وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم القانون الخاص

المرجع:.....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

النظام القانوني للمصالحة في المادة التجارية

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: الحقوق

التخصص: قانون خاص

من إعداد الطالب:

معليم مختار

تحت إشراف الأستاذ:

د. حميدة فتح الدين محمد

أعضـاء لجنـة المناقشـة

الأستاذ(ة):	بن عبو عفيف	رئيسا
الأستاذ(ة):	حميدة فتح الدين محمد	مشرفا مقررا
الأستاذ(ة):	بن بدرة عفيف	مناقشا

السنة الجامعية: 2023/2022

تاريخ المناقشة:2023/06/21

كلمة شكر

قال رسول الله صلى الله عليه و سلم: " من لم يشكر الناس لم يشكر الله"، حديث شريف.

بمناسبة هذه الدراسة المتواضعة لا يفوتني إلا أن أتوجه بخالص شكري و امتناني إلى كل من ساعدني على إنجاز هذا العمل من قريب أو من بعيد، جزاهم الله عنا ألف خير.

كما أتقدم بالشكر إلى أساتذتي الذين سيكونون ضمن لجنة المناقشة على ما سيقدمونه من نقد و توجيهات على مذكرتي، لأن نقدهم سيزيدني معرفة و يحفزني و يوجهني لما هو خير و أفضل في المستقبل إنشاء الله.

المقدمة:

جعل القانون المنظم للنشاطات التجارية مبدأ يحكم الممارسات التجارية و الجودة و قمع الغش من خلال ضبط و تنظيم العلاقات التجارية بين الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم و بين المستهلكين، و ذلك بتوفير المناخ الملائم للمعاملات التجارية التي يجب أن يكسوها الوضوح و النزاهة، تكريسا لشفافية الممارسات التجارية و ترقية الجودة و قمع الغش، حيث فرض المشرع الجزائري على العون الاقتصادي أو المتدخل إتباع جملة من الالتزامات ينص عليها القانون، و في حال مخالفتها تجعل من العون الاقتصادي أو المتدخل محل متابعة قضائية إلى جانب خضوعه إلى إجراءات إدارية ردعية حددها المشرع الجزائري.

و من جهة أخرى، يوجد بعض الحالات التي سمح فيها القانون إتباع حل أخر غير ردعي و يتمثل في التسوية الودية باعتبارها طريقا استثنائيا و خروجا عن القاعدة العامة المتمثلة في التسوية القضائية لمختلف المخالفات المرتكبة، فالمصالحة إجراء ودي الغرض منه إنهاء المتابعة القضائية المفروضة على الأعوان الاقتصاديين المرتكبين لمخالفات إقتصادية.

و لقد سعينا من خلال هذه الدراسة إلى تحقيق جملة من الأهداف منها ترقية و تطوير نظام المصالحة حتى يتماشى مع التغيرات و التحديات التي يفرضها اقتصاد السوق بتكييف القوانين بها، تخفيف العبء على الجهات القضائية و تجنب إختلال نشاطها، نظرا للتزايد الكبير للقضايا أمام المحاكم، تعبئة الخزينة العمومية بالأموال اللازمة خدمة للاقتصاد الوطني المتأتية من تحصيل الغرامات المالية بعد تسديد مبالغ غرامات المصالحة.

كما يحظى هذا الموضوع بأهمية بالغة يستمدها من الجرائم في المادة التجارية التي تهدد الاقتصاد الوطني و حمايته من كافة التجاوزات المخالفات التي تمس بشفافية الممارسات التجارية و جودة البضائع و السلع المطروحة للإستهلاك، و حماية المستهلك بإعتباره الحلقة الأضعف في الإقتصاد، إضافة بمساسها بالحقوق الفردية و الجماعية للأفراد و المؤسسات

و الأعوان الاقتصاديين عموما، لذلك وجب البحث عن أنجع الطرق من قبل الإدارة العامة لمكافحتها و التصدي لها سواء عن طريق توقيع جزاءات جنائية أو إدارية.

إن دراسة هذا الموضوع بالذات تعود إلى عدة أسباب، منها ما هو شخصي و تتمثل في الرغبة النفسية لإنجاز هذا البحث، نظرا لما يثيره الموضوع من إشكالات و تناقضات، كما أن موضوع هذا البحث يندرج ضمن مجال عملي بمصالح مديرية التجارة و ترقية الصادرات، ليكون مرجع لكل مرتبص أو باحث أو مهتم في هذا الميدان، كغيره من البحوث العلمية الأكاديمية إلى جانب محاولة إثراء معلوماتي بخصوص المنازعات في المادة التجارية، خاصة الجوانب التي إكتنفها الغموض و الإبهام، و التي تظل نصوص تشريعية محل اجتهاد أو هي نصوص عرفية متعارف عليه إداريا.

إضافة إلى أسباب موضوعية ترتبط أساسا بالبحث عن موقع المصالحة الودية في المادة التجارية و الضمانات التي تجسدها في ظل التغيرات التي فرضتها التوجهات الإقتصادية الحديثة.

و من الدراسات السابقة التي تناولت هذا الموضوع و التي إعتمدنا عليها كجزء من دراستنا منها:

*مسمة مونية، المصالحة الجزائية في مادة الممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستر في القانون، قانون الأعمال،، كلية الحقوق، جامعة محمد الصديق بن يحي، 2010-2011.

*زيادي محمد سليمان، طرق التسوية الإدارية لمنازعات الممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة غرداية، 2021-2022

و من خلال التطرق إلى دراسة الموضوع واجهتنا عدة صعوبات لعل من أبرزها ندرة المراجع المتخصصة في هذا المجال إلى جانب نقص المعلومات الواردة فيها و كذلك حجم و شساعة

الموضوع مما دفعنا إلى تفادي بعض العناصر و التي كانت من الممكن أن تضفي على موضوع الدراسة أكثر أهمية.

و من أجل معالجة هذا الموضوع قمنا بطرح الإشكالية الرئيسية التالية:

ماهية نظام المصالحة و مدى فعاليته و نجاعته في حل النزاعات في المادة التجارية؟

و للإحاطة أكثر بجوانب هذه الإشكالية نطرح الأسئلة الفرعية التالية:

– ما هو تعريف بالمصالحة الودية في المادة التجارية، و ما هي أنواع الجرائم المتعلقة بها و التي كانت من إختصاص العدالة وإنتقلت الى إختصاص مديرية التجارة و ترقية الصادرات، إلى جانب طرق و كيفيات محاربتها؟

– ما هي أهم المبررات التي جعلت المشرع الجزائري يسير في إتجاه تبني سبيل المصالحة الودية في مجال التجارة ؟

–ما هو مجال المخالفات التي سمح القانون فيها تطبيق غرامة المصالحة من قبل مصالح التجارة؟

– ما مدى نجاعة سبيل المصالحة الودية في المادة التجارية في ضبط قطاع التجارة؟

– ما مدى قابلية الضمانات التي كان يكرسها القضاء حماية لمركز و حقوق المتعاملين الاقتصاديين أن تنتقل إلى مصالح التجارة و ترقية الصادرات؟

و لدراسة الموضوع اعتمدنا على المنهج الوصفي الذي يعتمد على جمع المعلومات و القواعد و النصوص القانونية و استخلاص أهم الأحكام المتعلقة بموضوع دراستنا، إضافة إلى المنهج التحليلي الذي اعتمدنا عليه في تحليل النصوص القانونية في هذا المجال، كما إعتمدنا على المنهج المقارن من أجل مقارنة مختلف التعديلات التي مست النصوص لقانونية الخاصة بوزارة التجارة و ترقية الصادرات

و للإجابة على الإشكالية المطروحة قسمنا دراستنا هذه إلى فصلين، الفصل الأول تحت عنوان ماهية المصالحة الودية في المادة التجارية، و الذي عالجناه من خلال مبحثين، تطرقنا من خلال المبحث الأول إلى مفهوم المصالحة الودية في المادة التجارية، و المبحث الثاني تناولنا فيه الطبيعة القانونية للمصالحة الودية في المادة التجارية.

أما في الفصل الثاني فارتأينا إلى دراسة سريان المصالحة الودية في المادة التجارية، و تضمن هذا الفصل مبحثين، من خلال المبحث الأول تطرقنا فيه إلى إجراءات تسوية النزاعات في المادة التجارية، و المبحث الثاني تضمن الآثار المترتبة عن غرامة المصالحة و ضمانات حمايتها.

الفصل الأول

ماهية المصالحة الودية في المادة التجارية.

إن أصل المصالحة الودية و الصلح المدني، يعد أساسا وسيلة من وسائل إنقضاء الدعوى المدنية في حالة قيام نزاع بين طرفين، المدعى المدعى عليه، عند قيامهما بإجراء التصالح على قيمة المطالبة القائمة بينهما، و في هذه الحالة فإن المدعى يتنازل عن دعواه لقاء هذا الاتفاق، و لذلك فقد عرفت المادة 459 من ق.م.ج الصلح على أنه " عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا و ذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن جزء من حقه".[1]

و إذا كان الصلح مسموح في الدعوى المدنية بنص القانون، فما مصيره في الدعوى العمومية التي تقام من قبل المجتمع ممثلا في النيابة العامة على من تجرأ و انتهك قواعده و تشريعاته العقابية، و النيابة العامة ممثلة عن المجتمع في إقامة هذه الدعوى هي وحدها المختصة بإقامة دعوى الحق العام و مباشرتها، و لا تقام من غيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون.

مع ذلك فقد خرج المشرع الجزائري على غرار التشريعات المقارنة عن الأصل العام و نص على جواز تصالح الإدارة في بعض الحالات مع المخالف خاصة في الجرائم الماسة بالاقتصاد الوطني و المستهلك، و على رأسها جرائم الممارسات التجارية و الجرائم المتعلقة بحماية المستهلك و قمع الغش، و التي جاءت فيها المصالحة بنصوص صريحة.

[1]- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 30-09-1975، يتضمن القانون المدني، ج ر، عدد 78، مؤرخ في 30-09-1975، معدل و متمم.

و حتى يتسنى لنا دراسة ماهية المصالحة الودية في مجال التجارة، كان لابد من التطرق إلى مفهوم المصالحة في المادة التجارية(مبحث أول)، ثم نتناول سريان المصالحة الودية في المادة التجارية(مبحث ثاني).

المبحث الأول

مفهوم المصالحة الودية في المادة التجارية.

إذا كان الأصل أن القضاء هو الجهة المختصة بتوقيع الجزاء على من إرتكب فعل يخالف القانون، إلا انه و مراعاة لخصوصية بعض الجرائم لا سيما منها الاقتصادية، و التي تعرف تزايدا كبيرا في المجال التجاري، ارتأى المشرع تمكين الإدارة من المصالحة في بعض الجرائم، لذلك إرتأينا دراسة هذا المبحث في مطلبين، من خلال (المطلب الأول) تطرقنا إلى تكريس المصالحة الودية في المادة التجارية، و في (المطلب الثاني) درسنا الطبيعة القانونية للمصالحة الودية في المادة التجارية.

المطلب الأول

تكريس المصالحة الودية في المادة التجارية.

إن المصالحة الودية في المادة التجارية تزيد من فعالية القانون الضابط لها، ذلك أن هذه الجرائم ينظر إليها من الناحية الاقتصادية بإعتبار أن ذمة المخالف المالية قد حققت كسبا من وراء إرتكابه الجريمة، مما يجعل المقدار المالي للمصالحة يؤخذ من هذه الذمة، و بالتالي ينقص من المكاسب الناتجة عن الجريمة و عليه يتحقق التعادل، و لتحقيق هذه الغاية تبنى المشرع الجزائري فكرة المصالحة الودية في المادة التجارية(فرع أول)، كما نجد انه قد قدم المصالحة الودية تعريفات مختلفة فقهية و قانونية من خلالها برزت عدة عناصر و التي نتناولها في(الفرع الثاني).

الفرع الأول

تبني المصالحة الودية في المادة التجارية.

إن موقف المشرع الجزائري تجاه المصالحة الودية في المادة التجارية شابه نوع من التردد بشأن تكريسها ضمن المنظومة القانونية، إلى أن صدر الأمر رقم 95-06 لمتعلق بالمنافسة، الذي نص صراحة على تبني المصالحة الودية في المادة التجارية كحل ودي يستبعد القاضي الجزائي من النظر في النزاعات القائمة بشأنها، و عليه نتناول تطور موقف المشرع الجزائري من المصالحة الودية في المادة التجارية(أولا)، ثم نتطرق إلى المبررات و الدوافع القوية التي دفعته إلى تبنيها (ثانيا).

أولا: تطور موقف المشرع من المصالحة الودية في المادة التجارية.

إن موقف المشرع الجزائري من المصالحة الودية في المادة التجارية مر بنفس المراحل التي شهدتها المصالحة بشكل عام، فقد تم اعتمادها غداة الاستقلال ليتم التراجع عنها لاحقا، ثم ما لبث أن تغير موقفه ليتم اعتمادها من جديد.

01- مرحلة إجازة المصالحة الودية في المادة التجارية.

من المعروف أن الجزائر و بعد إستقلالها أبقت العمل بالقوانين الفرنسية، إلا ما تعرض منها مع السيادة الوطنية، وتأسيسا على ذلك فقد تم اعتماد آلية المصالحة بسبب كونها كانت مكرسة في القانون الفرنسي، و استمر هذا الوضع إلى أن تم إصدار مختلف القوانين الوطنية، بما فيها القانون رقم 66- 155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.[1]

[1]- الأمر رقم 62-157 مؤرخ في 31-12-1962، يتضمن مواصلة العمل بالتشريع السائد ما لم يتنافى مع السيادة الوطنية، ج ر، عدد2، مؤرخ في 11-01-1963.

و أكد المشرع الجزائري على إعتبار المصالحة كسبب من أسباب انقضاء الدعوى العمومية، حيث نصت المادة 6 منه على أنه " يجوز أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة".[1]

و إذا كان الحكم الوارد في المادة 06 من الأمر رقم 66-155 ينطبق على المصالحة الودية بصفة عامة، و عليه صدر في نفس الفترة نص تشريعي بشأن جرائم الصرف بموجب الأمر رقم 69-107 المتضمن قانون المالية لسنة 1970،[2] و الذي منح في المادة 53 منه لوزير المالية صلاحية التصالح مع مرتكب مخالفة من مخالفات الصرف.

أما الجرائم المرتكبة في المجال التجاري فإنه لم تصدر قوانين خاصة بها تجيز المصالحة أو تحددها، لذلك ضل العمل ساريا بالقانون الفرنسي الخاص بالتجارة، و تواصل العمل بهذه القوانين إلى غاية صدور قانون العقوبات و الإجراءات الجزائية لسنة 1975 الذي منع المصالحة الودية في ذلك الوقت.

02-مرحلة منع المصالحة الودية في المادة التجارية.

امتدت هذه المرحلة من 17 جوان 1975 إلى غاية 04 مارس 1986، حيث تزامنت مع التوجه الاشتراكي للجزائر، و في هذه المرحلة صدر دستور 22-11-1976 الذي جاء تتويجا لاختيارات الاشتراكية، و في ظل هذا التوجه أصبح ينظر للمصالحة و كأنها تمس بهيبة الدولة،

[1] - المادة 06 من الأمر رقم 66-155، المؤرخ في 08-06-1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر عدد 48، المؤرخ في 10-06-1966، المعدل و المتمم.

[2] - الأمر رقم 69-107 المؤرخ في 31-12-1969، يتضمن قانون المالية لسنة 1970، ج ر، عدد 110، مؤرخ في 31-12-1969.

إذ لا يعقل أن تتساوم الدولة مع المخالف بشأن جريمة ارتكبها، خاصة إذا كانت تمس بالاقتصاد الوطني.[1]

و تبعا لذلك تم تعديل الإجراءات الجزائية بموجب الأمر رقم 75-46 المؤرخ في 17-06-1975، فألغيت المصالحة كسبب من أسباب إنقضاء الدعوى العمومية، و زيادة على ذلك تضمن هذا القانون الجديد تحريما صريحا لها، فجاءت المادة 06 في فقرتها الثالثة كما يلي " غير أنه لا يجوز بأي وجه من الوجوه أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة"[2]

و مع هذا صدر قانون بشأن الأسعار بموجب الأمر رقم 75-35 المؤرخ في 27 أفريل 1975، [3] متضمنا إجراء المصالحة، إلا أن المشرع في هذا القانون لجأ إلى نظام غرامة الصلح، متفاديا بذلك إستعمال مصطلح " مصالحة " التي كانت تحت طائلة المنع و إن كان الهدف واحد حتى و عن إختلفت التسمية، و في هذا الصدد خول المادة 39 من نفس القانون لإدارة الأسعار ممثلة في مدير التجارة أو وزير التجارة حق عرض التصالح على المخالف.

03-مرحلة إعادة إجازة المصالحة الودية في المادة التجارية.

إمتدت هذه المرحلة من 17 جوان 1975 إلى غاية 04 مارس 1986، حيث تزامنت هذه الفترة مع التوجه الاشتراكي للجزائر، ففي هذه المرحلة صدر دستور 22-11-1976 الذي جاء تتويجا لإختيارات الاشتراكية.

و تبعا لذلك تم تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب الأمر رقم 75-46 المؤرخ في 17 جوان 1975، فألغيت المصالحة كسبب من أسباب إنقضاء الدعوى العمومية، و زيادة على

[1] - بوسقيعة لحسن، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام و المادة الجمركية بشكل خاص، لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2007، ص31.

[2] - المادة 06 من الامر رقم 75-76 المؤرخ في 17-06-1975، يتضمن تتميم و تعديل الأمر رقم 66-155، المؤرخ في 08-06-1966، و المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر ، عدد53، مؤرخ في 04-07-1975.

[3] - الأمر رقم 75-37 مؤرخ في 27-04-1975، يتعلق بالأسعار و قمع المخالفات الخاصة بتنظيم الأسعار، ج ر، عدد 38، مؤرخ في 13-05-1975.

ذلك تضمن هذا القانون الجديد تحريما صريحا لها، فجاءت المادة 06 في فقرتها الثالثة كما يلي "أي أنه لا يجوز بأي وجه من الوجوه أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة"[1]

و مع هذا صدر قانون بشأن الأسعار بموجب الأمر رقم 75-37 المؤرخ في 27 أفريل 1975، [2] متضمنا إجراء المصالحة، إلا أن المشرع في هذا القانون لجأ الى نظام غرامة الصلح متفاديا بذلك استعمال مصطلح "المصالحة" التي كانت تحت طائلة المنع و عن كان الهدف واحد حتى و إن إختلفت التسمية.

و في هذا الصدد نصت المادة 38 من الأمر 75-37 السالف الذكر على ان كل المحاضر التي تحرر تطبيقا للقانون المذكور تحال إلى مديرية التجارة و الأسعار خلال مهلة 15 يوم من تاريخ تحريرها.[3]

و من جهة أخرى خولت المادة 39 من نفس القانون لإدارة الأسعار ممثلة في المدير الولائي تارة و في وزير التجارة تارة أخرى حق عرض التصالح على المخالف بان يدفع للخزينة غرامة على سبيل الصلح بقيمة الحد الأدنى للعقوبة المقررة قانونا للمخالفة المرتكبة.[4]

و يترتب عن أداء غرامة الصلح إنقضاء الدعوى العمومية و لو لم ينص الأمر صراحة على ذلك.

ثانيا: مبررات المصالحة الودية في المادة التجارية.

لم تجد المصالحة الودية في المجال التجاري تأييدا مطلقا من الفقه و التشريعات المقارنة، إلا أنه مهما كانت قوة الحجج التي يستند إليها معارضي المصالحة فإنها لا تضاهي المبررات التي تفرض ضرورة اللجوء إليها في أحوال عديدة و من بين هذه المبررات ما يلي:

[1] - المادة 06 من الأمر رقم 75-76، مرجع سابق.

[2] - الأمر رقم 75-37 ، مرجع سابق.

[3] - المادة 38 من الأمر رقم 75-37، مرجع سابق.

[4] - المادة 39 من الأمر رقم 75-37، نفس المرجع.

1-المبررات العملية:

إذا كان الأصل في القانون الجزائي بوجه عام أن يكون توقيع العقوبات بناء على حكم قضائي تطبيقا لمبدأ " لا عقوبة بغير حكم"، و هذا المبدأ هو من الضمانات الأساسية المقررة لصالح المتهم، حيث يسبق الحكم القضائي إجراءات يتم فيها سماع أقوال المتهم و دفاعه عن نفسه، و يصدر الحكم في جلسة علنية تكفل ضمان الرقابة الشعبية، فيوجد عدة إعتبارات عملية فرضت على كثير من الدول اللجوء إلى المصالحة في بعض الجرائم الاقتصادية، و من أبرز المبررات العملية التي يمكن الاعتماد عليها لتبرير اللجوء إلى المصالحة هي تخفيف العبء على القضاء و تفادي طول الإجراءات و تعقيدها.[1]

أ-تخفيف العبء على القضاء:

تعد كثرة القضايا المطروحة أمام القضاء من أهم و أقوى الأسباب التي أدت بالتشريعات الحديثة إلى البحث عن بدائل للعدالة الجنائية، و ذلك نتيجة التزايد المفرط في عدد الجرائم بسبب ظاهرة التضخم التشريعي في مجال التجريم، هذه الظاهرة التي شهدت إنتشارا واسعا في عصرنا، مع عدم مواكبة هذه الحركة من التجريم لا بزيادة عدد القضاة و لا بزيادة عدد المنشآت القضائية و تجهيزاتها، مما سبب اختلالا في نشاط القضاء.

هذه الأسباب أدت بالمشرع الجزائري إلى البحث عن بدائل أخرى عن العدالة الجنائية، و كان ذلك إما بإخراج الجرائم قليلة الأهمية من نطاق القانون الجنائي إلى نطاق القانون الإداري، و هو ما يعرف بإتجاه " الردة عن التجريم"، و إما بتخيير المخالف بين التسوية القضائية و التسوية الودية مع الإدارة، هذه الأخيرة التي تسمح برفع العبء عن المحاكم.[2]

[1] - محمد سعد فودة، النظرية العامة للعقوبات الإدارية، (دراسة فقهية قضائية مقارنة)، دار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2008، ص419.

[2] - نعار فتيحة، المصالحة الجمركية في القانون الجزائري، مجلة إدارة، المجلد 12، العدد 02، 2002، ص09.

بالإضافة إلى ما يتميز به القائمون بالمصالحة من تخصص و دراية بالمجال التجاري، و ذلك تفادي ما يتلقاه القضاء من صعوبات في هذا الشأن، بالإضافة إلى ضعف الإمكانيات و محدوديتها مما يترتب عنه عدم قدرة مصالح العدالة مجابهة الكم الهائل من القضايا المتراكمة على المحاكم.[1]

ب-تفادي طول الإجراءات و تعقيدها:

يشتكي المتقاضون عادة من بطء الإجراءات القضائية و تعقيداتها، و ما يترتب على ذلك من تأجيل الفصل في القضايا المطروحة أمام القضاء خاصة في المسائل الجزائية، و إنهاك كاهل المتقاضي بالمصاريف القضائية و النفقات المرابطة بها، إضافة إلى أنها تضع المخالف في مأزق الظهور أمام الغير بصورة المخالف و غير المنضبط، و هذا ما يجلب سوء السمعة له في المجتمع.[2]

من هذا المنطلق تبرز الأهمية العملية للمصالحة بإعتبارها أداة قانونية يتم بواسطتها وضع حد نهائي للنزاعات في وقت قصير و بشكل يقيني، وبذلك تتفادى الإدارة و إلى حد ما المتصالح معها ما يعيب الخصومة القضائية من عدم اليقين و ثقل التكاليف و طول الإجراءات.

إن الحكم القضائي الذي يقضي فيه بجزاءات ثقيلة، سواء كانت عقوبات سالبة للحرية أو عقوبات مالية كلاهما، فإنه في حقيقة الأمر لا يكفي وحده لتعويض الإدارة فعلا عما لحقها من ضرر جراء المخالفة المرتكبة، إذ يكون من الأفضل للإدارة أن تختار أبسط طريق للحصول

[1]- زعلاني عبد الحميد، خصوصيات قانون العقوبات الجمركي، رسالة لنيل شهادة دكتورة دولة في القانون، جامعة الجزائر، 1998، ص412.

[2] - سعيد يوسف محمد يوسف، وجها الجريمة الجمركية الإدارية و القضائية، رسالة لنيل دكتورة دولة في القانون، جامعة قسنطينة، 1991، ص148.

على اكبر قدر ممكن من التعويض بإستعمال أقل جهد و أقل تكاليف، ألا و هو طريق التفاهم الودي المباشر مع المخالف.[1]

و من جانب أخر تبدو فعالية المصالحة بالنسبة للإدارة كطرف في النزاع من خلال السرعة في تحصيل حقوقها، إذا ما قارناها بالطرق القضائية، بما انه بإمكانها أن تصدر أوامر بالإكراه قصد تحصيل الحقوق و الغرامات و المبالغ الأخرى المستحقة لها، حيث أن إدارة التجارة لا تضمن إسترجاع هذه الحقوق نتيجة لانتشار ظاهرة البطء في تنفيذ الأحكام القضائية.[2]

2-المبررات الاقتصادية:

إن الحديث عن المبررات العملية التي يجسدها اللجوء إلى المصالحة يرشدنا إلى معرفة مدى أهمية هذه الأخيرة سواء بالنسبة للإدارة أو بالنسبة للمخالف، إلا أن مبررها العملي لا يغني على الإطلاق عن أهميتها من الناحية الاقتصادية، فلا غرابة إذا كان يحتل تأمين تحصيل الموارد المالية صدارة إهتمامها، و الثابت أن المصالحة من الوسائل التي تضمن بلوغ الهدف، لما تحققه من تخفيف العبء المالي على الدولة، و من نجاعة في تحصيل الموارد المالية.

أ-تخفيف العبء على الدولة:

بما أن الإجراءات أمام القضاء تمتاز بطول الإنتظار و التعقيد، و القول بذلك يؤدي بالضرورة إلى الحديث عما يترتب عن ذلك من نفقات تتحملها خزينة الدولة، فالمصالحة بإعتبارها حلا بديلا عن القضاء الجزائي يمكنها أن تخفف العبء على الموارد المالية، إذ أنها تختصر مدة الفصل في القضايا،[3] فتقل نفقات الأجهزة الإدارية و التنفيذية مما يمكن الدولة من

---

[1] - مزهزد حنان: مرجع سابق، ص23.

[2] - سعيد يوسف محمد يوسف، مرجع سابق، ص 147.

[3] - المادة 61 من القانون رقم 04-02، المؤرخ في 23 يونيو2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 41، مؤرخ في 23 يونيو 2004.

توجيه الفائض من مواردها إلى قطاعات أخرى، هذا من جانب، و من جانب أخر فإن الحكم القضائي الذي يصدر في حق المتهم عند ثبوت إدانته لا يفرق بين المتهم المعسر و الموسر، و هذا الأمر لا يمكن للدولة استيفاء حقوقها كاملة في الوقت المناسب، لذلك فالمصالحة من شانها أن تمكن الإدارة من الحصول على المبالغ المستحقة للدولة المتمثلة في غرامة المصالحة المفروضة كعقوبة على الأعوان الاقتصاديين المخالفين، دون اللجوء إلى التقاضي مما يوفر الجهد و الوقت و نفقات إضافية.[1]

ب- النجاعة في التحصيل:

إن طول الإجراءات القضائية التي يدخل فيه المتقاضي عند وقوفه أمام القاضي الجزائي قد يتم التغاضي عنها لو أن الطرف المستفيد من الحكم أو القرار القضائي يستطيع تنفيذه دون أي إشكال، فإشكالات التنفيذ هي أهم هاجس يؤرق المتقاضين.

و لأجل ذلك، و لتفادي هذه العوائق كانت المصالحة الودية في المادة التجارية هي الطريق الأمثل لحصول الإدارة كطرف في النزاع على حقوقها، فبدلا من التوجه إلى القضاء و إنتظار الفصل في النزاع، و بعد ذلك إنتظار التنفيذ، و على الرغم من تمتع الإدارة بالامتيازات، إلا أنها تلجأ للتسوية الودية لتضمن إستيفاء حقوقها.[2]

الفرع الثاني

تعريف المصالحة الودية في المادة التجارية.

إن تحديد مفهوم المصالحة في المادة التجارية، يعني تعريفها فقهيا أو قانونيا، ويكون له الأثر في تبيان طابعه القانوني، و عليه فنتناول التعريف الفقهي للمصالحة في المادة التجارية (أولا) تم نتطرق إلى تعريفها القانوني (ثانيا).

[1] - بوسقيعة أحسن، مرجع سابق، ص44.

[2] - مزهود حنان، مرجع سابق، ص25.

أولا- التعريف الفقهي.

نظرا لأهمية المصالحة الودية بإعتبارها وسيلة لحل النزاعات المتعلقة بالمجال الاقتصادي و المالي، إتجه الفقه المقارن إلى تعريفها.

حيث عرفها الفقه الفرنسي على أنه " عقد بين الإدارة المعنية و المتهم تحت رقابة النيابة العامة و التي تقدر بمطلق حريتها مدى مناسبة الصلح، و عند نفاذ عقد الصلح توقف الإجراءات الجنائية قبل المتهم في ذات الوقت".[1]

كما عرفها على أنها " العرض الذي تقدمه الإدارات المعنية كإدارات الجمارك و الضرائب غير المباشر للمتهم في مقابل دفع مبلغ محدد من المال نظير وقف إجراءات الدعوى الجنائية قبله".

و بما أن أغلب القوانين الجزائري مستمدة من القانون الفرنسي، فالمصالحة كذلك في مجال المادة التجارية تطابق مع التعريف الثاني، أما التعريف الأول فنجده في المجال الإداري و المدني مثل الصلح الذي جاء به قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد.

كما إهتم الفقه المصري بالمصالحة و يبرز ذلك من خلال التعاريف المقدمة لها، إذ عرف المصالحة الودية على أنها " أسلوب قانوني غير قضائي لإدارة الدعوى الجنائية، تتمثل في دفع مبلغ من المال للدولة، أو تعويض المجني عليه أو قبول تدابير أخرى مقابل إنقضاء الدعوى الجنائية".[2]

فإذا كان هذا التعريف يتطابق مع المصالحة الودية في المادة التجارية في القانون الجزائري، إلا انه يختلف من حيث المحل إذ أنها لا تقع إلا على مال نقدي تحدده الإدارة.

---

[1] **-Bradal(J), Droit Pénal, T2.Procédure pénale, 8eéd, Cujas, 1995,1995.p202**

[2] **- محمد فاروق عبد الرسول، الحماية الجنائية لبورصة الأوراق المالية(دراسة مقارنة)، دار الجامعية الجديدة، مصر، 2007، ص282.**

كما يرى فريق من الفقه بأنها " عقد رضائي بين طرفين، الجهة الإدارية المختصة من ناحية، و المخالف من ناحية أخرى، بموجبه تتنازل الجهة الإدارية عن طلب رفع الدعوى الجنائية مقابل دفع المخالف للجعل المحدد في القانون كتعويض أو تنازله عن المضبوطات".[1]

أما الرأي الثاني فيرى أنها " نزول من الهيئة الاجتماعية عن حقها في الدعوى الجنائية مقابل الجعل الذي قام عليه الصلح، و يحدث أثره بقوة القانون".[2]

و من خلال هذه التعاريف نجد أنها تتفق في أن المصالحة هي اتفاق طرفين أحدهما جهة إدارية و الأخر المخالف أو المتهم على تقديم جعل مقابل تنازل الجهة الإدارية على الدعوى.

و عليه فالمصالحة هي إمتياز ثابت للمخالف لا يجوز حرمانه منها أو حجبها عنه طالما يرغب فيها، كما انه لا يمكن ان تتم المصالحة بإرادة المخالف المنفردة، فالواقع أن إرادة المخالف تتجه لتتلاقى مع العرض المقدم من إدارة التجارة بإعتبارها سلطة تقديرية.

ثانيا- التعريف القانوني.

بإعتبار أن الصلح المدني هو أصل المصالحة، فيجدر بنا التطرق إلى تعريفه القانوني، إذ عرفته نص المادة 459 من القانون المدني على انه " عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقعان به نزاعا محتملا و ذلك بان يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه."

أما القانون رقم 04-02 فلم يعط تعريفا للمصالحة، و إنما نظم شروطها و إجراءاتها، إلا انه تم تعريفها بموجب المنشور الوزاري 06-01،[3]

[1] -عوض محمد عوض،المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجزائية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999، ص32.

[2] - محمد حكيم حسين حكيم، النظرية العامة للصلح و تطبيقاتها في المواد الجزائية، دار الكتب القانونية، مصر، 2005، ص31.

[3]- المنشور الوزاري رقم 01-06، المؤرخ في 08 مارس 2006، يتعلق بكيفيات تطبيق أحكام غرامة المصالحة.

المتعلق بكيفيات تطبيق غرامة المصالحة على أنها " تسوية ودية بين الإدارة المكلفة بمراقبة الممارسات التجارية من جهة و المتعامل الاقتصادي المحرر ضده المحضر، من جهة أخرى، يتم من خلالها إنهاء النزاع الناجم عن مخالفة أحكام القانون رقم 04-02 و هي وسيلة سريعة فعالة و عادلة للطرفين، لوضع حد للنزاع مقابل دفع المخالف للغرامة المقترحة عليه في حدود العقوبات المالية التي حددها القانون".[1]

و عليه فالمصالحة هي اتفاق مبرم بين الإدارة و المخالف، و هي لا تستبعد التنازلات من الطرفين.[2]

كما تجدر الإشارة إلى أن المصالحة الودية إجراء استثنائي قد حرص القانون على إخضاعها إلى شروط مقيدة، إذ أنها إمتياز تمنحه الإدارة للمخالف عوض اللجوء إلى القضاء.

المطلب الثاني

نطاق تطبيق غرامة المصالحة الودية في المادة التجارية.

بعد إثارة ركن أساسي في المسؤولية الجزائية، فإنه لا يمكن أن تقوم هذه الأخيرة على المتهم إلا بعد ثبوت إرتكابه للجريمة و يتم إثباتها بمعاينتها من طرف أعوان مؤهلين من خلال إجراء خرجات ميدانية إلى عين المكان، أو تلقيهم تبليغات و شكاوى من طرف مواطنين ضد التجار المخالفين، و يكمن دور هؤلاء الأعوان بمجرد ثبوت المخالفة في تحرير محاضر متابعة قضائية ترسل إلى الجهات القضائية للفصل فيها و هذا ما سنتناوله من خلال المطالب التالية

[1] - المنشور الوزاري رقم 01-06، مرجع نفسه.

[2] - بودودة ليندة، إدارة الجمارك في متابعة الجرائم الجمركية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، 2001-2004، ص21.

الفرع الأول

الأشخاص المستهدفين و الأعوان المؤهلين لمعاينة و إثبات المخالفات.

نص المشرع الجزائري في القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية و القانون 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، و كذا القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش على الأعوان المؤهلين لمعاينة الجرائم في المادة التجارية، وعليه وجب تحديد الأعوان المؤهلين للتحري عن الجرائم و إلى جانب تحديد الحماية القانونية التي أقرها المشرع لهم.

أولا- الأشخاص المستهدفين من معاينة المخالفات.

يقصد بالمعاينة بصفة عامة هي مشاهدة و إثبات الحالة القائمة في مكان وقوع المخالفة و الأشياء التي تتعلق بها و تقيد في كشف الحقيقة و إثبات المخالفة أو الأعوان الاقتصاديين الذين لهم صلة بالمخالفة و كل ما يرتبط بالجانب المادي لهذه المخالفات.[1]

و للإحاطة الجيدة بمضمون هذه الدراسة وجب دراسة بعض المصطلحات من خلال التعريف بها و ذلك لرفع اللبس و الغموض عنها و هي كما يلي:

أ- المستهلك:

عرف المستهلك عند رجال القانون على انه تصرف قانوني للحصول على شيء أو خدمة لإشباع حاجة شخصية كانت أو عائلية،[2]و هو الشخص الذي يقوم بعملية الإستهلاك،[1]

---

[1] - حملاجي جمال، دور أجهزة الدولة في حماية المستهلك على ضوء التشريع الجزائري و الفرنسي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم التجارية، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2005-2006، ص72

[2]- أحمد محمد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في مجال عدم الإخلال بالأسعار و حماية المنافسة و منع الاحتكار، دار الجامعة، مصر، ص19.

و يعتبر مستهلكا في نظر المشرع كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بغرض مجرد من كل طابع مهني سلعا أو يستفيد من خدمة عرضت خدمة للبيع[2]

و يفهم من هذا التعريف أن المشرع الجزائري أخذ بالمفهوم الضيق للمستهلك معتبرا إياه فقط ذلك المستهلك الأخير و هو الشخص الذي يقتني المنتجات و الخدمات من أجل إستعمالاته و إحتياجاته الشخصية.[3]

و يؤكد المشرع الجزائري موقفه من تبني المفهوم الضيق للمستهلك في الفقرة الأولى من المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 97-254 المتعلق بالرخص المسبقة لإنتاج المواد السامة التي تشكل خطرا من نوع خاص و استيرادها و التي تنص على انه " يقصد بالمنتوج الاستهلاكي، في مفهوم هذا المرسوم، المنتوج النهائي الموجه للإستعمال الشخصي للإستهلاك"، ثم يعزز نفس الموقف في الفقرة 2 من ذات المادة بقولها " لا تعتبر المواد المستعملة في إطار نشاط مهني كمنتجات استهلاكية في مفهوم هذا المرسوم".[4]

و من خلال القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، نجد أن المادة 03 في فقرتها الأولى نصت على أن المستهلك هو " كل شخص

[1]- عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك في التشريع السوداني، دراسة مقارنة مع لبنان، الاردن، فرنسا، أطروحة دكتورة، كلية الحقوق و العلوم السياسية و الإدارية، الجامعة اللبنانية، 2003،-2004، ص18.

[2] - المادة 02، القانون رقم 04-02، مرجع سابق.

[3] - شبة سفيان، حماية المستهلك في عقد البيع الدولي في القانون الجزائري و القوانين المقارنة، مجلة دفاتر السياسة و القانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد 04، جانفي 2011، ص228.

[4] -- بلعروسي أحمد التيجاني و يوسفي أحمد، التشريع و التنظيم المتعلقان بحماية المستهلك، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار هومة، الجزائر، 2008، ص337.

طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا، سلعة أو خدمة موجهة للإستعمال النهائي من اجل تلبية حاجياته الشخصية أو تلبية حاجات شخص أخر أو حيوان متكفل به".[1]

يتضح من هذا التعريف أن المشرع جعل معيار تحديد صفة المستهلك، هو الغرض من الاقتناء، إذ أن ثبوت صفة المستهلك تقتضي أن يكون الغرض غير مهني، و يؤكد ذلك أن المشرع نص في هذا التعريف السلعة أو الخدمة المقتناة موجهة للإستعمال النهائي أي الاستهلاك، و بهذا يكون المشرع قد تبنى المفهوم الضيق للمستهلك و تفادى المأخذ التي سجلت على تعريف المستهلك في المرسوم التنفيذي 90-39 المتعلق بمراقبة النوعية و قمع الغش.[2]

كما إعتبر قانون حماية المستهلك و قمع الغش المستهلك " كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجاته الشخصية أو تلبية حاجة شخص أخر أو حيوان متكفل به....".[3]

و هو نفس الموقف الذي جاء به القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، حيث نص على أنه يقصد بالمستهلك في مفهوم هذا القانون" كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت له و مجردة من كل طابع مهني".[4]

[1]- جعفري فريال حماية المستهلك من السلع المقلدة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيذر بسكرة ، ص9 و 10.

[2] - محمد عماد الدين عياض، نطاق تطبيق قانون حماية المستهلك و قمع الغش، مجلة دفاتر السياسة و القانون، العدد 9، جوان 2013، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، ص63.

[3] - المادة 03، القانون رقم 09-03، المؤرخ في 25 فيفري 2009، المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، ج ر، العدد 15، سنة 2009.

[4] - المادة 02، القانون رقم 04-02، مرجع سابق.

و عليه فإن كان هدف الشخص من الاقتناء هو تلبية حاجاته المهنية، فإنه لا يعتبر من المستهلكين و إنما يعتبر من قبيل المهنيين، فمن هو المهني أو العون الاقتصادي؟

ب- العون الاقتصادي أو المتدخل.

العون الاقتصادي مصطلح إستعمله المشرع الجزائري للدلالة على عدة تسميات من قبيل المهني أو المنتج أو التاجر أو مقدم الخدمات، حيث عبر عن هؤلاء جميعا بعبارة العون الاقتصادي في القانون رقم 04-02، [1] كما أعتبر متدخلا لأنه هو الطرف المقابل للمستهلك في علاقة الاستهلاك و مقدماتها، وفق تنظيم القانون رقم 09-03 السابق الذكر، فإذا كان المستهلك هو المستفيد من قواعد حماية المستهلك و قمع الغش، فإن المتدخل هو الملتزم بتطبيق هذه القواعد طوال عملية وضع المنتوج للإستهلاك، و لقد عرفت الماد 03 من هذا القانون المتدخل بأنه " كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوجات للإستهلاك".

و هو ما يسمى بالعون الاقتصادي في قانون الممارسات التجارية الطرف المقابل للمستهلك في عقد الاستهلاك، [2] و يضم مصطلح المتدخل كل الأشخاص الطبيعية و المعنوية، التي تزاول المهن المختلفة، أي تضم كل نشاط تجاري منظم، و التجار بذلك هم أهم المتدخلين و إلى جانب هؤلاء يوجد المنتجين و الموزعين، إضافة إلى أصحاب المهن الحرة أو مقدمي الخدمات،[3]

[1] - المادة 02، القانون رقم 04-02، نفس المرجع.

[2] - المادة 03، القانون رقم 09-03، مرجع سابق.

[3] - أمال جليل، تأثير قانون حماية المستهلك على عقد البيع، مذكرة نيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق، مدرسة الدكتورة، جامعة وهران، 2011، 2012، ص13.

فهل يعني ذلك أن هناك تشابه كذلك في الأشخاص المعنيين بمراقبة المخالفات المرتكبة من قبل كل من المتدخل أو العون اقتصادي؟ فمن هم الأشخاص المكلفون بمعاينة المخالفات و إثباتها؟

ثانيا- الأعوان المؤهلين لمعاينة و إثبات المخالفات.

عقد المشرع الجزائري إختصاص معاينة الجرائم وفقا لقانون الإجراءات الجزائية الإختصاص للأعوان المذكورين في الماد 15 منه، والمعدلة بالمادة الأولى من الأمر 95-10 المعدل لهذا القانون، بينما نجد الاختصاص بمعاينة المخالفات المتعلقة بالممارسات التجارية ينعقد لضباط الشرطة القضائية و أعوان الإدارة المكلفة بالتجارة و ترقية الصادرات و موظفي إدارة الضرائب، أضف إلى ذلك أعوان الإدارة المكلفة بالتجارة المرتبون في الصنف 14 على الأقل المعينون لهذا الغرض، الذين يؤدون اليمين القانونية و هم نفسهم المعينون بمعاينة المخالفات في مجال شروط ممارسة الأنشطة التجارية.[1]

كما تضمن القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش في مادته 25 الأعوان الذين لهم صلاحية القيام بإجراءات المعاينة و إثبات المخالفات، إلى جانب وجوب تفويضهم بالعمل طبقا للأحكام التشريعية و التنظيمية السارية المفعول، ووفقا لقانون الإجراءات الجزائية فهم على التوالي[2]:

*رؤساء المجالس الشعبية البلدية.

*ضباط الدرك الوطني.

[1] - المادة 30، القانون رقم 04-08، المؤرخ في 14 غشت 2004، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج ر عدد، مؤرخ في 14 غشت 2004.

[2]- المادة 01، الأمر 95-10، المؤرخ في 25 فبراير 1995، المعدل و المتمم للأمر 66-155، المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المتمم و المعدل، ج ر، عدد 10، بتاريخ 25 فبراير 1995.

* محافظوا الشرطة.

* ضباط الشرطة.

* ذوا الرتب في الدرك الوطني، و رجال الدرك الذين أمضوا في سلك الدرك ثلاث سنوات على الأقل و الذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك عن وزير العدل ووزير الدفاع الوطني، بعد موافقة لجنة خاصة.

* مفتشوا الأمن الوطني الذين قضوا في خدمتهم هذه الصفة ثلاث سنوات على الأقل و عينوا بموجب قرار صادر عن وزير العدل و وزير الداخلية و الجماعات المحلية، بعد موافقة لجنة خاصة.

* ضباط و ضباط الصف التابعيين للمصالح العسكرية للأمن الذين تم تعيينهم خصيصا بموجب قرار مشترك صادر بين وزير الدفاع و وزير العدل".

و الواقع يفرض أن يكون الاختصاص الأصيل للمستخدمين المنتمين إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعين للإدارة المكلفة بالتجارة و ترقية الصادرات الذين نص عليهم القانون و فرض علينا الرجوع في ذلك إلى المرسوم التنفيذي رقم 08-266 المؤرخ في 19أوت2008، الذي يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة و ترقية الصادرات.[1]

نلاحظ أن المشرع الجزائري من خلال نص المادة 49 من القانون 04-02 المذكور سالفا، قد إشترط الصنف 14 في الموظفين المنتمين للإدارة المكلفة بالتجارة المعنيون لهذا الغرض[2]

و يعني هنا الوظائف الإدارية، بينما لم يميز بين أعوان الضرائب من حيث الرتب و الوظائف، و من ثم فأي عون من أعوان الضرائب مؤهل لمعاينة هذه الجرائم.

[1]- المرسوم التنفيذي رقم 08-266 المؤرخ في 2008/08/19، المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة، المعدل و المتمم للمرسوم التنفيذي رقم 02-254 المؤرخ في 2002/12/21، ج ر، عدد48، بتاريخ 24 أوت 2008.

[2]- المادة 49، القانون رقم 04-02، مرجع سابق.

1- الحماية القانونية المقررة للأعوان المؤهلين بإجراء المعاينات و التحقيقات.

من اجل حماية الموظفين المكلفين بإجراء المعاينات من العراقيل التي تعرقل مهامهم أقر لهم المشرع وفقا للصلاحيات التي تتضمنها بطاقة التفويض بالعمل الممنوحة لهم، الإستعانة بالقوة العمومية مباشرة أو إخطار وكيل الجمهورية في حال تعذر عليهم ذلك لقمع أي عمل يشكل معارضة لأدائهم للأعمال الموكلة لهم قانونا، كما نص القانون رقم 04-02 على الأعمال التي من شانها أن تشكل معارضة للمراقبة و العقوبات المطبقة على مرتكبيها، و التي قد تصل إلى الحكم بالحبس ثلاث (03) سنوات أو بغرامة مالية قد تصل إلى مليون دينار جزائري، كما تطرق القانون رقم 03-09 المذكور أنفا إلى معارضة مهام أعوان الجودة و سماها مخالفة عرقلة مهام الرقابة و الحماية الواجبة.[1]

الفرع الثاني

مهام و صلاحيات أعوان الرقابة.

حاولنا أن نتناول في هذا المطلب أهم الصلاحيات التي منحها القانون للأعوان المكلفين بالرقابة التابعين لوزارة التجارة و ترقية الصادرات و المديريات الولائية التابعة لها، و نبين أهم القواعد الإجرائية التي تنظم مرحلة تحرير المحاضر و نختتم هذا المطلب بدراسة حجية هذه المحاضر المحررة من هذه الفئة من موظفي الدولة، و ذلك من خلال النقاط التالية:

أولا- مهام و صلاحيات الأعوان التابعين لمصالح الممارسات التجارية:

لقد خولت القوانين المطبقة على الممارسات و الأنشطة التجارية للأعوان المؤهلين سلطة التحري عن المخالفات الماسة بالمنافسة و صلاحيات أخرى واسعة، بحيث خولت لهم صلاحيات الاطلاع على الوثائق ، المتمثلة في المستندات الإدارية و التجارية و المالية و المحاسبية، و كذا أية وسائل مغناطيسية أو معلوماتية، دون تحجج العون الاقتصادي

[1] - المادة 27 و 28 ، القانون رقم 03-09، مرجع سابق.

بالمحافظة على السر المهني، طبقا للمادة 50 من القانون رقم 04-02 السالف الذكر، وحق تفتيش المحلات و المقرات التجارية و المكاتب و ملحقاتها، و أماكن الشحن و التخزين، و بصفة عامة أي أماكن بإستثناء المحلات السكنية التي يمكن الدخول إليها، طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية عن طريق الحصول على ترخيص من وكيل الجمهورية المختص إقليميا، و في كل ساعة من ساعات الليل و النهار، كما يمكن لهم القيام بعمليات المعاينة أثناء نقل البضائع، و لهم الحق في فتح أي طرد أو متاع بشرط حضور المرسل أو المرسل إليه أو الناقل.

ثانيا- مهام و صلاحيات أعوان التابعين لمصالح قمع الغش:

كما نص قانون حماية المستهلك و قمع الغش كذلك على أن أعوان قمع الغش يمكنهم مراقبة المنتجات المعروضة للاستهلاك بأي وسيلة و في أي وقت، [1]عن طريق فحص الوثائق أو بواسطة سماع المتدخلين المعنيين، أو عن طريق المعاينات المباشرة بالعين المجردة أو بأجهزة القياس، أو بإقتطاع العينات بغرض إجراء التحاليل أو الاختبارات أو التجارب، و تتم كذلك مراقبة مطابقة المنتجات المستوردة عند الحدود، قبل جمركتها.[2]

كما خول القانون لأعوان قمع الغش سلطة الاضطلاع على المنتجات و الخدمات ليتسنى لهم الوقوف على مدى مطابقة المقاييس المعتمدة و المواصفات القانونية و التنظيمية التي يجب أن تميز المنتجات و الخدمات،[1] بالإضافة إلى هذه المهام منحت لهم صلاحية أخرى و المتمثلة في تحرير المحاضر.

[1]- المادة 30 من القانون رقم 09-03، مرجع سابق
[2] - المادة 30 من القانون رقم 09-03، نفس المرجع

المبحث الثاني

الطبيعة القانونية للمصالحة الودية في المادة التجارية.

إذا كان من الثابت أن المصالحة الودية هي من الوسائل التي تضمن بلوغ هدف تخفيف العبئ المالي على الدولة و تحقيق نجاعة في تحصيل الموارد المالية بأيسر السبل، إلا أنها تثير جدلا واسعا بين الفقهاء حول طبيعتها القانونية، فهناك إتجاه يرى أن المصالحة الودية ذات طبيعة عقدية (المطلب الأول) وهناك من يرى أنها إجراء ذو طبيعة قمعية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الطبيعة العقدية للمصالحة الودية.

رغم طبيعتها المستمدة من مصدرها الجزائي، تبقى المصالحة في المادة التجارية متصلة بالقانون المدني، الذي يعتبر منشأها الأصلي، فهي تتصل بالعقد بشقيه المدني و الإداري، لذلك وجب مقارنتها مع العقد المدني (أولا) و مقارنتها مع العقد الإداري (ثانيا).

الفرع الأول

المصالحة الودية في المادة التجارية و العقد المدني

إن الفقه يعتبر المصالحة الودية عموما، و المصالحة في المادة التجارية خصوصا عقدا مدنيا، هو في حقيقة الأمر يرجعها إلى نموذجها الذي لا يعدوا أن يكون عقدا من عقود الصلح المدني، إلا أن ذلك لم يمنع البعض من النظر إليها كعقد إذعان.[1]

[1]- زعلاني عبد المجيد ، مرجع سابق، ص416.

أولا- أوجه الشبه بين المصالحة الودية في المادة التجارية و الصلح المدني:

يعرف القانون المدني في مادته 459 الصلح بأنه عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما، أو يتوقعان به نزاعا محتملا، و ذلك بتنازل كل منهما على حقه،[1] في حين تعرف المصالحة الودية في المادة التجارية من خلال المنشور الوزاري رقم 01-06 بأنها " طريقة التسوية الودية بين إدارة التجارة من جهة، و المتعامل الاقتصادي المحرر ضده المحضر من جهة أخرى يتم من خلالها إنهاء النزاع الناجم عن مخالفة أحكام القانون"[2].

من خلال هذين التعريفين نستقرئ أن أوجه التشابه بين الصلح المدني و المصالحة الودية في المادة التجارية تبرز من جانبين و هي شروط الانعقاد، بحيث يكون أحد الطرفين في المصالحة الودية إما شخصا طبيعيا أو معنويا من القانون الخاص، و أن تتوفر فيه كافة الشروط الواجب توافرها في عقد الصلح المدني،[3]سواء تعلق الأمر بشرط الرضا المجسد في الإيجاب المقدم من الإدارة، و القبول الذي يصدر من من العون الإقتصادي و الذي يشترط فيه أن يكون صحيحا و سليما و صادرا عم شخص يتمتع بالأهلية و خاليا من عيوب الرضا، و الغلط و التدليس و الإكراه و الاستغلال.

أما الجانب الثاني فيتمثل في الآثار المترتبة عن المصالحة الودية في المادة التجارية، إذ يترتب عنها و عن الصلح المدني أثار مشتركة و بالغة الأهمية منها :

01-حسم النزاع : ينتج عن الصلح المدني حسم النزاع فإن كان خصومة سقطت و ان كان عزما على خصومة سقط الحق في إقامتها، في حين يرتب على المصالحة الودية في المادة التجارية تجنب الدعوى أو المحاكمة الجزائية.

---

[1]- المادة 459 من الأمر رقم 75-58، مرجع سابق.

[2]- المنشور الوزاري رقم 01/إ.خ.و.ت/2006، مؤرخ في 08 مارس 2006، يتعلق بكيفيات تطبيق أحكام غرامة المصالحة.

[3]- بوسقيعة لحسن، مرجع سابق، ص105.

02-الأثر النسبي : بالإضافة إلى حسم النزاع فإن كلا من الصلح المدني و المصالحة الودية في المادة التجارية لهما أثار نسبية، حيث تقتصر على المتخاصمين طرفي النزاع، فلا ينتفع و لا يضار الغير منها.

ثانيا – أوجه الإختلاف بين المصالحة الودية في المادة التجارية و الصلح المدني:

تعتبر أوجه الخلاف بين المصالحة الودية في المادة التجارية و العقد المدني جوهرية، لأنها تتعلق بالأركان الأساسية التي يقوم عليها النزاع، منها نية إنهاء النزاع، إلى جانب التنازلات التي تتم بين الأطراف و هذه الاختلافات من شانها أن تنفي صفة الصلح المدني عن المصالحة الودية في المادة التجارية، و من بين هذه الاختلافات ما يلي:

01- الاختلاف من حيث النزاع: حيث يكون النزاع في الصلح المدني قائما و محتملا، بالمقابل يكون النزاع في المصالحة الودية في المادة التجارية قائما بالضرورة، ذلك لأن النتيجة المباشرة و المؤكدة للمخالفة، أي أن المخالفة تكون مثبتة بمحضر و تأتي الإجراءات الإدارية اللاحقة بها لتؤكدها.

عليه فإن نية الطرفين في الصلح المدني هي حسم النزاع سواء كان ذلك بإنهائه إذا كان النزاع قائما أو بتوقيفه إذا كان محتملا، و بالتالي يكون الصلح المدني مبدئيا على قدم المساواة، على عكس ذلك فيما يخص المصالحة في المادة التجارية، حيث لا يكون أطرافها على قدم المساواة ، كما أن قصد الإدارة في إجراء المصالحة يختلف تماما عن قصد المخالف، فالأولى تسعى إلى حفظ ملف الدعوى نهائيا، أما الثاني فيسعى إلى تفادي المحاكمة ووضع حد لنتائج المخالفة.

بالإضافة إلى الاختلاف في تعريف الصلح المدني توجد إختلافات أخرى أساسية بين الصلح المدني و المصالحة في المادة التجارية بخصوص محل النزاع ذاته، فإذا كان أي نزاع يمكن أن يكون محل صلح في القانون المدني مهما كان الحق المتنازع فيه، و أي كانت

ترتيباته و صحته و مداه، فإن المصالحة الودية في المادة التجارية لا يمكن أن تطبق إلا في النزاعات المسموح للإدراة المصالحة فيها.

و عليه فإن المصالحة في المادة التجارية لها طابع إستثنائي و هي مقيدة إذ لا يسمح بها إلا في حالات محصورة ينص عليها القانون صراحة، و من هنا نستخلص الفرق الشاسع فيما بين الصلح المدني و المصالحة، حيث نجد أن الأستاذ Dupré عبر عنه " إن مجال الصلح في القانون المدني رحب غير أنه موحد أمام الدعوى العمومية و بالمقابل فإن مجال المصالحة الودية ينحصر في الدعوى العمومية فحسب".[1]

02-الاختلاف من حيث النية الأطراف: يجب أن تكون نية الطرفين في الصلح المدني هي حسم النزاع بينهما في كلتا الحالتين، أي في حالة يكون قائما أو محتملا، كما أنه ليس من الضروري أن يحسم جميع المسائل المتنازع فيها، فقد يتناول الصلح البعض منها فيحسمها و يترك الباقي لبث فيه المحكمة.

كما يجوز للطرفين أيضا أن يتصالحا حسما للنزاع و يتفقان على إستصدار حكم من المحكمة عما تصالحا عليه، فيواجهان الدعوى على هذا الأساس حتى تصدر المحكمة الحكم المرغوب فيه، فيكون هذا صلحا من صدور الحكم، و منه فسواء تجنبا الطرفان المحاكمة في النزاع القائم أو في النزاع المحتمل، فالطرفين في كلتا الحالتين يعتقدان أنهما المستفيدان من الصلح.

و على العكس من ذلك، لا يكون أطراف المصالحة الودية في المادة التجارية على قدم المساواة، إذ من الصعب تمثيل مركز المخالفة بمن يملك سلطة ملاحقته، كما أن قصد الإدارة من إجراء المصالحة يختلف تماما عن قصد المخالف، و رغم أن إجراء المصالحة في هذا المجال يقترح من طرف الأعوان المؤهلين قانونا، ليقبل من طرف الشخص المخالف فإنه يبقى للإدارة مطلق السلطة في قبول إجراء المصالحة أو رفضه، و ذلك بناء على توافر الشروط اللازمة في طلب المصالحة.

[1] **-J.F Dupré, la transaction en matiere pénale , litec, 1977, p 157.**

03- الاختلاف من حيث التنازلات المتبادلة: تخلف المصالحة الودية في المادة التجارية كذلك عن الصلح المدني فيما يخص التنازلات المتبادلة من الجانبين، هذه التنازلات هي أساس الصلح المدني، و تكون غالبا متوازنة ذات طابع رضائي، بينما تكون المصالحة الودية في المادة التجارية غير ذلك، بالنظر إلى عدم التكافؤ بين موقعي طرفيها،تكون الكفة فيها لصالح الإدارة، فتبادل التنازلات لا وجود له في الواقع في المصالحة رغم انه من الجائز أن يتناقش الطرفان، إلا أن المسلم به بأن الإدارة لها كل السلطات لفرض إرادتها على المخالف الذي لا يملك إلا أن يخضع لشروط الإدارة، فيسلم من المتابعة أو يرفضها فيسلق به إلى القضاء.[1]

و في الأخير تجدر الإشارة إلى إن الطرف المتصالح مع الإدارة، غالبا ما يكون مرغما في كل ما يتنازل عنه حيث يكون هامش حرية تقديره لما يتنازل عنه ضيقا جدا، و عليه هل من شأن ذلك أن يضع المتصالح مع الإدارة في مركز الطرف الضعيف و هو ما يطرح التساؤل عما إذا كان عقد المصالحة عقد إذعان؟

لم يتفق الفقهاء على تعريف واحد لعقد الإذعان غير أنهم يجمعون على أن ما يميزه عن باقي العقود هو عدم وجود حوار أو مناقشة لبنوده، إذ يحدد محتواه و مضمونه بإرادة واحدة و لا يبقى للطرف الأخر إلا الانضمام إلى تلك الإرادة المنفردة، كما أن القانون المدني قد نص على عقد الإذعان غير انه لن يعرفه بل أورد كيفية حصول القبول فيه و هكذا نصت المادة 70 منه على " يحصل القبول في عقد الإذعان بمجرد التسليم بشروط مقررة يضعها الموجب و لا يقبل مناقشة فيها" و منه فجوهر عقد الإذعان هو ان يقبل احد الطرفين إجمالا و بدون إمكانية المناقشة شروط العقد الذي يعرضه عليه الطرف الأخر.

ب-أوجه الشبه و الإختلاف بين المصالحة الودية في المادة التجارية و عقد الإذعان:

[1]- بوسقيعة أحسن، مرجع سابق، ص 238.

إن الأساس الذي يقوم عليه عقد الإذعان هو عدم المساواة بين طرفيه، إذ أن احدهما يكون في وضعية إمتياز تسمح له بان يضع مقدما كل محتويات العقد من غير أن يكون للمتعاقد الأخر حق مناقشتها، و نفس الشيء بالنسبة للمصالحة الودية في المادة التجارية بالنظر للسلطات الاستثنائية التي تتم عبها الإدارة، حيث تكون هذه الأخيرة هي الطرف الأقوى هذا من جهة، و من جهة أخرى فهي كعقد الإذعان قرار جاهز أكثر مما هي إتفاقية قبل بحرية، إذ أن المصالحة ينص عليها القانون و تنظمها لوائح تنظيمية ضمن قواعد دقيقة، فلا يكون على المخالف إلا قبولها إن أراد قبول إجراء المصالحة، فإن لم تتوفر شروط المصالحة بطل إجراؤها.

-أوجه الاختلاف ما بين المصالحة في المادة التجارية و عقد الإذعان:

رغم هذا التقارب بين المفهومين، فإن الاختلاف يبقى قائما بينهما بالنظر إلى جانبين.

الجانب الأول يكون فيه مجال المصالحة في المادة التجارية هي الجرائم المرتبطة بهذا المجال، و بذلك لا يضطر إلى طلبها إلا من يمكن أن يقاضي لمخالفة القانون، بل أكثر من هذا من يكون في مثل هذا الوضع يملك ألا يذعن لشروط الإدارة على الأقل حينما يتأكد لديه أن وضعه لن يكون أسوء في حالة عرض قضيته على القضاء، أما في عقد الإذعان فإن الطرف الضعيف لا يملك مناقشة الشروط التي تملى عليه لعدم إمكانية الاستغناء عما يقدمه الطرف القوي في العقد من جانب آخر.

أما الجانب الثاني يبرز من خلال أثار عدم إنعقاد عقد الإذعان و المصالحة، فيبدوا الاختلاف بينهما واضحا، فرفض احد الطرفين إكتتاب عقد الإذعان يترتب عليه في أغلب الأحيان قيام الطرف الرافض إبرام عقد أخر مع متعاقد أخر، إلا أن رفض اكتتاب المصالحة يؤدي دائما إلى المتابعة القضائية.

فالمصالحة الودية في المادة التجارية تختلف عن عقد الصلح المدني و عن عقد الإذعان، و عليه فما مدى مصداقية الطرح الذي يعتبرها عقدا إداريا؟

الفرع الثاني

المصالحة الودية في المادة التجارية و العقد الإداري

يتجه الفقه إلى إعتبار المصالحة الودية في المادة التجارية عقدا إداريا بإعتبار أن أحد طرفيها إدارة عمومية، و ذلك لقيام هذه الأخيرة بإستعمال مزايا السلطة العامة، لا سيما في حالة الإخلال في تنفيذ العقد من قبل الطرف المتعاقد أ ومرتكب المخالفة.[1]

و على هذا الأساس يطرح التساؤل عن أي مدى يمكن أن تنطبق خصائص العقد الإداري على المصالحة في المادة التجارية و العقد الإداري؟

01-الخصائص المشركة بين المصالحة الودية في المادة التجارية و العقد الإداري:

ذهب بعض الفقه إلى تمثيل المصالحة بالعقد الإداري بإعتبار أحد طرفيها إدارة عامة (شخص من أشخاص القانون العام) و لكن هل هذا يكفي للقول بأن المصالحة الجزائية عقد إداري ؟

للإجابة على هذا التساؤل ينبغي أن نبحث في مدى توافر الخصائص الأخرى للعقد الإداري في المصالحة الودية في المادة التجارية.

إن خصائص العقد الإداري ثلاثة هي: أن يكون أحد طرفي العقد شخصا عاما، أن يتعلق العقد بنشاط مرفق عام، و أن يتضمن العقد شروطا إستثنائية غير مؤلوفة في القانون، و عليه فهل تتوافر هذه الخصائص في المصالحة الودية في المادة التجارية ؟

[1]- زعلاني عبد الحميد، مرجع سابق، ص418.

أ-أطراف العقد: يكون العقد إداريا إذا كان أحد طرفيه على الأقل شخصا معنويا ينتمي إلى القانون العام، و لا احد يشك في أن احد طرفي المصالحة الودية في المادة التجارية هو شخص معنوي عام، ممثل في المدير الولائي للتجارة و ترقية الصادرات[1]، و هي أشخاص معنوية من القانون العام، و هي جزء لا يتجزأ من الدولة.

ب-موضوع العقد: إن العقد لا يكون إلا إذا كان موضوعه متصلا بنشاط المرفق العام، و عليه فالمصالحة الودية في المادة التجارية بالنظر الى ما تحتويه من شروط الملائمة و منها على وجه الخصوص النجاعة و المردودية و السرعة، فهي ستصب حتما في خانة المصلحة العامة و ترتبط بنشاط المرفق العام.[2]

ج- الشروط الغير مألوفة في العقد: من المعلوم أن العقد لا يكون إداريا إلا إذا تضمن في بنوده شروطا إستثنائية غير مألوفة في القانون العام، إلا أن الإدارة في المادة التجارية لا تطبق شروط غير مألوفة، فهي عند إجراء المصالحة لا يمكنها الخروج عن الشروط التي حددها القوانين الخاصة بالتجارة.

و عليه إذا كان توافر الخاصيتين الأولى و الثانية في المصالحة الودية في المادة التجارية لا يثير أي إشكال، فإن الأمر غير ذلك بالنسبة لتوافر الخاصية الثالثة التي إختلف بشأنها الفقه.

2-أوجه الخلاف بين المصالحة الودية في المادة التجارية و العقد الإداري:

بالرغم من توافر خصائص مشتركة بين العقد الإداري و المصالحة الودية في المادة التجارية، لكنهما يختلفان من حيث الآثار المترتبة عنهما و خاصة فيما تعلق بالقوة الإلزامية لكل منهما، حيث تتمتع الإدارة في تنفيذ العقد الإداري بسلطات أكبر مما تملكه من سلطات في تنفيذ المصالحة الودية و تكمن هذه الخلافات في ما يلي:

[1] - المادة 60 من القانون رقم 04-02 ، مرجع سابق
[2] - بوسقيعة لحسن، مرجع سابق، ص 245.

أ- سلطة تعديل العقد: للإدارة سلطة التعديل في الالتزامات و شروط العقد الإداري بفرض أعباء إضافية لم تكن واردة في العقد، إذا إقتضت المصلحة العامة ذلك[1]، أما المصالحة الودية في المادة التجارية فيكون فيها الطرفان ملزمين بإحترام شروطها و لا يمكن لأحدهما تعديلها، و ذلك لأنها تحدد بنصوص القانون و ليس من طرف الإدارة المتصالحة.

ب- سلطة فسخ العقد: عن الإدارة في العقد الإداري لها سلطة فسخ العقد بصورة منفردة إذا إقتضت ذلك المصلحة العامة، في حين تملك إدارة التجارة فسخ المصالحة إلا إذا أخل الطرف المتصالح معها بإلتزاماته التصالحية.[2]

بوجه عام و مهما بلغت التحفضات بشان إضفاء صفة العقد المدني أو العقد الإداري على المصالحة الودية في المادة التجارية من قوة يبقى هذا الإجراء وثيق الصلة بالقانون المدني بمفهومه الشامل رغم الطابع الردعي الذي يصبغه عليه مصدره الإجرامي و أثره المسقط للدعوى العمومية.

المطلب الثاني

الطبيعة القمعية للمصالحة الودية في المادة التجارية.

إذا كانت المصالحة الودية بصفة عامة و المصالحة الودية في المادة التجارية بصفة خاصة تنسب من حيث المرجعية إلى القانون المدني، فإنها تندرج من حيث المفعول وفق مسار جزائي بدءا من مصدرها الإجرائي إنتهاءا بأثرها المسقط للدعوى العمومية، مما يضفي عليها صفة ردعية مميزة.

[1]- يسعد فضيلة، مرجع سابق، ص 145.
[2] - يسعد فضيلة، نفس المرجع، ص 145

و إذا كانت هذه الصفة تضفي على المصالحة الودية في المادة التجارية طابعا جزائيا، فهذا لا يعني بالضرورة أنها جزاء جنائي، لأن الوظيفة الردعية ليست حكرا على القضاء وحده و هذا ما سنحاول بيانه من خلال ما يلي:

الفرع الأول

المصالحة الودية في المادة التجارية و الجزاء الجنائي

إن القول بأن المصالحة الودية في المادة التجارية جزاء جنائي يؤدي حتما إلى البحث عن الخصائص المشتركة و أوجه الاختلاف بينهما.

أولا-الخصائص المشتركة بين المصالحة الودية و الجزاء الجنائي: يعرف الجزاء الجنائي إنطلاقا من الغاية التي وجد من أجلها و هي تطهير النفس البشرية من شوائبها، أي من الخلل النفساني الذي أفضى إلى إرتكاب الجريمة، و حتى لا يعود هذا الشخص إلى إعادة إرتكاب جريمة ممهدة لوقوع جرائم أخرى بالتبعية لها.[1]

و من جهة، فإن للجزاء الجنائي صورتان و هي تطبيق العقوبات و إتخاذ تدابير الأمن، أما المصالحة الودية لها صورة واحدة و هي تطبيق العقوبات.

و من الخصائص المشتركة بين الجزاء الجنائي و المصالحة الودية ما يلي:

01-الاشتراك في مبدأ الشرعية: إن مبدأ الشرعية من أهم المبادئ التي يقوم عليها القانون الجنائي حيث أنه " لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص "، و يتجلى خضوع المصالحة الودية في المادة التجارية لمبدأ شرعية العقوبة بصفة أوضح من خلال حرص المشرع على تحديد مجالها

[1]- رسيس بهنام، النظرية العامة للمجرم و الجزاء، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، ص111.

و ميعادها، فإذا كانت الإدارة هي التي تحدد مبلغ المصالحة، فإنها تخضع عند تحديده للشرعية إذا لا يحق لها أن تتجاوز العقوبة المقررة قانونا.[1]

02-الإشتراك في حقوق الإيلام: و يتمثل بالنسبة للجزاء الجنائي في الانتقاص من حقوق الجاني الشخصية كالحق في الحياة، الحق المالي، أما الجزاء في المصالحة الودية يتمثل في الانتقاص من الحقوق المالية للمخالف و المتمثل في غرامة المصالحة.

03-الاشتراك في السلطة التقديرية الممنوحة(للقضاء و الإدارة):

من جهة، إننا نعلم جميعا أن القاضي الجزائي قبل نطقه بالعقوبة له ظروف و أعذار يعتمدها، سواء كانت تؤدي إلى تخفيف العقوبة أو تشديدها، وهو يتقيد بالحد الأدنى و الأقصى للعقوبة، ، و من جهة أخرى فيما يخص المصالحة الودية في المادة التجارية فالإدارة معنية بإجرائها عند موافقة العون عليها، و تختار الإدارة الجزاء المناسب إنطلاقا من العناصر المستمدة من الجريمة و من جسامتها بين أقصى حد منصوص عليها قانونا و أدنى حد، و المتمثل في الضرر المترتب عن الجريمة فعلا، و من هذا المنطلق فإن المدير الولائي و وزير التجارة يحلان محل القاضي و يطبقان في المصالحة مبادئ الدعوى العمومية بما في ذلك إمكانية الاعتداد بالظروف المخففة، و أكثر من ذلك تمتعهما بسلطة توقيع الجزاء متخذان قرارهما من جانب واحد دون أي إمكانية للطعن فيه[2] إذن فنقاط الاشتراك و التشابه بين المصالحة الودية في المادة التجارية و الجزاء الجنائي كثيرة و متداخلة إلا انه هناك ما يميزها.

ثانيا-التمييز بين المصالحة الودية في المادة التجارية و الجزاء الجنائي:

إن أهم ما يميز المصالحة الودية في المادة التجارية عن الجزاء الجنائي هو أنها تتم على هامش القضاء أي خارج إطار العدالة، و هذه الخاصية تعتبر أهم ما يميزها عن الجزاء

[1] - المادة 60 من القانون رقم 04-02 ، مرجع سابق.
[2]- زعلاني عبد المجيد، خصوصيات قانون العقوبات الجمركي، مرجع سابق، ص 424.

الجنائي، ألا و هو صدورها من قبل جهة قضائية، و هذا ما لا يحدث في المصالحة، إذ نجدها تخضع لإجراءات خاصة أهمها أنها تصدر من إدارة التجارة وفقا لإجراءات إدارية.[1]

و يضل هذا الإجراء أي المصالحة تحقق تحويل إختصاص من القضاء الجزائي إلى إدارة التجارة، حتى و إن كان ذلك يقضي بقبول المخالف و إرادته للمصالحة، فإن هذا لا يؤثر كثيرا في طبيعة المصالحة لأن الإدارة هي صاحبة الكلمة الأخيرة، و بما أن المصالحة الودية في المادة التجارية فتقر إلى أهم خاصية في الجزاء الجنائي و هي صدور الحكم الخاص بها عن القضاء، فهي إذن ليست جزاء جنائي، لكن هل هذا يعني بالضرورة نفي صفة الجزاء عنها كليا؟ و هذا ما سنجيب عليه من خلال الفرع الثاني من هذا المطلب.

الفرع الثاني

المصالحة الودية في المادة التجارية و الجزاء الإداري

يتجه أغلبية الفقه إلى إعتبار المصالحة الودية جزاءا إداريا أو على الأقل تغليب طابعه عليها، ذلك أنه رغم أن جزاء مخالفة القانون يعود أصلا إلى إختصاص القضاء، فإن التدخلات المتزايدة للدولة في المجال التجاري، أدت إلى إنتزاع عدة صلاحيات من السلطة القضائية و منحها إلى أجهزة إدارية، من هذه الصلاحيات قمع التحايل على القانون الذي حول إلى إدارة التجارة، عن طريق توقيع العقوبات.

و يتجلى مدى تطابق المصالحة الودية في المادة التجارية مع الجزاء الإداري من خلال إستقراء بعض العناصر و هي:

أولا-الاشتراك في بعض العناصر:

إن المصالحة الودية في المادة التجارية و من خلال إستقراء عناصرها نجد انها:

- تصدر عن سلطة عمومية إدارية (إدراة التجارة).

[1] **- بوسقيعة أحسن، مرجع سابق، ص 266.**

- لها هدف ردعي.

- مضمونها مالي بحت (غرامة المصالحة).

و كل هذه العناصر تجعلها تتطابق مع الجزاء الإداري كما أنها من جهة أخرى تخضع لمبدأي الشرعية و المسؤولية، بحيث لا مصالحة بدون نص قانوني، كما لها نفس الخصوصيات في باب المسؤولية، سواء تعلق الأمر بضعف الركن المعنوي أو بتوسيع مفهوم مرتكب المخالفة.

إلا انه رغم كثرة نقاط الالتقاء بين المصالحة الودية في المادة التجارية و الجزاء الإداري، توجد عناصر أخرى لا تتطابق فيما بينها، منها وجوب موافقة الشخص المتابع على إجراء المصالحة[1] ، و هو الشرط الذي ينعدم في الجزاءات الإدارية العادية، إنطلاقا من أن المصالحة تصدر عن سلطة إدارية، و أنها تعد هدف ردعي، و أن مضمونها مالي متمثل في غرامة المصالحة.

ثانيا-إحترام المصالحة في المادة التجارية توقيع الجزاء الإداري: يطرح التساؤل في المصالحة الودية في المادة التجارية حول مدى إحترامها لضمانات توقيع الجزاء الإداري، مثل حق المخالف الاطلاع على ملف الدعوى، الحق في الدفاع و الخصوص على مهلة لإعداد دفاعه و تقديمه إلى الإدارة وفق مبدأ المواجهة و ضمانات الحق في الطعن، سواء أمام القضاء الإداري أو القضاء العادي.

و عليه يمكن القول أن المصالحة تتموقع بين الجزاء الجنائي و الجزاء الإداري، حيث أنه إذا رفض المخالف إجراء المصالحة فإن ملفه يحال إلى الجهات القضائية للمتابعة القضائية، و إن قبل بها يعتبر هذا تنازل عن حقه في الدعوى القضائية.

[1]- **نعار فتيحة، مرجع سابق، ص17**.

و ما يمكن قوله كخلاصة للآراء المتعددة حول الطبيعة القانونية للمصالحة الودية في المادة التجارية، هو انه رغم كونها عقد يتم بين الإدارة و المخالف، فإنه لا يوجد مجال لإغفال طابعها الردعي مما يجعلها اقرب ما تكون إلى الجزاء الإداري، فهي إن صح التعبير جزاء إداري ذو طبيعة خاصة تعود إلى منشئها التعاقدي.

الفصل الثاني

سريان المصالحة الودية في المادة التجارية.

بمجرد ثبوت المخالفة من طرف الأعوان المؤهلين لتحرير المحاضر ضد المخالف، يقوم هؤلاء الأعوان بإتباع عدة إجراءات قانونية إبتداءا من إجراءات تسوية النزاعات في المادة التجارية (المبحث الأول) و ووصولا إلى الآثار المترتبة عن غرامة المصالحة إلى جانب الضمانات التي توفرها (المبحث الثاني).

المبحث الأول

إجراءات تسوية النزاعات في المادة التجارية.

من خلال الخرجات الميدانية و التدخلات التي يقوم بها الأعوان المؤهلين بمراقبة المحلات التجارية، و بعد معاينتهم المخالفة المرتكبة، يقومون بإتباع بعض الإجراءات الردعية لتسوية النزاعات في المادة التجارية(المطلب الأول)، أو إجراءات تسوية النزاعات عن طريق المصالحة الودية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الإجراءات الردعية لتسوية النزعات في المادة التجارية.

سنتناول من خلال هذا المطلب الأساليب الجبرية أو ما يسميها البعض القهرية و التي تتبع في بعض المخالفات المستثناة من إجراء المصالحة، منها تحرير محضر مخالفة و إعداد ملف متابعة قضائية(الفرع الأول)، و التي قد ترتبط بإتخاذ إجراءات ردعية أخرى منها الحجز على البضائع موضوع المخالفة، الغلق الإداري للمحل أو إجراء أو سحب السجل التجاري(الفرع الثاني).

الفرع الأول

إجراءات تحرير محضر المخالفة.

يلتزم الأعوان المؤهلين الموكل إليهم الاختصاص بمعاينة المخالفات أثناء تأدية مهامهم بالتحري عن المخالفات، و في حال ثبوت إقترافها فإنه يحرر محضر مخالفة وفق لما هو معمول به في القوانين التنظيمية، و من خلال إستقراء المادة 55 من القانون رقم 04-02 التي تنص على انه " تطبيقا لأحكام هذا القانون تختتم التحقيقات المنجزة بتقارير تحقيق يحدد شكلها عن طريق التنظيم "، إذ يقع على عاتق هؤلاء الأعوان تحرير هذه المحاضر، و الذي يعتبر إجراء جوهري يلتزمون به مع التوضيح أن المشرع الجزائري قد وضع إجراءات صارمة لإعدادها تتمثل في ما يلي[1]:

- أن تحرر هذه المحاضر من طرف الأشخاص المؤهلين قانونا، و هم الأعوان المكلفين بالتحقيقات المذكورين في المادة 49 من القانون 04-02 المشار إليه سابقا و التي تتعلق بأعوان الممارسات التجارية و المادة 25 من القانون رقم 09-03 تخص أعوان قمع الغش[2].

- أن تحرر هذه المحاضر دون شطب أو إضافة أو قيد في الهوامش.

- أن يتضمن المحضر طبيعة المخالفة، و تاريخ و مكان وقوعها و مكان المراقبة و أن يتم تصنيف المخالفة وفقا للأحكام التشريعية، و يجب أن يرفق المحضر الرسمي بمحضر الجرد في حالة حجز البضائع أو المعدات المستعملة في المخالفة.

- توقيع الموظفين القائمين بالتحقيق مع توضيح هويتهم و صفتهم.

- توقيع مرتكب المخالفة مع توضيح هويته و نشاطه و عنوانه، أما في حالة غيابه أو رفضه التوقيع يذكر ذلك في المحضر.

---

[1]- المادة 56 ، القانون رقم 04-02، مرجع سابق.

[2]- المادة 25 من القانون رقم 09-03، مرجع سابق.

يرفق المحضر بوثائق أخرى تثبت المخالفة كمحضر سماع المخالف عند الاقتضاء مثلا في شكوى مواطن ضد متعامل إقتصادي إقترف مخالفة رفض البيع التي يصعب إثباتها إلا بحضور أعوان الرقابة الواقعة أو الاعتراف الصريح من المخالف، التي يثبت بمحضر سماع رسمي، أو في حال ما تم حجز السلع أو الأدوات المستعملة في المخالفة، فيرفق المحضر بوثيقة أو محضر الحجز.

لكن السؤال المطروح هو هل يمكن أن تسقط كل إجراءات متابعة المخالف عند تخلف قاعدة من هذه القواعد ؟

يرى بعض الفقه أن عدم إحترام قواعد تحرير المحضر لا يؤدي إلى إبطال الإجراءات التي تسبق تحرير المحضر و إنما يؤدي إلى إبطال المحضر فقط، فما هو رأي المشرع الجزائري في ذلك؟

بتفحص نص الفقرة الثانية للمادة 57 من قانون 04-02 التي نصت على ما يلي " تكون المحاضر المحررة تحت طائلة البطلان إذا لم توقع من طرف الموظفين المؤهلين الذين عاينوا المخالفة".

كما نصت على ذلك المادة 32 من القانون رقم 03-09 المتعلق بالجودة و حماية المستهلك أنه " تحرر و توقع المحاضر من طرف الأعوان الذين عاينوا المخالفة، ويتم تحرير المحضر بحضور المتدخل الذي يوقعه، و عند غيابه أو في حالة رفضه يقيد ذلك في المحضر".

و بناء على ذلك يمكننا القول أن هاتين المادتين تجعلا من إمضاء الأعوان شرطا لصحة المحضر، و تخلفه يؤدي إلى إبطاله، فالمشرع صرح أن محل الإبطال هو المحضر و ليس الإجراء".[1]

و طبقا لنفس المادة 57 من القانون 04- 02 فإنه تحرر المحاضر في ظرف ثمانية(08) أيام إبتداء من تاريخ نهاية التحقيق[2]، و العبارة هنا صريحة و لا تدع أي مجال للشك أو التأويل، حيث ربط المشرع أجال تحرير المحضر بتاريخ نهاية التحرير و ليس من تاريخ معاينة المخالفة أو تاريخ تسليم الاستدعاء للمخالف.

و هذا النص يعكس تفطن المشرع إلى طبيعة المهام الموكلة إلى هؤلاء الموظفين، حيث قد تواجههم بعض الصعوبات، كحالة تخلف المستدعي عن الحضور المرتبط بعدم وجود معلومات كافية عنه، أوفي بعض عمليات التحقيقات المعمقة حول نشاط إقتصادي معين، و التي تتطلب من الموظفين المكلفين بإنجازه التأني و بذل الوقت الكافي الذي تتطلبه إجراءات التحقيق أحيانا.

أما بالنسبة لمصالح الجودة و حماية المستهلك فإن المحاضر مرتبطة بنتائج تحاليل العينات المأخوذة من البضائع موضوع المخالفة، مثلا ظهور نتائج عدم مطابقة المنتوج، و التي تجرى فيها التحريات المعمقة لاسيما نتائج التحاليل أو الاختبارات أو التجارب، و التي يجب أن تجرى هذه التحريات في غضون سبعة أيام. [3]

[1]- زهرة علاوي، الفاتورة وسيلة شفافية الممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة وهران، 2012-2013، ص110.

[2]- المادة 57، القانون رقم 04-02، مرجع سابق.

[3]- المادة59 من القانون رقم 09-03، مرجع سابق.

بينما نجد قواعدا و شروطا أخرى تحدد شكل محاضر معاينة المخالفات و بياناتها، تضمنها المرسوم التنفيذي رقم 20-389، و التي تبين انه يتعين على الموظفين المكلفين بتحريرها أخذها بعين الاعتبار و هي كما يلي:[1]

01 - **بيانات تتعلق بالموظف محرر المحضر:** و نعني بذلك الاسم و اللقب و صفة الموظف و المصلحة الإدارية المنتمي إليها و بيانات بطاقة التفويض بالعمل و التوقيع".

02- بيانات تتعلق بالمخالف: إسم و لقب التاجر أو الممثل القانوني للشخص و التوقيع، تاريخ و مكان الميلاد، و نسب التاجر أو الممثل القانوني للشخص المعنوي، التسمية بالنسبة للشخص المعنوي، طبيعة النشاط الممارس، و عنوان المحل أو المقر الاجتماعي بالنسبة للشخص المعنوي.[2]

03- بيانات تتعلق بالمخالفة و المحضر: يجب أن يحدد في المحضر طبيعة المخالفة و المادة المجرمة و المادة المعاقب، مع ذكر مبلغ غرامة المصالحة المقترح، و في حال كان محل إجراء حجز السلع، يذكر ذلك بالمحضر طبيعة المحجوزات و نوعها و كميته بالإضافة إلى قيمتها، مع ضرورة إرفاقه بوثائق جرد المحجوزات، كما يجب أن يتضمن المحضر وجوبا مراجع الاستدعاءات المرسلة للمخالف، على أن يتم تحرير المحضر وفق الشكل المرفق بالمرسوم التنفيذي سالف الذكر.[3]

[1]- المادة 02، المرسوم التنفيذي رقم 20-389، المؤرخ في 19 ديسمبر سنة 2020، يحدد شكل المحاضر معاينة المخالفات و بياناتها، ج ر عدد 78، المؤرخة في 27 ديسمبر 2020.

[2]- المادة 02، المرسوم التنفيذي رقم 389، المحدد لشكل محاضر معاينة المخالفات المتعلقة بالممارسات التجارية و بياناتها.

[3]- المادة 03، المرسوم التنفيذي رقم 389، مرجع سابق.

و في الأخير تسجل محاضر و تقارير التحقيق في سجل مخصص لهذا الغرض مرقم عليه حسب الأشكال القانونية.[1]

و تجدر الإشارة أن نفس الإجراءات و الشروط المتبعة في التحري و التحقيق عن الجرائم و تحرير محاضر متبعة في معاينة و تحرير محاضر المخالفات الواردة في القانون رقم 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، و كذلك القانون 03-09 المذكور آنفا في مادته 30 منه.[2]

الفرع الثاني

إجراءات ردعية أخرى.

أولا: الحجز على البضائع و التجهيزات:

خول القانون رقم 04-02 بنص المادة 39 إلى غاية المادة 45 و القانون رقم 09-03 بنص المادة 57 معاينة المخالفات و القيام بحجز البضاعة في حالة ثبوت المخالفات المحددة، و المذكورة على سبيل الحصر.

كما أشارت المادة 53 من القانون رقم 09-03 المذكورة سابقا على انه يمكن للأعوان القيام برفض الدخول المؤقت أو النهائي للمنتوجات المستوردة عند الحدود و الإيداع و الحجز و السحب المؤقت و النهائي"، أما المادة 57 من نفس القانون فبينت انه في حالة عدم مطابقة المنتوج يتم حجزه مباشرة.

[1]- كريمو زوقاري، مخالفات القواعد المطبقة على القواعد التجارية، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2005، 2008، ص28.

[2]- المادة 30، القانون رقم 04-02، مرجع سابق.

ثانيا: السحب المؤقت أو السحب النهائي للبضائع:

و يتمثل السحب المؤقت للبضائع في منع وضع كل منتوج للإستهلاك أينما وجد، عند الاشتباه في عدم مطابقته في إنتظار نتائج التحريات المعمقة و لا سيما نتائج التحاليل و الاختبارات أو التجارب.[1] ويؤدي ذلك إلى تحرير محضر مخالفة و تشميع المنتوجات المشتبه فيها و توضع تحت حراسة المتدخل المعني.[2]

يتم إجراء السحب المؤقت أو النهائي للبضاعة بالنسبة لمصالح الجودة و حماية المستهلك وفق الشروط التي أشارت إليها المواد 53 ، 59 ، 62 و 63 بعد إجراء التحريات اللازمة عليها، و يرفع إجراء السحب عند ثبوت عدم مخالفتها للقانون.

ثالثا-إتلاف المنتوج:

إذا قررت الإدارة المكلفة بحماية المستهلك و قمع الغش أو الجهة القضائية المختصة إتلاف المنتوجات، يتم ذلك من طرف المتدخل بحضور الأعوان المؤهلين لذلك.[3]

رابعا-الشطب من السجل التجاري:

يمكن لمدير التجارة و ترقية الصادرات طلب شطب السجل التجاري للمخالف من الجهات القضائية في بعض الحالات التي نص عليها القانون منها، حالة العود، إلى جانب عدم تسوية التاجر لوضعيته القانونية عند إرتكابه بعض المخالفات منها مخالفة ممارسة نشاط تجاري دون حيازة محل تجاري، مخالفة ممارسة نشاط تجاري دون رخصة و مخالفة عدم تعديل بيانات مستخرج السجل التجاري و التي نص عليها القانون رقم 04-08 المذكور أنفا.

[1] - المادة 59 ، القانون رقم 09-03، مرجع سابق.
[2] - المادة 61، القانون رقم 09-03، مرجع سابق.
[3] -المادة 64، القانون رقم 09-03، مرجع سابق

خامسا: الغلق الإداري للمحل التجاري أو التوقيف المؤقت لنشاط المؤسسات:

الغلق الإداري هو تدبير أمني و هو منع المحكوم عليه من مزاولة نشاطه التجاري الذي يمارسه، و ذلك بغلق محله التجاري و منعه من الاستعانة بظروف العمل إلى غاية رفع الإجراء عنه، كما يمنعه من الدخول و فتح محله التجاري، و لقد نص عليها القانون رقم 04-02 في المادتين 46 و 47 منه.

كما يمكن أن تقوم المصالح المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش طبقا للتشريع و التنظيم الساري المفعول، بالتوقيف المؤقت لنشاط المؤسسات، التي تثبت عدم مراعاتها للقواعد المحددة في هذا القانون.[1]

سادسا: التسجيل في البطاقية الوطنية لمرتكبي الممارسات التدليسية.

إن التسجيل في البطاقية الوطنية لمرتكبي المخالفات التدليسية هو أسلوب ردعي تنتهجه مديرية التجارة و ترقية لصادرات في بعض المخالفات التي نص عليها القانون، على سبيل المثال المخالفات التي يفوق مبلغ السلع موضوع المخالفة فيها مليون دينار جزائري، أو مخالفة ممارسة نشاط تجاري دون حيازة محل تجاري، أو مخالفة عدم إشهار البيانات القانونية.[2]

المطلب الثاني

إجراءات تسوية النزاعات عن طريق المصالحة الودية في المادة التجارية.

حدد المشرع الجزائري مراحل إجراء المصالحة الودية و المتمثلة في عرض المصالحة، تحديد الغرامة المناسبة وصولا إلى معالجة المصالحة من قبل الإدارة.

[1]-المادة 64، القانون رقم 09-03، نفس المرجع.
[2]-التعليمة الوزارية المشتركة(تجارة-مالية) رقم 127 المؤرخة في 1997/07/26، المتعلقة بالبطاقية الوطنية للغشاشين.

الفرع الأول

مراحل تطبيق غرامة المصالحة في المادة التجارية.

أولا-عرض المصالحة الودية:

من خلال الاطلاع على أحكام القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، نجد أن الأعوان المؤهلين ملزمين عند تحريرهم لمحاضر معاينة المخالفات المتعلقة بهذا المجال إقتراح المصالحة على المخالف إذا توافرت الشروط اللازمة لهذه الأخيرة من جهة، كما منح القانون لهذا الأخير حرية قبول أو رفض المصالحة.

01- إقتراح المصالحة الودية:

لقد منح المشرع الجزائري في القانون رقم 04-02 حق المبادرة بإقتراح المصالحة فيما يخص المخالفات المتعلقة بالممارسات التجارية[1]، فيحق للأعوان المؤهلين بإعداد المحاضر المتعلقة بالمخالفات التي تم معاينتها، بإقتراح غرامة الصلح على العون الاقتصادي مرتكب المخالفة،[2] و ذلك في حدود العقوبات المالية المنصوص عليها في القانون، و بتوفر الشروط اللازم توافرها لإجراء المصالحة، نفس الشيء تضمنه القانون رقم 03-09.

و تجدر الإشارة هنا أنه لم يوجد نص في القانون يوحي بأن هؤلاء الأعوان ملزمون بإقتراح المصالحة على المخالف، إلا انه و بالاطلاع على المنشور الوزاري رقم 01-06 المتعلق بكيفيات تطبيق غرامة المصالحة نجد أنه نص صراحة على أنه "يجب على الأعوان المؤهلين أن يشعروا المخالف عند تحرير المحضر بإجراء المصالحة كتسوية ودية تسمح في حالة تسديد

[1]- مزهود حنان، مرجع سابق، ص55.

[2]- المادة 57 من القانون رقم 04-02، مرجع سابق.

مبلغ الغرامة المقترح بإنهاء النزاع و بالتالي المتابعات القضائية"،[1] و الأعوان المؤهلين ملزمون بإعلام المخالفين إختيار سبيل المصالحة الودية لحسم النزاع .

02-رد مرتكب المخالفة:

بعد أن يقترح على مرتكب المخالفة إجراء المصالحة مع الإدارة المكلفة بالتجارة، الذي يمكنه رفض هذا الاقتراح، حينها يحال ملفه إلى القضاء لمتابعته قضائيا، أو انه يقبل اقتراح المصالحة، فيستفيد من تخفيض قدره 20 % من الغرامة المحتسبة.[2]

ثانيا- تحديد غرامة المصالحة في المادة التجارية

لقد بين القانون رقم 04-02 حدود إختصاص كل من المدير الولائي للتجارة و كذا وزير التجارة في إجراء المصالحة مع المخالف تبعا لقيمة الغرامة المبينة في المحضر المعد من طرف الأعوان المؤهلين، و عليه أرى أن غرامة المصالحة المقترحة من طرف الأعوان المؤهلين بالرقابة هي أساس تحديد الجهة المختصة بالفصل في النزاع، أي أن الإدارة هي المختصة إذا كانت الغرامة أقل من ثلاثة ملايين دينار أو القضاء إذا فاقت هذا المبلغ، و نظرا لأهمية المصالحة تعين علينا تبيان أهم المعايير التي يعتمد عليها لتحديدها.

01- معايير تحديد غرامة المصالحة في المادة التجارية:

لم يحدد القانون رقم 04-02 المعايير التي رجع لها أعوان الرقابة عند تقدير غرامة المصالحة، مما يفتح الباب أمام خلق جو من اللامساواة بين الأعوان الاقتصاديين، إذ أن تقدير مبلغ غرامة المصالحة يخضع لعدة عوامل كطبيعة النشاط أو حجمه و طبيعة المخالفة في حد ذاتها من حيث جسامتها....الخ و أمام هذا الفراغ كان من الضروري وضع مقاييس لتحديد

[1]- المنشور الوزاري رقم 01-06، مرجع سابق.

[2]- المادة 4/61، القانون رقم 04-02، مرجع سابق.

غرامة المصالحة و هو الأمر الذي تم تنظيمه بموجب المنشور الوزاري المتعلق بكيفيات تطبيق أحكام غرامة المصالحة.[1]

غير أنه من خلال القانون رقم 09-03 المتعلق بالجودة و حماية المستهلك، فقد حدد المشرع الجزائري الغرامات حسب طبيعة كل مخالفة.[2]

أما بالنسبة للغرامات المطبقة في مادة الممارسات التجارية فقد تم وضع عدة معايير لتقدير غرامة المصالحة يتعين على الأعوان المؤهلين بالرقابة الأخذ بها تحقيقا للموضوعية و الإنصاف و تتمثل هذه المعايير في ما يلي:

*** طبيعة النشاط:**

لتحديد مبلغ الغرامة يجب تصنيف المخالفة حسب المنشور الوزاري المتعلق بكيفيات تطبيق أحكام غرامة المصالحة في إحدى الأصناف الثلاثة التالية:

- تجارة التجزئة و الخدمات.
- تجارة بالجملة.
- الإنتاج و الاستيراد.

و على هذا الأساس يوزع مجال تحديد مبلغ الغرامة إلى ثلاثة أجزاء محصورة بين الحد الأدنى و الحد الأقصى المعاقب به لكل مخالفة، ليصبح كل جزء يشكل قاعدة تحديد مبلغ الغرامة حسب تصنيف المتعامل المخالف.

[1]- المنشور الوزاري رقم 01-06، مرجع سابق.
[2]- المادة 88، القانون رقم 09-03، مرجع سابق.

*** معايير أخرى:**

بعدما يتم وضع قاعدة لتحديد غرامة المصالحة لكل صنف من المتعاملين، يتم الأخذ بعين الاعتبار في مرحلة ثانية ببعض المقاييس التي من شأنها أن تشدد أو تخفف المخالفة المعاينة و بالتالي مبلغ غرامة المصالحة و يتعلق الأمر بصفة رئيسية بما يلي:

- أهمية قيمة المنتوجات و الخدمات موضوع المخالفة، و من ثم الأضرار الناتجة عنها على الاقتصاد الوطني أو المستهلك.

- أهمية النشاط الممارس (رقم الأعمال-الأرباح المحققة).

- الطبيعة أو المنفعة الاجتماعية للمنتوج أو الخدمة موضوع المخالفة ووفرتها في السوق.

- سلوك المخالف.

كما إستثنى المنشور الوزاري تطبيق هذه المعايير على مخالفة عدم الفوترة كون مبلغ الغرامة الخاص بها محدد بـ 80% من قيمة السلع المتبادلة بدون فاتورة، طبقا لأحكام المادة 33 من القانون رقم 04-02 المذكور أنفا.[1]

الفرع الثاني

أساليب معالجة المصالحة الودية في المادة التجارية.

بعد أن يقترح على المخالف إجراء المصالحة مع الإدارة من قبل الأعوان المؤهلين بالرقابة، يقومون بتحديد غرامة المصالحة التي سيدفعها مقابل انتفاء الدعوى العمومية في حقه بعدما يقبل المخالف المصالحة الودية، الذي يحق له الرفض أو القبول[2] التي نصت على انه يمكن

1- المنشور الوزاري رقم 01-06، مرجع سابق.

2-المادة 60 ن القانون رقم 04-02، مرجع سبق

للمدير الولائي للتجارة ووزير التجارة قبول أو رفض المصالحة تجاه الأعوان المخالفين كل حسب المجال المحدد له استنادا إلى المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين.[1]

كما أنه يختلف إختصاص المدير الولائي للتجارة و ترقية الصادرات عن إختصاص وزير التجارة و ترقية الصادرات.

أولا- إختصاص الإدارة كطرف في النزاع القائم.

حسب ما نص عليه القوانين المنظمة لقطاع التجارة، فإن المصالحة تعالج من قبل المدير المكلف بالتجارة أو وزير التجارة و ترقية الصادرات كل حسب إختصاصه.

01- إختصاص مدير التجارة بقبول المصالحة:

عندما تكون العقوبة المقررة قانونا للمخالفة أقل من (03) ثلاث ملايين دينار، في هذا الإطار تنص المادة 60 الفقرة الأخيرة من نفس القانون رقم 04-02 أنه " عندما تكون المخالفة المسجلة في حدود غرامة تفوق (03) ثلاث ملايين دينار جزائري، فإن المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين يرسل مباشرة من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية".[2]

و يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى الحالة التي تكون فيها الغرامة تساوي (03) ثلاث ملايين دينار جزائري، بحيث يكتنفها بعض الغموض فيما إن كانت تجوز فيها المصالحة و هنا يمكن أن نفسر النص لصالح المتهم، فطالما أن المشرع أبعد صراحة المصالحة إذا كانت العقوبة المقررة أكثر من ثلاث (03) ملايين دينار جزائري، فإنه ليس هناك مانع من إجراء المصالحة إذا كانت العقوبة تساوي ثلاث(03) ملايين دينار جزائري.[3]

[1]- المادة 60، القانون رقم 04-02 ،مرجع سابق.

[2]- المادة 60، القانون رقم 04-02، مرجع سابق.

[3]- كريمو زوقاري، مرجع سابق، ص 30.

يجب أن يكون ممثل الإدارة مختصا قانونا لإجراء المصالحة، و لقد حدد المشرع الجزائري بنص المادة 60 من القانون رقم 04-02 الاختصاص على النحو التالي:

يختص المدير الولائي المكلف بالتجارة و ترقية الصادرات بقبول المصالحة من الأعوان الاقتصاديين المخالفين، إذا كانت المخالفة المعاينة معاقب عليها قانونا بغرامة تقل أو تساوي (01) واحد مليون دينار جزائري، ذلك استنادا على المحضر المعد من طرف الأعوام المؤهلين لذلك.[1]

كما ينبغي على الإدارة المكلفة بالتجارة و ترقية الصادرات الالتزام الصارم بإتباع مجموعة من القواعد الإجرائية، حيث يتوجب على الأعوان المؤهلين بإجراء المصالحة كتسوية ودية طبقا لأحكام المادة 56 من القانون رقم 04-02 السالف الذكر، أن يشعروا المخالف عند تحرير محضر المخالفة، بإجراء المصالحة كتسوية ودية للنزاع القائم في المخالفات المعنية بذلك، و أن يحددوا ضمن المحضر إقتراح المصالحة، مع ضرورة إعلام المخالف بمبلغ الغرامة المالية المقترحة و بضرورة تسديدها في أجل لا يتعدى 45 يوما،[2] غير أنه تم تقليص هذه المدة لتصبح 30 يوما،[3] كما هو الحال بالنسبة لتسديد غرامة المصالحة في مجال قمع الغش فقد حددها القانون رقم 09-03 بنفس المدة القانونية و هي 30 يوما ابتداء من تاريخ الإنذار،[4] أما في حالة عدم إستلام الإشعار في مدة 45 يوما يرسل ملف المخالف إلى الجهات القضائية المختصة.

بالنسبة للممارسات التجارية أشار أنه لتمكين المخالف من إبداء رأيه بالقبول أو الرفض فغنه يذكر ذلك في المحضر و في حال وقع على المحضر الرسمي بالقبول فإنه يستفيد بقوة القانون

---

[1]- سعيدة العاتبي، الحماية الجزائية لحق المستهلك في الإعلام، رسالة تخرج لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية قانون جنائي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2011-2012، ص95.

[2] - المنشور الوزاري رقم 01، -06، مرجع سابق

[3] - التعليمة الوزارية رقم 2677، المؤرخة في 2022/02/05، الصادرة عن المديرية العامة للرقابة و قمع الغش، وزارة التجارة و ترقية الصادرات.

- المادة 92 من القانون رقم 009-03، مرجع سابق.

من تخفيض قدره 20% طبقا لنص المادة 61 الفقرة 04 من القانون رقم 04-02 المذكور سابقا، أما فيما يتعلق بقانون قمع الغش فقد حدد المشرع الجزائري نسبة تخفيض مبلغ غرامة الصلح بـ 10% عند ما يكون موضوع المخالفة رفض تنفيذ الخدمة، مع إستفادته من إنهاء النزاع و بالتالي إسقاط المتابعات القضائية لمجرد تسديد الغرامة في المهلة المحددة.[1]

***حالة قبول العون الاقتصادي إجراء المصالحة مع إعتراض على قيمة الغرامة المقترحة:**

في هذه الحالة أجاز المشرع الجزائري للمخالف تقديم إعتراض كتابي على قيمة غرامة الصلح و ذلك في أجل 08 أيام ابتداءا من تاريخ توقيعه على المحضر الرسمي، و يسجل هذا الاعتراض بمصلحة المنازعات، و هنا تتم معالجته من قبل المدير الولائي أو الوزير، المكلفين بالتجارة و ترقية الصادرات، حسب الحالة ليتم إما رفض أو قبول تعديل مبلغ غرامة الصلح و ذلك في حدود العقوبات المنصوص عليها قانونا.[2]

حيث يلزم المدير الولائي للتجارة و ترقية الصادرات بدراسة الاعتراض من خلال لجنة المصالحة التي يترأسها و المتكونة من رئيس مصلحة المنازعات و الشؤون القانونية، رئيس مكتب مراقبة الممارسات التجارية، رئيس مكتب المنازعات، و ممثل عن المصالح المساعدة المعنية بالمحاضر المبرمجة و المحالة على اللجنة لتصدر قرارها و تبلغه للمعني.[3]

*** حالة قبول المصالحة بمبلغ الغرامة المقترح:**

يشار إلى ذلك في المحضر الرسمي و يرسل إلى المدير الولائي للتجارة و ترقية الصادرات عبر مصلحة المنازعات و الشؤون القانونية التي تحرص على مراجعته و مراجعة مبلغ الغرامة المقترحة و تسجيل المحضر في سجل المنازعات بعدما يحرر الأمر بالدفع و الذي يوقع عليه المدير الولائي للتجارة بعد إقتطاع قيمة التخفيض المتفق عليها، ثم يرسل إلى المخالف عبر

[1]- المنشور الوزاري رقم 01-06، المرجع نفسه.

[2]- المادة 61، القانون رقم 04-02، مرجع سابقن و المادة 93 من القانون رقم 09-03، مرجع سابق.

[3]- المنشور الوزاري رقم 01-06، مرجع سابق.

البريد مرفوقا بإشعار بالوصول لتسديد مبلغ الغرامة لدى أمين خزينة الولاية أو لدى قباضات الضرائب على مستوى مفتشيات التجارة التابعة لمديرية التجارة و ترقية الصادرات التي تم على مستواها معاينة المخالفة.2

لكن إبتداء من يوم 23 نوفمبر 2021 اتبعت وزارة التجارة و ترقية الصادرات نظاما جديدا للتسديد الغرامة، حيث أنه بعد قبول المخالف للمصالحة و توقيعه على المحضر الرسمي المؤشر عليه و الموقع من طرف أعوان الرقابة، فإنه يحول على مستوى مصلحة المنازعات و الشؤون القانونية، أو إلى رئيس مصلحة الممارسات التجارية، أو رئيس مصلحة مراقبة قمع الغش، أو إلى رؤساء المفتشيات الإقليمية التابعة لإقليم مديرية التجارة وترقية الصادرات و ذلك حسب كل حالة، و ذلك للتأكد من مطابقة المحضر من حيث الشكل و الموضوع إلى النصوص القانونية و التنظيمية، و كذلك التحقق من مبلغ الغرامة المقترح، بعد ذلك يتم تسجيل المحضر الرسمي في سجل مخصص لهذا مؤشر و موقع عليه من طرف المدير الولائي للتجارة و ترقية الصادرات، يتم فتحه على مستوى مصالح الرقابة التابعة لمديرية التجارة و المفتشيات الإقليمية للتجارة و ترقية الصادرات التابعة لها، من منطلق أن المشرع الجزائري منح لرؤساء هذه المصالح و المفتشيات سلطة التفويض بالإمضاء على أوامر الدفع من قبل المدير الولائي للتجارة و ذلك بناء على تعليمة وزارية التي ألزمتهم بتحرير و تسليم أوامر بالدفع للمخالف في نفس اليوم الذي يوقع فيه على المحضر، و ليس كما كان معمول به سابقا أي إرسال الأمر بالدفع عبر البريد، لكن نفس التعليمة الوزارية نصت على إعادة الاتصال بالمتصالح مع الإدارة بكل الوسائل المتاحة بما فيها إرسال فرقة رقابة إلى عنوان محله التجاري، للتأكد فعلا من عزوفه عن التسديد قبل إحالة ملفه إلى وكيل الجمهورية.[1]

[1]- تعليمة وزير التجارة و ترقية الصادرات، رقم 158/أ خ و/و ت 21، المؤرخة في 23 نوفمبر 2021، تتضمن كيفيات تطبيق أحكام غرامة المصالحة الواقعة تحت سلطة المدير الولائي.

بعد تسديد مبلغ غرامة الصلح يتم إعداد شهادة معاينة التسديد، و التي يقوم المدير الولائي للتجارة و ترقية الصادرات الإمضاء عليها، ثم يتم إدراجها ضمن ملف المنازعات للمخالف على مستوى مصلحة المنازعات و الشؤون القانونية مع حفظ القضية على مستوى نفس المصلحة.

***حالة عدم قبول غرامة المصالحة أو عدم التسديد في الأجل القانونية:**

حدد المشرع الجزائري الآجال القانونية لتسديد غرامة المصالحة بـ 45 يوما إبتداءا من تاريخ وصول الإنذار للمخالف، و عند انتهاء هذه الآجال و عدم تسديد مبلغ غرامة الصلح لدى مصالح الخزينة العمومية عندما يكون المحل التجاري للمخالف متواجد بمقر الولاية أو مصالح الضرائب بالنسبة للمفتشيات الإقليمية للتجارة و ترقية الصادرات ترسل مصالح المنازعات و الشؤون القانونية الملف إلى الجهة القضائية المختصة إقليميا، و يرسل جدول مجمل إشعارات الدفع المستلمة من طرف قابض الضرائب في الشهر السابق، في الأسبوع الأول من كل شهر، إلى المصالح المكلفة لدى مديرية التجارة و ترقية الصادرات.[1]

02- إختصاص وزير التجارة و ترقية الصادرات بقبول المصالحة:

بينما يختص الوزير المكلف بالتجارة طبقا لنص المادة 60 من القانون رقم 04-02 بقبول المصالحة من الأعوان الاقتصاديين المخالفين، إذا كانت المخالفة معاقب عليها بغرامة تفوق (01) واحد مليون دينار جزائري و تقل عن (03) ثلاث ملايين دينار جزائري، و ذلك بالاستناد إلى المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين و المرسل من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة.[2]

[1]- المنشور الوزاري رقم 06/01، مرجع سابق.
و المادة 92 من القانون رقم 09-03، مرجع سابق
[2]- سعيدة العاتبي، مرجع سابق، ص95 و 97

و في هذه الحالة، يقوم المدير الولائي للتجارة و ترقية الصادرات دون اجل محدد، و بعد تسجيل المحضر الرسمي على مستوى مصلحة المنازعات و الشؤون القانونية، التي تعد ملفا خاصا بالمخالف متكون من نسخ موقع و مؤشر عليها من طرف المدير الولائي للتجارة لكل من الاعتراض، محضر المخالفة و بطاقة تحليلية للمخالفة المعاينة، و يرسل الملف إلى المديرية العامة للمراقبة الاقتصادية و قمع الغش على مستوى وزارة التجارة و ترقية الصادرات، و التي تقوم بدراسته و تبدي رأيها فيه لترسله فيما بعد إلى وزير التجارة و ترقية الصادرات، الذي يبث فيه إما بالموافقة أم الرفض، ثم يبلغه إلى العون الاقتصادي المعني بغرامة الصلح عبر المدير الولائي المكلف بالتجارة و ترقية الصادرات.[1]

و ما سجلناه فيما يخص هذه التعليمة هو الإصرار الذي ألزم به مصالح التجارة المعنية بإتباع إجراء المصالحة من اجل رفع تحصيل مبالغ غرامات المصالحة، غير أنه في كثير من الأحيان يكون ذلك بدون جدوى خاصة عند إرسال أعوان الرقابة إلى عنوان المخالف، في حين أن المخالف قد يكون قد حسم قراره بالعدول عن الدفع، كما نرى أن هذا الإجراء قد ينقص من هيبة الإدارة العامة لدى الغير إذ يظهرها في موقف الحريص على تحصيل المال بدلا من حرصها على قمع المخالفين نتيجة مخالفتهم للقوانين.

أما فيما يخص إجراء المصالحة من طرف مصالحة قمع الغش، فقد تطرقت إليه المادة 78 من القانون رقم 09-03 المذكور سابقا التي نصت على انه لا يمكن إجراء الصلح في الحالات التالية:

- إذا كانت المخالفة المسجلة تعرض صاحبها، إما إلى عقوبة أخرى غير العقوبة المالية و إما تتعلق بتعويض ضرر مسبب للأشخاص أو الأملاك.

- في حالة تعدد المخالفات التي لا يطبق في إحداها على الأقل إجراء غرامة الصلح.

[1]- **المنشور الوزاري رقم 01-06، مرجع سابق.**

– لا يجوز اقتراح غرامة الصلح عندما يكون مرتكب المخالفة في حالة العود.

للإشارة و بخصوص إجراء المصالحة، فإنه يجب أن تعالج المحاضر المحررة من طرف المصالح المساعدة بنفس الكيفية و في نفس الشروط التي تخضع لها تلك المعدة من طرف أعوان إدارة التجارة و ترقية الصادات.[1]

المبحث الثاني

الآثار المترتبة عن غرامة المصالحة و ضمانات حمايتها

يترتب عن تطبيق غرامة المصالحة عدة أثار قانونية سواء كان ذلك تجاه الأطراف أو تجاه الغير(المطلب الأول) كما أوجد المشرع الجزائري ضمانات لحفظ هذه الآثار من تعسف الإدارة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

أثار المصالحة الودية.

تنتج المصالحة أثارا قانونية يلتزم بها طرفا النزاع، و نعني بذلك المخالف الذي يلتزم بدفع المبلغ الواجب التسديد المذكور بالمحضر، و في المقابل تلتزم الإدارة من جهتها بالتخلي عن إعداد ملف المتابعة القضائية، لكن الالتزامات الملقاة على عاتق المخالف تصبح نهائية بمجرد قبوله المصالحة و لا يمكنه التراجع عنها، في حين أن المصالحة لا تعتبر نهائية بالنسبة للإدارة إلا بعد موافقة السلطة المختصة(حسب الحالة المدير الولائي أو الوزير المكلفان بالتجارة و ترقية الصادرات)، إذ أن المصالحة ترتب أثارا في غاية الأهمية تتمثل في ما يلي:

[1]- المنشور الوزاري رقم 06-01 و القانون رقم 10-06 مؤرخ في 15-08-2010، يعدل و يتمم القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23-06-2004، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر، عدد 46، مؤرخ في 18-08-2010.

الفرع الأول

أثار المصالحة تجاه الأطراف.

من أهم أثار المصالحة بالنسبة لطرفيين الإدارة و العون الاقتصادي المخالف هو حسم النزاع مثلما هو الحال بالنسبة للصلح المدني، أي أنه ينهي الأمر المتفق عليه بوجه نهائي لا رجعة فيه بين الإطراف، و يترتب على ذلك نتيجتان أساسيتان و هما: انقضاء الدعوى العمومية و تثبيت ما اعترف به كل من المتصالحين للأخر من حقوق.

أولا- أثار المصالحة تجاه الأطراف.

من أهم أثار المصالحة بالنسبة للطرفيين الإدارة و العون الاقتصادي المخالف هو حسم النزاع مثلما هو الحال بالنسبة للصلح المدني، أي أنه ينهي الأمر المتفق عليه بوجه نهائي لا رجعة فيه بين الإطراف، و يدي ذلك إلى نشوء عدة أثار قانونية منها:

01- إنهاء المتابعة القضائية.

نجد أن المشرع الجزائري نص صراحة على إنقضاء الدعوى العمومية بالمصالحة و هذا ما تضمنته المادة 61 من القانون 04-02، حيث نصت على انه "....تنهي المصالحة المتابعات القضائية".[1]

يلاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري يتحدث عن انتهاء المتابعة القضائية، في حين أنها لم تبدأ بعد حتى تنتهي، لأن ملف المخالف لن يحال إلى الجهات القضائية إلا بعد

[1]- المادة 61، القانون رقم 04-02، مرجع سابق.

إمتناعه عن دفع غرامة الصلح، كما يفهم كذلك انه إذا قام المخالف بتسديد غرامة المصالحة بعد الآجال المحددة فإنه لا مجال للعدول عنها.[1]

و هذا النهج اعتمده أيضا المشرع في إجراءات الصلح التي تخص بعض المخالفات التي يتضمنها القانون رقم 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، و هو ما نستشفه من نص المادة 35 مكرر من القانون رقم 04-08 التي تنص على انه " توقف المتابعة الجزائية عند تسديد غرامة الصلح".[2] إلى جانب مخالفة عدم إحترام شروط المداومة.

و بذلك فإن تصالح الإدارة مع المخالف لا يكون إلا في مرحلة ما قبل تحريك الدعوى العمومية، أي قبل إرسال الملف للمتابعة القضائية.

02- تثبيت حقوق طرفي المصالحة.

تثبيت المصالحة الجزائية للحقوق سواء تلك التي اعترف بها المخالف للإدارة أو العكس، فأثر التثبيت بالنسبة للمخالف هو إلتزام الإدارة بإنهاء المتابعة القضائية و حفظ الملف في أرشيفها المخصص لهذا الغرض".[3]

بينما تكون أثار المصالحة بالنسبة للإدارة أساسا هو تحصيل مبلغ غرامة المصالحة التي تم الاتفاق عليها، و حينئذ تنتقل ملكيتها إلى الإدارة بالتسليم "، و هذا ما يعبر عنه في لغة القانون بالأثر الناقل للمصالحة".[4]

[1]- مختارية مخفي، المسؤولية الجزائري للمتدخل في ظل القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، مذكرة لنسل شهادة الماستر تخصص القانون الاقتصادي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، 2014-2015، ص26 و 27.

[2]- المادة 35 مكرر، القانون رقم 04-08، مرجع سابق.

[3]- سالمي نضال، مرجع سابق ص86.

[4]- علال سميحة، مرجع سابق، ص168 و 169.

الفرع الثاني

أثار المصالحة اتجاه الغير.

حسب القواعد العامة فإن أثار المصالحة لا تنصرف إلى غير أطرافها، بحيث لا ينتفع و لا يضار الغير بها، فهل تنطبق هذه القاعدة أيضا على المصالحة في المسائل التجارية؟

هذا الإشكال دفعنا إلى البحث عن مدى العمل به في قواعد الممارسات التجارية و قمع الغش و النصوص التنظيمية المتعلقة بها.

01- لا ينتفع الغير بالمصالحة.

كأصل عام، فإن التشريعات الجزائية تحصر أثار المصالحة في العون الاقتصادي المتصالح مع الإدارة، بحيث لا تنصرف هذه الآثار للغير و الذي يقصد به الفاعلون الآخرون و الشركاء.[1]

و عليه، فإن المصالحة التي تتم مع احد المتعاملين المخالفين لا تقف مانعا أمام متابعة متعاملين آخرين ساهموا أو شاركوا في ارتكاب المخالفة موضوع المصالحة، و من ثم فإن المصالحة في المسائل الجزائية بوجه عام تنحصر أثارها بالنسبة لإنقضاء الدعوى العمومية للعون الاقتصادي المتصالح مع الإدارة دون غيره.[2]

02- 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 للأطراف المتعاقدين فيها.[3]

---

[1]- بوسقيعة لحسن، مرجع سابق، ص96.

[2]- علال سميحة، مرجع سابق، ص196 و 170

[3]- عدوني عمر، المصالحة في المادة الجمركية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع منازعات جمركية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2013-2014، ص164.

و بالتالي فإن تصالح احد المتعاملين الاقتصاديين مع الإدارة، لا يلزم شركائه الإلتزام بما يترتب عن تلك المصالحة من أثار في ذمة المتعامل الذي أبرمها، حيث لا يجوز للإدارة الرجوع على أي منهم عند إخلال المتصالح معها بإلتزاماته.

كما انه لا يمكن للإدارة أن تحتج باعتراف المتصالح معها بارتكابه للمخالفة المنسوبة إليه لإثبات تورط شركائه، فمن حق هؤلاء نفي الجريمة عنهم بكل طرق الإثبات و لا يكون للضمانات التي قدمتها للمتصالح مع الإدارة أي أثر على باقي المؤسسات المخالفة.

و هنا يثار تساؤل في حال وجود متضرر من المخالفة المرتكبة، و هو هل تلزم المصالحة التي تنعقد بين الإدارة و مرتكب المخالفة الشخص المتضرر منها، و بالتالي يسقط حقه من المطالبة بالتعويض عن هذا الضرر أم لا؟

و للإجابة على هذا التساؤل يمكن القول انه بما أن المتضرر ليس طرفا في عقد المصالحة و هو غريب عنها، فهي لا تلزمه و لا تسقط حقه في اللجوء إلى القضاء و له الحق في رفع دعوى مدنية للمطالبة بتعويض الضرر الذي أصابه.[1]

و هذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري وفق نص المادة 65 من القانون رقم 04-02 و التي جاء فيها " دون المساس بأحكام المادة 2 من قانون الإجراءات الجزائية و كذلك كل شخص طبيعي أو معنوي ذي مصلحة بالقيام برفع دعوى أمام العدالة ضد كل عون إقتصادي قام بمخالفة أحكام هذا القانون.[2]

[1]- سعيدة العاتبي، مرجع سابق، ص 97.

[2]- المادة 64، القانون رقم 04-02، مرجع سابق.

المطلب الثاني

الضمانات القانونية للمصالحة الودية.

من بين الضمانات القانونية للمصالحة لفائدة المتعامل الاقتصادي أو المتدخل و التي أحاطها المشرع بكثير من العناية فهي تكون إما ضمانات قانونية موضوعية (الفرع الأول) أو ضمانات قانونية إجرائية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الضمانات القانونية الموضوعية للمصالحة الودية في المادة التجارية

يقصد بالضمانات القانونية الموضوعية تلك القواعد و الأحكام التي كرسها القانون لضمان الجزاء الموقع على المخالفين من حيث وجوده و كيفية تطبيقه، فهي ضمانات تتعلق بموضوع النزاع.[1]

و بإعتبار المصالحة الودية في المادة التجارية جزاء إداري ذو طبيعة خاصة، و بالنظر إلى عدم نص القانون رقم 04-02 صراحة على الضمانات التي تخضع لها، أو بالأحرى التي توفرها الإدارة للمخالف أثناء إجراء المصالحة، الأمر الذي يجعلنا نقارن بينها و بين القواعد المطبقة أمام القضاء الجزائي، إذ أن هذا الأخير يحترم مبدأ الشرعية فلا جريمة و لا عقوبة أو تدابير أمن إلا ينص القانون(أولا)، ثم مبدأ الشخصية إذ لا يسأل إلا مقترف الفعل، لكن في ميدان التجارة تظهر صعوبة إعمال مبدأ شخصية المصالحة (ثانيا)، و بعد ذلك يجب إحترام مبدأ التناسب أثناء تطبيق العقوبة، حيث يجب إقامة التوازن بين الفعل المقترف و العقوبة المسلطة(ثالثا) أخيرا إحترام مبدأ عدم الرجعية(رابعا).

[1]- مزهود حنان، مرجع سابق، ص72.

أولا- مبدأ شرعية المصالحة الودية

العقاب هو الأثر على ثبوت المخالفة في حق المخالف في حالة إرتكابه للمخالفات، بعد تمكينه من تنفيذها أمام هيئة إدارية مختصة، يفترض فيها الحياد، و إذا كان إرتكاب العون الاقتصادي للمخالفة يمنح للسلطة الإدارية توقيع الجزاء، إلا أن هذه السلطة الإدارية تفتقد الى الحرية المطلقة في هذا الشأن، حيث ينبغي أن يكون لهذا الجزاء ضوابط تشكل في ذاتها ضمانات، فإذ غابت هذه الضوابط وقع الجزاء باطلا لإخلاله بضمانة هامة مقررة لمن شمله الجزاء و هي ألا عقاب إلا بما يتفق مع القانون.

1-تعريف مبدأ الشرعية:

يحكم التجريم و العقاب مبدأ شرعية العقوبة، و الذي نصت عليه المادة 142 من الدستور،[1]

و هذا المبدأ يعتبر من أهم المبادئ الدستورية بإعتباره ضمانة كبرى تحمي العون الاقتصادي من عوامل التحكم و الاستبداد من طرف الإدارة أثناء إجراء المصالحة، فلا عقوبة إلا بنص قانوني، كما انه مبدأ أساسي في قانون العقوبات بنص المادة الأولى منه التي تنص على ما يلي" **لا جريمة و لا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون** ".

و مبدأ شرعية الجرائم و العقوبات يعني إن الفعل الذي يأتي به الفرد أو يمتنع عن إتيانه، لا يمكن أن يعد جريمة أو توقع من أجله عقوبة، إلا إذا وجد نص تشريعي يحظر مثل هذا الفعل أو يلزم القيام به و أن يضع جزاء على مخالفة ذلك.

أي أن مصادر التجريم و العقاب محصورة في نصوص القانون- بمفهومه الضيق[2]

[1]- دستور سنة 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رق 96-438، مؤرخ في 7-12-1996، المتضمن نشر التعديل الدستوري، ج ر عدد 76، صادر في 08-12-1996، معدل و متمم.

[2]- محمود نجيب حسني، شرع قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، المجلد الأول، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998، ص109، و أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة، الطبعة 2003، ص47.

دون غيره من مصادر القانون الأخرى من عرف، و المبادئ العامة للقانون.

و يقوم المدلول المباشر لهذا المبدأ على أن السلطة المختصة إذا كانت مرخص لها بتقدير ما يدرج في نطاق المخالفات، فإنها ملزمة بأن توقع عقوبة قد حددها المشرع من قبل في القانون رقم 04-02، فلا تستطيع أن تستدل بغيره مهما كانت الدوافع، و لو كان ما توقعه على المخالف من العقوبة المقررة، و حتى و لو تم ذلك برضا المخالف، لأن مركز المخالف مستمد من القوانين مباشرة، فلا يجوز الاتفاق على عكسه.[1]

و تطبيقا لهذا المبدأ حدد المشرع في القانون رقم 04-02 و القانون رقم 09-03، العقوبات التي يجوز توقيعها على الأعوان الاقتصاديين على سبيل الحصر، وبالتالي لا يجوز للإدارة توقيع عقوبة غير منصوص عليها قانونا.

و الحقيقة أن المشرع بتحديده العقوبات على وجه الحصر، أراد في الواقع على يد الإدارة توقيع الجزاء على مخالفات لم ينص عليها القانون.

و عليه و تجسيدا لمبدأ الشرعية، لا يجوز لإدارة التجارة و ترقية الصادرات عند إجراء المصالحة إضافة أنواع أخرى من العقوبات و المخالفات، غير تلك الواردة في النص القانوني، و لو كان ما توقعه أخف من العقوبة المقررة.

أما شرعية المصالحة الودية في المادة التجارية، فيقصد بها عدم القدرة على إجراء مصالحة بشأن جريمة من الجرائم لتفادي المتابعة الجزائية، إلا إذا كان القانون يجيزها صراحة.

و يتجسد تكريس هذا المبدأ في المجال التجاري من خلال إعمال مبدأ شرعية العقوبة من جهة و شرعية الجرائم من جهة أخرى.

[1]- سعيد الشتوي، المساءلة التأديبية للموظف العام، الدار الجامعية الجديدة، 2008، ص173.

02- شرعية الجرائم و العقوبات عند إجراء المصالحة الودية.

إن مبدأ الشرعية و إنطلاقا من الأهمية و الأهداف التي يحققها يشكل حقيقة ضمانة قانونية ممنوحة للمخالف المتصالح في مواجهة الإدارة، خصوصا و أن هذه الأخيرة أزاحت القاضي الجزائي من النظر في هذه الفئة من الجرائم،[1]و عليه فالتساؤل المطروح هو فيما تتمثل هذه الجرائم التي تتسم بالشرعية عند إجراء المصالحة؟

أ-شرعية الجرائم:

إن عناصر الجريمة في المخالفات الإدارية مرنة جدا، و بالتالي فإن الإدارة لها حرية كبيرة في التحرك لقمع كل المخالفات، فإدارة التجارة و ترقية الصادرات تقوم بالمصالحة مع الأعوان الاقتصاديين في المخالفات المتعلقة بالقانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ما عدا مخالفة معارضة للمراقبة ، و بعض المخالفات تضمنها القانون رقم 04-08 المتعلق بالشروط ممارسة الأنشطة التجارية منها مخالفة عدم إشهار البيانات القانونية و مخالفة عدم إحترام شروط المداومة و كذا القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، عند مخالفة القواعد القانونية و الأحكام التنظيمية.

ب-شرعية العقوبة:

يقتضي مبدأ شرعية المصالحة في المادة التجارية، أن تلتزم الإدارة بالحدود المقررة للجزاء، إذ لا يكفي لشرعية العقوبة أن ينص عليها القانون حصرا، و إنما يجب أن تتجاوز الإدارة في تطبيقها لهذه العقوبة مدتها و مقدارها بالنسبة للمدة التي حددها المشرع الجزائري بـ 45 يوما و التي تم تعديله فيما بعد إلى 30 يوما.[2]

---

[1]- مزهود حنان، مرجع سابق ،ص75.

[2]- القانون رقم 04-02، مرجع سابق.

أما مقدارها فقد وضع لكل مخالفة حد أدنى و حد أقصى، و على الإدارة إحترام هذين الحدين، فلا تتجاوز الحد الأقصى، كما لا يجوز لها توقيع عقوبة أقل مما هو منصوص عليه في القانون رقم 04-02 و القانون رقم 09-03.

كما أن المشرع الجزائري أعطى للإدارة سلطة اختيار العقوبات مع احترام معايير تحديد هذه العقوبات ألا و هي المقاييس و المعايير التي جاء بها المنشور الوزاري رقم 01-06 المتعلق بكيفيات تطبيق غرامة المصالحة، المذكور أنفا، المتعلق بكيفية تحديد غرامة المصالحة، و القانون رقم 03-09 المذكور أنفا و إذا كانت العقوبة التي توقعها الإدارة على الأعوان الاقتصاديين المخالفين مجسدة في غرامة المصالحة، فإن إدارة التجارة و ترقية الصادرات لها سلطة تحديدها، لكن مع إحترام القانون، هذا الأخير الذي حدد العقوبات التي يمكن للإدارة توقيعها على الأعوان الاقتصاديين المخالفين لها، و التي تكون مخالفتهم لا تتجاوز أقصى العقوبة المنصوص عليها في القوانين التنظيمية، و التي هي ثلاث ملايين دينار في الممارسات التجارية و خمس مائة دينار بالنسبة لمخالفات قمع الغش، ما عدا مخالفة عدم الفوترة التي تقدر عقوبته بـ 80 % من المبلغ الذي كان يجب فوترته مهما بلغت قيمته.[1]

و المشرع الجزائري في قانون حماية المستهلك و قمع الغش طبق العقوبة النسبية على مخالفة رفض تنفيذ الخدمة ما بعد البيع، المعاقب عليها من قبل المادة 77 من القانون رقم 09-03، المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، و التي قدر عقوبتها بنسبة 10% من ثمن المنتوج المقتنى.[2]

إذن فمبدأ الشرعية، و إنطلاقا من الأهمية و الأهداف التي يحققها، فإنه يشكل ضمانة قانونية ممنوحة للمتصالح مع إدارة التجارة و ترقية الصادرات في المادة التجارية، خصوصا و ان المصالحة في هذا المجال تعد حلا بديلا عن القاضي الجزائي في المنازعات التجارية.

[1]- القانون رقم 04-02، مرجع سابق.

[2]- المادة88 الفقرة 7، القانون رقم 09-03، مرجع سابق.

ثانيا- مبدأ شخصية المصالحة الودية.

يتصل مبدأ شخصية الجزاء أو العقوبة، بتحديد الشخص الذي يوقع عليه الجزاء أو العقاب، حيث أنه وفقا لهذا المبدأ، فإن الجزاء ينصب على مرتكب المخالفة، سواء قام بإرتكابها بشكل مباشر أو غير مباشر أو كان قد قام بفعل إيجابي أو سلبي بعد مساهمة منه في وقوع المخالفة، و خاصة إذا تعلق الأمر بالجرائم الاقتصادية، إذ أنه تقتصر على الركن المادي دون البحث عن الركن المعنوي.[1]

وعليه فإنه لا يكفي أن يكون الفعل المرتكب مخالفة لكي يعاقب عليه، بل يجب التحقق من معرفة فاعله، فمبدأ شخصية العقوبة مكرس في القانون الجنائي و في الدستور، فحسب نص المادة 142 من الدستور، فإن العقوبات الجزائية تخضع لمبدأ الشخصية، يبقي لنا أن نتساءل عن موقع هذا المبدأ أمام إدارة التجارة و ترقية الصادرات عند إجرائها للمصالحة مع الأعوان الاقتصاديين المخالفين أو المتدخلين في عملية البيع، إذ يقتضي مبدأ شخصية العقوبة توقيع الجزاء على الشخص مرتكب المخالفة، بل و أكثر من ذلك ضرورة أن يحدد النص الشخص المخالف الذي يوقع عليه الجزاء.

إن القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، و القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش مثلهما مثل القانون الجزائي يعرف الأشخاص الخاضعين لغرامة المصالحة(أولا)، و يبقى التساؤل يطرح عن مسؤولية الشخص المعنوي(ثاني).

01- الأشخاص الخاضعة لغرامة المصالحة:

تهدف العقوبة التي توقعها مديرية التجارة و ترقية الصادرات و المتمثلة في غرامة المصالحة إلى ردع الشخص المسؤول عن الفعل المنسوب إليه، و تحديد الشخص يكون

[1]- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص32.

بالاستناد إلى النصوص القانونية، فإدارة التجارة تعاقب على مخالفة قواعد الممارسات التجارية و قمع الغش عن طريق إجراء المصالحة الودية للأشخاص المنصوص عليهم في القانونين رقم 04-02 و 09-03، و هم الأعوان الاقتصاديين المخالفين أو أي متدخل أخر يتدخل في عملية عرض المنتوجات.

و العون الاقتصادي بمفهوم المادة 3 من القانون رقم 04-02، هو كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات، أيا كانت صفته القانونية، يمارس نشاطه في الإطار المهني العادي، أو يقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها، بالإضافة إلى الأشخاص المذكورون في نص المادة 2 المعدلة بموجب القانون رقم 10-06. [1]

و هم الفلاحين و مربي المواشي، مستوردي السلع لإعادة بيعها و الوكلاء، وسطاء بيع المواشي، بائعي اللحوم بالجملة و كذا الصناعة التقليدي و الصيد البحري التي يمارسها أي عون إقتصادي أو أي متدخل، مهما كانت طبيعته، و نخلص من نص المادة 2 المعدلة أن المشرع قد أضاف أشخاص آخرين إلى أولئك المذكورين في نص المادة 3 و بالتالي وسع من فكرة العون الاقتصادي الخاضع للقانون رقم 04-02 و القانون رقم 09-03 المذكورين سابقا.

و العون الاقتصادي المخالف حسب مفهوم القانون رقم 04-02، هو الذي يرتكب مخالفة من المخالفات التي تتضمنها أحكامه.

و المتدخل حسب مفهوم القانون رقم 09-03، هو كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عرض المنتوجات للاستهلاك، و التي تمثل مجموع مراحل الإنتاج و الاستيراد و التخزين و النقل و التوزيع بالجملة وبالتجزئة.

[1]- **القانون رقم 10-06 ، مرجع سابق..**

إذن فقد جعل المشرع الجزائري في المجال التجاري، الشخص المخالف هو ذاته الذي يحق له إجراء المصالحة مع الإدارة المكلفة بالتجارة و ترقية الصادرات، فيكون بذلك قد إحترم مبدأ شخصية الجزاء أو العقوبة.

02-مسؤولية الشخص المعنوي.

إن العون الاقتصادي المنصوص عليه في المادة 3 من القانون رقم 04-02 المحدد لقواعد المطبقة على الممارسات التجاري، و المتدخل الذي نصت عليه المادة المادة 3 أيضا من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، قد يكون شخصا طبيعيا أو معنويا، فإذا كان المشكل لا يطرح بالنسبة لمسؤولية الشخص الطبيعي، فإن الأمر غير ذلك بالنسبة للشخص المعنوي، فهناك من الفقه من يرى أن مسؤولية هذا الأخير تكاد تكون مستحيلة كون انه لا يملك كيانا إداريا، فهو لا يقوم بأي نشاط بنفسه و إنما بممثليه، و العقوبة التي تطبق عليه (الغرامة) تمس بمبدأ الشخصية إذ تصيب أشخاصا لم يرتكبوا الجريمة، لكن هناك من الفقه من يرى أن الشخص المعنوي له كيان حقيقي وله إرادة تختلف عن إرادة الأعضاء المكونة له (مجلس الإدارة)، و عليه فلا مانع لإقرار مسؤوليته و يجب فقط إقرار مسؤولية تتناسب مع طبيعته، حيث لا يمكن توقيع بعض العقوبات عليه، لكن يمكن توقيع عقوبات الحل الودي و الغرامة.[1]

و بما أن المصالحة لا يمكن إجرائها إلا إذا كانت العقوبة فيها غرامة مالية متمثلة في غرامة المصالحة، فإنه يمكن تطبيق مسؤولية الشخص المعنوي.

لكن رغم هذا إلا أننا يجب أن نفرق بين الخطأ الذي يرتكبه الشخص الطبيعي بمناسبة إدارته للشخص المعنوي، ففي هذه الحالة تختلط المسؤولية، فإذا تعدى الشخص حدود

[1]- جبالي وأعمر، المسؤولية الجنائية للأعوان الاقتصاديين، د م ج، الجزائر، 1998، ص78 و 79.

إختصاصاته فلا يسأل الشخص المعنوي، أما إذا كانت الممارسة بموافقة مجلس الإدارة فإن مسؤولية الشخص المعنوي تبقى ثابتة في حدود هذه الحالة.[1]

إن تحديد المسؤولية صعب و بالتالي يجب احترام مبدأ الشخصية و عليه لا يمكن معاقبة مرتكب المخالفة، و انه لا يمكن وضع استثناء على مبدأ الشخصية إلا بشرطين هما:

- بوجود نص ذو طبيعة تشريعية و بصفة صريحة.

- أن يضمن هذا النص حقوق الدفاع للشخص المتابع.[2]

إذن فالشخص المعنوي لا يسأل في الحالات المنصوص عليها قانونا و تقبل هذه المسؤولية عن الأفعال التي ترتكبها الأجهزة المكونة له أو مثلوه.[3]

ثالثا- مبدأ تناسب المصالحة الودية.

يقتضي مبدأ التناسب ألا تسرف الهيئة المعنية بتوقيع الجزاء، و لا تلجأ إلى الغلو في تقديره فوجب عليها دائما أن تختار الجزاء المناسب و الضروري لمواجهة تقصير مرتكب المخالفة أو الجريمة، و التناسب هو مبدأ عقابي يطبق في المواد الجزائية.[4]

[1]- المادة 51 مكرر من القانون رقم 04-05، المؤرخ في 2004/11/10، يعدل و يتمم الأمر رقم 66-156، مؤرخ في 08-06-1966، المتضمن قانون العقوبات، ج ر، عدد 71، سنة 2004.

[2] - Vatel(D) : l'application du principe de personnalité des poursuites et des peines aux sanctions REV, société N° 04,199, PP 844-845.

[3] - Rojon de boubee (g) : « la responsabilité pénale des personnes morales » RJC N° spécial N° 11 ,2001.(ou en est dépénalisation dans la vie des affaires).p08

[4]- عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الادارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2004-2005، ص81.

و يقصد بمبدأ التناسب هو تناسب الجزاءات التي توقعها السلطة المختصة بخصوص الجرائم المرتكبة، و يقضي هذا المبدأ العام عدم المغالاة و الإسراف في تقدير العقوبات و اختيار الجزاء المناسب و الضروري لمواجهة التقصير المرتكب.[1]

أما بالنسبة للمصالحة الودية في المادة التجارية، فمبدأ التناسب فيها يقصد به أن تكون غرامة المصالحة متناسبة و متلائمة مع الجريمة المرتكبة من طرف المتصالح مع الإدارة، ففكرة التناسب بين العقوبة و الجزاء تقتضي أن يكون المقدار المالي الذي يرضى به الشخص المخالف، و هو بدل المصالحة متوافقا مع العقوبة المقررة للفعل المرتكب، و ذلك طبقا للقانون رقم 04-02 و القانون رقم 09-03، لكن في كلا القانونين لم يتم التطرق صراحة إلى مبدأ التناسب بين القيمة محل المخالفة و مبلغ المصالحة، إلا أن هناك ما يوحي بتكريس هذا المبدأ و ذلك من خلال مضمون المنشور الوزاري رقم 01-06 المحدد لكيفيات تطبيق غرامة المصالحة المذكور سالفا، حيث جاء بعدة مقاييس و معايير ألزم فيها أعوان الرقابة الأخذ بها عند تحديد غرامة المصالحة، حتى تكون متناسبة مع العقوبة و من بين هذه المقاييس طبيعة النشاط، أهمية قيمة المنتوج و الخدمة موضوع المخالفة، أهمية النشاط الممارس، الطبيعة و المنفعة الاجتماعية للمنتوج أو الخدمة و سلوك المخالف، [2]

كما يظهر هذا المبدأ جليا من خلال القانون رقم 09-03 عندما أخذ المشرع بهذا المنظور أيضا في تحديد غرامة المصالحة.

و بهذا نجد أن القوانين المتعلقة بالمادة التجارية تحترم هذا المبدأ و تطبقه تطبيقا صارما.

و لإعمال مبدأ التناسب في نطاق المصالحة الودية في المادة التجارية من خلال غرامة المصالحة بإعتبارها عقوبة توقعها إدارة التجارة على المخالف المتصالح معها، وجب إحترام أمرين هما:

---

[1]- مزهود حنان، مرجع سابق، ص78.

[2]- المنشور الوزاري رقم 01-06، مرجع سابق ، ص10 و 11.

أولا-الالتزام بالعقلانية في توقيع غرامة المصالحة.

عندما تقوم إدارة التجارة بإختيار الجزاء للمخالفة المرتكبة (تحديد غرامة المصالحة)، عليها أن تقوم بإجراء موازين القسط بين أمور عدة كمدى خطورة المخالفة على المستهلك أو المصالح الإدارية، و مدى ما حققه المخالف من منفعة نتيجة إرتكابه المخالفة و مقدار ما يناله من جزاء في ضوء ذلك جميعه من حق أو حرية أساسية.[1]

كما انه بإستقراء هذه النصوص، تظهر لنا بعض المعالم التي توحي بتكريس هذا المبدأ، و ذلك من خلال تكريس الحد الأقصى للعقوبة الذي لا يمكن تجاوزه، و كذا بالنظر إلى الظروف المحيطة بمرتكب المخالفة.

1-وضع حد أقصى للعقوبة:

إن العقوبات المنصوص عليها في القانون رقم 04-02، و القانون رقم 09-03، جاءت محددة بالحد الأقصى، الذي لا يمكن تجاوزه، فإذا كان القاضي الجزائي له حرية في تقدير العقوبة، فنفس الحرية نجدها مكرسة لإدارة التجارة و ترقية الصادرات عند تحديد غرامة المصالحة.

و مبدأ التناسب يفرض على إدارة التجارة البحث عن نقطة التوازن بين غرامة المصالحة التي توقعها و الفعل المقترف، ففي غياب عقوبات محددة جدا، أو جزافية فالإدارة عليها إحترام مبدأ التناسب، فالعقوبات التي توقعها إدارة التجارة من خلال إجراء المصالحة على المخالفات التي تدخل في نطاقها بغرامة لا تفوق الحد الأقصى المقرر لعقوبة المخالفة المنصوص عليها قانونا، هذا بالإضافة إلى أنه عند تحديد الغرامة يتأكد عون الرقابة من المعايير و المقاييس المنصوص عليها في القوانين التنظيمية لإدارة التجارة.

[1]- موكة عبد الكريم، مبدأ التناسب: ضمانة أمام السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، جامعة بجاية، يومي 23-24 ماي 2007، ص322.

2-الاعتداد بالحالة الشخصية للمخالف(الركن المعنوي):

إن الاعتداد بالظروف الشخصية ليس من إهتمام الضبط الإداري عكس القانون الجنائي في حالتين، الحالة الأولى يعاقب بالفعل المرتكب حسب الظروف المحيطة به إما تشديدا أو تخفيفا، أما في الحالة الثانية فإنه يأخذ بعين الاعتبار الفعل المادي من منطلق ما إذا كان قد أرتكب لأول مرة أم أنه في حالة العود.

أ-الظروف المخففة و المشددة: الظروف المخففة و المشددة لم يحددها المشرع عند تنظيمه لأحكام المصالحة الودية في المادة التجارية، كما هو الحال في القانون الجنائي، فإدارة التجارة و ترقية الصادرات عند توقيعها لغرامة المصالحة لها سلطة تقدير هذه الظروف.

رغم أن إدارة التجارة تتبنى العقاب بالاعتماد على الفعل المادي، إلا أنه في بعض الحالات، تولي إهتماما بالركن المعنوي، إما بالتشديد للعقوبة أو تخفيفها، و ذلك حسب ظروف المخالف.

ب-حالة العود: و هو إعادة إرتكاب نفس الفعل، أي إنتهاك نفس القاعدة القانونية، و هو مكرس في قانون العقوبات، كما أنه مكرس في قانون الممارسات التجارية من خلال نص المادة 62 التي تنص على انه " في حالة العود حسب مفهوم المادة 2/47 من هذا القانون، لا يستفيد مرتكب المخالفة من المصالحة، ويرسل المحضر مباشرة من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية.[1]

و بالرجوع إلى نص المادة 2/47 [2]التي تنص على " يعد في حالة عود، في مفهوم هذا القانون، قيام العون الاقتصادي بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه خلال السنتين التي تلي إنقضاء العقوبة السابق المتعلقة بنفس النشاط".

[1]- موكة عبد الكريم، مرجع سابق، ص325.

[2] - القانون رقم 04-02، مرجع سابق.

و على هذا يمكن القول أن عقوبة غرامة المصالحة التي توقعها الإدارة، تظهر أنها تخضع لمبدأ التناسب من حيث إحترام المعقولية في توقيعها و لا تخضع من جهة أخرى لمبدأ آلية العقوبات، فإحترام المعقولية في توقيع العقوبات يؤدي إلى تغييرها حسب الظروف و الأشخاص،[1] و في هذا يمكن للهيئة القضائية أن تراقب هذا التناسب بين فعل المخالف و العقوبة.[2]

02-عدم الجمع بين العقوبات:

يتبنى القانون الجنائي التقسيم الثلاثي للجرائم، و كل قسم تقابله عقوبات معينة، في حين لا يعرف قانون الممارسات التجارية هذا التقسيم، فكل الأفعال تجمع في نموذج واحد و بدون التفرقة في العقوبات، و النتيجة هي إمكانية المعاقبة على فعل واحد مرتين، إذ كان يشكل خطأ بالنظر إلى إختصاص إدارة التجارة و ترقية الصادرات و كذا بالنسبة لقانون العقوبات، و المسألة تطرح إذا كان فعل واحد يمكن أن يشكل عدة متابعات و بالتالي عقوبات ذات طبيعة مختلفة، الأمر الذي يؤدي إلى الجمع بين العقوبة الناتجة عن المصالحة، أي الإدارة و العقوبات الجزائية.

و بما أن الجمع بين العقوبات قاعدة أساسية في القانون الجزائي و التي تمنع معاقبة الشخص على نفس الفعل مرتين، غير أن هذا المبدأ ليس عاما، إذ يمكن الجمع بين عقوبة جزائية و أخرى إدارية، كما يمكن الجمع بين عقوبتين إداريتين في نفس الوقت، و أساسها نص المادة 64 من القانون رقم 04-02 و التي تنص على " تجمع الغرامات المنصوص عليها في هذا القانون مهما كانت طبيعة المخالفات المرتكبة ".[3]

[1]- القانون رقم 04-02، مرجع سابق.

[2]- عيساوي عز الدين، مرجع سابق، ص 85.

[3]- القانون رقم 04-02، مرجع سابق.

و عليه بما أن جميع العقوبات الموقعة على مخالفات المادة التجارية، لها غاية واحدة و هي غاية قمعية، و بالتالي فإن مبدأ التناسب يسمح من جهة الجمع بين العقوبات من نوع واحد و من جهة أخرى يضمن للمتابع أن لا يعاقب بعقوبة تتعدى الفعل المقترف، فتحقق بذلك ضمانة أساسية.

رابعا- مبدأ عدم رجعية المصالحة الودية

للمصالحة الودية في المادة التجارية محددة بزمن معين، كما أن تطبيق أي قانون يكون محدد من حيث الزمان، و عليه يطرح إشكال تطبيق القانون من حيث الزمان فيما يخص إمكانية إجراء مصالحة، فهل يطبق مبدأ عدم الرجعية المنصوص عليه في القانون الجزائي؟ (أولا) ثم هل تسري الاستثناءات الواردة على المبدأ في مجال المادة التجارية؟ (ثانيا)، و أخيرا هل يمكن لإدارة التجارة إجراء مصالحة بشأن أفعال مر على ارتكابها زمن بعيد؟ و عليه هل تتقادم الأفعال في المصالحة الودية في المادة التجارية؟ (ثالثا).

01- مضمون مبدأ عدم رجعية القانون:

إن مضمون مبدأ عدم رجعية القانون هو ألا ينطبق الجزاء على ما أكتمل من وقائع قبل صدور النص، و هو مكرس في نص المادة 46 من الدستور التي تنص على ما يلي " لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل الفعل المجرم"،[1] و كذا في القانون المدني حيث تنص المادة 02 منه على أنه " لا يسري القانون إلا على ما يقع في المستقبل و لا يكون له أثر رجعي...."[2] ، أيضا نفس المبدأ نجده في قانون العقوبات إذ تنص المادة 02 منه على انه " لا يسري قانون

[1]- دستور سنة 1996، مرجع سابق.

[2]- القانون رقم 75-58، مرجع سابق.

العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة"[1]، هذا الأخير الذي نجده قد جاء بالأصل و الاستثناء، فهل تنطبق هذه القاعدة على المصالحة الودية في المادة التجارية؟

نجد أن مبدأ عدم الرجعية مكرسا في القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، فقد نصت المادة 66 منه على انه " تلغى جميع الأحكام المخالفة لأحكام هذا القانون، لا سيما الأحكام الواردة في الباب الرابع و الخامس و السادس من الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 23 شعبان عام 1415 الموافق 25 يناير 1995 و المتعلق بالمنافسة".

يبقى العمل جاريا بصفة إنتقالية بالنصوص التنظيمية المتخذة لتطبيقه إلى غاية سريان العمل بالنصوص التنظيمية الجديدة التي تلغيها ما عدا المرسوم التنفيذي رقم 95-335 المؤرخ في أول جمادى الثانية عام 1416 الموافق 25 أكتوبر 1995 و المتعلق بتطبيق غرامة المصالحة، الذي سيتم إلغائه".[2]

و عليه فالقانون الجديد لا يسري على المخالفات التي ارتكبت في ظل الأمر القديم إعمالا بمبدأ عدم الرجعية، أي أنه لا يمكن تطبيق الأحكام المتعلقة بالمصالحة التي أتى بها القانون الجديد رقم 95-06 المذكور أنفا.

02- الاستثناءات الواردة على مبدأ عدم الرجعية:

إن مبدأ عدم الرجعية في القانون الجنائي ليس مطلقا، إذ ترد عليه إستثناءات تطبيقه، و عليه ينصرف القانون على الماضي عندما يكون الفعل أقل شدة، وكذلك هو الحال في حالة تعاقب الأفعال، فهل تطبق هذه الاستثناءات على إدارة التجارة و ترقية الصادرات عند قيامها بإجراء المصالحة؟

[1]- قانون العقوبات، الصادر بالأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات، المعدل و المتمم.

[2]- القانون رقن 04-02، مرجع سابق.

أ- وجوب رجعية القانون الجديد إعتدادا بطبيعة المخالفة:

إن هناك من المخالفات لا تقتضي أن يرتد الجزاء بأثره إلى يوم وقوعها، حتى و لو كان النص الذي تضمنه قد صدر لاحقا على ذلك، فهي تصرفات خاطئة قانونا كان يأخذ بها في ظل سلطان القانون القديم و بقيت إلى غاية إستبدالها بقانون جديد، الذي يسري عليها حتى و لو كان الجزاء الذي ينطوي عليه أكثر تشديدا من سابقه، و هذا النوع من الأفعال يعرف بالمخالفات الإدارية المتعاقبة التي تتعدد فيها مراحل سلوك المخالف رغم وحدة المشروع الآثم في ذهن المخالف ذاته.[1]

في هذه الحالة و عندما يقع التقصير من المخالف عبر مراحل متعددة، فإن صدر قانون جديد، فإنه يمنح لإدارة التجارة و ترقية الصادرات سلطة توقيع غرامة المصالحة مشددة في مواجهة هذا التقصير، لأن القانون الجديد يضفي شرعية قانونية على سريانه بأثر رجعي.

أكثر من ذلك فإنه إذا وقع فعل في ظل قانون قديم و لكن أثاره لم تعرف إلا في ظل القانون الجديد و كان أشد من الأول، فنطبق القانون الجديد.

لكن قد يفهم من ذلك أن العمل بهذا المبدأ يقضي بإحترام المراكز المكتسبة، لا سيما أن المجال ليس جنائيا محضا، غير أن هذا الدفع مردود عليه، إذ أن التذرع بالمراكز المكتسبة يجب أن يكون محددا بشكل يقره القانون، فلا يكون إكتسابه غير مشروع مثله مثل الغش الذي يفسد كل شيء و يبطل ما يبنى عليه وفق قضاء المجلس الدستوري الفرنسي،[2]و ذلك بتوفر شرطين هما:

[1]- محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على الجزاءات الإدارية العامة، دار الجامعة الجديدة النشر، القاهرة، 2000، ص77.

[2]- عيساوي عز الدين، مرجع سابق، ص91.

– أن تكون القواعد الموضوعية المتعلقة بالتكييف في القانون الجديد هي نفسها الموجودة في القانون القديم.

– أن لا تكون الأفعال المرتكبة في القانون القديم قد تقادمت.

و على هذا، فإن إرتكاب أي فعل يجرمه قانون التجارة القديم، و تتبع عنه أثار في ظل القانون الجديد، و لم تمر على أول فعل ملاحظ ثلاث سنوات، فلا يمكن الاعتداد بوجوب إحترام تطبيق القانون من حيث الزمان، و بالتالي فإن إجراء المصالحة يتم وفق القانون الجديد و ليس القديم.

ب–تطبيق الجزاء الإداري الأصلح للمتهم:

تقر القوانين إستثناءا على مبدأ رجعية القوانين إلا ما هو أصلح للمتهم، سواء خفف الجزاء أم تم إلغاؤه، و هذا صيانة للحرية الفردية، و هذا الاستثناء هو نتيجة لمبدأ عدم رجعية القوانين الأشد، و يسري أيضا على الجزاءات الإدارية طالما أنها تتصف بالطابع الرعي.[1]

و عليه بما أن المصالحة هي حل بديل عن القضاء الجزائي في توقيع العقوبة على المخالفين لقانون التجارة عن طريق تطبيق نظام غرامة المصالحة، و هذه الأخيرة تعتبر وسيلة ردع للأعوان الاقتصاديين على مخالفتهم للقانون، فلا يمكن تطبيقها إذا كانت أشد عليهم.

خامسا– مبدأ التقـــادم:

التقادم مبدأ مستقر في القانون الجنائي أقره المشرع حسب تقسيم الجرائم،[2]

و تختلف حسب الأحوال، غير أنه في المادة التجارية فإن المخالفات التي تجري فيها إدارة التجارة المصالحة لم تحدد مدة التقادم فيها، و السؤال الذي يطرح بشدة هو ما مصير هذه

[1]- محمد الباهي أبو يونس، مرجع سابق، ص82.

[2]- المواد7و8و9 من الأمر رقم 66–155، مرجع سابق.

الأفعال؟ بما أنه يمكن أن تجري عليها المصالحة إذا قبل المخالف أو توبع قضائيا، فإذا كان التقصير جنحة أمام الهيئات القضائية فتتقادم بمرور ثلاث سنوات. [1]

يبقى الأمر غير ذلك أمام إدارة التجارة و هذا ما يعطي هامشا واسعا لها عند إستعمالها لسلطتها الردعية.

و أخيرا فإن دراسة تطبيق القانون المطبق على المادة التجارية من حيث الزمان، تظهر ذلك التقارب الكبير بين القوانين التنظيمية لمصالح التجارة و القانون الجزائي، لأن الطابع الردعي لغرامة المصالحة الذي توقعه إدارة التجارة يلزم عليها تطبيق قواعد القانون الجزائي و ذلك عندما يتعلق الأمر بعدم رجعية القانون القديم أو حتى التقادم على المصالحة الودية في المادة التجارية.

الفرع الثاني

الضمانات القانونية الإجرائية للمصالحة الودية.

إن القانون رقم 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، من جهة فهو يجيز المصالحة الودية في المجال التجاري، و من جهة أخرى فإننا لا نجده يشير إلى القواعد الإجرائية التي تؤطر هذه المرحلة، سواء القواعد التي وردت في النصوص التشريعية أو التنظيمية، أو تلك المستمدة من الدستور، و عليه فإنه لا يمكن البحث في هذا الموضوع إلا إذا قارناه مع الضمانات الإجرائية المكرسة في المادة الجزائية، باعتبار المصالحة حلا بديلا عن التقاضي.

و رغم العقوبات التي توقعها إدارة التجارة و ترقية الصادرات عن طريق إجراء المصالحة، فلا يمكن أن تكون سالبة للحرية إلا الضمانات الإجرائية الجزائية، بتكريس مبدأ حق الدفاع

[1]- **المادة 08 من الأمر رقم 66-155، مرجع سابق.**

(فرع أول)، و كذلك تطبيقه لمبدأ استقلالية مديرية التجارة (فرع ثاني)، و تكريسه لمبدأ الحياد (فرع ثالث).

أولا- مبدأ حق الدفاع في المصالحة الودية.

يعتبر حق المتهم في الدفاع عن نفسه من أهم الضمانات التي تحرص الدساتير و التشريعات المختلفة على النص عليها، و هذا نظرا لما يكلفه حق المتهم في الدفاع عن نفسه من ضمانة هامة، إذ يمكن من خلالها درأ الاتهام المنسوب إليه و الذي يقف بسببها أمام المحكمة الجنائية و يعد النظام القضائي الجزائري من بين الأنظمة التي تكرس هذا المبدأ، و بالتالي فإنه يلزم أن تقام الأدلة على إدانة الشخص، وأن تعطى للمتهم فرصة لمواجهة التهم المنسوبة إليه، و إذا كان هذا الحق مضمون في نص المادة الجزائية دستورا و قانونا، [1] فهل يلقى هذا المبدأ نفس الصدى أمام المصالحة الودية في المادة التجارية؟

بالرجوع إلى الدستور فإن نص المادة 1/151 منه جاءت عامة، حيث تنص على أن " الحق في الدفاع معترف به "، أما في الفقرة الثانية جاءت بأكثر خصوصية، حيث أشارت إلى كفالة هذا الحق في القضايا الجزائية، فهل يمكن أن نطبق ما جاء في الفقرة الأولى على الجزاءات التي تطبقها إدارة التجارة؟

عند تفحصنا لنص المادة 2/151 التي تنص " الحق في الدفاع مضمون في القضايا الجزائية "، فإننا نخلص أنه يمكن تطبيق هذا المبدأ على المصالحة الودية في المادة التجارية، بإعتبار هذه الأخيرة تطبق في مجال جزائي محض، بالإضافة إلى أن إجراء المصالحة يعتبر حلا بديلا عن القاضي الجزائي، كما أن مصدرها و مرجعها قانوني هو المادة السادسة من قانون الإجراءات الجزائية.

[1]- عيساوي عز الدين، مرجع سابق، ص95.

و أمام هذا الوضع فلا يكون لنا إلا أن نبين مقتضيات حق الدفاع مع تبيان مدى إحترام المصالحة الودية في المادة التجارية لهذه المقتضيات، حيث أن إحترام حقوق الدفاع يكون بتكريس قرينة البراءة فلا يتهم الشخص حتى تثبت إدانته (أولا) و قبل تقديم الشخص للمحاكمة يجب تبليغه بالوقائع المنسوبة إليه (ثانيا) و الاستعانة بمحام (ثالثا).

01- قرينة البراءة:

تهدف قرينة البراءة إلى استبعاد و إصدار حكم مسبق، فلا يمكن تقديم أي شخص سواء إلى التحقيق أو المقاضاة بصفة مدان ما لم يثبت إدانته.

فقرينة البراءة تعتبر من بين الضمانات الأساسية، و قد كرسها المشرع في دستور 1996، حيث اعتبر أن كل شخص برئ حتى تتم إدانته أمام جهة قضائية مع احترام كل الضمانات القانونية.[1]

لكن هل الاعتراف الدستوري بهذا المبدأ ينطبق أيضا على المصالحة الودية في المادة التجارية؟

في حقيقة الأمر لم يشر النص المؤطر للأنشطة التجارية إلى هذا المبدأ، و هذا لا يعني انه يعتبر قصورا في حد ذاته، طالما أن قانون العقوبات و قانون الإجراءات الجزائية لم يتضمناه أيضا، إذ تكفي الإشارة الدستورية إليه.

و لمعرفة مدى احترام هذا المبدأ من طرف إدارة التجارة و ترقية الصادرات، يستوجب علينا الرجوع إلى القواعد الإجرائية المنظمة له، إذ أنه لا يمكن إتهام عون إقتصادي أو متدخل و إجراء المصالحة معه إلا بعد الكشف عن المخالفة التي إرتكبها، كما يجب أن تكون هذه المخالفة منصوص عليها في القانون مع وجوب التحقيق في ذلك، و عند ثبوتها توجه التهمة

[1]- المادة 45 من الدستور الجزائري لسنة 1996، مرجع سابق.

إلى المخالف و يقوم أعوان التجارة المؤهلين بتحرير محضرا رسميا يتضمن فيه تحديد الغرامة المالية بشأنها.

02-إعلام صاحب الشأن بالوقائع المنسوبة إليه:

إعلام المتهم بالمخالفات المنسوبة إليه يعتبر إجراء هام يتعين إتخاذه في كل النظم العقابية، حيث يمكن المتهم إستخدام حقه في الدفاع عن نفسه، و بذلك يكون الإعلام وسيلة لتنبيه المخالف بخطورة موقفه و دعوته للرد على الاتهام الموجه إليه في جلسة محددة الزمان و المكان.

هذا الإجراء يطبق عند إجراء المصالحة الودية، إذ لا توقع عقوبة غرامة المصالحة إلا بعد إبلاغ المعني بالجرم المنسوب إليه، و هذا الأمر أكدته المادة 3/75 بقولها " يجب أن يبين في المحاضر بأن مرتكب المخالفة قد تم إعلامه بتاريخ و مكان تحريرها و تم إبلاغه بضرورة الحضور أثناء التحرير"[1]

يحرر أعوان الرقابة للممارسات التجارية المحاضر في ظرف ثمانية 08 أيام ابتداء من تاريخ نهاية التحقيق، يبلغ فيه المخالف و تحدد فيه غرامة المصالحة.[2]

كما أن المصالح المكلفة بحماية المستهلك و قمع الغش تقوم بتبليغ المخالف، في أجل لا يتعدى سبعة أيام (07) إبتداءا من تاريخ تحرير المحضر بالآجال و كيفية تسديد مبلغ الغرامة.[3]

[1]- القانون رقم 04-02، مرجع سابق.

[2]-المادة 57 من القانون رقم 04-02، مرجع سابق.

[3]- المادة 90 من القانون رقم 09-03، مرجع سابق.

03-الاستعانة بمدافع:

في حقيقة الأمر فإن الإجراء الوجاهي يضمن للأطراف المحاكمة العادلة و ذلك بتقديم أدلتهم أثناء الجلسة، لكن في المادة التجارية، فإن فكرة الأطراف من نيابة و قاضي جلسة و الطرف المدني التي يتبناها القانون الجزائي في إجراءاته غير موجودة في تطبيق إدارة التجارة للجزاء، فلجنة المصالحة هي التي تحاكم الشخص المخالف، الذي يظهر في نفس الوقت كطرف و مدافع عن حقه، و حق توكيل محامي ليدافع عنه لم يكرسه القانون في المادة التجارية.

ثانيا- مبدأ إستقلالية التجارة عند إجراء المصالحة الودية.

يعد مبدأ إستقلالية القضاء أحد أهم متطلبات الضمانات للمتهم في مرحلة المحاكمة الجنائية، بدون قضاء مستقل يمثل أمامه المتهم، لا يمكن الحديث عن أية ضمانات لذلك المتهم.[1]

و يكرس الدستور الجزائري لسنة 1996 إستقلالية السلطة القضائية، و عليه يستلزم علينا دراسة هذه الضمانة أمام إدارة التجارة، التي تخضع للسلطة الرئاسية، فكل عون يخضع للعون الإداري الذي يعلوه في سلم السلطة، غير أن الأمر يختلف بالنسبة للمصالحة الودية في المادة التجارية، فالهيئات المخول لها إجراء المصالحة مع المخالف، لا تتأثر بأي جهة كانت أثناء قيامها بوظائفها، و هذا لا يعني عدم خضوعها لسلطة رئاسية أو وصائية .[2]

و بالعودة إلى المنشور الوزاري رقم 01-06، يتبين أن إجراء المصالحة لا يقتصر على المدير الولائي للتجارة و ترقية الصادرات فقط، بل تقوم بالمصالحة لجنة مكونة من عدة أعضاء و هم على التوالي:

---

[1]- أحمد حامد البدري محمد، الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة الجنائية، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 2003، ص347.

[2]- مزهود حنان، مرجع سابق، ص83.

-المدير الولائي للتجارة و ترقية الصادرات.

- رئيس مصلحة المراقبة و المنازعات.

- رئيس مكتب مراقبة الممارسات التجارية أو رئيس مكتب قمع الغش.

- رئيس مكتب منازعات الممارسات التجارية أو رئيس مكتب منازعات قمع الغش.

- ممثل المصالح المتعاونة(الأمن الولائي، مجموعة الدرك الوطني، مصالح الضرائب)المعنية بالمحاضر المبرمجة على اللجنة.

كما تجدر الإشارة أن هذه اللجنة لا تخضع عند قيامها بعملها إلى وزارة التجارة و ترقية الصادرات أو أي جهة أخرى.

ثالثا- مبدأ حياد إدارة التجارة عند إجراء المصالحة الودية.

إن حياد مديرية التجارة و ترقية الصادرات سواء على المستوى الولائي أو الوزاري عند إجراء المصالحة من الضمانات التي يتعين أن يكفل إحترامها في المجال التجاري، و ذلك تحقيقا لعدالة ما يصدر عنها من عقوبة، و ما يصدر عنها من قرارات، و تبدو أهمية الحفاظ على حياد إدارة التجارة و ترقية الصادرات في المادة التجارية من الضرورة بالنظر إلى تمتعها بسلطة البحث، و الرقابة وفتح تحقيقات، و أخيرا سلطة إتخاذ إجراءات قمعية.[1]

و يقوم مبدأ الحياد بصفة أساسية على مبدأ عدم الجمع بين صفتي الخصم و الحكم في أن واحد، الأمر الذي يستوجب الفصل بين سلطتي الاتهام و الحكم، و ذلك بأن تتولى سلطة التحقيق و الاتهام هيئة مستقلة عن سلطة الحكم.[2]

[1]- مزهود حنان، مرجع سابق، ص185.

[2]- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 2008، ص182.

الخاتمة:

يسهر أعوان التجارة و المصالح المساعدة (الدرك الوطني و الأمن الوطني) التي لهم صلاحية المراقبة و التحقيق حول مختلف المخالفات التي تعيق قواعد و أحكام الأنشطة التجارية، و لأجل القيام بهذه المهام على أكمل و أحسن الظروف أحاطهم القانون بسلطات و صلاحيات واسعة و هذا من خلال سن نصوص قانونية ملائمة و مسايرة للنشاط التجاري، من خلال قواعد تسمح لأعوان التحقيق دخول المحلات التجارية بكل حرية، و القيام بعمليات حجز السلع و البضائع محل المخالفات، تحرير المحاضر، كما منحهم القانون الحماية القانونية أثناء أداء مهامهم جاء ذكرها في نص المادة 54 من القانون 04- 02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المادتين 27 و 28 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك قمع الغش.

و ينتج عن التحقيقات من خلال المعاينات التي يجريها أعوان التجارة أو أعوان المصالح المساعدة (الدرك الوطني و الأمن الوطني) إلى جانب نتائج تحاليل العينات للسلع و البضائع موضوع المخالفة تحرير محاضر رسمية و إجراء المتابعة و التي تكون إما بشكل ودي و الذي يعتبر طريق بديل، أو طريق المتابعات القضائية، لذلك فالمصالحة هي تسوية ودية تجري بين إدارة التجارة و المتعاملين الاقتصاديين و هي بهذا تعتبر وسيلة سريعة و فعالة و عادلة للطرفين الإدارة من جهة و العون الاقتصادي من جهة أخرى، مقابل دفع المخالف للغرامة المقترحة عليه في حدود العقوبات المالية التي حددها القانون.

و من أهم الاستنتاجات المتوصل إليها من خلال دراستنا هذه أن المشرع الجزائري قد سعى إلى وضع آليات قانونية يقوم أعوان التجارة بتنفيذها عند مخالفة الأنشطة التجارية، و من أهم النتائج المتوصل إليها ما يلي:

توصلنا من خلال هذه الدراسة إلى النتائج التالية:

– عجز الآليات القانونية عن إعطاء تعريف دقيق للمصالحة الودية في مجال التجارة، و التي تجاوزت التقسيم الثنائي للقانون المدني من وجهة أن المصالحة الودية تنسب إلى الصلح المدني دون أن تكون عقدا مدنيا، و المصالحة في المادة التجارية تحكمها قواعد و أحكام خاصة متميزة عن تلك المطبقة في القانون المدني و الجزائي، و من جهة أخرى فإن أغلب قواعدها تحمل صفة الإلزام، فهي تعرض المخالف لعقوبات قانونية متمثلة في الغرامة المالية،

– وجود أسباب و مبررات دفعت بالمشرع إلى البحث عن بديل أخر عن سبيل العدالة الجنائية، و كان ذلك بإخراج الجرائم القليلة الأهمية من نطاق القانون الجنائي إلى نطاق القانوني الإداري لاختصاص مصالح التجارة، مما يدفع الغبن عن القضاء من جراء كثرة القضايا المطروحة على مستواه، إلى جانب طول الإجراءات التي لا تخدم المتقاضيين و بالأخص المتعاملين الاقتصاديين و التي تعطل نشاطاتهم، كما أن تخصص أعوان وزارة التجارة و رايتهم الواسعة بهذا المجال يؤهلهم لإجراء التحقيق و تحرير المحاضر و إقتراح المصالحة الودية على المخالف في حال ثبوت المخالفة.

– إن نظام المصالحة الذي تطبقه مصالح التجارة و ترقية الصادرات هو إجراء يخص كل المخالفات التي تضمنها القانون رقم 09–03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش والقانون رقم 04–02 المتعلق بالأنشطة المطبقة على الممارسات التجارية ، فيما يخص الممارسات التجارية، باستثناء مخالفة معارضة للمراقبة و الحالات التي يكون فيها المخالف في حالة عود، أما مخالفات القانون رقم 04–08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية فقد حصرها فقط في مخالفتين هما عدم إشهار البيانات القانونية و عدم الالتزام بشروط المداومة.

–حرص المشرع الجزائري على تأطير مجال التجارة عند إختيار سبيل المصالحة الودية بجملة من القواعد الموضوعية و أخرى إجرائية الهدف منها توفير الحد الأدنى من الحماية الفاعلة للأعوان الاقتصاديين من جهة و المستهلكين من جهة أخرى، مقارنة مع الملفات التي يتم فيها

المصالحة فإن نسبة كبيرة من المخالفين يقبلون طريق المصالحة و يسددون المبالغ المستحقة الموافق عليها، و هذا تفاديا منهم لإجراءات المتابعة القضائية و ربحا للوقت و المال.

– لقد تم نقل الضمانات من المحاكم إلى إدارة التجارة، و التي كان يكرسها القضاء لحماية مراكز و حقوق المتقاضين من متعاملين اقتصاديين و ذلك لتحقيق الأهداف التالية:

و عليه نقترح ما يلي:

01– عدم إقصاء القضاء من هذا الانتقال و بحيث يأخذ القضاء الإداري لدوره الطبيعي في حماية حرية التجارة و الصناعة، مما يمكن العون الاقتصادي من الطعن بإلغاء المصالحة في العقوبات التي تفرضها مصالح التجارة، على غرار ما هو مكرس في مادة الجمارك.

02– ضرورة البحث عن آليات ملائمة لضمان حقوق العون الاقتصادي في مواجهة الإدارة من خلال رقابة قضائية على عمل الإدارة و ذلك بتحقيق ما يلي:

– إعطاء دور للقضاء باعتباره حاكم نزيه و حارس للحقوق و الحريات.

– تعزيزي مركز المتصالح مع الإدارة بتحريره من عقدة المتهم.

– كفالة حقوق الدفاع حتى أمام الجهات الإدارية.

–السماح للإدارة بالتصالح في الجرائم الماسة بالمصلحة العامة فقط، مع جوازية ذلك حتى أثناء سير الدعوى أمام القضاء مثلما هو مكرس في مادة الجمارك.

03– منع تخفيض العقوبات الجزائية في حال رفض المخالف للمصالحة و ذلك من أجل التحفيز على المصالحة تخفيفا للعبئ على أجهزة القضاء.

01-المصادر:

أ-القوانين و الأوامر:

- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 30-09-1975، يتضمن القانون المدني، ج ر، عدد 78، مؤرخ في 30-09-1975، معدل و متمم.
-القانون رقم 84-11 مؤرخ في 09-06-1984، يتضمن قانون الأسرة، ج ر، عدد24، مؤرخ في 12-06-1984، معدل و متمم.

-الأمر رقم 62-157 مؤرخ في 31-12-1962، يتضمن مواصلة العمل بالتشريع السائد ما لم يتنافى مع السيادة الوطنية، ج ر، عدد2، مؤرخ في 11-01-1963.
-الأمر رقم 66-155، المؤرخ في 08-06-1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر عدد 48، المؤرخ في 10-06-1966، المعدل و المتمم.
-الأمر رقم 69-107 المؤرخ في 31-12-1969، يتضمن قانون المالية لسنة 1970، ج ر، عدد 110، مؤرخ في 31-12-1969.

-الأمر رقم 75-76 المؤرخ في 17-06-1975، يتضمن تتميم و تعديل الأمر رقم 66-155، المؤرخ في 08-06-1966، و المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر ، عدد53، مؤرخ في 04-07-1975.
7-الأمر رقم 75-37 مؤرخ في 27-04-1975، يتعلق بالأسعار و قمع المخالفات الخاصة بتنظيم الأسعار، ج ر، عدد 38، مؤرخ في 13-05-1975.
-القانون رقم 04-02، المؤرخ في 23 يونيو2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 41، مؤرخ في 23 يونيو 2004

-القانون رقم 09-03، المؤرخ في 25 فيفري 2009، المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، ج ر، العدد 15، سنة 2009
-القانون رقم 04-08، المؤرخ في 14 غشت 2004، المتعلق بشروط ممارسة النشطة التجارية، ج ر عدد ، مؤرخ في 14 غشت 2004.

- الأمر 95-10، المؤرخ في 25 فبراير 1995، المعدل و المتمم للأمر 66-155، المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المتمم و المعدل، ج ر، عدد 10، بتاريخ 25 فبراير 1995.

-المرسوم التنفيذي رقم 08-266 المؤرخ في 2008/08/19، المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة، المعدل و المتمم للمرسوم التنفيذي رقم 02-254 المؤرخ في 2002/12/21، ج ر، عدد48، بتاريخ 24 أوت 2008.
-المرسوم التنفيذي رقم 20-389، المؤرخ في 19 ديسمبر سنة 2020، يحدد شكل المحاضر معاينة المخالفات و بياناتها، ج ر عدد 78، المؤرخة في 27 ديسمبر 2020.

- القانون رقم 04-05، المؤرخ في 2004/11/10، يعدل و يتمم الأمر رقم 66-156، مؤرخ في 08-06-1966، المتضمن قانون العقوبات، ج ر، عدد 71، سنة 2004.

-دستور سنة 1996، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رق 96-438، مؤرخ في 7-12-1996، المتضمن نشر التعديل الدستوري، ج ر عدد 76، صادر في 08-12-1996، معدل و متمم.
-قانون العقوبات، الصادر بالأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات، المعدل و المتمم.

ب-المناشير و التعليمات الوزارية:

-المنشور الوزاري رقم 06-01 و القانون رقم 10-06 مؤرخ في 15-08-2010، يعدل و يتمم القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23-06-2004، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر، عدد 46، مؤرخ 02-التعليمة وزير التجارة و ترقية الصادرات رقم 2677، المؤرخة في 2022/02/05، الصادرة عن المديرية العامة للرقابة و قمع الغش، وزارة التجارة و ترقية الصادرات.
- تعليمة وزير التجارة و ترقية الصادرات رقم 158/أ خ و/و ت 21، المؤرخة في 23 نوفمبر 2021، تتضمن كيفيات تطبيق أحكام غرامة المصالحة الواقعة تحت سلطة المدير الولائي.
في 18-08-2010.

02- المراجع:

أ- الكتب:

-محمد سعد فودة، النظرية العامة للعقوبات الإدارية، (دراسة فقهية قضائية مقارنة)، دار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2008.
-محمد فاروق عبد الرسول، الحماية الجنائية لبورصة الأوراق المالية(دراسة مقارنة)، دار الجامعية الجديدة، مصر، 2007.

–عوض محمد عوض،المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجزائية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999.

- محمد حكيم حسين حكيم، النظرية العامة للصلح و تطبيقاتها في المواد الجزائية، دار الكتب القانونية، مصر، 2005.

- Bradal(J), Droit Pénal, T2.Procédure pénale, 8eéd, Cujas, 1995,1995.p20207

–أحمد محمد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في مجال عدم الإخلال بالأسعار و حماية المنافسة و منع الاحتكار، دار الجامعة، مصر.

- عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك في التشريع السوداني، دراسة مقارنة مع لبنان، الاردن، فرنسا، أطروحة دكتورة، كلية الحقوق و العلوم السياسية و الإدارية، الجامعة اللبنانية، 2003،–2004.

–بلعروسي أحمد التيجاني و يوسفي أحمد، التشريع و التنظيم المتعلقان بحماية المستهلك، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار هومة، الجزائر، 2008.

–محفوظ لشعب، المبادئ العامة للقانون المدني الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.

– عبد الحميد الشواربي، التحكيم و التصالح في ضوء الفقه و القضاء، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، مصر، 2000.

–رسيس بهنام، النظرية العامة للمجرم و الجزاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ص111.

–محمود نجيب حسني، شرع قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، المجلد الأول، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998، ص109.

- سعيد الشتوي، المساءلة التأديبية للموظف العام، الدار الجامعية الجديدة، 2008.

–جبالي وأعمر، المسؤولية الجنائية للأعوان الاقتصاديين، د م ج، الجزائر، 1998.

36- Vatel(D) : l’application du principe de personnalité des poursuites et des peines aux sanctions REV, société N° 04,199.

37- Rojon de boubee (g) : « la responsabilité pénale des personnes morales » RJC N° spécial N° 11 ,2001.(ou en est dépénalisation dans la vie des affaires).

-أحمد حامد البدري محمد، الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة الجنائية، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 2003.

ب- الرسائل و المذكرات:

01-الرسائل:

- بوسقيعة لحسن، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام و المادة الجمركية بشكل خاص، لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2007.

-زعلاني عبد الحميد، خصوصيات قانون العقوبات الجمركي، رسالة لنيل شهادة دكتورة دولة في القانون، جامعة الجزائر.

- سعيد يوسف محمد يوسف، وجها الجريمة الجمركية الإدارية و القضائية، رسالة لنيل دكتورة دولة في القانون، جامعة قسنطينة، 1991.

- بودودة ليندة، إدارة الجمارك في متابعة الجرائم الجمركية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، 2001-2004.

-حملاجي جمال، دور أجهزة الدولة في حماية المستهلك على ضوء التشريع الجزائري و الفرنسي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم التجارية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2005-2006.

-صالح سعيدي، عقد الصلح، رسالة لنيل شهادة الماجستير فرع العقود و المسؤولية، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 1999-2000.

- عمر عدوني، المصالحة في المادة الجمركية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع منازعات جمركية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2013-2014.

-زهرة علاوي، الفاتورة وسيلة شفافية الممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة وهران، 2012-2013.

-أمال جليل، تأثير قانون حماية المستهلك على عقد البيع، مذكرة نيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق، مدرسة الدكتورة، جامعة وهران، 2011، 2012.

-سميحة علام، جرائم البيع في قانوني المنافسة و الممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2004-2005.

-سعيدة العاتبي، الحماية الجزائية لحق المستهلك في الإعلام، رسالة تخرج لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية قانون جنائي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2011-2012.

-عدوني عمر، المصالحة في المادة الجمركية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع منازعات جمركية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2013-2014.

-عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2004-2005.

-مزهود حنان: التوجه نحو إقصاء القاضي الجزائي من المجال الاقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص قانون السوق، جامعة جيجل، 2007-2008، ص23.

02-المذكرات:

- جعفري فريال حماية المستهلك من السلع المقلدة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيذر بسكرة.

-أمينة هنون، الأنظمة القانونية لتفريد العقوبة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص على الإجرام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة، 2014-2015، ص30.

- كريمو زوقاري، مخالفات القواعد المطبقة على القواعد التجارية، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2005، 2008.

-مختارية مخفي، المسؤولية الجزائري للمتدخل في ظل القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، مذكرة لنسل شهادة الماستر تخصص القانون الاقتصادي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، 2014-2015.

ج-المجلات:

- شبة سفيان، حماية المستهلك في عقد البيع الدولي في القانون الجزائري و القوانين المقارنة، مجلة دفاتر السياسة و القانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد 04، جانفي 2011.

- محمد عماد الدين عياض، نطاق تطبيق قانون حماية المستهلك و قمع الغش، مجلة دفاتر السياسة و القانون، العدد 9، جوان 2013، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر.

-نعار فتيحة، المصالحة الجمركية في القانون الجزائري، مجلة إدارة، المجلد 12، العدد 02، 2002.

د-<u>الملتقيات:</u>

-حليمة جبار، دور القاضي في الصلح و التوفيق بين الأطراف على ضوء أحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ملتقى وطني بعنوان الطرق البديلة لحل النزاعات، الصلح و الوساطة و التحكيم، المحكمة العليا، الجزائر، 15 و 16 جوان 3008.

-موكة عبد الكريم، مبدأ التناسب: ضمانة أمام السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، جامعة بجاية، يومي 23-24 ماي 2007.

الفهرس:

المقدمة 1

الفصل الأول: ماهية المصالحة الودية في المادة التجارية.....5

المبحث الأول: مفهوم المصالحة الودية في المادة التجارية.....6

المطلب الأول: تكريس المصالحة الودية في المادة التجارية.....6

الفرع الأول: تبني المصالحة الودية في المادة التجارية.....7

أولا- تطور موقف المشرع من المصالحة الودية في المادة التجارية.....7

ثانيا- مبررات المصالحة الودية في المادة التجارية.....10

الفرع الثاني: تعريف المصالحة الودية في المادة التجارية.....14

أولا- التعريف الفقهي.....15

ثانيا- التعريف القانوني.....16

المطلب الثاني: نطاق تطبيق غرامة المصالحة الودية في المادة التجارية.....17

الفرع الأول: الأشخاص المستهدفين و الأعوان المؤهلين من معاينة و إثبات المخالفات.....18

أولا- الأشخاص المستهدفين من معاينة المخالفات.....18

ثانيا- الأعوان المؤهلين لمعاينة و إثبات المخالفات.....22

الفرع الثاني: مهام و صلاحيات أعوان الرقابة.....24

أولا- مهام و صلاحيات أعوان التابعين لمصالح الممارسات التجارية.....24

ثانيا- مهام و صلاحيات أعوان التابعين لمصالح قمع الغش.....25

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للمصالحة الودية في المادة التجارية..... 26

المطلب الأول: الطبيعة العقدية للمصالحة الودية.....26

الفرع الأول: المصالحة الودية في المادة التجارية و العقد المدني.....26

أولا- أوجه الشبه بين المصالحة الودية في المادة التجارية و الصلح المدني.....27

ثانيا - أوجه الإختلاف بين المصالحة الودية في المادة التجارية و الصلح المدني.....28

الفرع الثاني: المصالحة الودية في المادة التجارية و العقد الإداري.....32

أولا- الخصائص المشتركة ما بين المصالحة الودية في المادة التجارية و العقد الإداري.....32

ثانيا- أوجه الإختلاف بين المصالحة الودية في المادة التجارية و العقد الإداري.....33
المطلب الثاني: الطبيعة القمعية للمصالحة الودية في المادة التجارية.....34
الفرع الأول: المصالحة الودية في المادة التجارية و الجزاء الجنائي.....35
الفرع الثاني: المصالحة الودية في المادة التجارية و الجزاء الإداري.....37
الفصل الثاني: سريان المصالحة الودية في المادة التجارية.....40
المبحث الأول: إجراءات تسوية النزاعات في المادة التجارية.....40
المطلب الأول: الإجراءات الردعية لتسوية المنازعات في المادة التجارية.....40
الفرع الأول: إجراءات تحرير محضر المخالفة.....41
الفرع الثاني: إجراءات ردعية أخرى.....45
المطلب الثاني: إجراءات تسوية النزاع عن طريق المصالحة الودية في المادة التجارية.....47
الفرع الأول: مراحل تطبيق غرامة المصالحة في المادة التجارية.....48
الفرع الثاني: أساليب معالجة المصالحة الودية في المادة التجارية.....51
المبحث الثاني: الآثار المترتبة عن غرامة المصالحة و ضمانات حمايتها.....58
المطلب الأول: أثار المصالحة الودية في المادة التجارية.....58
الفرع الأول: أثار المصالحة تجاه الأطراف.....59
الفرع الثاني: أثار المصالحة اتجاه الغير.....61
المطلب الثاني: الضمانات القانونية للمصالحة الودية في المادة التجارية.....63
الفرع الأول: الضمانات القانونية الموضوعية للمصالحة الودية 63
الفرع الثاني: الضمانات القانونية الإجرائية للمصالحة الودية.....80
الخاتمة:.....86

الملخص:

لقد أدى الانفتاح على إقتصاد السوق و تكريس مبدأ حرية التجارة و الصناعة إلى بروز طائفة من الجرائم الاقتصادية، و هي جرائم تمس بميدان التجارة التي تم تجريدها من وصفها الجنائي و خضوعها في حل منازعاتها إلى إجراء المصالحة بدل عرضها على القضاء الجنائي.

تهدف الدراسة إلى بيان الأساليب الإدارية المتبعة في حل هذا النوع من النزاعات في مجال التجارة من خلال دراسة كيفية دراسة وإثبات الجرائم الماسة بالاقتصاد الوطني بصفة عامة و المستهلك بصفة خاصة إلى جانب نطاق هذا النوع من النزاعات، إلى جانب إلقاء الضوء على الوسائل التي تتبعها إدارة التجارة لحل هذا النوع من النزاعات، بإعتبارها مسارا توافقيا يتم بين مديرية التجارة و ترقية الصادرات و المخالف.

و بروز هذا الإجراء القانوني الجديد يحمل في طياته طريقا بديلا لضبط ميدان التجارة و التحول عن الجهة المصدرة للجزاء من سلطة قضائية إلى سلطة إدارية.

في الحقيقة إن خطورة التحول في الاختصاص لا تكمن في التحول في حد ذاته بقدر ما تكمن فيما يمكن أن يرافقه من تكريس للضمانات التي يجسدها القضاء الجزائي من عدمه.

الكلمات المفتاحية:

1/ ط: طبعة 2/ ج.ر: الجريدة الرسمية 3/د.م.ج: ديوان المطبوعات الجامعية

4/ ج: جزء 5/ ق.ع: قانون العقوبات 6/ ق.إ.م.إ: قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

Summary :

The opening to a market economy and the strengthening of the principles of freedom of trade and industry led to the emergence of a series of economic crimes and offenses in commercial matters, in which these kind of disputes have been stripped from criminal description, and submitted to the transaction resolution instead of the criminal path.

The study aims to demonstrate the administrative methods used in the resolution of disputes in the field of commerce by examining how to study and prove the torts affecting the economy in general and the consumer in particular and the extent of these type of disputes, in addition to highlighting the means of commercial management to resolve them, such as the Consensus path between the commercial administration and the offender.

The emergence of this new judicial procedure brings with it another way of adjusting the commercial domain and a shift from the issuer to the sanction of the judicial authority to the administrative authority.

Indeed, the seriousness of the evolution of competence does not reside in the change in itself, because it resides in what could be accompanied by the consecration of the guarantees set out in criminal justice or not.

Keywords :

1/ E: Edition 2/ O.G: Official Gazette 3/ U.O.P: University Publication office

4/P: Part 5/ P.L: Penal Law 6/ A.C.P.L: Administrative civil Procedure Law