وزارة التعليم العالـــي و البحث العلمـــي
جامعة العربي التبسي– تبســـــة–
كلية الحقوق و العلوم السياسية
- قسم الحقوق –
تخصص: قانون جنائي

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر الموسومة ب:

الجرائم المتعلقة بالصناعة والتجارة

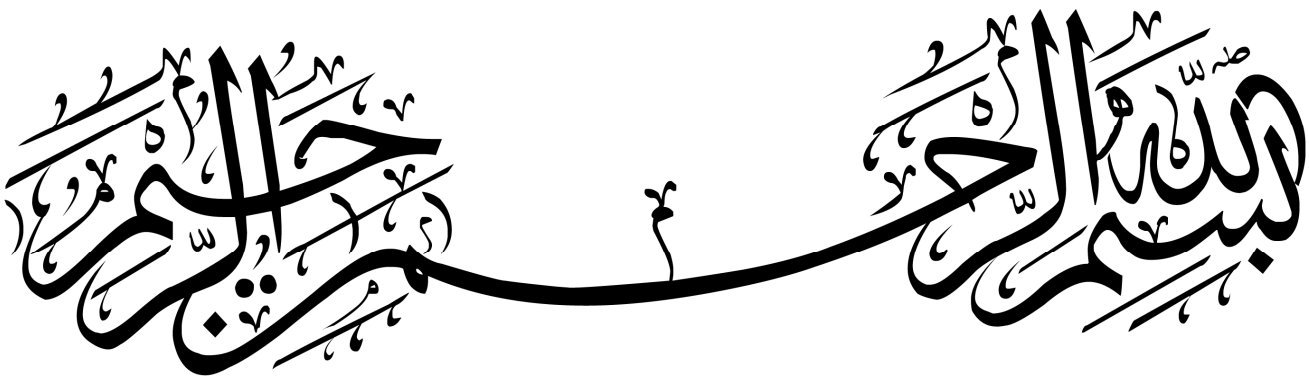
الطالبـــة: زايـــدي سهـام

لجنـــــــــة المناقشـــــــة:

الأستـــــاذ	بوساحية السايح	جامعـــة تبســـــة	رئيســـــــا
الدكـــــتور	دلول الطاهـــر	جامعـــة تبســـــة	مشرفا و مقررا
الأستـــــاذ	شـــعوة هـــلال	جامعـــة تبســـــة	عضوا مناقشا

السنة الجامعية:

2014-2015 م



﴿وَإِذَا رَأَوْا تِجَارَةً أَوْ لَهْوًا انْفَضُّوا إِلَيْهَا وَتَرَكُوكَ قَائِمًا قُلْ مَا عِنْدَ اللَّهِ خَيْرٌ مِنَ اللَّهْوِ وَمِنَ التِّجَارَةِ وَاللَّهُ خَيْرُ الرَّازِقِينَ﴾

سورة الجمعة الآية [11]

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾

سورة النساء الآية [29]

شكـــر و عرفـــان

الحمد لله الذي أنار لنا درب العلم والمعرفة وأعاننا على أداء هذا الواجب ووفقنا في إنجاز هذا العمل.

اعترافا بالفضل و الجميل أتوجه بخالص الشكر و عميق التقدير و الامتنان إلى أستاذي الفاضل الدكتور: **دلـول الطاهر**.

الذي تكرم بقبول الإشراف على هذه المذكرة في جميع مراحل انجازها، و أنار طريقي بالإرشادات و التوجيهات القيمة.

كما لا يفوتني في هذا المقام أن أتقدم بخالص الشكر الجزيل و التقدير إلى أساتذتي بجامعة العربي التبسي -تبســة- و أخص بالذكر أعضاء لجنة المناقشة الموقرة.

و كل من كان لي عونا و نبراسا في طريق البحث و التعلم.

إهـــــداء

أهدي هذا العمل المتواضع:

إلى الوالدين اللذان هما سبب وجود الإنسان و لهما غاية الإحسان الوالد بالانفاق و الوالدة بالولادة والاشفاق.

إلى من أرياني طريق الحق و ساعداني في أن أسلكه و علماني أن الأعمال الكبيرة لا تتم إلا بالصبر والإصرار و العزيمة، ومن أدين لهما بكل ما وصلت إليه و ما أرجو أن أصل إليه من الرفعة والدي أطال الله عمرهما.

إلى من تفهمني دون كلام و تحس بي دون آلام، أختي العزيزة نبيلة.

إلى أختي وسام عندما تكون الأخت أفضل قدوة.

إلى أعز الناس على قلبي زوج أختي صلاح.

إلى قرّة العين"عديّ"، و "رويدة".

إلى روح والدي الثاني"عثمان"رحمه الله و طيب ثراه و أسكنه فسيح جنانه.

إلى من تقاسمت معها المرّة و الحلوة إلى الحبيبة الغالية سلمى.

إلى أسرتي الثانية: ماما داليا، إسمهان، شريفة، غنية، شوقي، عماد، صبري.

إلى كل الأهل و الأقارب.

إلى رفيقة دربي إيمان و كل عائلتها.

إلى من يستحق الشكر و الثناء على مجهودها نجوى.

إلى كل من وسعتهم ذاكرتي و لم تسعهم مذكرتي.

المقدمة

المقدّمـة

شهد المجتمع الدولي، ومنه المجتمع العربي، في نهاية القرن العشرين و بدايات القرن الحادي والعشرين، تطورات اقتصادية وتكنولوجية وسياسية وثقافية وعلمية ضخمة. فالحدود قد انفتحت والتجارة الدولية قد تحررت، وتيسر انتقال الأموال والأعمال عبر الدول، وتداخلت الثقافات والمعرفة بين الأمم، و انهارت دول و قامت الحروب، و دخل العالم مظلة الهيمنة الأمريكية مشدودا بثورة المواصلات و الابتكارات الحديثة، التي شكلت نواة لظاهرة العولمة، مما أدى إلى زلزلت الحدود بين الدول، و تفاعل الثقافات و تواصل الشعوب و المجتمعات، حيث أصبح الكون قرية صغيرة يمكن لأي فرد الإطلاع عليه.

و قد سمح هذا التطور الحديث بظهور حقوق ذهنية أو فكرية إلى جانب الحقوق العينية والشخصية، وهي حقوق من نوع خاص من الملكية لم تكن معروفة لدى الفقه التقليدي، فهي تتمثل في سلطة لشخص على شيء غير مادي، فهو ثمرة فكره وجهده أو خياله، والتي تتمثل في الملكية الصناعية و التجارية حيث تشمل جملة من المواضيع المختلفة كالاختراعات و الرسوم و النماذج الصناعية و علامات الخدمة و السلع و تسميات المنشأ و العناوين و الأسماء التجارية، فالبعض منها يتعلق بابتكارات جديدة مثل براءة الاختراع، و البعض الآخر يرمي إلى تمييز منتجات أو خدمات كما هو الشأن بالنسبة للعلامات.

هذا و قد تمثل براءة الاختراع العمود الفقري للملكية الصناعية و الدليل على ذلك تعدد المقالات والمؤتمرات التي انعقدت بشأن الموضوع، و هو ما يبرز المكانة المرموقة التي تحتلها براءة الاختراع في الحياة الاقتصادية خاصة في البلدان المتقدمة نظرا للآثار المختلفة الناجمة عن استغلالها، بينما يلاحظ فيما يخص الرسوم و النماذج الصناعية و تسميات المنشأ على حد سواء عدم اهتمام الباحثين بهذا المجال جعل الدراسات فيه نادرة جدا. لكن إذا توافرت في الرسوم والنماذج الصناعية الشروط الواجب وجودها في الاختراع، فإن القواعد التي تسري على براءات الاختراع تصبح قابلة للتطبيق على هذه الرسوم أو هذه النماذج.

وقد سعت مختلف التشريعات إلى تسليط الحماية لهذه الملكية سواء على المستوى الدولي من خلال إبرام اتفاقية باريس بخصوص حماية هذه الملكية في 20 مارس 1882 و تعديلاتها السبعة حتى التي تمت في 28 سبتمبر 1979 ليكرس هذه الحقوق، ثم اتفاقية التربس و هي اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية في إطار اتفاقية الجات، أو الوطني سواء كان شريعة

عامة المتمثل في قانون العقوبات أو قوانين خاصة و التي تتنوع بين تجاري و قانون حماية المستهلك وغيرهم من القوانين التي توفر الحماية.

وتهدف هذه القوانين إلى محاربة السلوكات المجرمة التي تمس بأصل الملكية سواء الصناعية أو التجارية، و هذه السلوكات متنوعة منها ما يشكل تقليد لذات الشيء و منها ما يتخذ شكل منافسة غير مشروعة لما ينطوي عليها من احتيال و خداع يمس بمصلحة المستهلك و كذا اقتصاد البلاد على اعتباره يقوم على المنافسة و غيرها، بشرط أن تتوفر فيها المشروعية و ذلك حماية للحقوق السالفة الذكر من الإعلانات الخادعة و المضللة التي تمس بمصلحة الجمهور و تهدد صحته.

نطاق البحث و أهميته:

إن مهمة الباحث الرئيسية التي يصبو إليها من خلال هذا البحث هو تحديد و إيضاح مختلف النصوص الرامية إلى حماية هذه الملكية من الاعتداءات بمختلف صورها، و كذا حماية المستهلك من هذه الممارسات سواء كانت حماية وقائية أو جزاءات ردعية. و ذلك من خلال تطبيق أحكام القوانين المنظمة لها.

أما عن الأهمية التي يحظى بها الموضوع فتكمن في:

- **أهمية قانونية:** تتجلى في كل النصوص التي تحمي الملكية الصناعية و التجارية بالدرجة الأولى و المستهلك بالدرجة الثانية من الجرائم المرتكبة في هذا المجال سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة على اعتبار أن كل من الصناعة و التجارة يفتح دائرة التعامل بين العديد من الأفراد.

- **أهمية عملية:** تتمثل هذه الدراسة من الناحية العملية في السعي إلى محاربة جل التصرفات التي تضر بالأفراد على اعتبارهم المستهلك الأول للمواد المنتجة و المصنعة و كذا المصدر الفعال خلال التجارة و ما يتعرض له من خداع و غش مفتعل في الأشياء المبتكرة.

أما عن الأسباب الموضوعية التي دفعتنا لاختيار هذا الموضوع فتكمن في زيادة نسبة الإجرام الذي يستهدف هذه الملكية على الخصوص لأنها تستلزم جملة من الشروط و الإجراءات المسبقة لكي تحظى بالحماية و هذا ما فسح المجال لمرتكبي الجرائم باستغلال هذه الفرصة، إضافة إلى أن هذه الاعتداءات لها نوع من الحساسية لأنها تمس بالفرد و هو هنا يتخذ صورة الإنسان الضعيف في معترك حياته الاقتصادية و الذي يتمتع بنوع متوسط من الحرص فمهما كانت قدرته على الإطلاع إلا أن التطور الهائل الحاصل في الجانب الاقتصادي يجعل حاجة الفرد للحماية تتعاظم.

وكما سبق القول أن التطور يصحبه تطور في جانب الجريمة فظهرت أساليب غش و تزييف وإغراء تدفع المستهلك و تستميله لاقتناء هذه المنتجات.

هذا ما جعل الأمر يستدعي وجود حماية جنائية ضمانا لحماية الحقوق و الملكيات بشتى أنواعها وكذلك الحرص على السلامة البدنية و المالية و المعنوية للمواطن.

وفيما يخص الأسباب الذاتية التي دفعتني لاختيار هذا الموضوع ودراسته هو تفشي الجريمة في الواقع المعاش وكذا الإطلاع والاستفادة أكثر بخصوص هذه النقطة باعتباري عنصر مستهلك كذلك.

أما عن أهداف الدراسة التي دفعتنا لاختيار هذا الموضوع فتتجلى في:

- معرفة النصوص الردعية التي تقر الحماية لكل من الملكية الصناعية و التجارية.
- الإطلاع على السلوكات التي تمس بمصلحة و سلامة الفرد.
- بيان المسؤولية المترتبة عن الإخلال بالقواعد التي تحكم المعاملات و الممارسات التجارية خاصة بعد ظهور الفئات الطفيلية ضمن المجال الاقتصادي المستغلة لفكرة الحرية الاقتصادية مستخدمة في ذلك أساليب الغش و الاحتيال دون مراعاة أو تقدير مصلحة المجتمع أو الدولة.

وعلى هذا الأساس فإن الإشكالية المحورية التي يطرحها موضوع البحث هي:

كيف عالج المشرع الاعتداءات الماسة بالملكية الصناعية و التجارية؟

وقد اعتمدنا ضمن هذه الدراسة على المنهج التحليلي الوصفي، و هذا من خلال تحليل مجمع النصوص القانونية التي تسعى إلى حماية كل ما يدخل ضمن إطار الصناعة أو التجارة و ترتيب الجزاء الذي يوافق السلوك الإجرامي حيث يعد المنهج الأنسب لهذه الدراسة و كذلك المناسب لطبيعة الموضوع.

وفيما يتعلق بالصعوبات التي وجدت في إعداد هذا البحث هو إهمال هذا الجانب المتعلق بالاقتصاد رغم خطورته و حساسيته فهو قليل التناول و الدراسة من قبل الباحثين، و كذا قليل المراجعة من قبل المشرع حيث لم يحدث فيه تعديلات إلا في السنوات الأخيرة، إضافة إلى أن الموضوع يتطلب الإطلاع مسبقا على عناصر الملكية الصناعية والتجارية ومعرفة خصائص ومميزات هذا الحق لكي يتمكن الفرد من معرفة متى يتم الاعتداء على حقوقه من هذا النوع.

وإجابة عن الإشكالية التي تم طرحها فقد قسمنا البحث إلى فصلين:

في **الفصل الأول** تعرضنا لدراسة الجرائم المتعلقة بالصناعة و الذي يتضمن مبحثين:

تناولنا في المبحث الأول: جريمة تقليد العلامة، أما المبحث الثاني فقد تضمن جريمة المضاربة غير المشروعة.

أما **الفصل الثاني** فخصصناه لدراسة الجرائم المتعلقة بالتجارة والذي تضمن هو الآخر مبحثين: تعرضنا في المبحث الأول لجريمة الغش التجاري، أما المبحث الثاني تم تخصيصه لجريمة التفليس.

مع وضع خاتمة للموضوع تتضمن أهم النتائج المتوصل لها ضمن الدراسة.

الفصل الأول

الجرائم المتعلقة بالصناعة

الفصل الأول: الجرائـم المتعلقـة بالصناعـة

الصناعة هي التغيير في شكل المواد الخام وجعلها أكثر ملائمة لحاجات الإنسان ومتطلباته، حيث تبرز أهميتها في كونها ترفع من مستوى معيشة الشعوب بما تدره من مال، وما توفره من رفاهية للإنسان بمقتضياتها المختلفة، بالإضافة إلى امتداد التطور الصناعي إلى كافة القطاعات مما سهل الحياة اليومية للفرد فظهرت خدمات جديدة ومتقدمة كالاتصال، النقل، الآلات الزراعية وغيرها بغض النظر عما إذا كانت هذه الصناعة بسيطة أو حديثة.

ورغم كل هذه المزايا إلا أنه يظهر بها جانب سلبي والذي يبين أنه كلما تطور المجتمع تطورت معه الجريمة، حيث تتخذ أكثر من شكل فيمكن أن تتجلى في التقليد أو غيره والتي بدورها تمس بمصلحة المستهلك بالدرجة الأولى.

لهذا إرتأينا التعرض في هذا الفصل الأول لـ:

المبحث الأول: جريمة تقليد العلامة.

المبحث الثاني: جريمة المضاربة غير المشروعة.

المبحث الأول: جريمة تقليد العلامة

إن التقليد هو اصطناع علامة[1] مطابقة تماما للعلامة الصناعية أوالتجارية، أما التشبيه فهو اصطناع علامة تشابه في مجموعها العلامة الأصلية تشابها من شأنه أن يخدع الجمهور ويضلله حول مصدر البضاعة.

وهذه الجريمة تختلف بعناصرها عن جريمة التشبيه إذ أنه تتحقق جريمة التقليد بصرف النظر عن وجود أوعدم وجود قصد الغش أوسوء النية عن التقليد، أما التشبيه فلا تتحقق إلا بتوفر الغش. إلا أن التقليد يفترض بذاته سوء النية لأنه يفترض أن يكون الفاعل عالما بعمله وقاصدا نتيجته لأنه يتفق بالمطابقة التامة للعلامة الأصلية ولا يحتمل حصول مثل هذه المطابقة بطريق الصدفة[2].

والعلامة المعنية بالجريمة هي العلامة المسجلة سواء:

- **تسجيل وطني:** يتم تسجيل العلامة لدى مكتب وطني للعلامات أومعهد وطني للملكية الصناعية، بواسطة طلب مرفق بملف وصفي للعلامة، يودع من طرف صاحب العلامة أو وكيله ويتعرض الطلب لفحص شكلي وآخر موضوعي ينتهي بصدور شهادة التسجيل مقابل دفع رسوم الحماية.

- **تسجيل دولي:** الأصل أن الحق في العلامة حق إقليمي بحيث يجب على مالك العلامة الاستفادة من الحماية على شهادة تسجيل وطنية لكن ومع ذلك توجد اتفاقيات دولية كاتفاقية مدريد التي تقر بالتسجيل الدولي للعلامة، وهنا يقدم طلب التسجيل إما إلى المكتب الدولي الكائن بالمنظمة العالمية للملكية الفكرية أو يقدم الطلب عبر المكاتب الوطنية، وتتولى الجهة الدولية المستقبلة للطلب مراسلة المكاتب الوطنية المعنية والمذكورة في طلب مالك العلامة، وإذا تمت الموافقة عليه تمنح له

---

(1)– تعد العلامة بأنها شعار مميز لبضاعة أو منتج معين يفرز نتيجة منطقية مقتضاها تعدد العلامات التجارية بتعدد البضائع والخدمات والسلع، وتعدد منتجيها، وأيضا اختصاص كل تاجر أو صانع بالعلامة التجارية الخاصة به، بمعنى اقتصار استعمالها عليه دون غيره، أنظر: هشام زوين، الحماية الجنائية والمدنية للعلامات والبيانات والأسماء التجارية والمؤشرات الجغرافية المكتب الثقافي ودار السماح للنشر والتوزيع، مصر، الطبعة الأولى، 2004، ص13.

(2)– أنطوان الناشف، الإعلانات والعلامات التجارية، منشورات الحلبي، لبنان، 1999، ص149.

شهادة تسجيل للعلامة[1]، لذلك سنتناول ضمن هذا المبحث الأركان المكونة للجرم والجزاء المقرر لها.

المطلب الأول: الركن المادي

يتخذ السلوك الإجرامي لهذه الجريمة عدة صور التي تندرج تحت التقليد، حيث أنه يقوم على اصطناع علامة مماثلة تماما أو تشبه علامة حقيقية بكاملها أوجزء منها، وتؤدي إلى خداع المستهلك فيظن أنها العلامة الأصلية، كأن يتم تغيير أحد حروف الكلمة كعلامة "سيليا" و "سينيا" أو ترجمة العلامة بلغة أجنبية كترجمة علامة "DANIS" إلى "دانيس"، كما قد يحدث التباس لتشابه العلامات من حيث النطق كعلامة "BIC" و "BYC".

ولا يتحقق ذلك إلا إذا كانت هذه العلامة أصلية ومتوفرة على الشروط اللازمة لحمايتها من حيث الشكل أو الموضوع.

وتجدر الإشارة إلى أن القضاء الجزائري في تقديره للتقليد ينظر إلى التشابه الإجمالي بين العلامات أي العناصر الجوهرية المميزة للعلامة المحمية، آخذا عن اجتهاد القضاء الفرنسي، فمن معايير التشابه بين العلامات نذكر:

- العبرة بأوجه التشابه لا الاختلاف بين العلامات.
- العبرة بالفكرة الرئيسية للعلامة لا بالتفاصيل والجزئيات.
- العبرة بالتشابه باستعمال حاستي النظر والسمع معا (الكتابة واللفظ).
- يجب الأخذ بعين الاعتبار مستوى ونوعية المستهلكين عند تقرير مسألة التشابه[2].

وتتدرج ضمن جرائم التقليد عدة صور:

- الفرع الأول: استعمال علامة مزورة أو مقلدة

ويقصد به وضع العلامة المزورة أوالمقلدة على السلع أوعلى واجهة المحل التجاري أوالأوراق أوالمطبوعات الخاصة لمرتكب فعل الاستعمال، وقد عاقب القانون على هذا الفعل وعده جريمة مستقلة عن تزوير العلامة وتقليدها من أجل الحد من التهرب.

(1)- عجة الجيلالي، أزمات الملكية الفكرية، دار بلقيس للنشر و التوزيع، الجزائر، 2012، ص 277.

(2)- مولود ديدان، نسرين شريقي، حقوق الملكية الفكرة، دار بلقيس للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص160.

إذ قد يضبط الفاعل قبل عرض السلع للبيع وأنه لم يقم بتزوير العلامة فيفلت من العقاب، وبذلك فالمشرع لم يقصر وضع عقوبة على تزوير العلامة أو تقليدها وعقوبة على من يبيع السلع التي تحمل علامة مزورة، بل أنه قرر عقوبة للفعل الوسط، ألا وهو استعمال العلامة المزورة أوالمقلدة وغالبا ما يقوم المزور أو المقلد باستعمال العلامة التجارية، ومع ذلك فقد يكون استعمالها من شخص لم يسهم في عملية التزوير أو التقليد.

كما في حالة انتقال ملكية المحل التجاري الذي يحتوي على بضائع تحمل علامات مزورة أو مقلدة، ورغم علم المشتري بذلك، فإنه يستمر في استعمال هذه البضاعة وبيعها أوعرضها للبيع وهي تحمل علامة مزورة أو مقلدة، ولايشترط في الاعتداء على العلامة الأصلية مجرد وضع العلامة المزورة إلى السلع أو الخدمات، بل أن هناك فروضا أخرى تشكل الجريمة، فمجرد عرض البضائع على التجار لشرائها وهي تحمل علامة مزورة يعد استعمالها لها، وكذلك استعمال العلامة بوضعها على واجهة المحل التجاري إلى جوار الاسم التجاري، وكذلك الحال عند الإعلان عن العلامة في نشرات توزع على الجمهور بقصد ترويج السلع التي تحمل العلامة المزورة، وفي حالة الوكيل بالعمولة أيضا، فإنه يعد مرتكبا لهذا الفعل عند قيامه بتوزيع المنتجات التي تحمل العلامة المزورة أو المقلدة[1].

فيمكن القول بأن العنصر المادي لهذه الجريمة يتوفر بحق كل من يقوم باستعمال علامة تجارية مملوكة للغير أوعلامة مقلدة لها على ذات الصنف من البضاعة التي سجلت تلك العلامة من أجلها، كما تتوفر بحق من يبيع أو يقتني بقصد البيع أو يعرض للبيع بضاعة تحمل علامة بدون وجه حق، كما يتوفر بحق كل من يستعمل علامة مسجلة لحساب شخص معين بقصد الإعلان عن بضائع من صنف البضاعة التي تستعمل تلك العلامة لتميزها.

وتقع هذه الجريمة – غالبا – على العلامات التي تتخذ صورة نماذج أوأشكال مميزة، كما هو الحال في نموذج الزجاجات المستخدمة لتعبئة المشروبات الروحية أو الغازية أو العطور، فإن مجرد استعمال تلك الزجاجات وتعبئتها بمياه غازية أيا كان نوعها ولونها أوعرض أي مادة فيها للبيع أو حيازتها بقصد البيع، وهي تحمل علامة تجارية يعلم الفاعل أنها مملوكة للغير، يدخل في نطاق هذه

(1)– زينة غانم عبد الجبار صفار، المنافسة غير المشروعة، دار حامد للنشر و التوزيع، الجزائر، الطبعة الثانية، 2007، ص75 .77

الجريمة، وعليه فإن استبدال جزء من ناتج وخلطه بناتج آخر ثم بيع الخليط في العبوات الأصلية يخضع للعقاب، ولا يخفى أن هدف الفاعل في هذه الحالة هو تصريف بضائع من ذات صنف البضائع التي تميزها العلامة الأصلية، عن طريق استعمال ذات العلامة الأصلية دون اللجوء إلى تقليدها[1].

ونجد أن الفقه اختلف في تحديد ضابط الاستعمال المحقق لجريمة الاستعمال للعلامة المزورة أوالمقلدة، حيث ذهب جانب منهم إلى أنه يشترط لوقوع الجريمة أن يتم استعمال العلامة المزورة أوالمقلدة بوضعها على المنتجات أوالبضائع فقط وإنما يكفي لقيامها استعمال العلامة بأية طريقة تدل على ذلك، كوضع العلامة على الأوراق الخاصة بالتجارة والإعلان عنها على واجهة المحل أو إلى جوار الاسم التجاري للمحل أو في نشرات توزع على المستهلكين.

في حين ذهب البعض الآخر من الفقه، والذي يؤيده المؤلف إلى أنه يشترط لقيام جريمة استعمال علامة مزورة أو مقلدة أن يتم الاستعمال بوضع العلامة على المنتجات أو البضائع وبالتالي لا عقاب على استعمال العلامة على توابع المحل التجاري خلافا للمنتجات أوالبضائع كالإعلانات وغيرها، إذ أن المقصود بالاستعمال هو الاستعمال المادي بمرافقة المنتجات ومن ثم عرض المنتجات على وكلاء لكي يمثلوا الشركة أوالمؤسسة في بيع منتجاتها، وكذلك يعد الوكيل بالعمولة مرتكبا لهذه الجريمة عند توزيعه لتلك المنتجات أو البضائع[2].

- الفرع الثاني: اغتصاب علامة تجارية مملوكة للغير

تتم هذه الجريمة حين يقوم الجاني بوضع علامة حقيقية مملوكة لغيره – ولابد أن تكون مسجلة– على منتجات لم تخصص لها، كأن ينزع العلامة الحقيقية أو المختوم بها ويعرضها على منتجاته هو أوبضاعته المماثلة التي يقوم ببيعها لإيهام جمهور العلماء بأنها المنتجات والبضائع التي تميزها العلامة الحقيقية، أو أن يقوم الفاعل بنزع الكارت الذي يلصق بالمنتجات ويضعه على منتجاته.

(1)– صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنيا و دوليا، الإصدار الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى 2009، ص260، 261.

(2)– ناصر عبد الحليم السلامات، الحماية الجزائية للعلامات التجارية، دار النهضة العربية، مصر، الطبعة الأولى، 2008 ص312، 313.

وتقوم هذه الجريمة في الغالب حين يعمد الجاني إلى ملأ الفوارغ التي تحمل العلامة الحقيقية مثل ملأ الزجاجات والأكياس والصناديق الفارغة التي تحمل علامة مميزة مملوكة للغير بمحلول أو مواد أو بضائع أخرى، غير المخصصة والتي تميزها هذه العلامات الحقيقية. ولذلك يطلق على هذه الجريمة اسم –جريمة الملء أو التعبئة–.

وتختلف هذه الجريمة عن جريمة استعمال علامة مزورة أومقلدة في أنها تمثل استعمال علامة حقيقية ولكن مملوكة للغير لأجل تمييز منتجات مماثلة خلاف المخصص لها العلامة الحقيقية.

لذلك فقد قضى بأن«مجرد استعمال زجاجات فارغة وتعبئتها بمياه غازية أيا كان نوعها أو لونها أو عرضها للبيع أوحيازتها وهي تحمل علامة تجارية هي علامة – الكوكا كولا – المسجلة مع العلم بأن العلامة مملوكة لآخر ومن حقه استعمالها يكون مستوجبا للعقاب طبقا للقانون»[1].

ولهذا يجب أن تكون المنتجات من نفس النوع أومن نوعين متقاربين بحيث يقع الالتباس لدى الجمهور في شأنها، وعلى هذا لا تقع الجريمة عندما تستخدم العلامة لتمييز منتجات مختلفة، كما لو استخدم شخص زجاجات فارغة تحمل علامات صنف معين من المشروبات الغازية حيث ملأها بزيت الزيتون – على سبيل المثال– لأن مشتري الزيت المعبأ بالزجاجات يعلم بدون شك الاختلاف بين طبيعة المنتجات التي تمثلها العلامة وطبيعة المنتجات التي يشتريها، وليس من المعقول أن يلتبس عليه الأمر أويحصل خلط في ذهنه بشأنها.

ويقع عبء إثبات سوء نية الفاعل على المدعي، ويمكنه الاستعانة بهذا الصدد بكافة الأدلة والقرائن مثل وجود عدد كبير من الزجاجات الفارغة أو الأكياس التي تحمل العلامة الحقيقة في مخازن التاجر تمهيدا لتوزيعها على الجمهور.

من جهة أخرى لا تقع هذه الجريمة إذا ثبت أن صاحب السلعة الحقيقية قد قام برفع اللبس بين منتجاته ومنتجات صاحب العلامة كأن يضع في مكان ظاهر علامته هو أو يرفق بالفوارغ بطاقة تحمل اسمه الشخصي، وما يدل على أن هذه المنتجات تابعة له، كما أنه قد يجرى التعامل على تعبئة الأكياس مع الاعتداد فقط بالعلامة الموضوعة على قطعة الرصاص التي تلصق عند غلق الأكياس.

---

(1)– عبد الفتاح بيومي حجازي، الملكية الصناعية في القانون المقارن، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2008 ص295، 296.

كذلك لا تقع جريمة اغتصاب علامة الغير إذا ما كان ذلك للاستعمال الشخصي كأن يملأ شخص زجاجات فارغة بسلعة أخرى لاستعماله الخاص، طالما أنه لا يقصد بذلك تضليل الجمهور، كما أنها لا تقع إذا ما ثبت رضاء مالك العلامة الحقيقية بذلك الاستعمال من الغير[1].

- الفرع الثالث: بيع بضائع استعملت لها علامة مزورة أو مقلدة أوعرضها أو إحرازها بقصد البيع

العنصر المادي في هذه الجريمة يتمثل في بيع بضائع استعملت لها علامة تجارية مزورة أومقلدة أوعرضها للبيع إحرازها بقصد البيع أو لأي غاية أخرى من غايات التجارة والصناعة ويبدو أن لهذا العنصر عدة جوانب أبرزها ما يلي:

أولا: صورة بيع بضائع تحمل علامة تجارية مزورة أو مقلدة

تفترض هذه الصورة وجود بضائع تحمل علامة مزورة أومقلدة، ثم يقوم المتهم ببيع تلك البضائع ويعتبر من قام بفعل البيع مرتكبا لهذه الجريمة، سواء حقق من وراء ذلك ربحا أو لحقته خسارة، حتى لو حدث البيع مرة واحدة، ويقع الجرم على البائع وحده دون المشتري، إلا إذا قام هذا الأخير بإعادة بيع تلك البضائع وهو يعلم بحقيقتها، أي يعلم بأنها تحمل علامة مزورة أومقلدة إذ أن هذه الجريمة عادة يسبقها فعل تزوير العلامة التجارية أو تقليدها.

والمقصود بالبيع هنا، هو البيع بالمعنى العام، أي التزام البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أوحقا ماليا آخر في مقابل ثمن معين، لذلك فهو يشمل جميع أنواع عقود البيع سواء ما يتم منها اختياريا أوجبريا[2].

ثانيا: صورة عرض بضائع تحمل علامة مزورة أو مقلدة للبيع أو إحرازها بقصد البيع

يتحقق فعل العرض في هذه الصورة عن طريق وضع بضائع في واجهة المحل التجاري أوفي داخله أوعلى رفوفه أومجرد إرسال عينات أو نشرات من هذه البضائع كأن يتم وضعها في مخزن أو مستودع تمهيدا لنقلها إلى المحل التجاري أو فروعه، سواء كان الحائز مالكا لهذه البضائع أوغير مالك، إذ يستوي أن يكون الاعتداء على العلامة من مالك البضائع أومن غيره، وأيا كان الغرض من عرض البضائع أو إحرازها، إذ يستوي أن يكون ذلك من أجل بيعها أو مجرد العرض أو لأية غاية

(1)- عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق، ص297، 298.

(2)- صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الثانية، 2010، ص414.

أخرى من غايات التجارة أو الصناعة، ذلك أن المشرع قد سوى بين البضائع بالفعل وبين عرضها للبيع أو مجرد إحراز بقصد البيع.

ولا شك أن واقعة عرض بضائع تحمل علامة مزورة أو مقلدة للبيع، هي واقعة مادية تستخلص من ظروف الحال، فيعد عرضا للبيع وضع البضاعة في محل تجاري أو في مكان مفتوح للتجارة ومعد لتقديم الأشياء القابلة للاستهلاك إلى المستهلكين، كما يعد عرضا واقعة إدخال بضاعة من مدينة ما إذا حصل هذا الإدخال من تاجر أو لحساب تاجر[1].

المطلب الثاني: الركن المعنوي

لا يكفي لقيام الجريمة توافر ركنيها الشرعي والمادي وإنما يجب إلى جانب ذلك أن يتوافر الركن المعنوي، والذي يأخذ صورة القصد أوصورة الخطأ، وجوهر هذا الركن في صورتيه يتمثل في علاقة تربط بين ماديات الجريمة وشخصية مرتكبها، وهي علاقة محل للوم القانوني وفيها تتمثل سيطرة الجاني على ماديات الجريمة، فإذا كانت السيطرة كاملة وممتدة إلى الفعل وآثاره فإنه يتوفر القصد الجرمي، أما إذا كانت ناقصة فإن الخطأ يكون غير عمدي، ولكن إذا انتفت هذه السيطرة الأمر الذي يعني انتفاء الركن المعنوي، وبالتالي تنتفي الجريمة كقاعدة عامة[2].

- **الفرع الأول: القصد العام**

يجب أن ينصرف علم الجاني وإرادته إلى عناصر الفعل الإجرامي كما هو محدد من المشرع وإلى النتيجة التي تترتب على هذا الفعل، وهي الاعتداء على المصلحة التي يحميها القانون أو التهديد بهذا الاعتداء.

أولا: عنصر العلم: وهذا العنصر يفترض أن الفاعل يعلم بخطورة فعله وتستلزم علمه بأن من شأن الظروف التي ارتكب فيها الفعل أن تجعل منه خطرا على الحق الذي يحميه القانون، مما يستلزم أن يتجه العلم بجميع العناصر القانونية للجريمة، إذ يتوجب أن يعلم بموضوع الجريمة وأنه يعتدي على حق جدير بالحماية القانونية، وأن يتوقع الجريمة الجرمية نتيجة لإتيانه السلوك المجرم، وأن يتصور هذه النتيجة من خلال توقع علاقة السببية إضافة إلى وجوب توافر العلم بالأركان الخاصة بالجريمة.

(1)- صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، المرجع السابق، ص415.

(2)- ناصر عبد الحليم السلامات، المرجع السابق، ص261.

فيلزم لقيام جريمة تقليد العلامة التجارية وبالتالي تحقق المسؤولية الجزائية تجاه الجاني أن يقدم على تقليد العلامة وهو يعلم بأن هذه الجريمة وماهية فعل التقليد الذي يقوم به وماهية الموضوع الذي ينصب عليه هذا التقليد[1].

و نفس الشيء بالنسبة للأفعال الأخرى المكونة للفعل الإجرامي كاستعمال علامة مزورة أومقلدة أو اغتصاب علامة تجارية مملوكة للغير و غيرها من الصور التي تعتبر تعدي على العلامة.

ثانيا: عنصر الإرادة: لا يكفي أن يثبت أن الفاعل قد أراد فعل الاعتداء على الحق، و إنما يجب أن يثبت إلى جانب ذلك اتجاه إرادته لإحداث النتيجة والمتمثلة بالاعتداء على الحق الذي يحميه القانون أو تهديد هذا الحق، فالإرادة هي جوهر القصد الجرمي، ذلك أنه لا يتصور سلوكا إراديا دون تحقيق نتيجة. وبذلك يشترط في القصد الجرمي إثبات أن الجاني قد اتجهت إرادته إلى إتيان الفعل المكون للجريمة.

فعنصر الإرادة فيما يخص جريمة تقليد العلامة التجارية أن تتجه إرادة الجاني إلى استعمال العلامة المقلدة في تمييز منتجاته أو بضائعه المماثلة أو المشابهة لمنتجات أو بضائع مالك العلامة لغرض غش المستهلك أو تضليله حول مصدر تلك المنتجات إذ تعتبر جريمة تقليد العلامة من الجرائم العمدية، و قد اشترطت جميع التشريعات الخاصة بالعلامات التجارية توافر عنصر الإرادة لتحقق هذه الجريمة و ذلك من خلال النص على اعتبار من يقدم على تقليد علامة تجارية بأنه فعلا يستوجب العقاب.

أما عنصر الإرادة في جريمة استعمال علامة مزورة أو مقلدة، وهنا تتفق جميع تشريعات العلامات التجارية على تطلب توافر إرادة الجاني في جريمة استعمال العلامة المزورة أو المقلدة والتي تتمثل باتجاه إرادته نحو فعل الاستعمال للعلامة المقلدة أو المزورة بغرض تضليل المستهلك في مصدر المنتجات.

ونفس الشيء بالنسبة لعنصر الإرادة في بيع منتجات تحمل علامة مملوكة للغير أوعرضها للبيع إذ يلزم أن تنصرف إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل المحقق لهذه الجريمة والمتمثل ببيع منتجات تحمل

(1)- ناصر عبد الحليم السلامات، المرجع السابق، ص 262، 266، 267.

علامة مملوكة للغير بدون حق أو يعرضها للبيع أو يتداولها أو يحوزها بقصد البيع، كون هذه الجريمة من الجرائم العمدية[1].

- الفرع الثاني: القصد الخاص

الأصل قصر المسؤولية الجزائية على توافر القصد العام، إذ يتطلب المشرع في غالبية الجرائم توافر عنصري الركن المعنوي، العلم والإرادة، فلا يتصور قيام الجريمة دون توافر هذين العنصرين وهذا هو القصد العام، غير أن المشرع خص بعض الجرائم–سواء في قوانين العقوبات أو القوانين الخاصة– بعنصر أبعد مدى من مجرد توفر هذين العنصرين، إذ أنه اعتد بالغاية النهائية التي قصد الفاعل تحقيقها، وجعلها عنصرا من عناصر الركن المعنوي، وهذا ما يقصد به القصد الجرمي الخاص.

فالقصد الخاص هو الاعتداد بغاية معينة يلزم أن يستهدفها القصد على سبيل أن تعتبر قصدا جنائيا، أي أنه يمثل الغاية التي دفعت الجاني لإتيان السلوك المجرم، فإذا اشترط المشرع توافر القصد الخاص في جريمة معينة فإنه بذلك يشترط انصراف كل من العلم والإرادة إلى أركان الجريمة وبهذا يتوفر القصد العام، ثم بعد ذلك انصراف هذا العلم وتلك الإرادة إلى وقائع أخرى لا تعد من أركان الجريمة، و بهذا يقوم القصد الخاص[2].

يتمثل القصد في جريمة تزوير العلامة أو تقليدها بقصد الاحتيال، إذ يلزم لقيام هذه الجريمة توافر نية الاحتيال لدى الفاعل، فالتزوير لاعقاب عليه إلا متى تم بسوء نية خاصة أن جريمة تزوير العلامة أو تقليدها هي من الجرائم ذات الهدفين:

– الأول: يتمثل في الاعتداء على الحق في العلامة.

–الثاني: يتمثل في غش المستهلك وتضليله، وليس من اللازم أن يكون التضليل مؤكدا بل يكفي أن يكون محتملا، فلا تعتبر الواقعة تزويرا أو تقليدا للعلامة التجارية إذا انتفت حالة اللبس أو التضليل لدى المستهلك أو نية الاحتيال لدى الفاعل.

(1)– ناصر عبد الحليم السلامات، المرجع السابق، ص 263، 265.

(2)– ناصر عبد الحليم السلامات، المرجع نفسه، ص 269.

ويبدو أن نية الاحتيال في هذه الجريمة مفترضة، و يمكن استخلاص تلك النية من جملة دلائل إذ يعتبر الشخص بأنه زور علامة تجارية، إذا صنع تلك العلامة التجارية أو أية علامة قريبة الشبه منها بصورة تؤدي إلى الانخداع بدون موافقة صاحبها، أو إذا زور أية علامة تجارية حقيقية سواء بتغييرها أو بالإضافة إليها أو بتشويشها أو بغير ذلك، كما أن جريمة تزوير العلامة لا تقع إلا إذا كانت هذه الأخيرة، حسب الأصول لدى الجهة المختصة، لهذا فإن قيام أحد بتزويرها أو تقليدها يعتبر قرينة على توافر الاحتيال لديه، إذ يعتبر تسجيل العلامة قرينة على علم الغير بها خاصة بالنسبة للتاجر، إذ يفترض بهذا الأخير أن يكون على علم بجميع العلامات التجارية المسجلة، وذلك بحكم العرف التجاري، فضلا عن أن فعل التزوير أو التقليد لا يمكن اعتبارهما من باب المصادفة البحتة أو التوافق البريء[1].

بالنسبة لجريمة استعمال علامة مطابقة بمجرد القيام بعملية نقل العلامة نقلا مطابقا للعلامة الأصلية المحمية، فيكفي لقيام الجنحة إثبات أن الفعل يتمثل في اصطناع علامة مطابقة تطابقا تاما للعلامة الأصلية.

ولا يشترط ضرورة توافر القصد الجنائي الخاص أو نية الاحتيال أو البحث في مدى توافر حسن نية مرتكب الفعل فالعنصر المادي وحده كاف لقيام الجريمة، وقد اعتبرت المادة 26 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات القيام بأي عمل يمس بحقوق صاحب العلامة معاقب عليها قانونا و لم يشترط لقيام ذلك ضرورة توافر العمد أو سوء، وكذلك الحال بالنسبة للأمر 57/66 المتعلق بالعلامات الملغى[2].

كذلك نفس الأمر بالنسبة لجنحة بيع أو عرض منتجات أو خدمات عليها علامة مطابقة أومشابهة فإن المشرع الجزائري لم يشترط فيها قصدا خاصا في الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات على خلاف الأمر 57/66 الملغى الذي اشترط ضرورة توافر القصد الجنائي الخاص وهو أن يكون بيع أو عرض المنتجات ملبسة بعلامات مقلدة عن قصد أوموضوعة بطريق التدليس، أي أن تنصرف إرادة المستعمل إلى خداع المستهلك.

(1)- صلاح زين الدين، الملكية الصناعية و التجارية، المرجع السابق، ص403، 404.

(2)- ميلود سلامي، النظام القانوني للعلامات التجارية، رسالة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011، ص 168.

فالمشرع الجزائري يعتبر الجريمة قائمة بمجرد بيع أو عرض المنتجات أو الخدمات الملبسة بعلامات مقلدة أو مشابهة لغايات التجارة، فيكفي مجرد العرض أو نية البيع حتى و لو لم يتحقق ذلك فعلا، وهو الموقف الذي يخالف مواقف عديد القوانين العربية كالقانون الإماراتي، الكويتي والسعودي الأردني، التي تشترط ضرورة العلم بأن المنتوجات التي تم بيعها أو عرضها للبيع عليها علامة مطابقة للعلامة الأصلية[1].

المطلب الثالث: الجزاء المقرر للجريمة

تقتضي المادة 32 من الأمر رقم 06/03 المتعلق بالعلامات بأن كل شخص ارتكب جنحة تقليد يعاقب بالحبس من ستة (06) أشهر إلى سنتين (02) وبغرامة مالية من مليونين وخمسمائة آلف دينار (2.5000.000دج) إلى عشرة ملايين دينار (10.000.000دج) أو بإحدى العقوبتين فقط مع:

- الغلق المؤقت أو النهائي للمؤسسة.
- مصادرة الأشياء والوسائل والأدوات التي استعملت في المخالفة.
- إتلاف الأشياء محل المخالفة.

ويعاقب على جنح الاعتداء الأخرى على العلامة من غير جنحة التقليد طبقا لأحكام المادة 33من الأمر رقم 06/03 أعلاه، والتي تنص على أن يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من خمسمائة آلف دينار (500.000دج) إلى مليوني دينار (2.000.000دج) أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، الأشخاص:

- الذين خالفوا أحكام المادة 3 من هذا الأمر بعدم وضع علامة على سلعهم أو خدماتهم أو الذين تعمدوا بيع أو عرضوا للبيع سلعة أو أكثر أو قدموا خدمات لا تحمل علامة.

- الذين وضعوا على سلعهم أو خدماتهم علامة لم تسجل أولم يطلب تسجيلها وفقا للمادة 04 من هذا الأمر، وذلك مع مراعاة الأحكام الانتقالية المنصوص عليها في هذا الأمر.

وترفع الدعوى الجزائية من النيابة العامة بصفتها ممثلة للمجتمع أومن الضحية صاحب العلامة أومن ورثته من بعد وفاته[2].

(1)- ميلود سلامي، المرجع السابق، ص179.

(2)- مولود ديدان، نسرين شريقي، المرجع السابق، ص 161.

انطلاقا من ذلك فإنه يمكن تقسيم العقوبات إلى:

- **الفرع الأول: العقوبات الأصلية**

قرر المشرع الجزائري عقوبة أصلية لمرتكبي مختلف صور الاعتداء على العلامة التجارية وهي الحبس من ستة أشهر إلى سنتين بعدما كانت في الأمر 57/66 الملغى تصل إلى 03سنوات وبغرامة من مليونان وخمسمائة ألف دينار إلى عشرة ملايين دينار بعدما كانت في الأمر 57/66 الملغى تصل فقط إلى عشرين ألف دينار.

والملاحظ أن المشرع الجزائري قام بتقليص مدة الحبس والرفع من مبلغ الغرامة المحكوم بها على الرغم من أن ظاهرة تقليد المنتوجات منتشرة وتكبد الجزائر خسائر معتبرة سنويا تصل إلى ألاف الملايير سنويا إلا أنه ومع ذلك فقد جاءت العقوبة مناسبة لمكافحة الجريمة وقمع مرتكبيها وذلك مقارنة بالعقوبات المقررة لهذه الجريمة في بعض القوانين، فالقانون الأردني مثلا قرر الحبس لمدة تتراوح بين ثلاثة أشهر إلى سنة واحدة وغرامة من مائة دينار إلى ثلاثة ألاف دينار وكذا الأمر في القانون المصري الذي قرر عقوبة الحبس لمدة لا تقل عن شهرين وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه وتجاوز عشرين ألف جنيه، إلا أن القانون الفرنسي كان أكثر صرامة في درجة العقوبة المقررة لجنحة التقليد بمختلف صورها إذ قرر لها عقوبة تصل إلى غاية ثلاث سنوات وغرامة تصل إلى 300.000 أورو، وقرر المشرع الفرنسي عقوبة خاصة في حالة ارتكاب الجريمة من قبل عصابة إذ قرر عقوبة الحبس لمدة تصل إلى 05 سنوات وغرامة تصل إلى 500.000 أورو.

والملاحظ أن نص المادة 32 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات جاء متفقا وحكم المادة 10 مكرر(ثالثا) من اتفاقية باريس لسنة 1883 والمنظمة إليها الجزائر والتي أوجبت على الدول الأعضاء أن تتعهد بأن تكفل وبطريقة فعالة لرعايا دول الإتحاد وسائل الطعن الملائمة لقمع أفعال الاعتداء على العلامة، غير أن الاتفاقية بضمان اشتمال قوانينها على جزاءات رادعة لأي تعد على حقوق الملكية الفكرية، وهو ما جعل جانب من الفقه الجزائري يرى أن العقوبة المقررة للجريمة في القانون الجزائري تدعو للنقد خاصة مع محاولة الجزائر الانضمام إلى منظمة التجارة العالمية ومن ثم إلى اتفاقية الأودبيك، ويتطلب ذلك الاحتكاك بالقوانين الأخرى وضرورة فتح الحدود للاستثمار الأجنبي ومن ثم ضرورة منح الضمانات الكافية لحماية علامات السلع والخدمات.

والواقع أن الضمانات القانونية المتعلقة بالعقوبات المقررة لجنح التقليد موجودة وكافية لقمع جريمة التقليد، فالعقوبة التي تصل مدتها إلى سنتين، والغرامة التي تصل قيمتها إلى عشرة ملايين دينار كافية لردع مرتكبي مختلف صور الاعتداء على العلامة التجارية، إلا أن النقص يبقى في آليات الرقابة من طرف الهيئات المختصة التابعة لوزارتي التجارة والمالية وكذا إدارة الجمارك التي تبقى عاجزة وغير فعالة في محاربة التقليد واتخاذ التدابير الوقائية ضد إغراق الأسواق الجزائرية بالسلع المقلدة، حيث تقدر خسائر الجزائر الوقائية ضد إغراق الأسواق الجزائرية بالسلع المقلدة، وكذا تقدر خسائر الجزائر سنويا الناتجة عن تداول المنتجات المقلدة مابين 25 و30مليار دينار، إلا أنها تظل نسبية لعدم وجود هيئات متخصصة قادرة على تتبع الظاهرة كميا لتعددها وتشعبها، وكذا غياب الرقابة على طرق توزيع المنتجات المقلدة، وضرورة تمكين هذه الهيئات من الوسائل المادية والبشرية اللازمة للقيام بمهامها ومسايرتها للتطورات الدولية في مجال مكافحة التقليد[1].

- الفرع الثاني: العقوبات التكميلية

لم يقرر المشرع الجزائري عقوبة الحبس والغرامة فقط لمعاقبة المعتدي على العلامة التجارية وإنما أوردت المادة 32 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات عقوبات تكميلية يجب أن تسلط على المعتدي على العلامة التجارية من طرف القاضي المعروضة أمامه دعوى التقليد، وتتمثل هذه العقوبات في الغلق المؤقت أو النهائي للمؤسسة، ومصادرة الأشياء والوسائل المستعملة، وإتلاف الأشياء محل الجنحة، وهناك بعض القوانين أضافت ضرورة نشر الحكم في الصحف أو في أماكن محددة.

وكان الأمر 57/66 الملغى ينص على هذه العقوبة التكميلية بحيث أجاز للمحكمة أن تأمر بإلصاق نص الحكم في الأماكن التي تحددها وبنشره بتمامه أو بتلخيص منه في الجرائد التي تعينها وذلك على نفقة المحكوم عليه.

أولا: الغلق المؤقت أو النهائي للمؤسسة

أورد المشرع الجزائري هذه العقوبة في المادة 32 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، وعلى خلاف الأمر 57/66 الملغى الذي لم يشر إلى هذا النوع من العقوبات التكميلية.

فضلا على عقوبة الحبس والغرامة التي يتعرض لها مرتكب جنحة التقليد تقضي المحكمة المطروحة أمامها الدعوى بالغلق المؤقت أو النهائي للمؤسسة.

(1)- ميلود سلامي، المرجع السابق، ص 182، 184.

والملاحظ من خلال صياغة نص المادة 32 أن المحكمة المعروضة أمامها الدعوى ملزمة بتطبيق عقوبة الغلق، وذلك بعد تطبيق عقوبة الحبس و/أو الغرامة والخيار متروك لها فقط في تقدير الغلق المؤقت أو الغلق النهائي، كما أن المشرع لم يحدد المدة القصوى للغلق المؤقت للمؤسسة، ومن ثم فإن الأمر متروك لسلطة المحكمة التقديرية في حين أن القانون المصري حددها بمدة ستة أشهر على الأكثر، ولا يكون وجوبيا إلا في حالة العود.

والملاحظ أيضا أن المشرع الجزائري استبدل عقوبة الإلصاق (الإعلان) التي كان منصوص عليها في الأمر 57/66 الملغى بعقوبة الغلق الكلي أو المؤقت للمؤسسة كعقوبة تكميلية وأن عقوبة الإلصاق كانت عقوبة جوازية وليست إلزامية، بحيث يجوز للمحكمة أن تأمر بإلصاق نص الحكم في الأماكن التي تحددها ونشره بتمامه أو بتلخيص منه في الجرائد التي تعينها وذلك كله على نفقة المحكوم عليمه.

وجواز الحكم بعقوبة الإلصاق كعقوبة تكميلية يكون إما لصالح الطرف المدني الذي لحقه ضرر من الجريمة، أو للمدعى عليه في دعوى مدنية، وإما كذلك لصالح المتهم إذا كانت دعوى التقليد غير مؤسسة و انتهت بالبراءة.

والسؤال المطروح لماذا ألغى المشرع الجزائري هذه العقوبة في الأمر 06/03 واستحدث عقوبة الغلق الكلي أو المؤقت للمؤسسة؟ على الرغم من الأهمية العملية لهذه العقوبة في تبيان مرتكبي أفعال التقليد، وتعريفهم لجمهور المستهلكين وكذا معرفة المنتجات المقلدة؟ وأن استحداث عقوبة الغلق الكلي أو المؤقت للمؤسسة والتي هي عقوبة وجوبية. دون تحديد المدة القصوى في حالة الغلق المؤقت للمؤسسة، وكذا عدم تبيان مصير عمال المؤسسة بعد الغلق، يثير صعوبات في تطبيق هذه العقوبة ويرتب أثارا لم يقدر المشرع مداها بترك الأمر دون تحديد وخاضع للسلطة التقديرية للقضاء دون تحديد أي ضوابط لذلك[1].

ثانيا: مصادرة الأشياء والوسائل و الأدوات المستعملة

أوجبت المادة 32 من الأمر 06/03 عند تطبيق عقوبة الحبس أو الغرامة على مرتكب جنحة التقليد أن تأمر بمصادرة جميع الأشياء والوسائل والأدوات المستعملة في أفعال التعدي على العلامة

(1)- ميلود سلامي، المرجع السابق، ص 184، 185.

التجارية، في حين أن المصادرة في الأمر 57/66 الملغى كانت أمر جوازي وليس وجوبي متروك لسلطة المحكمة المطروحة أمامها الدعوى.

والملاحظ أن صيغة الوجوب التي جاء به نص المادة 32 من الأمر 06/03 في تطبيق عقوبة المصادرة بعد ثبوت جريمة التقليد ضد مرتكب الفعل وبعد الحكم عليه بعقوبة الحبس أو الغرامة يعد تشددا من المشرع، إلا أنه تشدد يبرره ما للعلامة التجارية من حساسية تتطلب سرعة التصرف، إذ أن قيمة العلامة التجارية في سمعتها، فمن المعقول أن تأمر المحكمة بمصادرة كافة الأشياء والوسائل والأدوات المستعملة في ارتكاب أفعال التعدي على العلامة التجارية إذ أن ذلك من شأنه أن يساعد على إنقاذ سمعة العلامة من التدهور.

وجدير بالذكر أن عقوبة المصادرة كعقوبة تكميلية هي عقوبة جوازية في عديد القوانين كالقانون الفرنسي والقانون المصري والأردني[1].

ثالثا: الإتلاف

أوجبت المادة 32 من الأمر 06/03 عند ثبوت جنحة تقليد العلامة والحكم بعقوبة الحبس أوالغرامة، أن تقضي بعقوبة إتلاف الأشياء المستعملة محل أفعال التقليد والأمر هنا كذلك وجوبي وغير متروك لسلطة المحكمة التقديرية.

وللمحكمة أن تأمر بإتلاف جميع الأختام، ونماذج العلامات، والإعلانات ومواد التغليف واللوحات المستعملة لارتكاب الجنحة، أي جميع الأشياء المستعملة في أفعال التعدي على العلامة والأمر هنا وجوبي وليس جوازي وتبرره الاعتبارات السابق ذكرها في المصادرة وهي قيمة العلامة التجارية وضرورة حمايتها وإنقاذ سمعتها، إلا أن التساؤل الذي يمكن طرحه هنا يتعلق بإمكانية إتلاف البضاعة أوالمنتوج نفسه؟ وهل يمكن للمحكمة أن تقرر الاستفادة من البضائع والمنتوجات محل التقليد لإغراض إنسانية أو علمية بدل إتلافها؟

إن اتجاه المشرع الجزائري في المادة 32 من الأمر 06/03 واضح في ضرورة إتلاف الأشياء المستعملة في أعمال التقليد بما في ذلك البضائع والمنتوجات محل التقليد، إلا أن هذا الموقف لا يجد ما يبرره، فالقانون الفرنسي لا يجيز إتلاف البضائع أو المنتوجات إلا إذا كانت ملحقة بالعلامة ولا يمكن فصلها عليها، كما أجاز القانون الأردني للمحكمة التصرف في البضائع التي تحمل العلامات

(1)– ميلود سلامي، المرجع السابق، ص185، 186.

المقلدة لأغراض غير تجارية، كما أجاز القانون الإماراتي للمحكمة التصرف بأي طريقة تراها مناسبة في المنتجات والأشياء والآلات والأدوات المستعملة في عملية التقليد[1].

(1)– ميلود سلامي، المرجع السابق، ص186، 187.

المبحث الثاني: جريمة المضاربة غير المشروعة

تقتضي دراسة المنافسة أو المضاربة غير المشروعة للملكية الصناعية التطرق إلى معرفة المضاربة حيث عرفها الفقهاء بأنها "استخدام التاجر لأساليب المخالفة للقوانين أو العادات التجارية أوالمنافية للأمانة و الصدق عند التعامل في ميدان التجارة[1]، كما عرفتها المادة (2/10) من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لعام1883.

المنافسة غير المشروعة بأنها "كل منافسة تتعارض مع العادات الشريفة في الشؤون الصناعية أو التجارية "[2].

ونجد أن هناك عدة تعريفات للمنافسة لكن لا يمكن إعطائها تعريف جامع مانع خاصة أنها تقوم على أساليب غش واحتيال وهذه الأخيرة في تغير مستمر، و من المعروف أن كل جريمة تقوم على مجموعة أركان مكونة لها و هي:

الركن الشرعي– الركن المادي –الركن المعنوي و بالنسبة للركن الشرعي ما هو منصوص عليه ضمن المادة 172 من ق.ع و الركن المادي يتضمن السلوكات التي بها يتحقق الجرم ثم الركن المعنوي الذي يبين قصد الجاني.

والذي سوف ندرسه ضمن هذا المبحث هو الأركان المكونة للجريمة والجزاء المقرر لها.

المطلب الأول: الركن المادي

أقرت المادة أنه يعد مرتكب لجريمة المضاربة غير المشروعة كل من أحدث بطريق مباشر أو عن طريق وسيط رفعا أو خفضا مصطنعا في أسعار السلع أو البضائع أو الأوراق المالية العمومية أو الخاصة أو شرع في ذلك:

- بترويج أخبار أو أنباء كاذبة أو معرضة عمدا بين الجمهور.
- أو بطرح عروض في السوق بغرض إحداث اضطراب في الأسعار.
- أو بتقديم عروض بأسعار مرتفعة عن تلك التي كان يطلبها البائعون.

(1)– زينة غنام عبد الجبار الصفار، المرجع السابق، ص27.

(2)– زينة غنام عبد الجبار الصفار، المرجع نفسه، ص28.

- أو بالقيام بصفة فردية أو بناء على اجتماع أو ترابط بأعمال في السوق أو الشروع في ذلك بغرض الحصول على ربح غير ناتج عن التطبيق الطبيعي للعرض و الطلب.
- أو بأي طرق أو وسائل احتيالية[1].

- الفرع الأول: صور الممارسات المنافية لقواعد المنافسة

بالرجوع إلى الأمر 03/03، يمكن حصر صور الممارسات المنافية لقواعد المنافسة في فئتين:

- الممارسات المقيدة للمنافسة.
- التجميع غير المرخص به.

أولا: الممارسات المقيدة للمنافسة: و يتعلق الأمر بالأعمال الآتي بيانها:

- الأعمال و الاتفاقيات غير الشرعية (المادة 6).
- التعسف الناتج عن وضعية هيمنة أو احتكار(المادة 7).
- التعسف في استغلال وضعية التبعية (المادة 11).
- البيع بثمن أقل من سعر التكلفة (المادة12).

أ- الأعمال والاتفاقيات غير الشرعية: نصت المادة 6 من الأمر 03/03 المؤرخ في19-7-2003 المتعلق بالمنافسة على حظر الممارسات و الأعمال المدبرة والاتفاقيات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه، لاسيما عندما ترمي إلى:

- الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية.
- تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني.
- اقتسام الأسواق أو مصادر التموين.
- عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها.
- تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين، مما يحرمهم من منافع المنافسة.

(1)- أنظر المادة 172 من قانون العقوبات.

- إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية.
- السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة مرتكبي هذه الممارسات المقيدة.

و قد استثنت المادة 9 من نفس القانون من هذا الحظر الاتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي اتخذ تطبيقا له.

كما رخصت نفس المادة في فقرتها الثانية بالاتفاقات و الممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل، أومن شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة و المتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق.

وأوضحت نفس الفقرة أنه لا تستفيد من هذا الحكم سوى الاتفاقات والممارسات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة.

ويكون الترخيص، وفق ما نصت عليه المادة 8، من مجلس المنافسة بناء على طلب المؤسسات المعنية و استنادا إلى المعلومات المقدمة، أن اتفاقا ما أو عملا مدبرا أو اتفاقية أو ممارسة كما هي محددة في المادة 6 أعلاه، لا تستدعي تدخله.

و أوضحت الفقرة الثانية من المادة 8 أن كيفيات تقديم طلب الاستفادة من أحكام الفقرة السابقة تحدد بموجب مرسوم.

و منذ تعديل المادة 10 بموجب قانون 25-6-2008 تعتبر ممارسة منافية للمنافسة كل عقد أو عمل مهما كانت طبيعته و موضوعه يسمح بالاستئثار في ممارسة نشاط الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات، و كانت المادة المذكورة تحصر الممارسة المنافية للمنافسة في عقد البيع الاستئثاري الذي يسمح لصاحبه باحتكار التوزيع في السوق[1].

ب- التعسف الناتج عن وضعية هيمنة على سوق أو احتكارات: نصت المادة 7 على حظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكارات أو على جزء منها قصد:

- الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها.
- تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني.

(1)-أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم المال والأعمال، الجزء الثاني، دار هومة للنشر، الجزائر، الطبعة الخامسة عشر،2014، ص 274، 276.

- اقتسام الأسواق أو مصادر التموين.
- عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها.
- تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين، مما يحرمهم من منافع المنافسة.
- إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية.

وقد عرفت المادة 3 فقرة ب المقصود بالسوق كالآتي: كل سوق للسلع أو الخدمات المعنية بممارسة مقيدة للمنافسة و كذا تلك التي يعتبرها المستهلك مماثلة أو تعويضية، لاسيما بسبب مميزاتها وأسعارها والاستعمال الذي خصصت له، والمنطقة الجغرافية التي تعرض فيها المؤسسات السلع أو الخدمات المعنية. و تنطبق عل التعسف الناتج عن وضعية هيمنة أو احتكار نفس القواعد المطبقة على الأعمال المقيدة للمنافسة فيما يخص الاستثناءات والترخيص.

وعرفت المادة 3 فقرة ج وضعية الهيمنة كالآتي: هي الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه و تعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها، أو زبائنها أو ممونيها[1].

ج- التعسف في استغلال وضعية التبعية: تحظر المادة 11 على كل مؤسسة التعسف في استغلال وضعية التبعية لمؤسسة أخرى بصفتها زبونا أو ممونا إذا كان ذلك يخل بقواعد المنافسة.

وقد عرفت المادة 3 في فقرتها د وضعية التبعية الاقتصادية كالآتي:

هي العلاقة التجارية التي لا يكون فيها لمؤسسة ما حل بديل مقارن إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى سواء كانت زبونا أو ممونا.

وذكرت المادة 11، على سبيل المثال بعض صور التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية و تتمثل في:

- رفض البيع بدون مبرر شرعي.
- البيع المتلازم أو التمييزي.

(1)- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم المال والأعمال، المرجع السابق، ص 274، 276.

- البيع المشروط باقتناء كمية دنيا.
- الإلزام بإعادة البيع بسعر أدنى.
- قطع العلاقة التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبررة.
- كل عمل آخر من شأنه أن يقلل أو يلغي منافع المنافسة داخل سوق[1].

د- البيع بثمن أقل من سعر التكلفة: تحظر المادة 12 عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج و التحويل والتسويق، إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أوعرقلة أحد منتجاتها من الدخول إلى السوق[2].

ثانيا: تجميع المؤسسات الذي من شأنه المساس بالمنافسة

تنص المادة 17 على أن "كل تجميع من شأنه المساس بالمنافسة ولاسيما بتعزيز وضعية هيمنة مؤسسة على سوق ما، يجب أن يقدمه أصحابه إلى مجلس المنافسة الذي يبت في أجل ثلاثة أشهر".

ويقصد بوضعية الهيمنة، الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه و تعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها، أو زبائنها أو مموليها (المادة 3 ب).

وأوضحت المادة 18 أن أحكام المادة 17 أعلاه، تطبق كلما كان التجميع يرمي إلى تحقيق حد يفوق 40% من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق معينة.

و أوضحت المادة 15 المقصود بالتجميع في مفهوم قانون المنافسة بنصها: يتم التجميع في مفهوم هذا الأمر إذا:

- اندمجت مؤسستان أو أكثر كانت مستقلة من قبل.
- حصل شخص أو عدة أشخاص طبيعيين لهم نفوذ على مؤسسة على الأقل، أو حصلت مؤسسة أو عدة مؤسسات على مراقبة مؤسسة أو عدة مؤسسات أو جزء منها، بصفة مباشرة أو غير

(1)- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم المال والأعمال، المرجع السابق، ص 276، 277.

(2)- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم المال والأعمال، المرجع نفسه، ص277.

مباشرة، عن طريق أخذ أسهم في رأس المال أو عن طريق شراء عناصر من أصول المؤسسة أو بموجب عقد أو بأي وسيلة أخرى.

- أنشئت مؤسسة مشتركة تؤدي بصفة دائمة جميع وظائف مؤسسة اقتصادية مستقلة.

و يستخلص مما سبق أن أي تجميع للمؤسسات يرمي إلى تحقيق حد يفوق 40% من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق معينة يشكل مخالفة إذا تم دون الحصول على ترخيص مسبق من مجلس المنافسة[1].

- الفرع الثاني: الإعلان الخادع

باستقراء نص المادة L.121-1 من قانون الاستهلاك المادة 1/44 من قانون 27 ديسمبر 1973 يتبين أنه لقيام جريمة الإعلان الخادع يلزم توافر ركن مادي والذي ينبغي أن يتوفر ثلاثة عناصر هي:

أولا: يلزم أن يكون هناك إعلان بوصفه رسالة موجهة إلى الجمهور هدفها تحفيزه على طلب المنتجات والخدمات.

ولم يتردد القضاء عند تطبيقه لنص المادة L.121-1 من تبني مدلول واسع للإعلان ليشمل كل وسيلة للإعلام أو الإخبار، والتي يكون من شأنها أن تسمح للعميل المحتمل من تكوين رأي معين حول خصائص و سمات الأموال و الخدمات المعروضة عليه، بغض النظر عن الهدف التحريضي للرسالة الإعلانية.

وقد انتقد البعض هذا التوسع على أساس أن الإعلان ينصب فقط على إظهار محاسن المنتوج أوالخدمة، بقصد حث المستهلك أو تحريضه على الاستهلاك، تحقيقا لهدف تنشيط الطلب على المنتجات والخدمات. وأن تحقيق هذا الهدف يتطلب نوعا من السعي الدائم النشط.

بينما رأى البعض الآخر تأييد رأي القضاء واعتباره بمثابة رسالة إعلانية حتى ولو صدر الإعلان لمجرد الإعلام والإخبار عن وجود منتوج أو خدمة. ووفقا للتعريف السابق فإن الإعلان يتخذ أشكالا و صورا مختلفة تدخل جميعها في نطاق تطبيقL.121-1 فتقوم جريمة الإعلان الخادع مهما كانت

(1)– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم المال والأعمال، المرجع السابق، ص 279.

أداة الإعلان: كالصحف،الإذاعة، التلفزيون، الملصقات والوسم..... وأيضا مهما كان شكل الرسالة الإعلانية شفويا أم مكتوبا أم مصورا.

ولا يهم ما إذا وقع الإعلان بطريق التضليل الإيجابي أو بطريق الترك، كعدم ذكر بيانات هامة يترتب على إغفالها تضليل المستهلك. ولا يهم محل الإعلان فقد يكون منقولا أو عقارا أو خدمة.

والإعلان ليس حكرا على التجار والمؤسسات التجارية، بل قد يصدر من غير التاجر. أي من غير محترف كالجمعيات التي ليس من بين أغراضها تحقيق الربح. فليس بالضرورة أن يكون محل الإعلان عملية تجارية.

ولا تهم صفة متلقي الرسالة الإعلانية فيستوي أن تكون موجهة إلى مستهلك أم إلى محترف: كالتاجر الموزع أو المنتج، بل المهم أن تكون موجهة إلى الجمهور. وبناء على ذلك فإن الوثيقة الموجهة إلى شخص واحد لا يمكن اعتبارها إعلانا. كما يجب أن يكون الهدف من الإعلان هو البحث عن إبرام عقود في المستقبل و بالتالي فإن الوثيقة المستعملة بعد إبرام العقد لا يمكن اعتبارها إعلانا[1].

ثانيا: أن يكون الإعلان خادعا: يشكل الطابع الخادع للإعلان أو الإشهار أهم عنصر في هذه الجريمة. ويسهل اكتشاف هذا الطابع الخادع في حالة الإعلان المكتوب، الواضح عدم صحته كالإدعاء بأن منتوجا به عناصر طبيعية مع أن مكوناته كلها اصطناعية.

ويعتبر الإعلان خادعا وفقا لنص المادةL.121-1 إذا كان يؤدي بطبيعته إلى الغلط. وبالتالي فليس لازما أن يكون الإعلان خادعا في ذاته.

كالإعلان المتضمن لزجاجة عصير وبجوارها ثمرة برتقال للإيحاء بأن العصير هو عصير برتقال طبيعي مع أن مكوناته صناعية.

(1)- محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2006، 175، 176.

ويجيز القضاء في فرنسا الإعلان أو الإشهار المبالغ فيه أو الهزلي، مادام لا يؤدي إلى خداع المستهلكين، ومادام أنه بوسع المستهلك العادي التفطن إلى المبالغة التي تتضمنها الرسالة الإعلانية. والعبرة في ذلك هي بمعيار المستهلك المتوسط[1].

ثالثا: أن يقع الإعلان الخادع على إحدى العناصر الواردة في نص المادة L.121-1

وهنا يطرح الإشكال حول ما إذا كانت هذه العناصر قد وردت على سبيل الحصر أو المثال ؟

فذهب البعض إلى أن هذا التعداد جاء على سبيل المثال، بينما لم تقف المحاكم من هذه المسالة موقفا موحدا: فذهبت بعض الأحكام إلى اعتبار أن تلك العناصر وردت على سبيل المثال وبالتالي يجوز التوسع فيها.غير أن الغرفة الجنائية لمحكمة النقض ذهبت إلى التذكير بأن التعداد المذكور وارد على سبيل الحصر. على أساس –في نظر البعض– أن ذلك يتفق مع مبدأ التفسير الضيق لقانون العقوبات، وأن القائمة القانونية المحصورة هي أغنى من أن يفلت منها أي سلوك غير عادي من العقاب. ورأي آخرون أنه كان ينبغي على المشرع تجنب التعداد، لأن من شأن ذلك أن يعطي للنص ميزة الوضوح والاقتضاب[2].

(1)– محمد بودالي، المرجع السابق، ص 176، 177.

(2)– محمد بودالي، المرجع نفسه، ص 177، 178.

المطلب الثاني: الركن المعنوي

تقوم جريمة المضاربة على عنصر العمد و التخطيط لتحقيق النتيجة الإجرامية المتمثلة في الربح بطريق غير مشروعة و مخافة للقواعد الطبيعية لقواعد السوق، و من ثم فإن المضاربة الغير مشروعة تعد من جرائم العمد الذي يستشف من الطرق الاحتيالية التي يقوم بها الجاني للوصول إلى هدفه، و هي بذلك تقوم على العلم و الإرادة، بحيث يكون الجاني عالما بنشاطه مختارا له و تتجه إرادته إلى تحقيق النتيجة الإجرامية[1].

وفيما يخص الركن المعنوي بالنسبة للإعلان الخادع فقد أقر قانون 2جويلية 1962 في نص المادة 5 منه على وجوب توافر عنصر سوء النية لدى المعلن. و من ثم فلا قيام لجريمة الإعلان الكاذب، دون إثبات نية الخداع لدى الجاني.

و بعد صدور قانون 27 ديسمبر 1973، لم تشر المادة: 44 منه إلى عنصر سوء نية المعلن وقد أدى سكوت المشرع حيال هذه المسألة إلى قيام جدل واختلاف كبيرين في الفقه و القضاء حول ما إذا كانت هذه الجريمة تبقى عمدية أم أنها صارت غير عمدية، أم أنه وصل الأمر إلى حد اعتبارها جريمة مادية، على التفصيل التالي:

- فرأى غالبية الفقه و القضاء عشية صدور قانون 1973 أن شيئا لم يتغير عما كان عليه في ظل قانون 1963 بشأن الركن المعنوي في جريمة الإعلان الكاذب أو الخادع، بحيث تبقى الجريمة العمدية، وأن سكوت المشرع لا يمكن أن يفسر بأنه أراد استبعاد الركن المعنوي في هذه الجريمة.
وأنه يجب الاحتفاظ بالركن المعنوي لهذه الجنحة استنادا إلى المبادئ العامة لقانون العقوبات و إلى الأعمال التحضيرية للقانون. و أن كل ما أراده المشرع هو تخفيف عبء الإثبات عن القاضي دون أن يصل الأمر إلى حد استبعاد العمد، و إعفاء سلطة الاتهام من إقامة الدليل على نية العمد.

- و ذهب رأي ثان إلى أن الجريمة تبقى عمدية ويجب لقيامها ركن معنوي هو العمد. وأن قصد المشرع من إغفال الإشارة إلى سوء النية، هو قلب عبء الإثبات بحيث تكون سلطة الاتهام غير ملزمة بإثبات قيام سوء النية، مادام أن القانون قد أقام قرينة المسؤولية على عاتق المعلن. وأنه افترض قيام هذا الركن تيسيرا للعقاب، و هو ما يؤدي إلى تحقيق ردع أكثر فعالية. وهو أمر ينسجم مع الاتجاه– في المسؤولية بوجه عام– إلى تشديد المحترفين عن طريق افتراض خطئهم.

(1)– منصور رحماني، القانون الجنائي للمال و الأعمال، الجزء الأول، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص205.

و ساير القضاء هذا الاتجاه، عندما أبدى تشدده في مواجهة المعلن، متساهلا في إثبات خطئه عن طريق افتراض مسئوليته.

و قد انتقد الرأي السابق على أساس مخالفته لأبسط القواعد العامة للإثبات في المواد الجنائية والتي منها على الأخص أن المتهم برئ إلى أن تثبت إدانته.

- وذهب رأي ثالث إلى أن جريمة الإعلان الخادع لم تعد جريمة عمدية، بل صارت جريمة غير عمدية، وأن الجريمة تقوم حتى ولو صدر إهمال أو عدم تبصر. من ذلك ما قضت محكمة Besancon من أن التاجر الذي يورد الكتالوج الصادر عنه أن القطع الذهبية المعلن عنها و المبينة في الكتالوج مطلية بالذهب، على غير الحقيقة، يكون مرتكبا لجريمة الإعلان الخادع و لو لم يكن يعلم بعدم صحة هذه البيانات.

و يلاحظ أن الرأي السابق يؤدي إلى تحميل المعلن مسؤولية خطيرة، لقيام مسؤوليته عن مجرد وجود خطأ مطبعي أو مادي، أو سوء اختيار العبارة المناسبة للإعلان[1].

- وأخيرا هناك اتجاه رابع يذهب إلى أن جريمة الإعلان الخادع فقدت ركنها المادي وصارت جريمة مادية و أن قانون 1973 يجرم مجرد الفعل المادي بما يترتب عنه من ضرر بالمستهلك، دون الحاجة إلى البحث فيما إذا كان المعلن سيء النية أم لا.

و على هذا الأساس لم يعد هناك تلازم بين المسؤولية الجنائية عن الإعلان الخادع والخطأ. وحلت المسؤولية دون خطأ محل المسؤولية الخطئية، وهي حالة لا تنطبق فقط على جريمة الإعلان الخادع، بل إن لها تطبيقات في المخالفات و بعض الجنح المسماة "المخالفات المجنحة مثل الجرائم الاقتصادية و جرائم حماية البيئة. و قد تردد القضاء أيضا في حسم هذه المسألة رغم أهميتها: فذهبت الغرفة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية في بادئ الأمر إلى الأخذ ضمنيا بالرأي القائل باعتبار أن جريمة الإعلان الخادع جريمة عمدية، حينما رفضت نقض أحكام اختصر فيها في الركن المعنوي على مجرد الخطأ بإهمال و عدم التبصر. و في مرحلة ثانية ذهبت نفس الغرفة مذهبا مناقضا لما سبق، حينما اعتبرت الإعلان أو الإشهار الخادع جنحة غير عمدية. إذا كانت محكمة النقض قد تبنت صراحة الرأي القائل باعتبار هذه الجنحة غير عمدية، إلا أنها لم تفصل في مسألة اعتبارها جنحة إهمال أو جنحة مادية بحتة. و إن كان هناك ميل نسبي نحو اعتبارها جنحة إهمال.

(1)- محمد بودالي، المرجع السابق، ص 178، 179.

والراجح في الفقه الحديث، ميله إلى اعتبارها جنحة إهمال على أساس التعديلات التي طرأت على قانون العقوبات الفرنسي بقانون 1992/12/16 حيث نصت المادة L.121-3 منه على أنه لا وجود لجناية أو جنحة دون قصد ارتكابها، غير أنه نص القانون على ذلك تقوم الجنحة في حالة عدم الاحتياط، الإهمال أو تعريض الغير للخطر عمدا....."

يضاف إلى ذلك تتمة للنص السابق بموجب المادة 339 من قانون 16 ديسمبر 1992 المسمى بقانون الملائمة و التي تقضي: بأن جميع الجنح غير العمدية المعاقب عليها بنصوص سابقة على سريان هذا القانون، تبقى قائمة في حالة عدم التبصر، الإهمال، أو تعريض الغير للخطر عمدا حتى لو لم ينص القانون على ذلك صراحة.

و قد استخلص الفقه من خلال ذلك أن الإعلان الخادع يبقى جنحة غير عمدية و لا يمكن أن يكون جنحة مادية، ما دام هذا النوع من الجنح قد تم حذفه من قانون العقوبات الجديد، باستثناء المخالفات.

و بالتالي فإن هذه الجنحة تفترض عدم الاحتياط أو الإهمال في جانب المعلن من مجرد عدم مراقبته لصحة الرسالة الإعلانية قبل بثها. و من باب أولي تقوم جنحة الإعلان الخادع إذا اقترنت بقصد الخداع أو التضليل.

نستخلص مما سبق أن لا عقوبة للمعلن الذي يقوم ببث إعلان خادع بحسن نية، إذا أثبت أنه قام بجميع إجراءات و تدابير المراقبة الممكنة، و لم يتمكن من اكتشاف عدم صحة الرسالة الإعلانية.

و في هذه الحالة تقضي التعليمة الأوروبية لعام 1984 (المادة 4/2) على خلاف القانون الفرنسي بجواز الحكم بوقف الإعلان الخادع، حتى و لو حكم ببراءة المعلن[1].

المطلب الثالث: الجزاء المقرر للجريمة

سنتطرق أولا للجزاء كما جاء في قانون المنافسة ثم للجزاء المنصوص عليه في قانون العقوبات.

- الفرع الأول: الجزاء في قانون المنافسة

يختلف الجزاء باختلاف طبيعة المخالفة.

أولا: الممارسات المقيدة للمنافسة: ويقصد بها الأعمال والاتفاقيات غير الشرعية (المادة 6) والتعسف الناتج عن وضعية هيمنة أو احتكار (المادة 7) والتعسف في استغلال وضعية التبعية (المادة 11) والبيع بثمن اقل من سعر التكلفة (المادة12).

(1)–محمد بودالي، المرجع السابق، ص 179، 181.

يتمثل جزاء الممارسات المذكورة في الغرامة أساسا:

أ- **الغرامة:** تعاقب المادة56 على الممارسات المقيدة للمنافسة بغرامة محددة كالآتي:

- غرامة لا تفوق 12% من مبلغ رقم الأعمال، من غير الرسوم، المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة أو غرامة تساوي على الأقل ضعف الربح غير المشروع المحقق من خلال تلك الممارسات دون أن يتجاوز مبلغها أربعة أضعاف ذلك الربح غير المشروع.

- إذا كان مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال محددا، فالغرامة لا تتجاوز 6 ملايين دينار.

وتعاقب المادة 57 بغرامة قدرها مليوني دينار كل شخص طبيعي ساهم شخصيا بصفة احتيالية في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة وفي تنفيذها.

يمكن أن يقرر المجلس أن تكون العقوبات المالية نافذة فورا أو في الآجال التي يحددها عند عدم تطبيق الأوامر التي تصدر عنه (المادة45).

ويمكنه أن يقرر تخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها على المؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها أثناء التحقيق في القضية، وتتعاون في الإسراع بالتحقيق فيها وتتعهد بعدم ارتكاب المخالفات المتعلقة بتطبيق أحكام هذا الأمر.

ولا يستفيد من هذا الحكم من كان في حالة العود مهما كانت طبيعة المخالفة المرتكبة (المادة60).

وعلاوة على ما سبق، تجيز المادة 59 لمجلس المنافسة إقرار غرامة لا تتجاوز مبلغ 500 ألف دينار،بناءا على تقرير المقرر، ضد المؤسسات التي تتعمد تقديم معلومات خاطئة أو غير كاملة بالنسبة للمعلومات المطلوبة أو تتهاون في تقديمها له أثناء التحقيق في القضية، أو التي لا تقدم المعلومات المطلوبة في الآجال المحددة من قبل المقرر.

ويمكن أيضا أن يقرر غرامة تهديدية تقدر ب50 ألف دينار عن كل يوم تأخير.

ب- **الأوامر والإجراءات المؤقتة:** زيادة على الجزاءات المالية، خص المشروع مجلس المنافسة بسلطة إصدار أوامر ترمي إلى وضع حد للممارسات المنافية للمنافسة التي تم معاينتها، وذلك إذا رأى أن العرائض والملفات المرفوعة إليه أو التي بادر هو بها من اختصاصه أو أنها مدعمة بعناصر مقنعة (المادة45).

ويمكنه أيضا أن يأمر بنشر قراره أو مستخرجا منه أو توزيعه أو تعليقه.

كما يمكن مجلس المنافسة، بطلب من المدعي أو من الوزير المكلف بالتجارة، اتخاذ تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة موضوع التحقيق، إذا اقتضت ذلك الظروف المستعجلة لتفادي وقوع ضرر محدق غير ممكن إصلاحه، لفائدة المؤسسات التي تأثرت مصالحها من جراء هذه المؤسسات أو عند الإضرار بالمصلحة الاقتصادية العامة (المادة46).

وفي حالة ما إذا لم تحترم الأوامر والإجراءات المؤقتة المذكورة أعلاه في الآجال المحدد، أجازت المادة 58 لمجلس المنافسة أن يقرر عقوبات تهديدية في حدود مبلغ 100 ألف دينار عن تأخير.

ج- إبطال الالتزامات و الاتفاقيات والشروط: يبطل كل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدي يتعلق إحدى الممارسات المنافية للمنافسة، التي سبق بيانها، ما لم تكن هذه الممارسات مستثناة من الحظر أو مرحضا بها طبقا لأحكام المادتين 8و9 من قانون المنافسة سالفة الذكر(المادة13).

وتختص بالحكم بالإبطال الجهات القضائية التي تبت في المسائل المدنية أو التجارية[1].

ثانيا: عمليات التجميع بدون ترخيص

تعاقب المادة 61 على عمليات التجميع التي أنجزت بدون ترخيص من مجلس المنافسة، بغرامة مالية يمكن أن تصل إلى 7% من رقم الأعمال، من غير الرسوم، المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة، ضد كل مؤسسة هي طرف في التجميع أو ضد المؤسسة التي تكونت من عملية التجميع.

وفي حالة عدم احترام الشروط أو الالتزامات المنصوص عليها في المادة 19، يمكن مجلس المنافسة إقرار عقوبة مالية يمكن أن تصل إلى 5 % من رقم الأعمال من غير الرسوم المحققة في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة ضد كل مؤسسة هي طرف في التجميع أو المؤسسة التي تكونت من عملية التجميع (المادة 62).

وللغرامات التي يصرح بها مجلس المنافسة جزاء للممارسات المنافية للمنافسة طابع مميز خاص تمتزج فيه العقوبة الجزائية بالعقوبة الإدارية والغرامة المدنية بالتعويض، كما يستشف ذلك من المادة 62 مكرر المدرجة في قانون المنافسة، إثر تعديله في 25-6-2008، التي تنص على أنه يتم تحديد مبلغ الغرامة التي يصرح بها مجلس المنافسة على أساس معايير موضوعية تتعلق لاسيما

(1)- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم المال والأعمال، المرجع السابق، ص 285، 286.

بخطورة الممارسة المرتكبة والضرر الذي تسببت فيه للاقتصاد و الربح الذي حققه مرتكب المخالفة.ونظرا لطبيعتها لا يجوز الحكم بوقف تنفيذ الغرامة[1].

ثالثا: طرق الطعن في قرارات مجلس المنافسة

تكون قرارت مجلس المنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية من الأطراف المعنية أو من الوزير المكلف بالتجارة وذلك في أجل لا يتجاوز شهرا واحدا ابتداء من تاريخ استلام القرار. ويرفع الطعن في الإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادة 46 أعلاه في أجل 8 أيام.

يرفع الطعن طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية(المادة64). وبمجرد إيداع الطعن، ترسل نسخة منه إلى رئيس مجلس المنافسة و إلى الوزير المكلف بالتجارة عندما لا يكون هذا الأخير طرفا في القضية (المادة65). ولا يترتب على الطعن لدى مجلس قضاء الجزائر أي أثر موقف لقرارات مجلس المنافسة.

غير أنه يمكن رئيس مجلس قضاء الجزائر، في أجل لا يتجاوز خمسة عشر يوما، أن يوقف تنفيذ التدابير، المنصوص عليها في المادتين 45و 46، الصادرة عن مجلس المنافسة، عندما تقتضي ذلك الظروف أو الوقائع الخطيرة (المادة63).

يطلب رئيس مجلس قضاء الجزائر رأي الوزير المكلف بالتجارة في طلب وقف التنفيذ عندما لا يكون هذا الأخير طرفا في القضية (المادة2/69).

يعين رئيس مجلس المنافسة مقررا لكل قضية. يقوم المستشار المقرر بإرسال نسخة من جميع المستندات الجديدة المتبادلة بين أطراف القضية، إلى الوزير المكلف بالتجارة وإلى رئيس مجلس المنافسة قصد الحصول على الملاحظات المحتملة (المادة66)، ولهما أن يقدما ملاحظات مكتوبة في آجال يحددها المستشار المقرر (المادة 67)، وتبلغ هذه الملاحظات على أطراف القضية.

ويمكن الأطراف الذين كانوا معنيين أمام مجلس المنافسة والذين ليسوا أطرافا في الطعن، التدخل في الدعوى، أو أن يلحقوا بها في أية مرحلة من مراحل الإجراء الجاري، طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية (المادة68).

(1)– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم المال والأعمال، المرجع السابق، ص 287.

ترسل القرارات الصادرة عن مجلس قضاء الجزائر إلى الوزير المكلف بالتجارة وإلى رئيس مجلس المنافسة (المادة70)[1].

- الفرع الثاني: الجزاء في قانون العقوبات

يعد مرتكبا لجريمة المضاربة غير المشروعة ويعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وغرامة من 20.000 إلى 200.000دج كل من قام بالأفعال المدرجة ضمن هذه المادة[2].

تشدد العقوبة فتصبح الحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من 20.000 إلى100.000 دج إذا وقع رفع أو خفض الأسعار أو شرع في ذلك على الحبوب أو الدقيق أو المواد التي من نوعه والمواد الغذائية أو المشروبات أو المستحضرات الطبية أو مواد الوقود أو الأسمدة التجارية[3].

كما يعاقب الجاني بالمنع من الإقامة من سنتين إلى خمس سنوات و بالمنع من ممارسة حق أو أكثر من الحقوق المذكورة في المادة 14 كما يجب على القاضي، يأمر بنشر حكمه و تعليقه طبقا لأحكام المادة 18 ولو حكم بالظروف المخففة[4].

(1)– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم المال والأعمال، المرجع السابق، ص 287، 289.

(2)– أنظر المادة 172 من قانون العقوبات.

(3)– أنظر المادة 173 من قانون العقوبات.

(4)– أنظر المادة 174 من قانون العقوبات.

الفصل الثاني
الجرائم المتعلقة بالتجارة

الفصل الثاني: الجرائــم المتعلقــة بالتجــارة

إن التجارة هي النظام الكامل للاقتصاد و التي تشكل بيئة للعمل، و يشمل هذا النظام الأنظمة القانونية والاقتصادية والسياسية والاجتماعية والثقافية والتكنولوجية العاملة في أي بلد وعليه فإن التجارة هي البيئة التي تؤثر في آفاق أعمال الاقتصاد أو الدولة القومية، كما يمكن تعريفها بأنها المكون الثاني من العمل والذي يشمل كافة الأنشطة والوظائف والمؤسسات المشاركة في نقل البضائع من المنتجين إلى المستهلك، والشق المعني بالدراسة الذي يشمل نظام التجارة هو الجانب القانوني الذي ينظم لنا سبل التعامل فيها و كذلك يبرز الاعتداءات التي تقع ضمنها، حيث توجد سلوكات مباح التعامل فيها وأخرى تشكل جرائم يعاقب عليها القانون ضمن نصوصه لأنها تخل بالتجارة التي تعتبر أساس الاقتصاد وعليه يمكن أن يصحب هذه السلوكات غش أو تدليس به يتم خداع المستهلك وهنا نكون بصدد الجريمة.

و من هنا ستكون دراستنا ضمن هذا الفصل كالآتي:

المبحث الأول: جريمة الغش التجاري

المبحث الثاني: جريمة التــــفليـــس

المبحث الأول: جريمة الغش التجاري

يتضمن الغش الذي يمثل كل فعل أو امتناع يؤدي إلى تهرب الشخص من واجباته والتزاماته التي كان المفروض أن ينفذها بحرص للرجل المعتاد سلوكات جرمية مختلفة ومتقاربة في الوقت ذاته وهو ما تناولته نصوص المواد المدرجة ضمن قانون العقوبات، فهو يتخذ أكثر من صورة لذلك سوف تقوم بمحاولة عرض جل هذه الأفعال ضمن دراساتنا.

المطلب الأول: الركن المادي

يقوم الركن المادي في جريمة الغش على ثلاثة عناصر هي السلوك الإجرامي والنتيجة الجرمية وعلاقة السببية بين السلوك والنتيجة.

ويتخذ السلوك الإجرامي في هذه الجريمة عدة صور بحيث يختلف باختلاف المحل، لأنه قد ينطوي الغش على الأشخاص وقد ينطوي على البضاعة بحيث نجد أن المشرع الجزائري قد ميز في نصوص بين الغش الذي يكون تجاه المتعاقد والغش الذي يمس بأصل البضاعة في حد ذاتها وهو ما سوف نتطرق إليه بالتفصيل:

- **الفرع الأول: فعل الخداع**

نصت عليها المادة 429 من قانون العقوبات بالقول:

« كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المتعاقد» وهنا نجد أن السلوك الإجرامي في هذه الحالة يوجه إلى المشتري لا إلى البضاعة، فيكفي أن يخدع البائع المشتري ويوهمه بأن المبيع من الجنس الذي يريد شراءه مع كونه من جنس آخر، ولو كان المبيع ذاته بضاعة لم يدخلها غش بأي طريقة ولقيام الجريمة لابد من توافر عنصرين:[1]

أولا: أن يكون هناك خداع للمتعاقد: إن وسيلة الغش تتمثل في خداع المتعاقد ويقصد بالخداع[2] هو إلباس أمر من الأمور مظهرا يخالف حقيقة ما هو عليه وهو يتم بنشاط إيجابي ملموس فلا يكفي فيه مجرد الكتمان، ويكفي فيه الكذب المجرد، بعكس جريمة النصب التي تتطلب تأييده بمظاهر خارجية[3] ويتفق كلاهما من حيث اعتبار الخداع صورة مخففة من النصب، بحيث يقومان على فكرة

(1)- منصور رحماني، المرجع السابق، ص210.

(2)- الخداع لغة: خدع فلان أي أظهر له خلاف ما يخفي، و ألحق به المكروه من حيث لا يعلم، ومصدره خدع والمخادعة إظهار غير الحقيقة، أنظر: قاموس المحيط للفيروز أبادي، دار الجليل، بيروت، ص 292.

(3)- عبد الحميد الشواربي، جرائم الغش والتدليس، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1996، ص12.

الخداع والتأثير في نفسية المجني عليه، ولكنهما يختلفان من حيث أن هدف الجاني في جريمة النصب هو الاستيلاء على مال الغير.

في حين أن عرض الجاني في جريمة الخداع هو تحقيق كسب غير مشروع عن طريق إبرامه لصفقة تجارية سليمة في ظاهرها.

فالمشتري لا يحصل على مقابل للثمن الذي دفعه أو شيء عديم القيمة، يجعلنا بصدد جريمة النصب، غير أنه نفس الفعل يوصف بالخداع عندما يكتسي الشيء المباع مظهرا حقيقيا على خلاف الواقع.

كما يختلفان من حيث وسيلة الخداع، فوسائل الاحتيال في جريمة النصب محددة على سبيل الحصر، في حين أن جريمة الخداع يقوم بأي طريقة من الطرق[1].

فالخداع يعني أن هناك طرفا آخر توجه إليه أساليب التحايل والكذب لحمله على التعاقد ويتميز الخداع عن التدليس[2] المدني في كون هذا الأخير ينصب على الإرادة عند تكوين العقد، أما الخداع يقع بعد تكوين العقد أو خارجا عنه، كما يختلفان من حيث أن التدليس المدني يكفي لقيامه مجرد الكتمان بشرط أم يكون هو الدافع للتعاقد، في حين لا يكفي الخداع[3].

وعليه لا يقصد بفكرة الخداع نفس فكرة التدليس الواردة في القانون المدني بحيث نجد هذا الأخير يعني استعمال طرق احتيالية تؤدي إلى إيقاع المتعاقد في غلط يدفعه إلى التعاقد.

وعلى ذلك تنحصر أوجه الاختلاف بين الخداع والتدليس المدني فيما يلي:

- أن الكتمان يكفي لقيام التدليس في القانون المدني مادام يتضح أنه كان من شأنه التأثير على إرادة المتعاقد، في حين أن هذا الكتمان لا يكفي لقيام جريمة خدع المتعاقد.
- يلزم في التدليس المدني أن يثبت أن المدلس عليه ماكان ليبرم العقد لوعلم بحقيقة الأمر محل التدليس، أي أن يكون السبب الدافع إلى التعاقد.
- يشترط لإبطال التعاقد في القانون المدني أن تكون الحيل التي يستعملها المتعاقد على درجة من الجسامة تدفع على التعاقد. في حين أنه لا يشترط ذلك في الخداع إذ يكفي كذبة واحدة حول البضاعة لقيام الجريمة.

---

(1)- محمد بودالي، المرجع السابق، ص 308.

(2)- يمكن تعريف التدليس بأنه:«كذب ينصب على واقعة معينة لإيقاع شخص في الغلط» أنظر: فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2001، ص 596.

(3)- عبد الحليم بوقرين، الجرائم الماسة بأمن وسلامة المستهلك، رسالة ماجستير، جامعة تلمسان، الجزائر، 2010، ص 67، 68.

- إن التدليس المدني يصيب الإرادة عند تكوين العقد فهو الدافع إلى التعاقد، أما الخداع فيقع في غير ذلك، فقد يقع بعد تكوين العقد أو يقع خارجا عن دائرة العقد [1].
- كذلك يختلف الخداع عن الغش في كون هذا الأخير يقع على المنتوج المعد للبيع في حين أن الخداع يقع على المتعاقد، كما أن الغاية من تجريم الخداع هو الحفاظ على الثقة والعقود عموما أما الهدف من تجريم الغش هو المحافظة على الصحة العامة [2].

وهو ما سنتناوله بإسهاب في الصورة الثانية والمتمثلة في الغش الذي يقع على البضاعة.

وبخصوص هذه الصورة نجد أن المشرع الجزائري قد عدد صور بها تكون جريمة خداع المتعاقد و ذلك بقيام نوع خاص من التدليس يشكل الفعل المادي للجريمة والمتمثلة في:

- التدليس في طبيعة البضاعة أوصفاتها الجوهرية أوفي تركيبها، أو في نسبة المقومات اللازمة لها، وهي تتناول العناصر الداخلة في تركيب البضاعة ومكوناتها الأساسية إذا باع الفاسد على أنه صالح، والسكر على أنه عسل والملح على أنه سكر.

- التدليس في نوع البضاعة أوفي مصدرها وذلك عندما يكون لنوع البضاعة أو لأصلها أو لمصدرها اعتبار ملحوظ عند التعاقد عليها، كمثال بيع دقيق محلي على أنه مستورد.

- التدليس في كمية الأشياء المسلمة أوفي هويتها، فمن باع صندوق به أربعون علبة والمعروف أنه يحتوي على 50 يقع الخداع [3].

ونجد أن المشرع استعمل مصطلح السلع في نص مادة 02/429 من قانون العقوبات بينما أستعمل مصطلح المنتوجات في المادة 68 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش، فهل يمكن اعتبار السلع هي المنتجات أم أن هذه الأخيرة أشمل؟

يرى البعض أن السلعة مرادف للمنتوجات والبضائع، وقد اختلف الفقه في مضمون هذه السلع والمنتوجات، فذهب فريق إلى أنه يقصد بالسلع والمنتوجات كل ما يمكن أن يباع أو يشترى في مجال المعاملات التجارية وما عدا ذلك لا يعد منتوجا[4].

(1)– حسني أحمد الجندي، الحماية الجنائية للمستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985، ص 17، 18.

(2)– عبد الحليم بوقرين، المرجع السابق، ص 68.

(3)– منصور رحماني، المرجع السابق، ص211.

(4)– عبد الحليم بوقرين، المرجع السابق، ص 69.

وقررت محكمة النقض الفرنسية أن قانون أول أغسطس سنة 1905 يشمل كل أنواع البضائع سواء كانت منتجات غذائية أو زراعية بل وحتى السيارات، ويذهب رأي آخر إلى أنه يقصد بالسلعة كل شيء قابل للنقل والحيازة بغض النظر عن طبيعته التجارية وغير التجارية.

ويعاب على هذا الرأي توسعه إذ يدخل في مضمونه المنتجات، السلع، المواد المادية والمعنوية والمواد المصنعة والأولية(الخام)، وهو ما يؤيده القضاء الفرنسي من أن إيجار العقار يخرج من نطاق تطبيق قانون 1905.

وأمام هذا النقد ذهب البعض الآخر إلى القول أن المنتوج هو كل ما يمكن أن يقاس أو يحسب أيا كانت مكوناته المادية، فيستوي أن يكون صلبا أو سائلا أو غازا، وقد قررت محكمة النقض الفرنسية سريان النفط على التيار الكهربائي، كما يعد من قبيل المنتجات الصناعية المنسوجات والإسمنت والحديد والصابون والمنتجات الطبيعية بشتى أنواعها[1].

وهذا فيما يخص الشرط الأول المتعلق بأن يكون هناك خداع حيث بيناه في فعل الخداع وميزناه عن غيره من المصطلحات وعددنا الصور التي بها يتحقق السلوك الإجرامي، غير أنه لا يكفي مجرد أن ينطوي الخداع على المتعاقد بل لابد أن يتحقق شرط آخر والمتمثل في ضرورة توافر أو وجود عقد قائم بين البائع و المشتري وهذا ما سيتم ذكره.

ثانيا: أن يكون هناك عقد بين البائع والمشتري: فإذا لم يكن هناك عقد بينهما أو نية في التعاقد فلا تقوم جريمة الغش والخداع ودليل ذلك ما ذكرته المادة 429 من قانون العقوبات أن الخداع يقع على المتعاقد و إذا وقع على غيره لا تقوم الجريمة[2].

والعقد يؤخذ من حيث طبيعته بمفهومه الشامل، فقد يكون عقد بيع، أو إيجار أو مبادلة، والغالب أن يكون عقد بيع[3].

فبالرجوع إلى التشريع الجزائري وغيره من التشريعات سواء الفرنسي أو المصري أو المغربي نجد أنهم لم يبينوا نوع العقد أو طبيعته في جريمة الخداع وعليه فالعقد وفقا للقانون المدني«هو اتفاق يلتزم

(1)- عبد الحليم بوقرين، المرجع السابق، ص 70.

(2)- منصور رحماني، المرجع السابق، ص 212.

(3)- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الأموال والأشخاص، الجزء الأول، دار هومة للنشر، الجزائر الطبعة الرابعة عشر، 2012، ص 428.

بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أوعدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما»[1].

بمعنى هو التعبير عن إرادتين متطابقتين لإحداث أثر قانوني معين سواء كان إنشاء التزام أو نقله أو تعديله أو إنهائه[2].

ولكن التساؤل الذي يطرح هل يشترط في العقد أن يكون صحيحا وفقا للقانون المدني لكي تقع جريمة الخداع أم لا؟

نجد في ذلك رأيين فقهيين:

- **الرأي الأول:** يرى ضرورة أن يكون العقد صحيحا من الناحية المدنية و تتوافر أركانه من رضا ومحل وسبب مشروع، فإن لحقه البطلان فلا محل للمساءلة الجنائية باعتبار أن القانون الجنائي لا يكون إلا حيث تكون قواعد القانون المدني كافية لحماية المتعاقدين بطلب بطلان العقد، وبالتالي فلابد لتحريك الدعوى في هذه الجريمة أن يكون العقد صحيحا من الناحية المدنية.

- **الرأي الثاني:** يرى أنه لا يمنع من تمام جريمة الخداع أن يكون العقد باطلا أو قابلا للإبطال سواء أكان سبب البطلان هو الخداع الذي وقع، أم عيب آخر مستجد من سبب التعاقد أو أهلية المتعاقدين، حتى لو كان سبب البطلان هو مخالفة العقد للنظام العام أو حسن الآداب، كالتعامل في سلعة غير مشروعة، إذ أن الأصل في العقد أنه صحيح إلى أن يتقرر بطلانه أو فسخه طبقا لقواعد القانون المدني[3].

و عليه يمكن القول أن المشرع أراد بهذا التجريم حماية المتعامل من الخداع بغض النظر عن الإجراءات المتعلقة بصحة العقد من بطلانه[4] .

أما موضوع العقد، فيتمثل في السلع بكل أنواعها، ويستوي في ذلك أن تكون منتجات غذائية أو فلاحية أو غيرهما.

بالإضافة إلى السلع أضاف المشرع الفرنسي الخدمات بموجب القانون المؤرخ في 10 يناير 1978.ولا ينطبق القانون على العقارات ولا على المنقولات المعنوية، وهو ما قضى به في فرنسا على أساس أن

(1)- أنظر المادة 54 من القانون المدني.

(2)- جميلة جلام، الحماية الجنائية للمستهلك من الغش التجاري، رسالة ماستر في القانون الخاص، جامعة القاضي عياض، مراكش 2010، ص 34.

(3)- جميلة جلام، المرجع نفسه، ص 35.

(4)- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الأموال والأشخاص، المرجع السابق، ص 428.

عبارة السلع تنطبق على الأشياء المنقولة التي تعد، توزن و تقاس وهنا لا يشترط أن يتم إبرام العقد باعتبار أن المحاولة مجرمة[1].

- الفرع الثاني: فعل الغش

نصت على هذه الجريمة مادة 431 من قانون العقوبات حيث أقرت بأن الفعل الإجرامي يمس بالبضاعة لا بالطرف المتعاقد.ويقصد بالغش هو كل فعل عمدي إيجابي ينصب على سلعة مما يعينه القانون ويكون مخالفا للقواعد المقررة لها في التشريع أو في أصول الصناعة متى كان من شأنه أن ينال من خواصها أو فائدتها أو ثمنها، وبشرط عدم علم المتعامل الآخر به، وعلى ذلك فالغش كل فعل من شأنه أن يغير من طبيعة أو خواص أو فائدة المواد التي عليها عمل الفاعل ولا تهم الوسيلة التي لجأ إليها الفاعل في سبيل تحقيق غايته، فقد يتم الغش بإحلال مواد أقل قيمة مكان أخرى أعلى منها فيما يراد إدخال الغش عليه، أو بإنقاص بعض مواده أو بإضافة مواد أخرى تزيد من كميته وتقلل من مفعوله، وغيرها من الصور التي لا تدخل تحت حصر و يتفنن الغشاشون في استنباطها لتحقيق أغراضهم بالحصول على أرباح طائلة وغير مشروعة[2].

وهنا نجد أن جل التشريعات سواء الجزائري أو المصري أو الفرنسي لم تتطرق إلى تعريف الغش وإنما اهتم بذلك محكمة النقض الفرنسية[3] حيث عرفته بأنّه: يعني كل لجوء إلى التلاعب أو المعالجة غير المشروعة، التي لا تتفق مع التنظيم، وتؤدي بطبيعتها إلى التعريف في التركيب المادي للمنتوج[4].

ومن هذا التعريف يتضح الفرق بين الغش والخداع الذي يتعرض له الشخص المتعاقد، وذلك من عدة وجوه منها:

أولا: من حيث موضوع الجريمة حيث يقع الغش على مادة أوسلعة معدة للبيع في حين أن الخداع يقع على شخص المتعاقد الآخر، إضافة إلى أن موضوع جريمة الغش هو أنواع معينة من السلع والمواد الغذائية والمشروبات الخاصة بالإنسان والحيوان وكذا المواد الطبية والمحاصيل الفلاحية

(1)- شريف الطباخ، الدفوع في جرائم الغش والتدليس والجرائم التموينية في ضوء القضاء والفقه، المركز القومي للإصدارات القانونية القاهرة، دون سنة، ص 11.

(2)- عبد الحليم بوقرين، المرجع السابق، ص 77.

(3)- محمد بودالي، المرجع السابق، ص 317.

(4)- محمد بودالي، المرجع نفسه،317، 318.

والمنتجات الصناعية. أما الخداع فيقع على كل ما يعتبر سلعة أيا كان نوعها، لذلك كان نطاق جريمة الغش أضيق من هذه الناحية.

ثانيا: أن الغاية من تجريم الخداع هي ضمان سلامة العقود والاتفاقات، ويترتب على ذلك أن فعل الغش يتحقق بمجرد وقوعه ولو لم يكن هناك متعاقد، أما الخداع فيجب لقيامهم وجود المتعاقد الآخر[1].

ونجد أن المشرع قد ذكر الحالات التي تكون جريمة الغش وهي تتمثل في ثلاث:

- الغش في مواد صالحة لتغذية الإنسان أوالحيوانات أو مواد طبية أو منتوجات فلاحية أو طبيعية مخصصة للاستهلاك.

- العرض أو الوضع للبيع أو بيع مواد صالحة لتغذية الإنسان أوالحيوانات أومواد طبية أو مشروبات أو منتوجات فلاحية أو طبيعية يعلم أنها مغشوشة أو فاسدة أو مسمومة.

- العرض أو الوضع للبيع أو بيع مواد خاصة تستعمل لغش مواد صالحة لتغذية الإنسان أوالحيوانات أو مشروبات أومنتوجات فلاحية أو طبيعية أو يحث استعمالها بواسطة كتيبات أو منشورات أونشرات أو معلقات أو إعلانات، أو تعليمات مهما كانت[2].

و يقصد بهذه العناصر مايلي:

- أغذية الإنسان والحيوان والمشروبات: وتشمل كل المواد الغذائية المستخدمة كغذاء للإنسان أوالحيوان سواء كانت مواد صلبة أم سائلة أم غازية. وتمتد الحماية الجنائية إلى الحيوانات التي يحوزها الإنسان كالحيوانات المنزلية والمستأنسة وحيوانات الحدائق.

- المواد والمنتجات الطبية: وهي منتجات تتسم بالخطورة نظرا لارتباطها بحياة الإنسان وسلامة جسمه. وكذلك ما يصاحب استعمالها من آثار جانبية لا تظهر في حينها ولا ينصرف الغش إلى الأدوية أو المركبات الطبية فقط، بل يقع الغش على كل مادة تدخل في تركيبها، كما يشمل النباتات الطبية التي انتشر استعمالها في الدواء والعلاج كحبة البركة.

(1)- أنظر المادة 431 من قانون العقوبات.

(2)- محمد بودالي، المرجع السابق، ص 318.

- المنتجات الفلاحية: ويقصد بها كل المواد التي تنتج من فلاحة الأرض، ويدخل فيها ما يعتبر من المواد الغذائية كالحبوب والحليب والخضر والفواكه. وما ينتج عن الحيوانات والطيور من لحوم وما يستعمل في صناعة من خشب أو بناء وما يدخل في الزراعة من بذور[1].

- المنتجات الصناعية: لم ينص المشرع على هذا النوع من المنتوجات في مادة 431 من قانون العقوبات ولاشك في أنها تدخل في نطاق المادة 70 من قانون حماية المستهلك، ويقصد بها المنتجات الناتجة عن عمليات التصنيع فتشمل الصناعات التحويلية مثل تحويل الحديد والصلب وصناعة الآلات، أوصناعات التعبئة مثل مستحضرات التجميل والتنظيف، بل وحتى المواد السامة[2].

وعليه فالغش غالبا ما يتم بإتيان سلوك إيجابي من طرف الصانع أو المنتوج أو المتدخل وذلك بتغيير عناصر المنتوج أو خلطه بمادة أخرى أوعدم احترام التنظيم المعمول به ويكون ذلك من خلال ثلاث أشكال وهي:

1. **الغش بالإضافة أو الخلط:** تعد هذه الطريقة من أكثر الطرق شيوعا وسهولة من الناحية العملية. ويتحقق الغش فيها بخلط السلعة بمادة أخرى مختلفة عنها من ناحية الكم أو الكيف، أو بخلطها بمادة أخرى من نفس طبيعتها ولكن ذات صنف أقل جودة لكي تحمل على الاعتقاد بأن الخليط المتحصل منها ذات درجة كاملة من النقاء، أو بقصد إخفاء رداءة البضاعة وإظهارها في صورة أجود مما عليها في الحقيقة[3].

ولا يتطلب الغش بالخلط أو بالإضافة أن يكون الشيء المضاف إلى المواد الغذائية أو غيرها من المواد ذات طبيعة أخرى يغاير طبيعتها، بل قد يكون من ذات الطبيعة ولكن يختلف عنها في درجة الجودة، مثال ذلك خلط المياه المعدنية بالماء العادي. وقد يحدث الغش بإدخال محصول من صنف أقل جودة بنية الغش من محصول جيد من ذات الجنس أو الطبيعة إذا كان هذا الخلط من شأنه أن يجعل الشيء بعد خلطه أقل صلاحية للاستعمال الذي أعد له بصورة ملموسة أو يقلل من قيمته قلة ملحوظة، ويجعله ذا ثمن أقل من ثمنه المعروف[4].

---

(1)- عبد الحليم بوقرين، المرجع السابق، ص 79.

(2)- حسني أحمد الجندي، المرجع السابق، ص 133.

(3)- حسني أحمد الجندي، المرجع نفسه، ص 134.

(4)- عبد الحليم بوقرين، المرجع السابق، ص 80.

وذلك بشرط ألا يكون هذا الخلط مسموح به قانونا كإضافة مادة حافظة إلى الغذاء[1]. بمعنى أنه يستثنى من هذا الغش الخلط الذي يكون من محسنات المنتوج و يساعد على حفظه و ذلك مراعاة للشروط الواجبة لحفظ المنتج.

2.**الغش بالإنقاص:** هو عبارة عن نزع جزء من العناصر الداخلة في التركيب العادي للناتج الطبيعي مع احتفاظ الناتج الجديد بنفس الاسم وبيعه بنفس الثمن كنزع القشدة من اللبن وما يترتب عليها من تقليل الخصائص الغذائية له، بحيث تختلف هذه الحالة عن الأولى في أن حالة النزع أو السلب يجب أن تؤدي إلى تغيير أو إحداث عيب في الناتج الأصلي[2].

بحيث يتضمن هذا النوع من الغش–على العكس من الغش بالإضافة– تشويه الإنتاج الحقيقي وليس فقط إخفاء ضعف المادة، الأمر الذي يكون من أثره نزع بعض جوهر المادة ذاتها، والتقليل من قيمتها، ولكن لا يصل إلى الاستنفاذ الكامل أو الإلغاء الكلي لهذه المادة[3].

ويأت الغش بالإنقاص غالبا مكملا للغش بالإضافة كما هو حاصل في الماركات العالمية للعصور مما أدى إلى الاعتقاد بوجود تعدد في الجرائم، سيتوجب تطبيق القضاء لعقوبة الجريمة الأشد[4].

3.**الغش بالصناعة:** هو عبارة عن صناعة بضاعة بدون أن يدخل في تركيبها مادة من المواد التي يقضي تشريع أو عرف تجاري أو صناعي، والغش بهذه الوسيلة إما أن يكون كليا أو جزئيا فيكون كليا إذا كان خاليا من جميع العناصر الواجب أن تدخل في تركيبها، ويكون جزئيا إذا كان هناك إحلال مادة غريبة بحل مادة أساسية[5].

و لكن قد يقال أن الغش لا يقوم في حالة الصناعة الكاملة. لأن الغش يقوم على تغيير أو تزييف إنتاج طبيعي أو صناعي، أما عند إنشاء صناعة جديدة فإنه لا يوجد إنتاج مزيف ولا أي اعتداء على نقاء المادة.

و في الواقع يوجد في هذه الحجة تناقض واضح، كما أنها في أغلبها غير صحيحة، لأنها تعني التضييق من مجال الغش. وبصدد الحديث عن الغش بالصناعة لا يتعلق الأمر هنا بخلق إنتاج مزيف، ولكن يوجد إنتاج جديد، وكما يمكن أن ينشأ هذا الإنتاج من التغيير الذي يدخل على السلعة

(1)– شريف الطباخ، المرجع السابق، ص 20.

(2)– حسني أحمد الجندي، المرجع السابق، ص 137.

(3)– محمد بودالي، المرجع السابق، ص 321.

(4)– شريف الطباخ، المرجع السابق، ص 22.

(5)– حسني أحمد الجندي، المرجع السابق، ص 138،139.

يمكن أن ينشأ أيضا من لاشيء، أي بإبراز صناعة لم تكن موجودة من قبل، مثال ذلك في مجال صناعة المشروبات الروحية بصنعها من كحول صناعي ملون و معطر[1].

- الفرع الثالث: فعل الحيازة دون سبب شرعي

يجرم المشرع الجزائري حيازة أربعة أنواع من السلع دون سبب:

–المواد الصالحة لتغذية الإنسان أوالحيوانات والمشروبات و المنتجات الفلاحية أوالطبيعية التي يعلم الجاني أنها مغشوشة أو فاسدة أو مسمومة.

–المواد الطبية المغشوشة

–المواد الخاصة التي تستعمل في غش مواد صالحة لتغذية الإنسان أو الحيوانات أو مشروبات أو منتجات فلاحية أو طبية.

–الموازين أو المكاييل الخاطئة أو الآلات الأخرى غير المطابقة التي تستعمل في وزن أو كيل السلع[2].

نجد أن تجريم المشرع لحيازة هذه المنتجات المغشوشة أو الفاسدة لغرض غير مشروع يعد تدبيرا وقائيا، يسعى من ورائه إلى تجنب ارتكاب الخداع والغش ذلك أن هدف القائم بالحيازة هو إمكانية ترويجها في الأسواق، والحيازة في القانون الجنائي فيستوي فيها اصطلاح الحيازة واصطلاح التملك. وقد عرفتها محكمة النقض المصرية: بأنها الاستئثار بالشيء على سبيل الملك والاختصاص ولا يشترط فيها الاستيلاء المادي، بل يعتبر الشخص حائزا ولو كان محرز الشيء شخصا آخر نائبا عنه.

والنص يعاقب هنا من توجد بين يديه السلعة المغشوشة أو الفاسدة، بدون النظر إلى الحيازة القانونية ودون البحث فيما إذا كان مالكا لها أم لا، ودون البحث في صحة هذه الملكية.

ولا شك أنه ورغم منافاة ذلك لقاعدة التفسير الضيق للنص العقابي، فإنه لما كانت غاية المشرع قمع كل ما من شأنه أن يؤدي إلى الغش، فإن ذلك يقتضي القول بأن لفظ الحيازة هنا لا ينصرف إلى الملكية فقط، وإنما إلى الإحراز كذلك كما في حالة المودع عنده المواد المغشوشة، بشرط أن لا تكون متواجدة في أماكن مخصصة للتجارة أو أماكن ملحقة بها لأنه هنا يختلف الوصف ليصبح جريمة غش[3].

---

(1)– حسني أحمد الجندي، المرجع السابق، ص139.

(2)– أنظر المادة 433 من قانون العقوبات.

(3)– محمد بودالي، المرجع السابق، ص329.

المطلب الثاني: الركن المعنوي

يقصد بالركن المعنوي لجريمة الغش التجاري أن يصدر النشاط الإجرامي عن إرادة واعية قادرة على التمييز وحرة، قادرة على الاختيار لتوجيه الإرادة على تحقيق النشاط الإجرامي المتمثل في الغش مع علم الجاني بحقيقة هذا النشاط، وهذا ما يعبر عنه في هذه الحالة بالعمد أو النية الإجرامية أو سوء النية، لأن أساس الركن المعنوي هو سوء النية بالأساس.

وهكذا فمن لم يتعمد تنفيذ الواقعة المكونة للغش لا يعتبر سيء النية، وبالتالي لا يعتبر الركن المعنوي قد تحقق.

وانطلاقا من ذلك فإن توفر عنصر الفعل الإجرامي المتمثل في الوعي بتوفر الركن المادي للجريمة المعاقب عليها، أمر ضروري كمعرفة الجاني بتوزيع لحوم حيوانات يعلم بأنها ماتت بأمراض معدية، فهذا هو الوعي بمادية الفعل الممنوع[1].

- **الفرع الأول: القصد الجنائي في فعل الخداع**

فنجد أن جريمة الخداع من الجرائم التي يشترط لقيامها وجود القصد الجنائي لدى المتهم، وهو القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة، فيجب أن يعلم أن استعمال الطرق المنصوص عليها قانونا سيؤدي إلى خداع المتعاقد، وأن تتجه إرادته إلى ذلك وأن القانون يعاقب على ذلك[2].

وعليه فالقانون لا يعاقب إلا على الخداع الذي يتحقق بطريق غير مشروع، كما لا يعاقب على الجهل أو الغلط الذي يقع فيه البائع أو التاجر تجاه المتعاقد معه، والخداع جريمة عمدية لهذا فالإهمال حتى لو كان جسيما لا يعادل الغش لأن الإهمال صورة من صور الخطأ غير العمدي ولا يعتبر مخادعا إلا من كان سيء النية أما إذا كان يعتقد خطأ توافر صفة معينة في البضاعة ليحصل على ثمن أعلى من قيمتها الحقيقية لا يقوم الخداع، لأن الغلط يستبعد التدليس. لكن الغلط الذي ينفي القصد الجنائي هو الغلط في الوقائع وليس الغلط في القانون، فعندما يرتكب المتهم فعلا معتقدا أن القانون لا يعاقب عليه، فهذا النوع من الغلط لا يستبعد المسؤولية الجنائية[3].

(1)- جميلة جلام، المرجع السابق، ص63.

(2)- أحمد محمد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في القوانين الخاصة، المكتبة المصرية، مصر، الطبعة الأولى، 2008 ص212.

(3)- أحمد محمد محمود خلف، المرجع نفسه، ص 213.

ويجب أن يتوافر القصد الجنائي بعنصريه العلم والإرادة وقت ارتكاب فعل الخداع أي وقت إبرام العقد إذا كانت الجريمة تامة أو وقت تقديم البضاعة أوعرضها للبيع إذا كانت الجريمة تقف عند مرحلة الشروع[1].

- **الفرع الثاني: القصد الجنائي في فعل الغش**

أما فيما يخص الصورة الثانية المتمثلة في الغش فلا تتحقق الجريمة بوجود العرض فقط إذ لابد أن يكون العارض عالما بالغش الواقع على البضاعة، فإذا عرض للبيع مادة مغشوشة وهو لا يعلم بالغش لا تقوم الجريمة في حقه، أما العلم بذلك فتقع به الجريمة حتى ولو لم يكن هو الذي قام بعملية الغش وقد ورد في التعليق على أحكام المحاكم المصرية المتعلقة بالموضوع التي نصت على: "لما كان يتعين لإدانة المتهم في جريمة الغش أو أنه يعلم بالغش الذي وقع، وإذ كان الطاعن قد نفى ارتكابه لفعل الغش أوعلمه به قرر أنه تواجد بالمحل نيابة عن والده دون أن يعلم بمحتويات المحل وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بإدانته دون أن يحقق دفاعه رغم أنه جوهري ومؤثر في مصير الدعوى. مما كان يقتضي من المحكمة أن تواجهه وأن تمحصه لتقف على مبلغ صحته أو ترد عليه بما يبرر رفضه، أما وهي لم تفعل فإن حكمها يكون مشوبا بالإخلال بحق الدفاع والقصور في التسبيب"[2].

ولما كانت جريمة الغش يقترفها في الغالب الصانع أوالمنتج أوالشخص الذي يقوم بتحويل السلعة فإنها ترتكب داخل المؤسسات التجارية أو الصناعية. لذلك جرت عادة الفقه والقضاء بصدد إثبات توافر القصد الجنائي إلى التفرقة بين الصانع والمنتج من جهة، و البائع من جهة أخرى. حيث يتوافر القصد بالنسبة للصانع أوالمنتج مع العلم بالصفة غير المشروعة لعملية الغش، ويستدل على ذلك بالقرائن. ويكتفي لقيام مسؤوليته الجنائية إثبات قيامه بتغيير المنتوج المغشوش والعلم بأن هذا المنتوج موجه للبيع.

أما بالنسبة للبائع فيستلزم لقيام القصد الجنائي إثبات توافر العلم فعلا لدى البائع مع استبعاد الإثبات بالقرائن[3].

وجريمة الغش من الجرائم الوقتية التي تقع بمجرد ارتكاب فعل الغش أو استعمال المواد في الغش ولذلك يلزم أن يكون القصد الجنائي معاصر لوقت وقوع الفعل، أما جرائم الطرح أوالعرض للبيع

(1)- أحمد محمد محمود خلف، المرجع السابق، ص 214.

(2)- منصور رحماني، المرجع السابق، ص216.

(3)- محمد بودالي، المرجع السابق، 326، 327.

أو البيع فهي من الجرائم المستمرة، ولذلك ينبغي توافر القصد الجنائي في أي وقت طالما كانت حالة الاستمرار قائمة[1].

- **الفرع الثالث: القصد في فعل الحيازة دون سبب شرعي**

جريمة الحيازة مثل جريمة الخداع والغش هي جريمة عمدية، تستلزم لقيامها توافر القصد الجنائي والذي يقوم بمجرد الحيازة مع العلم بأن تلك المواد مغشوشة أو فاسدة، أو مما تستعمل في الغش.

ويذهب البعض إلى القول بالعلم المفترض في هذه الجريمة على أساس أنه في حالة حيازة المتهم لأدوات الوزن والقياس، فإن ذلك يعتبر قرينة على الغش، بحيث لا تكلف جهة الاتهام بإثبات أن حيازة تلك المواد كان بقصد استعمالها في الغش. أما في حالة حيازة مواد خاصة بإتمام الغش فإنه يفترض هنا أن المتهم يعلم بأن المواد موضوع الحيازة مغشوشة أو تستعمل في الغش، ولكنه افتراض يقبل إثبات العكس.

وعلى العكس يرى البعض الآخر أن المشرع لم يقصد القول بالعلم المفترض ولو أراد ذلك لنص عليه صراحة[2].

المطلب الثالث: قمع الجريمة

والذي يتضمن العقوبة المقررة قانونا لهذه الجريمة وأشرنا إلى الخصوصية التي تتمتع بها في الشق الإجرائي وذلك ضمن الآتي:

- **الفرع الأول:العقوبة المقررة**

إن الجزاء المقرر ضمن قانون العقوبات على جريمة الخداع هو الحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات و بغرامة من 20.000 إلى 100.000دج أو بإحدى هاتين العقوبتين ونجد هذا الجزاء يخص صورة الخداع البسيطة بحيث نجد أنها عقوبة جنحية، فإذا ما توافرت الشروط المذكورة في المادة.

وتحقق السلوك الإجرامي توقع على مرتكبيه هذه العقوبة، وفي جميع الحالات فإنه على مرتكب المخالفة إعادة الأرباح التي حصل عليها بدون حق[3].

(1)- حسني أحمد الجندي، المرجع السابق، ص169.

(2)- محمد بودالي، المرجع السابق، ص330.

(3)- أنظر المادة 429 من قانون العقوبات.

تشدد العقوبة بحيث تصل مدة الحبس إلى خمس سنوات والغرامة إلى 500.000 دج إذا كانت الجريمة أو الشروع فيها قد ارتكبا:[1]

سواء بواسطة الوزن أو الكيل أو بأدوات خاطئة أو غير مطابقة، ويقصد بذلك هو التعداد أو الإحصاء الرقمي لها، كمائة برتقالة أو مائة قنطار، ويقصد بمقدار البضاعة الحساب الكمي للبضاعة باعتبارها وحدة واحدة، كالمحصول الناتج من فدان قمح أو أرز أو فاكهة، ويقصد بمقياس البضاعة حينما يكون تقديرها كما أو مقدارا باستعمال المقاييس الطويلة، كالمتر وأجزائه ويقصد بكيل البضاعة تعيين كمية ومقدار البضاعة بواسطة أداة معدة لذلك. وهي مقاييس الكيل والقدح والإردب والكيلة ويقصد بوزن البضاعة، معرفة حسابها بواسطة استعمال آلة توزن بها[2].

أو سواء بواسطة طرق احتيالية أو وسائل ترمي إلى تغليط عمليات التحليل أوالمقدار أوالوزن أو الكيل أو التغيير عن طريق الغش في تركيب أو وزن أو حجم السلع أوالمنتجات، ولو قبل البدء في هذه العمليات، والتي يلجأ إليها البائع لإيهام المشتري بسلامة البضاعة سواء في العدد أو الوزن أو الكيل[3].

أو بواسطة بيانات كاذبة ترمي إلى الاعتقاد بوجود عملية سابقة و صحيحة أو إلى مراقبة رسمية لم توجد[4].

وهذا في ما يخص العقوبات المقررة لجريمة الخداع بصورتيها البسيطة والمشددة، ونجد أنه في حالة الشروع يخضع المجرم لنفس العقوبة المقررة.

أما فيما يخص جريمة الغش فنجد أن العقوبة المقررة لها تتمثل في الحبس من سنتين إلى خمس سنوات و بغرامة من 20.000 إلى 100.000دج وهذه تمثل الجنحة البسيطة في الصور الثلاث للغش المذكورة[5].

و نجد أن المشرع لم يكتفي بهذا التجريم بل أورد بعض الظروف التي يترتب على توافرها تشديد العقوبة.

(1)- أنظر المادة 430 من قانون العقوبات.

(2)- أحمد محمد محمود خلف، المرجع السابق، ص 207.

(3)- أحمد محمد محمود خلف، المرجع نفسه، ص 209.

(4)- أنظر المادة 430 من قانون العقوبات.

(5)- أنظر المادة 431 من قانون العقوبات.

وهنا لا تكون بصدد ظروف متعلقة بضرر محتمل أو مستقبلي، وإنما تصبح أكثر خطورة بحيث يصبح الضرر مؤكد وحال، لأنه هنا يصبح الغش لا يمس بالسلعة أو الشيء المبيع، و إنما يمثل اعتداء فعلي على صحة وسلامة الأفراد فإذا ألحقت المادة الغذائية أو الطبية المغشوشة أوالفاسدة بالشخص الذي تناولها، أو الذي قدمت له مرضا أو عجزا عن العمل، وكذا الذي عرض أو وضع للبيع أو باع تلك المادة وهو يعلم أنها مغشوشة أو فاسدة أوسامة، فإنه يعاقب مرتكب ذلك بالحبس من خمس سنوات إلى 10 سنوات و بغرامة من 500.000 إلى 1000.000دج.

ويعاقب الجناة بالسجن المؤقت من 10سنوات إلى 20 سنة و بغرامة من 1000.000 إلى 2000.000دج إذا تسببت تلك المادة في مرض غير قابل للشفاء أو في فقد استعمال عضو أو في عاهة مستديمة.

و يعاقب الجناة بالسجن المؤبد، إذا تسببت تلك المادة في موت إنسان[1] وهنا نجد أن المواد التي تؤدي إلى هذه الجريمة هي المواد الغذائية أو الطبية المغشوشة أو المادة الفاسدة أو السامة، لكن بالرجوع إلى قانون حماية المستهلك في المادة 83 منه، نجد أن المشرع توسع في محل هذه الجريمة لتشمل كل المنتوجات و ليس المنتوج الغذائي والطبي فقط[2].

أما فيما يخص الفعل الإجرامي الذي يؤدي إلى إحداث مرض أوعجز، فنجد أن المشرع لم يبين ما هو المرض الناتج عن المنتوج المغشوش أوالفاسد أوالسام ولم يبين نوعه ، بحيث يعرف من منظور الطب بأنه: "الاضطراب الوظيفي المتطور تطورا غير طبيعي في جسم الإنسان، وهذا التطور قد يأخذ مدة طويلة أوقصيرة ولكنه ينتهي دائما بنتيجة إما بالشفاء التام أو الوفاء أو يقف في مرحلة وسطى تختلف حسب الظروف".

لكن قانونا نجد أنه يتسع ليشمل أي ضرر يصيب الجسم كله أوفي جزء منه كالكدمات والسجحات والالتهابات وغير ذلك من الأضرار، ولا ينطوي مصطلح المرض إلا على الشق العضوي إنما يمتد ليشمل حتى الجانب النفسي.

كذلك نجد أن المشرع ذكر مصطلح العجز لكن لم يبين لنا ما هو و لم يبين نسبته وعليه نجد أن الأمر متروك تقديره لقاضي الموضوع يستخلصه من التقارير الطبية، ثم الحالة الأخيرة والتي تعد أشد

(1)-أنظر المادة 432 من قانون العقوبات.

(2)- عبد الحليم بوقرين، المرجع السابق، ص85.

خطورة هي إحداث الوفاة والتي يشترط أن تكون ناتجة مباشرة عن المادة المغشوشة أو الفاسدة أوالسامة[1].

وهنا نجد أن العقوبة شددت لتصبح عقوبة جناية وذلك نظرا لخطورة ما تسببت فيه هذه المادة.

أما فيما يخص العقوبة المقررة لكل من يحوز هذه الأشياء دون سبب شرعي بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000دج[2].(المواد المغشوشة أو التي تستعمل في غش تلك المواد أو الموازين أو المكاييل)[3].

من ضمن صور الغش المشددة كذلك ما أقرته المادة ضمن قانون العقوبات بأن قالت:"يعاقب بأقصى العقوبات المنصوص عليها في المواد السابقة".

- كل متصرف أو محاسب يكون قد قام بالغش أو عمل على غش مواد أو أشياء أو مواد غذائية أو وسائل عهدت إليه قصد حراستها أو موضوعة تحت مراقبته أو يكون قد وزع عمدا أو عمل على توزيع المواد المذكورة أو الأشياء أو المواد الغذائية أو السوائل المغشوشة.

- كل متصرف أو محاسب يكون قد وزع عمدا أوعمل على توزيع لحوم حيوانات مصابة بأمراض معدية أو أشياء أو مواد غذائية أو سوائل فاسدة أو متلفة[4]، سواء قام بذلك بنفسه أو كان تحت إشرافه، وهنا يتضح أنه لقيام لهذه الجريمة لابد من توافر ركن مفترض والمتمثل في صفة الجاني الذي يكون إما متصرف أو محاسب تعهد إليه وظيفة مراقبة و حراسة السلع.

وغالبا ما يكون هذين الشخصين متمثلين في شخص اعتباري يتكفل بهذه المهمة، وهنا يتضح بأن المشرع يهدف من وراء ذلك إلى الجمع بين مسؤولية الشخص الاعتباري المنصوص عليها في قانون حماية المستهلك، ومسؤولية الأشخاص الطبيعية العاملة فيه.

وهو ما نص عليه كذلك المشرع الفرنسي ضمن المادة 121 من قانون العقوبات والتي تبين صراحة أن المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية لا تستبعد مساءلة الأشخاص الطبيعية العاملة فيه كفاعلين أصليين أو شركاء. كما أن المشرع تطلب صراحة توافر القصد الجنائي في جريمة غش المتصرف أو المحاسب[5].

---

(1)- عبد الحليم بوقرين، المرجع السابق، ص 88، 90.

(2)- أنظر المادة 433 من قانون العقوبات.

(3)- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الأشخاص والأموال، المرجع السابق، ص433.

(4)- أنظر مادة 434 من قانون العقوبات.

(5)- عبد الحليم بوقرين، المرجع السابق، ص84.

كذلك من ضمن ما أدرجه المشرع الجزائري هو عقوبة الحبس من شهرين إلى سنتين وغرامة من 20.000 إلى 100.000دج، كل من يضع الضباط وأعوان الشرطة القضائية و كذلك الموظفين الذين يسند إليهم القانون سلطة معاينة المخالفات المقررة قانونا ضمن المواد 427/428/429/430 في موقع استحالة للقيام بوظائفهم وذلك من خلال منعهم من الدخول إلى المحال الصناعية أو محال التخزين أو محال البيع، أو بأي طريقة أخرى تمكن القيام بذلك.

مع ضرورة مراعاة ما هو منصوص عليه ضمن المادة 183 المتعلقة بالعصيان[1].

ونجد أن المساءلة لا تشمل إلا الشخص الطبيعي بل تشمل حتى الشخص المعنوي بحيث يكون مسؤولا جنائيا عن الجرائم المعرفة في الباب الرابع تحت عنوان الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية. و ذلك وفقا للشروط المنصوص عليها في المادة 51 مكرر التي تبين مسؤولية الشخص المعنوي[2].

ولمعرفة العقوبات المقررة للشخص نرى المواد 18 مكرر و18مكرر01 و18مكرر02 والتي تبين أن العقوبة المقررة للشخص المعنوي هي الغرامة كعقوبة أصلية بالإضافة إلى جملة من العقوبات الأخرى كالغلق والمصادرة والنشر والحل وهذه الأخيرة هي بمثابة إعدام للشخص المعنوي.

- الفرع الثاني: الخصوصية الإجرائية

وفيما يخص الخصوصية التي تتحلى بها هذه الجرائم نجد أن المشرع إضافة إلى القواعد الإجرائية العامة نص على إجراءات خاصة ضمن قوانين خاصة منها: قانون 02/89 وكذا المرسوم التنفيذي رقم 39/90 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش. وقد أوكل هذا القانون مهمة بحث ومعاينة جرائم الغش إلى طائفتين من الموظفين: الأولى تشمل ضباط الشرطة القضائية الوارد ذكرهم على سبيل الحصر في المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية، والثانية تشمل الأعوان التابعين لمصالح مراقبة الجودة وقمع الغش المؤهلين قانونا، والمذكورين على سبيل الحصر في نص المادة 15 من قانون 02/89.

والحكمة من إضفاء صفة الضبطية القضائية على الطائفة الثانية ترجع إلى الطبيعة الفنية والمعقدة التي تتسم بها وسائل ارتكاب جرائم الغش والخداع، مع العلم أن الموظفين السابقين قد أسندت إليهم أدوار ذات طبيعة مزدوجة يغلب عليها طابع أعمال الضبط الإداري في البداية، ثم تنتهي إلى أخذ دورها الطبيعي وهو أعمال الضبط القضائي، حيث يكون لهم بموجب أعمال الضبط الإداري العمل

(1)- أنظر المادة 435 من قانون العقوبات.

(2)- أنظر المادة 435 مكرر من قانون العقوبات.

على الوقاية من جرائم الغش عن طريق ممارسة الرقابة، وكفل لهم القانون الحق في استعمال سلطات وصفت بأنها شبه قضائية تتمثل في:

إمكانية السحب المؤقت للمنتجات لمجرد "قيام شكوك" بعدم مطابقتها، والسحب النهائي لها ووقف نشاط المؤسسة المخالفة، ودعوة المخالف إلى جعل المنتوج مطابقا، وتغيير مقصد المنتجات وحجزها، وإعادة توجيهها إذا كانت قابلة للاستهلاك، وإتلافها.

وتتجلى سلطات البحث والتحري التي خص بها قانون 02/89 وكذا المرسوم التنفيذي رقم 39/90 ضباط الشرطة القضائية والأعوان التابعين لمصالح الجودة وقمع الغش المؤهلين قانونا بدءا بدخول جميع أماكن وجود السلع والمنتجات، وفي أي مرحلة كانت. وإجراء المعاينات وفحص الوثائق وأخذ العينات للتحليل وتحرير المحاضر الخاصة بكل ذلك، وانتهاء بالتدابير الوقائية والتحفظية.

ونجد أن المشرع نقل هذه من المرسوم الفرنسي المؤرخ في 22 جانفي 1919 والذي تم دمجه ضمن قانون الاستهلاك.

هذا وبما أن المرسوم التنفيذي ألزم الموظفون المؤهلون بتحرير محضر خاص بالمعاينة ومحضر آخر خاص باقتطاع العينات، فإن نفس المرسوم نص على أنه: إذا تبين من المحاضر السابقة من التحاليل التي أجريت على العينات أن الخدمة أو المنتوج غير مطابق للمواصفات القانونية والتنظيمية فإن مصلحة الجودة وقمع الغش تقوم بتكوين ملف يضم الوثائق المثبتة للأعمال المخالفة للقانون وتحليه على وكيل الجمهورية المختص إقليميا لتحريك الدعوى العمومية (م 31 من المرسوم التنفيذي)[1].

(1)–محمد بودالي، المرجع السابق، ص338، 339.

المبحث الثاني: جريمة التفليس

حيث لا تخلو معاملات التجار من الديون التي عادة ما تكون نتاجا لتزاوج الثقة القائمة بينهم بالمعاملات المالية فيما بينهم، فقد يأخذ التاجر سلعة من غيره مؤجلا دفع ثمنها إلى وقت آخر، كما يحدث أن يدفع مقابلا مقدما لسلعة يتأخر تسلمه لها، والمعاملة الطبيعية بين التجار تكون بدفع ذلك التاجر لمقابل ما أخذه، و دفع هذا السلعة في مقابل ما أخذه من التاجر، ودفع هذا السلعة في مقابل ما أخذه التاجر، و قد يحدث أن يتعذر على الآخذ دفع المقابل إلى المأخوذ منه بسبب خلو اليد من ذلك المقابل، ويصطلح الباحثون في شؤون التجارة على تسمية التاجر العاجز عن الوفاء بالمفلس[1].

والإفلاس وجد كنظام يطبق على التاجر المتوقف عن الدفع، و إذا كان العدل و المنطق يقتضيان عدم العقاب عليه متى كان وليد ظروف لا دخل لإرادة التاجر عند وقوعها (الإفلاس البسيط) فالعقاب متعين متى اقترنت بالإفلاس أفعال تنطوي على غش و تدليس أو خطأ جسيم حيث نكون هنا أمام إفلاس بالتقصير و إفلاس بالتدليس(تفليس) و هي جريمة يعاقب عليها القانون.

لا سبيل إلى الحديث عن الإفلاس إلا إذا توفرت مجموعة من الشروط، وحينها نكون أمام الإفلاس الذي يعالجه القانون المدني سواء كان المفلس حسن النية أو سيئها، و هذه الشروط هي:

- أن يكون المدين تاجرا، فلا سبيل إلى الحديث عن الإفلاس بالنسبة لغيره، و التاجر بمفهوم المادة الأولى من القانون التجاري الجزائري هو كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له.

- التوقف عن الدفع و هي تعني بالمفهوم القانوني أن يتوقف التاجر عن دفع ديونه التجارية لغير سبب آخر عدا فراغ يده من المال، فإذا توقف عن الدفع لسبب آخر كضغطه من أجل الحصول على أحد حقوقه من الدائنين فلا يعد مفلسا.

- أن تكون ديونه تجارية، فإذا كانت ديونه لا تكتسي طابعا تجاريا كما لو توقف عن دفع بدل الإيجار، أو كانت له ديون مع غير التجار و التي يسميها البعض ديونا فلا يشهر إفلاسه وإذا كانت الديون تجارية عند نشأتها ثم أصبحت مدنية عند استحقاقها –كمن كان تاجرا ثم توقف عن مزاولة التجارة– فلا يجوز شهر الإفلاس، و إذا أعلن إفلاس التاجر بسبب توقفه عن دفع ديونه التجارية فإن الديون المدنية تدخل في التفليسة و يشترك أصحابها في قسمة الغرماء شأنها شأن الديون التجارية سواء بسواء[2].

(1)– منصور رحماني، المرجع السابق، ص 185.

(2)– منصور رحماني، المرجع نفسه، ص191.

المطلب الأول: الركن المادي

يشمل الركن المادي لهذه الجريمة السلوك أو النشاط الإجرامي و النتيجة و علاقة السببية بينهما وبالرجوع إلى السلوك الإجرامي نجد أن المشرع يفرق فيه بين نوعين فهناك تفليس بالتدليس وآخر بالتقصير وهو بدوره ينقسم إلى صنفين أحدهما وجوبي والآخر جوازي، و لمعرفة هذه الصور لابد من الرجوع إلى نصوص القانون التجاري الذي يحدد ذلك.

- **الفرع الأول: التفليس بالتدليس**

بالنسبة للتفليس بالتدليس فهي من جرائم الفعل الخاص لأنه لا يرتكبها إلا التاجر كما أنها مادية لا شكلية إذ يلزم لوقوعها حدوث ضرر بدائني التاجر كما أنها جريمة من الجرائم السلبية و يتجلى ذلك في عدم الوفاء بدين الدائنين[1].

حيث تنص المادة بأنه "يعد مرتكبا للتفليس كل تاجر في حالة توقف عن الدفع يكون قد أخفى حساباته أو بدد أو اختلس كل أو بعض أصوله أو يكون بطريق التدليس قد أقر بمديونيته بمبالغ ليست في ذمته سواء كان هذا في محرراته بأوراق رسمية أو تعهدات عرفية أوفي ميزانيته"[2].

و بالرجوع لنص هذه المادة نجدها تحدد الركن المادي لهذه الجريمة بثلاث أفعال وردت على سبيل الحصر وهي:

- إخفاء الحسابات.
- تبديد أو اختلاس المدين كل أو بعض أصوله.
- الإقرار بديون ليست في ذمته.

لذلك وجب علينا أن نبين و نوضح المقصود من كل فعل منها فيما يلي:

أولا: إخفاء الحسابات: لقد استخدم المشرع الجزائري في تحديد محل الجريمة مصطلح"الحسابات" نفسه نفس المشرع الفرنسي الذي استخدم مصطلح –الوثائق الحسابية– ويظهر هنا أن كلاهما قد أحسنا صنعا باستخدام هذا المصطلح، ذلك أنها تفسر خطة المشرع بهذا الشأن و ذلك من خلال

(1)– عبد الفتاح مراد، شرح الإفلاس من الناحيتين التجارية و الجنائية، دار الكتب والوثائق المصرية، مصر، ص475.

(2)– أنظر مادة 374 من القانون التجاري.

رغبته في التوسع في مفهوم المحل الذي يثبت حقيقة العمليات التي يمارسها الجاني، دون التوقف على المسمى التقليدي الذي أدرجه المشرع المصري ضمن نصوصه[1].

فالمشرع المصري ذكر إخفاء الدفاتر و رأى أنها خير وسيلة للتعرف على حقيقة مركز المدين المالي[2]، ويقصد بالإخفاء لهذه الدفاتر وضعها في مكان سري لا يستطيع أمين التفليسة الاهتداء إليها، فالإخفاء وحده جريمة و لو لم يقترن بعناصر أخرى كالإعدام لهذه الدفاتر أو إدخال تغيير عليها، و الجريمة هنا من النوع المستمر لذا تظل قائمة حتى الوقت الذي يصبح فيه الدائنون في غير حاجة إليها[3].أما فعل الإعدام لهذه الدفاتر فهو من الجرائم الوقتية مثله مثل إدخال تغيير عليها بغض النظر عما إذا كان الإخفاء أو الإعدام أو التغيير يشملها كلها أو جزء منها فقط[4].

أما بالنسبة للأفعال المكونة للجريمة من مضمون المادة 374 من القانون التجاري الجزائري فإنها تقتصر إلا على فعل الإخفاء، على عكس المشرع المصري الذي امتد تجريمه إلى أفعال أخرى كالإعدام و التغيير في الدفاتر.

فالإخفاء هو كل فعل يأتيه المفلس و يحول به دون وصول الدائنين إلى وثائقه الحسابية أو دفاتره. و يكفي هنا نقلها من المكان المعد لها ولا فرق بين أن يكون قد وضعها في منزله أو أبقاها في محله التجاري ما دامت في كلتا الحالتين بعيدة عن متناول الدائنين. كما يتحقق معنى الإخفاء بمجرد الامتناع عن تقديم هذه الدفاتر أو الوثائق الحسابية حتى و لو لم ينقلها من مكانها ما دام لا يمكن للوكيل المتصرف القضائي الاهتداء إليها دون أن يرشدهم عنها[5].

و عليه يعد من قبيل الإخفاء الإتلاف والتغيير الذي ينطوي على الدفاتر أو المراسلات أو الوثائق التي تبين العمليات التجارية له. شرط أن تكون مقترنة بنية التدليس لأنه إذا تخلفت هذه النية يعد تفليس بالتقصير[6].

---

(1)- وردة دلال، جرائم المفلس في القانون الجزائري والقانون المقارن، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2009، ص124 .125

(2)- وردة دلال، المرجع نفسه، ص125.

(3)- عبد الفتاح مراد، المرجع السابق، ص475.

(4)- غنام محمد غنام، المسؤولية الجنائية للتاجر ومدير الشركة عن جرائم الإفلاس، منشورات ذات السلاسل، الكويت، 1993 ص94.

(5)- وردة دلال، المرجع السابق، ص128.

(6)- جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، الجزء الثاني، دار المؤلفات القانونية، لبنان، الطبعة الأولى، 1932، ص669.

و هذا ما يؤكده النقض الفرنسي، الذي فسر فعل الإخفاء تفسيرا متسعا بحيث ينسحب ليشمل كافة الأفعال العمدية المرتكبة من قبل الجاني، والتي يهدف من خلالها إلى عرقلة الرقابة على المركز الفعلي لمشروعه مما يعرض الدائنين للخطر[1].

أما حسابات التاجر فتشمل كل دفاتره التجارية خاصة الإلزامية و التي يشترط عليه الاحتفاظ بها مدة عشر سنوات[2] والمتمثلة في:

دفتر اليومية: و هو عبارة عن سجل يقيد فيه التاجر يوما بيوم عمليات المقاولة أو يراجع ذلك على الأقل شهريا بشرط أن يحتفظ في هذه الحالة بكافة الوثائق التي يمكن معها مراجعة تلك العمليات يوميا[3].

دفتر الجرد: و هو يتم إجراؤه سنويا لمعرفة التاجر لعناصر أصول و خصوم مقاولته لكي يقفل كافة حساباته بقصد إعداد الميزانية و حساب النتائج[4].

و قد نص المشرع على الاحتفاظ بهذه الدفاتر لتصبح حجة فيما بعد إما له أو ضده في حالة إفلاسه، فهي تعد كوسيلة إثبات.

ثانيا: تبديد أو اختلاس المدين أو بعض أصوله: بالنسبة لهذه الصورة تشمل نوعين من الأفعال المتمثلة في التبديد والاختلاس، فمعنى الاختلاس في جريمة التفليس يختلف عن معناه العادي في باقي الجرائم، فهو لا يقصد به الاستيلاء على مال الغير مثلما نعرف في الجرائم الواقعة على المال من سرقة و نصب، إنما المال موضوع جريمة التفليس هو ملك خاص للمفلس الذي يهتم باختلاسه و من جهة أخرى يضمن وفاء جميع ديونه، ففي حالة الإخلال بهذا الضمان يكون هناك عقاب مقرر ليكفل للدائنين طريق الوصول إلى كل أموال مدينهم المفلس دون أن تمتد يده إليها بالتلاعب[5].

أما التبديد هو أن يتصرف المفلس في أمواله بصورة مخالفة للمعقول، و ذلك بالقيام بعمل مادي أو تصرف قانوني يترتب عليه عدم إمكانية استعادة المال، كالبيع بثمن زهيد أو الهبة أو الاستهلاك المفرط بالنظر للظروف، لكن بدون أن تتوافر لزاما النية الاحتيالية، إنما يكون فقط مسؤولا عن قلة احتراز[6].

---

(1)- وردة دلال، المرجع السابق، ص131، 132.

(2)- أنظر المادة 12 من القانون التجاري.

(3)- أنظر المادة 09 من القانون التجاري.

(4)- أنظر المادة 10 من القانون التجاري.

(5)- وردة دلال، المرجع السابق، ص 135.

(6)- وردة دلال، المرجع نفسه، ص138.

و بالرجوع إلى النصوص القانونية نجد أن التبديد يندرج أكثر تحت صورة التفليس بالتقصير لأنه ينطوي على عدم احتراز ووعي أما الاختلاس فينطوي على الغش.

ثالثا: الإقرار بديون ليست في ذمته: يحظر القانون تخفيض أصول التاجر أو الشركة بطريق الغش أو زيادة الخصوم عن طريق الإقرار بديون وهمية[1].

و عليه كان من الضروري اللجوء إلى هذا التجريم بنص خاص لحماية الدائنين من هذا الغش الذي يلجأ إليه التاجر و الذي من شأنه تقليل الضمان المقرر لهم.

والحقيقة أن الأمر لا يقتصر على مصالح الدائنين فقط، بل يتعداه إلى حماية المصلحة العامة المتمثلة في ضمان حسن سير التجارة والاستثمار الذي لا تتحقق له الحماية إلا مع حماية الائتمان[2].

وبالتالي فالمقصود بهذه الصورة هو اعتراف المفلس بديون صورية بغية المبالغة في خصومه وتخفيض الأنصبة التي يحصل عليها الدائنون عند بيع الأموال و توزيع الثمن، فالفعل المعاقب عليه ليس مجرد وجود ديون صورية ضمن خصوم المفلس وإنما هو الاعتراف بها. و قد يقع الاعتراف بعمل إيجابي كتحرير أوراق تجارية بديون صورية، أو إجراء قيدها في الدفاتر التجارية، كما قد يقع الاعتراف بعمل سلبي كامتناع التاجر عن تقديم الأوراق و الإيضاحات التي تعين السنديك على إظهار صورية هذه الديون[3]. وهو ما أقره المشرع الجزائري ضمن نصوصه أما فيما يخص الشكل الذي يكون به هذا الاعتراف، فيكون سواء في محرراته بأوراق رسمية أو تعهدات عرفية أوفي ميزانيته وهو ما تضمنته المادة 374 من القانون التجاري الجزائري وهذه الصور ليست على سبيل الحصر وإنما تعد أمثلة عن طرق الاعتراف.

وعليه يمكن القول أن التفليس بالتدليس يتحقق إذا ما تجلت صورة من هذه الصور الثلاث التي تشكل أفعال مجرمة و خلاف ذلك لا نكون بصدد جريمة معاقب عليها قانونا.

-الفرع الثاني: التفليس بالتقصير

وهذا بدوره يتجزأ بين وجوبي و جوازي فقد بينت نصوص القانون التجاري كلا النوعين، فيقصد بالتفليس بالتقصير الوجوبي" كل تاجر في حالة توقف عن الدفع يوجد في إحدى الحالات الآتية:

- إذا ثبت أن مصاريفه الشخصية أو مصاريف تجارته مفرطة.

---

(1)- غنام محمد غنام، المرجع السابق، ص116.

(2)- غنام محمد غنام، المرجع نفسه، ص117.

(3)- وردة دلال، المرجع السابق، ص140، 141.

- إذا استهلك مبالغ جسيمة في عمليات نصيبية محضة أو عمليات وهمية.
- إذا كان قد قام بمشتريات لإعادة البيع بأقل من سعر السوق بقصد تأخير إثبات توقفه عن الدفع أو استعمل بنفس القصد وسائل مؤدية للإفلاس ليحصل على أموال.
- إذا قام التوقف عن الدفع بإيفاء أحد الدائنين إضرارا بجماعة الدائنين.
- إذا كان قد أشهر إفلاسه مرتين و أقفلت التفليستان بسبب عدم كفاية الأصول.
- إذا لم يكن قد أمسك أية حسابات مطابقة لعرف المهنة نظرا لأهمية تجارته.
- إذا كان قد مارس مهنته مخالفا لحظر منصوص عليه في القانون"[1].

و عليه إذا ما توافرت حالة من هذه الحالات فإنه يكون قد ارتكب جريمة تفليس بالتقصير الوجوبي، و الملاحظ أنها كلها أفعال تدخل تحت الرعونة وعدم الاحتياط والإهمال.

أما التفليس بالتقصير الجوازي فقد ذكرت المادة أنه:" يجوز أن يعتبر مرتكبا للتفليسة بالتقصير كل تاجر في حالة توقف عن الدفع يوجد في إحدى الحالات الآتية:

- إذا كان قد عقد لحساب الغير تعهدات ثبت أنها بالغة الضخامة بالنسبة لوضعه عند التعاقد بغير أن يتقاضى مقابلها شيئا.
- إذا كان قد حكم بإفلاسه دون أن يكون قد أوفى بالتزاماته عن صلح سابق.
- إذا كان لم يقم بالتصريح لدى كاتب ضبط محكمة عن حالة التوقف عن الدفع في مهلة 15 يوما، دون مانع مشروع.
- إذا كان لم يحضر بشخصه لدى وكيل التفليسة في الأحوال والمواعيد المحددة، دون مانع مشروع.
- إذا كانت حساباته ناقصة أو غير ممسوكة بانتظام.

و بالنسبة للشركات التي تشمل على شركاء مسؤولين بالتضامن بدون تحديد عن ديون الشركة يجوز أن يعتبر الممثلون القانونين مرتكبين للتفليس بالتقصير إذا بغير عذر شرعي لم يقوموا بالتصريح لدى كتابة ضبط المحكمة المختصة خلال 15 يوما عن حالة التوقف عن الدفع دون مانع مشروع أو لم يتضمن هذا التصريح قائمة بالشركاء المتضامنين مع بيان أسمائهم وموطنهم"[2].

والملاحظ مما ذكرته المادة أن المشرع ذكر هذه الحالات على سبيل الحصر وليس المثال وهنا تكون السلطة التقديرية للقاضي واسعة في العقاب من عدمه لأن المادة تبدأ بمصطلح"يجوز".

(1)- أنظر المادة 370 من القانون التجاري.

(2)- أنظر المادة 371 من القانون التجاري.

المطلب الثاني: الركن المعنوي

تعد جريمة الإفلاس من الجرائم العمدية التي يشترط لقيامها توافر القصد الجنائي العام بعنصريه العلم و الإرادة، أما فيما يخص القصد الخاص فيختلف باختلاف نوع التفليس وهو يتجلى كالآتي:

- **الفرع الأول: القصد الجنائي في التفليس بالتدليس:** والذي يتضمن عنصريين أساسيين:

أولا: القصد العام: يقوم القصد الجنائي العام في الجرائم العمدية، على عنصرين لابد من توافرهما حيث لا جريمة ولا عقوبة لمن يرتكب الأفعال السابقة، إذا ما تخلف أحدهما أو كلاهما وهو ما العلم والإرادة، فالعلم هو حالة من الوعي تجعله يدرك الأمور على حقيقتها، وحتى يتوافر عنصر العلم في جريمة التدليس،يجب أن يكون التاجر المتوقف عن الدفع، على دراية كافية بظروف وعناصر الجريمة، فيجب أن يكون عالما بالإضافة إلى أنه تاجر أنه في حالة توقف عن الدفع، أي أنه عاجز عن الوفاء بديون في وقت استحقاقها، وبكافة ظروف الجريمة الأخرى، أما ذا انتفى ذلك لا نكون بصدد الجريمة، كمن يوكل لشخص آخر إدارة أعماله، فلا يعد مفلسا بالتدليس إذا ما ارتكب أحد الأفعال المذكورة آنفا وهو يجهل أنه في حالة توقف عن الدفع.

أما الإرادة فهي قوة نفسية تدفع الشخص إلى ارتكاب الفعل، وتوجه نشاطه ولا يكفي لتوافر القصد الجنائي العام أن يكون التاجر المتوقف عن الدفع عالما بعناصر وظروف الجريمة، بل يجب أن تتجه إرادته إلى ارتكاب هذه الجريمة، فلا تقوم هذه الجريمة قائمة إذا ما انتفت الإرادة لديه كأن يتعرض لخسارة سلعة بسبب انهيار الأسعار أو حادث خلال توقف عن الدفع، أو كأن تدفعه حالة الضرورة لإنفاق أمواله بعد توقفه عن الدفع، كأن يقوم بدفع نفقات علاجه أو علاج أحد أفراد أسرته مثلا، فلا يمكن في هذه الحالة أن يتهم بالتفليس بالتدليس عن طريق تبديد أصوله حال توقفه عن الدفع.

ويستوي في اشتراط توافر القصد الجنائي العام لدى كل من الفاعل الأصلي (التاجر المتوقف عن الدفع) والشريك في هذه الجريمة، الذي يجب– لإدانته وعقابه –أن يكون عالما بظروف وعناصر هذه الجريمة، وأن تتجه إرادته إلى مساعدة الفاعل في تحقيق نتيجتها[1].

(1)- جندي عبد الملك، المرجع السابق، ص667.

ثانيا: القصد الخاص: إضافة إلى القصد الجنائي العام يجب لقيام هذه الجريمة توافر نية خاصة لدى الجاني ألا وهي نية التدليس أو نية الإضرار بالدائنين.

ويقصد بالتدليس في جريمة الحال الغش والتحايل على الدائنين قصد تمكن التاجر المتوقف عن الدفع من تهريب أمواله والحيلولة دون حجز جماعة الدائنين عليها، مما يؤدي إلى الإنقاص من ضمان استفاء حقوقهم المترتبة في ذمته.

بينما لم يفترض المشرع الجزائري وجود نية التدليس لدى التاجر المتوقف عن الدفع في حالة قيامه بالإقرار بديون وهمية ليست في ذمته إذ يجب على النيابة العامة أن تثبت توافرها حتى تتمكن من إلصاق التهمة(الموجهة له) به[1].

- **الفرع الثاني:القصد الجنائي في التفليس بالتقصير**

أما فيما يخص التفليس بالتقصير بنوعيه الجوازي والوجوبي فإنه يتطلب لقيامه وجود عنصر الخطأ وعدم الاحتياط[2] بمعنى أن التاجر في هذه الحالة يخل بواجب الحيطة والحذر الملزم بمراعاتها ضمن تجارته.

ومنه يكمن القول بأن المشرع الجزائري لم يميز بين الركن المعنوي لجريمة التفليس بالتقصير الوجوبي والركن المعنوي لجريمة التفليس بالتقصير الجوازي، واعتبر أن جريمة التفليس بالتقصير بصورتيها لا تتضمن بالضرورة تدليس من قبل التاجر وإنما يكفي توافر الخطأ، وعلى النيابة عبء الإثبات.

المطلب الثالث: الجزاء المقرر للجريمة

بما أن المشرع الجزائري أقر أنه إذا ما ارتكب شخص ما هذه الأفعال يكون بصدد ارتكاب جريمة فإنه لابد من وجود عقوبة مقررة لها قانونا تختلف باختلاف السلوك الإجرامي، وفيما يخص الجزاء الموضوع للتفليس بنوعيه سواء بالتدليس أو بالتقصير يتمثل في الآتي:

- الفرع الأول: العقوبات الأصلية

(1)– جندي عبد الملك، المرجع السابق، ص667.

(2)– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم المال و الأعمال، المرجع السابق، ص242.

بالنسبة للعقوبات المقررة لجريمة التفليس تتمثل في عقوبتي الحبس والغرامة ذلك أن القانون التجاري بين لنا السلوكات التي تعد جرم و أحال إلى قانون العقوبات لمعرفة مقدار الجزاء.

و بالرجوع إلى قانون العقوبات نجده ينص على أنه:

كل من ثبتت مسؤوليته لارتكابه جريمة بالتفليس يعاقب:

- عن التفليس بالتقصير بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 25000 إلى 200.000دج.
- عن التفليس بالتدليس بالحبس من سنة إلى5 سنوات وبغرامة من100.000إلى 500.000دج[1].

- الفرع الثاني: العقوبات التكميلية

إضافة إلى ما نص عليه من عقوبات أصلية فإنه أقر ب: يجوز علاوة على ذلك أن يقضي على المفلس بالتدليس بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 9 مكرر 01 والتي تتضمن الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية و المدنية و العائلية و المتمثلة في:

- العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف و المناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة.
- الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح و من حمل أي وسام.
- عدم الأهلية لأن يكون مساعدا محلفا، أو خبيرا، أو شاهدا على أي عقد، أو أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال.
- الحرمان من الحق في حمل الأسلحة، و في التدريس و في إدارة مدرسة أو الخدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذا أو مدرسا أو مراقبا.
- عدم الأهلية لأن يكون وصيا أو قيما.
- سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها.

وتقر المادة أنه في حالة الحكم بعقوبة جنائية. يجب على القاضي أن يأمر بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق المنصوص عليها أعلاه لمدة أقصاها عشر سنوات، تسري من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج[2].

أولا:نشر حكم الإدانة: لابد من نشر حكم الإدانة و هو ما تضمنه قانون العقوبات بقوله:"للمحكمة عند الحكم بالإدانة أن تأمر في الحالات التي يحددها القانون بنشر الحكم بأكمله أو مستخرج منه في جريدة أو أكثر يعيينها. أو بتعليقه في الأماكن التي يبينها، و ذلك كله على نفقة المحكوم عليه على أن لا تتجاوز مصاريف النشر المبلغ الذي يحدده الحكم بالإدانة لهذا الغرض. وألا تتجاوز مدة التعلق

(1)- أنظر المادة 383 من قانون العقوبات.

(2)- أنظر المادة 09 مكرر من قانون العقوبات.

شهرا واحدا"[1]. وفيما يخص هذا التعليق فقد أقره حتى القانون التجاري ضمن المادة 388 منه والتي تبين أنه يتم اللصق لمنطوق الأحكام في صحيفة معتمدة للإعلانات القانونية.

ثانيا:الشروع:فيما يخص الشروع بالنسبة لهذه الجريمة نجد أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على الشروع بصدد جرائم التفليس وما يوضح ذلك هو مضمون نص المادة، لكن بالرجوع إلى النصوص القانونية نجد أن الشروع هو المرحلة التي تتصرف فيها إرادة الجاني إلى تنفيذ الجريمة فعلا فيبدأ في تنفيذ الركن المادي و لكنها لا تتم لأسباب لا دخل لإرادته فيها. وهي معاقب عليها قانونا[2] وبما أن العقوبة المقررة للجريمتين سواء تفليس بالتدليس أو التقصير هي عقوبة جنحية فإنه لابد أن يكون الشروع فيها بنص[3].

ثالثا:الشريك في الجريمة :إن الاشتراك شكل من أشكال المساهمة التي عرفها المشرع بأنها"يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا، ولكنه ساعد بكل الطرق أوعاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك"[4].

ونجد أن المشرع قد عاقب الشركاء في جريمة التفليس بنفس العقوبة المقررة للفاعل الأصلي وهو ما تم النص عليه بأنه: يعاقب الشركاء في التفليس بالتقصير والتدليس بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 383 من هذا القانون، حتى و لو لم تكن لهم صفة التاجر[5] بمعنى أن المشرع وسع من نطاق التجريم لتشمل أشخاص لا تتوفر فيهم صفة التاجر.

(1)- أنظر المادة 18 مكرر من قانون العقوبات.

(2)- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة للنشر، الجزائر، الطبعة الثانية عشر، 2013، ص127.

(3)- أنظر المادة 31 من قانون العقوبات.

(4)- أنظر المادة 42 من قانون العقوبات.

(5)- أنظر المادة 384 من قانون العقوبات.

الخاتمة

الخاتمة

وملخص القول أن الملكية الصناعية والتجارية ظهرت بتطور الابتكارات وتزايد الاختراعات مما أدى إلى قيام نظام قانوني جديد يواكب هذه التطورات ويحدد حقوق الملكية الصناعية التي ما لبثت أن تسن التشريعات الخاصة بحماية الاختراعات والرسوم والنماذج الصناعية والعلامات التجارية.

ومع ازدياد التجارة الداخلية و انتشارها السريع عبر العالم ترتب على ذلك علاقات اقتصادية جديدة داخل وخارج الدولة، مثل علاقة صاحب الاختراع وأصحاب المشروعات الصناعية والتجارية وظهرت كذلك بنفس الكيفية على نطاق دولي، مثل علاقة المخترع بغيره في الدول الأخرى الأمر الذي دفع هذه الدول إلى تنظيم هذه العلاقات عن طريق وضع التشريعات التي تؤكد هذه الحقوق وتحميها وطنيا ودوليا.

ومن خلال البحث تبين لنا أن كل من الملكية الصناعية والتجارية يمكن أن تتعرض لاعتداء عليها وتختلف هذه الاعتداءات باختلاف السلوك الإجرامي حيث ذكرنا الجرائم الماسة بالصناعة والتي يمكن أن تكون في صورة تقليد العلامات و هو نوع من التشابه المضلل الذي يخدع جمهور المستهلكين ولا يأخذ إلا هذه الصورة وإنما تندرج تحته مجموعة من الصور التي عدت أو صنفت ضمن التقليد مثل الاستعمال غير المشروع والبيع و العرض للشيء المقلد واغتصاب هذه العلامات فكلها أفعال تمس بهذا الحق مع بيان المقصود بالعلامة والشروط المتطلبة و الضرورية لكي تكون محل حماية من قبل المشرع.

كما تطرقنا إلى فعل آخر تم تجريمه لأنه يمس كذلك بهذه الملكية والذي يتمثل في المنافسة غير المشروعة، والتي بدورها تنطوي على أفعال إذا ما تمت نكون بصدد الجريمة، من خلال القيام إما بالخفض أو الرفع المصطنع للأسعار سواء تم ذلك بطريق مباشر أوغير مباشر و بغض النظر عن السبل والأساليب التي قام بها المجرم، كما بيننا الأركان المكونة لكل منهما و أبرزنا الجزاءات المقررة قانونا للحماية من هذه الأفعال والتي تتنوع بين عقوبات أصلية و أخرى تكميلية.

أما الشق الثاني من الدراسة فقد تضمن الجرائم الواقعة على التجارة و الذي تمحورت عناصره حول الغش لما يتضمنه هذا السلوك من مساس وإضرار بالفرد و تتركز هذه الصورة في أفعال مختلفة من خداع وغش أو تدليس أو حيازة بطريقة غير مشروعة و بيننا أن كل فعل يتميز عن الآخر إلا أن المصلحة المستهدفة واحدة، كذلك ذكرنا نوع آخر من التجريم والمتمثل في التفليس بنوعيه حيث وضحنا معناه وركزنا على النقاط التي إذا ما توافرت نكون بصدد هذه الجريمة وهي كذلك تحتوي

على أركان تتكون منها وكذا وضع لها المشرع جملة من الجزاءات المختلفة والمتفاوتة في النسب حيث تأخذ الصورة البسيطة في حالات و كذا تصل إلى أقصى صورها في حالات أخرى.

ولقد توصلنا من خلال هذه الدراسة القانونية التي نحن بصددها إلى استنتاج رئيسي مؤداه أن المشرع وفق نوعا ما في مواكبة التطورات الحاصلة سواء على المستوى الصناعي أو التجاري من خلال وضعه لنصوص ردعية تهدف إلى مكافحة أغلبية السلوكات التي تمس بهذه الحقوق.

و من بين النتائج التي تم التوصل إليها نجد:

- أن المشرع نص على الجرائم المتعلقة بالصناعة والتجارة ضمن القسم السابع من قانون العقوبات إلا أن هذا القسم لا يشمل كل السلوكات التي تمس بالصناعة والتجارة، و إنما هي متفرعة في أكثر من قسم و كذلك في قوانين خاصة.

- كذلك أن علة تجريم هذه الأفعال هو ما تنطوي عليه من إضرار بالآخرين وغش وتدليس عليهم واستيلاء على حقوقهم بغير حق، وهي متعددة ومتنوعة الصور لأنها تشمل أي ضرر يوقع على هذه الحقوق وكذلك على الأفراد بغض النظر عما إذا كان الفاعل شخص عادي أو تتوفر فيه صفة التاجر أو شخص معنوي.

- كذلك من ضمن ما تم التوصل له أن القضاء على هذه الممارسات والاعتداءات يكون بالدرجة الأولى في مصلحة المستهلك واقتصاد البلاد.

- من ضمن ما يجدر التذكير به أنه رغم خطورة الجريمة و تطورها السريع و حساسيتها لأنها تنطوي على أشياء مستهلكة بكثرة من قبل الفرد إلا أن المشرع لم يجعل لها خصوصية و إنما تخضع للقواعد الإجرائية العامة من حيث المتابعة والإثبات.

و من خلال هذا التقييم نوصي بمايلي:

- الحاجة الملحة للحماية يستدعي ضرورة تطوير التشريعات الملائمة مع تطور هذه الجرائم ووضع نصوص قانونية حديثة من قبل المشرع تواكب السلوكات الموجودة في الواقع وذلك تفاديا لأي مشكلة تتعلق بهذا الموضوع.

- ضرورة إفراد هذه الجرائم بخصوصية إجرائية ووضع مختصين أكثر في هذا المجال وذلك لكي يسهل إثبات الجريمة لما تتطلبه من مسائل فنية يصعب على القاضي معرفتها بمفرده أو تكوين القضاة في هذا الصنف من القضايا من خلال دورات علمية للإطلاع على كيفية إجراء التحاليل بها و النتائج المترتبة عنها.

- كذلك ضرورة قيام المشرع بلم شتات هذه القوانين المتفرقة وجمعها في قانون واحد يكون هدفه وغايته الأساسية حماية المستهلك جنائيا في كافة المجالات من الغش والتلاعب الواقع من الأفراد وكذا حمايته من التعسف و التحايل الذي يقع به فريسة لخبرة التجار ومقدمي الخدمة.

المصـــادر و المـراجع

المصـــــــادر

القوانيـــــن:

1. قانون رقم 02/05 مؤرخ في 6 فبراير 2005 (ج.ر.رقم 11 المؤرخة في 9-02-2005 ص8) المعدل و المتمم للأمر رقم 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 و المتضمن القانون التجاري.
2. الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8يونيو سنة 1966 المتضمن قانون عقوبات المعدل و المتمم.
3. الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني المعدل و المتمم بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 13مايو سنة 2007.

المعاجم و القواميس:

1. قاموس المحيط للفيروز أبادي، دار الجليل، بيروت.

المراجـــــــع

الكتـــــــــب:

1. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الأموال والأشخاص، الجزء الأول دار هومة للنشر، الجزائر، الطبعة الرابعة عشر، 2012.
2. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم المال والأعمال،الجزء الثاني، دار هومة للنشر، الجزائر، الطبعة الخامسة عشر،2014.
3. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة للنشر، الجزائر، الطبعة الثانية عشر، 2013.
4. أحمد محمد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في القوانين الخاصة، المكتبة المصرية مصر، الطبعة الأولى، 2008.
5. أنطوان الناشف، الإعلانات والعلامات التجارية، منشورات الحلبي، لبنان، 1999.
6. جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، الجزء الثاني، دار المؤلفات القانونية، لبنان، الطبعة الأولى، 1932.
7. حسني أحمد الجندي، الحماية الجنائية للمستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985.
8. زينة غانم عبد الجبار صفار، المنافسة غير المشروعة، دار حامد للنشر و التوزيع، الجزائر الطبعة الثانية، 2007.

9. شريف الطباخ، الدفوع في جرائم الغش والتدليس والجرائم التموينية في ضوء القضاء والفقه المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، دون سنة.
10.صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنيا و دوليا، الإصدار الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، 2009.
11. صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الثانية، 2010.
12. عبد الحميد الشواربي، جرائم الغش والتدليس، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1996.
13. عبد الفتاح بيومي حجازي، الملكية الصناعية في القانون المقارن، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2008.
14. عبد الفتاح مراد، شرح الإفلاس من الناحيتين التجارية و الجنائية، دار الكتب والوثائق المصرية مصر.
15. عجة الجيلالي، أزمات الملكية الفكرية، دار بلقيس للنشر و التوزيع، الجزائر، 2012.
16. غنام محمد غنام، المسؤولية الجنائية للتاجر ومدير الشركة عن جرائم الإفلاس، منشورات ذات السلاسل، الكويت، 1993.
17. فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، 2001.
18. محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2006.
19. منصور رحماني، القانون الجنائي للمال و الأعمال، الجزء الأول، دار العلوم للنشر والتوزيع الجزائر،2012.
20. مولود ديدان، نسرين شريقي، حقوق الملكية الفكرة، دار بلقيس للنشر و التوزيع، الجزائر 2014.
21. ناصر عبد الحليم السلامات، الحماية الجزائية للعلامات التجارية، دار النهضة العربية، مصر الطبعة الأولى، 2008.
22. هشام زوين، الحماية الجنائية والمدنية للعلامات والبيانات والأسماء التجارية والمؤشرات الجغرافية، المكتب الثقافي ودار السماح للنشر والتوزيع، مصر، الطبعة الأولى، 2004.
23. وردة دلال، جرائم المفلس في القانون الجزائري والقانون المقارن، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، 2009.

الرسائل:

1. جميلة جلام، الحماية الجنائية للمستهلك من الغش التجاري، رسالة ماستر في القانون الخاص جامعة القاضي عياض، مراكش 2010.
2. عبد الحليم بوقرين، الجرائم الماسة بأمن وسلامة المستهلك، رسالة ماجستير، جامعة تلمسان الجزائر، 2010.
3. ميلود سلامي، النظام القانوني للعلامات التجارية، رسالة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر، باتنة 2011.

الفهـــــرس

الفهرس

مقدمة أ - د

الفصل الأول: 03

الجرائم المتعلقة بالصناعة

المبحث الأول: جريمة تقليد العلامة 04

المطلب الأول: الركن المادي 05

الفرع الأول: استعمال علامة مزورة أو مقلدة 05

الفرع الثاني: اغتصاب علامة تجارية مملوكة للغير 07

الفرع الثالث: بيع بضائع استعملت لها علامة مزورة أو مقلدة أو عرضها أو إحرازها بقصد البيع 09

المطلب الثاني: الركن المعنوي 10

الفرع الأول: القصد العام 10

الفرع الثاني: القصد الخاص 12

المطلب الثالث: الجزاء المقرر للجريمة 14

الفرع الأول: العقوبات الأصلية 15

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية 16

المبحث الثاني: جريمة المضاربة غير المشروعة 20

المطلب الأول: الركن المادي 20

الفرع الأول: صور الممارسات المنافية لقواعد المنافسة 21

الفرع الثاني: الإعلان الخادع 25

المطلب الثاني: الركن المعنوي 28

المطلب الثالث: الجزاء المقرر للجريمة 30

الفرع الأول: الجزاء في قانون المنافسة 30

الفرع الثاني: الجزاء في قانون العقوبات 34

الفصل الثاني: 35

الجرائم المتعلقة بالتّجارة

المبحث الأول: جريمة الغش التجـــــاري 36
المطلب الأول: الركن المـــــادي 36
الفرع الأول: فعل الخداع 36
الفرع الثاني: فعــل الغش 41
الفرع الثالث: فعل الحيازة دون سبب شرعي 45
المطلب الثاني: الرّكن المعنــوي 46
الفرع الأول: القصد الجنائي في فعل الخداع 46
الفرع الثاني: القصد الجنائي فعل الغش 47
الفرع الثالث: القصد الجنائي فعل الحيازة دون سبب شرعي 48
المطلب الثالث: قمـــــع الجريمـــة 48
الفرع الأول: العقوبـــة المـــــقررة 48
الفرع الثاني: الخصوصية الإجرائية 52
المبحث الثاني: جريمة التفليس 54
المطلب الأول: الركن المادي 55
الفرع الأول: التفليس بالتدليس 55
الفرع الثاني: التفليس بالتقصير 58
المطلب الثاني: الركن المعـنوي 60
الفرع الأول: القصد الجنائي في التفليس بالتدليس 60
الفرع الثاني: القصد الجنائي في التفليس بالتقصير 61
المطلب الثالث: الجزاء المقرر للجريمة 61
الفرع الأول: العقوبات الأصلية 62
الفرع الثاني: العقوبات التكميلية 62
خاتمة 64
قائمة المصادر و المراجع 67