جامعة د. الطاهر مولاي سعيدة

كلية الحقوق و العلوم السياسية

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون اجتماعي

بعنوان

غرامة المصالحة في المواد التجارية

إعداد الطالبة

دادي فاطنة

تحت إشراف:

الدكتور: مغربي قويدر

السنة الجامعية: 2015- 2016

"وَمَا تَوْفِيقِي إِلَّا بِاللَّهِ عَلَيْهِ تَوَكَّلْتُ وَإِلَيْهِ أُنِيبُ"

صدق الله العظيم

سورة هود الآية 88

إهداء

أهدي ثمار عملي

إلى والدي العزيز

فكفاح الحياة قد علمني

إلى أمي ثم أمي ثم أمي

فوهن على وهن قد حملتني

و إلى أحباء قلبي إخوتي

الأكبر و الأصغر مني

تعبت من حياة لحظة

لكنها العلى قد رفعتني

إلى كل الصديقات

فمن لا يعرف الصداقة فهو غريب عني

دادي فاطنة

كلمة شكر

أول شكري لله سبحانه و تعالى على ما أصبغه علي من نعم، و على تيسيره لسبل، فله الحمد و الشكر في كل وقت و في كل حين.

ثم شكري....

لأستاذي الدكتور "مغربي قويدر"، على كل ما قدمه لي من مساعدات فكانت توجيهاته قيمة.

فلـــــه مني جـــــزيل الشـــــــكر

ولأعضاء لجنة المناقشة ، الذين تكرموا بقراءة هذه المذكرة فاقتطعوا بذلك من رقتهم الثمين

في سبل توجيه النصح لي، و تدارك أي نقص في المذكرة، و عنائهم في التنقل للوصول بهذا البحث إلى الهدف المنشود، و إنني أتشرق بأن تتزين رسالتي بأسمائهم، فجزائهم الله كل خير

للأستاذة سويلم فضيلة التي لم تبخل علي بنصائحها و لا بالمراجع التي كنت

مقدمة

أخذت الدول منذ نشأتها على على عاتقها مسوؤلية إقامة العدل والمساواة بين مواطنيها والمقيمين بها، والعابرين لحدودها، وذلك عن طريق الأجهزة القضائية التي أولاها المشرع سلطة الفصل في المنازعات التي تنشأ بين الأفراد والهيئات، وأعطى القائمين عليها ضمانات وحصانات تكفل لهم لقيام بوظائفهم بحرية وعدل، حيث أن القضاء هو صاحب الولاية العامة في الفصل في المنازعات.

فتنشأ سلطة المجتمع في العقاب بمجرد وقوع الجريمة كرد فعل على الإضطراب الذي تحدثه في المجتمع، ويلجأ المجتمع لاستعمال سلطته في العقاب عن طريق دعوى يرفعها إلى القضاء هي الدعوة الجزائية،وتنوب النيابة العامة عن المجتمع وتمثله في مباشرتها.

ونتيجة لذلك، عرفت الدول الحديثة على اختلاف ايديولوجياتها ظاهرة التضخم العقابي التي كانت نتيجة طبيعية لاستخدام المشرع السلاح العقابي لمواجهة الكثير من الأنماط المستحدثة من السلوك الإجرامي، بيد أن هذه الجرائم لا تلاقي استهجان الضمير الإنساني،على الرغم من أنها جرائم تمثل الإخلال بأمن المجتمع، ومن ثم تدخل المشرع بالتجريم والعقاب من أجل حماية الحقوق والحريات المعروضة للضرر أو الخطر في إطار نظرية الضرورة الاجتماعية والتي تعد الضابط لإقامة التوازن في الحقوق والحريات المتنازعة وهو ما يتحقق بالتناسب مع الهدف من التجريم .

فتزامنت ظاهرة أزمة العدالة الجنائية مع ظاهرة التضخم العقابي، والتي كانت نتيجة طبيعية لتزايد أعداد القضايا الجنائية، الأمر الذي بات يهدد بالشلل فأضحى الوصول إلى العدالة المنجزة الآمنة أمرا عسيرا ،وغدا القضاء معذورا إذ لم يحقق العدالة الآمنة، أمام الأعداد الهائلة من القضايا.

كما أدى التطور الحياة وسعة آفاقها إلى تشعب العلاقات بين الأفراد المجتمع، وهذا ما أدى بدور إلى تشابك المصالح الشخصية لكل فرد تجاه الأخر، مما دعا المنظومة الاجتماعية وتحت ضغط الحاجة إلى فض المنازعات تسعى لإيجاد وسائل تجيز وتحقق ذلك الغرض بطرق متعددة وبتسميات مختلفة فوجدت أن من أفضل السبل والطرق التي تم فيها حسم النزاع، الأسلوب الرضائي الودي لفض الخصومة الجنائية بين أطرافها، فألفت البينة القانونية فكرة الحد من التجريم والحد من العقاب.

فظهرت وسائل بديلة لحل النزاعات وكان على رأس قائمتها الصلح، فقد دعانا ديننا الحنيف إليه، بقوله سبحانه وتعالى في القران الكريم: "**وَالصُّلْحُ خَيْرٌ**"[1] كما ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال:"**ردوا الخصوم حتى يصطلحوا فإن فصل القضاء يورث الضغائن**".

الأصل أن جائز في المنازعات غير الجزائية باعتبار أنه يقوم على تنازل طرفي النزاع كل منهما على وجه التبادل عن جزء من حقوقه.[2]

ولقد عرف هذا النظام تطبيقا واسعا في التشريع الجزائري، بحيث نصت عليه بعض التشريعات صراحة وبصفة استثنائية، فلم يقتصر هذا النظام من النزاعات المدنية البحتة،بل تعداها ليشمل الجرائم ذات الطابع المالي والاقتصادي، وهي من الجرائم الرائدة التي طبق في شأنها نظام الصلح لما لها من خصوصية من جهة، ولما يحققه الصلح من مزايا من جهة أخرى.

ومن بين هذه الجرائم التي أجاز المشرع الجزائري الصالحة فيها، جرائم المنافسة والأسعار وذلك بموجب الأمر رقم 95-06[1] المؤرخ في 25-01-1995 المتعلق بالمنافسة. لاسيما المادة 91 منه، وظل

[1] الآية 28 من سورة النساء.

[2]- حسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزافية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، ب.ج،ب.ط، دار هومة،2005،ص.5.

متمسكا بها في القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23-06-2004 المتضمن تحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية(المادة60) الذي ألغى الأمر رقم 25-01-1995 وحل محله.

وتعد جرائم أو مخالفات هذا القانون، المتبني لهذا الإجراء، مجالا أخر وليس الأخير للمصالحة، بحيث أن الباحث في المنظومة القانونية الجزائرية يجد نصوص قانونية أخرى تنظم وتجيز هذا النظام،ويتعلق الأمر أساسا بالقانون 04-08 المؤرخ في 14-08-2004 المعدل والمتمم المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، بإضافة إلى قانون09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

ونظرا إلى كون المصالحة في المسائل الجزائية إجراء استثنائيا فقد حرصت مختلف القوانين التي أجازتها على إخضاعها إلى شروط مقيدة وعلى حصر أثارها.

بإضافة إلا أن المشرع وحرصا على ضمان تجسيد مبادئها وتوفير المناخ الملائم لإنعاشها، وكذا ضمان المخالفين على اختيارها بدلا من اختيار المتابعة القضائية، فقد عمل على تحديد كيفيات تطبيق أحكامها، وذلك من خلال تعيين الهيئات المختصة بإجرائها والسلطات المخولة لهم، مع تحديد الجرائم التي تدخل تحت لوائها، وتقديم غرامة متابعتها، ولا شك أن الدافع الرئيسي وراء اعتماد المشرع الجزائري لنظام المصالحة في الجرائم ذات الطابع الاقتصادي يرجع إلى أهميته:

1- الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25-01-1995 يتعلق بالمنافسة،ج.ر عدد 09 الصادرة في 22-02-1995.

أولا: الاجتماعية في تخفيف العبء على الخصم لتفادي إجراءات التقاضي الطويلة والباهظة التكاليف.

ثانيا: القضائية في تخفيف العبء على كاهل العدالة لا سيما في وقتنا الحالي الذي أضحت فيه محاكمنا تكتظ بالقضايا التي أصبح الفصل فيها يتطلب وقتا طويلا، نظرا لقلة القضاة مقارنة بالحكم الهائل للقضايا التي يتوجب عليهم الفصل فيها.

أما الأسباب التي أدت بي لاختيار هذا الموضوع قد تتمثل في: إصراري على كشف الغطاء على نظام قانوني متكامل، لم يأخذ نصيبه من الدراسات الأكاديمية، ومازال ينظر إليه على أنه نظام احتياطي، لكننا من النقيض من هذا الرأي نرى أنه نظام مستقل عن الدعوى العمومية، وهو يقف على المساواة منها، يستقل بإجراءاته وشروطه، ويحدث أثاره، مختلفا كل الاختلاف عن الإجراءات الجزائية التقليدية المتبعة في الدعوى العمومية وأثارها.

ترتيبا على ما توصلنا إليه في نطاق الدراسة لموضوع غرامة المصالحة في المواد التجارية، يجعلنا نطرح في شأنه الإشكالية التالية:

ما مدى فعالية المصالحة في حل النزاعات بمناسبة المخالفات الناجمة عن الممارسات التجارية؟

للإجابة على هاته الإشكالية اتبعت في هذا البحث المنهج الوصفي التحليلي في كل موضوع من موضوعات البحث، إذ تم إتباع المنهج الوصفي في تحديد مفهوم المصالحة ووصفها ونبين آلياتها وأسسها القانونية.

أما المنهج التحليلي فتبع في تحليل المواد القانونية التي سنت في التشريع الجزائري للوصول إلى فكرة توضحها، ونزيل الغموض حوله، وكذا إشباع القارئ بالمعارف القانونية في هذا الموضوع.

وبما أن الموضوع في كونه موضوع جديد سواءاً من حيث التعامل فيه على الواقع أو حتى من ناحية المراجع التي تكفلت به، فإن الصعوبات تتمثل في قلة المراجع التي لها علاقة عامة بالموضوع وشبه إنعدام التي تربطها علاقة مباشرة بموضوع البحث .

كما أنِ حرمة من الرسائل التي تخول لي الحق في التنقل بين مكاتب الجامعات الوطنية، وذلك لامتناع نائب عميد مكتب الدراسات والمسائل المرتبطة بالطلبة من إمضائها، وذلك لأسباب أجهل حقيقتها.

وقد قسمت بحثي إلى فصلين: تطرقت في الفصل الأول إلى كيفيات تعريف غرامة المصالحة فعرفت المصالحة وبينت خصائصها وطبيعتها القانونية وشروطها والآثار المرتبة عنها.

وفي الفصل الثاني تطرقت إلى الإطار القانوني لغرامة المصالحة في التشريع الجزائري، فتطرقت إلى مراحل معاينة المخالفات،وكذا متابعتها،والتعريف بحدود نطاق تطبيقها.

الفصل الأول

كيفية تحديد غرامة المصالحة في المواد التجارية

تمهيد:

تتفق التشريعات الوطنية المقارنة على نظام غرامة المصالحة ، ذلك أن المفهوم ذو طبيعة إنسانية ولا يكاد مجتمع على وجه البسيطة يتنكر للصلح، لهذا استأنسته الطبائع البشرية ولجأت إليه.

كما أن المتصفح للمنظومة القانونية الجزائرية منذ نشأتها يدرك مدى تعلق المشرع الوطني بهذا المبدأ، وهذا ما يدعم ما يتمسك به الشعب الجزائري من أحكام الشريعة الغراء التي جاءت دافعة ومؤكدة لهذا المفهوم في كثيراً من المواقف.

وعليه فإن التشريع لم يكتفي بتسليط العقوبات لردع المخالفين بغرامة معينة، سماها المشرع الجزائري بغرامة الصلح، وهذا ما يجنبهم العقوبة المقررة للمخالفات المحددة قانوناً على الأساس يتطلب تحديد مفهوم غرامة المصالحة (المبحث الأول) ، وتحديد شروط المصالحة والآثار المترتبة عنها في (المبحث الثاني.)

المبحث الأول:

تحديد غرامة المصالحة

إن وضع تعريف كامل لغرامة المصالحة يقتضي منا ضرورة التعرض لهذا التعريف من الناحية اللغوية، الشرعية، وكذلك لتعريف فقهاء القانون.

ثم محاولة معرفة الخصائص التي تتمتع بها هذه المصالحة ، ولهذا إرتئينا تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين رئيسيين، المطلب الأول تعرضنا فيه لمفهوم غرامة المصالحة ، أما المطلب الثاني تعرضنا لخصائصها.

المطلب الأول:

مفهوم غرامة المصالحة

إن مصطلح "**غرامة المصالحة**" الذي أخذ به المشرع الجزائري في القوانين المتعلقة بالمواد التجارية يقتضي منا ضرورة التعرض إلى تعريف الغرامة أولاً، ثم تحديد مفهوم المصالحة ، وهذا ما سيتبين لنا من خلال الدراسة الموالية.

الفرع الأول:تعريف غرامة المصالحة

إن دراسة غرامة المصالحة في المواد التجارية يثير التساؤل التالي: فيما يتمثل تعريف الغرامة ومصطلح المصالحة؟

وهذا ما سوف يتم معالجته من خلال الآتي:

البند الأول: تعريف الغرامة

– تعريف الغرامة لغة:

الغرامة لغة من الغرم وهو النقص والخسارة والغريم هو المدين، والغرامة في المال ما يلزم أداؤه تأديباً أو تعويضاً.

ولا يخرج المعنى الشرعي للغرامة عن معناها اللغوي، ولذلك فقد عرفت في الفقه الإسلامي بأنها:"ما يلزم من المال فيعطي على كره الضرر والمشقة"، ويستعملها فقهاء الشريعة الإسلامية بمعنيين أثنين:

أولاً: الغرامة التعويضية.

وهي أخذ المال تعوضاً عن الضرر المالي الذي يمس حقا من حقوق شخص معين، فهي بذلك تدخل تحت معنى الضمان، ويلزم القاضي بتسببها و تسبيب مقدارها وهي بهذا الحال لا تخضع لمبدأ الشرعية.

ثانياً: الغرامة التعزيزية.

وهي أخذ المال تعزيزاً لا تعويضا، فهي عقوبة مالية تتمثل في تحميل ذمة المحكوم عليه بدين شخصي للدولة ولو لم يثبت الضرر، ولا يلزم تسبيبها وتسبيب مقدارها. [1]

أما في الإصطلاح القانوني فتعرف الغرامة على أنها: إلزام المحكوم عليه بدفع مبلغ المال إلى الخزانة العامة للدولة [2].

ويمكن التمييز بين نوعين من الغرامة:

أ- الغرامة المحددة:

الغرامة المحددة هي إلزام المحكوم عليه بأن يدفع إلى خزينة الدولة مبلغاً مقدراً في الحكم، ولأن أضرار هذا النوع من الغرامات قد يصيب مصالح أخرى فردية أو جماعية على نحو يتعذر معه، في كثير من الأحيان، تقدير الضرر الناجم عن الجريمة، فإن التشريعات الإقتصادية أضحت تضع حدوداً دنياً وأخرى قصوى، حتى يمكن للإدارة أن توازن بين الأخطار والأضرار الناجمة عن الجريمة،

[1] - زقاي الجيلالي، الحق الجمركي (دراسة تحليلية مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجمركي، تخصص منازعات جمركية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي ليابس، سيدي بلعباس، 2013- 2014، ص.129.

[2] - سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات (دراسة مقارنة)، ب .ج، ب.ط، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2003، ص. 747.

وبين العقوبة المقضي بها حتى تحقق ردع الجناة، كما حرم القاضي من استخدام سلطته التقديرية فيما يتعلق بإيقاف تنفيذ عقوبة الغرامة، حتى يحقق بذلك مزيداً من الردع الخاص.

ب– الغرامة النسبية:

هي الغرامة التي لا يحددها القانون بشكل ثابت، وإنما يتحدد مقدارها بالنظر إلى نسبة مئوية من القدرة المالية محل الجريمة [1]،أو عدد السلع أو حجمها أو وزنها أو قياسها أو بالنظر إلى الضرر الذي ينجم عن الجريمة أو الفائدة التي حصل عليها الجاني. [2]

البند الثاني:

- **تعريف المصالحة:**

سنحاول من خلال هذا البند تعريف المصالحة على النحو التالي

أولاً: الصلح لغة:

إن الصلح في اللغة يعني به، قطع النزاع[3] وإنهاء الخصومة [4]، وهو اسم من المصالحة، وعرف تاج العروس الصلح بقوله الصلح:"ضد الفساد وقد أصلح الشيء بعد إفساده أي أقامه ويقال وقع بينهم صلح، وتصالح القوم بينهم وهو بمقام السلم" [5]، ويقال كذلك زال عنه الفساد وصالحة: أي سلك معه مسلك المسالمة[6].

---

[1] – عمار زعبي، دور مصالح مديرية التجارة في حماية المستهلك، الملقى الوطني بعنوان حماية المستهلك في ظل الإنتاج الإقتصادي، المركز الجامعي بالوادي، الجزائر، 13و 14 أفريل 2008.ص 385.

[2] – عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك(دراسة مقارنة)، ب ج، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007، ص 295.

[3] – وهبة الزحيلي، الوجيز في الفقه الإسلامي، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، آفاق معرفة متجددة مصر، 2005، ص.236.

[4] – سالمي نضال، الصلح كإجراء لحسم الخلافات أمام القضاء في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون المدني، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2009، 2010، ص.10.

[5] – وهاب حمزة، نظام التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، (دراسة مقارنة) مع قانون التجاري المصري، ب.ج.ب.ط، دار الخلدونية ، الجزائر، 2011، ص. 12و 13.

[6] – مصطفى قزراز وعبد القادر زرقين، الصلح في المواد الإدارية، المعيار، المركز الجامعي بتسمسلت، الجزائر، العدد 04 ديسمبر 2011، ص.136.

ثانياً: تعريف الصلح شرعاً:

أما التعريف الشرعي للصلح فقد تشابهت المذاهب الأربعة على تعريفه فقد عرف في المذهب الحنفي بأنه:"عقد وضع لرفع النزاع بالتراضي"[1] أو"عقد يرتفع به التشاجر والتنازع بين الخصوم". وجاء في بدائع الصنائع هو "عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة وركنه الإيجاب مطلقاً والقبول" فيما يتعين، أما فيما لا يتعين"كالدرهم" فيتم بلا قبول.

وجاء في كتاب الاختبار لتعليل المختار"الصلح في الشرع عقد يرتفع به التشاجر والتنازع بين الخصوم وهما منشأ الفساد والفتن، وعرفه قدري باشا في كتابة مرشد الحيران بأنه:"عقد وضع لرفع النزاع وقطع الخصومة بين المتخاصمين بتراضيهما." [2]

كما عرفه المالكية بأنه:"انتقال عن حق أو دعوى لرفع نزاع أو خوف وقوعه"[3]، وعرفه الفقيه ابن شد:"الصلح هو قبض شيء عن عوض"، وعرفه القاضي عياض:"الصلح هو معاوضة عن دعوى"[4].

أماّ تعريف الصلح في الفقه الشافعي فقد كان على النحو التالي: هو "عقد يراد به قطع النزاع" [5] و هو"عقد مخصوص يحصل به ذلك"، وجاء في مغني المحتاج"الصلح لغة قطع النزاع وشرعاً ، عقد يحصل به ذلك"، وجاء في المهذب للشيرازي" الصلح هو الذي تقطع به خصومة المتخاصمين" وتم تعرفه عند الحنابلة بحيث جاء في المغني [6] والشرح الكبير لابن قدامة

---

[1] – وهاب حمزة، المرجع السابق، ص.13.

[2] – بلقاسم شتوان، الصلح في الشريعة والقانون (دراسة مقارنة)، بحيث مقدم لنيل درجة دكتوراه الدولة بقسم الفقه واصوله، كلية أصول الدين والشريعة والحضارة، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، 2000-2001، ص.27.

[3] – عبد الحميد الشواربي، التحكيم والتصالح في ضوء الفقه والقضاء، ب.ج، الطبعة الثانية ، منشاة المعارف، مصر، 2000 ، ص.443.

[4] – بلقاسم شتنوان، المرجع السابق، ص.26.

[5] – وهاب حمزة، المرجع السابق، ص. 13.

[6] – بلقاسم شتوان، المرجع السابق، ص.27- 28.

المقدسي"الصلح معاقدة يتوصل بها إلى الإصلاح بين المتخاصمين و كذلك هو لغة التوفيق والسلم"[1].

وعرف في فقه الشيعة الإمامية بحيث ورد في كتاب منهاج الصالحين قسم المعاملات ما نصه:"الصلح عقد شرع للتراضي و التسالم بين شخصين في أمر من تمليك عين أو منفعة أو إسقاط دينا أو حق، أو غير ذلك مجاناً أو بعوض "[2]

ثالثاً: تعريف الصلح عند فقهاء القانون

أما الصلح لدى فقهاء القانون فقد تم تعريفه على النحو التالي: فقد عرفه الدكتور المصري محمود سلامة زناتي بأنه:"اتفاق حول حق متنازع فيه بين شخصين بمقتضاه يتنازل أحدهما عن إدعائه مقابل تنازل الآخر عند ادعائه، او مقابل أداء شيء ما "، و إذا كان هذا التعريف موفقا من جهة كونه أكد على الطبيعة الإتفاقية التبادلية لعقد الصلح إذ نص على أن التنازل أو التضحية يمكن ان تتخذ صورة نقل ملكية أو عمل ، إلا أنه من خلال تناوله للصلح في دراسته يتضح أنه قد أكتفى بالصلح الإتفاقي الذي يتم قبل عرض النزاع على القضاء مستبعداً مزايا الصلح القضائي الذي يمثل جوهر عقد الصلح في الحياة العملية، أما الفقيه الدكتور عبد الرزاق السنهوري فإنه لم يورد أي تعريف للصلح واكتفى بتحليل التعريف الوارد في القانون المدني المصري." [3]

وعرفه الدكتور أحسن بوسقيعة في المواد الجزائية، فيرى أنه يمكن تعريف المصالحة أو الصلح بوجه عام بأنها تسوية لنزاع بطريقة ودية. [4]

---

[1] – وهاب حمزة، المرجع السابق، ص. 13.

[2] – بلقاسم شتوان، المرجع السابق، ص.28.

[3] – سالمي نضال، المرجع السابق، ص16.

[4] – أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، ب.ج.ب.ط، دار هومه، الجزائر، 2005، ص.03.

أما الأستاذة إبتسام القوام في مؤلفها المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري فقد عرفه الصلح كما يلي:"المصالحة عقد ينهي به الطرفان نزاعاً قائماً أو محتملاً، وذلك من خلال التنازل المتبادل"، مع الإحالة إلى المواد 459 إلى 466 من القانون المدني.

ومن الواضح جداً من هذه الأفكار الفقهية أن التشريعات على تباينها لا تتعامل مع العملية الصلحية وفق منهج موحد، بل أن كل دولة تتعامل معها وفقا لفلسفتها الإجتماعية ، الإقتصادية والسياسية الخاصة بها والتي تتلاءم مع سياستها القانونية، ففي اليابان مثلاً ثم تأسيس محاكم للصلح على كل مستويات القضاء، فمن الصلح ما يسبق كل نزاع ومنه ما يقوم به القاضي نفسه، حسب المادة 138 قانون مدني ياباني وذلك نظراً لإيمان أفراد المجتمع الياباني إيمانا عميقاً بأهمية الصلح في تسوية خلافاتهم، ونفس التوجه نجده في القانون الصيني ذلك أن الثقافة الصينية المتأثرة جداً بالكنفوشيوسية تعتبر أن "أساس العدل هو العقل،القانون وفلسفة السلام فالتنسيق الطبيعي، والصلح مفضلان على التطبيق الحر للقانون". [1]

الفرع الثاني: خصائص المصالحة

نتناول في هذا الفرع خصائص المصالحة، حيث نقوم باستنباطها من التعريفات السابق ذكرها.

أولاً: أساس المصالحة الرضائية:

الصلح عقد رضائي، بحيث لا يشترط فيه شكل خاص، بل ينعقد بالإيجاب والقبول، وحتى التشريعات التي تشترط الكتابة، فهي إنما للإثبات فقط وليس كشرط للانعقاد وهذا ما ذهب إله الأستاذ "Ripert" [2].

[1] – سالمي نضال، المرجع السابق، ص.15-16.

[2] – سعيدي صالح، عقد الصلح، بحث لنيل شهادة الماجستير فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 1999-2000، ص.29.

وعليه فإن الصلح يستند إلى مبدأ الرضائية، وذلك في كافة صوره ، إذ لا بد من موافقة المخالف، كما تخضع المصالحة في الجرائم الإقتصادية إلى موافقة الجهة الإدارية، وتدخل المصالحة في نطاق السلطة التقديرية للجهة الإدارية المعنية، أي يتكون الصلح بمجرد أن يتبادل طرفان التعبير عن إدارتين متقابلتين.

كما أن الإدارة، لا تملك فرض المصالحة على الجاني بقرار منها، ومن ثم يجب أن تفهم المصالحة أنها تصطدم بمصلحة المخالف فله الخيار بين قبول الصلح أو رفضه تبعاً لمصلحته الشخصية. [1]

ثانيا: المصالحة لا تقع إلا بمقابل.

إن الصلح من عقود المعاوضة، لأن كل من الطرفين ينزل للأخر عن جزء من إدعائه مقابل نزول الطرف الأخر عن جزء مما يدعيه، ذلك أن لكل طرف من الأطراف مصلحة يرمي إليها من وراء عقد الصلح [2]

وعليه فإن المصالحة لا تقع إلا بمقابل يدفعه المتصالح مع الإدارة، وقد اتضح هذا من تعريف للمصالحة، فهو التزام تقليدي يلتزم به المتصالح مع الدولة.

ويعتبر المقابل من مستلزمات المصالحة، أو العنصر المميز فيها. [3]

لكن يرى جانب من الفقه أن لا يشترط دفع المخالف مقابل الصلح في ميعاد معين، وحجة هذا الرأي، أن المصالحة متى انعقدت، أنتجت آثارها بعض النظر عن دفع المبلغ المتفق عليه خلال ميعاد معين، ويضيف أصحاب هذا الرأي، أن مبلغ التصالح ليس عقوبة، فلا يجوز إتباع إجراءات تنفيذ العقوبات بشأن تحصيله، وإذا امتنع المخالف عن تنفيذ شروط المصالحة فلا يجوز اللجوء إلى

[1] – عدوني عمر، المصالحة في المادة الجمركية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع منازعات جمركية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2013-2014، ص.20.

[2] – سعيدي صالح ، المرجع السابق، ص.30.

[3] – عبد الحميد الشوربي، المرجع السابق، ص. 447.

التنفيذ الجبري، ولكن تستعيد النيابة سلطتها في تحريك الدعوى العمومية أو مباشرتها وفقا لما رسمه القانونية.

لكن المشرع الجزائري أوجب في المصالحة في المواد التجارية المؤقتة ليترتب عنها توقيف المتابعة الجزائية تقديم مقابل الإلتزمات المالية، وهذا هو الراجح، لأن المقابل لا يعد تنازل من إدارة عما تدعيه، وإنما هو مقابل المسؤولية عن الجريمة يلتزم به المخالف برضائه للتخلص من آثار الجريمة، ومن تبعات التعرض للإجراءات الجنائية، ولذلك يعد مقابل الصلح شرطاً ضرورياً لقيام المصالحة.

لأن الأساس النفعي الذي تقوم عليه سياسة التجريم هو الذي فرض نظام المصالحة في الجرائم الجمركية، وبمقتضاه تسهل على الدولة تحصيل مستحقاتها كاملة دون عناء. [1]

ثالثا: الصلح عقد ملزم للجانبين

يعد الصلح من عقود المعاوضة كما أنه عقد ملزم للجانبين إذ يلزم كل من المتصالحين بالتنازل عن جزء من حقه،في نظير تنازل الأخر على وجه التبادل فينقضي النزاع وينحسم على هذا الوجه، أو يسقط بموجب ذلك الحق الذي تنازل عنه كلا الطرفين ويبقى الجزء الذي لم يتناوله الصلح خالصا لصاحبه.

رابعا: الصلح عقد فوري

إن عقد الصلح عقد فوري لا زمني، حيث إن الزمن ليس عنصر جوهرياً فيه حتى ولو كان تنفيذ الإلتزمات الناتجة عنه مؤجلاً إلى أجل معلوم، ذلك أن الأجل هنا لا دخل له في تحديد الالتزامات الناشئة عن العقد.

ذلك أن العقد الفوري يتحدد محله مستقلاً عن الزمن إذا تدخل فيه فإنما يتدخل عنصراً عارضاً، لا عنصراً جوهرياً، لتحديد وقت التنفيذ لا لتحديد المحل المعقود عليه ذلك أن محل العقد

[1] – عدوني عمر، المرجع السابق، ص. 21 – 22.

الفوري، عروضاً كانت أو نقداً أو غير ذلك، إنما يمتد في المكان لا في الزمان، أي أن له جرماً إذا هو قيس فإنما يقاس بحيز مكاني لا بمقياس زماني، فهي حقيقة مكانية لا حقيقة زمانية. [1]

المطلب الثاني:

طبيعة المصالحة وتميزها عن النظم المشابهة

أثار نظام المصالحة جدالات فقهية فيما يتعلق بطبيعتها القانونية فمنهم من قال أنها عقد ومنهم من كيفها على أساس أنها عقوبة وهذا يختلف عما ذهب عليه المشرع الجزائري في المادة 463 من القانون المدني، والتي تأكد على أن الصلح أثر كاشف (الفرع الأول).

كما أن الصلح يتميز في بعض المسائل مع أنظمة أخرى والتي تهدف بدورها إلى إنهاء النزاعات والخصومات المشارة، مما قد يجعل استعمال هذه المصطلحات القانونية مدعاة للغموض، وقد تلتبس في مفاهيمها مع الصلح مما يقتضي منا إذن استجلاء مواطن التشابه والاختلاف بينهما(الفرع الثاني).

الفرع الأول:الطبيعة القانونية للمصالحة

سيتم من خلال هذا الفرع تحديد الطبيعة القانونية للمصالحة.

* حيث تنص المادة 463 مدني على أن "للصلح أثر كاشف بالنسبة لما اشتمل عليه من الحقوق ويقتصر هذا الأثر على الحقوق المتنازع فيها دون غيرها".[2]

ومعنى أن للصلح أثر كاشف بالنسبة إلى الحقوق المتنازع عنها، هو أن الحق الذي أعترف به أحد المتصالحين للأخر يعتبر ثابتاً، لا بالصلح ومن وقت إبرامه بل بالنسبة الذي أنشأ هذا الحق، أو نقله إلى ذمته ومن وقت وجوده.

[1] – سعيدي صالح ، المرجع سابق ، ص.32و34.

[2] – المادة 463 من القانون المدني.

فإذا تنازع شخصان على أرض ومنزل كان يملكهما مورث مشترك واصطلحا على أن يختص أحدهما بالأرض والأخر بالمنزل، اعتبر كل منهما مالكاً لما أختص به لا من وقت الصلح بل من وقت موت المورث، وأنه قد ملك لا بالصلح بل بالميراث.

ويعود سبب في أن للصلح أثر كاشف، إلى أنه يتضمن إقراراً كل من المتصالحين لصالح الآخر، والإقرار يكشف الحقوق، ولا ينشئها وإذا اشتمل الصلح حقوقاً غير متنازع فيها، وهو ما يسمى"بدل الصلح" كان الأثر ناقلاً لا كاشفاً.

ومن نتائج الأثر الكاشف ما يلي:

1- لا يغير الصلح من طبيعة الحق المصالح عنه، ولا يؤثر في صفاته، فهو لا يزيد عن كونه إقرار به وكاشفاً له، وعليه، لا يترتب على الصلح تجديد الدين المصالح عنه.

2- لما كان الصلح غير ناقل للحق، فإنه لا يصلح سببا صحيحاً للتملك بالتقادم القصير، فلو أن عقاراً متنازعاً فيه بين شخصيين خلص لأحدهما بالصلح، فوضع هذا يده على العقار بحسن نية، لسنوات ثم ظهر مستحق للعقار، لم يستطيع واضع اليد أو يتمسك بالتقادم القصير، لأن الصلح ليس سببا صحيحاً إذ هو كاشف عن الحق لا ناقله. [1]

3- لا يعتبر المتصالح متلقيا لحق المتنازع فيه من المتصالح الآخر، ولا يكون خلفا له في هذا الحق، ومن ثمة فلا يسوغ له الاستعانة بمستندات الطرف الأخر في مواجهة الغير، فإذا خلصت لأحد المتصالحين ملكية منزل، ثم نازعه أجنبي غير المتصالح معه في هذا المنزل، لم يستطيع وهو يتمسك بالتقادم في مواجهة هذا الأجنبي أن يضم مدة حيازة المتصالح الأخر إلى مدة حيازته.

* كما أن للصلح أثر ناقل وهذا ما أكدته النظرية التقليدية والتي يتزعمها الفقهين " HUC" "Accarias " أن للصلح أثر ناقل وهذا يرجع إلى الطبيعة الخاصة لعقد الصلح، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن القول بالأثر الكاشف للصلح يؤدي إلى نتائج غير منطقية وغير مستساغة، ولا تتلاءم مع العدالة.

[1] - سعيدي صالح ، المرجع نفسه، ص. 39 - 40.

لكن نقدت هذه النظرية على أساس أن أنصارها لم يبتدعوا نظرية كاملة وجامعة للأثر الناقل للصلح، بل إكتفوا بهدم دعائم النظرية التقليدية في الأثر الكاشف للصلح، وذلك بتبيان ثغراتها دون تقديم البديل، ولقد اخفقوا بذلك في إعطاء تصوير منطقي وعملي لعقد الصلح.

* أما النظرية الحديثة بزعامة الأستاذ "شفالية" فقد إنطلق في صياغة نظريته من فكرة أن ثمة تناقص من حيث كون الصلح عقد أو بين فكرة الأثر الكاشف ولتوضيح هذا التناقض لجأ"Chevallier" إلى إجراء مقارنة بين تعريف كل من التصرف الكاشف والعقد.

فالتصرف الكاشف هو التصرف الذي يستند إلى مركز سابق يقرره دون أن يحدث تعييراً فيه.[1]

أماّ العقد، فهو اتفاق بمقتضاه يلتزم شخص أو أكثر قبل شخص آخر، أو أشخاص آخرين، بإعطاء شيء أو بفعله، أو بامتناع عن فعله.

وبعد أن نفي"Chevallier" صفة الكشف أن التقرير للمركز السابق عن عقد الصلح، إستطرد في التحليل أن خلص إلى أن للصلح أثر نسبي، فهو مقصور على الحقوق والإدعاءات التي وقع عليها الصلح.

ومن ثمة فإن التنازلات التي تنطوي عليها العقود هي ذات طبيعة ناقلة، إذ أنه عندما يقبل شخص ما تنازل عنه الطرف الآخر، فإن الأثر الناقل للحق المتنازل عنه يتحقق جدلاً، وإذن فإن عقد الصلح ذو أثر ناقل للحق المتنازع عليه.

بحيث نقدت هذه النظرية على أساس المأخذ التي سجلها الفقه نذكرها على التوالي:

- لقد أثارت المقدمة التي أسس على ضوئها"Chevallier" نظريته جدلاً كبيراً على أساس أن هذا الفقيه يقرر في تحليله، بأن ثمة تعارض بين العقد وفكرة الأثر الكاشف، ذلك أن العقد حسب اعتقاده لا يمكن أن يكون كاشفا،لأنه بطبيعته يغير في المراكز القانونية السابقة، في حين لا يغير التصرف الكاشف في الحقوق والمراكز القانونية الثابتة من قبل.

[1] سعيدي صالح ، المرجع السابق، ص.40 إلى ص.43.

- إن الحوالة التي قال بها "شفالييه" في كتاباته، لا تتجاوب مع عقد الصلح، ذلك أن حوالة الحق تكون لشخص أجنبي عن العقد، بينما التنازل في عقد الصلح، إنما يكون للطرف الأخر في نفس العقد.

وبإعتناق المشرع الجزائري-كما ذكر سابقاً- لنظرية الأثر الكاشف للصلح، في المادة 463 مدني يكون بذلك قد حسم الأمر فيما يخص طبيعة أثر عقد الصلح واستبعد بموجب ذلك تطبيق نظرية الأثر الناقل لعقد الصلح.[1]

* أما فيما يخص تحديد الطبيعة القانونية للمصالحة في المواد التجارية يجعلنا نطرح التساؤل التالي: هل المصالحة عقد أم عقوبة؟.

أ- المصالحة عقد:

تشبه عقد الصلح المنصوص في المواد من 459 إلى 466 من القانون المدني الجزائري، خاصة وأن رغبة الطرفين تكمن في وضع حد للخصومة، حقيقة أن الإجراء الذي يدور بين الأطراف يقصد به إنهاء النزاع، فهناك نزاع والمصالحة هذه ستضع له حداً وهناك كذلك تنازلات من قبل الأطراف فالإدارة تتخلى عن ملاحقة المخالف وهذا الأخير يتخلى عن الضمانات الإجرائية لمقررة له قانوناً فالهدف واحد ومن ثم يمكن تكييف المصالحة على أساس أنها عقد صلح.

غير أن المصالحة الإقتصادية تظهر أن صلاحيات الإدارية أقوى وأكبر من صلاحيات المخالف فدور هذا الأخير يقتصر على الوفاء وليس له إلا قبول أو رفض اقتراحات الإدارة ففي العقود ارتباط قانوني وهذا الأخير معدوم في المصالحة، فهي إذن ليست عقد بل عقوبة.

ب- المصالحة عقوبة:

يتعين علينا من خلال هذا العنوان أن نتحدث عن غرامة المصالحة وهنا يبرز الاختيار الممنوح للإدارة في قبول طريقة المصالحة أو طريقة الردع، فالمخالف الذي يتحكم عليه إجراء المصالحة لا يلجأ إليها إلا لتجنب عقوبة يتوقعها كبيرة وغير مشرفة.

[1] - سعيدي صالح ، المرجع نفسه، ص.43 إلى ص.44.

فالمصالحة عقوبة تظهر في صورة جبائية تتمثل في دفع مبلغ من المال إلى الخزينة العامة وهذا إجراء منصوص عليه في القانون. [1]

ومهما يكن اعترف جميع الفقه للمصالحة بسلبيات وإيجابيات فلا يمكن تجاهلها بحيث سنحاول تبيانها من خلال الأتي:

أ- سلبيات المصالحة:

تهدر المصالحة المبدأ الأساسي المتمثل في أن النيابة العامة هي الوحيدة التي لها الحق نهائياً في التحكم في الدعوى العمومية، فتعطي المصالحة للإدارة سلطات واسعة تجعلها خصماً وحكماً في آن واحد.

كذلك قد تسمح المخالف الإفلات من العدالة مقابل دفع مبلغاً مالياً، فهي بذلك تميز بين الأغنياء والفقراء حيث يتمكن الأغنياء من دفع الغرامات بسهولة في حين قد يعجز الفقراء على دفع أدنى مبلغ.

فقد تشجع المصالحة الإجرام بسهولتها وتجعل المهربين يوفرون مسبقاً أموالاً لصرفها مستقبلاً في المصالحات. [2]

ب- ايجابيات المصالحة:

للصلح أهمية كبيرة في حل الخصومات بين الناس في علاقاتهم الخاصة والعامة ويعين القضاء في فك هذه النزاعات ويقلل من المصاريف الباهضة التي ترتبها المحاكم على المتقاضين ، ويتوصل بواسطته إلى حل مشاكلهم في أقصر وقت وأقل تكلفة وإلى جانب هذا كله فالصلح يتعدى حل

[1] – بن مرزوق عبد القادر ، المصالحة في جرائم التهريب، المجلة الجزائرية (الشخص، موضوع القانون، التربية المائية وقانون الحضانة وتطورها، قانون الشركات، الأورو متوسطي منظمة التجارة العالمية، الإدارة متعددة للشركات)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر العدد 41، جانفي 2014، ص. 14-15.

[2] – بن مرزوق عبد القادر ، المرجع السابق، ص15 و 16و 17.

المشاكل التي تقع بين المواطنين في المجالات المختلفة فحسب بل يتعداها إلى حل المشاكل[1] التي تقع في المجال الإقتصادي بين الإدارة المكلفة بالمراقبة والمتعامل الإقتصادي المعني بالمخالفة.

كما أن الصلح يتميز بالرضائية وسهولة الإجراء للعمل به، وربح الوقت في القضاء على المنازعات، وعدم التكلفة الكبيرة كما في القضاء ، والمتمثلة في دفع الرسوم والتعويضات ومصاريف المحكمة، واتعاب المحاماة، وقد يلجأوون إلى الصلح لما له من أهمية في أنهم يخافون من التشهير بهم في القضاء، وخاصة في أمور يؤثرون كتمانها ويخافون من انكشافها بهم في المحاكم وخاصة إذا كان الذين يفضلون الصلح من الأعيان، أو من ذوي الهيئات فيستحبون إنهاء خصوماتهم عن طريق الصلح.

وعليه فالمصالحة فوائد مالية لأن الغرض المالي هو الأهم في أسباب فرض الرقابة الإدارية وتضع بذلك المصالحة في ميزانية الدولة إيرادات كبيرة.

فالمخالف يتفادى المحاكمة ولن تكن له بذلك سوابق قضائية، حيث أن الإدارة وحدها هي التي تحتفظ بآثار المخالفة في آرشيفها بصورة سرية تسمح بعدم المساس بسمعة المخالف.

كذلك تخفف من أعباء المحاكم وتجنب تكديس الملفات وخطر سقوط حق الدولة بالتقادم، كما أنها لا تتعب القضاة ولن تجعل المتهم يغوص في متاهات العدالة ولن يصرف مبالغ الرسوم الخاصة بالدعوى دون فائدة مالية تعود على الدولة، خاصة إذا علمنا أنه لا جدوى من وضع المتهم في الحبس من الناحية الردعية أو المالية. [2]

وعليه فإن الصلح وسيلة إنسانية حضارية عرفها الإنسان في عابر الأزمان وعالج بها مشاكله التي طرأت في حياته اليومية، وعند مجيء الإسلام أبقاها وأمر إتباعه باستعمالها في حل مشاكله، فمنذ ذلك اليوم شرع الصلح، ووصف بالخيرية لأن يصون المقاصد العليا للأمة، ويحمي الأموال من الضياع والأوطان من الخراب والفساد[3].

---

[1] – بلقاسم شتوان، المرجع السابق، ص .152و 155.

[2] – بن مرزوق عبد القادر ، المرجع السابق، ص.15 – 16- 17.

[3] – بلقاسم شتوان، المرجع السابق، ص. 155.

الفرع الثاني: تمييز الصلح عن النظم المشابهة

إن هذه الصور تشابه الصلح من حيث أثرها في حسم النزاع ويطلق عليها الكثيرون مصطلح الوسائل البديلة لحل النزاعات كونها مكانيزمات إجرائية بديلة لحل النزاعات، وقد تبنى المشرع الجزائري هذا المصطلح في تعديله الأخير لقانون الإجراءات المدنية الذي دخل حيز التنفيذ في أفريل 2009، وسنقصر دراستنا على التحكيم والوساطة بصفتهما أبرز هذه الصور.

أولاً: الصلح والتحكيم

نظم المشرع الجزائري التحكيم بنوعيه الدولي والداخلي بموجب المرسوم التشريعي رقم 09/93 المؤرخ في 1993/04/25 المعدل لقانون 154/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية وطالما أن ما يهمنا في هذه المقارنة هو التحكيم الداخلي، فإننا سنقتصر نطاق دراستنا عليه من حيث ماهيته، ثم نجري موازنة بينه وبين الصلح.

1- ماهية التحكيم

التحكيم في معناه العام، هو أن يلجأ طرفان متنازعان إلى من يحكمانه في حل النزاع القائم بينهما مع التعهد عادة باحترام قرار الحكم، وتنفيذه ويتم اختيار المحكم بمعرفتها حيث يتفقان مقدما على قبول حكمه وارتضاء تنفيذه. [1]

وجاء في مقدمة ابن خلدون وبمجلة الأحكام العدلية العثمانية تعريفاً للتحكيم

على أنه:"اتخاذ الخصمين حكما برضائهما للفصل في خصومتهما ودعواهما"[2] ، و يعرفه الدكتور أحمد أبو الوفا بأنه :" اتفاق على طرح النزاع على محكم أو أكثر بشرط أن يكون عددهم وترا ليفصلوا فيه بدلا من المحكمة المختصة".

[1] – سعيدي صالح ، المرجع السابق، ص.46.

[2] – بتشيم بوجمعة، النظام القانون للوساطة القضائية (دراسة القانون المقرن)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2011-2012 ص.32.

ولقد ذهبت الدكتورة سامية راشد مذهب أبوالوفا في التعريف بالتحكيم حيث أنها ترى أن اتفاق التحكيم يشمل صورتين تقليدتين معروفتين هما:

أ- مشارطة التحكيم:

وهي اتفاق يبرمه الأطراف يكون منفصلاً عن العقد الأصلي، يتضمن اللجوء إلى التحكيم في حال وقوع نزاع بينهما، وفي هذه الحالة يجب أن يتضمن عقد التحكيم البيانات العامة الواجب توافرها في أي عقد، ثم البيانات الخاصة بعقد التحكيم.

ب- شرط التحكيم:

وهو نص أو مادة واردة ضمن نصوص، أو مواد العقد تقرر اللجوء إلى التحكيم كوسيلة لحل النزاعات التي قد تثور مستقبلاً بين المتعاقدين حول العقد أو تنفيذه [1]

ويعتبر"**اتفاق التحكيم**" يعكس حقيقة قانونية مقتضاها، وحدة الظاهرة محل البحث، وليس فقط مجرد الرغبة في صنع الصورتين تحت عنوان واحد، ويبرم عقد التحكيم بعد أن ينشأ بين الخصوم، ولو لم يصل بعد إلى القضاء، وإذا كان النزاع منشوراً أمام المحكمة، فمن الواجب التمسك أمامها بوقف الخصومة حتى يتم الفصل في النزاع أمام المحكوم ما لم يتم التحكيم أثناء العطلة الصيفية، بشرط أن تكون كافية لإتمام التحكيم في خلالها[2]

ولقد نظم المشرع الجزائري أحكام التحكيم الداخلي بموجب المواد 1006 إلى 1061 من الكتاب الخامس من الباب الثاني من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث أعطى للأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الخاص مثل الشركات الوطنية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإقتصادي والتجاري الحق في اللجوء إلى التحكيم، في حين منع الأشخاص المعنوية الخاضعة

[1] - محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقرن (دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دراسة معمقة في القانون الجزائري)،ب.ج.ب.ط، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2006، ص.631.

[2] - سعيدي صالح ، المرجع السابق ، ص.47.

للقانون العام مثل الولاية البلدية، وغيرها من المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري من اللجوء إليه في حين أجازته لها في حالة واحدة تتعلق بعلاقاتها التجارية الدولية. [1]

2- الموازنة بين الصلح والتحكيم:

أ- أوجه التشابه:

هناك عدة نقاط يتلقى فيها الصلح مع التحكيم، وهي كالتالي:

- لا يجوز الصلح ولا التحكيم ممن كان فاقداً الأهلية أو ناقصها، كما أنهما غير جائزين بالنسبة للمسائل المتعلقة بحالة الأشخاص ، أهليتهم، جنسيتهم وغيرها من المسائل المتعلقة بالنظام العام و الآداب العامة. [2]

- إن الهدف من الصلح والتحكيم هو حسم النزاع دون تدخل قضائي، ولذلك يطلق عليها الوسائل البديلة لحل النزاعات. [3]

- إن كلا منهما قد يثار في شكل دفع بعدم قبول الدعوى، فيسمي الدفع الذي يثيره الصلح بالدفع بالصلح، أما الدفع الذي يثيره اتفاق التحكيم فيسمي بالدفع بالتحكيم.

- إن كلا من قرار الصلح والتحكيم لا يجوز استئنافها من حيث المبدأ لأنهما بمثابة عقد رضائي بالنسبة للأطراف التي لجأت للصلح أو التحكيم، كما يمكن الدفع بهما شكلا في حالة تحديد النزاع المحسوم بأحد هاذين الإجرائين.

ب- أوجه الاختلاف:

مما تقدم يتضح أن التحكيم يشترك مع الصلح في أن كلا منهما يقصد به إنهاء النزاع عن تراض الطرفين، ويختلفان فيما وراء ذلك في الآتي:

---

[1] - سالمي نضال، المرجع السابق ، ص.116.

[2] - بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم 08-09 مؤرخ في 23 فيفري 2008) ب.ج، الطبعة الثانية، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009، ص.538 .

[3] - سعيدي صالح ، المرجع السابق، ص.48.

- الصلح وسيلة ذاتية يقوم بها الأطراف ذوو الشأن بأنفسهم أو بواسطة ممثليهم في حين أنه في التحكيم يقتصر المحكمون"أطراف الاتفاق على التحكيم" على اختيار هيئة التحكيم التي تتولى الفصل في النزاع عن طريق إصدار حكم يكون ملزما لهم.

- إن حكم التحكيم يعد سنداً تنفيذياً بذاته متى صدر الأمر بتنفيذه من القضاء ويطعن فيه بطرق الطعن المقررة للأحكام، في حين أن اتفاق الصلح لا يكون سنداً تنفيذياً إلا إذا أفرغ في صورة عقد أو تبث في محضر الجلسة وصودق عليه من قبل القاضي، بعد حضور الأطراف أمامه، وإقرارهم بالصلح.

- إن أهم ما يميز نظام الصلح هو تنازل كل طرف عن جزء من الحق موضوع النزاع مقابل الجزء الذي يتنازل عنه الطرف الآخر، أما في نظام التحكيم فإنه لا وجود لهذا التنازل بين المحتكمين، إذ يمكن لهيئة التحكيم أن تجيب كل طلبات أحد الأطراف المتحكمة في حين ترفض بالمقابل كل طلبات الطرف الأخر، وهذا يترتب عليه فرق أخر ألا وهو أن كل طرف في الصلح يعرف مقدماً ما سوف يفقد، في حين أنه في نظام التحكيم فإن كل طرف محتكم يجهل الحل الذي سينتهي إليه النزاع طالما أن الأمر يبقى متروكا لتقدير المحكمين الذين يفصلون في النزاع كما لو كانوا قضاة. [1]

- إن كل الأحكام المتعلقة بموضوع التحكيم سواءاً الشروط الواجب توافرها في المحكمين، عزلهم وردهم، الأحكام التي يصدرونها، كيفية إصدارها الطعن فيها، طلب بطلانها وتنفيذها، ليس لها مجال في عقد الصلح. [2]

- الصلح كقاعدة عامة جوازي في جميع النزاعات بغض النظر عن بعض الاستثناءات، بينما التحكيم يقتصر على منازعات وأشخاص محددين حسب القانون كما تم توضيحه سابقاً.

[1] – سالمي نضال، المرجع السابق ، ص.116.

[2] – سعيدي صالح ، المرجع السابق، ص48.

كان هذا ما تمكنا من استخلاصه من خلال هذه المقارنة البسيطة بين كل من الصلح والتحكيم، وسننتقل في التالي إلى إجراء موازنة بين الصلح و الوساطة.

ثانياً: الصلح والوساطة

لقد نظم المشرع الجزائري الوساطة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 113/96 المؤرخ في 1996/03/23 والذي يتضمن تأسيس مهمة وسيط الجمهورية لأول مرة في الجزائر، وعليه سنقوم بمحاولة التعرف لماهية الوساطة، ثم نجرى مقارنة بينهما وبين الصلح.

1- ماهية الوساطة.

تعريف الوساطة لغة:

الوساطة بفتح أوله مصدر، والفعل وسط ووسط بضم عين الفعل وفتحها والمصدر من فعل على فعالة، كما تطلق الوساطة على العمل الذي يقوم به الوسيط يقال: توسط بينهم أي عمل الوساطة. [1]

ويتضح من المرسوم المنوه عنه أعلاه أنه عرف مؤسسة الوساطة كما يلي: "هي هيئة طعن غير قضائية تساهم في حماية حقوق المواطنين وحرياتهم، وفي قانونية سير المؤسسات والإدارات العمومية"، غير أن وزير العدل في الحكومة الفرنسية قد عرفه كما يلي:"الوسيط هو شخصية ذات سمعة عالية سهل الاتصال به، يمكن له وفقط بواسطة توصياته عند الحاجة المساعدة على حل القضايا التي استنفذت الطرق العادية الإدارية منها والقضائية".

إن مهمته ليست الوقوف في وجه أعمال الإدارة، ولكن دفعها في قضايا خاصة إلى إعادة النظر في تصرفها، أو قواعدها، أو قراراتها حتى تستقيم أكثر ولقد خول المرسوم 113/96 مسؤولية تعين الوسيط للسيد رئيس الجمهورية وعن طبيعة هذه المهمة فإنه يمكن القول أنها ليست لا مهمة سياسية بدليل أن المرسوم المنوه عنه خشية التأثير السياسي على الوسيط جعل التظلم يوجه مباشرة إليه ومن أي شخص طبيعي كان، وهذا ما نصت عليه المادة 03 من المرسوم المنوه

[1] - بتشيم بوجمعة ، المرجع السابق، ص.19.

عنه أعلاه بقولها:"يخول وسيط الجمهورية صلاحيات المتابعة والرقابة العامة التي تسمح له بتقدير حسن علاقات الإدارة بالمواطنين، ومن ثمة يمكن لأي شخص طبيعي إستنفذ كل طرق الطعن ويرى أنه وقع ضحية غبن بسب خلل في تسيير مرفق عمومي أن يخطر وسيط الجمهورية"، كما أنها ليست مهمة قضائية، بدليل أنه ليس للوسيط الحق في التدخل في أي إجراء قضائي أو إعادة النظر في أي قرار قضائي، بل أبعد من ذلك يمنع عليه الفصل حتى في الطعون بين المرافق العامة وأعوانها طبقاً للمادة 04 ذلك أنها مهمة متعلقة بالخدمة العامة تتأرجح بين الصلح والتحكيم.

وبالرغم من هذا الإمتياز الذي خول لوساطة الجهورية الذي بمكانته هذه يستطيع أن يرفع عن العدالة عناء الفصل في قضايا كثيرة لإمكانيته تسويتها على مستواه، إلا أن هذه المؤسسة لم تعش طويلاً ربما لأنها لم تكن مهمة سلطة، ولكن مجرد مهمة تأثير كون أن المرسوم المذكور لا يمنح لوسيط الجمهورية أي سلطة مادية تمكنه من إجبار الإدارة على الإنصياع لطلباته، بل تقتصر مهمته على المراقبة عن طريق التحريات والإطلاع على الوثائق والملفات، ثم محاولة حل العقدة أو النزاع المطروح بين المواطن والإدارة ضماناً لحقوق وحريات الأفراد من جهة أولى وقانونية سير المؤسسات العمومية من جهة ثانية غير أن الملاحظ أن المشرع قد عاود الرجوع من جديد إلى هذه المؤسسة،[1] وهذا ما نلتمسه من خلال التعديل الأخير الذي مس قانون الإجراءات المدنية مؤخراً والذي سبق الإشارة إليه سابقاً حيث نص عليها في الفصل الثاني من الباب الأول من الكتاب الخامس في الطرق البديلة لحل النزاعات في المواد 994 إلى 1004 لتفطنه بأهمية هذه المؤسسة في تخفيف العبء على القضاء، والتقليص من حجم فجوة التعسف والتباعد الموجود الشروط الواجب توافرها، إلا أنه لم يحدد كيفية تعيين الوسيط، واكتفى بتحديد الشروط الواجب توافرها فيه[2].

[1] – سالمي نضال، المرجع السابق ، ص.118-119.

[2] – بربارة عبد الرحمن، المرجع السابق، ص.524 .

وهذا ما ورد في نص المادة 998 التي نصت على ما يلي"يجب أن يعين الشخص الطبيعي المكلف بالوساطة من بين الأشخاص المعترف لهم بحسن السلوك و الإستقامة وأن تتوفر فيه الشروط التالي:

- أن لا يكون قد تعرض لعقوبة جزائية، وأن لا يكون ممنوعاً من حقوق المدنية.
- أن يكون مؤهلاً للنظر في المنازعة المعروضة عليه.
- أن لا يكون محايداً أو مستقلاً في ممارسة الوساطة.

تحديد كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم"[1]

أما باقي المواد فقد نصت على أنه لا يمكن أن تتجاوز مدة الوساطة 03 أشهر على أنه يمكن تحديدها مرة واحدة بطلب من الوسيط عند الاقتضاء بعد موافقة الخصوم، وأن مهمته تتضمن محاولة التوفيق بين الخصوم لتمكينهم من إيجاد حل للنزاع، وأنه بعد الانتهاء من مهمته عليه أن يخبر القاضي بنتائج مهمته التي قد تكون إيجابية أو سلبية، فإذا كانت إيجابية حرر الوسيط محضراً يتضمن محتوى الاتفاق يوقعه الخصوم، وترجع القضية أمام القاضي في التاريخ المحدد لها سابقا، ثم يقوم القاضي بالمصادقة على محضر الاتفاق بموجب أمر غير قابل لأي طعن. [2]

2- الموازنة بين الصلح والوساطة.

إذا كانت الوساطة تشترك مع الصلح في أنها تتم في جميع النزاعات وأن الهدف من ورائها هو الوصول إلى اتفاق ينهي النزاع[3] سواء كليا أوفي جزء منه وأن كلا منهما قد يكون اتفاقيا أو قضائياً فإنها تختلف عن الصلح في نقاط كثيرة منها أن:

---

[1] – المادة 998 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] – سالمي نضال، المرجع السابق، ص.120.

[3] – عبد المجيد بوالسليو، التسوية القانونية في مخالفات التعمير، مجلة التواصل في العلوم الإنسانية والإجتماعية، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة باجي مختار، عنابة، العدد32 ، ديسمبر 2012، ص.95.

- الصلح وسيلة ذاتية ينهي بها الأطراف المختصمون النزاع، في حين أن الوسيط كان يعينه القاضي، أما حاليا فإن قانون الإجراءات المدنية قد خص القاضي بهذه المهمة، وهو الذي تسند إليه مهمة التوفيق من الخصوم.

- يجوز إجراء الصلح في أية مرحلة كانت عليها الخصومة دون أي تحديد للوقت الذي يتم فيه، في حين أن الوسيط مهمته محدودة إذ لا يمكن أن تتجاوز 03 أشهر، غير أنه يجوز تجديدها لمرة واحدة استثناءاً عند الحاجة بطلب منه.

- الصلح يحسم النزاع، في حين أن الوساطة لا تحسم الخصومة القضائية بل تحال على الوسيط، ثم تعود أمام القاضي للمصادقة على محضر الاتفاق، وفي حالة عدم الاتفاق تستأنف أمام القاضي الذي يحكم فيها تبعا للقانون. [1]

- إذا كان القانون لا يشترط في الخصوم المتصالحة إلا الأهلية، وخلو الإدارة من العيوب، فإنه كما ذكر سابقا كان يشترط في الوسيط صفات أخرى تتعلق بشخصه.

[1] - سالمي نضال، المرجع السابق ، ص.120-121.

المبحث الثاني:

شروط المصالحة والآثار المترتبة عنها.

كما سبق الإشارة إليه، فالمصالحة هي اتفاق بين الإدارة والمخالف،ذلك أنها ليست حق لأي منهما، فلا تملك الإدارة أن تفرضها على المتهم بقرار منها، كما أنها غير ملزمة بقبولها إذا طلبها مرتكب المخالفة، لذا فقبولها أو رفضها يكون على أساس ما تفتضيه مصلحة كل منهما.

وحتي تكون المصالحة التي تتم بين المخالف و الإدارة صحيحة ، منتجة لأثارها (المطلب الأول). فيجب أن تتوفر جملة من الشروط فيها حسب النصوص القانونية الخاصة بالمواد التجارية (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

شروط إجراء المصالحة

تشترط القوانين التي تجيز المصالحة لقيامها صحيحة أن تكون الجريمة محل المصالحة من الجرائم التي تقبل المصالحة، وفي هذا الصدد تختلف الشروط بإختلاف طبيعة الجريمة، كما تشترط هذه القوانين لقبول المصالحة أن تتم وفق الإجراءات التي رسمت أطرها وحددت معالمها وفق ما ينص عليه القانون.

فبالإطلاع على أحكام المواد 459،461،460 من القانون المدني نجدها تضمنها شروط عامة يمكن تطبيقها على الصلح بصفة عامة سواء في المواد المدنية أو الجزائية (الفرع الأول)، على أن نقف على الشروط الخاصة بالصلح في المواد التجارية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: شروط المصالحة بصفة عامة

نستشف من نص المادة 459 من التقنين المدني، بأنه إلى جانب الأركان العامة التي يجب توافرها العقد بصفة عامة، يقتضي الصلح عناصر وهي:

- وجود نزاع قائم أو محتمل.

- نزول متبادل.
- نية إنهاء النزاع. [1]

فإذا تختلف أحد هذه العناصر، فإننا لا نكون إزاء عقد صلح، وإنما بصدد عقد أخر، أو عقد باطل.

أولاً: وجود نزاع.

إنه من العناصر الجوهرية لعقد الصلح، أن يكون هناك نزاع بين المتصالحين، وهذا أمر بديهي يتلائم مع طبيعة الأشياء، وهذا النزاع إما قائما أو يتحتمل قيامه، أي يخشى حدوثه في المستقبل.

ويعتبر الحقوقيون الفرنسيون عن هذا بقولهم أن فحوى الصلح يجب أن يكون حقا مشكوكا فيه، فإذا إنعدم النزاع القائم أو على الأقل النزاع المحتمل، فلا نكون بصدد عقد الصلح.

1-النزاع القائم:

أ- معنى النزاع القائم:

يشترط في عقد الصلح أن يكون النزاع قائماً، على أنه لا يستلزم أن يكون حقيقياً أو يكون تقديره مسألة موضوعية ومطلقة، فإجماع الفقهاء الفرنسيين على أنه يكفي ليعتبر هذا العنصر متوفراً، أن يقوم في خلد الطرفين وجود نزاع، أو احتمال قيامه، حتى لو كان الحق واضحاً في جانب أحدهما.

وبعبارة أخرى يعتبر وجود النزاع أو إنعدامه مسألة شخصية، ونسبية يجب تقديرها بالنظر إلى ذات المصالحين، وما كان قائماً في ذمتهما وقت التعاقد.[2]

[1] – تنص المادة 459 من القانون المدني على أنه:"الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه."

[2] – حليمة حبار، دور القاضي في الصلح والتوفيق بين الأطراف على ضوء أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، ملتقى الوطني بعنوان الطرق البديلة لحل النزاعات : الصلح والوساطة والتحكيم، محكمة العلية، الجزائر، 15و 16جوان 2008، ص.599

وقد يكون هذا النزاع محل الصلح، إما من ناحية القانون، أو من ناحية الواقع، وهذا ما سنبينه فيما يلي:

ب–أنواع النزاع القائم:

- **نزاع في القانون:**

فقد يكون النزاع في القانون، كما هو الشأن إذا نشب نزاع من المتخاصمين على القيمة القانونية لسند يتمسك به أحدهما، فيتصالحان لإنهاء هذا النزاع القانوني، والصلح في هذه الصورة يكون صحيحاً، حتى لو كان السند في نظر رجل القانون واضح الصحة للعيان، أو ظاهر البطلان، وذلك حتى وإن قام الصلح على غلط في القانون وقع فيه أحد المتصالحين ذلك أن الغلط في القانون لا يبطل الصلح.

- **نزاع في الواقع:**

وقد يكون النزاع في الواقع لا في القانون، كحالة قيام نزاع بين المسؤول والشخص المتضرر فيما إذا وقع خطأ من جانب المسؤول، أو لم يقع، أو قام نزاع على مدى التعويض يفرض أن المسؤول مقراً بالخطأ، فينهي الطرفان بالصلح هذا النزاع، وعلى العموم، فإن العبرة كما ذكر هو فيما يقوم في خلد كل منهما مهما كان الواقع في ذاته واضحاً لا مجال فيه للشك. [1]

2–النزاع المحتمل:

أ– مدلول النزاع المحتمل:

لقد قدمنا بأنه لا يشترط دائما وجود النزاع الحال، وإنما يمكن أن يكون النزاع محتملاً، وهذا ما أقرته المادة 459 مدني.

غير أنه إذا إنعدم مجال إثارة النزاع في المستقبل وذلك بأن كان الحق خالصاً مثلاً لأحد الطرفين وتصالحاً رغم عملها بذلك[2]، فإن العقد بذلك يكون ولا ريب باطلاً لإنعدام سببه، أو

[1] – سعيدي صالح، المرجع السابق، ص. 17– 18.

[2] – حليمة حبار، المرجع السابق، ص.599.

يكون عقد ألبس ثوب الصلح كهبة أو إبراء من دين والصلح الحاصل، أن يكون الصلح صورياً يخفى عقد آخر ولكن قد يحدث أن يجهل المتصالحان أو أحدهما تلك الواقعة، كما إذا صدر دون عملهما، أو دون علم أحدهما حكم نهائي حسم النزاع فيكون الصلح الذي يبرمانه مبنياً على سبب كاذب ولكن ثار جدال فيما يخص هذه المسألة، أي حول حقيقة معنى النزاع المحتمل الذي ينهيه الصلح في هذه الحالة.

ب– معايير النزاع المحتمل.

لقد اختلف الفقهاء بشأن تفسير عنصر النزاع المحتمل، ويرجع ذلك إلى تباين الأساس والمعيار الذي إعتمده كل فريق في تأسيس وجهة نظره، وهذا ما سنوضحه من خلال الآتي:

- **المعيار الذاتي:**

ومفاده ذلك أن العبرة بما يكن في طلبات نفس كل من الطرفين، وليس بجلاء صورة الحق في ذاته، فالأمر الجوهري في هذا الصدد يتمثل في وجود نزاع فعلي، ولو كان أحد المتصالحين هو المحق، دون الطرف الآخر، وكان واضح للعيان، مادام تساوره شكوك في ذلك.

فقد يكون متأكد من حقه، بل ولا تساوره شكوك في كسب الدعوى، ومع ذلك يقدم على الصلح لأنه يريد اجتناب تعقيدات، وطول إجراءات التقاضي، كما أنه يرمي إلى تفادي طرح الخصومة أمام القضاء، لما يتبع ذلك من علانية وتشهير هو في غنى عنها.

ففي هذه الحالة يكفي احتمال قيام النزاع ،دون حاجة إلى قيام الشك حتى في نتيجة التقاضي.

- **المعيار الموضوعي:**

وقال البعض، بأننا نكون بصدد نزاع محتمل في حالة وجود إشكالية قانونية محل خلاف بين الطرفين، ولا يهم بعد ذلك أن يكون الصلح الحاصل بشأن هذه القضية قد وافق حكم القانون أم

خالفه، وهذا ما ذهب إليه"بلا ينول وروبير وسفاتيه" حيث أجازوا الصلح حتى ولو كانت هذه المسألة القانونية لم تبحث بجدية إستناداً إلى عدم جواز الطعن في الصلح لغلط في القانون. [1]

ولقد ضرب لنا العميد السنهوري-رحمه الله- مثلاً لذلك، فالصلح الحاصل بشأن نزاع بين طرفين على قيمة قانونية بسند يتمسك به أحدهما يكون هذا الصلح صحيحاً حتى لو كان السند في نظر رجل القانون ظاهر الصحة أو ظاهر البطلان. [2]

- **المعيار الشكلي:**

ويرى بعض الفقهاء أن خير معيار لفكرة النزاع المحتمل من الجانب الشكلي أو الفني، هو الذي يستشف من قيام أو إنعدام حق الدعوى للطرفين، فحيث تتوافر عناصر الدعوى، ويكون قيام النزاع، ممكنا نكون بصدد محل للصلح، وإلا فلا فتبعاً لذلك، لا يسوغ التصالح عن الحقوق الإجتماعية، إلا إذا كنا بصدد مصلحة قائمة محققة كشرط لثبوت حق الدعوى.

بيد أن هذه النظرة تضيق من مدلول النزاع باعتباره عنصرا جوهريا في عقد الصلح، فقد نكون بصدد نزاع لا تتوافر فيه شروط الدعوى، كما هو الشأن في حالة المصلحة المستقبلية، ومع ذلك فقد تنجم فائدة من عملية التصالح.

وقد يثور نزاع بصدد حق سقط بالتقادم، ولا يسوغ دفع دعوى بشأنه، ويكون في التصالح عليه منفعة للدائن ، بحيث يتمكن من إقتضاء جزء من حقه عوض تفويت ضياعه كله، ومن ناحية أخرى، فإن هذا المعيار لا يجد له ما يدعمه ويبرره في النصوص القانونية، فلو انصرفت إدارة المشرع إلى حصر معنى النزاع على هذا الذي يخول حق الدعوى للطرفين على ذلك صراحة.

المعيار الواقعي:

يرى بعض الحقوقيين، الاعتماد على التصوير الواقعي للنزاع الدافع للصلح فينشأ النزاع عند نكران الطرف السلبي المزعوم للحق، سواء من جانب كينونة ذاك الحق أو فحواه، ويجنح أصحاب

[1] - سعيدي صالح، المرجع السابق، ص. 19- 20.

[2] - فضيل العيش، الصلح في المنازعات الإدارية، ب.ج،ب.ط، منشورات مؤسسة الشروق ، ب.ذ.ب،ب.ذ.س ،ص. 38.

هذا الرأي إلى القول بأن الصلح يرد على مركز قضائي لا على نزاع بالمعنى الشكلي والذي يستوجب رفع الدعوى فعلا أما النزاع المحتمل فعني به الحالات التي يخلق فيها إنكار الطرف السلبي للحق إمكانية تعطيل إستخدام الحق مستقبلا، كما هو الشأن في المنازعة في قيام الحق المقترن بأجل قبل حلول هذا الأخير، أي أن النزاع أو المركز القضائي، يقوم دون رفع الدعوى، ويكون النزاع قائماً أو محتملاً تبعاً لما إذا كانت عملية تعطيل استخدام حق الدائن حالاً أو غير حال.

يلاحظ من خلال ما سبق ذكره، بأن مدلول النزاع في عقد الصلح يجب أن يؤخذ بالمعنى الواسع لمصطلح النزاع، فينطوي على النزاع الذي تتوفر فيه موصفات رفع الدعوى، كما يتعداه إلى الذي لا يتوافر على هذه الموصفات، طالما أن هذا النزاع له صفة الجدية، ويتعلق بحق يدعيه أحد الطرفين، أو حتى مجرد إدعاء، وهذا المفهوم يتطابق مع تعريف المشرع لعقد الصلح في المادة 459 مدني، كما أنه يحرر الصلح من القيود التي ترد عليه، وهذا يساعده على القيام بالمهام المنوط له من الناحية العملية. [1]

ثانياً: النزول المتبادل.

1- مفهوم النزول المتبادل.

يقتضي عقد الصلح أن يتنازل كل من الطرفين على وجه التقابل عن جزء من حقه، فإذا لم ينزل أحدهما عن شيء مما يزعمه، ونزل الطرف الأخر عن كل ما يدعيه لا نكون في هذه الحالة بصدد عقد الصلح، بل هو مجرد نزول عن الإدعاء. [2]

ذلك، كما هو الشأن إذا اعترف حائز العقار بملكيته لمدعيها، وأعطاه مبلغاً من المال مقابل النزول عن الدعوى لم نكون في هذه الصورة أمام صلح، بل بيع فإن تنازل عن دعواه دون مقابل كان ذلك هبة. [3]

[1] - سعيدي صالح، المرجع السابق، ص. 19- 20.

[2] - حليمة حبار، المرجع السابق، ص.600.

[3] - عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص.465.

وحكم بناء على ذلك بأن الإتفاق الذي بمقتضاه يتنازل الدائن عن جزء من الدين لمدينة على شرط أن يدفع له الباقي في أجل معلوم لا يعتبر صلحا، لأنه لا يوجد إلا تنازل من طرف واحد ، بل إبراء من بعض الدين.

هذا، فإن الإقرار من الخصم لغريمه بكل ما يدعيه، أو نزوله عن إدعائه لا يعتبر صلحاً، و هذا هو الذي يميز عقد الصلح عن التسليم بحق الخصم، ويميزه عن ترك الإدعاء.

ففي التسليم بالحق، وفي ترك الإدعاء، إنهاء للنزاع، بيد أنه تضحية من جانب واحد، أما الصلح فيستدعي أن يكون هناك تضحية متبادلة. [1]

غير أنه لا يستلزم عقد الصلح، أن تكون تضحية الطرفان متعادلة، فقد ينزل أحد المتخاصمين عن قدر كبير من إدعائه، في حين لا ينزل الطرف المقابل إلا عن الجزء اليسير فالمهم هو المنطلق الذي يتمثل في التنازل المتبادل بين الطرفين. [2]

كما لا يشترط أن يكون التنازل واقعاً "على جزء من أصل الحق" بل يكفي كما قدمنا، أن يكون التنازل متبادلاً ولا يلزم بعد ذلك أن يكون واقعاً في موضوع النزاع، أو في أصل الحق ويجوز على وجه الخصوص، أن يكون في مصاريف الدعوى أو في جزء منها.

وكما يصح أن يكون تنازل العاقد عن جزء من إدعائه يقابله تنازل الأخر عن جزء من إدعائه كذلك، وذلك مثلما إذا ادعى شخصان ملكية عين ثم تصالحاً على أن يكون لكل منهما النصف فيها يجوز أن يقابله حق أو مال أخر خارج موضوع النزاع، كما إذا استقل في المثال المتقدم أحد المصالحين بملكية العين في نظير أن يعطي للأخر مبلغاً معينا من النقود أو عينا أخرى يملكما الأول هذا العنصر النزول المتبادل، هو الذي يميز الصلح عن غيره من الأعمال القانونية التي يترتب عليها حسم نزاع قائم، أو توقى نزاع محتمل، مثل الإبراء والتبادل الذي يهما يترك صاحب الحق حقه دون مقابل، وترك المرافعة الذي به يتخلى المدعي عن الخصومة دون مقابل أيضا،

[1] – سعيد صالح، المرجع السابق، ص.22.

[2] – عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص.466.

والاعتراف الذي به سلم المدعي بإدعاء خصمه دون عوض، كل أولئك يعتبر خلافا للصلح عملا قانونيا صادر من جانب واحد.

ورغم أهميته عنصر التنازل المقابل في تمييز عقد الصلح عن النظم المشابهة، إلا أنه نجد القانون الفرنسي قد أغفل الإشارة إلى هذا العنصر مما جعله عرضة لسهام النقد من جانب جمهور الفقهاء. [1]

2- موضوع النزول المتبادل:

لقد ثار جدل كبير في الفقه حول ماهية النزول المتبادل، الذي ينفرد به عقد الصلح، عن غيره من النظم المشابهة، وبعبارة أخرى على أي شيء يقع هذا النزول؟

هناك عدة نظريات قبلت في هذا الشأن: النظرية التقليدية، ونظرية بوابيه التي تمثل الرؤية أو النظرية الحديثة في هذا الموضوع نستعرضها على التوالي:

أ- النظرية التقليدية:

- **عرض النظرية:**

ذهب جمهور الفقهاء الفرنسيون قديما، إلى تفسير موضوع النزول المتبادل بين المتخاصمين إلى أن هذا التنازل إنما يقع على "**الإدعاء**" وليس "**الحق**" و لا ريب أنه وإن كان لفظ التنازل، عن " **الإدعاء بالحق**" يترجم بصدق جوهر الصلح بالمقارنة مع تعبير"**التنازل عن الحق**" وذلك باتفاق اللفظ الأول مع المضمون الظاهر للعقد، بيد أن مصطلح "**الإدعاء**" يبدوغير كاف ويكتنفه الغموض، كما أنه بعيد عن التصوير الدقيق من الجانب القانوني، مما جعله عرضة لانتقادات شديدة من قبل الفقهاء المحدثين، الأمر الذي انتهى بصياغة نظرية جديدة، في هذا الشأن سميت" **بالنظرية الحديثة** ".

[1] - سعيدي صالح، المرجع السابق، ص.23.

- **نقد النظرية:**

إن العثرة التي سجلت على النظرية التقليدية يرجع أساسا إلى أنها اعتبرت الدعوى وسيلة لحماية حق شخصي، و إزالة الاعتداء، الواقع على هذا الحق، أي أنها اعتبرت حق للحماية القانونية، وهذه الحماية تتحقق بمجرد صدور الحكم يكون في صالح صاحب الحق المدعى به.

أما في حالة عدم ثبوت الحق، فلا يكون هناك حق لحمايته أو حق الدعوى وهذا هو المفهوم التقليدي لفكرة حق الدعوى، هذا ، وإن الحق يقال بأن حق الدعوى والذي يتجسد في الحق الثابت لكل شخص في أن يلجأ إلى القضاء طالبا انهاء نزاع ما وذلك تبعا لطبيعة النزاع، فتارة ينجر عن هذا التدخل صدور حكم ينطوي على إجراء من إجراءات التنفيذ بالقوة، وتارة يكون الحكم يبطلان تصرف قانوني، وتارة أخرى يكون بالتحقيق من صحة إدعاء أحد المتخاصمين، وكل هذه الإجراءات تهدف إلى غاية واحدة، مفادها إعادة الوضع المخالف للقانون إلى الصورة الأولى، كما كان قبل المخالفة، أي تصحيح للوضع الناتج عن خرق القانون[1].

ب– النظرية الحديثة :

- **عرض النظرية:**

يقرر بوابية منذ بداية تحليله، بأن حق الدعوى ولو أنه حق شخصي، إلا أنه يمكن أن نعتبره حقا عاما أو ميزة من ميزات الشخصية القانونية، ذلك أن هذا الحق خارج عن دائرة حقوق الذمة المالية، وإن كان هذا الحق يملكه كل فرد من أفراد المجتمع.

وهذا الحقيقة القانونية تجعله مستقلا لا يقترن بشيء معين بالذات، إلا أن استقلال "حق الدعوى" عن الحق الذي تحميه، ليس بصورة مطلقة، ذلك أن ثمة علاقة تأثر وتأثير بينهما.

ذلك أن حق الدعوى يجسد بحق أداء الحماية، فالمطالبة القضائية التي هي في الواقع ترجمة لحق الدعوى، وإنما تهدف إلى المطالبة بالحق، ويتجلى بوضوح هذا الترابط بين الحقين كما هو

[1] – سعيد صالح، المرجع السابق، ص.24.

الشأن في حالة التنازل عن الحق الأصلي، إذ أن هذا التنازل يستتبع بالضرورة تنازلا عن حق الدعوى.

- **تقرير النظرية:**

إن ما ذهب إليه الأساتذة"**بوابيه**" لم يوفق قط، بحيث قال باستقلالية حق الدعوى دون تحفظ وبصفة مطلقة، إذ أنه من الصعب لمس هذه الاستقلالية في الواقع العلمي، إذ أن الدعوى ليست قائمة لذاتها، بل هي لإثبات الحق وتقديره أمام القضاء، فالقول باستقلالية حق الدعوى عن الحق الذي تحميه، فيه الكثير من المقالات ويشكل خروجا عن وظيفة الدعوى لذلك فإن تعريف التقنين المدني للصلح في المادة 459 على أنه:"عقد ينهى الطرف نزاعا قائما أو يتوقفان به نزاعا محتملا، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه"، جاء سليم مقارنة مع لفظ "الادعاء" الذي يعتبر مجردا من المطالبة القضائية، فليس له أي مدلول قانوني، ولا يعبر عن أية فكرة قانونية. [1]

ثالثا: نية إنهاء النزاع.

يجب أن يقصد الطرفان بالصلح حسم النزاع بينهما، إما إنهائه إذا كان قائما وإما بتوقيه إذا كان محتملا، فإن لم تكن لدى الطرفين نية لحسم النزاع وإنهائه فلا يعتبر العقد صلحا[2]، غير أنه ليس من الضروري أن ينهي الصلح كل المسائل المتنازع عليها بين الطرفين، فقد يتناول الصلح بعض هذه المسائل فيحسمها ويترك الباقي تتولى هي البث فيه.[3]

كذلك يجوز للطرفين أن يتصالحا إنهاء للنزاع، ولكنهما يتفقان على أن يستصدر من المحكمة حكماً، بما تصلحا عليه، فيوجهان الدعوى ضمن هذا السياق حتى يصدر من المحكمة الحكم المرغوب فيه، فيكون هذا صلحاً بالرغم من صدور الحكم نظر الدعوى. [4]

---

[1] – سعيد صالح، المرجع السابق، ص.26-25.

[2] – حليمة حبار، المرجع السابق، ص.599- 600.

[3] – عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص.465..

[4] – سعيد صالح، المرجع السابق، ص.27.

الفرع الثاني: شروط المصالحة في المواد التجارية

تخضع المصالحة في المواد التجارية بوجه عام لشروط موضوعية، وأخرى إجرائية، ففي ماذا تتمثل كل منهما؟

أولاً: الشروط الموضوعية لإجراء المصالحة.

لقد حدد المشرع الجزائري في القانون 04-02المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية الشروط الواجب توافرها في مرتكب المخالفة وأخرى في الإدارة المكلفة بمنح المصالحة وهذا لكي تتم المصالحة بنص المادة 60 منه.

1- بالنسبة لمرتكب المخالفة.

يتعين علينا قبل التطرق إلى الشروط إلى التي يجب أن تتوافر في مرتكب المخالفة، أن نحدد من هو الشخص المرخص له بالتصالح مع الإدارة؟

يحق لكل من ارتكب مخالفة من المخالفات المنصوص عليها في القوانين محل الدراسة إلا وهي، قانون 04-02 المحدد لقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، قانون 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، وقانون 09-03 والمتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، أن يجري مصالحة مع الإدارة، هذا الطرف المتصالح مع الإدارة ومهما تكن طبيعة القانونية سواء كان شخص طبيعي أو معنوي، يشترط فيه القانون أن يكون متمتعا بالأهلية الكاملة لإجراء المصالحة، فما هي إذن الأهلية الواجب توافرها في هذا الطرف؟

أ-الشخص الطبيعي:

إذا كان مرتكب المخالفة شخصاً طبيعياً، فيشترط فيه أن يتمتع بالأهلية المطلوبة لمباشرة حقوقه المدنية،[1] لأنها تتصل مباشرة بإمكانياته للاسفاع من الأموال والحقوق التي تحيط به، كما أنها تعد من مسائل النظام العام، ويمكن تعريفها بأنها :

[1] - سميحة علام، جرائم البيع في قانوني المنافسة والممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2004-2005 ص.164.

"صلاحية الشخص لاكتساب الحقوقً والتحمل بالالتزامات، والتعبير عن إرادته تعبيراً يرتب القانون عليه آثار قانونية".[1] لذا فيجب أن يكون بالغا متمتعا بقواه العقلية و غير محجور عليه.

ويكون الشخص بالغاً حسب القانون المدني إذا بلغ 19سنة [2]، في حين يكون بالغاً في نظر القانون الجزائي بتمام 18 سنة وتكون العبرة في تحديد سن الرشد بيوم ارتكاب الجريمة.[3]

ولكن السؤال الذي يثور، ماهي السن التي تؤخذ بعين الاعتبار عند إجراء المصالحة؟

إن الإجابة على هذا السؤال تقتضي تحديد الطبيعة القانونية لبدل المصالحة، هل هو تعويض؟ أم جزاء؟

حسب بعض الفقهاء، فإن المصالحة في الجرائم الجزائية بوجه عام جزاء إدارياً، ومن ثم يجوز إجراء المصالحة في جرائم البيع المخلة بشرعية الممارسات التجارية لمن بلغ سن الثامنة عشر (18) وذلك لأن المصالحة وثيقة الصلة بالمادة الجزائية، سواء من حيث مصدرها (ارتكاب جريمة) أو من حيث مرماها (انقضاء الدعوى العمومية).

أما إذا كان مرتكب إحدى جرائم البيع قاصراً، أي بلغ سن الثالثة عشر ولم يكمل الثامنة عشر، فإن وليه أو وصيه أو المقدم يحل محله في التصالح مع الإدارة، لكن القانون يفرض على من حل محله استئذان القاضي.

---

[1] – سعيد صالح، المرجع السابق، ص.73.

[2] – تنص المادة 40 من ق.م أنه:"كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، وسن الرشد تسعة عشر(19) سنة كاملةً "

[3] – تنص المادة 443 من ق.إ.ج على أنه:"تكون العبرة في تحديد سن الرشد الجزائي لسن المجرم يوم ارتكاب الجريمة"

ومنه، فإذا كان مرتكب المخالفة قاصراً ولم يبلغ سن 18 سنة فيجوز له التصالح عن الطريق المسؤول المدني. [1]

هذا فيما يتعلق بالأهلية الواجب توافرها في الشخص الطبيعي، فماذا عن الشخص المعنوي، هل يجوز له التصالح مع الإدارة أم لا؟

ب- الشخص المعنوي:

قد يكون الشخص المعنوي مؤسسة اقتصادية عامة أو خاصة يسهر المدير المسؤول، سواء كان منتخبا من بين، أعضاء مجلس الإدارة أو تم اختياره من خارج الشركاء على تسيير شؤون الشخص المعنوي، وبهذه الصفة بعد المسير وكيلاً قانونيا يحق له إجراء المصالحة باسم المؤسسة أو التفويض في إجرائها على أن يعرض الأمر على مجلس الإدارة أو باقي الشركاء، ما لم يكن قد سبق أن فوض في إجرائها خاصة إذا كان مدير مؤسسة اقتصادية خاصة، ومنه يمكن القول أنه يجوز للشخص المعنوي التصالح مع الإدارة بواسطة ممثله الشرعي

ومن ثم ، إذا توافرت هذه الشروط في كل من الشخص الطبيعي أو المعنوي فإن المصالحة تكون صحيحة، منتجة لجميع أثارها، أما إذا تخلق أحدها فيجوز الطعن بالبطلان، إما لعدم اختصاص ممثل الإدارة، أو لعدم أهلية الشخص المتصالح مع الإدارة، كما يمكن الطعن بالبطلان أيضا لوجود عيب من عيوب الرضا.

وهذا لأن للصلح أركان ثلاثة كسائر العقود هي: الرضا، المحل، السبب، وهذا ما سوى يتم تقديمه من خلال ما يأتي:

---

[1] – المادة 87 من قانون الأسرة الجزائري والتي تنص على أنه:" يكون الأب وليا على أولاده القصر، وبعد وفاته تحل الأم محله قانوناً وفي حالة غياب الأب أو حصول مانع له، تحل الأم محله في القيام بالأمور المستعجلة المتعلقة بالأولاد.... "

– المادة 88 بنصها "على الولي أن يتصرف في أموال القاصر تصرف الرجل الحريص ويكون مسؤولاً طبقا لمقتضيات القانون العام، وعليه أن يستأذن القاضي في التصرفات التالية:".....إجراء المصالحة...."

1-الرضا في عقد الصلح:

نتناول بداية شروط الانعقاد في الرضا، ثم شروط صحة الرضا.

أ- شروط الانعقاد:

بما أن عقد الصلح من عقود التراضي، فيكفي لانعقاده توافق الإيجاب و القبول بين المتعاقدين، بحيث يعرف الإيجاب على أنه، هو التعبير عن الإرادة موجه إلى شخص أو عن أشخاص بغرض الدخول في رابطة عقدية.

أما القبول فيعرفه الفقهاء بأنه: التعبير اللاحق للإيجاب ، حاملاً إرادة مطابقة لإرادة الموجب، مضمونها قبول العقد المعروض والرغبة في إبرام العقد.[1]

ويسري على انعقاد الصلح بتوافق الإيجاب والقبول القواعد العامة في نظرية العقد.

ب- شروط الصحة:

يشترط لصحة الصلح إن تتوافر في المتصالحين أهلية إبرام العقد، كما يشترط أن تكون إرادة كل منهما خالية من العيوب.[2]

- الأهلية المطلوبة في المتصالحين:

تنص المادة 460 من القانون المدني على ما يلي:"يشترط فيمن يصالح أن يكون أهلاً للتصرف بعوض في الحقوق التي يشملها عقد الصلح".[3]

بناء على هذه المادة يشترط فيمن يبرم صلحاً أن يكون أهلاً للتصرف بعوض في الحقوق محل الصلح، لأن مضمون الصلح هو نزول كل من المتصالحين عن جزء من حقه، والنزول بمقابل عن حق مدعى به هو تصرف بعوض.

---

[1]-محفوظ لشعب، المبادئ العامة للقانون المدني الجزائري، ب.ج، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات، الجزائر، 2006، ص.148-150.

[2]-المادة 99 بنصها: "المقدم هو من تعينه المحكمة في حالة عدم وجود ولي أو وصي على من كان فاقد الأهلية أو ناقصها بناء على طلب أحد اقاربه، أو ممن له مصلحة أو من النيابة العامة."

[3]- سميحة علال، المرجع السابق، ص.165.

إذن، إذا كان المتصالح قد بلغ سن الرشد فإنه يكون أهلاً لإبرام الصلح. [1]

- خلو الإرادة من العيوب:

إن الصلح هو عقد كبقية العقود الأخرى، يجب أن يكون رضا، كل من المتصالحين خالياً من العيوب، فإذا شاب إرادة أحدهما غلط أو تدليس أو إكراه أو استغلال كان عقد الصلح قابلاً للإبطال.

أ-أبطال الصلح للغلط:

يجب أن نفرق بين الغلط في القانون والغلط في الواقع.

-الغلط في القانون:

نص المشرع الجزائري في المادة 465 من القانون المدني على ما يلي:"لا يجوز الطعن في الصلح بسبب غلط في القانون "[2] وهذا النص استثناء من القواعد العامة ، التي تعتبر الغلط في القانون عيبا يؤدي إلى إبطال العقد، مثله في ذلك مثل الغلط في الواقع، متى توافرت شروطه طبقا لنص المادة 83 من القانون المذكور والتي تنص على ما يلي:"يكون العقد قابلاً للإبطال لغلط في القانون إذا توافرت فيه شروط الغلط في الواقع طبقا للمادتين 81 و 82 ما لم يقضي القانون بغير ذلك"[3].

- الغلط في الواقع:

يخضع الغلط في الواقع في عقد الصلح للقواعد العامة، ويكون سبب لإبطال الصلح إذا كان جوهرياً أي بلغ حداً من الجسامة لو علم به المتعاقد لما أقدم على التصالح.

ب- إبطال الصلح للتدليس:

يجوز للمتصالح أن يطلب إبطال الصلح للتدليس، وذلك إذا ثبت أن هنالك تحايلا غير مشروع أدى إلى إيقاعه في غلط مفسد لإرادته.

---

[1]-حليمة حبار، المرجع السابق، ص. 604 إلى 606.

[2]- المادة 465 من ق.م.

[3]-المادة 836 من ق.م.

ج- إبطال الصلح للإكراه:

إذا شاب الرضا إكراه، جاز إبطال الصلح وفقا للقواعد المقررة في الإكراه، فإذا هدد شخص فقبل الصلح تحت ضغط التهديد، جاز له أن يطلب إبطال الصلح للإكراه[1]

د- إبطال الصلح للاستغلال:

يجوز إبطال الصلح للاستغلال، فإذا استغل أحد المتصالحين في المتصالح الآخر طيشا بينا، أو هوى جامعا دفعه إلى قبول الصلح بغبن فادح، فإنه يجوز لمن كان ضحية الاستغلال أن يطلب الصلح.

2- المحل في عقد الصلح:

محل الصلح هو الحق المتنازع فيه، ونزول كل من الطرفين عن جزء من حقه، ويجب أن تتوافر فيه الشروط الواجب توافرها في المحل بوجه عام، فيجب أن يكون موجودا، ممكننا، معينا، أو قابلا للتعين، ويجب بوجه خاص أن يكون مشروعا وغير مخالف للنظام العام[2]، إذ تنص المادة461 من القانون المدني على أنه:" لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام ولكن يجوز الصلح في المصالح المالية الناجمة عن الحالة الشخصية"[3]

3 – السبب في عقد الصلح:

السبب في عقد الصلح هو الباعث الذي يدفع المتصالحين إلى إبرام الصلح، وهو يختلف من شخص لأخر، فقد يكون السبب في إبرام الصلح هو كثرة المصاريف.

ويجب أن يكون سبب عقد الصلح مشروعا، لأنه متى كان غير مشروع كان عقد الصلح باطلاً[4]

[1]- عامر قاسم أحمد القيسي، الحماية القانونية للمستهلك (دراسة في القانون المدني والمقارن)،ب.ج، الطبعة الأولى، المكتبة القانونية، 2002،ص.19.

[2]- حليمة حبار، المرجع السابق، ص. 608 إلى 610.

[3]- المادة 461 من القانون المدني.

[4]- حليمة حبار، المرجع السابق، ص.610 – 611.

وعليه فمما سبق بيانه يتضح أنه يجب أن تتوفر في مرتكب المخالفة شروط وذلك لكي تكون المصالحة صحيحة ومرتبة لجميع أثارها وهذا ما سوف يتم سرده على النحو التالي:

الشرط الأول:

ألا يكون المخالف في حالة عود طبقا لنص المادة 62، والعود المنصوص عليه هو الذي جاءت به المادة 47/2 من ذات القانون المعدلة بنص المادة 3/11 من قانون رقم 10-06 بنصها: يعد حالة عود، في مفهوم هذا القانون، قيام العون الاقتصادي بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه خلال السنتين(2) التي تلي انقضاء العقوبة السابقة المتعلقة بنفس النشاط." [1]

وهو العود إلى الإجرام أي أن يرتكب الشخص جريمة بعد صدور عقوبة في حقه في جريمة سابقة، فالعود هو في معظم التشريعات سبب لتشديد العقوبة عن الجريمة الجديدة ولو كانت من حيث الجسامة المادية مماثلة للجريمة السابقة، ومن ثم فالتشديد في حالة العود لا يتعلق بالفعل الذي قد يكون في الحالتين واحداً، بل بالشخص الفاعل [2]، فإذا كان المخالف عائد بمفهوم المادة 11 فإنه لا يستفيد من المصالحة، بل يرسل المحضر مباشرة من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليمياً قصد المتابعة الجزائية.

الشرط الثاني:

أن تكون العقوبة المقررة قانوناً للمخالفة أقل من ثلاثة ملايين دينار (3000.000 دج)، وفي هذا الإطار تنص المادة 60 الفقرة الأخيرة من نفس القانون المذكور أعلاه أنه:"عندما تكون المخالفة المسجلة في حدود غرامة تفوق ثلاثة ملايين ديناراً (3.000.000 دج) ، فإن المحضر

[1] – قانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 غشت سنة 2010، المعدل و المتمم من القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو سنة 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

[2] – هنون أمينة، الأنظمة القانونية لتفريد العقوبة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص علم الإجرام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة د.الطاهر مولاي، سعيدة، 2014-2015، ص.30 .

المعد من طرف الموظفين المؤهلين يرسل مباشرة من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية"[1].

ويلاحظ أن المشرع لم يتطرق إلى الحالة التي تكون فيها الغرامة تساوي ثلاثة ملايين دينار، إن كانت تجوز فيها المصالحة و يقال هنا أن النص يفسر لصالح المتهم وتجوز المصالحة فطالما المشرع أبعد صراحة المصالحة إذا كانت العقوبة المقررة أكثر من ثلاثة ملايين دينار فليس هناك مانع من إجراء المصالحة إذا كانت العقوبة تساوي ثلاثة ملايين دينار. [2]

2- بالنسبة للإدارة:

لابد أن يكون ممثل الإدارة مختص قانوناً لإجراء المصالحة، ولقد حدد المشرع الجزائري بنص المادة 60من القانون 04-02 الاختصاص على النحو التالي:

- يختص المدير الولائي المكلف بالتجارة بقبول المصالحة من الأعوان الاقتصاديين المخالفين إذا كانت المخالفة المعاينة معاقب عليها قانوناً بغرامة تقل أو تساوي مليون (1.000.000 دج)، ذلك باستناد على المحضر المعد من طرف الأعوان المؤهلين.[3]
- يختص الوزير المكلف بالتجارة طبقا لنص المادة 60/3 بقبول المصالحة من الأعوان الاقتصاديين المخالفين إذا كانت المخالفة معاقب عليها بغرامة تفوق المليون دينار وتقل عن ثلاثة ملايين دينار، وذلك بالاستناد إلى المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين والمرسل من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة.[4]

---

[1] - المادة 60 الفقرة الأخيرة من قانون 04-02.

[2] - زوقاري كريمو، مخالفات القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء الدفعة السادسة عشر، 2005-2008، ص. 30.

[3] - سعيدة العائبي، الحماية الجزائية لحق المستهلك في الإعلام، مذكرة مقدمة إستكمالاً لمطلبات شهادة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية قانون جنائي، كليا الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2011-2012، ص.95.

[4] - سعيدة العائبي ، المرجع السابق، ص.95و97.

أما بخصوص قانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، فقد حددت المادة 87 منه الشروط الموضوعية الواجب توافرها في المتدخل المخالف فيما يلي:

1- يجب أن يكون الصلح في الجرائم المعاقب عليها بالغرامة المالية فقط:

يمنع على الإدارة المكلفة بحماية المستهلك فرض غرامة الصلح، إذا كانت المخالفة المرتكبة من قبل المتدخل من المخالفات المعاقب عليها بعقوبات غير مالية، أو كانت هذه المخالفة تتعلق بتعويض ضرر مسبب للأشخاص أو الأملاك، وهذا ما أكدته الفقرة 1 من المادة 87 المنوه عليها أعلاه.

2- في حالة تعدد المخالفات يجب أن تكون كلها يجوز تطبيق غرامة الصلح عليها:

تنص الفقرة 2 من المادة 87 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش على أنه:"لا يمكن فرض غرامة الصلح في حالة تعدد المخالفات التي لا يطبق في إحداها على الأقل إجراء غرامة الصلح"، ومفاد هذا الشرط أنه في حالة تعدد المخالفات المرتكبة من طرف المتدخل فيجب أن تكون عقوبة هذه المخالفات عقوبة مالية دون غيرها، فإذا كانت إحدى هذه المخالفات يعاقب عليها بعقوبة غير مالية فلا يمكن فرض غرامة الصلح.

3- أن يكون المتدخل في حالة عود:

تنص الفقرة 3من نفس المادة على أنه:" لا يمكن فرض غرامة الصلح في حالة العود"، ومعنى هذا الشرط أنه حتى يمكن فرض غرامة الصلح يجب أن تكون المخالفة المرتكبة من طرف المتدخل مرتكبة لأول مرة، ففي حالة العود أي ارتكاب عدة مخالفات يفصل بينها زمن لا يمكن له الإستفادة من إجراء الصلح نظرا لتوفر حالة العود، مع الإشارة إلى أن قانون حماية المستهلك وقمع الغش لم يورد تعريفا لحالة العود [1]

[1] – مخفي مختارية، المسؤولية الجزائية للمتدخل في ظل القانون 09- 03 المتعلق بحماية حماية المستهلك وقمع الغش ، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص القانون الإقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، 2014 2015، ص 24.

ثانيا: الشروط الإجرائية للمصالحة.

بالإضافة إلى الشروط الموضوعة ينبغي توافر الشروط الإجرائية والتي تخلص فيما يلي:

إن المصالحة في مجال مخالفات القواعد المطبقة على الممارسات التجارية مثلها مثل المصالحة في المجال الجمركي ومجال الصرف ليست حقا لمرتكب المخالفة، ولا هي إجراء إلزامي بالنسبة للإدارة، إنما هي مكنة جعلها المشرع في متناولهما، إذ يجوز لمرتكب المخالفة أن يطلبها والإدارة ليست ملزمة بقبولها ولا حتى بالرد عليها.

لكن الأمر الملاحظ في هذا المجال أن المشرع خرج عن قانون الجمارك وقانون الصرف فيما يتعلق باقتراح المصالحة، فاقتراحها في هاذين القانونين يكون من طرف المخالف ولا يجوز للإدارة اقتراحها، أما في ظل القانون 02/04 فاقتراح المصالحة يكون من طرف الإدارة وهو ما يستشف من المادة61، حيث تقترح الإدارة المختصة على مرتكب المخالفة غرامة صلح في حدود العقوبات المالية، المنصوص عليها في القانون وللأعوان الاقتصاديين المخالفين الحق في معارضة غرامة الصلح في أجل ثمانية أيام إبتداءا من تاريخ تسليمه المحضر ويكن للمدير الولائي المكلف بالتجارة أو وزير التجارة كل حسب صلاحياته تعديل مبلغ غرامة الصلح في حدود العقوبات المنصوص عليها قانوناً.[1]

عند اقتراح المصالحة يكون العون الاقتصادي أمام ثلاثة خيارات:

1- إما قبول عرض الإدارة للمصالحة.

2- وإما قبوله مع التحفظ على مبلغ الغرامة المقترح، وفي هذه الحالة يطعن في غرامة الصلح وفق ما ذكر أعلاه.

3- إما يرفض عرض الإدارة للمصالحة.

إذا ما قبلت المصالحة فإن الأشخاص المتابعون يستفيدون من تخفيض بـ 20% من مبلغ الغرامة المحتسبة.

[1] - المادة 61 من قانون 04-02.

في حالة رفض العون الاقتصادي للمصالحة فإن الملف يحال مباشرة من قبل المدير الولائي المكلف بالتجارة على وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعة الجزائية، و كذلك الحال بالنسبة لعدم دفع غرامة المصالحة في أجل 45 يوما ابتداء من تاريخ الموافقة على المصالحة.[1]

أما الشروط الإجرائية في قانون حماية المستهلك و قمع الغش، فتتبع من طرف الإدارة على النحو التالي:

1- إنذار المتدخل لتسديد غرامة الصلح:

تبلغ المصالح المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش المتدخل المخالف، في أجل لا يتعدى سبعة أيام إبتداءا من تاريخ تحرير المحضر، إنذار برسالة موصى عليها مع إشعار بالإلتزام، يبين فيه محل، إقامته ومكان وتاريخ وسبب المخالفة ومراجع النصوص المطبقة ومبلغ الغرامة المفروضة عليه، وكذا أجال وكيفيات التسديد المحددة في المادة 92 من القانون 09-03، ويعد القرار المحدد للغرامة قرارا نهائيا لا يقبل الطعن.[2]

2- تحصيل غرامة الصلح:

حدد المشرع كيفية تحصيل غرامة الصلح في المادة 92من القانون 09- 03، وهذا على النحو التالي:

- يجب على المخالف أن يدفع مرة واحدة مبلغ غرامة الصلح لدى قابض الضرائب لمكان إقامة المخالف أو مكان المخالفة، وذلك في أجل ثلاثين(30) يوماً التي تلي تاريخ الإنذار المذكور في المادة 90 من القانون 03/09.

- يعلم قابض الضرائب المصالح المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش بحصول الدفع في أجل عشرة (10) أيام من تاريخ دفع الغرامة، وفي حالة عدم استلام الإشعار في أجل خمسة وأربعون

[1] - زوقاري كريمو، المرجع السابق، ص.31-32 .

[2] - سعيدة العائبي ، المرجع السابق، ص.98.

(45) يوماً ابتداء من تاريخ وصول الإنذار للمخالف، ترسل المصالح المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش الملف إلى الجهة القضائية المختصة.[1]

المطلب الثاني:

آثار المصالحة

أثار المصالحة هي نتيجة للطبيعة الخاصة للحق المخصص للإدارة فالمصالحة تلزم المخالف بدفع المبلغ الثابت في عقد المصالحة، وتلزم الإدارة من جانبها بالتخلي عن ممارسة دعواها، لكن الالتزامات الملقاة على عائق الجاني أي المخالف تصبح نهائية بمجرد قبول المصالحة، ولا يعد في إمكانه التراجع عنها، في حين أن المصالحة ليست نهائية بالنسبة للإدارة حتى توافق عليه السلطة المختصة، إذ أن المصالحة ترتب أثرا في غاية الأهمية، ويتمثل في انقضاء الدعوى العمومية، ويطلق لفظ انقضاء الدعوى على أساس أن السبب يعرض بعد تحريك الدعوى أما إذا عرض السبب قبل تحريكها يعنى سقوط الدعوى، وهذا السقوط يعني زوال كافة آثارها أي تعتبر كأن لم تكن ويفضل استعمال الانقضاء لأن الدعوى تنقضي ولكن لا تزول جميع آثارها.

وكما رأينا فإن المصالحة بصفة عامة تستند على الرضا بين الإدارة والمخالف، ومن ثم فقد ترتب على ذلك آثار هامة، تتمثل في قصر المصالحة المتعلقة بانقضاء الدعوى على المخالف وحده، ويرجع ذلك إلى الطبيعة العقدية للمصالحة.

وبالتالي ترتب المصالحة إذا تمت بشكل صحيح آثار قانونية عديدة وهذا ما سوف يتم التطرف إليه من خلال الآتي:

[1] – مخفي مختارية، المرجع السابق، ص. 26.

الفرع الأول: آثار المصالحة اتجاه الأطراف:

يرتب الصلح آثره بقوة القانون وهو من النظام العالم[1] وأهم أثاره بالنسبة لطرفيه هو حسم النزاع، تماما مثلما هو الحال بالنسبة للصلح المدني، أي أنها تملك سلطة الأمر المقضي فيه كملاذ أخير لا رجعه بين الأطراف، ويترتب على ذلك نتيجتان أساسيتان هما: انقضاء الدعوى العمومية وتثبيت ما اعترف به كل من المتصالحين للأخر من حقوق.

البند الأول: انقضاء الدعوى العمومية.

نجد القانون نص صراحة على انقضاء الدعوى العمومية بالمصالحة وهذا ماتضمنه كل من المواد التالي ذكرها:

المادة 61/5من ق، 04-02 حيث نصت على أنه:"تنتهي المصالحة المتابعات القضائية"[2] وهو نفس أثر المصالحة في المادة93 من. ق .09- 03 والتي تنص على ما يلي:

"تنقضي الدعوى العمومية إذا سدد المخالفة مبلغ غرامة الصلح في الآجال والشروط المحددة في المادة 92 أعلاه". [3]

حيث أنه يلاحظ من خلال المادة 93 من ق. 09- 03 أن المشرع يتحدث عن انقضاء الدعوى العمومية في حين أنها لم تبدأ لتنتهي، لأن أوراق الملف لا تحال إلى النيابة إلا بعد عدم دفع المتدخل لغرامة الصلح في الآجال المحددة قانوناً، ويفهم كذلك أنه إذا تم الدفع بعد هذه الآجال فإنه لا مجال للعدول عنها، فكان جدير بالمشرع لو نص على انقضاء المتابعة وليس دعوى

[1] – عدواني عمر، المرجع السابق، ص. 157.

[2] – المادة 61 الفقرة 05 من قانون 04-02 المؤرخ في 23 يونيو سنة 2004، المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على ممارسة التجارية ، المعدل و المتمم بالقانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 غشت سنة 2010.

[3] – المادة93 من قانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2009، المتعلق بحماية المستهلك والقمع الغش، الجريدة الرسمية العدد15 الصادرة في 2009/03/08.

العمومية متى سدد المخالف الغرامة،[1] مع العلم أن المستهلك المضرر من الجريمة الحق في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق به أمام الجهات القضائية المختصة[2].

كما نصت المادة 35 مكرر/4 من قانون 04-08 على هذا الأثر على النحو التالي:

"تتوفق المتابعة الجزائية عند تسديد غرامة الصلح".[3]

والمصالحة حسب القوانين الجزائرية تؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية، سواء تمت قبل القضائية أو بعدها أو حتى بعد صدور حكم قضائي ما لم يحز على قوة الشيء المقضي.

فإذا تمت المصالحة قبل إحالة الملف على وكيل الجمهورية،[4] فإنه يترتب عنها حفظ القضية على مستوى الإدارة وتحفظ هذه الأخيرة بالملف كوثيقة إدارية[5].

أما إذا حصلت المصالحة بعد إرسال الملف إلى وكيل الجمهورية، فالأمر يختلف حسب المرحلة التي وصلت إليها الإجراءات.

أ- فإذا كانت القضية على مستوى النيابة:

ولم يتخذ بشأنها أي إجراء تتوقف الدعوى العمومية بانعقاد، المصالحة [6] فيحفظ الملف على مستوى النيابة، أما إذا كانت النيابة تصرفت في الملف إما يرفعها إلى التحقيق وإما بإحالتها إلى المحكمة فهنا يظل حق المتهم في التصالح قائما ما دامت الدعوى العامة قائمة.

ب- إذا كان القضية أمام قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام:

تصدر الجهة المختصة أمرا أو قرارا بأن لا وجه للمتابعة بسبب انعقاد المصالحة ويخلى سبيل المتهم إذا كان رهن الحبس المؤقت.

---

[1] - مخفي مختارية، المرجع السابق ص .26-27 .

[2] - سعيدة العائبي، المرجع السابق، ص.99.

[3] - المادة 35 مكرر الفقرة 04 من قانون رقم 04 -08 المؤرخ في 14 غشت سنة 2004، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 13-06المؤرخ في 23يوليو سنة 2013.

[4] - سميحة علام، المرجع السابق، ص. 167.

[5] - سعيدة العائبي، المرجع السابق، ص.97.

[6] - سميحة علال، المرجع السابق، ص.167.

ج- أما إذا كانت القضية أمام جهات الحكم:

فيتعين عليها التصريح بانقضاء الدعوى العمومية بسبب المصالحة، غير أنه لا يجوز للمحكمة أن تحكم بالبراءة لأن هذا القضاء، معناه أن أدلة الإدانة غير كافية أو أن الواقية غير معاقب عليها.[1]

غير أنه إذا كانت القوانين الجزائية تجيز المصالحة تتفق في حصر أثارها في مرحلة ما قبل صدور حكم قضائي نهائي، فإن القانون المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات قد حصر المصالحة في الفقرة ما قبل إرسال محضر إثبات المخالفة إلى وكيل الجمهورية.

وعليه فبمجرد مرور 45 يوما المحددة لدفع غرامة المصالحة، يفقد المخالف إمكانية التصالح مع الإدارة نظرا لإحالة ملف المخالفة على وكيل الجمهورية.

غير أن مثل هذا الأمر، من شأنه أن يحرم المخالف من فرصة عدم صدور عقوبة قضائية ضده من جهة، ومن جهة ثانية فإنه يفوت الفرصة على الإدارة لتحصيل في فترة وجيزة أموال معتبرة تعود بالفائدة على الدولة، فضلا على أن إرسال إلى وكيل الجمهورية من شأنه أن يزيد من إحياء القضاء،لذا فإنه يتعين على المشرع التدخل ليبين المرحلة التي تنحصر فيها أثار المصالحة حتى يضع حد لتفسير الإدارة للنصوص القانونية كيفما شاءت[2].

وإذا كانت المصالحة تترتب عنها انقضاء، الدعوى العمومية، فإنه أيضا ينتج عنها تثبيت الحقوق المعترف بها من قبل أحد طرفي المصالحة الأخر.

فما المقصود بهذا الأثر؟

البند الثاني: أثر التثبيت

تؤدي المصالحة الجزائية التي تثبيت الحقوق سواء تلك التي اعترفت بها المؤسسة المخالفة للإدارة، أو تلك التي اعترفت مقصور بها الإدارة للمؤسسة المخالفة، وغالبا ما يكون أثر التثبيت

[1] - عدوني عمر، المرجع السابق، ص .159.

[2] - سميحة علال، المرجع السابق، ص. 168- 169.

الحقوق مقصور على الإدارة ذلك أن أثار المصالحة بالنسبة للإدارة تتمثل أساسا في الحصول على غرامة المصالحة التي تم الاتفاق عليها، وحينئذ تنتقل ملكيتها إلى الإدارة بالتسليم[1]، وهو ما يعبر عنه في لغة القانون بالأثر الناقل للمصالحة. [2]

ولم يحدد المشرع مقابل الصلح في نص القانون ولكنه ترك للإدارة كامل السلطة في تحديد هذا المبلغ، إذا اكتفى بوضع الحدين الأدنى والأقصى المقررين كجزاء للمخالفة المرتكبة، وعلى كل فإن ملكية غرامة المصالحة تنتقل إلى الخزينة العمومية.

هذا فيما يتعلق بالآثار المترتبة عن المصالحة بالنسبة لطرفيها، ولكن هل تنحصر هذه الآثار في طرفيها أم تنصرف إلى الغير؟

الفرع الثاني: آثار المصالحة بالنسبة للغير

حسب القواعد العامة فإن آثار المصالحة لا تنصرف إلى غير عاقديها، فهل تنطبق هذه القاعدة أيضا على المصالحة في المسائل الجزائية بحيث لا ينتفع الغير بها ولا يضار الغير منها؟

البند الأول: لا ينتفع الغير بالمصالحة:

كأصل عام، فإن التشريعات الجزائية تحصر آثار المصالحة في المؤسسة المتصالحة مع الإدارة بحيث لا تنصرف هذه الآثار للغير والذي يقصد به الفاعلون الآخرون والشركاء.[3]

ولذا فإن المصالحة التي تتم مع إحدى المؤسسات المخالفة لا تقف حائلا أمام متابعة مؤسسة أخرى ساهمت أو شاركت مع الأولى في ارتكاب المخالفة.

ومن تم فإن المصالحة في المسائل الجزئية بوجه عام تنحصر آثارها بالنسبة لانقضاء الدعوى العمومية في المؤسسة المتصالحة مع الإدارة دون غيرها.[4]

---

[1]– سميحة علال، المرجع نفسه، ص.169-168 .

[2]– سالمي نضال، المرجع السابق، ص. 86.

[3]– أحسن بوسقيفة، المنازعات الجمركية (تصنيف الجرائم ومعاينتها-المتابعة والجزاء)، ب.ج، الطبقة الثانية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2005، ص. 296 .

[4]–سميحة علال، المرجع السابق، ص. 169- 170.

وإذا كان الغير لا ينتفع بالمصالحة، **فهل يلحقه ضرار من إجرائها؟**

البند الثاني: لا يضار الغير من المصالحة:

إذا كان الغير لا ينتفع بالمصالحة فإنه في ذات الوقت لا يلحقه ضررا من إجرائها، حيث أنه لا ينصرف أثر المصالحة إلا بالنسبة لعاقديها[1] وبالتالي فإن تصالحت إحدى المؤسسات مع الإدارة، فإن شركاءها لا يلتزمون بما يترتب عن تلك المصالحة من آثار في ذمة المؤسسة التي أبرمتها، حيث لا يجوز للإدارة الرجوع على أي منهم عند إخلال المؤسسة المتصالحة بالتزاماتها.

كما أنه لا يمكن للإدارة أن تحتج بإعتراف المؤسسة التي تصالحت معها بارتكابها المخالفة المنسوبة إليها لإثبات تورط شركائها، فمن حق هؤلاء نفي الجريمة عنهم بكل طرق الإثبات ولا يكون للضمانات التي قدمتها المؤسسة المتصالحة مع الإدارة أي أثر على باقي المؤسسات المخالفة.

أما بالنسبة للمضرور من الجريمة المرتكبة فإن السؤال يثور حول، **هل المصالحة تلزمه وبالتالي تسقط حقه في المطالبة بالتعويض أم لا؟**

إن المؤسسة عند قيامها بمخالفة من المخالفات المنصوص عليها قانوناً فإنها لا تلحق ضرراً عاماً بالسوق والاقتصاد فحسب والذي يتم جبره بدفع غرامة المصالحة في حالة اتفاقها مع الإدارة على التصالح، وإنما ينتج أيضاً عن هذه البيوع ضرراً خاصاً يصيب الغير في مصلحته المشروعة.

وبما أن المتضرر ليس طرف في المصالحة فإنها لا تلزمه ولا تسقط حقه في اللجوء إلى القضاء[2] ولرفع دعوى مدنية للمطالبة بتعويض الضررالذي أصابه.[3]

ونتيجة لهذا، فقد منحه المشرع الخيار بين اللجوء إلى القضاء المدني أو القضاء الجزائي[4] وكان ذلك بموجب المادة 65 من ق، 04-02 والتي جاء فيها:"دون المساس بأحكام المادة 2 من قانون الإجراءات الجزائية، يمكن جمعيات حماية المستهلك، والجمعيات المهنية التي أنشئت طبق

---

[1]– عدوني عمر، المرجع السابق، ص.164.

[2]– سميحة علال، المرجع السابق، ص.170.

[3]– سعيدة العائبي، المرجع السابق، ص.97.

[4]– سميحة علال، المرجع السابق، ص. 170.

للقانون، وكذلك كل شخص طبيعي أو معنوي ذي مصلحة القيام برفع دعوى أمام العدالة ضد كل عون إقتصادي قام بمخالفة أحكام هذا القانون.

كما يمكنهم التأسيس كطرف مدني في الدعاوى للحصول على تعويض الضرر الذي لحقهم." [1]

ومنه، قد يسلك المتضرر من الجرائم المخلة بشرعية الممارسات التجارية الطريق الجزائي لكون أن القضاء الجزائي يملك سلطات واسعة للتثبيت من وقوع الجريمة ونسبتها لفاعلها، إلا أنه قد يفاجئ في أي لحظة بانقضاء الدعوى العمومية مهما كانت المرحلة التي بلغتها- سواء كانت القضية ما تزال أمام النيابة أم أنها أصبحت أمام قاضي التحقيق أو أمام جهات الحكم- وذلك نتيجة لتصالح الإدارة مع المؤسسة المخالفة ومنه،**ما مآل الدعوى المرفوعة في آن واحد مع الدعوى العمومية لدى المحكمة الجزائية؟**

إن انقضاء الدعوى العمومية سيؤدي بالضرورة إلى انقضاء الدعوى المدنية تبعاً لها، ومن ثم سحب الاختصاص من القاضي الجزائي، لذا فلا يكون أمام المتضرر سوى اللجوء إلى القضاء المدني للحصول على التعويض المناسب لجبر الضرر الذي لحقه بسبب المخالفة المرتكبة، وبالرغم ما يتطلبه هذا الطريق من وقت طويل وإجراءات معقدة ترهق كاهل الشخص المتضرر لذا كان من الأولى أن ينحصر أثر المصالحة في انقضاء الدعوى العمومية ليبقى الفصل في الدعوى المدنية من اختصاص القاضي الجزائي لأنه بعد أكثر قدرة على الفصل في مسألة التعويض.

لكن إذا كان انقضاء الدعوى المدنية تبعا لانقضاء الدعوى العمومية يطرح هذا الإشكال على مستوى التشريعات الجزائية التي تجيز المصالحة، فإن مثل هذه المسألة لا تثار عند التطبيق العملي لنصوص قانون 02/04، لأنه وكما سبق الإشارة إليه أن تصالح الإدارة مع المؤسسة المخالفة لا يكون إلا في مرحلة ما قبل تحريك الدعوى العمومية، مما يجعل الطرف المتأسس مدنيا يحافظ على دعواه لزوال السبب الذي يهدد انقضاء الدعوى العمومية بعد تحريكها.

[1]- المادة 65 من القانون رقم 04-02.

ومن ثم فإن تصالح الإدارة مع الشخص مرتكب المخالفة ينتج عنه حفظ ملف المخالفة على مستوى الإدارة، وبالتالي يكون أمام المتضرر من هذه الجريمة سوء اللجوء إلى القضاء المدني لمطالبة بتعويض الضرر الذي لحقه.

أما إذا لم يتم الاتفاق بين الإدارة والمخالف على المصالحة وحول الملف إلى وكيل الجمهورية المختص إقليمياً قصد المتابعة الجزائية ففي هذه الحالة للمتضرر الخيار بين اللجوء إلى القضاء المدني أو القضاء الجزائي، وبعد هذا الأخير القضاء الأصلح له للمطالبة بتعويض الضرر الذي لحقه. [1]

ومن خلال ما سبق يمكن القول أن المشرع ومن خلال نصوص قانونية مختلفة قد أقر جملة من العقوبات تسلطها أجهزة متعددة تعمل جنبا إلى جنب من أجل ضمان منافسة حرة وممارسات تجارية شرعية.

[1]- سميحة علال، المرجع السابق، ص.171- 172.

الفصل الثاني

الإطار القانوني لغرامة المصالحة

تمهيد:

المصالحة أكثر من الاقتطاع الكلي أو الجزئي للعقوبات المقررة، فهي عبارة عن حوار لنظر الحد من المنازعة، ممثلة في الإدارة المستفيدة بالعون لمختص والإجراءات السريعة، المنفصلة وغير مكلفة وبالنظر إلى ما ترتبه المصالحة بالنسبة للمخالف يعتبر هو كذلك مستفيد، إذ ترتب في حقه سقوط الدعوى العمومية، وتفادي إجراءات التقاضي التي ليست في صالحه في أغلب الأوقات بالنسبة للقوة الإثباتية للمحاضر.

وقد جاءت المصالحة رغبة من المشرع في مواكبة التطور الإقتصادي الذي أفرد نوعا خاصا من الجرائم(الجرائم الإقتصادية)، ورغبة منه في عدم التخلف عن التطورات التي أفردها العصر، لم يجد المشرع أمامه سوى إسناد بعض الاختصاصات إلى الأشخاص لهم دراية واسعة بهذا الميدان بعد أن عجزت العدالة التقليدية عن إعطاء حلول فعالة لهذا النوع من الجرائم، فجاءت المصالحة الممنوحة للإدارة من أهم الأساليب البديلة لإدارة الدعوى العمومية، وفق مصلحتها الخاصة.

ولكل نظام قانوني نطاقه الخاص الذي يطبق فيه، ويرتب أثاره في حدوده، وكذلك هو الحال بالنسبة للمصالحة في المواد التجارية، لها نطاق قانوني لا تتجاوزه، ويظهر هذا النطاق من خلال تحديد المراحل التي يمر بها لإجراء المصالحة (المبحث الأول)، والتعرف على المخالفات التي يمكن إجراء المصالحة فيها مع الحالات التي لا تعنى بغرامة المصالحة أي لا يجوز التصالح فيها(المبحث الثاني).

المبحث الأول:مراحل إجراء المصالحة

إن حماية واستقرار الاقتصاد الوطني يتطلب وجود جهاز فعال ومؤهل لمراقبة وإثبات المخالفات لما هذه الأخيرة من تأثير سلبي على المنافسة في السوق ومن خطر على مستقبل العلاقات الإقتصادية بين الأعوان الإقتصادية وكذا على مصالحهم التجارية، بحيث حرص المشرع الجزائري بدوره على إنشاء عدة أجهزة وهيئات المتعلقة بالرقابة والتحريات وأعطاها سلطات واسعة قد تمس بمصالح العون الاقتصادي، في نفس الوقت هي أداة لضمان احترام المنافسة ،و من بين هذه السلطات أو المهام فقد ألزم المشرع هؤلاء الأعوان تحرير المحاضر أو التقارير عند كل تدخل يقومون به وذلك من أجل أن تثبت الجريمة على مرتكبها وتقوم مسؤوليته حيالها (المطلب الأول) وبعد إنجاز الأعوان لمهامهم المسندة إليهم يقومون بإرسال المحاضر التي تم تحريرها من قبلهم إلى الجهات المعنية للقيام بالمتابعات الضرورية (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

مرحلة إثبات المخالفات

إن الإثبات كركن أساسي في المسؤولية الجنائية، فلا يمكن أن تقوم هذه الأخيرة على المتهم إلا إذا تم إثبات قيام الجريمة على عاتقه، ولإثبات الجريمة في القانون 04-02و القانون04 -08 و القانون 09-03 لا بد من معاينتها من طرف الأعوان المؤهلين وذلك من خلال العمليات الرقابية، فالأعوان المؤهلون لهم الاختصاص بالتحري عن الجرائم الماسة باقتصاد السوق، (الفرع الأول)، وفي حالة اكتشاف الجريمة تحرر المحاضر التي تثبت المخالفة(الفرع الثاني).

الفرع الأول: معاينة المخالفات

نص المشرع الجزائري في القانون 04-02 المحدد للقواعد الطبقة على الممارسات التجارية والقانون 09- 03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش والقانون 04 – 08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية على الأعوان المؤهلون لمعاينة الجرائم، وعليه وجب تحديد الأعوان المؤهلون للتحري عن الجرائم (البند الأول).و تحديد الحماية القانونية التي أقرها المشرع لهم و ذلك ليتمكنوا من ممارسة أعمالهم على أكمل وجه (البند الثاني).

البند الأول: الأشخاص المؤهلون لمعاينة المخالفات

يقصد بالمعاينة بصفة عامة مشاهدة وإثبات الحالة القائمة في مكان وقوع المخالفة والأشياء التي تتعلق بها وتفيد في كشف الحقيقة وإثبات حالة المحترفين (المتدخلين) أو الأعوان الاقتصاديين الذين لهم صلة بالمخالفة ،وبصفة أخرى، كل ما يرتبط بالجانب المادي لهذه المخالفات.[1]

إلا أنه يتضح مما سبق دراسته أن هناك بعض المصطلحات التي يستوجب علينا وضع تعاريف لها وذلك لرفع الإلتباس والغموض عنها وهي:

- عرف المستهلك لغة على أنه: هو الشخص الذي يقوم بعملية الاستهلاك،[2] كما عرف هذا الأخير عند القانونيين على أنه: هو كل تصرف قانوني للحصول على شيء أو خدمة لإشباع حاجة شخصية كانت أو عائلية [3]

أما المادة 03 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش فقد عرفه المستهلك كما يلي: "يقصد في مفهوم أحكام هذا القانون ما يلي:

[1]- حملاجي جمال، دور الأجهزة الدولة في حماية المستهلك على ضوء التشريع الجزائلاي و الفرنسي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون فرع قانون الأعمال ،كلية الحقوق و العلوم التجارية، جامعة امحمد بوقرة، بومرداس، 2005-2006 ، ص. 72.

[2]- عبد المنعم موسى إبراهيم،المرجع السابق ،ص. 18.

[3]- أحمد محمد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في مجال عدم الإخلال بالأسعار و حماية المنافسة ومنع الاحتكار، ب.ج ، ب.ط، دار الجامعة ، مصر، 2008،ص. 19.

- **المستهلك :**

كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني، بمقابل أو مجانا، سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي في أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص أخر أو حيوان متكفل به..." [1]

يفهم من هذا التعريف أن المشرع الجزائري أخذ بالمفهوم الضيق للمستهلك معتبراً إياه فقط ذلك المستهلك الأخير[2] وهوالشخص الذي يقتني المنتوجات والخدمات من أجل استعمالاته واحتياجاته الشخصية[3].

ويؤكد المشرع الجزائري موقفه في تبني المفهوم الضيق للمستهلك في الفقرة الأولى من المادة الثانية من المرسوم التنفيذي97- 254 المتعلق بالرخص المسبقة لإنتاج المواد السامة التي تشكل خطراً من نوع خاص واستيرادها والتي تنص على أنه: " يقصد بالمنتوج الاستهلاكي، في مفهوم هذا المرسوم، المنتوج النهائي الموجه للإستعمال الشخصي للاستهلاك". ثم يعزز نفس الموقف في الفقرة الثانية من ذات المادة بقوله:"لا تعتبر المواد المستعملة في إطار نشاط مهني كمنتوجات استهلاكية، في مفهوم هذا المرسوم"[4]

وهو نفس الموقف الذي جاءت به المادة2/3 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، حيث تنص على أنه يقصد بالمستهلك في مفهوم هذا القانون : " كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعاً قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت له ومجردة من كل طابع مهني".[5]

---

[1]- المادة 3 من قانون رقم 09-03.

[2]- علي بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائر،ب.ج،ب.ط، دار الهدى ، 2000، ص. 15.

[3]- شبة سفيان، حماية المستهلك في عقد البيع الدولي في القانون الجزائري والقوانين المقارنة، مجلة دفاتر السياسة و قانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد 04، جانفي 2011، ص. 228.

[4]- بلعروسي أحمد التيجاني و يوسفي أحمد، التشريع والتنظيم المتعلقان بحماية المستهلك، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار هومه، الجزائر، 2008، ص. 337.

[5]- المادة 2/03 من قانون رقم 04-02.

وعليه فإن كان هدف الشخص من الاقتناء تلبية حاجاته المهنية فإنه لا يعتبر من قبل المستهلكين وإنما يعتبر من قبيل المهنيين. **فمن هو المهني أو المتدخل؟**

تعريف المتدخل :

يعرف قانون حماية المستهلك وقمع الغش المهني أو كما أسماه (المتدخل) كما يلي:

"المتدخل: كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل : كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك ".[1]

و سمى المتدخل في القانون 04- 02 المتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات التجارية" عوناً اقتصاديا"، وعرفته المادة 03/[1] منه على أنه:" يقصد في مفهوم هذا القانون بما يلي:

- **عون اقتصادي:**

كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات أيا كانت صفته القانونية، يمارس في الإطار المهني العادي أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها.

وعليه فإنه يقصد بالمتدخل أو ما سمى بالعون الإقتصادي في قانون الممارسات التجارية الطرف المقابل للمستهلك في عقد الاستهلاك، ويضم مصطلح المتدخل تحته طائلة كبيرة من الأشخاص الطبيعية والمعنوية الذين يزاولون المهن المختلفة و المهنة تعني كل نشاط منظم هدفه الإنتاج أو التوزيع أو تقديم خدمات، والتجارة كما هو معلوم هي أول أشكال هذا النشاط المنظم والتجار بذلك هم أهم المتدخلين وإلى جانب هؤلاء المنتجين والموزعين إضافة إلى أصحاب المهن الحرة أو مقدمي الخدمات.[2]

وعليه، فإن كان هناك تشابه بين مختلف التعاريف التي جاء بها المشرع الجزائري في كل من قانون الممارسات التجارية وقانون حماية المستهلك وقمع الغش.

---

[1]- المادة 03 الفقرة 7 من قانون رقم 09-03.

[2]- جليل أمال، تأثير قانون حماية المستهلك على عقد البيع، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الأعمال المقارن، كلية الحقوق، مدرسة الدكتوراه، جامعة وهران، 2011،2012، ص. 13.

هل يعنى ذلك أن هناك تشابه كذلك في الأشخاص المعنيين بمراقبة المخالفات المرتكبة من قبل كل من المتدخل أو العون الإقتصادي؟ فمن هم الأعوان المكلفون بمعاينة المخالفات وإثباتها؟

لقد خول المشرع الجزائية في قانون الإجراءات الجزائرية الاختصاص بمعاينة المخالفات للأعوان المذكورين في المادة 15 منه كما يلي:

" يتمتع بصفة الشرطة القضائية:

1- رؤساء المجالس الشعبية البلدية،

2- ضباط الدرك الوطني،

3- محافظو الشرطة،

4- ضباط الشرطة،

5- ذوو الرتب في الدرك ، ورجال الدرك الذين أمضوا في سلك الدرك ثلاث سنوات على الأقل والذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الدفاع الوطني، بعد موافقة لجنة خاصة.

6- مفتشوا الأمن الوطني الذي قضوا في خدمتهم بهذه الصفة ثلاث سنوات على الأقل وعينوا بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الدفاع الداخلية والجماعات المحلية، بعد موافقة لجنة خاصة.

7- ضباط وضباط الصف التابعين للمصالح العسكرية للأمن الذين تم تعيينهم خصيصا بموجب قرار مشترك صادر بين وزير الدفاع ووزير العدل".[1]

كما أن القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية بنص المادة49 منه، فقد منح هذا الاختصاص إلى:" 1- ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية، وهذا ما تم ذكره سابقاً.

[1]-المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية.

2- المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة والمنصوص عليهم في هذا القانون يفرض علينا الرجوع في ذلك إلى المرسوم التنفيذي رقم08-266 المؤرخ في 19 أوت 2008[1] الذي يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة، وما يهمنا منها الهيئات الخاصة بالمراقبة وهي:

أ- على مستوى وزارة التجارة:

- المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش:

حلت هذه المديرية محل المفتشية المركزية للتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش التي كان منصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 94-210 المؤرخ في 16جويلية 1994[2] والتي تختص أساسا بمكافحة الممارسات المضادة للمنافسة التجارية.

ب- على مستوى المصالح الخارجية لوزارة التجارة:

1-المديرية الجهوية للتجارة:

حلت هذه المديرية محل المفتشيات الجهوية للتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش وفقا للمادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 03- 409 المؤرخ في 2003/11/05[3] يحدد المصالح الخارجية لوزارة التجارة.

تتمثل مهام المديرية الجهوية للتجارة في ضمان تنسيق نشاطات المديريات الجهوية للتجارة لا سيما في مجال الرقابة الاقتصادية وقمع الغش، تنظيم برامج الرقابة والسهر على تنفيذها بالاتصال مع الإدارة المركزية والمديريات الولائية للتجارة، وتنسيق عمليات المراقبة ما بين الولايات، وإنجاز

[1]- المرسوم التنفيذي رقم 08- 266 المؤرخ في 2008/08/19 ، المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة، يعدل ويتمم المرسوم التنفذي رقم 02- 254 المؤرخ في 2002/12/21، ج.رعدد 48 الصادرة في 2008/08/24.

[2]- المرسوم التنفيذي رقم94-210المؤرخ في 07/16 / 1994، المتعلق بإنشاء مفتشية مركزية التحقيقات الإقتصادية وقمع الغش في وزارة التجارة ويحدد اختصاصها ، ج .ر العدد 47 الصادرة في 1994/07/20.

[3]- المرسوم التنفيذي رقم 03- 409 المؤرخ في 2003/11/05 ، يحدد المصالح الخارجية لوزارة التجارة،ج .ر عدد 68.

التحقيقات الاقتصادية التي تتطلب فرق متعددة التخصصات وذات اختصاص جهوي مع تنظيم ووضع فرق متخصصة للتكفل بهذه المهام.[1]

2- الأعوان المعنيون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية :

وذلك بالنسبة للتحقيقات الخاصة بالمجال الجبائي.

3- أعوان الإدارة المكلفة بالتجارة :

المرتبون في الصنف 14على الأقل المعينون لهذه الغرض". أما في القانون 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية فقد نصت المادة 30/1 منه على أنه:" زيادة على ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية، يؤهل للقيام بعمليات المراقبة ومعاينة الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، الموظفون التابعون للأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعة للإدارات المكلفة بالتجارة والضرائب"،[2] فهذا القانون لم يميز بين أعوان الضرائب من حيث الرتب والوظائف و من ثم فأي عون من أعوان الضرائب مؤهل لمعاينة الجرائم عن طريق محضر المعاينة[3].

أما فيما يخص القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش فقد نصت المادة 25 منه على أنه:" بالإضافة إلى ضباط الشرطة القضائية والأعوان الآخرين المرخص لهم بموجب النصوص الخاصة بهم، يؤهل للبحث ومعاينة المخالفات أحكام هذا القانون، أعوان قمع الغش التابعون للوزارة المكلفة بحماية المستهلك"[4]

وعليه، نذكر بعض الأعوان الذين تمنحهم القوانين الخاصة بهم سلطة معاينة مخالفات قواعد حماية المستهلك، وبالإضافة إلى أعوان قمع الغش التابعون للوزارة المكلفة بحماية المستهلك.

---

[1]- كيموش نوال، حماية المستهلك في إطار قانون الممارسات التجارية، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماجستير القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2010-2011، ص. 76-77.

[2]- المادة 30 الفقرة 1 من قانون رقم 04-08.

[3]- أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية في ضوء الفقه واجتهاد القضاء والجديد في قانون الجمارك ،المرجع السابق، ص .145.

[4]- المادة 25 من قانون رقم 09-03.

1 – الأعوان المؤهلون بموجب قوانين خاصة:

أ– أعوان الجمارك:

يتولى أعوان الجمارك حماية الاقتصاد الوطني عامة، والسهر على حماية المستهلك خاصة وهذا من خلال المهام المخولة لهم والمتمثلة في مراقبة تنقل البضائع و السلع ومنع إدخال الممنوعات ووضع شروط لإدخال السلع، بالإضافة إلى منع تداول السلع المغشوشة والمضرة بصحة المستهلك فالأعوان إدارة الجمارك سلطة معاينة وإثبات المخالفات وبالتالي حماية المستهلك والسهر على صحته وسلامته[1]

ب– أعوان السلطة البيطرية:

تعتبر السلطة البيطرية وكيل صحيا يقوم بممارسة كل المهام والحقوق التي منحها له القانون من أجل حماية الصحة الحيوانية والبشرية، كما تكلف السلطة البيطرية بمهام التفتيش سواء داخل البلاد أو على مستوى الحدود، بغية منع تسرب الأمراض من الخارج وضمان الكشف على كل حالة مرض ومكافحتها، والسهر على المطابقة مع المعايير الصحية والنوعية المفروضة في التجارة الداخلية والخارجية.[2]

كما قد تم إنشاء مفتشيات بيطرية في المراكز الحدودية، تتولى التفتيش الصحي والبيطري للحيوانات و المنتوجات الحيوانية والحدود البرية وذلك بموجب المرسوم التنفيذي رقم 91- 452.[3]

[1]– مخفي مختارية، المرجع السابق، ص .9.

[2]– المواد 8و9 من القانون رقم 88-08 المؤرخ في 26 يناير 1988، المتعلق بنشاطات الطب البيطري وحماية الصحة الحيوانية، ج. ر العدد 4 الصادرة في 27 يناير 1988.

[3]– المرسوم التنفيذي رقم 91- 452 المؤرخ في 16 نوفمبر 1991، المتعلق بإنشاء المفتشات البيطرية في المراكز الحدودية، ج .ر العدد 59 الصادرة في 20 نوفمبر 1991.

2.أعوان قمع الغش لمديرية التجارة:

حدد المرسوم التنفيذي رقم 11-09،[1] مهام وصلاحيات المديرية الولائية للتجارة وتضم هذه الأخير مصلح متعددة منها مصلحة الجودة التي تعمل أساساً على تطبيق سياسة الرقابة الإقتصادية وقمع الغش.

و تتكون مصلحة الجودة من سلكين لمراقبة النوعية و قمع الغش، وهما:

1. سلك مراقبة النوعية وقمع الغش:

بحيث يشتمل هذا السلك على رتبتين هما:

أ- رتبة مراقبة النوعية وقمع الغش:

وتتمثل مهام أعوان هاته الرتبة في:

- البحث عن المخالفات التنظيم المعمول به في مجال النوعية وقمع الغش وإثباتها.
- القيام بحجز جميع المنتوجات الفاسدة أو السامة وتدميرها ضمن إحترام القواعد المقررة.
- السهر في مجال النوعية على أمانة المعاملات التجارية.
- التدخل العاجل في الحالات التي يمكن أن تلحق ضرر بصحة المستهلك أو سلامته والتدخل في نطاق مراقبة النوعية.[2]

ب- ورتبة مراقب رئيسي:

تتمثل مهامهم في:

- المشاركة في جميع مهام الدراسات أو التحقيقات أو المراقبة المتعلقة بميدان النوعية.
- مساعدة المراقبين الرئيسيين في مهامهم.

---

[1]- المرسوم التنفيذي رقم 11-09 المؤرخ في 20جانفي 2011، المتضمن تنظيم المصالح الخارجية في وزاة التجارة وصلاحياتها، ج .رالعدد 04 الصادرة في 23جانفي 2011.

[2]- المادة 37 من المرسوم التنفيذي رقم 89-207، المتضمن القانون الأساسي المطبق على العمال المنتمية إلى الأسلاك الخاصة في الإدارة المكلفة بالتجارة، ج .ر عدد 48،الصادرة في 15 نوفمبر 1989.

- البحث عن مخالفة التنظيم المعمول به في مجال النوعية وقمع الغش وإثباتها واتخاذ جميع التدابير التحفظية المنصوص عليها في هذا المجال عند الاقتضاء. [1]

2. سلك مفتشي النوعية وقمع الغش:

يشمل هذا السلك على أربعة رتب هي:

أ- رتبة مفتشي الأقسام:

وتتمثل بعض مهام هذه الفئة في:

- دراسة جميع التدابير التنظيمية التي من شأنها حماية المستهلك وتطوير النوعية وترقيتها و اقتراح ذلك .
- تصور مقاييس نوعية المنتوجات والطرق الثابتة لصلاحيات التحقيقات والتحاليل.[2]

ب- رتبة مفتشو النوعية: تتمثل بعض من مهامهم في:

- ضمان الاستعمال الأمثل لوسائل المراقبة التقنية والتحليل.
- إعداد برامج دورية للتدخل ومتابعة تنفيذها.[3]

ج- رتبة المفتشين الرئيسين للنوعية وقمع الغش:

تتمثل بعض من مهامهم في:

- القيام بمهام التحقيقات التي تنطوي على صعوبات خاصة والقيام على العموم بجميع مهام المراقبة لسير المصالح اللامركزية المتخصصة في هذا المجال التابعة لوزارة التجارة.
- المشاركة في إعدادات التنظيمات والمعايير المتعلقة بالميادين المعينة.
- المشاركة في تطوير العمال المخبرية. [4]

---

[1]- المادة 20من المرسوم التنفيذي رقم 89-207، المذكور أعلاه.

[2]- المادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 89-207، المذكور أعلاه

[3]- المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 89-207، المذكور أعلاه.

[4]- المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 89-207، المذكور أعلاه.

د- رتبة رؤساء المفتشين الرئيسين لمراقبة النوعية وقمع الغش:

يقوم هؤلاء الرؤساء بمهام عديدة نذكر منها:

- تأطير المفتشين الرئيسين والأعوان الموضوعية تحت سلطاتهم ومراقبة أعمالهم.
- المساهمة في التكوين الأولى والمستديم لمستخدمي مصالح مراقبة النوعية وقمع الغش.[1]

حيث أنهم أثناء تأدية مهامهم ملزومون بالإفصاح عن وظيفتهم، وأن يقدموا التفويض بالعمل، خلال القيام بمهامهم.

كما فرض على الموظفين التابعين للإدارة المكلفة بالتجارة والإدارة المكلفة بالمالية تأدية اليمين وأن يفوضوا بالعمل طبقا للإجراءات التشريعية والتنظيمية المعمول بها.

البند الثاني: الحماية التشريعية المقررة للموظفين المؤهلين للقيام بالمعاينة والتحقيق

الأصل أن يقدم المخالف التسهيلات اللازمة للموظفين المكلفين بالتحقيقات حتى يتمكنوا من القيام بمهامهم على أكمل وجه، إلا أنه قد يحدث العكس، حيث يجد هؤلاء أنفسهم يمنعون من ممارسة عملهم بالرغم من أنه يتم ضمن الإطار القانوني لذا ومن أجل حمايتهم، فقد حرص المشرع على تبيان الأفعال التي من شأنها أن تشكل معارضة، وكذا العقوبات التي تلحق بالشخص مرتكب المخالفة في حالة تعرضه لهم.

أولاً: الأفعال التي تشكل معارضة.

إن طبيعة المهام المسندة إلى الموظفين الواردة ذكرهم في المواد 49 من قانون 04-02 والمادة 30 من قانون 08/04، والمادة 25 من قانون 09-03، والمتمثلة أساسا في المعاينة المراقبة، التحقيق والحجز، كما قد ذكر لنا المشرع بموجب المادة 54 من قانون 02/04 والمادة 27من قانون 03/09 التي من شأنها أن تعرقل عمل الموظفين المكلفين بالتحقيقات، هذه الأفعال تتمثل في:

[1]- المادة 26من المرسوم التنفيذي رقم 89-207، المذكور سابقا.

- رفض المخالف تقديم الوثائق الضرورية لعمل الموظفين المكلفين بالتحقيقات سواء كان ذلك في ساعتها إذا كانت هذه الوثائق موجودة لديها، أو في وقت لاحق يحدده هؤلاء إذا لم تكن هذه الأخيرة بحوزتها، مثل هذا الفعل سيؤدي إلى عرقلة عمل هؤلاء الموظفين وبالتالي منعهم من تأدية مهامهم.

- منع المخالف الموظفين المكلفين بالتحقيقات من الدخول على المحلات التجارية وكل الأماكن ذات الصلة بنشاط المؤسسة التجارية، كالمخازن والمصانع، والمكاتب....إلخ.

فمثل هذه الأفعال اعتبرها المشرع معارضة يعاقب عليها القانون.

- عدم استجابة المخالف للإستدعاءات الموجهة إليها من قبل هؤلاء الموظفين قصد التحقيق معها حول المخالفات المسجلة ضدها.[1]

- توقف المؤسسة عن ممارسة نشاطها، أو تحريض مؤسسات أخرى على توقيف نشاطها، مثل هذا الفعل يعد معرضة إذا كان الهدف من ورائه التهرب من المراقبة وعرقلة انجاز التحقيقات اللازمة لكشف المخالفات المرتكبة.

- تهديد الموظفين المكلفين بالتحقيقات قصد تخويفهم، وسبهم وشتمهم وتوجيه الإهانات إليهم التي من شأنها أن تمس بكرامتهم وشرفهم ونزاهتهم.

- تعرض هؤلاء الموظفون للعنف الجسدي كالضرب مثلاً بسبب تأدية مهامهم.

وعلى كل حال فإن استعمال أية مناورات ومماطلات، التي تؤدي إلى منع الموظفين المكلفين بالتحقيقات من القيام بمهامهم تشكل معارضة يعاقب عليها القانون.

ولكن ما نوع العقوبات التي تلحق المخالف نتيجة قيامه ببعض أوكل الأفعال التي توصف بأنها معارضة؟ هذا ما سنوضحه من خلال الفقرة الموالية.

[1]- سميحة علال، المرجع السابق، ص.109.

ثانياً: عقوبة جنحة المعارضة:

إن خطورة المعارضة التي يتلقاها الموظفون المكلفون بالتحقيقات والتي تحول بينهم وبين قيامهم بمهامهم من ناحية، وإلحاق الأذى بهم من ناحية أخرى، جعلت المشرع يسن صلب المادة 53 من القانون 04-02 عقوبة مالية وأخرى سالبة للحرية .

- تتمثل العقوبة المالية في غرامة تتراوح قيمتها ما بين مائة ألف دينار (100.000دج) ومليون دينار (1.000.000دج)

- في حين جعل مدة العقوبة السالبة للحرية الحبس تتراوح مابين 06 أشهر وسنتين، على أن يكون للقاضي حرية النطق بإحدى هاتين العقوبتين.

فضلاً عن هذا، فقد منح المشرع بموجب الفقرة الأخيرة من المادة 54 من القانون 04-02 لوزير التجارة في حالة تعرض الموظفين المكلفين بالتحقيقات إلى الإهانة أو التهديد أو العنف الماس بسلامتهم الجسدية، صلاحية متابعة العون الإقتصادي المخالف قضائياً، بغض النظر عن المتابعات التي باشرها الموظف ضحية الاعتداء شخصياً.[1]

كما جرم المشرع الجزائري بالقانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش فعل الاعتداء على الأعوان المؤهلين بنص المادة 84منه[2] ،وأحال عقوبتها إلى المادة 435 من قانون العقوبات، وهي تختلف عن العقوبة المدرجة في القانون 04-02 المذكور سابقاً.

بحيث تتمثل العقوبة المالية في غرامة تتراوح قيمتها ما بين 20.000 إلى 100.000دج.

أما العقوبة السالبة للحرية فتتراوح مابين شهرين (02) إلى سنتين (02). [3]

ومن هنا نلاحظ التكامل الموجود بين عمل مختلف الموظفين من أجل المحافظة على توازن السوق من خلال التصدي لكل الممارسات التي من شأنها تؤدي إلى الإخلال بحرية المنافسة أو

---

[1]- سميحة علال، المرجع السابق، ص. 111.

[2]- تنص المادة 84 على أنه:"يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 435 من قانون العقوبات، كل من يعرقل أو يقوم بكل فعل آخر من شأنه أن يعيق إتمام مهام الرقابة التي يجريها الأعوان المنصوص عليهم في المادة 25 من هدا القانون".

[3]- المادة 435 من قانون العقوبات.

المساس بشرعية الممارسات التجارية، غير أن مكافحة هذه الممارسات لا يتم إلا من خلال قيامهم بالمهام المنوطة بهم، هذه الأعمال تشكل موضوع دراستنا في الفرع الثاني.

الفرع الثاني: صلاحيات الموظفين المكلفين بالمعاينة.

منح المشرع الجزائري بالقانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية للأعوان المؤهلون بالتحري عن المخالفات الماسة بالقانون أعلاه سلطات واسعة، بحيث خولت لهم صلاحيات الإطلاع على الوثائق، المتمثلة في المستندات الإدارية والتجارية والمالية والمحاسبة، وكذا أية وسائل مغناطيسية أو معلوماتية، دون منع الأعوان الاقتصاديين بحجة السر المهني طبقا للمادة 50 من القانون المذكور أعلاه ، كما منح للأعوان المؤهلون حق تفتيش المحلات المهنية بنص المادة 52 من هذا القانون، حيث تجيز هذه المادة حرية الدخول إلى المحلات التجارية والمكاتب والملحقات، وأماكن الشحن والتخزين، وبصفة عامة أي أماكن بإستثناء المحلات السكنية التي يتم الدخول إليها طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية عن طريق ترخيص من وكيل الجمهورية وبحضور ضباط الشرطة القضائية، و نهاراً قبل الساعة الثامنة ليلاً وبعد السادسة صباحاً، كما يمكن لهم القيام بعمليات المعاينة أثناء نقل البضائع، كما يخول لهم القانون فتح أي طرد أو متاع بحضور المرسل أو المرسل إليه او الناقل.

كما لهم الإطلاع على المنتوجات والخدمات ليتسنى لهم الوقوف على مدى المطابقة أو عدمها للمقاييس المعتمدة والمواصفات القانونية والتنظيمية التي يجب أن تتميز بها المنتوجات والخدمات.[1]

أما في القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، وبالرجوع إلى المواد 29و30منه، التي خولت لهم مراقبة المنتوجات والخدمات عن طريق المعاينة المباشرة والفحوص البصرية وبواسطة أجهزة المكاييل والموازين والمقاييس وبالتدقيق في الوثائق والاستماع إلى الأشخاص

[1]- المادة 50 و 52 من قانون رقم 04-02.

المسؤولين أو بأخذ العينات، ويكون ذلك في أي وقت وفي جميع مراحل عملية العرض الاستهلاك، وذلك بهدف رقابة مدى مطابقة المنتوجات بالنسبة للمتطلبات المميزة الخاصة بها. [1]

وبالإضافة إلى هذه المهام ، هناك مهمة أو سلطة أخرى منحت لهؤلاء الأعوان، والمتمثلة في تحرير المحاضر.

فما شكل ومضمون هذا المحضر؟ وفيما تتمثل آجاله؟ وما هي حجية هذه الورقة في الإثبات؟

أولاً: تحرير المحاضر.

يقع التزام على الأعوان المؤهلون بالتحري أثناء تأدية مهامهم في حالة إكتشاف مخالفة من المخالفات المرتكبة من طرف العون الإقتصادي تدوين محضر، ففي القانون 04-02 المذكور سابقا، ومن استقراء المادة 55 منه التي تنص:" تطبيقا لأحكام هذا القانون، تختتم التحقيقات المنجزة بتقارير تحقيق يحدد شكلها عن طريق التنظيم.."، فيقع على عاتق المؤهلون الموكل لهم الاختصاص بمعاينة الجرائم تحرير محاضر.

وعليه، فإن تحرير المحاضر يعتبر إجراء جوهري يلتزم به الموظفين المكلفين بالمعاينة مع التوضيح أن المشرع الجزائري بموجب المادة 56-572 من نفس القانون قد وضع إجراءات صارمة لإعدادها تتمثل في:

- أن تحرر هذه المحاضر من طرف الأشخاص المؤهلين قانوناً بالقيام بذلك أي الأعوان المكلفين بالتحقيقات المذكورين في المادة 49.
- أن تحرر هذه المحاضر دون شطب أو إضافة أو قيد في الهوامش.[2]

[1]- المادة 29 و 30 من قانون رقم 09-03.

[2]- المادة 56 من قانون رقم 04-02.

- أن يتضمن طبيعة المخالفة، تاريخ ومكان وقوعها أين تمت المراقبة وأن يتم تصنيف المخالفة الأحكام التشريعية، وفي حالة الحجز البضائع أو المعدات المستعملة للمخالفة أو وثائق فيجب أن يرفق بمحضر الجرد.

أن يتم إمضاء المحضر من طرف:

– الموظفين القائمين بالتحقيق مع توضيح هويتهم وصفتهم.

– إمضاء مرتكب المخالفة مع توضيح هويته، نشاطه وعنوانه، أما في حالة غيابه أو رفض التوقيع يذكر ذلك في المحضر.

– تسلم نسخة من المحضر لمرتكب المخالفة

يرفق بالمحضر وثائق أخرى تثبت المخالفة كمحضر أخذ العينة الذي يبين إحترام هؤلاء الأعوان إجراءات أخذ العينات لتحليلها وأيضا يرفق وثيقة التحليل الصادرة ع المخبر، أما إذا تم الحجز فيرفق المحضر بوثيقة أو محضر الحجز.

لكن هل أن تخلف شرط يستوجب إعادته بكامله؟

يرى الفقه أن عدم إحترام قواعد تحرير المحضر لا يؤدي إلى إبطال لكل الإجراءات وإنما إلى إبطال المحضر فقط.

فما هو رأي المشرع الجزائري؟

بالتمعن في نص المادة 57 فقرة 2من قانون 04-02 حيث تنص على أنه:"تكون المحاضر المحررة تحت طائلة البطلان إذا لم توقع من طرف الموظفين المؤهلين الذين عاينوا المخالفة".

هذه المادة تجعل من إمضاء الأعوان شرطا لصحة المحضر وتخلفه يؤدي إلى إبطاله، فالمشرع صرح أن محل إبطال هو المحضر وليس الإجراء.[1]

[1]– علاوي زهرة، الفاتورة وسيلة شفافية للممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص(الأعوان الإقتصاديين / المستهلك)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2012-2013،ص110

وطبقا للمادة 57 من قانون 04-02 تحرر المحاضر في ظرف ثمانية (08) أيام إبتداء من تاريخ نهاية التحقيق.[1]

وفي الأخير تسجل محاضر وتقارير التحقيق في سجل مخصص لهذا الغرض مرقم ومؤشر عليه حسب الأشكال القانونية.[2]

أما في القانون 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية فقد نصت المادة 30منه على أنه:"تتم كيفيات مراقبة ومعاينة الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وفقا لنفس الشروط والإشكال المحددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما المطبقين على الممارسات التجارية".[3]

وعليه فإن إعداد المحاضر في المخالفات التي تقع وفق هذا القانون تحرر بنفس الشروط و الكيفيات المذكورة في القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

كما أوجب القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش أثبات الجرائم النصوص عليها بالقانون أعلاه عن طريق تحرير محضر إثبات وهذا ما يستشف من نص المادة 31 بأنه: "يقوم الأعوان المذكورين في المادة 25 أعلاه في إطار مهامهم الرقابية، وطبقا لأحكام هذا القانون بتحرير محاضر..".

وعليه فقد وضح المشرع الجزائري بموجب هذه المادة ، والمادة 32 من نفس القانون البيانات الواجب إدراجها في المحاضر، وهذه البيانات هي:

- تواريخ وأماكن الرقابة المنجزة.
- ذكر الوقائع المعاينة.
- ذكر المخالفات المسجلة.
- العقوبات المتعلقة بالمراقبة.
- ذكر هوية الأعوان الذين قاموا بالمخالفة.

---

[1]-المادة 57 من قانون رقم 04-02.

[2]- زوقاري كريمو، المرجع السابق، ص.28.

[3]- المادة 30 من قانون رقم 04-08.

- ذكر هوية ونسب ونشاط العون المتدخل المعني بالرقابة.
- توقيع من طرف الأعوان الذين قاموا بالرقابة، وتوقيع المتدخل المعني بالرقابة، وفي حالة الرفض، أو أن محاضر حررت في غيابه يؤشر على ذلك في المحضر.[1]

ويجوز إرفاق مع المحاضر الوثائق والمستندات التي تثبت المخالفة، وفي حالة الإمتناع تطبق العقوبات المنصوص عليها فيما يتعلق بعرقلة عمل الأعوان.

أماّ قبل صدور القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، فقد نص عليها سابقا المشرع الجزائري على هذه البيانات بالمادة 06من المرسوم التنفيذي رقم 90-30 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، حيث استوجب بيانات في المحاضر المحررة والتي لها قوة الثبوتية وهي:

– اسم العون الذي يحرر أو أسماء الأعوان الذين يحررون المحاضر وألقابهم وصفاتهم وإقامتهم الإدارية.

- تاريخ المعاينات المنتهية وساعتها ومكانها أو أماكنها بالضبط.
- إسم الشخص الذي وقعت لديه المعاينات ولقبه ومهنته ومحل سكناه أو إقامته.
- جميع عناصر الفاتورة التي يتم بها إعداد قيمة المعاينات التي وقعت بصفة مفصلة.
- رقم سلسل محضر المعاينة.
- إمضاء القائم أو القائمين بالمعاينة.
- إمضاء المعني إن كان، وإذا رفض الإمضاء يذكر ذلك في المحضر أو في دفتر التصريح.

ثانياً: حجية المحضر

بالرجوع إلى المادة 58 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية التي تنص على :"مع مراعاة أحكام المواد من 214 إلى 219 من قانون الإجراءات الجزائية و كذا أحكام المادتين 56و57 من هذا القانون، تكون للمحاضر وتقارير التحقيق حجية

[1]- المادة 31 و32 من القانون رقم 09-03 .

قانونية حتى يطعن فيها بالتزوير"[1]، إذن المحاضر التي يحررها الأعوان والموظفون وكذا ضباط الشرطة القضائية الموكلة لهم سلطة الضبط القضائي طبقا للمادة المذكورة أعلاه والمستوفية لكافة الشروط القانونية، لها حجية قاطعة إلى غاية أن يطعن فيها بالتزوير، ويترتب عن أن هذه المحاضر لها حجية من يطعن فيها بالتزوير، والقاضي ملزم بما ورد فيها إلى غاية أن يثبت تزويرها، وحتى إن كانت تخالف قناعة القاضي ، إذ يفترض صحة ما جاء فيها، فلا يجوز إثبات عكس ما ورد فيها إلا عن طريق التزوير، ولا تعتبر على سبيل الإستدلال.[2]

كما نص المشرع الجزائري في المادة 31 الفقرة 04 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش:"وتكون للمحاضر المنصوص عليها في الفقرات السابقة حجية قانونية حتى يثبت العكس"،[3] وهو ما كان الحال عليه في المادة 15 الفقرة 02 من القانون 89-02 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك التي تنص:"إن المحاضر التي يحررها الموظفون والأعوان المؤهلون موثوق بها حتى يثبت العكس..."، ومنه المحاضر التي يحررها الأعوان المؤهلون المذكورون بنص المادة15 الفقرة الأولى من القانون المذكور أعلاه موثوق بها، وما جاء فيها صحيح إلى غاية أن يثبت العون الاقتصادي الذي حضر المحضر ضده عكس ما جاء فيه، و الإثبات يكون بالكتابة أو بشهادة الشهود طبقا للمادة 400 من قانون الإجراءات الجزائية، وحبذ لو أن المشرع الجزائري أخذ بنفس القيمة الثبوتية للمحاضر التي جاء بها القانون 04-02 المذكور أعلاه (حتى يطعن فيها بالتزوير) [4]

والمحضر هو عبارة عن وسيلة احترام الأعوان المكلفين بالتحقيق للإجراءات القانونية حيث يتضمن جملة من المعلومات التي تم التطرق إليها سلفاً، هذه المعلومات التي تسجل دليل على أن الأعوان الاقتصاديين المكلفين بالتحقيقات الاقتصادية قد قاموا بأعمالهم وفق الإجراءات القانونية

---

[1]- المادة 58 من قانون رقم 04-02 .

[2]- سعيد العائبي، المرجع السابق، ص.92-93.

[3]- المادة 31 من قانون رقم 09-03 .

[4]- سعيد العائبي، المرجع السابق، ص.92.

المطلوبة ومخالفتها تعتبر حجة لصالح العون الاقتصادي مما يعطيه ثغرة للمطالبة بتوقيف المتابعة فالمحضر إذا هو وسيلة لضمان حقوق الأعوان الاقتصاديين بقدر ما هو وسيلة لإثبات المخالفة. [1]

إذن ما يمكن استخلاصه أن تحرير المحضر هو وسيلة لضمان الشفافية بالإضافة لكونه وسيلة إثبات المخالفة، وهو ما جعل المشرع يحيطه بجملة من الشروط في الشكل والمضمون والآجال ومتى كان المحضر صحيحاً أصبحت له حجية قانونية لا يمكن دحضها إلا عن طريق الطعن بالتزوير وفق الإجراءات المقررة في قانون الإجراءات الجزائية.[2]

من خلال هذا المطلب تبين مدى حرص المشرع على ضمان الشفافية أثناء القيام بالتحقيقات عن طريق أشخاص حددهم في المادة 49 من القانون 04-02 والمادة 25 من الفاتورة 09-03، والمادة 30من قانون 04-08 حيث حدد اختصاصهم وإجراءات القيام بهذه المهنة عبر كل مراحل تحقيق على مستوى البحث والمعاينة أو مستوى تحرير المحضر أو التقرير، كل هذا من أجل ضمان احترام حقوق العون الإقتصادي والمتدخل.

ومن جهة أخرى أعطاهم المشرع سلطات واسعة فلا يمكن صدهم بالحق في السرية سواء المهنية أو سرية الأعمال، وفي المقابل ألزمهم المشرع بعدم إفشاء الأسرار التي يطلعون عليها أثناء أداء المهنة –التحقيق– وهي سرية مهنية.

وهما الزاويتان اللتان تبينان مدى حرص المشرع على ضمان احترام القواعد المطبقة على الممارسات التجارية وحماية المستهلك وقمع الغش وشروط صارمة الأنشطة التجارية في السوق ولكن في إطار يتسم بالتوازن في الحقوق والعدالة في المعاملة وبالتالي تجسيد لمبدأ الشفافية.

[1]– لطروش أمينة، رفض البيع ورفض أداء الخدمات (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2011-2012، ص.78- 79 .

[2]– علاوي زهرة، المرجع السابق، ص.111 .

المطلب الثاني:

متابعة المخالفات

يستشف من خلال نص المادة 60 من القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية أن المخالفات متى أثبتت تسوى عن طريقين:

- الطريق القضائي: وهو الطريق الأصلي لمتابعة المخالفات وهي مستبعدة من الدراسة .
- والطريق الودي (المصالحة): وهو الطريق الاستثنائي لمتابعة المخالفات، وهذا طبق لما نصت عليه الفقرة الثانية من نفس المادة المذكورة أعلاه.

بحيث أنه وبعد القيام بعملية الرقابة وبعد إجراء التحقيقات اللازمة التي تسمح للموظفين المؤهلين بتصنيف المخالفات المرتكبة وتقدير ما إذا كانت المخالفة يمكن إجراء مصالحة بشأنها أم لا وعند تحقق الشروط التي تسمح بإجراء المصالحة، يتم تحديد قيمة غرامة الصلح الواجب دفعها من طرف المخالف إلى الخزينة العمومية حتى نتخلص من المتابعة القضائية.[1]

وما يجد الإشارة إليه في هذا المقام أن تحديد مقدار الغرامة لا يخضع لمعايير قانونية بحتة، وإنما يخضع للسلطة التقديرية للإدارة والتي غالباً ما تأخذ بعين الإعتبار نوع النشاط التجاري الذي يمارسه المخالف (تجارة التجزئة والخدمات تجارة الجملة، الإنتاج والإستراد)، كما يراعي أيضا القيمة الإجمالية للمخالفة المرتكبة، ويتعلق الأمر بصفة رئيسية بـ:

- أهمية قيمة المنتوجات والخدمات موضوع المخالفة، ومن ثم الأضرار الناجمة عنها على الإقتصاد الوطني والمستهلك.
- أهمية النشاط الممارس (رقم الأعمال، الأرباح المحققة).
- الطبيعة والمنفعة الإجتماعية للمنتوج أو الخدمة موضوع المخالفة ووفرتها في السوق.
- سلوك المخالف.[2]

---

[1]- سميحة علال، المرجع السابق، ص.168.

[2]- منشور وزاري، رقم 01 أفريل 2006، يتعلق بكيفيات تطبيق احكام غرامة المصالحة (غ.م).

ومن ثم يمكن القول أن الإدارة تتمتع بالحرية الكاملة في تحديد غرامة المصالحة بعد تحديد نوع المخالفة المرتكبة، وقيمة غرامة المصالحة من طرف الموظفين المؤهلين، يثبت هذا في محضر ويرسل إلى المدير اولائي المكلف بالتجارة.

فإذا قدرت قيمة غرامة المصالحة بمليون دينار (1.000.000دج) أو أقل، فإن المدير الولائي المكلف بالتجارة يحتفظ بالملف من أجل إجراء مصالحة مع مرتكب المخالفة.

أما إذا تم تقدير غرامة المصالحة بأكثر من مليون دينار (1.000.000دج) دون أن تتجاوز الثلاثة ملايين دينار(3.000.000 دج) فإن المدير الولائي للتجارة يرسل الملف إلى الوزير المكلف بالتجار، لأن القانون منحه دون غيره صلاحية إجراء المصالحة في هذه الحالة مع مرتكب المخالفة. [1]

لكن أن المصالحة ليست حقا لمرتكب المخالفة، ولا هي إجراء إلزامي بالنسبة للإدارة، وإنما هي ممكنة جعلها المشرع في متناولهما، فإنه يتعين على المخالف تقديم طلب لإجرائها (الفرع الأول)، كما يتعين على الإدارة إبداء موافقتها(الفرع الثاني).

الفرع الأول: طلب مرتكب المخالفة

تنص المادة 60/[2] من القانون 04- 02 على أنه:"غير أنه يمكن المدير الولائي المكلف بالتجارة أن يقبل...".

كما جاء في الفقرة الثالثة من نفس المادة أنه:"...يمكن الوزير المكلف بالتجارة أن يقبل..." [2]

يشتق من هذا النص القانون وعلى وجه الخصوص من مصطلح "يقبل" أن المخالف وبعد تسلمه لمحضر المخالفة يتعين عليه إذا أراد أن يتصالح مع الإدارة أن يقدم طلب إلى الجهة المختصة وذلك تبعا لمقدار غرامة المصالحة المحددة من طرف الموظفين المؤهلين.[3]

---

[1]- المادة 60 الفقرة 2 و 3 من قانون رقم 04-02.

[2]- المادة 60 الفقرة 2 من قانون رقم 04-02.

[3]- سميحة علال، المرجع السابق ، ص. 169.

وعليه فإن موافقة المخالف على المصالحة وعلى مبلغ الغرامة الواقعة تحت سلطة المدير الولائي للتجارة يحق له حق الإستفادة من تخفيض قدرة 20من مبلغ الغرامة المحتسبة.

وفي هذه الحالة يحرص المدير الولائي للتجارة على:

- مراجعة مطابقة المحضر ومبلغ الغرامة المقترحة.
- تسجيل المحضر في سجل المنازعات
- إرسال للمخالف الأمر بالدفع لمبلغ الغرامة لدى أمين خزينة الولاية التي تمت على مستواها معاينة المخالفة.

عندما يتم تسديد مبلغ الغرامة، يقوم المدير الولائي بإعداد شهادة معاينة التسديد، تدرج هذه الشهادة في ملف المتابعة الذي يحفظ دون متابعة من طرف المصلحة المكلفة بالمنازعات[1] وبدفع غرامة المصالحة تتوقف المتابعة القضائية[2]

إما إذا لم يدفع المخالف المرتكب لإحدى الجرائم المخلة بشرعية الممارسات التجارية مبلغ الغرامة في أجل خمسة وأربعون (45) يوما ابتداءا من تاريخ قبول المصالحة، يحال الملف على وكيل الجمهورية المختص إقليما من أجل المتابعة القضائية.

أما في حالة قبول المخالف للمصالحة ولمبلغ الغرامة المقترح والواقع تحت سلطة . وزير التجارة، فإنه يستفيد وبقوة القانون من التخفيض المقرر قانونا[3]، ويشر إلى ذلك في المحضر الذي يحال من طرف الأعوان المؤهلين إلى المدير الولائي للتجارة و الذي يسهر بدوره على تكفل مصلحة المنازعة بالملف.

في هذا الشأن، يفتح سجل خاص مرقم ومؤشر عليه لدى المدير الجهوي للتجارة، تدون فيه جميع الملفات المعروضة على إجراء المصالحة على مستوى الوزارة.

---

[1]- منشور وزاري ، رقم 01 افريل 2006، السابق الذكر.

[2]- سميحة علال،المرجع السابق،ص. 169.

[3]- كيموش نوال، المرجع السابق، ص. 84.

وتحول فورا نسخة من المحضر إلى وزارة التجارة (المديرية العامة للرقابة للاقتصادية وقمع الغش) [1] مرفوقة ببطاقة تحليلية [2] للمخالفة موقعة من طرف المدير الولائي للتجارة.

ونحفظ النسخة الأصلية للمحضر على مستوى المصلحة المكلفة بالمنازعات في انتظار نتائج المتابعة الخاصة بالملف، فقد تظهر نتائج المتابعة أما بتسديد الغرامة وأما بالمتابعة القضائية.

وعليه وفي حالة قبول الإدارة التصالح مع المخالف، ففي هذه الحالة يشعر المتعامل بعد قبول المصالحة وتوقيعه على المحضر بإرسال ملفه إلى وزارة التجارة للإقرار عليه.

وبعد ذلك تتكفل المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش مباشرة بعد تلقيها للمحضر، بإعداد أمر بالدفع وإرساله إلى مدير التجارة المعني لتبليغه للمخالف والمتابعة.

وفي حالة التسديد في الآجال المقررة المشار إليها سابقا، يقوم المدير الولائي للتجارة بإصدار شهادة التسديد التي تدرج في الملف الذي يحفظ لدى مصلحة المنازعات، على أن يتم إرسال نسخة من هذه الشهادة إلى المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش.

أما في حالة عدم التسديد، يحول الملف إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا من أجل المتابعة القضائية ونشعر وزارة التجارة بذلك في حينه.

فضلاً عن ذلك، فقد منح القانون للمخالف بموجب المادة 61 من القانون 04-02 الحق في معارضة غرامة المصالحة في أجل ثمانية أيام ابتداء من تاريخ تسليمه لمحضر المخالفة، على أن ترفع المعارضة إلى المدير الولائي المكلف بالتجارة أو إلى الوزير المكلف بالتجارة.[3] **فكيف تتم هذه المعارضة سواء إن كانت على مستوى مديرية التجارة أو على مستوى وزارة التجارة؟.**

---

[1]- منشور وزاري، رقم 01 افريل 2006، المذكور أعلاه.

[2]- تكون البطاقة التحليلية الدعامة المفصلة للمعلومة التي تسمح بتقسيم مستوى مبلغ الغرامة المقترح من طرف الأعوان المحررين خصوصاً في حالة تقديم المخالف إعتراضاً بشأنه.

[3]- سميحة علال، المرجع السابق ص.169.

– على مستوى مديرية التجارة:

عندما يتعرض المخالف على مبلغ غرامة المصالحة، يشار إلى ذلك في المحضر ويسلم له نموذج من وثيقة الإعتراض من طرف الأعوان الذين قاموا بإعداد هذا المحضر ويلزم المخالف بتقديم طعنة المعلل أي المسبب لدى المدير الولائي للتجارة في أجل ثمانية (08) أيام إبتداء من تاريخ تحرير المحضر.

ويتم عرض الطعن، بعد تسجيله من طرف المصلحة المكلفة بالمنازعات، على اللجنة الخاصة بالمصالحة، التي تقرر بعد دراسته قبول أو رفض الإعتراض على الغرامة المقترحة، بحيث أن هذه اللجنة تتشكل من:

– المدير الولائي للتجارة رئيسا وفي غيابه يرأس هاته اللجنة ممثله المؤهل لذلكبالإضافة إلى الأعضاء الأتي ذكرهم:

– رئيس مصلحة المراقبة والمنازعات.

– رئيس مكتب مراقبة الممارسات التجارية والمنافية للمنافسة.

– رئيس مكتب المنازعات.

– ممثل عن المصالح المتعاونة (الأمن الولائي، مجموعة الدرك الوطني، مصالح الضرائب) المعينة بالمحاضر المبرمجة والمحالة على اللجنة.

بحيث تدون أشغال إجتماعات اللجنة في محضر يتم فيه عرض الاعتراضات المدروسة ،القرارات المتخذة، المبالغ الأولية المقترحة وعند الإقتضاء المبالغ المعدلة المقررة طبقا للمادة 61 الفقرة 03 التي تجيز لكل من الوزير المكلف بالتجارة والمدير الولائي المكلف بالتجارة تعديل مبلغ غرامة المصالحة المقترحة من طرف الموظفين المؤهلين الذين حرروا المحضر.

في حدود العقوبات المالية المنصوص عليها في أحكام هذا القانون. [1]

[1]– المادة 61 من قانون رقم 04-02.

وعلى أساس القرار الذي تتخذه اللجنة، يحرر ويصدر أمر بالدفع للمخالف حسب أحد الوجهين التاليين:

الوجه الأول:

أمر بالدفع بالمبلغ الأولى للغرامة المقترح من طرف الأعوان المحررين للمحضر وذلك في حالة رفض الإعتراض المقدم من طرف المعني.

الوجه الثاني:

أما بالدفع بالمبلغ المعدل في حالة قبول الإعتراض المقدم من طرف المعني في الأخير، يحفظ الملف أو يحال على وكيل الجمهورية المختص إقليمياً وذلك وفقا لقيام المخالف بتسديد مبلغ الغرامة المبلغ له من عدمه في حدود الآجال المحددة لذلك.

على مستوى وزارة التجارة:

في حالة اعتراض المخالف على مبلغ الغرامة الوزارية المقترحة، يشار إلى ذلك في محضر المخالفة.

وفي المقام يستوجب على العون الإقتصادي المخالف أن يقدم إعتراضاً مكتوباً، طبقا للنموذج الذي يقدم له من طرف الأعوان المحررون، للمدير الولائي للتجارة في أجل لا يتعدى ثمانية (08) أيام إبتداء من تاريخ تحرير المحضر.[1]

وعلى هذا الأساس يقوم المدير الولائي للتجارة، دون أجل محدد لذلك وبعد تسجيل المحضر والإعتراض على مستوى مصلحة المنازعات، بإرسال الوثائق التالية للمديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش:

- الإعتراض المقدم من طرف المخالف.
- نسخة من محضر المخالفة.
- البطاقة التحليلية للمخالفة.

[1] منشور وزاري، رقم 01 أفريل 2006، السابق الذكر.

وبعد أن تسلم المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش الوثائق المذكورة أعلاه، تقوم هاته الأخيرة بدراسة الإعتراض المقدم لها، وبعد البث فيه، ترسل أمراً بالدفع للمدير الولائي للتجارة المعني لتبليغه للمخالف والمتابعة.

ووفقا لقرار قبول أو رفض الإعتراض المحرر من طرف المتعامل المخالف، يتضمن هذا الأمر بالدفع:

- المبلغ الجديد المقرر من طرف المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش.
- المبلغ الأولى المقترح من طرف الأعوان المحررون للمحضر.

وأخيراً، فإن الإجراءات الواجب اتخاذها من طرف المدير الولائي للتجارة بالنسبة للمتابعة تكون طبقا لحالات التسديد من عدمه للغرامة من قبل المخالف.

الحالة01:

فإن تسديد مبلغ الغرامة الجديد من قبل المتعامل المخالف يؤدي إلى حفظ الملف وتوقف المتابعة القضائية.

الحالة02:

أما في حالة امتناع المخالف من تسديد مبلغ الغرامة في حدود الآجال المحددة لذلك، فهذا القرار يؤدي إلى إحالة الملف على وكيل الجمهورية لمتابعته قضائيا.[1]

وكما ذكرنا سابقا أن فرض غرامة الصلح من اختصاص الأعوان المنصوص عليهم في المادة 25 من القانون 09-03 المذكور سابقا طبقا للمادة 86 من ذات القانون، وبعدها تقوم المصالح المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش بتبليغ المخالف بفرض غرامة صلح عليه في أجل لا يتعدى سبعة(07) أيام إبتداء من تاريخ تحرير الحضر، و يكون التبليغ عن طريق رسالة موصى بإشعار بالاستلام، وأن يبين فيه محل إقامة المتدخل المخالف، مكان وتاريخ وسبب المخالفة، مراجع النصوص المطبقة على المخالفة، كما يجب أن يبين في التبليغ أيضا آجال وكيفيات التسديد طبقا

[1]- منشور وزاري، رقم 01 افريل 2006، السابق الذكر.

للمادة 90 من القانون 09-03 المذكور سابقا. والشيء الملاحظ أن هناك عدة إختلافات بين هذين القانونين قانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية وقانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ومن أهم هاته الإختلافات نذكر: أن المشرع الجزائري في قانون 09-03 السابق الذكر لم يعط الحق للمتدخل المخالف من الطعن في القرار الذي يحدد غرامة صلح[1] وهذا ما نستشفه من المادة 91 منه:"لا يقبل الطعن في القرار الذي يحدد مبلغ غرامة الصلح"[2]

وهذا عكس ما هو في القانون 04-02 المذكور سابقا، الذي كفل للعون الإقتصادي المخالف حقه من الطعن في غرامة الصلح.

كما أوجب المشرع الجزائر بنص المادة 92 من القانون 09-03 على المخالف أن يقوم المتدخل بتسديد غرامة لدى قابض الضرائب لمكان إقامته، أو مكان ارتكاب المخالفة في أجل الثلاثين (30) يوما التي تلي تاريخ الإنذار، ويكون التسديد دفعة واحدة، مما لا يمكن للمخالف من طلب تجزئة غرامة الصلح على أقساط.

وفي حالة تسديد الغرامة إلى قابض الضرائب في الأجل المحددة، يقوم هذا الأخير بإعلام المصالح المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش المعينة بحصول الدفع في أجل عشرة (10) أيام من تاريخ دفع الغرامة.

كما يلتزم قابض الضرائب بإرسال جدول إجمالي لإشعارات الدفع المسلمة من طرفه في الأسبوع الأول من كل شهر إلى المصالح المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش.

وفي حالة عدم استلام الإشعار في أجل 45 يوماً إبتداء من تاريخ وصول الإنذار للمخالف، ترسل المصالح المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش الملف إلى الجهة القضائية المختصة إقليميا من أجل المتابعة القضائية للمتدخل المخالف.[3]

---

[1]- سميحة علال، المرجع السابق ص.169.

[2]- سعيد العائبي، المرجع السابق، ص. 98.

[3]- المادة 92 من قانون رقم 04-02.

إلا أننا هنا نميز بين حالتين، الحالة الأولى أن المخالف قام بتسديد غير أن القابض لم يقم بالعمل المناط به، وهنا الوصل الذي سلم له يوم التلخيص يثبت حدوث الدفع، أما الحالة الثانية أن المتدخل المخالف لم يقم بالدفع أصلاً فتتم المتابعة القضائية[1].

أما فيما يخص قانون 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، فقد أناط مهمة إقتراح غرامة المصالحة إلى المدير الولائي المكلف بالتجارة بمبلغ مائة ألف دينار (100.000دج) على مرتكب المخالفة بحيث يبلغ إقتراح الصلح للمخالف في أجل سعة (07) أيام إبتداء من تاريخ تحرير محضر معاينة المخالفة.

كما أن للمخالف أجل ثلاثين (30)يوماً إبتداءاً من تاريخ تبليغ اقتراح غرامة الصلح لدفع مبلغ الغرامة لدى قابض الضرائب في مكان إقامته أو مكان ارتكاب المخالفة.

ويمكن في هذه الحالة أن تمييز بين حالتين: الحالة الأولى أن المخالف قام بتسديد غرامة المصالحة، وهنا تتوقف المتابعة الجزائية.

أما في الحالة الثانية، فإذا لم يسد المخالف غرامة الصلح أي لم يقم بتسوية وضعيته ففي هذه الحالة يرسل محضر معاينة المخالفة إلى الجهة القضائية المختصة إقليمياً[2]

ومما سبق ذكره يتضح لنا أن هناك اختلاف بين قانون 04-08 السابق الذكروبين قانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، بحيث أن هذا القانون 04-08 حدد مسبقا وبقوة القانون قيمة غرامة المصالحة والمتمثل في: مائة ألف دينار(100.000دج) وهذا طبقا لما جاء في نص المادة 35 مكرر منه فليس هناك حدد أدنى وحد أقصى لغرامة المصالحة كما هو معمول به في قانون الممارسات التجارية و قانون حماية المستهلك وقمع الغش.

[1]- سعيدة الغائبي، المرجع السابق، ص. 99.

[2]- المادة 35 مكرر من قانون 04-08.

وهذا ما يؤكد أن المشرع لم يمنح للمخالف لقواعد المطبقة على الأنشطة التجارية حق معارضة غرامة الصلح، وبالتالي فهو مجبر على قبول أو رفض الغرامة المحددة نص المادة 35 مكرر من القانون 04-08.

كما أن قانون 04-08 السابق الذكر يحدد جهة واحدة يخول لها اختصاص إجراء المصالحة والمتمثلة في المدير الولائي المكلف بالتجارة مثله في ذلك مثل قانون حماية المستهلك وقمع الغش، ويخلفان (قانون04-08 وقانون09-03 السابقا الذكر) في ذلك عن قانون04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية في أنه حدد جهتان اثنتان لا ثالث لهما ويتمثلان في المدير الولائي المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالتجارة.

ولكن هل موافقة المخالف على التصالح مع الإدارة ينتج عنه بالضرورة موافقة هذه الأخيرة على التصالح معه؟

الفرع الثاني: موافقة الإدارة

أن موافقة المخالف على التصالح مع الإدارة إذا ما رأت أن هذا التصالح سيعود عليها بالفائدة لا يترتب عليه بالضرورة موافقة الإدارة على التصالح معها، بحيث منح القانون لهذه الأخيرة الحرية الكاملة في قبول إجراء مصالحة مع مرتكب المخالفة أو رفض إجراءها، بل أنه بإمكانها حتى عدم الرد على طلب المؤسسة المخالفة ولعل هذا ما يفسر إصدار الوزير المكلف بالتجارة في العشرية السابقة لتعليمة وزارية مفادها أن كل المخالفات التي تعود صلاحية إجراء المصالحة فيها إلى الوزير المكلف بالتجارة ترسل ملفاتها مباشرة من طرف مدير المنافسة (المدير الولائي المكلف بالتجارة) إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعة القضائية.

وتعبير الإدارة عن إراداتها بالقبول أو الرفض لا يتعلق بالتصالح مع المتعامل المخالف فحسب، وإنما يخص أيضا تعديل غرامة الصلح، حيث يجوز لها أيضا أن تقبل تعديل الغرامة أو ترفض ذلك.[1]

[1] سميحة علال، المرجع السابق ص.169.

ومنه فإن الصلح لا ينعقد إلا إذا اتفق الطرفان (الإدارة ومرتكب المخالفة)، فإذا تم التصالح فإن هذا من شأنه أن يرتب منفعة لهما.

حيث يتخلص مرتكب المخالفة من متابعة قضائية من شأنها أن تعطل مصالحها كما يتجنب من جهة صدور حكما قضائيا ضدها قد يتضمن عقوبات مالية أكبر من قيمة غرامة المصالحة، ومن جهة أخرى قد يسيء لسمعتها، في حين يتضمن الإدارة حصولها على أموال تنمي بها مداخيل الخزينة العمومية.[1]

ويتضح لنا من هذا المطلب أن القانون بين حدود اختصاص كل من المدير الولائي المكلف بالتجارة، وكذا وزير التجارة في إجراء المصالحة مع مرتكب المخالفة وذلك تبعا لقيمة الغرامة المبينة في المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين، بحيث أنه ينتج عن هذا التصالح حصول الإدارة على مبلغ مالي تضيفه للخزينة العمومية وبالتالي إلى أموال الدولة، أما بالنسبة لمرتكب المخالفة فينتج عن تصالحه مع الإدارة التخلص من متابعة لا تعرف نتائجها كما يمكن أن تكون خطر على مستقبله التجاري.

[1]- سميحة علال، المرجع السابق ص.170.

المبحث الثاني:

تحديد نطاق غرامة المصالحة

كما أشرنا له سابقا أن التصالح أدخل في الجرائم الاقتصادية وأتسع نطاقه إلى درجة أنه أصبح من الوسائل الأساسية في قانون العقوبات الاقتصادي الحديث نظراً لدوره الفعال في احترام القوانين لما يتميز به من خصصية عينية.

فلا يمكن للإدارة أن تتصالح مع المخالف إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك وقد تضمن القانون المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية وكغيره من القوانين الإقتصادية الأخرى – كقانون حماية المستهلك وقمع الغش وقانون شرط ممارسة الأنشطة التجارية، النص على المصالحة – فبين من جهة الجرائم التي تجوز المصالحة فيها (المطلب الأول)، ومن جهة أخرى بين الحالات أو المخالفات غير معنية بغرامة المصالحة بمعنى أن هناك بعض الجرائم لا تدخل في نطاق المخالفات التي يسمح فيها اللجوء إلى المصالحة(المطلب الثاني).

المطلب الأول:

المخالفات الخاضعة لغرامة المصالحة

بالرجوع إلى كل من قانون 04-02 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، والقانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش والقانون 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، نجد أن المشرع حدد المخالفات التي يجوز التصالح فيها، وهذا ما سنحاول دراسته في كل قانون من القوانين المذكورة أعلاه.

الفرع الأول: بالنسبة لقانون 04-02

لقد حرص المشرع الجزائري على إجراء المصالحة في المخالفات المتعلقة بهذا القانون المذكور أعلاه، ويمكن ذكر هذه الجرائم التي يسمح بإجراء المصالحة فيها كما يلي:

1- عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات :

في هذه الصورة يميز المشرع بين حالتين:

الحالة الأولى: الحالة التي يكون فيها الزبون مستهلك.

الإعلام في هذه الحالة وجوبي حتى ولو يطلبه المستهلك من البائع، ويجب أن يكون الإعلام عن طريق وضع علامات أو رسم أو معلقات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة وجميعها تكون بصورة مرئية ومقروءة.[1]

هذا فيما يتعلق بالإعلام بالأسعار، أما فيما يخص الإعلام بالتعريفات فمعنى ذلك وجوب أن تعد أو توزن أو تكال السلع المعروضة للبيع سواء كانت بالوحدة أو بالوزن أو الكيل أمام المشتري وفي حالة العكسية يجب وضع علامات على الغلاف تسمح بمعرفة الوزن أو الكمية أو عدد الأشياء المقابلة للسعر المعلن[2]

وفي كل الأحوال يجب أن تتوافق الأسعار المعلنة والتعريفات مع المبلغ الإجمالي الذي يدفعه الزبون مقابل اقتناء سلعة أو الحصول على خدمات، ومثال ذلك إذا كانت الخدمة المقدمة للمستهلك هي خدمات الإنترنت وكانت تعريفه الخدمة محددة على أساس السعر بالساعة فإن المبلغ الإجمالي يجب أن يتوافق والوقوف والوقت الذي حصل فيه الزبون على الخدمة.[3]

الحالة الثانية: الحالة التي يكون فيها الزبون عون اقتصادي

الإعلام في هذه الحالة يكون بواسطة جداول الأسعار أو النشرات البيانية أو دليل الأسعار أو بأية وسيلة أخرى ملائمة ومقبولة بصفة عامة في عرف المهنة، والإعلام هنا ليس إلزامي إلا إذا طلبه الزبون.

---

[1]- زوبير أرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011،ص. 58.

[2]- زوقاري كريمو، المرجع السابق،ص .7.

[3]- زوبير أرزقي، المرجع السابق، ص. 58-59.

ولعل الحكمة التي ابتغاها المشرع من تحريم عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات هي حماية حق الزبون في مقارنة السلع والخدمات والإقبال على أحسنها، ومنه يشكل عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات الجنحة المنصوص عليها في المواد4،6،7 من القانون 04-02 والمعاقب عليها بالمادة 31 منه بإعتبار أن الغرامة المقررة لها تتراوح بين خمسة ألاف دينار ومائة ألف دينار. [1]

2- عدم الإعلام بشروط البيع:

يميز المشرع في هذه المخالفة كذلك بين ما إذا كان الزبون مستهلك أو كونه عون إقتصادي.

أ- إذا كان الزبون مستهلك:

بإعتبار أن المستهلك ليس مهني ولا دراية له من الناحية التقنية بشروط ومميزات المنتوجات والخدمات، ومن أجل تكريس حمايته في مواجهة العون الإقتصادي ألزمت المادة الثامنة من القانون 04-02 البائع وقبل اختتام عملية البيع إعلام المستهلك بالمعلومات النزيهة والصادقة المتعلقة بمميزات هذا المنتوج أو الخدمة وشروط البيع وكذا حدود مسؤوليته التعاقدية، ومن ثمة يتعين على البائع إعلام المستهلك بمميزات كل منتوج سواء من حيث المكونات أو طريقة الاستعمال ويجب أن تكون هذه المعلومات نزيهة وصادقة ومخالفة شيء من هذا يعتبر فعل مجرم قانوناً. [2]

أما فيما يتعلق بحدود المسؤولية التعاقدية يتعين وجوباً على البائع إعلام المستهلك بمدى ضمان المنتوج أو الخدمة دون النزول عن الحد الأدنى.

ب- إذا كان الزبون عون إقتصادي:

تفرض المادة 09 من القانون 04-02 في العلاقات بين الأعوان الاقتصاديين وجوب تضمن شروط البيع على كيفيات الدفع(نقد، بواسطة سندات تجارية، دفعة واحدة أو بالتقسيط) ،وعند الاقتضاء الرسوم والتخفيضات والمسترجعات.

[1]- زوقاري كريمو، المرجع السابق، ص.7.

[2]- كيموش نوال، المرجع السابق، ص.81.

ومن ثمة يعتبر أي إخلال بالتعريف بمميزات المنتوج وشروط البيع في علاقة العون الإقتصادي مع المستهلك، أو عون إقتصادي أخر على النحو المبين في المادتين 8،9 سلوك مجرم معاقب عليه بالمادة 32 بإعتبار أن الغرامة المقررة لها تتراوح بين عشرة آلاف دينار ومائة ألف دينار.[1]

3 –عدم الفوترة وعدم مطابقة الفاتورة للقوانين والأنظمة:

تنطوي هذه المخالفة على صورتين، تتمثل الصورة الأولى في عدم الفوترة أساساً وتتمثل الثانية في مخالفة الفاتورة لما ينص عليها القانون والتنظيم.

أ– عدم الفوترة:

يميز القانون بين المشتري كمستهلك والمشتري كعون إقتصادي.

– المشتري عون إقتصادي:

نصت المادة 10من القانون 02/04 على وجوب أن تكون كل عملية بيع سلع أو تأدية خدمات بين الأعوان الاقتصاديين موضوع فاتورة وهو نفس الحكم الذي تضمنته المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 468/05 المؤرخ في 2005/12/10 يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك والذي جاء تطبيقا للمادة 12من القانون 02/04، وما يلاحظ على كلا النصين لم يحددا قيمة السلع أو الخدمات التي تكون موضوع فاتورة ، ومن ثمة تكون محل فاتورة كل معاملة مهما كانت قيمتها وحكم إلزامية الفاتورة يسري على طرفي العلاقة التجارية فالبائع ملزم بتحريرها وتسليمها حتى ولو لم يطلبها منه المشتري والمشتري من جانبه ملزم بطلبها.[2]

[1]– جليل أمال، المرجع السابق، ص.140.

[2]– زوبير أرزقي، المرجع السابق، ص.66.

– المشتري مستهلك:

الفاتورة هنا ليست إلزامية على البائع إلا إذا طلبها المستهلك مهما كانت قيمة البضاعة وفي الحالة العكسية يحل محلها وصل الصندوق أو سند يبرر المعاملة، ومن ثمة عدم تحرير الفاتورة عند طلبها وتسليمها للمستهلك أو عدم تحرير وصل الصندوق وتسليمه بشكل جنحة عدم الفوترة.

ب–الفاتورة غير المطابقة:

لا يكتفي القانون على مجرد تحرير الفاتورة وتسليمها، وإنما يجب أن تتضمن بيانات وفق شروط وكيفيات أحالت المادة 12 من القانون 02/04 بشأنها على التنظيم بحيث يجب أن تتضمن الفاتورة بيانات تتعلق بالعون الإقتصادي بائع أو مشتري طبقا للمادة الثانية من المرسوم التنفيذي 468/05، كما يجب أن تحتوي على الختم و توقيع البائع والسعر الإجمالي مع احتساب كل الرسوم وعند الاقتضاء ذكر التخفيضات أو الاقتطاعات أو الإنقاصات الممنوحة للمشتري.

ومنه فإن مخالفة الأحكام السابقة بشكل جنحة عدم مطابقة الفاتورة المنصوص عليها في المادة 12 من القانون 02/04 والمعاقب عليها بالمادة 34 بغرامة تتراوح من عشرة آلاف دينار إلى خمسين ألف دينار.[1]

4– ممارسة أسعار غير شرعية:

تنطوي هذه المخالفة على حالتين: تتمثل الأولى في رفع أو خفض الأسعار المقننة وتتمثل الثانية في التصريحات المزيفة بأسعار التكلفة، وكلتا الحالتين معاقب عليها طبقا للمادة 36المعدلة بنص المادة 07 من قانون رقم 10–06 بغرامة من عشرين ألف دينار إلى عشرة ملايين دينار.[2]

[1]– كيموش نوال، المرجع السابق، ص.82.

[2]– زوقاري كريمو، المرجع السابق،ص. 16.

5- الممارسات التجارية غير الشرعية والمتمثلة في:

ممارسة أعمال تجارية دون اكتساب الصفة، رفض البيع، ممارسة النفوذ على عون اقتصادي آخر، بيع السلع بسعر أدنى من سعر التكلفة، إعادة بيع المواد الأولية في حالتها الأصلية، وهي كلها مخالفات تتراوح الغرامة المقررة لها بين مليون دينار وثلاثة ملايين دينار.

6- الممارسات التجارية التدليسية:

تتمثل هذه المخالفة المنصوص عليها في المادتين 24و25 من القانون 02/04 في صورتين تتمثل الصورة الأولى في القيام بممارسات معينة وردت حصراً في المادة 24 بحيث تتمثل هذه الممارسات في الأتي:

دفع أو استلام فوارق مخفية للقيمة، تحرير فواتير مخفية أو مزيفة، إتلاف الوثائق التجارية والمحاسبية أو إخفائها أو تزويرها قصد إخفاء الشروط الحقيقية للمعاملات التجارية.

أما الصورة الثانية فتتمثل في حيازة منتوجات مخالفة للمادة 25، بحيث تقوم هذه المخالفة بحيازة المنتوجات التالية: منتوجات مستوردة أو مصنعة بصفة غير شرعية، مخزون من المنتوجات بهدف تحفيز الارتفاع غير المبرر للأسعار، حيازة مخزن من المنتوجات خارج موضوع تجارتهم الشرعية قصد بيعه.

ومن ثمة فإن النشاط التجاري يخضع في ممارسته إلى القيد في السجل التجاري، بحيث يتضمن هذا القيد موضوع النشاط التجاري ولا يجوز لأي شخص ممارسة نشاط خارج النشاط موضوع القيد وإلا عد العون الإقتصادي مرتكبا لجنحة ممارسة تجارية تدليسية، معاقب عليها طبقا لنص المادة 37 بغرامة من ثلاثمائة ألف دينار إلى عشرة ملايين دينار.[1]

[1]- زوبير أرزقي، المرجع السابق، ص. 76و 81و83.

7- الممارسات التجارية التعاقدية التعسفية:

في إطار العلاقة التعاقدية بين المستهلك والبائع تمنع المادة 29 من القانون 02/04 الممارسات التي تنطوي على بنود وشروط تمنع للبائع ما يلي:

1- أخد حقوق وامتيازات لا تقابلها حقوق وامتيازات مماثلة معترف بها المستهلك.

2- فرض التزامات فورية ونهائية على المستهلك في العقود، في حين أنه يتعاقد بشروط يحققها متى أراد، ومثالها أن يفرض العون الإقتصادي على المستهلك الدفع المسبق على بضاعة غير متوافرة في حين أنه يشتريها من الصانع دون الدفع المسبق.

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

4- التفرد بحق تفسير شروط العقد، أو التفرد في اتخاذ قرار البث في مطابقة العملية التجارية للشروط التعاقدية.

5- إلزام المستهلك بتنفيذ التزاماته دون أن يلزم نفسه بها.

6- رفض حق المستهلك في فسخ العقد إذا أخل العون الإقتصادي بالتزاماته.

7- التفرد بتعبير آجال تسليم المنتوج أو آجال تنفيذ الخدمات.

8- تهديد المستهلك بقطع العلاقة التعاقدية لمجرد رفضه الخضوع للشروط جديدة يصنعها العون الإقتصادي وتكون غير متكافئة.

وهذه المخالفة معاقب عليها طبقا للنص المادة 38 بغرامة من خمسين ألف دينار إلى خمسة ملايين دينار.[1]

8- الممارسات التجارية غير النزيهة:

تتمثل هذه المخالفات في الصور الآتية:

- الممارسات التجارية غير النزيهة أصلا.
- الممارسات التجارية غير النزيهة بحكم القانون.

[1] زوقاري كريمو، المرجع السابق، ص.22-23.

- الإشهار غير الشرعي.

بحيث يعاقب على هذه المخالفات طبقا لنص المادة 38 بغرامة من خمسين ألف دينار إلى خمس ملايين دينار.[1]

الفرع الثاني: بالنسبة لقانون 09-03

اخضع قانون حماية المستهلك المتدخل المرتكب للمخالفات والتي لا تتجاوز العقوبة المقررة لها ثلاثة ملايين دينار لإجراء المصالحة.

بحيث يختص المدير الولائي المكلف بالتجارة بقبول المصالحة من المتدخلين المخالفين، إذا كانت العقوبة المقررة قانونا للمخالفة تقل أو تساوي ثلاثة ملايين دينار، وذلك بالاستناد إلى المحاضر المعدة من طرف الأعوان المؤهلين،[2] وبالنظر إلى هذا القانون فالحالات التي تدخل ضمن غرامة المصالحة، وهي: 08 حالات مذكورة في المادة 88 كتالي:

1- انعدام سلامة المواد الغذائية:

يعاقب المشرع بموجب المادة 71 كل من يخالف إلزامية سلامة الواد الغذائية بغرامة من مائتين ألف200.000دج إلى خمسائة ألف 500.000دج [3] وبغرامة صلح قدرها ثلاثمائة ألف دينار 300.000دج [4].

2- حالة إنعدام النظافة والنظافة الصحية:

بحيث تناول المشرع إلزامية النظافة والنظافة الصحية في المادتين 06و07 من القانون 09-03 واعتبرها موصفات صحية، كونها تتعلق بمسألة وقاية المواد الغذائية من التلوث والفساد وضمان خلوها من المواد الضارة بصحة المستهلك.

---

[1]- زوقاري كريمو، المرجع السابق، ص.22-23.

[2]- حساني علي، الاطار القانوني للالتزام بالضمان في المنتوجات (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة ابي بكر بلقايد، تلمسان، 2012/2011، ص.376.

[3]- المادة 71 من القانون رقم 09-03.

[4]- المادة 88 من القانون رقم 09-03 .

استدراك:

في إطار تعزيز التنظيم المتعلق بالنشاطات التجارية من أجل مطابقة أكبر من المقاييس الدولية، و من أجل تعزيز الإجراءات لإعطاء حماية أكبر للمستهلك ، فإن قانون المالية التكميلي لسنة 2015 قد شدد الغرامات وذلك بالنظر إلى الزيادات المعتبرة في مبلغ غرامات المعاملات في إطار قانون حماية المستهلك.

وعليه فقد تضمنت المادة 75 من قانون المالية التكميلي 2015 تعديلا لأحكام المادة 88 من قانون 2009 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش.

- وبالتالي بلغت قيمة الغرامة المطبقة على الإخلال بشروط سلامة المنتوجات الغذائية (500 ألف دينار) مقابل (300 ألف دينار)، في حين انتقلت قيمة غرامة المعاملة المرتبطة بالإخلال بقواعد النظافة إلى (300 ألف دينار) مقابل (200 ألف دينار).

- تم رفع قيمة عدم إحترام شروط السلامة إلى (400 ألف دينار) مقابل (200 ألف دينار).

-كما تم تحديد مبلغ الغرامة المفروضة على الإخلال شرط تخريب المنتوج بـ 100 ألف دينار مقابل(50 ألف).

- من جهة أخرى تم تخفيض الغرامة المفروضة على الإخلال بشرط النظافة إلى (100 ألف) مقابل(300 ألف).

وقد نص المشرع في المادة 72 من القانون 09-03 على جزاء مخالفة إلزامية النظافة والنظافة الصحية، والهدف من ذلك هو حث المتدخل على رقابة نظافة أماكن تناول المواد الغذائية وكذا نظافة الأواني المستعملة في جميع الأدوار التي تمر فيها المنتوجات الغذائية حتى تصل إلى يد المستهلك في حالة جيدة ولا تكون مصدر إضرار بصحته.

وتعد مخالفة إلزامية النظافة والنظافة الصحية جريمة من جرائم السلوك التي تقع بمجرد إتيان الفعل المخالف، بصرف النظر عن وجود منتوج فاسد أو مغشوش أو منتهي الصلاحية من عدمه.[1]

ولهذا قرر المشرع لمرتكبي هذه المخالفة عقوبة الغرامة من خمسين ألف دينار 50.000دج إلى مليون دينار 1.000.000دج [2]، وتعاقب بغرامة صلح قدرها مائتا ألف دينار 200.000دج.[3]

3- حالة انعدام أمن المنتوج:

يكفل القانون أمن المنتجات والخدمات المعروضة في السوق وعدم خطورتها على صحة المستهلكين، وفي هذا الصدد نصت المادة 73 من القانون 09-03 على أنه "يعاقب بغرامة من مائتي ألف دينار 200.000دج إلى خمسمائة ألف دينار500.000دج كل من يخالف إلزامية أمن المنتوج...."[4]، كما تعقب هذه المخالفة بغرامة صلح قدرها ثلاثمائة ألف دينار(300.000دج).

4- انعدام رقابة المطابقة المسبقة:

ألزم المشرع المتدخل بضرورة الالتزام بمراقبة مطابقة المنتوج المحلي أو المستورد قبل عرضه للاستهلاك للمقاييس و/ أو الموصفات القانونية والتنظيمية، ولذلك فإن المادة 74 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش تعاقب كل من يخالف

[1]- جليل أمال، المرجع السابق، ص.144-145.

[2]- المادة 72 من القانون رقم 09-03

[3]- المادة 38 من القانون رقم 03/09.

[4]- المادة 73 من القانون رقم 03/09.

إلزامية رقابة المطابقة المسبقة بغرامة من خمسين ألف دينار 50.000دج إلى خمسمائة ألف دينار 500.000دج، وبغرامة صلح قدرها300.000دج.[1]

5- حالة إنعدام الضمان أو عدم تنفيذه:

يلزم المشرع المتدخل بتقديمه للمستهلك منتوج خالي من العيون التي تجعله غير صالح للاستعمال أو تجعله منطوياً على خطر وإلزامه الضمان، ولذلك تنص المادة 75 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش على معاقبة كل من يخالف إلزامية الضمان أو تنفيذ ضمان المنتوج بغرامة من مائة ألف دينار(100.000دج) إلى خمسمائة ألف دينار (500.000دج)[2]،
و بغرامة صلح قدرها ثلاثمائة ألف دينار(300.000دج).[3]

6- حالة عدم تجربة المنتوج:

يلزم المشرع المتدخل للسماح للمستهلك بتجربة المنتوج، وذلك لكي يستفيد كل مقتن لأي منتوج سواء كان جهازا أو أداة أو آلة أو عتاداً أو مرتكبة أو أي مادة تجهيزية من الضمان بقوة القانون، ويمتد هذا الضمان أيضا إلى الخدمات.

فيجب على كل متدخل خلال فترة الضمان المحددة، في حالة ظهور عيب بالمنتوج استبداله أو إرجاع ثمنه، أو تصليح المنتوج أو تعديل الخدمة على نفقته.[4]

لذلك تنص المادة 76 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش على معاقبة كل من يخالف إلزامية تجربة المنتوج بغرامة من خمسين ألف دينار 50.000دج إلى مائة ألف دينار 100.000دج،[5] وتعاقب هذه المخالفة بغرامة صلح قدرها، خمسون ألف دينار 50.000دج.

7- حالة غياب بيانات وسم المنتوج:

---

[1]- جليل أمال، المرجع السابق، ص.145.

[2]- المادة 75 من القانون رقم 09-03.

[3]- المادة 88 من القانون رقم 09-03.

[4]- المادة 13 من القانون رقم 09-03.

[5]- المادة 76 من القانون رقم 09-03.

يفرض المشرع على المتدخل وضع وسم على المنتوج حتى يطلع المستهلك على طبيعة المنتوج ومصدره ومكوناته وتاريخ إنتهاء صلاحيته ووزنه الصافي معبراً عنه بوحدات القياس المعمول بها حتى يتمكن من توقي مخاطر المنتوج التي قد تلحق بصحته أو أمنه أو تؤدي بحياته،[1] وتعاقب المادة 78 كل من يخالف إلزامية وسم المنتوج بغرامة من مائة ألف دينار(100.000دج)إلى مليون دينار(1.000.000دج) ، كل من يخالف إلزامية وسم المنتوج[2]، إلا أنها تعاقب بغرامة صلح قدرها مائتا ألف دينار(200.000دج).[3]

8- حالة رفض تنفيذ الخدمة ما بعد البيع:

يلزم المشرع المتدخل في إطار خدمة ما بعد البيع، و بعد انقضاء فترة الضمان المحددة عن طريق التنظيم، أو في كل الحالات التي لا يمكن للضمان أن يلعب دوره بتعين على المتدخل المعني ضمان صيانة وتصليح المنتوج المعروض في السوق.[4]

لذلك تنص المادة 77 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش على معاقبة كل من يخالف إلزامية تنفيذ الخدمة ما بعد البيع بغرامة من خمسين ألف دينار 50.000دج إلى مليون دينار (1.000.000دج)[5]، وتعاقب هذه المخالفة بغرامة صلح قدرها 10% من ثمن المنتوج المقتني[6].

المقتني[6].

تبقى الإشارة إلى أن دفع الغرامة من طرف المتدخل في مدة 30يوم ينتج عند انقضاء الدعوى العمومية حسب المادة 93، أما إذا لا يتم ذلك فإن الأعوان المكلفون يقومون بإحالة

[1]- جليل أمال، المرجع السابق، ص.145.

[2]- المادة 78 من القانون رقم 09-03.

[3]- المادة 88 من القانون رقم 09-03.

[4]- المادة 16 من القانون رقم 09-03.

[5]- المادة 77 من القانون رقم 09-03.

[6]- حساني علي، المرجع السابق، ص. 376.

الملف إلى المحكمة وهو ما يعني رفع الغرامة إلى الحد الأقصى في الحكم ولا يبقى للقاضي الخيار بين الحد الأدنى والأقصى المنصوص عليه في المواد من 71 إلى 78.[1]

الفرع الثالث: بالنسبة لقانون 04-08

تعد غرامة الصلح في مجال مخالفة الأنشطة التجارية كباقي المخالفات، تسهيلاً للتجار و تفادياً للجوء إلى طول المنازعات القضائية، ولقد تم إقرار غرامة الصلح بموجب القانون رقم 06/13 المعدل والمتمم للقانون رقم 08/04 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، حيث تم إقرار غرامة الصلح في الحالتين التاليتين.

- بالنسبة للتجار الذين لم يقوموا بإجراءات إيداع حسابات الشركة.
- عدم احترام الالتزام بالمداومة.

والملاحظ أن القانون المشار إليه لم يأخذ بما تم اقتراحه في التقرير التكميلي حول القانون المعدل والمتمم للقانون رقم 08/04 من حيث إقرار غرامة الصلح في حالة ممارسة نشاط تجاري بمستخرج سجل تجاري منتهي الصلاحية، كما تم استبعاد أيضا تحديد الغرامة، واحدة خاصة بالتجار الصغار وأخرى خاصة بالتجار الكبار.

أولا: غرامة الصلح الناشئة عن عدم إيداع حسابات الشركة

أن إيداع الحسابات الاجتماعية على مستوى المركز الوطني للسجل التجاري يدخل في إطار الاشهارات القانونية الإجبارية وذلك طبقا للمادة 717 الفقرة 3 بقولها:" تودع حسابات الشركة المذكورة في المقطع الأول في المركز الوطني للسجل التجاري خلال الشهر الذي يلي مصادقة الجمعية العامة عليها، ويعد الإيداع بمثابة إشهار".[2]

---

[1]- يخلف نسيم و سياري أسيا، الوسائل القانونية المتاحة لأعوان قمع الغش في حماية المستهلك الملتقي الوطني الخامس بعنوان أثر التحولات الاقتصادية على تعديل قانون حماية المستهلك، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، يومي 5و6 ديسمبر 2012، ص.41.

[2]- المادة 717 الفقرة 3 من القانون التجاري.

يجب إيداع الحسابات كل سنة، طبقا للمادة 676 من القانون التجاري التي تنص: "تجتمع الجمعية العامة في العادية مرة على الأقل في السنة خلال السنة أشهر التي تسبق قفل السنة المالية فيما عدا تمديد هذا الأجل بناء على طلب مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة بأمر من الجهة القضائية المختصة التي تبت في ذلك بناء على عريضة".[1]

كما يتعين على البنوك والمؤسسات المالية إيداع حساباتها الفردية، طبقا للأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003، والمتعلق بالنقد والقرض.

وطبقا للمادة 12 من القانون 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية المعدل والمتمم، يقصد بالإشهار القانوني الإجباري، بالنسبة للأشخاص الاعتباريين إطلاع الغير (هيئات مالية وإدارية، متعاملين اقتصاديين، تجاري... إلخ)، بمضمون الحساب الاجتماعية[2] والتي يمكن من خلالها الحصول على صورة حقيقية للصحة المالية للشركات التجارية.[3]

يمكن إذن للشخص الاعتباري في حالة المخالفة، قبول غرامة الصلح بمبلغ 100.000دج حيث يبلغ اقتراح الصلح للمخالف في أجل (07) أيام إبتداءا من تاريخ تحرير محضر معاينة المخالفة.

ولمرتكب المخالفة أجل ثلاثين(30) يوما إبتداءا من تاريخ تبليغ اقتراح غرامة الصلح لدفع مبلغ الغرامة لدى قابض الضرائب في مكان إقامته أو مكان ارتكاب المخالفة.

بحيث تتوقف المتابعة الجزائية عند تسديد غرامة الصلح.

---

[1]- المادة 676 من القانون التجاري .

[2]- الملاحظ أن الحسابات الاجتماعية، عبارة عن سلسلة من ثلاث جداول حسابية هي: الأصول، الخصوم، جداول حسابات النتائج، وهي التي تبين الوصفية المالية الحقيقية للشركات التجارية.

[3]- المركز الوطني للسجل التجاري ،دليل كيفية إيداع الحسابات الاجتماعية للسنة المالية 2014 على مستوى ، وزارة التجارة، المركز الوطني للسجل التجاري، أفريل 2015.

وفي حالة عدم التسوية في الآجال المحددة المذكورة أعلاه، يرسل محضر معاينة المخالفة إلى الجهة القضائية المختصة إقليما.[1]

ثانيا:عدم احترام الالتزام بالمداومة

يتضح من نص المادة 22 من القانون 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية أنه يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي يمارس نشاطا تجارياً في الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات التوقف عن ممارسة تجارته بسبب العطل الأسبوعية أو السنوية أو أثناء الأعياد الرسمية.

كما يحدد الوالي بقرار، بعد استشارة الجمعيات المهنية المعينة، قائمة التجار الملزمين بضمان المداومة أثناء فترات وأيام التوقف عن ممارسة التجارة بسبب العطل أو الأعياد الرسمية من أجل ضمان التموين المنتظم للسكان بالمنتجات والخدمات ذات الاستهلاك الواسع.[2]

لكن في حالة امتناع هؤلاء التجار عن المداومة يتعرضون بذلك لعقوبة مالية تتراوح من ثلاثين ألف دينار 30.000دج إلى مائتي ألف دينار 200.000دج.

غير أنه، يمكن المدير الولائي للتجارة أن يقترح غرامة الصلح بمبلغ مائة ألف دينار 100.000دج.

بحيث يبلغ اقتراح الصلح للمخالف في أجل سبعة (07) أيام وذلك ابتداء من تاريخ تحرير محضر معاينة المخالفة، ويكون للمخالف أجل ثلاثين (30) يوم ابتداء من تاريخ تبلغ اقتراح غرامة الصلح لدفع مبلغ الغرامة لدى قابض الضرائب في مكان إقامته أو مكان ارتكاب المخالفة.

وفي هذه الحالة تميز بين حالتين:

1- إذا قام المخالف بتسديد الغرامة في الآجل المذكور أعلاه تتوقف المتابعة الجزائية.

2- أما في حالة ما إذا لم يسوى المخالف وضعيته حسب الآجال المحددة ففي هذه الحالة يرسل محضر المخالفة إلى الجهة القضائية المختصة إقليمياً.

---

[1]- المادة 35 مكرر من القانون رقم 04-08.

[2]- المادة 22 من القانون رقم 04-08.

كما يمكن لكل تاجر تعرض لعقوبة مالية قدرها 100.000دج لعدم إلتزامه بالمداومة ولم يقم بها في الآجال المحددة، أن يفي بها، إما بتقديم وصل تسديد أمن الصلح أو الغرامة التي حكم بها القاضي.[1]

والملاحظ أنه كان على المشرع الجزائري ترك محال الاختصاص لمأمور السجل التجاري أثناء إقرار غرامة الصلح بدل من المدير الولائي للتجارة مما يتعين إعادة النظر في صياغة النص وذلك راجع إلى أن إيداع الحسابات تتم على مستوى مصالح السجل التجاري وليست لها أي علاقة مع مصالح مديرية التجارة.

المطلب الثاني:

حالات عدم إمكانية فرض غرامة المصالحة.

لا يتسنى للأعوان المؤهلين لمعاينة المخالفات المنصوص عليهم في قانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، وقانون 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية وقانون حماية المستهلك وقمع الغش 09-03 فرض غرامة الصلح على بعض المخالفات المرتكبة من طرف العون الإقتصادي أو المتدخل، بل بمجرد ارتكاب هذه المخالفات الممنوعة تحال الملفات بقوة القانون إلى الجهات القضائية للمتابعة، فما هي هذه المخالفات غير المعنية بغرامة المصالحة؟

وعليه ومما سبق ذكره يتعين علينا تحديد هذه المخالفات أو الجرائم الخاضعة لغرامة المصالحة في كل قانون من القوانين المذكورة أعلاه.

الفرع الأول: بالنسبة لقانون 04-02

الأصل أن المصالحة جائزة في جميع المخالفات المنصوص عليها في قانون 04-02 وهذا ما تضمنته صلب المادة 60 من هذا القانون.

[1]- المادة 35 مكرر 1 من القانون رقم 04-02.

غير أنه وحسب المادة 62 من قانون 04-02، فإن المشرع قد منع الإدارة من إجراء مصالحة مع العون الإقتصادي لارتكابه لإحدى المخالفات التالية:

1- لما تكون غرامة عقوبة المخالفة المرفوعة أكثر من ثلاثة ملايين (3.000.000دج): وهذا طبقا لنص المادة 60/4 من ق. 04-02 بأنه:"عندما تكون المخالفة المسجلة في حدود غرامة تفوق ثلاثة ملايين دينار(3.000.000دج) فإن المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين يرسل مباشرة من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليمياً قصد المتابعة القضائية".[1]

بحيث يستشف من نص المادة المذكورة أعلاه، بأنه في حالة ما إذا كانت قيمة المخالفة أكبر من ثلاثة ملايين دينار يحرم المخالف من طريقة المصالحة ويرسل ملفه مباشرة إلى وكيل الجمهورية وذلك قصد متابعة الجريمة جزائياً.

2- **في حالة العود:** لا يستفيد المخالف من إجراءات المصالحة، وهذا ما هو معرف عليه في المادة 11 الفقرة 02 من القانون 10-06،[2] المعدلة للمادة 47 من القانون 04-02، السابقة الذكر، وبالتالي فإنه حتى يكون المخالف في حالة عود، لا بد من توافر شرطين:

- أن يحكم على العون الإقتصادي المخالف بعقوبة مهما كان نوعها سواء كانت عقوبة إدارية أو قضائية على أن يكون الحكم الصادر ضدها حكم نهائي حاز حجية الأمر المقضي فيه.
- أن يرتكب العون الإقتصادي مخالفة جديدة في ظرف سنتين من صدور الحكم الأول.

من ثم فإن معيار تكييف العود هو سنتين، بمعنى أنه إذا ارتكب العون الإقتصادي إحدى المخالفات المنصوص عليها في قانون 04-02 في غضون سنتين اعتبر عائداً[3] وعلى هذا الأساس

---

[1]- المادة 60 من القانون رقم 04-02.

[2]- قانون رقم 10-06 مؤرخ في 15 غشت سنة 2010، يعدل يتمم القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23يونيو سنة 2004 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

[3]- سميحة علال، المرجع السابق، ص.149.

لا يستفيد من المصالحة، ويرسل المحضر مباشرة من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعة القضائية.[1]

وعلى هذا نعتبر العون الإقتصادي في حالة عود إذا ارتكب مخالفة جديدة مهما كان نوعها في أقل من سنتين بالرغم من صدور عقوبة قضائية أو إدارية في حقه.

ولذا يعتبر العود ظرفا عاما مشدداً يبرر تشديد العقوبة على العائد لأن العقوبة الأولى لم تحقق الردع الخاص للعون الإقتصادي المخالف.[2]

وقد غير المشرع هذا المفهوم بموجب المادة 11/2 من القانون 06/10 المعدلة للمادة 47 من القانون 04-02 حيث نصت:"يعد حالة عود في مفهوم هذا القانون قيام العون . الإقتصادي بمخالفة آخرى لها علاقة بنشاطه خلال السنتين 02 التي تلي انقضاء العقوبة السابقة المتعلقة بنفس النشاط".

فإن توافرت حالة العود، يكون التشديد في العقوبة بتطبيق إحدى العقوبات التالية:

أ-مضاعفة الغرامة:

بعد أن مكن المشرع العون الاقتصادي من تجنب دفع مقدار الغرامة المقررة في حقه وذلك وفقا للشروط المحددة، والتي تعتبر إمكانية لتخفيف العقوبة، فقد استحدث وسيلة مضادة والتي تتصف بطابع ردعي ومسند للعقوبة، حيث جعل هذا المقدار قابلا للمضاعفة في حالة العود ويمتد مجال المضاعفة إلى كل المخالفات المنصوص عليها في قانون الممارسات التجارية.

ب- المنع من ممارسة النشاط والشطب من السجل التجاري:

إضافة إلى عقوبة الغرامة التي تطبق بصفة أساسية، مكن المشرع القاضي من منع العون الإقتصادي المحكوم عليه من ممارسة النشاط بصفة مؤقتة أو شطب سجله التجاري، وهذا على غرار التشريعات الأجنبية التي درجت على منع المحكوم عليه من ممارسة النشاط، وقد يكون ذلك

[1]- المادة 62 من القانون رقم 04-02.

[2]- سميحة علال، المرجع نفسه، ص.149.

بصفة مؤقتة وطبقا لذلك، فإن هذا المنع يؤدي إلى حرمانه من العمل تحت أية صفة في إطار هذا النشاط، حيث تتقطع صفته به، وبعد المنع من ممارسة المهنة أو النشاط من تدابير الأمن.

ما يلاحظ على نص المادة 47/3، أن عقوبتي المنع من ممارسة النشاط والشطب من السجل التجاري المترتبتين على حالة العود تتخذان بموجب حكم صادر عن القاضي رغم كونهما عقوبتين ذات طابع إداري، وهذا ما يدل على رغبة المشرع في تشديد العقوبة على الأعوان الاقتصاديين في حالة العود، وذلك أن توقيع العقوبة من طرف الجهات الإدارية يترتب عليه التأثير على السمعة التجارية للعون، في حين أن توقيعها بموجب حكم صادر عنه القضاء يؤثر بالإضافة إلى ذلك على السمعة القانونية. [1]

وقد تضمن القانون 10-06 تحديد مدة المنع من ممارسة النشاط والتي لا تزيد عن 10سنوات، وذلك بموجب المادة 11/3 من القانون رقم 10-06، بينما لم يتم تحديدها في إطار القانون 04-02. [2]

أما عن عقوبة الحبس فهي عقوبة تخييرية في يد القاضي، بإمكانه تطبيقها في حالة العود إلى جانب عقوبتي المنع من ممارسة النشاط بصفة مؤقتة وشطب السجل التجاري.

بدون زيادة على ذلك فإن الحد الأعلى لهذه العقوبة كان يصل إلى سنة واحدة . [3] وبموجب التعديل الجديد، فإن المشرع قد عاد إلى رفع الحد الأقصى لهذه العقوبة والمقدر بخمس سنوات وذلك بموجب الفقرة الأخيرة للمادة 11 من القانون 10-06 وفي هذا تدعيم لحماية المستهلك.

من جهة أخرى فإن إجراء المصالحة، كونه من حيث المدلول اتفاق بالتراضي، يعني أن هذا النمط من التسوية يجب أن يحوز القبول والموافقة الواضحة والمعلنة للمخالف وإلا فإنه يعد باطلاً.

نتيجة لذلك، فإنه يقصى أيضا من هذا الإجراء :

---

[1]- كيموش نوال، المرجع السابق، ص.87.

[2]- المادة 11 الفقرة 3، من قانون رقم 10-06 .

[3]- المادة 47 الفقرة 4 من قانون رقم 04-02 .

3- حالات رفض المخالف للمصالحة مفضلا بذلك المتابعات القضائية:

بالرجوع إلى المادة 61 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، فإن اقتراح المصالحة تقوم به الإدارة المختصة، بواسطة الموظفين المؤهلين الذين حرروا المحاضر، حيث يقترحون على مرتكب المخالفة غرامة الصلح في حدود العقوبة المالية المنصوص عليها، ولا يجوز لهم النزول عن الحد الأدنى المقرر للعقوبة، أو تجاوز الحد الأقصى المقرر للعقوبة.

وفي هذه الحالة يكون للمخالف إما رفض المصالحة أو قبولها، لكن في حالة ما إذا رفضها مفضلاً بذلك المتابعة القضائية، تحال المحاضر على وكيل الجمهورية المختص لمباشرة الدعوى الجزائية ضد العون الإقتصادي المخالف. [1]

4- في حالة تحرير المحضر في غياب المخالف:

بعد الانتهاء من التحقيقات والتأكد من وجود خرق لقواعد القانون، تثبت المخالفة في محضر يقوم بتحرير الموظفون المؤهلون للقيام بالمعاينة والتحقيق، وهذا ما تم ذكره سابقا من خلال هذه الدراسة.

كما أكدت المادة 57/2/3 من قانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، على أنه ينبغي أن يشار في المحضر إلى أن مرتكب المخالفة تم إعلامه بمكان وتاريخ تحرير المحضر، وتم إبلاغه بضرورة الحضور فإذا لم يحضر هذا الأخير إثناء تحرير المحضر فإن هذا يثبت أو يقيد في المحضر. [2]

[1]- مغربي قويدر، اساليب تفعيل الرقابة على الممارسات التجارية غير الشرعية، مجلة المعيار، المركز الجامعي بتسمسيلت، الجزائر، العدد 06، ديسمبر 2012،ص.373.

[2]- المادة 57 من القانون رقم 04-02.

5- في حالة رفض المخالف الحاضر التوقيع على المحضر:

إذا ما تم تحرير محضر المخالفة من طرف الأعوان، فيجب عليهم كما تم ذكره سابقاً ، أن يبينوا في المحضر بأن مرتكب المخالفة قد تم إعلامه بتاريخ ومكان تحريرها وتم إبلاغه بضرورة الحضور، فإذا حضر مرتكب المخالفة إثناء التحرير ورفض التوقيع على المحضر، فيجب في هذه الحالة إشارة إلى ذلك في المحضر.

وفي الأخير، تجدر الإشارة إلى أن بعض المخالفات وإن كان القانون المشار إليه لا يقصيها صراحة من إجراء المصالحة، إلا إنه لا يمكن أن يلجأ فيها إلى هذا الإجراء نظراً لخطورتها وتعقدها وبالتالي فإنه يجب أن يتم الفصل فيها عن طريق القضاء.

ويتعلق الأمر على وجه الخصوص بـ:

6- المخالفات التي ينجر عنها حجز المواد:

يمكن للأعوان المؤهلين القيام بحجز السلع طبقا لشروط معينة نصت عليها المادة 39 والمواد من 40 إلى غاية 43.

وهكذا أجازت المادة 39 حجز البضائع في حالات مخالفة عدم الفوترة، وممارسة الأعمال التجارية دون اكتساب الصفة، وإعادة بيع المواد الأولية في حالتها الأصلية، وممارسة أسعار غير شرعية، والممارسات التجارية التدليسية، والممارسات التجارية غير النزيهة.[1]

ويجب أن تكون المواد المحجوزة موضوع محضر جرد، والحجز الذي يقوم به الأعوان المؤهلون إما أن يكون حجز عيني أو اعتباري، والحجز العيني هو الحجز المادي للسلع أما الحجز الإعتباري هو كل حجز يتعلق بسلع لا يمكن لمرتكب المخالفة أن يقدمها لسبب ما.[2]

في حالة الحجز العيني نصت المادة 41 على أن يكلف مرتكب المخالفة بحراسة المواد المحجوزة عندما يمتلك محلات للتخزين، حيث تشمع المواد المحجوزة بالشمع الأحمر من طرف

[1]- زوقاري كريمو، المرجع السابق، ص.26.

[2]- سميحة علال، المرجع السابق، ص.103.

الأعوان المؤهلين وتوضع تحت حراسة مرتكب المخالفة، وإذا كان مرتكب المخالفة لا يملك محلات لتخزين تمنح الحراسة إلى إدارة أملاك الدولة التي تقوم بتخزين المواد المحجوزة في أي مكان تختاره لهذا الغرض، وتكون المواد المحجوزة تحت مسؤولية حارس الحجز إلى غاية صدور حكم قضائي وتكون تكاليف الحجز على عاتق مرتكب المخالفة. [1]

وفي حالة الحجز الإعتباري نصت المادة 42 على أن تحديد قيمة المواد المحجوزة على أساس سعر البيع المطبق من طرف مرتكب المخالفة أو بالرجوع إلى سعر السوق، حيث يتم دفع المبلغ الناتج عن بيع السلع موضوع الحجز الإعتباري إلى الخزينة العمومية، ويطبق هذا الإجراء كذلك عندما يتعذر على مرتكب المخالفة تقديم المواد المحجوزة الموضوعة تحت حراسة في حالة الحجز العيني.

وإذا وقع الحجز على مواد سريعة التلف أو تقتضي ذلك حالة السوق أو لظروف خاصة يمكن للوالي المختص إقليمياً طبقا للمادة 43 بناء على اقتراح المدير الولائي المكلف بالتجارة أن يقرر دون المرور بالإجراءات القضائية من طرف محافظ البيع بالمزايدة أو تحويلها مجانا إلى الهيئات والمؤسسات ذات الطابع الإجتماعي والإنساني، وعند الإقتضاء اتلافها من طرف مرتكب المخالفة وذلك بحضور المصالح المؤهلة وتحت مراقبتها.

وفي حالة بيع السلع المحجوزة يودع المبلغ الناتج عن البيع لدى خزينة الولاية إلى غاية صدور حكم قضائي إما بالمصادرة أو برفع اليد، فإذا كان الحكم يقضي برفع اليد على الحجز تعاد السلع المحجوزة إلى صاحبها وتتكفل الدولة بمصاريف الحجز، وعندما يصدر حكم برفع اليد عن حجز سلع ثم بيعها أو التنازل عليها مجاناً أو إتلافها يستفيد صاحبها من تعويض قيمة السلع المحجوزة على أساس سعر البيع المطبق من طرف صاحبها أثناء الحجز ولصاحب السلع التي صدر حكم برفع اليد على حجزها الحق في مطالبة الدولة بتعويض الضرر الذي لحقه. [2]

[1]- كيموش نوال، المرجع السابق، ص. 90-91.

[2]- سميحة علال، المرجع السابق، ص.104-105.

7- المخالفات الموصوفة بمعارضة المراقبة:

إن أي معارضة لمراقبة الموظفين المكلفين بالتحقيقات المنصوص عليها في أحكام الفقرتين 7و 8 من المادة 54 من قانون 04-02 المتعلقة بالحالتين التاليتين:

الحالة 01: إهانة الموظفين وتهديدهم أو كل شتم أو سب اتجاههم.[1]

الحالة 02: العنف أو التعدي الذي يمس بسلامتهم الجسدية أثناء تأدية مهامهم أو بسبب وظائفهم، يعرض مرتكبها للعقوبة.

وعليه فإن توفرة أحدى الحالتين المذكورة أعلاه، يتم متابعة العون الإقتصادي المعني بالمخالفة قضائياً وذلك من الوزير المكلف بالتجارة أمام وكيل الجمهورية المختص إقليميا، بعض النظر عن المتابعات التي باشرها الموظف ضحية الاعتداء شخصياً[2]، وهذا ما يجعل المخالفة في حد ذاته مستبعدة من نطاق تطبيق غرامة المصالحة.

يستنتج مما سبق بيانه أنه في كل هذه الحالات، ترسل ملفات المتابعة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليمياً بقوة القانون.

الفرع الثاني: بالنسبة لقانون 09-03

تتمثل المخالفات المعينة بغرامة المصالحة في كل المخالفات المنصوص عليها في أحكام القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش باستثناء الحالات التالية:

1- إذا كانت المخالفة المسجلة تعرض صاحبها، إما إلى عقوبة أخرى غير العقوبة المالية أو ينجر عنها تعويض ضرر مسبب للأشخاص أو الممتلكات:

يفيد هذا الاستثناء حظر الإدارة المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش من اللجوء إلى فرض غرامة الصلح في حالة كون المخالفة المسجلة من قبيل المخالفات التي يعاقب عليها بالسجن، أو التي تمنح الحق بطلب التعويض عن الأضرار التي أصابت الأشخاص أو الأملاك، وعليه فإن غرامة

[1] مغربي قويدر، المرجع السابق ،ص. 372.

[2] - المادة 57 الفقرة 7و9من قانون رقم 04-02.

الصلح لا تقررها الإدارة إلا في المخالفات المعاقب عليها بغرامة، ولم تحدث أضرار للأشخاص والأملاك بشكل يمنح حق المطالبة بالتعويض فإذا ارتكاب المتدخل أحدى هاتين المخالفتين فإنه يحرم من فرض غرامة المصالحة عليه، ويتابع قضائياً بقوة القانون.

2- **تعدد المخالفات التي لا يطبق في إحداها على الأقل إجراء غرامة الصلح:** يعني هذا الاستثناء أنه في حالة تعدد المخالفات التي يرتكبها المتدخل الواحد أن تكون كلها من المخالفات التي يجوز تقرير غرامة الصلح عقابا لها، فلا يمكن اعتماد هذا الأسلوب من القمع حتى ولو وجدت مخالفة واحدة فقط لا تسمح باعتماد الغرامة، وبالتالي يتابع مرتكبها جزائياً.

3- حالة العود:

نصت المادة 87 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على هذا الإستثناء ومعناه أن يكون مرتكب المخالفة أو المخالفات إن تعددت أول مرة يرتكبها، وهو ما يعرف قانوناً بعدم توفر حالة العود، ولم يرد في قانون حماية المستهلك وقمع الغش تعريفا لحالة العود،[1] بل قد وجدنا تعريفا للعود في المخالفات المقررة لقانون القواعد المطبقة على الممارسات التجارية بموجب المادة 11/3[3] من القانون 06/10 السابق الذكر.

أغلب الظن أن هذه هي حالة العود التي يقصدها المشرع أي ارتكاب المتدخل لمخالفة بعد صدور عقوبة في حقه في أقل من سنتين، وهذا ما يجعله يتابع قضائياً.

وبما أن المصالحة هي تسوية ودية بالتراضي بين الإدارة المكلفة بمراقبة الممارسات التجارية وقمع الغش من جهة والمتعامل الإقتصادي من جهة أخرى فيجب على هذا الأخير أن يصدر منه القبول والموافقة بشكل واضح ومعلن.

نتيجة لذلك تستبعد أيضاً من جهة الإجراء رفض المخالف قبول غرامة المصالحة مفضلاً صراحة اللجوء إلى العدالة، والحالة التي يستجيب المخالف فيها لإستدعاء أعوان المراقبة لحضور

[1]- لحراري ويزة، حماية المستهلك في ظل قانون حماية المستهلك و قمع الغش و قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستر في القانون فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، مدرسة دكتوراه القانون الاساسي و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010-2011، ص. 114.

تحرير محضر المخالفة ويرفض التوقيع عليه، بالإضافة إلى حلة تحرير المحاضر من طرف المصالح المساعدة دون تطبيق إجراءات الصلح المنصوص عليها قانوناً وعدم إمكانية القيام بها من طرف مصالح المنازعات عند تجاوز الآجال القانونية.[1]

4- المخالفة المتعلقة بممارسة نشاط تجاري بمستخرج سجل تجاري منتهي الصلاحية:

يعاقب كل من يقوم بهذه المخالفة بغرامة من عشرة آلاف دينار(10.000دج) إلى خمسمائة ألف دينار(500.000دج).

ويصدر الوالي زيادة على ذلك، قراراً بالغلق الإداري للمحل التجاري وفي حالة عدم التسوية في أجل ثلاثة (03) أشهر إبتداء من تاريخ معاينة الجريمة، يحكم القاضي بالشطب من السجل التجاري.

الفرع الثالث: بالنسبة لقانون 04-08

تتمثل المخالفات المعينة بغرامة المصالحة طبقا لهذا القانون في مخالفتين فقط عدم إيداع حسابات الشركة، وعدم الإلتزام بالمداومة.

و بالتالي فإن المخالفات غير المعنية بنظام غرامة المصالحة هي:

1- في حالة ممارسة نشاط تجاري بمستخرج سجل تجاري منتهي الصلاحية:

يعاقب كل من يمارس نشاطا تجاريا بمستخرج سجل تجاري منتهي الصلاحية بغرامة من عشرة آلاف دينار إلى خمسمائة ألف دينار.

وعلاوة على ذلك ، يصدر الوالي قرارا بالغلق الإداري لمحل التجاري.

وفي حالة عدم التسوية في أجل ثلاثة(03) أشهر ابتداءا من تاريخ معاينة الجريمة يحكم القاضي بالشطب من السجل التجاري.[2]

[1]- لحراري ويزة، المرجع السابق، ص.114.

[2] المادة 31 مكرر من القانون رقم 04-08.

2- المخالفة المتعلقة بممارسة نشاط تجارياً قاراً دون التسجيل في السجل التجاري:

يمكن ممارسة الأنشطة التجارية في شكل قار، أو غير قار تطبيقا للمادة 18 من القانون رقم 08/04.

وقد عرفت المادة 19 من القانون رقم 08/04 النشاط التجاري القار بقولها يعتبر نشاطا تجارياً قاراً، كل نشاط يمارس بصفة منتظمة في أي محل بوطن عنوان الشخص الطبيعي الذي يمارس نشاطا تجارياً قاراً في المحل التجاري الذي يمارس فيه نشاطه التجاري بصفة منتظمة.

في حين عرفت المادة 20 من القانون رقم 08/04 النشاط التجاري غير القار بنصها على أنه، يعتبر نشاطا تجارياً غير قار في مفهوم أحكام هذا القانون كل نشاط تجاري يمارس عن طريق العرض أو بصفة متنقلة.[1]

وتتم عملية تسجيل الأنشطة التجارية بالرجوع إلى مدونة الأنشطة الإقتصادية الخاضعة للتسجيل في السجل التجاري عملاً بأحكام نص المادة 23 من القانون رقم 08/04.[2]

وعليه إذا قام العون الإقتصادي سواء كان شخص طبيعياً أو معنوياً، بالمخالفة المشار إليها أعلاه، ففي هذه الحالة يخول للأعوان المؤهلون والمذكرون في المادة 30 أعلاه بغلق محل مرتكب الجريمة إلى غاية تسويته لوضعيته.

زيادة على إجراء الغلق يعاقب مرتكب الجريمة بغرامة من 10.000دج إلى 100.000دج عملاً بأحكام نص المادة 31من القانون رقم 04-08.

كما يعاقب التجار الذين يمارسون أنشطة تجارية غير قارة دون التسجيل في السجل التجاري بغرامة من 5.000دج إلى 50.000دج.

زيادة على هذه الغرامة يجوز لأعوان الرقابة المؤهلين والمذكورين في المادة 30أعلاه القيام بحجز سلع مرتكب الجريمة، وعند الاقتضاء حجز وسيلة، أو وسائل النقل المستعملة.

---

[1]- المادة 19و20من القانون رقم 04-08.

[2]- المادة 23 من قانون رقم 04-08.

إن شروط وكيفيات إجراء الحجز هي نفسها المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما المطبقين على الممارسات التجارية امتثالا لأحكام نص المادة 32 من القانون رقم 08/04.[1]

3 – المخالفة المتعلقة بالإدلاء عن سوء نية بتصريحات غير صحيحة أو بمعلومات غير كاملة بهدف التسجيل في السجل التجاري: بحيث يتعرض كل من يقوم بهذه المخالفة بغرامة من 50.000دج إلى 500.000دج عملاً بنص المادة33 من القانون رقم 04-08.

– في حالة القيام بتقليد أو تزوير مستخرج السجل التجاري أو الوثائق المرتبطة به يعاقب كل من يقوم بهذه الجريمة بعقوبة الحبس من سنة 06 أشهر إلى سنة 01 وبغرامة من 500.000دج إلى 1.000.000دج

زيادة على هذه العقوبات ،يأمر القاضي تلقائياً بغلق المحل التجاري المعني، كما يمكنه أيضا أن يقرر منع القائم بالتزوير من ممارسة أي نشاط تجاري لمدة أقصاها خمس 05 سنوات تطبيقاً لنص المادة 34 من ذات القانون. [2]

4– عدم إشهار البيانات القانونية:

يعاقب كل من يقوم بعدم الإشهار بالبيانات القانونية المنصوص عليها في أحكام المواد11 و 12 و13 من القانون 08/04 بغرامة من 30.000دج إلى 300.000دج بحيث تشير هذه المواد على أنه يجب على كل شركة تجارية أو أية مؤسسة خاضعة للتسجيل في السجل التجاري القيام بالإشهارات القانونية التي يعني بها بالنسبة للأشخاص الإعتباريين، إطلاع الغير بمحتوى الأعمال التأسيسية للشركات والتحويلات والتعديلات وكذا العمليات التي تمس رأس مال الشركة ورهون الحيازة وإيجار التسيير وبيع القاعدة التجارية وكذا الحسابات والإشعارات المالية.

كما تكون موضوع اشهار قانوني صلاحيات هيئات الإدارة أو التسيير وحدودها ومدتها وكذا كل الاعتراضات المتعلقة بهذه العمليات. [3]

---

[1] المادة 31 و 32 من قانون رقم 04-08.

[2]– المادة 33 و 34 من قانون رقم 04-08.

[3]– المادة 11و 12 و13 من القانون 04-08 .

كما يعاقب على عدم اشهار البيانات القانونية المنصوص عليها في المادة 15 من هذا القانون بغرامة من 10.000دج إلى 30.000دج. [1]

5- عدم تعديل بيانات مستخرج السجل التجاري:

يعاقب على عدم تعديل بيانات مستخرج السجل التجاري في أجل ثلاثة 03 أشهر تبعا للتغيرات الطارئة على الوضع أو الحالة القانونية للتجار بغرامة من 10.000دج إلى 100.000دج، والسحب المؤقت للسجل التجاري من قبل القاضي إلى أن يسوي التاجر وضعيته.

تعتبر تغييرات طارئة على وضعية التاجر، أو حالته القانونية:

تغييرعنوان الشخص الطبيعي التاجر، تغيير المقر الإجتماعي للشخص الإعتباري، تغيير عنوان المؤسسة، أو المؤسسات الفرعية، تعديل القانون الأساسي للشركة، وهذا تطبيقاً لنص المادة 37 من ذّات القانون.[2]

6- **المخالفة المتعلقة بممارسة النشاط التجاري من طرف غير صاحب السجل التجاري:** لا يمكن أن يمارس النشاط التجاري إلا صاحب السجل التجاري، يمنع منح وكالة لممارسة نشاط تجاري باسم صاحب السجل التجاري لشخص آخر مهما يكن شكل هذه الوكالة بإستثناء الزوج، والأصول، والفروع من الدرجة الأولى ليعاقب على هذه الجريمة بغرامة من 1.000.000دج إلى 5.000.000دج وتطبق على صاحب السجل التجاري، وعلى المستفيد من الوكالة، وعلى الموثق، أو أي شخص آخر قام بتحريرها.

علاوة على ذلك بأمر القاضي تلقائياً بشطب السجل التجاري موضوع الجريمة. [3]

---

[1]- المادة 36 من القانون 04-08.

[2]- صافية خيرة، دور القاعدة الجزائية في ضبط النشاط الإقتصادي (دراسة مقارنة)، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص القانون الإقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2012-2013، ص.205 .

[3]- المادة 38 الفقرة 4 من قانون 04-08.

7- **في حالة ممارسة نشاط تجاري قار دون حيازة محل تجاري:** يعاقب كل من يقوم بهذه المخالفة بغرامة من 10.000دج إلى 100.000دج، وفي حالة عدم التسوية خلال ثلاثة (03) أشهر إبتداء من تاريخ معاينة الجريمة، يحكم القاضي تلقائيا بشطب السجل التجاري.

8- المخالفة المتعلقة بممارسة نشاط أو مهنة مقننة خاضعة للتسجيل في السجل التجاري دون الرخصة أو الإعتماد المطلوبين:

مع مراعاة العقوبات المنصوص عليها في التشريع الذي يحكمها، يعاقب كل من يقوم بهذه المخالفة بغرامة من 50.000دج إلى 500.000دج

علاوة على ذلك، يحكم القاضي بغلق المحل التجاري، وفي حالة عدم التسوية خلال ثلاثة(03) أشهر ابتداء من تاريخ معاينة الجريمة، يحكم القاضي تلقائيا بشطب السجل التجاري.

9- في حالة ممارسة تجارة خارجة عن موضوع السجل التجاري:

ينتج عن القيام بهذه المخالفة الغلق الإداري المؤقت للمحل التجاري المعفي لمدة شهر واحد (01) وغرامة من 20.000دج إلى 200.000دج.

وفي حالة عدم التسوية خلال شهرين (02) ابتداء من تاريخ معاينة الجريمة يحكم القاضي تلقائياً بشطب السجل التجاري.[1]

ففي كل هذه الحالات يمنع تقرير غرامة المصالحة فيها، وبالتالي ترسل ملفات المتابعة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليمياً بقوة القانون.

بحيث يستخلص مما سبق أن المتصفح لهذا القانون المذكور أعلاه ،يلاحظ أن المشرع يمنع في كل هذه الحالات المذكورة أعلاه تقرير غرامة المصالحة، وذلك نظرا خطورة هذه الجرائم و مدى تأثيرها سلبا على النشاط و المنافسين و المستهلكين و الاقتصاد بشكل عام و لذلك أقر لها المشرع إجراء واحد و أوحد هو أن ترسل ملفات المتابعة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا بقوة القانون.

[1]- صافية خيرة، المرجع السابق، ص. 205-206.

الخاتمة

لقد تبين لنا أن المصالحة هي أحد أهم الأنظمة الجزائية البديلة لإدارة الدعوى العمومية، بعد ما عرفه القضاء من مشكلة العدالة الجزائية بسبب التضخم العقابي، وما ينتج عن هذه الظاهرة من ازدحام المحاكم الجنائية على اختلاف اختصاصها بأعداد هائلة من القضايا مما هددها بالشلل فكانت المصالحة، التي ترتكز أساسا على معالجة الدعوى خارج الإجراءات الجنائية التقليدية، وعدم المرور عبر أروقة المحاكم، خلافا على ذلك ، فهي تحقق مكاسب جد هامة لطرفيها سواء الإدارة أو المخالف وأهم ما تحققه للإدارة هو سرعة تحصيل مستحقاتها، أما بالنسبة للمتهم فهي تجنبه وصمة الإدانة الجزائية.

وقد خرجت دراستنا هذه بجملة من النتائج وتأينا بعض التوصيات كما يلي:

1- النتائج:

أولا: نظام المصالحة أخذ في الاعتبار إرادة المخالف والإدارة المعنية في إنهاء الدعوى العمومية بطريقة ودية، ذلك أن الإدارة ليست مجبرة على المصالحة كإجراء إجباري حتمه المشرع على الإدارة للذهاب إلى القضاء، وإنما هي امتياز تمنحه للمخالف، الذي يطلبه منها بإرادته، وله أن يقبل بالمصالحة أو رفضها ويختار التوجه إلى القضاء.

ثانيا:المصالحة لا تقع إلا بمقابل (مقابل الصلح) الذي يدفعه المخالف للإدارة، ويعتبر بالمقابل من العناصر الأساسية في المصالحة الذي لا تقع إلا به.

ثالثا:المصالحة لا تؤثر على الحقوق والرسوم المتملص منها أو المتغاضى عن دفعها، حيث بعد دفع هذه الحقوق تتصالح الإدارة مع المخالف، ويدفع بعدها مقابل الصلح.

رابعا: حصر المشرع في الممارسات التجارية التصالح في بعض الجرائم التي ترتكب من طرف المخالف وحرم المصالحة في جرائم أخرى.

خامسا: المصالحة لا تخرج عن كونها نظاما يقع بين ملتقى نظامين متميزين عن بعضهم البعض ، هما العقد المدني والعقوبة الجنائية، ومثله الدكتور أحسن بوسقيعة بالملك الأسطوري. جانوس Janus الذي يظهر بوجهين، ويقول في الطبيعة القانونية للمصالحة : [المصالحة تنتسب إلى الصلح المدني دون أن تكون عقد مدنيا، وتحمل في أحشائها جزاء دون أن تنصهر فيه، وهي على علاقة وطيدة بالقانون الإداري دون أن تكون منه].[1]

سادسا: المصالحة في التشريع الجزائري تتميز بطابع زجري مما يجعل بعض الفقهاء يشكك في مصطلح المصالحة، لأن الإدارة تصف المتصالح معها بالمخالف،كما أن بعض القوانين التي تنص على المصالحة ومن بينها قانون شروط ممارسة الأنشطة التجارية تحدد مقابل الصلح بمبلغ ألف دينار، ودون أن يكون للمخالف حل مناقشته، فإما أن يقبله أو يحال ملفه على وكيل الجمهورية لمتابعته قضائيا، وفي هذا إذعان للمصالحة، ويختلف في ذلك عن قانون الممارسات التجارية وقانون حماية المستهلك وقمع الغش فهما يصنعا مقابل الصلح ويحددانه بحد أدنى وأقصى.

سابعا: المصالحة متى تمت شروطها، تحدث أثارها وبقوة القانون فهي بذلك محكومة بمبدأين، ألا ينتفع الغير من المصالحة ولا يضار منها، غير الأشخاص المتصالحين مع الإدارة.

[1]-عدوني عمر،المرجع السابق ،ص. 168.

2-**التوصيات**:

يمكن الوقوف على بعض التوصيات والمتمثلة فيمايلي:

أولا: إعطاء المصالحة معناها الحقيقي، من خلال إعطاء الطرف المتصالح معها نصيب أكبر مما هو عليه الآن في الإدارة المصالحة، والدفاع في نفسه ومناقشة شروطه،ا والتعامل معه على أنه طرف في المصالحة من خلال إفراغ محتوي المصالحة في عقد وليس في محضر أو قرار.

ثانيا: تقييد سلطة أعوان الإدارة المؤهلين لإجراء المصالحة، وجعل لهم ضوابط تحكم قبولهم المصالحة أو رفضها على قواعد موضوعية بحثة، حيث تركها لسلطتهم التقديرية، يجعلها تقبل من أشخاص وترفض من آخرين وفي كثير من الأحيان نتيجة أهواء شخصية.

ثالثا:حرمان المخالف العائد من الانتفاع بالمصالحة، لأن في ذلك حفظ لهيبة الدولة، وأفضل لها من الانقياد وراء تحصيل حقوقها المالية على حساب نظامها الجزئي.

رابعا: النص على الطعن في المصالحة، وجعل الاختصاص للقضاء الجزائي، ولو كانت الإدارة طرفا فيه لأنه صاحب الولاية في نظر الجرائم أو المخالفات المتعلقة بالممارسات التجارية.

خامسا: عرض التصالح من الإدارة، وجعلها من واجباتها، لأن عدم المصالحة تؤدي بالمخالف إلى نتائج لا قبل له بتحلمها.

سادسا: إنشاء هيئة قضائية أو قضاء مستقل للنظر فقط في المنازعات التي تنشأ بمناسبة المخالفات المتعلقة بالممارسات التجارية، وذلك بسبب كثرة ملفات المتابعات على مستوى المحاكم.

سابعا: إن تجسيد الدور التنظيمي للدولة لن يتحقق إلا بتوفير أكبر قدر ممكن من الوسائل البشرية والمادية وذلك راجع إلى خصوصية قطاع التجارة من أجل الوصول إلى تحقيق رقابة فعالة وحماية أكثر للأعوان المكلفين بالتحقيقات الاقتصادية.[1]

[1] مغربي قويدر، المرجع السابق، ص. 374.

قائمة المصادر و المراجع

1- قائمة المصادر:

أ- القرآن الكريم:

ب- القوانين التشريعية و الأوامر:

1. القانون رقم 88-08 المؤرخ في 26 يناير 1988، المتعلق بنشاطات الطب البيطري وحماية الصحة الحيوانية، الجريدة الرسمية العدد 04 الصادرة في 27 يناير 1988.

2. الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سيتمبر سنة 1975، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-02 المؤرخ في 06 فبراير سنة 2005.

3. القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 يونيو سنة 1984، المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005.

4. الأمر رقم 75- 58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 مايو 2007.

5. القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

6. القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية العدد 15 الصادرة في 2009/03/08.

7. القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو سنة 2004، المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 غشت سنة 2010.

8. القانون رقم 04-08 المؤرخ في 14 غشت سنة 2004، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 13-06 المؤرخ في 23 يوليو سنة 2013.

9. الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08يونيو سنة 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 14-01 المؤرخ في 4 فبراير سنة 2014.

10. الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08يونيو سنة 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم بالأمر رقم 15-02 المؤرخ في 23 يوليو سنة 2015.

11. منشور وزاري، رقم 01 أفريل 2006، يتعلق بكيفيات تطبيق أحكام غرامة المصالحة (غير منشور).

ج- المراسم التنفيذية:

12. المرسوم التنفيذي رقم 89-207، المتضمن القانون الأساسي المطبق على العمال المنتمين إلى الأسلاك الخاصة في الإدارة المكلفة بالتجارة الجريدة الرسمية العدد 48 الصادر في 15 نوفمبر1989.

13. المرسوم التنفيذي رقم 91- 452 المؤرخ في 16 نوفمبر 1991، المتعلق بإنشاء المفتشيات البيطرية في المراكز الحدودية، ج ر العدد 359 الصادر في 20 نوفمبر 1991.

14. المرسوم التنفيذي رقم94-210المؤرخ في 07/16 / 1994،المتعلق بإنشاء مركزية التحقيقات الاقتصادية وقمع الغش في وزارة التجارة ويحدد اختصاصها ، ج ر العدد 47 صادر في 1994/07/20.

15. المرسوم التنفيذي رقم 03- 409 المؤرخ في 2003/11/05 يحدد المصالح الخارجية في وزارة التجارة، ج ر العدد 68 .

16. المرسوم التنفيذي رقم 08- 266 المؤرخ في 2008/08/19 ،المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 02- 254 المؤرخ في 2002/12/21، ج .ر العدد 48 صادر في 2008/08/24.

17. المرسوم التنفيذي رقم 11-09 المؤرخ في 20جانفي 2011، المتضمن تنظيم المصالح الخارجية في وزارة التجارة وصلاحياتها، ج ر العدد 04 الصادرة في 23جانفي 2011.

2- قائمة المراجع:

أ- الكتب:

أولاً: الكتب العامة:

18. فضيل العيش، الصلح في المنازعات الإدارية، ب.ج،ب.ط، منشورات مؤسسة الشروق، ب.س.ن.

19. وهاب حمزة، نظام التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري (دراسة مقارنة مع قانون التجارة المصري)، ب.ج،ب،ط، دار الخلدونية، الجزائر،2011.

20. وهبة الزحيلي، الوجيز في الفقه الإسلامي، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، آفاق معرفة متجددة، 2005.

21. محفوظ لشعب، المبادئ العامة للقانون المدني الجزائري، ب.ج، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2006.

22. سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات(دراسة مقارنة) ب.ج،ب.ط، منشورات الحلبي الحقوقية، مصر، 2003.

23. بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم 08-09 مؤرخ في 23 فيفري 2008) ب.ج، الطبعة الثانية، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009.

ثانيا: كتب متخصصة:

24. أحمد محمد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في مجال عدم الإخلال بالأسعار وحماية المنافسة ومنع الإحتكار ب،ج،ب، ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008.

25. أحسن بوسقيعة، المنازعات، الجمركية في ضوء الفقه واجتهاد القضاء والجديد في قانون الجمارك، ب،ج، ط، دار الحكمة، الجزائر، 1998.

26. أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية(تصنيف الجرائم ومعاينتها- المتابعة والجزاء)، ب.ج، الطبقة الثانية، الجزائر، 2005.

27. أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية يوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، ب.ج.ب.ط، دار هومه، الجزائر، 2005.

28. بلعروسي أحمد التيجاني ويوسفي أحمد، التشريع والتنظيم المتعلقان بحماية المستهلك، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار هومة، الجزائر، 2008.

29. مولود ديدان، قانون حماية المستهلك وقمع الغش والقانون المحدد للقواعد المطبق على الممارسات التجارية و القانون المتعلق بالشروط ممارسة الأنشطة التجارية ،ب.ج،ب.ط، دار بلقيس، الجزائر،ستمبر 2014.

30. محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن (دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي- دراسة معمقة في القانون الجزائري)،ب.ج.ب.ط، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2006.

31. عامر قاسم أحمد القيسي، الحماية القانونية للمستهلك (دراسة في القانون المدني والمقارن)، ب،ج، الطبعة الأولى، المكتبة القانونية، الأردن، 2002.

32. عبد الحميد الشواربي، التحكيم والتصالح في ضوء الفقه و القضاء، ب،ج، الطبعة الثانية، منشآة المعارف، مصر، 2000.

33. عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك (دراسة مقارنة)،ب.ج،الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007.

34. علي بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك و المسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري،ب.ج،ب.ط، دار الهدى، الجزائر، 2000.

ب- رسائل الدكتوراه:

35. بلقاسم شتوان، الصلح في الشريعة والقانون (دراسة مقارنة)، بحيث مقدم لنيل درجة دكتوراه الدولة بقسم الفقه وأصوله، كلية أصول الدين والشريعة والحضارة، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، 2000- 2001 (غ.م).

36. حساني علي، الإطار القانوني للإلتزام بالضمان في المنتوجات (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2011-2012(غ.م).

ج-مذكرات الماجستير:

37. جليل أمال، تأثير قانون حماية المستهلك على عقد البيع، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق، مدرسة الدكتوراه، جامعة وهران، 2011-2012.

38. زوبير أرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري،تيزي وزو، 2011/04/14.

39. كيموش نوال، حماية المستهلك في إطار قانون الممارسات التجارية، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2010-2011.

40. زقاي الجيلالي، الحق الجمركي (دراسة تحليلية مقارنة)، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الجيلالي ليابس، سيدي بلعباس، 2013-2014.

41. حملاجي جمال، دور أجهزة الدولة في حماية المستهلك على ضوء التشريع الجزائري والفرنسي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2005-2006.

42. لحراري ويزة، حماية المستهلك في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش وقانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مؤسسة دكتوراه القانون الأساسي والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010-2011.

43. لطروش أمينة، رفض البيع ورفض أداء الخدمات (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2011-2012.

44. سالمي نضال، الصلح كإجراء لحسم الخلافات أمام القضاء في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، تخصص القانون المدني، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2009- 2010.

45. سميحة علال، جرائم البيع في قانوني المنافسة والممارسات التجارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2004-2005.

46. سعيدي صالح، عقد الصلح، بحث لنيل شهادة الماجستير فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، الجامعة بن عكنون، الجزائر، 1999-2000.

47. سعيدة العابئي، الحماية الجزائية لحق المستهلك في الإعلام، مذكرة مقدمة إستكمالاً لمطلبات شهادة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون جنائي، كليا الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2011-2012.

48. صافة خيرة، دور القاعدة الجزائية في ضبط النشاط الإقتصادي (دراسة مقارنة)، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص القانون الإقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2012-2013.

49. راضية العطياوي، معالجة الشروط التعسفية في إطار القانون رقم 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2010-2011.

50. عدوني عمر، المصالحة في المادة الجمركية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع منازعات جمركية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي ليابس، سيدي بلعباس، 2013-2014.

51. علاوي زهرة، الفاتورة وسيلة شفافية للممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص(الأعوان الإقتصاديين- المستهلك)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2012-2013.

د- مذكرات الماستر:

52. زوقاري كريمو، مخالفات القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء الدفعة السادسة عشر، 2005-2008.

53. مخفي مختارية، المسؤولية الجزائية للمتدخل في ظل القانون 09- 03 المتعلق بحماية حماية المستهلك وقمع الغش ، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الإقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، 2014-2015.

هـ – الملتقيات والدوريات:

54. بن مرزوق عبد القادر ، المصالحة في جرائم التهريب ، المجلة الجزائرية (الشخص، موضوع القانون، التربية المائية وقانون الحضانة وتطورها، قانون الشركات، الأورو متوسطي منظمة التجارة العالمية، الإدارة متعددة للشركات) ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر العدد 41، جانفي 2014.

55. حليمة حبار، دور القاضي في الصلح بين الأطراف على ضوء أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، الملتقى الوطني بعنوان الطرق البديلة لحل النزاعات : الصلح والوساطة والتحكيم، المحكمة العليا الجزائر، 15و 16جوان 2008.

56. يخلف نسيم وسياري أسيا، الوسائل القانونية المتاحة للأعوان قمع الغش في حماية المستهلك، الملتقى الوطني الخامس أثر التحولات الإقتصادية على تعديل قانون حماية المستهلك، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، يومي 5و6 ديسمبر 2012.

57. مغربي قويدر، أساليب تفعيل الرقابة على الممارسات التجارية غير الشرعية، مجلة المعيار، المركز الجامعي بتسمسيلت، الجزائر، العدد 06، ديسمبر2012.

58. مصطفى قزراز و عبد القادر زرقين، الصلح في المواد الإدارية، مجلة المعيار، المركز الجامعي بتسمسيلت، الجزائر، العدد 04، ديسمبر 2011.

59. شبة سفيان، حماية المستهلك في عقد البيع الدولي في القانون الجزائري والقوانين المقارنة، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد 04، جانفي 2011.

60. عبد المجيد بوالسليو، التسوية القانونية في مخالفات التعمير، مجلة التواصل في العلوم الإنسانية والإجتماعية، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة باجي مختار، عنابة، العدد32،ديسمبر 2012 .

61. عمار زعبي، دور مصالح مديرية التجارة في حماية المستهلك، الملقى الوطني بعنوان حماية المستهلك في ظل الإنتاج الإقتصادي، المركز الجامعي بالوادي، الجزائر 13و 14 أفريل 2008.

الفهرس

إهداء
تشكرات
قائمة المختصرات
مقدمة 01
الفصل الأول : كيفيات تحديد غرامة المصالحة في المواد التجارية
تمهيد 07
المبحث الأول:تحديد غرامة المصالحة 08
المطلب الأول:مفهوم غرامة المصالحة 08
الفرع الأول:تعريف غرامة المصالحة 08
البند الأول: تعريف الغرامة 08
أولاً: الغرامة التعويضية 09
ثانياً: الغرامة التعزيزية 09
البند الثاني:**تعريف المصالحة** 10
أولاً: الصلح لغة 10
ثانياً: تعريف الصلح شرعاً 11
ثالثاً: تعريف الصلح عند فقهاء القانون 12
الفرع الثاني: خصائص المصالحة 13
أولاً: أساس المصالحة الرضائية 13
ثانيا: المصالحة لا تقع إلا بمقابل 14
ثالثا: الصلح عقد ملزم للجانبين 15
رابعا: الصلح عقد فوري 15
المطلب الثاني:طبيعة المصالحة وتميزها عن النظم المشابهة 16
الفرع الأول:الطبيعة القانونية للمصالحة 16
الفرع الثاني: تمييز الصلح عن النظم المشابهة 22
أولاً: الصلح والتحكيم 22
ثانياً: الصلح والوساطة 26
المبحث الثاني: شروط المصالحة والآثار المترتبة عنها 30
المطلب الأول: شروط إجراء المصالحة 30
الفرع الأول: شروط المصالحة بصفة عامة 30
أولاً: وجود نزاع 31

ثانيا: النزول المتبادل 35
ثالثا: نية إنهاء النزاع 39
الفرع الثاني: شروط المصالحة في المواد التجارية 40
أولاً: الشروط الموضوعية لإجراء المصالحة 40
ثانيا: الشروط الإجرائية للمصالحة 49
المطلب الثاني:آثار المصالحة 51
الفرع الأول: آثار المصالحة اتجاه الأطراف 52
البند الأول: انقضاء الدعوى العمومية 52
البند الثاني: أثر التثبيت 54
الفرع الثاني: آثار المصالحة بالنسبة للغير 55
البند الأول: لا ينتفع الغير بالمصالحة 55
البند الثاني: لا يضار الغير من المصالحة 56

الفصل الثاني: الإطار القانوني لغرامة المصالحة

تمهيد 60

المبحث الأول:مراحل إجراء المصالحة 61

المطلب الأول: مرحلة إثبات المخالفات 61

الفرع الأول: معاينة المخالفات 62

البند الأول: الأشخاص المؤهلون لمعاينة المخالفات 62

البند الثاني: الحماية التشريعية المقررة للموظفين المؤهلين للقيام بالمعاينة والتحقيق 71

أولاً: الأفعال التي تشكل معارضة 71

ثانياً: عقوبة جنحة المعارضة 73

الفرع الثاني: صلاحيات الموظفين المكلفين بالمعاينة 74

أولاً: تحرير المحاضر 75

ثانياً: حجية المحضر 78

المطلب الثاني: متابعة المخالفات 81

الفرع الأول: طلب مرتكب المخالفة 82

الفرع الثاني: موافقة الإدارة 90

المبحث الثاني:تحديد نطاق غرامة المصالحة 92

المطلب الأول:المخالفات الخاضعة لغرامة المصالحة 92

الفرع الأول: بالنسبة لقانون 04-02 92

الفرع الثاني: بالنسبة لقانون 09-03 99

الفرع الثالث: بالنسبة لقانون 04-08 103

أولا: غرامة الصلح الناشئة عن عدم إيداع حسابات الشركة 103

ثانيا:عدم احترام الالتزام بالمداومة 105

المطلب الثاني:حالات عدم إمكانية فرض غرامة المصالحة 106

الفرع الأول: بالنسبة لقانون 04-02 106

الفرع الثاني: بالنسبة لقانون 09-03 113

الفرع الثالث: بالنسبة لقانون 04-08 115

خاتمة 121

قائمة المصادر و المراجع 126