جامـــعة عمار ثليجي الاغواط

كـلية الحــقوق والعــلوم السـياسية

قسم الحـقوق

والموسومة بـ:

جرائم الممارسات التجارية

مذكـرة تخرج ضمن مقتضيات نيل شهادة الماستر

تخصص: قانون اعمال

إعداد الطالبتين:

باهي صارة

بن بهاز عائشة

إشراف الدكتورة :

طويسات عائشة

أعضاء لجنة المناقشة:

د.خضرون عطاء الله	**رئيسا**
د. طويسات عائشة	**مشرفا ومقررا**
أ.د.عبد الحليم بوقرين	**ممتحنا**

السنة الجامعية: 2024/2023

مقدمة

مقدمة

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

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

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

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

أولى المشرع الجزائري عناية فائقة لقطاع التجارة تجلت من خلال توضيح مختلف العلاقات التي تسود هذا الميدان، ولم يكتف بهذا القدر من التقنين والتنظيم بل وضع أيضا قواعد لكيفية الممارسة التجارية في حد ذاتها، بسنّه قانون خاص خارج القانون التجاري يلزم التجار بمراعاة أعراف المهنة التجارية ومقتضيات النزاهة والشفافية عند ممارسة نشاطهم سواء فيما بينهم باعتبارهم أعوانا اقتصاديين، أو في إطار تعاملهم مع الزبائن، إذ حدد القواعد الواجب عليهم احترامها.

وقد اعتبر المشرع المساس بالمبادئ التي حدّدها والتي يقوم عليها عالم التجارة جريمة يعاقب عليها ، غير أنه قد تراجع في اعتبار هذا النوع من الجرائم ثابتة وأخرجها من قانون العقوبات وخصّها بنصوص عقابية خاصة فالقانون الجنائي حاضر بنصوص مختلفة لمراقبة نزاهة النشاط الاقتصادي، هنا يكمن دور الجزاء الجزائي والذي يعتبر الوسيلة الفعالة في يد الدولة من أجل ضمان استقرار السوق على أساس أن الهدف الأول للجزاء الجنائي هو حماية المصلحة العامة من خلال تحقيق الردع العام والخاص، فالمشرع يتدخل في تنظيم الإنتاج والاستهلاك وتداول السلع والخدمات، فأخذ بنزاهة الممارسة

التجارية على أساس أن الممارسة التجارية غير المشروعة تعتبر انتهاك للنظم والتدابير التي حددتها السياسة الاقتصادية للدولة والتي يفترض أن يقوم عليها السوق، بين التجار فيما بينهم باعتبارهم أعوانا اقتصاديين وبين الزبائن على أساس أنهم مستهلكين.

أهمية الموضوع

تظهر أهمية اختيار موضوع جرائم الممارسات التجارية في عدة نقاط أهمها:

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

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

اسباب اختيار الموضوع

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

فضلا عن ميولاتنا العلمية للبحث في مواضيع تمتزج فيها الخبرة العلمية للوصول إلى نتائج واقتراحات علمية وواقعية تساهم في توضيح مدى فعالية النصوص القانونية الخاصة بالممارسات التجارية في مواجهة الجرائم المتعلقة بالممارسات التجارية التي تمس بالمستهلك فطرف ضعيف في العقد.

الاشكالية

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

إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في إرساء نظام قانوني خاص ينظم ويضبط الجرائم المتعلقة بالممارسات التجارية ؟

من اجل دراسة منهجية قمنا بالاعتماد على المنهج التحليلي من خلال استقراء النصوص القانونية المتعلقة بالممارسات التجارية .

تم تقسيم الدراسة الى فصلين تطرقنا في الفصل الاول الى جرائم الأسعار الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية، حيث تطرقنا في المبحث الاول منه الى الممارسات المتعلقة بالأسعار الماسة بشفافية الممارسات التجارية ، اما المبحث الثاني فقد كان حول ممارسة مجانية الأسعار في السوق الإلكتروني.

أما الفصل الثاني فقد تضمن الممارسات الماسة بالتسعير الحر فقد كان موضوع المبحث الأول مختلف ممارسات المضاربة غير المشروعة بالأسعار الممكنة والتي نص على تجريمها المشرع في كل من قانون العقوبات والقانون 21-15 المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة وقانون الممارسات التجارية بتفصيل عناصر كل مخالفة وأركانها الموجبة للمتابعة، والمبحث الثاني تضمن الحظر المتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة من خلال قانون المنافسة.

الفصل الأول :

جرائم الأسعار الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية

تستلزم ممارسة الأسعار الحرة من قبل الأعوان الاقتصاديين، في إطار منافسة حرة، وضع نظام يضمن ممارسة الأسعار في إطار نزيه، ولهذا نصت المادة الرابعة من قانون المنافسة الجزائري على أن ممارسة حرية الأسعار تتم على أساس قواعد ومبادئ شفافية ونزاهة الممارسات التجارية التي تقوم فيما بين الأعوان الاقتصاديين وبينهم وبين المستهلكين، وتهدف تلك القواعد لحماية المستهلك وإعلامه ، وفي غياب ذلك يحدث اختلال في التوازن بين أطراف المعاملات في السوق .

فشفافية الأسعار تدعم وتعزز مبدأ حرية الأسعار في السوق، وتمثل وسيلة للحد من تلاعب الأعوان الاقتصاديين بالأسعار، فتضمن شفافية الأسعار في ظل التجارة التقليدية حماية للمستهلك من ممارسة التاجر لأسعار غير شرعية وفقا لرغبته وتلزمه بالتعامل وفقا لقواعد المنافسة، أو على الأقل تسهل كشف الممارسات غير الشرعية التي قد يمارسها، وهذا يكون بالتزام التاجر بالإعلام والإشهار النزيهين هذا ما سيتم دراسته في المبحث الأول، كما ظهرت في ظل التجارة الإلكترونية ممارسات يمكن من خلالها للعون الاقتصادي خرق قواعد حرية المنافسة ونزاهتها، بعرض أسعار مخالفة لقواعد العرض والطلب وكذا نزاهة الممارسات التجارية مستغلا في ذلك التقنيات الحديثة التي تخرق الشفافية بطريقة غير مباشرة وهو ما سيتم دراسته من خلال المبحث الثاني.

المبحث الأول: الممارسات المتعلقة بالأسعار الماسة بشفافية الممارسات التجارية

تتمثل الشفافية في إطار الإعلام بالأسعار في توفير المعلومات الأساسية عن أسعار المنتجات في أي وقت، وكذلك توفير التعريفات اللازمة عن كمية ونوعية السلعة أو الخدمة، وهذا من شأنه حماية المستهلك باعتباره الطرف الأضعف من ممارسات العون الاقتصادي الذي تفترض فيه الدراية والعلم والخبرة في المجال، كما أن الشفافية تتم من خلال فوترة كل عملية تجارية يتم إنجازها، واحترام ق واعد الإعلام والفوترة، وهذا من شأنه تعزيز وتشجيع المنافسة بين الأعوان الاقتصاديين، وتمكين الدولة من مراقبة السوق، لذا يجب أن تتم كل عملية تجارية في السوق باحترام أحكام الإعلام والفوترة، وقد جرم المشرع مخالفة هذه القواعد وهو ما سيتم دراسته في المطلب الأول.

كما أن الشفافية تقتضي إيصال المعلومات المتعلقة بالمنتجات في إطار التسويق والترويج لها من خلال الإشهار، والأصل أن الإشهار يهدف لتنوير المستهلك حول السلعة أو الخدمة وإيصال أكبر قدر ممكن من المعلومات التي ترغب المستهلك في اقتنائها أو الحصول عليها، فيجب أن يتم ذلك باحترام قواعد نزاهة الممارسات التجارية، لكن قد يعمد العون الاقتصادي إلى استعمال إشهار مضلل من شأنه خداع المستهلك وهو فعل مجرم ستتم دراسته في المطلب الثاني.

المطلب الأول: الاخلال بالالتزام بالإعلام والإلتزام بالفوترة

يلتزم العون الاقتصادي بالإعلام بالأسعار في إطار عرضه للخدمة أو المنتج، كما يلتزم بتحرير فاتورة في حالة إتمام البيع أو تقديم الخدمة ضمانا للشفافية، وذلك أن الالتزام بالإعلام يمكن ال مستهلك من مقارنة الأسعار والمفاضلة بينها عن علم ودراية، واطمئنانه للأسعار الممارسة لما تخضع له من رقابة من طرف الدولة في إطار قواعد الشفافية، لذلك جرم المشرع كل إخلال بقواعد الإعلام والفوترة .

الفرع الأول: جنحة عدم الإعلام بالأسعار

يقصد بالإعلام، إحاطة المستهلك بكافة المعلومات ذات الصلة بالوضع المادي للمنتوج [1]و المحترف هو أكثر الأشخاص تمركزا من أجل إعلام المستهلك، بالطبيعة الخطيرة أو التكنولوجيا المعقدة للمنتوج أو المادة محل الاستهلاك.

ولتخرج هذه الجريمة إلى الوجود لا بد من قيام الركن المادي مثلها مثل باقي الجرائم وهو يتمثل في إخلال العون الاقتصادي للالتزامات المفروضة عليه ، وتختلف صور ووجوه الاعتداءات المكونة للركن المادي باختلاف أوجه وصور الالتزامات المفروضة فالمشرع وتطبيقا للمواد السابقة أصدر المشرع

[1] جاء في نص المادة 17 من القانون09-03 المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر العدد 15 المؤرخ في 2009/03/08، المعدل والمتمم بالقانون رقم 18-09 المؤرخ في 2018/06/10، ج.ر العدد 35 المؤرخة في 13 جوان 2018أنه" يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات او اية وسيلة اخرى مناسبة".

عدة مراسيم و قرارات تنظم بيانات و شروط الوسم في أنواع عدة من المنتوجات، ومن خلال اطلاعنا على هذه القوانين نجد ان السلوك الإجرامي لهذه الجريمة يتمثل في:

أولا: عدم ذكر البيانات في الوسم:

يتحقق هذا السلوك بمجرد امتناع العون الاقتصادي عن ذكر البيانات الإجبارية الخاصة بالمنتوج في الوسم[1]، ومثال ذلك عدم ذكر البيانات المتعلقة بالتنمية الخاصة بالمبيع و تاريخ الصنع و التاريخ الأقصى للاستهلاك و تعتبر هذه البيانات إجبارية في كل المنتوجات وبالتالي لا يجوز الاستغناء عن بعضها[2].

ثانيا:عدم احترام شروط وضع البيانات

وهو ما يعرف بالنشاط الايجابي للركن المادي لهذه الجريمة، ويتجسد في إقدام العون الاقتصادي بوضع بيانات دون مراعاة للشروط[3].

من خلال ذلك أوجب المشرع أن يكون الوسم وبياناته المختلفة مكتوبة باللغة العربية فضلا عن كونها مرتبة وسهلة القراءة، وقد أكد هذا الالتزام قانون حماية المستهلك وقمع الغش في المادة 18 التي جاء فيها انه: " يجب أن تحرر بيانات الوسم و طريقة الاستخدام ودليل الاستعمال و شروط ضمان المنتوج وكل معلومة أخري منصوص عليها في التنظيم الساري المفعول باللغة العربية و علي سبيل الإضافة يمكن استعمال لغة أو عدة لغات أخرى سهلة الفهم من المستهلكين, وبطريقة مرئية ومقروءة ومتعذر محوها" .

ثالثا: إيقاع المستهلك في غلط بشأن خصائص المنتوج

يمثل الالتزام بعدم إيقاع المستهلك في غلط بشان خصائص المنتوج والذي يمثل الجانب السلبي في الالتزام، ويتحقق هذا العنصر باستعمال إشارة أو علامة تدخل اللبس في ذهن المستهلك فلا يمكن تمييزها أو التفطن إليها بسهولة، و يعتبر هذا النوع من التغليط سلوك مجرم، وهو ما نص عليه المشرع في عديد المراسيم من بينها المرسوم التنفيذي 90-60 في المادة 08 منه حيث تنص على انه : " يمنع طبقا للمادة الثالثة من القانون رقم**89-02** تدخل لبسا في ذهن المستهلك، لا سيما حول طبيعة المنتوج و تركيبة و مقدار العناصر الضرورية في طريقة تناوله و تاريخ صناعته و الأجل الأقصى لصلاحيته، كما يمنع ذكر أي بيانات تهدف إلي التميز بشكل تعسفي بين منتوج معين و منتوجات أخري مماثلة " ويعتبر هذا الالتزام السلبي مكملا للالتزام الايجابي لإمكانية تصور أن تقع المخالفة بالامتناع[4].

---

[1] أنور محمد صدقي المساعد، **المسؤولية عن الجرائم الاقتصادية**، الطبعة الأولي، مكتبة دار الثقافة للتصميم و النشر،2006، ص 170.

[2] ملاح الحاج، **حق المستهلك في الإعلام**، مجلة مخبر القانون الخاص، الطبعة الأولي، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر ،. تلمسان، 2001، ص 10

[3] أنور محمد صدقي المساعد، المرجع السابق، ص168

[4] محمد بودالي، **الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري –دراسة مقارنة–**، دار الفجر للنشر والتوزيع، 2007، ، ص80

بمجرد امتناع العون الاقتصادي عن الإعلام بالأسعار، أو مخالفة الالتزامات المفروضة عليه قانونا في إطار الإعلام بالأسعار كما سبق تبيانه أعلاه، يعتبر مرتكبا لجريمة يعاقب عليها القانون، فهي من الجرائم السلبية، ولا يشترط لقيامها تحقق نتيجة معينة ، فهي من جرائم الخطر لا يشترط فيها تحقق ضرر، وإذا تحق ضرر معين فإنه لا يؤثر على تكييف الفعل ووصفه الجنائي، فالعبرة بنظر القانون للفعل وليس بالضرر المترتب عنه[1]

وقد اختلف الفقه حول جريمة عدم الإعلام بالأسعار، فمنهم من يرى أنها من الجرائم العمدية، حيث يفترض فيها القصد الجنائي، لما يفترض في العون الاقتصادي من احترافية ومصداقية، فليس على النيابة البحث والتحري لادانة العون الاقتصادي، بل يكون عليه هو إثبات البراءة [2]، أي أن الركن المعنوي مفترض وهذه من خصوصية الجريمة الاقتصادية[3]

ومنهم من يرى أنها جريمة عمدية يتطلب لقيامها توافر القصد الجنائي العام أي أن امتناع العون الاقتصادي تم بعلمه وإرادته [4]، أي اتجاه إرادته إلى الامتناع عن وضع الأسعار رغم علمه بوجود التجريم[5]

ويرون أنه لا يمكن بأي حال افتراض العلم، ويجب أن يتم إثبات القصد من قبل القاضي، وذلك أن الاهمال ولو كان جسيما لا يقوم مقام العمد أما الراي الآخر فيرى أنها جريمة مادية يكفي لقيامها اتيان الركن المادي، بالامتناع عما استوجبه القانون، دون تطلب توافر القصد الجنائي، فمجرد الإهمال، أو عدم أخذ الحيطة الواجبة يكفي لقيام الجريمة، حيث أن الفعل في حد ذاته ينطوي على الخطأ [6]، ويهدف المشرع بذلك حماية المستهلك، وإجبار العون الاقتصادي على احترام التزاماته المتعلقة بالإعلام، وكذلك الحفاظ على النظام العام الاقتصادي باعتبار السعر عامل مهم في المنافسة[7]

---

[1] المختار بن سالم، **الإلتزام بالإعلام كآلية لحماية المستهلك**، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، الجزائر،2017-2018، ص 235

[2] فاطمة بحري، **الحماية الجنائية للمستهلك**، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، الجزائر، 2012-2013، ص161

[3] سهيلة بوزبرة،" **جرائم الممارسات التجارية في ظل القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم**"، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، المجلد 02 ، العدد03 جامعة محمد صديق بن يحيى جيجل، الجزائر، 2017 ، ص125

[4] وفاء شيعاوي،" **الجرائم الواقعة على المستهلك في ظل القانون رقم 09-03** ، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 09 ، العدد 14 ، جامعة القضاء، الطبعة الأولى، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2018 ، ص101 .

[5] زهية حورية سي يوسف،" **تجريم الغش والخداع كوسيلة لحماية المستهلك**"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 02 ، العدد01 ، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2007 ، ص33

[6] طحطاح علال، **إلتزامات العون الاقتصادي في ظل الممارسات التجارية**، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2013-2014، ص87

[7] رفيقة بوالكور، **حماية المستهلك من خلال الاتزام بالإعلام**، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر،2019، ص 281

الفرع الثاني: الإخلال بالإلتزام بالفوترة

تضمنت المادة 10 من القانون04-02المحدد للقواعد المطبقة[1] على الممارسات التجارية إلزامية التعاملبالفوترة: "يجب أن يكون كل بيع سلع، أو تأدية خدمات بين الأعوان الاقتصاديين الممارسين للنشاطات المذكورة في المادة 2 أعلاه، مصحوبا بفاتورة أو بوثيقة تقوم مقامها... يحدد نموذج الوثيقة التي تقوم مقام الفاتورة وكذا فئات الأعوان الاقتصاديين الملزمين بالتعامل بها، عن طريق التنظيم. "، وباستقراء المادة نجد أنها ذكرت عدة أمور تتعلق بهذا الالتزام تتمثل في الفاتورة والوثائق التي تقوم مقامها، النشاطات التي يتم التعامل من خلالها بالفاتورة، فئة الملزمين بالتعامل بالفاتورة، وكذا خضوع الفاتورة للتنظيم والذي بالرجوع إليه نجده يحدد شروط تحرير الفاتورة، يعتبر أي إخلال أو خرق لأحكام الفوترة السابق ذكرها جريمة، وهو ما يحقق فعالية الفاتورة والشفافية في الممارسات التجارية، لكن تختلف تلك الجرائم فمنها ما يتم بإغفال تحرير الفاتورة مطلقا، ومنها ما يخل فيها ببعض البيانات أو يخالف أحكاما معينة، ومنها من يتحايل ويقوم بأفعال تدليسية متعلقة بالفاتورة، لذا سندرس مختلف الجرائم المتعلقة بالفاتورة فيمايلي:

اولا: جريمة عدم الفوترة:

إن الأعوان الاقتصاديين في إطار معاملاتهم التجارية مع غيرهم أو مع المستهلكين إنما يخضعون لمجموعة من النصوص القانونية التي تسهر من جهة على تنظيم تعاملاتهم التجارية ومن جهة أخرى على حماية مصالح الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين على حد سواء، وذلك من خلال النصوص العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات أو من خلال النصوص الخاصة المتعلقة بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية وكذا شروط ممارسة الأنشطة التجارية.

وباعتبار أن الالتزام بالعمل بالفاتورة في التعاملات التجارية من دعائم مبدأ شفافية المعاملات التجارية فقد أقر المشرع الجزائري مجموعة من العقوبات المالية والإدارية وحتى عقوبات سالبة للحرية في حال العود على عدم الالتزام بالتعامل بالفاتورة (جريمة عدم الفوترة) بين المتعاملين الاقتصاديين فيما بينهم أو بينهم وبين المستهلك إذا هو طلبها، وكذا على عدم تقديمها للموظفين المؤهلين وفق القانون المعمول به، وفيما يلي سنحاول بيان أركان جريمة عدم الفوترة[2]

1.الركن المادي: بالرجوع إلى القانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون10-06 تحديدا في المادة 33 منه، نجد بأن المشرع الجزائري بين من خلالها العقوبة المقررة على جريمة عدم الفوترة، حيث جاء فيها " : دون المساس بالعقوبات المنصوص عليها في التشريع الجبائي ، تعتبر عدم الفوترة مخالفة لأحكام المواد

[1] القانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون 04-08 المؤرخ في 2004/08/14 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل والمتمم بالقانون 18-08 المؤرخ في 10 يونيو 2018، الجريدة الرسمية العدد 35، ص 2018.

[2] عبد الرزاق مقران، **جريمة عدم الفوترة وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري** ، مجلة ميلاف للبحوث والدراسات ، المجلد09، العدد 01، جويلية 2023،ص 254

10، 11، 13 من هذا القانون ويعاقب عليها بغرامة ، بنسبة % 80 من المبلغ الذي كان يجب فوترته مهما بلغت قيمته" .

وعليه فجريمة عدم الفوترة تتلخص أساسا في عدم الالتزام بالأحكام المتعلقة بالفاتورة أو الوثيقة التي تقوم مقامها وعلى هذا الأساس يمكننا حصر عناصر الركن المادي لجريمة عدم الفوترة فيما يلي:

-أ مخالفة أحكام المادة10 من القانون 10-06 المعدل والمتمم للقانون 04-02 من خلال عدم التزام العون الاقتصادي بتسليم الفاتورة للعون الاقتصادي المشتري(أو المستهلك إذا هو طلبها)عند بيع السلعة أو تأدية الخدمة.

-عدم التزام العون الاقتصادي بطلب الفاتورة أو الوثيقة التي تقوم مقامها عند شراء سلعة أو عند تأدية خدمه.

-عدم تسليم / أو طلب العون الاقتصادي بصفته بائعا أو مشتريات التابع لفئة الأعوان الاقتصاديين المنصوص عليهم بالمرسوم التنفيذي 16-66 [1]لسند المعاملات التجارية باعتباره وثيقة تقوم مقام الفاتورة

ب- مخالفة احكام المادة 11 من القانون 10-06 المعدل والمتمم للقانون 04-02 عدم التزام العون الاقتصادي عند تحرير وصل التسليم بشروط الخاصة به والمتمثلة في كون أن وصل التسليم يكون في المعاملات التجارية المتكررة لنفس الزبون.

-عدم الالتزام بالفترة الزمنية المقدرة لتحرير الفاتورة الإجمالية والمقدرة بشهر واحد من بداية تحرير أول وصل.

-تحرر الفاتورة الإجمالية في وقتها المحدد لكن مع عدم الالتزام بذكر جميع الوصولات المعنية بالمعاملات التجارية السابقة.

-عدم الالتزام بتقديم وصل التسليم للأعوان الاقتصاديين المرخص لهم باستعماله صراحة بواسطة مقرر من الإدارة المكلفة بالتجارة.

-عدم تحرير أو تقديم الفاتورة الإجمالية للموظفين المؤهلين عند أول طلب لها أو خلال المدة التي تحددها الادارة المعنية بذلك.

مخالفة احكام المادة 13 من القانون 10-06 عدم التزام العون الاقتصادي بصفته بائعا أو مشتريا بتقديم الفاتورة أو الوثيقة التي تقوم مقامها للموظفين المؤهلين بموجب القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، وذلك عند أول طلب لها أو في الأجل الذي حددته الإدارة المعنية(.كما بينت ذلك أيضا المادة 13 من المرسوم التنفيذي 05-468[2]

[1] مرسوم تنفيذي رقم 16-66 مؤرخ في 16 فبراير سنة 2016، يحدد نموذج الوثيقة التي تقوم مقام الفاتورة و كذا فئات الأعوان الإقتصاديين الملزمين بالتعامل بها. (ج.ر10 المؤرخة في 22 فبراير 2016)

[2] مرسوم تنفيذي رقم 05-468 مؤرخ في 8 ذي القعدة عام 1426 الموافق 10 ديسمبر سنة 2005، يحدد شروط تحرير الفاتورة و سند التحويل و وصل التسليم و الفاتورة الإجمالية و كيفيات ذلك (ج.ر رقم 80-2005)؛

2.الركن المعنوي: الركن المعنوي هو القصد الجنائي في الجرائم العمدية، فالمشرع لا يحدد في الغالب الصفة العمدية للجرائم بطريقة مباشرة، وإنما يكتفي باستعمال عبارات في نصوص القانون تعبر صراحة عن تطلبه للقصد الجنائي، وبالنسبة للطابع الاقتصادي للمخالفات الماسة بشفافية الممارسات التجارية وتحديدا مخالفة أحكام الفوترة، فإنه يمكن الحديث عن تلاشي وضعف الركن المعنوي المكون لها، فبسبب الطابع المادي للمخالفات الماسة بالالتزام بالفوترة فإنه يمكن تصور قيامها بدون الحاجة إلى الركن المعنوي، ذلك أن الإسناد المعنوي لا يلعب أي دور في الميدان الاقتصادي.

وعليه فبمجرد تحقق النشاط المادي لجريمة عدم الفوترة تقوم القرينة والحجة على اتجاه إرادة الجاني لمخالفة القانون، وتبعا لذلك فإن مجرد إتيان الفعل عن إرادة وعلم يدل على قصد الجاني دون عناء البحث عن بواعث ذلك،[1]

ثانيا: جريمة تحرير فاتورة غير مطابقة

تقوم جريمة تحرير فاتورة غير مطابقة عند مخالفة أحكام المادة 12 من قانون04-02 وبالرجوع للتنظيم المنصوص عليه في هذه المادة، تكون جريمة عدم فوترة بمخالفة كل من شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي 05-468 السابق الذكر وأحكام نموذج الوثيقة التي تقوم مقام الفاتورة وفئات الأعوان الاقتصاديين المل زمين بالتعامل بها المحددة في المرسوم التنفيذي16-66 المذكور اعلاه وأحكام الفوترة الإلكترونية المحددة في القانون18-05[2]

ويعتبر كل من العون الاقتصادي بائع أو مقدم خدمة والمشتري أو متلقي الخدمة مسؤولان عن مطابقة الفاتورة ، فحتى المشتري ملزم بطلبها ومراقبتها وهذا ما ذهب إليه قضاء المحكمة العليا حيث اعتب رت الحكم "ببراءة المشتري وأن البائع وحده يتحمل صحة الفاتورة من عدمه" مجانب للصواب ويقتضي نقضه، وأكدت أن المشتري ملزم بمراقبة مواصفات ومقاييس الفاتورة مثل البائع .

1- الركن المادي لجريمة تحرير فاتورة غير مطابقة:

تعددت البيانات والشروط التي نص عليها القانون لاعتبار الفاتورة مطابقة وقانونية وقد سبق لنا تصنيفها في أحكام الفوترة، وبتعدد صور مخالفة هذه الأحكام تتعدد صور الجريمة، وقد حددها المشرع فيما يلي:

- عدم مطابقة المعلومات الخاصة بالعون الاقتصادي البائع أو مقدم الخدمة.
- عدم مطابقة المعلومات الخاصة بالعون الاقتصادي المشتري أو متلقي الخدمة.
- عدم مطابقة المعلومات الخاصة بالمستهلك.

[1] عبد الرزاق مقران ، مرجع سابق، ص256

[2] المادة 44 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية المؤرخ في 2018/05/10، الصادر في الجريدة الرسمية العدد 28 المؤرخة في 2018/05/16 كل مخالفة لأحكام المادة 20 من هذا القانون يعاقب عليها طبقا لأحكام القانون رقم04-02

– عدم مطابقة بيانات السعر وشروط البيع.

– مخالفة البيانات الشكلية.

ب– الركن المعنوي لجريمة تحرير فاتورة غير مطابقة:

تعتبر جريمة مادية تقوم بمجرد تحقق الركن المادي، ولا يشترط وجود الركن المعنوي فيها .

3. جريمة تحرير فواتير مزيفة أو وهمية :

في كثير من المعاملات التجارية قد يلجأ بعض الاعوان الاقتصاديين إلى الممارسات التجارية التدليسية، التي تؤدي إلى إخفاء الشروط الحقيقية للمعاملات التجارية، ومن جملة هذه الممارسات، استخدام فواتير وهمية أو مزورة ، وسنحاول التعريف بكل هذه الانواع فيما يلي:

1.مفهوم الفواتير الوهمية:

هناك تعاريف كثيرة للفواتير الوهمية، ولكن سنكتفي بالتعريف الآتي :الفواتير الوهمية هي الفواتير التي ليس لها وجود حقيقي، وانما يتم إعدادها لإيهام أعوان المراقبة، بسلامة المعاملات التجارية وشرعيتها، والواقع أنها غير ذلك تماما[1] .

2.مفهوم الفواتير المزورة: وهي من الفواتير التي تؤدي إلى قتامة المعاملات التجارية واخفاء شروطها الحقيقية، ويمكن تعريفها على النحو التالي:

الفاتورة المزورة هي الفاتورة التي تم إعدادها دون الشروع في أي عملية تسليم أو أداء خدمة بغرض القيام بما يأتي:

تخفيض قواعد فرض الضريبة بالنسبة لمختلف الضرائب والرسوم، إخفاء عمليات، نقل وتبييض رؤوس الأموال، اختلاس أموال من الأصول وتمويل عمليات غير قانونية أو قانونية، الاستفادة من بعض الامتيازات كالحق في الحسم في مجال الرسم على القيمة المضافة والحصول على قروض لدى المؤسسات المصرفية بغية تمويل المشاريع الاستثمارية.[2]

3. تعريف فواتير المجاملة: يقصد بفاتورة المجاملة القيام بتلاعب أو إخفاء الفاتورة لهوية وعنوان الممونين أو الزبائن، أو القبول الطوعي باستعمال هوية مزورة أو اسم مستعار وذلك بهدف خفض مبلغ الضرائب الواجب دفعها وكذا اختلاس أموال مؤسسة أو أموال شخص ما واستعمالها لأغراض مختلفة، وتمثل فاتورة المجاملة عملية شراء أو بيع أو أداء خدمة حقيقية.[3]

تحرير فواتير وهمية ليس لها أساس بالنظر إلى الممارسة التجارية.

---

[1] محمد شريف كتو، **قانون المنافسة و الممارسات التجارية** ، الجزائر :منشورات بغدادي،2010، ص 11

[2] بساس أحمد، دوة محمد، **دراسة تحليلية لتأثيرات الفواتير الوهمية، المزورة والمجاملة على التصريحات الضريبية بالجزائر**، مجلة أداء المؤسسات الجزائرية، المجلد – 10 :العدد: 01، جامعة قاصدي مرباح – ورقلة(الجزائر)، 2021، ص 49

[3] بساس أحمد، دوة محمد، المرجع السابق، ص 50

تحرير فواتير مزيفة ويقصد بذلك أنه رغم وجود ممارسة تجارية تستوجب الفاتورة إلا أن هذه الأخيرة تحمل معلومات مزيفة.

وعن تفصيلات الممارستين نتناولهما تباعا في الجزئيات التالية:

أولا :تحرير فواتير وهمية

:إن القانون الجبائي يسمح للعون الاقتصادي (المكلف)بأن يقوم بخصم الأعباء و التكاليف من الأرباح الخاضعة للضريبة ، ويشترط أن تكون هذه الأعباء متعلقة بممارسة نشاط المؤسسة ومدعمة بوثائق تبريرية ، وأن تكون في حدود السقف حتى لا يبالغ فيها، وإذا كانت على هذه الصورة فإنها تخلق شكوكا تؤدي بمصلحة الضرائب إلى البحث فيها و التحقق منها لأنه كثيرا ما يلجأ العون الاقتصادي إلى إدخال نفقات ولو وهمية من أجل تخفيض الربح الخاضع للضريبة ، ومن بين الأساليب المتبعة كصورة من صور تحرير فواتير وهمية:

1-تسجيل مرتبات عمال وهميين في دفاتر المحاسبة وذلك بصفة صورية.

2-إدراج أجور باهظة لفائدة موظفين لا يقومون في الحقيقة بأي نشاط يتناسب مع أجورهم.

3-تسجيل تكاليف إصلاح وصيانة السيارات باسم المؤسسة وهي في الواقع تستعمل لأغراض شخصية.

4-تسجيل مصاريف السفر الى الخارج على أساس أنها تتعلق بمهمة في إطار مهام المؤسسة.

ثانيا :تحرير فواتير مزيفة :

اعتنى المشرع الجزائري بهذا النوع من الممارسات بموجب القرار المؤرخ في01 /2013/08 المحدد لمفهوم فعل إعداد الفواتير المزورة او فواتير المجاملة و كذا كيفيات تطبيق العقوبات المقررة عليها [1] اقتصاديا تفسر هذه الصورة من خلال دفع الرسوم على القيمة المضافة(TVA) فيكفي للعون الاقتصادي) المكلف (أن يقدم فواتير صورية ، وهذه التقنية المسماة (TAXI).

هذا النوع من التدليس قد يكون بمبادرة فردية يخفي صاحبها جزء من أملاكه في مخزون بضاعته أو أرباحه الخاضعة للضريبة، ويعتبر هذا النوع من أخطر أنواع التدليس في صورة غش ضريبي وذلك لكونه يعمل على إرساء مجال اقتصادي وغير شرعي خفي عن أنظار الإدارة الجبائية وبعيد عن كل مراقبة . كما يكون هذا النوع من الغش غالبا مرتبطا بحقوق الملكية أين يلجأ الورثة إلى عدم الإعلان عن جزء من الممتلكات الخاضعة للضريبة، وقد يكون جماعيا حيث يعمد إلى تأسيس نظام قائم على كتابات متناسقة فيما بينها بتبريراتها الضرورية وهو ما يعرف عالميا بمؤسسات هي مستمدة من (TAXIES) هي مستمدة من(Taxe) أي الرسم لأنها تقوم على تأليف الرسم القابل للتعويض بيعه للمؤسسات المعنية، حيث يعمد إلى تقديم وثائق تجارية سليمة قانونيا لعمليات وهمية باسم مؤسسات وهمية، اي تقدم فيها وثائق تجارية تحتوي على القيمة المضافة على الأرباح الخاضعة للضريبة والموجودة في الفواتير الوهمية التي تحمل

[1] قرار مؤرخ في أول غشت سنة 2013، يحدد مفهوم فعل إعداد الفواتير المزورة أو فواتير المجاملة و كذا كيفيات تطبيق العقوبات المقررة عليها.(ج.ر رقم 30 المؤرخة في 21 ماي 2014).

مبالغ خيالية، وغالبا ما ينجح المكلف في هذه العملية خاصة إذا تحققت الإدارة الجبائية من مطابقة الكتابة المحاسبية للوثائق التبريرية المقدمة و المتمثلة في الفواتير الوهمية وهذه التقنية تسمح للمكلف من الاستفادة من:

_تعويض الرسم على القيمة المضافة لم يدفع أبدا للخزينة.

_تخفيف العبء الربح الخاضع للضريبة بما تحمله الفواتير الوهمية من مبالغ ومصروفات وهمية باهظة.

_استرجاع الرسم على القيمة المضافة المسجل في الفواتير المزورة.

وتعد هذه الطريقة من أبرز ما وصل إليه العون الاقتصادي، حيث ينشأ عنها حالة قانونية ظاهرية مختلفة عن الحالة القانونية على إثر عملية وهمية أو تكييف خاطئ لحالة ما[1]

وهذا النوع من الغش الضريبي يصعب تحديده لأنها تتمتع بالغطاء القانوني .ولإعطاء فكرة أوضح عن هذا النوع من التدليس مثلا ان تقوم مؤسسة (أ) بشراء بضاعة بدون فواتير وبثمن أقل من الثمن المتداول في السوق من مؤسسة أخرى (ب) حيث تقوم المؤسسة (أ) بالتعامل مع مؤسسة وهمية أخرى (Taxies) تمنحها فواتير وهمية، بأسعار باهظة مع تضخيم المبالغ والرسوم التي لم تدفع أصلا، بعد ذلك تدفع المؤسسة (أ) صكا بنكيا على عمولة وهذه التلاعبات تسمح للمؤسسة (أ) بتبرير سعر التكلفة المرتفع لمشترياتها الشيء الذي يؤدي إلى تخفيض الربح الخاضع للضريبة.

وعموما وفي الحالتين قد يلجأ إلى التلاعب أو التحايل أو التدليس المادي أو القانوني:

فالتدليس المادي إما أن يكون جزئيا بأن يعلن العون الاقتصادي على قيمة أقل من القيمة الحقيقية للسلع الخاضعة للضريبة تهربا من دفعها جزئيا كما هو الحال:

_في حالة ممارسة نشاط خفي إلى جانب النشاط الرئيسي.

_تقديم المكلف بالضريبة تصريح ضريبي يتضمن دخل أقل من الواقع.

_إخفاء جزء من البضائع المستوردة بهدف التخلص من الرسوم الجمركية، أو في صورة تدليس مادي كلي كأن يمارس نشاطات تجارية دون علم الإدارة المكلفة بذلك.

كما قد يظهر التدليس في شكل قانوني ويكون باستغلال القانون أو استغلال الثغرات الموجودة فيه للتخلص من الأعباء ، بأن يستعين بمستشارين قانونيين لابتكار طرق أكثر مردودية بأقل تكلفة وأكبر ربح وذلك إما من خلال تكييف وتصنيف الحالة القانونية ، إذ يقوم العون الاقتصادي بإعادة تكييف أو تحوير أو تزييف وضعية قانونية خاضعة للضريبة إلى وضعية أخرى تكون معفاة من الضريبة أو أقل.

ولتحرير الفاتورة وتسليمها ألزم القانون بيانات يجب ان تتضمنها الفاتورة وفق شروط وكيفيات[1] حدّدتها المادة 12من القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم[2] التي جاء المرسوم التنفيذي رقم 05-468[3] تعتبر

[1] بدرة لعور، **محاضرات في مقياس قانون المنافسة والممارسات التجارية**، موجهة طلبة السنة الاولى ماستر قانون الاعمال، جامعة خيضر محمد، بسكرة، 2020-2021، ص 237

فاتورة غير مطابقة، كل مخالفة لأحكام المادة12 من هذا القانون، ويعاقب عليها بغرامة من عشرة آلاف دينار 10.000 دج إلى خمسين ألف دينار50.000 دج، بشرط ألا تمس عدم المطابقة الاسم أو العنوان الاجتماعي للبائع أو المشتري، وكذا رقم تعريفه الجبائي والعنوان والكمية والاسم الدقيق وسعر الوحدة من غير الرسوم للمنتوجات المبيعة أو الخدمات المقدمة حيث يعتبر عدم ذكرها في الفاتورة عدم فوترة ويعاقب عليها طبقا لأحكام المادة 33 .

المطلب الثاني: الإشهار المضلل المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية

تهدف القواعد الجزائية الى حماية المصالح التي يرى المشرع ضرورة حمايتها لحسن سير المجتمع ككل، بفرض جزاءات ردعية، إنماّ انتهكت تلك القواعد. فإنّ تلك الأهمية تزداد في الوقت الحاضر بفعل التطور الذي عرفته المجتمعات في كلّ المجالات الأمر الذي أدى الى ظهور جرائم تمسّ بالإقتصاد الوطني، مماّ برز فرع جديد في القانون الجزائي الهدف منه حماية النظام والقانون الإقتصادي للدولة فظهر فرع قانون العقوبات الاقتصادي.

ولهذا اصبح الجزاء الجنائي ضروريا، عكس الجزءات المدنية غير كافية في كفالة حماية المستهلك من الإشهار التجاري التضليلي.

الفرع الأول: الإشهار التضليلي وفقا للقانون 04-02

أصدر المشرع الجزائري القانون رقم 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، وكان الهدف من إصدار هذا القانون ليس حماية المستهلكين من المنافسة غير المشروعة التي تنشأ عن الإشهار الكاذب فضلا عن الارتفاع بالمستوى الأخلاقي لمهنة الإشهار.

أولا: الركن الشرعي

يعتبر الركن الشرعي من أركان الجريمة لأنه لا جريمة و عقوبة دون قانون[4]، ومنه فيقصد بالركن الشرعي النص القانوني الذي يحدد الأفعال غير المشروعة يضع لها عقابا، ولا نسمي الجريمة جريمة دون نص شرعي.

ثانيا: الركن المادي

من خلال نص المادة 28 من القانون 04-02المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية فان الركن المادي للتضليل في الإشهار يتمثل في العناصر التالية:

---

[1] غزال نصيرة، نواصر الطاهر، **الممارسات التجارية التدليسية وغير النزيهة في القانون رقم 04-02 العدل والمتمم،** مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد السادس، العدد الأول، 2022، ص 1215

[2] المادة 12 معدلة بالقانون 18-13 : يجب أن يتم إعداد الفاتورة و سند التسليم والفاتورة التلخيصية و سند التحويل، و كذا وصل الصندوق، طبقا للشروط و الكيفيات التي تحدد عن طريق التنظيم.

[3] مرسوم تنفيذي رقم 05-468 مؤرخ في 8 ذي القعدة عام 1426 الموافق 10 ديسمبر سنة 2005، يحدد شروط تحرير الفاتورة و سند التحويل و وصل التسليم و الفاتورة الإجمالية و كيفيات ذلك (ج.ر رقم 80-2005)؛

[4] المادة – 01 من أمر رقم 66 / 156 المتضمن قانون العقوبات الجزائري، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

– تضمين الإشهار تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف منتوج أو خدمة أو بكميته أو وفرته أو مميزاته ، والكذب المقصود هنا هو الكذب في المعلومات الأساسية والجوهرية للشيء المعلن عنه، فحجب المعلومات الحقيقية عن المستهلك من صور الإعلان الكاذب[1] .

– تضمين الإشهار لعناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس مع بائع أخر أو مع منتوجاته أو خدماته أو نشاطه ، فالالتباس الذي ينشأ في أذهان المستهلكين في مجال الإشهار التضليلي يعد ممارسة تجارية غير نزيهة يعاقب عليها القانون ، حيث يستعمله المعلنون قصد كسب زبائن التجار المنافسين ، وجذبهم إليهم وذلك بزرع الشكوك والأوهام في أذهان هؤلاء العملاء من خلال القيام بإشهار منتجاتهم أو خدماتهم على نحو متقارب من المنتجات .

– تعلق الإشهار بغرض معين لسلع أو خدمات في حين أن المعلن لا يتوفر على مخزون كاف من تلك السلع أو لا يمكنه ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار.

والصور التي جاء بها نص المادة 28 من نفس القانون، تتعلق أساسا بالوجود، الطبيعة، التكوين، المميزات والعناصر الأساسية، النوع، الخصائص، المصدر، الملكية.

ثالثا: الركن المعنوي:

لم تنص المادة 28 من القانون رقم04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية على وجوب توفر عنصر سوء النية لدى العون الاقتصادي القائم بالإشهار، وقد جاء بهذا الركن القضاء الفرنسي الذي استقر في نهاية المطاف على أن جريمة الإشهار التضليلي جريمة غير عمديه و تقوم مجرد إهمال و عدم تبصر المعلن سواء كان حسن النية أو سيء النية .[2]

والى جانب نص المادة 69 من القانون 09-03 المتعلق حماية المستهلك و قمع الغش جرم كل خداع قد يرتكب بواسطة إشارات أو ادعاءات تدليسيه، كتيبات منشورات أو معلقات أو إعلانات أو بطاقات، أو أية تعليمات أخرى، وهو نص يوفر حماية أفضل بالنظر للعقوبة الجنحة التي تضمنها و المتمثلة في الحبس الذي قد يصل مدته إلى الخمس سنوات.

الفرع الثاني: الإشهار التضليلي في قانون العقوبات

يمكن أن يكون هذا الأساس القانوني مناسبا لردع الإشهار المضلل خاصة في الدول التي لا يوجد فيها نص قانوني صريح يجرم الاشهار المضلل مثل الجزائر، والهدف منه معاقبة التجار الذين

[1] كوثر سعيد عدنان خالد و سميحة مصطفى القليلوبي، **حماية المستهلك الالكتروني** ، الطبعة الثانية ، دار الجامعة الجديدة ، سنة 2016، ص188.

[2] سفيان بن قري، المرجع السابق، ص – 37

يمارسون هذه الجرائم بالإضافة إلى حماية المستهلكين من خطر هذه المواد مما قد يصيبهم من أضرار في أجسامهم أو خسارة في أموالهم[1]

وتجدر الاشارة إلى أن حظر هذه الاشهارات تقع تحت طائلة قانون العقوبات وسنحاول بيان ذلك في الاشهار المضلل كجريمة نصب (أولا)، الاشهار المضلل كجريمة خداع (ثانيا) الاشهار المضلل كجريمة غش (ثالثا).

أولا: الاشهار المضلل كجريمة نصب

تطرق المشرع الجزائري لجريمة النصب في المادة 372 وما بعدها من قانون العقوبات الجزائري وبالرجوع الى المادة السالفة الذكر فإن المشرع حصر الوسائل الاحتيالية التي يستعملها الجني لخداع المحني عليه، وفي " اتخاذ أسماء أو صفات كاذبة أو استعمال سلطة خيالية أو اعتماد مالي خيالي أو احداث الأمل بالفوز بأي شيء أو في وقوع حادث أو أي واقعة أخرى وهمية أو الخشية من وقوع فيه."... وبالتالي العنصر المميز للنصب هو التوصل إلى الاستيلاء على

مال الغير بالتدليس الجنائي، والإشهار التجاري قد يشكل وسيلة ابتزاز ونصب الأموال، فالميزة الخاصة بالكذب الموجودة في جنحة النصب فهي محققة عن طريق وسائل إشهارية، ولكن مع ذلك لاعتبار الإشهار نصبا لابد من توافر أركان جريمة النصب وهي:

حدد المشرع الجزائري العناصر المكونة لجريمة النصب في نص المادة 372 من قانون العقوبات الجزائري التي نصت على ما يلي ((:كل من توصل إلى استلام أو تلقي أموالا أو منقولات أو سندات أو تصرفات أو أوراق مالية أو وعود أو مخالصات أو إبراء من التزاما ت أو إلى الحصول على أي منها أو شرع في ذلك وكان ذلك بالاحتيال لسلب كل ثروة الغير أو بعضها أو الشروع فيه إما باستعمال أسماء أو صفات كاذبة أو سلطة خيالية او اعتما د مالي خيالي أو بإحداث الأمل بالفوز بأي شيء، أو في وقوع حادث أو أية واقعة أخرى وهمية أو الخشية من وقوع أي شيء منها يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر وبغرامة من 500 دج إلى 20.000 دج.

واذا وقعت الجنحة من شخص لجأ إلى الجمهور بقصد اصدار أسهم أو سندات أو أذونات أو حصص أو أية سندات مالية سواء لشركات أو مشروعات تجارية أو صناعية فيجوز أن تصل مدة الحبس إلى عشر سنوات والغرامة إلى 400.000 دج[2]

لقد انتقد الأستاذ أحسن بوسقيعة ن ص المادة 372 من قانون العقوبات الجزائري بأنه جاء مبتورا ولا

---

[1] محمد شرايرية،" **حماية المستهلك من الإشهار التضليلي**"، مجلة الاجتهاد القضائي، عدد 14 – ، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 16 مارس 2017 ، ص250

[2] ورد نص المادة 372 الخاص بجريمة النصب في الباب الثاني، الفصل الثالث، القسم الثاني من القانون رقم15 – 04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 يعدل ويتمم الأمر رقم 155 – 66 المؤرخ في 08 جويلية 1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية رقم 71 ، المؤرخة في 10 نوفمبر المعدل والمتمم بقانون رقم 24–06 مؤرخ في 19 شوال 1445 الموافق ل 2024/02/28 ج.ر عدد 30 الصادرة بتاريخ20042024/04/30

يؤدي المعنى المتوخى حسب ما يتبين من نص صياغته الفرنسية، فالنص العربي تنقصه عبارة "المناورات الاحتيالية " أما الصياغة السليمة فهي كالاتي ((:كل من توصل إلى استلام أو تلقي أموالا أو منقولات أو سندات أو تصرفات أو أوراق مالية أو وعود أو مخالصات أو إبراء من التزاما ت أ و إلى الحصول على أي منها أو شرع في ذلك و كان ذلك بالاحتيا ل لسلب كل ثروة الغير أو بعضها أو الشروع فيه إما باستعمال أسماء أو صفات كاذبة واما باستعمال مناورات احتيالي ة لإيهام الغير بوجود سلطة خيالية او اعتما د مالي خيالي "[1]

1. الركن المادي

يتألف الركن المادي في معظم الجرائم من إرتكاب الفعل يحضره القانون وهذا ما ينطبق على الجرائم الايجابية إلا أنه قد يتألف استثناء لا من إرتكاب فعل يحضره القانون بل الامتناع عن إتيان فعل يأمر به القانون وهذا ما ينطبق على الجرائم السلبية بينما جريمة الاحتيال من الجرائم الايجابية التي يتكون ركنها المادي من إرتكاب فعل يحظره القانون.

لكي يقوم الركن المادي لجريمة الاحتيال يجب أن تتوفر ثلاثة عناصر رئيسية هي الفعل الجرمي والنتيجة الجرمية وعلاقة السببية بين الفعل والنتيجة حيث سوف يتم التطرق في فروع ثلاثة بالإضافة إلى الشروع عن الجريمة[2]

الاحتيال جريمة قوامها تغيير الحقيقة أي الكذب والخداع والغش فإذا لم يكن هناك تغيير في الحقيقة فلا للاحتيال ويلاحظ أن الكذب وحده لا يكفي لقيام جريمة الاحتيال لأن قانون العقوبات لا يعاقب عن الكذب في ذاته أو على تغيير الحقيقة إلا إذا أدى حالا ومباشرة إلى خداع المجني عليه والاستيلاء على ماله [3]

إذن القانون يتطلب من كل إنسان أ لا ينخدع بمجرد الأقوال لأن مجرد الأقوال والإدعاءات الكاذبة مهما بالغ قائلها في توكيد صحتها لا تكفي وحدها لتكوين الطرق الاحتيالية بل يجب لتحقيق هذه الطرق جريمة الاحتيال أن يكون الكذب مصحوبا بأعمال مادية أو مظاهر خارجية تحمل **الضحية** على الاعتقاد بصحته لكي يبلغ الكذب أو تغيير الحقيقة مبلغ الاحتيال الذي يشكل أحد عناصر الركن المادي أن يتخذ صورة من الصور الثلاثة والتي أخذ بها المشرع الجزائري في المادة 372 من قانون العقوبات وهي استعمال اسم غير صحيح (الكذب)أو صفة غير صحيحة واستعمال طرق احتيالية[4]

---

[1] أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص** ، دار هومه، الجزائر، الجزء الأول، 2008 ، ص316 .

[2] محمد هشام صالح عبد الفتاح ، **جريمة الاحتيال دراسة مقارنه**،(رسالة الماجستير) في القانون العام كليه الدراسات العليا جامعة النجاح الوطنية نابلس، فلسطين، 2008 ،ص 27

[3] محمد صبحي نجم، **قانون العقوبات القسم الخاص الجرائم الخاصة بالمصلحة العامة والثقافة العامة والجرائم الواقعة على الأموال وملحقاتها** ، دار عمان الأردن، 2014، ص 215

[4] محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 216

خاصة إذا اتخذ الإعلان شكل التحقيق الصحفي لأن استخدام وسيلة إشهار بهذا القدر من الأهمية يعطى الكذب قوة يجعله محلا للثقة والتصديق، أما من حيث الغرض من هذه الطرق الاحتيالية فيجب أن يكون من بين إحدى الأمور الواردة في المادة 372 ق.ع.ج على سبيل الحصر والمتمثلة في الإيهام بسلطة كاذبة أو بائتمان مالي خيالي أو إحداث الأمل أو الخوف بحصول ربح وهمي أو حادثة أو أية واقعة وهمية أخرى، وبالنظر إلى الوسائل الاحتيالية من حيث تأثيرها في الشخص المتوسط الذكاء لا يكفي استعمال مناورات احتيالية للقول بوجود جريمة النصب بل يجب أن يكون الغاية منها أحد الأمور التي حددتها المادة 372 من قانون العقوبات الجزائري على سبيل الحصر، ولقد حدد المشرع الغاية من الطرق الاحتيالية التي تتوافر بها جريمة النصب في أنها ترمي إلى ..." ايهام الناس بوجود مشروع كاذب، سلطة خيالية، واعتما د مالي خيالي، احداث الأمل في الفوز بأي شيء أو في وقوع حادث أو أية واقعة أخرى وهمية أو الخشية من وقوع أي شيء منها. "...

كما يجب أن تكون الطرق الاحتيالية من شأنها إيهام الشخص عادي الذكاء وهذا ما يبرر في أن كل إنسان مكلف بالحذر في معاملاته مع الغير. [1]

2. الركن المعنوي

النصب من الجرائم التي تقع إلا عمديه، ولذا تتطلب القصد الجنائي العام والخاص، فلا يكفي أن يكون الجاني علما باحتياله وانما لابد أن تكون غايته هي سلب جزءا من مال الغير ولذلك يجب العقاب على الإشهار الكاذب على أساس تحقق جريمة النصب لمكافحة الإشهار المضلل، فإن ذلك لا يكفي لتوفير ردع مناسب لجميع الإشهارات الكاذبة تتطلبه من شروط دقيقة ومنها عدم اعتداءه بمجرد الكذب ما دام لم يقترن بأعمال مادية وان يقصد تحقيق غاية حسب ما هو منصوص عليه في المادة 372 ق.ع.ج، وهو ما لا يتوفر في الإشهار التضليلي[2]يعاقب مرتكب هذه الجريمة بالحبس من سنة على الأقل إلى خمس سنوات وبغرامة مالية من 500 الى 20.000 دج، مع إمكانية وصول العقوبة إلى عشر سنوات حبس وغرامة تصل إلى 200.000 دج طبقا لنص المادة 372 ق.ع.ج.

ثانيا: الاشهار المضلل كجريمة خداع

لم يضع المشرع الجزائري تعريفا لجريمة خداع المتعاقد بل اكتفى القانون بالنص على تجريم الفعل ثم بيان العقوبات المقررة للجريمة و قد تصدى الفقه لجريمة الخداع ، فعرفها تعريفا شمل كل جوانبها .

---

[1] دوخي منير، فنيط عماد، **النموذج القانوني لجريمة النصب في القانون الجزائري**، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة – بجاية، 2021-2022، ص 17

[2] علاوة هوام، **الحماية الجزائية للمستهلك من الممارسات غير النزيهة**، الملتقى الدولي – 17 حول الحماية القانونية للمستهلك في ظل التحولات الاقتصادية الراهنة، عدد 4 ، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 10 – 11 أبريل 2017 ، ص 238 .

لقد عرف الخداع بأنه تشويه الحقيقة في شأن واقعة يترتب عليه الوقوع في الغلط . و يعني ذلك أن جوهر الخداع كذب و موضوع الكذب واقعة و يترتب عليه خلق الإضطراب في عقيدة شخص و تفكيره تجعله يعتقد غير الحقيقة . [1]

كما ان أن الخداع هو إلباس أمر من الأمور مظهرا يخالف حقيقة ما هو عليه ، و هو يتم بنشاط إيجابي ملموس .

فلا يكفي فيه مجرد الكتمان و يكفي فيه الكذب المجرد بعكس جريمة النصب التي تتطلب تأييده بمظاهر خارجية .[2]

و يمكننا أن نقدم تعريفا لجريمة خداع المتعاقد نجمع فيه ما جاء به الفقهاء و ما جاء في نص المادة 429 من قانون العقوبات ، فنقول : " أن جريمة الخداع هي تلك الجريمة التي يعمل فيها الجاني على خداع المتعاقد معه (المستهلك) سواء في طبيعة السلعة أو في صفاتها الجوهرية أو في تركيبها أو في نسبة المقومات اللازمة لها أو في نوعها أو مصدرها أو في كمية الأشياء المسلمة أو في هويتها .

و لم يشترط المشرع في الخداع أن يكون بوسائل محددة أو معينة .فالخداع يتم بأية طريقة يلجأ إليها الجاني. و إذا نص المشرع على بعض الوسائل فهي لتشديد العقوبة بشأنها .

و الخداع حسب ما ورد في المادة القانونية وارد على شيء منقول و هو موجه إلى شخص المتعاقد .

و إكمالا للتعريف الذي نحاول إعطاءه لجريمة الخداع من خلال ما جاء به الفقه و القانون ، سنتعرض لطبيعة هذه الجريمة من عدة أوجه .

فنقول أن جريمة خداع المتعاقد المنصوص عليها في المادة 429 من قانون العقوبات تصنف من حيث خطورتها على أنها جنحة .وهذا حسب العقوبات المقررة لها قانونا و هي الحبس و الغرامة[3].

و بالنظر إلى ركنها المادي هي جريمة إيجابية (كذب) .كما يمكن أن تكون سلبية (السكوت) .حسب ما إذا كان القانون يأمر أو ينهي عن القيام بفعل ما و سنبين ذلك في مجاله و هي جريمة وقتية فنشاط الجاني فيها لا يستغرق مدة طويلة من الزمن .

و هي جريمة بسيطة إذ يكفي أن تتحقق الواقعة المادية إلى جانب العناصر الأخرى لتكون الجريمة قائمة و موجبة للعقاب .

أما بالنسبة إلى ركنها المعنوي فتصنف جريمة الخداع على أنها من الجرائم العمدية التي تتطلب القصد الجنائي المتمثل في العلم بعناصر الجريمة و إرادة ارتكابها في الواقع .

---

[1] الكذب في اللغة هو الإخبار عن الشيء بخلاف ما هو عليه في الواقع أي بذكر بيانات غير حقيقية ، أو غير مطابقة للحقيقة كليا أو جزئيا أنظر للمنجد في اللغة و الإعلام.

[2] عبد الحميد الشواربي . **جرائم الغش و التدليس** ، دار الفكر الجامعي ،طبعة 1992 . ص 12 .

[3] المادة 5 و المادة 7 من قانون العقوبات الجزائري .

1. الركن المادي

يتمثل في القيام بأعمال وأكاذيب من شأنها إظهار الشيء على غير وحقيقته بمعنى أنه عبارة عن تصرف من شأنه إيقاع أحد المتعاقدين في غلط حول ذاتية المنتوج أو حقيقته أو أصلها أو مصدره أو مقدارها أو النتائج المنتظرة من المنتوج[1]

وعليه فإن الخداع ينصب على العناصر الواردة في المادة 68 من القانون رقم 09 / 03 يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في المادة « : المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش أنه 429 قانون العقوبات كل من يخدع او يحاول ان يخدع المستهلك بأية وسيلة أو طريقة كانت حول:

- تاريخ أو مدة صلاحية الإنتاج.
- قابلية استعمال المنتوج.
- كمية المنتوج المسلمة.
- تسليم المنتوجات غير تلك المعنية مسبقا.
- طرق الاستعمال و الاحتياطات اللازمة لاستعمال المنتوج.
- . النتائج المنتظرة من المنتوج

فرض المشرع الجزائري عقوبة على المسؤول في حالة خداع المستهلك من خلال نص المادة 429 ق.ع.ج[2]والمحددة بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وغرامة المادة مالية قدرت ب 2.000 الى 20.000 أو بإحدى هاتين العقوبتين ، وقامت المادة 430 من نفس القانون برفع العقوبة خمس سنوات حبسا والغرامة إلى 500.000 د ج

2. الركن المعنوي

تعد من الجرائم العمدية تتطلب توافر أركانها ثبوت القصد الجنائي لدى المتهم، و عليه لا يعاقب الجاني إلا إذا ثبت لديه أنه قصد الخداع ، فيجب ان يعلم أن استعمال الطرق يؤدي حتما إلى خداع المتعاقد أو قد تتجه إرادته الى ذلك و أن القانون عاقب عليه، و بما أن الجريمة عمدية فالإهمال حتى و لو كان جسيما لا يعادل الخداع لأن الإهمال صورة من صور الخطأ الغير العمدي و لا يعتبر مخادعا الاّ من كان سيئ النية، أما إذا كان يعتقد خطأ توافر صفة معينة في البضاعة ليحصل على ثمن أعلى من قيمتها الحقيقية لا يقوم الخداع[3]

بناء على ما سبق بيانه يتضح أن الاخذ بج ريمة الخداع لا يوفر حماية كافية من الاشهار التجاري المضلل لأنه لم يقصد من سنها مواجهة الاشهار المضلل بشكل خاص، و من ثم لا تنطبق إلا

---

[1] علاوة هوام، المرجع السابق، ص 239 .

[2] أمر رقم رقم66-156مؤرخ في 8 يونيو 1966، ج ر ج ج، عدد يتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بقانون رقم 24-06 مؤرخ في 19 شوال 1445 الموافق ل 2024/02/28 ج.ر عدد 30 الصادرة بتاريخ2024/04/30

[3] محمد بودالي، المرجع السابق، ص – 197

إذا اعتبر الاشهار تجاري مضللا، كما انها لا تنطبق اذا تعلق موضوع الجريمة بخدمات أو عقارات و هذه موضوعات يطالها الاشهار، كما أنها تستلزم لقيامها وجود عقد هو ما يعني توجيه أفعال الخداع تجاه شخص معين متعاقد، الامر الذي لا تقوم معه الجريمة إذا اقتصر الامر على إشهار لم يتبعه تعاقد[1]

ثالثا: الاشهار المضلل كجريمة غش:

يمكن تعريف الغش التجاري و الصناعي بما يلي:

"كل فعل من شأنه أن يغير من طبيعة المواد أو فائدتها التي دخل عليها عمل الفاعل، ولا تهم الوسيلة التي لجأ إليها الفاعل في سبيل تحقيق غايته. فقد يتم الغش بإحلال مواد أقل قيمة مكان أخرى أعلى منها فيما يراد إدخال الغش عليه، أو بإنقاص بعض المواد أو إضافة مواد أخرى عليه تزيد من كميته و تقلل من مفعوله، وغير ذلك من الصور التي لا تدخل تحت حصر. حيث يتفنن الغشاشون في استنباطها لتحقيق أغراضهم بالحصول على أرباح طائلة وغير مشروعة.[2]

كما يمكن تعريفه بأنه فعل عمدي غير إيجابي ينصب على سلعة مما يعنيه القانون ويكون مخالفا للقواعد المقررة له في التشريع أو في أصول الصناعة متى كان من شأنه أن ينال من خواصها او فائدتها او ثمنها وبشرط عدم علم المتعاقد الآخر به. [3]

ويكون الغش كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المتعاقد :

– سواء في الطبيعة أو في الصفات الجوهرية أو في التركيب، أو في نسبة المقومات اللازمة لكل هذه السلع.

– سواء في نوعها أو مصدرها،

– سواء في كمية الأشياء المسلمة أو في هويتها،

في جميع الحالات فإن على مرتكب المخالفة إعادة الأرباح التي حصل عليها بدون حق.[4]

يقع الغش على البضاعة ذاتها حيث يرد التغيير على مادتها و الهدف من تجريم الغش هو محاولة الحماية من البضائع المغشوشة وهو محاولة تدليس المستهلك وتضليله بإخفاء المعلومات الكافية عن السلعة التي يملكها المنتج ويعرضها على أنها تضاهي السلعة ذات النوعية الجيدة بحيث يتضرر

[1] علاوة هوام، المرجع السابق، ص – 240

[2] بوزكري إنتصار، **الحماية المدنية للمستهلك في عقد البيع الالكتروني**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الباز 20 –سطيف، 2012–2013، ص 13

[3] بعلي نبيلة، **الأحكام الجنائية لحماية المستهلك في الجزائر**، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، التخصص: قانون جنائي و العلوم الجنائية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم2018–2019، ص 26

[4] المادة 429 من قانون العقوبات

المستهلك من آثارها السلبية كما أنها تؤثر على اقتصاد الدولة أيضا[1]ينصب الغش على عدة مواد أوردتها المادة 431 ق.ع.ج المتعلقة بأغذية الإنسان والحيوان، مواد طبية، مشروبات أو منتوجات فلاحية أو طبية مخصصة للاستهلاك، وبالتالي يقع الغش في حالة ما إذا طرحت هذه المواد للبيع وصاحبها يعرف أنها مغشوشة أو فاسدة أو مسمومة أي ليست صالحة للاستهلاك أو الاستعمال أو يتم عرض مواد خاصة تستعمل لغش مواد صالحة لتغذية الإنسان أو الحيوانات أو مشروبات أو منتوجات فلاحية أو طبية أو يحث على استعمالها بالطرق المذكورة وهي كتيبات أو منشورات أو معمقات أو إعلانات أو تعميمات.

1. الركن المادي

غالبا ما يتم الغش بإتيان سلوك إيجابي من طرف المنتج أو المتدخل وذلك عن طريق تغيير عناصر المنتوج بمادة اخرى[2] ويتخذ هذا السلوك عدة صور تتمثل في:

– الغش بالإضافة أو الخلط كإضافة الحليب الصناعي لحليب البقرة وبيعه على أساس أنه حليب طبيعي 100 %.

– الغش عن طريق إنقاص جزء أو أكثر من الأجزاء التي تدخل في تكوين المنتوج مع ترك المظهر الخارجي لسلعة.

– الغش بتغيير المظهر ويتجلى ذلك خاصة في أسواق الخضر والفواكه أين يتقن الباعة عمليات التحايل على المستهلك بإخفاء السلع الفاسدة واظهار الجيدة منها بإيهام المستهلك بأنها ذات جودة[3]

2. الركن المعنوي

يعتبر الغش جريمة عمدية يستلزم لقيامها الركن المعنوي المتمثل توافر القصد الجنائي لدى الجاني، وينحصر القصد الجنائي في جريمة الغش بأن يعلم مرتكب الجريمة ما ينطوي على سلوكه من غش في المنتوج وأن ينبعث من نية إن ما يطرح في البيع فاسد أو مغشوش أو منتهي الصلاحية[4]، وحتى

---

[1] المنظمة العربية للتنمية الإدارية، حماية المستهلك ومكافحة الغش التجاري، تجربة الجمارك السعودية في حماية المستهلك السعودي ومكافحة الغش التجاري، ورقة عمل مقدمة في ندوة حماية المستهلك والغش التجاري المنعقد في شرم الشيخ بجمهورية مصر العربية، المنعقدة يوم 13 – 17 يناير 2008 ، ص 137 .

[2] عبد الحليم بوقرين، **الجرائم الماسة بأمن و سلامة المستهلك**، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، جامعة أبو بكر بالقايد، كلية الحقوق، تلمسان، 2009 / 2010 ، ص 79 .

[3] علي حساني، **الإطار القانوني للالتزام بالضمان في المنتوجات (دراسة مقارنة)**، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتورة في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بالقايد كلية الحقوق، تلمسان، 2011 / 2012 ، ص.ص 367 – 368 .

[4] طيب ولد عمر، **النظام القانوني لتعويض الأضرار الماسة بأمن المستهلك و سلامته (دراسة مقارنة)**، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتورة، جامعة أبو بكر بالقايد، كلية الحقوق تلمسان، 2009 / 2010 ، ص 256 .

لا يفلت المجرم من العقاب أخذت بعض التشريعات بقرينة افتراض العلم بالغش أي بالواقع وذلك للتوسيع من نطاق حماية المستهلك[1]

ونستنتج انّ لا يمكن تطبيق جريمة الغش في كل الأحوال على الاشهار التجاري ذلك ان المش رع جعلها خاصة بالسلع فقط دون الخدمات في حين إن الاشهار التجاري يشمل كل من السلع والخدمات.

يعاقب المسؤول الذي يغش المستهلك عن طريق الصور المذكورة أعلاه بالحبس من سنتين الى خمس سنوات وبغرامة تقدر ب 10.000 دج الى 50.000 دج، وتضاعف العقوبة إذا تسببت تلك المادة المغشوشة في حق المستهلك بمرض غير قابل للشفاء أو فقد استعمال عضو أو في عاهة مستدامة بالحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة من 500.000 دج إلى 1.000.000 دج، اماّ اذا تسببت المادة في موت الانسان فإن العقوبة المفروضة على المسؤول هي السجن المؤبد.

[1] زاهية حورية سي يوسف، "**تجريم الغش و الخداع كوسيلة لحماية المستهلك**"، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، الصادرة عن كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزوو، عدد 01 ، 2007 ، ص.ص 26 – 27 .

المبحث الثاني: ممارسة مجانية الأسعار في السوق الإلكتروني

يمثل السوق الإلكتروني في العصر الحالي مجالا مهما لممارسة التجارة، وذلك لسهولة الوصول إليه واستعماله من قبل المستهلك والعون الاقتصادي، فهو يختزل المسافات، والوقت والجهد لكلا الطرفين في الوصول إلى الآخر، ولهذا فقد إنتشر استعماله بدرجة جعلت من الشركات الإلكترونية أقوى الشركات في الاقتصاد العالمي بحيث تتصدر اليوم قائمة العشر شركات الكبرى قبل شركات البترول وفي هذا الصدد تعتبر بيانات المستهلك النفط الجديد المستعمل في هذه التجارة، بحيث تعمل الأسواق القائمة على التقنيات الرقمية التي تشمل عادة تجارة السلع أو الخدمات من خلال التجارة الإلكترونية، على أساس نقل البيانات ومعالجتها إلكترونيا، بحيث يتم استغلال بيانات المستهلك من خلال تقديم منتجات بأسعار مجانية مقابل البيانات المجمعة عنه، ويكون تجميع تلك البيانات واستغلالها دون أن يكون له علم بالشروط المفروضة عليه عند الحصول على المنتج المجاني، وتكون هذه الممارسات من خلال التلاعب بحقه في الإعلام وفرض شروط تعسفية دون علم المستهلك في إطار ممارسات غير نزيهة، ولهذا سيتم دراسة ممارسة مجانية الأسعار في السوق الإلكتروني كممارسة فرضها واقع التجارة الإلكترونية، وتحديد صورها، ثم تكييفها في إطار ممارسة ماسة بنزاهة الممارسات التجارية.[1]

المطلب الاول: ممارسة أسعار مجانية مخالفة لأحكام حماية البيانات في التجارة الإلكترونية

يمكن إدراج ممارسة أسعار مجانية باعتبا رها ممارسة غير نزيهة في إطار قانون التجارة الإلكترونية بمخالة أحكام حماية بينات المستهلك الإلكتروني وكذلك كممارسة للبنود التعسفية:

الفرع الاول: ممارسة أسعار مجانية مخالفة لأحكام حماية البيانات في التجارة الإ لكترونية

باعتبار أن المورد الإلكتروني عند ممارسة أسعار مجانية يظهر للمستهلك بأنها تقدم له منتجا مجانيا، وفي الحقيقة يتم جمع كم كبير من بياناته، دون علمه بجمعها مطلقا، أو عدم تقديره لكم البيانات المجمعة عنه، مع عدم إعلام المورد الإلكتروني له بحقيقة تتبع وجمع واستخدام بياناته.

حسب قانون التجارة الإلكترونية 18-05 التجارة الإلكترونية هي التي يمارس في إطارها المورد الإلكتروني نشاطه عن طريق الاتصالات الإلكترونية، أي هي التي تتم في المجال الرقمي، ومن خلالها يقدم منتجاته لمستهلك إلكتروني المتمثل في كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية من المورد الإلكتروني بغرض الاستخدام النهائي[2]، وبالتالي فالمنتجات المجانية تدخل في إطار التجارة الإلكترونية وتخضع لأحكام هذا القانون باعتبارها تقدم للمستهلك الإلكتروني من أجل استخدامها النهائي.

---

[1] عطوي مريم، مرجع سابق، ص 80

[2] المادة 06 من القانون رقم18-05 مؤرّخ في 10 ماي 2018، يتعلّق بالتجارة الالكترونية، ج ر عدد 28 مؤرّخ في 16ماي 2018.

وإذا قام المورد الإلكتروني عند ممارسة نشاطه بجمع المعطيات ذات الطابع الشخصي وشكل ملفات الزبائن والزبائن المحتملين، أي حتى ولو لم تتم أي معاملة بين المورد والمستهلك، وهو ما يحصل عموما في إطار المنصات الرقمية بحيث تجمع المعطيات ولو لم يكن هناك معاملة بين المنصة والمستهلك، يلزم في إطار قانون التجارة الإلكترونية ألا يجمع إلا البيانات الضرورية لإبرام المعاملة التجارية، وأن يتم ذلك بموافقة المستهلك الإلكتروني لجمع بياناته، ويحيل إلى الأحكام القانونية والتنظيمية في مجال حماية المعطيات ذات الطابع الشخصي[1]

إن قانون التجارة الإلكترونية على هذا الأساس قد أقر حماية للمستهلك بحيث لا يمكن جمع البيانات إلا بقبوله، وحدد البيانات الممكن جمعها في إطار تلك الضرورية للمعاملة، لكن تبقى مسألة قبول المستهلك ترتبط بعلمه الكافي حول كميات البيانات وقيمتها، وأن إرادته مستنيرة بحيث يقدم على القبول عن علم أم لا غير محمية، كما أن معيار تحديد البيانات الضرورية غير واضح وبالتالي يتعذر الاحتجاج بعدم جمع البيانات لصعوبة تمييز الضروري منها.

تعتبر المعطيات الشخصية، كل معلومة عائدة لشخص طبيعي محدد، أو قابل للتحديد وعليه، فهي تلك البيانات، التي تنقل معلومات، يمكن ربطها بشخص معين، لتحديد هويته[2].

فالمعطيات الشخصية تشمل مختلف المعطيات المتعلقة بالفرد منها البيانات التي تدخل ضمن حماية الحق في الخصوصية الدستورية، وتشمل الاسم والجنس وفصيلة الدم والديانة والسكن والحالة الاجتماعية والمؤهل الدراسي والمهنة، وهذه البيانات هي التي تحدد الشخص بشكل ينفي جهالة شخصيته، وكذلك تشمل المعلومات الشخصية الوقائع المدنية وهي عناصر الحالة المدنية للشخص وتتمثل في الزواج والطلاق والجنسية والإقامة والوفاة والرقم المدني والعنوان البريدي والخدمة الإلزامية، وأيضا تشمل المعلومات الشخصية المعلومات المالية والوظيفية تلك المتعلقة بالشؤون المالية للفرد وتشمل دخل الفرد الشهري وإنفاقاته الثابتة والطارئة والديون التي له أو عليه وسمعته المالية.[3]

أما البيانات الحساسة، فهي فئة من البيانات الشخصية، ذات نطاق أضيق من نطاق البيانات الشخصية بشكل عام، لكن غالبية القوانين، تحظر جمعها، نظرا لارتباطها المباشر، بحقوق إنسانية، وحريات أساسية، تقرها مواثيق دولية، وقوانين أساسية، كالدساتير. فهذه البيانات، بحسب التعريف الذي أعطي لها، كل معلومة تكشف العرق، والأثنية، والمعتقدات الفلسفية والدينية، والآراء السياسية، والنشاطات النقابية، والصحة، والحياة الجنسية. وبذلك، ترتبط هذه البيانات، بحرية المعتقد، ومنع التمييز، وحرية الرأي.[4]

---

[1] المادة 26 من القانون نفسه.

[2] منى الأشقر جبور، محمود جبور، **البيانات الشخصية والقوانين العربية**، المركز العربي لبحوث القانونية والقضائية، جامعة الدول العربية،الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 2018، ص76.

[3] رافع خضر صالح شبر: **تقييد حق الحصول على المعلومات (دراسة مقارنة)**، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ، العدد الثاني/ السنة العاشرة،جامعة بابل، بغداد ، العراق ،2018، ص91.

[4] منى الاشقر جبور، محمود جبور: مرجع سابق،ص 81.

ويعرف مصطلح الإعلام على أنه عملية جمع وتخزين ومعالجة ونشر الأنباء والبيانات والصور والحقائق والرسائل والآراء والتعليقات المطلوبة من أجل فهم الظروف الشخصية والبيئية والوطنية والدولية، والتصرف تجاهها عن علم ودراية والوصول إلى وضع يمكن من اتخاذ القرارات السليمة.[1]

عرف المشرع الجزائري المعطيات ذات الطابع الشخصي من خلال القانون رقم18-07 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، الذي أحال إليه قانون التجارة الإلكترونية معالجة البيانات ذات الطابع الشخصي بكل عملية أو مجموعة عمليات منجزة بطرق أو بوسائل آلية أو بدونها على معطيات ذات طابع شخصي، مثل الجمع أو التسجيل أو التنزيل أو الحفظ أو الملاءمة أو التغيير أو الاستخراج أو الاطلاع أو الاستعمال أو الايصال عن طريق الإرسال أو النشر، وبالتالي فإن الجمع الذي تمارسه المؤسسات الرقمية يدخل في هذا الإطار [2]

ورغم هذه المعايير التعريفية للمعطيات الشخصية التي جاء بها قانون 18-07 وباقي التشريعات المقارنة، فإن صعوبات كثيرة يمكن أن تطرح أمام القضاء الذي يملك سلطة تقديرية في تحديد مدى توافر الطابع الشخصي لمعلومة معينة، مما يستلزم تقدير كل حالة على حدة بحسب ظروفها وملابساتها، مع الأخذ بعين الاعتبار ضرورة التوفيق بين حماية الحياة الخاصة والتدفق الحر للمعلومات، وكذلك تطور تكنولوجيا المعلومات والاتصالات الحديثة[3].

وفي الواقع فإن البيانات أو المعلومات التي يتم تجميعها ومعالجتها وتخزينها في بنوك المعلومات هي التي تمس الحق بالحياة الخاصة للأفراد ، فالمعلومات قد تكون موضوعية تتعلق ببيانات مجردة مثل الاسم والموطن والحالة المدنية، ومعلومات اسمية تتعلق بالحق في الحياة الخاصة للأفراد كالبيانات الخاصة بحالته الصحية والمالية والوظيفية والمهنية والعائلية...[4]، بمعنى أن البيانات الشخصية تشمل المعطيات الخاصة التي تخص ميدانا معينا وشخصا معينا أو بحياة خاصة لأحد الأفراد والتي يطلق عليها المعطيات الشخصية.[5]

---

[1] نور الذين بليل، **الاعلام وقضايا الساعة**، طبعة 1، دار البعث، قسنطينة، الجزائر، 1984، ص15.

[2] المادة 03 من القانون رقم 18-07 المؤرخ في 25 رمضان عام 1439 الموافق 10 يونيو سنة 2018 والمتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 34 ، الصادر في 10 جوان2018

[3] تومي يحي، **الحماية القانونية للمعطيات ذات الطابع الشخصي على الضوء القانوني رقم 18-07**، دراسة تحليلية مجلة، الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية المجلد 04، جامعة مسيلة، الجزائر، 2019، ص1528.

[4] نهلا عبد القادر المومني، **الجرائم المعلوماتية**، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008، ص ص 168،169.

[5] هند الصيادي، **حماية المعطيات الشخصية والدستور**، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المنار، تونس، 2005، ص 13.

فخصوصية المعلومات تعني حق الأفراد أو المجموعات أن يحددوا لأنفسهم متى و كيف، أو إلى أي مدى يمكن للمعلومات الخاصة بهم أن تصل للآخرين، أما مصطلح بنك المعلومات فهو تكوين قاعدة بيانات تفيد موضوعا معينا وتهدف إلى خدمة غرض معين ومعالجتها بواسطة أجهزة الحاسبات الإلكترونية لإخراجها في صورة تفيد مستخدمين مختلفين.[1]

وبعبارة أخرى فإن خصوصية البيانات الشخصية تتمثل في مطالبة الأشخاص بأن لا تكون المعطيات الخاصة بهم متوفرة تلقائيا لغيرهم، وقد عرفها "روجر" بأنها:" رغبة الشخص بالتحكم، أو على الأقل التأثير بشكل كبير في كيفية التعامل مع بياناته الشخصية." [2]

وعرفت الاتفاقية الأوروبية رقم 108[3] الصادرة عن مجلس أوروبا البيانات الخاصة من خلال المادة 2 / أ التي نصت على أن " المعطيات ذات الطابع الشخصي هي كل المعلومات المتعلقة بشخص طبيعي معرف أو قابل للتعرف عليه".

ونصت المادة2/ج من نفس الاتفاقية على أن "المعالجة الآلية" تعني العمليات التالية المنفذة كليًا أو جزئيًا باستخدام العمليات الآلية: تسجيل البيانات ، وتطبيق هذه البيانات العمليات المنطقية و / أو الحسابية وتعديلها وحذفها واستخراجها أو تعريفها.

ويمكن تعريف البيانات ذات الطابع الشخصي حسب القواعد الإرشادية التي وضعتها منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية بأنها "...كل معلومة عائدة لشخص طبيعي معرف أو قابل لتعرف"، وبالتالي فالمعطيات أو البيانات ذات الطابع الشخصي هي تلك المعلومات التي يمكن ربطها بشخص مُعين وتتيح إمكانية تحديد هويته و التعرف عليه.

كما عرفتها المادة 4 من النظام العام الأوروبي لحماية المعطيات الشخصية، الذي دخل حيّز التنفيذ يوم 25 ماي 2018 والملغي لتوجيهات 1995 باعتباره أكثر دقّة و مُتناسبا مع التطورات في المجال المعلوماتي: " أي معلومات تتعلق بشخص طبيعي مُعرّف أو قابلا للتعرف عليه يشار إليه فيما يلي باسم "الشخص المعني"، ويعتبر "شخصًا طبيعيا قابلاً للتعرف" كل شخص طبيعي يمكن معرفته بشكل مباشر أو غير مباشر، على وجه الخصوص بالرجوع إلى عنصر مُعَرف ، مثل الاسم ورقم التعريف وبيانات

[1] سوزان عدنان الإستاد، **انتهاك حرمة الحياة الخاصة عبر الانترنيت**، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 29، العدد الثالث، دمشق ، سوريا ، 2013، ص 433.

[2] منى تركي المسوي، **جان سيرسل فضل الله، الخصوصية المعلوماتية وأهميتها ومخاطر التقنيات الحديثة عليها**، مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية ،عدد خاص، بغداد ، العراق، 2013،ص 307.

[3] اتّفاقيّة المجلس الأوروبيّ المؤرّخة في 28 جانفي 1981 والمعروفة بالاتّفاقيّة رقم 108 الخاصّة بحماية الأشخاص تجاه المعالجة الآليّة للمعطيات الشّخصيّة.

الموقع ومعرّف الاتصال عبر الإنترنت أو لواحد أو أكثر من العناصر المميزة لهويته الفيزيولوجية أو الجينية أو النفسية أو الاقتصادية أو الثقافية أو الاجتماعية.[1]

ويتضح مما سبق أن أغلب التعريفات تتفق في كون المعطيات الشخصية عبارة عن معلومة بغض النظر عن دعامتها متعلقة بشخص معرف أو قابل للتعريف عليه، كما أنها تتشابه إلى حد بعيد في استخدام المصطلحات والمضامين لمفهوم المعطيات الشخصية سواء بالنسبة للتشريع الجزائري أو القانون الدولي.

وينص القانون 18-07 على أن أي معالجة للمعطيات ذات الطابع الشخصي لا تكون إلا بالموافقة الصريحة للشخص المعني، ويعرف الموافقة بكل تعبير عن الإرادة المميزة يقبل بموجبه الشخص أو ممثله الشرعي معالجة المعطيات المتعلقة به بطريقة يدوية أو إلكترونية[2]، ويضيف هذا القانون عنصر التمييز، والأرجح أنه التمييز بمعنى الإدراك الكافي للبيانات محل الجمع والمعالجة وبهذا يضيف حماية أكبر، بحيث إذا لم تكن الإرادة مميزة فإن الموافقة لا يعتد به لتبرير الجمع، كما نص على إمكانية التراجع عن تلك الموافقة في أي وقت.

ويستلزم معالجة البيانات بطريقة نزيهة ومشروعة، وأن يكون تجميعها لغايات محددة وواضحة، وأن تكون ملائمة ومناسبة وغير مبالغ فيها بالنظر للغايات التي من أجلها تم جمعها ومعالجتها، وأن يكون حفظها للمدة اللازمة لانجاز الغرض الذي جمعت وعولجت من أجله[3]، وبالتالي فإن جمع البيانات في إطار ممارسة الأسعار المجانية السابق دراسته يخالف هذه الأحكام فهو يتم بكميات ضخمة، ولا يحترم معايير التناسب، والغاية المحددة، و الملائمة وعدم المبالغة، فلقد وضع المشرع في هذا الإطار هذه المعايير التي تحدد معالجة البيانات النزيهة والمشروعة وإذا خالفتها فهي تعتبر غير نزيهة وغير مشروعة.

ويحق للمستهلك الإلكتروني معرفة فئة البيانات التي يتم جمعها، ويجب أن تتم إفادته بشكل مفهوم بالمعطيات التي تتم معالجتها [4]، وهذا يؤكد كذلك أن جمع البيانات في إطار ممارسة أسعار مجانية يخالف الجمع النزيه والمشروع بحيث لا يتم إعلام المستهلك بشكل مفهوم فغالبا ما تكون المعلومات مبالغ في ذكر تفاصيلهاا بحيث يتعذر على المستهلك البسيط إدراكها أو الاطلاع عليها بالتفصيل، أو يكون الجمع دون علمه أصلا، أو يتم تحيين قواعد الخصوصية من حين لآخر بحيث يتعذر على المستهلك الاطلاع عليها في كل مرة.

---

[1] مصطفى سماعيلي، **البيانات الحساسة وفيروس كورونا covid19 "البيانات الطبية نموذجا"**، متاح على الموقع: https://www.droitetentreprise.com/19116، تاريخ النشر: 22-04-2020، تاريخ الإطلاع: 22-05-2024، التوقيت 21:56.

[2] المواد 3 و 7 من القانون نفسه.

[3] المادة 9 من القانون رقم 18-07

[4] المادة 34 من القانون نفسه.

ويمكن للشخص المعني بجمع البيانات أن يعترض على جمع بياناته، خاصة تلك التي تستعمل لأغراض تجارية دعائية [1]، وهو ما يعتبر من بين الأسباب الأساسية لجمع البيانات في المجال الرقمي.

وتعتبر مخالفة هذه الأحكام جرائم يعاقب عليها القانون بعقوبة الحبس والغرامة [2]، وبهذا يكون المشرع قد اعتبر ممارسة أسعار مجانية في السوق الإلكتروني ممارسة غير نزيهة إذا خالفت هذه الأحكام والتي أحال إليها قانون التجارة الإلكترونية18 -05.

المطلب الثاني: حظر ممارسة أسعار مجانية باعتبارها شروط تعسفية

البيانات عملة جديدة في البيئة الرقمية ذات قيمة سوقية للمؤسسات الرقمية، وبالتالي فإن قيمة المنتج الاقتصادية المقدم للمستخدم لا تقابل القيمة الفعلية للبيانات الضخمة المجمعة عن المستخدم، ولذلك يعتبر جمعها غير عادل، ويمكن اعتبا ره من قبيل الشروط التعسفية.

الفرع الاول: حظر ممارسة أسعار مجانية باعتبارها شروط تعسفية في قانون الممارسات التجارية

فالشرط التعسفي يترتب عنه عدم التكافؤ بين الحقوق والالتزامات الناشئة عن العلاقة العقدية وأنه شرط غير خاضع للمفاوضات الفردية بين المزود والمستهلك، كذلك يختص بكونه أنه شرط مكتوب بصفة مسبقة ودون أن يكون للمستهلك أي تأثير في محتوي العقد الإلكتروني، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد عرف الشروط التعسفية ضمن المادة 03 فقرة 05 من القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية كما يلي "الشرط التعسفي كل شرط أو بند بمفرده أو يشترك مع بند واحد أو عدة بنود أو شروط أخرى من شأنه إخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات أطراف العقد والغرض من وضعها هو تحقيق مصلحة لأحد أطراف العقد غالبا ما يكون المحترف، في حين تجعل الطرق الأخري (المستهلك) يتحمل التزامات أكثر مما تجب عليه أو التقليل من الضمان فحظر مثل هذه الشروط التعسفية تسري على جميع العقود، وهذا ما تؤكده المادة 30 من قانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية حيث أعطت إمكانية منع العمل ببعض الشروط التي تعتبر تعسفية في مختلف العقود وذلك عن طريق التنظيم[3]، وعليه فلحماية رضا المستهلك من كل عيب لا بد على المحترف أن يضع في علم المستهلك كافة شروط البيع حتى يتسنى له معرفة مدى التزاماته لحظة إبرام العقد.[4]

إن الطابع العالي للتعاقد الالكتروني، يفرض خصوصيته بقوة في معالجة مسألة حماية المستهلك الالكتروني من الشروط التعسفية، فالتشريع الوطني لا يمكن أن يكون منعزلا عن

---

[1] المادة 36 من نفسه

[2] المواد 55-59-64-*65 من القاون نفسه

[3] المواد 03 و 30 من القانون رقم 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية،

[4] خالد طيهار، **حماية المستهلك الالكتروني** ، مذكرة ماستر في الحقوق ، تخصص قانون أعمال ، جامعة محمد بوضياف، المسيلة ، 2018-2019،، ص 42

التكتلات الاقتصادية والسياسية والمعاملاتية بصفة عامة، خاصة على الصعيد القانوني، و هذا ما سارع إليه المشرع الجزائري مؤخرا عبر القانون رقم 05/ 18 ، الذي يلاحظ عليه بأنه قلب فكرة حصرية الحماية بما هي موجودة في القانون الجزائري نوعيا و إقليميا [1]، وهذا عكس موضوع التجارة الالكترونية الذي يتسم بالعالمية و بتجاوز الحدود الجغرافية و المكانية، و بذلك فخصوصية مجال التجارة الالكترونية قد يرهن القانون المنظم لها، و بعبارة أخرى لا يمكنه أن يستوعب كل خصوصيات الضرورية لهذا المجال الحيوي و المتطور بين لحظة و أخرى، وهذا بارز في معالجة مسألة الشروط التعسفية، كما أشرنا في السابق، حول معيار تقدير هذا الشرط هو الاخلال الظاهر بالحقوق والواجبات، الذي يتنافى مع إيراد قائمة من البنود التعسفية كما وردت في المادة 29 من القانون رقم 04-02 و المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم06-306 ، يضاف إلى هذا خصوصية الأنظمة القانونية و تنوعها و اختلافها بين الدول، لكون مجال التجارة الالكترونية يتم في شبكة مفتوحة كأنها في منطقة بلا قانون)، لكن من جهة أخرى تخضع للعديد من القوانين و الاتجاهات نظرا لتعدد و اختلاف انتماء الأفراد للدول [2].

و بالتالي يضع القانون أمام صعوبة مواكبة سرعة و تزايد تطور مجالات التجارة الالكترونية، و بالتالي فاحتمال وجود فراغات قانونية ممكن جدا، لأنه صعب السيطرة على عالم افتراضي متغير ومتطور باستمرار.

ضف إلى ذلك، فإن اختلاف الأنظمة القانونية في مسألة تنظيم الحماية من الشروط التعسفية للمستهلك الالكتروني، و خصوصية عقد التجارة الالكتروني يمكن أن يقف أمام تمسك المستهلك بقوائم الشروط التعسفية، لكون التجارة الالكترونية لا يجتمع فيها المتعاقدين في مكان واحد بل هناك تفارق بينها، و لكل واحد قانونه الخاص، فقد يعتد ببطلان الشرط التعسفي و قد يعله الآخر شرطا عاديا، و قد يعتد بلد ببطلان الشرط دون العقد بينما الأخر يعتبره بطلانه كلي للشرط وللعقد، ولأجل ذلك فإن الحماية الفعلية

---

[1] هناك اتجاهين في هذا الإطار الاتحاد الأول يرى: إعادة تعريف الشرط التعسفي، بإعطاء تعريف آخريتناسب مع القوائم المذكورة سابقا، لأن التعريف الحالي لا يستقيم مع ما يتطلبه تعريف الشرط التعسفي خاصة فكرة الإخلال بين الحقوق و الالتزامات، أما الإتجاه الثاني فيري: إعادة صياغة المادتين 29 من القانون 12 / 04)، والمادة 5 من المرسوم التنفيذي 06/ 306 اللتان جانا بقائمة محظورة بقوة القانون ، و ذلك عند تصمهما صراحة على أنها تعسفية، و تغيير الصياغة بالنص على إمكانية اعتبارها تعسفية أي يفترض فيها الطابع التعسفي وتصبح قائمة رمادية بحيث يعفى المدعي عند النزاع من إثبات الطابع التعسفي للشرط فيقيم المشرع فريدة الصالحة، و على المدعي إثبات عكس ذلك. ومن شأن هذا الحل أن يتوافق بصورة جيدة مع تعريف الشرط التعسفي الذي جاء في المادة الفقرة د، أحمد سليمة يحياوي ، **اليات حماية المستهلك من التعسف التعاقدي**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، جامعة الجزائر، 2010-2011 ، ص 66 "

[2] أنظر على سبيل المثال المادة 2 من القانون رقم 18-05 التي تشير المادة 2 (يطبق القانون الجزائري في مجال المعاملات التجارية الالكترونية في حالة ما إذا كان أحد أطراف العقد الالكتروني متمتعا بالجنسية الجزائرية، أو مقيما إقامة شرعية في الجزائر، أو شخصا معنويا خاضعا للقانون الجزائري، أو كان العقد محل إبرام أو تنفيذ في الجزائر.).

في التجارة الالكترونية تتطلب وجود قواعد موحدة بين الدول، كما فعله الاتحاد الأوروبي من خلال تعليمة لسنة 1993 / 13 المتعلقة بحماية المستهلك من الشروط التعسفية[1] .

كما أن المشكل يطرح أيضا من خلال التعليمة الأوروبية حول الشروط التعسفية، التي تميل التنظيم حقوق الدول الأعضاء لحماية المستهلك، وتعود على المستهلك الذي يقيم في واحدة من الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي فيمكن أن تحتج بالقانون الوطني، لكن يرى البعض في هذا الشأن ، بأن الحل هو في ترك المجال الواسع أمام القضاء من أجل استخلاص الصفة التعسفية في الشرط أو في العقد، لأنه لا يمكن حصر شروط معينة أو شرط معين، و بالتالي نرى أيضا ضرورة وأهمية التجمعات الاقتصادية و من ثم القانونية ما بين الدول ، ولذلك لا معنى من الاقتصار الجغرافي إذا أردنا أن نوفر حماية نوعية للمستهلك الالكتروني، و هذا بالمقارنة مع مجموعة الاتحاد الأوروبي التي تطق قواعدها الموحدة على جميع أعضاء ذلك الاتحاد وهذا ما يظهر فعالية الحماية في إطار التجارة الالكترونية.

لقد خص المشرع الجزائري حماية خاصة للمستهلك من الشروط التعسفية، و ذلك عبر تكريس حماية وقائية في مواجهة الشروط التعسفية (أ) و أيضا إقرار حماية علاجية في مواجهة هذه الشروط التعسفية (ب) أم الحماية الوقائية من الشروط التعسفية: من أجل توفير حماية وقائية للمستهلك ضد الشروط التعسفية، أنشأ المشرع آلية للرقابة الإدارية تمثلت في لجنة البنود التعسفية لإجراء رقابة قبلية قبل ظهور تلك الشروط [2]، و التي تهدف حسب المادة 07 من المرسوم التنفيذي 06 / 306 إلى البحث في كل العقود المطبقة من طرف الأعوان الاقتصاديين على المستهلكين و البنود ذات الطابع التعسفي كما تصيغ التوصيات التي تبع إلى الوزير المكلف بالتجارة و المؤسسات المعنية، و كذلك إمكانية القيام بكل دراسة و أو خبرة متعلقة بكيفية تطبيق العقود تجاه المستهلكين، و مباشرة كل عمل آخر يدخل في مجال اختصاص كل لجنة، لكن أعيب على دور هذه اللجنة كثيرا، بما أنها لا تحمل أي قوة إلزامية، خاصة مع دورها الاستشاري [3]، لكن نحن نرى ضرورة تفعيل دور هذه اللجنة في محاربة الشروط التعسفية خاصة في نماذج العقود الالكترونية، وهذا بالنظر إلى تركيبة هذه اللجنة التي تضم العديد من المختصين [4] ، بما يسمح لهم من التفطن و قراءة البنود التعسفية خاصة إذا كانت اللغة المستعملة بغير لغة الأم بالنسبة للمستهلك الالكتروني.

---

[1] أحمد بعجي، **فعالية حماية المستهلك الالكتروني من الشروط التعسفية** ، مجلة الدراسات والبحوث القانوني، المجلد 04، العدد01، جوان 2019، ص 160

[2] نفس المرجع، ص160

[3] العجال لأمية، حماية المستهلك في معاملات التجارة الإلكترونية، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر1، كلية الحقوق، 2016 /2017 ، ص83

[4] راضية العطياوي، معالجة الشروط التعسفية في إطار القانون رقم 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية ، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر -1- كلية الحقوق، 2010-2011. ص 143.

و هذا بالإضافة إلى دور جمعيات حماية المستهلك التي تؤدي دور وقائي، عبر المطالبة القضائية بإقصاء و حذف الشروط التعسفية قبل وضعها في العقود و هذا ما سمحت به المادة 65 من القانون رقم 02 / 04 الذي أشار إلى حق الجمعية في رفع الدعوى (..... يمكن الجمعيات حماية المستهلك، و الجمعيات المهنية التي أنشأت طبقا للقانون ، و كذلك كل شخص طبيعي أو معنوي في مصلحة ، القيام برفع دعوى أمام العدالة ضد كل عون اقتصادي قام بمخالفة أحكام هذا القانون) إلى أن هذا الدور يبقى حبيس التطبيق على أرض الواقع بما يضمن فعاليته، خاصة في إطار البيئة الالكترونية التي تتطلب جهودا مجتمعة من مختصين و جمعيات تقف بجانب المستهلك الالكتروني الذي يغلب عليه الحاجة المتزايدة، و أيضا الجهل الإعلامي، و الغموض المعلوماتي عبر شبكة الأنترنيت.

: إلى جانب الدور الوقائي، تعطي المادة 29 من القانون رقم 04-02، و كذلك ما ورد في المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 306 / 06 ، الحق للمستهلك الالكتروني مباشرة دعوى إلغاء هذه الشروط، وهذا استنادا القائمة المحظورة بقوة القانون، ولا افتراض ولا تقدير فيها من جانب القاضي ، بل يثيرها تلقائيا [1]، و يحكم على إحدى البنود الواردة في تلك القوائم بتعطيل العمل به من دون النظر إلى البنود الأخرى [2]، و هذا مع إمكانية وجود التقدير القاضي للشروط التعسفية إذا ما تفطن لإحداها، والتي هي خارج مجال القوائم الموضوعة سلفا، بما أنها موضوعة على سبيل المثال لا الحصر[3]، وهذا استنادا أيضا إلى معيار الاخلال الظاهر ما بين الحقوق و الواجبات في العقد، الذي يلمكم الدور التقديري للقاضي بصورة مجتمعة لا منفردة للبنود التعسفية [4]، ولا شك أن هذا الحل هو أيضا في صالح المستهلك الالكتروني من خلال تفعيل دور القاضي الوطني في الكشف عن الشروط التعسفية، و هذا طبعا تحت جزاءات متنوعة .

---

[1] حسب المادة 8 من المرسوم التنفيذي 06 / 306" تتكون اللجنة من الأعضاء الأتي ذكرهم :

– ممثل (1) عن الوزير المكلف بالتجارة ، مختص في مجال الممارسات التجارية رئيسا

–ممثل (1) عن وزير العدل ، مختص في قانون العقود

– عضو (1) من مجلس المنافسة. متعاملين اقتصاديين (2) عضوين في الغرفة الجزائرية للتجارة و الصناعة و مؤهلين في قانون الأعمال و العقود.

ممثلين (2) عن جمعيات حماية المستهلكين ذات طابع وطني ، مؤهلين في مجال قانون الأعمال و العقود، أما عن كيفية تحديد الأشخاص في هذه اللجنة فيكون حسب نص المادة (09) من المرسوم 306/ 06 بموجب قرار من الوزير المكلف بالتجارة ، باقتراح من الوزراء و المؤسسات المعنية و ذلك لمدة 3 سنوات قابلة للتجديد، بينما تتضمن المواد 1-34گامن في الاستهلاك الفرنسي، تشكيلية لجنة البنود التعسفية، التي تضم في أعضائها ثلاثة عشر عضوا بحيث تضم ثلاثة قضاة أحدهما رئيسا إلى جانب 4 أعضاء يمثلون المستهلكين ، و أربعة ممثلين عن المحترفين ، إضافة إلى شخصين مؤهلين في مجال القانون و تقنيات العقود، **أحمد بعجي**، المرجع السابق، ص161

[2] أحمد يحياوي سليمة ، المرجع السابق ، ص 44.

[3] عنتري بوزار شهناز، التعسف في العقود، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر 10. كلية الحقوق، 2012 2013، ص 71

[4] محمد يودالي ، المرجع السابق ، ص 98

2. الجزاء المدني المقترن بالشروط التعسفية: يضاف إلى ما سبق من آليات الحماية، أحاطت التشريعات المقارنة مسألة الحماية من الشروط التعسفية بجزاءات قانونية، تنوعت ما بين الجزاء المدني وما بين الجزاء الجنائي، إلا أن المشرع الجزائري اكتفى بالجزاء الأخير دون الجزاء المدني، الذي كان غائبا عن القانون رقم 04-02 وكذا عن مرسوم التنفيذي رقم 306 / 06 ، وقد ظن البعض[1]، أن المشرع أراد الإحالة إلى القواعد العامة للعقد، من خلال نص المادة 110 ق.م التي تسمح للقاضي إما بتعديل أو إعفاء الطرف المذعن من الشروط التعسفية و ذلك في حالة وجود عقد الإذعان، إلا أن الأمر غير ذلك [2]، خاصة مع تكريس المفهوم الحديث لعقد الإذعان في القانون رقم 04-02 الذي يختلف عن نص المادة 110 ق.م، بشأن إسقاط عنصر الاحتكار.

كما اشرنا سابقا من جهة أخرى، أشارت المادة 14 من القانون رقم 18-05 إلى الجزاء المدني المتمثل في القابلية للإبطال للعقد و التعويض (في حالة عدم احترام أحكام المادة 10 أو أحكام المادة 13 أعلاه ، من طرف المورد الالكتروني، يمكن للمستهلك الالكتروني أن يطلب إبطال العقد و التعويض عن الضرر الذي لحق به) و بالرجوع إلى أحكام المادتين 10 و 13 من هذا القانون، فهما يشيران إلى ضرورة احترام المورد الالكتروني للعروض التجارية المسبقة، و أيضا للمعلومات الأساسية التي يجب أن توجد في العقد الالكتروني، و بالتالي فهذا الجزاء لا يشير إلى مسألة الشروط التعسفية.

من جهة أخرى، لم يفوت التشريع الفرنسي الفرصة للنص على الجزاء المدني في العديد من قوانينه، سواء في التشريع المتعلق بالاستهلاك أو في القانون المدني، كما جاء في المادة L241- امن قانون الاستهلاك، على (الشروط التعسفية تعتبر غير مكتوبة) [3]، وهو بذلك قد حكم على بطلان الشرط في العقد دون البطلان الكلي له، وهذا الحل في مصلحة المستهلك [4]، و هذا إضافة إلى ما أقره القانون المدني الفرنسي لدى تعديله سنة 2016، من خلال المادة 1171ق.م، ف، التي نصت أيضا على بطلان الشرط و اعتباره غير مكتوب، ومن أجل ذلك قل هو المشرع الجزائري إلى الاهتمام أكثر بالجزاء المدني لأنه هو الجزاء الأقرب للفعالية للمستهلك الالكتروني، خاصة ببطلان الشرط و بقاء العقد قائما.

3.الجزاء الجنائي المقترن بالشروط التعسفية: كما تضمن القانون رقم 18-05 الإشارة إلى بعض الجزاءات الجنائية بصورة عامة لكل إخلال بالأحكام العامة ، وهذا ما ورد من خلال الفصل الثاني تحت

---

[1] بناسي شوقي ، **مواجهة الشروط التعسفية في العقود على ضوء القانون 04-02 المحدد لقواعد المطبقة على الممارسات التجارية**، مجلة العلوم القانوني ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر، العدد 02 ، سنة 2009 ، ص 179

[2] أحمد سليمة يحياوي ، المرجع السابق ، ص 66

[3] بحكم أن هذا التفسير الذي استند للقواعد العامة يتعارض مع المادة 29 من القانون رقم 04-02 المجموعة من الشروط التعسفية بقوة القانون ، كذلك ما ورد في المادة (65) من المرسوم 306/ 06 و التي لا مجال للقاضي اتجاهها بالحكم ببطلان الشرط التعسفي، سواء بالتعديل أو الإعفاء كما هو في نص المادة 110 ف.م، محمد بودالي ، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري ، دراسة مقارنة مع قوانين فرنسا ومصر، دار هومة، الجزائري، 2007، ص 102

[4] أحمد بعجي، المرجع السابق، ص162

عنوان: الجرائم و العقوبات، تحت الباب الثالث: الجرائم و العقوبات، وعليه فإن المشرع لم يشر إلى جزاءات خاصة بمسألة الشروط التعسفية، بل أراد الإحالة إلى القانون رقم 04-02 و القانون رقم 09-03 المعدل و المتمم.

وعليه فقد تضمن القانون رقم 02 / 04 العديد من العقوبات ذات الصلة بموضوع الممارسات التعسفية، عبر المواد 26 و 27 و28 و29 ، و ذلك كما جاء في نص المادة 38 من القانون رقم 04 - 02 و التي نصت على ما يلي : (تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة و ممارسات تعاقدية تعسفية مخالفة لأحكام المواد 26 و 27 و 28 و29 من هذا القانون ، و يعاقب عليها بغرامة من خمسين ألف دينار (5000 دج) إلى خمسة ملايين دينار (5000000 دج).

تبعا لهذا النص فقد اكتفى المشرع بالغرامة كجزاء وحيد على مخالفة القواعد المتعلقة بالممارسات التعاقدية التعسفية ، وجعل الحد الأقصى للغرامة خمسة ملايين دينار جزائري و تظهر هذه الغرامة منطقية كعفوية على إدراج الشروط التعسفية في العقود المبرمة بين

الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين ، فالأمر متعلق بمصالح المستهلك فلا جدوى من المصادرة أو الحجز ، ومن جهة أخرى فحص المشرع على جزاء آخر يملى عقوبات استثنائية جاءت بها المادة (47) من القانون رقم 04-02.

يعرف القانون02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية البند التعسفي كل بند أو شرط بمفرده أو مشتركا مع بند واحد أو عدة بنود أو شروط أخرى من شأنه الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات أطراف العقد[1]، والبيانات المجمعة من قبل المؤسسات الرقمية في إطار ممارسة أسعار مجانية تخل بالتوازن بين حقوق وامتيازات الطرفين كما سبق شرحه في المطلب الأول باعتبا رها تمنح المؤسسات حق جمع بيانات ذات قيمة سوقية ضخمة، وباستمرا رية وبكميات ضخمة، فهي غير متعادلة مطلقا مع قيمة المنتج الفعلية في السوق.

وبهدف حماية مصالح المستهلك وحقوقه أصدر المرسوم المنظم للعناصر الأساسية للعقود، والذي يمنع العمل في مختلف أنواع العقود ببعض الشروط التي تعتبر تعسفية[2]

تعتبر من بين العناصر الأساسية التي يجب إدراجها في العقود المبرمة بين العون الاقتصادي والمستهلك، العناصر المرتبطة بالحقوق الجوهرية للمستهلك والتي تتعلق بالإعلام المسبق للمستهلك ونزاهة وشفافية العمليات التجارية [1]، وكل إخلال أو إنتقاص من هذه الحقوق المتعلقة بالإعلام وبنزاهة وشفافية العمليات

[1] المادة3 الفقرة 05 والمادة 29 الفقة 01 من القانون 04-02

[2] المرسوم التنفيذي رقم 06- 306 المؤرخ في 10 سبتمبر 2006 ، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الإقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 56 ، الصادر في 11 سبتمبر 2006المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم08 -44 ، المؤرخ في 03 فيفري 2008 ، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان، الإقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 07 ، الصادر في10 فيفري2008

التجارية يعتبر شرطا تعسفيا[2]، وبتالي فإن ممارسة مجانية الأسعار التي تتم في الغالب دون علم كاف من قبل المستهلك بالبيانات المجمعة ولا الغاية من تجميعها ولا الكم المجمع فإنه تعتبر ممارسة لشروط تعسفية.

وبهذا يكون المشرع قد أقر حماية مصالح المستهلك وحقوقه عن طريق صدور المرسوم 06-306 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، بل وعززها فقد اعتبر شرطا تعسفيا فرض أي شرط لم يكن المستهلك على علم به قبل التعاقد [3]، بحيث لو أن المستهلك لم يعلم ومارست المؤسسة جمعا للبيانات في إطار التعامل يمكنه الاستناد إلى حظر الشروط التعسفية المنصوص عليه في قانون الممارسات التجارية.

وقد اعتبر المشرع ممارسة شروط تعسفية كما سبق توضيحها ممارسة تجارية غير نزيهة يعاقب عليها بغرامة[4]

الفرع الثاني: حظر ممارسة أسعار مجانية باعتبرها شروط تعسفية وفقا لقانون التجارة الإلكترونية

نص قانون التجارة الإلكترونية على إلزام المورد الإلكتروني بتقديم عرض تجاري يسبق أي معاملة إلكترونية، ونص على توثيقها في عقد إلكتروني يصادق عليه المستهلك[5]، والنص على التوثيق من شأنه الكشف عن الشروط المتفق عليها في إطار المعاملة، أما المصادقة فهي للتأكيد على قبول أو عدم قبول المستهلك للمعاملة وشروطها التي تمارسها المؤسسة الرقمية لاحقا.

وقد اشترط أن يتضمن العرض الإلكتروني بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة، الشروط العامة للبيع، لاسيما البنود المتعلقة بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي[6]، وبالتالي إذا كانت البنود المتعلقة بحماية المعطيات الشخصية مكتوبة ومفهومة فسيكون للمستهلك إمكانية الاطلاع عليها.

ويؤكد المشرع على وضع الشروط التعاقدية في متناول المستهلك الإلكتروني ليتمكن من التعاقد بعلم ودراية تامة[7]، فلا يكفي أن تكون مكتوبة، ومفهومة، بل يجب أن يتحقق علمه الكافي، ودرايته التامة بالشروط المتعلقة بياناته الشخصية، وأن يعبر عن قبوله لتلك الشروط صراحة، وبالتالي فإن ممارسة أسعار مجانية في هذا الإطار تعتبر مخالفة لهذه الأحكام فعملية جمعها وتفاصيلها لا تقدم للمستهلك، كما لا تمكنه المؤسسات الرقمية من الدراية التامة بتفاصيل وشروط جمع بياناته.

---

[1] لمادة 2 من المرسوم التنفيذي 06-306

[2] المادة 5 من نفس المرسوم

[3] المادة 5 من نفس المرسوم

[4] المادة 38 من القانون رقم02-04

[5] المادة 10 من القانون رقم18-05

[6] المادة 11 من القانون نفسه

[7] المادة 12 من القانون 18-05

ويمنع توجيه قرارات المستهلك الإلكتروني أو أي معطيات توجه قراراته، كملء خانات الخيارات مسبقا[1] وفي الغالب تمارس المؤسسات الرقمية مثل هذا التوجيه، فعند فتح بعض المواقع يتم عرض جدول فيه تفاصيل عن جمع البيانات، وطبيعتها، ولكن يكون قد إختار مسبقا قبول كل أنواع الجمع، أو المعطيات الأساسية، بحيث لا يكون أمام المستهلك إلا الضغط على زر القبول، وقد لا يتنبه إلى مسألة تغيير الخبارات الأخرى، وهو ما يمنعه نص هذه المادة في إطار ضبط جمع البيانات.

وبحيث تعتبر من بين العناصر الأساسية التي يجب إدراجها في العقود المبرمة بين العون الاقتصادي والمستهلك، العناصر المرتبطة بالحقوق الجوهرية للمستهلك والتي تتعلق بالإعلام المسبق للمستهلك ونزاهة وشفافية العمليات التجارية[2]، وكل إخلال أو إنتقاص من هذه الحقوق المتعلقة بالإعلام وبنزاهة وشفافية العمليات التجارية يعتبر شرطا تعسفيا [3]، وبتالي فإن ممارسة مجانية الأسعار بالإخلال بهذه القواعد تعتبر كذلك ممارسة لشروط تعسفية. وقد جرم المشرع كل مخالفة لهذه الأحكام، ويعاقب عليها بغرامات[4]، أي كل ممارسة أسعار مجانية تتم مخالفة لهذه الأحكام.

[1] نفس المادة

[2] المادة 02 من المرسوم التنفيذي 06-306

[3] المادة 05 من نفس المرسوم

[4] المادة 39 من القانون 18-05

الفصل الثاني :

الممارسات الماسة بالتسعير الحر

حظر المشرع الجزائري ممارسات معينة لضمان المنافسة الحرة ومن خلالها مصالح المستهلك باعتبار أن ترقية مستوى معيشة المستهلك من أهداف قانون المنافسة، يتضمن الحظر مجموعة من الممارسات التي تمس بحرية الأسعار وتسبب ضررا للمستهلك والسوق، هذا الحظر مهم لما يحققه من ردع فيكون ضبط لحري الأسعار في إطار الموازنة بين المصالح المختلفة، سنحدد الحظر المنصوص عليه في كل من قانون العقوبات والقانون21-15 المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة وقانون الممارسات التجارية لكل الممارسات الماسة بحرية الأسعار، وكذلك قانون المنافسة، ونوضح عناصر كل ممارسة محظورة بالتحديد وشروط قيامها الموجبة للمتابعة، وقد تضمن المبحث الأول مختلف ممارسات المضاربة غير المشروعة بالأسعار الممكنة والتي نص على تجريمها المشرع في كل من قانون العقوبات والقانون 21-15 المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة وقانون الممارسات التجارية بتفصيل عناصر كل مخالفة وأركانها الموجبة للمتابعة، والمبحث الثاني تضمن الحظر المتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة من خلال قانون المنافسة .

المبحث الأول: المضاربة غير المشروعة بالأسعار

في ظل اقتصاد السوق تحدد الأسعار بحرية وتخضع للعرض والطلب في السوق، وأي تلاعب قد يمس باستقرا رها ويؤدي إلى اضطراب في السوق، وبالتالي أي مساس بها سيؤثر على مصالح المستهلك والمتنافسين في السوق، لذلك تم تجريم مثل هذه الممارسات بما يعرف بالمضاربة غير المشروعة.

وتعرف المضاربة غير المشروعة بأنها" :عمليات تدليسية، تهدف إلى إحداث تقلبات غير طبيعية في السوق بغية الاستفادة من الأوضاع المستحدثة أو المستجدة وتحقيق أرباح ذاتية [1]، والتلاعب أو التحكم في الأسعار" :هو إحداث خلل غير مقصود ومفتعل أو مصطنع بهدف التأثير على المجرى الطبيعي لأسعار السوق، عن طريق المضاربات، والممارسات المفتعلة، والمزايدات الوهمية، ونشر الأخبار غير الصحيحة، وغيرها من الصور الأخرى[2]

فالمضاربة غير المشروعة هي كل تلاعب بالأسعار يؤثر على السير العادي للسوق ويحدث اضطرابا فيها بشتى الوسائل الممكنة، وقد جرم المشرع مختلف الممارسات التي تهدف إلى إحداث تقلبات في السوق من خلال عمليات تدليسية في قانون العقوبات فيما يخص المضاربة في سوق السلع والبضائع والأوراق المالية، ومن خلال القانون21-15 المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة .

المطلب الأول: المضاربة غير المشروعة في سوق السلع والبضائع

تعتبر المضاربة على أسعار السلع وسوق السلع والأوراق المالية جريمة تخضع لعقوبات قانونية، أشار القانون رقم 21-15[3]، الذي تناول مكافحة المضاربة غير المشروعة وتم إلغاؤه منذ ذلك الحين، إلى شروط المنع المنصوص عليها في المادة 172 من قانون العقوبات[4]، والتي سيتم النظر فيها في القسم الأول، القيد المنصوص عليه في القانون رقم 21-15، الذي تم إلغاؤه، والمتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة.[5]

أحدث المشرع تغييرا واسعا على جريمة المضاربة، بالرغم من إحتفاظه على جزء بسيط على ما كان يحتويه قانون العقوبات، لاسيما في المواد 173 - 172 و174، وقد مس التعديل أساسا ناحية

---

[1] نبية شفار، **الجرائم المتعلقة بالمنافسة في القانون الجزائري والقانون المقارن**، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر،2013، ص 119

[2] حازم الجمل،" **السياسة الجنائية وفكرة السعر العادل للطبقات الضعيفة اقتصاديا من المستهلكين في ظل سياسة اقتصاد السوق**"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 14 ، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2017 ، ص.34

[3] القانون رقم 21-15 مؤرخ في 23 جمادي الأولي عام 1443 الموافق 28 ديسمبر سنة 2021 يتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة

[4] الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم

[5] مريم عطوي، **آليات مكافحة الجرائم المتعلقة بالأسعار وفقا للقانون الجزائري**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه الطور الثالث، تخصص: القانون الجنائي للأعمال، جامعة محمد لمين دباغين سطيف02، 2021-2022، ص 101

التجريم أين وسع في نطاق التجريم من ناحية، لتكون بذلك جريمة المضاربة غير المشروعة تستأثر بخصوصية تجعل منها ميدان خصب للدراسة، وعليه سنتناول في هذا المبحث خص اركان جريمة المضاربة الغير مشروعة في سوق السلع والبضائع في المطلب الاول، ثم العقوبات المقررة لجريمة المضاربة الغير مشروعة في سوق السلع والبضائع .

تعد المضاربة ممارسة تجارية تدليسية، تهدف إلى إحداث تقلبات غير طبيعية في السوق بغية الاستفادة من الأوضاع المستجدة وتحقيق أرباح ذاتية، وتكون نتيجة ندرة السلع المعروضة في السوق أي قلة المعروضات وليس الإنتاج، خصوصا بالنسبة للسلع واسعة الاستهلاك وبالتالي ترتفع أسعارها، ومن بين الممارسات التي تعد من قبيل المضاربة حسب المادة 25 من القانون 04-02.

حيازة مخزون من المنتوجات بهدف تحفيز الارتفاع غير المبرر للأسعار ،سواء كان المنتوج محفوظا في المحل التجاري أو ملحقاته أو في أي مكان ..."

الفرع الأول: الركن الشرعي في جريمة المضاربة الغير مشروعة في سوق السلع والبضائع

قام المشرع الجزائري التوسع في نطاق التجريم في ظل القانون الخاص المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشرعة نظرا لجسامة الجريمة وخطورتها، فبعدما كان ينص عليها في القسم السابع من قانون العقوبات، والذي كان تنحصر فيه جريمة المضاربة المشروعة في خفض ورفع المصطنع في أسعار السلع والبضائع أو الأوراق المالية، أضاف المشرع أفعال أخرى تتمثل أساسا في الإخفاء والتخزين.

كما مس التعديل أيضا الصور الأخرى لجريمة المضاربة غير المشروعة، من خلال إضافت المشرع للغرض الذي يصبو إليه الجناة في الصورة الأولى، وكذا عدم المساس بهوامش الربح المحددة في الصورة الثانية، مع إستعمال المشرع المناورات بدل أي طرق أو وسائل إحتيالية أخرى في الصورة الخامسة من التجريم.[1]

براد بالركن الشرعي خضوع الفعل المعتبر جريمة النص قانوني يجرمه ويعاقب عليه، وبالرجوع إلى نصوص قانون العقوبات الجزائري المحدد لمختلف أصناف الجرائم فإننا نجده قد حدد الأفعال الاحتكارية، وكذا تلك القائمة على الغش والاحتيال، الماسة بالمستهلك والمنافسة المشروعة، وذلك في الجزء الثاني منه المتعلق بالتجريم، الوارد في الكتاب الثالث الموسوم بـ "الجنايات والجنح وعقوباتها"، من الباب الأول "الجنايات والجنح ضد الشيء العمومي" من الفصل الخامس "الجنايات والجنح التي يرتكبها الأشخاص ضد النظام العمومي" من القسم السابع المعنون ب "الجرائم المتعلقة بالصناعة والتجارة والمزايدات العلنية"، بموجب نص المادة 2 من القانون رقم 21-15 التي جاء فيها ما يلي :

[1] حسان طهراوي، لخضر رفاف، **خصوصية التجريم في جريمة المضاربة غير المشروعة وفق قانون رقم: 21 - 15**، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد06، العدد02، 2022، ص 528

كل تخزين أو إخفاء للسلع أو البضائع بهدف إحداث ندرة في السوق واضطراب في التموين، وكل رفع أو خفض مصطنع في أسعار السلع أو البضائع أو الأوراق المالية بطريق مباشر أو غير مباشر أو عن طريق وسيط أو استعمال الوسائل الإلكترونية أو أي طرق أو وسائل احتيالية أخرى.

ويعتبر من قبيل المضاربة غير المشروعة:

– ترويج أخبار أو أنباء كاذبة أو مغرضة عمدا بين الجمهور بغرض إحداث اضطراب في السوق ورفع الأسعار بطريقة مباغتة وغير مبررة.

– طرح عروض في السوق بغر ض إحداث اضطراب في الأسعار أو هوامش الربع المحددة قانونا.

– تقديم عروض بأسعار مرتفعة عن تلك التي كان يطبقها البائعون عادة.

– القيام، بصفة فردية أو جماعية أو بناء على اتفاقات، بعملية في السوق بغرض الحصول على ربع غير ناتج عن التطبيق الطبيعي للعرض والطلب.

– إستعمال المناو رات التي تهدف إلى رفع أو خفض قيمة الأوراق المالية.[1]

الفرع الثاني: الركن المادي في جريمة المضاربة الغير مشروعة في سوق السلع والبضائع

يقوم الركن المادي على ثلاث عناصر أساسية لابد من توافرها وارتباطها ببعضها البعض، أولها السلوك الإجرامي الذي يعبر عن المظهر الخارجي للركن المادي للجريمة، إضافة إلى النتيجة الإجرامية والعلاقة السببية بينها وبين الفعل المجرم.

ويتحقق الركن المادي لجرائم الحضارية الغير مشروعة بإتيان الجاني الفعل من الأفعال الواردة في المادة 02 من القانون 21-15 بصفة فردية أو جماعية، بطريقة مباشرة أو بواسطة أو بالشروع في ذلك.

ويدل لفظ "... كل، على أن التجريم لا يقتصر على فئة معينة من الأشخاص.

1. السلوك الاجرامي في جريمة المضاربة الغير مشروعة في سوق السلع والبضائع

وهو ما نصت عليه المادة 02 من القانون 21-15 المتضمن مكافحة المضاربة غير المشروعة كل تخزين أو إخفاء للسلع أو البضائع بهدف إحداث ندرة في السوق واضطراب في التموين، وكل رفع أو خفض مصطنع في أسعار السلع أو البضائع أو الأوراق المالية بطريق مباشر أو غير مباشر أو عن طريق وسيط أو استعمال الوسائل الإلكترونية أو أي طرق أو وسائل احتيالية أخرى.

أ- ترويج أخبار أو أنباء كاذبة أو مغرضة عمدا بين الجمهور بغرض إحداث اضطراب في السوق ورفع الأسعار بطريقة مباغتة وغير مبررة: يساهم الإعلان التجاري في التسويق والترويج للسلع والخدمات، كما يساهم في خفض الأسعار وتحسين نوعية المنتج، ألا ان بعض الاشهارات انعكست سلبا

[1] المادة 02 من القانون 21-15 مؤرخ في 23 جمادي الأولي عام 1443 الموافق 28 ديسمبر سنة 2021 يتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة .

على نظام المنافسة، لكونها مضللة ومبالغ فيها إلى حد الكذب والتضليل لذلك ينبغي ترشيد السياسات الإعلانية تحققا للحماية الفعلية للمستهلك.

هو ما أدى إلى تجريم صور الإشهار الغير المشروع[1]، كإشاعة خبر ندرة سلعة أو انقطاع تموين السوق بها، أو ترويج خبر حول احتمال حدوث ندرة في السوق لبعض المواد الأساسية وانقطاعها، فيتهافت الناس على شرائها فيبيعها صاحبها عندئذ بالسعر الذي يريد، مما يؤدي إلى إحداث اضطرابات وتقلبات غير منتظرة في أسعاره.

هذا وقد اورد المشرع الجزائري وفقا للمادة 28 من قانون رقم 04-02 المشرع اشكالا متعددة للإشهار التضليلي حيث نصت على أنه دون الاخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية الاخرى المطبقة في هذا الميدان، يعتبر إشهارا غير شرعي وممنوعا، كل إشهار تضليلي، لا سيما إذا كان:

1. يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف منتوج أو خدمة أو وفرته أو مميزاته.
2. يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس مع بائع آخر أو منتوجاته أو خدماته أو نشاطه.
3. يتعلق بعرض معين لسلع أو خدمات في حين أن العون الاقتصادي لا يتوفر على مخزون كاف من تلك السلع أو لا يمكن ضمان الخدمات التي يجب تقديمها بالمقارنة مع ضخامة الإشهار[2] طريقة المباغتة في نشر الانباء الكاذبة تكون بشكل مفاجئ وغير متوقع بالنظر الى العوامل التي تتحكم في السوق ويكون نشر هذه الانباء الكاذبة بشكل بيانات يتم تدوينها أو تخزينها أو نقلها عبر وسائط الكترونية متنوعة كالأقراص وشبكة الانترنت ..الخ

ب- طرح عروض في السوق بغر ض إحداث اضطراب في الأسعار أو هوامش الربح المحددة قانون:

لا يكفي لقيام الركن المادي لجريمة المضاربة غير المشروعة بالنشاط الجرمي الذي يقوم به الجاني أو الجناة والحصول على النتيجة المرجوة، بل لابد أن يكون لفعل الجرمي والنتيجة علاقة سببية حتى يتحقق الربط بينهما، وثم فإن مسألة إثبات الرابطة من عدمها بين النشاط الجرمي والنتيجة متروك للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع.[3]

فكل عون اقتصادي حر في ممارسة أسعار أقل من أسعار منافسيه فهو أمر لا يحظره القانون، ويتحدد السعر عن طريق حساب تكلفة المنتج يضاف اليها هامش ربح محدد، آخذين بعين الاعتبار اسعار السلع الاخرى التي يقدمها المنافسون الاخرون في السوق، غير أن تقديم عروض وبأسعار لا

---

[1] حسان دواجي سعاد،"**الاحتيال الاعلاني وحماية المستهلك**"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، العدد 04، نوفمبر 2017، ص70.

[2] المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش مؤرخ في 3 رجب عام 1410 الموافق 30 يناير سنة 1990، يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش (ج ر رقم 05-1990).

[3] حسان طهراوي، لخضر رفاف، مرجع سابق، ص 532

تتناسب وتكلفة الانتاج وهامش الربح، وقد يلحق الضرر بالمستهلكين إذا كانت خادعة أو كانت دافعة إلى شراء غير مبرر، وفي هذه الحالة تشكل هذه الممارسات ركن مادي لجريمة المضاربة بالأسعار لتشكل تسعير عدواني هدفه طرد المنافسين من السوق. [1]

ج- تقديم عروض بأسعار مرتفعة عن تلك التي كان يطبقها البائعون عادة: ويتم ذلك بقيام العون الإقتصادي بطرح عروض للشراء أو البيع في السوق بعد في عدم ثبات الأسعار في حدود المنافسة، ومن ذلك إحداث تخفيضات في أسعار منتوجاته أو تفلتم تخفيضات عند الشراء بكمية كبيرة محددة دون سعر المعمول به في السوق.[2]

غير أنه إذا أقدم التاجر بعرض شراء نوع من البضاعة بسعر أعلى من سعرها الحقيقي، ليستحوذ على أكبر كمية منها ويطرحها في السوق منفردا ببيعها، ومن ثم يحدد السعر الذي يريد، سعيا للحصول على أكبر قدر من الأرباح، عندها تلجأ الدولة للتسعير إذا كان عادلا فإنه يضمن ربحا مناسبا للبائع، كما يضمن للمشتري السلعه دون إحكتار أو إستغلال [3]

د- **القيام، بصفة فردية أو جماعية أو بناء على اتفاقات، بعملية في السوق بغرض الحصول على ربع غير ناتج عن التطبيق الطبيعي للعرض والطلب:** التحالفات المنافية للمنافسة هي اتفاق بين متعاملين اقتصاديين مستقليين عن بعضهم، بهدف الغاء المنافسة، كالتواطؤ بين الأطراف لغلق المنافسة أمام الموزعين أو المنتجين الآخرين من خلال تقليل الانتاج في مستوى يتفق عليه بينهما او تقسم السوق، وهذه الاتفاقيات مخلة بالتوازن العفوي بين العرض والطلب، وغالبا ما يكون تحديد السعر بهذه الطريقة مظهرا من مظاهر السوق غير المنتظمة التي يسودها احتكار القلة الامر الذي ينتج عنه العديد من العيوب من سلوك المنتج في تعظيم الأرباح وإهمال مصلحة المستهلك، وقد نص المشرع في الباب الثاني بالمواد(06-07-10-11-12) من الأمر رقم 03-03[4]الاتفاقيات التي تشكل قيدًا للمنافسة والاحتكار في السوق.[5]

والملاحظ أن المشرع الجزائري أشار إلى الاحتكار في المادة السابعة من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة، ولكنه لم يضع تعريفا له .

---

[1] سفيان عرشوش، **جريمة المضاربة غير المشروعة وفق قانون21-15**، مجلة الحقوق والحريات، المجلد 10، العدد 01، 2022، ص 816

[2] عبد الحليم بوقرين، نذير سعداوي، **أمن الاسعار في ظل اقتصاد السوق**، مجلة الدراسات القانونية والسياسية ، المجلد 06 العدد 01 جانفي 2020، ص ص 40-41

[3] عبد الحليم بوقرين، نذير سعداوي، مرجع سابق، ص 41.

[4] الامر 03-03 المؤرخ في 2003/07/19 المتعلق بقانون المنافسة الجريدة الرسمية عدد 29 لسنة 2003

[5] عثماني علي، ابن بعلاش خاليدة، "**مجلس المنافسة كآلية لترقية وحماية مبدأ حرية المنافسة في الجزائر** "، مجلة الدراسات الحقوقية، مجلد 8، العدد02، 2021، ص 927

والاحتكار يؤدي إلى غلق باب المنافسة أمام المنتجين أو الموزعين، مما يؤدي إلى رفع معدلات الربح فتتسم الأسعار بالمبالغة ولا تعبر تعبيرا حقيقيا عن القيمة الاقتصادية للسلع والخدمات والهدف الاول من منع الاحتكار هي رغبة المشرع في تحقيق توازن العقود المبرمة بين أطراف غير متكافئة في القوة، ولمنع استعمال القوة الاقتصادية من قبل الطرف المحتكر لجميع حصص السوق أو جزء منها.[1]

نجد من المحتكرين من يلجأ لإتلاف فائض الانتاج لرفع الاسعار كما حدث في البرازيل عندما أحرقت أطنان من البن، أو اتجاه بعض المؤسسات والشركات بالتعاون مع كبار التجار لاتباع طرق غير شرعية للسيطرة على أنواع السلع والتحكم في أسعارها.[2]

نتيجة لذلك تتدخل الدولة عن طريق التنظيم لمنع الاحتكارات غير المشروعة، بهدف حمايتها للاقتصاد الوطني من جهة وحماية للمستهلكين بتوفير المنتوجات في السوق والقدرة الشرائية من جهة أخرى.

هـ- إستعمال المناورات التي تهدف إلى رفع أو خفض قيمة الأوراق المالية: تحظر قواعد المنافسة التلاعب بالأسعار أو التأثير على السوق، بالغش أو النصب أو الاحتيال المدعمة بمظاهر خارجية، أو الاستغلال أو المضاربات الوهمية أوردت المادة الثانية من القانون 21-15 بعض الممارسات على سبيل المثال لا الحصر، وهذا ما يفتح المجال لتجريم وسائل أخرى قد تظهر مستقبلا، كأن يتم طرح عروض باستغلال القاب أو صفات لا وجود لها، بقصد اجتذاب العملاء، أو بتعطيل السلع والبضائع والأموال ومنعها من التداول، كإغلاق المحل بدون سبب مع حاجة الناس إلى السلعة التي فيه[3]، أو اشتراط شراء كمية محددة من السلعة، كما نجد من المحتكرين من يلجأ لإتلاف فائض الانتاج لرفع الاسعار، وقد حظرت المادة 12 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق.[4]

تنبه للمشرع إلى بعض الممارسات المنافية لنظام الأسعار فعمد إلى تجريم بعض الأساليب المؤدية إلى التلاعب بالأسعار، أو ما يعرف بجريمة الضاربة غير المشروعة، وذلك بموجب المادة 172 من قانون العقوبات المعوضة بالمادة 02 من القانون 21-15، والمضاربة في الحقيقة عمل مشروع وهي أساس النشاط التجاري، فالعون الإقتصادي يتضارب على الربح المشروع في كل الأعمال التجارية التي يقوم بها.

وقد حددت المادة 02 من القانون 21-15 السالف الذكر صور المضاربة غير المشروعة حيث جاء فيها " يعاد مرتكبا لجرعة الضاربة غير المشروعة ويعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات

---

[1] زوبير أرزقي، **حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير في القانون، تخصص مسؤولية مهنية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2011، ص 108

[2] محمد علي عكاز، **القيود الشرعية الواردة على حرية التجارة وأثره في التنمية الاقتصادية**، دار الفكر الجامعي، 2008، ص 445.

[3] سفيان عرشوش، مرجع سابق، ص 818

[4] نفس المرجع، ص 819

وبغرامة من5.000 إلى 100.000 دج كل من أحدث بطريق مباشر أو عن طريق وسيط رفع أو خفض مصطنع في أسعار السلع أو البضائع أو الأوراق المالية العمومية أو الخاصة أو شرع في ذلك.

إستنادا إلى هذه المادة نجد أن جريمة المضاربة غير المشروعة تستدعي تحقق ثلاثة عناصر سلوك محرم يتمثل في إحداث إضطراب في الأسعار بالرفع أو الخفض وقصد جنائي يتمثل في توافر التية وقصد خاص يتمثل في إحداث ذلك الأضطراب، وهو تقريبا ما أيده القضاء حيث جاء في إحدي قرارات الغرفة الجزائية للمحكمة العليا أنه لتوفر جريمة المضاربة غير المشروعة يجب توافر العناصر الآتية :

– أن يستعمل الفاعل إحدى المسائل الخمسة الوارد تعدادها في الفقرات الواردة في المادة 02 من القانون 15-21.

– أن يؤدي إستعمال هذه الوسائل أو إحداها إلى إحداث بطريق مباشر أو عن طريق وسيط رقعة أو خفض مصطنعا في الأسعار أو الشروع في ذلك. [1]

– أن تكون البضاعة محل الجريمة ليست من البضائع ذات السعر المحدد ...

والإضطراب في أسعار السلع والبضائع والأوراق المالية هو القيام بخفض أو رفع في هذه الأسعار خارج نطاق المنافسة مما يؤدي إلى عدم إستقرارها تناسيا مع قانون العرض والطلب، وهو ما قصده المشرع من خلال عبارة "... رفعا أو خفضة مصطنعة في أسعار السلع، سواء تم ذلك بطريقة مباشرة أي أن العون الإقتصادي هو من قام بنفسه بالخفض أو الرفع، أو عن طريق وسيط أو شرياف أو وكيل ..، وقد أوردت المادة السالفة الذكر مجموعة من الوسائل والطرق التي يتم بواسطتها إحداث إضطراب في الأسعار وشي.

الفرع الثالث: الركن المعنوي في جريمة المضاربة الغير مشروعة في سوق السلع والبضائع

لا يكفي لقيام جريمة ما ارتكاب عمل مادي بل لا بد أن يصور عن إرادة الجاني هذه العلاقة تشكل ما يسمى بالركن المعنوي، وهو الجانب النفسي للجريمة، بحيث يمكن أن يقال بأن الفعل هو نتيجة لإرادة الفاعل، أي أن جريمة المضاربة غير المشروعة جريمة عمدية، فإذا توفر العلم والإرادة يكون قصد جنائي محام أما القصد الجنائي الخاص هو توفر لدى الجاني نية تحقيق غاية معينة من الجريمة وشي إرادة الجاني من وراء استعمال تلك الوسائل الاحتيالية حيث يتمثل القصد الجنائي الخاص في اتجاه إرادة الجاني إلى خلق اضطرابات في الأسعار برفعها أو خفضها بهدف تحقيق غاية وهي الحصول على ربح مير ناتج عن التطبيق الطبيعي القانون العرض والطلب والشروع في ذلك، وعلى القاضي ألا يكتفي بإثبات أن مرتكب الجريمة على معلم بالنية التي قد يحصل عليها أو حصل عليها، فالمشرع لا يتقيد

[1] عبد الحليم بوقرين، نذير سعداوي، مرجع سابق، ص ص 41-42

بالأحكام المقررة بالقانون العام ويكتفي بالتحريم والسلوك الإجرامي والنتيجة الضارة المترتبة عنه والعلاقة السببية.[1]

المطلب الثاني: المضاربة غير المشروعة في الأوراق المالية

تعد البورصة من أكبر وأهم الممولين للإقتصاد الوطني لما تجذبه من مستثمرين، حيث باتت المتحكم الرئيسي في إقتصاديات الدول اليوم، مما يجعلها مناخا مناسبا لإرتكاب الجرائم الاقتصادية سعيا منهم في التحصيل السريع للشروط، هذا ما دفع المشرع الجزائري إلى تامين معاملاتها، وهذا ما جسده من خلال المادة 60 من المرسوم التشريعي 93-10[2]التي جرمت بعض الأفعال الماسة بالبورصة وعاقب عليها ، صوف نتطرق في هذا المبحث الى أركان جريمة المضاربة الغير مشروعة في سوق الأوراق المالية في المطلب الاول، ثم عقوبات جريمة المضاربة الغير مشروعة في سوق الأوراق المالية في المطلب الثاني.

أصدر المشرع الجزائري المرسوم93-10 والمعدل والمتمم بالأمر رقم 96-10 والقانون رقم 03-04 الذي ينظم السوق المالية وعمليات البورصة والذي يجرم بعض السلوكيات غير المشروعة التي قد تقع في سوق الاوراق المالية، وتصدر من العاملين فيها ويوقع جزاءات عليهم، وهذه الجرائم صارت ثلاثة بعد صدور الأمر 03-04 لكن قبل هذا فقد كانت تقتصر على واحدة وهي جريمة العالم بأسرار الشركة حسب نص المادة 60 من المرسوم المذكور 60 أعلاه ثم أضاف اليها الأمر 03-04 صورتي القيام بأعمال غير شرعية في سوق البورصة ونشر معلومات خاطئة.

الفرع الأول: جريمة نشر معلومات خاطئة أو مضللة في جريمة المضاربة الغير مشروعة في سوق الأوراق المالية

يقصد بها أن الجاني ينشر معلومات كاذبة عن حاضر أو مستقبل الشركة التي أصدرت قيمًا منقولة وعن أشياء مرتبطة بتطورها بقصد رفع الأسعار أو خفضها. وكذلك الإدلاء بمعلومات كاذبة سواء في البيانات الصحفية أو البيانات المقدمة لغرض إدراج الأوراق المالية في البورصة أو عند الاكتتاب في نشرة الإصدار. [3]

---

[1] حمو علي زبيدة، منصوري جميلة، **جريمة لمضاربة في القانون الجزائري والشريعة الاسلامية**، مذكرة ماستر في الشريعة الاسلامية، تخصص: شريعة وقانون، جامعة أحمد دراية، ادرار، 2020-2021، ص 25.

[2] المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعدل والمتمم بالقانون 04/03 المؤرخ في 2003/02/17 المتعلق ببورصة القيم المنقولة.

[3] أزغوغ حبيبة، **جرائم البورصة في التشريع الجزائري**، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص: قانون الأعمال، جامعة العربي بن المهيدي أم البواقي، 2019-2020، ص 13

أ. الركن الشرعي في جريمة المضاربة الغير مشروعة في سوق الأوراق المالية

لقد تناول المشرع الجزائري هاته الجريمة في الفقرة الثانية من المادة 60 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 وهذه الفقرة منقولة من المادة 10-1 فقرة 03 من الأمر رقم 67-833 المؤرخ 28 سبتمبر 1967 المتعلق بإعلام أصحاب القيم المنقولة والإشهار بالنسبة لبعض عمليات البورصة في فرنسا المعدل بالقانون رقم 96-597 المؤرخ في 1996/01/02، ولقد جاء المشرع بهاته الصورة إثر تعديل 2003 حيث بمقتضاه يعاقب..:

- كل شخص يكون قد تعمد نشر معلومات خاطئة أو مغالطة وسط الجمهور بطرق ووسائل شتى، عن منظور أو وضعية مصدر، تكون سنداته محل تداول في البورصة، أو عن منظور تطور سند مقبول للتداول في البورصة من شأنه التأثير على الأسعار.[1]

وهذا الفعل قد يشكل جريمة المضاربة غير المشروعة المنصوص والمعاقب عليها في المادة 01/172 من قانون العقوبات وتعتبر المعلومات إحدى العناصر الهامة التي تقوم عليها بورصة الأوراق المالية، والأساس الذي يعتمد عليه المستثمر عند اتخاذ قراره الاستثماري في الأوراق المالية، ولذلك فقد حرص المشرع على إبراز كافة المعلومات عن الشركات المصدرة للأوراق المالية وجرم نشر التصريحات والاستشارات والأقوال الشفهية الكاذبة بهدف الحفاظ على مصداقية ودقة المعلومات، هذا الفعل قد يشكل جريمة المضاربة غير المشروعة المنصوص عليها في المادة 172 فقرة 1 من قانون العقوبات. [2]

والجدير بالذكر أن الفاعل في جنحة نشر المعلومات خاطئة ومضللة طبقا لأحكام النص الجزائري والنص الفرنسي السابق الذكر قد وجهت الخطاب لكل شخص مهما كانت صفته أو نوع العمل الذي يمارسه سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا.[3]

يكون قد قام بنشر معلومات خاطئة ومضللة ولم يشترط كل من المشرع الجزائري والفرنسي الوسيلة المعينة للنشر بل تركها بدون تحيد واكتفى بأن تكون المعلومات محل الإشاعة الكاذبة والمغالطة من شأنها التأثير على الاسعار في سوق البورصة ففي جريمة نشر المعلومات الخاطئة لم يحدد صفة الشخص كما ففعل في جريمة العالم بأسرار الشركة[4]، فيمكن أن يكون أي شخص سواء كان عاملا في الشركة، مدير عام، أو عضو مجلس الإدارة أو حتى ممثلا قانونيا للشخص المعنوي ويمكن حتى ان يكون شخصا ليس له أي علاقة بالتعاملات في البورصة.[5]

---

[1] حاضري سارة، **جرائم البورصة**، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص: قانون إداري، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2013-2014، ص 28

[2] المادة 172 من قانون العقوبات الجزائري، رقم 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006

[3] أحسن بوسقيعة، **القانون الجنائي الخاص**، ج 02، دط، دار هومة، الجزائر، 2003، ص 152

[4] أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، الطبعة 15، هومة، الجزائر، 2014، ص 152.

[5] ابتسام معمري، **الجرائم البورصية**، مذكرة الماستر، قانون الأعمال ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012-2013، ص 43.

ب. الركن المادي لجريمة نشر المعلومات الخاطئة والمضللة في جريمة المضاربة الغير مشروعة في سوق الأوراق المالية

يقوم النشاط الإجرامي المكون لجريمة نشر معلومات خاطئة أو مغالطة متعلقة بوضعية مصدر القيم المنقولة أو بأفاق تطور قيمة منقولة مسعرة بالبورصة، بطرق ووسائل شتى والتي يمكن أن يرتكبها أي شخص سواء كانوا مسيرو الشركات المساهمين أو محافظو الحسابات أو المحللين الماليين أو حتى الصحافيين مع ضرورة معرفة هذا الشخص. الملاحظ هنا أن معظم النصوص القانونية المجرمة أوردت عبارة "معلومات" التي هي عبارة واسعة جدا وأعطت وصفا خاصا لها وهي أن تكون خاطئة أو مغالطة بالنسبة للمشرع الجزائري وكاذبة ومضللة بالنسبة للمشرع الفرنسي وكذا المصري هذا ما يستدعي منا البحث في طبيعة ومضمون هذه المعلومة، ثم سنتعرض طبيعة المعلومات ووسائل نشرها بيان وقت وقوع الجريمة الأهميته القصوى في تحديد قيام الجريمة من عدمه.[1]

ب.1. المعلومة الكاذبة أو المضللة: تكون المعلومة خاطئة عندما تكون غير صحيحة وكاذبة، وهي عادة ما تتعلق بالمؤشرات التي يعتمد عليها لتحديد الأسعار أو رقم الأعمال .

أما المعلومة المغالطة فهي التي تؤدي إلى حمل الغير المتلقي للمعلومة للوقوع في الغلط ويجب أن يكون من شأن نشر المعلومات الكاذبة والمضللة إيقاع المستثمر في الخطأ ومنه يتعرض للغش حيث أنه لو عرف حقيقة الوضع المالي لمصدر الأوراق المالية لما إشتراها.

كما يجب أن تكون المعلومة الخاطئة أو المضللة تتعلق بأشياء محددة ومعينة في الشركة المصدرة للأوراق المالية، والمعلومة المغالطة أو المضللة مقصودة ومدروسة من أجل إحداث تأثيير معين سواء بدفع الغير إلى الشراء أو البيع أو الاحتفاظ بالقيم محل المعلومة المغالطة.[2]

أي أن المعلومة المجرمة من طرف المشرع الجزائري هي المعلومة الكاذبة أو المضللة والتي من شأنها إيقاع المستثمر في الخطأ ومن ثم يتعرض للغش بشكل أنه إذا عرف حقيقة الوضع المالي لمصدر الأسهم لما إشتراها، كما يجب أن تكون هذه المعلومة الكاذبة أو المضللة محددة تتعلق بأشياء معينة في السلطة المصدرة للأسهم.[3]

---

[1] سليماني صبرينة، **جرائم البورصة دراسة مقارنة**، أطروحة دكتورة في العلوم، تخصص قانون، جامعة مولود مهدي تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2018، ص 91.

[2] سليماني صابرينة، المرجع السابق، ص92

[3] صارة حاضري، **الحماية الجزائية لبورصة القيم المنقولة**، مذكرة مكملة لمتطلبات الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2013-2014، ص 29

بحيث يمكن اعتبار المعلومات الخاطئة ترويجا للشائعات الكاذبة بشأن الأوراق المالية وتداول معلومات مزيفة والتلاعب للتأثير على الأسعار بطريقة غير مشروعة فهذا يعد كافيا للتأثير على الأسعار وزعزعة الثقة في السوق ومن شأنها إيقاع المستثمر في الخطأ.[1]

ومجال هذه المعلومات واسع بحيث يشمل كل السندات محل التداول في سوق البورصة كالأسهم والسندات الإستحقاق والأدوات المالية الأخرى ويقدم القضاء الفرنسي أمثلة كثيرة عن ذلك حيث قضى بقيام جنحة نشر المعلومات خاطئة في حق مدير الشركة الذي كشف أمام مجموعة من المحللين الماليين عن نتائج جيدة للمؤسسة بالنسبة للسنة الماضية وعن منظور واعد بالنسبة للسنة الجارية وعن مساندة المطلقة من طرف المستثمرين الكبار الذين يشكلون النواة الصلبة للمساهمين من أجل المحافظة على مستوى مقبول للأسعار وتوفير أسباب الزيادة فيراس المال في الوقت الذي خسرت فيه الشركة مبالغ معتبرة. [2]

أ. يشترط في المعلومات أن تكون خاطئة أو مضللة حيث تكون المعلومة خاطئة عندما تكون كاذبة وغير صحيحة أما المعلومة المغالطة فهي تؤدي الى جعل الغير المتلقي للمعلومة يقع في الغلط.[3]

ب. أن تتعلق المعلومة بمنظور أو وضعية مصدر سندات محل تداول في البورصة : نص المشرع الجزائري في المادة 60 من المرسوم التشريعي 93-10 المذكور أعلاه على وجوب ضرورة أن تكون المعلومة الخاطئة تتعلق بمنظور أو وضعية مصدر تكون سنداته محل تداول في البورصة أو عن منظور سند مقبول للتداول في البورصة.

ج. **التأثير على الأسعار**: وهذا ما جاء في نص المادة 60 من المرسوم التشريعي 93- 10 نصت على " من شأنه على الأسعار" إن نص هذه المادة جاء واضحا حيث لم يدع مجالا للشك في أنه يجب أن تؤثر المعلومة الخاطئة أو المضللة على أسعار الأوراق المالية حيث ترتفع قيمتها أو تنخفض، أو تؤثر في المستثمرين فتجعلهم يشترون الأوراق المالية أو يبيعونها أو يحتفظون بها.[4]

ونضرا لكون المعلومة تمثل ركيزة أساسية في بورصة الأوراق المالية كونها تؤثر في القرارات الإستثمارية للمتعاملين في السوق، فإن لجنة تنظيم عمليات البورصة في فرنسا أصدرت النظام 90-02 المتعلق بالزامية إعلام الجمهور بكل شفافية بكل المستنجدات التي يكون لها التأثير على البورصة مع وجوب احترام المعلومة السرية، حيث جاء في المادة الثانية منه: "أن تكون المعلومة دقيقة وصارمة والتي من شأنها التأثير على الأسعار"، وهذا ما يقابله في الجزائر النظام 02 - 2000 المؤرخ في

---

[1] هوادف بهية، **النظام القانوني لتداول القيم المنقولة في البورصة**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، 2008، ص 116

[2] سي بشيير نعيمة، **جرائم البورصة**، مذكرة للحصول على شهادة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01 بن يوسف بن خدة، 2012-2013، ص 70

[3] سليماني صبرينة، مرجع سابق، ص 93

[4] نفس المرجع، ص 96

2000/01/20 الذي يتعلق بالمعلومات الواجب نشرها من طرف المؤسسات التي تكون قيمتها في البورصة [1]

إن القول بوجوب إصدار الجاني لمعلومة كاذبة أو مغالطة لقيام الركن المادي للجريمة، يستوجب بعض التوضيح خاصة مفهوم معنى المعلومة الكاذبة أو المغالطة، فالمعلومة تعني خبرا له معنى، ولا يكون كذلك إلا إذا تكلم عن شيء محدد لذلك فلا يمكن القول بقيام الركن المادي لهذه الجريمة ما لم يكن لها قدر أدنى من الدقة ومن ثم فإن مجرد شائعة ذات صبغة عامة، أو رأي مصرح به من طرف الوسيط المالي أو بعض المحللين الاقتصاديين الماليين، لا يمكن أن يقوم به الركن المادي للجريمة.

. **نشر المعلومة الكاذبة أو المغالطة للجمهور:** لا يكفي وجود المعلومة فحسب بل يجب أن تنشر وسط الجمهور، ولا يهم الوسيلة المستعملة في ذلك ويدخل في هذا الإطار كل الوسائل المستعملة أيا كانت. ومثال ذلك أن يتضمن الإعلان الصادر عن الشركة المصدرة لورقة مالية تضخيما لنشاطها، أو مبالغة في حجم أعمالها أو أرباحها [2]، أو أن يقوم مسيرو أو أصحاب شركة ما بإصدار معلومات عن تقدم مؤسستهم على أنه في وضعية معينة خلاف الواقع [3]، كأن يصرح بدخوله في شراكة مع مستثمر له قوة اقتصادية في المستقبل، أو أن يخفي وضعية إفلاسه، أي أن نشر تلك المعلومات من شأنه التأثير على قرارات المستثمرين في البورصة باتخاذ قرارات معينة قد تؤدي إما إلى رفع أو خفض أسعار سندات معينة، ولولا نشر هذه المعلومات لكان السعر خلاف ما هو عليه بعد النشر.

. **نطاق نشر المعلومة ووقته :** يجب أن يكون نشر المعلومة الخاطئة أو المضللة على العموم ولا يكفي نشره ضمن فئة معينة لأن ذلك لا يعتبر نشرا لأن الفئة المعينة تعتبر دائرة ضيقة، أما وقت وقوع جريمة المعلومة الخاطئة أو المضللة فهي لحظة نشر المعلومات الكاذبة أو المغالطة [4]

.**الأشخاص المشمولين بالحضر:** إن إستعمال المشرع الجزائري لمصطلح " كل شخص"، يفهم منه بأن المشرع لم يحدد أشخاصا معينين يمكن أن تصدر منهم المعلومة الخاطئة أو المضللة وانما يمكن أن تصدر عن أي شخص سواء داخل السوق المالية أو خارجها وسواء كان على علم بالمعلومات محل الحضر أم لا[5]

---

[1] سي بشير نعيمة، مرجع سابق، ص 74

[2] شافية جلاب، "**الجرائم الماسة بشفافية المعلومة في البورصة وفقا للتشريع الجزائري**"، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 02، العدد 01، جامعة عمار ثليجي الأغواط، الجزائر، 2018، ص323

[3] أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجنائي الخاص، جرائم الموظفين، جرائم التزوير**، جرائم الأعمال، المرجع السابق، ص153 .

[4] سليماني صبرينة ،مرجع سابق ،ص 33

[5] إبتسام معمري، المرجع السابق، ص 43

ج.الركن المعنوي لجريمة نشر المعلومات الخاطئة والمضللة في جريمة المضاربة الغير مشروعة في سوق الأوراق المالية

تعد جريمة نشر معلومات خاطئة أو المضللة من الجرائم العمدية فقد نص المشرع الجزائري في المادة 60 من المرسوم التشريعي93-10 المعدل والمتمم في فقرتها الثانية " .. يكون قد تعمد نشر خاطئة أو مغالطة " إن إستخدام لفظ تعمد يدل على أن القصد الجنائي المتطلب لقيام هذه الجريمة هو القصد العام القائم على العلم والإرادة، حيث أن الجاني يجب أن يكون على علم بأن المعلومات التي يقوم بنشرها متعلقة بمنظور تطور قيم منقولة ما صادرة عن شركة معينة أو عن منظور او وضعية الجهة المصدرة لها بحد ذاتها خاصة أنها معلومات ليس لها أساس من الصحة سواء تمت هذه المغالطة منه شخصيا أو من غيره، ولا يهم إن كان له علاقة بالشركة أم لا.[1]

كما يجب أن تتجه إرادة الجاني لنشر هذه المعلومات الخاطئة أو المغالطة واعلانها للجمهور وقد أصدر القضاء الفرنسي حكم يقضي بإدانة رئيس شركة مساهمة لأنه أذاع خلال إجتماعه مع محللين ماليين معلومات خادعة ومزورة عن التطور المالي للشركة بينما كان لديه الإدراك الكامل بتزوير المعلومات حتى يحفظ سهم الشركة بسعره خلال المدة التي تجري فيها إعادة هيكلة الشركة وزيادة رأسمالها .

والمشرع الجزائري لم يشترط القصد الخاص وقد اقتدى بذلك بالمشرع الفرنسي الذي كان إلى غاية صدور قانون1988/01/22 يشترط توافر القصد الخاص، ويشترط أن يكون نشر المعلومات من أجل التأثير على سعر السندات، مما جعل وجود صعوبة كبيرة في المتابعة الأمر الذي أدى بالمشرع إلى استبدال عبارة " من أجل التأثير على الأسعار" بعبارة " من شأنه التأثير على الأسعار" أي أن الجريمة تقوم بمجرد توافر القصد العام أي حتى لو لم تؤثر على الأسعار.[2]

عند تعدد أوصاف الجريمة مثل الحالات الواردة في المادة 172 من قانون العقوبات والوارد في نص المادة الثانية من القانون 21-15 المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة الملغي له، ومواد خاصة في قانون بورصة القيم المنقولة، يتم تكييف الواقعة المشكلة للجريمة أي إرجاع الواقعة إلى أصل قانوني واجب التطبيق عليها، وهي مسألة ترجع إلى الهيئة المختصة بالتحقيق في الجريمة حيث يتعين عليها اختيار وصف معين للواقعة، والسير في التحقيق على هديه، فلا يمكن المعاقبة على فعل واحد بعقوبتين، ولا يمكن بأي حال جمع العقوبات مع أن المحكمة العليا رات في قرار لها "أن تطبيق المادة 32 من قانون العقوبات تنطبق على الجرائم من القانون العام وحدها، أما إذا كان الأمر يتعلق بجريمة من

[1] طويل خليفة، **جرائم البورصة في التشريع الجزائري**، مذكرة ماستر تخصص: قانون أعمال، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2018-2019، ص 32

[2] طويل خليفة، نفس المرجع، ص 33

القانون العام وأخرى من قانون الجمارك كما هو الحال في القضية الراهنة فإن أحكام المادة المذكورة تنطبق على العقوبات ذات الطابع الجزائي فحسب ولا تتصرف إلى الجزاءات ذات الطابع الإداري"[1]

الفرع الثاني: جريمة القيام بأعمال غير مشروعة في سوق البورصة في جريمة المضاربة الغير مشروعة في سوق الأوراق المالية

قد يلجأ المضاربون في سوق البورصة إلى أعمال غير مشروعة من أجل ضمان استمرا رية الربح وهروبهم من تقلبات السوق المالي، وهذا يشكل جريمة حسب المادة 60 من قانون بورصة القيم المنقولة .

أ. الركن المادي في جريمة القيام بأعمال غير مشروعة في سوق البورصة في جريمة المضاربة الغير مشروعة في سوق الأوراق المالية

إن إمكانية التعريف بين المضاربة المشروعة والمضاربة غير المشروعة تتجلى في بمعرفة ال وسيلة المتبعة للوصول إلى الأسعار المرجوة وإن كانت نقطة الإشتراك بينهما تتمثل في الهدف، حيث أن كل منهما يسعى إلى إحداث فارق في السعر وعند استقراء نص المادة 60 أعلاه نجد أن الركن المادي في هذه الجريمة يتحدد بعنصرين أساسين، وهذا في مجال محدد.

. عناصر قيام جريمة القيام بأعمال غير مشروعة: ويتمثل هاذين العنصرين في، القيام بالسلوك المجرم واتجاه هذا السلوك إلى تظليل الغير في إطار بورصة سوق القيم المنقولة .

– **مناورات تهدف إلى عرقلة السير المنتظم لسوق القيم المنقولة:** يتمثل العنصر الأول لهذه الجريمة في ممارسة أو محاولة ممارسة مناورات من شأنها عرقلة السير المنتظم لسوق البورصة، لم يحدد النص شكل هذه المناوارت، لكن يمكن أن تتجسد في مختلف العمليات التي قد تؤثر على السير المنتظم للسوق وتتمثل فيما يلي:

– تقديم عروض بيع منخفضة لمستوى صفقات أخرى من أجل التعجيل في انخفاضها.[2]

– القيام بخفض سعر القيمة المنقولة الصادرة عن الشركة عن سعرها الواقعي أو من خلال نشر معلومات كاذبة تؤدي إلى العزوف عن شرائها وبالتالي انخفاض أسعارها إلى أقصى حد، واتباعه بعملية إعادة شراء لأكبر قدر ممكن من السندات بسعر منخفض جدا لا تبرره وضعية الشركة الاقتصادية، لإحداث وضع صوري بكثرة الطلب، مع نشر معلومات عن تحسن وضع الشركة، وبذلك يرتفع الطلب على هذه السندات ويرتفع سعرها، مع القيام بعمليات شراء صوري من اجل ايهام بنشاط التداول على السند، وبذلك تحقيق أرباح ببيع السندات وارتفاع سعرها مرة أخرى[3]

---

[1] مريم عطوي، المرجع السابق، ص 112

[2] أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجنائي الخاص، جرائم الموظفين، جرائم التزوير، جرائم الأعمال**، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 147

[3] مريم عطوي، المرجع السابق، ص 113

– أي عملية تؤدي إلى رفع سعر سند قبل إصدار سندات راس المال من خلال شرائه أو أي طريقة أخرى تسبب رفع سعر العرض مقارنة بالسعر الحقيقي للسوق، كالقيام بالتأثير على السعر الحقيقي للسند برفعه عن طريق إذاعة أخبار أو شائعات، أو شراء ورقة مالية بسعر يزيد عن سعرها الفعلي ويكون ذلك قبل اصدار راس المال بتضخيم سعر عرضها، بإصدار أوامر شرائها وعند ارتفاع الطلب عليها يعاود المضارب بيعها وتحقيق أرباح، وخلق وضعية بيع صوري لورقة وإظهار أن هناك نشاط حولها، مما ينشئ سعرا خادعا ومخالفا لواقع الورقة في السوق، شراء احتكا ريا بأن يتم شراء كمية كبيرة من الورقة من أجل التحكم في سعرها لاحقا، الاتفاق بين متعاملين في البورصة أو أكثر من أجل التلاعب والتأثير على سعر ورقة معينة .

– التأثير على سعر السند الحقيقي من خلال الاستفادة من المواقع التي سبق شغلها في السوق مفتوحة على عدة اختيارات .[1]

ولو أن مثل هذه المناورات تهدف إلى تحقيق ربح غير مشروع فإن تحقق الركن المادي للجريمة لا يشترط تحقق الربح المادي، بل مجرد القيام بالمناورة مع تحقق باقي الشروط التي سنذكرها تؤدي إلى اكتمال الركن المادي للجريمة [2]، وبما أن مجرد ارتفاع سعر القيمة المنقولة أو انخفاضها بشكل مفتعل وغير طبيعي لا يكفي وحده لقيام الجريمة يشترط توافر عنصر تغليط الغير.

– **تغليط الغير:** يجب أن تؤدي المناورة أو محاولة القيام بها إلى تغليط الغير حول الوضع الحقيقي للسوق، وعبارة "من خلال تضليل الغير" تقتضي ضرورة تحقق هذه النتيجة، فلا يكفي أن تكون المناورة من أجل تضليل الغير أو إيقاعهم في الخطأ، ومثال ذلك أن يعمل الجاني إلى إصدار عدد كبير من أوامر البورصة لشراء نوع معين من الأسهم من غير أن يكون لديه مقابل مالي لما أمر بشرائه، وتكون هذه الممارسة بهدف إقناع المستثمرين في البورصة باقتراب وقوع عملية تضخم حول تلك القيمة المنقولة، أي يقوم بتضليلهم من خلال ممارسة عملية بيع على المكشوف.

–**صفة الجاني:**لا يشترط لقيام هذه الجريمة ارتكاب الممارسة أو محاولة ذلك من قبل الجاني نفسه مباشرة، فتقوم الجريمة بارتكاب الممارسة عن طريق شخص آخر، كأن يلجأ الشخص إلى شركة سمسرة أو وسيط في البورصة من أجل القيام بالفعل نيابة عنه، ولا تعتبر شركة السمسرة إلا منفذا للجريمة ويبقى الآمر هو الجاني الأصلي.[3]

[1] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص148 .

[2] نفس المرجع، ص 148

[3] مريم عطوي، المرجع السابق، ص 114

ج. الركن المعنوي لجريمة القيام بأعمال غير مشروعة في سوق البورصة في جريمة المضاربة الغير مشروعة في سوق الأوراق المالية

لم يشترط المشرع الجزائري العمد ولا سوء النية كركن معنوي للجريمة، وتقوم هذه الجريمة ولو لم تتحقق، نتيجتها فمجرد المناورة أو محاولة ذلك يقيم الجريمة، لكن يشترط العلم وإرادة الاخلال بالسير المنتظم للسوق وإرادة الاضرار بالغير.[1]

وقد يجتمع هذا الفعل الوصف من خلال اعتباره صورة من صور جريمة المضاربة غير المشروعة المنصوص عليها في المادة 4/172 من قانون العقوبات والتي تنص على " كل من أحدث بطريق مباشر أو عن طريق وسيط رفعا أو خفضا مصطنعا في أسعار السلع أو البضائع أو الأوراق المالية العمومية أو الخاصة أو شرع في ذلك، أو بالقيام بصفة فردية أو بناء على اجتماع أو ترابط بأعمال في السوق أو الشروع في ذلك بغرض الحصول على ربح غير ناتج عن التطبيق الطبيعي للعرض والطلب"، وهو الأمر الوارد في نص المادة الثانية من القانون رقم 21-15 المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة الملغي له. وفي هذه الحالة نطبق نفس الحكم السابق شرحه في الجريمة الأولى حول تعدد الوصف الجرمي الوارد في نص المادة 32 من قانون العقوبات.[2]

[1] شافية جلاب، "**الركن المعنوي في جرائم البورصة**"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 08، العدد 04، المركز الجامعي تمنغيست، 2019، ص.216

[2] مريم عطوي، المرجع السابق، ص 114-115

المبحث الثاني: ممارسات التسعير المعرقلة لحرية المنافسة

حظر المشرع في إطار قانون المنافسة الاتفاقات والتكتلات التي تعطل التسعير وفقا لقواعد السوق القائمة على المنافسة الحرة، وتحديد الأسعار وفقا لقانون العرض والطلب، كما حظر استعمال وضع أو قوة اقتصادية معينة في فرض أسعار تعسفيا بصفة مخالفة لقواعد السوق.

وبالنظر في تجريم مختلف الممارسات المقيدة للمنافسة في تأثيرها على الأسعار نجد أنها تحدد في صورتين أساسيتين، تجريم عرقلة تحديد الأسعار وفقا لقواعد السوق وهو موضوع المطلب الأول، تجريم تحديد أسعار منخفضة تعسفيا وهو موضوع المطلب الثاني.

المطلب الأول: الممارسات المعرقلة للتسعير وفقا لقواعد السوق

بتأثير شدة التنافس بين المؤسسات ومحاولة حفاظ كل مؤسسة على مركزها كثيرا ما تنحرف المنافسة عن الطريق السليم،وذلك عن طريق القيام ببعض الممارسات التي تتنافى تماما مع قواعد المنافسة الحرة،وهذه الممارسات تمثل كل تنسيق في السلوك بين المشروعات أو أي عقد أو اتفاق ضمني أو صريح أيا كان الشكل الذي يتخذه هذا الاتفاق إذا كان محله أو كانت الآثار المترتبة عليه من شانها أن تمنع أو تقيد أو تحرف المنافسة[1]

الفرع الأول: الاتفاقات المعرقلة للتسعير وفقا لقواعد السوق

الاتفاق المقيد للمنافسة هو توافق صريح أو ضمني لإرادة مؤسستين أو أكثر تتمتعان بالاستقلالية في اتخاذ قرار على اتباع سلوك معين أو تحقيق غرض مشترك في السوق يتسم بالطابع المقيد للمنافسة [2]، وحسب نص المادة 6 من قانون المنافسة الجزائري فإن الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات الصريحة أو الضمنية التي ترمي إلى "عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها " ممنوعة إذا كانت تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها، و في النص باللغة الفرنسية عندما تهدف أو يمكن أن يكون لها أثر[3]

أي تجريم الممارسة في حالة وجود تخطيط لتقييد المنافسة سواء تحقق الهدف أو لم يتحقق، وكذلك حظر كل ممارسة يمكن أن يكون لها أثر مقيد للمنافسة يعني بغض النظر عن هدفها، وبغض النظر من تحقق الأثر، وإن لم تهدف لتقييد المنافسة فوجود إمكانية التأثير عليها يجعل من الممارسة مخالفة، فأي أثر محتمل معرقل لحرية المنافسة أو يحد منها أو يخل بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه، من خلال عرقلة تحديد الأسعار وفقا لقواعد السوق، يجعل الممارسة ممنوعة خروجا عن الأصل في اعتبار الاتفاقات مسموحا بها في إطار قواعد المنافسة الحرة والنزيهة.

---

[1] مسعد جلال ،**مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية**، رسالة دكتوراة غير منشورة ،جامعة مولود معمري ،تيزي وزو ،الجزائر، 2012 ،ص 35

[2] محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر03-03 والقانون 04-02، المرجع السابق، ص 38

[3] ص 135

ويحظر تحديد الأسعار من خلال الاتفاقات المقيدة للمنافسة وفقا لنص المادة 6، بتوافر ثلاثة عناصر أساسية: وجود الاتفاق الذي يهدف أويمكن أن يحدث أثرا مقيدا للمنافسة، أن يكون هدف الاتفاق عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق، ألا يدخل في إطار الإعفاء من المتابعة.

أولا: وجود الا تفاق الذي يهدف أو يمكن أن يحدث أثرا مقيدا للمنافسة

عرف بعض الفقهاء الاتفاق المقيد للمنافسة: "الاتفاقات تتمثل في كل التحالفات التي تتم بين مشروعين أو أكثر من المشروعات التي تمارس نشاطا اقتصاديا في سوق معينة، والتي يستهدفون بها تحريف وتغيير القواعد الطبيعية في السوق بحيث تصبح غير خاضعة لقوى العرض والطلب" [1]، وهو: "كل تنسيق في السلوك بين مشروعين أو أكثر، أوأي عقد أو اتفاق – ضمني أو صريح– يرتبط بالنشاط الاقتصادي، أيا كان الشكل الذي يتخذه هذا الاتفاق، إذا كان محله أو كانت الآثار المترتبة عليه من شأنها أن تمنع أو تقيد أو تحد من المنافسة، سواء من خلال...أو تحديد الأثمان بشكل مفتعل لا يرجع إلى آليات العرض والطلب الحقيقيين [2]"، وعرفه مجلس المنافسة الجزائري: "تعبير عن إرادة مستقلة من طرف مجموعة من الأعوان الاقتصاديين بهدف تبني خطة مشتركة تهدف إلى الإخلال بحرية المنافسة داخل سوق واحدة للسلع والخدمات، مع توفر شرط الآثار التي يرتبها على حرية المنافسة...وكل توافق يجب أن يكون محل تلاقي إرادتين أو أكثر [3]، وعلى أساس

التعاريف السابقة فإن الاتفاق المحظور يقوم على ثلاثة عناصر: أن يكون هناك تواطؤ بين المؤسسات للقيام بممارسة مقيدة للمنافسة في سوق معينة، وأن تكون المؤسسات مستقلة عن بعضها، وأن يوجد تقييدا للمنافسة في السوق المعنية مرتبطا بالتواطؤ [4] أي أن يهدف أو ينتج أثرا مقيدا للمنافسة.

حظر نص المادة 6 من قانون المنافسة الاتفاقات إذا كانت: "... تهدف أو يمكن أن تهدف..." تقييد المنافسة، فإذا كان الاتفاق يهدف إلى تفعيل المنافسة وتشجيعها وكذا تحقيق أهدافها فهذا الاتفاق مسموح به، لكنه يدخل في دائرة الحظر بمجرد أن يكون له أثر مقيد للمنافسة بغض النظر عن توجه إرادة الأطراف أو سعيهم لتحقيق هذا الأثر من عدمه، أو أن تهدف قبل تنفيذها إلى تقييد المنافسة، أي يكون موضوعها تقييد المنافسة، ولو لم يتحقق الأثر.

فحظر الممارسة وفقا لنص المادة 6 من قانون المنافسة مؤسس على وجود علاقة بين الممارسة وتقييد المنافسة، فتجرم كل ممارسة تهدف أو يمكن أن تؤثر على المنافسة بأن تعرقل أو تخل أو تقضي عليها.

---

[1] محمد تيورسي، **الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر**، دار هومة، الجزائر، 2015 ، ص.225

[2] دليلة مختور، **تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع**، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،الجزائر،2015، ص17

[3] عطوي مريم، مرجع سابق، ص136

[4] أبو بكر عياد كرالفة، **الاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة**، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر،2013، ص 21

فبمجرد وجود العلاقة بين الاتفاق وتقييد المنافسة يتم تجريم الممارسة، وليس من الضروري ثبوت عرقلة الاتفاق للمنافسة فعلا [1]

أ- تقييد المنافسة كهدف للا تفاق المحظور

الاتفاقات التي تهدف لتقييد المنافسة هي تلك التي لايؤدي تنفيذها بالضرورة إلى تقييد المنافسة، بحيث لا يكون من الضروري إثبات آثارها الملموسة في السوق. هذه الممارسات في حد ذاتها يفت رض أنها ضارة . بالمنافسة. بطريقة ما، الضرر الذي قد يلحق بالمنافسة متضمن في الاتفاقية [2]

عندما تهدف الممارسة إلى تقييد المنافسة، ينصب التجريم هنا على إرادة الأطراف تقييد المنافسة، بغض النظر عن تحقق النتيجة من عدمه. أي أن قيام الجريمة يكون بمجرد توفر ركن إرادة الأطراف تقييد المنافسة، دون اشتراط تحقق الأثر المقصود من الممارسة، مجرد وجود الإرادة فخطر تقييد المنافسة موجود، مادام غرض الاتفاق تقييد المنافسة[3] وعليه يتم قيام المخالفة ويدان مرتكبوها بمجرد تأكد مجلس المنافسة من وجود هدف تقييد المنافسة في سلوك وتصرفات المؤسسات المعنية، فلا يمكن للأطراف التنصل من المخالفة بادعاء أن الأثر لم يتحقق مادام أنهم قصدوا من وراء اتفاقهم تقييد المنافسة.

إذا لم يكن هناك اتفاق صريح تظهر من خلاله إرادة الأطراف، يتم البحث في المؤشرات الممكنة التي يستدل بها لتحديد القصد من وراء الاتفاق، وفي حالة اتفاق تحديد الأسعار يفترض وجود القصد، وذلك أن تحديد الأسعار يعتبر دون مجال للشك تدخلا معرقلا لآلية عمل السوق، ولا يحتاج إلى البحث في أثره الضار على المنافسة وإثباته [4]

ب -تقييد المنافسة كأثر للاتفاق المحظور

يعتبر الاتفاق محظورا إذا كان بامكانه ترتيب أثر مقيد للمنافسة، ولو لم يكن الأثر المقيد للمنافسة من أهداف الاتفاق، ومن خلال هذا الطرح يمكن تجريم الاتفاقات الضمنية غير المنظمة المتضمنة أثرا مقيدا للمنافسة بمجرد إثبات احتمالية الأثر المقيد للمنافسة للممارسة، فمجرد احتمال ترتيب أثر مقيد للمنافسة سواء تحقق الأثر أو لم يتحقق تعتبر الممارسة مقيدة للمنافسة وتعتبر مخالفة ، ولايشترط البحث في قصد صاحبه.

وبالنظر في صياغة المادة 6 من قانون المنافسة الجزائري: "... عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة المنافسة أو الحد منها أو الاخلال بها..." على أساس أن الأمر يتعلق بوجود أو احتمال وجود هدف عرقلة المنافسة، لكن بالنظر إلى نص المادة الفرنسي نجد أنه اقرب الى الصواب ، أي أن يكون هدفها أو يمكن أن يكون لها أثر يقيد المنافسة، وليس كما يوحي النص العربي " تهدف أو يمكن أن

[1] محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر03-03... مرجع سابق،ص 40

[2] عطوي مريم، مرع سابق، ص 146

[3] زوبير أرزقي، المرجع السابق، ص97 .

[4] محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر03-03... مرجع سابق،ص 41

تهدف " يعني احتمال وجود الهدف يعني وإن لم يوجد هدف تقييد المنافسة تجرم المنافسة وهو تصور غير منطقي، والأسلم تجريم كل اتفاق ذا أثر مقيد للمنافسة سواء محقق أو محتمل بغض النظر عن هدف الممارسة فيعتد إذا بأثر الاتفاق على . المنافسة بغض النظر عن اتجاه إرادة الأطراف إلى تحقيق الأثر من عدمه [1]

وينص المشرع على ردع كل الممارسات مهما كان موضوعها أو أثرها على المنافسة،باستعماله لمصطلحات متعددة "الحد، الإخلال، العرقلة"، تلافيا لإفلات أي ممارسة من الحظر أيا كانت صورة الأثر السلبي الذي قد تلحقه بالمنافسة

ثانيا: أن يكون للاتفاق هدف أو أثر عرقلة التسعير حسب قواعد السوق

تمارس المنافسة أساسا بواسطة الأسعار، حيث تدرس كل شركة سياسات منافسيها من أجل عرض أسعار تنافسية لها، وعليه فإن أي صورة من صور الاتفاق أو التنسيق في سياسات الأسعار بتخلي المؤسسات عن حريتها واستقلاليتها في وضع وتحديد الأسعار، يرتب مساسا بالمنافسة، أو يهدف إلى تعطيل قوى السوق قوى العرض والطلب المنوط بها تحديد الأسعار– عن القيام بهذه المهمة، يعتبر محظورا.[2]

ثالثا: ألا يدخل الاتفاق في دائرة الإعفاء

يجب أن يكون الاتفاق المقيد للمنافسة يخرج من دائرة الإعفاء، فقد حدد القانون الجزائري للمنافسة في المادة 9 استثناءات لاتفاقات مقيدة للمنافسة تعفى من المتابعة، وذلك إما لأنها تحقق الصالح العام، وإما أن المصلحة التي ستحققها أكبر من الضرر الذي سيقع على المنافسة، فالغاية من حرية المنافسة هي تشجيع التنافس من أجل تنمية الاقتصاد وتحقيق مزايا أكبر للمتنافسين والمستهلك، فإذا كان الاتفاق يقيد المنافسة ويضمن تحقيق مصلحة عامة مقابل ذلك يمكن السماح به في حدود معينة.[3]

الفرع الثاني: التعسف في وضعية الهيمنة المعرقل للتسعير وفقا لقواعد السوق

الهيمنة هي الوضعية التي تكون فيها المؤسسة في وضعية تمكنها من عدم الخضوع للمنافسة مع المتواجدين في السوق بسبب قوتها الاقتصادية، والأصل أن تكون هذه الوضعية قانونية فالهدف من المنافسة هو التمكن اقتصاديا في السوق والحصول على أكبر حصة فيه و تطوير وضعية المؤسسة التنافسية في السوق، لكن إذا استعملت هذه القوة بطريقة تجعلها تعرقل المنافسة بصفة عامة أو تعرقل تحديد الأسعار فيها وفقا لقانون العرض والطلب فإن هذه الممارسة تدخل في إطار الحظر حسب نص المادة 7 من الأمر 03-03[4]

[1] عطوي مريم، مرجع سابق، ص 147

[2] نفس المرجع، ص 149

[3] نفس المرجع،ص 154

[4] تنص المادة 07 من القانون 03-03 على "يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكار لها أو على جزء منها قصد عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أولانخفاضها"

أولا :وجود المؤسسة في وضعية هيمنة

وهي تلك الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه وتعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها، أو زبائنها أو ممونيها"، [1]

ثانيا: تعسف المؤسسة في وضعية الهيمنة

التعسف في وضعية الهيمنة يتمثل في السلوكات التي تتبعها المؤسسة للحصول على ميزة تنافسية أو اقتصادية غير مبررة 3، ويكون من شأنها إعاقة النشاط الاقتصادي في السوق [2] وحسب ماقضت به محكمة العدل الأوروبية فإن: " فكرة الاستغلال التعسفي فكرة موضوعية تتعلق بالتصرفات التي تقوم بها المؤسسة المهيمنة والتي تؤدي بطبيعتها إلى التأثير على هيكل السوق، الذي تكون فيه درجة المنافسة قد ضعفت وتقلصت بالتحديد إثر تواجد المؤسسة المعنية حيث يكون من شأن هذه التصرفات التأثير على درجة المنافسة التي كانت موجودة في السوق بتقييدها وذلك باللجوء إلى استخدام وسائل مختلفة عن تلك الوسائل المستخدمة التي تحكم المنافسة العادية للمواد والخدمات المقدمة من طرف الأعوان الاقتصاديين وهذا أمر يمنع نمو المنافسة[3]

ثالثا: أن يكون للتعسف في الهيمنة أثر أو هدف عرقلة التسعير حسب قواعد السوق يحظر المشرع الجزائري حسب المادة 7 من قانون المنافسة التعسف في الهيمنة في حالة قصد المساس بالمنافسة، وفي المصطلح الفرنسي "ترمي إلى" تقييد المنافسة 7. يرى بعض الفقهاء أنه بمجرد توافر القصد ولو ، لم يتحقق الأثر يعاقب عليه، لكن لو تحقق أثر مقيد للمنافسة ولم يثبت القصد تعفى المؤسسة من المتابعة وهذا الطرح مستهجن فكيف نعفي من المتابعة ممارسة تحقق أثرها الماس بالمنافسة إذا لم يتحقق القصد، كم أن النص على تصريح الاتفاقات ووضعية الهيمنة يسمح للمجلس التدخل للسماح بممارسات رغم أثرها على المنافسة، فلو أن قصد المساس بالمنافسة هو معيار المتابعة لكانت هذه الممارسات رغم أثرها الماس بالمنافسة تعفى من المتابعة دون الحاجة لتصريح لأن القصد منها ليس تقييد المنافسة. [4].

المطلب الثاني : ممارسة أسعار منخفضة تعسفيا

من أهداف المنافسة تحسين ظروف معيشة المستهلك، ويعتبر حصول المستهلك على أسعار المنتجات المنخفضة مصلحة اقتصادية، لكن إذا كان خفض الأسعار بطريقة تعسفية ومن شأنه التأثير على المنافسة تصبح هذه الممارسة مقيدة للمنافسة وبالتالي محظورة حسب نص المادة 12 : "يحظر عرض

[1] الفقرة (ج) المادة 07 من نفس القانون

[2] محمد شريف كتو،" حماية المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة"، مجلة إدارة، المجلد 12 ، العدد 23 ، المدرسة الوطنية للإدارة حيدرة، الجزائر، 2002 ، ص63 .

[3] مريم عطوي، مرجه سابق، ص163

[4] مريم عطوي، ص 165-166

الأسعار أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق، إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق." فخفض الأسعار لا يعتبر ممارسة محظورة إلا إذا اقترن بالإضرار بالمنافسة، وكان فيه تعسف.

ويشترط لحظر الممارسة توافر ثلاثة شروط: عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة للمستهلك، التعسف في الخفض التعسفي للسعر، أن يكون هدف أو أثر الممارسة فيه مساس بالمنافسة، أو يمنع دخول منتج أو مؤسسة للسوق.

تمّ تحديد مفهوم التّعسف في وضعية الهيمنة في نص المادة 7 من الأمر 03/03[1]، بربطه بالأثر الناتج عن وضعية الهيمنة، الذي يمس بالحالة الطبيعية للمنافسة، على سبيل الاستدلال في وجود حالة التّعسف، فإنّ هذا يسوق إلى استقراء القواعد العامّة، حيث تنصّ المادة 124 مكرر من القانون المدني "يشكّل الاستعمال التعسفي للحق خطأ لاسيما في الحالات الآتية:

- إذا وقع بقصد الإضرار بالغير،
- إذا كان يرمي للحصول على فائدة قليلة بالنّسبة إلى الضرر الناشئ للغير،
- إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة."

الفرع الأول: الإلزام بإعادة البيع بأسعار منخفضة بالتعسف في وضعية التبعية

وتتمثل هذه الممارسة في" :فرض العون الاقتصادي المستغل لوضعية التبعية على عون آخر السعر ، "الذي يبيع به، ويكون السعر أقل من ثمن التكلفة، وبذلك يتحمل العون الموجود في حالة تبعية الخسارة علاقة التبعية هي علاقة بين مؤسسة وزبون أو ممون، حيث لا يكون لهذا الأخير بديل آخر في السوق وهذا حسب نص المادة03 هي العلاقة التجارية التي لا يكون فيها لمؤسسة ما حل بديل مقارن إذا أراد رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليه مؤسسة أخرى سواء كانت زبونا أو ممونا"، وتكون هذه العلاقة عمودية يعني مؤسستين من مستويين مختلفين من سلسلة الإنتاج والتوزيع .ولا تدخل وضعية التبعية في إطار الحظر إلا إذا توفرت فيها شروط المادة" : 11 يحظر على كل مؤسسة التعسف في استغلال

[1] دلالة المصطلح في المادة السابعة من الأمر 03/03 "يخضع كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكارها أو جزء منها قصد..."، يشير إلى الباعث أو النسبة في ارتكاب التعسف، ومن تم إذا انعدمت نسبة المؤسسة في ارتكابه، فلا محل لخضوعها للمعاقبة، وبالطبع هذا لا يستجيب ومنطق حماية المنافسة الذي يبنى على الأساس وفق قاعدة الرقابة عن الأعمال المنافية للمنافسة، وعلى سبيل المقارنة نجد قانون شرمان الأمريكي لسنة 1890، تنص المادة الثانية منه على: "كل شخص يحتكر أو يحاول احتكار، أو يشارك في تجمّع أو اتفاق مع شخص واحد أو عدة أشخاص، وذلك من اجل احتكار جزء من المبادلات أو التجارة التي تجري فيها بين الولايات أو بينها وبين الدول الأجنبية يعد متهما ويعاقب بالحبس او بالغرامة..."، الموسوعة الحرة، وكيبيديا /wiki/sherman-antitrust-act.www.wikipedia.org فيما ، فقد تجاوز نص هذه المادة منع الاحتكار إلى محاولة الاحتكار يعرف بخطر احتمال النجاح في المحاولة.

وضعية التبعية لمؤسسة أخرى بصفتها زبونا أو ممونا إذا كان ذلك يخل بقواعد المنافسة .يتمثل هذا التعسف ... الإلزام بإعادة البيع بسعر أدنى."

وعليه يحظر التعسف في استغلال وضعية التبعية إذا كان هذا الاستغلال يخل بالمنافسة يعني إذا كان له أثر مخل بالمنافسة .وبذلك تكون شروط تجريم التبعية الاقتصادية في وجود علاقة تبعية والمساس المحسوس بالمنافسة، وكذا الإلزام بإعادة البيع بسعر أدنى وهو الشرط الأساسي لقيام التعسف وحظر الممارسة.

يجب توافر عنصرين للقول بوجود علاقة التبعية، قيام التبعية وفقا للمعايير المعتمدة للقول بتحديد التبعية، وكذلك غياب البديل في السوق للمنتج محل علاقة التبعية .أما في القانون الفرنسي فقد تم تعديل شروط قيام التبعية بناء علىراي مجلس المنافسة وتم اقتصار شروطها في احتمال تأثير العلاقة على سير/أداء أو هيكل المنافسة على المدى القصير أو المتوسط، أي لا يشترط غياب البديل وقت قيام العلاقة، بل أي علاقة يحتمل فيها التأثير على المنافسة مستقبلا يمكن اعتباره علاقة تبعية [1]

اولا: قيام التبعية

قيام التبعية يشترط وجود علاقة تعاقدية ذات أهمية للتابع وتظهر هذه الأهمية من قيمة الفائدة المحصلة من هذه العلاقة التعاقدية، فلو ثبت أن الشركة تحصل ربحا مقدرا من علاقة أخرى لا تعتبر في تبعية، وأن تكون هذه العلاقة مستمرة وليست مؤقتة أو طارئة [2]، فلا يمكن النظر في مسألة التبعية الاقتصادية، مالم توجد بين المؤسستين معاملات تجارية قائمة فعلا.

وقد اعتبر مجلس المنافسة الجزائري أن" :وضعية التبعية الاقتصادية، تشترط قيام علاقة تجارية، الادعاء الذي تقدمت به الشركة لم يشر لأي شروط مسبقة من طرف الشركة الممونة قبل إبرام العقد التجاري، وإنما الإخطار جاء بعدما قامت الشركة الممونة بإعادة النظر في بعض بنود العقد ، أي انتفاء علاقة التبعية، لعدم وجود أي تعاملات تجارية بين الطرفين .كما لا يمكن لمؤسستين مرتبطتين قانونيا الادعاء بقيام علاقة تبعية اقتصادية[3]

تكون في حالة تبعية موزع لممون م ن ت ج معين، وتقدر مسألة قيام التبعية بشهرة العلامة التجارية لمنتجاته واعتماد الموزع عليها في نشاطه، و تقدر الشهرة بالاستناد لراي المستهلك ، أو استمرا رية الموزع في العلاقة لجذب أكبر عدد من العملاء الراغبين في تلك العلامة ، أو حصة الممون في رقم أعمال الموزع على ألا تكون هذه الأخيرة ناتجة عن استراتيجية يتبعها بل نظرا لتركيبة السوق ، وكذلك حجم الممون في السوق المعني وأهميته بتمتعه بقوة اقتصادية فيه.

---

[1] مريم عطوي ، مرجع سابق، ص 173

[2] دليلة مختور، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، المرجع السابق، ص116

[3] مريم عطوي ، مرجع سابق، ص 174

ثانيا: غياب بديل في السوق

يعتبر غياب بديل في السوق للمنتجات المحصل عليها من المؤسسة محل علاقة التبعية المعيار الجوهري للقول بوجود حالة التبعية، فوجود حل بديل في السوق يمكن المؤسسة من الاستمرار في ممارسة نشاطها بصفة عادية ينفي التبعية.

وهذا الشرط تم النص عليه صراحة في نص المادة 11 من قانون المنافسة الجزائري ، أوخذ به مجلس المنافسة الجزائري في قضية نفطال التي عرضت عليه، واعتبر موزعي مادة المزلقات لايملكون حل بديل غير شركة سونطراك التي تعسفت في علاقة التبعية بتطبيقها لأسعار تفضيلية لشركة نفطال مقارنة بالموزعين الآخرين: "شركة سونطراك أقدمت على عرقلة المنافسة والحد منها في سوق توزيع المزلقات وهذا وفقا للمادة الحادية عشرة من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، باتخاذها قرار إرجاع شركة نفطال موزعا حصريا للمزلقات وتطبيقها أسعار تفضيلية لصالح شركة نفطال على غرار الموزعين الآخرين .[1]

ومعيار غياب الحل البديل والمعادل هو المعيار المعتمد من قبل المشرع الجزائري في ظل الأمر رقم 03-03 لكن القانون الجزائري لم ينص على شرط الحل البديل في نص حظر الممارسة أي المادة 11 ، بل في نص المادة..." :3 غياب حل بديل "عند تعريفه للتبعية. [2]

ثانيا :المساس المحسوس بالمنافسة

القانون الفرنسي استبدل عبارة" :تهدف أو لها أثر منع أو تقييد أو تشويه المنافسة بعبارة" التي يحتمل أن تؤثر بسير أو تركيبة السوق، وبحسب هذا التعديل فإنه لا يشترط قصد المساس أو الاضرار بالمنافسة، ولا تحقق الأثر فعلا لتأسيس التعسف في وضعية التبعية، بل مجرد احتمال التأثير على هيكل أو سير المنافسة يقوم من خلاله التعسف في التبعية، أي سواء وجد القصد أو لم يوجد، وسواء تحقق الأثر أو لم يتحقق، لكن الفقه الفرنسي يرى أنه بحسب هذا التعديل فإنه لا يشترط المساس أو تضرر المنافسة لتأسيس التعسف في وضعية التبعية، وإذا كان هذا هو قصد المشرع بالتعديل فكان بالأجدر عدم الإشارة مطلقا للمفهوم الغام" المساس بسير وهيكل المنافسة "التي يمكن أن يفسر بطريقة أقل أو أكثر تقييدا من قبل القضاء[3]

في القانون الجزائري يحظر التعسف في استغلال وضعية التبعية إذا كان هذا الاستغلال يخل بالمنافسة يعني إذا كان له أثر مخل بالمنافسة، ولم تنص المادة بالعربية على وجوب القصد، يعني إذا وجد الإخلال نكون أمام ممارسة محظورة سواء مقصود أو غير مقصود، ولكن تشترط تحقق الأثر فلا تحظر الممارسة إذا لم يقع الإخلال.

[1] مريم عطوي ، مرجع سابق، ص 176

[2] مريم عطوي ، مرجع سابق، ص177

[3] نفس المرجع، ص178

بالنسبة لمسألة الأثر المحسوس على المنافسة، فبالنظر في هدف قانون المنافسة وهو الحفاظ على المنافسة الحرة في السوق، يكون حظر الممارسات ذات الأثر المحسوس على المنافسة وليس التي يقتصر أثرها على المؤسسات التابعة والضعيفة ولم يتم وضع معيار لتحديد عتبة الحساسية في القانون الجزائري ولمجلس المنافسة سلطة تقديرية في ذلك .ويصعب من الناحية العملية إثبات هذه الممارسة التي تتطلب لقيامها وجود التعسف والعلاقة السببية بين الممارسة والأثر الماس بالمنافسة .وقد اعتمد مجلس المنافسة غياب شرط المساس المحسوس بالمنافسة في تأسيس رفض القضايا التي عرضت أمامه كما سبق شرحها[1].

ثالثا :التعسف من خلال الإلزام بإعادة البيع بسعر أدنى

وجود المنافسة يقتضي سعي كل مؤسسة لتحسين وضعيتها التنافسية وتحقيق أكبر قدر من التعاملات، ولذلك فوجود مؤسسة في وضعية قوة اقتصادية وارتباط مؤسسات بها نظرا للمزايا التي تقدمها أمر مشروع، لكن إذا اقترن هذا الوضع بالتعسف يدخل في الحظر المنصوص عليه في المادة 10 من قانون المنافسة الجزائري ، ويتمثل التعسف في حالة التبعية في الشروط التي تفرضها المؤسسة صاحبة القوة الاقتصادية على المؤسسة الواقعة في حالة تبعية لها .والاستغلال التعسفي هو " :فرض شروط على المتعاقد الذي لو كان له حرية الاختيار لما كان ليقبلها، أي أنه يحقق منافع مفرطة وغير مبررة للمؤسسة المتبوعة ، وما يهمنا هو التعسف في إلزام بإعادة البيع بسعر أدنى، ويكون هذا التعسف بأن تلزم المؤسسة صاحبة القوة الاقتصادية المؤسسة الأخرى بالبيع بسعر تحدده ويكون أدنى سعر يمكن ممارسته.

تحديد السعر أو هامش الربح الأقصى يعتبر ممارسة مشروعة إلا إذا كان الحد الأقصى جد منخفض ويمكن من خلال ممارسته إقصاء الموزعين الآخرين للمنتج البديل في السوق، ولا يكون تحديد الحد الأدنى للسعر محظورا إلا إذا تم فرضه جبرا، لا أن يكون مجرد اقتراح السعر من الممون وقبول الموزع بإرادته، بل يجب أن يجبر وتفرض عليه الأسعار من خلال التهديد بقطع العلاقة، أو الوعد بامتيازات مخصصة بصفة حصرية للموزعين الذين يقبلون تطبيق السعر المقترح من الممون، أو الضغط على الموزعين في صورة مراقبة الأسعار، أو لجوء الممون لممارسة الخصومات خارج الفاتورة، مما يمنع على الموزع ممارسة سعر بيع أقل من مبلغ الفاتورة خوفا من المتابعة بمخالفة البيع بخسارة، أو طرح الممون عرضا للمستهلك يتمثل في تعويض جزء من المبلغ المدفوع لشراء المنتج بمبلغ أعلى من السعر الذي يحدده3 ، مما يشكل ضغطا على المؤسسة . يجبرها على قبول السعر ملزمة لا مخير ويخرج عن إطار الحظر كل سعر منصوح به أو تحديد السعر أو الهامش الأعلى، وقد ينصح المورد الموزع بسعر أقصى يكون أقل من عتبة البيع بخسارة إذا تم اعتماد الخصومات الممنوحة من قبله، في هذه الحالة يكفي أن يمارس المورد ضغطًا يهدف إلى التطبيق الفعال للأسعار الموصى بها، ولا يشترط الإشارة الدقيقة إلى الحد الأدنى للسعر، فرفض توريد موزع يمارس سياسة السعر المنخفض، أو رفض البيع من أجل التحكم

[1] مريم عطوي ، مرجع سابق، ص179

في مستوى معين للأسعار، أو الاستبعاد من الاستفادة من مكافآت، أو تسليم منتجات موسومة مسبقا والتي لايمكن تغيير سعرها، أو تحديد الحد الأقصى للسعر في مستوى جد منخفض يمنع على الموزعين البيع . أدنى من السعر المحدد خوفا من اعتبار هامش ربحهم مخفضا جدا[1]

الفرع الثاني: حظر ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفيا للمستهلكين

من أهداف المنافسة تحسين ظروف معيشة المستهلك، ويعتبر حصول المستهلك على أسعار المنتجات المنخفضة مصلحة اقتصادية، لكن إذا كان خفض الأسعار بطريقة تعسفية ومن شأنه التأثير على المنافسة تصبح هذه الممارسة مقيدة للمنافسة وبالتالي محظورة حسب نص المادة" : 12 يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق، إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق ".فخفض الأسعار لا يعتبر ممارسة محظورة إلا إذا اقترن بالإضرار بالمنافسة، وكان فيه تعسف.

ويشترط لحظر الممارسة توافر ثلاثة شروط :عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة للمستهلك، التعسف في الخفض التعسفي للسعر، أن يكون هدف أو أثر الممارسة فيه مساس بالمنافسة، أو يمنع دخول منتج أو مؤسسة للسوق.

أولا :عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة للمستهلك

يعتبر عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة للمستهلك حسب الفقه" :هو كل فعل قام به عون اقتصادي، خاصة الموزعون الكبار، سواء بصفة منفردة أو جماعيا ينصب على عنصر السعر، إذ يقوم بالتعامل بأسعار تتحدى كل منافسة تجعله يتحمل هو أيضا نتائج الخسارة من خلال البيع بأقل من سعر التكلفة الحقيقي ، كما تم تعريفه بأنه" :ممارسة مقيدة للمنافسة ترتكبها مؤسسة ضد مؤسسة أخرى من خلال عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة للمستهلك انخفاضا يصل إلى درجة البيع بسعر يقل عن سعر التكلفة الإجمالية، مما يخل بمبادئ المنافسة الحرة"[2] ، وهو كذلك" :عملية تقوم بها مؤسسة، تتمثل في عرض أو بيع منتوج للمستهلكين بسعر لا يحقق فائدة بالمقارنة مع تكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق، وتهدف هذه العملية أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة منتوجاتها من الدخول للسوق"[3]وتتفق التعاريف السابقة في مجملها حول شروط قيام هذه الممارسة التي سنفصلها فيمايلي:

[1] مريم عطوي ، مرجع سابق، ص180

[2] بدرة لعور،" حماية المنافسة من التعسف في عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة للمستهلكين وفقا لقانون المنافسة الجزائري"، مجلة المفكر، المجلد 09 ، العدد 01 ، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2014 ، ص361 .

[3] كمال آيت منصور،" البيع بأسعار مخفضة تعسفيا"، نشرة المحامي، العدد 13 ، منظمة المحامين سطيف، 2010 ، ص4 .

1-أن تكون الممارسة في علاقة مع المستهلك

يجب أن يكون موضوع الممارسة بيع أو عرض أحد طرفيها مستهلك حسب مفهومه الوارد في نص المادة**03 الفقرة** 02من القانون 04-02 المستهلك هو شخص طبيعي أو معنوي، يقتني سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني"، وحسب مفهومه الوارد في نص المادة 3 من القانون **09-03** ..."كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني، بمقابل أو مجانا، سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به ".أي أن يكون الهدف من اقتناء السلعة الاستعمال الشخصي، وأن يكون المنتج أو الخدمة للاستعمال النهائي.

وقد وضعت محكمة الاستئناف الفرنسية تعريفا للمستهلك خاصا في إطار هذه الممارسة، والذي أخذ به مجلس المنافسة الفرنسي حيث اعتبر المستهلك" :الشخص المعنوي أو الطبيعي الذي لا يتمتع بخبرة خاصة في المجال الذي تتعاقد فيه، يتصرف من أجل اشباع حاجاته الشخصية ويستعمل السلع والخدمات المقتناة لتحقيق هذا الغرض[1]

أي المقصود بالمستهلك في إطار هذه الممارسة المستهلك النهائي، وأكد هذا التعريف على عنصر انعدام الخبرة في المجال بطريقة مغايرة للتعريف المعروف في إطار قانون المستهلك، وابرام العقد وكذا استعمال المنتج من أجل إشباع الحاجات الشخصية، وقد قضى مجلس المنافسة تأسيسا على هذا التعريف بانتفاء ممارسة سعر مخفض تعسفيا في مواجهة المركز الاستشفائي رغم اعتباره يحقق حاجاته، وذلك أن عنصر انعدام الخبرة في المجال غير محقق في حالة المركز باعتبار طلب العروض لا يتم طرحه إلا بعد إعداد ملف دراسة إدارية وتقنية ودفتر شروط، وبثبوت توافر الخبرة في المجال بالنسبة للمركز تم إخراجه من مفهوم المستهلك، وبالتالي اعتبار مقدم العرض بسعر مخفض تعسفيا غير مرتكب للممارسة المقيدة للمنافسة لأنه مارسه في مواجهة شخص يمتلك الخبرة الخاصة في المجال.

وقد تم تخصيص هذه الممارسة في علاقة المؤسسة بالمستهلك ك ونها ممارسة في ظاهرها فيها مصلحة اقتصادية وتحقيق لأهداف قانون المنافسة الجزائري الواردة في المادة الأولى منه..." :تحسين ظروف معيشة المستهلكين "وهو ما يظهر من خفض الأسعار الموجهة للمستهلك، لكن في حقيقة الأمر هذه الممارسة وكما سيتم تفصيله لاحقا في عنصر لاحق من شأنها المساس بالمنافسة.

ولولا نص هذه المادة لما أمكن متابعة المؤسسة التي تمارس مثل هذه الممارسة كون أن الممارسات السابق ذكرها والماسة بالأسعار تكون في علاقة المؤسسات بعضها ببعض وفي تأثيرها على السوق بشكل مباشر، في حين أن هذه الممارسة رغم أثرها على الممارسة يمكن ألا تدخل في إطار إحدى الممارسات السابق ذكرها والواردة في قانون المنافسة، لذا يعتبر تخصيص هذه المادة بنصها على حظر خفض الأسعار في علاقة المؤسسة بالمستهلك حماية إضافية للمنافسة وغلق المنافذ الممكنة أمام المؤسسات في التلاعب بالسوق ومصالح المستهلك الاقتصادية.

[1] مريم عطوي ، مرجع سابق، ص181

كما ان السبب في تخصيص هذه الممارسة في علاقة المؤسسة بالمستهلك، ضعف المستهلك، وإمكانية استهوائه من خلال عروض وراءها أهداف ماسة بالمنافسة، والتي من الصعب أن تتعرض . لها المؤسسات التي تكون لها دراية بالسوق والممارسات المماثلة

وحسب الأستاذة قابة صورية إن استبعاد المؤسسات كطرف ثان في هذه الممارسة،راجع إلى إقرار المشرع لأساليب أخرى في يد المؤسسة التي تتعرض لمثل هذه الممارسة من خلال حظر الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية، التي من بين صورها البيع بسعر أدنى، ولا يقتصر الأمر على وضعية التبعية فحسب، فقد يكون خفض الأسعار تعسفيا باستغلال ممارسات أخرى كما سبق إيراده من خلال الهيمنة والاتفاقات المحظورة.

2-أن يكون السعر يخص منتجا

حسب نص المادة" : 12 يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين "...والمستهلك حسب المادة **03 الفقرة 02 من القانون 04-02** فالسعر الذي يعرض أو يمارس في مواجهة المستهلك لا يعدو أن يكون إلا سعر منتج موجه للاستهلاك والذي عرفته المادة 3 من قانون حماية المستهلك 09-03 ...": كل سلعة أو خدمة يمكن أن تكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا ."وبهذا نكون أمام أي منتج أي سلعة أو خدمة موجهة للمستهلك .وعليه تطبق أحكام الحظر الواردة في المادة على السلع والخدمات على حد سواء ، وقد وسع مجلس المنافسة الفرنسي مجال حظر البيع بأسعار مخفضة تعسفيا ليشمل كذلك الخدمات ، فلا ينحصر المنع في ممارسة بيع السلع، وذلك أن شخص البائع أو مقدم الخدمة لا يهم، وشخص المتحصل على الخدمة أو المشتري هو الحاسم في قيام الحظر5 ، وأصدر في أحد قراراته " :كل من المنتوجات والخدمات تدخل في إطار المنع المقرر للأسعار المنخفضة انخفاضا مفرطا"، وهذا بالنظر لقيمة الخدمات في النشاط الاقتصادي ، أي قيمة وأهمية الخدمة في تعاملات المستهلك بالموازاة مع السلع[1].

وأن تكون ممارسة عرض أو بيع لمنتج أو خدمة تم إنتاجها أو تحويلها أو تسويقها من قبل البائع، فالحظر يشمل البيع أو العرض مباشرة من المنتج، والمنتج المحول من قبل البائع وكذلك المنتجات التي تم تسويقها، ولا يدخل في اطار الحظر [2]، المنتجات التي يتم بيعها أو عرضها مباشرة لإعادة بيعها وهي الممارسة التي يتم حظرها في إطار البيع بخسارة .

3-أن يكون بيع أو عرض بسعر مخفض

أن يتم عرض أسعار بيع مخفضة والإعلان عنها وإشهارها بأي وسيلة، أو ممارسة البيع فعليا، لم

[1] بدرة لعور،" حماية المنافسة من التعسف في عرض...، مرجع سابق، ص 367

[2] المنصوص عليه بموجب نص المادة 12 من قانون المنافسة الجزائري

يشترط المشرع أن يتم البيع فعليا لكي تقوم الممارسة بل مجرد عرض المنتج للبيع بسعر مخفض يكفي لقيام الممارسة المحظورة، ولو لم يلتق بقبول يتم به عقد البيع [1]، فالمهم أن يكون العرض تعبيرا عن البيع يشتمل على مقومات الايجاب، وأن نية العون الاقتصادي تتجه للبيع بسعر مخفض بشكل تعسفي[2]، ولا تهم كيفية عرض السعر والوسيلة المعتمدة في ذلك تقليدية كالعرض في المحلات أو في البيوت أو حديثة مثل مختلف وسائل الإشهار والمنشورات والكتيبات ورقية كانت أو إلكترونية، مادام أن الممارسة قائمة بيعا تاما أو مجرد إيجاب.

ثانيا :التعسف في خفض أسعار البيع

لا تعتبر ممارسة أو عرض أسعار بيع مخفضة ممارسة محظورة، إلا إذا توفر شرط التعسف في خفض الأسعار وهو ما عبر عليه نص المادة 12 من قانون المنافسة الجزائري..." : بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق"، يعني أن سعر البيع المعروض أو الممارسة يعتبر تعسفيا بمقارنته مع سعر تكلفة المنتج محل الممارسة، ويدخل في تكلفة المنتج كل التكاليف التي أنفقتها المؤسسة أثناء الإنتاج أوالتحويل أوالتسويق (مصاريف النقل والخزن)، على عكس إعادة البيع بخسارة التي يكفي لقيام المخالفة أن يكون السعر أقل من سعر الشراء الفعلي، فإن مجرد كون السعر أقل من كل هذه التكاليف غير كاف ليؤدي لقيام ممارسة البيع بسعر مخفض تعسفيا، ويجب أن يكون السعر تعسفيا، ولتحديد التعسف اعتمدت عدة معايير منها:

-**معيار النية** :ويتم تحديد التعسف وفقا لهذا المعيار وفقا لنية المؤسسة الممارسة لخفض الأسعار في استبعاد منافسيها، أي توافر النية العدوانية، فمجرد توافر هدف عرقلة المنافسة يؤسس للمتابعة، حيث الأصل أن العون الاقتصادي يحدد أسعاره في مستوى يحقق من خلاله أكبر قدر ممكن من الأرباح، ويرفعها، لكن في هذه الحالة قد لا يعظم أرباحه، أويقلل هامش الربح، أو قد يحقق خسائر، لأنه قد لايغطي تكاليف الإنتاج والتوزيع، وبالتالي وجود نية الإضرار بالمنافسين الحاليين أو المحتملين في السوق[3]

-**معيار متوسط التكلفة المتغيرة** :وحسب هذا المعيار مجرد إتيان المؤسسة السلوك المادي الذي يمكن أن يعرقل المنافسة يعتبر محظورا، وهذا يمثل ضمانا أكبرا لعدم تهرب المؤسسات من المتابعة بعدم توفر العنصر المعنوي أو استحالة إثباته[4]

ومتوسط التكلفة المتغيرة يطلق على مجموع التكاليف التي تدفعها المؤسسة ويكون حسب هذا المعيار

---

[1] كمال آيت منصور، المرجع السابق، ص40 .

[2] زوبير حمادي، **المنافسون أعداء المنافسة :ممارسة الأسعار الناهبة**، مجلة المحامي، العدد 26 ، منظمة المحامين لناحية سطيف، جوان 2016، ص 115

[3] مريم عطوي ، مرجع سابق، ص182

[4] كمال آيت منصور، المرجع السابق، ص41 .

قيام التعسف باحتساب تكاليف الإنتاج والمواد الأولية التي تتغير حسب حجم الإنتاج، فإذا كان سعر المنتج يساوي أو أعلى من هذه القيمة يعد السعر تنافسيا أما إذا خفضت المؤسسة سعر البيع إلى أقل من هذه القيمة يكون التخفيض تعسفيا، والسعر عدوانيا و يفترض فيه إرادة إبعاد المنافسين3

لم يحدد نص المادة 12 كيفية احتساب التعسف، لكن يمكن أن يقصد به متوسط التكلفة المتغيرة من عبارة" مقارنة بتكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق"، وتبقى المسألة من اختصاص مجلس المنافسة.

وأضاف مجلس المنافسة الفرنسي شرطا لاعتبار الخفض تعسفيا، وهو أن يكون الخفض لفترة معينة، وبذلك لا تعتبر ممارسة سعر مخفض تعسفيا خفض الأسعار لفترة مرحلية، يجب أن تنطوي المنافسة على فرض أسعار منخفضة لفترة طويلة بما يكفي لطرد المنافسين، على أمل تعويض الخسائر التي تكبدتها عن طريق فرض أسعار مرتفعة بمجرد خروج المنافسين من السوق واذا ثبت ممارسة هذا السعر تفترض إرادة الإضرار بالمنافسة ويبقى على المخالف أن يثبت عكس ذلك.

ثالثا :أن يكون في هدف الممارسة أو في أثرها مساس بالمنافسة

يكون الهدف من وراء ممارسة خفض الأسعار أبعد مما يظهر أي مجرد جلب العملاء وتحقيق وضعية تنافسية في السوق، بل القصد منه زيادة شهرة المؤسسة ورفع مبيعاتها، فيضعف المنافسة وقد يستأثر على السوق، وبعدها يقوم بتعويض الخسارة التي لحقته بفرض أسعار تناسبه .فالهدف من هذه الممارسة السيطرة على السوق وفرض السعر الذي يعوض الخسائر المحققة بعد تحقيق الاحتكار وعلى كل تظهر هذه الممارسة في صورتين الخفض في الأسعار من أجل جذب المستهلكين وبعدها إقصاء غيره من المنافسين ورفع الأسعار، أو خفض أسعار بعض المنتجات وبالموازاة معها رفع أسعار منتجات أخرى فيحقق من خلالها أرباحا غير مشروعة لم يكن ليحققها بأسعار موافقة لقواعد المنافسة، ويكون هذا خاصة في مراكز الشراء ومساحات الشراء الكبرى.

وعلى هذا الأساس تشترط المادة 12 من قانون المنافسة الجزائري لحظر ممارسة التعسف في خفض الأسعار أن..." :تهدف أو يمكن أن تؤدي... يعني توافر القصد سواء تحقق الأثر أو لم يتحقق، وكذا مجرد احتمال تحقق الأثر الماس بالمنافسة سواء وجد القصد أم لم يوجد.

يشترط قصد أو احتمال الأثر المتمثل في إقصاء المنافسين أو عرقلة دخول منتوجاتهم للسوق، فاعتبار هذه الممارسة مقيدة للمنافسة ومحظورة يتجاوز حماية المؤسسة المستبعدة من المنافسة، إنما يقصد منه حماية المنافسة من الآثار التي قد يتسبب فيها مثل هذا الاستبعاد والإقصاء [1]

ولتكييف الممارسة على أنها مقيدة للمنافسة، يجب أن يكون ضمن سياسة المؤسسة عرقلة دخول المنافسين ومنتجاتهم للسوق، وإمكانية استرداد الخسائر، وإلا فإن الاستراتيجية المتبعة لتحقيق وضعية تنافسية، ولو من خلال خفض أسعار التكلفة لا تعتبر محظورة، بل تعد واحدة من أكثر المظاهر الإيجابية للأداء الطبيعي لآليات السوق ، وتكون المؤسسة في وضعية افتراسية إذا تحملت الخسائر أو تخلت عن

[1] مريم عطوي ، مرجع سابق، ص185

الأرباح على المدى القريب، بحيث يمكنها إقصاء منافس موجود أو محتمل، أو تعمد المؤسسة تحقيق خسائر لفترة قصيرة على أمل تحقيق أرباح أعلى على المدى البع وحسب القانون الجزائري يعتبر مجرد عرض أسعار تعسفية شرطا لقيام الممارسة، وكذلك احتمال وقوع مساس بالمنافسة من خلال إبعاد المنافسين كاف للحظر ولو لم يتوفر القصد، لكن يشترط لقيام الممارسة وجود علاقة السببية بين ممارسة الأسعار المخفضة والأثر المحدد في المادة، وهنا تكمن صعوبة متابعة الممارسة، فمسألة إثبات وجود السعر التعسفي في حد ذاتها معيارها غير محدد بدقة، لكي يتم إثبات التعسف، زيادة على . ذلك صعوبة إثبات إضرار أو إمكانية تأثير خفض الأسعار بالمنافسة واستبعاد المنافسين[1]

[1] مريم عطوي ، مرجع سابق، ص186

الخاتمة

خاتمة

جرم المشرع كل ممارسة تخل بقواعد ومبادئ شفافية ونزاهة الممارسات التجارية التي تهدف لحماية المستهلك وإعلامه، وفي غياب ذلك يحدث اختلال في التوازن بين أطراف المعاملات في السوق فشفافية الأسعار تدعم وتعزز مبدأ حرية الأسعار في السوق، وتمثل وسيلة للحد من تلاعب الأعوان الاقتصاديين بالأسعار.

ومن خلال ما تقدم توصلنا الى النتائج التالية:

- نص على جنحة عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات في كل من قانون الممارسات التجارية وقانون حماية المستهلك وقانون التجارة الإلكترونية، وكذا جرائم مخالفة أحكام الفوترة في إطار قانون الممارسات التجارية وقانون العقوبات وقانون التجارة الإلكترونية، كما جرم الإشهار التضليلي في كل من قانون الممارسات التجارية، والإشهار التضليل بمخالفة شروط الإشهار بالنسبة للممارسات المنظمة استعمال المؤسسات الرقمية لتقنيات متقدمة تقوم على زيادة القدرة الحاسوبية، وزيادة سعة تخزين البيانات، وسرعة قنوات الاتصال الرقمية، والذي يكسبها ميزة تنافسية في السوق الرقمي.
- يمكن تقدير السعر المقابل للخدمات المجانية بغير المقابل المادي في إطار المنصات الرقمية، حيث يكون على المستخدم إما قبول الكشف عن كم غير معلوم من البيانات الشخصية،وقانون الاتصالات الأوروبي ينص على أن المستخدمين يدفعون مقابل مالي، أو بيانات شخصية، أو مشاهدات أو مزيج بين هذه العناصر الثلاثة، ويعتبر ممارسة أسعار مجانية ممارسة لفرض شروط غير عادلة فالجمع المفرط للبيانات أو الجمع غير النزيه لها، باعتبارها عملة جديدة في البيئة الرقمية، فيمكن إدراج ممارسة أسعار مجانية باعتبارها ممارسة غير نزيهة في إطار قانون التجارة الإلكترونية بمخالفة أحكام حماية بيانات المستهلك الإلكتروني وكذلك كممارسة للبنود التعسفية في كل من قانون الممارسات التجارية وقانون التجارة الإلكترون فهي تمثل ممارسة أسعار مجانية غير نزيهة، وغير مشروعة يعاقب عليها القانون، قياسا بالاستغلال التعسفي المحتمل للبيانات المجمعة، أي الطبيعة المفرطة للسعر مقارنة بالقيمة الاقتصادية للمنتج، أو الطابع غير العادل للسعر، باعتبار البيانات ذات قيمة نقدية سوقيا بالنسبة للاقتصاديين.
- قام المشرع باصدار القانون 21-15 لكافحة المضاربة الغير مشروعة من خلال تحديد الافعال التي تحمل وصفا جزائيا كون المضاربة غير المشروعة تمس بالنظام العام الاقتصادي وكذا الاجتماعي ويستوجب ردعها وقمعها، وهو مايؤكده ما حدث من ممارسات احتكا رية ومضاربات في إطار أزمات تؤثر على الصالح العام وفيما يخص التجريم المنصوص عليه في قانون الممارسات التجارية في إطار تجريم بسيط فهي مخالفات تقوم بمجرد الإتيان بالسلوك الذي من شأنه المساس بنزاهة وشرعية الممارسات التجارية.فهي جرائم خاصة ويبقى التشابه في بعض

الممارسات المجرمة تبرره أهداف كل قانون، وتداخل متابعة تلك الممارسات ينظر فيه من قبل الجهات المختصة المعروضة أمامها الممارسة للفصل في النظر فيه من عدمه، هذا فيما يخص الوصف الجرمي وشروط الحظر للممارسات المتعلقة بالأسعار، و فيما يخص تجريم الممارسات الماسة بالأسعار في إطار قانون المنافسة يشترط المساس بالمنافسة لقيامها وذلك كون التجريم جاء في الأساس لحماية حرية المنافسة وضمان استقرار السوق، وحسنا فعل المشرع في إطار خصوصية حظر الممارسات الماسة بالمنافسة فهي ذات علاقة بالمنافسة ليسهل الفصل والنظر فيها من قبل السلطة المختصة وفقا لما تقتضيه أحوال السوق وضمان استقرا ره لما له من صلاحيات.

على الرغم من الأهمية التي منحها المشرع لمجال الممارسات التجارية غير الشرعية، حيث أحاطها بمختلف الآليات الرقابية، إلا أنه نلمس بعض النقائص و الثغرات التى كان عليه تفاديها، لهذا ارتأينا تقديم بعض الإقتراحات المتمثلة أساسا في:

1-على الجهات القضائية أن تساهم في حماية المستهلك من خلال مكافحة الممارسات التجارية غير الشرعية والقيام بالتحقيقات لاكتشاف المخالفات الاقتصادية والسرعة في تنفيذها.

2-يتوجب على الدولة فتح على مستوى هذه الجهات القضائية أقسام تتولى الفصل والبحث في النزاعات التي يكون المستهلك أحد أطرافها.

3-إعطائها الإمكانيات اللازمة وحمايتها قانونا من كافة الضغوطات التي تعترض إنشاؤها أو عند القيام بمهامها في مواجهة الأعوان الاقتصاديين.

4-زيادة الاهتمام بموضوع حماية المستهلك لمحاربة الجريمة الاقتصادية على وجه الخصوص.

5-تقرير عقوبة الحبس كعقوبة أصلية نظرا لاعتبارها أداة ردع تساهم في تقليل نسبة المخالفات المنصوص عليها في هذا القانون، بدلا من تقريرها فقط في حالة العود.

6-ضرورة تفعيل دور أجهزة الرقابة وجعلها تتلاءم مع مقتضيات السوق.

المراجع

النصوص القانونية

1. القانون رقم 18-07 المؤرخ في 25 رمضان عام 1439 الموافق 10 يونيو سنة 2018 والمتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 34 ، الصادر في 10 جوان 2018
2. القانون 04-02 المعدل والمتمم بالقانون 04-08 المؤرخ في 2004/08/14 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل والمتمم بالقانون 18-08 المؤرخ في 10 يونيو 2018، الجريدة الرسمية العدد 35، ص 2018.
3. القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية المؤرخ في 2018/05/10، الصادر في الجريدة الرسمية العدد 28 المؤرخة في 2018/05/16 كل مخالفة لأحكام المادة 20 من هذا القانون يعاقب عليها طبقا لأحكام القانون رقم04-02
4. القانون 21-15 مؤرخ في 23 جمادي الأولي عام 1443 الموافق 28 ديسمبر سنة 2021 يتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة .
5. القانون رقم15 – 04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 يعدل ويتمم الأمر رقم 155 – 66 المؤرخ في 08 جويلية 1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية رقم 71 ، المؤرخة في 10 نوفمبر المعدل والمتمم بقانون رقم 24-06 مؤرخ في 19 شوال 1445 الموافق ل 2024/02/28 ج.ر عدد 30 الصادرة بتاريخ2024/04/30
6. القانون09-03 المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر العدد 15 المؤرخ في 2009/03/08، المعدل والمتمم بالقانون رقم 18-09 المؤرخ في 2018/06/10، ج.ر العدد 35 المؤرخة في 13 جوان 2018

النصوص التنظيمية

1. المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعدل والمتمم بالقانون 04/03 المؤرخ في 2003/02/17 المتعلق ببورصة القيم المنقولة.
2. المرسوم التنفيذي رقم 06- 306 المؤرخ في 10 سبتمبر 2006 ، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الإقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 56 ، الصادر في 11 سبتمبر 2006المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم08 -44 ، المؤرخ في 03 فيفري 2008 ، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان، الإقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 07 ، الصادر في10 فيفري2008

المراجع

3. المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش مؤرخ في 3 رجب عام 1410 الموافق 30 يناير سنة 1990، يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش (ج ر رقم 05-1990).
4. مرسوم تنفيذي رقم 05-468 مؤرخ في 8 ذي القعدة عام 1426 الموافق 10 ديسمبر سنة 2005، يحدد شروط تحرير الفاتورة و سند التحويل و وصل التسليم و الفاتورة الإجمالية و كيفيات ذلك (ج.ر رقم 80-2005)؛
5. مرسوم تنفيذي رقم 16-66 مؤرخ في 16 فبراير سنة 2016، يحدد نموذج الوثيقة التي تقوم مقام الفاتورة و كذا فئات الأعوان الإقتصاديين الملزمين بالتعامل بها. (ج.ر10 المؤرخة في 22 فبراير 2016)

الكتب

1. أحسن بوسقيعة، **القانون الجنائي الخاص**، ج 02، دط، دار هومة، الجزائر، 2003
2. أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص** ، دار هومه، الجزائر، الجزء الأول، 2008
3. أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، الطبعة 15، هومة، الجزائر، 2014
4. أنور محمد صدقي المساعد، **المسؤولية عن الجرائم الاقتصادية**، الطبعة الأولي، مكتبة دار الثقافة للتصميم و النشر،2006،
5. عبد الحميد الشواربي . **جرائم الغش و التدليس** ، دار الفكر الجامعي ،طبعة 1992 .
6. كوثر سعيد عدنان خالد و سميحة مصطفى القليلوبي، **حماية المستهلك الالكتروني** ، الطبعة الثانية ، دار الجامعة الجديدة ، سنة 2016
7. محمد بودالي ، **الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري ، دراسة مقارنة مع قوانين فرنسا ومصر**، دار هومة، الجزائري، 2007
8. محمد تيورسي، **الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر**، دار هومة، الجزائر، 2015
9. محمد شريف كتو، **قانون المنافسة و الممارسات التجارية** ، الجزائر :منشورات بغدادي،2010
10. محمد صبحي نجم، **قانون العقوبات القسم الخاص الجرائم الخاصة بالمصلحة العامة والثقافة العامة والجرائم الواقعة على الأموال وملحقاتها** ، دار عمان الأردن، 2014
11. محمد علي عكاز، **القيود الشرعية الواردة على حرية التجارة وأثره في التنمية الاقتصادية**، دار الفكر الجامعي، 2008
12. منى الأشقر جبور، محمود جبور، **البيانات الشخصية والقوانين العربية**، المركز العربي لبحوث القانونية والقضائية، جامعة الدول العربية،الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 2018
13. ملاح الحاج، **حق المستهلك في الإعلام**، مجلة مخبر القانون الخاص، الطبعة الأولي، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر .، تلمسان، 2001

14. منى تركي المسوي، **جان سيرسل فضل الله، الخصوصية المعلوماتية وأهميتها ومخاطر التقنيات الحديثة عليها**، مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية ،عدد خاص، بغداد ، العراق، 2013

15. نهلا عبد القادر المومني، **الجرائم المعلوماتية**، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008

16. نور الذين بليل، **الاعلام وقضايا الساعة**، طبعة 1، دار البعث، قسنطينة، الجزائر، 1984

المحاضرات

1. بدرة لعور، **محاضرات في مقياس قانون المنافسة والممارسات التجارية**، موجهة طلبة السنة الاولى ماستر قانون الاعمال، جامعة خيضر محمد، بسكرة، 2020-2021

المقالات

2. أحمد بعجي، **فعالية حماية المستهلك الالكتروني من الشروط التعسفية** ، مجلة الدراسات والبحوث القانوني، المجلد 04، العدد01، جوان 2019

3. بدرة لعور،" **حماية المنافسة من التعسف في عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة للمستهلكين وفقا لقانون المنافسة الجزائري**"، مجلة المفكر، المجلد 09 ، العدد 01 ، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2014

4. بساس أحمد، دوة محمد، **دراسة تحليلية لتأثيرات الفواتير الوهمية، المزورة والمجاملة على التصريحات الضريبية بالجزائر**، مجلة أداء المؤسسات الجزائرية، المجلد – 10 :العدد: 01، جامعة قاصدي مرباح – ورقلة(الجزائر)، 2021

5. بناسي شوقي ، **مواجهة الشروط التعسفية في العقود على ضوء القانون 04-02 المحدد لقواعد المطبقة على الممارسات التجارية**، مجلة العلوم القانوني ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر، العدد 02 ، سنة 2009

6. تومي يحي، **الحماية القانونية للمعطيات ذات الطابع الشخصي على الضوء القانوني رقم 18-07**، دراسة تحليلية مجلة، الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية المجلد 04، جامعة مسيلة، الجزائر، 2019

7. حازم الجمل،" **السياسة الجنائية وفكرة السعر العادل للطبقات الضعيفة اقتصاديا من المستهلكين في ظل سياسة اقتصاد السوق**"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 14 ، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2017

8. حسان دواجي سعاد،"**الاحتيال الاعلاني وحماية المستهلك**"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، العدد 04، نوفمبر 2017،

المراجع

9. حسان طهراوي، لخضر رفاف، **خصوصية التجريم في جريمة المضاربة غير المشروعة وفق قانون رقم: 21 – 15**، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد06، العدد02، 2022
10. رافع خضر صالح شبر: **تقييد حق الحصول على المعلومات (دراسة مقارنة)**، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ، العدد الثاني/ السنة العاشرة،جامعة بابل، بغداد ، العراق ،2018
11. زاهية حورية سي يوسف، "**تجريم الغش و الخداع كوسيلة لحماية المستهلك**"، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، الصادرة عن كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزوو، عدد 01 ، 2007
12. زهية حورية سي يوسف،" **تجريم الغش والخداع كوسيلة لحماية المستهلك**"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 02 ، العدد01 ، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2007
13. زوبير حمادي، المنافسون أعداء المنافسة :ممارسة الأسعار الناهبة، مجلة المحامي، العدد 26 ، منظمة المحامين لناحية سطيف، جوان 2016
14. سفيان عرشوش، **جريمة المضاربة غير المشروعة وفق قانون21-15**، مجلة الحقوق والحريات، المجلد 10، العدد 01، 2022
15. سهيلة بوزبرة،" **جرائم الممارسات التجارية في ظل القانون رقم 04-02 المعدل والمتمم**"، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، المجلد 02 ، العدد03 جامعة محمد صديق بن يحيى جيجل، الجزائر، 2017
16. سوزان عدنان الإستاد، **انتهاك حرمة الحياة الخاصة عبر الانترنيت**، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 29، العدد الثالث، دمشق ، سوريا ، 2013
17. شافية جلاب، "**الجرائم الماسة بشفافية المعلومة في البورصة وفقا للتشريع الجزائري**"، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 02، العدد 01، جامعة عمار ثليجي الأغواط، الجزائر، 2018
18. شافية جلاب، "**الركن المعنوي في جرائم البورصة**"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 08، العدد 04، المركز الجامعي تمنغيست، 2019
19. عبد الحليم بوقرين، نذير سعداوي، **أمن الاسعار في ظل اقتصاد السوق**، مجلة الدراسات القانونية والسياسية ، المجلد 06 العدد 01 جانفي 2020
20. عبد الرزاق مقران، **جريمة عدم الفوترة وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري** ، مجلة ميلاف للبحوث والدراسات ، المجلد09، العدد 01، جويلية 2023

21. عثماني علي، ابن بعلاش خاليدة، "**مجلس المنافسة كآلية لترقية وحماية مبدأ حرية المنافسة في الجزائر** "، مجلة الدراسات الحقوقية، مجلد 8، العدد02، 2021

22. العجال لأمية، **حماية المستهلك في معاملات التجارة الإلكترونية**، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر1، كلية الحقوق، 2017/ 2016

23. علاوة هوام، **الحماية الجزائية للمستهلك من الممارسات غير النزيهة**، الملتقى الدولي – 17 حول الحماية القانونية للمستهلك في ظل التحولات الاقتصادية الراهنة، عدد 4 ، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 10 – 11 أبريل 2017

24. غزال نصيرة، نواصر الطاهر، **الممارسات التجارية التدليسية وغير النزيهة في القانون رقم 04-02 العدل والمتمم**، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد السادس، العدد الأول، 2022

25. قرار مؤرخ في أول غشت سنة 2013، يحدد مفهوم فعل إعداد الفواتير المزورة أو فواتير المجاملة و كذا كيفيات تطبيق العقوبات المقررة عليها.(ج.ر رقم 30 المؤرخة في 21 ماي 2014).

26. كمال آيت منصور،" **البيع بأسعار مخفضة تعسفيا**"، نشرة المحامي، العدد 13 ، منظمة المحامين سطيف، 2010

27. محمد شرايرية،" **حماية المستهلك من الإشهار التضليلي**"، مجلة الاجتهاد القضائي، عدد 14 –، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 16 مارس 2017 ، ص250

28. محمد شريف كتو،" **حماية المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة**"، مجلة إدارة، المجلد 12 ، العدد 23 ، المدرسة الوطنية للإدارة حيدرة، الجزائر، 2002

29. وفاء شيعاوي،" **الجرائم الواقعة على المستهلك في ظل القانون رقم 09-03** ، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 09 ، العدد 14 ، جامعة القضاء، الطبعة الأولى، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية،2018

المذكرات والرسائل الجامعية

1. ابتسام معمري، **الجرائم البورصية**، مذكرة الماستر، قانون الأعمال ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012-2013

2. أبو بكر عياد كرالفة، **الاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة**، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر،2013

3. أحمد سليمة يحياوي ، **اليات حماية المستهلك من التعسف التعاقدي**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، جامعة الجزائر، 2010-2011

4. أزغوغ حبيبة، **جرائم البورصة في التشريع الجزائري**، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص: قانون الأعمال، جامعة العربي بن المهيدي أم البواقي، 2019-2020
5. بعلي نبيلة، **الأحكام الجنائية لحماية المستهلك في الجزائر**، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، التخصص: قانون جنائي و العلوم الجنائية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم2018-2019
6. بوزكري إنتصار، **الحماية المدنية للمستهلك في عقد البيع الالكتروني**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الباز 20 -سطيف، 2012-2013
7. حاضري سارة، **جرائم البورصة**، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص: قانون إداري، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2013-2014
8. حمو علي زبيدة، منصوري جميلة، **جريمة لمضاربة في القانون الجزائري والشريعة الاسلامية**، مذكرة ماستر في الشريعة الاسلامية، تخصص: شريعة وقانون، جامعة أحمد دراية، ادرار، 2020-2021
9. خالد طيهار، **حماية المستهلك الالكتروني** ، مذكرة ماستر في الحقوق ، تخصص قانون أعمال ، جامعة محمد بوضياف، المسيلة ، 2018-2019
10. دليلة مختور، **تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع**، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،الجزائر،2015
11. دوخي منير، فنيط عماد، **النموذج القانوني لجريمة النصب في القانون الجزائري**، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة – بجاية، 2021-2022
12. راضية العطياوي، **معالجة الشروط التعسفية في إطار القانون رقم 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية** ، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر -1- كلية الحقوق، 2010-2011.
13. رفيقة بوالكور، **حماية المستهلك من خلال الاتزام بالإعلام**، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر،2019
14. زوبير أرزقي، **حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير في القانون، تخصص مسؤولية مهنية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2011
15. سليماني صبرينة، **جرائم البورصة دراسة مقارنة**، أطروحة دكتورة في العلوم، تخصص قانون، جامعة مولود مهدي تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2018
16. سي بشيير نعيمة، **جرائم البورصة**، مذكرة للحصول على شهادة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01 بن يوسف بن خدة، 2012-2013

17. صارة حاضري، **الحماية الجزائية لبورصة القيم المنقولة**، مذكرة مكملة لمتطلبات الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2013-2014

18. طحطاح علال، **إلتزامات العون الاقتصادي في ظل الممارسات التجارية**، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2013-2014

19. طويل خليفة، **جرائم البورصة في التشريع الجزائري**، مذكرة ماستر تخصص: قانون أعمال، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2018-2019

20. طيب ولد عمر، **النظام القانوني لتعويض الأضرار الماسة بأمن المستهلك و سلامته (دراسة مقارنة)**، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتورة، جامعة أبو بكر بالقايد، كلية الحقوق تلمسان، 2009 / 2010.

21. عبد الحليم بوقرين، **الجرائم الماسة بأمن و سلامة المستهلك**، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، جامعة أبو بكر بالقايد، كلية الحقوق، تلمسان، 2009 / 2010

22. علي حساني، **الإطار القانوني للالتزام بالضمان في المنتوجات (دراسة مقارنة)**، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتورة في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بالقايد كلية الحقوق، تلمسان، 2012 / 2011

23. عنتري بوزار شهناز، **التعسف في العقود**، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر 10. كلية الحقوق، 2012 2013

24. فاطمة بحري، **الحماية الجنائية للمستهلك**، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، الجزائر، 2012-2013،

25. محمد هشام صالح عبد الفتاح ، **جريمة الاحتيال دراسة مقارنه**،(رسالة الماجستير) في القانون العام كليه الدراسات العليا جامعة النجاح الوطنية نابلس، فلسطين، 2008

26. المختار بن سالم، **الإلتزام بالإعلام كآلية لحماية المستهلك**، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، الجزائر،2017-2018

27. مريم عطوي، **آليات مكافحة الجرائم المتعلقة بالأسعار وفقا للقانون الجزائري**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه الطور الثالث، تخصص: القانون الجنائي للأعمال، جامعة محمد لمين دباغين سطيف02، 2021-2022

28. مسعد جلال ،**مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية**، رسالة دكتوراة غير منشورة ،جامعة مولود معمري ،تيزي وزو ،الجزائر، 2012 ،

29. نبية شفار، **الجرائم المتعلقة بالمنافسة في القانون الجزائري والقانون المقارن**، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر،2013

30. هند الصيادي، **حماية المعطيات الشخصية والدستور**، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المنار، تونس، 2005

31. هوادف بهية، **النظام القانوني لتداول القيم المنقولة في البورصة**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، 2008

المواقع الالكترونية

1. https://www.droitetentreprise.com/19116
2. www.wikipedia.org/wiki/sherman-antitrust-act.

الفهرس

مقدمة 1

الفصل الأول: جرائم الأسعار الماسة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية .....

المبحث الأول: الممارسات المتعلقة بالأسعار الماسة بشفافية الممارسات التجارية 5

المطلب الأول: الاخلال بالالتزام بالإعلام والإلتزام بالفوترة 5

الفرع الأول: جنحة عدم الإعلام بالأسعار 5

الفرع الثاني: الإخلال بالإلتزام بالفوترة 8

المطلب الثاني: الإشهار المضلل المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية 14

الفرع الأول: الإشهار التضليلي وفقا للقانون 04-02 14

الفرع الثاني: الإشهار التضليلي في قانون العقوبات 15

أولا: الاشهار المضلل كجريمة نصب 16

ثانيا: الاشهار المضلل كجريمة خداع 18

ثالثا: الاشهار المضلل كجريمة غش: 21

المبحث الثاني: ممارسة مجانية الأسعار في السوق الإلكتروني 24

المطلب الاول: ممارسة أسعار مجانية مخالفة لأحكام حماية البيانات في التجارة الإلكترونية .. 24

الفرع الاول: ممارسة أسعار مجانية مخالفة لأحكام حماية البيانات في التجارة الإ لكترونية . 24

المطلب الثاني: حظر ممارسة أسعار مجانية باعتبارها شروط تعسفية 29

الفرع الاول: حظر ممارسة أسعار مجانية باعتبارها شروط تعسفية في قانون الممارسات التجارية 29

الفرع الثاني: حظر ممارسة أسعار مجانية باعتبرها شروط تعسفية وفقا لقانون التجارة الإلكترونية 35

الفصل الثاني: الممارسات الماسة بالتسعير الحر .....

المبحث الأول: المضاربة غير المشروعة بالأسعار 39

المطلب الأول: المضاربة غير المشروعة في سوق السلع والبضائع 39

الفهرس

الفرع الأول: الركن الشرعي في جريمة المضاربة الغير مشروعة في سوق السلع والبضائع. 40

الفرع الثاني: الركن المادي في جريمة المضاربة الغير مشروعة في سوق السلع والبضائع . 41

الفرع الثالث: الركن المعنوي في جريمة المضاربة الغير مشروعة في سوق السلع والبضائع 45

المطلب الثاني: المضاربة غير المشروعة في الأوراق المالية 46

الفرع الأول: جريمة نشر معلومات خاطئة أو مضللة في جريمة المضاربة الغير مشروعة في سوق الأوراق المالية 46

الفرع الثاني: جريمة القيام بأعمال غير مشروعة في سوق البورصة في جريمة المضاربة الغير مشروعة في سوق الأوراق المالية 52

المبحث الثاني: ممارسات التسعير المعرقلة لحرية المنافسة 55

المطلب الأول: الممارسات المعرقلة للتسعير وفقا لقواعد السوق 55

الفرع الأول: الاتفاقات المعرقلة للتسعير وفقا لقواعد السوق 55

الفرع الثاني: التعسف في وضعية الهيمنة المعرقل للتسعير وفقا لقواعد السوق 58

المطلب الثاني : ممارسة أسعار منخفضة تعسفيا 59

الفرع الأول: الإلزام بإعادة البيع بأسعار منخفضة بالتعسف في وضعية التبعية 60

الفرع الثاني: حظر ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفيا للمستهلكين 64

خاتمة 71