردن، 2007، ص 448.

الجزائي ويختص بتطبيقها القاضي الجزائي، وهذا يعني أنها لا تنفذ إلا إذا صدر بشأنها حكم قضائي من محكمة جزائية مختصة⁽¹⁾، حتى ولو كان الجاني في حال تلبس أو اعترف المتهم اعترافا صريحا أو ضمنيا بتنفيذ العقوبة دون الرجوع إلى المحكمة المختصة إذ لا بد من استصدار الحكم يقرر العقوبة ويحدد مقدار الغرامة التي يستحقها المسؤول عن الجريمة، إذا كان لديه تركة فهنا الأمر يختلف.

أما الغرامة التأديبية وباعتبارها تنص عليها القوانين الإدارية، فهي شخصية ولا تطبق إلا إذا كان الفاعل يخضع للنظام التأديبي معين نتيجة علاقة تبعية، فالغرامة التأديبية تخص أشخاصا لهم صفة الموظف العمومي أو الأعوان المؤقت أي كل شخص يمارس وظيفة موقعة أو دائمة في إدارة عمومية أو في شخص من أشخاص القانون العام، أما الغرامة المالية فتطبق على جميع المواطنين.

ب: الغرامة الضريبية

إن هذا النوع من الغرامات يضاف إلى ما يوقع على المحكوم عليه من عقوبات أصلية ويكون ملحوظا في تقدير الشارع لها قدر الضريبة التي لم يؤديها الجاني ، وعلة ذلك أن هذا النوع من الجرائم ينال من الخزينة العمومية ويحرمها من إيراداتها²، وهذا النوع من الضرائب تفرضه إدارة الضرائب على التجار والأعوان الاقتصاديين وحتى المواطنين ، بحيث يفرض القانون على التجار أعباء متمثلة في دفع ضريبة سنوية يمثل حق الدولة ويعود للخزينة العمومية وفي حالة التأخر عن دفع الغرامة في آجالها المقررة قانونا تفرض إدارة الضرائب على الشخص غرامات ضريبية تأخيرية إضافة إلى الغرامة الضريبية الأصلية ، كما تفرض على المواطنين بعض الضرائب كضريبة اقتناء سيارة جديدة وفي حالة التأخر عن الدفع تفرض كذلك غرامات ضريبية تأخيرية.

(1) - الشاذلي فتوح عبد الله، أساسيات علم الإجرام والعقاب، مرجع سابق، ص384.

² - أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون العقوبات ، المرجع السابق ، ص494.

وبالتالي تختلف الغرامة الجزائية عن الغرامة الضريبية من حيث المصدر والجهة المصدرة لها ،
فبالنسبة للغرامة الجزائية أصلها هو حكم جزائي صادر عن القضاء الجزائي مقرر لعقوبة الغرامة
واجبة التنفيذ أو موقوفة التنفيذ ، أما بالنسبة للغرامة الضريبية فتصدر عن إدارة الضرائب نتيجة
مخالفة التاجر للتشريع الضريبي و الإلتزامات التي ألقاها القانون على عاتقه فليس لها وصف
جزائي وإنما إداري .

ج : غرامة المصادرة

وتعرف بالغرامة التي يحكم بها بدلا من الحكم بالمصادرة وهذا إذا لم تضبط الأشياء موضوع
الجريمة لأي سبب من الأسباب¹، فيمكن أن تتلف المحجوزات نظرا لكونها سريعة التلف ويمكن أن
توزع على المستشفيات والجمعيات الخيرية ولذلك وفي أحوال معينة يمكن للقاضي أن يحكم بهذا
النوع من الغرامات وهنا تكون غرامة المصادرة عقوبة تكميلية ولا يجوز الحكم بها إلا استنادا
لعقوبة أصلية ، ومن هنا يظهر الفرق بين الغرامة الجزائية وغرامة المصادرة بحيث أن الغرامة
الجزائية هي عقوبة أصلية يمكن للقاضي أن يحكم بها إما منفردة أو مع عقوبة الحبس أما بالنسبة
لغرامة المصادرة هي عقوبة جزائية ولكن ليست أصيلة حيث يحكم بها القاضي استنادا لعقوبة
الغرامة أو عقوبات جزائية أخرى مستقلة.

الفرع الثاني:

أنواع الغرامة.

اعتمد المشرع أسلوبين تحديد الغرامة الواجبة التطبيق لمكافحة الجريمة بصفة عامة، فهو
إما أن يقوم بتقدير مبلغ ثابت للغرامة فتكون محددة (الفقرة الأولى)، وإما أن يقوم بربط مقدار
الغرامة بمتغير خارجي فتكون عندها الغرامة نسبية (الفقرة الثانية).

¹ - أشرف توفيق شمس الدين ،شرح قانون العقوبات ، المرجع السابق ، ص494.

الفقرة الأولى:

الغرامة المحددة.

يتولى المشرع تحديد الغرامة المالية ويكون تحديد مقدار الغرامة بطريقة حسابية على نحو يجعلها معروفة سلفاً، بتحديد حدين الأعلى والأدنى وتاركاً سلطة الاختيار بينهما للقاضي.⁽¹⁾

وهذا يعني أن يكون مقدارها معلوماً بين حد أدنى وحد أقصى وهي الأغلب في قانون العقوبات⁽²⁾ ويحدد مقدارها سلفاً في نص قانوني بحيث يمتلك القاضي سلطة تقديرية في الحكم بمقدار الغرامة فيما بين هذين الحدين⁽³⁾، والقاضي في تطبيقه للحد الأدنى والأقصى يراعى إلى جانب جسامه الفعل ليس فقط خطورة الفاعل وإنما مركزه الاقتصادي بما يضم من موارد وأعباء.⁽⁴⁾

علماً أن الغرامة المحددة تتحدد بتعدد المحكوم عليهم ولا تضامن بينهم لأن والغرامة شخصية والغرامة في قانون الممارسات التجارية هي في أغلبها ذات طابع محدد، فبالنسبة للممارسات التجارية غير الشرعية وقرر لها المشرع غرامة مائة ألف دينار إلى ثلاثة ملايين دينار.

أما بالنسبة للممارسات التجارية التدليسية بغرامة مالية من ثلاثمائة دينار إلى عشرة ملايين دينار جزائري، أما بالنسبة للممارسات التجارية غير النزيهة بغرامة من مليونين وخمسمائة ألف دينار إلى عشرة ملايين دج.

وهذه الغرامات هي غرامات مرتفعة وهذا ما يتناسب مع طبيعة هذه الجرائم فهذه الغرامات تؤثر سلباً على الذمة المالية للعون الاقتصادي فتحقق الردع العام والخاص وتكفل حماية جزائية للسوق من كل هذه الجرائم التي تخل بقواعد النزاهة والشفافية فيه، فتجعل العون الاقتصادي يحرص على التطبيق السليم والصحيح للقانون 04/ 02 المعدل والمتمم بما يخدم السوق والصالح العام.

(1) - أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، الطبعة الثامنة، دار هومة، الجزائر، ص 289.

(2) - عدو عبد القادر، مبادئ قانون العقوبات الجزائري: القسم العام، دار هومة، الجزائر، 2010، ص 290.

(3) - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 746.

(4) - القهوجي علي عبد القادر، المرجع السابق، ص 781.

الفقرة الثانية:

الغرامة النسبية

تعرف الغرامة النسبية على أنها الغرامة التي يرتبط مقدارها بضرر الجريمة أو بفائدتها وأطلق عليها تعبير نسبة، لأنها تتناسب مع مقدار ما حققه الجاني من الربح أو مع الفائدة التي كان يريد الحصول عليها، أو تتناسب مع مقدار ما ألحقه الجاني فعله من ضرر¹، ولا يتوقف الحكم بالغرامة النسبية على ضبط الأشياء التي انصبت عليها الجريمة، فإذا كانت الجريمة المنسوبة إلى المتهم مثلاً هي عدم الفوترة، فإن القضاء بالغرامة لا يتوقف على ضبط الأشياء والسلع التي تم ضبطها وإنما يحجز على هذه السلع وبعد ذلك يكون العون الاقتصادي محل متابعة جزائية عثرها يصدر حكم بات في الموضوع يقضي بعقوبة الغرامة النسبية وكذلك مصادرة هذه السلع.

يلاحظ أنه لا محل لتوقيع عقوبة الغرامة النسبية في حالة الشروع، وعلة ذلك أن هذه الغرامة يمكن تحديدها بالجريمة التامة، أما في حالة الشروع فإن تحديد تلك الغرامة غير ممكن لذاتية الجريمة.

وإذا نص القانون على الغرامة النسبية فإنه لا يؤثر توقيعها أن يكون الجاني فاعلاً أصلياً أم شريكاً ويسأل كل محكوم عليه على انفراد⁽²⁾، ومن هنا تترتب عدة آثار للتفرقة بين الغرامة العادية والغرامة النسبية نجعلها فيما يلي:

- عدم تعدد الغرامة النسبية بقدر المحكوم عليهم، فلا يحكم عليهم جميعاً إلا بغرامة واحدة، ويسأل كل محكوم عليه عن أدائها على وجه التضامن، وقد نص المشرع المصري في نص المادة 44 من قانون العقوبات بأنه إذا حكم على جملة متهمين بحكم واحد لجريمة واحدة فاعلين كانوا أو

¹ - أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 491.

⁽²⁾ - المرجع نفسه، ص 492-493.

شركاء فالغرامات يحكم بها على كل منهم وعلى أفراد خلافا للغرامات والنسبية فإنهم يكونون متضامنين في الالتزام بها ما لم ينص في الحكم على خلاف ذلك.

- الغرامة النسبية لا تندمج ضمن عقوبة الجريمة الأشد بخلاف الغرامة العادية.

من النتائج التي تترتب على التفرقة بين نوعي الغرامات، أن الغرامة النسبية لكونها تتطوي على معنى التعويض، فهي لا تندمج ضمن عقوبة الجريمة الأشد بخلاف إذا كانت الغرامة عادية أنها تندمج في هذه الحالة في عقوبة الجريمة الأشد، وبالرجوع إلى نص المادة 65 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم نجدها تنص على أنه تجمع الغرامات المنصوص عليها هذا القانون مهما كانت طبيعة المخالفات المرتكبة.⁽¹⁾

من خلال هذا النص يفهم أن المشرع لم يخص الغرامات النسبية بالذكر، وإنما من خلال استعماله عبارة طبيعة المخالفات المرتكبة، وبالرجوع إلى نص القانون المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات وحسب نص المادة 33 منه نجده بأن الحالة الوحيدة التي لجأ فيها إلى الغرامة النسبية وهو في حالة ارتكاب جريمة عدم الفوترة، ويعاقب عليها بغرامة نسبة 80% من المبلغ الذي كان يجب فوترته مهما بلغت قيمته.

وهذا النوع من الغرامة يتم التقدير التشريعي لمبلغها من خلال ربط هذا الأخير بمتغير خارجي غير معروف سلفا، وذلك بربط مقدار الغرامة بحجم ذلك المتغير، أو هي الغرامة التي يتحدد مقدارها بالقياس إلى عنصر معين، يتمثل في قيمة المال محل الجريمة، أو في وزن أو حجم أو في مساحة الأرض.⁽²⁾

والغرامة النسبية يكون مبلغا غير محدد رقميا في نص القانون فلا يبين هذا النص حدا أقصى ويكتفي بوضع معيار لهذا التحديد هو نسبة معينة من الحصيلة التي نالها الجاني من جريمة

(1)- أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 492-493.

(2)- محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ص 159.

ينبغي نيلها.⁽¹⁾ والجدير بالذكر أن هذا النوع من الغرامات شائع الاستعمال في الكثير من النصوص الجنائية الاقتصادية، وهذا نظرا لتلاؤم هذا النوع من الغرامات مع خصوصيات جرائم الأعمال بصفة عامة.

الفرع الثالث:

تنفيذ الحكم بالغرامة.

إن مرحلة تنفيذ الغرامة تأتي بعد صدور الحكم بالغرامة وتنفيذها أعطى لأطراف تنفيذها وهذه شروط تنفيذ الغرامة المالية (أولا)، أما بالنسبة لتنفيذها فيخضع لطرق (ثانيا).

الفقرة الأولى:

شروط تنفيذ الغرامة.

لتنفيذ الحكم بالغرامة لابد من توافر شرطين وهما أن يكون الحكم بالغرامة باتا، أما الشرط الثاني فيتعلق بالأشخاص المكلفون بتنفيذ الغرامة.

أولا: أن يكون الحكم بالغرامة باتا

إن صدور الحكم بعقوبة الغرامة ينشئ التزاما ماديا أو دينا نقديا في ذمة المحكوم عليه واجب الأداء بمجرد صيرورة الحكم كالإدانة حائزا لقوة الشيء المقضي فيه⁽²⁾، عكس المشرع الحصري الذي يعتبر الحكم الضروري بالغرامة واجب التنفيذ بمجرد النطق به حتى ولو كانت قابلا للطعن بالاستئناف أو النقض.⁽³⁾

(1) - كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات: دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص 670.

(2) - عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 468.

(3) - أحمد عوض بلال، المرجع السابق.

والمقصود بالحكم البات هنا هو الحكم الحائز لقوة الشيء والمقضي به الذي استنفذ كل طرق الطعن العادية وغير العادية، فبالنسبة لطرق الطعن العادية قد تتمثل في الاستئناف إلى ذا كنا بصدد وحكم حضوري، ويكون أمام الغرفة الجزائية على مستوى المجلس القضائي.⁽¹⁾

أما بالنسبة لطرق الطعن العادية قد تتمثل في الاستئناف إلى ذا كنا بصدد حكم حضوري ويكون أمام نفس والمحكمة التي أصدرت الحكم.⁽²⁾

أما بالنسبة لطرق الطعن غير العادية وتتمثل في الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا.⁽³⁾

ولا يكفي أن يكون الحكم قد استنفذ جميع طرق الطعن العادية وغير العادية، وإنما لا لابد أن يكون الحكم قطعياً أي فاصلاً في موضوع النزاع، فالإحكام التحضيري والأحكام التي تنهي الخصومة دون الفصل في الواقعة كالحكم بعدم قبول الدعوى أو عدم الاختصاص لا يعتد به كونه غير فاصل في الموضوع.

أضف إلى ذلك أن يكون صادر عن جهة قضائية مختصة ويخرج من هنا الجهات التحكيمية والوساطة، فإذا استنفذ كل هذه الشروط أصبح الحكم باتاً موجبا لتنفيذ الغرامة.

والأحكام الصادرة بالغرامة والمصاريف تكون واجبة التنفيذ فوراً، لكن وبعد استنفاد جميع طرق الطعن العادية والاستثنائية وعلى المحكوم مراعاة مواعيد الطعن⁽⁴⁾، والملاحظ أن الدولة تعطي أهمية فائقة لتنفيذ الأحكام القضائية المتضمنة لغرامات مالية نظراً لما تشكله الغرامات المالية من موارد هامة للخزينة العمومية لذلك تجدها تحرص على التنفيذ الفوري بعد صيرورة الحكم نهائياً.

(1) - المادة 498 من الأمر 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم

(2) - المادة 411 من الأمر 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم

(3) - المادة 498 من الأمر 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم

(4) - أبو عامر محمد زكي، المرجع السابق، ص 468.

ثانياً: ألا تكون عقوبة الغرامة قد قد انقضت بأحد الأسباب المقررة لانقضاء الغرامة:

تتعدد أسباب انقضاء العقوبات ، وقد يكون الطريق الطبيعي لانقضائها هو تنفيذها ، غير أنه في حال عدم تنفيذها ، فإن هناك بعض الأسباب تؤدي إلى انقضاء العقوبة وزوال آثارها ومن أهم الأسباب التي تؤدي إلى انقضائها وهي وفاة المحكوم عليه ، العفو عن العقوبة وانقضاء العقوبة بمضي المدة .

أ- وفاة المحكوم عليه: إذا كانت الوفاة قد حدثت قبل الحكم البات ، فإنه في هذه الحالة يلحق الدعوى فلا عقوبة ففي هذه الحالة لا يجوز تنفيذ العقوبات المالية ، ذلك أن الدعوى العمومية ذاتها قد انقضت بالوفاة ، فلا يكون هناك سند لتنفيذ هذه العقوبات ويستوي في ذلك أن تكون هذه العقوبة أصلية أو تكميلية¹ ، غير أن هذه القاعدة لا تسري على التعويض المدني المحكوم به من المحاكم الجزائية ، فإذا توفي المتهم ، تعين اختصاص الورثة و إصدار الحكم بهذه التعويضات في مواجهتهم ، ولكن لا يلتزم هؤلاء الورثة بأداء هذه التعويضات إلا بالقدر الذي آل إليهم من التركة.

أما إذا كانت الوفاة لاحقة على الحكم البات، فإنها تؤدي إلى سقوط العقوبة المحكوم بها غير أنه يتم تنفيذ العقوبات المالية والتعويضات وما يجب رده والمصاريف في تركته ، ويعني ذلك أن العقوبات التي تنقضي بالوفاة هي العقوبات السالبة للحرية دون العقوبات ذات الصبغة المالية².

ب-تقادم العقوبة: إن تقادم العقوبة هو مضي فترة من الزمن يحددها القانون من تاريخ صدور الحكم البات، دون أن يتخذ خلالها إجراء لتنفيذ العقوبة، ويترتب على التقادم انقضاء حق الدولة في تنفيذ العقوبة، مع بقاء حكم الإدانة قائماً ، وعلة تقادم العقوبة هو أن من شأن مضي فترة طويلة من الزمن على الحكم بالعقوبة أن يمحو الجريمة وعقوبتها من ذاكرة الناس وأن يجعلها في

1 - أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون العقوبات ، المرجع السابق ، ص591.

2- المرجع نفسه ، ص592

طي النسيان وليس من المصلحة إيقاظ مشاعر الحقد والرغبة في الانتقام وفضلا عن ذلك قد ناله من عدم الاستقرار وتنازعه مشاعر الخوف من أن يقبض عليه في أي لحظة¹.

وتبدأ مدة التقادم من وقت صيرورة الحكم باتا إلا إذا كانت العقوبة محكوم بها غيابيا من محكمة الجنايات فتبدأ من يوم صدور الحكم².

ويميز المشرع من حيث مدة تقادم العقوبة حسب وصف الجريمة المحكوم فيها³:

- فإذا كانت الجريمة جنائية فإن العقوبة تنقضي بمضي عشرين سنة كاملة من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم نهائيا.
- إذا كانت الجريمة جنحة فالعقوبة تنقضي بمضي خمس سنوات كاملة من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم نهائيا.
- أما إذا كانت الجريمة مخالفة فتقضي بمضي سنتين كاملتين من تاريخ صيرورة الحكم نهائيا.

ب- والعفو نوعان عفو شامل وعفو عن العقوبة **ويجب التمييز بينهما**.

01-العفو الشامل: وهو تجريد الفعل من الصفة الإجرامية ، بحيث تصبح الأفعال التي ارتكبها الجاني ، وكأنها غير مجرمة أصلا ويترتب عليه عدم جواز محاكمة المتهم ، وسقوط الحكم بالإدانة الصادر ضده ، وعدم احتسابه سابقة غي العود ، ويستخدم العفو الشامل بهدف إسدال النسيان على واقعة وإنهاء كافة أحكام الحكم الجزائية ، ولذلك فهو لا يكون إلا بقانون ، فيوقف السير في إجراءات الدعوى او يمحو حكم الإدانة ولا يمس حق الغير إلا إذا نص القانون الصادر بالعفو⁴.

¹-- أشرف توفيق شمس الدين ، شرح قانون العقوبات ، المرجع السابق ، ص593.

²-- المرجع نفسه ، ص594.

³-- أنظر المواد 613 و614 و615 على التوالي من الأمر 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم

⁴-- سعيد نمور ، المرجع السابق ، ص282 ومابعدا

2- العفو الخاص : يعني إسقاطها كلها أو بعضها أو إبدالها بعقوبة أخف منها قانوناً، والعفو عن العقوبة هي وسيلة للصفح تلجأ إليها الدولة في بعض المناسبات والأعياد لمن ثبت حسن سلوكه وتظل الصفة الإجرامية للفعل قائمة¹.

ويتضمن العفو عن معنى صرف النظر عن تنفيذ العقوبة، وهو إجراء شخصي يمنح لفرد أو أكثر، وقد يكون الداعي إلى إصدار العفو غالباً التخفيف من اكتظاظ السجون، ويبدو أن المشرع الجزائري قد ترك أمر العفو عن العقوبة لتقدير رئيس الجمهورية في كل حالة على حدى².

غير أنه والملاحظ أن العفو الرئاسي غالباً لا يطال الغرامة باعتبارها عقوبة مالية غير أنه في غالب الأحيان ما ينطوي على العقوبات السالبة للحرية.

ثانياً: الأشخاص المكلفون بتنفيذ الغرامة

تمر الغرامة بعد صدور الحكم هي مرحلة التنفيذ واقتطاع المبلغ المحكوم به من ذمة المحكوم عليه، وهذا يتطلب تدخل عدة أطراف تتولى مسؤولية تنفيذها.

أ- مصالح الضرائب: بعد صيرورة الحكم بالإدانة حائزاً لقوة الشيء المقضى فيه تتولى مصالح الضرائب المتنوعة تحصيل الغرامات بكافة الطرق القانونية من مال المحكوم عليه⁽³⁾.

حيث أن القانون أعطى لإدارة الضرائب حق تحصيل الضرائب عن طريق إشعارات⁴ أو تبليغات⁵

و ترسل إدارة الضرائب إشعاراً إلى المحكوم عليه، بضرورة الدفع في غضون ثمانية أيام من تاريخ وصول الإشعار ، وإلا سيلجأ للتحصيل بكل الطرق القانونية ، لاسيما الإكراه البدني ، وتحيط علماً المحكوم عليه يجب أن يدفع المحكوم عليه الغرامة في آجالها القانونية المحددة وهذا تفادياً للغرامة المحسوبة مع قيمة الدين⁶ ، حيث يتم ذكر مبلغ الغرامة بدقة في الإشعار .

1 - أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق ،ص 600.

2- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام ، المرجع السابق، ص

(3)- المادة 597 من الأمر 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية. المعدل والمتمم

4- أنظر الملحق رقم 09.

5- أنظر الملحق رقم 10.

6- أنظر الملحق رقم 09.

وقد حددت إدارة الضرائب طرق الدفع والتي تكون نقدا لصندوق القابض أو عن طريق الدفع للحساب الجاري البريدي لقابضة الضرائب أو بواسطة حوالة أو بواسطة شيك تحويل أو بواسطة شيك مشطوب عليه للقابض دون ذكر إسمه الحقيقي أو عن طريق حوالة الخزينة المبعوثة بدون مصاريف على مستوى كل مكاتب البريد أو حوالة بريدية عادية¹.

وفي حالة عدم استجابة المحكوم عليه تبعت له إدارة الضرائب تنبيهها بقصد الاخطار بالحجز أو الحبس عند عدم الدفع ، حيث يدون فيه تاريخ الإخطار واسم الشخص المخاطب ومن تسلم التنبيه والعنوان ، حيث يخاطبه بمستخرج الحكم والمصاريف التكميلة بالمبالغ المحكوم بها خلال يوم واحد من من تاريخ التنفيذ سيجبر على الدفع بكل الطرق القانونية وعلى الأخص البيع التنفيذي والإكراه البدني عند عدم الأداء خلال خمسة أيام ، حيث يترك التنبيه في مكان الإقامة مع التذكير في التنبيه بأنه في حالة التأخير يؤدي إلى تحصيل غرامات تأخيرية².

ب- النيابة العامة: لم يولي القانون النيابة العامة دور في تحريك ومباشرة الدعوى العمومية فقط ، وإنما كذلك تتولى تنفيذ أوامر قضاة الحكم والسهر على تنفيذ الأحكام القضائية⁽³⁾، فالنيابة العامة هي التي تسهر على تنفيذ القرار والأحكام الصادرة بصفة نهائية فهي تعمل على أن يكون ذلك وسريعا وفعالا لذلك تبقى النيابة العامة على صلة دائمة بمصالح الشرطة القضائية والدرك والمؤسسات العقابية حتى تتمكن من تنفيذ هذه المهام الحساسة، فقد وضع تحت تصرف كل نيابة فهارس بطاقات تنفيذ الأحكام المزودة بشكل منتظم ودائم بكل ما يحدث إلى أن يتم التنفيذ الكامل لكل عقوبة⁽⁴⁾.

¹ - أنظر هامش الملحق رقم 09.

² - أنظر الملحق رقم 10

⁽³⁾ - خلفي عبد الرحمان، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار الهدى للنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2012، ص17.

والملحق رقم 12.

⁽⁴⁾ - نصر هائل، المرجع السابق، ص51-52.

ثالثاً: طرق تنفيذ الغرامة

تقسم طرق تنفيذ الغرامة المالية إلى تنفيذ اختياري أي بمحض إرادة المحكوم عليه⁽¹⁾ يمكن أن تنفذ جبرياً ويتجسد في الإكراه المدني وهو طريق استثنائي يلجأ إليه عند عجز المحكوم عليه عن سداد الغرامة المالية فتستوفى منه جبراً عن طريق إتباع قواعد هو التنفيذ على مال المدين وفقاً لما تقضي به القانون.

أ- التنفيذ الاختياري للغرامة المالية:

لذا صدر حكم بالغرامة أصبح وبمجرد صيرورة نهائياً أصبح واجب التنفيذ، فينشئ هذا الحكم النهائي بالغرامة التزاماً مادياً في ذمة المحكوم عليه يكون واجب الأداء، والتنفيذ الاختياري يعني أن يتقدم المخالف المحكوم عليه بالغرامة إلى مصالح الضرائب ويدفع الغرامة المالية المحكوم عليه وهذا بمحض إرادته.

والحقيقة أن مصطلح اختياري لم يأت وبالمعنى الحقيقي له فصدور الحكم بالغرامة وتنفيذه ليس اختياريًا، وإنما واجبا نص عليه القانون ويلتزم المخالف بتطبيق ما نص عليه المشرع.

وتنفذ الغرامة لشخصية العقوبة، وبالتالي لا تنفذ إلا المحكوم عليه وحده ولا تستوفى من غيره، ولقد كان مقتضيات خضوع الغرامة لمبدأ شخصية العقوبة أنه إذا مات المحكوم عليه فلا تنفذ الغرامة على ورثته².

غير أن هذا القول ليس على إطلاقه فب وفاة المحكوم عليه بالغرامة تصبح الغرامة ديناً تنفذ في حدود التركة ولا تتصرف للذمة المالية للورثة ولكن هذا بعد صيرورة الحكم نهائياً وباتاً لأنه إذا حدثت الوفاة قبل صيرورة الحكم نهائياً فلا عقوبة لأن الدعوى العمومية قد انقضت بالحكم البات، أما إذا حدثت الوفاة بعد الحكم البات فهذا ينفذ الحكم من تركة المتوفي .

(1) - أبو عامر محمد زكي، المرجع السابق، ص 678.

(2) - فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 304.

ب- التنفيذ الجبري للغرامة المالية : إذا لم يرق المحكوم عليه بسداد الغرامة المالية خلال المدة المحددة وبعد إتباع الإجراءات اللازمة فإنها تستوى معه جبرا، ويقصد التنفيذ الجبري للغرامة المالية الإكراه البدني.

ويعرف الإكراه البدني على أنه طريق من طرق التنفيذ الجنائي يستهدف حمل المحكوم عليه على الوفاء بالمبالغ الناشئة عن الجريمة المفضي بها للحكومة ضده ووسيلة الإكراه البدني هي الحبس¹.

ويتحدد نطاق الإكراه البدني بتحديد المبالغ التي يلجأ إليها لاستيفائها فيتم التنفيذ بطريق الإكراه البدني لتحصيل المبالغ المستحقة للدولة بحكم صادر عن محكمة جنائية وتشمل الغرامة والمصاريف والتعويضات، كما يتم تنفيذ نوع آخر من الالتزامات المالية بطريق الإكراه البدني وهي التعويضات التي يحكم بها للمضروور من الجريمة سواء كان الحكم جنائي أو مدني ضم مرحلة تنفيذ العقوبة.⁽²⁾

ومن خلال ما تقدم من تعاريف يمكن استخلاص الخصائص التي يتميز بها الإكراه البدني وهي أن:

- الإكراه البدني ليس بديلا عن التعويض: حيث يعتبر و وسيلة جبرية يتم اللجوء إليها متى ثبت امتناع المطالب لها عن الوفاء بما في ذمته نحو الغير ولم يستطع صاحب الحق استعادة المبالغ الواجبة الدفع، لكن الإكراه البدني لا يعد بديلا عن الالتزام ولا يسقطه.⁽³⁾ وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية⁽⁴⁾، فإن الإكراه البدني فهو الالتزام الذي يجوز أن تنفذ بشأنه متابعات لاحقة بطرق التنفيذ العادية.

¹- أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص497

⁽²⁾- أحمد عوض بلال، المرجع السابق، ص412.

⁽³⁾- رمسيس بنهام، المرجع السابق، ص1153.

⁽⁴⁾- المادة 02/599، من الأمر رقم 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم.

- الإكراه البدني من طرق التنفيذ وليس مبرراً أو معفياً للمحكوم: فإذا استنفذنا هذه الوسيلة بقي لدينا الطرق العادية التنفيذية أن تتبع وهي الطرق العادية التي يسمح لها القانون المدني والإداري.⁽¹⁾

- الإكراه البدني هو نظام استثنائي: حيث تنطوي إيلام المحكوم عليه من حيث حريته، ولا يلجأ إليه إلا إذا استنفذت الطرق الأخرى.

مع العلم أن الإكراه البدني استبعد بموجب قانون الإجراءات المدنية الإدارية الجديد⁽²⁾، غير أنه مازال معمول به في الإجراءات الجزائية إلا أننا لا يمكننا نقيم فعالية نظراً لعدم الأخذ به على مستوى معظم الجهات القضائية مع العلم أن النص مازال ساري المفعول، والغرامة المالية تحقق الردع العام والخاص لما تنطوي عليه من إيلام للمحكوم عليه في ذمته المالية، بالإضافة ذلك تحتفظ العقوبة المالية دون غيرها من باقي العقوبات بقوتها العقابية مهما تكرر إنزالها على عكس العقوبة السالبة للحرية فلا يخلق تكرار تنفيذها اعتياد المجرم عليها.

حيث خول القانون لإدارة الضرائب طلب الحبس أي الإكراه البدني وهذا بعد إشعار وتنبيه المحكوم عليه بضرورة الدفع، فيرسل قابض الضرائب المختص إقليمياً طلباً بالحبس لوكيل الجمهورية المختص إقليمياً، وهذا في إطار تطبيق إجراءات الإكراه البدني حيث يحدد قابض الضرائب إسم ولقب المحكوم عليه وعنوانه وتاريخ تنبيهه بالدفع و يبين بأن الإكراه البدني هو الوسيلة الوحيدة للتنفيذ ، ويرسل هذا الطلب إلى وكيل الجمهورية المختص إقليمياً وهذا لإعطائها الصيغة التنفيذية³.

(1) - عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 470.

(2) - قانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

³ - أنظر الملحق رقم 11

حيث يصدر وكيل الجمهورية المختص إقليميا أمرا بالحبس وهذا بناء على طلب الإكراه المدني حيث يأمر بإيداعه السجن وهذا تطبيقا للإكراه البدني¹ ، وهذا بعد عرضه على الطبيب لإبداء رأيه في الحالة الصحية للمحكوم عليه².

الفرع الرابع:

الغرامات في جرائم الممارسات التجارية.

الغرامات المالية في جرائم الممارسات التجارية كما سبقت الإشارة هي عقوبات أصلية وتختلف باختلاف فئات جرائم الممارسات التجارية.

الفقرة الأولى:

العقوبات الأصلية المقررة لمخالفة قواعد الشفافية.

تشمل هذه العقوبات الجرائم المتعلقة بالأسعار⁽³⁾، والجرائم المتعلقة بسميات المنتج وشروط البيع⁽⁴⁾، والجرائم المتعلقة بالفاتورة⁽⁵⁾. بالنسبة لمخالفة عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات نص المشرع⁽⁶⁾، على العقوبة وهي الغرامة من خمسة آلاف (5.000 دج) دينار جزائري إلى مائة ألف (100.000 دج) دينار جزائري وهي عقوبة لم تعدل في القانون رقم 10-06.

والملاحظ أن هذه العقوبة في حدها الأدنى أصبحت لا تتماشى مع ما قرره المشرع في قانون العقوبات⁽⁷⁾، من قانون العقوبات إثر التعديل الأخير أين أصبح الحد الأدنى للغرامة المقررة للجنح

¹ - أنظر الملحق 12.

² - الملحق رقم 12.

⁽³⁾ - المواد 4 و 6 و 7 من القانون رقم 04-02، المعدل والمتمم، والمواد 4 و 5 و 6 من القانون رقم 10-06.

⁽⁴⁾ - المادتين 7 و 8 من القانون رقم 04-02، المعدل والمتمم.

⁽⁵⁾ - المواد 11 و 12 من القانون رقم 04-02، المعدل والمتمم، والمادة 4 من القانون رقم 10-06.

⁽⁶⁾ - المادة 31 من القانون رقم 04-02، المعدل والمتمم: تنص على: "يعتبر عدم الإعلام بالإعلام والتعريفات مخالفة لأحكام

المواد 4 و 6 و 7 من القانون، ويعاقب عليه بغرامة من خمسة آلاف دينار (5.000 دج) إلى مائة ألف دينار (100.000 دج)".

⁽⁷⁾ - المادة 2/5 من الأمر رقم 6-156، المعدل و المتمم: تنص على: "العقوبات الأصلية في مادة الجنح هي: الحبس مدة

تتجاوز شهرين إلى خمس سنوات ما عدا الحالات التي يقرر فيها القانون حدودا أخرى، الغرامة التي تتجاوز 20.000 دج".

هو عشرون ألف (20.000دج) دينار جزائري، لكن الغبرة بالحد الأقصى للعقوبة في تقدير نوع الجريمة.

كما أن كل بيع سلع أو تأدية خدمات لا يحترم صاحبها الأسعار المفروضة طبقا للتشريع المعمول به تعتبر ممارسات غير شرعية لأسعار غير شرعية ويعاقب عليها صاحبها⁽¹⁾، بغرامة من عشرين ألف (20.000دج) دينار إلى عشرة ملايين (10.000.000دج)، عوض الغرامة المقدرة بعشرين ألف (20.000دج) دينار إلى مائتي ألف (200.000دج)، دينار في القانون رقم 02-04 بنسخته غير المعدلة.

وهكذا نجد أن المشرع الجزائري قد شدد من العقوبة خاصة وأن الأمر يتعلق بالأسعار المسقفة من طرف الدولة وهي في الأساس إلى حماية القدرة الشرائية للمواطن وهذا ما يفسر العقوبة وذلك بتعديل القانون رقم 02-04.

أولاً: العقوبات المتعلقة بمميزات المنتج وشروط البيع:

يعاقب القانون رقم 02-04، المعدل والمتمم على جريمة عدم الإعلام بمميزات المنتج وشروط البيع بغرامة من عشرة آلاف (10.000دج) دينار إلى مائة ألف (100.000دج) دينار.⁽²⁾

ثانياً: العقوبات المتعلقة بوثائق المعاملات التجارية:

تشمل العقوبات بوثائق المعاملات التجارية حالة عدم وجود الفاتورة وحالة غير المطابقة.

(1) - المادة 07 من القانون 06-10، تنص على: "تعتبر ممارسات أسعار غير شرعية، كل مخالفة لأحكام المواد 22 و22 مكررة و23 من هذا القانون، ويعاقب عليها بغرامة من عشرين ألف دينار (20.000دج) إلى عشرة ملايين (10.000.000دج)".

(2) - المادة 32 من القانون رقم 02-04، المعدل والمتمم: تنص على: "يعتبر الإعلام بشروط البيع، مخالفة لأحكام المادتين 8 و9 من هذا القانون، ويعاقب عليه بغرامة من عشرة آلاف دينار (10.000دج) إلى مائة ألف دينار (100.000دج)".

أ- حالة عدم وجود الفاتورة:

يعاقب القانون رقم 04-02، المعدل والمتمم⁽¹⁾، بغرامة نسبية تقدر بـ 80% من المبلغ الذي كان يجب فوترته مهما بلغت قيمه، وكذلك تطبق نفس العقوبة متى وجدت الفاتورة لكنها غير مطابقة في الاسم أو العنوان الاجتماعي للبائع أو المشتري وكذا رقم تعريفه الجبائي، أو الكمية وسعر الوحدة، وتطبق العقوبة المذكورة بغض النظر عن العقوبات المنصوص عليها في التشريع الجنائي متى كانت لا تشكل مخالفة عدم جريمة الغش الجنائي.

أما إذا كانت البضائع غير المفوترة من البضائع الحساسة التي يسهل تهريبها وهي المحروقات أو الوقود أو الحبوب أو المواد المطحونة المماثلة أو المواد الغذائية أو الماشية أو منتجات البحر أو الكحول أو التبغ أو الم واد الصيدلانية أو الأسمدة التجارية أو التحف الفنية أو الممتلكات الأثرية أو المفرعات أو كل المنتجات والأشياء التجارية أو غير التجارية، وبصفة عامة جميع الأشياء القابلة للتداول والتملك والمحددة قائمتها بموجب قرار مشترك بين وزارة المالية ووزارة التجارة⁽²⁾، وهذا القرار يخص بالتحديد الولايات الحدودية، في هذه الحالة العقوبة المنصوص علي ها هي الحبس من سنة إلى خمس (5) سنوات وبغرامة تساوي (5) مرات قيمة البضاعة المصادرة، وفي هذه الحالة تطبق العقوبة الأشد المنصوص عليها في قانون مكافحة التهريب.⁽³⁾

والملاحظ أن المشرع لم يحدد قيمة الغرامة على وجه الدقة وإنما اكتفى بإيراد هذه الغرامة في شكل نسبة مئوية من المبلغ الذي كان يفترض فوترته، وهذه العقوبة فيها مبالغة من طرف

(1) - المادة 33 من القانون رقم 04-02، المعدل والمتمم: تنص على: 'دون المساس بالعقوبات المنصوص علي ها في التشريع الجنائي، تعتبر عدم المخالفة لأحكام المواد 10 و11 و13 من هذا القانون، و ي عاقب بغرامة بنسبة 80% من المبلغ الذي كان يجب فوترته مهما بلغت قيمته'.

(2) - المادة 1/226 من القانون رقم 79-07، المؤرخ في 21/07/1979، يتضمن قانون الجمارك، الجريدة الرسمية عدد 30، المؤرخ في 24/07/1978، المعدل والمتمم: تنص على: "تخضع حيازة البضائع الحساسة للغش لأغراض تجارية وتنقلها عبر سائر الإقليم الجمركي، والتي تحدد قائمتها بقرار وزاري مشترك..... الأنظمة التي تكلف إدارة الجمارك بتطبيقها".

(3) - المادة 1/10 من الأمر رقم 05-06، المؤرخ في 23/08/2005، يتعلق بمكافحة التهريب، الجريدة الرسمية، العدد 59، المؤرخ في 28/08/2005، المعدل والمتمم: تنص على: "يعاقب على تهريب المحروقات أو الوقود أو الحبوب أو الدقيق أو المواد المطحونة أو الماشية.... الحبس من سنة (5) سنوات وبغرامة تساوي خمس (5) مرات قيمة البضاعة المصادرة".

المشرع وإجحاف في حق العون الاقتصادي وهذا يوحي بعدم إدراك المشرع بعواقب هذه العقوبة واتي تؤدي إلى وقوع العون الاقتصادي في الإفلاس، فمثلا إذا أبرم عون اقتصادي معاملة بقيمة مائتي مليون (200.000.000 دج) دينار ولم يقم بتحرير فاتورة لهذه المعاملة، فإذا طبقنا عليه عقوبة 80% من المبلغ فإن قيمة الغرامة تقدر بمائة وستون مليون (160.000.000 دج) دينار.

ب- حالة فاتورة غير مطابقة:

تعتبر فاتورة غير مطابقة، كل مخالفة للأحكام المنصوص عليها في القانون رقم 04-02⁽¹⁾، ويعاقب عليها بغرامة من عشرة آلاف (10.00 دج) دينار إلى خمسين ألف (50.000 دج) دينار، وهذا بشرط ألا تمس عدم المطابقة الاسم أو العنوان الاجتماعي للبائع أو المشتري، وكذا رقم تعريفه الجبائي والعنوان والاسم الدقيق وسعر الوحدة من غير الرسوم للمنتوجات المباعة أو الخدمات المقدمة حيث يعتبر عدم ذكرها في الفاتورة عدم فوتر، وليس فاتورة غير مطابقة

الفقرة الثانية :

العقوبات الأصلية المقرر لمخالفة قواعد النزاهة.

تشمل هذه العقوبات الممارسات التجارية غير الشرعية⁽²⁾، والممارسات التدليسية⁽³⁾، والممارسات التجارية غير النزيهة⁽⁴⁾، والممارسات التعاقدية التعسفية⁽⁵⁾.

(1) - المادة 34 من القانون رقم 02-04، المعدل والمتمم: تنص على : "تعتبر فاتورة غير مطابقة، كل مخالفة لأحكام المادة 12 من هذا القانون، ويعاقب عليها بغرامة من عشرة آلاف دينار (10.000 دج) إلى خمسين ألف دينار (50.000 دج)، بشرط ألا تمس عدم المطابقة الاسم أو العنوان الاجتماعي للبائع أو المشتري، وكذا تعريفه الجبائي والعنوان والكمية والاسم الدقيق وسعر الوحدة من غير الرسوم للمنتوجات المباعة أو الخدمات المقدمة حيث يعتبر عدم ذكرها في الفاتورة عدم فوتر ويعاقب عليها طبقا لأحكام المادة 33 أعلاه".

(2) - المواد 15 و 16 و 17، من القانون رقم 02-04، المعدل والمتمم.

(3) - المواد 18 و 19 و 20، من القانون رقم 02-04، المعدل والمتمم.

(4) - المادتين 24 و 25، من القانون رقم 02-04، المعدل والمتمم.

(5) - المواد 26 و 27 و 28 و 29 من القانون رقم 02-04، المعدل والمتمم.

والملاحظ على عقوبات الإخلال بقواعد النزاهة أنها أكثر ردية من قواعد الشفافية ما عدا العقوبات الخاصة بممارسة أسعار غير شرعية، كما نلاحظ أن عقوبة الممارسات غير النزيهة والممارسات التعاقدية جمعها المشرع في مادة واحدة، كما نلاحظ أيضا أن جميع المواد التي تنص على العقوبة في حال الإخلال بقواعد النزاهة غير معدلة في القانون رقم 10-06.

أولا: العقوبات المتعلقة بالممارسات التجارية غير الشرعية:

يعاقب القانون رقم 04-02⁽¹⁾، على الممارسات التجارية غير الشرعية والمتمثلة في رفض البيع، البيع المشروط، ممارسة نفوذ على عون اقتصادي آخر، بيع السلع بسعر أدنى من سعر تكلفتها الحقيقي وبيع المواد في حالتها الأصلية بغرامة من مائة ألف (100.000 دج) إلى ثلاثة ملايين (3.000.000 دج).

نلاحظ أن المشرع لم ينص على عقوبة ممارسة الأعمال التجارية دون اكتساب الصفة وهي صورة من صور الممارسات التجارية غير الشرعية بمعنى أنه استثنائها ولكن هذه الجريمة منصوص عليها في قانون آخر⁽²⁾، وهو القانون رقم 04-08 الذي يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية والذي يعاقب على جريمة ممارسة أنشطة تجارية غير قارة دون التسجيل في السجل التجاري بغرامة من خمسة آلاف (5.000 دج) دينار إلى خمسون ألف (50.000 دج) دينار.

في حالة إعادة بيع المواد الأولية على حالتها الأصلية والتي تم اقتنائها بغرض التحويل بالإضافة إلى العقوبة المنصوص عليها في القانون رقم 04-02، ينص قانون الجمارك على تحويل البضائع عن مقصدها الإمتيازي وهو الفعل المنصوص عليه في قانون الجمارك بحيث خص أصناف المواد بالإعفاء من الحقوق والرسوم الجمركية عندما تستخدم في أغراض معينة

(1) - المادة 35 من القانون رقم 04-02، المعدل والمتمم تنص على: "تعتبر ممارسات تجارية غير شرعية، مخالفة لأحكام المواد 15 و 16 و 17 و 18 و 19 و 20، من القانون، ويعاقب عليها بغرامة من مائة ألف دينار (100.000 دج) إلى ثلاثة ملايين دينار (3.000.000 دج)".

(2) - المادة 32 من القانون رقم 04-08 والتي تنص على: "يعاقب التجار الذين يمارسون أنشطة غير قارة دون التسجيل في السجل التجاري من 5.000 دج إلى 50.000 دج...".

نذكر منها على سبيل المثال: المواد البترولية عندما تستعمل لتموين البواخر أو المراكب الجوية التي تقوم بالرحلات الدولية.⁽¹⁾

في هذه الحالة نطبق على هذه الجريمة العقوبة الأشد المنصوص عليها في قانون الجمارك⁽²⁾، وليس العقوبة المنصوص عليها في القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم.

ثانيا: العقوبات المتعلقة بالممارسات التجارية التدليسية:

يعاقب القانون رقم 04-02⁽³⁾، على الممارسات التجارية التدليسية بغرامة من ثلاثمائة ألف (300.000 دج) إلى عشرة ملايين (10.000.000 دج) دينار وذلك بغض النظر عن العقوبات المنصوص عليها في التشريع الجبائي.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن قانون العقوبات نص على حالتي تحرير فواتير وهمية أو فواتير مزيفة وهي جنحة تزوير المحررات التجارية⁽⁴⁾، كما نص قانون العقوبات أيضا على جنحة المضاربة غير الشرعية في حالة وجود مخزون من المنتجات بهدف رفع الأسعار⁽⁵⁾ منصوص عليها في القانون رقم 04-02، طبقا لقاعدة الخاص يقيد العام نطبق القانون 04-02 المعدل والمتمم.

(1) - أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، الطبعة الرابعة، دار هومة، الجائر، 2009، ص 95.

(2) - المادة 9/325 من القانون 79-07، المعدل والمتمم: تنص على: "..... غرامة مالية تساوي قيمة البضائع المصادرة، والحبس من شهرين (2) إلى ستة (6) أشهر".

(3) - المادة 37 من القانون رقم 04-02، المعدل والمتمم: تنص على: "دون المساس بالعقوبات المنصوص عليها في التشريع الجبائي، تعتبر كل مخالفة لأحكام المادتين 24 و 25 من هذا القانون، ممارسات تجارية تدليسية، ويعاقب عليها بغرامة من ثلاثمائة ألف دينار (300.000 دج) إلى عشرة ملايين دينار (10.000.000 دج)".

(4) - المادة 219 من الأمر رقم 66-156، المعدل والمتمم: تنص على: "كل من ارتكب تزويرا بإحدى الطرق المنصوص عليها في المادة 216 في المحررات التجارية أو المصرفية أو شرع في ذلك ي عاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج".

(5) - المادة 172 من الأمر رقم 66-156 المعدل والمتمم: تنص على: " يعد مرتكبا لجريمة المضاربة غير المشروعة، ويعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج كل من أحدث بطريق مباشر أو غير مباشر عن طريق وسيط رفعا أو خفضا في أسعار السلع أو البضائع أو الأوراق المالية العمومية أو الخاصة أو شرع في ذلك".

ثالثا: العقوبات المتعلقة بالممارسات التجارية غير النزيهة والتعاقدية التعسفية:

جعل المشرع عقوبة الممارسات التجارية غير النزيهة والممارسات التعاقدية التعسفية في مادة واحدة⁽¹⁾، وتتمثل هذه الممارسات في القيام بممارسات مخالفة للأعراف التجارية النزيهة والنزيهة والتي يتعدى عون اقتصادي على مصالح عون أو عدة أعوان اقتصاديين آخرين، وكذا الإشهار غير الشرعي⁽²⁾، والممارسات التعاقدية التعسفية.

نص القانون رقم 04-02، على أنه من صور الممارسات التجارية غير النزيهة تقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس أو غير تقليد منتوجاته أو خدماته أو الإشهار الذي ي قوم بقصد كسب زبائن هذا النوع إليه بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك، هذا الأمر أو هذه الحالة منصوص عليها في الأمر 03-06، المتعلق بالعلامات⁽³⁾، وهي جنحة التقليد، كل شخص ارتكب جنحة تقليد، يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى سنتين (2) وبغرامة من مليونين وخمسمائة ألف (2.500.000 دج) دينار إلى عشرة ملايين (10.000.000 دج) دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط مع:

- الغلق المؤقت أو النهائي للمؤسسة.

- مصادرة الأشياء والوسائل والأدوات التي استعملت في المخالفة.

- إتلاف الأشياء محل المخالفة.

وهنا يطبق القانون الأشد وهو الأمر رقم 03-06، المتعلق بالعلامات.

(1) - المادة 38 م القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم: تنص على: "تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة وممارسات تعاقدية تعسفية مخالفة لأحكام المواد 26 و 27 و 28 و 29 من هذا القانون، ويعاقب عليها بغرامة من خمسين ألف دينار (50.000 دج) إلى خمسة ملايين دينار (50.000.000 دج)".

(2) - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 254.

(3) - المادة 32 من الأمر رقم 03-06، المؤرخ في 2003/07/19، يتعلق بالعلامات.

لقد نص القانون رقم 04-02⁽¹⁾، على حكم يطبق على جميع مخالفات أحكام هذا القانون وهو جمع الغرامات مهما كانت طبيعة المخالفة المرتكبة، وهو نفس الحكم الذي تضمنه قانون العقوبات⁽²⁾، والذي ينص على ضم العقوبات المالية ما لم يقرر القاضي خلاف ذلك بنص صريح، وعبرة الضم المنصوص عليها في قانون العقوبات يقصد بها جمع العقوبات المالية في حالة تعدد المحاكمات وليس دمج العقوبات، والأصل أن تجمع العقوبات المالية المقضي بها في حالة تعدد الجرائم ما لم يقرر القاضي خلاف ذلك في حكمه، وبالتالي تعددت المخالفات وتمت الإدانة على أساسها تجمع الغرامات متى ولو كانت إحداها تتعلق بقواعد الشفافية والأخرى بقواعد النزاهة.

ما يلاحظ على عقوبات الغرامة، أنها لم تعدل، ما عدا عقوبة جرائم ممارسة أسعار غير شرعية، والتي عدلها المشرع من خلال زيادة قيمة الغرامة، وفي حقيقة الأمر أن المشرع عمد إلى ذلك نتيجة معطيات أو ظروف كانت تمر بها البلاد ولا زالت وهي الارتفاع لأسعار السلع الأساسية مثل السميد والحليب والسكر والزيت، مما أدى بالحكومة إلى تقنين أسعار هذه المواد عن طريق الدعم المقدم من طرفها (الحكومة) فكان لزاما على المشرع أن يساير التطورات ويعمل على ردع المخالفين، وذلك حفاظا على القدرة الشرائية للمواطن ومن خلالها وتهدئة الجبهة الاجتماعية والسلم داخل الدولة.

إضافة إلى ذلك في حالة العود تضاعف العقوبة المالية⁽³⁾، ولا يستفيد مرتكب المخالفة من

(1)- المادة 64 من القانون رقم 04-02، المعدل والمتمم: تنص على: "تجمع الغرامات المنصوص عليها في هذا القانون مهما كانت طبيعة المخالفات المرتكبة".

(2)- المادة 36 من الأمر رقم 66-156، المعدل والمتمم، تنص على: "تضم العقوبات المالية ما لم يقرر القاضي خلاف ذلك بنص صريح".

(3)- المادة 3/10 من القانون رقم 10-06، تنص على: "في حالة العود، تضاعف العقوبة ويمكن القاضي أن يمنع العون الاقتصادي المحكوم عليه من ممارسة أي نشاط مذكور في المادة 2 أعلاه، بصفة مؤقتة وهذا لمدة لا تزيد عن عشر (10) سنوات".

المصالحة، ويرسل مباشرة من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة إلى وكيل الجمهورية المختص قصد المتابعة القضائية.⁽¹⁾

لم ينص القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم على ظروف التخفيف وبالتالي نرجع إلى القواعد العامة في قانون العقوبات، ففي حالة عدم العود، يمكن تخفيض العقوبة المالية (الغرامات) عن مبلغ عشرون ألف (20.00 دج) في الجench⁽²⁾، وإذا كان الحد الأدنى للغرامة أقل من عشرين ألف (20.00 دج) كما في حالة عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات، عدم الإعلام بشروط البيع وحالة الفاتورة غير مطابقة، يثار هنا إشكال، هل ينزل القاضي عن الحد الأدنى؟ وفي حالة كون المخالف مسبوق قضائيا لا تعتبر الغرامة من السوابق القضائية وبالتالي النزول عن أحد الأدنى حسب قانون العقوبات.⁽³⁾

وفي مجال تطبيق العقوبة يجوز للقاضي الحكم بعقوبة غرامة موقوفة التنفيذ كليا أو جزئيا وذلك بموجب حكم مسبب طبقا لقانون الإجراءات الجزائية⁽⁴⁾، ووقف التنفيذ جائز حتى ولو سبق الحكم على المخالف لارتكابه مخالفة من مخالفات القواعد مطبقة على الممارسات التجارية، ذلك أن المشرع لم يمنع القضاة من وقف التنفيذ إلا إذا سبق الحكم على الجناة بعقوبة الحبس لجناية أو جنحة جرائم القانون العام، وأن جميع المخالفات المنصوص عليها في القانون المتعلق بقواعد الممارسات التجارية معاقب عليها بعقوبة الغرامة فقط.

(1) - المادة 63 من القانون رقم 04-02، المعدل والمتمم: تنص على: "يمكن ممثل الوزير المكلف بالتجارة المؤهل قانونا حتى ولو لم تكن الإدارة المكلفة بالتجارة وطرفا في الدعوى، أن يقدم طلبات كتابية في إطار المتابعات القضائية الناشئة عن مخالفة تطبيق أحكام هذا القانون".

(2) - المادة 53 مكرر من الأمر رقم 66-156، المعدل والمتمم: تنص على: "إذا كانت العقوبة المقررة قانونا في مادة الجench هي الحبس و/أو الغرامة، وتقرر إفادة الشخص الطبيعي غير مسبوق قضائيا بالظروف المخففة، يجوز تخفيض عقوبة الحبس إلى شهرين (2) والغرامة إلى 20.000 دج".

(3) - المادة 53 مكرر من الأمر رقم 54-156، المعدل والمتمم: تنص على: "يعد مسوقا كل شخص طبيعي محكوم عليه بحكم نهائي بعقوبة مالية للحرية، مشمولة أو غير مشمولة بوقف التنفيذ، من أجل جنابة أو جنحة من القانون العام، دون المساس بالقواعد المقررة لحالة العود".

(4) - المادة 593 من الأمر رقم 66/155، المؤرخ في 08/06/1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، عدد 48 المؤرخ في 10/06/1966، المعدل والمتمم.

الفرع الخامس:

الطعن في الحكم بالغرامة الجزائية.

إن الحديث عن طرق الطعن في المادة الجزائية، يدفعنا عن الحديث عما هو مستحدث في تعديل قانون الإجراءات الجزائية لسنة 2015 ن حيث نجد ان هذه الاحكام مطبقة في قانون الممارسات التجارية نظرا لطبيعة العقوبات المقررة لها وكذلك بالنظر إلى طبيعة الأحكام المقررة بمقتضى قانون الإجراءات الجزائية .

ومجمل القول، أن الحكمة من رخصة الطعن في الأحكام هي منح ضمانات لمن حكم عليه ضد أي خطأ من جانب القاضي، وذلك بإجازة عرض الأمر على القضاء من جديد وقبل أن يصبح الحكم حجة على الكافة ، وقبل أن يصبح عنوانا للحقيقة ، ومن هنا تبدو أهمية إباحة الطعن في الأحكام .

وطرق الطعن العادية وغير عادية، وهذا حكم ينطبق على العقوبات الجزائية بصفة عامة لذلك سنتناول طرق العادية للطعن في الحكم بالغرامة في (الفقرة الأولى) و طرق الطعن غير العادية في الغرامة الجزائية في(الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى:

الطرق العادية للطعن في الحكم بالغرامة.

يحرص المشرع على أن تتقضي الدعوى الجزائية بحكم أقرب ما يكون إلى الحقيقة الواقعية والقانونية ، ولأن احتمال الخطأ وارد بالنسبة للعمل القضائي عامة وبالنسبة للأحكام على وجه الخصوص ، ومصدر أن هذا الاحتمال هو أن القاضي بشر ومنه احتمال الخطأ الذي قد ينجم عن عدم الإحاطة الشاملة والمطلقة بجميع عناصر الدعوى، لذا منح المشرع رخصة لأطراف الدعوى ليتمكنوا من خلالها إظهار عيوب الحكم الصادر في الدعوى والمطالبة من الجهة القضائية

المختصة بإلغاء الحكم أو تعديله على الوجه الذي يزيل عنه عيوبه ، وهذه الصورة تستعمل على صورة الطعن في الحكم بطرق معينة حددها القانون¹.

وتتمثل الطرق العادية في الاستئناف والمعارضة ويظهر أثر طرق الطعن في إلغاء الحكم سواء كان حضوريا أو غيابيا خصوصا إذا كان هناك خطأ في تطبيق القاضي لنص القانون.

لذلك سنتناول الطعن بالاستئناف في الغرامة في (أولا) والطعن بالمعارضة في حكم الغرامة (ثانيا).

أولا: الطعن بالاستئناف في الغرامة.

الاستئناف هو طريق عادي للطعن في حكم محكمة درجة الأولى أمام الدرجة الثانية بهدف تجديد النزاع والتوصل إلى إلغاء الحكم المستأنف أو تعديله².

يكون الطعن بالاستئناف في الحكم القاضي بالغرامة الجزائية في الأحكام الحضورية أو المعتبرة حضوريا.

وحسب نص المادة 429 من قانون الإجراءات الجزائية فإن المجلس القضائي يفصل استئنافات مواد الجنب والمخالفات مشكلا من ثلاثة أشخاص على الأقل من رجال القضاء.

ويقوم النائب العام أو أحد مساعديه بمباشرة مهام النيابة العامة وأعمال أمانة الضبط يؤديها كاتب الجلسة .

¹ - محمد سعيد نمور ، المرجع السابق ، ص 543.

² - المرجع نفسه ، ص 558.

حسب نص المادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية نجد أنها استتنتت حالات معينة من الطعن بالاستئناف وهذا في حالات هي:

- يقبل الاستئناف في مواد الجرح إذا كانت العقوبة المقضي بها هي الحبس أو الغرامة التي تتجاوز عن عشرين ألف دينار للشخص الطبيعي ومائة ألف دينار بالنسبة للشخص المعنوي. وهذا الحكم المستحدث ما هو إلا في سبيل تخفيف الأعباء على عاتق القضاء خصوصا كثرة القضايا.

- تقبل الأحكام الصادرة في المخالفات القاضية بعقوبة الحبس بما في ذلك المشمولة بوقف النفاذ.

- إذا فصلت المحكمة في طلب إفراج وفقا للمواد 128 و 129 و 130 تعين رفع الاستئناف في 24 ساعة¹.

يقدم حق الاستئناف:

- المتهم
- المسؤول عن الحقوق المدنية،
- وكيل الجمهورية،
- النائب العام ،
- الإدارات العامة في الأحوال التي تباشر فيها الدعوى العمومية،
- المدعي المدني،

¹ - المادة 426 من الأمر رقم 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

- وفي حالة الحكم بالتعويض المدني يتعلق حق الاستئناف بالمتهم وبالمسؤول عن الحقوق المدنية .

ويتعلق هذا الحق بالمدعي المدني فيما يتعلق بحقوقه المدنية.¹

إن صدور الحكم بالغرامة يعطي لهؤلاء الأشخاص المذكورين أعلاه والملاحظ أن الكل لديهم صفة ومصلحة في الطعن بالاستئناف، حيث يرفع الاستئناف في أجل عشرة أيام بالنسبة للأحكام الحضور، غير أن مهلة الاستئناف لا تسري إلا اعتبارا من تاريخ التبليغ للشخص أو للموطن وإلا فلمقر المجلس الشعبي البلدي أو للنيابة العامة إذا كان الحكم قد صدر غيابيا أو بتكرار الغياب أو حضوريا اعتباريا.

وفي حالة استئناف أحد الخصوم في المواعيد المقررة يكون للخصوم الآخرين مهلة خمسة أيام إضافية لرفع الطعن.²

أما النائب العام فيقدم الطعن بالاستئناف في أجل أقصاه شهرين من تاريخ النطق بالحكم وهذه المهلة لا تحول دون تنفيذ الحكم.³

¹ - المادة 417 من الأمر رقم 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.
² - أنظر المادة 418 من الأمر رقم 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.
³ - أنظر المادة 419 من الأمر رقم 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم..

ثانيا: الطعن بالمعارضة في حكم الغرامة.

تكون المعارضة في الأحكام الجزائية الغيابية وترفع أمام نفس الجهة التي أصدرت الحكم بالغرامة، حيث نص قانون الإجراءات الجزائية على أن كل شخص كلف بالحضور تكليفا صحيحا وتخلف عن الحضور في اليوم والساعة المحددين في أمر التكليف بالحضور يحكم عليه غيابيا¹.

غير أنه إذا كانت المخالفة لا تستوجب غير عقوبة الغرامة جاز للمتهم أن يندب للحضور عنه أحد أعضاء عائلته بموجب توكيل خاص.²

حيث يبلغ الحكم الصادر غيابيا إلى الطرف المتخلف عن الحضور وينوه في التبليغ على أن المعارضة جائزة في مدة عشرة أيام اعتبارا من تاريخ تبليغ الحكم إذا كان التبليغ لشخص المتهم. وتمدد هذه المدة إلى شهرين إذا كان الطرف المتخلف يقيم خارج الوطن.³

وإذا لم يحصل التبليغ لشخص المتهم تعين تقديم المعارضة في المواعيد السابق ذكرها آنفا والتي يسري اعتبارا من تبليغ الحكم بالموطن أو بمقر المجلس الشعبي البلدي أو النيابة.

أما إذا لم يحصل التبليغ لشخص المتهم ولم يخلص من إجراء تنفيذي ما أن المتهم قد أحيط علما بحكم الإدانة فإن معارضته تكون جائزة القبول حتى بالنسبة للحقوق المدنية إلى حين انقضاء مواعيد سقوط العقوبة بالتقادم.

¹ - المادة 407 من الأمر رقم 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم..

² نفس المادة من نفس القانون.

³ - المادة 411 من الأمر رقم 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

وتسري مهلة المعارضة في الحالة المشار إليها في الفقرة السابقة اعتباراً من اليوم الذي أحيط به المتهم علماً بالحكم، ويجوز الطعن في الحكم الغيابي بالمعارضة بتقرير كتابي أو شفوي لدى قلم كتاب الجهة القضائية التي أصدرت الحكم وذلك في عشرة أيام من التبليغ .

ويحكم في المعارضة من الجهة القضائية التي الحكم الغيابي¹ ، وتترتب على المعارضة الغاء الحكم الغيابي الصادر في حق المتهم حتى بالنسبة لما قضي به في شأن المدعي المدني.

و أما المعارضة الصادرة من المدعي المدني أو المسؤول عن الحقوق المدنية فلا أثر لها إلا فيما يتعلق بالحقوق المدنية².

وبالتالي في حال صدور حكم القاضي بالغرامة على العون الاقتصادي فيمكن له الطعن بالمعارضة في هذا الحكم الغيابي في أجل عشرة أيام من تاريخ تبليغ الحكم أمام نفس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم الجزائي.

الفقرة الثانية :

طرق الطعن غير العادية في الغرامة الجزائية.

وتتمثل طرق الطعن غير العادية في الغرامة الجزائية في الطعن بالنقض والطعن بالالتماس إعادة النظر.

¹ - المادة 412 من الأمر رقم 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

² - المادة 413 من الأمر رقم 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

أولاً: الطعن بالنقض

تطبيقاً لنص المادة 496 من قانون الإجراءات الجزائية وتحقيقاً لمسعى المشرع في تضيق دائرة الطعن بالنقض، وخصوصاً أن المحكمة العليا أصبحت تشتكي من كثرة القضايا والطعون المرفوعة أمامها .

ومن هنا حدد المشرع حالات عدم جواز الطعن بالنقض في المادة الجزائية، وتتمثل هذه الحالات في :

- قرارات غرفة الاتهام حول الحبس والرقابة القضائية .
- قرارات غرفة الاتهام بالإحالة على غرفة الجنج .
- قرارات غرفة الاتهام المؤيدة للأمر بانتقاء وجه الدعوى شرط أن تكون النيابة هي من استأنفت الأمر الصادر عن قاضي التحقيق.
- قرارات المجالس القضائية المؤيدة للحكم بالبراءة في مواد المخالفات والجنح المعاقب عليها عنها بالحبس لمدة تساوي ثلاث سنوات أو أقل عنها.
- الأحكام والقرارات الفاصلة في الموضوع الصادرة في آخر درجة في مواد الجنح القاضية بعقوبة تساوي أو تقل عنها بالنسبة للشخص الطبيعي و 200.000 دج بالنسبة للشخص المعنوي، مع التعويض المدني أو بدونه ، إلا إذا كانت الإدانة تتعلق بحقوق مدنية ، باستثناء الجرائم العسكرية أو الجمركية¹.

¹ - المادة 496 من من الأمر رقم 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

ومن هنا في حالة ما إذا حكم القاضي بغرامة مالية أقل من 50 ألف دينار جزائري بالنسبة للشخص الطبيعي وأقل من مائتي ألف دينار بالنسبة للشخص المعنوي في جريمة من جرائم الممارسات التجارية ففي هذه الحالة لا يجوز الطعن بالنقض.

ويرفع الطعن بالنقض من :

- النيابة العامة فيما يتعلق بالدعوى العمومية.
 - من المحكوم عليه أو من محاميه عنه أو الوكيل المفوض عنه بتوكيل خاص.
 - من المدعي المدني إما بنفسه أو بمحاميه، فيما يتعلق بالحقوق المدنية.
 - من المسؤول مدنيا.
- كما يجوز للمدعي المدني الطعن في قرارات غرفة الاتهام:
- إذا قررت عدم قبول دعواه.
 - إذا قررت رفض التحقيق.
 - إذا قضى القرار بعدم الإختصاص تلقائيا أو بناء على طلب الخصوم.
 - إذا سها القرار عن الفصل في وجه من أوجه الإتهام.
 - إذا كان القرار من حيث الشكل غير مستكمل للشروط الجوهرية المقررة قانونا.
 - في جميع الحالات الأخرى غير المذكورة بالذات وذلك فيما إذا كان ثمة طعن من جانب النيابة العامة¹.

ويرفع الطعن بالنقض من أطراف الدعوى والنيابة العامة في أجل ثمانية أيام.

¹ - وقد حددت حالات الطعن بالنقض في المادة الجزائية نص المادة 497 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

فإن كان اليوم الأخير ليس من أيام العمل في جملته أو جزء منه مدت المهلة إلى أول يوم تال له من أيام العمل وتسري المهلة اعتباراً من اليوم الذي يلي النطق بالقرار بالنسبة لأطراف الدعوى الذين حضروا أو حضر من ينوب عنهم يوم النطق به¹.

وقد نص المشرع صراحة على أنه يوقف تنفيذ الحكم خلال ميعاد الطعن بالنقض وإذا رفع الطعن فإلى أن يصدر الحكم من المحكمة العليا في الطعن، وذلك فيما عدا ما قضى فيه الحكم من الحقوق المدنية.²

ثانياً: الطعن بالتماس إعادة النظر

لا يسمح بطلبات إعادة النظر، إلا بالنسبة للقرارات الصادرة عن المجالس القضائية أو للأحكام الصادرة عن المحاكم إذا حازت قوة الشيء المقضي فيه، وكانت تقضي بالإدانة في جناية أو جنحة في الحالات التالية:

- إما على تقديم مستندات بعد الحكم بالإدانة في جناية قتل يترتب عليها قيام أدلة كافية على وجود المجني عليه المزعوم قتله على قيد الحياة.
- أو إذا أدين بشهادة الزور ضد المحكوم عليه شاهد سبق أن ساهم بشهادته في إثبات إدانة المحكوم عليه.
- أو على إدانة متهم آخر من أجل ارتكاب الجناية أو الجنحة نفسها بحيث لا يمكن التوفيق بين الحكمين.

¹ - المادة 498 من قانون من الأمر رقم 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

² - المادة 499 من قمن الأمر رقم 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

- أو أخيرا بكشف واقعة جديدة أو تقديم مستندات كانت مجهولة من القضاة الذين حكموا

بالإدانة مع أنه يبدو منها شأن التدليل على براءة المحكوم عليه.

ويرفع الأمر إلى المحكمة العليا بالنسبة للحالات الثلاث الأولى مباشرة إما من وزير العدل

أو من المحكوم عليه ، أو من نائبه القانوني في حالة عدم اهليته ، أو من زوجه أو من

فروعه أو أصوله في حالة وفاته أو ثبوت غيابه .

وفي الحالة الرابعة ، لا يجوز ذلك لغير النائب العام لدى المحكمة العليا متصرفا بناء على

طلب وزير العدل .

وتفصل المحكمة العليا في الموضوع في دعوى إعادة النظر ، ويقوم القاضي المقرر

بجميع إجراءات التحقيق ، وعند الضرورة ، بطريق الإنابة القضائية.

وإذا قبلت المحكمة العليا قضت ، بغير إحالة ، ببطلان أحكام الإدانة التي تثبت عدم

صحتها.¹

بالرغم من أن التماس إعادة النظر من الطرق غير العادية ، غير أنه لا يلجأ إليه كطريق

من طرق الطعن جرائم الممارسات التجارية ، حيث يتصور في الجرائم التقليدية الخطيرة خصوصا

مع كثرة الإجراءات المتبعة ، وما يقال عن التماس إعادة النظر يقال عن الطعن بالنقض فبتحديد

المشرع للحد الأدنى لقيمة القضايا فإن الكثير من القضايا التي يكون موضوعها جرائم ممارسات

تجارية لا يمكن الطعن فيها بطرق الطعن غير العادية.

من خلال ما سبق نجد أن العقوبة المالية لا تفقد صفتها الردعية الملازمة لها كونها تقع

على مجموعة أموال لأن جنس العقوبة من نفس جنس الجريمة، والعقوبة المالية عكس العقوبات

¹ - المادة 531 من الأمر رقم 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

الأخرى فهي عقوبة مرنة تشمل الملاءمة بينها وبين جسامة الجريمة والضرر المترتب عنها ويكون ذلك بصفة خاصة فيها ⁽¹⁾. فمن الملفت للنظر أن القيمة العقابية للغرامة كعقوبة مالية ارتبطت بوضوح بالقيمة العقابية لسلب الحرية كجزاء جنائي ففي الوقت الذي كان فيه هذا الأخير هو العقوبة الشائعة والفعالة في السياسة العقابية كانت الغرامة المالية جد محدودة.

غير أنه وبتطور المجالات الاقتصادية وتوجه المشرع نحو تخصيص قوانين اقتصادية عقابية مستقلة عن قانون العقوبات، عادت القيمة العقابية للغرامة إلى الصعود من جديد بما يخدم المصلحة الاقتصادية، أي اشتمال العقوبات المالية على سياسة ردعية خاصة حيث أولى المشرع أهمية للعقوبة المالية عموما وخصوصا الغرامة كعقوبة أصلية والمصادرة كعقوبة تكميلية أو كتدبير احترازي .

المطلب الثاني:

الحبس استثناء

تصنف جرائم الممارسات التجارية على أنها جنح، وبالتالي تكون العقوبات المطبقة عليها ملائمة لهذه الجرائم لخصوصياتها والنتائج التي قد تتجم عن ارتكابها، وهذا ما جعل المشرع يشدد العقوبات في حالات معينة، بحيث أضاف عقوبة الحبس كجزاء ردعي يضاف إلى الجزاءات الأخرى المنصوص عليها في القانون رقم 02-04 المعدل والمتمم، باعتبار الحبس من العقوبات الجنحية التي تتراوح العقوبة فيه ما بين شهرين (2) إلى خمس (5) سنوات ما عدا الحالات التي يقرر فيها القانون حدودا أخرى.

ومجال الحبس في القانون رقم 02-04 المعدل والمتمم محدود، بحيث حصره المشرع في حالتين، حالة العود (الفرع الأول)، وحالة معارضة أعوان الرقابة (الفرع الثاني).

(1)- الغندلي جاسم محمد راشد الخديم، المرجع السابق، ص148.

الفرع الأول:

الحبس في حالة العود.

يعتبر الحبس كعقوبة أصلية حالة استثنائية بالنسبة لجرائم الممارسات التجارية في حالة العود لذلك من الضروري تعريف العود وشروطه ومدى تحقق هذه الشروط في القواعد المتعلقة بجرائم الممارسات التجارية.

الفقرة الأولى:

التعريف العود

يقضي التعريف بالعود التطرق إلى تعريف العود وشروطه وأنواعه على أساس أن المشرع أجاز الحبس كاستثناء في جرائم الممارسات التجارية.

أولا : تعريف العود:

والعود هو حالة الشخص الذي يرتكب جريمة أو أكثر بعد الحكم عليه نهائيا من أجل جريمة أخرى، وينبنى عليه تشديد عقوبة الجريمة الأولى على أساس أن عودة الجاني إلى الإجرام دليل قاطع على أن العقوبة الأولى لم تكن كافية لردعه.⁽¹⁾

ويعرف العود على أنه ميل إجرامي للشخص العائد، الذي لم تردعه العقوبة السابقة لذلك استوجب تشديدها ردعا للجاني العائد لخطورته على المجتمع، وحيث تطبق عليه في حالة معاودته

(1) - يوسف جوادى، حدود سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، دار الجامعة الجديدة، 2011، ص73.

لارتكاب الجريمة بنفس الظروف السابقة قواعد أكثر شدة لأن الجاني لم يرتدع من العقوبة الأولى الموقعة عليه.⁽¹⁾

ويعتبر العود في أغلب التشريعات سببا من أسباب تشديد العقوبة، وقد أدرج المشرع الجزائري في القسم الثالث من الفصل الثالث بعنوان وشخصية العقوبة من الباب الثاني بعنوان "مرتكبو الجريمة".

ثانيا: شروط العود:

تقوم حالة العود البسيط إذا توافرت وشروط وهي:

- **صدر حكم سابق:** يشترط حكم سابق فلا يكفي أن تكون قد ارتكبت بعد جريمة سابقة، وعلى هذا الشرط أن الحكم السابق هو الذي يمثل إنذارا للمحكوم عليه حتى يرتد عن طريق الإجرام ويسلك السبيل الأمثل، فإذا عاد إلى الجريمة معنى هذا أن الحكم السابق لم يكن كافيا لردعه مثلما يبرر تشديد العقاب عليه.

وبطبيعة الحال فالحكم السابق يجب أن تتوافر فيه شروط وهي:

- يجب أن يكون الحكم وياتا، ويقصد بهذا الأخير الحكم الذي لا يقبل طعنا بطريق عادي أو غير عادي.

(1) - لحسن بن الشيخ، مبادئ القانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر، 2000، ص194.

- يتعين أن يكون الحكم صادرا في جناية أو جنحة، ومؤدى ذلك أن الحكم الصادر في مخالفة لا يصلح أن يكون سابقة في العود، وذلك لتفاهة العقوبة المحكوم بها في هذا النوع في الجرائم، فضلا عن أن المخالفة لا تعبر عن خطورة الجاني في حالة تعدد الأحكام بها.

- أن يكون صادرا بعقوبة، فالحكم الصادر بالعقوبة هو الذي يمثل إنذارا للمحكوم عليه وقلا يتحقق هذا الشرط إذا كان الحكم صادرا بتدبير احترازي.⁽¹⁾

- أن يكون الحكم السابق لا يزال قائما حين ارتكاب الجريمة التالية لذلك، فإذا زال الحكم زال العود فإذا صدر بهذا الحكم وزال بالعفو الشامل أو برد الاعتبار هنا يزول العود أو بفوات المدة المقررة لاعتبار الشخص عائدا أو بصدر قانون جديد يجعل الفعل غير معاقب عليه، أما إذا كان الحكم قائما وقت ارتكاب الجريمة الجديدة ، فإن سقوط العقوبة المقضي بها بمضي المدة أو بالعفو عنها لا يحول دون اعتباره سابقة في العود.²

- ارتكاب جريمة تالية : بحيثي شترط في الجريمة التالية فيجب أن تكون جناية أو جنحة ، كما يجب أن تكون مستقلة عن الجريمة السابقة ، فإذا تحقق الارتباط بينهما لا يصح تطبيق قواعد العود في هذه الحالة ، ذلك أن الجريمتين يمثلان اتجاهان إجراميا واحدا وليس اتجاها إجراميا جديدا³.

- ثبوت سبق ارتكاب الجاني لجريمة أمام المحكمة : فيجب لتوافر العود أن يثبت أمام المحكمة أن الجاني سبق له ارتكاب جريمة حكم عليه من أجلها ، وعلة ذلك أن المحكمة لا تبني حكمها إلا

(1)- يوسف جوادي، المرجع السابق، ص89.

²- أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق ، ص555

³- أشرف توفيق شمس الدين ، المرجع السابق ، ص555.

على الوقائع الثابتة في الدعوى وليس لها أن تقيم قضاءها على أمور لا أساس لها ، فلا بد للقاضي أن يتأكد من سبق ارتكاب الجاني لجريمة ولا يكفي اعتراف الجاني بارتكابه جريمة سابقة ، فلا تكفي السلطة التقديرية للقاضي في تقدير ما إذا ارتكب الجاني جريمة سابقة أو لا بل لابد من تأجيل الجلسة والتأكد فعلا من ارتكابه جريمة سابقة ، وإذا لم يتأكد ولم يستطع ذلك ففي هذه الحالة لا يمكن اعتبار الجاني عائدا.

ثالثا : أنواع العود

جعل المشرع العود من الظروف المشددة للعقوبة التي تلحق بالجريمة وعلة التشديد ترجع إلى الخطورة الإجرامية للجاني الذي لم يتردد في العودة إلى ارتكاب الجريمة، أضف إلى أن العقوبة المحكوم بها لم تحقق غرضها في الردع الخاص والتأهيل والإصلاح.

وقد اتفق الفقه الجنائي على أن العود ثلاث أنواع وهي محل الدراسة:

أ- العود العام والعود الخاص.

ب- العود البسيط والعود المتكرر.

ج- العود المؤبد والعود المؤقت.

أ- العود العام والعود الخاص:

يكون العود عاما عندما لا يشترط القانون أن يكون الجريمة التالية من نفس نوع الجريمة التي تسبق للعائد أن حكم عليه بها أو من مثيلاتها ، أما إذا اشترط القانون أن تكون الجريمة مماثلة للجريمة السابقة فإن العود يكون عودا خاصا¹ ، والتمائل هنا نوعان تماثل

¹ - عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص380

حقيقي كأن يرتكب الجاني جريمة عدم فورة بعد أن سبق عليه الحكم بجريمة عدم فورة وهنا تتحد مع الجريمة السابقة كاتحادهما في نوع الحق المعتدى عليه.

ب- العود المؤبد والعود المؤقت:

ويكون العود مؤبدا عندما لا يشترط القانون مدة معينة تفصل بين صدور الحكم السابق أو بين انقضاء العقوبة وبين ارتكاب الجاني لجريته التالية، وصورة ذلك ما نص عليه المشرع في نص المادة 54 مكرر وما بعدها من ق.ع والتي بموجبها يعتبر عائدا كل عائد ارتكب جناية بعد أن سبق عليه الحكم لجناية أخرى، وهذا يعني أن القانون لا يشترط مدة معينة بين الجريمتين تصلح كسابقة في العود، ففي هذه الحالة تظل الجريمة الأولى صالحة لترتيب العود على نحو مؤبد.

أما إذا احتسب القانون مدة معينة تجري بين الحكم السابق أو بعد تنفيذ العقوبة وبين وقوع الجريمة الثانية، للاعتداد بالعود، فإن ذلك يعني أن العود مؤقتا أي مرتبط بمدة معينة¹.

ج- العود البسيط والعود المتكرر:

يعتمد هذا التقسيم على تكرار معاودة الجاني لإجرامه، إذ يوصف بالعود البسيط حالة العود الأول الذي يعتمد على وجود حكم سابق تلاه ارتكاب الجاني لجريمة جديدة. أما إذا تكررت أحكام الإدانة ضد الجاني بنوع معين من الجرائم فإنه يعد بارتكابه لجريمة تالية من نفس النوع عائدا عودا متكررا².

¹ - عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص381

² - المرجع نفسه ، ص 382

الفقرة الثالثة:

تطبيق أحكام العود على جرائم الممارسات التجارية.

تطبق على العود -على عكس تعدد الجرائم- قواعد أكثر شدة لأن الجانح الذي لم يرتدع من العقوبة الأولى الموقعة عليه⁽¹⁾، فقد نص عليه القانون رقم 02-04 المعدل والمتمم⁽²⁾، 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 أن القانون رقم 02-004 المعدل والمتمم، قبل تعديله كان ينص على إعادة المخالفة في مدة أقل من سنة إذا أعاد العون الاقتصادي نفس المخالفة.

نص القانون رقم 02-04 بصيغته المعدلة، على أن تضاف لهذه العقوبات (عقوبة المنع من النشاط، وعقوبة العود في الغرامات)، زيادة على ذلك عقوبة الحبس من ثلاثة (3) أشهر إلى خمس (5) سنوات، في حين أن القانون رقم 02-04 في صيغته غير المعدلة، كان ينص فضلا عن ذلك (التوقيف عن النشاط، شطب المخالف من السجل التجاري، العود في الغرامات) يمكن أن تضاف إلى هذه العقوبات، عقوبة حبس من ثلاثة (3)، إذ جعل المشرع عقوبة الحبس وجوبية في القانون رقم 02-04 المعدل والمتمم على خلاف القانون رقم 02-04 قبل التعديل حيث كانت عقوبة الحبس جوازية، هذا من جهة.

(1) - لحسين بن شيخ، المرجع السابق، ص 89.

(2) - المادة 3/10 من القانون رقم 06-10.

ومن جهة أخرى رفع الحد الأعلى لعقوبة الحبس بما يتلاءم مع قانون العقوبات⁽¹⁾، دون المساس بالحد الأدنى، ونشير هنا أن العقوبة في نص القانون رقم 04-02، المعدل والمتمم تتعارض مع قانون العقوبات⁽²⁾، التي تنص على عقوبة العود في الجنحة إذا أعاد المحكوم عليه المخالفة خلال خمس (5) سنوات في حين أنه في قانون الممارسات التجارية يعتبر الشخص عائداً خلال سنتين (2) من تاريخ انقضاء العقوبة .

الفرع الثاني:

الحبس في حالة معارضة عملية المراقبة من طرف الأعوان المختصين.

لقد نص المشرع على معارضة عملية المراقبة من قبل الأعوان المختصين بالمراقبة ونصت على صور هذه المعارضة، وهذا في سبيل حماية العون المكلف بالمراقبة في مجال الممارسات التجارية، وقد أعطى المشرع ضمانات لهؤلاء عند تأدية مهامهم.

تعتبر مخالفة وتوصف كمعارضة للمراقبة، كل عرقلة وكل فعل من شأنه منع تأدية مهام التحقيق من طرف الموظفين المذكورين في القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم⁽³⁾، وصور معارضة المراقبة هي:

- رفض تقديم الوثائق التي من شأنها السماح بتأدية مهامهم.

(1) - المادة 5 من الأمر رقم 66-156، المعدل والمتمم.

(2) - المادة 54 مكرر 3 من الأمر رقم 66-156، المعدل والمتمم: تنص على: "إذا سبق الحكم نهائياً على شخص طبيعي من أجل جنحة، وارتكب خلال الخمس (5) سنوات التالية لقضاء العقوبة السابقة نفس الجنحة أو جنحة مماثلة بمفهوم قواعد العود، فإن الحد الأقصى لعقوبة الحبس والغرامة المقررة لهذه الجنحة يرفع وجوباً إلى الضعف".

(3) - المادة 53 من القانون رقم 02/04، المعدل والمتمم.

- 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.

- رفض الاستجابة عمدا لاستدعائهم.

- توقيف عون اقتصادي أو حث أعوان اقتصاديين آخرين على توقيف نشاطهم قصد التهرب من المراقبة.

- استعمال المناورة أو عرقلة بأي شكل كان لإنجاز التحقيقات.

- إهانتهم وتهديدهم أو كل شتم أو سب اتجاههم.

- العنف أو التعدي الذي يمس بسلامتهم الجسدية أثناء تأدية مهامهم أو بسبب وظائفهم.⁽¹⁾

يعاقب عليها بالحبس من ستة (6) أشهر إلى سنتين (2)، وبغرامة من مائة ألف (100.000 دج) دينار إلى مليون (10.000.000 دج) دينار جزائري، أو بإحدى هاتين العقوبتين.⁽²⁾

الجدير بالذكر أن المشرع قد كيف هذه السلوكات التي نص عليها على أنها جنحة معارضة الأعوان المختصين بالرقابة، وخص هذه التصرفات بعقوبة جزائية، وهي الحبس من ستة (6) أشهر إلى سنتين (2) وبغرامة مالية من مائة ألف (100.000 دج) دينار جزائري إلى مليون (1.000.000 دج) دينار جزائري، وهذا بغرض إضفاء عملية المراقبة بنوع من الحماية وهذا كضمانة قانونية للعون أثناء تأدية مهمة الرقابة في مجال الممارسات التجارية، وهذا حتى يحس

(1) - المادة 54 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

(2) - المادة 53 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

العون بالحماية الجزائية للنص القانوني وحتى يكون مركز قوة أثناء تأدية مهامهم في سبيل السير الحسن لعملية الرقابة.

الفرع الثالث:

بدائل عقوبة الحبس وإمكانية تطبيقها على جرائم الممارسات التجارية

اهتدى الفكر القانوني للخروج من مشكلة العقوبات السالبة للحرية مجموعة من البدائل وهذا لبروز دواعي للبحث عن الحبس قصير المدة (الفقرة الأولى)

نورد منها أسلوبين كثيري التطبيق في الجزائر خصوصا بالنسبة للحبس قصير المدة وهما نظام وقف التنفيذ والعمل للنفع العام، وهذا نظرا للآثار السلبية التي يخلفها الحبس (الفقرة الثانية)

الفقرة الأولى: دواعي البحث عن بدائل للحبس

أورد الفقه مجموعة من البدائل عن الحبس وخصوصا عن الحبس قصير المدة وقد تحدث عن مجموعة من الدواعي التي اقتضت الحديث عنها وسنوردها في مايلي :

أولا: عدم كفاية الحبس لتحقيق إصلاح المحكوم عليه وتأهيله

مما لاشك فيه أن عقوبة الحبس قصير المدة من حيث المبدأ لا تكفي غالبا لتنفيذ برنامج التقويم والتأهيل للمحكوم عليه ليصبح عضوا في مجتمعه، وعليه إذا كانت العقوبة لا تكف

للقيام بالبرنامج المطلوب فلا أقل من حماية المحكوم عليه مما قد يفسده جراء اختلاطه بالمجرمين
الخطرين الذين ينقلون إليه أساليب إجرامه¹.

وبالنظر إلى طبيعة جرائم الممارسات التجارية نجد أن غالبية العقوبات هي عقوبات مالية
بحيث اعتبر المشرع الغرامة المالية عقوبة أصلية إلى جانب في حالات محدودة فقط عقوبة
الحبس والتي تتراوح بين 06 أشهر وسنتين ، وحيث أن العون الاقتصادي وعند ارتكابه لجرائم
الممارسات التجارية الموجبة للحبس فالغالب إما عند معارضة الأعوان الاقتصاديين والأصل أن
هذه الجريمة فالأصل لا تنظم لجرائم الممارسات التجارية بالمعنى الفني الدقيق وهي مخالفة للنظم
والتدابير والأخلاق الواجب احترامها عند الممارسة التجارية وبالتالي فهذه العقوبة السالبة للحرية لن
تساهم في إصلاح العون الاقتصادي بل بالعكس فهذه العقوبة تنال من سمعة الشخص وشرفه
وتنال من مركزه الاجتماعي.

أضف إلى أن الحبس قصير المدة لا يحقق الهدف من العقوبة بصفة عامة الردع العام لا تحقق
بالحبس قصير المدة ، أما بالنسبة بالنسبة للردع الخاص فإن أثر العقوبة يتضاءل بنسبة ضالة
مدتها ، وخاصة بالنسبة من لم يسبق له دخول الحبس²

02- تفادي مساوئ تنفيذ عقوبة الحبس في مؤسسة عقابية:

إن اللجوء إلى بدائل عقوبة الحبس يجنب المحكوم عليه الآثار السلبية التي قد تصيبه جراء الزج
به في مؤسسة عقابية سواء في نفسه أو في أسرته ماديا أو معنويا، ثم إن مآخذ الحبس لا تقتصر

¹ - محمد العايب ، "بدائل الحبس قصير المدة "، مجلة دراسات وأبحاث ، المجلد الثالث ، العدد 05 ، جامعة زيان عاشور ، الجلفة ، ص 193
² - j. BAUMANN « problèmes réels et faux problèmes de la forme du droit pénale en République Fédérale
Allemagne », Rev.Sc.crim.No.4,1970.803.

عما يحدث فيه من سلبيات ولكن تمتد معه حتى بعد خروجه منه حيث يستتبع بالمسبوق قضائيا¹.

حيث تعتبر العقوبة السالبة للحرية ولو لا تصم المحكوم عليه فقط بوصمة الإجرام ، ولكن تصم كذلك أفراد أسرته وتجهدهم ماليا وتحقرهم بين أقرانهم ، وتنمي لدى الضعفاء منهم نزعة الميل للإجرام ، وخاصة إذا ما دعتهم الحاجة المادية إلى اقتراف الجرائم.²

03- التخفيف من تكس السجون

أفادت بعض الدول في المؤتمر الخامس للحد من الجريمة ومعاملة المجرمين في معرض الحديث عن بدائل الحبس القصير المدة، أن سجونها أصبحت صارت تعج بنزلائها وتزدحم إلى حد معوق لعملية تناول كل نزير بالمعالجة التي تتطلبها حالته ، وأضاف بعضها أنه أصبح لزاما البحث عن سبل للحد من زحام هذه المؤسسات ومن عبأ تكليفها على خزانة الدولة ، وذلك بتوجيه السياسة الجنائية نحو أسلوب آخر للتقويم بأقل تكلفة³.

حيث تعاني كثير من الدول من ازدحام السجون⁴ بطريقة تفشل معها كل برامج الإصلاح أو التأهيل كما أن ضيق المكان يؤدي إلى زيادة اختلاط المحكوم عليهم ، وهذا ما يؤثر في زيادة نسبة العود إلى الإجرام مرة أخرى وتنوع وسائل الإجرام.

¹- محمد العايب ، المرجع السابق ، ص 193.

²- أمين مصطفى محمد ، علم الجزاء الجنائي : الجزاء الجنائي بين النظرية والتطبيق ، المرجع السابق ، ص 220.

³- المرجع نفسه، ص 194.

⁴-U.LEONE ET F.CARAMAZZA, la développement du secteur de défense sociale en Egypte.Int.crim.pol.tech.NO 02,1987.P.159. Et F.JACOMETm, réflexions sur la surpopulation des prisons ,revue pénitentiaire de droit pénal 01,1987,p27.

الفقرة الثانية :

أهم بدائل عقوبة الحبس

حاول الكثيرون البحث عن بدائل لعقوبة الحبس قصيرة المدة وذلك في محاولة منهم تلافي مساوئ هذه العقوبة، وقد قامت اتجاهات عديدة كان لها الفضل في الكشف عن بدائل للحبس القصير المدة

ولعل أهم بدائل الحبس القصير في القانون الغرامة المالية والتي تم التطرق إليها كعقوبة أصلية في جرائم الممارسات التجارية أضف إليه نظام وقف التنفيذ وهذا ما يتم التطرق إليه في (أولاً) وعقوبة النفع العام (ثانياً)

أولاً: نظام وقف تنفيذ العقوبة

يقصد به وقف إدانة المتهم وتعليق تنفيذ العقوبة فور صدور الحكم بها على شرط موقوف خلال فترة من الزمن يحددها القانون، فإذا لم يتحقق الشرط فإن الحكم بالإدانة كأن لم يكن أما إذا تحقق فتنفذ العقوبة بأكملها¹.

وقد عرف هذا النظام كأحد الأنظمة والسياسات الجزائية ليطبق على مجموعة من المجرمين يكفيهم التهديد حتى لا يعودوا إلى ارتكاب الجريمة مرة أخرى ومن هنا يفهم أن نظام وقف التنفيذ هو نوع

¹ - فهد يوسف الكساسبة ، دور النظم العقابية الحديثة في الإصلاح والتأهيل ، المنظمة الدولية للإصلاح الجنائي والباحث ، 2013 ، ص07.

من المعاملة العقابية التي تقتضي الحكم على المتهم بالعقوبة المناسبة ، ولكن تبقى هذه العقوبة تهديدية ينفذها المحكوم عليه في حالة الإخلال بشروط وقف التنفيذ¹.

ولقد تضمنت غالبية التشريعات الجزائية نظام وقف التنفيذ كإجراء قضائي يخضع للسلطة التقديرية للقاضي ولكنها اختلفت فيما بينها على شروط العمل بهذا النظام ونوعية الجرائم والعقوبات التي يشملها ، أما القانون الفرنسي جعله شاملا لجميع أنواع الجرائم على ألا تزيد عقوبة الحبس عن خمس سنوات وهذا حسب المادة 132 من قانون العقوبات أما القانون الإيطالي فقد حدد مدة العقوبة المراد إيقافها بسنتين كحد أدنى وثلاث سنوات حد أقصى لمدة العقوبة المراد إيقاف تنفيذها إلا أن المشرع المصري استثنى بعض الجرائم من نظام وقف التنفيذ ومنها قضايا المخدرات وقضايا الغش والتدليس المنصوص عليها في القانون رقم 48 لسنة 1941².

أما المشرع الجزائري وعلى غرار بقية التشريعات الأخرى نص على نظام وقف تنفيذ العقوبة المحكوم بها وقد قصرها على الجرح والمخالفات أو الجنابة التي نزل القاضي بها إلى عقوبة الحبس وقد اعتبره المشرع امتيازاً مقرر لمصلحة طائفة من المجرمين المبتدئين³.

على خلاف المشرع الأردني الذي حدد ضوابط وقف تنفيذ مجموعة من الضوابط والشروط الموضوعية التي يجب توافرها:

- وقف التنفيذ جائز في الأحكام التي تصدر في القضايا الجنائية والجنحية وهنا يثور التساؤل بخصوص الغرامة ، فعل يجوز الحكم بوقف تنفيذها ؟

¹ - أحمد علي الخوالدة ، " بدائل عقوبة الحبس قصير المدة في القانون الأردني "، مجلة دراسات ، المجلد 42 ، العدد 03 ، 2015 ، ص 1012.

² - فهد يوسف الكساسبة ، المرجع السابق ، ص 19

³ - محمد العايب ، المرجع السابق ، ص 196.

فإذا قلنا أن الغرامة عقوبة تكميلية أو تدبير أمن فلا شك أن نظام وقف التنفيذ لا ينطبق عليها ، أما إذا قلنا أنها عقوبة ، فليس ثمة مانع من تطبيق نظام وقف التنفيذ على هذه الغرامة ، وبوجه عام يجوز وقف عقوبة الحبس سواء كانت صادرة في مخالفة أو جنائية أو جنحة ، كما يجوز أيضا الحكم بوقف تنفيذ الغرامة ، وإذا قضى بعقوبتي الحبس والغرامة معا فللمحكمة أن تأمر بوقف تنفيذ إحداها أو كليهما ¹.

- أما الشروط المتعلقة بالعقوبة فإن وقف التنفيذ يكون للعقوبة الجزائية أما التدابير الاحترازية غير جائز الحكم بها.

- أما بالنسبة للشروط المتعلقة بالمحكوم عليه فإن المشرع قد ترك للمحكمة تقدير هذه الشروط من حيث أخلاق المحكوم عليه وماضيه أو سنه أو الظروف التي ارتكب فيها الجريمة إذا رأت من خلالها ما يبعث على الاعتقاد أنه لا يعود لارتكاب الجريمة².

ومتى توافرت الشروط السابق بيانها يجوز للقاضي أن يأمر بوقف التنفيذ، وهذا الأمر أمر اختياري متروك لتقدير القاضي يقرره بكل سيادة لمن يراه مستحقا له من المتهمين بحسب ظروف الدعوى و شخصية المتهم، وفي ذلك قضت المحكمة العليا أن الاستفادة من وقف التنفيذ المنصوص عليه في نص المادة 592 ق.إ.ج ليست حقا مكتسبا للمتهم الذي تتوافر فيه الشروط وإنما هي مكنة جعلها المشرع في متناول القضاة وترك تطبيقها لسلطتهم التقديرية³.

¹- أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام ، المرجع السابق ، ص 392 و 393..

²- أحمد علي خوالدة ، المرجع السابق ، ص 1013.

³- أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام ، المرجع السابق ، ص 393.

هذا ويجوز للمحكمة أن تقرر وقف التنفيذ بناء على طلب المحكوم عليه كما لها أن تصدر هذا القرار دون طلب مسبق وهذه سلطة جوازية للمحكمة، كما أن المحكمة ملزمة بتسبيب الأمر¹، وإلا اعتبر حكمه معيبا يترتب عليه النقض ، إلا أنه في حالة ما إذا قضى بتنفيذ العقوبة فإنه غير ملزم ببيان أسباب الرفض ولو كان المتهم قد طلب منه الاستفادة من وقف التنفيذ ، لأن الأصل في الأحكام تنفيذها ، وما وقف التنفيذ إلا خروج على الأصل ولذلك فهو وحده يستلزم بيان الأسباب المبررة له².

ويترتب على وقف التنفيذ أن المحكوم لا يخضع للعقوبة الصادرة بحقه ولا يجوز أن يتخذ بحقه أي إجراء من الإجراءات المقررة لتنفيذ هذه العقوبة مالم يحدث سبب قانوني يدعو إلى ذلك ويشمل الحبس ولا يشمل الغرامة³.

بالإضافة إلى هذا تترتب على وقف التنفيذ باعتبارها عقوبة جزائية آثارا مهمة حيث تدون العقوبة في صحيفة السوابق العدلية رقم 02 والتي تسلم لبعض الإدارات ، مالم تنتضي مهلة الاختبار المحددة بخمس سنوات في حين لا تسجل في صحيفة السوابق العدلية رقم 03 التي تسلم للمعني بالأمر، وتحتسب هذه العقوبة في تحديد العود ، ولا تحول أيضا دون دفع المصاريف القضائية والتعويضات للطرف المدني ولا تحول أيضا دون تطبيق العقوبات التكميلية⁴.

كما يبقى تنفيذ العقوبة معلقا على شرط وهو ألا يرتكب المحكوم عليه مدة خمس سنوات من تاريخ صدور الحكم الأول في جنائية أو جنحة من القانون العام توقع من أجلها عقوبة الحبس أو الغرامة.

1- أحمد علي خوالدة، المرجع السابق، ص1013.

2- أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام ، المرجع السابق، ص394.

3- أمين مصطفى محمد، علم الجزاء الجنائي، المرجع السابق، ص222

4- أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام ، المرجع السابق، ص394.

وهكذا يلغى وقف التنفيذ بشرطين :

- أن يرتكب المستفيد من وقف التنفيذ من مدة خمس سنوات من تاريخ صدور الحكم في جناية أو جنحة من القانون العام، ويبدأ سريان هذه المهلة من اليوم الذي يصبح فيه الحكم نهائيا وياتا.¹

ومن هنا يمكن وبالنظر إلى أحكام وقف التنفيذ والآثار المترتبة عنه يمكن القول بصلاحيّة نظام وقف تنفيذ العقوبة بالنسبة لجرائم الممارسات التجارية وهذا بالنظر إلى طبيعة هذه- الجرائم وإلى طبيعة الجاني- العون الاقتصادي- ، بحيث أن هذا النوع من الجرائم يهدف إلى تحقيق الربح السريع والاثراء غير المشروع وحتى بالنسبة للمجرم لا يمكن اعتباره كالمجرم التقليدي في الجرائم التقليدية وإنما مجرم ليس هدفه إيلاام المجتمع أو المجني عليه وإنما الاغتناء والاخلال بقواعد الشفافية والنزاهة التي تقوم عليها الممارسات التجارية والتي يقوم عليها السوق بصفة عامة ، ومن هنا لا يمكن تشبيه المجرم العادي التقليدي بالعون الاقتصادي حال ارتكابه جرائم الممارسات التجارية.

ثانيا : عقوبة العمل للنفع العام

إن عقوبة العمل لمصلحة المجتمع من أهم العقوبات البديلة وأوسعها تطبيقا وأكثرها فاعلية للمحكوم عليه ،حيث يستوجب على الجاني القيام بعمل في إحدى المؤسسات الحكومية لعدد معين من

¹ - أحسن بوسقيّة ،الوجيز في القانون الجزائي العام ، المرجع السابق ص 395.

الساعات يحددها الحكم الصادر ويحدد كذلك المؤسسة التي سيقوم المحكوم عليه بتنفيذ الحكم فيها وطبيعة العمل الواجب القيام به في ضوء خبراته ومهارته¹.

وقد تبنت هذه الفكرة مجموعة من الدول فنجد:

- سويسرا عام 1990 كمرحلة تجريبية ثم اعتبرت العمل للنفع العام عقوبة مستقلة قائمة بذاتها بموجب قانون العقوبات .
- بلجيكا طبقته سنة 1994، لتصبح عقوبة العمل للنفع العام عقوبة أصلية إذا كانت الجريمة عقوبتها لا تتجاوز خمس سنوات بعد أن عدلت قانون العقوبات².
- أما التشريع الفرنسي فقد اتخذ نظام العمل للنفع العام الذي أحدثه المشرع الفرنسي بموجب القانون رقم 466/83 المؤرخ في 10 جوان 1983 والذي أضاف نظام العمل للنفع العام كصورة مضافة لوقف التنفيذ والذي يطلق عليه " وقف التنفيذ المقترن بالزام القيام بالعمل للنفع العام ".

وبالرجوع للمشرع الجزائري فقد اعتبر العقوبة السالبة للحرية هي الأصل والاستثناء العقوبة البديلة وهذا في إطار إصلاح فكرة الدفاع الاجتماعي التي تجعل من تطبيق العقوبة السالبة للحرية وسيلة لحماية المجتمع عن طريق إعادة التربية³.

وقد نص على هذه الصورة من العقوبات البديلة عن الحبس في المادة الخامسة مكرر من قانون العقوبات حيث أجاز المشرع بمقتضى هذه المادة للجهة القضائية أن تستبدل عقوبة الحبس

¹ - ولد محمد بن محمد عبد الله ، الإجراءات البديلة عن الحبس ، جامعة نايف للعلوم الأمنية ، 2005، ص

² - عمر جبارة ، " دور النيابة العامة في تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام " ، مداخلته مقدمة في الملتقى التكويني: حول النفع العام " التجربة الفرنسية " ، بفندق مازافرون بزرالدة ، يومي 05 و05 أكتوبر 2011 ، ص02.

³ - جبارة عمر ، المرجع السابق، ص02.

المنطوق بها بقيام المحكوم عليه بعمل للنفع العام بدون أجر لمدة تتراوح بين 40 ساعة و600 ساعة بحساب ساعتين عن كل يوم حبس في أجل أقصاه ثمانية عشر 18 شهرا ، لدى شخص معنوي من القانون العام.

وقد اعتبر المشرع عقوبة العمل للنفع العام كعقوبة أصلية بديلة عن عقوبة الحبس المنطوق بها وتلتزم الجهة القضائية بضرورة أخذ موافقة المحكوم عليه الصريحة والشفوية بذلك الحكم مما يستجوب حضوره، ولا تنفذ العقوبة إلا بعد صيرورة الحكم نهائيا.

وإذا كانت عقوبة العمل للنفع العام عقوبة أصلية فإنها مع ذلك ليست عقوبة أصلية مستقلة قائمة بذاتها نظرا لعدم إدراجها في قائمة العقوبات الأصلية المنصوص عليها في المادة 05 من ق.ع.¹

وطبقا للمنشور رقم 02 المؤرخ في 21 أبريل 2009 والذي يحدد كيفية تطبيق عقوبة العمل للنفع العام وهذا طبقا للمواد 05 مكرر 01 إلى 05 مكرر 06 ، والذي أوكل القانون بمقتضاه تطبيق عقوبة العمل للنفع العام للنائب العام المساعد على مستوى كل مجلس قضائي.

وحتى يمكن تنفيذ الحكم وجب توافر مجموعة من الشروط وهذا حتى يتسنى تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام، وتتمثل هذه الشروط في :

- أن تكون العقوبة التي ينطق بها القاضي عقوبة سالبة للحرية وبالتالي لا تقبل عقوبة العمل للنفع العام كعقوبة بديلة للغرامة.

- أن يكون الحكم نهائيا أي استنفذ جميع طرق الطعن العادية وغير العادية.²

¹ - أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام ، المرجع السابق ، ص 262.

² - المادة 05 مكرر 06 من المنشور رقم 02 المؤرخ في 21 أبريل 2009 ، الذي يحدد كيفية تطبيق العمل للنفع العام.

- ضرورة أخذ الموافقة الصريحة والشفوية للمحكوم عليه ومن هنا لا يمكن تصور عقوبة نفع عام في حال غياب المحكوم عليه أي ضرورة صدور حكم حضوري وجاهي.
- يكون العمل للنفع العام أو للخدمة العمومية لدى الأشخاص العامة وبالتالي لا يكون لدى شخص يخضع للقانون الخاص.
- أن يكون المتهم غير مسبوق قضائيا ، أي يستبعد العائد من صدر في حقه حكم إدانة وقضى في حقه بعقوبة الحبس أو الغرامة النافذة كانت أو مع وقف التنفيذ ، ويكون إثبات السوابق القضائية بالرجوع إلى صحيفة السوابق العدلية القضائية وتحديد البطاقة رقم 102¹.
- وقد كان المشرع الفرنسي عند إدراجه لهذه العقوبة في قانون العقوبات بموجب القانون 10-06-1983 يشترط ألا يكون المتهم قد سبق الحكم عليه خلال خمس سنوات السابقة للوقائع إما بعقوبة جزائية أو بعقوبة الحبس النافذ لمدة تفوق أربعة أشهر حبسا ثم تراجع عن هذه الشروط في قانون 1962 حيث لم يشترط أن يكون المتهم مسبوق قضائيا بما يسمح الحكم بعقوبة العمل للنفع العام على المسبوق قضائيا.
- أن تكون عقوبة الجريمة المرتكبة لا تتجاوز ثلاث سنوات حبسا بالنسبة لحددها الأقصى وبذلك تستبعد الجنايات من تطبيق عقوبة العمل للنفع العام .
- في حين لا يشترط القانون الفرنسي سقفا معينا للعقوبة بل يكفي أن تكون العقوبة معاقبا عليها بالحبس بصرف النظر عن حددها الأقصى وهذا حسب المادة 131-08 من قانون العقوبات الفرنسي.
- لا يتلقى المحكوم عليه لقاء عمله للنفع العام أجرا فعمله يكون لقاء توقيه عقوبة سالبة.

1- أحسن بوسقيعة ،الوجيز في القانون الجزائي العام ، المرجع السابق ،ص 263.

من خلال هذا نجد أنه يمكن تطبيق عقوبة النفع العام على العون الاقتصادي في حال الحكم عليه بعقوبة سالبة للحرية في جريمة من جرائم التي نص عليها القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم والمعاقب عليها بالحبس على ألا تتجاوز العقوبة المنطوق بها عاما واحدا. وكما أسلفنا الذكر أن النائب العام المساعد على مستوى المجلس القضائي هو من خوله المشرع تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام والذي يكون كالاتي:

أ- التسجيل في صحيفة السوابق العدلية:

01- البطاقة رقم 01 ترسل النيابة العامة البطاقة رقم 01، تتضمن العقوبة الأصلية مع الإشارة إلى أنها استبدلت بعقوبة العمل للنفع العام مع الملاحظة أنه إذا تضمن الحكم عقوبة غرامة فإنها تطبق كما هي وبالطرق المعتادة قانونا.

02- البطاقة رقم 02 يجب أن تتضمن العقوبة الأصلية وعقوبة العمل للنفع العام.

03- البطاقة رقم 03 تسلم خالية من الإشارة إلى العقوبة الأصلية أو عقوبة العمل للنفع العام.

العام.

عند إخلال المحكوم عليه بالالتزامات المفروضة عليه في مقرر العمل للنفع العام الذي يصدره قاضي تطبيق العقوبات، ترسل بطاقة أخرى لتعديل البطاقة رقم 01 للمعني لتنفذ بصورة عادية كحبس نافذ¹.

¹ - عمرجبارة ، المرجع السابق ، ص03

ب- تكوين الملف لتطبيق العقوبة البديلة

حيث وبصيرورة الحكم نهائيا يشرع النائب العام المساعد بمتابعة ملفات النفع العام باستقبال نسخ من هذه الملفات عن طريق تطبيقه العمل القضائي وعن طريق البريد وتتكون هذه الملفات في :

- نسخة من الحكم أو القرار بعقوبة العمل للنفع العام.
- نسخة من شهادة عدم استئناف الحكم أو القرار.
- نسخة من شهادة عدم النقض.

ثم يحول الملف للسيد قاضي تطبيق العقوبات بنفس الآلية للسهر على تطبيق العقوبة البديلة ، أما إذا كان المحكوم عليه يقيم خارج الاختصاص الاقليمي الذي صدر فيه الحكم ي رسل الملف عن طريق تطبيقه العمل القضائي للجهة القضائية المختصة لمتابعة تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام .

ج: التأشير على صحيفة السوابق العدلية وعلى هامش الحكم بعد الإشعار بانتهاء عقوبة العمل للنفع العام : حيث بعد أن يتلقى النائب العام المساعد بمتابعة تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام إشعارا بانتهاء تنفيذ العقوبة من قاضي تطبيق العقوبات ، تقوم مباشرة بإرسال نسخة إلى رئيس مصلحة السوابق العدلية وإلى الجهات القضائية المختصة¹.

ونرى أن هذه العقوبة مناسبة جدا للعون الاقتصادي خصوصا إذا كان غير معتاد بحيث يمكن له أن ينفذ هذه العقوبة بما يتناسب وقدراته ومهاراته ، وهذا ما يجعله يتجنب الحبس

¹ - عرجبارة ، المرجع السابق ، ص 04.

كعقوبة سالبة للحرية وما يترتب عنها من آثار سلبية بالنسبة للخزينة العمومية وبالنسبة إليه كعون اقتصادي خصوصا إذا كان ذا سمعة حسنة.

غير أنه من الناحية العملية قد تواجه قضاة النيابة العامة إشكاليات كثيرة في تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام ، خصوصا في حالة صدور حكمين متقاربين وكلاهما تضمنا عقوبة العمل للنفع العام فأيهما أولى بالتطبيق ، أضف إلى أنه في حالة قبول المحكوم عليه بعقوبة العمل للنفع العام ثم تراجع كيف سيتم التعامل معه هل تحرك النيابة العامة ضده إجراءات الدعوى على أساس إخلاله بهذه الالتزامات وكذلك الأمر بالنسبة للأحكام الحضورية غير الوجيهة والتي تستدعي التبليغ والذي قد تطول مدته وتستغرق مدة تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام والتي لا تستغرق مدة ثمانية عشر شهرا وهذا طبقا لنص المادة

05 مكرر 01.

إن تجريم المشرع في أغلب المجالات الجديدة مقبولا بل كان مطلوبا من الأفراد، وذلك لحرصهم على الحاجة لحماية الأفراد حماية رادعة ، غير أن نظرة المجتمع تغيرت وخاصة الدول المتقدمة حول مدى ضرورة التجريم ، فقد أصبح يثور التساؤل حول مدى فائدة الحفاظ على تجريم الأفعال في مجالات كثيرة وخاصة في المجال الاقتصادي ، حيث أصبح اقتراف بعض الجرائم الاقتصادية لا يدل على وجود نزعة إجرامية¹ ، لدى فاعليها حيث يكفي في أغلبها العقاب عليها بالغرامة أو المصادرة.

¹-DERVIEUX Valérie ,« les conditions de la dépenalisation des infractions a la règlement des transportsterrestres en Allemagne ,en Etalie ,et en France » ,REV .SC.N 03,1992,P.665.

المبحث الثاني:

العقوبات التكميلية لجرائم الممارسات التجارية.

العقوبات التكميلية هي عقوبات تابعة للعقوبات الأصلية، بحيث لا يجوز الحكم بها منفردة⁽¹⁾ بهدف الحد من ارتكاب مثل تلك المخالفات وقد نص قانون العقوبات باعتباره الشريعة العامة للتجريم على العقوبات التكميلية وحددها.⁽²⁾

وتعرف العقوبات التكميلية بأنها تلك العقوبات التي يحكم بها القاضي الجزائي تكملة لعقوبات أصلية، وحيث أن الخاص يقيد العام، فقد حدد القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم العقوبات التكميلية في مجال جرائم الممارسات التجارية، بما يتناسب وخصوصية جرائم الممارسات التجارية وتتمثل هذه العقوبات في المصادرة والغلق الإداري ونشر الحكم والمنع من ممارسة النشاط، وهذا ما سنتولى تقديمه في هذا المبحث حيث نتولى توضيح دور هذه العقوبات في تحقيق الردع العام والخاص في مجال هذه الجرائم.

المطلب الأول:

المصادرة الجزائية وأثرها في جرائم الممارسات التجارية.

تعتبر المصادرة من العقوبات التكميلية والتي نفى عليها قانون العقوبات وكذلك قانون الممارسات التجارية، والمصادرة باعتبارها عقوبة مالية عينية تعتبر من أهم العقوبات التكميلية والتي يكون لها أثر بالغ على جرائم الممارسات التجارية، فالمصادرة كعقوبة أو كتدبير أمن لها وقع كبير في نفوس المخالفين والمخيلين بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية.

من هنا سنتعرض في هذا المطلب إلى التعريف بالمصادرة (الفرع الأول) أما (الفرع الثاني) فسنعرض إلى عقوبات تمس النشاط بصفة عامة.

(1) - منصور رحمانى، المرجع السابق، ص 238.

(2) - المادة 09 من الأمر 155/66، المعدل والمتمم.

الفرع الأول: التعريف بالمصادرة

يقوم العون الاقتصادي عند ممارسته لنشاطه التجاري بارتكاب جرائم تمس النشاط التجاري هذا يفرض تطبيق عقوبات أصلية وأخرى تكميلية ولعل أهم العقوبات التكميلية المصادرة، وتعتبر المصادرة من العقوبات التكميلية ذات الطابع المادي لأنها تمس الأموال المحكوم عليه لذلك لابد من التعريف بالمصادرة، وشروط الحكم بها وتنفيذها وأنواعها.

الفقرة الأولى:

تعريف المصادرة.

تعرف المصادرة من جانبين جانب لغوي و اصطلاح.

- **المعنى اللغوي:** وهي مأخوذة من الفعل صدر، صادر، بمعنى الانصراف فيقول صادر على الشيء بمعنى طالبه به لاحقاً.⁽¹⁾

- **المصادرة اصطلاحاً:** فتعرف على أنها استيلاء على مال المحكوم عليه بها، إذ ينقل ملكيته إلى الدولة بدون تعويض، أي أن المصادرة من العقوبات المالية المقررة قانوناً والتي تتخذ من الذمة المالية المصادرة من العقوبات المالية المقررة قانوناً والتي تتخذ من الذمة المالية للمحكوم عليه محلاً لها، بحيث تحول للدولة سلطة نزع الملكية دون مقابل وإضافتها إلى ملكيتها.⁽²⁾

وبالتالي المصادرة بمثابة جزاء مالي يكون للدولة الحق في تملك مال أو شيء له صلة بالجريمة سواء وقعت أو يخشى وقوعها قهراً على صاحبه وبدون مقابل.⁽³⁾

(1) - معجم مجاني الطلاب، لغوي عربي: الطبعة الثانية، منشورات دار المجاني، الجزائر، 2007، ص541.

(2) - جعفر علي محمد، المبادئ الأساسية في قانون العقوبات الاقتصادي وحماية المستهلك، المؤسسات الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2009، ص106.

(3) - القهوجي علي عبد القادر، شرح قانون العقوبات: القسم العام، المرجع السابق، ص798.

وقد نصت عليها الشريعة الإسلامية بحيث اعتبرت من العقوبات التعزيرية وتنفذ من قبل القاضي واستخدامها يكون بمثابة جزاء مقرر لمرتكب الجريمة، وهذا ما هو معمول به في مختلف دول العالم.⁽¹⁾

وتعرف المصادرة على أنها: "الأيلولة النهائية للمال للدولة حيث جعل منها المشرع عقوبة تكميلية، كما أنها إضافة المال المضبوط في جريمة لجانب الدولة".⁽²⁾

وتعرف على أنها: "نقل ملكية مال معين إلى الدولة دون مقابل"⁽³⁾، وهي من العقوبات المالية التي تصيب ذمة المحكوم عليه في ثروته ودمته المالية، إذا نص عليها القاضي صراحة في حكمه.⁽⁴⁾

وقد اتفقت الآراء على أن المصادرة هي الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة من أموال معينة، تستولي السلطات العامة على أشياء ذات صلة بالجريمة قهراً عن صاحبها ودون مقابل وهي من العقوبات التكميلية⁽⁵⁾، وبهذا فالمصادرة عقاب موضوعه استيلاء الدولة على مال المخالف ويضاف إلى أملاكها بمجرد صدور الحكم النهائي.

ومن هنا تظهر خصائص المصادرة كعقوبة تكميلية، فلا تكون إلا بحكم قضائي، فالمصادرة عقوبة جزائية ينطق بها القاضي، عكس العجز الإداري، الذي يقوم به الأعوان المختصون بالكشف عن جرائم الممارسات التجارية، والذي يكون الهدف منه وقائي أو يكون تدبير تحفظي.

(1) - السنقيطي محمد عبد الله، أنواع العقوبات البديلة التي تطبق على الكبار، ملتقى الاتجاهات الحديثة في العقوبات البديلة، أيام 17 و19 نوفمبر 2011، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، المملكة العربية السعودية، 2011، ص 06.

(2) - مدحت الديبسي، العقوبات التكميلية والتبعية في التشريعات الجنائية، دار الجامعة الجديدة لنشر، الإسكندرية، مصر، ص 66.

(3) - أمين مصطفى محمد، مبادئ علم الإجرام والجزاء الجنائي، بدون دار نشر، مصر، 2010، ص 470.

(4) - محمد صبحي نجم، أصول علم الإجرام وعلم العقاب: دراسة تحليلية وصيغة موجزة، دار الثقافة والنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008، ص 126.

(5) - رحمانى منصور، المرجع السابق، ص 126.

الفقرة الثانية:

خصائص المصادرة.

من خلال التعاريف المقدمة للمصادرة الجزائية نستخلص أهم الخصائص والمميزات التي تميز عن باقي المصطلحات الأخرى المشابهة، فيظهر أن المصادرة تؤخذ جبرا من المخالف وبهذا فهي غير رضائية وتنقل الأموال إلى الدولة دون مقابل بالإضافة إلى أنها تكون بحكم قضائي.

- المصادرة الجزائية غير إرادية وهذا شيء منطقي، فلا توجد عقوبة إرادية مهما كانت طبيعتها فالشخص الذي تمت مصادرة الأشياء الخاصة به سوف يكون حتما غير راضي عن ذلك فالأموال المصادرة تنتقل جبرا إلى الخزينة العمومية.

- المصادرة دون مقابل وذلك هذه الخاصية منطقية فمن صودرت أمواله لا ينتظر أن تكون المصادرة بمقابل، فهي عقاب مستحق، نظرا لعدم مشروعية الأموال المصادرة.

- المصادرة لا تكون إلا بحكم قضائي : لا يمكن أن تصدر أموال المخالف سواء بصفة جزئية أو بصفة كلية، إلا بصدر حكم قضائي يقرر القضاء بهذه العقوبة التكميلية، ولا يحكم بها منفصلة فلا بد أن تكمل عقوبة أصلية سواء مالية كالغرامة أو سالبة الحرية كالحبس وهنا تختلف المصادرة الجزائية عن العجز التحفظي أو التنفيذي، والذي يكون بقرار إداري أو لائحي.

وإذا سقطت الدعوى أو تبين لسلطة الاتهام أو التحقيق عدم قيام الجريمة فلا يجوز المطالبة أمام القضاء بالمصادرة، وإنما تحجز إداريا وهذا الإجراء مفروض النظام العام، والزامي⁽¹⁾ ونفس الحكم في حالة سقوط الدعوى بالنقادم أو بالعفو أو بالبراءة فلا يجوز الحكم بالمصادرة.

(1) - الحلبي محمد على السالم عياد، المرجع السابق، ص517.

ومن هنا فالمصادرة الجزائية تقرر بحكم قضائي، فالمصادرة لا تقرر الجريمة لأنها لا تطبق إلا إذا كانت هناك جريمة.⁽¹⁾

ومن هنا نستنتج أن المصادرة:

- عقوبة جزائية وهي عقوبة ذات طبيعة مالية عينية ترد على أموال غير مشروعة عامة.
- وتكون مستحقة الأداء بمقتضى حكم الإدانة، فلا يجوز الحكم بها منفردة فهي عقوبة تكميلية لا ينص بها القاضي إلا تكملة لعقوبة أصلية ويكون الهدف منها هو إيلاء الجاني في ذمته المالية فيحسبها بخسارة.

ومن هنا يظهر التمييز بين الغرامة والمصادرة فكلاهما عقوبة مالية غير أن المصادرة هي عقوبة مالية عينية أما الغرامة المالية فهي عقوبة نقدية تحصل إلى الخزينة العمامة.

والغرامة عقوبة أصلية دائماً، أما المصادرة فهي عقوبة تكميلية، ينطق بها القاضي تكملة لعقوبة أصلية، وقد تكون تدبير أمن، فالمصادرة كتدبير أمن لا يرتبط بنوع الحكم، فالحكم بإدانة المتهم ليس شرطاً لازماً للحكم بالمصادرة كتدبير أمني وعلى ذلك فالحكم ببراءة المتهم لا يمنع من الحكم بها⁽²⁾، ولا يشترط أن يكون المتهم قد حكم عليه بعقوبة أصلية بل يكفي ثبوت ارتكاب الجريمة فمثلاً يجوز مصادرة الموازين المغشوشة.⁽³⁾

ومن هنا فالمصادرة إذا كانت تدبير غرضه منع الشيء الخطير من التداول أو رفع ضرره أو منع حيازته أو استعماله أو بيعه، ومن يجوز أن تكون المصادرة تدبيراً يحكم بها منفصلة عن العقوبة الأصلية.

لذلك فالهدف من المصادرة سواء كانت عقوبة تكميلية أو تدبير أمن هو ليس بالضرورة إيلاء الجاني مرتكب الجريمة بل هو انتزاع الشيء من العون الاقتصادي لاحتمال ارتكابه جريمة

(1) - عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 487.

(2) - مدحت الديبسي، المرجع السابق، ص 100.

(3) - جنيدي عبد المالك، المرجع السابق، ص

واستعماله تلك الآلات أو الأشياء المصادرة، فيتم سحب السيئ الخطير من التداول والذي يتلف عادة بعد الحكم.

الفقرة الثالثة:

أنواع المصادرة.

يقسم الفقه المصادرة الجزائية إلى مصادر عامة ومصادرة خاصة وهذا بالاعتماد على طبيعة المصادرة وإلى مصادرة وجودية ومصادرة جوازية بالنظر إلى مدى إلزام النص القانوني للقاضي بالحكم بها.

أولاً: تقسيم المصادرة الجزائية بالاعتماد على طبيعتها:

تقسم المصادرة بالنظر إلى طبيعتها إلى مصادرة عامة ومصادرة خاصة تتولى تعريف كل منها

أ/ المصادرة العامة:

1- تعريف المصادرة العامة: عرفها الفقه بأنها عقوبة تصيب المحكوم عليه في كل الهدف منها المبالغة في إيذاء المحكوم عليه.⁽¹⁾

كما تعرف على أنها نزع ملكية أموال المحكوم عليه بأكملها أي محلها ذمة مالية كاملة أو حصة شائعة فيها وأثرها لا يقتصر على المحكوم عليه بل يتعدى إلى غيره وهم الورثة⁽²⁾، والجذر بالذكر أن تتعدى المصادرة العامة إلى الورثة يكون مال المحكوم عليه المعتبر ميراثاً.

وهذا تطبيقاً لقاعدتي شرعية وشخصية العقوبة، فلا جريمة ولا عقوبة ولا تدبير أمن بغير قانون⁽³⁾، فالمصادرة العامة مقيدة بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، فلا عقوبة من غير نص قانوني فإذا اقتضى القاضي بالمصادرة العامة ولا يوجد هناك نص قانوني يجبر القاضي على تطبيقه أو

(1) - رحمانى منصور، المرجع السابق، ص 226.

(2) - كامل السعيد، المرجع السابق، ص 276.

(3) - المادة الأولى من الأمر رقم 156/66 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

يجوز له ذلك فيكون الحكم الجزائي القاضي بالمصادرة العامة معينا لعدم شرعيته، ويكون قابلا للنقص أمام المحكمة العليا، للأسباب المقررة قانونا ..⁽¹⁾ وهي عدم شرعية الحكم.

والجدير بالذكر أنه يجوز للمحكمة العليا أن تثير مسألة عدم شرعية المصادرة العامة من تلقاء نفسها.

والمصادرة العامة شخصية فأكثرها يمتد إلى الشخص المسؤول عن الجريمة سواء كان فاعلا أو شريكا وهذا هو الأصل في تطبيق قاعدة شخصية العقوبة غير أنه يمكن أن يمتد أثر تطبيق هذه القاعدة إلى الغير، وهم الورثة وهذا لا يخرج عن مبدأ شخصية العقوبة، لماذا؟

لأن تطبيق العقوبة أكيد أنه شخصي يطبق على الجاني مرتكب الجريمة، غير أنه حتى حال وفاته فالأصل أنها تنتقل إلى الورثة، وبالتالي هنا تتضرر الذمة المالية للورثة على أساس أن هذه الأموال كانت ستؤول إليهم.

2- الاستثناءات الواردة على المصادرة العامة:

بالرجوع إلى نص المادة 630 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإنه لا يجوز الحجز على الأموال الآتية:

1- الأموال العامة المملوكين للدولة والجماعات الإقليمية أو المؤسسات العمومية ذات الصيغة الإدارية ما لم ينفي القانون على خلاف ذلك.

2- الأموال الموقوفة وفقا عاما أو خاصا، ماعدا الإيرادات.

(1)- المادة 500 من قانون الإجراءات الجزائية والتي تنص على: "لا يجوز أن يبنى الطعن بالنقض إلا على الأوج الآتية:

1- عدم الاختصاص، 2- تجاوز السلطة، 3- مخالفة قواعد جوهرية في الإجراءات، 4- انعدام وقصور الأسباب، 5- إغفال الفصل في وجه الطلب أو في أحد طلبات النيابة العامة، 6- تناقض القرارات الصادرة من جهات قضائية مختلفة في آخر درجة أو التناقض فيما قضى به احكم نفسه، أو القرار، 7- مخالفة القانون أو اخطأ في تطبيقه، 8- انعدام الأساليب القانونية، ويجوز للمحكمة أن تشير من تلقاء نفسها الأوجه السابقة الذكر".

3- أموال النفقات الأجنبية.

4- النفقات المحكوم عليها قضائيا إذا كانت قيمتها لا تتجاوز ثلثي الأجر الوطني الأمني المضمون.

5- الأموال التي يملكها المدين ولا يجوز له التصرف فيها.

6- الأثاث وأدوات التدفئة والفرش الضروري المستعمل يوميا للمحجوز عليه ولأولاده الذين يعيشون معه والملابس التي يرتدونها.

7- الكتب اللازمة لمتابعة الدراسة أو المهنة المحجوز عليه في حدود مبلغ يساوي ثلاث مرات الأجر الوطني المضمون والضرار للمحجوز عليه في ذلك.

8- أدوات العمل الشخصية والضرورية لأداء مهنة المحجوز عليه والتي لا تتجاوز قيمتها 100.000 دج والخيار له في ذلك.

9- المواد الغذائية اللازمة لمعيشة المحجوز عليه ولعائلته ولعائلته لمدة شهر واحد.

10- الأدوات المنزلية الضرورية، ثلاجة، مطبخة، أو فرن ، ثلاث قارورات غاز والأواني المنزلية العادية الخاصة بالطهي والأكل لمحجوز عليه، ولأولاده القصر الذين يعيشون معه.

- الأدوات الضرورية للمعاقين.

- لوازم القصر وناقصي الأهلية.

ومن الحيوانات الأليفة بقرة أو ناقة أو ست نعاج أو عشر عنزات حسب اختيار المحجوز عليه وما يلزم من التبن والعلف والحبوب هذا لمدة شهر واحد وفرش الإسطبل.

والجدير بالذكر أن هذه الأموال المذكورة غير قابلة للحجز حتى ولو من أجل استقاء دين مستحق للدولة أو للجماعات الإقليمية⁽¹⁾، ولعل المشرع قد استثنى هذه الأموال من المصادرة وهذا الغرض إنساني، باعتبارها مواد ضرورية للعيش في حياة المخالف اليومية، وليست مقررة للرفاهية أو كمالية.

ب- المصادرة الخاصة: يقصد بالمصادرة الخاصة تملك الدولة في الأشياء المتحصلة من الجريمة أو الآلات التي استعملت في شأنها أو يمكن إن تستعمل.⁽²⁾

وهذا ما يتفق مع كون المصادرة الخاصة إجراء القصد منه تملك الدولة بموجب حكم قضائي بعض أموال المحكوم عليه المضبوطة ذات الصلة بالجريمة قهرا على صاحبها وبغير مقابل، أي أنها عقوبة عينية مادية ما شأن الحكم بها أن ينقل إلى جانب ملكية الدولة، ملكية الأشياء التي تحصلت من الجريمة أو التي استعملت أو من شأنها أن تستعمل فيها.⁽³⁾

والمصادرة الخاصة كالمصادرة العمة تخضع لمبدأ شخصية العقوبة وشرعيتها على النحو الذي ورد بيانه بالنسبة للمصادرة العامة والأصل أن المصادرة الخاصة هي المطبقة على جرائم الممارسات التجارية، بحيث ينص القانون على مصادرة عائدات جرائم الممارسات التجارية والتي لها صلة بارتكاب الجريمة.

ثانيا: تقسيم المصادرة بالنظر إلى طبيعتها:

إن المعيار المعتمد في التقسيم هنا هو معيار قضائي بحث وهذا بالنظر إلى مدى إلزامية القاعدة القانونية المتضمنة النص على المصادرة كعقوبة تكميلية أو كتدبير للقاضي، ومن هنا تقسم المصادرة إلى مصادرة وجوبية ومصادرة جوازية.

(1) - المادة 637 من القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(2) - بن الشيخ لحسن، المرجع السابق، ص 168.

(3) - الشواربي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 29.

أ- المصادرة الوجوبية:

وهي نقل مال معين إلى الدولة دون مقابل⁽¹⁾، وهي أيضا الأيلولة النهائية لمال إلى الدولة أو مجموعة أموال معينة تستولي السلطات العامة على أشياء ذات صلة بالجريمة قهرا عن صاحبها ودون مقابل وهي من العقوبات التكميلية.⁽²⁾

ومن هنا فهي من العقوبات التكميلية التي تصيب ذمة المحكوم عليه في ثروته ودمته المالية، بحيث لا توقع عليه إلا إذا نص عليها القاضي صراحة في حكمه.⁽³⁾

ومدى وجوبية المصادرة من جوازها يرجع إلى النص الذي تضمنها فإذا نص المشرع في النص القانوني على عبارات تفيد الوجوب للقاضي فالمصادرة هنا وجوبية أما إذا استعمل عبارات تفيد الجواز والاختيار فالمصادرة هنا جوازية، غير أن المصادرة الوجوبية يمكن أن تكون عامة أو خاصة، ويترتب على هذا النوع من المصادرة إلزام القاضي بالنطق بالمصادرة كعقوبة تكميلية أو كتدبير أمن، بحيث يترتب نقل ملكية الشيء المصادر إلى الدولة وهذا أثر مهم وبالعكس للحكم القضائي.

ويلزم حتى يحكم القاضي بالمصادرة أن يكون الشيء محل المصادرة غير مشروع أو ناتجا عن جريمة.

والمصادرة غالبا ما تكون وجوبية عند اعتبارها تدبير أمن وليس عقوبة تكميلية، أي عندما تهدف إلى إلحاق الأذى بمرتكب الجريمة ولكن إلى توخي الخطورة الإجرامية بانتزاع المال المستعمل في ارتكاب الجريمة حتى ولوم انتقل إلى الدولة فليس هدفها الإثراء من هذا المال وإنما بقصد سحبه من التداول، وهذه المصادرة قد ترد على شيء مملوك للمحكوم عليه أو لغيره كما يلزم أن يكون

(1) - أمين مصطفى محمد، مبادئ علم الإجرام والجزاء الجنائي، دون دار نشر، مصر، 2010، ص246.

(2) - رحمانى، منصور، المرجع السابق، ص246.

(3) - محمد صبحي نجم، أصول علم الإجرام وعلم العقاب، دراسة تحليلية وصفة موجزة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008، ص126.

الشيء المصادر غير مشروع في حد ذاته، ويحكم على المتهم بها حتى ولو لم يحكم بعقوبة أصلية.⁽¹⁾

وخصوصا بالنسبة للسلع المتداولة في السوق والتي تشكل خطورة على صحة المستهلك فهنا القاضي يحكم وجوبا بمصادرتها.

ب- المصادرة الجوازية: تكون المصادرة الجوازية في أشياء حيازتها أصلا مشروعة، وتتضمن إيلاها كجزاء على الجريمة المرتكبة، فهي لا ترد إلا على مال مملوك للمحكوم عليه بها⁽²⁾، وعند الحكم بهاج وازيا تكون لها خصائص العقوبة.⁽³⁾

وبالتالي فالحكم بالمصادرة باعتبارها عقوبة مالية عينية يرد على أموال مشروعة عادة، فالأموال في الأصل أنها 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⁽⁴⁾، ولا يجوز الحكم بها في حالة سقوط الدعوى بسبب من الأسباب المقررة قانونا سواء كانت عامة أو خاصة.

والهدف من المصادرة كعقوبة هو إيلا الجاني، وإيلاهم فتنأذى ذمته المالية، بما أصابها من خسارة.⁽⁵⁾

إذا فالمصادرة الجوازية هي عقوبة خالصة ترد حيازتها على أشياء مشروعة تهدف إلى إيلا الجاني، وهذا النوع من المصادرة ترد على القاضي فيه قيد وهي الحفاظ على حقوق الغير

(1) - الوريكات محمد عبد الله، أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني، دار وائل للنشر، عمان، 2007، ص155.

(2) - مدحت الديبسي، المرجع السابق، ص79.

(3) - أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص470.

(4) - أبو محمد عامر زكي، المرجع السابق، ص31.

(5) - عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص581.

حسن النية، والقاضي هنا تكون له السلطة التقديرية في إعفاء المتهم من المصادرة لأنه يوازن بين ضرر الجريمة وبين ضرر الجريمة وبين مصادرة الشيء.

وأثر السلطة التقديرية للقاضي في تقرير المصادرة والحكم بها يكون بالغا، خصوصا وأن المشرع ترك المجال مفتوحا للقاضي على الحكم بالمصادرة وبالتالي القاضي يكون له سلطة تقديرية واسعة إما بالحكم بالمصادرة من عدمها، وهنا القاضي يوازن بين مصلحة المجتمع في العقاب بها أو عدمها فإذا ارتأى القاضي، استنادا لسلطته التقديرية عدم الحكم بها كان له ذلك.

الفرع الثاني:

تنفيذ المصادرة الجزائية.

إذا كان الحكم الجزائي المتضمن المصادرة مستوفيا لشروطه بحيث يجب أن يكون صادرا عن جهة قضائية، ويجب أن يتضمن الحكم عقوبة المصادرة صراحة وهنا إما تنفذ عينا أو ما يقوم مقام المصادرة.

الفقرة الأولى:

التنفيذ العيني للمصادرة الجزائية.

الأصل أن المصادرة عقوبة مالية عينية، وبالتالي وفي حالة الإدانة بجنحة، فإن حكم المصادرة يكون التنفيذ فيه على الأشياء ذات الصلة بالجريمة أو المتحصل منها أو كذلك ويكون التنفيذ العيني لحكم المصادرة يقع على أشياء أو أموال معينة بذاتها صدر بأنها حكم المصادرة سواء كانت مستعملة في الجريمة أو متحصلة منها.

وقد أجازت التشريعات وفي أحوال كثيرة خاصة إذا تعلق الأمر بجرائم اقتصادية مصادرة قيمة الأشياء، والأموال موضوع الجريمة، وهذا إذا تعذر ضبط الأشياء موضوع المصادرة وتسمى غرامة المصادرة.⁽¹⁾

ولا يجوز الحكم بها إلا في حالة تعذر ضبط الأشياء والأموال موضوع الجريمة كانهدام المحل أو استحالة الضبط، وهنا تقدر المصادرة بقيمة الأموال والأشياء محل الجريمة التي لم تصادر ويحكم بها لصالح الخزينة العمومية.⁽²⁾

ولا تكون للقاضي سلطة تقديرية إزاء تقويم أو عدم تقويم الأموال المصادرة، فإذا تم ضبط الأشياء والأموال هنا لا يمكن لقاضي الحكم بغرامة المصادرة لأنها يحكم بها القاضي استثناء.

ووفقا لهذا يتعين توافر مجموعة من الشروط في تنفيذ المصادرة:

- يجب أن تكون الأشياء التي يحكم بمصادرتها قد نتجت أو استعملت أو كانت معدة لارتكاب الجريمة.
- سبق ارتكاب الجريمة وحتى يحكم بالمصادرة العينية دون النظر إلى نوع الجريمة وجسامتها قصدية أو خطئية ، كما لا يشترط أن يصدر حكم بالإدانة على الجاني فتجب المصادرة حتى ولو حكم بالبراءة أو امتناع المسؤولية.
- يجب أن ترد على أشياء يعد صنعها أو استعمالها غير مشروع، ويكفي لتحقيق هذا الشرط أن يكون المشرع قد جرم الاقتناء أو البيع للأشياء محل المصادرة.

وإذا توافرت الشروط هذه تنفذ المصادرة بغض النظر عن نوع الجريمة³

(1)- محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ص165.

(2)، المرجع نفسه، ص165.

³-نظام توفيق المجالي، المرجع السابق، ص466.

الفقرة الثانية:

تقييد المصادرة بحقوق الغير الحسن النية

الأصل أن المحكمة تأمر بمصادرة الأشياء التي استعملت في ارتكاب الجريمة أو المتحصلة، وكذا الأشياء والأسلحة المعدة لارتكابها، وسواء كانت وجوبية أو جوازية فإنه من الواجب على المحكمة مراعاة حقوق الغير حسن النية، متى ثبت إدانة الشخص بالجنحة⁽¹⁾ ويقصد بالغير حسن النية كل شخص لم يكن محل متابعة أو إدانة بالوقائع التي أدت إلى المصادرة وكان لديه سند ملكية صحيح ومشروع على الشيء محل المصادرة.

وعلى هذا الأساس وجب توفر شرطان حتى يعتبر الشخص من الغير.

1- ألا يكون الشخص محل متابعة أو له علاقة بالجريمة التي أدت بالحكم بالمصادرة سواء كان فاعلا أو شريكا في الجريمة.⁽²⁾

2- أن يكون وللشخص سند ملكية أو سند حيازة مشروع على الشيء محل المصادرة ومن ثمة لا يكون حسن النية، إذا كان الذي يملك أو يجوز المال المصادرة حيازة غير قانونية أو يحوزها دون سبب.⁽³⁾

ولا تقتصر عبارة "حقوق الغير حسن النية" على حق الملكية فقط، حيث تفيد حماية الشخص سواء كان حقه على هذه الموال حق رهن أو انتفاع، لكن شريطة أن يكون حق الغير ثابتا على الشيء، ومن ثمة فإن المنازعة في ملكية أو أحقيته لا تحول دون مصادرته.⁽⁴⁾

(1) - المادة 15 مكرر من الأمر 66-156، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم.

(2) - الدبيسي مدحت، المرجع السابق، ص96. وكذلك بوسقيعة أحسن ، الوجيز في القانون الجزائي العام ، المرجع السابق ، ص284.

(3) - بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي العام ، المرجع السابق، ص284.

(4) - الدبيسي مدحت، المرجع السابق، ص96.

ويستوي أن يكون الحق محل المصادرة قد نشأ في وقت سابق على وقوع الجريمة واتخاذ الإجراءات الجزائية بشأنها، طالما الغير كان حسن النية وقت وقوع الجريمة أو وقت نشوء الحق.⁽¹⁾

الفقرة الثالثة:

آثار تنفيذ حكم المصادرة الجزائية.

يترتب على تنفيذ حكم المصادرة الجزائية مجموعة من الآثار، وتتمثل في عدم خضوع حكم المصادرة لوقف التنفيذ، وكذلك انتقال الأموال المصادرة للدولة وحرية الدولة في التصرف في الأموال المصادرة.

أولاً: عدم خضوع حكم المصادرة لوقف التنفيذ.

يقصد بوقف تنفيذ حكم المصادرة وقف سريان الحكم ضد المحكوم عليه لتكون بمثابة فترة تجربة بالنسبة له حيث يشترط عدم العودة إلى ارتكاب الجريمة، حتى لا تنفذ عليه العقوبة وعقوبة المصادرة الجزائية بمجرد صدور الحكم الجزائي فالنطق بها بمثابة تنفيذ لها، ومن هنا وعند وفاة المحكوم عليه لا تسقط عليه العقوبة وإنما ينتقل الحق في المصادرة إلى التركة، وبالتالي لا تسقط عقوبة المصادرة بوفاة الجاني.

ثانياً: انتقال الأموال المصادرة للدولة

إن الحكم بالمصادرة الجزائية له أثر ناقل للأموال، فالحكم الجزائي القاضي بالمصادرة من أهم الآثار المترتبة عليها هو انتقال الأموال المصادرة للخزينة العمومية، وبالتالي لا يجوز للمحكوم عليه أن يطالب بها الزوال صفة المالك عن هذه الموال المصادرة وأساس ذلك هو المصادرة

(1) - سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 756.

كعقوبة أو كتدبير أمن غايتها هي المصلحة العامة وهي في كلتا الحالتين يغلب عليها الطابع العيني فتتصب على المال المضبوط نفسه.⁽¹⁾

ثالثا: حرية الدولة في التصرف في الأموال المصادرة

متى انتقلت الموال إلى الدولة أصبحت هي المالك، وبالتالي أصبحت لها الحرية المطلقة في التصرف في المال المصادر، وبالتالي يجوز لها توزيع الموال على الجمعيات الخيرية أو التبرع بها خدمة لأغراض اجتماعية وفي هذه الحالة عادة ما يترك القانون للقاضي مهمة تحديد وجه التصرف في هذه الأموال، وتعيين الجهات المستفيدة من هذه الأموال، وأحيانا أخرى تخصص الدولة للأموال المصادرة إلى ممثلي الضبط القضائي نتيجة اكتشافهم وضبطهم للجريمة ووسائلها، وفي هذه الحالة لا حاجة إلى إدراج ذلك في مضمون الحكم المقرر للمصادرة.⁽²⁾

ففي الكثير من الحالات لما تضبط وتصادر البضائع والمواد، توزع من قبل الضبطية القضائية إلى المستشفيات والجمعيات الخيرية، وفي الكثير من الأحيان دون اللجوء إلى النص على ذلك في الحكم.

أما إذا كانت الأشياء المضبوطة مما لا يجوز والتعامل بها بسبب فسادها كالسلع الفاسدة أو الأدوية التالفة أو المخدرات أو الموازين أو المكايل المغشوشة وجب إتلافها بحضور ضابط الشرطة القضائية وممثل أملاك الدولة مع تحرير محضر إتلاف.

فالأموال المصادرة إذا انتقلت حيازتها إلى الدولة جاز بيعها وبالمزاد العلني وإدخال ثمنها إلى الخزينة العمومية واعتبارها موردا أساسيا جديدا للخزينة العمومية.

وبالتالي تعتبر مصادرة قيمة عقابية كبيرة، وذلك لما تتميز به من محاسن ويمكن إجمال ما تتمتع به هذا العقوبة المالية من محاسن أنها من العقوبات المالية السهلة التنفيذ ، ذلك أن تنفيذها لا

(1) - الزغبى علي أحمد، المرجع السابق، ص116.

(2) - المرجع نفسه، ص119.

يقتضي وقتا طويلا ولا يتطلب أي نفقات بل على العكس فالمصادرة تعتبر من الموارد المهمة للخزينة العمومية خاصة إذا تم بيع المواد المصادرة أو تم تقويمها.

وبالنظر إلى وزنها الثقيل تحقق المصادرة أغراض العقوبة على أكمل وجه، فهي تحقق الردع العام والخاص وهذا لتعلق الأموال المصادرة بالذمة المالية للمخالف، وهذا لما تنطوي عليه هذه العقوبة من إيلاء المحكوم عليه في ذمته المالية، حيث تسبب خللا في وضعه الاقتصادي.

ويلاحظ أن المصادرة لديها أثر كبير ودور رادع في مجال جرائم الممارسات التجارية على النحو الذي سبق بيانه وخصوصا عند عدم فورة السلع فالكثير من التجار عند اقتنائهم للسلع دون فورة أكثر ما يخافون منه هو مصادرة سلعهم عند التفتيش من قبل الأعوان المختصين بالكشف والتحري عن جرائم الممارسات التجارية.

ومن هنا لا يمكن إنكار دور المصادرة في تحقيق الردع العام والخاص فهي تهدف إلى حماية السوق من الممارسات التجارية غير المشروعة بحيث تعمل على الحد والتقليص من هذه الجرائم التي تتخلل باستقرار السوق.

حيث تعمل عقوبة المصادرة على تحصيل أموال لصالح الخزينة العمومية ومصدر دخل لها، فهي لا تكلف الدولة شيء عند فرضها كما أنها تعد من الجزاءات الأنسب لمواجهة جرائم الممارسات التجارية التي تحد من طمع العون الاقتصادي في الربح السريع من خلال ارتكابه لممارسات تجارية غير مشروعة وغير نزيهة.

غير أنه وبالنظر إلى الدور الهام الذي تلعبه المصادرة كعقوبة مالية غير أن المشرع اعتبرها جوازية في قانون الممارسات التجارية ووجوبية في قانون العقوبات، وحيث أن الخاص يقيد العام فكان الأجدر بالمشرع أن يفرضها في قانون الممارسات التجارية وهذا نظرا لأهميتها كعقوبة مالية للخزينة العمومية ولأثرها على الجاني لما تحققه من ردع ومن إيلاء.

الفرع الثالث:

عقوبة المصادرة على جرائم الممارسات التجارية.

قد يرتكب العون الاقتصادي جرائم عند ممارسة النشاط التجاري وتمس هذه الجرائم شفافية هذه الممارسات وتخل بها مما يستوجب تسليط عقوبات على ذلك قد أقرها المشرع، كما تدفعه الرغبة في الكسب السريع إلى ارتكاب جرائم تتعلق بنزاهة النشاط التجاري، لذلك حد المشرع جزاءات الهدف منها أساسا حماية المستهلك من ذلك.

الفقرة الأولى:

عقوبة المصادرة المقررة لمخالفة قواعد شفافية الممارسات التجارية

يكون الإخلال بشفافية الممارسات التجارية متعلق أساسا بالأسعار (أولا) بمميزات المنتج وشروط البيع (ثانيا) بوثائق المعاملات التجارية (ثالثا).

أولا: تطبيق عقوبة المصادرة عند الإخلال بالأسعار

لقد أقر المشرع عقوبة المصادرة عند ارتكاب جرائم متعلقة بالأسعار، وهذا من خلال أحكام القانون رقم 02-04، المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-10، وتتمثل هذه الجرائم في:

عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات، التصريح الكاذب بأسعار التكلفة وكذلك التلاعب بالأسعار المقدمة.

لذلك حدد مجال تطبيق عقوبة المصادرة تبعا لنوع الحجز، بمعنى أنه يتم الحجز على البضائع موضوع المخالفات، وكذلك الوسائل المستعملة في ذلك مع مراعاة الغير حسن النية⁽¹⁾ فالبضائع التي تشتمل على تلاعبات في الأسعار، يتم الحجز عليها أو الوسائل التي استعملت في

(1) - المادة 23 من القانون رقم 02-04، المعدل والمتمم: "القيام بتصريحات مزيفة بأسعار التكلفة".

ذلك ويكون الحجز عينيا أو اعتباريا، كما أنه يمكن التصرف في تلك المواد المحجوزة إما بالبيع أو الإلتاف والعائدات من البيع ترجع لخزينة الولاية.⁽¹⁾

فالحجز هنا هو أحد الإجراءات التي خولها القانون لمديرية التجارة لحماية المستهلك من المخالفات المندرجة في إطار الممارسات التجارية.

وقد يكون الحجز عينيا أي يكون ماديا على السلع وفق إجراءات معينة⁽²⁾، وقد يكون اعتباريا يتعلق بسلع لا يمكن لمرتكب المخالفة أن يسلمها لسبب ما، فتتكفل الإدارة بذلك فتقوم بجرد كمي ووصفي وقيمي لهوية السلع، بحيث يتم وضع المواد محل الحجز تحت حراسة مرتكب المخالفة نفسها⁽³⁾، أو تحت إدارة الدولة وهذا تبعا للفصل في موضوع القضية، المهم بيان مصير المواد والحاجيات المضبوطة.⁽⁴⁾

ثانيا: تطبيق عقوبة المصادرة عند الإخلال بسميزات المنتج وشروط البيع

أجاز القانون للقاضي الحكم بمصادرة السلع المحجوزة في حالتي عدم الإعلام بسميزات المنتج وكذلك عدم الإعلام بشروط البيع، بحيث يتم حرمان العون الاقتصادي من مباشرة حقوقه المالية على تلك السلع أو البضائع.⁽⁵⁾

ثالثا: تطبيق عقوبة المصادرة عند الإخلال بوثائق المعاملات التجارية: نظرا لأهمية الوثائق في المعاملات التجارية، والمتمثلة في الفاتورة كأهم وثيقة، فقد جرم عدم الإعلام بها أو تحريرها

(1) - المواد 41 و 42 و 43 من القانون رقم 02-04 المعدل والمتمم.

(2) - المادة 41 من القانون رقم 02-04 المعدل والمتمم، نص: "في حالة الحجز العيني... وتكون التكاليف المرتبطة بالحجز على عاتق مرتكب المخالفة".

(3) - المادة 2/8 من القانون رقم 06-10 المعدل والمتمم للقانون رقم 02/04 المعدل والمتمم، تنص: "يجب أن تكون... عن طريق التنظيم".

(4) - محمد صدقي المساعدة ونشأت بهجت البكوى، موسوعة على الجريمة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009، ص442.

(5) - المادة 4 من القانون رقم 02-04 المعدل والمتمم: "يتولى البائع... ويشروط البيع".

بطريقة مزيفة، ويصعب على المستهلك التأكد من حقيقتها، وكذلك قيام العون الاقتصادي بإتلاف أو إخفاء أو تزوير الوثائق المحاسبية أو التجارية المتعلقة بالمعاملة التجارية.

الفقرة الثانية:

عقوبة المصادرة المقررة لمخالفة نزاهة الممارسات التجارية.

طبقا لما جاء به القانون رقم 02-04 المعدل والمتمم، فقد حدد جملة من العقوبات من بينها المصادرة، بحيث خول للقاضي الجزائي أن يطبق عقوبة المصادرة والحجز على المخالف في حالة ارتكابه إحدى مخالفات قواعد النزاهة الآتية:

- ممارسة التجارة دون اكتساب الصفة التجارية.

- دفع واستلام فوارق مخفية للقيم.

- حيازة منتوجات غير شرعية.

- الإشهار أو الدعاية الكاذبة.

وعندما يصدر الحكم بالمصادرة على السلع كانت موضوع حجز عيني تسلم هذه المواد إلى إدارة أملاك الدولة التي تقوم ببيعها في المزاد العلني، وفي حالة الحجز الاعتباري تكون المصادرة على قيمة الأملاك المحجوزة بكاملها أو على جزء منها، ويصبح المبلغ هنا مكتسب للخرينة العمومية.⁽¹⁾

وفي حالة صدور قرار من القاضي برفع اليد تعاد السلع للعون الاقتصادي وتتحمل الدولة تكاليف الحجز، أما إذا تم بيع أو إتلاف أو التنازل كلياً أو جزئياً عن تلك السلع، هنا يستفيد صاحب السلع المتصرف فيها على أساس سعر البيع المطبق من طرف صاحبها أثناء الحجز وله المطالبة بالتعويض.

(1) - المادة 9 من القانون 06/10 المعدلة والمتضمن للمادة 44 من القانون رقم 02/04.

إن المصادرة سواء كانت عقوبة تكميلية أو تدبير احترازي أثبتت فاعليتها في تحقيق الردع العام والخاص في جرائم الممارسات التجارية ، فأكثر ما يخافه العون الاقتصادي هو مصادرة سلعه لذلك كان يفترض من المشرع أن يلزم القضاة بتطبيق المصادرة وجوبيا ولم يترك المجال للقاضي السلطة التقديرية في ذلك بترك المسألة جوازيه ، لما في ذلك من تحقيق للردع العام والخاص أضف إلى ذلك اعتبار المصادرة من أهم الموارد الأساسية للخرينة للعمومية مثلها مثل الضريبة أو الرسوم الضريبية أو الجمركية والغرامة باعتبارها عقوبة أصلية في مادة الممارسات التجارية .

لذلك لا يمكن إنكار دور المصادرة الجزائية لما فيها من مزايا تنعكس على السوق بصفة عامة وعلى الخزينة العمومية، لأن التزامات العون الاقتصادي المنصوص عليها في قانون الممارسات التجارية وكذلك القانون رقم 02/04 المحدد للأنشطة التجارية ماهي التزامات تحقق العدالة بين الأعوان الاقتصاديين و تحقق نزاهة وشفافية المعاملات التجارية خدمة للمستهلك والعون الاقتصادي على حد سواء هذا ما ينعكس على استقرار السوق ، وبالتالي لن يخسر العون الاقتصادي شيئا إذا ما التزم بهذه الالتزامات وخصوصا أن النفع والفائدة تكون كبيرة ، لذلك وفي حالة مخالفته للالتزامات المفروضة عليه تطبق عليه العقوبات بصرامة وبالتالي كان من المفروض أن ينص المشرع على المصادرة الوجوبية.

المطلب الثاني:

عقوبات تكميلية تمس سمعة العون الاقتصادي

تتنوع العقوبات بحسب طبيعة الشخص المخالف ويمكن تقسيم العقوبات التكميلية إلى عقوبة الغلق باعتبارها عقوبة تكميلية وتدبير وقائي يقع على المحل التجاري بالإضافة إلى نشر الحكم والمنع من مزاوله النشاط لمدة لا تتجاوز عشر سنوات.

الفرع الأول:

غلق المحل التجاري.

إن صدور العقوبة الأصلية وحدها قد لا يكف لمنع من الاستمرار في اتيان الفعل الذي يشكل جريمة في القانون ، لذلك كان لابد من وجود عقوبات تحول بينه وبين العودة لارتكاب هذه الجريمة .

وتعتبر عقوبة الغلق من بين العقوبات التي تقضي بمنع العون الاقتصادي من ممارسة نشاط إلى أن يستوفي الشروط والإجراءات التي يتطلبها القانون لممارسة هذا النشاط.

وأضاف المشرع عقوبة الغلق للمحلات التجارية وهذا حماية للمستهلك وحفاظا على استقرار السوق، بحيث يمنع مرتكب أي جريمة من الجرائم المخلة بنزاهة وشفافية الممارسات التجارية من ممارسة أي نشاط يتضمنه القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

والغلق هو المنع من استمرار استغلال تلك المنشأة عندما تكون محلا أو أداة لأفعال تشكل خطرا على النظام العام، وذلك تجنباً لوقوع جرائم في هذه المنشأة مستقبلاً.⁽¹⁾

والغلق هو تدبير عيني فحواه إقفال المحل التجاري الذي يعد الوسيلة التي تساعد وتهيئ الظروف الملائمة من أجل اقتراف الجريمة ، إذ أن استمراره في النشاط سيؤدي لا محالة إلى وقوع جرائم جديدة.

وقد اختلفت التشريعات في تحديد أنواع الغلق، فبالنسبة للمشرع المصري، فقد قسم الغلق إلى غلق إداري وهو إجراء سريع توقعه الإدارة في حالة وقوع سببه، ومن أمثلة الغلق الإداري ما نصت عليه المادة الثانية من القانون رقم 453 لسنة 1954 بشأن المحال الصناعية والتجارية بقولها " لا يجوز إقامة أي محل تسري عليه هذا القانون إدارته إلا بترخيص بذلك وكل محل يقام أو يدار بدون ترخيص يغلق بالطريق الإداري أو يضبط إذا كان الإغلاق متعذرا "

(1) - أمين مصطفى محمد، شرح قانون العقوبات ،المرجع السابق، ص465.

والغلق الإداري هو إجراء تقتضيه المحافظة على جسم الجريمة ومنع المتهم من ممارسة نشاط غير شرعي أو غير مرخص به ويصدر به قرار مسبب من الإدارة ويستمر هذا الغلق إلى أن يصدر قرارا من المحكمة بفتح المحل أو أن يفصل في الجريمة بحكم نهائي .

وأما الغلق القضائي وهو عقوبة تكميلية ينطبق بها القاضي في حكمه وتنقسم إلى غلق قضائي جوازي، بحيث يجوز للقاضي أن يحكم به أو يسكت عنه وغلق وجوبي بحيث يحكم به القاضي وجوبا، فليس له سلطة تقديرية.⁽¹⁾

وهذا ما نصت عليه المادة 18 من قانون المحال الصناعية المصري بقولها " يجوز للقاضي أن يحكم بإغلاق

المحل المدة التي يحددها الحكم ، ويجب الحكم بالإغلاق أو الإزالة في مخالفة أحكام....." فالمشرع المصري جعل الحكم بالغلق في حالات وجوبيا وفي حالات أخرى اعتبرها عقوبة تكميلية وجوبية .

وقد صدرت في مصر أحكاما عدة بشأن عقوبة الغلق ، نذكر مثالا عنها :

"لما كان الحكم المطعون فيه قد أدان المطعون ضده طبقا لأحكام قانون 163 لسنة 1950 المعدل بالقانون 108 لسنة 1980 والذي ينص في مادته التاسعة منه على أنه يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تتجاوز خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن ثلاثمائة جنيه ولا تزيد عن ألف جنيه كل من باع سلعا مسعرة جبريا أو محددة الربح أو عرضها للبيع بسعر أو بربح يزيد عن السعر أو الربح المحدد.

ولما كانت المادة التاسعة من القانون نصت على أنه في جميع الأحوال يجب الحكم بإغلاق المحل مدة لا تتجاوز أشهر وكانت وكانت المادة من نفس القانون قد نصت على أن تشهر ملخصات الأحكام التي تصدر بالإدانة بالمخالفة لأحكام هذا القانون على واجهة محل التجارة أو المصنع وذلك لمدة تعادل مدة الحبس المحكوم بها ولمدة شهر إذا كان الحكم

(1) - مدحت الديبسي، المرجع السابق، ص136.

بالغرامة، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون إذ أغفل القضاء بعقوبتي الغلق وشهر ملخص الحكم بما يوجب تصحيحه بإضافة هاتين العقوبتين إلى عقوبة المصادرة.¹

غلق المحل التجاري في حالة ذبح أو ضبط بيع لحوم مخالفة عقوبة تكميلية وجوبية وجب القضاء بها في جميع الأحوال إذا كانت اللحوم التي تم ضبطها على ذمة الفصل في الدعوى.² ولا تكون عقوبة الغلق إلا إذا صدر حكم نهائي لكن يتعين في تلك الحالة أن تفصل الجهات القضائية على وجه السرعة منعا للمتهم من إدارة المتهم على وجه مخالف للقانون.³ غير أنه يجوز للمحكمة أن تأمر بالنفاذ المعجل لعقوبة الغلق رغم الطعن عليه بالإستئناف.⁴

وبالرجوع إلى المشرع الجزائري نجد أنه نص على عقوبة الغلق من خلال القانون 02/04 المعدل والمتمم، وكذلك القانون 08/04 المعدل والمتمم، وهذا في المادة 10 التي تعدل وتتمم المادة 37 من القانون 06/13 المعدل للقانون 08/04 "يعاقب على عدم تعديل بيانات مستخرج السجل التجاري تبعا للتغيرات الطارئة على الوضعية أو الحالة القانونية للتاجر بغرامة من 10 آلاف إلى خمس مائة ألف دينار."

ويعذر المخالف لتسوية وضعيته في أجل ثلاث أشهر ابتداء من تاريخ معاينة الجريمة.

- وبعد انقضاء هذا الأجل يتخذ الوالي قرارا بالغلق الإداري إلى غاية تسوية وضعيه، وفي حالة عدم التسوية في أجل ثلاثة أشهر الموالية للغلق يحكم القاضي بالشطب من السجل التجاري."

وبالرجوع إلى المادة 41 مكرر التي تنتم المادة 11 من القانون 08/04 والتي تعاقب على عدم احترام الالتزام بالمداومة بغرامة تتراوح ثلاثين ألف دينار إلى مائتين ألف دينار

¹-مدحت الديبسي، المرجع السابق ، ص 140.

²-نقض 1977/01/23 رقم الطعن 159.

³ - مدحت الديبسي، المرجع السابق ، ص 140.

⁴-المرجع نفسه ، ص 137

وفي حالة العود لا يستفيد المخالف من غرامة الصلح ويعاقب بالغرامة المنصوص عليها في الفقرة الأولى.

- يصدر الوالي، زيادة على ذلك قرار بالغلق الإداري للمحل الذي يأوي النشاط التجاري. وقد نص المادة 31 مكرر بأنه «يعاقب على ممارسة نشاط تجاري منتهى الصلاحية بغرامة عشرة آلاف إلى خمسين ألف دينار ويصدر الوالي زيادة على ذلك قرارا بالغلق الإداري للمحل التجاري وفي حالة عدم التسوية في أجل ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ معانة الجريمة يحكم القاضي بالشطب من السجل التجاري».

ويتضح جليا من خلال استقراء المواد⁽¹⁾ المتضمنة في قانون الممارسات التجارية نجد أن المشرع لم ينص على الغلق النهائي.

وقد أقر المشرع للإدارة متمثلة في الوالي المختص إقليميا اتخاذ قرارات إدارية بغلق المحلات التجارية وفق شروط:

- أن يتخذ القرار بناء على اقتراح من المدير الولائي المكلف بالتجارة.
- ألا يتجاوز مدة الغلق ستين (60) يوما⁽²⁾، والجدير بالذكر أن هذه المدة كانت ثلاثين يوما.⁽³⁾
- أن يرتكب المخالف جريمة من الممارسات التجارية.

وعقوبة الغلق هي عقوبة مقررة لجميع الجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية.

ويكون القرار الذي يقضي بالغلق قابلا للطعن أمام القضاء كما يمكن للعون المتضرر من الغلق طلب الحصول على التعويض عن الضرر الذي لحقه.⁽⁴⁾

(1) - المواد 10 و 11 و 13 و 14 و 20 و 22 و 23 و 24 و 25 و 26 و 27 و 28 و 53 من القانون 02/04 ، المعدل والمتمم.

(2) - المادة 10 من القانون رقم 10/06 المعدل والمتمم للقانون 02/04.

(3) - المادة 46 من القانون رقم 02/04 المعدلة والمتممة بالمادة 10 من القانون رقم 02/04.

(4) - المادة 96 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

وهذا ما يبرر أن المشرع في قانون الممارسات التجارية قد اعتبر عقوبة الغلق من الجزاءات الإدارية ليس فقط في القضاء على العقوبات السالبة للحرية ولكن أيضا في تحقيق الردع المناسب والفعال والذي يصم المخالف بوصمة الإجرام كما يحدث عند فرض الجزاءات الجنائية هذا فضلا على أنه في أغلب قوانين العقوبات التكميلية نجد دائما علاقة ما بين الإدارة والأفراد ، وخاصة فيما يتعلق بتنظيم أنشطتهم وجوانب حياتهم تجعل الإدارة هي الأقدر ، من ناحية ، على مراقبة مدى مراعاة الأفراد للقوانين واللوائح من ناحية ، على توقيع الجزاء المناسب والفعال إذ أنه لا يهم بعض مقترفي الجرائم في أغلب المجالات التي ذكرناها دفع مبلغ من النقود وقد لا يهم البعض الآخر الحبس ولكن يهمهم جميعا أن يستمر نشاطهم ولا تتوقف أرزاقهم ، فنشاط الإنسان وتجارته عنوانه في الحياة فإذا ما كان النشاط أو التجارة مهددين بالوقف أو الغلق ، كان حرص الأفراد على عدم المخالفة أقوى حيث أن هذه الجزاءات الإدارية لا تتمثل فقط في الجزاءات المالية وإنما في وقف النشاط سحب الترخيص بنشاط¹.

وتتخذ إجراءات الغلق الإداري في مجال العون الاقتصادي بمخالفة أخرى رغم صدور عقوبة في حقه في أقل من سنة، وهو ما يعرف بحالة العود وتضاعف العقوبة في هذه الحالة.

والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري يعتبر عقوبة الغلق تارة عقوبة إدارية أو جزاء إداريا كما أسلفنا الذكر أعلاه وتارة يعتبرها عقوبة تكميلية جوازية حيث يجوز للقاضي الحكم بالغلق، وهذا من خلال استقراء نص المادة 47 من القانون 02/04 المعدل والمتمم ، غير أنه وما يتضح من خلال استقراء النصوص القانونية بشأن الممارسات التجارية . نجد أن عقوبة الغلق ليست بعقوبة بحتة وإنما هي من التدابير الوقائية ، التي تتخذ احتياطا ووقاية للسوق من الممارسات التجارية غير النزيهة وغير الشفافة.

وهذا ما قضت به محكمة النقض المصرية، حيث اعتبرت عقوبة الغلق ليست عقوبة بحتة، وإنما من التدابير الوقائية، والحكم بوقف تنفيذها خطأ في القانون يستوجب تصحيحه.²

¹ - أمين مصطفى محمد ، علم الجزاء الجنائي ، المرجع السابق ، ص 226.

² - طعن 279 لسنة 1951 جلسة 1981/10/1 نقلا عن مدحت الديبسي ، المرجع السابق ، ص 140.

فرغم الدور الذي تلعبه عقوبة الغلق ، إلا أن المشرع لا يزال مترددا فيما يخص عقوبة الغلق ، فهو من جهة تعتبرها عقوبة تكميلية للعقوبات الأصلية نصّ عليها في قانون العقوبات يحكم بها القاضي الجزائي، غير أنه وبالرجوع إلى قانون الممارسات التجارية نجده يعتبرها عقوبة إدارية تطبق من الوالي وهذا هو الأصل وهذا ما يفسر أن المشرع يعتبر عقوبة الغلق تدبيرا وقائيا إداريا أكثر منه عقوبة جزائية تكميلية .

الفرع الثاني:

نشر الحكم.

يلجأ المشرع إلى نشرحكم الإدانة في الجرائم الاقتصادية بصفة عامة كما لهذا الجزاء من أثر في تحقيق الردع العام والخاص وخصوصا أن عقوبة النشر من العقوبات التكميلية الماسة بسمعة المخالف.

ويعرف نشر الحكم على أنه وسيلة إعلام الغير وبالأخص الأعوان الاقتصاديين بخطورة مخالفة أحكام قواعد الممارسات التجارية هذا ما يفرض ضمان احترام هذا القانون.

ويعرف القانون المصري عقوبة النشر انها من العقوبات التبعية وهي نشر الحكم أو ملخصه على نفقة المحكوم عليه ، وكانت في ظل قانون 1904 عن طريق لصق صورها .

وقد نصت المادة 189 من قانون العقوبات في باب الجنح التي تقع بواسطة الصحف وغيرها من طرق النشر على أنه يجوز للمحكمة أن تأمر بنشر الحكم الصادر بالعقوبة في صحيفة واحدة أو أكثر بإلصاقه على الجدران أو بالاثنتين معا على نفقة المحكوم على نفقة المحكوم عليه ونصت المادة 40 من قانون المخدرات على أنه يجوز للمحكمة أن تنشر ملخص الحكم النهائي على نفقة المحكوم عليه في ثلاث جرائد يومية تعينها المحكمة¹ .

ونتيجة هذا فإنه لا يجوز الحكم بالنشر كعقوبة إلا في الأحوال التي يجيزها أو يأمر بها القانون.

¹ -مدحت الديبسي ، المرجع السابق ، ص 169

وتجد عقوبة النشر تطبيقات واسعة في قوانين التموين المصري فمثلا القرار رقم 712 لسنة 1987 المعدل بالقرار 11 لسنة 1993 استوجب على القاضي أن ينص على عقوبة تكميلية وهي شهر ملخص الحكم مدة مساوية لمدة الحبس المحكوم بها ومع ذلك إذا كانت العقوبة غرامة فقط فلا يحكم بشهر ملخص الحكم .

كذلك الطعن رقم 1392 جلسة مؤرخة في 13/01/1969 وجوب شهر ملخصات الأحكام التي تصدر بالإدانة طبقا للمادة 16 من المرسوم 1950/163 الخاص بشؤون التسعير الجبري وتحديد الأرباح ، ليس مجرد إجراء إداري وإنما في هو في صحيح القانون عقوبة تكميلية ، يتعين القضاء بها إلى جانب العقوبة الأصلية ومن تم فإن الحكم المطعون فيه إذا أوقع عقوبة الغرامة ضده دون شهر الحكم يكون قد أخطأ في تطبيق القانون مما يعيبه ، بما يوجب نقضه جزئيا وتصحيحه بالقضاء بشهر ملخص الحكم الصادر بالإدانة وتعليقه على واجهة المحل لمدة شهر إضافة إلى الغرامة.¹

فبالرجوع للقانون 02/04 المعدل والمتمم أنه صدر القاضي أو الوالي المختص إقليميا حكما أو قرارا بنشر الحكم على نفقة المخالف في الصحف الوطنية أو لصقها بأحرف بارزة في الأماكن التي يحددانها وبالرغم من أن جزاء نشر الحكم الصادر بالإدانة له دور فعال في مكافحة الجرائم الاقتصادية ، فإن هناك من يقف موقف معارضة لاعتقادهم بأن التشهير بالمحكوم عليه قد يضر بنشاطه الاقتصادي التجاري، من حيث أنه يؤدي حتما للحد منه وإن لم يؤدي في غالب الأحيان إلى القضاء عليه، لكون التشهير يصيب أهم عامل الذي يؤدي إلى نجاح العمل التجاري والمتمثل في عامل الثقة والائتمان، الأمر الذي يعود حتما بالسلب.⁽²⁾

وقد أثار الفقه مدى اعتبار نشر الحكم من قبيل التعويض للمضرور عليه عن الضرر الذي لحقه.

¹ - مدحت الديبسي ، المرجع السابق ، ص177.

⁽²⁾ - آيت مولود سامية، المرجع السابق، ص231.

حيث أجاز للشخص المضرور أن يطلب من المحكمة أن تأمر بنشر الحكم القاضي بالعقوبة على نفقة المحكوم عليه كتعويض للضرر الناشئ عن الجريمة ، ذلك أنه وإن لم يكن هناك نص يخول للمحكمة حق الأمر بنشر أحكامها بصفة التعويض الذي يتناسب والحالة المعروضة أمامها.

على أن هذا النشر لا يجوز للمحاكم الجزائية أن تقضي به إلا إذا إدعى المدعي بحق مدني في الدعوى وطلب صراحة الحكم به ، فلا يجوز للمحاكم أن تقضي به من تلقاء نفسها ولا حتى بناء على طلب النيابة العامة.¹

غير أن هناك من الفقه من تحفظ بشأن هذا الجزاء، حيث يرى أن الأخذ به في مجال التجريم الاقتصادي قد يكون مقبولا، شرط أن توفر له الضمانات الكافية بجعله جازيا تقرره المحكمة متى رأته ضرورة لذلك، وأن يكون ضد التحكم النهائية وأن يطبق في أضيق الحدود.⁽²⁾

قد نص عليها المشرع في قانون الممارسات التجارية، خاصة إذا تعلقت بممارسات تخل بشفافية ونزاهة التصرفات التجارية.

للقاضي وفي جميع المخالفات الواقعة على شفافية الممارسات التجارية الحكم على نفقة المحكوم عليه بنشر ذلك الحكم كاملا أو ملخصا في جرائد وطنية وفي أماكن محددة وبطريقة بارزة.⁽³⁾

وعلى هذا الأساس فالعون الاقتصادي عند عدم قيامه بالأسعار أو التلاعب بها والتصريح بشروط ومميزات منتج ما بصورة غير صحيحة ودقيقة أي تشكل لبسا عند المستهلك، ويتضح لدى القاضي ومن مجريات القضية أنه تعمد القيام بذلك فإنه يحكم عليه بنشر الحكم في حقه وعلى نفقته، وكذلك الأمر لو تعلق بوثائق المعاملات التجارية.

¹ -مدحت الديبسي ، المرجع السابق، ص170 و 171.

⁽²⁾ - آيت مولود سامية ، المرجع السابق، ص231.

⁽³⁾ - المادة 48 من القانون رقم 04-02، المعدل والمتمم، تنص: "ويمكن للوالي المختص إقليميا... بأحرف بارزة التي يحددها".

فالعون الاقتصادي عند قيامه بجرائم تمس بأخلاقيات ونزاهة النشاطات التجارية ، كقيامه مثلاً بحيازة منتوجات غير شرعية، أو ممارسة التجارة دون اكتسابه الصفة التجارية، أو استلام فوارق مخفية للقيمة، أو الممارسات التجارية غير الشرعية، يمكن للقاضي في هذه الحالات وغيرها الحكم عليه بغلق إداري لمحله التجاري ونشر ذلك القرار على نفقته عقوبة وزجراً له في أماكن عامة وبطريقة واضحة.

بالنسبة للقانون رقم 06-10 فقد أقر نفس العقوبات والجزاءات المتعلقة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية، إلا أنه أضفى بعض التعديلات على ما جاء به القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم.⁽¹⁾

ومن هنا فنشر الحكم والغلق يشتركان في أبعاد عدة نذكرها في:

- إعلام الناس ذلك أن القضاء يضمن حق المجتمع بتبيان المحلات التي تتعامل بطريقة غير شرعية وغير نزيهة في نشاطاتها التجارية بإجراء عملية الغلق لمحلاتها التجارية، وكذلك بيان أسماء الجناة للاحتراز منهم.

- تحقيق عامل الردع العام والخاص الذي تهدف إليه القوانين العقابية.

- المساهمة في نشر الثقافة القانونية وخلق حالة الوعي القانوني لدى عامة الناس الذي بموجبه تنهض الحياة الاقتصادية العامة.

ومن هنا يعتبر الغلق وكذلك نشر الحكم عقوبتين مهمتين جدا في تجسيد حماية جزائية للسوق وهذا عن طريق ضرب العون الاقتصادي المخالف للقواعد التي تسير عليها الممارسات التجارية في الصميم حيث أن العقوبة الأولى تضرب نشاطه وتوقفه لمدة عن العمل وبالتالي عوقب بعكس قصده من مخالفة مبادئ الشفافية والنزاهة أما العقوبة الثانية فتمس سمعته ونحن نعلم أن أساس نجاح أي عون اقتصادي هو سمعته بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين ، بحيث أن

(1) - المادة 39 من القانون ورقم 04-02 المعدل والمتمم.

نشر الأحكام يؤدي إلى إعلام الغير بما ارتكبه العون الاقتصادي وبالتالي يؤدي إلى زعزعة الثقة بينه وبين الغير.

الفرع الثالث:

المنع من مزاولة النشاط.

بالرجوع إلى نص المادة 16 مكرر من قانون العقوبات نجدها تتضمن حرمان المحكوم عليه من ممارسة نشاط معين متى شكلت الجريمة سببا في إدانته انتهاكا لواجبات هذه المهنة أو النشاط.

وتستهدف هذه العقوبة فضلا عن إيلام الجاني إلى جانب الإيلام الذي تحدثه العقوبة الأصلية تحقيق غايتين¹ :

- الأولى: حماية أفراد المجتمع من الأشخاص الذين لا تتوافر فيهم الضمانات الأخلاقية لممارسة مهنة أو نشاط معين.

- الثانية: تتمثل في الحيلولة بين الجاني وبين العودة إلى ارتكاب الجريمة عن طريق المباحة بينه وبين النشاط الذي كان سببا أو ظرفا مهيئا لارتكاب الجريمة.

والقاعدة العامة أن للقضاء سلطة تقديرية في الحكم بهذه العقوبة باعتبارها تكميلية جوازيه وتسري مدة المنع من اليوم الذي تصبح فيه العقوبة نهائية بحيث يمكن الطرق فيها بالطرق العادية غير أنه يمكن للقاضي أن يأمر بالنفاز المعجل لهذه العقوبة ومعنى ذلك تطبيق العقوبة من يوم صدور الحكم الابتدائي².

غير أنه وبالرجوع إلى نص المادة 47 من القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم " يعتبر في حالة عود، في مفهوم هذا القانون كل عون اقتصادي يقوم بمخالفة أخرى رغم صدور عقوبة في حقه في أقل من سنة.

¹ - عبد القادر عدو ، المرجع السابق ، ص 314.

² - المادة 16 مكرر 03/ من الأمر 156/66 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

تضاعف العقوبة في حالة العود، ويمكن للقاضي أن يمنع العون الاقتصادي المحكوم عليه من ممارسة نشاطه بصفة مؤقتة.

أما بتعديل المادة في سنة 2010 نصّ القانون رقم 06/10 على أنه "يعتبر في حالة عود قيام العون الاقتصادي بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه خلال السنتين التي تلي انقضاء العقوبة العقوبة السابقة المتعلقة بنفس النشاط.

في حالة العود تضاعف العقوبة ويمكن للقاضي أن يمنع المحكوم عليه من ممارسة النشاط بصفة مؤقتة وهذا لمدة لا تزيد عن عشر سنوات."

من خلال استقراء النصين نجد أن المشرع لم يقرر المنع عن ممارسة النشاط التجاري بصفة نهائية غير أنه وبمقتضى تعديل سنة 2010 لقانون الممارسات التجارية حدد مدة المنع عن ممارسة النشاط بألا تزيد عن عشر سنوات بحيث لم تكن المدة محددة سابقا.

حيث كان يخضع تحديد مدة منع المؤسسة من ممارسة النشاط التجاري إلى السلطة التقديرية للقاضي وذلك بالنظر إلى درجة الخلل الذي لحق بالسوق والمعاملات المالية من جراء مخالفة أحكام القانون، هذه العقوبة تبلغ أقصاها في حالة إصدار القاضي الحكم يتضمن الشطب من السجل التجاري ، لتتم بذلك وضع حدا لحياتها التجارية وإخراجها من السوق¹.

غير أن المشرع وبمقتضى تعديل 2010 نص على المنع المؤقت لممارسة النشاط لمدة لا تزيد عن عشر سنوات، وهنا لا يملك القاضي إزاء هذه المدة أية سلطة تقديرية فلا يمكن له أن يحكم بأكثر من هذه العقوبة وإلا اصطدم بمبدأ الشرعية الجزائية للعقوبة ومن هنا يكون معيبا موجبا للطعن.

إن المشرع اتبع سياسة جزائية بحيث جرم كل الممارسات غير المشروعة والنزاهة المنافية لشفافية الممارسات التجارية ونزاهتها، والمشرع اتبع سياسة قمعية حيث خول وظيفة البحث والتحري عن جرائم الممارسات التجارية لهيئات خاصة والمتمثلة في أعوان مديرية التجارة وأعوان الضرائب

¹ - لعور بدرة ، المرجع السابق ، ص 515.

وكذلك ضباط وأعوان الشرطة القضائية وأعطاهم سلطات وضمانات في سبيل تحقيق فعالية في الكشف عن الجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية وهذا في سبيل ضمان حماية جزائية للسوق.

وبعد الكشف عن جرائم الممارسات التجارية يحرر الأعوان المكلفين محاضر أعطها المشرع القوة الثبوتية فالمحاضر التي يحررها أعوان مختصون لا يطعن فيها إلا بالتزوير نظرا لما لهذه المحاضر من قوة ثبوتية مطلقة وبالتالي تتوقى النيابة العامة الإثبات الذي يقع عليها في الأصل.

تعرض المحاضر على المخالف المصالحة الجزائية في الأحوال المقررة قانونا فإذا قبل بها ودفع غرامة المصالحة انقضت المتابعة القضائية، أما إذا رفض دفع مبلغ المصالحة فيرسل الملف إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا لياشر إجراءات الدعوى العمومية والمتابعة عن جرائم الممارسات التجارية .

ويعتمد وكيل الجمهورية في إثبات أدلة الاتهام على المحاضر المحررة من قبل الأعوان المختصين والذي يجعل النيابة العامة تتوقى عبأ الإثبات الذي ينتقل إلى العون الاقتصادي، غير أن هذا لا يعني استبعاد أدلة الإثبات الجزائي الأخرى من شهادة واعتراف وغير ذلك من أدلة الإثبات الأخرى

غير أن الملاحظ هو إعمال المشرع للقرائن القانونية في القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم فقد نص المشرع على العديد من القرائن القانونية البسيطة، والقول ببساطة القرائن يعني أنها قابلة لإثبات العكس من العون الاقتصادي أما النيابة العامة فتتوقى عبأ الإثبات.

وقد اتبع المشرع سياسة عقابية فريدة حيث خص جرائم الممارسات التجارية بعقوبات أصلية وأخرى تكميلية حيث المشرع أولوية للغرامة المالية على حساب الحبس الجزائي وهذا نظرا لأهمية الغرامة الجزائية ودورها في تحقيق الردع العام والخاص.

أما بالنسبة للعقوبات التكميلية فخصّص المشرع لها عقوبات تكميلية وتتمثل في المصادرة والغلق والمنع من ممارسة النشاط ونشر الحكم ، غير أن ما يلاحظ أن المشرع لم ينص في القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم على إجبارية هذه العقوبات عكس ما كان متوقعا منه، من هنا نجد أن

المشرع اتبع سياسة تشريعية في مواجهة جرائم الممارسات التجارية بحيث أتى المشرع بأحكام متميزة في القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم حيث خرج فيها المشرع عن الأحكام العامة.

غير أنه بالنسبة للإجراءات المتبعة فالأصل أن المشرع لم يتبع سياسة إجرائية متميزة وخاصة بجرائم الممارسات التجارية بل بالعكس كان من المشرع أن يواكب التطورات الحاصلة على المنظومة القانونية وخصوصا التعديلات المستجدة والمستحدثة من قبل المشرع في مجال الإجراءات الجزائية أي أن المشرع لم يتبع إجراءات خاصة بالبحث والتحري عن جرائم الممارسات التجارية ولا في الفصل في الدعوى العمومية تتناسب وخصوصية جرائم الممارسات التجارية لما تمتاز به من سرعة في التنفيذ.

إن دراسة القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم ونصوصه التنظيمية نجد أن المشرع قد كرس حماية جزائية للسوق من كل الممارسات التجارية غير المشروعة بحيث يهدف إلى تحقيق النزاهة والشفافية حيث نص على مبادئ نزاهة وشفافية الممارسات التجارية وما هذا إلا ضمانا لاستقرار السوق والحفاظ على النظام العام في الممارسات التجارية .

وقد فرض القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم جملة من الالتزامات الواجب الامتثال لها من قبل العون الاقتصادي، سواء في علاقته مع المستهلك أو في علاقته مع بقية الأعوان الاقتصاديين وهذا ليس فقط لحماية المستهلك وغنما ضمانا وحفاظا على السوق والنظام العام فيه .

من هنا نجد أن المشرع من أجل تفعيل الشفافية والنزاهة في الممارسات التجارية ولما لها من أثر على استقرار السوق، أعطى الالتزامات المفروضة على العون الاقتصادي وصفا جزائيا بحيث تعتبر كل مخالفة لهذه الالتزامات تعتبر جريمة وفقا للقانون رقم 02/04 المعدل والمتمم.

بحيث حدّد الجرائم الماسة بشفافية الممارسات التجارية فالزم الأعوان الاقتصاديين بالإعلام بالأسعار والتعريفات وشروط البيع كما ألزمهم بالتعامل بالفاتورة أو ما يقوم مقامها في الأحوال المقررة قانونا، واعتبر كل مخالفة لهذه الالتزامات جريمة يعاقب عليها.

أما بالنسبة للجرائم الماسة بنزاهة الممارسات التجارية فقد توسّع المشرع فيها فالزم كل شخص يمارس نشاطا تجاريا أن تكون له صفة وهذه الصفة يكتسبها بالتسجيل في السجل التجاري عادة وهذا شيء لازم، فممارسة التجارة بطريقة قانونية تفرض على ممارستها أعباء، وعليه لا يمكن لشخص أن يمارس التجارة دون تلك الأعباء والالتزامات فالعدالة الاجتماعية تفرض على التاجر القانوني التسجيل في السجل التجاري ودفع الضرائب المترتبة على ممارسة هذا النشاط المربح عادة، غير أن الشخص إذا مارس نشاطا تجاريا دون صفة تكون له الأرباح دون الأعباء وهذا مناف تماما للعدالة الاجتماعية الذي ينعكس أثره السلبي على السوق وانتشار التجارة الموازية والذي ينعكس على الخزينة العمومية والتي ستضرب في أهم مورد وهو الضريبة ،لذلك كفل المشرع حماية جزائية للسوق من هذه الممارسات غير النزيهة.

وقد حظر المشرع البيوع التي تتنافى مع الأخلاق الواجب مراعاتها عند الممارسات التجارية فمنع البيع مع منح مكافآت والبيع المشروط والبيع التمييزي بين الأعوان الاقتصاديين والبيع بالتخفيض في غير الأحوال المقررة قانونا وحظر بيع المواد الأولية على حالتها إذا كانت موجهة أصلا للتحويل وما هذا كله إلا رغبة من المشرع في كسر الاحتكار في الأسواق الجزائرية والضرب على يد كل محتكر بعقوبة جزائية .

أضف إلى هذا جرم المشرع الإشهار التضليلي الذي يكون هدفه هو تضليل المستهلك ببثه دعايات وإعلانات من شأنها تضليل المستهلك وهذا نظرا لما يفرضه الواقع، خصوصا أن الإشهار وسيلة فعالة لتسويق المنتجات والخدمات .

وهو مهم جدا هو حماية السوق من جرائم الأسعار بأشكالها سواء كانت مضاربة في الأسعار

أو تجاوز للأسعار المقننة، فالأصل في الأسعار حريتها غير أن المشرع خرج عن هذه القاعدة وجرم كل فعل يضارب في الأسعار وكل فعل يرمي إلى المساس بالأسعار المقننة ، وهذا شيء طبيعي لما للأسعار من دور في تحقيق السلم الاجتماعي وتحقيق استقرار السوق وكذلك استقرار الدولة ككل فالسعر لديه أبعاد قد تكون اقتصادية وقد تكون إجتماعية وقد سياسية .

وقد منع المشرع كل الممارسات التدليسية التي يلجأ إليها العون الاقتصادي للضغط على إرادة المستهلك لدفعه لاقتناء سلعة أو خدمة وقد خرج المشرع في تجريمه للممارسات التدليسية عما هو مألوف فالأصل أن التدليس مكانه الطبيعي هو القانون المدني وطبيعة الجزاءات فيه طبيعة مدنية غير أن المشرع وخروجا عن القواعد العامة اعتبر الممارسات التدليسية والتي يهدف العون الاقتصادي من خلالها إلى تغليب المستهلك باستعمال طرق احتيالية لدفعه إلى التعاقد جريمة معاقب عليها قانونا وهذا من أجل تكريس حماية جزائية للسوق بتجريم أفعال التدليس .

وما يقال عن الممارسات التدليسية ينطبق تماما على الممارسات من التعاقدية التعسفية ، فالمشرع من خلال القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم ومن خلال نصوصه التنظيمية أخص بالذكر المرسوم التنفيذي رقم 366/06 المحدد للشروط التعسفية ، حدد ما يعتبر شرطا تعسفيا في

ممارسة تجارية ولم يكتف بالجزاء المدني وهو الإبطال ولكن ذهب المشرع إلى أبعد من ذلك حيث كفل للممارسات التجارية التعسفية حماية جزائية واعتبر إيراد شروط تعسفية في إطار ممارسة تجارية جريمة يعاقب عليها وفقا للقانون رقم 02/04 المعدل والمتمم ، وهذا لعدم فعالية الجزاء المدني لأن الجزاء الجنائي تكون له قوة الردع العام والخاص ،ومن جهة أخرى ضمانا وحماية للسوق من كل التعسفات حتى ولو كانت طبيعتها عقود تنطوي على شروط تعسفية.

إذا من خلال القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم جرم المشرع كل الممارسات التجارية غير المشروعة والتي تخل باستقرار السوق والنظام العام فيه وبهذا يكون قد وضع إطارا عاما للتجريم في مجال الممارسات التجارية بحيث كفل حماية جزائية للسوق وهذا من زاوية مهمة وهي التجريم.

أما بالنسبة للسياسة العقابية فقد نصّ المشرع على عقوبات جزائية ذات طبيعة خاصة فالأصل فيها هو الغرامة والاستثناء هو الحبس ، فالأصل في المادة الجنحية أن الحبس هو الأصل والاستثناء هي الغرامة غير أن المشرع قد خرج عن المألوف واعتبر الغرامة المالية عقوبة أصلية واستثناء الحبس والذي يكون في حالة العود أو معارضة الأعوان المختصين بالرقابة والبحث والتحري عن جرائم ممارسات التجارية ومنعهم من تأدية واجبهم ، وهذا نظرا لأهمية عقوبة الغرامة المالية كمورد للخزينة العمومية تجنب الدولة مساوئ الحبس وبالنظر إلى دورها في تحقيق الردع العام والخاص فالعون الاقتصادي لا يوجد ما يخيفه مثل الغرامة فلديها وقع خاص في نفس الأعوان الاقتصاديين .

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 وكذلك بين المستهلكين.

ومن خلال دراسة هذا الموضوع تم التوصل للنتائج التالية :

- في إطار وضع إطار تجريمي للممارسات التجارية غير المشروعة جرم الممارسات التي تمس بشفافية وبنزاهة الممارسات التجارية غير أنه توسّع في النصوص القانونية المنظمة لهذه الجرائم.
- المشرع توسّع في السلوكات المادية في جرائم الممارسات التجارية وليس هذا فقط بل أنه خرج عن مبدأ الشرعية الجزائية في تحديده للسلوكات المادية المكونة للجرائم ، بحيث ترك المجال مفتوحا للسلطة التقديرية للقاضي خصوصا عند استعماله مصطلح "لاسيما" فذكر السلوكات الإجرامية على سبيل المثال وليس الحصر يشكل تعارضا كليا عن مبدأ الشرعية الجزائية.
- خروج المشرع عن قاعدة حظر القياس في مجال التجريم ، حيث ذكر السلوكات الإجرامية على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر هذا ما يسمح بالقياس للقاضي الجزائي ، وهذا خروج عن قاعدة الشرعية الجزائية والتي تعتبر قاعدة دستورية.
- 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.
- لا مجال للحديث عن الاشتراك في جرائم الممارسات التجارية لأن الشريك فيها يعد فاعلا أصليا.
- جرائم الممارسات التجارية هي جرائم مادية غلب عليها الركن المادي للجريمة.
- جرائم الممارسات التجارية هي جرائم شكلية لأنها من جرائم الخطر فالتجريم هنا لا ينظر للنتيجة لأنه بمجرد ارتكاب لسلوك الاجرامي تقع الجريمة دون النظر للنتيجة فجرائم الممارسات التجارية جرائم ذات سلوك.
- اعتبر المشرع الركن المعنوي ركنا مفترضا فلا داعي للبحث فيه في جرائم الممارسات التجارية فتعتبر جرائم عمدية بمجرد مخالفة القانون.
- ساوى المشرع بين العمد والخطأ في جرائم الممارسات التجارية فلا مجال للحديث عن الخطأ في جرائم الممارسات التجارية لأن العون الاقتصادي عند مخالفته القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم ونصوصه التنظيمية سواء عمدا أو عن إهمال فالأمر سواء لأن

- المشرع أصلاً لم ينص على العقوبة الجزائية في حالة جرائم الممارسات التجارية عن خطأ هذا يؤدي بنا للقول أن المشرع ساوى بين العمد والخطأ.
- المشرع لم يتبع سياسة إجرائية بل القواعد المطبقة هي نفسها المطبقة في قانون الاجراءات الجزائية عكس السياسة التجريبية والتي خرج فيها المشرع عن القواعد العامة المألوفة في قانون العقوبات وهذا بغرض كفالة حماية جزائية للسوق.
 - إن المشرع وفي إطار البحث والتحري عن جرائم الممارسات التجارية أعطى سلطات للأعوان المختصين بالبحث والتحري عن جرائم الممارسات التجارية وأعطاهم ضمانات قانونية وهذا بغرض تمكينهم من الأداء الجيد والفعال للرقابة ومتابعة جرائم الممارسات التجارية وهذا حماية للسوق من كل الممارسات الماسة بالشفافية والنزاهة.
 - اتبع المشرع سياسة عقابية مالية، حيث جعل عقوبة الغرامة عقوبة مالية أصلية أصلاً واستثناء عقوبة الحبس في حالة العود باعتباره ظرفاً مشدداً وفي حالة جريمة معارضة الأعوان المختصين بالرقابة، وهذا لدور الغرامة في تحقيق الردع العام والخاص خاصة بالنسبة للأعوان المختصين.
 - اتبع المشرع سياسة العقوبات التكميلية الماسة بسمعة العون الاقتصادي والتي يكون لها قوة الردع العام والخاص وما لها من أثر في نفوس الأعوان الاقتصاديين.
 - إذا نستنتج مما سبق أن المشرع اتبع سياسة عقابية ردعية لجرائم الممارسات التجارية وما هذا إلا لتحقيق حماية جزائية للسوق.
 - غير أن بالرغم من بذله المشرع من جهد في تأمين حماية جزائية للسوق إلا لنا عليه بعض المآخذ وتظهر في النقاط الآتية:
 - عدم إمكانية المشرع حصر صور جرائم الممارسات التجارية مما جعله في كل مرة وبصدد تعداد السلوكات المجرمة يستعمل مصطلح " لاسيما " وهذا تعارض صارخ مع مبدأ الشرعية الجزائية.
 - القياس محظور بالنسبة للقاضي الجزائي غير أن المشرع في القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم فتح المجال للقاضي للقياس من خلال استعماله مصطلح " لاسيما " هذا ما يؤدي

- إلى الإخلال بمبدأ الفصل بين السلطات المكرس دستوريا، خصوصا وأن القاضي ملزم بالفصل في الدعوى وإلا اتّهم بجنحة إنكار العدالة وبالتالي هناك خيارين أمام القاضي إما عدم الفصل في الدعوى أو الفصل في الدعوى وإعمال القياس الجزائي.
- صعوبة حصر النصوص القانونية التنظيمية في مجال جرائم الممارسات التجارية وبالتالي القاضي يجذ نفسه ي ورطة جراء كثرة النصوص القانونية التنظيمية وكذلك التعديلات المستمرة في القانون.
- المشرع لا يزال يخلط بين تزوير العلامة التجارية وتقليد العلامة التجارية وكلاهما جريمتين منفصلتين.
- أعطى المشرع للمختصين في البحث والتحري عن جرائم الممارسات التجارية سلطات وضمانات في مواجهة العون الاقتصادي، غير أن المشرع لم يعطي ضمانات للعون الاقتصادي بخصوص تفتيش المحلات التجارية وخصوصا مسألة الزمن الذي يجري فيه العون رقابته.
- عدم مواكبة القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم للتطورات التشريعية وخصوصا في مجال الإجراءات الجزائية، خصوصا بالنسبة لمسألة الوساطة الجزائية والتي كان يفترض من المشرع أن يعتبرها طريقا بديلا لتسوية منازعات جرائم الممارسات التجارية وخصوصا أن المجال الطبيعي للوساطة هو المنازعات التجارية.
- بالنسبة للعقوبات استبعاد عقوبة الحبس في جرائم الممارسات التجارية غير مبرر نظرا لأهمية الحبس 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 إصلاحية زجري .
- بالنسبة للعقوبات التكميلية نصّ المشرع على عقوبة الغلق كتدبير أمر به الوالي وكان الأجدر بالمشرع أن يعطي أهمية أكبر للغلق ويصدر بموجب أمر استعجالي وبالتالي تكون للعون الاقتصادي ضمانات فرض سلطان القضاء على هذا الإجراء.

وبالرغم من أن الغلق عقوبة تكميلية في قانون العقوبات إلا أن المشرع يعتبرها تدبيراً يطبقه الوالي غير أنه وبالرجوع للقواعد العامة لا يوجد ما يمنع من نطق القاضي بالغلق وخصوصاً أنه عقوبة تكميلية.

- بالنسبة للمصادرة اعتبرها المشرع جوازية في القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم بمعنى أن المشرع أعطى السلطة التقديرية للقاضي في جرائم الممارسات التجارية إما الحكم بها أو عدم الحكم بها وهذا بالرغم من أهمية المصادرة باعتبارها عقوبة مالية ودورها في تحقيق الردع العام والخاص.

- لذلك نقترح على المشرع تعديل القانون رقم 02/04 بما يتناسب والسياسة الجزائية والأخذ بعين الاعتبار المبادئ القانونية الأساسية والتي تعتبر من الضمانات الدستورية وأخص بالذكر مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ومبدأ استقلالية السلطات وخصوصاً 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 أطر قانونية إذا كانت هذه المبادئ مخالفة للدستور .

- ضرورة مواكبة التشريع في مادة الممارسات التجارية خصوصاً للتطورات الحاصلة في قانون الإجراءات الجزائية وخاصة فيما يخص تحريك الدعوى عن طريق الأمر الجزائي وكذلك الوساطة الجزائية.

- لا يمكن للمشرع إهمال الحبس كعقوبة أصلية في جرائم الممارسات التجارية خصوصاً وأنها العقوبة الأولى في تحقيق الردع العام والخاص .

- لابد على المشرع أن يوفق بين التناقضات الموجودة في قانون العقوبات والقانون رقم 02/04 المعدل والمتمم خصوصاً في مجال العقوبات التكميلية ومدى الزاميتها فمن اللازم أن ينص المشرع على إلزامية المصادرة الجزائية نظراً لدورها في تحقيق الردع العام والخاص.

- وما يقال على المصادرة يقال على الغلق فلا بد أن يكون الغلق عقوبة تكميلية كما هو منصوص عليه في قانون العقوبات وليس إجراء إداري يصدر من الوالي فلا بد من إحاطة

الغلق بضمانات من القضاء فلا بد ان تكون تحت إشراف ورقابة القضاة وهذا تكون الحماية الجزائية للسوق أنجع.

- ضرورة تكاثف جهود جميع الفاعلين في السوق سواء كانوا أعوانا اقتصاديين أو مستهلكين أو أعوانا مكلفين بالبحث والتحري عن جرائم الممارسات التجارية أو الجمعيات المهنية أو الخاصة بحماية المستهلكين وفتح باب التواصل بين هؤلاء من أجل مكافحة هذه الجرائم.
- تفعيل دور جمعيات حماية المستهلك وكذلك الجمعيات المهنية في الوقاية من جرائم الممارسات التجارية.

وما يمكن قوله ختاماً أن المشرع بذل جهده في صياغة النصوص القانونية المتعلقة بجرائم الممارسات التجارية تأميناً لحماية جزائية للسوق من كل هذه الأفعال غير الشفافة وغير النزيهة، فالنصوص القانونية موجودة غير أن المشكل يكمن في التطبيق الصحيح لها غير أن هذا لا يمنعنا من القول بأن هذه النصوص ينتابها بعض الغموض والتناقض في حالات أخرى مع مبادئ دستورية.

تمّ بعون الله وحّمده

I- قائمة المصادر

- المعجم العربي الأساسي، إعداد جماعة من كبار اللغويين العرب بتكليف من المنطقة العربية للتربية والعلوم، لاروس للطباعة، 1989.
- معجم مجاني الطلاب، لغوي عربي: الطبعة الثانية، منشورات دار المجاني، الجزائر، 2007.

II- قائمة المراجع باللغة العربية

أولاً- الكتب:

1. أحمد محمد أحمد عبد الحميد، الحماية المدنية للمستهلك: التقليدي والإلكتروني، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2015 .
2. أحمد محمد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية مصر ، 2008.
3. أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون العقوبات: القسم العام، دون طبعة، دار النهضة العربية، مصر، 2009.
4. أشرف محمد مصطفى أبو حسين، التزامات البائع في التعاقد بوسائل الإتصال الحديثة في ظلأحكام القانون المدني والفقہ الإسلامي، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر ، 2009.
5. أغليس بوزيد وعلوي حكيم، دور الدستور في تحديد نطاق المشروعية الجنائية: دراسة تحليلية مقارنة بين القانون الجزائري والقانون المصري، دار الأمل، تيزي وزو، 2011.
6. أمين مصطفى محمد، قانون العقوبات: القسم العام، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.

7. أمين مصطفى محمد، مبادئ علم الإجرام والجزاء الجنائي، دون دار نشر، مصر، 2010.

08- أمين مصطفى محمد، علم الجزاء الجنائي: الجزاء الجنائي بين النظرية والتطبيق، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008..

1. أوهابيه عبد الله، شرح قانون العقوبات الجزائري: القسم العام، موفم للنشر، الجزائر، 2010.

2. بن الشيخ لحسن، مبادئ القانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر، 2000.

3. بودالي محمد، حماية المستهلك في القانون، الطبعة الأولى، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.

4. بودالي محمد، مكافحة الشروط التعسفية في العقود: دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفجر للنشر والتوزيع، مصر 2007.

5. بوزراع بلقاسم، الوجيز في القانون التجاري، الأعمال التجارية، التجار، المحل التجاري الإيجارات، البيع، مطبعة الرياض، الجزائر، 2004.

6. بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجنائي العام، الطبعة الثامنة، دار هومة للنشر، 2009.

7. بوسقيعة أحسن، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص دار هومة للنشر، الجزائر، 2005.

8. بوسقيعة أحسن، المنازعات الجمركية، الطبعة الرابعة، دار هومة، الجزائر، 2009.

9. بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الطبعة العاشرة، دار هومة، الجزائر، 2009.
10. جرجس يوسف طعمة، مكانة الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2005.
11. جعفر علي محمد، المبادئ الأساسية في قانون العقوبات الاقتصادي وحماية المستهلك، المؤسسات الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2009.
12. جوادي يوسف، حدود سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، دار الجامعة الجديدة، 2011.
13. الحلبي محمد علي السالم عياد والفايز أكرم طرد، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة، دار النشر والتوزيع، الأردن، 2007.
14. حميد الطائي وبشير العلق، تطوير المنتجات وتسعيورها، دار البارودي العلمية للنشر والتوزيع، عمان الأردن ، 2008.
15. خلفي عبد الرحمان، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار الهدى للنشر والتوزيع عين مليلة، الجزائر، 2012.
16. خوري عمر، شرح قانون الإجراءات الجزائية دون طبعة، 2007، دون دار نشر، 2008.
17. دردوس مكي، الوجيز في علوم القانون، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010.
18. دويدار هاني القانون التجاري: الأعمال التجارية، التنظيم القانوني للتجارة، الملكية التجارية والصناعية، الشركات التجارية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، 2008.

19. الرفاعي أحمد محمد، الحماية المدنية للمستهلك إزاء مضمون العقد، دار النهضة، مصر
20. زيدة مسعود، القرائن القضائية، دون طبعة، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، 2011
21. الزيني محمود محمد عبد العزيز جرائم التسعير الجبري، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية مصر، 2004.
22. سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات: دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003.
23. الشاذلي فتوح عبد الله، أساسيات علم الإجرام والعقاب، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007.
24. الشاذلي فتوح عبد الله، شرح قانون العقوبات: القسم العام، دار المطبوعات الجامعية مصر، 1998.
25. الشلقاني أحمد شوقي، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الثاني دون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999.
26. الصبري محمد سعدي، الواضح في شرح القانون المدني: النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام، العقد والإرادة المنفردة، دراسة مقارنة في القوامين المقارنة، دون طبعة، دار الهدى، الجزائر، 2011.
27. طاهري حسين، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الطبعة الثالثة، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.

28. عبد العظيم مرسي وزير، الشروط المفترضة في الجريمة، دار النهضة، مصر، 1987-- عبد الرؤوف مهدي، المسؤولية الجنائية في الجرائم الاقتصادية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1976.
29. العبودي عباس، تاريخ القانون، دار الكتاب للطباعة النشر، دون بلد نشر، 1988.
30. عبيدات محمد إبراهيم، أساسيات التسعير في التسويق المعاصر، الطبعة الأولى، دار الميسرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، الأردن 2004.
31. عدو عبد القادر، مبادئ قانون العقوبات الجزائري: القسم العام، دار هومة، الجزائر 2010.
32. علي راشد ونبيل مدحت سالم، القانون الجنائي الخاص والجرائم الاقتصادية، دون طبعة القاهرة.
33. عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، الطبعة الثانية، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 2008.
34. عمر سالم، نحو تسيير الإجراءات الجزائية: دراسة مقارنة، دون طبعة، دار النهضة العربية، مصر، 1998.
35. عودة عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارن للقانون الوضعي، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الكتاب العربي، لبنان، 2001.
36. فاضلي إدريس، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.
37. فتاك علي، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتج، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2007.

38. فضيل نادية، القانون التجاري: الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، الطبعة الحادية عشر، ديان المطبوعات الجامعية، 2015.
39. فيلاي علي، الالتزامات: النظرية العامة للعقد، دون طبعة، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2010.
40. القاضي غسان رباح، قانون العقوبات الاقتصادي، لبنان، 2004.
41. قايد ليلي، الصلح في جرائم الإعتداء على الأفراد، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية، مصر، 2011.
42. القهوجي علي عبد القادر، قانون العقوبات، القسم العام، الدار الجامعية، لبنان، 2000.
43. كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات: دراسة مقارنة، الطبعة الأولى دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.
44. كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية، دار بغداد للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.
45. الكواري منى جاسم، التفتيش: شروطه وحالات بطلانه، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، 2000.
46. لويس قوجال وآخرون ترجمة منصور القاضي، المطول في القانون التجاري، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2007.
47. محرز أحمد، القانون التجاري، الجزء الأول، الطبعة الثانية، الجزائر، 1980.

48. محمد شتا أبو سعد، الموسوعة الجنائية الحديثة " التعليق على قانون الإجراءات الجنائية، المجلد الأول، دار الفكر لقانون للتوزيع، الكتاب القانوني الجامعي، مصر، 2002، في 2011.
49. محمد صبحي نجم، أصول علم الإجرام وعلم العقاب، دراسة تحليلية وصفة موجزة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008.
50. محمد علي السالم عياد الحلبي، مراجعة أكرم طراد الفايز، شرح قانون العقوبات: القسم العام، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008.
51. محمد علي عكاز، القيود الشرعية الواردة على حرية التجارة وأثرها في التنمية الاقتصادية دراسة فقهية مقارنة، دار الفكر الجامعي، دون بلد نشر، 2008.
52. محمد محمد مصباح القاضي، الحماية الجنائية للمستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، 2008.
53. محمود جاسم عبد الصمد، ردينة يوسف، سلوك المستهلك، دون طبعة، دار المناهج الأردن ، 2007.
54. محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، الجزء الأول، الطبعة الثانية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، مصر، 1979.
55. - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، الجزء الأول، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، مصر، 1989.
56. مدحت الدبيسي، العقوبات التكميلية والتبعية في التشريعات الجنائية، دار الجامعة الجديدة لنشر، الإسكندرية، مصر.
- 63- محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية: شرح لقانون أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الأولى، دار الثقافة، الأردن، 2005، ص55.

- 64 المساعدة أنور محمد صدقي، المسؤولية الجزائية في الجرائم الاقتصادية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر، الأردن، 2009.
- 65 المساعدة محمد صدقي ونشأت بهجت البكوى، موسوعة على الجريمة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009.
- 66 - محمد حماد مهرج الهبتي، الخطأ المفترض في المسؤولية الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2005.
- 67 منتصر سعيد حمودة، الجرائم الاقتصادية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010.
- 68 نسرين عبد الحميد، الجرائم الاقتصادية التقليدية والمستحدثة، المكتب الجامعي الحديث 2009
- 69 نسرين عبد الحميد، الجرائم الاقتصادية التقليدية والمستحدثة، دون طبعة، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2009.
- 70 الهبتي محمد حماد مهرج، الخطأ المفترض في المسؤولية الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2005.
- 71 -فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي في تقدير الأدلة : دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة ، دار الثقافة، عمان ، 2010.
- 72 الوريكات محمد عبد الله، أثر الردع الخاص في الوقاية من الجريمة في القانون الأردني، دار وائل للنشر، عمان، 2007.
- 73 -يوسف جوادي، حدود سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، دار الجامعة الجديدة، 2011.

ثانيا -المقالات والمداخلات العلمية:

1. بلمهدي عبد الحفيظ، " التقليد في العلامة التجارية: أشكاله وطرق الحماية «، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص: في التقليد في ضوء القانون والاجتهاد، الجزائر، دون سنة نشر.
2. بن قري سفيان، " حدود مشروعية الإشهار التجاري "، مداخلة ملقاة في الملتقى الوطني حول المستهلك، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2009.
3. بوساق ومحمد بن المدني، اتجاهات السياسة الجنائية والتشريعية الإسلامية، الطبعة الأولى، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، مركز الدراسات والبحوث، المملكة العربية السعودية، 2002.
4. جبالي واعمر، " حماية المستهلك عن طريق الإعلام الوسم والإشهار "، المجلة النقدية للقانون، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2006.
5. حزاب نادية، العدالة التصالحية كصورة من صور الإجازة التشريعية في الجرائم الاقتصادية، مجلة الدراسات الحقوقية، العدد الثامن، جامعة الأغواط، سنة 2017.
6. حمادي زوبير، " تقليد العلامات في القانون الجزائري، ازدواجية في التجريم أم ازدواجية في المعنى "، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد الأول، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2010.
7. زعموش محمد، " حماية المستهلك أثناء تنفيذ العقد «، حوليات مخبر الدراسات والبحوث حول المغرب المتوسط، جامعة منتوري، قسنطينة، دون سنة نشر.
8. جبارة عمر، " دور النيابة العامة في تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام "، مداخلة مقدمة في الملتقى التكويني: حول النفع العام " التجربة الفرنسية"، بفندق مازافرون بزرالدة، يومي 05 و06 أكتوبر 2011، ص 02.

9. زواوي كاهنة، حوحو رمزي، "التنظيم القانوني للعلامات التجارية في التشريع الجزائري"، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، جامعة محمد خيضر بسكرة .
10. السنقيطي محمد عبد الله، أنواع العقوبات البديلة التي تطبق على الكبار، ملتقى الاتجاهات الحديثة في العقوبات البديلة، أيام 17 و 19 نوفمبر 2011، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، المملكة العربية السعودية، 2011.
11. مانع عادل، "الوساطة في حل المنازعات الجنائية"، مجلة الحقوق، العدد 04 السنة الواحد وثلاثون، الكويت، 2006.
12. العايب محمد، "بدائل الحبس قصير المدة"، مجلة دراسات وأبحاث، المجلد الثالث، العدد 05، جامعة زيان عاشور، الجلفة .
13. عبد الله ليندة، "حماية المستهلك من الإعلانات الإلكترونية الكاذبة والمضللة"، مجلة الندوة للدراسات القانونية، العدد 02، 2014. revue nadwa .gimbo.com.
14. عبد الله محمد احجيلة، "قوة الحكم الجزائي البات الصادر في واقعة قبل تفاقم نتيجتها أمام القضاء الجزائي: دراسة مقارنة بين التشريعين الأردني والإماراتي"، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، المجلد 13، العدد 02، ديسمبر 2016.
15. عمر الشريف، "نظرة شاملة حول أهم التدابير الجديدة الواردة في قانون الإجراءات الجزائية"، مجلة المحامي، عدد 25، الإتحاد الوطني لمنظمة المحامين سطيف، 2015 .
16. قرموش عبد اللطيف، "تقليد العلامات التجارية في ظل القانون والإجتهاد"، عدد خاص : التقليد في ضوء القانون والاجتهاد، مجلة المحكمة العليا، الجزائر، دون سنة نشر.

17. كحول وليد ، " جريمة تقليد العلامات في التشريع الجزائري " ، مجلة المفكر ، العدد الحادي عشر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة .
18. الكمالي محمد محمود ، " آلية حماية حقوق الملكية الفكرية " ، مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية ، معهد التدريب والدراسات القضائية ، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، 09- 11 ماي 2004 .
19. مشري راضية ، " الوساطة الجزائية في الجزائر كبديل للعدالة القمعية " مجلة دراسات : مجلة دولية محكمة ، العدد 58 ، جامعة عمار ثلجي الأغواط ، الجزائر ، 2017 .
20. مغيري قويدر ، " اساليب تفعيل الرقابة على الممارسات التجارية غير الشرعية " ، مداخلة مقدمة ضمن أعمال الملقى الوطني حول تأثير التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية ، المنظم يومي 30 نوفمبر و 01 ديسمبر 200 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد الصديق بن يحي ، جيجل ، 2011 .
21. آيت منصور كمال ، " البيع بأسعار منخفضة تعسفيا " . مداخلة في الملتقى الوطني حول حماية المستهلك والمنافسة ، كلية الحقوق بجامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية يومي 17 و 18 نوفمبر 2009 ، غير منشور .
22. شرون حسينة ، " تطبيق الاتفاقيات الدولية أمام القاضي الجزائي " ، مجلة العلوم الإنسانية ، العدد 11 ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2007 .
22. ولد محمدن محمد عبد الله ، الإجراءات البديلة عن الحبس ، جامعة نايف للعلوم الأمنية ، 2005 .

ثالثا- الرسائل الجامعية:

أ- رسائل الدكتوراه:

1. بشاطة زهية ، التقييس آلية لحماية المستهلك ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون ، تخصص قانون الأعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة البليدة ، 2017/12/14 .

2. بن عشي حسين، جرائم الامتناع في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية تخصص جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، باتنة 01، 2015-2016.

3. بن فريحة حسين، خصوصية التجريم والعقاب في القانون الجنائي للأعمال : جرائم الشركات التجارية نموذجا، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص القانون الخاص كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان ، 2017/2016.

4. جلال مسعد زوجة محتوت، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012/12/06.

5. جيلالي عبد الحق، نظام المصالحة في المسائل الجزائية في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة للحصول على شهادة الدكتوراه في القانون الإجرائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2016-2017.

6. حامق ذهبية، الالتزام بالإعلام في العقود، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بن عكنون، الجزائر 2010/2009.

7. حداد العيد، الحماية القانونية للمستهلك في ظل اقتصاد السوق، رسالة دكتوراه في القانون كلية الحقوق والعلوم السياسية، بن عكنون، الجزائر، 2002.

8. خديجي أحمد، قواعد الممارسات التجارية في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة ، 2016.

9. ختير مسعود، النظرية العامة لجرائم الامتناع، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان ، 2014/2013.

10. خلاف فاتح، مكانة الوساطة لتسوية النزاع الإداري في القانون الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014-2015.

11. كتو محمد الشريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2004/2005.

12. كحول وليد، المسؤولية القانونية عن جرائم التعدي على العلامة في التشريع الجزائري أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2014/2015.

13. لعور بدرة، آلية مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه علوم، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013/2014.

14. محمد حكيم حسين، النظرية العامة للصالح وتطبيقاتها في المواد الجنائية: دراسة مقارنة رسالة دكتوراه، المجلة الكبرى، دار الكتل القانونية، دون سنة نشر.

15. - عياض محمد عماد الدين، عقد الاستهلاك في التشريع الجزائري، رسالة مقدمة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة البليدة 2، 2015-، 2016.

ب- رسائل الماجستير:

1. آيت مولود سامية، خصوصية الجريمة الاقتصادية في ضوء قانون المنافسة والممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006.

2. بن قري سقيان، ضبط الممارسات التجارية على ضوء القانون رقم 02/04، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2009.
3. بن قويدر زبيري، حماية المستهلك من الممارسات التجارية غير الشرعية في ضوء قانون 02/04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2006/2005.
4. علال سميحة، جرائم البيع في قانون المنافسة والممارسات التجارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2005/2004.
5. زوبير أرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.
6. لطاش نجية، مبدأ الشفافية في قانون المنافسة بالجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004 / 2003.
7. - كيموش نوال، حماية المستهلك في إطار قانون الممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2010-2011.

رابعا -النصوص القانونية:

أ- الدستور:

- دستور 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، المتضمن التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996 جريدة رسمية عدد 76، مؤرخ في 08 ديسمبر 1996، المعدل والمتمم.

ب-النصوص التشريعية:

- أمر رقم 155/66، المؤرخ في 08/06/1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية عدد 48، المؤرخ في 10/06/1966، معدل ومتمم.
- أمر رقم 156/66 مؤرخ في 8 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 49، مؤرخ في 11 جوان 1966، معدل ومتمم.
- أمر 58/75، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 78، مؤرخ في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.
- أمر رقم 59/75، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، جريدة رسمية عدد 101، مؤرخ في 19 ديسمبر 1975، معدل ومتمم.
- قانون رقم 01/96 مؤرخ في 10 يناير 1996 المتضمن القواعد التي تحكم الصناعات التقليدية والحرف، الجريدة الرسمية عدد 03، مؤرخ في 14 جانفي 1996.
- أمر رقم 06/95 المؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة، جريدة رسمية عدد 09، مؤرخ 22 فيفري 1995، ملغى.
- أمر رقم 03/03، مؤرخ في 19 يونيو 2003، يتعلق بالمنافسة، جريدة رسمية عدد 43، مؤرخ 20 يوليو 2003، معدل ومتمم.
- أمر رقم 06-03، المؤرخ في 19/07/2003، يتعلق بالعلامات، الجريدة الرسمية، عدد 44 ، المؤرخ في 23/07/2003
- أمر رقم 11/03 المؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالقرض والنقد، الجريدة الرسمية عدد 52، المؤرخ في 27 أوت 2003، المعدل والمتمم.

- قانون رقم 02/04، مؤرخ في 23 جوان 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، جريدة رسمية عدد 41، مؤرخ في 27 جوان 2004 المعدل والمتمم.
- أمر رقم 05-06، المؤرخ في 23/08/2005، يتعلق بمكافحة التهريب، الجريدة الرسمية، العدد 59، المؤرخ في 28/08/2005، المعدل والمتمم.
- قانون رقم 03/09 المؤرخ في 29 فبراير 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش جريدة رسمية عدد 15، المؤرخ في 08 مارس 2009 المعدل والمتمم بالقانون رقم 09/18 المؤرخ في 10 جوان 2018 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، جريدة رسمية عدد 35 مؤرخ في 13 جوان 2018.
- قانون رقم 09/08 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد 21 مؤرخ في 23 أفريل 2008.
- قانون رقم 06/10، مؤرخ في 15 أوت 2010، يعدل ويتم القانون رقم 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، جريدة رسمية عدد 46، مؤرخ في 18 أوت 2010.
- قانون 06/12 مؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالجمعيات، جريدة رسمية عدد 02 مؤرخ في 15 جانفي 2012.
- - قانون رقم 06/13 مؤرخ في 23 يوليو سنة 2013، يعدل ويتم القانون رقم 08/04 المؤرخ في 14 غشت سنة 2004 والمتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، الجريدة الرسمية عدد 39، مؤرخ في 31 يوليو 2013.
- قانون رقم 19/15، مؤرخ في 30 ديسمبر 2015، يعدل ويتم الأمر 156/66 المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 71، مؤرخ 30 ديسمبر 2015.

- قانون رقم 07/17، مؤرخ في 27 مارس 2017، يعدل ويتم الأمر رقم 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ، جريدة رسمية عدد 05، مؤرخ في 29 مارس 2017.

- قانون رقم 11-18 مؤرخ في 02 جويلية 2018 يتعلق بالصحة، جريدة رسمية عدد 46 مؤرخ في 02 جويلية 2018 .

ج-النصوص التنفيذية:

-مرسوم تنفيذي رقم 39/90 المؤرخ في 30 جانفي 1990، يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش الجريدة الرسمية عدد 05، المؤرخ في 31 جانفي 1990، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 315/01 المؤرخ في 16 أكتوبر 2001، جريدة رسمية عدد 61 مؤرخ 21 أكتوبر 2001.

- مرسوم تنفيذي رقم 266/90 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990، يتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، الجريدة الرسمية عدد 40، المؤرخ في 19 سبتمبر 1990، الملغى بالمادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 327/13 المؤرخ في 26 سبتمبر 2013، المحدد لشروط وكيفيات ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ، جريدة رسمية عدد 49 مؤرخ في 02 أكتوبر 2013.

- مرسوم تنفيذي رقم 366/90 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990، يتعلق بوسم المنتوجات المنزلية غير الغذائية وعرضها، الجريدة الرسمية عدد 50، المؤرخ في 21 نوفمبر 1990 الملغى بالمادة 67 من المرسوم التنفيذي رقم 378/13 مؤرخ في 09 نوفمبر 2013، يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، جريدة رسمية عدد 58 مؤرخ في نوفمبر 2013.

- مرسوم تنفيذي رقم 367/90 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990، يتعلق بوسم المواد الغذائية وعرضها، الجريدة الرسمية العدد 50، المؤرخ في 21 نوفمبر 1990، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 484/05 مؤرخ في 22 ديسمبر 2005، جريدة رسمية عدد 83 الصادر في 25 ديسمبر 2005. الملغى بالمادة 67 من المرسوم التنفيذي رقم 378/13 مؤرخ في 09 نوفمبر 2013،

يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، جريدة رسمية عدد 58 مؤرخ في نوفمبر 2013.

- مرسوم تنفيذي رقم 39/96 المؤرخ في 15 يناير 1996، يتضمن تعريفه نقل الركاب برا الجريدة الرسمية عدد 04، المؤرخ في 17 يناير 1996.

- مرسوم تنفيذي رقم 40/96، المؤرخ في 15 يناير 1996، يتعلق بالتعريفات القصوى لنقل الركاب في سيارات الأجرة، الجريدة الرسمية عدد 04، مؤرخ في 17 يناير 1996.

- مرسوم تنفيذي رقم 132/96، المؤرخ في 13 أبريل 1996، يتضمن تحديد أسعار الدقيق والخبز في مختلف مراحل التوزيع، الجريدة الرسمية العدد 23، مؤرخ في 14 أبريل 1996.

- مرسوم تنفيذي رقم 37/97 المؤرخ في 14 جانفي 1997، يحدد شروط وكيفيات صناعة مواد التجميل والتنظيف البدني وتوضيبيها واستردادها وتسويقها في السوق الوطنية، الجريدة الرسمية عدد 04، المؤرخ في 15 جانفي 1997.

- مرسوم تنفيذي رقم 41/97 المؤرخ في 18 جانفي 1997، يتعلق بشروط القيد في السجل التجاري، الجريدة الرسمية عدد 05، مؤرخ في 19 جانفي 1997.

- مرسوم تنفيذي رقم 994/97 المؤرخ في 21 ديسمبر 1997، يتعلق بالوقاية من الأخطار الناجمة عن استعمال اللعب، الجريدة الرسمية العدد 85، المؤرخ في 24 ديسمبر 1997.

- مرسوم تنفيذي رقم 50/01 المؤرخ في 12 فبراير 2001، يتضمن تحديد أسعار الحليب المبستر والموضب في الأكياس عند الإنتاج وفي مختلف مراحل التوزيع، الجريدة الرسمية العدد 09، مؤرخ في 12 فبراير 2001.

- مرسوم تنفيذي رقم 128/05 المؤرخ في 24 أبريل 2005، يحدد أسعار البيع الداخلي للغاز الطبيعي، الجريدة الرسمية، العدد 04، مؤرخ في 24 أبريل 2004.

-مرسوم تنفيذي رقم 313/05، المؤرخ في 10 سبتمبر 2005، يحدد حد الربح عند التوزيع بالتجزئة وسعر بيع الغاز الطبيعي المضغوط كوقود، الجريدة الرسمية العدد 62 ، مؤرخ في 10 سبتمبر 2005.

-مرسوم تنفيذي رقم 458/05 المؤرخ في 30 نوفمبر 2005، يحدد كفايات ممارسة نشاطات استيراد المواد الأولية والمنتجات والبضائع الموجهة لإعادة البيع على حالتها، جريدة رسمية عدد 78، مؤرخ في 4 ديسمبر 2005، معدل ومتمم.

-مرسوم تنفيذي رقم 468/05 مؤرخ في 10 ديسمبر 2005، يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل، جريدة رسمية عدد، مؤرخ في 11 ديسمبر 2005.

-مرسوم تنفيذي رقم 215/06 المؤرخ في 18 يونيو 2006، يحدد شروط وكفايات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات والبيع عند مخازن المعامل والبيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود.

- مرسوم تنفيذي رقم 306/06 مؤرخ في 10 سبتمبر سنة 2006، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، جريدة رسمية عدد 56، مؤرخ في 11 سبتمبر 2006. معدل ومتمم .

-مرسوم تنفيذي رقم 402/07، المؤرخ في 25 ديسمبر 2007، يحدد أسعار القمح والصلب عند الإنتاج في مختلف مراحل توزيعه، الجريدة الرسمية العدد 80، مؤرخ في 26 ديسمبر 2007.

-مرسوم تنفيذي رقم 44/08 المؤرخ في 03 فبراير 2008، الجريدة الرسمية عدد 07، مؤرخ في 10 فبراير 2008.

-- مرسوم تنفيذي رقم 415-09 مؤرخ في 16 ديسمبر سنة 2009، يتضمن القانون الأساسي الخاص المطبق على الموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالتجارة.

- مرسوم تنفيذي رقم 108/11، المؤرخ في 06 مارس 2011، يحدد السعر الأقصى عند الاستهلاك وكذا هوامش الربح القصوى عند الإنتاج والإستيراد وعند التوزيع بالجملة والتجزئة لمادتي الزيت الغذائي المكرر العادي والسكر الأبيض، الجريدة الرسمية العدد رقم 15، مؤرخ في 09 مارس 2011.

- مرسوم تنفيذي رقم 378/13، مؤرخ في 09 نوفمبر 2013، يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، جريدة رسمية عدد 58، مؤرخ في 18 نوفمبر 2013.

- مرسوم تنفيذي رقم 66/16 مؤرخ في 16 فيفري 2016، الذي يحدد نموذج الوثيقة التي تقوم مقام الفاتورة وكذا فئات الأعوان الاقتصاديين الملزمين باللجوء إليها.

د -القرارات الوزارية:

- قرار مؤرخ في أول غشت سنة 2013، يحدد مفهوم إعداد الفواتير المزورة أو فواتير المجاملة وكذا كيفيات تطبيق العقوبات عليها، جريدة رسمية عدد 30، مؤرخ في 21 مايو 2014

- منشور وزاري رقم 01 إجراء خاص وزارة التجارة لسنة 2006.

- منشور رقم 02 المؤرخ في 21 أفريل 2009، الذي يحدد كيفيات تطبيق العمل للنفع العام.

-خامسا- التطبيقات القضائية:

- قرار رقم 1990/07/10 المجلس الأعلى غرفة الجنح والمخالفات، المجلة القضائية، سنة 1990.

- قرار مؤرخ في 1993/12/21 المحكمة العليا، غرفة الجنح المخالفات، المجلة القضائية سنة 1995.

- طعن نقض مصري 279 لسنة 1951 جلسة 1981/10/1.

- قرار مؤرخ في 07 ماي 2009، صادر عن غرفة الجنح والمخالفات بالمحكمة العليا، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2009.

III / Les ouvrages en français

A- Les lois

1. Constitution française : www.legifrance.fr
2. code de commerce français : www.legifrance.fr
3. Code de consommation français : www.legifrance.fr.
4. code civil français : www.legifrance.fr.

B / Les livres

1. AULOY, Jean Calais, Frank Steinmetz, droit **de consommation** ,6eme édition DALLOZ, paris, France, 2005
2. BOUHNIAK Amor, **créer et développer une marque**, manuel de développement de la propriété industrielle, Algérie .
3. P. BOUZAT et J. PINATEL, Traite de droit pénal et de criminologie, Tome II ,1970.
4. CARREUS Caroline, **contrefaçon de marque dessins** , Dalloz ,paris ,1994 .
5. Chaput Yves .**le droit de la concurrence** .2eme édition Presse universitaires de France .paris .FRANCE .1991.
6. de jégart , **l'obligation de renseignement des contrat dans les contrats**, 8édition ,DALLOZ ,paris ,1997 .

7. DEPREZ jean, **Faute pénale et faute civile en quelques aspects de l'autonomie du droit pénal**, DALLOZ, paris, 1956
8. ferriez –Didier, **la protection des consommateurs**, Dalloz,1996.
9. HAROUN Ali, **la marque au Maghreb**, office des publications universitaires, Algérie, sans année.
- 10.PRADEL jean, **Droit pénal général**, 15^{eme} édition, 2004, p168-179.
- 11.le GEAIS Dominique, **droit commercial et des affaires** , n 11
- 12.MAZEUD et TUNC, **traite théorique et pratique de la responsabilité civile**.
- 13.Payât MS, **droit de la concurrence et droit de la consommation**, DALLOZ, paris.
- 14.PEDAMON Michel, **la liberté des prix et l'intérêt des consommateurs**, édition DALLOZ, Paris, 1994.
- 15.-ROGER MASAMBA, **guide pratique du droit des affaires en RDC** ,2009.
- 16.ROTTENHOF, **le droit pénal du contrat**, LGDJ ,1970
- 17.Stefani,G. Levasseur ,**procédures pénale**, Dalloz ,1975..
- 18.-G. Stefani, G. Levasseur et BOULOC, **droit pénal général**, 1^{3eme} édition DALLOZ, paris, 1987.
- 19.TERRE F sampler ph, **le droit civil, et les obligations**, 8 édition, DALLOZ, paris ,2002.

20. VOGEL LOUIS, RIPERT.G, ROBLOT.R., **Traité de Droit Commercial, Commerçants, Tribunaux de Commerce, Fonds De Commerce, Propriété Industrielle, Concurrence**, Tome 1, Volume 01, 18^{ème} édition L.G.D.J, Delta, France , 2003 .
21. Wilfrid Jendidier , **droit pénal des affaires** , 4^{ème} édition , Dalloz , paris, France.
22. -YUES GUYON , **droit des affaires** , tome 2 , 9^{ème} édition , 2003.

C-Les articles :

1. BAUMANN.(j) « **problèmes réels et faux problèmes de la forme du droit pénale en République Fédérale Allemagne** », Rev.Sc.crim.No.4,1970.803.
2. Biolay.jean jaque, **vente promotionnelle**, juris -classeur, concurrence, consommation, fascicule, n907, année 2009.
3. -CHAZEL jean Pascal, » **clauses abusives** », répertoire commercial, Dalloz, septembre, 2002.
4. -DECOCQ(A), **de la venir des pratiques dites restrictives de concurrence(TITRE IV du livre IV DU code commerce)**, La loi du 03 janvier 2008, le rapport Hagenstein ,Revue de jurisprudence commerciale, mars-avril 2008 n 02.
5. DERVIEUX Valérie,« **les conditions de la dépenalisation des infractions a la règlement des transports terrestres en Allemagne, en Etalie ,et en France** » ,REV .SC.N 03,1992.
6. GRIDL J-p ,"**Remarques de principes de l'article 35 de la loi n 78-23 du janvier 1978 relatif à la prohibition des clauses abusives** » , D.1984,chron.
7. JACOMETm .F, **réflexions sur la surpopulation des prisons**, revue pénitentiaire de droit pénal 01,1987.

8. .U.LEONE ET F.CARAMAZZA, « **la développement du secteur de défense sociale en Egypte** », rev.Int.crim.pol.tech.NO 02,1987.P.159.
9. LAMY économiques : **concurrence, consommation, distribution**, 1999
- 10.MALINNAUD Philippe, « **la protection des consommateurs** », RDS, 1981, 7^e me cahier, chronique.
- 11.-MARTIN-Raymond, « **le consommateur abusif** », 1987, chronique.
- 12.MAYER Danièle," **l'apport constitutionnel au droit pénal en France** ,« Rapport présent aux journées Tunis et Sousse du 11 –au 14 Mars 1988, Rev. sc .crim ,N,03, 1988.
- 13.MASTRE Jacques,"**des limites de l'obligation de renseignement** ", RTD.civ.1.
- 14.-MEYER.F, “ **la responsabilité pénale des personnes morales de droit public a la lumière des premières applications jurisprudentielles** », REDA,1999.
- 15.MOLUNGUI. c , « **la nature de la responsabilité pénale des personnes morales en France** » ,RDPC,1995.
- 16.Payet MS, **droit de la concurrence et droit de la consommation**, DALLOZ, paris.
- 17.-WERY ETIENNE, "**facture, monnaie et paiement électronique**", juris-classeur, paris, 2003.

d-Les jurisprudences:

1. cons. constit.19 janvier -22 janvier 1981.
2. CE 28 sept1945, Rec.
3. -CE .28 fev1947.
4. cass. crim,6 mars1958.bull.crim , n 231
5. Cass. Civ. 05 mai 1959 .j.c.p.1959 .
6. crim 23 juin .D.1962,579.
7. crim .25-06-1969 ,bull ,n 213
8. -crim ,10 juin ,1970,D,1970,532

9. crim .21-06-1972 bull.crim n 227,.04-12-1975
- 10.Cass. Civ.31 janvier 1973.bullt .civ.1973
- 11.crim 04-05-1982, bull ,n113.
- 12..
- 13.crim ,24 nov .1983,Bull. crim.315.
- 14.cass.crim ,21 mais 1984,juris-classeur
- 15.crim ,22 mai 1986 ,Bull.crim .
- 16.cass -Crim .07mars1918,s.1921 .1989
- 17.Cass.crim .14 mai1990, bull.crim.
- 18.cass-crim05/04/1995 pour voir, N94/81 juris data n 1995 – bulletin crim 1995 , n 151.

III Les sites web :

- 01-www.commerce.gov.dz.
- 02- www.legifrance.fr.

فهرس المحتويات

الصفحة	المحتوى
13-02	مقدمة
15	الباب الأول: الإطار القانوني لجرائم الممارسات التجارية
18	الفصل الأول: تحديد جرائم الممارسات التجارية
19	المبحث الأول: الجرائم الماسة بشفافية الممارسات التجارية
20	المطلب الأول: جريمة عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات وشروط البيع
21	الفرع الأول: جريمة عدم الإعلام بالأسعار
22	الفقرة الأولى: كيفية تنفيذ الالتزام بالإعلام بالأسعار
24	الفقرة الثانية: أركان جريمة عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات
26	الفرع الثاني: الجرائم المتعلقة بخصائص المنتج وشروط البيع
27	الفقرة الأولى: جريمة عدم الإعلام بمميزات المنتج
29	أولاً: قيام الجريمة في حالة الزبون مستهلكاً
33	ثانياً: قيام الجريمة عندما يكون الزبون عوناً اقتصادياً
35	الفقرة الثانية: جريمة عدم الإعلام بشروط البيع
36	أولاً: قيام جريمة عدم الإعلام بشروط البيع في حالة الزبون مستهلكاً
38	ثانياً: قيام الجريمة عندما يكون الزبون عوناً اقتصادياً
38	الفقرة الثالثة: جريمة عدم بالحدود المتوقعة للمسؤولية
41	المطلب الثاني: جرائم الفاتورة
41	الفرع الأول: جريمة عدم الفوترة
42	الفقرة الأولى: محل جريمة عدم الفوترة
42	أولاً: الفاتورة:
46	ثانياً: بدائل الفاتورة
51	الفقرة الثانية: نطاق جريمة عدم الفوترة
51	أولاً: نطاقها من حيث الأشخاص الملزمون بها
52	ثانياً: نطاق جريمة عدم الفوترة من حيث الموضوع
53	الفرع الثاني: جريمة عدم مطابقة الفاتورة
56	الفرع الثالث: جريمة تحرير فواتير وهمية أو فواتير مزيفة
58	المبحث الثاني: الجرائم الماسة بنزاهة الممارسات التجارية
59	المطلب الأول: جرائم الممارسات التجارية غير الشرعية
59	الفرع الأول: جريمة ممارسة أعمال تجارية دون صفة
67	الفرع الثاني: رفض أداء البيع أو أداء الخدمة
68	الفرع الثالث: جرائم البيوع

فهرس المحتويات

69	الفقرة الأولى: تجريم البيع مع منح مكافآت
69	أولاً: تعريف البيع مع منح مكافآت
70	ثانياً: شروط تجريم البيع بمكافأة
72	ثالثاً: الاستثناءات الواردة على تجريم البيع بمكافأة
73	الفقرة الثانية: البيع المتلازم
74	أولاً: جريمة البيع المشروط
75	ثانياً: جريمة البيع التمييزي
77	ثالثاً: جريمة إعادة البيع بالخسارة
83	رابعاً: جريمة إعادة بيع المواد الأولية على حالتها
84	الفرع الرابع: جريمة ممارسة أسعار غير شرعية
85	الفقرة الأولى: التلاعب في الأسعار المقننة
89	الفقرة الثانية: التصريح الكاذب بأسعار التكلفة
91	الفقرة الثالثة: تشجيع غموض الأسعار والمضاربة في السوق
93	المطلب الثاني: جرائم الممارسات التجارية التعاقدية
94	الفرع الأول: الممارسات التجارية التدليسية
98	الفرع الثاني: الممارسات التجارية المخالفة للأعراف التجارية
115	الفرع الثالث: الممارسات التعاقدية التعسفية
115	الفقرة الأولى: مفهوم الشروط التعسفية
118	الفقرة الثانية: عناصر الشروط التعسفية
129	الفصل الثاني: خروج الممارسات جرائم الممارسات التجارية عن القواعد العامة في التجريم
130	المبحث الأول: مبدأ الشرعية الجزائية في جرائم الممارسات التجارية
131	المطلب الأول: التوسع في نطاق النصوص القانونية في جرائم الممارسات التجارية
132	الفرع الأول: الأصل في مبدأ الشرعية الجزائية
138	الفرع الثاني: نطاق النص التجريبي في جرائم الممارسات التجارية
138	الفقرة الأولى: نطاق تطبيق قانون الممارسات التجارية من حيث الأشخاص
150	الفقرة الثانية: مجال تطبيق قانون الممارسات التجارية من حيث الموضوع
153	الفرع الثالث: مواضع توسع المشرع في النصوص القانونية في مجال جرائم الممارسات التجارية
159	الفرع الرابع: النتائج المترتبة على التوسع في نصوص التجريم
160	الفقرة الأولى: حصر مصادر التجريم والعقاب في القانون المكتوب

فهرس المحتويات

163	الفقرة الثانية: حظر القياس.....
165	الفقرة الثالثة: التزام القاضي التفسير الكاشف.....
169	المطلب الثاني: التوسع في التفويض التشريعي للسلطة التنفيذية.....
169	الفرع الأول: المقصود بالتفويض التشريعي
172	الفرع الثاني: مجال أعمال التفويض التشريعي في جرائم الممارسات التجارية
177	المبحث الثاني: خصوصية العناصر المميزة لأركان جرائم الممارسات التجارية
177	المطلب الأول: سيطرة السلبية والشككية على جرائم الممارسات التجارية.....
178	الفرع الأول: شيوع جرائم الامتناع في مجال جرائم الممارسات التجارية.....
178	الفقرة الأولى: مفهوم جرائم الامتناع
181	الفقرة الثانية: مواضع جرائم الامتناع في جرائم الممارسات التجارية.....
183	الفرع الثاني: سيطرة المادية والشككية على جرائم الممارسات التجارية شككية
183	أولاً: جرائم الممارسات التجارية جرائم مادية.....
184	ثانياً: جرائم الممارسات التجارية جرائم شككية.....
185	ثالثاً: النتيجة الإجرامية في جرائم الممارسات التجارية.....
187	رابعاً عدم تصور الشروع في جرائم الممارسات التجارية.....
191	خامساً: عدم تصور الاشتراك في جرائم الممارسات التجارية
194	المطلب الثاني: ضالة دور الركن المعنوي في جرائم الممارسات التجارية.....
194	الفرع الأول: افتراض الخطأ في جرائم الممارسات التجارية.....
195	الفقرة الأولى: مفهوم الخطأ الجزائي في جرائم الممارسات التجارية.....
203	الفقرة الثانية: مسألة افتراض الخطأ في جرائم الممارسات التجارية.....
207	الفرع الثاني: القصد الجزائي في جرائم الممارسات التجارية
207	الفقرة الأولى: مفهوم القصد الجزائي
208	أولاً: عنصر العلم في القصد الجزائي.....
210	ثانياً: عنصر الإرادة في القصد الجزائي
213	الفقرة الثانية: القصد الجزائي المتطلب في جرائم الممارسات التجارية.....
215	خلاصة الفصل الثاني
217	الباب الثاني: قمع جرائم الممارسات التجارية
219	الفصل الأول: متابعة جرائم الممارسات التجارية
220	المبحث الأول: التحري عن جرائم الممارسات التجارية.....
220	المطلب الأول: أجهزة الرقابة والكشف عن جرائم الممارسات التجارية.....
221	الفرع الأول: الأشخاص المخولون قانوناً للبحث والتحري عن جرائم الممارسات التجارية.....
222	الفقرة الثانية: ضباط وأعاون الشرطة القضائية.....

فهرس المحتويات

223	أولاً: ضباط الشرطة القضائية.....
225	ثانياً: أعوان الشرطة القضائية
225	الفقرة الثانية: الأعوان التابعون لمصالح إدارة التجارة.....
227	الفقرة الثالثة: الأعوان التابعون للإدارة الجبائية.....
228	الفقرة الرابعة: أعوان الإدارة المكلفة بالتجارة المرتبون في الصنف 14 على الأقل
229	الفرع الثاني: سلطات الموظفين المؤهلون إزاء جرائم الممارسات التجارية.....
229	الفقرة الأولى: حق الاطلاع على الوثائق
231	الفقرة الثانية: حق حجز السلع والعتاد والتجهيزات
233	الفقرة الثالثة: الدخول للمحلات التجارية.....
236	الفقرة الرابعة: عدم معارضة الأعوان المختصين بالرقابة عند تأدية مهامهم
238	المطلب الثاني: إثبات جرائم الممارسات التجارية
238	الفرع الأول: المحضر المحرر من قبل المختصين وسيلة للإثبات.....
239	الفقرة الأولى: مضمون المحضر.....
241	الفقرة الثانية: حجية المحاضر في الإثبات
241	أولاً: المحضر وسيلة لإثبات المخالفة
273	ثانياً: المحضر وسيلة لإثبات احترام الأعوان المكلفين بالتحقيق للإجراءات.....
244	الفرع الثاني: إثبات جرائم الممارسات التجارية بوسائل الإثبات الجزائي الأخرى.....
244	الفقرة الأولى: خضوع جرائم الممارسات التجارية للمبادئ العامة في الإثبات.....
247	الفقرة الثانية: تطبيق وسائل الإثبات الجزائي.....
248	أولاً: الاعتراف
250	ثانياً: شهادة الشهود.....
254	ثالثاً: الخبرة
256	رابعاً: القرائن
263	المبحث الثاني: تسوية جرائم الممارسات التجارية.....
263	المطلب الأول: المصالحة كطريق بديل عن القضاء.....
264	الفرع الأول: دواعي المصالحة.....
264	الفقرة الأولى: المبررات العملية للمصالحة.....
266	الفقرة الثانية: المزايا الاقتصادية
267	الفرع الثاني شروط المصالحة كطريق بديل عن القضاء.....
268	أولاً: شروط أطراف المصالحة.....
268	أ-الشروط الواجب توافرها في مرتكب الجريمة.....
268	ب:-الشروط المتعلقة بالإدارة.....

فهرس المحتويات

271	ثانيا: مبلغ غرامة المصالحة
274	ثالثا: الشروط الاجرائية للمصالحة.....
276	الفرع الثالث: آثار المصالحة.....
276	الفقرة الأولى: أثر المصالحة على انقضاء الدعوى العمومية.....
278	الفقرة الثانية: تثبيت الحقوق.....
279	المطلب الثاني: الطريق القضائي لمتابعة جرائم الممارسات التجارية.....
280	الفرع الأول: تحريك الدعوى العمومية.....
280	الفقرة الأولى: دور النيابة العامة بصدد جرائم الممارسات التجارية
280	أولا: مفهوم النيابة العامة.....
282	ثانيا: اختصاصات النيابة العامة بصدد الدعوى العمومية
284	الفقرة الثانية: شكوى المستهلك المضرور.....
286	الفقرة الثالثة: تحريك الدعوى العمومية بناء على طلب من جمعيات حماية المستهلك.....
290	الفقرة الرابعة: تحريك الدعوى العمومية من قبل الإدارة المكلفة بالتجارة
291	الفرع الثاني: انقضاء الدعوى العمومية
292	الفقرة الأولى: الأسباب العامة لانقضاء الدعوى العمومية
292	أولا: الوفاة
293	ثانيا: التقادم
296	ثالثا: العفو الشامل
297	رابعا: إلغاء النص التجريمي
299	الفقرة الثانية: الأسباب الخاصة لانقضاء الدعوى العمومية
299	أولا: سحب الشكوى.....
301	ثانيا: الصلح الجزائي.....
302	ثالثا: الوساطة الجزائية
306	الفرع الثالث: المتابعة الجزائية عن جرائم الممارسات التجارية طريق الأمر الجزائي
306	الفقرة الأولى: التعريف بالأمر الجزائي.....
309	الفقرة الثانية: ضمانات العون الاقتصادي في مواجهة الأمر. الجزائي.....
313	الفصل الثاني: خصوصية الجزاء في جرائم الممارسات التجارية.....
314	المبحث الأول: العقوبات الأصلية في جرائم الممارسات التجارية
315	المطلب الأول: الغرامة المالية في جرائم الممارسات التجارية.....
315	الفرع الأول: التعريف بالغرامة المالية.....
316	الفقرة الأولى: تعريف الغرامة المالية
317	الفقرة الثانية: خصائص الغرامة المالية

فهرس المحتويات

317	أولاً: مراعاة الغرامة لمبدأ الشرعية الجزائية.....
317	ثانياً: الغرامة المالية شخصية
318	ثالثاً: الغرامة المالية أصلية.....
319	الفقرة الثالثة: تمييز الغرامة عن الانظمة الأخرى المشابهة.....
321	أولاً: تمييز الغرامة عن الدية
322	ثانياً: تمييز الغرامة المالية عن بعض الغرامات
324	الفرع الثاني: أنواع الغرامة المالية
325	الفقرة الأولى: الغرامة المحددة
326	الفقرة الثانية: الغرامة النسبية
328	الفرع الثالث: تنفيذ الحكم بالغرامة
328	الفقرة الأولى: شروط تنفيذ الغرامة.....
328	أولاً: أن يكون الحكم بالغرامة باتاً.....
329	ثانياً: الأشخاص المكلفون بتنفيذ الغرامة.....
334	ثالثاً: طرق تنفيذ الغرامة.....
337	الفرع الرابع: الغرامات في جرائم الممارسات التجارية
337	الفقرة الأولى: الغرامة المقررة لمخالفة قواعد الشفافية
338	أولاً: الغرامة المتعلقة بمميزات المنتج وشروط البيع
338	ثانياً: الغرامة المتعلقة بجرائم الفاتورة
340	الفقرة الثانية: الغرامات المقررة لمخالفة قواعد النزاهة
341	أولاً: الغرامة المتعلقة بالممارسات التجارية غير الشرعية
342	ثانياً: الغرامة المتعلقة بالممارسات التجارية التدليسية
343	ثالثاً: الغرامة المتعلقة بالممارسات التجارية غير النزيهة
343	رابعاً: الغرامة المتعلقة بالممارسات التجارية التعاقدية التعسفية.....
346	الفرع الخامس: الطعن في الحكم بالغرامة الجزائية.....
346	الفقرة الأولى: طرق الطعن العادية في حكم الغرامة.....
351	الفقرة الثانية: طرق الطعن غير العادية في حكم الغرامة.....
356	المطلب الثاني: الحبس استثناء.....
357	الفرع الأول: الحبس في حالة العود.....
357	الفقرة الأولى: التعريف بالعود.....
357	أولاً: تعريف العود.....
358	ثانياً: شروط العود.....
360	ثالثاً: أنواع العود.....

فهرس المحتويات

362	الفقرة الثانية: تطبيق أحكام العود على جرائم الممارسات التجارية.....
363	الفرع الثاني: الحبس في حالة معارضة عملية المراقبة من الأعوان المختصين.....
365	الفرع الثالث: بدائل الحبس وإمكانية تطبيقها على جرائم الممارسات التجارية.....
365	الفقرة الأولى: دواعي البحث عن بدائل للحبس
368	الفقرة الثانية: أهم بدائل الحبس
379	المبحث الثاني: العقوبات التكميلية لجرائم الممارسات التجارية.....
379	المطلب الأول: المصادرة الجزائية وأثرها في جرائم الممارسات التجارية.....
380	الفرع الأول: التعريف بالمصادرة.....
380	الفقرة الأولى: تعريف المصادرة.....
382	الفقرة الثانية: خصائص المصادرة.....
384	الفقرة الثالثة: أنواع المصادرة.....
390	الفرع الثاني: تنفيذ المصادرة الجزائية
390	الفقرة الأولى: التنفيذ العيني للمصادرة الجزائية.....
392	الفقرة الثانية: تقييد المصادرة بحقوق الغير حسن النية.....
393	الفقرة الثالثة: آثار تنفيذ حكم المصادرة الجزائية.....
393	أولاً: عدم خضوع حكم المصادرة لوقف التنفيذ.....
393	ثانياً: انتقال الأموال المصادرة إلى الدولة.....
394	ثالثاً: حرية الدولة في التصرف في الأموال المصادرة.....
396	الفرع الثالث: عقوبة المصادرة على جرائم الممارسات التجارية.....
396	الفقرة الأولى: عقوبة المصادرة لمخالفة قواعد شفافية الممارسات التجارية.....
396	أولاً: تطبيق المصادرة على جريمة عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات.....
397	ثانياً: تطبيق المصادرة على جريمة عدم الإعلام بشروط البيع ومميزات المنتج.....
397	ثالثاً: تطبيق المصادرة عند الإخلال بالالتزام بالفاتورة.....
398	الفقرة الثانية: عقوبة المصادرة المقررة لمخالفة نزاهة الممارسات التجارية.....
399	المطلب الثاني: عقوبات تكميلية تمس سمعة العون الاقتصادي.....
400	الفرع الأول: غلق المحل التجاري.....
405	الفرع الثاني: نشر الحكم.....
409	الفرع الثالث: المنع من مزاولة النشاط.....
422-415	الخاتمة
438-423	الملاحق
462-439	قائمة المراجع
464-470	فهرس المحتويات.....

قائمة الملاحق

ملخص:

أولى المشرع أهمية بالغة للتصدي لكل الممارسات التي تخل باستقرار وشفافية المعاملات التجارية وتم اتخاذ عدة تدابير قانونية بمقتضى القانون رقم 02/04 المعدل والمتمم ، بقصد توفير أكبر قدر من الحماية الجزائية للسوق من اختلال النظام الذي يفترض أن يقوم عليه، وهذا من خلال تطبيق الجزاءات الجزائية على أساس أن الجزاء الجزائي هو الذي يمكن من المحافظة على شفافية المعاملة التجارية في السوق ويعوض الدولة عن الخسائر التي تكبدتها من خلال الغرامات والعقوبات التي تفرضها. من هنا نشور أهمية دراسة جرائم الممارسات التجارية، بالنظر إلى الأحكام الخاصة التي أوردها لها المشرع في إطار القانون الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، والتي تستدعي تطبيقها على حساب القواعد العامة الواردة في قانون العقوبات، من هنا يبرز الدور الفعال للنهي الجزائي الذي يحقق الردع والحماية الجزائية الفعالة للسوق من هذه الممارسات التجارية غير المشروعة فهو الوسيلة الفعالة في يد الدولة لضمان الاستقرار داخل السوق.

الكلمات المفتاحية: السوق ، الحماية الجزائية ، جرائم الممارسات التجارية ، ممارسات تجارية تديسية شفافية ، نزاهة ، متابعة جزائية ، عدم فويرة ، عدم إعلام ، محضر معاينة ، مصالح.

Résumé :

Le législateur attache une grande importance à la lutte contre toutes les pratiques qui perturbent la stabilité et la transparence des transactions commerciales, alors plusieurs dispositions juridiques ont été prises conformément à la loi 04-02 modifiée et complétée, afin de fournir le maximum de protection pénale du marché contre la perturbation de l'ordre, cet ordre sur lequel le marché est supposé être fondé, et ce par l'application de sanctions pénales car la sanction pénale assure le maintien de la transparence des affaires commerciales dans le marché et indemnise l'Etat pour les pertes qu'il peut subir par le biais des amendes et des peines qu'il impose. Cela explique l'importance d'étudier les infractions des pratiques commerciales, vu les dispositions spéciales que le législateur a consacré pour ses pratiques au sein de la loi qui détermine les règles appliquées aux pratiques commerciales, qui nécessite leur application au détriment des règles générales incluses dans le code pénal. D'où peut s'avérer le rôle effectif de l'interdiction pénale qui assure une dissuasion et une protection pénale efficace du marché contre les pratiques commerciales illicites car c'est un moyen efficace pour l'Etat afin d'assurer la stabilité du marché.

Mots clés :

Marché, protection pénale, délit de pratiques commerciales, pratiques commerciales frauduleuses, transparence, loyauté, poursuite pénale, non facturation, défaut d'information, procès verbal de constatation, réconciliation

نلاحظ ان هذه الأدوات تكون مفيدة ايضا عندما نأخذ بعين الاعتبار

1. What is the purpose of the experiment?

1) لقد حررنا هذه محضرا و هجرتنا المنتجات و الأدوات المفصلة كمايلي :

5. The following are the main features of the Indian economy:

12-3-5

1. $\frac{1}{2}$ for each.

General C P H A

(continues)

W. H. Bell

بجزنا للسيد (ة) : المنتجات المفصلة بالمادة (1) المذكورة

علاه التي كانت موضوع المخالفة والتي قدرت قيمتها بمبلغ :

قلت المنتوجات المدجوزة إلى :-

بلغنا السيد (ة) :-

نذا سنحرر المحضر الحالي: بسم الله الرحمن الرحيم

Karl August Boring

يوم : الساعة :

وزارة التجارة

مديرية التجارة

ولاية جيجل

نموذج رقم 5

محضر رسمي

سنة يوم

الساعة

بناء على طلب السيد وزير التجارة

نحن الموقعون أسفله

حاملوا مهامنا ، نشهد أننا يوم

على الساعة قد تقدمنا

المسير من طرف

اللقب الاسم

المولود(ة) بتاريخ في

ابن(ة) و

ب.ت.و. رقم الصادرة في

السجل التجاري رقم الصادر بتاريخ

عنوان المحل التجاري

العنوان الشخصي

الحالة العائلية

عدد الأطفال

حيث لاحظنا مايلي :

كما طلبنا منه الحضور الملزم للمشاركة في تحرير المحضر لأجرائه والقوانين عليها.

انتقلنا إلى عين المكان المذكور في اليوم والساعة المشار إليهما حيث حررنا المحضر الحالي

الذي صرح (ت) :
بأنه قد تم الاتفاق على ما يلي :
1- ...

قرأنا ما جاء بالمحضر على مسامع السيد

وقع السادة

(يريد)

صرح (ت) السيد (ة) :
أنه (ها) :
(يستطيع)

للسبب التالية :

بأنه قد تم الاتفاق على ما يلي :
1- ...

بأنه قد تم الاتفاق على ما يلي :
2- ...

بأنه قد تم الاتفاق على ما يلي :
3- ...

بأنه قد تم الاتفاق على ما يلي :
4- ...

إمضاء

الأعوان المحررون للمحضر

بأنه قد تم الاتفاق على ما يلي :
5- ...

وزارة التجارة

مديرية التجارة لولاية جيجل

الحي الإداري - أيوف - جيجل

رقم / 2012

إلى السيد/

.....

.....

.....

إستدعاء

يشرفني أن أحيطكم علما أنه أثناء المعاينات التي أجريت بمحكم

يوم: على الساعة: من طرفنا، فقد سجلت ضدكم المخالفات التالية:

..... •

..... •

..... •

وبهذا الصدد فإنني أدعوكم للحضور يوم: على الساعة: بالعنوان

المذكور أعلاه، مكتب رقم مصحوبا بالسجل التجاري (الأصل) وبطاقة التعريف

الوطنية وذلك لقراءة المحضر الذي حرر ضدكم وإدراج أقوالكم والإمضاء عليها.

حرر بجيجل في:

العون المحقق

ملحق رقم 3 هـ

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التجارة

مديرية التجارة

لولاية.....

بطاقة تحليلية للمخالفة

المخالفة:

- طبيعة المخالفة:

- تاريخ معاينتها:

سجل المنازعات:

رقم:.....

محضر رقم:.....

المؤرخ في:.....

طعن رقم:.....

المؤرخ في:.....

المخالف:

الاسم واللقب:.....

العنوان:.....

الشركة (الشكل و التسمية الاجتماعية):.....

عنوان الشركة:.....

رقم السجل التجاري:..... تاريخ و مكان إصداره:.....

طبيعة النشاط الممارس:.....

معلومات إضافية (حول المخالف، نشاطه و ظروف ارتكاب المخالفة):

.....

.....

غرامة المصالحة:

مبلغ الغرامة المقترح:..... د.ج.

التخفيض (20%) في حالة القبول:..... د.ج.

المبلغ المطلوب تسديده:..... د.ج.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التجارة

مديرية التجارة

لولاية.....

.....، في

إلى السيد /

أمر بالدفع

- طبقا لأحكام المادة 60 من القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2004 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية؛

- وبناء على المحضر الذي تحرر ضدكم يوم.....و المسجل تحت رقم..... بتاريخ..... من طرف..... لإرتكابكم مخالفة..... المنصوص عليها في أحكام المادة..... من القانون رقم 04-02 المشار إليه أعلاه و المعاقب عليها بنص المادة..... من نفس القانون؛

- ولإنهاء هذه القضية فإنكم ملزمون بدفع غرامة مالية قدرها:

..... (بالأرقام) :

..... (بالأحرف) :

لذا عليكم الإتصال بمصالح خزينة ولاية..... لدفع المبلغ المحدد أعلاه في الحساب رقم..... أو إرسال حوالة بريدية إلى حساب السيد أمين خزينة ولاية..... بنفس المبلغ و تحت رقم نفس الحساب و هذا في أجل أقصاه ثلاثون (30) يوما ابتداء من تاريخ تبليغكم هذا المحضر، وختم البريد يثبت ذلك.

أحيطكم علما بأنه في حالة عدم دفع مبلغ هذه الغرامة في الآجال المحددة، سوف يحال ملف

قضيتكم على المحكمة المختصة إقليميا قصد متابعتكم قضائيا.

ملحق رقم 05

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التجارة

مديرية التجارة لولاية.....

..... في،.....

خانة مخصصة للإدارة

إستلم بتاريخ.....
وسجل تحت رقم.....
تاريخ التبليغ للسلطة المفوضة
لدراسة الطعن ورقم التسجيل
.....رقم.....

وزير التجارة

إلى السيد : مدير التجارة

إعتراض على مبلغ غرامة المصالحة

الإسم:.....اللقب:.....
رقم المحضر تاريخ المحضر.....مبلغ الغرامة المقترح من طرف الأعوان
المؤهلين.....
موضوع الإعتراض:.....
أسبابه:.....
.....
.....
.....
.....

إمضاء المعارض

ملاحظة:

يقدم الإعتراض في ظرف لا يتجاوز ثمانية (08) أيام
ابتداء من تاريخ إقتراح غرامة المصالحة.

ملحق رقم 06 -

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التجارة

مديرية التجارة

لولاية.....

.....، في

إلى السيد /

.....

أمر بالدفع

- طبقا لأحكام المادة 60 من القانون رقم 02-04 المؤرخ في 23 يونيو 2004 و المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية؛

= بناء على المحضر الذي حرر ضدكم يوم.....تحت رقم.....لارتكابكم مخالفة

..... المنصوص عليها في أحكام المادة..... من

القانون رقم 02-04 المشار إليه أعلاه و المعاقب عليها بنص المادة..... من نفس القانون؛

- بناء على مبلغ غرامة المصالحة المقترح عليكم عند تحرير المحضر و المقدر

ب.....دج؛

- بناء على الاعتراض المقدم من طرفكم يوم.....و التي تمت دراسته

من طرف اللجنة المختصة يوم..... تقرر:

قبول الاعتراض و مراجعة المبلغ المقترح عليكم حيث أصبح.....دج.

لذا عليكم الإتصال بمصالح خزينة ولاية.....لدفع مبلغ هذه الغرامة في الحساب

رقم..... أو إرسال حوالة بريدية إلى حساب السيد أمين خزينة ولاية.....بنفس المبلغ

و تحت رقم نفس الحساب وهذا في أجل أقصاه ثلاثون (30) يوما ابتداء من تاريخ تبليغكم هذا

المحضر، ويختتم البريد يثبت ذلك.

أحيطكم علما بأنه في حالة عدم دفع مبلغ هذه الغرامة في الآجال المحددة، سوف يحال ملف

لشركتكم على المحكمة المختصة اقلما قصد متابعته قضائيا.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التجارة

مديرية التجارة

لولاية.....

..... في

إلى السيد /

.....

أمر بالدفع

- طبقا لأحكام المادة 60 من القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2004 و المحدد للقواعد المتبعة على الممارسات التجارية؛
- بناء على الحضر الذي حرر ضدكم يوم..... تحت رقم..... لارتكابكم مخالفة..... المنصوص عليها في أحكام المادة..... من القانون رقم 04-02 المشار إليه أعلاه و المعاقب عليها بنص المادة..... من نفس القانون؛
- بناء على مبلغ غرامة المصالحة المقترح عليكم عند تحرير الحضر و المقدر ب..... دج؛
- بناء على الاعتراض المقدم من طرفكم يوم..... و التي تمت دراسته من طرف اللجنة المختصة يوم..... تقرر:
- رفض الاعتراض و الإبقاء على المبلغ المقترح عليكم أي..... دج.

لذا عليكم الإتصال بمصالح خزينة ولاية..... لدفع مبلغ هذه الغرامة في الحساب رقم..... أو إرسال حوالة بريدية إلى حساب السيد أمين خزينة ولاية..... بنفس المبلغ و تحت رقم نفس الحساب وهذا في أجل أقصاه ثلاثون (30) يوما ابتداء من تاريخ تبليغكم هذا الحضر، و ختم البريد يثبت ذلك.

أحيطكم علما بأنه في حالة عدم دفع مبلغ هذه الغرامة في الآجال المحددة، سوف يحال ملف قضيتكم على المحكمة المختصة إقليميا قصد متابعتكم قضائيا.

ملحق رقم 08

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التجارة

مديرية التجارة

لولاية.....

رقم/.....

.....، في

شهادة معاينة التسديد

نحن مدير التجارة لولاية :..... نشهد بأن السيد/.....: قد قدم
إلى مصالحنا رقم الوثيقة
..... تاريخ الوثيقة..... إثباتا منه بدفع مبلغ غرامة المصالحة المقررة بناء
على المحضر رقم:..... المؤرخ في :..... وأمر بالدفع رقم المؤرخ في.....
و البالغة قيمتها..... دج
بناء عليه تقرر إنهاء المنازعة و حفظ الملف نهائيا.
سلمت هذه الشهادة للعمل بها وفقا لما يسمح به القانون

إمضاء المدير

للتذكير : (هسام جهداً) على قسيمة
الشيك أو الحوالة أو أي براسطة مكتوبة
أو عن طريق الهاتف، إثر عملية الدفع.

السيد
رقم ، شارع
في

غرامات وعقوبات مالية

إشعار

يشرفني أن أدعوكم إلى دفع، في غضون ثمانية أيام، إلى صندوق القبضة المبالغ المذكورة
أسفله، والمتعلقة بالعقوبات الصادرة ضدكم من طرف :

الخاصة بالمقاضات العادية لـ المحكمة
الخاصة بالجنح (تأديبية) لـ

محكمة الإستئناف
يوم

(وهو مسؤول مدنياً عن
إذا لم يتم الدفع في غضون الثمانية أيام، سيلجأ إلى التحصيل بكل الوسائل القانونية،
لاسيما باستعمال الإكراه البدني (1).
لتفادي الغرامة المحسوبة تناسبا مع قيمة الدين، يكون في مصلحتكم دفع المبالغ المستحقة في
الآجال المحددة.

ففي
قابض الضرائب

الغرامات

مصاريف التصليح، الترميم والأضرار المنسوبة إلى الولايات، البلديات وإني وغير
مصاريف قضائية

مجموع المبالغ المستحقة

(1) ماعدا في مجال الغابات أو الصيد البحري أو مخالفة لقانون المرور والطرق الكبرى، ففي هذه الحالة، لا يستلزم
على الشخص المسؤول مدنياً بدفع الغرامة، يكفي أن يتكفل بدفع المصاريف للأضرار الملحقه والترميم، لا يتم الإكراه البدني
أيضا إلا على الأطراف المدنيين.

يعاد الإعتبار إلى المحكوم عليه عندما يخلص ذمته ويدفع كليا الغرامة والمصاريف القضائية.

طريق دفع الغرامات والعقوبات المالية.

(1) الدفع نقداً لصندوق القابض الذي صدر من مصالحه هذا الإشعار، أو لصندوق قابض آخر بتقديم هذا الإشعار.

(2) الدفع إلى الحساب الجاري البريدي للقابض المشار إليه أعلاه :

(أ) نقداً بواسطة حوالة (نموذج رقم 1418 ب. الجزائر)،

ب) بواسطة شيك تحويل (نموذج CH 1440 الجزائر)،

(3) الدفع بواسطة شيك مشطوب عليه، للقابض المشار إليه أعلاه دون ذكر اسمه الشخصي،

(4) حوالة الخزينة المعروفة بدون مصاريف على مستوى كل مكاتب البريد بواسطة الساعي، محل الرصيد
محل نسبة القابض.

(5) حوالة أو حوالة بردية عادية

إشعار هام : في كل الأحوال يجب ذكر رقم سجل المقبوضات والسنة، يجب إحصاء هذا الإشعار

عند الدفع.

إدارة الضرائب

مصلحة التحصيل

الغرامات والمبالغ المحكوم بها

تنبيه

يقصد الاخطار بالجزء أو الحبس عند عدم الدفع

سلسلة رقم

وثيقة رقم

ولاية

1 / قباضة الضرائب

ملك بريدي الجزائر

رقم

سنة

مادة رقم

(1) هو شخصيا أو تعيين

الشخص الذي استلم التنبيه.

قد أعلنت وتركت نسخة إلى السيد :

المقيم

بـ شارع :

حيث انتقلت إلى مقر سكناه مخاطبا مع (1)

من مستخرج الحكم والمصاريف التكميلية التي يتخذ بها، والمبين نسخة أدناه، للعلم، ونبهت عليه، في الحال،

بموجب هذا الحكم أو السند التنفيذي، بأن يدفع - للطالب تحت يد القايض سالف الذكر - بمكتبه، مبلغ

قيمة المبالغ المحكوم بها الناتجة من الحكم، قرار أو الأمر التنفيذي، بدون اخلال بما قد

يستجد من مستحقات أخرى وحقوق ودعاوي ومصاريف تنفيذ إلخ وأعلنته بأنه في حالة عدم قيامه اختيارا بدفع

المطلوب المذكور في خلال يوم كامل من هذا التاريخ، سيُجبر على الدفع بكل الطرق القانونية وعلى الأخص الجز

التنفيذي على منقولاته أو محمولاته وبيعها والإكراه البدني عند عدم الأداء في خلال خمسة أيام (5). وتركت له في محل

إقامته الذي خاطبته فيه كما سبق ذكره، هذه النسخة، مع تذكيره بأن التأخير في تسديد الغرامات والمبالغ المحكوم بها

يؤدي إلى تحصيل غرامات تأخير التي تحدد نسبتها بموجب المادة 402 من قانون الضرائب المباشرة. وتركت له النسخة

سالفة الذكر في ظرف مغلق، عليه العنوان والختم وفقا للقانون

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

عن المتابعة

باسم الشعب الجزائري، محكمة { - الجنج
- الشرطة العادية }

مجلس قضاء :

السيد /

المقيم :

بجلسة :

في قضية النيابة العموم

ضد :

المقيم :

المتهم بأنه :

الحكمة أو مجلس القضاء، وهي تفصل في الدعوى

بصفة نهائية تحكم بغرامة قدرها :

بمبلغ :

بصفة أصلية، وبطريق التضامن مع

بالمصروفات التي حددت بمبلغ :

دينار جزائري شامله مصاريف

التسجيل و الاعلان والحصول على مستخرج من الحكم

ورسوم البريد، كما تقدر المصروفات التكميلية التي

تنفذ بها والتي لا يشملها الحكم مبلغ :

دينار جزائري، كما تأمر بالإكراه البدني

وحدد مدته بعدد :

يوم وشهادة على ذلك

وقع الرئيس وكاتب الضبط على مسودة الحكم.

التبليغ العامة
توقيع غير مقروء
كاتب الضبط
توقيع غير مقروء

نسخة طبق الاصل : عن المتابعة

وتعنون باسم القايض
دون ذكر اسمه
الشخصي

التفصيل

غرامات أصلية

مصاريف التصاريح خصصة

للولايات البلديات وغيرها

مبالغ أخرى محكوم بها

(مصاريف قضائية)

مجموع

أقساط مدفوعة

الباقى

غرامات التأخير

الباقى الواجب تسديده

يجب تقديم هذا النموذج عند الدفع

(في حالة التسديد بشيكات يجب تذكير

رقم سجل المقروضات)

طريقة التسديد المقبولة :

- التسديد النقدي بخزينة القايض

- التسديد في حساب الصكوك البريدية للقايض

- شيك مصرفي مسطر

- حوالة بطاقة أو حوالة بريد عادية

رقم الطلبة

مصلحة التحصيل

الإكراه البدني المتعلق بالغرامات والعقوبات المالية

قياسية

طلب بالحبس

رقم الحساب البريدي

يطلب قابض الضرائب الموقع أسفله بصدد التحصيل تطبيق إجراءات الإكراه البدني ضد المدعو (ة) :
..... البالغ (ة) من العمر : سنة

لساكن (ة) بـ :
المذكورة أدناه والذي تلقى (ت) بتاريخ :
العقوبات المالية الناجمة عن هذه الأحكام.

ENAG - ULC - Algérie (2009)

[illegible]

مدة الإكراه المطلوبة من طرف
قايض الضرائب

المجموع

غرامة التأخير.

حکم }
- حضوری
- بمشابه حضوری
- غیابی

مبلغ يوم ب
تاريخ الوقائع :

(1) يعتد في التنفيذ، عندما يكون المحكوم عليه خاضع لعدة إكراهات، مدة الإكراه الأطول.

الأسباب المبررة لاستعمال الإكراه: الوسيلة الوحيدة للحصول

قابض الضوابط

يرسل هذا الطلب إلى السيد وكيل الجمهورية لدى : لإعطائها الصيغة التنفيذية.

حرر بـ : في
مدير الضرائب للولاية

ملحة 12 أمر بالحبس

نحن وكيل الجمهورية لدى محكمة منعقدة في :
وبناء على طلب المتعلق بالإكراه البدني نلتزم، بموجب المادة 604 من القانون الإجراءات الجزائية، من القائمين بتنفيذ أمر بالصرف
القضائي بحجز وإيداع في السجن التابع للمدينة، المدعو :
لأسباب التي سيتم معرفتها لاحقا .
نأمر بحارس السجن المذكور أعلاه بـ : طبقا للقانون، بتسلم وحراسة لمدة أيام
نلتزم من أمناء القوة العمومية منح يد المساعدة لتطبيق هذا الإكراه.
سيلغى قرار الإتهام بقوة القانون، عندما يشهد أو يؤكد قابض الضرائب أو المصلحة المختصة بأن المكلف بالضريبة قد تحرر من الدين
موضوع الإكراه البدني.

حرر بالنيابة في :

وكيل الجمهورية

أمر بالتحويل

قابض الضرائب لـ : (وفي حالة تعذر رئيس المجلس الشعبي
البلدي لـ :
بناء على أمر بالحبس المشار إليه أعلاه الموقع من طرف وكيل الجمهورية بمقتضى العريضة المقدمة من طرف قابض الضرائب لـ
.....
إعتبارا أن المحكوم عليه بالإكراه البدني ، فعلا
يستطيع المشي
يلتزم من حامل هذا الأمر بنقل المدعو :
إلى الحبس المذكور أعلاه أين تنفذ عقوبة الإكراه البدني.
(إذا كان يستطيع المشي) على الأقدام من الفرقة إلى الفرقة ،
(إذا كان لا يستطيع المشي) عن طريق السكة الحديدية (أو) السيارة، وفقا للشروط المتناقش فيها مسبقا بالتراضي مع مكلف
بالتنقل والمحددة يسعر :
ستدفع نفقات النقل والحراسة بالإضافة إلى أعوان الدرك من طرف أعوان الخزينة (مصاريف ملحقة بالمتابعات) ويقع تسديدها على
عائق المحكوم عليه .

حرر بـ : في

قابض الضرائب (أو) رئيس المجلس الشعبي البلدي

خاتم القابضة
أو
المجلس الشعبي البلدي

رأي الطبيب (1)

(1) في الحالات النادرة، نستعين برأي الطبيب، إذا ماتعذر الفصل في إمكانية أو عدم إمكانية مشي المحكوم عليه .