جامعة محمد خيضر بسكرة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة ماستر

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية

فرع: الحقوق

تخصص: قانون أعمال .

رقم: .....

إعداد الطالب:

طرشي عبد المؤمن .

يوم : .....

النظام القانوني للجرائم الماسة بالممارسات التجارية في ظل التشريع الجزائري.

لجنة المناقشة

العضو 1	الرتبة :	الجامعة	رئيسا .
لشهب حورية	أستاذة محاضرة	محمد خيضر بسكرة .	مشرفا .
العضو 3	الرتبة	الجامعة	مناقشا.

السنة الجامعية : 2020/2019.

بسم الله الرحمان الرحيم

الاهداء

أهدي ثمرة هذا الجهد :

إلى الوالدين الكريمين أبي رحمه الله وأمي حفظها الله

إلى زوجتي الفاضلة الدكتورة كلثوم والتي ساندتني طوال حياتي ومشوار دراستي .

إلى اخوتي الأعزاء وخاصة الدكتورة حياة .

إلى أولادي وقرة عيني : رافع الدين وعبد المنيب .

إلى كل أصدقائي وزملائي أين ما كانوا .

الشكر والتقدير

بعد الحمد لله تعالى وشكره على منه وتوفيقه أتوجه بخالص الشكر والعرفان :

إلى الأستاذة الفاضلة الدكتورة لشهب حورية التي أفاضت علي برأيها السديد وحاولت قدر الإمكان تصويب أخطائي وعثراتي ، فجزاها الله عني كل الخير .

إلى السادة أعضاء لجنة المناقشة الموقرين على تفضلهم بقراءة هذا العمل وتصويبه .

إلى الزميل والأخ العزيز عبد الرحمان شنوفي وما قدمه لي من عون جزاه الله عني كل خير وإلى من ساعدني في إنجاز هذا البحث .

قائمة المختصرات :

أولا : باللغة العربية :

1. ص = صفحة .
2. ص ص = من الصفحة .....إلى الصفحة .
3. ج ر = جريدة الرسمية .
4. ع = عدد .
5. م س = مرجع سابق .
6. ب س ن = بدون سنة نشر .
7. ق م = قانون مدني .
8. ق أ ج = قانون الاجراءات الجزائية .
9. ق إ ج = قانون اجراءات جزائية .
10. ق ا م إ= قانون اجراءات المدنية والإدارية .

ثانيا : بالغة الفرنسية

.1 A r t = article.

.2 B u l l c v = bullentin civile.

.3 C i v = civil.

.4 Com = commercial.

.5 D = dalloz .

.6 é d = édition.

.7 I R = information rapides

.8 L . G. d.j = libiraire géneral de droit de gurispundence.

.9 L = loi

.10 n = Numéro.

.11 Obs = observation.

.12 P= page.

.13 Op.cite= ouever pécitée

مقدمة :

لقد كرس الدستور الجزائري ، مبدأ حرية التجارة والصناعة ، على أنه كل شخص يمارس التجارة والصناعة بكل حرية ، شريطة مراعاة قوانين التجارة والضبط الاقتصادي .

فمبدأ حرية التجارة والصناعة ، يقتضي أيضا حرية المنافسة الحرة و التي تعد مسألة لازمة للتجارة والصناعة في جو يسوده المزاحمة الحرة وحرية التعاقد وحرية تحديد الأسعار بشكل يتناسب مع السياسة التنافسية في السوق .

ولكن هذا المبدأ قد يتم التعسف في استعماله إلى حد يصل إلى الاضرار بالنظام الاقتصادي ، مما يؤدي إلى تقييد المنافسة هذه الأخيرة التي بدورها يجب أن تقوم على مبادئ الشفافية و النزاهة و الابتعاد عن كل شيء من شأنه إلحاق الضرر بالزبائن ، مما يعني تدخل السلطة التشريعية عن طريق نصوص تكفل عدم التعسف في استعمال هذا الحق المتمثل في مبدأ حرية التجارة والصناعة وحرية المنافسة ، ومن أجل تحقيق الفعالية الاقتصادية تم حضر الممارسات المنافية للمنافسة ، ولذلك بموجب الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة هدفه حماية المتنافسين في السوق وحماية العلاقات الفردية ، وذلك بحضر الممارسات المقيدة للمنافسة بموجب القانون رقم 04 -02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية والذي كان هدفه ، تحديد قواعد ومبادئ وشفافية ونزاهة الممارسات التجارية التي تقوم بين الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم من جهة ، ومن جهة أخرى حماية للمستهلك هذا يطرح **مسألة غاية في الأهمية في تحديد المدى الذي يمكن أن يبلغه تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي على نحو يؤدي إلى تقييد حرية الخواص في ممارسة التجارة و الصناعة وهذه من بين الأسباب التي أدت إلى اختيار لهذا الموضوع .**

وتتجلى أهمية هذه الدراسة في تبيان مجموعة من الضوابط الموضوعية و الاجرائية المتعلقة بالممارسات التجارية على ضوء القانون رقم 04 -02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية .

ففي الجانب الموضوعي ارتأينا التعرف على هذه الممارسات من جانبي الشفافية والنزاهة وذلك من خلال تبيان قواعد المنع و الالتزام المتمثلة أساسا في الالتزام بالإعلام بالأسعار والتعريفات في العلاقات التعاقدية إلى جانب الالتزام بالفوترة أما ضوابط النزاهة و التي شكلت الجزء الأكبر من المواد في هذا القانون من الضوابط الموضوعية .

وعليه فإن محل الدراسة سيكون على الجوانب الثلاثة و المتمثلة في الحماية العقدية لإرادة المستهلك من البنود التعسفية والإشهار التضليلي ، دون إهمال بالحق من الممارسات ذلك التأثير المزدوج كالتقليد و البيوع المحضورة .....

و مما نعرفه أن القواعد الموضوعية لا تكون حجة إلا إذا تم وضع قواعد اجرائية تضمن لها الاحترام و الردع عند الخروج عما تفرضه من التزامات وموانع ومنه يستلزم تبيان الهيكل التنظيمي وسلطاته في جمع الدليل و المصالحة التي أجازها القانون هذه الأخيرة قد لا تؤدي إلى نتيجة أين يظهر دور القضاء من أجل فض النزاع فيما يتعلق بالشق الجزائي من تسليط العقوبات أصلية وعقوبات تكميلية هذا من جهة ، ومن جهة أخرى في الشق المدني والذي له محدودية نظرا للطابع الجزائي لهذه الجرائم الماسة بالممارسات التجارية في ظل التشريع الجزائري .

وهذا الموضوع لا يخلو من دراسات سابقة ولكن غزارة محتواه وتجدده التشريعي والتنظيمي المستمر خاصة التعديلات التي طرأت عليه بالإضافة إلى النصوص التطبيقية والتي عززت تطبيق قواعده وأحكامه، لذا كان من الضروري البحث في مختلف القواعد القانونية الموضوعية

والإجراءات التي أرساها المشرع كضوابط تهدف إلى حماية الممارسات التجارية بالدرجة الأولى ثم المستهلك على حد سواء.

ومن هنا تأتي الإشكالية لهذه الدراسة و التي تتلخص حول **مدى توفق المشرع الجزائري في ضبط جرائم الممارسات التجارية** ؟ وتتفرع عن هذه الإشكالية عدة تساؤلات فرعية نذكر منها :

_ ماهي خصوصية الحماية التي جاء بها القانون رقم 04 -02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية؟ .

_مامدى كفاية القواعد و الأحكام التي أرساها المشرع لتنظيم وحماية الممارسات التجارية و أطراف العلاقات الاقتصادية ؟

وقد اتبعنا في هذه الدراسة مبادئ المنهج التحليلي ، من خلال التطرق إلى تحديد الجرائم الماسة بالممارسات التجارية وآليات مكافحتها وردعها بضوابط وقائية وعقابية وإجرائية وخاصة التي تضمنها القانون 04 -02 وهو المنهج الملائم لهذا النوع من النصوص ذات الطابع الإجرائي والعقابي ، كما استندت دراستنا في بعض الأحيان على المنهج المقارن بغية إزالة اللبس والنقائص التي تكتنف العديد من أحكام هذا القانون .

وبناء على هذا قسمت الموضوع الى فصلين رئيسين :

تناولت في **الفصل الأول**، تحديد جرائم الممارسات التجارية وقد قسمته بدوره إلى ثلاث مباحث تناولت في المبحث الأول الجرائم الماسة بشفافية الممارسات التجارية

والمبحث الثاني ال،جرائم الماسة بنزاهة الممارسات التجارية وفي المبحث الأخير من هذا الفصل الممارسات التجارية غير النزيهة والممارسات التجارية التعسفية (التعاقدية) .

أما **الفصل الثاني** فقد تناولت فيه قمع جرائم الممارسات التجارية وقد قسمته بدوره إلى ثلاث مباحث الأول تناولت الإجراءات الإدارية وأما المبحث الثاني فكان حول الإجراءات الوقائية وأخير المبحث الثالث تناولت فيه الإجراءات القضائية .

وبخصوص الخاتمة فقد خصصتها للنتائج والاقتراحات.

الفصل الأول :

تحديد جرائم الممارسات التجارية

تمهيد:

حاول المشرع الجزائري من خلال قانون الممارسات التجارية،تنظيم العلاقة بين مختلف الأعوان الاقتصاديين المتواجدين في السوق من خلال فرض مجموعة من الالتزامات ،حيث يمكن تقسيم هذه الالتزامات إلى التزامات تهدف إلى حماية المستهلك قبل التعاقد وبعد التعاقد، أما الوجه الثاني للحماية فيتعلق بالأخلاق الواجب مراعاتها، عند ممارسة النشاط التجاري رغبة في سيادة جو المنافسة الشريفة ،فكل ما يخالف القول هذا ،اعتبره المشرع جريمة في ظل قانون الممارسات التجارية.

المبحث الأول: الجرائم الماسة بشفافية الممارسات التجارية .

يعتبر قانون الممارسات التجارية من القوانين التي حاول المشرع من خلالها تنظيم العلاقة بين الأعوان الاقتصاديين ، غير أنه بالمقابل لم يهمل مصلحة المستهلك خلال تعامله مع العون الاقتصادي في جميع مراحل البيع حيث ألزم المشرع البائع بضرورة الاعلام بالأسعار والتعريفات وشروط البيع ، وأما بعد إتمام العملية التعاقدية ، فقد أوجب المشرع بتقديم فاتورة للزبائن وكل مخالفة لهذه الالتزامات أعطاها المشرع الوصف الجزائي واعتبرها جرائم معاقب عليها قانونا .

المطلب الأول : جريمة عدم الإعلام بالأسعار التعريفات وشروط البيع .

يعتمد الأعوان المكلفين بالرقابة على وسائل الإعلام ، للتأكد على مدى إلزام التجار بالأسعار التي يحددها قانون العرض والطلب في السوق ، وكذا التي يحددها نظام التسعير الجبري ، وعليه فقد أدرج المشرع الجزائري شرط الإعلام بالأسعار و عن شروط البيع في شكل قاعدة قانونية آمرة ، ضمن القانون 04 -02[1] والمتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية وجرم كل فعل يمس بهذه القاعدة ، حماية للشفافية التجارية والتي تخدم مصالح المستهلك .

[1] القانون رقم 04 -02 المؤرخ في 23 جوان 2004 ، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية .

ولتبيان مضمون جريمة عدم الإعلام بالأسعار وشروط البيع ، وجب التعرض إلى تعريفها وكذا ركنيها و أما العقوبات المقررة لها سنتطرق إليها في الفصل الثاني من هذه الدراسة وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول : تعريف الجريمة .

بموجب نص المادة 04 من القانون 04 -02 ، المذكور سابقا ، المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، والذي جاء نصها كما يلي " يتولى البائع وجوبا إعلام الزبائن بالأسعار و تعريفات السلع و الخدمات وشروط البيع .

إضافة إلى أن المشرع حدد كذلك الشروط التي ينبغي أن يظهر فيها الإعلام وذلك بموجب المواد 05 ، 06 ، 07 ، 08 ، 09 من القانون 04 ، 02 المذكور أعلاه وهذا على الشكل التالي :

" يجب أن يكون إعلام المستهلك بأسعار وتعريفات السلع و الخدمات عن طريق وضع علامات أو وسم أو معلقات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة ، ويجب أن تبين الأسعار والتعريفات بصفة مرئية ومقروءة ..." .

" يجب أن تواقف الأسعار والتعريفات المعلنة المبلغ الإجمالي الذي يدفعه الزبون مقابل اقتناء سلعة أو الحصول على خدمة " .

" يلزم البائع في العلاقات بين الأعوان الاقتصاديين بإعلام الزبون بالأسعار والتعريفات عند طلبها ويكون الإعلام بواسطة جداول الأسعار أو بأي طريقة أخرى ملائمة مقبولة بصفة عامة في المهنة "

" يلزم البائع قبل اختتام عملية البيع بإخبار المستهلك بأي طريقة كانت وحسب طبيعة المنتوج بالمعلومات النزيهة والصادقة بمميزات هذا المنتوج أو الخدمة وشروط البيع الممارس وكذا الحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية لعملية البيع أو الخدمة " .

" يجب أن تتضمن شروط البيع إجباريا في العلاقات بين الأعوان الاقتصاديين الدفع وعند الاقتضاء الحسوم والتخفيضات والمسترجعات" .

وعلى ضوء ما تقدم يمكن تعريف جريمة عدم الإعلام بالأسعار وعن شروط البيع في القانون الجزائري ، على أنها " امتناع البائع عن إبلاغ الزبون بأسعار المنتوجات المعروضة للبيع أو بشروط بيعها أو الإبلاغ عنها بصورة مخالفة للشرط التي يحددها التنظيم القانوني . [1]

الفرع الثاني : أركان الجريمة

لوقوع جريمة عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات عن شروط البيع وجب توفر ركنيها المادي والمعنوي .

أولا : الركن المادي :

ألزم المشرع البائع حتى يكون نشاطه نزيها ، إعلام المستهلكين بالأسعار والتعريفات وعن شروط البيع وهذا حسب مقتضيات الفصل الأول من الباب الثاني .[2]

---

[1] سهلية بوزربة " جرائم الممارسات التجارية في ظل القانون رقم 04 –02 المعدل والمتمم " ، مجلة الأبحاث القانونية وسياسية ، عدد 05 ، الصادرة في ديسمبر 2017 ، ص 124 .

[2] أنظر المواد 04 و 05 من القانون 04 – 02 المعدل والمتمم .

والذي يلزم البائع وجوبا بإعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع و الخدمات عن طريق وضع علامات أو وسم معلقة بأي وسيلة أخرى مناسبة ، بحيث يجب تبيين الأسعار والتعريفات بصفة مرئية ، ومن جهة أخرى بالنسبة لمقدمي الخدمات ، وجب عليهم تبيان الأسعار بواسطة النشر.[1]

هذا الالتزام لا يقتصر فقط على تعامل العون الاقتصادي مع المستهلك ، بل تعامله مع الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم ، وذلك بغرض تنظيم السوق وضمان شفافية المعاملات التجارية بين الأطراف

فالمشرع الجزائري ، يعتبر كل امتناع عن الإعلام بالأسعار والتعريفات وعن شروط البيع ، هو جريمة و التي تقع بالامتناع عن السلوك والذي أمر به القانون ويكون بإتيان عمل ، أي جرائم إيجابية .

ولذلك كان إلزاما أن يكون السعر مطابقا لحقيقة السعر ، بحيث يجب أن يكون هناك تطابق و تناسب بين السعر والسلعة .[2]

ولذلك فإن الركن المادي لجريمة عدم الاعلام بالأسعار والتعريفات وشروط البيع ، يتحقق إذا امتنع الجاني عن إعلام المستهلك بكيفيات الدفع والتخفيض والاقتطاع والانتقاص .

---

[1] سهيلة بوزربة ، مرجع سابق ، ص 124 .

[2] بالية فتحية ، نطاق الحماية الجنائية للمستهلك ، دارسة مقارنة بين القانون الجزائري والفقه الاسلامي ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، تخصص شريعة وقانون ، جامعة أدرار ، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية ، قسم الشريعة ، الجزائر ، 2005 ، ص 125 .

وبالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 05 ، 468 المتضمن شروط وتحرير الفاتورة ، وسند التحول ووصل التسليم والفاتورة الاجمالية وكيفيات ذلك وخصوصا نص المادة 06[1] من ذات المرسوم يمكن تعريف كل من التخفيض والاقتطاع والانتقاص على النحو التالي :

1 – التخفيض : " هو كل تنزيل في السعر يمنحه البائع لا سيما نظرا لأهمية كمية السلع المطلوبة أو المشترات أو للنوعية أو الخصوصيات مهنة المشتري أو مؤدي الخدمات "

2 – الاقتطاع : " هو كل تنزيل في السعر ، يمنحه البائع من أجل تعويض تأخير في التسليم أو عيب في نوعية السلعة أو عدم مطابقة تأدية الخدمات " .

3– الانتقاص : " كل تنزيل تجاري ، يمنحه البائع لمكافئة وفاء المشتري ، ويحسب على أساس رقم الأعمال ، دون احتساب الرسوم المنجزة مع هذا الأخير خلال مدة معينة .

ثانيا : الركن المعنوي .

جريمة عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات و عن شروط البيع هي جريمة من الجرائم القصدية ، والتي تقع باتجاه إرادة الجاني لارتكاب الجريمة ، مع العلم بتوافر أركانها قانونا .

غير أن مسألة العلم بهذه الجريمة مفترض ، بحيث يفترض على التاجر العلم بأن عدم الإعلام بالأسعار الجريمة فلا يعذر بجهل القانون – وعلى هذا الأساس فإن جريمة عدم الإعلام

[1]أنظر المادة 02 من المرسوم التنفيذي 05 – 468 ، المتضمن شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الاجمالية وكيفيات ذلك .

بالأسعار والتعريفات وعن شروط البيع هي جريمة شكلية تقع بإتيان الامتناع عن السلوك وأن الركن المعنوي فيها مفترض وهذا من خصوصية الجريمة الاقتصادية.[1]

الفرع الثالث : مضمون الإعلام بالأسعار و التعريفات وعن شروط البيع .

إن الإعلام عن سعر يقتض إعلام المستهلك عن مبلغ الذي سيدفعه فعلا ، وذلك في حالة شرائه للمنتوج أو تحصيله لخدمة ما ، ويجب أن يتوافر ويتوافق السعر المعلن على المبلغ الإجمالي والذي سيدفعه المستهلك و أن يكون السعر الحقيقي شاملا للخدمة[2] وفي هذا الإطار نصت المادة 06 من القانون04- 02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية السالف الذكر كالآتي :

" يجب أن تتوافق الأسعار أو التعريفات المعلنة المبلغ الإجمالي الذي يدفعه الزبون مقابل اقتناء سلعة أو الحصول على خدمة " .[3]

ومن خلال هذه المادة يمكن التطرق إلى تحديد بعض المفاهيم المقصود بالإعلام و الأسعار ثم نطاق هذا الالتزام وكيفياته .

---

[1]باية فتيحة ، نطاق الحماية الجنائية للمستهلك ، مرجع سابق ، ص 125 .

[2]بودالي محمد ، حماية المستهلك في القانون المقارن ، دراسة مقارنة في القانون الفرنسي ، دار الكتاب الحديث ، الجزائر ، 2006 ، ص 86 .

[3]وهو نفس مضمون نص المادة 63 //3 من الأمر 95-06 المؤرخ في 25 جانفي 1995 تتعلق بالمنافسة ، ج ر ، عدد 9 ، صادرةو في 22 فيفري 1995 (ملغى) ، مع فارق بسيط أنه لم يشر إلى التعريفات كمرادف ملازم للسعر .

أولا : المقصود بالإعلام

عرفه الفقه بأنه وسيلة تمكن من المساعدة على تكوين رأي حول منتوج أو خدمة مقترحة من طرف البائع أو مقدم الخدمة .[1]

ولكن القانون رقم04 –02 لم يحدد ماهية الإعلام وهناك من يرى أن تعريفه ورد في المرسوم التنفيذي رقم 09 – 39 المتعلق بالجودة وقمع الغش وذلك في نص المادة الثانية (02)[2] ولكن المشرع من خلال هذا المرسوم رقم 90 –39 ويقصد بالإعلام هنا الإشهار الدال على الإعلام بالأسعار على أنه " جميع الاقتراحات أو البيانات أو العروض أو الإعلانات أو المنشورات أو التعليمات المعدة لترويج وتسويق سلعة أو خدمة بواسطة أسناد بصرية أو سمعية بصرية "

ومن بين النصوص التي تناولت موضوع إعلام الأسعار ودللت عليه بمصطلح الإشهار ، نذكر القانون رقم 89 – 12 المتعلق بالأسعار .[3]

---

[1]Francis lefebvre . mementopratique .droit des affaires concurrence .ceems om atuion .2002. p 585 .

[2] المادة (02) من المرسوم التنفيذي رقم 90 – 39 مؤرخ في 30 جانفي 1990 يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش ج ر عدد 05 صادرة في 31 أكتوبر سنة 1990 .

[3]القانون 89 – 12 المؤرخ في 05 جويلية 1989 يتعلق بالأسعار (ملغى) .

المرسوم التنفيذي رقم 90 – 39 مؤرخ في 30 جانفي 1990 يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش ج ر عدد 05 صادرة في 31 أكتوبر سنة 1990 .

مرسوم تنفيذي رقم 90 – 87 مؤرخ في 13 مارس 1990 يتعلق بطريقة تحديد قواعد إشهار الأسعار ، ج ر عدد 11 صادرة في 14 مارس 1990 .[1]

قرار مؤرخ في 20 مارس سنة 1990 يتعلق بإشهار الأسعار. [2]

ولكن الاتجاه و الذي يرى أن تعريف الإعلام بالأسعار هو الإشهار اتجاه خاطئ ، كون أن هذا التعريف يقصد به الدعاية للمنتوج la publicité وليس الإعلام l'information .

ثانيا : المقصود بالأسعار و التعريفات .

بالرجوع إلى نفس المادة من القانون رقم 04 –02 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية والتي تنص على ما يلي " يتولى البائع وجوبا إعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات وشروط البيع "

فما هو تعريف السعروالتعريفات وكيف يتم تقديرهما .

---

[1] مرسوم تنفيذي رقم 90 –87 مؤرخ في 13 مارس 1990 يتعلق بطريقة تحديد إشهار الأسعار ج ر عدد 11 صادرة في 14 مارس 1990

[2] قرار مؤرخ في 20 مارس 1990 يتعلق بإشهار الأسعار ، جر عدد 21 صادرة 23 ماي 1990 .

يعرف السعر على أنه قيمة السلعة أو خدمة مقررة بالنقود ويحدد الثمن على أساس التكاليف والعرض والطلب[1] والملاحظ أن هذا التعريف قد شمل سعر السلع و الخدمات معا .

وفي هذا الصدد نصت المادة 06 من القانون 04 -02 على أنه " يجب أن توافق الأسعار أو التعريفات المعلنة المبلغ الإجمالي الذي يدفعه الزبون مقابل اقتناء سلعة أو الحصول على خدمة " .

ولقد قضت محكمة النقض الفرنسية أن تكلفة التسليم لتجهيزات يتطلب وزنها وطبيعتها كيفية خاصة لنقلها لا تشكل أداء غير عادي ويجب إذن أن تدمج في وعاء السعر .[2]

أما بخصوص التعريفات Les Tarifes، فيقصد بها قائمة الأسعار أو بيان البضائع أو أعمال يجب تنفيذها مع ثمن كل وحدة أو ثمن الخدمة أو الخدمات التي يشتريها المرء من مؤسسة عامة أو خاصة ، ويحددها هذا الثمن بموجب نظام ويعلن عنه .[3]

ونذكر على سبيل المثال : التعريفات الجمركية و الرسم على القيمة المضافة ..

---

[1]Dictionnair jurdique francais . arabe . ibrahim najjar .Ahmed Zaki badaoui Youcef chakllah .L ibairiedu Liban . 9eme edition .2005. p 229

[2]بودالي محمد ، حماية المستهلك في القانون المقارن ، مرجع سابق ، ص 86 .

[3]Dictionnaire juridique . op.cit . p 247 .

ثالثا : نطاق السلع و الخدمات الخاضعة لالتزام الإعلام بالأسعار.

بالنظر إلى نصوص المواد 04 و 07 من القانون 04 -02 نجد أنه ما هو معروض أمام الزبائن يقع تحت الالتزام بالإعلام بالأسعار لدى أعوان الاقتصاديين تجاه المستهلكين إلا أن الفقه فرق بين السلع المعروضة على الزبون وغير المعروضة عليه :

أ – المنتجات المعروضة على الزبائن :

الأصل أن كل منتوج معروض للبيع بالتجزئة على العامة وجب الاعلام بسعره ، بحيث يمكن للزبون معرفة السعر دون أن يسأل البائع وكاستثناء بعض السلع والخدمات المنظمة بنص خاص وهو ما جاء بنص المادة 05 فقرة أخيرة " تحدد الكيفيات الخاصة المتعلقة بالإعلام حول الأسعار المطبقة في بعض النشاط أو بعض السلع و الخدمات المعينة عن طريق التنظيم".

إضافة إلى ذلك أن أحكام الإعلام على السلع المعروضة في الواجهات الاستعراضية البعيدة عن المحل كالمنتجات التي توضع في محطات و الأماكن العامة[1] فالسلع التي يجوز الامتناع عن بيعها فلا داعي للإعلام بأسعارها مثل أدوات تزيين المحلات أو المنتوجات المعروضة بمناسبة المعارض و التظاهرات وقد تضمن نص المادة 15 من القانون 04 -02 هذه الأحكام على أنه " يعتبر كل سلعة معروضة على نظر الجمهور معروضة للبيع ...

[1]LAMY .DROIT ECONOMIQUE . CONCURRENCE . DISTRIBUTION .CONSOMATION . EDITION .2001 . P 440.

لا يعني هذا الحكم أدوات تزيين المحلات و المنتجات المعروضة بمناسبة المعارض والتظاهرات " .

ب – المنتجات غير المعروضة على الزبائن :

الأصل أن السلع غير المرئية للزبائن لا فائدة من إعلام بأسعارها ، كالمنتوج الذي يستوجب تركيبه قبل عرضه على الزبون و السلع المتواجدة في جهة مستقلة مادامت بعيدة عن مرأى الزبون .[1]

رابعا : كيفية الإعلام بالأسعار والتعريفات

ميز القانون 04 –02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، بين طرق الإعلام بالأسعار في العلاقات بين الأعوان الاقتصاديين أنفسهم وبين طرق إعلام الأسعار للمستهلكين ، ولم يكن هذا التمييز موجودا في ظل القانون 95 – 06 المتعلق بالمنافسة .

فبالرجوع إلى نص المادتين 04 و 05 من القانون 04-02 نجد أن الإعلام تجاه المستهلك إجباري من خلال عبارة " الوجوب " المستعملة في المادتين و أما في العلاقات بين الأعوان الاقتصاديين فإن الإلزام لا يكون إلا عند طلب ذلك ، وهذا ما يستشف من نص المادة 07 من القانون 04-02 (المذكورة أعلاه) .

ومن خلال هذا الطرح نجد أن هناك إشكال قانوني .

---

[1] بن قري سفيان ، ضبط الممارسات التجارية على ضوء القانون 04 –02 ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة بجاية ، الجزائر ، 2008 ، 2009 ، ص 12 .

فيما يخص الوجوب بالإعلام بالأسعار في المادة 04 من القانون 04-02 ونجد أن الإلتزام بالإعلام بالأسعار يكون بناء على طلب ، هذا ما يجعل وجود تناقض في النصوص والتقليل من القيمة القانونية للإعلام بالأسعار والتعريفات .[1]

أ – كيفية الاعلام في العلاقة بين الأعوان الاقتصاديين

نصت المادة 07 من القانون 04 -02 فقرة 02 على هذه الكيفيات وتتمثل في :

1 – جداول الأسعار أو النشرات البيانية :

وهي وثيقة ينظمها العون الاقتصادي تتضمن جدول من قائمة السلع والخدمات المقدمة و الأسعار التي تقابلها الضرائب والرسوم المفروضة عليها .

2 – دليل الأسعار = Catalogues

وثيقة تتضمن جداول الأسعار وتسلم للزبون في مكان البيع أو مكان تقديم الخدمة ، وهي تستعمل عندما يكون المنتج معقد الاستعمال أو في حالة الخدمات المتعددة .

3 – كل الوسائل الملائمة المقبولة هنا : أي اختيار الوسيلة الملائمة بكل حرية ، شريطة أن تكون مقبولة في الوسط المهني .

[1] بن قري سفيان ، مرجع سابق ، ص13 .

ب – كيفية إعلام المستهلك بالأسعار والتعريفات :

الاعلام بالأسعار والتعريفات لدى المستهلك ، يكتسبها طابع الوجوب والإلزام كما فصلنا سابقا .

1 – عن طريق العلامات Marquage.

تستعمل العلامات في غالب الأحيان للإعلام بأسعار السلع الصغيرة الحجم والتي لا تحتمل الملصقات (المجوهرات) ، ويتم ذلك بتسمية المنتوج بدقة الطبيعة النوعية و ذلك بصفة مرئية ومقروءة [1]، كما يجب أن توزن وتكال السلع على مرئا المشتري .[2]

2 – عن طريق الوسم :

نصت عليه المادة 05 من القانون رقم 04-02 على الوسم ، كطريقة ثانية للإعلام بالأسعار و التعريفات .

ويعرف الوسم على أنه " جميع العلامات و البيانات وعناوين المصنع أو التجارة و الصور والشواهد أو الرموز التي تتعلق بمنتوج ما و التي توجد في أي تغليف أو وثيقة أو كتابة أو وسمة أو خاتم أو طوق يرافق منتوجا ما أو خدمة أو يرتبط بها " [3]

---

[1] من أنظر الفقرة الثانية من المادة 05 من القانون 04 –02 المعدل والمتمم .

[2] أنظر الفقرة 03 من المادة 05 من القانون 04 –02 المعدل والمتمم .

[3] أنظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 90 –39 المتعلق بالرقابة والجودة وقمع الغش .

3 – المعلقات : l'afichage

تستعمل لإشهار أسعار القديم الخدمات وخو جدول بعلق في مكان اقتراح الخدمة ثم تضاف إلى ذلك الرسوم و التكاليف الاضافية .[1]

4– كل الوسائل المناسبة

الشرط الوحيد في الوسائل المناسبة أن تكون مرئية أو مقروءة و هذا يفتح الباب أمام استعمال وسائل التكنولوجيا الحديثة .

خامسا : الشروط الواجب الاعلام بها خلال البيع .

نص المشرع على سبيل المثال على بعض شروط البيع الإجبارية الواجب الإعلام بها في العلاقات بين الأعوان الاقتصاديين[2] دون تحديد للشروط الواجب الإعلام بها عندما يكون المستهلك طرفا في العلاقة التعاقدية .[3]

1 – الشروط الواجب الإعلام بها بين الأعوان الاقتصاديين :

أ–الإعلام بكيفيات الدفع les maladalités de règlement

ويشمل مصطلحات الدفع [1]:

---

[1]Francis . lefebvre . memento . pration .op.cit . p 576 .

[2]أنظر المادة 09 من القانون رقم 04 –02 ، معدل ومتمم .

[3]أنظر المادة 08 من القانون 04–02 ، معدل ومتمم .

1. آجال الدفع ووسائله .
2. كيفية الدفع في حالة الدفع قبل الآجال المتفق عليها .
3. كيفية حساب الغرامات التأخيرية .
4. تحديد بشكل الجزاء المقرر في حالة التأخر عن الدفع ، مثل اختيار حذف التخفيضات و الحسوم المقدمة من طرف البائع .

ب– الاعلام عن التخفيضات الحسوم والمسترجعات.

وهي امتيازات ممنوحة للمشتري ، ويجب كتابة هاته الامتيازات على الفاتورة [2]، وذلك عند انقضاء العقد .

وتتمثل هذه الامتيازات في كل من التخفيض (remise) والاقتطاع (rabais) و الانتقاص (ristourne)ولقد أورد المرسوم التنفيذي رقم 05 –468 المتعلق بكيفيات تحرير الفاتورة ..... السابق الذكر بعض التعريفات والتي تصب في خانة التخفيضات والحسوم و المسترجعات هذه والذي سبق تعريف كل واحدة منها وذلك أثناء التطرق للركن المادي لجريمة عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات وشروط البيع .

---

[1]بن قري سفيان ، مرجع سابق ، ص 21 .

[2]أنظر المادة 05 من المرسوم التنظيري رقم 05 –468 المحدد لشروط تحرير الفاتورة .

2 – شروط البيع الواجب الاعلام بها تجاه المستهلك :

تنص المادة (03) من المرسوم التنفيذي 06 – 306[1] ، المحدد للعناصر الأساسية المذكورة في المادة 02 أعلاه أساسا ما يأتي :

- خصوصيات السلع أو الخدمات و طبيعتها .
- الأسعار والتعريفات .
- شروط والتسليم وآجاله .
- عقوبات التأخر عن الدفع أو التسليم .
- كيفية الضمان و مطابقة السلع أو الخدمات .
- شروط تسوية النزاعات .
- اجراءات فسخ العقد .

ومن خلال التطرق إلى نص المادة 03 المذكورة أعلاه ، تبقى العناصر الأساسية والتي تعبر عن شروط البيع أو آداء الخدمة هي[2] :

- كيفيات الدفع .
- شروط التسليم وآجاله .

---

[1] المرسوم التنفيذي رقم 06 –306 مؤرخ في 10 سبتمبر 2006 ، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين و المستهلكين و البنود التي تعتبر تعسفية ، ج ر عدد 56 صادرة في 11 سبتمبر 2006 .

[2] بن قري سفيان ،مرجع سابق ، ص 23 .

المطلب الثاني : جريمة عدم الفوترة

تعتبر الفاتورة هي ثاني عنصر استعمله المشرع الجزائري لتجسيد شفافية الممارسات التجارية إذا ألزم البائع أو مقدم الخدمة بتقديم أو تسليم فاتورة للعون الاقتصادي ، بعد تحقيق البيع أو تقديم الخدمة ، يوفر لهذا الأخير إعلام ما بعد التعاقد حول الأسعار .

الفرع الأول : تعريف الفاتورة

يعرف lany économique الفاتورة : " كتابة تنشأ بمناسبة بيع أو أداء خدمة التي تثبت وجود هذه العمليات التجارية وتوضع الشروط ".[1]

كما يمكن تعريفها بأنها : هي الوثيقة التي يبعثها البائع للمشتري من أجل إعلامه بثمن ما اشتراه (بضاعة أو خدمات) .[2]

ولذلك أصبحت الفاتورة ومن خلال قانون المنافسة وقانون الممارسات التجارية وظيفة اقتصادية وهي ضمان شفافية الأسعار في العلاقات بين المهنيين وليس فقط أن تكون وظيفة جبائية .

---

[1] Fnageur l'obligation légal de la liberté de prix et de la – facturation pour la mise en concurrence sur la marché Attawassol . science hummaimes et sociales . Revue indexée publée par l'univrsité badji mokhtar – annaba n 28 . juin 2011 . p 15 .

[2] Francoise Dekeuver dEfossez . droit commercial (activités commerciales . commercants . fonds de commerce concurrence . consomation) . de . 1995 . montchestien . p 196 .

وهذا ما جاءت به المادة 08 من القانون 04 –02، السالف الذكر .

الفرع الثاني : تعريف جريمة عدم الفوترة .

لقد ألزم المشرع الجزائري التجار بضرورة تحرير الفاتورة عند إجراء عمليات البيع أو أثناء تأدية الخدمات عند طلبها ، وذلك بموجب نص المادة 10 من القانون 04 – 02 و المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية – السابق الذكر – وذلك بنصها التالي : " يجب أن يكون كل بيع سلع أو تأدية خدمات بين الأعوان الاقتصاديين مصحوبا بفاتورة .

يلزم البائع بتسلمها ويلزم المشتري بطلبها منه وتسلم عند البيع أو عند تأدية الخدمة .

يجب أن يكون البيع للمستهلك محل وصل صندوق أو سند يبرز هذه المعاملة ويجب أن تسلم الفاتورة إذا طلبها الزبون " .

كما يلزم المشرع الجزائري كل فعل يقع مخالف لأحكام هذا النص بموجب المادة 33 من القانون المذكور أعلاه بنصها : " دون المساس بالعقوبات المنصوص عليها في التشريع الجبائي ، تعتبر عدم تحرير الفاتورة مخالفة لأحكام المواد 10 .11 .13 من هذا القانون ويعاقب عليه بغرامة بنسبة 80 % من المبلغ الذي كان يجب فوترته مهما بلغ قيمته " .

وعليه يمكن تعريف جريمة عدم الفوترة في القانون الجزائري على أنها " امتناع البائع عن تحرير فاتورة للمشتري عند تمام البيع أو بعد أداء الخدمة أو عند طلبها .

ومن خلال نص المادة 12 من القانون 04 –02 السالف الذكر أنه " يجب أن تحرر الفاتورة ووصل التسليم و الفاتورة الاجمالية وكذا سند التحويل ، وفق الشروط و الكيفيات التي تحدد عن طريق التنظيم " .

والملاحظ أن المشرع قد مد من نطاق التجريم إلى كل فعل يترتب فيه تحرير فواتير غير مطابقة للشروط التي يحددها التنظيم المعمول به .

وإضافة إلى ذلك ، نجد أن المشرع الجزائري ، مد من نطاق تجريم الأفعال التي ينجم عنها تحرير فواتير وهمية ، أو مزيفة وهذا من خلال نص المادة 24 [1]من القانون 04 -02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية والتي ترمي إلى " ..... تحرير فواتير وهمية أو فواتير مزيفة " .

الفرع الثالث : أركان جريمة عدم الفوترة

تقع جريمة عدم الفوترة بتوافر ركنيها المادي و المعنوي .

أولا : الركن المادي

بالرجوع لنص المادة 10 من القانون رقم 04 -02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية واستنادا لنص هذه المادة ، يعتبر الركن المادي متوفرا في جريمة عدم الفوترة وذلك إذا امتنع التاجر عن تديم الفاتورة للمشتري بعد إجراء عملية البيع أو بعد تأدية الخدمة أو بعد طلبها .

[1]أنظر المادة 24 من القانون 04 -02 المعدل والمتمم .

فالركن المادي في هذه الجريمة يختلف بحسب صفة المجني عليه فإذا كان المجني عليه تاجرا فالركن المادي يتحقق بمجرد امتناع التاجر عن تحرير فاتورة للمستهلك ، فالركن المادي يتحقق إذا امتنع التاجر عن تحير الفاتورة للمستهلك بعد أن يطلبها منه .

أما الركن المادي في جريمة عدم تحرير فاتورة غير مطابقة فهذا يتحقق بامتناع التاجر عن تحرير الفاتورة وفق الشروط التي يحددها المرسوم التنفيذي رقم 05 – 468 [1]المتعلق بتحديد شرط تحرير الفاتورة وسندا لتحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك والمتمثلة فيما يلي :

1 – وجود الختم وتوقيع البائع على الفاتورة ، إلا إذا حررت هذه الأخيرة عن طريق النقل الالكتروني[2] و كان الأمر يتعلق بتسوية النفقات العمومية فلا يشترط توافر ذلك .

2 – ذكر السعر الاجمالي للبيع مع جميع التخفيضات أو الانتاقاصات الممنوحة للمشتري و المحددة عند البيع أو عند تأدية الخدمة ، مهما يكن تاريخ بيعها .

3 – ذكر تكاليف النقل صراحة على هامش الفاتورة ، إذا لم تكن مفوترة على حدة أولا تشكل عنصرا من عناصر سعر الوحدة .

---

[1] المرسوم التنفيذي رقم 05 .468 المتعلق بتحديد شرط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم و الفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك .

[2]يراد بالنقال الالكتروني : مجموع التجهيزات و الأنظمة المعلوماتية التي تسمح لشخص أو أكثر تبادل الفواتير عن بعد بنظر المادة 11 من المرسوم أعلاه .

4 – ذكر الزيادات في السعر لا سيما الفوائد المستحقة عند البيع بالآجال و التكاليف التي تشكل عبئ الاستغلال للبائع ، كأجور الوسطاء و العمولات و السمسرة وأقساط التأمين عندما يدفعها وتكون مفوترة على المشتري .

5 – ذكر المبالغ المقبوضة على سبيل إيداع الرسم القابل للاسترجاع ، وكذلك التكاليف المدفوعة لحساب الغير ، عندما تكون غير مفتورة في فاتورة منفصلة .

6 – كتابة الفاتورة بوضوح وعدم احتوائها على لطخة أو شطب .

7 – وفي هذا الصدد نجد القضاء المصري ، قد عرف تطبيقا فعليا لأحكام هذه الجريمة ، حيث قضت محكمة أمن الدولة الجزائية في 29 /01 / 1962 بأن :

" المتهم بصفة تاجر لم يقدم للمشتري فاتورة مستوفاة البيانات اللازمة ، وتبين من الاطلاع على الفاتورة الصادرة من المتهم أنها لم تتضمن البيان الخاص بتكليف استراد الوحدة و البيان الخاص بأقصى سعر للبيع به للمستهلك و المنصوص عنها في الفقرة "د" من القرار رقم 180 سنة 1960 وقضت المحكمة بالإدانة على هذا الأساس " .[1]

– كما قرر نقض 15 /04 /1953 أنه " هذا ويقع الإلزام بتقديم فاتورة مستوفاة للبيانات في الحالة التي يكون فيها المشتري تاجرا وليس في حالة البيع للمستهلك العادي " .[2]

[1] محمود عبد العزيز الزيني ، جرائم التسعير الجبري ، دار الجامعة الجديدة ، للنشر ، الاسكندرية ، 2004 ، ص 186 .

[2] محمد محمود عبد العزيز الزيني ، المرجع نفسه ، ص 186 .

- قرر نقض 28 /5 /1951 أنه " أما إذا كان المشتري ليس تاجرا ، فإن البائع لا يلزم بتقديم فاتورة مستوفاة للبيانات المحددة ولا عقاب على البائع من باب أولى ، إذا حرر في هذه الحالة فاتورة ناقصة البيانات " .[1]
- وفي الأخيرة لا يمكن أن يتحقق الركن المادي في جريمة تحرير فواتير وهمية أو مزيفة إلا إذا حرر فواتير ليست لها صلة بأي معاملة تجارية أو حرر فواتير أو بيانات مغايرة للتحقيق.

ثانيا : الركن المعنوي

يستند الركن المعنوي في جريمة عدم الفوترة إلى نص المادة 10[2] من القانون 04 -02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، وذلك إذا علم التاجر بعناصر الجريمة و اتجهت إرادته الحرة إلى إتيانها وكذلك الشأن إلى عدم تحرير فاتورة مطابقة وكذا جريمة تحرير فاتورة مزيفة أو وهمية .

الفرع الرابع : أهمية تحرير الفاتورة .

إن التزام العون الاقتصادي بتحير معاملاته في فواتير له أهمية بالنسبة له و بالنسبة للمستهلك وتظهر هذه الأهمية من خلال البيانات التي تتضمنها الفاتورة أو الوثيقة التي تقوم

[1] محمود عبد العزيز الزيني ، المرجع نفسه ، ص 186 .

[2] أنظر المادة 10 من القانون رقم 04 -02 ، معدل ومتمم.

مقامها بحيث تهدف هذه الفاتورة إلى إضفاء الشفافية في المعاملات التجارية ،كما تلعب دورا مهما في مجال الإثبات .

أولا : إضفاء الشفافية على المعاملات.

إن إضفاء مبدأ الشفافية في المعاملات الاقتصادية ، يعد من أهم المبادئ التي أفر بها القانون 04 -02 و الذي يهدف إلى حماية العون الاقتصادي و المستهلك على حد سواء ، ويترتب على مبدأ الشفافية عدة مزايا منها :

1- الفاتورة وما تحويه من بيانات ، ما هي إلا عبارة عن عقد مبرم بين العون الاقتصادي و المستهلك ، هذا الذي يجعلها وسيلة للوقوف على مدى التزام العون الاقتصادي للشروط المفروضة عليه تجاه المستهلك أو اتجاه الأعوان الاقتصاديين الآخرين ، فمثلا من خلال السعر المحدد في الفاتورة ، يتبين مدى احترام العون الاقتصادي إلى بيانات الأسعار كممارسة الأسعار غير شرعية عن طريق التصريح المزيف أو الزيادة في سعر التكلفة أو القيام بمناورات ترمي إلى إضفاء زيادة غير شرعية في الأسعار أو ممارسات أسعار مقيدة للمنافسة ، كالبيع التعسفي بأسعار منخفضة .

2- تراقب الدولة النشاط الاقتصادي و التجاري ، وذلك من خلال البيانات المدونة في الفاتورة (مراقبة احترام قواعد حماية المستهلك والمنافسة) إضافة إلى ذلك فإن الفاتورة تخول إلى كل

من إدارة الجمارك والضرائب من تحديد مستحقاتها وكذا مراقبة احترام النصوص الجبائية و الجمركية .[1]

3 – عند حدوث منازعة ما خاصة في قضايا الإفلاس والتسوية القضائية ، يتم الاعتماد على الفواتير في التحقيق التي تقوم بها الجهات القضائية[2] أو تلك التي تجريها هيئات إدارية كمجلس المحاسبة ومجلس المنافسة .

4– بالنسبة للبيانات الموجودة في الفاتورة ، يمكن من مراقبة مدى احترام العون الاقتصادي لأحكام البيع بالمكافأة و البيع التبعي وغيرها .

5– عند حدوث أي خطر ناجم عن طرح منتوج في السوق ، تقوم الهيئات المعينة بالتحقيقات ، وتتبع مصدر هذا المنتوج وذلك من خلال الفواتير و التي تمكنها من معرفة معلومات العون الاقتصادي وكذا عنوانه ونوع نشاطه .....

6– تستطيع الدولة من خلال الفواتير أن تأخذ صورة واقعية حول حجم المبادلات الاقتصادية و طبيعتها وتوجيهاتها و اتخاذ السياسات المناسبة على ضوء تقييم و دراسات المعطيات المتوفرة .

---

[1]أحمد خديجي ، قواعد الممارسات التجارية في القانون الجزائري ، رسالة دكتوراه في القانون الخاص ، جامعة باتنة ، 2016/2015 ، ص 61 .

[2]أنظر المواد 226 ، 370 ، 371 ، 374 ، 337 ، 338 من الأمر رقم 75 – 59 المؤرخ في 26 /09 /1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم جر عدد 101 مؤرخة في 1975/12/19 .

ثانيا : الفاتورة وسيلة إثبات .

صرحت المادة 30 من القانون التجاري ، المعدل والمتمم والتي نصت على أنه " يثبت كل عقد تجاري ب : سندات رسمية بسندات عرفية : فاتورة مقبولة ....".

وعلى هذا الأساس تعد الفاتورة وسيلة لإثبات المعاملات بين الأعوان الاقتصاديين و المستهلك ، حيث يستطيع التاجر إثبات معاملاته التجارية مهما كانت قيمتها بكل وسائل الإثبات (مبدأ الإثبات الحر في المعاملات التجارية) ، كما يجوز له ذلك إثبات ما يخالف أو يجوز ما اشتمل عليه عقد تجاري مكتوب بشهادة الشهود أو القرائن ، كما لا تخضع المحررات العرفية المتضمنة لعقود تجارية لقواعد ثبوت التاريخ ، بحيث يمكن إثبات تاريخها في مواجهة الغير بكافة وسائل الإثبات .[1]

ومن جهة أخرى لا يمكن للمستهلك أن يثبت في مواجهة العون الاقتصادي بكافة وسائل الإثبات في المقابل لا يمكن للعون الاقتصادي أن يثبت في مواجهة المستهلك إلا وفقا لقواعد الإثبات المدنية ، ذلك أثناء أمام عمل مختلط مدني بالنسبة للمستهلك وتجاري بالنسبة للعون الاقتصادي .[2]

---

[1] همام محمد محمود زهران ، أصول الاثبات في المواد المدنية والتجارية ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، 2002 ، ص 153 .

[2] عمارة عمورة الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري ، دار المعرفة ، الجزائر ، 2000 ، ص 92 .

وبالرجوع إلى القانون رقم 04 -02 ، نرى أن المشرع ألزم العون الاقتصادي بتسليم الفاتورة إلى المستهلك إذا طلبها بالرغم أن المستهلك يستعمل كافة طرق الإثبات ، تجاه العون الاقتصادي وكان المشرع يقصد بخاصية من خصائص العقود ألا وهي خاصية الكفاية الذاتية أي أن الطرف الذي يقوم بإثبات حقه يكون من خلال البيانات الواردة في العقد ، فقد تكون هذه البيانات بمثابة دليل كامل دون الحاجة إلى الرجوع لطرق الإثبات الأخرى والتي أقرها القانون .

فهنا تصبح الفاتورة وثيقة النقل والايصال بالنسبة للنقل البري للبضائع أو تذكرة السفر و إيصال الأمتعة بالنسبة للنقل البري للركاب .[1]

لقد ألزم المشرع الجزائري العون الاقتصادي بتقديم الفاتورة للمستهلك سواء كان تاجرا أو غير ذلك كالحرفي والفلاح أو الطبيب أو المحامي فهؤلاء رغم أن أعمالهم مدنية ولكن ينطبق عليهم وصف العون الاقتصادي وهذا طبقا لنص المادة 03 من القانون 04-02 السالف الذكر .

و مادام أنهم لا يحوزون على الصفة التجارية كما أن أعمالهم تعد أعمال مدنية وفق نصوص القانون التجاري والقانون رقم 04 -02 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية.[2]

[1] همام محمد محمود زهران ، أصول الإثبات في المواد المدنية و التجارية ، مرجع سابق ، ص 155 .

[2] القانون رقم 04 – 08 المؤرخ في 01 /08 /2004 ، يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية ، جر ، عدد 52 ، مؤرخة في 18 /08 /2004 .

وبالتالي فإن علاقاتهم بالمستهلك تحكمها قواعد الإثبات المدنية ولا يمكن للمستهلك إثبات ما يفوق 100.000 دج) مئة ألف دينار جزائري تجاه العون الاقتصادي غير التاجر إلا بدليل كتابي هذا الأخير والذي يبرز أهمية الفاتورة بالنسبة للمستهلك .

بالإضافة إلى ما سبق فإن للفاتورة ميزة أخرى كونها تعد محلا لعقد التحويل الفاتورة وهو " عقد تحل بمقتضاه شركة متخصصة تسمى " وسيط " محل زبونها المسمى " المنتمي " عندا تسدد فورا لهذا الأخير المبلغ التام للفاتورة ، لأجل محدد ناتج عن العقد وتتكفل بتبعة عدم التسديد وذلك مقابل أجر " .[1]

أي بمعنى أن العون الاقتصادي يمكنه بموجب عقد التحويل الفاتورة أن يحول ما تضمنته الفاتورة من حقوق مؤجلة تجاه الزبون (عون اقتصادي إلى شركة الوسيط ، التي تشتري تلك الحقوق التجارية والتي تقوم بأداء قيمة الفاتورة فورا للعون الاقتصادي مقابل أجر دون أن ترجع الشركة الوسيط على العون الاقتصادي المنتمي في حالة إعسار أو إفلاس المدين .

فالشركة الوسيط تضمن خطر عدم الوفاء عند الاستحقاق مع تحصيلها لهذه الفواتير لدى المدين .[2]

---

[1] المادة 543 مكرر 14 من القانون التجاري ، معدل ومتمم ، مرجع سابق .

[2]محمود عماد الدين عياض ، عقد الاستهلاك في التشريع الجزائري ، رسالة دكتوراه في القانون ، جامعة البليدة 02 ، السنة الجامعية 2015 ،/2016 ، ص 392 .

وكنتيجة فإن عقد تحويل الفاتورة ، يوفر للعون الاقتصادي السيولة المالية ويجبنه مشكلة أو عناء التحصيل وهذا كله متوقف على وجود الفاتورة باعتبارها حلا لهذا العقد.[1]

[1] بروك إلياس ، الضوابط القانونية لحماية الممارسات التجارية ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون ، جامعة تلمسان ، السنة الجامعية 2018 / 2019 ، ص 67 .

المبحث الثاني : الجرائم الماسة بنزاهة الممارسات التجارية .

من المعروف أن الباعة يروجون لبضاعتهم وذلك على منح مكافآت لمن يقوم بشرائها و هذا شيء قام المشرع بحضره ، حيث كل بيع أو عرض السلعة أو أداء خدمة أو عرضها آجلا أو آجلا مشروط بمكافأة مجانية اعتبرها المشرع نوع من أنواع التضليل .

فإذا كان الاشهار نوع ووسيلة مباحة لترقية بيع المنتوج ، سواء خدمة أو سلعة فإن هذه الإباحة ، قد تتجاوز حدود الأعراق التجارية النظيفة ، ذلك بالمساس بمصلحة المستهلكين ، مما أدى إلى الحاجة بوضع ضوابط لدرء مظاهر التعسف في استعمال الإشهار التضليلي وإشاعة روح المنافسة الشريفة والعادلة بين الأعوان الاقتصاديين ، رغبة في السيطرة على السوق .

المطلب الأول : الممارسات التجارية غير الشرعية .

ولقد تولى المشرع الجزائري بيانها في الفصلين الأول والثاني من الباب الثالث من القانون رقم 04 -02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية .

الفرع الأول : ممارسة دون اكتساب صفة قانونية .

طبقا لنص المادة 14 من القانون 04-02 والتي تنص في مضمونها على أنه يمنع ممارسة الأعمال التجارية دون اكتساب الصفة المحددة في القانون المعمول به .

أولا : العنصر الموضوعي لممارسة الأعمال التجارية دون صفة قانونية .

ويندرج تحت هذا العنصر جملة من النشاطات و التي حددتها المادة 02 من القانون 04-02 والتي تم تعديلها بموجب 02 من القانون رقم 10-06[1] وأضاف المشرع عبارة " التي يمارسها عون اقتصادي مهما كانت طبيعة القانونية " .[2]

فالممارسات التجارية محصورة في نشاطات الإنتاج مثل النشاطات الفلاحية وتربية المواشي ، وعلى نشاطات التوزيع ومنها تلك التي يقوم بها مستوردو السلع لإعادة بيعها على حالها و الوكلاء ووسطاء بيع المواشي ، و بائعو اللحوم بالجملة ، وكذا على نشاطات الخدمات والصناعة التقليدية والصيد البحري التي يمارسها أي عون اقتصادي ، مهما كانت طبيعته القانونية .

ثانيا : العنصر الشخصي لممارسة الأعمال التجارية دون صفة قانونية.

ويتمثل هذا العنصر في ضبط التسميات وما إذا كان مرتكب المخالفة شخصا طبيعيا أو معنويا عاما أو خاصا فالمشرع الجزائري أورد في هذا المجال تسميات منها المحترف ، المهني ، العون الاقتصادي المتدخل ونستنتج أنه من المصطلحات يجمعها عنصران وهما :

---

[1]القانون رقم 10 -06 مؤرخ في 15 أوت 2010 ، ج ر عدد 46 مؤرخ في 18 /2010/08 المعدل والمتمم للقانون 04 - 02 (السالف الذكر) .

[2]أحمد خديجي ، قواعد الممارسات التجاري في التشريع الجزائري ، الرسالة السابقة ، ص 76 .

عنصر " الاحتراف وعنصر الربح " وهما تتوفران في مصطلح " المهني " العون الاقتصادي " " المتدخل " ، هذه الدلالة تعكس الممارسة التجارية ، بشكل احترافي يتخذها هذا الأخير و بالتالي تحقيق الربح.[1]

ثالثا : شروط ممارسة الأعمال التجارية.

للممارسة الأعمال التجارية لا بد من التقيد بالالتزامات التالية :

1 – الالتزام بالقيد في السجل التجاري .

وذلك طبقا لنص المادة 04 من القانون 04 –02 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية[2] ، حيث يتوجب على كل عون اقتصادي طبيعيا كان أو معنويا وكان يرغب في ممارسة النشاط تجاري ،أن يلتزم بالقيد في السجل التجاري ، وكون هذا التسجيل لدى مركز الوطني للسجل التجاري بالإضافة إلى شروط خصها المشرع في إطار نظام الأنشطة والمهن المقننة والتي تخضع إلى قواعد خاصة ، تتطلب رخصة أو اعتماد مؤقت تمنحه الإدارات أو الهيئات المؤهلة لذلك وهو ما تعتبره إلزاما ثانيا .[3]

---

[1]أمال حلال ، نجية ثابت ، الالتزام بنزاهة الممارسات التجارية ، مذكرة لنيل شهادة للماستر في الحقوق ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق ، جامعة خميس مليانة ، الجزائر ، السنة الجامعية ، 2019/2018 ، ص

[2]أنظر نص المادة 04 من اقانون 04–02 معدل ومتمم .

[3]أحمد خديجي ، المرجع السابق ، ص 77.

طبقا لنص المادة 31 من القانون 04 –08 المتضمنة شروط ممارسة نشاط تجاري قار ، دون التسجيل في السجل التجاري ، ويعاقب عليها بجنحة و المتمثلة في غلق المحل وغرامة 10.000 دج إلى 100.000 دج ونص المادة 32 من نفس القانون المتعلقة بجنحة ممارسة أنشطة تجارية غير قارة دون التسجيل في السجل التجاري بغرامة من 5.000 دج إلى 50.000 دج ، وزيادة عليها يجوز لأعوان المراقبة القيام بحجز السلع ، وعند الاقتضاء ، حجز وسيلة أو وسائل النقل المستعملة .

الفرع الثاني : رفض البيع دون مبرر الشرعي .

إن البائع أو مقدم الخدمة ، لما يقوم بعرض السلعة أو الخدمة مع بيان السعر يعتبر هذا إيجابا ملزما ، وذلك في حالة تقدم الشخص يطلب الحصول على الخدمة أو السلعة ، فعند طلب هذا الأخير ينعقد العقد ، ومن هذا المنطلق يمنع على البائع منعا باتا أن يرفض هذا البيع ، بل يعتبر القانون رفض البيع دون مبرر شرعي جريمة يعاقب عليها القانون .

ومن الأفعال التي نص عليها القانون و اعتبرها خرقا لهذا القانون امتناع الأعوان الاقتصاديين عن إبرام صفقات بيع أو شراء أو تقديم خدمات إلى أشخاص آخرين أو رفض التعامل معهم على نحو يؤدي إلى الحد من حرية دخول السوق أو الخروج منه في أي وقت .[1]

إضافة إلى أنه لا تقوم هاته الجريمة إلا بتوفر مجموعة من الشروط :

[1] وليد عزت الدسوقي الجلاد ، حماية المستهلك وحماية المنافسة ، رفع الممارسات الاحتكارية ، الناشرون المتحدون ، أيجبت للإصدارات والبرمجيات القانونية ، مصر ، ص 69 .

1 – اعتبر المشرع أن كل سلعة معروضة على نظر الجمهور ، معروضة للبيع .[1]

2 – أن يكون هناك طلب على السلعة أو الخدمة سواء من عون اقتصادي أو زبون آخر .

3 – أن يكون الطلب شرعيا بقصد الشراء وبحسن نية منه .

4 – أن يكون الرفض سواء تقديم سلعة أو خدمة ليس له مبرر قانوني (قد تكون السلعة أو الخدمة نفذت والمشتري طلب كمية كبيرة لا يملكها البائع .[2]

و أخير تجدر الاشارة إلى أن المشرع الجزائري ، قد استثنى أدوات التزيين لدى المحلات أو المنتجات المعروضة ، بمناسبة المعارض والتظاهرات .

الفرع الثالث : البيع مع منح مكافأة .

من المعروف أن الباعة يقدمون على الترويج [3] لبضائعهم وخدماتهم ، وذلك بمنح مكافآت لمن يقومون بشرائها وهذا الأسلوب قام المشرع بحضرة حيث أي بيع لسلعة أو تقديم لخدمة عاجلة أم آجلة ، مشروط بمكافأة مجانية ، يعتبر نوع من أنواع التضليل ، هذا ما أدى إلى المشرع

---

[1]أنظر نص المادة 15 من القانون 04-02 ، معدل ومتمم مرجع سابق .

[2]L'arguir jean . et conte philippe . droit pénal des affaires .Même édition .dallez . Paris .France .2004 . p 465 .

[3]عرف " الترويج " بموجب المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 06-215 مؤرخ في 08 جوان 2006 " يحدد شروط وكيفيات ممارسة البيع عند مخازن المعامل ، والبيع خارج المحلات التجارية ، بواسطة فتح الطرود ، ج ر عدد 41 الصادرة في 21 جوان 2006 ، على أنه " كل نقطة بيع سلع كان شكلها ، والتي يرمي العون الاقتصادي عن طريقها إلى جلب الزبائن وكسب وفائهم " .

للتدخل ولأول مرة من أجل وضع ضوابط للإشهار التضليلي ، وهذا بموجب المادة 28[1] من القانون 04 –02 المعدل والمتمم .

وقبل هذا نجد أن المشرع الجزائري ، قد عرف الإشهار ، بموجب المادة الأولى (01) من المرسوم التنفيذي رقم 90 –39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش[2] ، على أنه " جميع الاقتراحات أو التداعيات أو البيانات أو العروض أو الإعلانات أو المنشورات أو التعليمات المعدة لترويج سلعة أو خدمة بواسطة أسناد بصرية أو سمعية بصرية ".

ولكن هذا النص جاء على إطلاقه ، دون وضع حدود للتجاوزات و التي قد تحدث بمناسبة ممارسة الإشهار ، هذا الفراغ التشريعي ، والذي يؤدي إلى إفلات الكثير من الأفعال التي تدخل في إطار الإشهار التضليلي من العقاب أو الالتزام بالتعويض .

إضافة أيضا أن هذه المكافآت يمكن أن تتسبب في رفع قيمة هذه الأشياء بالرغم من قيمتها في الأصل و التي كانت زهيدة وهذا طبعا يؤدي إلى المضاربة في الأسعار .

---

[1] أنظر نص المادة 28 من القانون 04 –02 معدل ومتمم .

[2] المرسوم التنفيذي رقم 90 – 39 ، المؤرخ في 30 يناير 1990 ، المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش ، ج ر عدد 05 الصادرة في 31 أكتوبر 1990 .

ولكن المشرع استثنى من مجال التجريم ، إذا كانت المكافأة من نفس السلعة موضوع البيع أو تأدية الخدمة بشرط أن لا تتجاوز 10 % من المبلغ الإجمالي للسلعة [1]، حيث يعتبر هذه المكافأة ، كنوع من أنواع التخفيض في السعر والذي أباحه المشرع .

الفرع الرابع : البيع المشروط

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

أولا : البيع المتلازم .

من صورة الاحتكارات الممارسة والتي يلجأ إليها المشرع الاحتكاري ، البيوع المرتبطة وفيها يفرض المشروع على العمل بشرط مؤداه ضرورة أن يصعب على المشتري أن يشتري منتج معين ولا يكون إلا بشراء منتج آخر إضافي بغض النظر إذا كان المنتج الإضافي مرغوبا فيه من هذا العمل .[2]

[1] أنظر المادة 16 من القانون 04 –02 معدل ومتمم .

[2] وليد عزت الدسوقي ، مرجع سابق ، ص 73 .

فالمشرع منع اشتراط البيع ، بشراء كمية مفروضة أو اشتراط البيع بسلعة أخرى أو شراء أو خدمات مفروضة و كذلك اشتراط تأدية خدمة بخدمة أخرى أو شراء سلعة أخرى [1]، وهذا حماية للمستهلك أو الزبون من أي ضغوطات تمارس على الحرية في اقتناء المنتجات .

وكاستثناء نجد المشرع استثنى المبيع و الذي يكون على شكل حصص بشرط تكون هذه معروضة بشكل منفصل [2]ويخص السلع التي يستحيل بيعها بالوحدة مثل عيدان الكبريت .[3]

ثانيا : البيع التمييزي .

تتطلب المنافسة المشروعة و الشريفة عدم التمييز في الأسعار بين عملاء التاجر ، لما ينطوي ذلك على الإخلال بمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص ، ويعد التمييز بين البائعين و المشترين و الذين تتشابه مراكزهم التعاقدية في أسعار البيع أو الشراء ، أو في شروط التعامل من الحالات التي حظرها المشرع . [4]

و بالرجوع إلى النص 18 من القانون رقم 04 -02 المعدل والمتمم ، نرى أن المشرع قد منع أي عون اقتصادي من 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

---

[1] أنظر المادة 17 من القانون 0 4 -02 ، معدل ومتمم .

[2] أنظر المادة 17 /02 من القانون04-02 معدل ومتمم .

[3]L'arguir jean . et centr philippe . op .cit . p455 .

[4]وليد عزت الدسوقي الجلاد ، مرجع سابق ، ص 75 .

الاقتصاديين الآخرين ، وذلك دون مقابل حقيقي يتلاءم مع ما تقتاضيه المعاملات التجارية من نزاهة وشرف .[1]

لم تشير المادة 18 من القانون 04 –02 السالف الذكر لأي حالة من حالات المقابل الحقيقي للمعاملة التميزية ، بل ترك ذلك للملاءمة حسب كل حالة ، في إطار ما تقتضيه المعاملات التجارية النزيهة و الشريفة ، ونذكر بعض الحالات التي درج الفقه على اعتبارها مقابل حقيقي مبرر بالمعاملة التمييزية ، كملاءة الذمة المالية للزبون ، أهمية الكمية المطلوبة ، التعامل التجاري السابق .[2]

الفرع الخامس : إعادة البيع بخسارة .

نصت المادة 19 من القانون 04 –02 على أنه " يمنع إعادة بيع السلعة بسعر أوفى من سعر تكلفتها الحقيقي .

يقصد بسعر التكلفة الحقيقي ، سعر شراء بالوحدة المكتوب على الفاتورة ، يضاف إليه الحقوق والرسوم ، وعند الاقتضاء أعباء النقل ، غير أنه لا يطبق هذا الحكم على :

– السلع سهلة التلف و المهددة بالفساد السريع .

– السلع التي بيعت بصفة إرادية أو حتمية بسبب تغيير النشاط أو إنهائه أو إثر تنفيذ حكم قضائي .

---

[1] أنظر المادة 18 من القانون 04–02 معدل ومتمم .

[2] بن قري سفيان ، مرجع سابق، ص 74 .

- السلع الموسمية وكذا المتقادمة أو البالية تقنيا .
- السلع التي يمكن التموين منها أو يمكن التموين منها من جديد بسعر أقل وفي هذه الحالة يكون السعر الحقيقي لإعادة البيع ، يساوي سعر إعادة التموين الجديد .

– 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".

- ومن خلال نص المادة 19 أعلاه ، يتبين أن المشرع حظر إعادة البيع بخسارة لما فيه مساس بالمنافسة و الأسعار و التأثير على مراكز الأعوان الاقتصاديين داخل السوق ولكن يوجد إشكال في حين استفاد العون الاقتصادي من تخفيضات في السعر هل تطرح هذه التخفيضات من سعر التكلفة الحقيقي أم لا ؟ .

أولا : إذا ذكر قيمة التخفيضات في الفاتورة التي استفاد منها الطرف المتعاقد فإن في هذه الحماية تقطع من سعر التكلفة الحقيقي بشرط أن تكون هذه العملية مرتبطة بالبيع سواه .[1]

ثانيا : أما اذا لم يتجاوز قيمة التخفيضات في الفاتورة التي استفاد الطرف المتعاقد ، قامت قرينة قانونية على إعادة البيع بالخسارة غير أنها قرينة بسيطة يستطيع العون الاقتصادي اثباتها، ذلك كون أن التخفيضات تمت بعد تحرير الفاتورة . [2]

---

[1]عمار خبابي " قانون المنافسة و الأسعار " ، مجلة القضاء و التشريع ، مركز الدارسات القانونية والقضائية ، وزارة العدل ، أوريس للطباعة ، تونس ، عدد 8 سنة 1996 ، ص ص 68 و 69 .

[2]عمار خبابي ،نفس المرجع، ص 69 .

ثالثا : وأما إذا تعلق الأمر بتخفيضات غير مرتبطة بالبيع محل التعاقد ، وكانت مرتبطة بشروط معينة ، كأخذ كمية معينة من المنتوج في وقت معين ، فهنا لا تخصم من سعر التكلفة الحقيقي .[1]

وكنتيجة فيما يخص إعادة البيع بخسارة يكون أمام سعر إعادة البيع بأقل من التكلفة الحقيقي ولكي يتحقق ذلك نرجع إلى معرفة عتبة إعادة البيع بالخسارة وهذا ما بيناه أعلاه .

الفرع السادس : البيوع المنظمة بالمرسوم التنفيذي رقم 06 – 215 .

لقد استثنى المشرع بعض البيوع من الحظر الموجود في القانون 04 –02 المعدل والمتمم ، وذلك بموجب المرسوم التنفيذي رقم 06 –215 المؤرخ في 15 يونيو 2006 و المحدد لكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي و البيع في حالة تصفية المخزونات والبيع عند مخازن المعامل والبيع خارج المحلات التجارية و بواسطة فتح الطرود [2]والذي صدر تطبيقات لنص المادة [3]21 من القانون رقم 04 –02 ، وتتمثل هذه البيوع فيما يلي :

---

[1]بروك إلياس ، الضوابط القانونية لحماية الممارسات التجارية ، أطروحة الدكتوراه مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون ، جامعة تلمسان ، السنة الجامعية 2018 / 2019 ، ص ص ، 103 ، 104 .

[2]المرسوم التشريعي رقم 06 – 215 ، المحدد شروط كيفيات ممارسة البيع بالتخفيض .

[3]المادة 21 من القانون 04 –02 المعدل والمتمم .

أولا : البيع بالتخفيض

جاء تعريفه في نص المادة 02 من المرسوم 06 -215 والمذكور أعلاه ، على أنه " يشكل بيعا بالتخفيض ، البيع بالتجزئة المسبوق أو المرفق بالإشهار و الذي يهدف عن طريق تخفيض في السعر إلى بيع السلع المودعة في المخزن بصفة سريعة ولا يجوز أن يشمل البيع بالتخفيض إلا السلع التي يشتريها العون الاقتصادي ، منذ ثلاثة أشهر على الأقل ابتداء من تاريخ فترة البيع بالتخفيض " .

وعليه فإن هذا النوع من البيوع ، يعود إليه العون الاقتصادي ، قصد بيع السلع المودعة في مخازنه ، وذلك بشكل سريع لتصريفها وهكذا تمكين المستهلك من الاستفادة من تخفيض الأسعار .

ثانيا : البيع الترويجي .

عرفته المادة 01/07 من المرسوم التنفيذي 06 -215 و المذكور أعلاه بأنه " كل تقنية بيع سلع مهما يكن شكلها و التي يرمي العون الاقتصادي عن طريق جلبها الزبائن وكسب وفاءهم ".

ولقد حدد المشرع شروط لهذا البيع نذكر منها :

- الحصول على رخصة البيع الترويجي من المدير الولائي للتجارة المختص إقليميا.[1]
- إعلام العون الاقتصادي الزبائن عن طرق الإشهار .[1]

[1]أنظر المادة 08 من المرسوم 06-215،المحدد شروط كيفيات ممارسة البيع بالتخفيض

- يمارس البيع الترويجي داخل المحل التجاري للعون الاقتصادي .

ثالثا : البيع في حالة تصفية المخزونات.

عرفته المادة 10[2] من المرسوم 06 – 215 و المذكور سابقا على أنه : يشكل بيعا في حالة تصفية المخزونات ، يقوم به العون الاقتصادي البيع المسبوق أو المرفق بإشهار الذي يهدف عن طريق تخفيض في السعر إلى بيع بصفة سريعة لكل جزء من السلع الموجودة ، ويتم هذا البيع إثر التوقف المؤقت أو النهائي عن النشاط أو تغييره أو تعديل جوهري لشروط استغلاله ".

ومن هنا يتضح أن هذا البيع مثله مثل البيع بالتخفيض ، كلاهما يتضمن تخفيض في الأسعار ، إلا أنهما يختلفان في أن البيع في حالة تصفية المخزونات ، يهدف إلى تغيير النشاط أو توقيفه مؤقتا أو نهائيا أو تعديله ، إضافة إلى أنه غير محدد بمدة معينة .

رابعا : البيع عند مخازن المعامل .

عرفته المادة 13 [3]من المرسوم 06-215 المذكور سالفا على أنه " يعتبر بيع عند مخازن المعامل ، البيع الذي يقوم به المنتجون مباشرة إلى المستهلكين و الأعوان الاقتصاديين ، ويعني خصوصا الجزء من إنتاجهم الذي لم يتم بيعه أو أعيد لهم " .

---

[1] أنظر المادة 03/07 من المرسوم التنفيذي 06 -215 .

[2] أنظر المادة 10 من المرسوم نفسه .

[3]أنظر نص المادة 13 من المرسوم نفسه .

وهذا البيع يقوم به المنتجون أو المصنعون مباشرة كأول و آخر مرحلة (عدم وجود أعوان اقتصاديون وسطاء يقومون بالتوزيع كتجارة الجملة أو المستوردون ويخص هذا البيع السلع التي لم يتم بيعها من طرف المنتج أو تلك التي أعيدت إليه ، بأي سبب من أسباب السلامة و أسس المستهلك و المطابقة .[1]

خامسا : البيع خارج المحلات بواسطة فتح الطرود.

عرفته المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 06 – 215 المذكور سابقا على أنه " يعتبر بيعا خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود ، بيع عون اقتصادي سلعا عن طريق عرضها في المحلات والأماكن و المساحات أو بواسطة السيارات المعدة خصيصا لهذا الغرض " .

وهذا البيع وكغيره من البيوع يخضع إلى الشروط نذكر منها :

- الحصول على ترخيص من الوالي المختص إقليميا .
- مدته شهرين (02) ، قابلة للتجديد مرة واحدة في السنة .
- إعلام العون الاقتصادي المستهلكين عن طريق الوسائل الممكنة بداية ونهاية هذا البيع و السلع و الأسعار والممارسات .
- و كنتيجة مستخلصة مما سبق ، نلاحظ أن المشرع وفي المرسوم رقم 06 –215 المذكور أعلاه نجد أنه قد استثنى بعض البيوع من الخطر الوارد في القانون رقم 04 –02 المحدد

[1] بروك إلياس ، المرجع السابق، ص 108 .

لقواعد الممارسات التجارية ونظم أحكامها وشروطها ،وذلك من أجلا سلامة وضمان نزاهة الممارسات التجارية والحفاظ على المنافسة الحرة والشريفة و كذا تنظيم السوق .

المطلب الثاني : ممارسة أسعار غير شرعية.

تبنى النظام الاقتصادي الجزائري أسلوب الاقتصاد الموجه ، بحيث كان للدولة السيطرة على وسائل الإنتاج وهي بذلك المحدد الوحيد للأسعار إلا أنه ومنذ تحول النظام الاقتصادي الموجه إلى النظام الاقتصادي الحر بدستور 1989 ، تبنى المشرع الجزائري مبدأ حرية الأسعار كأصل عام ومبدأ حرية التجارة و الصناعة و الذي تم تقريره في دستور 1996 في نص المادة 37 و المعدلة بنص المادة 43 من دستور 2016[1] وهو المحافظة على نزاهة الأعوان الاقتصاديين و الممارسات التجارية ، ومن خلال هذا قام المشرع بضبط السعر باعتباره أحد العناصر الأساسية والتي يتنافس عليها الأعوان الاقتصاديين في مختلف الأنشطة التجارية ، وذلك بمجموعة من أحكام ومبادئ المتمثلة في احترام مبدأ حرية الأسعار .

الفرع الأول : احترام مبدأ حرية الأسعار .

لقد تم تقرير مبدأ حرية الأسعار ، من قبل المشرع الجزائري من خلال قانون المنافسة والصادر بأمر رقم 95 –06 (الملغى)[1] و أقره أيضا في قانون المنافسة الصادر بالأمر رقم 03–03 [2]في مادته الرابعة (04) و التي تم تعديلها بمقتضى القانون رقم 10 –05[3] و التي نصت صراحة على مبدأ حرية الأسعار مع ضرورة احترام مبدأ نزاهة وشفافية الممارسات التجارية .

ونظرا لأهمية الأسعار في السوق بل وفي استقرار المجتمع و تحقيق الأمن تدخل المشرع وعدل هذا الفصل في سنة 2010 و ذلك بمقتضى القانون رقم 10 –06 المعدل والمتمم لقانون رقم 04 –02 و الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية [4]، حيث المادتين 22 و 23 من القانون رقم 04 –02 السالف الذكر المتعلقة بالأسعار غير الشرعية مادة جديدة وهي المادة 22 مكرر .

---

[1]الأمر رقم 95 –06 المؤرخ في 25 يناير 1995 المتعلق بالمنافس ج ر عدد 09 الصادرة في 1995/02/22 المعدل والمتمم بالأمر 03.03.

[2]الأمر رقم 03.03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 ، يتعلق بالمنافسة ، ج ر عدد 43 الصدارة في 20 يوليو سنة 2003.

[3]القانون رقم 10 –05 المؤرخ في 15 أوت 2010 ، المعدل والمتمم الأمر رقم 03–03 المتعلق بالمنافسة .

[4]القانون رقم 10–06 المؤرخ في 15 أوت 2015 المعدل والمتمم للقانون رقم 04 .02 المحدد للقواعد الممارسات التجارية ، ج ر عدد 46 الصادرة في 18 أوت 2010 .

بحيث أوجب المشرع كل عون اقتصادي على تطبيق هوامش الربح وقد استحدث المشرع المادة 22 مكرر [1] وذلك لأجل أن تودع تركيبة الأسعار للسلع والخدمات ، لا سيما تلك التي كانت تمثل تدابير تحديث أو تسقيف هوامش الربح طبقا للتشريع و التنظيم المعمول به ، لدى السلطات المعنية وذلك من أجل تطبيق هوامش الربح كما قلنا وكذا تحديد الأسعار أو تسقيفها أو المصادقة عليها وهذا كله يكون قبل البيع أو تأدية الخدمة .[2]

والقاعدة العامة في الأسعار ، هي حريتها ، بحيث يترك مسألة تحديد أسعار البيع لدى السلع أو تأدية الخدمات إلى مختلف الأعوان الاقتصاديين في السوق ، ولكن تتقلص هذه الحرية بتدخل الدولة .

الفرع الثاني : آليات تدخل الدولة في تحديد الأسعار .

من خلال نص المادة 05 من الأمر رقم 03.03 المتعلق بالمنافسة و المعدل والمتمم ، يتبين لنا أن تقنين السلع والخدمات يتم وفق ثلاث آليات وهي : التحديد و التسقيف والتصديق ، إضافة إلى ذلك هناك تدابير أتى بها المرسوم التنفيذي 06 -215 السالف الذكر ، والذي ينظم نوعا معينا من المبيعات ولذلك فإن هاته الآليات تكرس مهام وصلاحيات الدول في مجال

[1] أنظر المادة 22 مكرر من القانون 10 -06 المعدل والمتمم للقانون 04 -02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، مرجع سابق .

[2] سهيلة بوزبرة " جرائم الممارسات التجارية في ظل القانون رقم 04 -02 المعدل والمتمم " المرجع السابق ، ص 129 .

الأسعار لمنع أشكال المضاربة و الاحتكار حماية للاقتصاد و المتنافسين وكذلك المستهلك بالدرجة الأولى .[1]

أولا– آلية التحديد :

تحدد الدولة سعرا معينا وتجبر البائعين و المشترين باحترامه ، كما تفرض عقاب لكل من يتجاوزه ويتم عن طريق التنظيم ، و الهدف منه هو تحديد أسعار بعض المواد و الخدمات و التي لها علاقة مباشرة مع الاحتياجات الاجتماعية ، لأن هذه الأخيرة تميل إلى زيادة أرباحها عند انتاجها ، هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فإن المستهلك يرفض ذلك نظرا لما تلعبه هذه السلع و الخدمات بالنسبة له .

ثانيا– آلية التسقيف :

ومعناه تحديد السعر الأقصى عند الاستهلاك ، وكذا هوامش الربح القصوى عند الانتاج وعند التوزيع بالجملة أو التجزئة للسلع أو الخدمات المعنية به ، فالدولة تقوم بتعويض العون الاقتصادي بالفارق بين السعر الحقيق والسعر المسقف ، في حين إذا كانت تكاليف الإنتاج التي تدخل في تركيب السعر مرتفعة ، كما هذا لا يكون إلا بموجب وثيقة تركيبية الأسعار و التي يقدمها العون الاقتصادي إلى المصالح المعنية .

[1] أمال حلال ، نجيبة ثابت ، الالتزام بنزاهة الممارسات التجارية ، مرجع سابق ، ص 28 .

ثالثا– آلية التصديق :

في هذه الحالة تقوم الدولة على الموافقة سعر تقترحه جهات مختصة أو متعاملين اقتصاديين أو ذوي خبرة ، مثل الديوان الوطني الجزائري المهني للحليب ومشتقاته على الجهة المعنية أو الوزارة المعنية بالأمر .

و الملاحظ أن المشرع الجزائري زمن خلال استحداثه لنص المادة 22 مكرر من القانون 10 – 06 المعدل والمتمم للقانون 04 –02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، نرى أنه قد وسع من مجال جريمة ممارسة أسعار غير الشرعية حيث أضاف صور أخرى لم يكن منصوص عليها من قبل وهي :

- تشجيع غموض الأسعار و المضاربة في السوق .
- إنجاز معاملات تجارية خارج الدوائر الشرعية ،عند تجسيد أثر الانخفاض المسجل لتكاليف الإنتاج والاستيراد وهذا من أجل منع التلاعب والمناورة والتي من شأنها أن تعطل مراقبة الأسعار في السوق وبالتالي الحفاظ على مبدأ حرية المنافسة .[1]

[1] سهيلة بوزبرة ، مرجع سابق ، ص 130 .

المطلب الثالث: الممارسات التجارية التدلسية .

التدليس هو تلك الممارسة التي يقوم بها التاجر على الغير وذلك من أجل ايقاعه في الغلط وايهامه بما يخالف الواقع والحقيقة ، وتقوم نظرية التدليس على حماية المستهلك وذلك عن طريق مواجهة التصرفات الاحتيالية و التي يلجأ إليها المهني وحمله على التعاقد معه ، بما يخالف الحقيقة [1]وهو ما أدى بالمشرع إلى التأكد على ذلك ، حيث نص على ممارسات تدليسية ممنوعة لا يمكن للمهني القيام بها .

كما تتمثل الممارسات التدليسية في الأعمال التي تمس بنزاهة الممارسات التجارية وباتالي فهي ممارسات غير شرعية والتي نص عليها 04 -02 المعدل والمتمم – المذكور سابقا- والذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية في الفصل الثالث من الباب الثالث منه ، كما نص على ممارسات أسعار غير شرعية في الفصل الثاني من نفس الباب .

وإضافة إلى الفوترة التي جاء بها المشرع الجزائري في الفصل الثاني من الباب الثاني ، من نفس القانون والتي تدخل ضمن شفافية الممارسات التجارية وبصفة المستهلك ، فمنها من أخضعها لشفافية الممارسات التجارية ومنها ما أخضعها لعدم الشرعية ، هذا خلافا لما كان في الأمر رقم 95 -06 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم والذي كان يشمل المنافسة والممارسات التجارية معا ، ثم قام المشرع بالفصل بينها وذلك بصدور الأمر رقم 03 -03 المتعلق

[1]عيسى حداد ، " حماية المستهلك وفق مبدأ نزاهة الممارسات التجارية " مجلة الاجتهاد القضائي عدد14، جامعة باجي مختار ، عنابة ، الصادرة بتاريخ أفريل 2017 ، ص 328 .

بالمنافسة ، المعدل والمتمم لأمر رقم 95 –06 وكذلك جاء بالقانون رقم 04 –02 (السالف الذكر) والمتضمن القواعد التي تحدد و تطبق على الممارسات التجارية .[1]

ولقد صنف المشرع الجزائري هذه الممارسات إلى صنفين :

الفرع الأول : الصنف الأول خاص بالفواتير والوثائق.

حددت أشكاله المادة 24 من القانون 04 –02 المعدل والمتمم ، والمذكور أعلاه وتتمثل في :

1 – دفع واستلام فوارق القيمة التي يتم النص عليها في الفاتورة على سعر معين ويتم دفع و استلام مبلغ مغاير ويتم دفع الفارق بين المبلغين (فوارق مخفية القيمة) .

2 – تحرير فواتير وهمية أو مزيفة ذلك تكون القيمة الحقيقية فيها ليست القيمة الحقيقية للمعاملة بل قيمة مزورة ، وذلك من أجل التهرب الضريبي ، بحيث أن مصالح الضرائب تقدر الضريبة بناء على المبالغ المحددة في الفواتير .

3 – إتلاف الوثائق المحاسبية والتجارية وإخفاءها وتزويرها ، قصد إخفاء الشروط الحقيقية للمعاملات التجارية .[2]

---

[1] أمال حلال ، نجيبة ثابت ، مرجع سابق ، ص45 .

[2] أنظر نص المادة 24 من القانون رقم 04 –02 ، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، معدل ومتمم ، مرجع سابق .

الفرع الثاني : الصنف الثاني خاص بالممارسات على السلع .

حددت أشكاله نص المادة 25 من القانون رقم 04 –02 معدل ومتمم وهي :

1 – حيازة التاجر لمنتوجات تم استيرادها أو تصنيفها بطريقة غير شرعية .

2 – حيازة مخزون من المنتوجات بهدف التشجيع على ارتفاع الأسعار غير المبرر .

3 – حيازة مخزون من المنتجات التي لا تندرج ضمن إطار المواد التي يتاجر فيها العون الاقتصادي .[1]

وكنتيجة فإن هذه الممارسات التجارية تعتبر وسائل احتيالية ، يلجأ إليها الأعوان الاقتصاديين من أجل تجنب الحقيقة وكذا تحقيق أكبر قدر من الفوائد ولو كان هذا على حساب مصلحة المستهلك ، ذلك لأنه طرف ضعيف في العلاقة ، وعلى هذا الأساس تدخل المشرع وذلك لضبط مثل هذه الممارسات التدليسية عن طريق منعها وبصفة مطلقة ومبدئية ، هدفه فيها توفير بيئة نزيهة وصادقة .[2]

---

[1] أنظر المادة 25 من القانون 04 –02 ، المعدل ومتمم ، مرجع سابق .

[2] عيسى حداد " حماية المستهلك وفق مبدأ نزاهة الممارسات التجارية " ، المقال السابق ، ص 328 .

المبحث الثالث : الممارسات التجارية غير النزيهة و الممارسات التجارية التعسفي (التعاقدية).

قد تولى المشرع تحديد الممارسات التجارية غير النزيهة والممارسات التجارية التعسفية و هي مجملها مخالفة للأعراف التجارية ، فالتجارة يفترض أن تقوم على الثقة والائتمان ولا يمن فيه إخلالا بالتوازن العقدي بين المستهلك والعون الاقتصادي .

المطلب الأول : الممارسات التجارية غير النزيهة .

نص المشرع الجزائري في الفصل الرابع من الباب الثالث من القانون رقم 04 -02 معدل و متمم على بعض الممارسات التجارية والتي اعتبرها مخالفة للأعراف التجارية النظيفة والنزيهة، وذلك في المواد 26 و 28 و 27 من نفس القانون .

فجاءت نص المادة 26 والتي تمنع كل الممارسات التجارية غير النزيهة والمخالفة للأعراف التجارية والنظيفة والتي من خلالها يتعدى العون الاقتصادي على مصالح عون أو أعوان اقتصاديين آخرين .

كما بينت المادة 27 من نفس القانون – المذكور أعلاه – مظاهر تعدي العون الاقتصادي على مصالح غيره من الأعوان الاقتصاديين في حين نصت المادة 28 منه على الإشهار التضليلي واعتبرته من الممارسات التجارية غير النزيهة .

الفرع الأول: الضوابط المتعلقة بالاعتداء على مصالح العون الاقتصادي

من أهم مصادر التزام العون الاقتصادي، هو احترام وتطبيق المعاملات بينه وبين الأعوان الاقتصاديين ولذلك بينت المادة 27 من القانون 04 -02 المعدل والمتمم ،عن مظاهر الاعتداء على مصالح الأعوان الاقتصاديين وتتمثل الصور المتعلقة بالاعتداء على مصالح الأعوان الاقتصاديين في :

أولا : تشويه سمعة عون اقتصادي

لقد نصت المادة 27 [1]السالفة الذكر بأن تشويه سمعة عون اقتصادي منافس يكون بنشر معلومات تمس بشخصه أو بمنتجاته أو خدماته ، فهذا يعتبر مساس بصورة العون الاقتصادي وزعزعة ثقة الزبائن فيه وفي منتجاته ، ومن هذا المنطلق يتم معالجة تشويه سمعة عون اقتصادي في شخصه ثم يتم معالجة التشهير بالمجال التجاري بالمنافس ومنتجاته وخدماته .1

1- التشهير بشخص العون الاقتصادي المنافس :

- وذلك عن طريق اتهامه بالغش و استغلال الزبائن في تجارته .
- الادعاء بسوء تسييره وباقترابه من الإفلاس أو عدم احترامه التزامات أو تعهدات قام بها مع الزبائن ، مع الادعاء أنه لا يتمتع بمؤهلات مهنية .[2]

---

[1]أنظر نص المادة 27 من القانون 04 -02 ، معدل ومتمم .

[2]جزيف نخلة سماحة ، المزاحمة غير المشروعة ، طبعة 01 ، مؤسسة عز الدين للطباعة والنشر ، بيروت ، لبنان 1991 ، ص 222.

- نشر خبر المتابعات القضائية التي تعرض لها العون الاقتصادي ونشر الأحكام الصادرة ضده على نحو يهدد سمعته ويزعزع الثقة به .[1]

2 – التشهير بالمحال التجاري للمنافس ومنتجاته وبضائعه وخدماته :

ويكون هذا إما بصورة مباشرة و إما بصورة غير مباشرة .

أ– التشويه المباشر :

- إطلاق ادعاءات كاذبة بغرض تشويه منتج منافس .
- الإشارة إلى منتجاته في منشوراته أو ملصقاته بأسمائها بأنها أقل جودة من منتجاته .

فهذا التشويه سهل الإثبات لما يتضمنه من علانية .

ب – التشويه غير المباشر :

كأن يقوم العون الاقتصادي بالمقارنة بين مؤسسته وبين مؤسسة منافس آخر أو كأن يقدم منتجاته على أنها أحسن من منتجاته منافسة ، أو كمقارنة الأسعار ، وبأن أسعار أقل و أرخص سعرا من أسعار منتجات منافسة .[2]

---

[1] طعمة صعفك الشمري " المنافسة غير المشروعة في القانون الكويتي " ، مجلة الحقوق ، عدد 01 ، التاسع عشر مارس ، 1995 ، ص 32 .

[2] عبد الله الفضيل محمد أحمد ، الإعلان عن المنتجات و الخدمات من الوجهة القانونية ، مكتبة الجلاء الحديد ، المنصورة ، مصر ، 1991 ، ص 242 .

ثانيا : تقليد العلامة المميزة للعون الاقتصادي المنافس أو تقليد منتجاته :

نص عليها المشرع في نص المادة 27 /02[1] و اعتبرها مظهر من مظاهر الممارسات التجارية غير النزيهة ، لأنها توحي إلى إشارة اللبس والغموض في ذهن الأعوان الاقتصاديين المنافسين وهذا فينتج عنه تحول الزبائن من المنافس الأصلي إلى المنافس المقلد .

1 – تقليد العلامة التجارية :

نظرا لأهمية العلاقة التجارية فقد حظيت باهتمام تشريعي واسع ، حيث نصت المادة 26 من الأمر رقم 03 –06 المتعلق بالعلامات [2]على أنه مع مراعات أحكام المادة 10 أعلاه تعد جنحة تقليد العلامة مسجلة ، كل عمل يمس الحقوق الاستثنائية لعلامة قام به الغير خرقا لحقوق صاحب العلامة .

ويعد التقليد جريمة يعاقب عليها بالعقوبات المحددة في المواد 27 إلى 33 أدناه " .

لقد تطرق المشرع إلى تعريف العلامة في نص المادة 02 من الأمر 03 –06 المذكور أعلاه وعرفها بأنها " ..... كل الرموز و الأرقام والرسومات أو الصور و الأشكال المميزة للسلع أو

[1]أنظر نص المادة 02/27 من القانون 04 –02 معدل ومتمم .

[2] الأمر رقم 03 –06 المؤرخ في 07/19/ 2003 ، المتعلق بالعلامات ، ج ر ، عدد 44 مؤرخة في 23 /2003/07.

توضيبها والألوان بمفردها أو مركبة التي تستعمل كلها لتميز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع و خدمات غيره ....."

ولكي تحظى العلامة التجارية الحماية القانونية ، وجب عليها أن تستوفي الشروط الموضوعية والشكلية فمن الشروط الموضوعية ، أن تكون ذات طابع مميز ، أي لا تركز بشكل شائع أو بيانات مستعملة بصورة عادية وكذلك أن لا تكون قد سبق استعمالها داخل إقليم الدولة على نفس السلع و الخدمات والمراد استخدام العلامة التجارية عليها وأن تكون مشروعة وغير مخالفة للنظام العام والآداب العامة.

أما بالنسبة للشروط الشكلية لها يشترط ايداع نموذج العلامة المطلوبة في المعهد الوطني للملكية الصناعية ويتم التسجيل وذلك من أجل الاحتجاج بها في مواجهة الغير .[1]

أما فيها يخص التقليد في مجال العلامة التجارية ، فهو نقل العناصر الأصلية أو نقل بعضها حرفيا مع إضافة بعض التعديلات ضمن العلامة أخرى لكي تصبح في الأخير متشابهة مع تلك العلامة ، هذا الأمر و الذي عادة ما يوقع المستهلك في الخطأ أو عدم القدرة على التمييز و ذلك لوجود لبس وخلط بينهما .[2]

---

[1] سميحة القيلوبي ، الملكية الصناعية ، براءة الاختراع ، الرسوم والنماذج الصناعية ، العلامات التجارية والصناعية ، طبعة 02 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر 1998 ، ص 236 .

[2] سميحة القيلوبي ، المرجع نفسه ، ص ص ، 277 ، 278 .

و إضافة إلى ما سبق إن التقليد يختلف عن ما يسمى بالتزوير والذي من خلال – هذا الأخير– تنسخ العلامة نسخا حرفيا ، أي هناك تطابق تام بين العلامة الأصلية و العلامة المزورة ولا يسهل تبيان العلامة الحقيقية من المزورة ، لعدم إمكانية إيجاد الفرق بينهما .[1]

ومن مظاهر تقليد العلامة التجارية نجد :

أ – وجود تشابه من حيث النطق : مثل علامتي " DUXIL و DULMIL" وكذلك SELECTRA و SELECTO " .

ب – وجود تشابه في الشكل الخارجي للعلامة : وهي محاكاة الألوان وترتيبات العلامة الأصلية في الأحرف و الخطوط و الألوان أو رموز تصويرية أو شعارات كفيلة بخلق لبس لدى المستهلك .

2 – تقليد المنتجات أو الخدمات :

إن تقليد المنتجات أو الخدمات التي يملكها الغير ، من شأنه أن يؤدي إلى إحداث التباس لدى الزبائن في معرفة مصدر المنتوج أو الخدمة ، والتي تؤدي إلى خداع المستهلك في إقدامه على إبرام عقد ضنا منه أنه يشتري سلعا أو خدمات يستفيد منها ، ليكتشف في الأخير أن المواصفات غير متطابقة هذا من جهة ،ومن جهة أخرى يتكبد العون الاقتصادي والذي قلدت منتجاته وخدماته خسائر في السوق جراء ذلك .

[1]محمود مختار أحمد بربري ، قانون العلامات التجارية ، ج 1 ، دار الفكر العربي القاهرة ، مصر ، 1998 ، ص 715 .

كذلك إذا تم النظر إلى الخدمات و المنتوجات المقلدة في غالب الأحيان تكون ناقصة ممن المكونات الأصلية وهذا يكسب الغير فائدة ، بالنظر إلى قلة مصاريف التكلفة والتي تؤدي إلى البيع بسعر أقل من ثمن المنتوج أو الخدمات الأصلية وهذا حتما يؤدي إلى تحويل الزبائن .

إن المظهر الخارجي للمحل التجاري لدى العون الاقتصادي ، وهو يعتبر مكان نشاطه مثل واجهة المحلات و الألوان والديكور وطريقة عرض الخدمات يستدعي الحماية ، ذلك أن تقليدها سيكون له أثر سلبي في كسب زبائن الغير وهذا ما جاء في نص المادة 27 [1]من القانون رقم 04 -02 ، معدل ومتمم والمحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية .

ولكن مع تقليد الخدمات أمر صعب ، فقد يشكل قيدا أمام حرية المنافسة ويؤدي حتما إلى تكريس الاحتكار ، والذي يؤدي إلى القضاء على المنافسة .[2]

[1] أنظر المادة 27 من القانون رقم 04 -02 ، معدل ومتمم .

[2] بن قري سفيان ، المرجع السابق ، ص 82 .

3 – تقليد الإشهار :

يرتبط الاشهار بصفة أساسية بمن يستخدمه أول مرة ، أو سماع الاشهار أو مشاهداته ، يذكر تلقائيا الجمهور بمنتوج المؤسسة التي تستعملها لذلك فإن تقليد الاعلان أو استخدامه يشكل منافسة غير نزيهة إذا توافر فيها التباس .[1]

فمضمون الاشهار يتشكل من الفكرة الدعائية و التقنية أو الوسيلة الدعائية فقد ركز الفقه الفرنسي على عدم وضوح طبيعة الحق المتعلق بالفكرة الدعائية وميز بينها وبين التقنية أو الوسيلة الدعائية ، واعتبر لها حماية ولو إذا اتصفت بميزه الابتكار ذلك أن الفكرة في مفهومه تدخل هي وحدها من تخص بالحماية ذلك أن قوامها هو التركيز على الصوت والكلمة والصورة.[2]

فالمضوع الاعلاني عند سماعه أو رؤيته بشكل كيان خاص ومستقل يؤثر على الزبائن، بحيث تحدث لديهم وبمجرد السماع أو رؤيته هذا الإعلان ردة فعل آلية تجعلهم يفكرون في علامة أو سلعة معينة وهي ترتبط أساسا بمن يستخدمها لأول مرة ويذكر الجمهور تلقائيا بصاحبها .

---

[1] أحمد خديجي ، المرجع السابق، ص

[2] VOGEL. Ripert . g . roblot . troite fe droit commercial . commercants Tribunause . de commerce . fonts fe commerce propieté industriel . concurrence . Tome 1 . volume . 1 .18 eme édition . l 0 g . j . delta . 2003 .p .747 .

وكنتيجة نستخلص أن الاشهار ينصب على الفكرة الاشهارية أو التقنية أو الوسيلة الاشهارية إلا أن الأولى لا تخضع للحماية القانونية لأنه محل ملك العامة ، وهذا حسب المادة 07[1] من الأمر 03 –05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة و التي جاء نصها على النحو التالي:" لا تكفل الحماية للأفكار و المفاهيم و المبادئ و المناهج وإجراءات العمل " .

وبالمقابل أن تقليد أشكال الدعاية الحديثة يتم عن جهد فكري ،حيث يمكن أن تعتبر كأثر فني أو أدبي وتتمتع بالتالي بالحماية القانونية بحيث تضمن المنافسة الحرة و المشروعة لمنتجي السلع المنافسة وتؤمن حماية كذلك للمستهلك بحيث تضمن له الحصول على سلع أفضل وبمواصفات و أسعار مرضية تمكنه من اختيار السلع المتشابهة و اقتناء الأفضل منها ،هذا وفقا لإرادة حرة تتوافق مع الظروف المالية .[2]

ثالثا : استغلال مهارة تقنية أو تجارية مميزة دون ترخيص من صاحبها.

حرص المشرع على حماية الأعوان الاقتصاديين ، حيث نص في المادة 27 من القانون رقم 04 –02 السالف الذكر ، على صورتين و تتمثلا في حماية المهارات الفنية و التجارية المميزة للأعوان الاقتصاديين والثانية في حماية أسرارهم المهنية .

---

[1]أنظر المادة 07 من الأمر رقم 03 –05 المؤرخ في 19 /07 /2003 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة ، ج ر ، عدد 44 ، مؤرخة في 23 /2003/07 .

[2]أحمد سعيد الزقود " الحماية القانونية من الخداع الإعلاني في القانون الكويتي " ، مجلة الحقوق ، جامعة الكويت ، العدد الرابع ، سنة 1996 ، ص 160 .

1 – استغلال المهارات الفنية و التجارية للعون الاقتصادي :

يقصد بالمهارة الفنية أو التقنية تلك المهارات التي تقبل الانتقال وغير متاحة للغير أو العموم ولا يكون لها محلا للبراءة أي بمعنى تكتسي طبعا ماديا ، ولو أنها في الأساس ذات سمة فكرية وهذا مثل تقارير المختبرات و التصاميم . [1]

وبالتالي فإن أي استغلال أي مهارة تقنية للعون الاقتصادي معناه الاستيلاء على العناصر الأساسية والتي كانت سببا في نجاح مشروعه، للاستفادة منها دون بذل مجهود مالي أو فكري أو تنموي .[2]

وقد اشترط المشرع الجزائري لقيام جريمة استغلال المهارات التقنية و التجارية المميزة للعون الاقتصادي أن يحصل هذا الفعل دون ترخيص من صاحبها، إلا أن المشرع الجزائري لم يبين نوع الترخيص أو شكله ، ذلك بخلاف الترخيص المتعلق ببراءة الاختراع فهو يتمثل في شكل عقد .

ومن هنا يتضح لنا أن الترخيص يكون بكافة الطرق كما يمكن للعون الاقتصادي إثباته بكافة الطرق .

---

[1] فيما يخص الحماية القانونية لبراءة الاختراع ، الأمر رقم 03 –07 المؤرخ في 19 /07/ 2003 ، المتعلق ببراءة الاختراع ، ج ر ، عدد 44 مؤرخة في 23 /07 /2003 .

[2] أنظر المادة من 37 من الأمر رقم 03 –07 المتعلق ببراءة الاختراع .

إضافة إلى ذلك نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يشترط كذلك ووفقا لنص الفقرة الثالثة من المادة 27 السالفة الذكر أن يكون العون الاقتصادي المعتدي على مصالحه منافسا للمعتدي وهذا خلافا لما جاء في الحالتين المذكورتين في الفقرة 01 و الفقرة 02 من نفس المادة المذكورة أعلاه .

2 – الاستفادة من الأسرار المهنية :

من المعروف أنه عند انتهاء عقد العمل بين الأجير ورب العمل غالبا مايثار عند انتهاء هذه المدة، مشكلة حق رب العمل في الحفاظ على أسراره سر الصنع أو سر المعرفة الفنية هذا من جهة .

ومن جهة أخرى نرى أنه ومن الضروري أن يستفيد الأجير أو العامل من المعارف التطبيقية ، بعد مغادرته العمل وذلك من أجل تنفيذ عقود عمل لاحقة .

لقد تطرق المشرع الجزائري لمثل هذه الحالات وأقر بحق العامل كأصل عام ، من الاستفادة لنفسه من الأسرار المهنية ، بشرط أن لا يمس برب العمل أو الشريك السابق .

ومنه من خلال نص المادة 27 فقرة 05 [1]من القانون رقم 04 –02 معدل ومتمم السابق الذكر يشترط لقيام جريمة الاستفادة من الأسرار المهنية بصفة أجير أو شريك قديم أو قصد الإضرار بصاحب العمل أو اشريك القديم ، توافر ثلاث (03) شروط وهي :

[1] أنظر نص المادة 27 فقرة 05 ، من القانون رقم 04 –02 ، معدل ومتمم .

-أن يكون المعتدي عامل أو شريك قديم مع العون الاقتصادي .

-أن يقصد الإضرار برب العمل أو الشريك القديم (ضرورة توفر نية الإضرار) .

-لم تشترط الفقرة الخامسة (05) من المادة 27 المذكورة أعلاه لقيام الجريمة أن يكون العون الاقتصادي المعتدي على أسراره منافسا للعون المعتدي .[1]

رابعا : إحداث اضطراب في تنظيم عون اقتصادي منافس أو في تنظيم السوق

لقد نص المشرع الجزائري في الفقرات 06 ، 07 ، 08 من المادة 27 من القانون 04-02 معدل ومتمم ، على بعض الممارسات و التي يستهدف من خلالها العون الاقتصادي إلى احداث خلل في تنظيم عون اقتصادي منافس أو الإخلال بتنظيم السوق و إحداث اضطراب فيها أو اقامة محل تجاري في الجوار القريب ، لمحل المنافس بهدف استغلال شهرته .

وتبين ذلك فيما يلي :

1 – إحداث اضطراب في تنظيم عون اقتصادي منافس :

أ – إثارة الخلل في تنظيم عون اقتصادي منافس :

ويتم ذلك عن طريق تحويل زبائنه بطرق غير نزيهة أو تبديد أو تخريب وسائله الاشهارية ، وإحداث اضطراب بشبكة بيعه ، وذلك من أجل صرف زبائنه عن استمرار التعامل معه وهذا

[1] أحمد خريجي ، مرجع سابق ، ص112 .

عن طريق خلق اضطراب في المنشأة المنافسة أو الاعتداء على التنظيم الداخلي لمشروع المنافس[1] وقد طرت الفقرة السادسة (06) [2]من المادة 27 – السالفة الذكر – صور إثارة الخلل في تنظيم عون اقتصادي وهي :

- تبديد أو تخريب وسائل اشهارية (لافتات معلقات) .
- اختلاس البطاقات أو الطلبيات .
- السمسرة غير القانونية و إحداث اضطراب في شبكة للبيع وذلك بإفراغ السوق من المنتوج العائد للمنافس أو شراء مخزون المنتوج لدى عون اقتصادي و اقتراح منتوجا لبيع بدله[3] .

ب – استغلال شهرة محل تجاري منافس :

من صور الممارسات التجارية غير النزيهة و التي من شأنها أن تؤدي إلى احداث اضطراب في تنظيم عون اقتصادي منافس ما أوردته الفقرة الأخيرة من المادة 27[4] من القانون رقم 04 –02 معدل ومتمم و تتمثل في إقامة محل تجاري قريب ويجاور لمحل منافس ، وذلك بهدف استغلال شهرته في الإطار غير المسموح به و كذا المنافسة النزيهة .

---

[1]علي حسين يونس ، المحل التجاري ، دار الفكر الغربي ، القاهرة ، مصر ، 1975 ، ص 142 .

[2]أنظر نص المادة 27 /06 من القانون رقم 04 –02 ، معدل ومتمم .

[3] محمد زواك ، المنافسة غير المشروعة في القانون المغربي ، رسالة دكتوراه ، جامعة الحسن الثاني ، الدار البيضاء ، المغرب ، 2005 ، 2006، ص 154 .

[4] أنظر نص امادة 27 فقرة أخيرة ، من القانون 04–02 ، معدل ومتمم .

ومن الملاحظ أن المشرع الجزائري لم يحدد المسافة بعينها أي يعود الأمر للسلطة التقديرية للقاضي (قاضي الموضوع) .

وإضافة إلى ما سبق ولكي نكون أمام جريمة استغلال شهرة المحل التجاري المنافس اشتراط المشرع توافر فيه نية استغلال شهرة المحل التجاري و المنافس ويتحقق استغلال الشهرة ، ذلك بإتيان أفعال تخالف الأعراف والمنافسة النزيهة .[1]

ج – إغراء مستخدمين عون اقتصادي منافس :

ويتحقق هذا عن طريق جلب مستخدمين العون الاقتصادي وذلك عن طريق اغرائهم على ترك العمل لدى المنافس ، بطرق غير مشروعة فالإغراء بالطرق المشروعة جائز ، كلما كانت عقود العمل توفر للعمال أجور و امتيازات أحسن مما كانوا يحصلون عليه من المنافس .[2]

وأما اذا كان هذا الإغراء يكون عن طريق استعمال الاحتيال أو الضغط أو الوعود بمنافع مادية أو مكافآت مرتفعة فإن هذا يعتبر من قبيل الاغراء غير الجائز قانونا ، ويشكل منافسة غير نزيهة .

2 – إحداث اضطراب في تنظيم السوق :

---

[1] بروك إلياس ، المرجع السابق ، ص 130

[2] Rachid zoumia . le droit de la commerce . maison d’édition belkise . akger . 2012 . p87 .

نصت المادة 27 من الفقرة السابقة (07) [1]من القانون رقم 04-02 ، معدل ومتمم على احداث اضطراب في تنظيم السوق ، وتتمثل هذه الممارسات في مخالفة القوانين أو المحظورات الشرعية وتتمثل على وجه الخصوص في :

أ – التهرب من الالتزامات و الشروط الضرورية لتكوين نشاط أو ممارسته أو إقامته (الامتناع عن القيد في السجل التجاري ، والتهرب الضريبي وكذا اشتراكات الضمان الاجتماعي ، منافسة محلات أخرى بأسعار منخفضة ، أو يكون هؤلاء الأشخاص يحوزون على الصفة الاعتبارية تعاونيات جمعيات) ، يخلون بالتوازن في السوق ، وذلك عند منحهم بعض الامتيازات و المتمثلة خصوصا في الاعانات أو المساعدات أو تخفيض نسبة الفائدة ..... ، وهذا التمييز يخل بمنافسة النزيهة .

ب – الدعاية الكاذبة:

والتي تعد من الأعمال المحدثة للاضطراب في السوق وخاصة في مجال المنتجات وتسريب معلومات مغايرة للحقيقة ، وذلك بقصد ايقاع الغير في الغلط و الخطأ وهنا يتم جلب و انتزاع الزبائن من الأعوان الاقتصاديين .

وكذا غالبا ما تنصب الدعاية الكاذبة ، على مصدر السلعة أو أوصافها .

ج – إذاعة معلومات خلافا للحقيقة من أجل خلق اضطراب في السوق:

كأن يقوم العون الاقتصادي بالقول أنه حائز على مرتبة أو شهادة أو مكافأة أو أي شيء آخر .

[1]أنظر نص المادة 27 / فقرة 07 من القانون رقم 04-02 ، معدل ومتمم ، مرجع سابق .

وكخلاصة بالنسبة للأعمال الرامية لإحداث اضطراب في السوق هي أعمال منافسة غير مشروعة ولكن لا تستهدف منافسا واحدا ، وإنما مجموعة من المنافسين في السوق .[1]

الفرع الثاني : حظر الإشهار التضليلي .

لقد قام المشرع الجزائري بتعريف الإشهار في نص المادة الأولى (01) من المرسوم التنفيذي رقم 09 – 39 ، المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش[2]– السالف الذكر – على أنه " جميع الاقتراحات أو البيانات أو العروض أو الاعلانات أو المنشورات أو التعليمات المعدة لترويج تسويق سلعة أو خدمة بواسطة اسناد بصرية أو سمعية بصرية ."

وكذلك قام المشرع بوضع ضوابط للإشهار التضليلي وهذا بموجب المادة 28 [3]رقم 04 –02 معدل ومتمم ولكنه نص جاء دون وضع حدود للتجاوزات و التي تحدث بسبب الإشهار ، هذا ما أدى إلى إفلات كثير من الأعمال التي تدخل في إطار الإشهار التضليلي من العقاب .

أولا : مفهوم الإشهار التضليلي :

يعتبر الاشهار التضليلي من قبيل الممارسات غير النزيهة وهذا طبقا للمادة 28 من القانون 04 –02 المذكورة أعلاه ، فمن هذا المنطلق يتضح أن الإشهار التضليلي هو ممارسة تجارية ضارة بمصلحة الأعوان الاقتصاديين ، دون أن يكون هناك أثر على المستهلكين .

---

[1] بروك إلياس ، الضوابط القانونية لحماية الممارسات التجارية ، الرسالة السابقة ، ص131 .

[2] أنظر المادة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 90 –39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش ، مرجع سابق .

[3]أنظر المادة 28 من القانون 04 –02 ، معدل ومتمم ، مرجع سابق .

يلاحظ من خلال أحكام المادة 28 و التي جاءت في الفصل الرابع في غير محله متناقض مع عرض الأسباب لأن الأصل أن الإشهار التضليلي ما جاء إلا حماية للمستهلك

1 – تعريف الاشهار التضليلي :

– عنصر الإشهار : لا تتحقق جريمة الإشهار التضليلي إلا إذا كان هناك إشهار ، ومنه لا بد للرجوع إلى التعريف و الذي أعطاه المشرع في نص المادة 30 من الفقرة 03 من القانون رقم 04 –02 معدل ومتمم المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية على أنه " كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع أو الخدمات مهما مان المكان أو سائل الاتصال المستعلمة" .

ومن خلال هذا النص يتضح أنه كل إشهار هو إعلان هذا الأخير والذي يعتبر كل فعل يؤدي إلى إيصال العلم والمعرفة عن منتج أو معرفة ويكون موجها للجمهور عامة ، وعليه لا يمكن اعتبار الرسالة الموجهة لشخص واحد (زبون) ، إشهار وذلك لانعدام الإعلان الموجه للعامة .[1]

2–شروط الاشهار التضليلي:

[1] براشمي مفتاح ، منع الممارسات التجارية غير النزيهة في القانون الجزائري ، دراسة مقارنة ، أطروحة الدكتوراه ، جامعة وهران ، 2017 / 2018 ، ص 206.

من خلال التعريف والذي جاء في نص المادة 30 / ف 3 المذكور أعلاه يتضح لنا أن الاشهار يقوم على ثلاث عناصر :

أ – الاعلان

ب– استهداف الترويج لبيع السلع والخدمات بصفة مباشرة أو غير مباشرة .

جـ– استخدام وسيلة من وسائل الاتصال .

أ– الإعلان :

من خلال نص المادة (03) من القانون رقم 04 –02 معدل ومتمم ، نجد أن المشرع قد عرف الإشهار أنه " الإعلان " و الإشهار مصطلحان قريبان من بعضهما البعض وتقريبا يحملان نفس المعنى .[1]

ولذلك نرى في الكثير من الأحيان أن الإشهارات التجارية كثيرا ما تسمى " الاعلانات التجارية " ، ولكن من جهة ، نرى أن المشرع الفرنسي قد عرف الاشهار بمصطلح (publicité) وأنه قد أطلق على مصطلح الإعلان « communication » أي اتصال وهو مصطلح لا يرادف الإعلان .

[1] بروك إلياس ، الضوابط القانونية لحماية الممارسات التجارية ، الرسالة السابقة ، ص 133 .

كذلك من جهة أخرى بالنسبة للمشرع استعمل عبارة " الإعلان " لما فيه من دلالة على خاصية من الخصائص و التي يجب أن تتوفر في الاشهار وهي اعلانية و الجهر ومخاطبة الجمهور .

لذلك نلاحظ أن المشرع لم يأخذ بتعريف الإشهار والذي جاء في نص المادة 10 من المرسوم التنفيذي 90 –39 و المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش (اقتراحات ، دعايات ، بيانات ، عروض . إعلانات ، منشورات ، تعليمات) و استعان فقط بمصطلح الإعلان .

إضافة أيضا ، أن المشرع يحدد مصطلح الاشهار في هذا المجال ، وذلك من أجل نزع أي لبس مع الاشهار القانوني " الاشهار العقاري "[1] و " الاشهار في السجل التجاري "[2] فيستحسن لو أصطلح على الإشهار الذي ورد في القانون رقم 04 –02 السالف الذكر " الإشهار التجاري " وذلك من أجل تمييزه عن باقي صور الإشهار الأخرى .

ب– استهداف الترويج لبيع السلع و الخدمات :

[1] المادة 793 من القانون المدني ، وكذا الأمر رقم 75 – 74 المؤرخ في 12 /11 /1975 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل التجاري .

[2] المواد 11 – 17 من القانون 04 – 08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية .

الترويج، معناه تعريف المستهلك بالسلع و الخدمات و التي يحوزها البائع أو المنتج أو مقدم الخدمة يحث يقوم العون الاقتصادي ، بتقديم كل المعلومات الأساسية الرئيسية المتعلقة بالسلعة أو الخدمة وذلك من حيث السعر و الخدمة وطريقة استخدام المنتوج ، وكذا العلامة التجارية.[1]

فالترويج للسلع أو الخدمات في الإشهار التجاري وجب أن يكون مرتبط مع نية تحقيق الربح ذلك خلافا ما إذا كان مضمون الإعلان هو تقديم سلعة مجانية أو على وجه التبرع (جمعيات أو منظمات خيرية) .

إضافة إلى ذلك فإن الترويج نوعان :

1 – الترويج المباشر ، ويكون عن طريق تحريض الزبائن ، على الشراء وذلك عن طريق عرض سعر مغر و منافس أو ذكر جودة المنتوج العالية .

2 – الترويج غير المباشر، ويكون عن طريق ذكر مكانة العلامة التجارية في السوق وعراقتها وتاريخها ، أو التعريف بالنشاطات الخيرية والإنسانية التي تقوم بها الشركة أو المشروع.

إذن عنصر الترويج لبيع السلع و الخدمات هو الذي يميز الإشهار عن غيره من الإعلانات ، كنقد المنتجات أو الدعاية المضادة أو الإعلام ذلك أن نقد المنتجات بكون عن طريق تقارير أو

---

[1]فضيلة عبدا ' "حماية المستهلك في الجمهورية العربية السورية "مجلة جامعة دمشق سوريا ، المجلد 17 ، العدد الأول ، سنة 2001 ، ص 127 .

أبحاث أو دراسات تعدها جمعيات حماية المستهلك [1]و أما الدعاية المضادة فدورها يتمثل في نقد المنتجات وإبراز عيوبها وهدفها تحذير المستهلك وليس الترويج .

وأما الإعلان فهو شكل من أشكال الاتصال وذلك عن طريق نشر الحقائق و المعلومات و الأخبار إلى الجمهور ، قصد توجيههم وبالتالي ليس غرضه الترويج .

كذلك نفس الشيء بالنسبة للإعلام المذكور في نص المادة 08 [2]من القانون 04-02 معدل ومتمم ، فهو لا يعد إشهار تجاريا لأنه يقدم معلومات عن السلعة أو الخدمة والتي ستكون محل التعاقد أي هدفه هو تبصير المستهلك و إعلامه كما أنه مرحلة تتم قبل مرحلة الترويج وبحجة الإعلام أنه مرحلة تتم قبل اختتام عملية البيع .[3]

جـ-استعمال وسيلة من وسائل الاتصال .

لا يمكن تصور الإشهار بدون الوسيلة التي يتم بها ، ولكن المشرع لم يقم بتحديد وسيلة الاتصال ، وهذا من خلال تعريفه للإشهار حيث ترك التعريف مفتوحا ، ليستوعب جميع الأمثلة ووسائل الاتصال ، التي يمكن أن يروج لها من خلالها لبيع السلع و الخدمات كما تختلف الإعلانات الإشهارية بالنظر إلى الوسيلة و الأداة المستخدمة فمنها الإعلانات الصحفية و التي

---

[1]محمد بوراس ، النظام القانوني للإشهار عن المنتجات و الخدمات ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، مصر ، 2014 ، ص 82 .

[2] أنظر المادة (08) من القانون رقم 04-02 ، معدل ومتمم .

[3]بروك إلياس ، المرجع السابق، ص 136 .

تصدرها الجرائد و المجلات ، وإعلانات حصرية أو سمعية بصرية كإعلانات التلفزيون و الهواتف النقالة وكذلك هناك إعلانات على شكل رسائل مطبوعة كالخطابات و البطاقات البريدية و الكتالوجات والتي لعبت دورا هاما في الإعلان التجاري .[1]

ثانيا – صورة الإشهار التضليلي :

يعتبر الاشهار وسيلة هامة في ترقية المبيعات ولكن حينما يتحول من أداة إعلام وتوجيه إلى أداة خداع وتضليل والتي تعتمد على التهويل والمبالغة في عرض المزايا إلى الحد الذي ينحرف فيه الإشهار التجاري ، عن غايته الشرعية .[2]

ولقد حدد المشرع في نص المادة 28 من القانون رقم 04 –02 معدل و متمم المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، ثلاث حالات يعتبر الإشهار فيها تضليلا وغير شرعي وهي واردة على سبيل الحصر وهو ما يستشف ويفهم من عبارة " لاسيما إذا كان ..."

1 – الإشهار المقضي إلى التضليل :

تنص المادة من القانون 04 –02 على أنه " ... يعتبرا إشهارا غير شرعي و ممنوعا ، كل إشهار يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف المنتوج أو بالخدمة بكميته أو وفرته أو مميزاته " .

---

[1] أمال حلال ، نجية ثابت ، مرجع سابق ، ص40.

[2] عمر محمود عبد الباقي ، الحماية العقدية للمستهلك ، طبعة (02) ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 2008 ، ص 125 .

و انطلاقا من هذا النص فإن جريمة الإشهار المضلل المعاقب عليها بنص المادة 38 من القانون رقم 04 –02 تعتبر من قبيل الممارسات التجارية غير النزيهة هذا من جهة .

ومن جهة أخرى ، نرى أن هناك فرق بين الكذب والتضليل فالكذب هو إخبار عن شيء بغير حقيقته ، أو السكوت عن واقعة معينة بينما التضليل هو صياغة إعلان في قالب عبارات أو رسوم تؤدي إلى نفس نتيجة الكذب .

ومنه نستنتج أن الاشهار التضليلي يشمل أيضا الكذب ، ولذلك تفادى المشرع استعمال مصطلح الكذب لأنه مشمول بالحظر هذا من باب أولى .

إضافة إلى ذلك ، نلاحظ أن المشرع تصدى إلى الاشهار التضليلي وذلك بموجب الأمر رقم 03 –06 المتعلق بالعلامات التجارية .

في نص المادة 07 منه وهي 09 حالات ، يرفض تسجيل العلامة لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية ومنها الحالتين التاليتين [1]:

أ – إذا كانت العلامة تتضمن رموزا تحمل عناصرها نقلا أو تقليدا لشعارات رسمية أو شعارات أخرى أو اسم مختصر .... إلا إذا رخصت السلطات المختصة ..." لأن هذا من شأنه أن يضلل المستهلك .

[1]أنظر المادة 07 من الأمر رقم 03 .06 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات التجارية ، ج ر عدد 44 الصدارة في 23 /07 / 2003 .

ب– إذا كانت العلامة تتضمن رموزا يمكن أن تضلل الجمهور أو الأوساط التجارية فيما يخص طبيعة أو جودة أو مصدر السلع و الخدمات و الخصائص الأخرى المتصلة بها .[1]

وكمثال عن هذا النموذج التضليلي ، الإعلان الذي يظهر بخط واضح وعريض أن البيع يتم بالتقسيط خلال 12 شهرا وبدون فوائد ، بينما كتب تحته عبارة صغيرة وبخط رفيع مفادها أن العرض يخص زبائن يشترون السلع و البضائع بقيم معينة وبعد الخضوع إلى الشروط يحددها البائع .

2 – الإشهار المفضي إلى اللبس :

ويعتبر هذا الإشهار أكثر انتشارا وشيوعا ، للدول المنتجة ذلك من أجل جلب الزبائن ، وخلق التباس لديهم ، وذلك يجعلهم يعتقدون بأنهم يقتنون سلع اعتادوا عليها أو لمحلات تجارية متعودون أنهم يقصدونها وهذا ما جاءت به المادة 28 من القانون رقم 04 –02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية وذلك في الفقرة (02) على أنه " يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس مع بائع آخر أو منتوجاته أو خدماته أو نشاطاته " .

فجريمة الاشهار المفضي إلى اللبس، في نظر المشرع جريمة مادية فبمجرد قيام الركن المادي قامت الجريمة ،حتى اذا افتقرت إلى الركن المعنوي والمتمثل في النية الإجرامية .[2]

---

[1] أمال حلال ، نجية ثابت ، مرجع سابق ، ص 42 .

[2] أمال حلال نجية ثابت ،نفس المرجع ، ص 43 .

3- الإشهار المضخم .

نصت عليه المادة 28 من القانون رقم 04 -02 ، في الفقرة 03 غلى أنه " يتعلق بعرض معين السلع أو الخدمات في حين أن العون الاقتصادي لا يتوفر على مخزون كاف من تلك السلع أو لا يمكنه ضمان الخدمات و التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار ".

تتضمن هذه الفقرة صورة الإشهار التضليلي المضخم وفيه يقوم الأعوان الاقتصاديين ببث إشهارات تفوق قدراتهم الحقيقية وبذلك يقل العرض مقارنة مع الطلب .

ومنه يستتبع عجز السوق عن تلبية حاجات المستهلكين ، فترتفع الأسعار وهذا القصد هو الاضرار بمصلحة المنافسين لا سيما الصغار ثم التفرد بالاحتكار فيما بعد .

ولكي نكون أمام إشهار تضليلي مضخم وجب توفر شرطين هما :

1 – يجب أن يتضمن الاشهار عرضا معينا السلع أو الخدمات .

2 – عجز العون الاقتصادي عن توفير السلع أو ضمان الخدمات والتي يجب تقديمها بالمقارنة مع ضخامة الإشهار .

ثالثا : تقدير الإشهار التضليلي.

في الواقع لا يخلو أي إشهار من تضليل أو كذب ولكن تقدير التضليل في الإشهار سنتناوله في هذا العنصر :

1 – التضليل المألوف :

كل عملية إشهارية ، مهمتها إبراز محاسن ومزايا منتج أو خدمة معلن عنها دون الإشارة إلى مساوئها ولذلك فكل إشهارا إلا ويصاحبه كذب وتضليل في قدر مقبول أي لا يخرج عن النطاق والذي يجعل الكذب و التضليل، حدا من الجسامة ليدخل الإشهار في دائرة المنع وهو ممنوعا قانونا ومحرم .[1]

2 – الإشهار المضلل عن طريق الترك .

ويكون هذا الإشهار التضليلي هن طريق إغفال الإشارة إلى البيانات جوهرية خاصة بالمنتج أو الخدمة المعلن عنها .

وقد أشار المشرع الجزائري إلى هذا الإشهار عن طريق الترك و ذلك من خلال نص المادة 41 من المرسوم التنفيذي (91 – 101) المتضمن منح امتياز عن الأملاك الوطنية و الصلاحيات و الأعمال المرتبطة بالخدمة العمومية للتلفزيون[2] إلى المؤسسة العمومية للتلفزيون بنصها الآتي " ولا يجب أن تضلل البلاغات الإشهارية بصفة مباشرة أو غير مباشرة عن طريق المبالغة أو الحذف أو بحكم طابعها الغامض .

---

[1]محمد بوراس ، الإشهار عن المنتجات والخدمات : دراسة قانونية أطروحة الدكتوراه في القانون الخاص ، جامعة تلمسان ، الجزائر ، 2011 / 2012 ، ص 285 .

[2]نص المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم 91 –101 المؤرخ في 20 أفريل 1991 يتضمن منح امتياز عن الأملاك الوطنية و الصلاحيات و الأعمال المرتبطة بالخدمة العمومية للتلفزيون إلى المؤسسة العمومية للتلفزيون ، ج ر عدد 19 الصادرة في 24 أفريل 1991 .

و كنتيجة نجد أن الإشهار المضلل عن طريق الترك يختلف عن السكوت أو الكتمان في القانون المدني، وذلك في نص المادة 86 /ف 02 من ذات القانون بنصها " ويعتبر تدليسا السكوت عمدا عن واقعة أو ملابسة إذا أثبت أن المدلس عليه، ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة " بينما لا يشترط ذلك في الإشهار بطريق الترك ، طالما أن المعيار في تقديره هو معيار المستهلك العادي الحريص .[1]

المطلب الثاني : الممارسات التجارية التعسفية التعاقدية .

يعتبر العون الاقتصادي و المستهلك من أهم الأشخاص الفاعلين في العلاقة الاقتصادية ، فظهرت اختلالات من خلال هذه العلاقة التعاقدية وذلك فيما يخص الشروط التعسفية والتي يظهر فيها طرف قوي في العلاقة ، يفرض ما يريده على الطرف الضعيف وهو المستهلك ليتحول العقد في النهاية من أداة عدالة إلى أداة ضغط[2] ،وهذا ما يجعل العقد عقد إذعان، ما أدى بالمشرع للتدخل من أجل حماية المستهلك وقد أحال بموجب المادة 30 من القانون رقم 04-02 ،على التنظيم لتحديد العناصر الأساسية للعقود ، وذلك بموجب المرسوم التنفيذي رقم

[1]أمال حلا ، نجية ثابت ، مجرع سابق ، ص 45 .

[2]بودالي محمد مكافحة الشروط التعسفية في العقود ، دراسة مقارنة ، دار الفجر للنشر والتوزيع ، القاهرة ، 2007 ، ص 02

06 –306 المحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التعسفية .[1]

وتتضمن أحكام الممارسات التعاقدية التعسفية ، تعريف كل من الشرط التعسفي (الفرع الأول) ونطاقه (الفرع الثاني) والوسائل للحماية من الشروط التعسفية (الفرع الثالث). .

الفرع الأول: الشرط التعسفي

لتحديد مفهوم الشروط التعسفي ، يتعين علينا تعريفه (أ) ومعرفة المعايير المعتمدة لتحديده (ب) و عناصره (ج) .

أولا : تعريف الشرط التعسفي .

عرف المشرع في المادة 03 /05 من القانون 04–02 بأنه : " كل بند أو شرط بمفرده أو مشترطا مع بند واحد أو عدة بنود أو شروط أخرى من شأنه الاخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات أطراف العقد "

فالمشرع الجزائري انظم إلى طائفة التشريعات و التي نظمت الحماية ضد الشروط التعسفية ، مع التعريف بالشرط التعسفي . [2]

---

[1] مرسوم تنفيذي رقم 06 – 306 مؤرخ في 10 سبتمبر 206 حدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين و المستهلكين و البنود التي تعتبر تعسفية ، ج ر ، عدد 56 صادرة في 11 سبتمبر 2006 (ملاحظة : مؤرخ في 10 سبتمبر 2006) .

[2] بودالي محمد ، مرجع سابق ، ص 107 .

وكذلك يلاحظ أن المشرع لم يحدد أطراف العقد ، وبهذا يمتد مفهوم الشرط التعسفي في عقود المهنيين إضافة إلى عقود الاستهلاك، كما استعمل مصطلح العون الاقتصادي في المادة الأولى (01)[1] من المرسوم التنفيذي 06-306 واستعمل مصطلح البائع في المادة 299 من القانون 04 -02 حيث أن مصطلح البائع يقتصر على عقد البيع وهو مايطرح إشكال تجاوز تطبيق الشروط التعسفية على باقي العقود .

وبالرجوع إلى القانون 04-02 وإلى نص المادة الأولى منه والتي تنص على أنه " يهدف هذا القانون إلى تحديد قواعد ومبادئ شفافية ونزاهة الممارسات التجارية التي تقوم بين الأعوان الاقتصاديين وبين هؤلاء المستهلكين وكذا حماية المستهلك و إعلامه " ، فهنا تمتد الحماية على الممارسات التي تقوم بين الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم وبين المستهلكين .

إضافة إلى ذلك أورد المشرع الشروط التعسفية في المادة 29 من القانون 04 -02 [2]، وكذا نص المادة 05 من المرسوم 06-306 وذلك لحماية المستهلك من جميع الشروط التعسفية

[1]تنص المادة (01) من المرسوم 06-306 السابق الذكر "يقصد بالعقد في مفهوم هذا المرسوم طبقا لنص المادة 03 فقرة 04 من القانون 04 -02 المذكور أعلاه " كل اتفاق و اتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تأدية الخدمة ، حرر مسبقا من أحد أطراف الاتفاق مع اذعان الطرف الآخر بحيث لا يمكن لهذا الأخير احداث تغيير حقيقي فيه .

[2]أنظر نص المادة 29 من القانون 04-02 ، مرجع سابق .

والتي تضمنتها العقود الاستهلاكية ، كما نصت المادة 30 من القانون 04-02 [1]على منع العمل في مختلف أنواع العقود لبعض الشروط التي تعتبر تعسفية .[2]

ثانيا :معايير الشرط التعسفي.

لا يكفي تعريف الشرط التعسفي ، حتى يتم تحديد مفهومه ، بل يجب البحث في الضوابط أو المعايير التي تحدد مفهومه ومعرفة موقف المشرع الجزائري منها .

1 – معيار التعسف في استعمال القوة الاقتصادية :

وهو الأمر الذي تتضح معه مظاهر استغلال الأول لحاجة الثاني للسلعة أو الخدمة وبالتالي إمكانية فرض شروط عليه ، وهو الذي لا يملك حيالها إلا القبول ، أي قبول العقد أو رفضه دون أن تتوافر لديه إمكانية حقيقية للمنافسة (انعدام المقدرة على الاختيار) .[3]

إذ يتميز هذا المعيار بالغموض وعدم الدقة ، ذلك أن المحترف يستعمل قوته الاقتصادية من أجل الحصول على الميزة المفرطة [4]غير أن القوة الاقتصادية ليست ملازمة للمشروعات الكبرى ، لأنه ماكان التاجر الصغير أن يتمتع باحتكار محلي ، يساوي مشروع وطني .[1]

---

[1]أنظر المادة 05 من المرسوم التنفيذي 06-306 ، مرجع سابق .

[2]أمال حلال ، نجية ثابت ، امرجع سابق، ص49.

[3] أحمد خديجي ، مرجع سابق، ص

[4] أمالا حلال ، نجية ثابت ، مرجع سابق ، ص 49 .

2 – معيار الميزة المفرطة

الميزة وهي حصول المهني على مزايا مبالغ فيها مفروضة على المستهلك بواسطة شرط مخالف للقانون والذي يؤدي إلى عدم التوازن في الالتزامات بين المهني والمستهلك[2]، فهذه الميزة التي يتحصل عليها المهني تصل إلى الشروط المتعلقة بالثمن وبشروط التقسيط ،ويمكن أن يرد الشرط التعسفي على تنفيذ التزامات تعاقدية وكيفية فسخ العقد وتجديده وكذا كيفية تسليم الشيء محل العقد و غير ذلك .

ولكن المشرع أخذ بمجموع العقد والنظر في الشروط مجتمعة وهو ما عبر عليه بالاختلال الظاهر بين الحقوق والواجبات أحد أطراف العقد، وذلك بموجب المادة 03 فقرة أخيرة من القانون 04 –02 .

ثالثا : عناصر الشرط التعسفي

من خلال تعريف الشرط التعسفي ينبغي أن تتوافر فيه الشروط أو العناصر التالية :

1 – أن يوجد عقد يكون محله بيع سلعة أو تأدية خدمة .

---

[1]محمد بودالي ، الشروط التعسفية في القانون الجزائري ، دارسة مقارنة مع قوانين فرنسا وألمانيا ومصر ، الطبعة الثانية ، دار هومة ، الجزائر ، 2010 ،ص 93 .

[2]أمال حلال ، نجية ثابت ، مرجع سابق ، ص 50 .

ان المقصود بالعقد هنا ، هو عقد الإذعان الوارد تعريفه في نص المادة 03 من القانون 04-02 ، "هو كل اتفاق أو اتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة حرر مسبقا من أحد أطراف العقد مع إذعان الطرف الآخر بحيث لا يمكن هذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه " .

ولكن ،هل المشرع الجزائري تطرق إلى مجال العقود الخاصة مثل عقود الكهرباء والغاز ...."

لم يتعرض القضاء الجزائري لمثل هذه الحالات ،الأمر الذي يجعلنا نسترشد بالقضاء الفرنسي و الذي يرى أنه لا يشمل تطبيق أحكام الشروط التعسفية إذا كان موضوع هذا العقد يتعلق بتنفيذ مرفق عام ، فيجب الأخذ بعين الاعتبار المميزات الخاصة بهذا المرفق و بالتالي غير قانونية منذ وضعها .[1]

2 –أن يكون العقد مكتوبا :

بالرجوع إلى النص المادة 02 من المرسوم التنفيذي 06 –306 المحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين و المستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية بقولها " تعتبر عناصر أساسية ، يجب إدراجها في العقود المبرمة بين العون الاقتصادي و المستهلك ..." فالمشرع أراد حصر الحماية من الشروط التعسفية في عقود الإذعان المكتوبة فقط .

ولكن هذا لا يتماشى مع الواقع ، لأن أغلب العقود المبرمة في مجال الممارسات التجارية شفوي ، ولا يتم كتابتها إلا نادرا ، فالمشرع هنا لا يقصد بالكتابة الرسمية كما هو الحال في القانون المدني وإنما مجرد كتابة بسيطة تكون على شكل طلبية أو فاتورة أو سند ضمان أو جدول أو

[1] بوادلي محمد ، مكافحة الشروط التعسفية في العقود ، مرجع سابق ، ص 116 .

وصل تسليم أو سند أو أي وثيقة أخرى مهما كان شكلها ، على أن تتضمن شروط البيع العامة المقررة سلفا .[1]

3 – أن يكون أحد طرفي العقد مستهلك .

هل الطرف المقصود هنا ، هو المستهلك أم أي شخص يشتري سلعا أو يقتضي خدمات ؟

الطرف المعني بالحماية هو المستهلك وذلك بما جاء به نص المادة 03 من القانون 04 –02 " كل شخص طبيعي أو معنوي يقتضي سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني " ، فالمادة 29 من القانون 04–02 تظهر أن المستهلك هو الطرف المعني بالحماية فالمشرع حصر هذه الحماية من الشروط التعسفية على المستهلك بالمفهوم الضيق دون أن يستفيد منها العون الاقتصادي .[2]

زيادة على كل هذا فإن المرسوم التنفيذي رقم 06 – 306 السالف الذكر وتطبيقا للمادة 30 من القانون 04–02 ،جاء ليحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة ، بين الأعوان الاقتصاديين و المستهلكين والبنود التعسفية .

[1]أنظر المادة 04/03 من القانون 04–02 معدل ومتمم .

[2]بن قري سفيان ، مرجع سابق ، ص 57

وعلى سبيل المقارنة مع التشريع الفرنسي فإن الحماية من الشروط التعسفية مقرر لحماية المستهلك وتم تنظيمها بموجب المادة 1- 132 L من قانون الاستهلاك .[1]

4 – أن يؤدي الشرط التعسفي إلى الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات أطراف العقد.

بالرجوع إلى أحكام المادة 03 فقرة 05 من القانون 04 -02 نجد أن معيار قيام البنود أو شروط تعسفية يتمثل في الإخلال الظاهر بالتوازن بين الحقوق و الواجبات لدى أطراف العقد فالمشرع الجزائري لم يضع معيارا لمعرفة هذا الإخلال الظاهر بالتوازن ففي الأول كان يعتمد على معيار القوة الاقتصادية ، ومن ثمة نقل هذا المعيار إلى النظر في الإخلال بالتوازن بين الحقوق و الواجبات بين أطراف العقد من قانون الاستهلاك الفرنسي (المادة L.132-1: إذ أن تقدير مسألة وجود الإخلال بالتوازن العقدي، يرجع أساسا لقاضي الموضوع ويمكن هنا الاستناد لنص المادتين 110 و 112[2] من القانون المدني التي تحمي الطرف المذعن .

الفرع الثاني :نطاق الشروط التعسفية.

إن مبدأ سلطان الإرادة كان يحد من سلطة القضاء إلى إلغاء أو تعديل هذه الشروط التعسفية ونظرا للحاجة الملحة للمستهلك إلى الحماية من الشروط التعسفية ،بات من الضروري على المشرع التدخل وإيجاد حماية كفيلة قائمة على مبادئ ثابتة تؤدي إلى بث التوازن المتكافئ بين أطراف العقد في الممارسات التجارية ونطاق الشروط التعسفية هو نطاقها من حيث تعداد المشرع لها من جهة، وكذا من حيث العقود المبنية بمنظومة الحماية تجاه الشروط التعسفية

[1]CODE DE COMMERCE . DALLOZ 101 2DITION .FRANCE.2006. P 2181 .

[2]أنظر المواد 110 .112 من القانون المداني ، مرجع سابق .

من جهة أخرى وذلك نجد معظم التشريعات حددت الحالات التي يعتبر الشرط فيها تعسفيا والعقود التي تشمل عليها .

أولا : تحديد نطاق الشروط التعسفية من حيث تعداد المشرع لها .

قام المشرع بتحديد الشروط التي تمنع على العون الاقتصادي إدراجها في العقد و اعتبارها شروط تعسفية وذلك في نص المادة 29 من القانون 04-02 – السالف الذكر – على أنه " تعتبر بنود أو شروط تعسفية في العقود بين المستهلك و البائع لا سيما البنود و الشروط التي تمنح هذا الأخير .

1 – أخذ حقوق و امتيازات لا تقابلها حقوق أو الامتيازات مماثلة معترف بها للمستهلك .

2 – فرض التزامات فورية ونهائية على المستهلك في العقود في حين أنه يتعاقد هو بشروط يحققها متى أراد .

3 – امتلاك حق تعديل عناصر العقد الأساسي أو مميزات المنتوج المسلم أو الخدمة المقدمة دون موافقة المستهلك .

4 – التفرد بحق تقدير شرط أو عدة شروط من العقد أو التفرد في اتخاذ قرار البث في مطابقة العملية التجارية للشروط التعاقدية .

5 – التزام المستهلك بتنفيذ التزاماته دون أن يلزم نفسه بها .

6 – رفض حق المستهلك في فسخ العقد إذا أخل هو بالالتزام أو عدة التزامات في ذمته .

7 – التفرد بتغيير آجال تسليم منتوج أو آجال تنفيذ خدمة .

8 – تهديد المستهلك بقطع العلاقة التعاقدية لمجرد رفض المستهلك الخضوع لشروط تجارية جديدة غير متكافئة " .

فالمشرع الجزائري حدد هذه الشروط على سبيل المثال لا الحصر و ترك المجال للقضاء في تكييف شرط آخر من حيث اعتبره شرطا تعسفيا .[1]

هذا بالنسبة للطريق الأول الذي شقه المشرع ، أما الطريق الثاني فقد تم تبيانه في المرسوم التنفيذي رقم 06 –306 المتعلق بتحديد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين و المستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية ، وذلك بموجب المادتين 02 و 03 .[2]

فقد اعتبرت المادة 02 من هذا المرسوم أنه يعتبر عنصرا أساسيا يجب إدراجه في العقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين و المستهلكين (الإعلام المسبق للمستهلك و نزاهة وشفافية العمليات التجارية و أمن و مطابقة السلع أو الخدمات و كذا الضمان و الخدمة ما بعد البيع .

بينما عدد نص المادة 03 من نفس المرسوم العناصر الأساسية للعقود .[3]

---

[1] أحمد خديجي ، مرجع سابق ، ص ص 147 148 –149 .

[2] المادتين 02 و 03 من المرسوم التنفيذي 06–306 المتعلق بتحديد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين و المستهلكين و البنود التي تعتبر تعسفية .

[3] أحمد خديجي ، مرجع سابق ، ص 150.

ثانيا : تحديد نطاق الشروط التعسفية من حيث العقود التي تشمل عليها .

بموجب المادة 04 [1]من القانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية جاء تعريف العقد، ولقد ورد تعريف العقد هنا تعريفا مجردا من صفة أطراف العقد .

ولكن بالرجوع إلى نص المادة 29[2] من نفس القانون نجد أن حماية المستهلك تجاه الشروط التعسفية ، استوجبت أن يكون الاتفاق بين البائع و المستهلك ، وبالتالي فإن نطاق حماية المستهلك من الشروط التعسفية يتحدد بثلاث عناصر وهي :

أ – اتفاق أو اتفاقية بين البائع والمستهلك بهدف بيع سلعة أو تأدية خدمة .

فالمادة 29 ركزت على أن يكون العون الاقتصادي بائعا وهو تمييز عقد البيع عن باقي العقود التي يبرمها العون الاقتصادي، و بالضرورة أن العقد يكون عقد استهلاك و النطاق الذي يحدد حماية المستهلك تجاه الشروط التعسفية .

ب – تحرير العقد مسبقا من طرف البائع

وهنا يتعلق الأمر بعقد محرر مسبقا من طرف البائع وهو ما يعرف بالعقود المطبوعة أو النموذجية ، كعقود الكهرباء والغاز وبالرجوع إلى نص المادة 03[3] في فقرتها الثانية ،

---

[1] أنظر المادة 04 من القانون 04-02 معدل ومتمم .

[2]أنظر المادة 29 من القانون 04 -02 معدل ومتمم .

[3]أنظر المادة 03 ف 02 من القانون 04 -02 معدل ومتمم.

من القانون رقم 04 -02 نجدها توسعت في الحالات التي تعتبر فيها العقد منجزا وذلك أن يكون في شكل طلبية أو فاتورة أو سند ضمان أو جدول أو ...

ولكن هذا ليس بالضرورة أن تكون العقود المطبوعة ، عقودا إذعان ، إذ يمكن أن تنفذ طلبية طلبات واقعية أو عملية ، وطباعتها لا يستدعي عدم مناقشتها حول شروطها أو بنودها [1].

فالمشرع الجزائري لم يكتفي في تحديد نطاق حماية المستهلك تجاه الشروط التعسفية بمجرد أن يكون العقد محررا مسبقا من طرف البائع بل اشترط إذعان المستهلك .[2]

جـ – إذعان المستهلك :

لقد أورد المشرع الجزائري عنصر الإذعان في نص المادة 03 / ف 04 من القانون 04 -02 بنصها "... مع إذعان الطرف الآخر بحيث لا يمكن هذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه " وعليه فإن معيار الاذعان هو عجز المستهلك عن احداث تغيير حقيقي في العقد .

والمشرع هنا اكتفى بعجز المستهلك عن إحداث تغيير حقيقي أي جوهري في العقد ، ولم يشترط إمكانية مناقشة شروط العقد لاعتباره مذعنا وإنما كما قلنا اكتفى بالعجز ولكن

[1] أمال حلال ، نجية ثابت ، مرجع سابق ، ص 56 .

[2] أحمد خديجي ، المرجع السابق ، ص 154 .

بالرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني نصت المادة 70[1] منه على أنه " يحصل القبول في عقد الإذعان بمجرد التسليم لشروط مقررة يصنعها الموجب ولا يقبل مناقشة عليها " .

مما يدل على أن الإذعان في ظل القواعد العامة هو وليد عدم المناقشة .

ومنه نستنتج أن المستهلك إذا ناقش بنود العقد المحرر دون أن يتمكن من تحديث تغيير حقيقي فيه يبقى مذعنا ، ويبقى تقدير مدى جوهرية التغيير الحاصل للسلطة التقديرية للقاضي.[2]

الفرع الثالث : وسائل الحماية من الشروط التعسفية .

توجد آليات ووسائل وقائية من شأنها الحيلولة دون التعسف في الشروط التعاقدية وأخرى علاجية ردعية، رصدت لمقاومة الشروط التعسفية بعد وقوعها .

أولا : الوقاية من الشروط التعسفية .

تعتمد قوانين الاستهلاك الحديثة على عنصر الوقاية من خلال العقود النموذجية ، وهو ما أثبت الفعالية في حماية المتعاقد الضعيف إلى العامل و المستهلك .

الأمر الذي أدى إلى تدخل المشرع من أجل منع و إزالة بعض الشروط التعسفية دعما لمركز المستهلك .

---

[1] المادة 70 من القانون المدني الجزائري .

[2] أمال حلال ، نجية ثابت ، مرجع سابق ، ص 57 .

1 – هذه الطريقة تعد بمثابة استبدال إرادة المستهلك التعاقدية بإرادة تشريعية ، حيث نص المادة 30 من القانون 04 –02 بقول " بهدف حماية مصالح المستهلك وحقوقه يمكن تحرير العناصر الأساسية للعقود عن طريق التنظيم " .[1]

ومثال ذلك تحديد علاقة الإيجار بين المؤجر و المستأجر بموجب عقد إيجار نموذجي.[2]

فمن خلال عقد الإيجار أصبح للمشرع التدخل المسبق لتنظيم العلاقة التعاقدية في حالة إذا كان عقد الإيجار يمثل عقد إذعان في عدم التوازن لمصلحة الطرف المسيطر ، ويؤمن المصالح المشروعة للطرف الضعيف .

2 – لقد اقترح البعض العمل بالاتفاقيات الجماعية في مجال الاستهلاك وذلك بين منظمات المهنيين والسلطات ثم انتشرت بين المهنيين و المستهلكين ، وعلى إثر هذا يحرر المهنيين و المستهلكين دفتر لشروط النموذجية المطبقة على عقود الضمان وكذا خدمات مابعد البيع .[3]

---

[1] أحمد خديجي ، مرجع سابق ، ص 159 .

[2] أنظر ملحق المرسوم رقم 76 –137 ، المؤرخ في 23 أكتوبر 1967 المتضمن تنظيم العلاقات بين المؤجر و المستأجر لمحل معد للسكن وتابع لمكتب الترقية والتسيير العقاري ، ج 1 ، 12 ، 1977 ، ص 254.

[3] أمال حلال ، نجية ثابت ، مرجع سابق ، ص 59 .

و الملاحظ أن المشرع الجزائري لم يتطرق ، لعدم انتشار تلك الاتفاقيات في المعاملات التجارية ، بمعنى أن المهنيين الغير منتمين للتنظيمات المهنية الموقعة على الاتفاقيات الجماعية، غير ملزمين بما ورد فيها .[1]

ثانيا : الرقابة على الشروط التعسفية .

و تتمثل الرقابة على الشروط التعسفية في الرقابة الإدارية و الرقابة القضائية.

1 – الرقابة الإدارية على الشروط التعسفية:

وتتمثل الرقابة الإدارية على الشروط التعسفية في التشريع الجزائري ، في لجنة البنود التعسفية وهي هيئة ذات طابع استشاري ، ومن مهامها :

–البحث كل العقود المطبقة من طرف الأعوان الاقتصاديين على المستهلكين، و البنود ذات الطابع التعسفي .

–وضع توصيات تبليغ إلى الوزير المكلف بالتجارة و المؤسسات المعفية .

–مباشرة كل عمل يدخل في اختصاصها .

–تمارس اللجنة مهامها بناء على إخطار من الوزير المكلف بالتجارة أو من طرف كل جمعية معنية أو جمعية حماية المستهلك ويمكنها ممارسة مهامها من تلقاء نفسها .

[1] أحمد خديجي ، مرجع سابق ، ص 160 .

-تتم مداولتها بمحاضر رقمية و مرئية وموقعة من طرف الرئيس و الأعضاء وتنشر آرائها وتوصياتها بكل الوسائل الملائمة .

-تقوم بإعداد تقرير سنوي يبلغ إلى الوزير المكلف بالتجارة .[1]

2 – الرقابة القضائية على الشروط التعسفية :

وتتمثل في توقيع الجزاءات المدنية والجنائية والتي حدده المشرع و ذلك ما اعتبرته المادة 38 من القانون 04 -02 أن مخالفة أحكام المادة 29 من نفس القانون و التي حددت صورا للشرط التعسفي بمثابة ممارسات تعاقدية تعسفية ، وعاقب عليها بغرامة من خمسين ألف دينار (50.000 دج) إلى خمسة ملايين دينار (5000.000 دج) .

وكذلك أحالت المادة 17 من المرسوم 06 -306 المذكور سابق – على العقوبات المقرر في القانون 04-02 بشأن مخالفة أحكام المادة 05 من المرسوم المذكور أعلاه التي أوردت بدورها صورا للشرط التعسفي .[2]

اضافة إلى ذلك ، أن للمستهلك الحق طلب التعويض عن ما لحقه من أضرار جراء هذه الممارسات التجارية .

---

[1] أمال حلال ، نجية ثابت ، مرجع سابق ، ص 164 ، 165 .

[2] أحمد خديجي ، مرجع سابق ، ص ص 166 ، 167 .

فمنع المشرع لهذه الشروط العقدية يبين مقدار ما حضي به المستهلك من حماية تجاه الشروط التعسفية على نطاق واسع ويفتح الباب أمام السلطة التنفيذية لتشرع في هذا المجال لأجل تحقيق التوازن العقدي ، وجعل مبدأ سلطان الإرادة ينحصر ضمن نطاق ضيق في عقود الاستهلاك .[1]

[11] أمال حلال ، نجية ثابت ، الالتزام بنزاهة الممارسات التجارية ، مرجع سابق ، ص 62 .

الفصل الثاني :

الاجراءات الجزائية لقمع جرائم الممارسات التجارية.

تمهيـــــــــــد:

تتمثل القواعد الإجرائية في تلك الآليات و الميكانيزمات القانونية و التي تكفل الاحترام للقواعد الموضوعية المتعلقة بضبط الممارسات التجارية ، وإذا كان الأمر رقم 03 -03 المتعلق بالمنافسة قد أناط بمجلس المنافسة صلاحية التحقيق والتحري و المتابعة بشأن الممارسات المنافية للمنافسة ، فإن القانون رقم 04 – 02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، قد وزع هذه الصلاحيات بين الإدارة الاقتصادية والجهات القضائية على مختلف مستوياتها .

المبحث الأول : إجراءات التحري عن جرائم الممارسات التجارية .

في إطار قمع جرائم الممارسات التجارية يؤهل مجموعة من الموظفين للقيام بمعاينة الجرائم .

المطلب الأول : المعاينة و التحقيق

تلعب الشرطة القضائية دورا هاما في البحث عن الجرائم وجمع الأدلة عنها وهذا الدور يشكل الوظيفة الأساسية لأعضاء الشرطة القضائية .[1]

وهو ما نصت عليه المادة 12 من قانون الاجراءات الجزائية .[2]

" ..... يناط بالضبط القضائي مهمة البحث و التحري عن الجرائم المقررة في قانون العقوبات وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها ما دام لم يبدأ فيها تحقيق قضائي " .[3]

---

[1] أحمد ، غاي الوجيز في تنظيم و مهام الشرطة القضائية ، دراسة نظرية ، تطبيقية ، دار هومة ، ط6 ، الجزائر ، 2014 ، ص 13 .

[2] الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 1966/06/08 المعدل والمتمم بقانون الاجراءات الجزائية .

[3] المادة 12 من قانون الاجراءات الجزائية المعدل و المتمم.

الفرع الأول : ضباط وأعوان الشرطة القضائية :

لقد وضع المشرع الجزائري ، ضباط وأعوان الشرطة القضائية على رأس الموظفين المكلفين بالمعاينة و التحقيق في جرائم الممارسات التجارية ، ويضم هذا الصنف ضباط الشرطة القضائية وهذا حسب نص المادة 15[1] من قانون الإجراءات الجزائية و الذي من خلاله تم تصنيف الموظفين وذلك بحسب الشروط اللازمة لاكتسابهم صفة الضبطية القضائية إلى ثلاث فئات وهي :

أولا : الفئة الأولى وتضم رؤساء المجالس البلدية ، وضباط الدرك الوطني ، محافظو الشرطة وضباط الشرطة ، ويعتبر هؤلاء الأشخاص ضباطا بحكم القانون .[2]

ثانيا : الفئة الثانية وهم الأشخاص التي وجبت فيهم مجموعة من الشروط لاكتساب صفة الضبطية القضائية وهي :

1 – أن تكون لهم أقدمية ثلاث سنوات خدمة .

2 – أن يتم تعيينهم بقرار مشترك من الوزارتين المعنيتين .

03 – أن يتم تعيينهم من بعد موافقة اللجنة الخاصة وتضم كل من الرجال الورك ذوي الرتب في سلك الدرك .

وثالثا : الفئة الثالثة ويشترط القانون في أصحاب هذه الفئة أن يكونوا من الضباط ، ضباط الصف التابعين للأمن العسكري ، يتم تعيينهم بموجب قرار مشترك من وزير العدل ووزر الدفاع

---

[1] المادة 15 من قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم .

[2] أحمد غازي ، المرجع السابق . ص 20 .

، الوطني اشرط الوحيد أن يكون المرشح من ضباط مصالح الأمن العسكري أو ضباط الصف.[1]

الفرع الثاني : أعوان الضبطية القضائية.

بالرجوع إلى نص المادة 19 من قانون الاجراءات الجزائية نجد أنه من أعوان الضبط القضائي ، موظفو مصالح الشرطة القضائية وذوو الرتب في الدرك الوطني ورجال الدرك ومستخدمو مصالح الأمن العسكري الذين ليست لديهم صفة ضباط الشرطة القضائية .[2]

كذلك نجد أن المشرع الجزائري أضاف هذه الصفة ، على أعضاء الحرس البلدي وهذا حسب ما ورد في المرسوم التنفيذي 96 /265 ، المتضمن قانون الأساسي لموظفي الحرس البلدي و تجديد مهامه .[3]

---

[1] سميحة علال جرائم البيع في قانون المنافسة و الممارسات التجارية مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، كلية الحقوق ، جامعة قسنطينة ، 2005 ، الجزائر ، ص ص 93 ، 94 .

[2] المادة 19 من قانون الاجراءات الجزائية ، المعدل والمتمم .

[3] المرسوم التنفيذي رقم 96 /265 ، المتضمن القانون الأساسي لموظفي الحرس البلدي وتحديد مهامه ، الصادر في الحركة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، عدد 47 ، الصادرة في 03 /08 /1996 .

الفرع الثالث : المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة .

بالرجوع إلى المرسوم رقم 415/09 و المؤرخ في 12/16 /2009 المتضمن القانون الأساسي الخاص المطبق على الموظفين المنتمين إلى الأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالتجارة ، حيث جاء في نص المادة 09 منه تقسيم هاته الفئة إلى شعبتين، شعبة قمع الغش وشعبة المنافسة والتحقيقات الاقتصادية ويتمثل دور هاته الفئة في حماية المستهلك وذلك من خلال تقديم المساعدات للمتعاملين الاقتصاديين و المستهلكين عن طريق تقديم نشاطات المديريات الجهوية للتجارة للاتصال مع الإدارة المركزية .

الفرع الرابع : الأعوان التابعين لمصالح الإدارة الجبائية.

جاء المرسوم التنفيذي رقم 10 /299 ، المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين إلى أسلاك خاصة بالإدارة الجبائية[1] وبالخصوص رؤساء الفرق الخاصة بالتحقيق و الذين تناط بهم عدة مهام نذكر منها :

[1] المرسوم التنفيذي رقم 10 / 299 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين إلى أسلاك خاصة بالادارة الجبائية ، ج ر عدد 74 ، الصادرة عن تاريخ 29 /11 /2011 .

-مهمة البحث عن المخالفات المرتبطة أساسا بالمخالفات الجبائية [1]، وكذلك تنفيذ برامج التحقيق المسند إلى فرقتهم ومتابعاتهم .

-ضمان مهام البحث في إطار التحقيقات .

-توجيه وتنشيط أشغال محققي الحسابات ، ومراقبي الضرائب الذين توكل لهم مهام القيام بتدخلات ومعاينة المخالفات للتشريع والتنظيم الجبائيين .

ولكن دور أعوان الإدارة الجبائية لا يدخل في مهامهم وبصفة أساسية ، البحث والتحري في كل الجرائم الماسة بشفافية و نزاهة الممارسات التجارية و إنما صلاحياته البحث في المخالفات الجبائية فقط .[2]

[1] هشام عجابي ، دور أجهزة الرقابة في حماية المستهلك ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال ، كلية الحقوق ، بن عكنون ، السنة الجامعية 2009/2008 ، ص 32 .

[2] بدرة لعور ، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارة في التشريع الجزائري ، أطروحة شهادة دكتوره في الحقوق تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق بسكرة ، 2013 ، ص 108 .

الفرع الخامس: أعوان الإدارة المكلفة بالتجارة .

بالنسبة لجرائم البيع ، خول المشرع الجزائري صلاحية المعاينة والتحقيق إلى الأعوان العاملين بوزارة التجارة و هذا بعد تأهيلهم بهذه المهمة ، بحيث يقتصر على أعوان الوزارة المصنفين ضمن الدرجة 14 على الأقل .

المطلب الثاني : صلاحيات الموظفون المؤهلون لمعاينة المخالفات التجارية .

عندما يتحقق الموظفون المذكورون في نص المادة 49 [1]من القانون 04-02 السابق الذكر – من وجود مخالفات لأحكام قانون المنافسة و الممارسات التجارية ، توكل لهم بمناسبة ذلك المهام التالية :

– الاطلاع على الوثائق .

– المحلات التجارية وملحقاتها

– تحرير المحاضر وتبليغها .

[1] أنظر المادة 49 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المتعلقة بالممارسات التجارية .

الفرع الأول : الاطلاع على الوثائق .

وهذا وفقا لما نصت عليه المادة 50 [1]من القانون 04-02 يمكن للموظفين المؤهلون أن يتفحصوا كل المستندات الإدارية والمحاسبية دون أن يمنعوا من ذلك.

الفرع الثاني : المحلات التجارية وملحقاتها

بالنظر إلى نص المادة [2]52 من القانون 04-02 السالف الذكر نجد أنه يمنح للموظفين المؤهلون في إجراءات التحقيقات ومعاينة المخالفات صلاحية الدخول إلى المحلات التجارية و المكاتب و الملحقات و أماكن الشحن و التخزين وذلك أثناء حضور صاحب المحل أو ممثله ويستثنى من ذلك المحلات السكنية و التي تم دخولها وفقا لقانون الإجراءات الجزائية وذلك عن طريق أخذ إذن من عند وكيل الجمهورية – إذن مكتوب – المختص اقليميا .

الفرع الثالث : تحرير المحاضر وتبليغها .

طبقا لنص المادة 50 من القانون 04 -02 وأثناء انتهاء الأعوان المؤهلون أو الموظفون المؤهلون من عملية التحقيق يقومون مباشرة بإجراء تقارير و محاضر و تبليغ إلى المدير

---

[1]أنظر المادة 50 من القانون 04-02 المذكور أعلاه .

[2] أنظر المادة 52 من القانون 04 -02 المتعلق بالقواعد المحدد للممارسات التجارية .

الولائي المكلف بالتجارة ، والذي بدوره يرسلها إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا وذلك عند ثبوت المخالفات المنصوص عليها في قانون الممارسات التجارية .

كما يجب أن لا تتضمن هذه المحاضر أي شطب أو إضافة أو قيد في الهوامش و أن تتضمن توقيع الموظف وصفاته و كذا هوية مرتكب المخالفة و توقيعاتهم ونشاطاتهم وعناوينهم .[1]

كما تحتوي هذه المحاضر حجية قانونية ، إلا أن يتم الطعن فيها بالتزوير [2]، وهنا يكون عبئ الإثبات على المخالف بدل من النيابة العامة أو ادارة التجارة و المالية و هنا تتضح خصوصية الإثبات في جرائم الممارسات التجارية ذات الطابع الاقتصادي .

---

[1]عادل بو جميل ، مسؤولية العون الاقتصادي عن الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون – كلية الحقوق – جامعة تيزي وزوا ، 2012 ، ص

[2]بدرة لعور ، المرجع السابق ، ص 411 .

المبحث الثاني : الإجراءات الوقائية للحد من الممارسات التجارية غير الشرعية.

لقد أدرج المشرع الجزائري الاجراءات الوقائية في الفصل الثاني من الباب الرابع في قانون الممارسات التجارية ومنه سنتناول في المبحث ثلاث مطالب ، المطلب الأول يتم فيه دراسة حجز السلع محل المخالفة وفي المطلب الثاني غلق المحلات التجارية ويكون المطلب الثالث دراسة المصالحة .

المطلب الأول :حجز السلع محل المخالفة .

بالنظر إلى نص المادة 51 من القانون 04-02 يمكن للموظفين المذكورين في المادة 49 من ذات القانون القيام يحجز البضائع طبقا للأحكام المنصوص عليها في القانون .

الفرع الأول : تعريف الحجز .

يقوم الموظفون المؤهلين قانونا في معاينة هذه المخالفات أن يقوموا بالحجز حجز البضائع وذلك لنص المادة 39[1] من القانون 04-02 إذ تنص على أنه " يمكن حجز البضائع موضوع

[1] المادة 39 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية .

المخالفات المنصوص عليها في أحكام المواد 10-11 -13-14 ومن 20 إلى 28 من هذا القانون .[1]

كذلك يمكن للموظفين المؤهلون أن يقوموا بحجز العتاد و التجهيزات التي استعملت في ارتكاب المخالفة – مع مراعاة الحقوق " حسن النية " .

وبالنظر إلى نص المادة 14 [2]من القانون 04-02 نرى أن ممارسة رفض البيع بدون مبرر شرعي هي الممارسة التجارية الغير شرعية التي توجب الحجز .

الفرع الثاني : أنواع الحجز .

قسم المشرع الحجز إلى نوعين ، حجز عيني وحجز اعتباري .

---

[1]بوداب ليلى ، حماية المستهلك من الممارسات التجارية في ظل قانون الممارسات التجارية 04-02 ،مذكرة ماستر في الحقوق ، فرع القانون الخاص ، تخصص قانون الأعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، جامعة بسكرة ،السنة الجامعية 2018 /2019 . ، ص 53

[2]أنظر المواد 14 و 40 من القانون 04 -02 ، معدل ومتمم.

أولا : الحجز العيني :

عرفت المادة 40[1] من القانون 04-02 الحجز العيني على أنه " .... كل حجز مادي للسلع ..." أي أنه يتم حجز البضائع و العتاد و التجهيزات ، أي تضع الإدارة عليها يدها وضعا حقيقيا و ملموسا .

ثانيا : الحجز الاعتباري .

تم تعريف الحجز الاعتباري كذلك في نص المادة 40 المذكورة أعلاه على أنه " كل حجز يتعلق بسلع لا يمكن لمرتكب المخالفة أن يقدمها لسبب ما " .

أي بمعنى مجرد جرد وصفي و كمي لهوية السلع وقيمتها الحقيقية .

كما يعتمد في هذه على قاعدة سعر البيع الذي تطبقه الشركة المخالفة وذلك حسب السعر الحقيقي في السوق أو الفاتورة[2] وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري ،وذلك في نص المادة 42 من القانون 04-02 في نصها على أنه " في حالة الحجز الاعتباري تحدد قيمة المواد المحجوزة على أساس سعر البيع المطبق من طرف مرتكب المخالفة أو بالرجوع إلى سعر السوق " .

---

[1] بن قري سفيان ،المرجع السابق ، ص 104 .

[2] بولحية علي " جهاز الرقابة و مهامه في حماية المستهلك " ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية و السياسية ، الجزء 39 ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر ، 2001 ، ص 86 .

كذلك جاء المرسوم التنفيذي رقم 05 – 472 المتعلق بإجراءات جرد المواد المحجوزة [1]، وذلك من أجل تبيان الطرق في تقدير سعر المواد المحجوزة وذلك من أجل تبيان الطرق في تقدير سعر المواد المحجوزة بالتفضيل وهذا ما جاء في نص المادة 08 من المرسوم السالف الذكر إذا نصت على أنه " يتم تقدير المواد التي تم جردها حسب قيمتها التجارية الحقيقية ، على أساس سعر البيع المطبق من مرتكب المخالفة و الذي يحدد حسب آخر الفواتير المحررة و المتعلقة بنفس المواد أو موارد مماثلة وفي حالة عدم توفر هذا السعر ، باللجوء إلى سعر السوق الحقيقي أو سعر البيع المطبق في نفس الشروط التجارية من الأعوان الاقتصاديين الآخرين الذين يمارسون نفس النشاط مرتكب المخالفة " وإذا تعذر ذلك يمكن الاستعانة بخبير وذلك على نفقة مرتكب المخالفة .[2]

الفرع الثالث : مآل السلع المحجوزة .

يعد الحجز إجراء وقتي إلى حين صدور حكم بالمصادرة أو ورد المحجوزات ، وهذا طبقا لنص المادة 44 من القانون 04 –02 فيمكن للقاضي إصدار حكم بالمصادرة في حال فرق القواعد المنصوص عليها في المواد 10 و 11 و 12 و 19 ومن 21 إلى 28 و المتمثلة في تلك الممارسات غير الشرعية و التي يمارسها العون الاقتصادي على المستهلك .

---

[1] المرسوم التنفيذي رقم 05 – 472 ، مؤرخ في 13–12–2005 ، يتعلق بإجراءات جرد المواد المحجوزة ، ج ر ، عدد 81 ، الصادرة في 14 ديسمبر سنة 2005 .

[2] أنظر المادة 06 من المرسوم التنفيذي 05 – 472 ، مرجع سابق .

فالقانون أوجب المحكمة الحكم لها في حالة إذا ما تعلق الأمر بالمواد التالفة أو الخطرة أو المستخدمة للغش و أن تأمر بإتلافها و على نفقة المحكوم عليه .[1]

تلجأ الإدارة إلى التصرف في المحجوزات ، وذلك عن طريق بيعها للقضاء على الندرة كما يمكن الأمر بتحويل البضائع المحجوزة مجانا ، إلى الهيئات والمؤسسات ذات الطابع الاجتماعي و الإنساني و في حالة بيع السلعة محل الحجز تودع المبالغ الناتجة عن طريق البيع لدى الأمين خزينة الولاية إلى غاية فصل الجهة القضائية في ملف المخالفة .[2]

و الملاحظ أن القانون رقم 04 –02 مكن الوالي المختص إقليميا من اتخاذ القرارات بشأن المواد المحجوزة وبناء على اقتراح المدير الولائي المكلف بالتجارة ، وهذا ما نراه خلافا ما جاء به الأمر 95 –06 المتعلق بالمنافسة وفي نص المادة 72[3] منه و التي نرى أنها لم ينص إلا على قرار وحيد، يمكن لوزير التجارة اتخاذه وهو القرار الفوري للبيع السلع المحجوزة بدلا من الوالي .

---

[1] رامي زكرياء مرتجى ، الحماية الجزائية للمستهلك في التشريع الفلسطيني ، دارسة مقارنة بالشريعة الاسلامية ، مذكرة الماجستير ، كلية الشريعة و القانون ، جامعة غزة فلسطين 2017 ، ص 113.

[2] أنظر المادة 43 من القانون رقم 04 –02 ، معدل ومتمم .

[3] أنظر المادة 72 من الأمر رقم 95 –06 المتعلق بالمنافسة .

ولكن من الأحسن أن يترك اتخاذ مثل هذا القرار للمدير الولائي المكلف بالتجارة ، لكونه الأكثر اختصاصا و أن توزع الصلاحيات ينجر وراءه الأعباء مما يعطل اتخاذ القرار بسرعة لازمة .

الفرع الرابع : رد المحجوزات و ما يقابلها .

عندما يحال ملف المخالفة على القضاء ، يمكن أن نميز بين حالتين فيما يتعلق بالمواد المحجوزة [1]وهي :

أولا : إما أن تعاد السلع المحجوزة إلى صاحبها بموجب قرار رفع اليد ، على أن تتحمل الدولة التكاليف المرتبطة بالحجز ، وهذا إذا لم يتم التصرف في المواد المحجوزة بإحدى طرق السالفة الذكر .

ثانيا : إذا استفاد صاحب المخالفة بقرار رفع اليد ، ولكن وجد أنه قد تم التصرف في المواد المحجوزة من قبل الإدارة ، وفي هذه الحالة يستفيد من تعويض قيمة السلعة المحجوزة ، على أساس سعر البيع المطبق من طرف صاحبها أثناء الحجز ، وإذا لحقه ضرر من جراء هذا الحجز من حقه طلب تعويض .

[1] أنظر نص المادة 45 من القانون رقم 04 -02 ، مرجع سابق .

المطلب الثاني : الغلق الإداري المؤقت للمحلات .

يعتبر الغلق الإداري من الإجراءات الإدارية المسلطة على العون الاقتصادي ولذلك سوف نتطرق إلى تعريف الغلق الإداري للمحلات، ثم أسباب الغلق و أخيرا الغلق في حالة العود .

الفرع الأول : تعريف الغلق الإداري المؤقت للمحلات .

لقد منح المشرع الجزائري ، الوالي المختص إقليميا صلاحية الغلق الإداري للمحلات بناء على اقتراح من المدير المكلف بالتجارة ، وذلك بموجب نص المادة 46 من القانون 04-02، فيقوم الوالي بموجب نص المادة 46 [1]من القانون 04 -02 باتخاذ إجراءات الغلق للمحلات لمدة لا تتجاوز عن 30 يوما ، ذلك في حالة مخالفة القواعد المنصوص عليها في أحكام المواد 10 - 11-13 -14 و 20 -22 ومن 23 إلى 28 وكذلك المادة 53 ، فالغلق الإداري هو إجراء وقائي يفرض على الأشخاص الذين لم يثبتوا عند ممارسة نشاط ما ، عدم قدرتهم على الالتزام بالقواعد و الأحكام التنظيمية المتعلقة بهذا النشاط .[2]

و تعتبر عقوبة الغلق الوحيدة لمنع تكرار الجريمة ، فالواقع العملي لهذه العقوبة أثبت أنه فعال لإزالة الاضطراب و الذي أحدثته الممارسات المخالفة للقانون و كذا منع تكرارها في المستقبل ،

---

[1]أنظر نص المادة 46 من القانون 04-02 ، معدل ومتمم .

[2]عادل عميرات ، المسؤولية القانونية للعون الاقتصادي ، دارسة في القانون الجزائري ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان ، 2018/2017 ، ص 422 .

فضلا على أنها تعيد التوازن بين المراكز الاقتصادية للمؤسسات و التي بدورها تمارس نشاطا مشابها .[1]

الفرع الثاني : أسباب الغلق الإداري المؤقت للمحلات .

بحسب نص المادة 14 من القانون 04 -02 و التي سبق التطرق إليها . يعتبر الفعل أو العمل غير مشروع من قبل العون الاقتصادي ،إذا لم تكن مكتسب الصفة القانونية و التي تؤهله إلى ذلك أي بمعنى هناك ترابط بين نص المادة 14 ونص المادة 46 من نفس القانون – المذكور أعلاه – وعلى إثر هذا ، يقوم الوالي المختص إقليميا باتخاذ إجراء الغلق المؤقت ولمدة لا تتجاوز 30 يوما ، بناء على اقتراح المدير الولائي للتجارة ، إلا أن الغلق يكون مؤقتا ولا يمكن أن يكون غلق نهائي ، ذلك لأنه من صلاحيات السلطة القضائية وحدها من تحكم بالغلق النهائي للمحلات التجارية [2].

---

[1] محمود محمود مصطفي ، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن ، الجزء الأول ، مطبعة جامعة القاهرة للكتاب الجامعي ، القاهرة ، 1979 ، ص 168 .

[2] قرار مجلس الدولة رقم 06195 مؤرخ في 2002/09/23 ، مجلس الدولة العدد 03 ، سنة 2002 ، ص 96-98 .

كذلك نرى أن المشرع عادة في القانون 06/10 [1]المعدل والمتمم للقانون 04-02 ويمدد المدة من 30 يوما إلى حد أقصاها 60 يوما (المادة 10)[2] المعدلة للمادة 46 من القانون 04-02 السابق الذكر .

بالإضافة إلى ذلك يمكن للعون المتضرر أن يقوم بالطعن في قرار الوالي المؤدي إلى الغلق المؤقت متى بدا أنه متضرر جراء من هذا الغلق .

وكنتيجة نرى أنه ثار جدل ، حول مشروعية القرارات الإدارية وخاصة في المجال الاقتصادي ، فبرغم من ذلك فقد حافظت على وجودها كوسيلة فعالية في يد الإدارة لضمان الحفاظ على النظام الاقتصادي هذا من جهة ومن جهة أخرى نرى أنه ليس بالشيء المنطقي أن تستفز الإدارة بقرار الغلق المؤقت ،طالما فيه قضاء مستعجل من ساعة إلى أخرى .

---

[1]القانون 10-06 المعدل والمتمم للقانون 04-02 ، المؤرخ في 15 أوت 2010 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية .

[2]أنظر المادة 10 من القانون 10 -06 ، المعدل والمتمم .

الفرع الثالث : الغلق في حالة العود .

بالرجوع إلى نص المادة 11 من القانون 10 المؤرخ في 15 /08 /2010 ، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية إذ نصت على أنه " يعد في حالة عود في مفهوم هذا القانون قيام العون الاقتصادي بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه خلال السنتين لانقضاء العقوبة السابقة المتعلقة بنفس النشاط ". [1]

ومن هنا نستنتج أن المشرع قد رفع في مدة الغلق للمحل من سنة إلى سنتين (المادة 11 تعدل أحكام المادة 47 [2]من القانون 04 -02) .

كما يمكن اتخاذ إجراءات الغلق الإداري ، وبنفس الشروط في حالة العود ، على أنه تضاعف العقوبة المحكوم بها من طرف القاضي ، كذلك يمكن للقاضي أن يحكم بالمنع المؤقت للعون الاقتصادي من ممارسة نشاطه أو شحن سجله التجاري ، وقد تكون معرض إلى عقوبة الحبس من 03 أشهر إلى 01 سنة واحدة .

وبما أن العون الاقتصادي في هذه الحالة معرض للحبس ، يجب أن يكون تغيير النص لصالحه (المخالفة الثانية هي نفسها المخالفة الأولى) وبالرجوع لقانون العقوبات[3] نجده حصر أحكام العود في نصوص ضيقة ، في الجرائم التي تمس لنفس الفئة وهذا ما نراه في نص المادة

---

[1] نص المادة 11 من القانون 10-06 .

[2] أنظر نص المادة 47 من القانون 04-02 ، معدل ومتمم .

[3] الأمر رقم 66 -159 ، المؤرخ في 8 يوليو 1966 ، الذي يتضمن قانون العقوبات ، المعدل والمتمم .

57[1] من قانون العقوبات ، الفقرة 03 منه على أنه " تعتبر من النوع لتحديد العود الجرائم التي تشمل إحدى الفقرات الآتية :

..... 3 تبيض الأموال و الإفلاس بالتدليس و الاستيلاء على مال الشركة بطريق الغش وابتزاز الأموال ..... " .

ومن القرارات الإدارية كذلك الموجودة في القانون 04-02 السالف الذكر – وخاصة المادة 48 منه و التي تنص " يمكن الوالي المختص إقليميا ، وكذا القاضي أن يأمر على نفقة مرتكب المخالفة أو المحكوم عليه نهائيا ، بنشر قراراتهما كاملة أو خلاصة منها ، في الصحافة الوطنية أو لصقها بأحرف بارزة في الأماكن التي يحددانها .

فلا شك أن مثل هذه القرارات غير مألوفة في القانون الإداري ، فما بالك في قانون الأعمال ، ليتم إلزام المخالف أن يقوم بتشويه سمعته عن طريق الصحافة وكذا ما يؤثر على سمعته تجاه زبائنه رغم أنه قد يتم تبرئته أمام القضاء ؟

[1] المادة 57 من الأمر 66-159 ، المذكور أعلاه .

كذلك الالزام بالنشر قد يضعف ذمته المالية إلى جانب خسائر الغلق .

إضافة إلى ذلك وبالرجوع إلى نص المادة 54 /04 من القانون رقم 04-02 على أنه " تعتبر معارضة لمراقبة المكلفين بالتحقيقات ويعاقب عليها على هذا الأساس : وفق الاستجابة عمدا لاستدعاءاتهم " فهنا نرى و كأن القانون أراد حماية الإدارة على العون الاقتصادي ويصل الأمر إلى إمكانية أو جواز غلق المحل التجاري ، فيه نوع من المساس بمبدأ حرية التجارة والصناعة لأن عدم استجابة العون للاستدعاء ، لا يشكل أي خطر على مصالح المتنافسين أو المستهلكين وهما المعنيان بالحماية التي جاء بها القانون 04-02 (السالف الذكر) .

المطلب الثالث : غرامة الصلح .

الأصل أن الجهة القضائية هو الجهة المختصة في توقيع الجزاء ، على كل من أتى بمخالفة إلا أنه ومع مراعاة الخصوصية بعض الجرائم، والتي تعرف تزايدا في مجال الممارسات التجارية ، رأى المشرع التخفيف من العبء على القضاء ، وذلك بتمكين القضاء وخاصة الإدارة من المصالحة في بعض الجرائم .

ففي مجال المنافسة أجاز المشرع المصالحة بموجب الأمر رقم 95 -06 المتعلق بالمنافسة وذلك بموجب المادة 91 منه ، وهو نفس الموقف الذي يتمسك به في القانون رقم 04 -02 إضافة إلى ذلك بتعيين تبيان مختلف المراحل التي تمر بها المصالحة في هذا المطلب وذلك بتجديد ماهيتها و اجراءاتها وآثارها بالنسبة للأطراف وختاما دراستها كطريق بديل لتسوية النزاعات .

الفرع الأول : تعريف المصالحة وشروطها .

أولا : تعريف المصالحة .

المصالحة أو الصلح بوجه عام بأنها تسوية لنزاع بطريقة ودية [1]كما عرفت المادة 459 من القانون المدني الصلح كالآتي " عقد ينهي بين الطرفان نزاعا قائما أو يتقويان به نزاعا محتملا بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه " .

أما القانون 04 –02 لم يعط تعريفا للمصالحة ، بل اكتفى بتبيان شروطها و اجراءاتها طبقا لأحكام المادة 60 [2]من القانون 04–02 .

وبالرجوع إلى المنشور الوزاري الصادر في 08 مارس 2006 [3]والمتعلق بكيفيات تطبيق أحكام غرامة الصلح ، فقد تم تعريفها على أنها " طريقة تسوية ودية بين الإدارة المكلفة بمراقبة الممارسات التجارية من جهة و المتعامل الاقتصادي المحرر ضده المحضر من جهة أخرى يتم من خلالها إنهاء النزاع الناجم عن مخالفة أحكام القانون رقم 04 –02 " .

---

[1] بوسقيعة أحسن ، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام في المادة الجمركية بوجه خاص ، دار هومة ، الجزائر ، 2005 ، ص 03 .

[2] أنظر المادة 60 من القانون 04 –02 ، مرجع سابق .

[3] منشور وزاري رقم 01 / / 2006 مؤرخ في 08 مارس 2006 ، يتعلق بكيفيات تطبيق أحكام غرامة المصالحة ، غير منشور .

كما أعتبرها المنشور وسيلة سريعة ، فعالة وعادلة لوضع حد للنزاع مقابل دفع المخالف للغرامة المقترحة عليه في حدود العقوبات المالية التي حددها القانون .[1]

ثانيا : شروط المصالحة .

تعتبر المصالحة إجراء استثنائي في المسائل الجزائية ، فهمي ذات طابع رضائي أي لا يفرض وإنما تطلب كما أنها ليست حقا لمركب المخالفة بل هي امتياز تمنحه الإدارة .

1 – الشروط الموضوعية .

تنص المادة 60 [2]من القانون 04 –02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، أجاز المشرع المصالحة متى كانت العقوبة المقررة لها قانونا أقل من ثلاثة ملايين دينار جزائري (3000.000 دج) بمعنى حصر المصالحة في طائفة أخرى كما استبعدها صراحة في حالة المخالف العائد (العود) و ذلك بموجب المادة 62 من القانون 04–02 .

وعلى هذا يمكن حصر شروط المصالحة في شرطين موضوعين : شرطين يتعلق بطبيعة الجريمة وشرط يتعلق بالمخالف .

---

[1] بن قري سفيان، مرجع سابق ، ص 110 .

[2] أنظر المواد 60 و 62 من القانون 04 –02 ، مرجع سابق .

أ – الشرط المتعلق بطبيعة الجريمة .

بحسب نص المادة 60 من القانون 04 –02 يتضح أن المصالحة جائزة في الجرائم المعاقب عليها بغرامة تقل عن ثلاثة ملايين دينار (300.000 دج) وهم الجرائم التالية :

- عدم الاعلام بالأسعار و التعريفات وشروط البيع .
- عدم الفوترة و الفوترة غير مطابقة
- ممارسة أسعار غير شرعية .

ويرى البعض[1] أن المصالحة غير جائزة في الجرائم التالية :

- الممارسات التجارية التدليسية .
- الممارسات التجارية غير النزيهة .

الممارسات التعاقدية التعسفية .

أما فيما يخص الشروط المتعلقة بالإدارة فلا بد أن يكون ممثل الادارة الذي يجري المصالحة مع مرتكب المخالفة موظفا مختصا الذي يدري المصالحة مع مرتكب المخالفة موظفا مختصا قانونا فيختص المدير المكلف بالتجارة بقبول المصالحة من الأعوان الاقتصاديين المخالفين ، إذا كانت المخالفة معاقب عليها قانونا بغرامة تقل أو تساوي مليون دينار (1.000.000) وذلك استنادا إلى المحضر المعد من طرف الأعوان المؤهلين كما يختص الوزير المكلف

[1]أنظر في هذا بوسقيعة أحسن ، المصالحة ، مرجع سابق ، ص 88 .

بالتجارة بإجراء المصالحة إذا كانت المصالحة المسجلة في حدود غرامة تفوق مليون دينار وتقل عن ثلاثة مليون .[1]

وبالرجوع إلى المنشور الوزاري المتعلق بكيفيات تطبيق أحكام المصالحة لم يستثنى الممارسات التدليسية أو غير النزيهة إذا كان المبلغ المقترح في المحضر لا يتجاوز حدود الثلاثة ملايين دينار .

و كذلك منع المنشور الوزاري [2]السالف ذكره ، على الادارة إجراء الصلح في الحلات التالية :

- المخالفات التي ينجر عنها حجز المواد .
- المخالفات الموصوفة بمعارضة المراقبة المنصوص عليها في أحكام الفقرتين 07 و 08 من المادة 54[3] وهي الحالات المتعلقة بالإهانة و التهديد والسب والعنف الجسدي ، ضد أعوان الرقابة أثناء ممارسة مهامهم .

حالات يحرر المحضر في غياب المخالف دون الاخلال بالإجراءات المحدد في الفقرة 03 من المادة 57 .[4]

عندما يرفض المخالف الحاضر التوقيع على المحضر .

---

[1] بوداب ليلى ، مرجع سابق ، ص ص 58 59 .

[2]منشور وزاري رقم 01 / أ، خ، و ، ت / 2006 .

[23] أنظر المواد 54 و 57 من القانون رقم 04-02 ، معدل ومتمم .

[3]أنظر أكثر تفصيل في طبعة القانونية للمصالحة ، بوسقيعة أحسن ، المصالحة ، مرجع سابق ، ص 225 .

وهنا يتبادر تساؤل حول ماهية الطبيعة القانونية لهذه الموانع التي بها هذا المنشور المذكور أعلاه هل أن المصالحة مزية من طرف الادارة وليست حقا للمخالف ؟ وهذا حال أغلب التفسيرات الفقهية في تحديد الطبيعة القانونية للمصالحة .[1]

ب – الشروط المتعلقة بمرتكب المخالفة .

طبقا لما جاء في نص المادة 54[2] من القانون 04 –02 ، فإن المخالف الذي يكون في حالة عود ، لا يستفيد من المصالحة ويرسل المحضر مباشرة من المدير المتكلف بالتجارة (الولائي) إلى وكيل الجمهوري المختص اقليميا ، وذلك قصد المتابعة .

وبالنظر إلى نص المادة 62[3] من القانون 04–02 و التي أحالت على نص المادة 47 فقرة 02[4] و التي عرفت العود على أنه " يعتبر في حالة عود في مفهوم هذا القانون كل عون اقتصادي يقوم بمخالفة أخرى رغم صدور عقوبة في حقه منذ أقل من سنة "

---

[3] [2] [1] أنظر المواد 54 ، 47 ، 62 من القانون 04 .02 ، مرجع سابق .

ولكن السؤال المطروح هل عقوبة العود في قانون العقوبات هي عقوبة العود في الجزاءات الادارية ؟ أي بمعنى أو ضخ هل عقوبة الغلق الإداري تعد حالة من حالات العود ؟ هل ترقى أن تكون الجزاءات الادارية بنفس درجة العقوبات القضائية ؟ وكذلك من استفاء من قرار المصالحة لا يمكن أن يستفيد منه مرة ثانية ؟ و هذا ما استدعى تعديل نص المادة 47 وكذا المادة 62 السالفتين الذكر – ويجعل مثلا قرارات العود تتعلق بالجرائم من نفس العائلة كأن تكون الممارسات التدليسية والغير نزيهة كل على حدا و كذا عدم حرمان العائد من تخفيض غرامة المصالحة المقدرة ب 20 % من مبلغ الغرامة المحتسبة [1]لأن هذا يتماشى مه ما أريد به من المصالحة كإجراء سريع فعال و عادل لحل النزاع .[2]

2-الشروط الشكلية :

حسب نص المادة 61 من القانون 04 -02 السابق الذكر فإن اقتراح المصالحة يكون من طرف الادارة والأعوان الاقتصاديين المخالفين الحق ، في المعارضة لغرامة الصلح وذلك في أجل 08 أيام ابتداء حتى تاريخ تسليمة المحضر ويمكن المدير الولائي المكلف بالتجارة أو وزير التجارة حسب صلاحياته أن يعدل غرامة الصلح في حدود العقوبات المنصوص عليها قانونا .

[1] أنظر المادة 61 /4 من القانون 04 -02 ، مرجع سابق .

[2]المنشور الوزاري رقم 01 / أ ، خ ، و ، ت / 2006 ، مرجع سابق .

الفرع الثاني : اجراءات المصالحة .

بالرجوع إلى المواد 60 إلى 64 من القانون 04 -02 نجد أن المشرع الجزائري نص على المصالحة و اجراءاتها و على هذا سوف نتطرق إلى تحديد أطراف المصالحة ثم كيفية تقدير المصالحة و آجالها .

أولا : أطراف المصالحة .

تجري المصالحة بين العون الاقتصادي المرتكب للمخالفة من جهة وبين الجهة الادارية المختصة بالتصالح من جهة أخرى .

1 – الجهة الادارية المختصة بالمصالح .

يجب أن يكون ممثل الإدارة الذي يجري المصالحة مع مرتكب المخالفة مختصا قانونا فصفة المصالحة مشروطة بمدى اختصاص الإدارة و الذي يختلف حسب مبلغ المصالحة و هذا ما جاء في نص المادة 60 من القانون 04-02 .

أ – يختص المدير المكلف بالتجارة – الولائي – بمنح المصالحة استنادا إلى المحضر و الذي يعده الموظفين المؤهلين وذلك في حدود غرامة نقل أو تساوي مليون دينار جزائري (1000.000) .

ب – يختص الوزير المكلف بالتجارة بمنح المصالحة في حدود غرامة تفوق المليون دينار جزائري (1000.000 دج) ونقل عن 03 ملايين دينار جزائري (3.000.000 دج) .

ولقد حول المشرع الجزائري من خلال القانون 04 -02 للأعوان الاقتصاديين المؤهلين تقدير غرامة الصلح فيها المشرع يفتح باب المناورة في تقدير قيمة غرامة الصلح ، هذا ما يؤدي إلى

عدم المساواة بين الأعوان الاقتصاديين عند ارتكاب المخالفة مما يتعين على المشرع التدخل ووضع معايير أخرى لتقدير الغرامة و جعلها في يد الجهة التي لها صلاحية اقتراح المصالحة مع مراعاة وضع أسس واضحة لضمان المساواة بين الأعوان الاقتصاديين و المرتكبين لنفس المخالفة .[1]

ب – الأشخاص المرخص لهم بالتصالح مع الإدارة .

إن الشخص المرخص له بالتصالح مع الادارة هو الشخص المرتكب للمخالفة ، سواء كان شخص طبيعي أو شخص معنوي .

فإذا كان الشخص طبيعي وجبت فيه الأهلية القانونية ، ذلك أن المصالحة عبارة عن عقد رضائي ، لذلك يجوز له توكيل من ينوب عنه في اجراء المصالحة شريطة أن تكون الوكالة مكتوبة .[2]

ثانيا : تقدير مبلغ غرامة الصلح .

ان تقدير غرامة الصلح يخضع إلى عدة معايير وعوامل كطبيعة النشاط أو حجمه وطبيعة المخالفة غي حد ذاتها .

---

[1] قري سفيان ، مرجع سابق ، ص 115 .

[2] قري سفيان، المرجع نفسه ، ص 115 .

1-طبيعة النشاط :

بحسب المنشور الوزاري رقم 01 / أ خ و ت / 2006 المتعلق بكيفيات تطبيق أحكام غرامة الصلح – المذكور سابقا – نجد أن تحديد غرامة الصلح تكون في إحدى الأصناف الثلاثة التالية[1] :

أ – تجارة التجزئة و الخدمات .

ب – تجارة الجملة .

ج – الانتاج و الاستيراد .

فالتوزيع هنا يكون محصور بين الحد الأدنى والحد الأقصى المعاقب على كل مخالفة

2 – معايير أخرى .

بعد تحديد غرامة الصلح لكل صنف من المتعاملين يتم بعد ذلك أخذ بض المقاييس و التي من شأنها أن تشدد أو تخفف المخالفة ويتعلق الأمر بصفة أساسية 0

أ – أهمية قيمة المنتجات و الخدمات موضوع المخالفة .

ب – أهمية النشاط الممارس .

---

[1]المنشور الوزاري رقم 01 / أ، خ، و ، ت / 2006 المتعلق بكيفيات تطبيق أحكام غرامة الصلح ، ص 10 .

ج – الطبية أو المنفعة العامة الاجتماعية للمنتج أو الخدمة .

د – سلوك المخالف .

واستثنى المنشور تطبيق هذه المعايير على مخالفة عدم الفوترة ، ذلك أن المبلغ الخاص بها محدد 80 % من السلعة المتبادلة ، طبقا لأحكام المادة 33 من القانون 04-02 .

ثالثا : حالة قبول المخالف لمبلغ الغرامة المقترحة .

يقوم الموظف المؤهل عندما يقبل المخالف مبلغ الغرامة بالإشارة عليه في المحضر ويرسل إلى المدير الملف بالتجارة بعد القيام بإجراءات التخفيض .[1]

فيحرص المدير الولائي المكلف بالتجارة على ما يلي :

- مراجعة تطبيق أو تطابق المحضر ومبلغ الغرامة المقترحة .
- تسجيل المحضر في سجلات المنازعات .
- إرسال الأمر بالدفع للمخالف (من أجل دفع الغرامة أمام أمين مخزم الولاية و التي تم على مستواها المخالفة) .

يقوم المدير المكلف بالتجارة بإعداد شهادة المعاينة وذلك عندما يقوم المخالف بتسديد المبلغ (الغرامة) . و تحفظ هذه الشهادة في ملف المتابعة دون المتابعة من طرف المصلحة المكلفة بالمنازعات .

---

[1]يستفيد المخالف الذي يقبل المصالحة من تخفيض 20 % من مبلغ الغرامة المحتسبة ، المادة 60 من القانون 04.02 ، معدل ومتمم .

وفي أجل 45 يوما إذا لم يقم المخالف بتسديد المخالفة (غرامة الصلح) وذلك ابتداء من تاريخ قبول المصالحة يحال الملف على وكيل الجمهورية المختص إقليميا من أجل المتابعة .[1]

أما فيما يخص المبلغ للمصلحة و الذي يدخل ضمن اختصاصاتها الوزير المكلف بالتجارة ، فأولا يحال الملف إلى المدير الجهوي المكلف بالتجارة و الذي يرسل نسخة منه إلى وزارة التجارة – المديرة العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش وترفق هذه النسخة ببطاقة تحليلية للمخالفة والمعدة من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة ، ويتم اشعار المخالف بذلك كما تتكفل المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش بإعداد أمر بالدفع وترسله إلى المدير الولائي المكلف بالتجارة المعني ويقوم هو بدوره بتبليغه إلى المعني (المخالف) [2]، وتتبع نفس الاجراءات الأولى – السابقة – و المذكورة أعلاه.

رابعا : حالة رفض المخالف لمبلغ غرامة الصلح .

يلزم المخالف في حالة رفضه لمبلغ غرامة الصلح بتقديم طبعة أمام المدير المكلف بالتجارة و ذلك في أجل 08 أيام من تاريخ تسليم المحضر . [3]

ولكن بالرجوع إلى المنشور الوزاري المذكور سابقا و المحدد لكيفية تطبيق غرامة الصلح ينص على أن الطعن بعد تسجيله من طرف المصلحة المكلفة بالمنازعات على اللجنة الخاصة [1]،

---

[1] بدرة لعور ، مرجع سابق . ص 413 .

[2] قري سفيان ، مرجع سابق ، ص 117 .

[3] الفقرة 02 من المادة 61 من القانون 04 –02 ، معدل ومتمم .

والتي تقرر قبول أو رفض الاعتراض ، وهي لجنة يترأسها المدير الولائي المكلف بالتجارة أو ممثله المؤهل لذلك و تتشكل من الأعضاء الآتي ذكرهم :

- رئيس مصلحة المراقبة والمنازعات .
- رئيس مكتب مراقبة الممارسات التجارية و المنافسة .
- رئيس مكتب المنازعات .

ممثل عن مصالح المتعاونة ' الأمن الولائي ، مجموعة الدرك الوطني ، مصالح الضرائب كما خول المنشور الوزاري نفس الصلاحيات المخولة حصريا لمجير التجارة وبعد النظر للجنة في الطعن لها صلاحية القبول أو رفض الطعن وفي حالة عدم قبوله لقرار اللجنة أو قرار المدير الولائي المكلف بالتجارة يحال الملف إلى وكيل الجمهورية من أجل المتابعة .

أما فيما يخص المستوى المركزي فإن للمديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش ، هي من تقرر من جديد أو تؤكد المبلغ الأول وتتبع نفس الاجراءات من قبل المدير المكلف بالتجارة ، سواء قبل المخالف أو مازال مصراعلى الرفض .

---

[1]تم انشاء اللجنة المختصة بناء على توصية لجنة الشؤون الاقتصادية و المالية على مستوى محلس الأمة وجاء في القرار التمهيدي أثناء مناقشة القانون 04 –02 كما يلي : كما أبدت لجنة انشغالها بخصوص ضبط عملية المصالحة المذكورة في المادة 60 بتأسيس اللجان على غرار ما هو معمول به في القطاع الضريبي وهذا تفاديا للتأويلات و التغييرات من جهة وضمان التاجر و موظفي القطاع المعني من جهة أخرى .

الفرع الثالث : آثار المصالحة .

ترجع آثار تطبيق غرامة المصالحة على الأطراف وكذا الغير .

أولا: آثار المصالحة بالنسبة لطرفيها .

بالرجوع إلى نص المادة 61 من القانون 04-02 فقرتها 05 نجد أنه " تنهي المصالحة المتابعات القضائية " ، ولكن بشرط أن تدفع هذه الغرامة قبل 45 يوما الموالية للموافقة على المصالحة و إلا يحال الملف إلى وكيل الجمهورية للمتابعة . [1]

إن أثر المصالحة بالنسبة للإدارة ، يتمثل أساسا في الحصول على المبلغ المالي وحينئذ تنتقل ملكية المبلغ إلى الادارة بالتسليم ، أي تحقق الأثر الناقل للمصالحة .[2]

و ما يميز غرامة المصالحة عن الغرامات التي تحكم من قبل الجهات القضائية هي أن المصالحة تدفع إلى خزينة الولاية و أن الثانية تدفع إلى قباضة الضرائب (فيما يخص الغرامة).

أما أثر المصالحة بالنسبة للمخالف ، فإن أثرها لا يتعدى إلى الجرائم المرتبطة بها وبالتالي تظل هذه الجرائم خاضعة للقانون أو القواعد العامة ، وهذا ما يتوضح في نص المادة 37 من القانون 04 -02 أن كل ممارسة تجارية يعاقب عليها بغرامة تتراوح بين ثلاثة مئة ألف دينار (

---

[1] المادة 61 فقرة أخيرة من القانون 04 -02 ، معدل ومتمم .

[22] قري سفيان ، مرجع سابق ، ص 118 .

300.000 دج) إلى عشرة ملايين دينار (10.000.000 دج) دون أن يمس ذلك بما هو منصوص عليه في التشريع الجبائي .

فمثلا بالنسبة لإدارة الضرائب لا يمنعها من متابعة المخالف بشأن جريمة ممارسة تجارية تدليسية ثم التصالح فيها ، من أن تقوم بمتابعة المعني بجريمة الغش الضريبي .

ثانيا : انصراف آثار المصالحة إلى غير المتعاقدين .

الأصل العام أن آثار العقد لا تنصرف إلى غير المتعاقدين وذلك حسب نص المادة 113 من قانون الاجراءات الجزائية [1]إلا أنه واستثناء لذلك قد تمتد إلى غير المتعاقدين فيكتسب الغير حقا وبالتالي لا يلحق به ضررا .

الفرع الرابع : المصالحة كطريق بديل لتسوية النزاعات .

إن المصلحة كطريق بديل لتسوية النزاعات طريق غير مرغوب فيه ، من طرف الأعوان الاقتصاديين وذلك أمام المزايا و التي يتحصلون عليها أمام القضاء وتتمثل هذه المزايا في :

1 – طول الاجراءات و الذي يكفل توفير مبلغ الغرامة .

2 – استعمال الحيل الاجرائية لإطالة النزاع (الطعن بالمعارضة ، الاستئناف) .

[1]المادة 113 من قانون الاجراءات الجزائية ، المعدل والمتمم .

3 – الرغبة في الاستفادة من نص 53[1] من قانون العقوبات لتخفيض الغرامة إلى 20.000 دج إلى جانب امكانية أن يكون هذه الغرامة موقوفة النفاذ طبقا لنص المادة 592[2] من قانون الاجراءات الجزائية .

ولعل السلبية الوحيدة الموجودة في القضاء هو نشر وتدوين الغرامة في صحيفة السوابق القضائية ولكن حل العقوبات تدون في البطاقة رقم 01 و رقم 02 دون البطاقة رقم 03 ولكن هذا لا يجعل من المصالحة كإجراء ليس منافع وإنما هي اجراء أزيح منه تخفيف العبء على القضاء من خلال انقضاء الدعوى العمومية .

المبحث الثالث : الاجراءات القضائية للحد من جرائم الممارسات التجارية.

تتدخل مختلف الجهات القضائية ، سواء كانت مدنية أو جزائية أو ادارية ، وذلك من أجل حماية المنافسة والتي تنصب أساس على ضمان أن تكون الممارسات التجارية نزيهة والتي تنصب أساس على ضمان أن تكون الممارسات التجارية نزيهة وشفافة بما يحقق الحماية للمتنافسين و الزبائن ، فالقضاء الجزائي بأخذ الحصة الأكبر من هذا التدخل و هذا ما نتراه في نصوص القانون 04 –02 في مقابل ذلك فإن القضاء المدني يلعب دورا هامشيا ، و كذلك يخلو القانون 04 –02 من أي أحكام تتعلق بدعاوى المسؤولية المدنية ، أما فيما يخص

---

[1] أنظر المادة 53 قانون العقوبات ، معدل ومتمم .

[2] أنظر المادة 592 من قانون الاجراءات الجزائية .

القضاء الإداري ويتمثل في حماية الأعوان الاقتصاديين من كل تعسف إداري ولعل الدور الأساسي له يتمثل في حماية الحريات الأساسية ، مثل حرية التجارة و الصناعة .

المطلب الأول : القضاء الجزائري .

يتبين من خلال نص المادة 60 و التي جاء فيها " تخضع مخالفات أحكام هذا القانون الاختصاص الجهات القضائية فمن خلال هذا الطابع تجريمي للقانون 04 -02 يتضح أن للقاضي الجزائي الدور المحوري في ضمان تطبيق أحكام هذا القانون .

فالمصلحة كطريق سبيل لتسوية النزاعات لم تحقق الهدف الذي أريد منها و بالتالي فإن عدد كبير من القضايا تعرض على القضاء .

الفرع الأول : تحريك الدعوة العمومية من طرف النيابة العامة .

من خلال القواعد العامة لقانون الاجراءات الجزائية يكون تحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة[1] فاعتداء على مصلحة المستهلك من قبل العون الاقتصادي فإن له الحق في دفع الدعوى للمطالبة بحقه .[2]

كذلك بالرجوع إلى نص المادة 65 [1]من القانون 04 -02 فإن الاختصاص الأصلي يعود للقضاء في متابعة مخالفات الممارسات التجارية وذلك من خلال اختصاص وكيل الجمهورية

---

[1]أنظر المادة 29 من قانون الاجراءات الجزائية .

[2]أنظر المادة 01 فقرة 02 من قانون الاجراءات الجزائية .

ويباشرها بنفسه أو من قبل إبلاغه وكيل الجمهورية ويباشرها بنفسه أو من قبل إبلاغه من طرف الموظفين المكلفين بالمعاينة و الضبط أو حتى من قبل المستهلك أو جمعيات حماية المستهلك .[2]

أولا : اختصاص وكيل الجمهورية بمباشرة الدعوى العمومية .

ان الجهة المختصة بالنظر إلى جرائم الممارسات التجارية هي قسم الجنح على مستوى المحكمة و التي ارتكبت فيها الواقعة[3] ، ذلك أن الجرائم التي جاء بها القانون 04 -02 جرائم ذات طابع جنحي .[4]

فتحريك الدعوى العمومية من قبل وكيل الجمهورية يحكمه مبدأ الملائمة فإن مباشرتها يحكمه عدم التنازل ، إذن متى تم تحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة فإنه لا يجوز التنازل عنها .

يلعب و كيل الجمهورية دور مهم في وظيفة المتتابعة و البحث والتحري عن الجريمة و تكليف ضباط الشرطة القضائية بذلك[1] كما لها الحق في اصدار مقرر حفظ الأوراق و إخطار الجهات القضائية المختصة .

---

[1]أنظر نص المادة 65 من القانون 04 -02 ، مرجع سابق .

[2]بوداب ليلى ، مرجع سابق .

[3]أنظر نص المادة 37 من قانون الاجراءات الجزائية .

[4]أنظر المادة 05 من قانون العقوبات (تقسيمات الجرائم) .

ثانيا : اختصاص قاضي التحقيق بمباشرة الدعوى العمومية .

تحرك وتباشر الدعوى العمومية كذلك من طرف قاضي التحقيق وذلك عن طريق طلب المرسل.

من طرف وكيل الجمهورية أو من طرف المستهلك المتضرر من جراء الممارسات الصادرة من طرف الأعوان الاقتصاديين و هذا ما يسمى بالادعاء المباشر ، فالمشرع خول لقضاة التحقيق بموجب المواد من 66 إلى 175 من قانون الاجراءات المدنية مهمة التحقيق الابتدائي وكذلك سلطات واسعة و متنوعة في اتخاذ جميع اجراءات التحقيق .[2]

ثالثا : دور ومكان الادارة المكلفة بالتجارة أمام القضاء الجزائي .

إن الأصل العام في القواعد الاجرائية أمام القضاء الجزائي ولكن إذا كانت المحاضر تكتسي حجية مطلقة ، تكون طرفا في الدعوى أمام الجهات القضائية كما هو الشأن في القانون 04 – 02 .

تنص المادة 63 من القانون 04-02 على أنه " يمكن ممثل الوزير المكلف بالتجارة المؤهل قانونا حتى ولو لم تكن الإدارة المكلفة بالتجارة طرفا في الدعوى ، أن يقدم أمام الجهات

---

[1] أنظر المادة 29 من قانون الاجراءات الجزائية .

[2] عبد الله أوهابية ، شرح قانون الاجراءات الجزائي الجزائري في التحقيق و التحري ، طبعة مزبدة ومنقحة ، 2015 ، دار هومة ، الجزائر ، سنة 2015 ، ص 69 .

القضائية المعنية طلبات كتابية أو شفوية في إطار المتابعات القضائية الناشئة عن مخالفة تطبيق أحكام هذا القانون " .

تنص المادة 63 – السالف الذكر – نجده يعطي للإدارة حق التدخل في الدعاوى التي لم تكن طرفا فيها و هذا ما يعرف بتدخل الغير الخارج عن الخصومة .

بشرط أن يكون للغير مصلحة في الدعوى المنظورة أمام القضاء هذا شكلا ، وأما موضوعا فإن المشرع أجاز للإدارة المكلفة بالتجارة تقديم طلبات كتابية أو شفوية و لكن لم يقم المشرع بتبيان طبيعة هذه الطلبات هل هي طلبات من أجل تطبيق القانون أم طلبات من أجل التعويض ؟

ولكن بالرجوع إلى نص المادة 94 من الأمر رقم 95 –06 [1]المتعلق بالمنافسة نجد أن الطلبات الكتابية و الشفوية أمام الجهات القضائية يكون من أجل الحضور فقط و بالتالي عدم التمتع بأي صفة لتقديم الطلبات [2]أي بمعنى أن ممثل مديرية التجارة غير معني بالجلسة ، إلا في المسائل التي يرى نفسه ملزم بالحضور وبذلك عن طريق تقديم طلبا مكتوبا أو شفويا .

و الحالة الوحيدة و التي يجوز للإدارة المكلفة بالتجارة تأسيس كطرف مدني للمطالبة بالتعويض ، تتعلق بحالات الاعتراض المنصوص عليها في المادة 54 [3]من القانون رقم 04 –02 ، ذلك

---

[1]أنظر المادة 94 من الأمر 95 –06 المتعلق بالمنافسة .

[2] قري سفيان ، ضبط الممارسات التجارية على ضوء القانون 04 –02 ، مرجع سابق ، ص 129 .

[3]أنظر المادة 54 من القانون 04 –02 ، مرجع سابق .

ما لم تتم استدعاء الوكيل القضائي للخزينة العمومية الذي ينوب عن الدولة في الجرائم الواقعة على موظفيها .

الفرع الثاني : الفصل في الدعوى العمومية :

يقوم موظفو الضبط القضائي وكذا وكيل الجمهورية المختص اقليميا بمعاينة الجرائم وتكون إحالة ملفات المتابعة أمام المحكمة و التي يقع في دائرة اختصاصها مكان وقوع المخالفة إلى أن تبلغ الدعوى غايتها وذلك بصدور حكم نهائي .

وقد تعرض الدعوى أسباب و موانع تحول دون سيرها لحين البت في المسائل التي تعترض سير الخصومة كذلك ربما تعترضها أسباب تؤدي إلى انقاصها قبل الوصول إلى غايتها كصدور حكم نهائي لها .[1]

ولمن بالنظر إلى العدد الهائل من القضايا و المحالة إلى وكلاء الجمهورية يجهل هذا النوع من القضايا لا يأخذ حقه أمام القضاء ويؤثر سلبا على المستهلك و الأعوان الاقتصاديين ، وجب استدعاء وجود قضاة متخصصين يساعدون في العمل ويشاركون المحاكمة ويكون رأيهم استشاري .[2]

---

[1] أحمد خديجي ، قواعد الممارسات التجارية في القانون الجزائري ، مرجع سابق ، ص 289 .

[2] بوداب ليلى ، مرجع سابق ، ص 62 .

الفرع الثالث : مركز جمعيات حماية المستهلك والجمعيات المهنية .

بموجب نص المادة 65 من القانون 04 -02 و التي نصت على " دون المساس بأحكام المادة 02 من قانون الاجراءات الجزائية يمكن لجمعيات حماية المستهلك و الجمعيات المهنية التي أنشأت طبقا 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 التأسس كطرف مدني في الدعاوى للحصول على تعويض الضرر الذي لحقهم " وبحسب المادة 07 من القانون 90-31 [1]المتعلق بالجمعيات فإن كل جمعية بمجرد تأسيسها تكون لها الأهلية القانونية .

فالمشرع الجزائري أراد اشراك الجمعيات (حماية المستهلك أو الجمعيات المهنية) في محاربة كل ما هو مخل بقواعد الشفافية و النزاهة ، فجمعية حماية المستهلك تقوم وتتأسس كطرف مدني للمطالبة بالتعويض عن الضرر و الذي يلحق المصلحة العامة للمستهلكين (الاشهار التضليلي والبيع بالتمييز ، البيع المشروط ، رفض أداء الخدمة ، ممارسة أسعار غير شرعية) وحماية المستهلك من البنود التعسفية ، وهذا ما أقرت به محكمة النقض الفرنسية في قراراتها صادر في 05 – 10 – 1999 وهو أن للجمعيات الحق في طلب إلغاء البنود التعسفية وطلب التعويض من الجهات القضائية .[2]

---

[1] أنظر المادة 07 من القانون 90 -31 ، المتعلق بالجمعيات .

[2]Francoise Dekeuwer – Defossez .OP.Cit.P 409.

وأما الجمعيات المهنية تتولى رفع الدعوى ضد كل عون اقتصادي ثبت تعديه على مصالح الأعوان الاقتصاديين ، عن طريق الإتيان بأفعال مجرمة (تشويه سمعة الآخرين ، تقليد منتوجاتهم ، الاستفادة من الشهرة ، إحداث اضطراب داخلي ...) .

الفرع الرابع : الجزاء

يغلب على الجزاء في الجرائم المتعلقة بالممارسات التجارية الطابع العقوبة المالية ، وتغيب العقوبة السالبة للحرية ولكن ليس بصورة مطلقة ، وذلك نظرا للتعاملات الاقتصادية حفاظا على الطابع المدني لهذه العلاقات و التعاملات .

فالعقوبة المالية تتمثل في الغرامة كعقوبة أصلية وعقوبات تبعية قد تتعدى تأثيرها العقوبات الأصلية ، كنشرهم الادانة أو شطب السجل التجاري ، ولذلك فإن تقدير هذه العقوبات راجع إلى القاضي الجزائي و الذي له السلطة في تقدير أركان الجريمة ، ودليل ثبوتها بحيث تختلف جرائم الممارسات التجارية عن جرائم القانون العام ، بحيث أن الأولى تتميز بنوع من الخصوصية .[1]

ولذلك سنبين السلطة التقديرية للقاضي الجزائي ، قم تتبعها بالعقوبات الأصلية و التبيعة و التي يخولها القانون النطق بها .

[1] قري سفيان ، مرجع سابق ، ص 132 .

أولا : سلطات القاضي في الجرائم المتعلقة بالممارسات التجارية .

الجرائم الاقتصادية بصفة عامة ، جرائم مادية وذلك لصعف الركن المادي فيها ، فالقاضي الجزائي لا يلزم بالبحث في توافر العلاقات السببية بين الفعل و الضرر ي الغاية من الأخذ بنظرية الجرائم المادية الاقتصادية هي تفضيل المصلحة العامة على المصلحة الخاصة[1] (لأنه يصعب اكتشاف الركن المعنوي وذلك أن معظم الأعوان الاقتصاديين أشخاص اعتبارية .

لقد أضفى المشرع الجزائري على الممارسات التجارية المتعلقة بالشفافية ، الطابع المادي واعتبرها جرائم شكلية إذ لا وجود للركن المعنوي فيها (جرائم عدم الإعلام بالأسعار و التعريفات أو شروط البيع أو عدم الفوترة وسواء كان الفاعل حسن النية أو العكس) .

أما في الشق المتعلق بالجرائم المتعلقة بالممارسات التجارية الخاصة بالنزاهة ، نجده لا يشترط تواجد القصد الجنائي في بعض الممارسات التجارية (البيع بالمكافأة ، البيع التمييزي ، البيع المشروط ، ممارسة أسعار غير شرعية الإشهار التضليلي ، تشويه سمعة عون اقتصادي منافس ....) بينما يشترط في البعض الآخر وجود القصد الجنائي باستعماله لعبارتي " بقصد " ، " بصدق " مثل :

تقليد علامة مميزة لعون اقتصادي منافس قصد كسب زبائنه . [2]

---

[1] جرجس يوسف طعمة ، مكانة الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية ، دراسة مقارنة ، المؤسسة الحديثة ، لبنان 2005 ، ص 221 .

[2] أنظر المادة 27 – 02 من القانون 04-02 ، معدل ومتمم .

الاستفادة من الأسرار المهنية ، قصد الإضرار لصاحب العمل .[1]

إقامة محل تجاري في الجوار القريب لمحل منافس بهدف استغلال شهرته .[2]

ومن هنا يتضح أن القاضي الجزائي سلطة تقدير الأدلة حسب قناعاته القضائية ، وله في النهاية سلطة التنسيق بين الأدلة المفروضة عليه ، لاستخلاص نتيجة منطقية من خلال هذه الأدلة مجتمعة [3] ولكن المشرع لم يأخذ بهذا المبدأ في مجال الممارسات التجارية ، ذلك ما نراه في شأن الحجية المطلقة للمحاضر و التي يعدونها أعوان الرقابة وهذا من خلال نص المادة 58[4] من القانون 04 -02 نراه تعسفا و تدخلا صارفا من قبل الإدارة من خلال سلب سلطة القاضي في استنباط الركن المعنوي وتقدير الدليل .

ثانيا : العقوبات الأصلية .

تمتاز الجرائم المتعلقة بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية بعدة خصائص :

- جرائم ذات طابع جنحي .
- لا تطبق العقوبات السالبة للحرية .

---

[1] أنظر المادة 27 -03 من القانون 04-02 ، معدل ومتمم .

[2] أنظر المادة 27 -08 من القانون 04-02 ، معدل ومتمم .

[3] فاضل زيدان مجمد ، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة ، دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، 2006 ، ص 94 .

[4] المادة 58 من القانون 04 -02 معدل ومتمم .

- قاعدة جمع الغرامات في حالة تعدد الجرائم وذلك حسب نص المادة 36 من قانون العقوبات و الآتي نصه كما يلي : " يضم العقوبات المالية مالم يقرر القاضي خلاف ذلك بنص صريح " وفي ذلك نصت المادة 64 من القانون 04-02 على أنه " يجمع الغرامات المنصوص عليها في هذا القانون مهما كانت طبيعة الغرامة المرتكبة .".

1 – بالنسبة للممارسات التجارية غير الشرعية :

الممارسات الممنوعة المنصوص عليها في المواد (15 ، 16 ، 17 ، 18 ، 19 و 20) تتعلق بالممارسات التالية : رفض البيع ، البيوع المحظورة ، اعادة بيع المواد الأولية على حالتها الأصلية .

فالمادة 35[1] من القانون 04 -02 عاقبت على الممارسات التجارية غير الشرعية بغرامة من مئة ألف دينار (100.000 دج) إلى ثلاث ملايين دينار (3.000.000 دج) .

2 – بالنسبة لممارسة أسعار غير شرعية :

وهي الأفعال المنصوص عليها في المادتين 22 و 23 و يتعلق الأمر بعدم احترام نظام حرية الأسعار و نظام الأسعار المقننة ، فعاقبت المادة 36[2] من القانون 04 -02 على ممارسة أسعار غير شرعية بغرامة من عشرين ألف دينار (20.000 دج) إلى مائتي ألف دينار (200.000 دج)

---

[1] أنظر المادة 35 من القانون 04-02 ، معدل ومتمم .

[2] أنظر المادة 36 من القانون 04 -02 ، معدل ومتمم .

3 – بالنسبة للممارسات التجارية التدليسية .

ويتعلق الأمر بالممارسات التجارية التي ترمي إلى اضفاء بعض المعاملات التجارية إضافة إلى الحيازة غير الشرعية لبعض المنتوجات ، فعاقبت المادة 37 [1]من القانون 04 –02 على الممارسات التجارية التدليسية بغرامة من ثلاثمئة ألف دينار (300.000 دج) إلى عشرة ملايين دينار (10.000.000 دج) .

4 – بالنسبة للممارسات التجارية غير النزيهة .

وتتمثل هذه الممارسات في التعدي على مصالح عون اقتصادي منافس والإشهار التضليلي .... وذلك طبقا لنصوص المواد 26 .27 .28 فعاقبت المادة 38 [2]هذه الممارسات غير النزيهة بغرامة من خمسين ألف دينار (50.000 دج) إلى خمسة ملايين دينار (5.000.000 دج).

5 – بالنسبة للممارسات التعاقدية التعسفية .

العقوبات المقررة على الممارسات التعاقدية التعسفية هي نفسها العقوبات المقررة على الممارسات التجارية غير النزيهة وذلك طبقا لنص المادة 38 [3]من القانون 04–02 ويتعلق

---

[1] أنظر المادة 37 من القانون 04–02 ، معدل ومتمم .

[2] أنظر المادة 38 من القانون 04 –02 ، معدل ومتمم.

[3]أنظر المادة 38 من القانون 04 –02 ، معدل ومتمم .

الأمر بالبنود التعسفية في العقود المبرمة بين العون الاقتصادي و المستهلك طبقا لأحكام المادة 30[1] من القانون 04 -02 و المذكور أعلاه

وكذلك إذا كان العون الاقتصادي محل المتابعة شخص اعتباري فإن الغرامة المحكوم بها تساوي من مرة (01) إلى خمس (05) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي.[2] فالمشرع الجزائري ومن خلال القانون 04 -02 السالف الذكر قام بتحديد الغرامة بطريقتين الطريقة الأولى وتكون الغرامة مقدرة بمبلغ ثابت ومحدد و الطريقة الثانية ، فتقدير الغرامة يكون نسبي وذلك بالاعتماد على متغير خارجي معروف سلفا ، وقد أخذ المشرع في تحديد مبلغ المخالفة بموجب نص المادة 33 من القانون 04 -02 إذ جعل من عقوبة عدم الفوترة تقدر ب 80 % من المبلغ الذي كان يجب فوترته .[3]

ثالثا : العقوبات التكميلية :

إلى جانب من العقوبات الأصلية توجد العقوبات التكميلية وذلك حسب نص المادة 09 [4]من قانون العقوبات وتتمثل العقوبات التكميلية والتي جاء بها القانون 04 -02 المتعلق بالقواعد المحددة للممارسات التجارية في :

---

[1] أنظر المادة 30 من القانون 04 -02 ،معدل ومتمم.

[2] أنظر المادة 18 مكرر من قانون العقوبات ، . معدل ومتمم

[3]أنظر نص المادة 33 من القانون 04-02 ، . معدل ومتمم

[4] أنظر نص المادة 09 من قانون العقوبات ، . معدل ومتمم

1 – المصادرة :

جعل المشرع من عقوبة المصادرة عقوبة تكميلية و جوازية في القانون 04 –02 ، حيث أجاز بمصادرة السلع المحجوزة [1] فقد مكن القاضي من مصادرة السلع و المواد و العتاد و التجهيزات التي استعملت في الجريمة فإذ كانت المصادرة تتعلق بالسلعة موضوع الحجز تسلم هذه المواد إلى إدارة أملاك الدولة و التي تقوم ببيعها في المزاد العلني ، أما إذا كان الحجز اعتباريا تكون المصادرة على قيمة المحجوزات بكاملها أو بجزء منها فعندما يحكم القاضي بالمصادرة تصبح بالضرورة المصادرة مبلغا مكتسبا للخزينة .[2]

وبالرجوع إلى نصوص قانون العقوبات نجد أن المصادرة في حالة الادانة بجنحة أو مخالفة يؤمر وجوبا بمصادرة الأشياء إذا كان القانون ينص صراحة على ذلك ومع مراعاة الغير حسن النية .[3]

2 – الغلق :

ويقصد به غلق المحل المحكوم عليه من ممارسة ذات العمل الذي كان يمارسه و عدم السماح له من ممارسة مرة أخرى بظروف العمل في المحل و ارتكاب جرائم جديدة وذلك عن طريق

---

[1] المادة 44 من القانون 04 –02 المعدلة بالمادة 09 من القانون 06/10 .

[2] نفس المادة من نفس القانون .

[3] المادة 15 مكرر 1 من قانون العقوبات المعدل و المتمم .

غلق ذلك المحل[1] و تعتبر عقوبة الغلق عقوبة تكميلية ، نص عليها المشرع في قانون العقوبات[2] وهي عقوبة تكميلية للعقوبة الأصلية .

وأما في قانون الممارسات التجارية ، نجد أنها عقوبة إدارية بحيث مكن الوالي عقوبة الغلق بناء على اقتراح من المدير الولائي المكلف بالتجارة المدة أقصاها (60 يوما)[3] وهو قرار يمكنه الكعن أمام الجهات القضائية المختصة كما أن اجراء الغلق يمكن أن يكون نهائي أو مؤقت.

و من هنا يمكننا القول أنه يوجد نوع من الخلط لدى المشرع فالأصل أن عقوبة الغلق عقوبة تكميلية لعقوبة أصلية وليست جزاء إداري يطبقه الوالي المختص إقليميا .

3 – نشر الحكم :

فهي عقوبة تكميلية ذات تأثير معنوي على العون الاقتصادي أي المساس بسمعة المخالف وقد نص المشرع الجزائري عليها في قانون العقوبات .

حيث أذن للقاضي الحكم بها لما يكون الحكم بالإدانة فينشر في جريدة أو أكثر يعينها القاضي وتعلق في الأماكن التي يبينها تحت نفقة المحكوم عليه ، وهي عقوبة تكميلية جوازية [4]هذا

---

[1] نظام توفيق المجالي ، شرح قانون العقوبات ، الطبعة الثالثة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، 2010 ، ص 469 .

[2] المادة 09 من الأمر رقم 66 –156 ، المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم .

[3] المادة 46 من القانون 04 –02 المعدل والمتمم بنص المادة 10 من القانون رقم 06/10 وقد كانت المدة قبل التعديل ثلاثين يوما .

[4] المادة 18 مكرر من قانون العقوبات المعدل والمتمم .

بالنسبة لقانون العقوبات أما قانون الممارسات التجارية فقد مكت المشرع الوالي المختص إقليميا وكذا القاضي أن يأمر وعلى نفقة مرتكب الجريمة بنشر قراراتهما كاملة أو خلاصة منها في الصحيفة الوطنية أو لصقها بأحرف بارزة في الأماكن و التي يحددها .[1]

المطب الثاني : القضاء المدني

إن اطلاع على أحكام القانون 04 –02 ما جاء إلا لتنظيم علاقات تعاقدية بين الأعوان الاقتصاديين و المستهلكين ودام الأمر كذلك فإن القضاء المدني هو المختص بالنظر في النزاعات التي تثور بمناسبة تكوين العقد أو تنفيذه أو انهاء تلك العلاقات ، فأي فل مجرم يشكل ضررا للغير ينشأ له الحق في جبر الضرر عن طريق القضاؤ المدني أو القضاء الجزائي ، فالأصل طلب التعويض يكون أمام الدعوى المدنية تكون تبعية للدعوى الجزائية ، وبهذا القاضي المدني يحتفظ بدوره في حماية الأعوان الاقتصاديين و المستهلكين جراء الممارسات التجارية غير المشروعة وهو الدور الذي يتعرض له في هذا المطلب وقبل تبيان ذلك نتعرض في نقطة أولى لتحديد نطاق الدعوى المنافسة غير المشروعة ، وتمييزها عن المنافسة الممنوعة لما يشكله ذلك من أهمية قانونية .

الفرع الأول: نطاق دعوى المنافسة غير المشروعة .

إن مبدأ حرية التجارة والصناعة ، مبدأ محمي من قبل دعوى المنافسة غير المشروعة و التي من أهم دعائمها حرية المنافسة والتي قد يتعسف في استعمالها بأساليب المنافسة و التي قد

[1] المادة 48 من القانون 04 –02 المعدل والمتمم .

يتعسف في استعمالها بأساليب غير مشروعة ولهذا من الملائم تحديد نطاق المنافسة غير المشروعة و تمييزها عن الاعتداءات الأخرى على المنافسة الحرة

فالعميد Roubier فرق بين المنافسة الممنوعة و المنافسة غير الشرعية ، إذ الأولى الفاعل فيها يتصرف بدون حق أما الثانية يستعمل حقه وحريته بإسراف.[1]

فتكون المنافسة غير القانونية عندما يتم تحديدها بنصوص قانونية (تشريعية و تنظيمية) تنظم العلاقات التجارية و تمنع بعض الأساليب غير المشروعة ذلك من أجل تهذيب النشاط الاقتصادي وغالبا ما تقترن بجزاءات فالبيع بعد الشراء الخسارة[2] و الاعلان الذي من شأنه التضليل[3] والتقليد[4] و التشهير[5] أفعلا محظورة ويكفي الوقوع ضحية هذه التصرفات للحصول على ادانة المخالف ، أما المنافسة غير المشروعة هي تلك الممارسات المخلة بالأعراف التجارية ولم يتم تنظيمها بنصوص قانونية ، إذ لايمكنها أن تفلت من المتابعة ، فيجوز للمتضرر المطالبة بالتعويض ، ويكون السند القانوني في ذلك نص المادة 124[6] من القانون

---

[1] L . VOGEL . GRIPERT .R . ROBLOT.TROIT DE DROIT COMMERCIAL . COMMERCANTS TRIBUNAUX DE COMMERCE FONDS DE COMMERCE PROPRIETE INDUSTRIELLER CONCURRENCE .ROMER . 18 EME . L.G .D.J.DELTA . 2003 . OP.CIT . P 593 .

[2] أنظر المادة 19 من القانون 04-02 ، معدل ومتمم .

[3] أنظر المادة 28 من القانون 04-02 ، معدل ومتمم .

[4] أنظر المادة 27 /2 من القانون 04-02 ، معدل ومتمم .

[5] أنظر المادة 1/27 من القانون 04-02 ، معدل ومتمم .

[6] أنظر نص المادة 124 من القانون المدني ، معدل ومتمم .

المدني و بالرجوع إلى نص المادة 26 من القانون 04 -02 ، نجد أنها مرجع قانوني لتأسيس أي دعوى ترفع أمام القضاء المدني ، لأنه النص الوحيد و الذي أشار إلى الأعراف التجارية النظيفة و النزيهة .[1]

ولقد ثار جدل فقهي بين التميز بخصوص المنافسة غير المشروعة و المنافسة غير القانونية ، فرغم أهمية الفقه لدى القضاء المدني (ابتكار و كشف ممارسات غير المشروعة المتجددة) ، إلا أن المشرع الجزائري لم يكتفي بتجريم الممارسات غير مشروعة التي استقر عليها القضاء الفرنسي فحسب ، بل ذهب إلى أبعد من ذلك حين وضع نص جزائي يعاقب كل من يخالف الأعراف التجارية النظيفة و النزيهة أي هذا النص يطبق على الممارسات التجارية المعروفة و غير المعروفة و هذا يمثل لقواعد المشروعية ويضع حاجز أمام ظهور نظرية المنافسة غير المشروعة في القضاء الجزائري .[2]

فتجريم أفعال غير دقيقة و غير مستقرة يعد مساسا خطيرا بقواعد الشرعية في مجال التجريم ، فلمعرفة ماهية الأعراف التجارية النظيفة والنزيهة ؟

لقد فتحنا باب أمام الإدارة لتكيف أي فعل ضمن هذا النص بالرغم من أنها ليس طرفا في تكريس أو خلق هذه الأطراف .

---

[1] نص المادة 26 من القانون 04 -02 ، .

[2] بن قري سفيان ، مرجع سابق ، ص 141 .

ولذلك يمكن طلب التعويض من جراء الضرر الذي سببته المخالفة المثبتة والتي جرت متابعتها أمام القضاء الجزائي بموجب دعوى مدنية وبناء على تفصيل المتقاضي أي الطرفين يريد الطريق المدني أو الطريق الجزائي .

الفرع الثاني : الجهة المختصة بنظر دعوى المنافسة غير المشروعة .

تتوزع المنازعات المتعلقة بالممارسات التجارية في إطار دعوى المنافسة غير المشروعة على أقسام المحكمة حسب موضوع النزاع وطبيعته ، بين قضاء الموضوع وقضاء الاستعجال.

أولا: قضاء الموضوع .

عندما يقوم نزاع بين الأعوان الاقتصاديين و يتعلق الأمر بممارسة تجارتهم فإن الصلاحية في خطر النزاع يقود إلى القسم التجاري في النظر في دعوى تتعلق بممارسة بيوع محضورة ...) .

وأما بخصوص النزاع القائم بينعون اقتصادي و المستهلك فإن صلاحية النظر في النزاع تعود إلى القسم المدني أو القسم التجاري وذلك حسب اختيار المدعي .

و اضافة إلى ذلك يمكن للقسم الاجتماعي النظر في النزاعات المتعلقة بالممارسات التجارية متى تعلق الأمر بنزاع بين أجير قديم ومستخدمه القديم [1]وهي الحالة المذكورة في نص المادة

[1]L.VOGEL . G.RIPERT .R.ROBLOT.OP.CIT.P593.

27 /05 من القانون 04 -02 والتي تحكمها مواد القانون رقم 90 -11 المتعلق بعلاقات العمل .[1]

ثانيا : قضاء الاستعجال .

قد يستغرق سير الدعوى أمام القضاء العادي (قضاء الموضوع) وقتا طويلا ، فقد يصدر الحكم بعد فوات الأوان وتحصل أضرار يصعب تداركها ولذلك يجوز لكل عون اقتصادي أن يلجأ إلى القسم الاستعجالي من أجل اصدار أوامر وقتية لحين الفصل في النزاع من قبل قضاء الموضوع ، فيطلب العون بها منافس وذلك تحت طائلة غرامة تهديدية .

وبالنظر إلى أحكام القانون 04 -02 نجد أنه لا يتضمن أحكام القضاء الاستعجالي وهو الحال بالنسبة للتشريع الفرنسي ، بالمقابل نجد التشريع الايطالي قد أجاز اتخاذ تدابير مؤقتة قد تصل إلى الحجز كما له صلاحية الأمر بوقف الأعمال المخالفة للعادات الشريفة في المادة التجارية و الصناعية .[2]

---

[1]قانون رقم 90 -11 مؤرخ في 17 أفريل سنة 1990 ، يتعلق بعلاقات العمل ، ج ر ، عدد 17 ، صادرة في 25 أفريل سنة 1990 .

[2]L.VOGEL .G.RIPERT .ROBLOT.OP.CIT.P600.

الفرع الثالث : أركان دعوى المنافسة غير المشروعة .

إن تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة يرتكز أساسا على نص المادة 124 من القانون المدني – السالفة الذكر وعي دعوى تفترض وجود خطأ ويعرف هذا التصرف الخاطئ بأنه ممارسة ضد القوانين و الأنظمة أو العادات التجارية و إلى جانب الخطأ يستوجب توافر ضرر وعلاقة سببية بين الخطأ و الضرر .

ولكن هذه الأركان الثلاثة و التي تعد شروط ضرورية لدعوى المنافسة غير المشروعة تمتاز بخصوصية على أركان المسؤولية المعروضة في النظريات العامة .

أولا : ركن الخطأ .

من الطبيعي أن يكون ركن الخطأ في مجال المنافسة أن يتوافر فيه خطأ بغض النظر ما إذا كان عمدا أو غير عمدا ، سواء توافرت فيه سوء النية وقصد الاضرار أو كان نتيجة إهمال لحقيقة ما يقوم به .[1]

فقد أكد الاجتهاد القضائي الفرنسي على وجوب أن تستند الدعوى على الخطأ الواجب الإثبات في المسؤولية وليس على الخطأ المفترض ، لكون أن المنافسة تفترض شرعية الضرر التنافسي.[2]

---

[1]SERRA Y VES . LE DROIT DE CONCURRENCE CONNAISSANCE DU DROIT . DALLEZ . 1993 . P12 .

[2]FRANCOISE DEKEVWER . BEFOSSEZ . OP .CIT . P385 .

والمشرع الجزائري نجده من خلال القانون 04 -02 أنه ساير القضاء الفرنسي ، إذا نصت مواده على وجوب توافر ركن الخطأ في أي ممارسة غير قانونية ولكن بدرجات ، ففي بعض النصوص يشترط مجرد الخطأ البسيط ، أي خطأ غير عمدي كالإشهار التضليلي ، أي عنصر الاهمال في تبيان بعض العناصر الضرورية للسلعة ولكن في أغلب الأحيان نجد أنه قدر ركز على وجوب توافر الخطأ العمدي ، أي الاتيان بسلوكيات إيجابية تنم عن الإضرار بباقي المنافسين (التقليد والتشهير ، تصريحات مزيفة قصد التأثير على أسعار السلع والخدمات ..)[1].

وقد يتوفر الخطأ دون مراعاة لنية الفاعل (إغراء المستخدمين قصد تحويلهم ولكن هل القصد تحكيم المنافسين أو لا ؟ رفض البيع دون مبرر شرعي – البيع المتلازم – البيع المشروط – تحرير فواتير وهمية ...

2 – ركن الضرر :

إن ركن الضرر في مجال الممارسات التجارية هو أكثر خصوصية من الضرر المتعارف عليه في المسؤولية المدنية ، ومن أهم شروطه أن يكون ضررا مباشرا و حالا و لا يتم التعويض عنه ، إلا إذا تضرر الغير منه .

[1] بن قري سفيان ، مرجع سابق ، ص 144 .

ولذلك في مجال المنافسة غير المشروعة ، القضاء الفرنسي يأخذ المسألة بنوع من المرونة ، فأصبح يأخذ بمجرد ضرر احتمالي ولا يشترط إثبات حصول الضرر لقبول الدعوى غير المشروعة المستعملة يشكل دليلا لتوافر الضرر "

ولكن في مجال المنافسة الحرة و النزيهة وجود شرعية للضرر التنافسي ، دون أن تقوم مسؤولية على ذلك ، كأن يقوم العون الاقتصادي باستقطاب زبائن كأن تقوم المسؤولية على ذلك ، فالضرر التنافسي[1] مشروع ، إلا إذا لحق الغير ضرر جراء مخالفة نص قانوني .

بالرجوع إلى نصوص وأحكام القانون 04 -02 نجده أنه يكاد يخلو من أي إشارة إلى عنصر الضرر كركن في مسؤولية العون الاقتصادي و الذي أتى بممارسات تجارية مخالفة للقانون ، وربما يرجه هذا إلى موقف المشرع الفرنسي و الصعوبة التي وجدها في كشف تقدير الضرر و كذا إثباته من الناحية الواقعية ، واستقر القضاء الفرنسي في نهاية المطاف إلى أن التحقق من قيام الفعل يشكل دليلا كافيا على توافر الضرر [2]و الذي يكون ماديا عندما يتسبب في خسارة مادية تجارية (رقم المبيعات) ويكون معنويا عندما يتسبب في تشويه سمعة العون الاقتصادي.

---

[1] بلال سليمة ، حماية المحل التجاري " **دعوى المنافسة غير المشروعة** " ، مذكرة الماجستير ، كلية الحقوق جامعة فرحات عباس ، سطيف ، 2004 ، ص 75 .

[2] Y . SERRA . OP .CIT . P12 .

3 – العلاقة السببية بين الخطأ والضرر .

إلى جانب الخطأ والضرر فلابد من علاقة سببية بين الفعل والضرر العلاقة السببية أمرا سهلا في مجال المسؤولية المدنية ولكنه في مجال دعوى المنافسة غير المشروعة ليس بالأمر الهين في بعض الأحيان ، إذ أن آثار المنافسة غير المشروعة لا تظهر إلا بعد مدة زمنية ، كما أن عنصر الزبائن تتحكم فيه عدة عوامل اقتصادية ، يصعب معها إسناد الضرر مباشرة لعون اقتصادي معين ، ولذلك فإن عبء الإثبات يقع على المدعي الذي يدعي وقوع فعل منافسة غير مشروعة مع إثبات الضرر ، وذلك عن طريق مقارنة رقم أعماله مع رقم أعمال المدعي عليه ، ففي حالة ثبوت ارتفاع أرقام أعمال المدعي عليه وانخفاض رقم أعمال المدعي فإن الرابطة السببية قائمة .[1]

أما إذا كان الغرض من الدعوى الحكم بإزالة الوضع غير المشروع ، فلا مجال للقول بوجوب وضرورة إثبات الرابطة السببية ، بكون أن الدعوى وقائية .[2]

وفي الأخير فإن الدعوى المنافسة غير المشروعة تقبل لمجرد وجوب ضرر لحق العون نتيجة لمخالفة نص قانوني وكذلك أنها مربوطة بالأعراف التجارية و التي يمكن للمشرع أن يقننها .

---

[1] Y . SERR.OP.CIT. P14 .

[2] بلال سليمة ، حماية المحل التجاري ، مرجع سابق ، ص 80 .

فالدعوى التي تؤسس على أحكام المادة 27 من القانون 04-02 هي دعوى منافسة غير مشروعة ، بالنظر لارتباط المادة 27 مع نص المادة 26 و الذي يشكل الإطار العام لدعوى المنافسة غير المشروعة .

ولكن السؤال المطروح يبقى قائما ، في حالة قامت الإدارة بإجراءات المصالحة مع العون المخالف فكيف تكون آثار المصالحة والتي تقوم بها الإدارة على الطرف المضرور ؟ فالمخالف والذي دفع غرامة الصلح أكيد أنه يبقى متمسك ويحتج بانقضاء الدعوى العمومية والذي ينجم من جراء هذه المخالفة ، فمن حقه اللجوء إلى القضاء لاستيفاء حقه .[1]

[1] أحسن بوصقيعة ، مرجع سابق ، ص223.

من خلال دراسة القانون 04 –02 المعدل والمتمم نجد أن المشرع قد صنف الممارسات التجارية غير المشروعة وهذا من أجل ضمان تثبيت استقرار مستويات الأسعار للسلع و الخدمات الضرورية أو ذات الاستهلاك الواسع ، وكذا محاربة المضاربة بكل أشكالها والحفاظ على القدرة الشرائية للمستهلك وعلى هذا الأساس اعتبر المشرع كل الممارسات التجارية جرائم يعاقب عليها بمقتضى القانون 04 –02 المعدل والمتمم بالقانون رقم 06/10 ، حيث أفرد مجموعة من العقوبات الأصلية و التكميلية من أجل قمع هذه الجرائم .

غير أنه يوجد مجموعة من التعارضات مع قانون العقوبات باعتباره الشريعة العامة للعقوبة ، والجريمة ويظهر هذا من خلال :

استعمال عبارة لا سيما من قبل المشرع في تحديد صور الجرائم يفتح للقاضي مجال للقياس وهذا يتعارض و يتنافى مع مبدأ شرعية الجريمة .

وجود قوامات نسبية ، والأصل أن تكون العقوبة محددة بموجب نص قانوني .

استبعاد المشرع عقوبة الحبس والاكتفاء بالغرامة .

المصادرة في قانون الممارسات التجارية عقوبة تكميلية جوازرية بينما وجوبية في قانون العقوبات .

ومن خلال ماسبق فإننا خلصنا إلى النتائج التالية :

1 – عند صياغة المشرع للقانون الممارسات التجارية أبدى نضوجا تشريعيا في مكافحة الجرائم الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية غير أن الخلل يمكن في تطبيق النصوص القانونية.

2 – أن المشرع تبنى قواعد القانون العام القانون الاداري والقانون الجزائي وطبقا على علاقات تخضع في الأصل للقانون الخاص ، مما يشكل تجاوز حدود الضبط الاقتصادي في النظام اللبرالي والذي يعني في الأساس انسحاب الدولة من المجال الاقتصادي و الاكتفاء بالتنظيم .

3 – أن القضاء الإداري له دور كبير في الحفاظ على مبدأ حرية التجارة والصناعة و التصدي لكل انتقاص منها .

4 – نص المشرع في المادة 27 من القانون رقم 04 –02 على بعض المخالفات واعتبرها جرائم تستوجب توقيع عقوبات جزائية في حين نرى أن هذه الأخيرة ينطبق على معظمها وصف الجرائم التقليدية المنصوص عليها في قانون العقوبات أو القوانين المكملة له مما يطرح مشكلة تعدد الوصف الاجرامي للفعل الواحد .

5 – نص المشرع على الإشهار التضليلي و اعتبره ممارسة غير نزيهة ولم يبين الهيئة التي يعهد إليها ما إذا كان الإشهار مضللا أو غير ذلك ، وترد الأمر للقضاء ، مع الأمر يعتبر مسألة فنية وتقنية وتحتاج لذوي الخبرة والاختصاص .

6– نص المشرع على السلطة الوالي تسليط عقوبة الغلق المؤقت للمحل التجاري كعقوبة تكميلية لمدة أقصاها 60 يوما تكون قابلة للطعن أمام القضاء في حين أن هذه المدة تبدو غير كافية تمام لردع المخالفات الممارسات التجارية .

7– المشرع أعطى لجمعيات حماية المستهلك و الجمعيات حق مقاضاة العون الاقتصادي والمطالبة بالتعويض ولم يبين نوع الدعاوى التي ترفعها تلك الجمعيات ، مما يفسر بأحقيتها في رفع كافة أنواع الدعاوى و هذا خلاف التشريعات المقارنة والتي حددت بدقة الدعاوى التي تختص جمعيات حماية المستهلك برفعها .

وبناء على هذا فإننا نقدم الاقتراحات التالية :

1 – يستحسن بالمشرع ترك مسألة الاعلام بمحتوى العقد وشروطه إلى قانون حماية المستهلك وإعلامه لكن بما أنه يوجد نص خاص ، فينبغي مراعاة هذه الخصوصية في كافة أوجهها .

2 – ينبغي على المشرع في الالتزام بالفوترة أن يعمم إلزاميته و وجوبيته حتى افي العلاقة بين العون الاقتصادي و المستهلك خاصة لأنه تعتبر في هذه الحالة دليلا هاما للمستهلك ذاته .

3 – ضرورة الاسراع في إصدار قانون خاص بالإشهار وتحديد هيئة مكلفة بتفحص الإشهارات وتمحيصها ، فهذه المسألة بطبيعتها الفنية تخرج عن اختصاص السلطة القضائية .

4 – الاقتصار على الجزاء المدني في حالة الشروط التعسفية ، على غرار التشريع المقارن لأن المسألة تتعلق بالحرية التعاقدية وترك مسألة تحديد الشروط للجنة الوطنية للبنود التعسفية .

5 – فالمشرع عند تنظيمه لضوابط الممارسات التجارية مراعاة ما يتطلبه اقتصاد السوق من تشجيع لحرية التجارة و الصناعة والاستثمار عكس ما يفرضه من قيود على العون الاقتصادي والاستثمار عكس ما يفرضه من قيود على العون الاقتصادي ليصبح عائق أمام التطور الاقتصادي ، مما يفضي إلى النتائج عكسية.

6 – يجب رفع عقوبة الغلق المؤقت للمحل التجاري لأنه تثبت عمليا أن عقوبة غلق المحل و الحجر والمصادرة أشد وطأ على العون الاقتصادي من عقوبتين الغرامة والحبس .

7 – ترك مهمة الضبط القضائي في هذا النوع من الجرائم إلى موظفي إدارة التجارة والمالية دون سواهم من موظفي و أعوان الضبطية القضائية وهنا بخبرتهم وتخصصهم في هذا المجال.

8 – تحديد نوع الدعاوى التي تختص برفعها جمعيات حماية المستهلك و الجمعيات المهنية على غرار التشريعات المقارنة ، وهذا حتى لا تستعملها هذه الأخيرة أداة لابتزاز و الضغط على الأعوان الاقتصاديين .

وفي الأخير فإن المشرع قد وفق إلى حد ما في تنظيم حماية الممارسات التجارية من الجرائم الماسة بها من خلال وضع ضوابط تضمنها قانون 04-02 ولكن هذه الحماية تبقى ناقصة و تحتاج إلى تعديلات وإعادة النظر فيها .

قائمة المصادر والمراجع :

ا_ باللغة العربية :

أولا : المصادر :

1– التشريعات

1 – الدستور الجريدة الرسمية رقم 14 المؤرخة في 07 مارس 2016 .

2 – القانون رقم 10 – 06 المؤرخ في 15 أوت 2010 المعدل والمتمم للقانون رقم 04–02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، ج ر عدد 46 مؤرخة في 18 /08 / 2010

3 – القانون رقم 10– 05 مؤرخ في 15/ أوت / 2010 ، يعدل ويتمم الأمر رقم 03 – 03 والمتعلق بالمنافسة .

4 – القانون رقم 09 –03 مؤرخ في 25 يناير 2009 ،المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ج ر ،عدد 15 مؤرخة في 08 / 03 / 2009 .

5 – القانون رقم 04 – 02 المؤرخ في 23 جوان 2004 ، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ،ج. ر عدد 42 مؤرخة في 27 /06 / 2004 .

6 – القانون رقم 04 –08 ، المؤرخ في 14 أوت 2004 ،المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية ج ر رقم 52 ، المؤرخة في 18 /08/ 2004 .

7 – القانون رقم 90 – 31 مؤرخ في 4 ديسمبر 1990 ،المتعلق بتكوين الجمعيات وتنظيمها وعملها ، ج ر ، صادرة في ديسمبر 1990 .

8 – القانون رقم 89 – 12 المؤرخ في 05 جويلية 1989 ،يتعلق بالأسعار (ملغى)

9_ الأمر رقم 03 – 03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 ، يتعلق بالمنافسة ، ج ر عدد 43 الصادرة في 20 يوليو سنة 2003 .

10 _ الأمر رقم 03 – 05 المؤرخ في 19 /07/ 2003 يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ج ر عدد 44 ،مؤرخ في 23 /07/ 2003 .

11 _ الأمر رقم 03 – 06 المؤرخ في 19 /07/ 2003 يتعلق بالعلامات التجارية ، ج ر عدد 44 ، مؤرخة في 22 / 07 / 2003 .

12 _ الأمر رقم 03 – 07 المؤرخ في 19 /07/ 2003 ، يتعلق ببراءة الاختراع ، ج ر عدد 44 المؤرخة في 23 /07/ 2003 .

13 _ الأمر رقم 95 – 06 المؤرخ في 25 جانفي (ملغى) ، يتعلق بالمنافسة ج ر عدد 09 للصادرة في 22 فيفري 1995 .

14 _ الأمر رقم 75 – 58 المؤرخ في 26 /09/ 1975 ، المتضمن القانون المدني ج ر ،عدد 101 ، مؤرخة في 15 / 12 / 1975 .

15 _ الأمر رقم 75 – 59 المؤرخ في 25 /09 / 1975 ،المتضمن القانون التجاري ، معدل ومتمم ، ج ر ، عدد 101 ، مؤرخة في 15 / 12 / 1975 .

16 _ الأمر رقم 75– 74 المؤرخ في 12 /11 / 1975 المتعلق بإعداد مسح الأراضي وتأسيس السجل العقاري ، ج ر عدد 92 سنة 1975 .

17 _ الأمر رقم 66 – 155 مؤرخ في 08 /06 / 1966 ، المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية ، ج ر عدد 49 سنة 1966 .

18 _ الأمر رقم 66– 159 مؤرخ في 08 /06 / 1966 ، الذي يتضمن قانون العقوبات ، ج ر عدد 49 سنة 1966 ، معدل ومتمم .

2 – المراسيم التنظيمية :

1 _ المرسوم التنفيذي رقم 10 – 299 المؤرخ في 29 نوفمبر 2010 المتضمن قانون الخاص بالموظفين المنتمين إلى أسلاك خاصة بالإدارة الجبائية ، ج ر عدد 74 ، الصادرة عن تاريخ 29 / 11 /2011 .

2 _ المرسوم التنفيذي رقم 06 – 306 المؤرخ في 10 سبتمبر 2006 ، عدد العناصر الأساسية لعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين ،والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية ، ج ر عدد 56 صادرة في 11 سبتمبر 2006 .

3 _ المرسوم التنفيذي رقم 06 –215 مؤرخ في 08 جوان 2006 ، يحدد شروط وكيفيات ممارسة البيع عند مخازن المعامل ،والبيع خارج المحلات التجارية بواسطة الطرود ، ج ر عدد 41 الصادرة في 21 جوان 2006 .

4 _ المرسوم التنفيذي رقم 05 – 468 المؤرخ في 10 ديسمبر 2005 ،المتضمن شروط تحديد الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم ،والفاتورة الإجمالية ،وكيفيات ذلك ، ج ر عدد 80 ، الصادرة في 11 ديسمبر 2005 .

5 _ المرسوم التنفيذي رقم 05 – 472 المؤرخ في 13 /12 / 2005 ، يتعلق بإجراءات جرد المواد المحجوزة ، ج ر عدد 81 الصادرة في 14 ديسمبر 2005 .

6 _ المرسوم التنفيذي رقم 96 – 265 المؤرخ في 03 أوت 1996 والمتضمن القانون الأساسي لموظفي الحرس البلدي وتحديد مهامه وتنظيمه ، ج ر عدد 47 ، الصادرة في 03 أوت 1996 .

7 _ المرسوم التنفيذي رقم 91 – 101 المؤرخ في 20 أفريل 1991 ،بتضمن منح امتياز عن الأملاك الوطنية والصلاحيات والأعمال المرتبطة بالخدمة العمومية للتلفزيون إلى المؤسسة العمومية للتلفزيون ، ج ر عدد 19 الصادرة في 24 أفريل 1991 .

8 – المرسوم التنفيذي رقم 90 – 39 المؤرخ في 30 يناير 1990 ، المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش ، ج ر عدد 05 ، الصادرة في 31 أكتوبر 1990 .

9 – المرسوم التنفيذي رقم 90 –87 المؤرخ في 13 مارس 1990 ، يتعلق بطريقة تحديد إشهار الأسعار ، ج ر عدد 11 ، الصادرة في 14 مارس 1990 .

10 – المرسوم التنفيذي رقم 76 – 137 المؤرخ في 13 أكتوبر 1976 ، المتضمن بتنظيم العلاقات بين المؤجر أو المستأجر لمحل معد لسكن ، وتابع لمكتب الترقية والتسيير العقاري ، ج ر عدد 12 –1977 .

3 – القرارات

1 – قرار مؤرخ في 20 مارس 1990 ، يتعلق بإشهار الأسعار ، ج ر عدد 21 ، صادرة في 23 ماي سنة 1990 .

2 – قرار مجلس الدولة رقم 06195 مؤرخ في 23 – 09 – 2002 ، مجلس الدولة العدد 03 سنة 2002

ثانيا : المراجع

1 _ الكتب :

1 – احمد غازي ،الوجيز في تنظيم ومهام الشرطة القضائية ، دراسة نظرية وتطبيقية ، دار هومة ، طبعة 6 ، الجزائر ، 2014 .

2–أحسن بوسقيعة ، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام ، في المادة الجمركية بوجه خاص ، دار هومة ، الجزائر ، 2005 .

3 – عبد الله اوهابية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، في التحقيق والتحري ، طبعة مزيدة ومنقحة 2015 ،دار هومة ، الجزائر ، 2015 .

4– علي حسين يونس ، المحل التجاري ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، مصر ، 1975 .

5 – عمر محمد عبد الباقي ، الحماية العقارية لمستهلك ، طبعة 2 ، منشأة المعارف ، الإسكندرية مصر ،2008 .

6 – عمارة عمورة ، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري ، دار المعرفة ، الجزائر ، 2000 .

7 – عبد الفضيل محمد احمد ، الإعلان عن المنتجات والخدمات من الوجهة القانونية ، مكتبة الجلاد الحديد ، المنصورة ، مصر ، 1991 .

8 – جرجس يوسف طعمة ، مكانة الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادي – دراسة مقارنة المؤسسة الحديثية ، لبنان ، 2005 .

9–فاضل زيدان محمد ، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة ،دراسة مقارنة ،دار الثقافة للنشر والتوزيع ،الأردن ، 2006

10–نظام توفيق المجال ،شرح قانون العقوبات ،القسم العام ،الطبعة الثالثة ،دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن ، 2010

11–جزيف نخلة سماحة ،المزاحمة غير المشروع ،طبعة01 ،مؤسسة عز الدين للطباعة والنشر ،بيروت لبنان ، 1991 .

12–سميحة القيلوبي ،الملكية الصناعية ،براءة الاختراع ،الرسوم والنماذج الصناعية ،العلامات التجارية طبعة 02 ،دار النهضة العربية ،القاهرة ،مصر، 1998 .

13 – محمد بودالي ، حماية المستهلك في القانون المقارنة – دراسة مقارنة في القانون الفرنسي– دار الكتاب الحديث ، الجزائر ، 2006 .

14 – محمد بودالي ، مكافحة الشروط التعسفية في العقود – دراسة مقارنة ،دار الفجر للنشر والتوزيع القاهرة ،2007 .

15 – محمد بودالي ،الشروط التعسفية في القانون الجزائري – دراسة مقارنة على قوانين فرنسا وألمانيا ومصر ، طبعة 3 ، دار هومة ، الجزائر ،2010 .

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

17- محمد مختار احمد البربري ،قانون العلامات التجارية ،ج1 ،دار الفكر العربي ،القاهرة ،مصر 1998.

18- محمد بوراس ،النظام القانوني للإشهار عن المنتجات والخدمات ،دار الجامعة الجديدة الإسكندرية ،مصر ،2014.

19- محمد محمود مصطفى ،الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن ،الجزء الأول ،مطبعة جامعة القاهرة للكتاب الجامعي ،القاهرة ،1979.

20 – همام محمد محمود زهران ، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية ،دار الجديدة ، مصر 2002 .

21 – وليد عزت الدسوقي ،حماية المستهلك وحماية المنافسة ، رفع الممارسات الاحتكارية ، الناشرون المتحدون ، إيجيبت للإصدارات والبرمجيات القانونية ، مصر .

2 الرسائل الجامعية :

أ – الأطروحات :

1 – احمد خديجي ،قواعد الممارسات التجارية في القانون الجزائري ،رسالة دكتوراه في القانون الخاص جامعة باتنة ، السنة الجامعية 2016/2015 .

2 – محمد عماد الدين عياض ، عقد الاستهلاك في التشريع الجزائري ،رسالة دكتوراه في القانون، جامعة البليدة 02 ،السنة الجامعية 2015 / 2016 .

3 – بروك إلياس ، الضوابط القانونية لحماية الممارسات التجارية ، أطروحة الدكتوراه مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون ، جامعة تلمسان ، السنة الجامعية 2018 / 2019 .

4 – محمد زواك ، المنافسة غير المشروعة في القانون المغربي ، رسالة دكتوراه ،جامعة الحسن الثاني ،الدار البيضاء ،المغرب ، السنة الجامعية 2005 / 2006 .

5 – براشي ،منع الممارسات التجارية غير الشرعية في القانون الجزائري ،دراسة مقارنة ، أطروحة الدكتوراه للحصول على درجة الدكتوراه علوم قانون الأعمال المقارن ، جامعة وهران ، الجزائر ، السنة الجامعية 2017 /2018 .

6 – محمد بوراس ،الإشهار عن المنتجات والخدمات : دراسة مقارنة ، أطروحة الدكتوراه في القانون الخاص ،جامعة تلمسان ، الجزائر ، السنة الجامعية 2017 / 2018 .

7 – بدرة لعور ،آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري ،أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق ،تخصص قانون أعمال ،كلية الحقوق بسكرة ، السنة الجامعية 2013 /2014.

8 – عادل عميرات ،المسؤولية القانونية للعون الاقتصادي ،دراسة في القانون الجزائري ،أطروحة دكتوراه ،علوم في القانون ،قانون خاص ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، جامعة أبي بكر الصديق تلمسان ،الجزائر ، السنة الجامعية 2017 / 2018 .

ب – مذكرات التخرج :

1 – باية فتيحة ،نطاق الحماية الجنائية لمستهلك _دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والفقه إسلامي مذكرة لنيل شهادة الماستر ، تخصص شريعة وقانون ،جامعة أدرار ، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية ،قسم الشريعة ،الجزائر ،السنة الجامعية 2005/ 2006 .

2 – بن قري سفيان ،ضبط الممارسات التجارية على ضوء القانون 04=02 ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في فرع القانون العام ، تخصص القانون العام للإعلام ،كلية الحقوق ، جامعة بجاية ، الجزائر السنة الجامعية 2008 /2009 .

3 – أمال حلال ، نجية ثابت ،الالتزام بنزاهة الممارسات التجارية ،مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون أعمال ، كلية الحقوق ، جامعة خميس مليانة ،الجزائر ،السنة الجامعية 2018 /2019 .

4 – سميحة علال ،جرائم البيع في قانون المنافسة والممارسات التجارية ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ،كلية الحقوق ،جامعة قسنطينة ، الجزائر ، السنة الجامعية 2005 /2006 .

5 – هشام عجابي ، دور الأجهزة الرقابية في حماية المستهلك ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال ،كلية بن عكنون ،الجزائر ، السنة الجامعية 2008 /2009 .

6 – عادل بو جميل ، مسؤولية العون الاقتصادي عن الممارسات المقيدة لمنافسة في القانون الجزائري مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، كلية الحقوق ، جامعة تيزي وزو ،السنة الجامعية 2012/ 2013

7 – رامي زكريا مرتجى ، الحماية الجزائية للمستهلك في التشريع الفلسطيني ، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية ،بحث واستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام ،كلية الشريعة والقانون ،جامعة غزة ،فلسطين ، السنة 2017 .

8 – بلال سليمة ، حماية المحل التجاري ،"دعوى المنافسة الغير مشروعة " ،مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير ،كلية الحقوق ،جامعة فرحات عباس ،سطيف ، الجزائر ، السنة الجامعية 2004 /2005 .

9 – بوداب ليلى ، حماية المستهلك من الممارسات التجارية في ظل قانون الممارسات التجارية 04-02 ،مذكرة ماستر في الحقوق ، فرع القانون الخاص ، تخصص قانون الأعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ، جامعة بسكرة ،السنة الجامعية 2018 /2019 .

3 – المجلات :

1 – سهيلة بوزربة " جرائم الممارسات التجارية في ظل القانون رقم 04 –02 " ، مجلة أبحاث قانونية وسياسية ،عدد 05 ، الصادر في ديسمبر 2017 .

2 – عمار خبابي ، " قانون المنافسة والأسعار " ، مجلة القضاء والتشريع ، مركز الدراسات القانونية والقضائية ، وزارة العدل ،اوريس للطباعة والنشر ، تونس ، عدد 08 سنة 1996 .

3 – عيسى حداد ، " حماية المستهلك وفق لمبدأ نزاهة الممارسات التجارية " ،مجلة الاجتهاد القضائي ، جامعة باجي مختار ، عنابة ، عدد 14 ، الصادرة بتاريخ أفريل 2017 .

4 – طعمة صعفك الشمري ، " المنافسة الغير مشروعة في القانون الكويتي " ،مجلة الحقوق جامعة الكويت ، العدد 01 ،السنة 19 مارس 1995 .

5 – فضيلة عباد ، " حماية المستهلك في الجمهورية العربية السورية " ،مجلة جامعة دمشق سوريا ، المجلد 17 ، العدد الأول ، سنة 2001 .

6 – بولحبة علي ، " جهاز الرقابة ومهامه في حماية المستهلك " ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ،الجزء 39 ، الديوان الوطني للأشكال التربوية ، الجزائر ، سنة 2011 .

7 – احمد سعيد الزقرد ، " الحماية القانونية من الخداع الإعلاني في القانون الكويتي " ،مجلة الحقوق ، جامعة الكويت ، العدد 7 ، سنة 1996 .

II_ المراجع باللغة الاجنبية :

1-:**Les ouvrage**

A : Français, Lefebure, Memonto partgue, droit des affaires concurance, consomation, 2002.

B :LAMY, Droit Economiqie, Concurance, Distribution, Consomation, édition 2001.

C : L'argrier jean, et conte philippe, droit penal des affaires, 11éme édition, dalloz, paris, France, 2004.

D : VOGELL, Ripert, G, ROBLOT,R,Traite de droitCommercial,Commerçant, Trilumeuse de Commerce, Fonts de Commerce, propriété industriel, Concurance, TOME 1, volume 1, 18éme édition, L ,G, D, j, delta,2003.

F : Rachid Zouamia, le droit de la Commerce, Maoson d'édition belkise, Alger,2012.

G : Françoise Dekeuwen, Déffossez, droit Commercil (Artivités Commerciaux, Commerçant, fonds de Commerce, Concurances, Consomation) 4dé, 1995, Montchexien.

E : SERR YVES,le droit de la Commerce, Consomationsdes droit, .DALLOZ, 1999

3- **Les dictionnaires:**

1- Dictionnaire , juridique , français – arabe,Ibrahim, Najjar, Ahmed, Zaki, Badaoui, Youssef, Chelalah, Librairie, Du Liban, 9éme édition, 2005.

3-**Textes juridiques:**

. 1-Code, de commerce, DALLOZ, 101éme édition, france, 2006.

4-**Les articles:**

-1 Finageur, l'obligation de légal de la liberté, de prix et de la facturation pour la mise en concurence, sur le marché, ETTAWASSOL, science hummaineet sociales, révue indecée publée pour l'univercité Badji Moktar-Annaba, N°28, juin.2011

الفهرس

مقدمة : 1

الفصلالأول : 5

تحديدجرائم الممارساتالتجارية 6

المبحث الأول: الجرائمالماسة بشفافيةالممارساتالتجارية 7

المطلب الأول : جريمةعدمالإعلامبالأسعارالتعريفاتوشروطالبيع 6

الفرعالأول : تعريفالجريمة 7

الفرع الثاني : ركناالجريمة 8

أولا : الركن المادي :..... 8

ثانيا : الركن المعنوي 10

الفرع الثالث : مضمونالاعلام بالأسعاروالتعريفات وعن شروط البيع 11

أولا : المقصود بالإعلام 12

ثانيا : المقصود بالأسعاروالتعريفات 13

ثالثا : نطاق السلع والخدمات الخاضعة لالتزام الإعلام بالأسعار. 15

رابعا : كيفيةالإعلام بالأسعاروالتعريفات 16

خامسا : الشروط الواجب الاعلام بها خلالا لبيع 19

المطلب الثاني : جريمة عدم الفوترة 22

الفرع الأول : تعريف الفاتورة 22

الفرع الثاني : تعريف جريمة عدم الفوترة 23

الفرع الثالث : أركان جريمة عدم الفوترة 24

أولا : الركن المعنوي 24

ثانيا : الركن المعنوي 27

الفرع الرابع : أهمية تحرير الفاتورة 27

أولا : إضفاء الشفافية على المعاملات.....28

المبحث الثاني : الجرائم الماسة بنزاهة الممارسات التجارية 34

المطلب الأول : الممارسات التجارية غير الشرعية 34

أولا : العنصر الموضوعي لممارسة الأعمال التجاريةدون صفة قانونية 35

ثانيا : العنصر الشخصي لممارسة الأعمال التجارية دون صفة قانونية. 35

ثالثا : شروط ممارسة الأعمال التجارية.....36

الفرع الثاني : رفض البيع دون مبرر الشرعي 37

الفرع الثالث : البيع مع منح مكافأة 38

الفرع الرابع : البيع المشروط.....40

أولا : البيع المتلازم 40

ثانيا : البيع التمييزي 41

الفرع الخامس : إعادة البيع بخسارة 42

الفرع السادس : البيوع المنظمة بالمرسوم التنفيذي رقم 06 – 215 44

أولا : البيع بالتخفيض 45

ثانيا : البيع الترويجي 45

ثالثا : البيع في حالة تصفية المخزونات.....46

رابعا : البيع عند مخازن المعامل 46

خامسا : البيع خارج المحلات بواسطة فتح الطرود.....47

المطلب الثاني : ممارسة أسعارغير شرعية. 48

الفرع الأول : احترام مبدأ حرية الأسعار 49

الفرع الثاني : آليات تدخل الدولة في تحديد الأسعار 50

أولا– آلية التحديد :.....51

ثانيا– آلية التسقيف : 51

ثالثا– آلية التصديق : 52

المطلب الثالث: الممارسات التجارية التدلسية 53

الفرع الأول : الصنف الأول خاص بالفواتيرو الوثائق. 54

الفرع الثاني : الصنف الثاني خاص بالممارسات على السلع 55

المبحث الثالث : الممارسات التجارية غيرالنزيهة والممارسات التجارية التعسفية 56

(التعاقدية). 56

المطلب الأول : الممارسات التجارية غيرالنزيهة 56

الفرع الأول: الضوابط المتعلقة بالاعتداءعلى مصالح العون الاقتصادي 57

أولا : تشويه سمعة عون اقتصادي 57

ثانيا : تقليد العلامة المميزة للعون الاقتصادي المنافس أو تقليد منتجاته 59

ثالثا : استغلال مهارة تقنية أو تجارية مميزة دون ترخيص من صاحبها. 64

رابعا : إحداث اضطراب في تنظيم عون اقتصادي منافس أوفي تنظيم السوق.....67

الفرع الثاني : حظر الإشهار التضليلي 71

أولا : مفهوم الإشهار التضليلي :.....71

ثانيا : تقدير الإشهار التضليلي. 80

المطلب الثاني : الممارسات التجارية التعسفية التعاقدية 82

الفرع الأول: الشرط التعسفي 83

أولا : تعريف الشرط التعسفي 83

ثانيا :معايير الشرط التعسفي.....85

الفرع الثاني :نطاق الشروط التعسفية. 89

أولا : تحديد نطاق الشروط التعسفية من حيث تعداد المشرع لها 90

ثانيا : تحديد نطاق الشروط التعسفية من حيث العقود التي تشمل عليها 92

الفرع الثالث : وسائل الحماية من الشروط التعسفية 94

أولا : الوقاية من الشروط التعسفية 94

الفصل الثاني :.....99

الاجراءات الجزائية لقمع جرائم الممارسات التجارية.....99

المبحثالأول : اجراءات التحري ع نجرائمالممارسات التجارية 101

المطلب الأول : المعاينة و التحقيق 101

الفرع الأول : ضباط وأعوان الشرطة القضائية 102

الفرع الثاني : أعوان الضبطية القضائية. 103

الفرع الثالث : المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة 104

الفرع الرابع : الأعوان التابعين لمصالح الإدارة الجبائية..... 104

الفرع الخامس: أعوان الإدارة المكلفة بالتجارة 106

المطلب الثاني : صلاحيات الموظفون المؤهلون لمعاينة المخالفات التجارية 106

الفرع الأول : الاطلاع على الوثائق 107

الفرع الثاني : المحلات التجارية وملحقاتها 107

الفرع الثالث : تحرير المحاض رو تبليغها 107

المبحث الثاني : الاجراءات الوقائية للحد من الممارسات التجارية غير الشرعية. 109

المطلب الأول : حجز السلع محل المخالفة 109

الفرع الأول : تعريف الحجز 109

الفرع الثاني : أنواع الحجز 110

أولا : الحجز العيني 111

ثانيا : الحجز الاعتباري 111

الفرع الثالث : مآل السلع المحجوزة 112

الفرع الرابع : رد المحجوزات وما يقابلها 114

المطلب الثاني : الغلق الإداري المؤقت للمحلات 115

الفرع الأول : تعريف الغلق الإداري المؤقت للمحلات 115

الفرع الثاني : أسباب الغلق الاداري المؤقت للمحلات 116

الفرع الثالث : الغلق في حالةالعود 118

المطلب الثالث : غرامةالصلح 120

الفرع الأول : تعريف المصالحة وشروطها 121

أولا : تعريف المصالحة 121

ثانيا : شروط المصالحة 122

الفرع الثاني : اجراءات المصالحة 127

ثانيا : تقدير مبلغ غرامة الصلح 128

ثالثا : حالة قبول المخالف لمبلغ الغرامة المقترحة 130

رابعا : حالة رفض المخالف لمبلغ غرامة الصلح 131

الفرع الثالث : آثارالمصالحة 133

أولا: آثار المصالحة بالنسبة لطرفيها 133

ثانيا : انصراف آثارالمصالحة إلى غيرالمتعاقدين 134

الفرع الرابع : المصالحة كطريق بديل لتسوية النزاعات 134

المبحث الثالث : الاجراءات القضائية للحد من جرائم الممارساتالتجارية. 135

المطلب الأول : القضاء الجزائي 136

الفرع الأول : تحري كالدعوة العمومية من طرف النيابة العامة 136

أولا : اختصاص وكيل الجمهورية بمباشرة الدعوى العمومية 137

ثانيا : اختصاص قاضي التحقيق بمباشرة الدعوى العمومية 138

ثالثا : دور ومكان الادارة المكلفة بالتجارة أمام القضاء الجزائي 138

الفرع الثاني : الفصل في الدعوى العمومية : 140

الفرع الثالث : مركز جمعيات حماية المستهلك والجمعيات المهنية 141

الفرع الرابع : الجزاء 142

أولا : سلطات القاضي في الجرائم المتعلقة بالممارسات التجارية 143

ثانيا : العقوبات الأصلية 144

ثالثا : العقوبات التكميلية : 147

المطب الثاني : القضاء المدني 150

الفرع الثاني : الجهة المختصة بنظ ردعوى المنافسة غير المشروعة 153

ثانيا : قضاء الاستعجال 154

الفرع الثالث : أركان دعوى المنافسة غير المشروعة 155

أولا : ركن الخطأ 155

الخاتمة ..... **Error! Bookmark not defined.**

قائمة المصادر و المراجع..... **Error! Bookmark not defined.**

الخلاصة 182

خلاصة :

إن بروز مجموعة من المخالفات والتي أثرت على المنافسة وعلى المستهلك وعلى السوق على حد سواء ، سبب تلك العلاقات الاقتصادية بين الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم من جهة ، وبينهم وبين المستهلك من جهة أخرى .

مما أدى بالمشرع الجزائري إلى إصدار مجموعة من النصوص القانونية ويعتبر القانون رقم 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية إحدى أهم تلك النصوص والتي تهدف في مجملها إلى حماية شفافية ونزاهة الممارسات التجارية وكذا حماية المستهلك وإعلامه .

ولضمان احترام هذه الأحكام و النصوص عزز القانون رقم 04 -02 دور أعوان التجارة في مجال الرقابة ، وذلك من خلال مدهم بالصلاحيات الواسعة في مجال التحقيق و المعاينة والمتابعة وتسليط العقوبات عند اعتراض عملهم ، كما أقر عقوبات إدارية وتتلاءم مع كبيعة المخالفات المرتكبة ، ومنح للأعوان الاقتصاديين حق الطعن أمام القضاء بشأن ما يصدر في حقهم من أحكام وقرارات وتعويضهم عند الاقتضاء.

الكلمات المفتاحية : ضوابط قانونية ، ممارسات تجارية ، الشفافية والنزاهة ، عون اقتصادي ، مستهلك ، مخالفات .

Summary:

The emergence of a group of violations that affected competition, the consumer and the market alike, the cause of those economic relations between the economic agents among themselves on the one hand, and between them and the consumer on the other hand.

Which led the Algerian legislator to issue a set of legal texts. Law No. 02-04 on the rules applicable to commercial practices is considered one of the most important of these texts, which aims in its entirety to protect the transparency and integrity of commercial practices as well as consumer protection and information.

In order to ensure respect for these provisions and texts, Law No. 04-02 strengthened the role of trade agents in the field of oversight, by providing them with wide powers in the field of investigation, inspection, follow-up and imposing penalties upon interception of their work. It also approved administrative penalties that are compatible with the major violations committed, and granting economic agents The right to appeal before the judiciary regarding judgments and decisions issued against them, and compensation when necessary.

Key words: legal controls, commercial practices, transparency and integrity, economic aid, consumer, violations