جامعة قسنطينة 1– الإخوة منتوري - السنة الجامعية: 2023-2024

كلية الحقوق الأستاذ: زواش شعيب

قسم القانون العام الأفواج: 01-02

السنة الثانية ـ ماستر ـ البريد الإلكتروني

تخصص: قانون عام اقتصادي zaoueche.chouaib@umc.edu.dz

أعمال موجهة في مقياس المنازعات الاقتصادية

ملاحظة هامة: سيجري إجراء التقييم على مستوى الأعمال الموجهة لهذا المقياس يوم 16 ديسمبر 2023

مفهوم النزاع الاقتصادي:

النزاع الاقتصادي مفهوم جديد فرض حضوره في خضم التطور الذي أفرزه الواقع الاقتصادي، إذا تبلورت هذه الفكرة في سياق الحديث عن وجود قانون اقتصادي، فارتبط النزاع الاقتصادي بكل الخلافات المترتبة عن الممارسات الاقتصادي.

وعليه تبدو الحاجة إلى البحث عن مفهوم لهذا النزاع؟

ويعرف النزاع لغة على أنه: التخاصم والتجاذب، وتنازع القوم أي اختصموا، وقد نازعه منازعة ونزاعا أي جاذبه في الخصومة.

أما النزاع اصطلاحا فقد وردت في شأنه العديد من التعريفات، فعرف بأنه: عدم توافق قصير الأجل قابل للحل إذا استعملت أدواته بشكل صحيح، كما عرف أيضا بأنه: تصارع فعلي بين طرفين أو أكثر يتصور كل منهم عدم توافق أهدافه مع الآخر أو عدم كفاية الموارد لكلاهم وتعويق تحقيق اهدافهم.

ويكون النزاع نتيجة تعارض او تصادم بين اتجاهات مختلفة او عدم توافق في المصالح بين طرفين او أكثر مما يدفع الأطراف المعنية مباشرة إلى عدم قبول بالوضع القائم ومحاولة تغييره.

فـي حـين عـرف النـزاع بتعريـف بسـيط ومختصـر بأنـه: تعـارض إرادة طـرفين أو أكثـر حول موضوع معين ومحدد.

هـذا فيمـا يخـص مصـطلح النـزاع أمـا المنازعـة فهـو مصـطلح يعنـي أن النـزاع القـائم بـين الأطراف تطور إلى مرحلة تم عرضه فيها على هيئات مؤهلة للفصل فيه بمقتضى القانون.

وأفـرز التطـور المتسـارع الـذي شـهدته الأنشـطة الاقتصـادية المختلفـة بـروز اختلافـات بـين الممارسـين للأنشـطة الاقتصـادية المختلفـة أدت إلـى ارتبـاط فكـرة النـزاع بالممارسـة الاقتصـادية حيـث اصـطلح علـى هـذا الاخـتلاف بـ النـزاع الاقتصـادي، وحسـب تصـور الـبعض ترتكـز فكـرة النـزاع الاقتصـادي علـى نظريـة العقـد وذلـك علـى اعتبـار أن كـل عمليـة اقتصـادية تعـالج كعقـد سـواء تمـت صـراحة أو ضـمنا، وعـادة مـا يكـون محـل هـذا العقـد تسـليم سـلع او تقـديم خـدمات، حيـث قـد يتضـمن العقـد طبعـا شـروط تقبـل مـن جميـع الاطـراف (أشـخاص، مجموعـات، هيئـات عموميـة) قـد تخـص تلـك الشـروط موضـوع العقـد (طبيعـة المنتـوج أو الخدمـة، نوعيـة، كمية، تاريخ ومكان التسليم).

واسـتنادا علـى مـا سـبق ذكـره قـد ينشـأ النـزاع مـثلا: عنـدما يعتبـر أحـد المتعاقـدين أن شـروط تنفيـذ العقـد لا يتوافـق مـع مـا كـان ينتظـره الطـرف الآخـر هـذا لأن المتعاقـدين قـاموا بأخطـاء أو تضمنت استراتيجياتهم الاستفادة من عثرات أو عدم دقة العقد ..إلخ.

وعليـه، يبـدو لنـا أم مفهـوم النـزاع الاقتصـادي وفقـا لهـذه النظريـة الاقتصـادية هـو؛ ذلـك النـزاع الـذي ينشـأ نتيجـة عقـد مبـرم بشـأن تقـديم منتـوج او خدمـة مـا، غيـر أننـا نـرى أن الأخـذ بهـذا المفهوم يؤدي بنا إلى استبعاد مجال أو سع يندرج ضمن نطاق النزاع الاقتصادي.

لـذلك بـرزت محاولـة لإعطـاء مفهـوم للنـزاع الاقتصـادي مـن زاويـة القـانون الاقتصـادي، والنـزاع الاقتصـادي مـن زاويـة القـانون الاقتصـادي واسـع كثيـرا، حيـث يعتبـر نزاعـا اقتصـاديا كـل نـزاع ينشـأ بـين المتعـاملين الاقتصـاديين حـول تكـوين وتـداول واسـتهلاك الثـروات سـواء كـان موضـوع النـزاع عقـد مـن العقـود المبرمـة بينـهم، أو موضـوعه ممارسـات مقيـدة للمنافسـة، أو فـي إطـار علاقـة هـؤلاء مـع المتعـاملين مـع المؤسسـات الاقتصـادية مثـل: البنـوك او فـي مجـال التـامين علـى البضـائع أو فـي علاقـتهم مـع الجمـارك او مـع مصـلحة الضـرائب او مـع العمـال ..إلـخ، ممـا يجعل النطاق واسع جدا تستحوذ عليه النزاع الاقتصادي.

غيـر ان هـذا لـم يمنـع الفقـه مـن إعطـاء تعريـف للنـزاع الاقتصـادي مـن زاويـة القـانون الاقتصـادي بأنـه: كـل نـزاع يثـار بسـبب ممارسـة لنشـاط اقتصـادي سـواء تعلـق بالإنتـاج او التوزيـع أو استهلاك الثروات.

ونقصـد بالإنتـاج حسـب المـادة الثالثـة مـن قـانون 09-03 المتعلـق بحمايـة المسـتهلك – المعدل والمتمم - بأنـه: العمليـات التـي تتمثـل فـي تربيـة المواشـي وجمـع المحصـول والجنـي والصـيد البحـري والـذبح والمعالجـة والتصـنيع والتحويـل والتركيـب وتوضـيب المنتـوج، بمـا فـي ذلـك تخزينـه أثناء مرحلة تصنيعه هذا قبل تسوقه الأول.

اما المنتوج فهو: كل سلعة اوز خدمة يمكن ان تكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا.

أمـا الخدمـة: فهـي كـل عمـل مقـدم، غيـر تسـليم السـلعة حتـى ولـو كـان هـذا التسـليم تابعـا أو مـدعما للخدمـة المقدمـة، وتشـمل الخدمـة كـل الأعمـال والأنشـطة والتصـرفات والمجهـودات غيـر الملموسـة أي كـل مـا لا يمكـن تملكـه او بـالأحرى لا يمكـن نقلـه وتحويـل ملكيتـه إلـى الزبنـاء وتكمـن قيمة نشاط الخدمات في التجربة التي يعيشها العملاء.

أمـا التوزيـع فهـو: مجموعـة العمليـات التـي تسـمح بنقـل البضـائع والسـلع مـن الشـركة المصـنعة إلـى المسـتخدم او المسـتهلك، وتجـري ممارسـة التوزيـع مـن طـرف المنتجـين أنفسـهم أو من خلال موزعين مستقلين.

الاسـتهلاك وهـو: عمـل يهـدف إلـى اسـتعمال الشـيء اسـتعمالا كـاملا أي اسـتعمال البضاعة إلى غاية افنائها، بهدف اشباع أو تحقيق حاجات اقتصادية.

المقصود بالنشاط الاقتصادي:

تعـد الطبيعـة الخاصـة للنشـاط الاقتصـادي مـن العوامـل التـي تبـرز ظهـور مفهـوم النـزاع الاقتصـادي، كمصـطلح قـانوني جديـد، الامـر الـذي جعـل تحديـد تعريـف قـانوني للنشـاط الاقتصـادي وتمييـزه علـى غيـره مـن الانشـطة معقـدا، غيـر أنـه يمكـن الأخـذ بـالتعريف الاقتصـادي بـالنظر إلـى الصـلة القائمـة بـين علـم الاقتصـاد والقـانون، فـي هـذا المجـال عـرف النشـاط الاقتصـادي بأنـه المجهـود الـذي يبذلـه الفـرد لتلبيـة متطلباتـه، أي سـعي الفـرد أو مجموعـة لتحقيـق او اشـباع مختلـف احتياجـاتهم أو هـو: جملـة الأعمـال التـي يقـوم بهـا الأعـوان الاقتصـاديين لغايـة تلبيـة حاجـاتهم، أي القـدرة علـى تـوفير السـلع والخـدمات فـي السـوق، إذا فمعيـار تحديـد الطـابع الاقتصـادي للنشـاط يكـون بقدرة الأعوان الاقتصاديين على تقديم السلع والخدمات وتلبية احتياجات الأفراد.

وبـذلك فنشـاط الاقتصـادي يعبـر عـن عمليـات تقنيـة معقـدة ومتعـددة تشـمل الإنتـاج، التجـارة، الاسـتثمار ويـزداد النشـاط الاقتصـادي تعقيـدا مـع ظهـور النشـاط الخـدماتي لاسـيما النشـاط المصـرفي والمـالي وخـدمات المواصـلات السـلكية او اللاسـلكية والخـدمات الالكترونيـة التـي تعتمـد فـي ممارسـتها علـى تقنيـات وفنيـات تكنولوجيـة عاليـة لا يتقنهـا إلا أصـحاب الاختصـاص فـي هـذه المجالات.

تمييز النزاع الاقتصادي عن بعض النزاعات الاخرى:

لا شـك أن تصـور الواسـع لمفهـوم النـزاع الاقتصـادي السـابق بيانـه يجعـل احتمـال عـد تمييزه عن بعض النزاعات الأخرى على غرار النزاع الإداري والنزاع التجاري.

أولا: النزاع الاقتصادي والنزاع الإداري

نعلـم جيـدا تمييـز النـزاع الاداري عـن بـاقي النزاعـات الاخـرى بحكـم أن أحـد أطرافـه شـخص معنـوي عـام اسـتنادا لـنص المـادة 800 مـن قـانون الإجـراءات المدنيـة والإداريـة ـ المعـدل والمـتمم ـ التـي أشـارت إلـى اختصـاص المحـاكم الإداريـة باعتبارهـا جهـات الولايـة العامـة فـي المنازعـات الإداريـة، حيـث تخـتص بالفصـل فـي أول درجـة بحكـم قابـل للاسـتئناف فـي جميـع القضـايا التـي تكـون فيهـا الدولـة او الولايـة او البلديـة او المؤسسـات العموميـة ذات الطـابع الإداري طرفـا فيهـا، يكـون فيـه موضـوع النـزاع مـرتبط بنشـاط إداري، وأن هنـاك جهـات قضـاء إداري مكلفـة بالفصـل فـي النـزاع الإداري حيـث ينظـر القضـاء الإداري ممـثلا فـي المحـاكم الإداريـة علـى وجـه الخصـوص دعـاوى نوعيـة أشـارت لهـا المـادة 801 قـانون الإجـراءات المدنيـة والإداريـة؛ دعاوى الإلغاء، التفسير، فحص المشروعية، وأخيرا دعاوى القضاء الكامل.

فـي حـين أن النـزاع الاقتصـادي يكـون أحـد اطرافـه علـى الأقـل متعامـل اقتصـادي، ومضـوع النـزاع يـرتبط بممارسـة نشـاط اقتصـادي، إلا أنـه لـيس هنـاك جهـة مكلفـة بالفصـل فـي النزاع الاقتصادي.

لكـن النـزاع الإداري بالوصـف السـابق قـد يكـون نـزاع اقتصـادي إذا كـان أحـد الاطـراف شـخص معنـوي عـام والطـرف الثـاني متعامـل اقتصـادي وموضـوع النـزاع مـرتبط بممارسـة نشـاط اقتصـادي علـى غـرار منازعـات الصـفقات العموميـة، (المصـلحة المتعاقـدة والمتعامـل المتعاقـد) وهـي منازعـة إداريـة ونـزاع اقتصـادي بـذات الوقـت يخـتص بنظرهـا القضـاء الإداري، النـزاع الاقتصادي قد يكون نزاع إداريا في أصله.

ثانيا: النزاع الاقتصادي ونزاع تجاري

إذا حاولنا تمييز النزاع التجاري عن النزاع الاقتصادي بداية نقول بالتقارب الكبير والتداخل بينهما، يظهر هذا التقارب الكبير من كون النزاع سواء كان تجاريا أو اقتصادي يكون موضوعه عمليات أي إنتاج وتداول وتوزيع الثروات.

خصوصيات النزاعات الاقتصادية:

مع أننا لم نميز النزاع الاقتصادي عن كل النزاعات الاخرى فقد اكتفينا بتمييزه عن النزاع الإداري والنزاع التجاري، مع ذلك يبدو جليا الطابع المميز للنزاع الاقتصادي زاويتين أساسيتين هما أحد أطراف النزاع متعامل اقتصادي وموضوع النزاع يرتبط بنشاط اقتصادي، والذي يعتبر من أهم الخصوصيات هذا النزاع إلى جانب خصوصيات أخرى.

الطابع المميز للنزاع الاقتصادي أساسا:

أول ما يضفي خصوصية على النزاع الاقتصادي، ويظهر طابعه المتميز عن باقي النزاعات يظهر من خلال صفة أطراف النزاع وموضوع النزاع.

أحد أطراف النزاع متعامل اقتصادي على الأقل:

حتى يكون النزاع اقتصاديا لابد من أن يكون أطرافه هم متعاملون الاقتصاديين، أو على الأقل أحد أطراف يكون متعامل اقتصادي وشخص آخر له علاقة بالنشاط الاقتصادي (أحد سلطات الضبط الاقتصادي، مصلحة الضرائب، الضمان الاجتماعي، بنك، شركة تأمين، جمارك ...إلخ).

هذا المتعامل الاقتصادي الذي يتعين أن يكون أحد أطراف النزاع هو مل شخص طبيعي لاو معنوي يقوم بعمليات الإنتاج او التوزيع لمختلف السلع والخدمات في السوق مهما كانت صفته القانونية (تاجر، مستثمر، مستورد، موزع، منتج، مقدم خدمات ... إلخ)، المهم تتوفر فيه الشروط العامة لممارسة النشاط الاقتصادي قد يكون المتعامل الاقتصادي عمومي.

موضوع النزاع يرتبط بممارسة النشاط الاقتصادي:

طبيعة النشاط الاقتصادي الذي ترتب بسببه النزاع هو أيضا يبرر تمييز النزاع الاقتصادي عن غيره من النزاعات الأخرى، وحتى يكون النزاع اقتصادي لابد ان يرتبط موضوعه بممارسة النشاط الاقتصادي، هذا الاخير الذي يعبر عن مجموعة الأعمال المنجرة

مـن قبـل المتعـاملين الاقتصـاديين بمـا فيهـا عمليـات الإنتـاج أو التوزيـع .. ويـزداد مفهـوم النشـاط الاقتصـادي تعقيـدا مـع ظهـور النشـاط الاقتصـادي الخـدماتي مجـالات اقتصـادية تعتمـد فـي ممارسـتها تقنيـات تكنولوجيـة عاليـة لا يفهمهـا إلا أصـحابها، هـذا مـا يجعـل النشـاط الاقتصـادي يحمـل فـي ثنايـاه جانبـا مـن الاحترافيـة والفنيـة، لا يمكـن فهمهـا بسـهولة إلا مـن قبـل مختصـين فـي عـالم المـال والأعمال.

بعض النزاعات ذات الطابع الاقتصادي:

سنأخذ بعض من الأمثلة عن النزاعات ذات الطبيعة الاقتصادية:

أ ـ منازعات المنافسة:

تقـوم نازعـات المنافسـة بمجـرد ارتكـاب المؤسسـات لإحـدى الممارسـات المقيـدة للمنافسـة التـي أوردهـا المشـرع الجزائـري فـي الفصـل الثـاني مـن البـاب الثـاني مـن الأمـر 03-03 المتعلـق بالمنافسـة ـ المعـدل والمـتمم ـ والتـي تتمثـل فـي؛ الاتفاقـات المحظـورة، التعسـف فـي وضـعية الهيمنـة الاقتصـادية، الممارسـات الاسـتئثارية، التعسـف فـي وضـعية التبعيـة الاقتصـادية، عـرض او ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين.

ويعلـم مجلـس المنافسـة بوجـود ممارسـات مقيـدة للمنافسـة يجـري تنفيـذها فـي السـوق مـن طـرف الأشـخاص المخـول لهـا، حيـث تـنص المـادة 44 مـن الأمـر رقـم 03-03 المتعلـق بالمنافسـة: " يمكـن أن يخطـر الـوزير المكلـف بالتجـارة مجلـس المنافسـة، ويمكـن المجلـس أن ينظـر فـي القضـايا مـن تلقـاء نفسـه أو بإخطـار مـن المؤسسـات أو بإخطـار مـن الهيئـات المـذكورة فـي الفقـرة 02 من المادة 35 من هذا الأمر، إذا كانت لها مصلحة في ذلك ".

وحسـب المـادة 35 فقـرة 02 تتمثـل هـذه الهيئـات فـي كـل مـن: الجماعـات المحليـة والهيئـات الاقتصـادية والماليـة، والمؤسسـات والجمعيـات المهنيـة والنقابيـة، وكـذا جمعيـات المستهلكين.

أمـا عـن شـكل الإخطـار، وحسـب المـادة 08 مـن الرسـوم التنفيـذي رقـم 11-241 المحـدد لتنظـيم مجلـس المنافسـة وسـيره لسـنة 2011م، يخطـر مجلـس المنافسـة بعريضـة مكتوبـة ترسـل إلـى رئيس المجلس، وأضافت ذات المادة أنه تحدد كيفيات إخطار المجلس وفقا للنظام الداخلي.

وأشـار النظـام الـداخلي للمجلـس إلـى ضـرورية أن يتـوفر فـي مقـدم عريضـة الإخطـار شـرطي الصـفة والمصـلحة، إلـى جانـب احتوائهـا البيانـات التاليـة: هويـة وعنـاوين الشـركات أو

الجمعيات التي يسند إليها صاحب الشكوى هذه الخروق، عرض الوقائع التي تميز هذا الانتهاك والظروف الأخرى ذات الصلة (المنطقة الجغرافية، المنتجات، الخدمات، الشركات المعنية).

ويجب توقيع الإخطار من قبل الأطراف التي تصدره أو من قبل الممثل الذي فوضوه أو المحامي.

وبعد إخطار مجلس المنافسة تبدأ تحقيقات المنافسة بشأن الممارسات المقيدة للمنافسة خلال تحريات أولية يطلق عليها اسم التحقيقات الابتدائية تقوم بها هيئة التحري، والتي تنتهي مهامها بتحرير تقارير أولية تسلم لهيئة صنع القرار التي تباشر بدورها تحقيقات معمقة حول المآخذ المسجلة بشأن الممارسات المرتكبة إلى الأطراف المعنية.

وحسب المادة 49 مكرر من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة تنقسم الأشخاص المؤهلة لإجراء التحقيقات الابتدائية إلى صنفين هما: المنتمين لمجلس المنافسة وهم المقرر العام والمقررون، وغير المنتسبين للمجلس من الأعوان الإدارة الجبائية والتجارية إضافة إلى أعوان الشرطة القضائية.

ولأن إثبات المخالفات المتعلقة بالمنافسة يقتضي الحصول على عدد من الأدلة المادية منح كل من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة وكذا قانون رقم 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية الأعوان السلطات نذكر منها: فحص كل وثيقة ضرورية للتحقيق في القضية المكلف بها دون أن يمنع من ذلك بحجة السر المهني، جمع المعلومات الضرورية باستخدام أي وسيلة يرونها ضرورية لإنجاز التحقيقات مثل: الصور، التسجيلات، الرسائل ...إلخ، تنظيم جلسات سماع للأشخاص؛ يدعون إليها أشخاص من داخل المؤسسات المعنية (الموظفين) ليس فقط لاستجوابهم وإنما لتقديم وجهة نظرهم وعرض حججهم وبراهينهم، الولوج للأماكن والمنشآت مثل: مختلف محلات المؤسسة ومكاتبها وملحقاتها ومخازنها وأماكن الشحن، بعد الانتهاء يحرر المحققون محضرا يوضع أمام هيئة صنع القرار للمجلس.

وبعد ذلك، تنطلق التحقيقات المعمقة بتبليغ المآخذ المسجلة للأطراف المعنية المشتبه بارتكابها ممارسات مقيدة للمنافسة، وبعد تعليق الأطراف على هذه المآخذ المسجلة تحرر تقارير نهائية يتضمن المآخذ المسجلة والمخالفات المرتكبة واقتراح التدابير اللازمة سواء كانت تدابير تحفظية أو مؤقتة يتطلبها الاستعجال؛ فكثيرا ما يمر وقت غير يسير بيت تسجيل الإحالة وصدور قرار مجلس المنافسة مما يلزم هذا الأخير بالمبادرة في اتجاه تجميد الوضعية قصد تفادي أضرار لا يمكن تداركها على شكل زوال المؤسسات من السوق وانغراس أعمال تقبر المنافسة وتلحق الضرر بالمصلحة الاقتصادية العامة.

بانتهاء التحقيقات بتجميع التقارير والملاحظات والمآخذات يجري عرض ما احتوته من عناصر ومعلومات للمناقشات، حيث يقوم رئيس مجلس المنافسة بتحديد تاريخ الجلسة المتعلقة بالقضية طبقا المادة 55 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، وحسب ذات المادة يبلغ الرئيس الأطراف المعنية والأعضاء ووزير التجارة.

وبعد سماع الأطراف والاطلاع على الملاحظات ترفع الجلسة لتبدأ المداولات في جلسة مغلقة، ويصدر المجلس قرارات يمكننا تصنيفها إلى صنفين هما؛ القرارات العقابية مثل؛ قرارات التدابير التحفظية، رفض الاخطار لانعدام الصفة أو المصلحة، عدم قبول الاخطار لعدم الاختصاص ...إلخ، أما القرارات العقابية فهي تتمثل في؛ توجيه أوامر أو العقوبات المالية.

ب – المنازعات الجمركية:

تعتبر المنازعات الجمركية منازعة اقتصادية رغم كونها قائمة بين إدارة الجمارك والمتعاملين الاقتصاديين معها، وذلك بالنظر لكونها ذات طبيعة اقتصادية متميزة لأنها تمس بالاقتصاد الوطني والضرر الناجم عنها تتحمله الدولة او إحدى هيئاتها، وعليه، فهي تعد منازعة اقتصادية رغم كون أن أحد أطرافها إدارة الجمارك.

فمما لا شك فيه أن التهريب أو حتى مخالفة النظم المعمول بها في الاستيراد والتصدير آثار سلبية على الأنظمة المالية والاقتصادية لدى جميع الدول من بينها الجزائر لما لها من آثار ضارة تلحق المصلحة الاقتصادية العامة.

وتتمثل مهمة إدارة الجمارك أساسا حسب القانون رقم 17-04 لسنة 2017 م المتضمن قانون الجمارك، تتمثل في تحصيل الحقوق والرسوم والضرائب المستحقة عند الاستيراد والتصدير للبضائع والعمل على مكافحة الغض والتهرب الجبائيين، مكافحة المساس بحقوق الملكية الفكرية، والاستيراد والتصدير غير الشرعيين للممتلكات الثقافية، المساهمة في حماية الاقتصاد الوطني، ضمان مناخ سليم للمنافسة بعيدا عن كل ممارسة غير مشروعة، وغيرها من الأعمال، ومن ثم فإن ارتكاب المتعاملين الاقتصاديين للأفعال أو التصرفات تدخل في واحدة من هذه المهام يؤدي إلى قيام ما يسمى؛ بالمنازعة الجمركية، وتقوم المنازعة الجمركية بمناسبة ارتكاب جريمة جمركية هذه الأخيرة التي يتطلب قيامها توافر الأركان الأساسية اللازمة لقيام الجريمة بصفة عامة أي الركن المادي وآخر معنوي (أي إرادة الجاني للقيام بالفعل)، غير أنه في الجريمة الجمركية تكتفي بتوافر الركن المادي أي الفعل أو السلوك المجرم قانون دون الحاجة للبحث في مدى توافر الركن المعنوي أو القصد الإجرامي كما هو الحال بالنسبة للجرائم المتعلقة بالبضائع الخاضعة لرخصة التنقل مثل: البيغ والبنزين.

ولـم يجـز المشـرع للقاضـي تبرئـة المخـالفين اسـتناد إلـى نيـتهم وبالتـالي تكـون المسـؤولية فـي المجـال الجمركـي بـدون قصـد يكفـي لقيـام الجريمـة وقـوع الفعـل المـادي دون الحاجـة إلـى بحـث توفر النية أو اثباتها.

والمطلـع علـى قـانون الجمـارك يجـد أن السـلطة التنفيذيـة تسـاهم بشـكل كبيـر فـي تحديـد الـركن المـادي المكـون للجـرائم الجمركيـة، فعلـى سـبيل المثـال: يـتم تحديـد قائمـة البضـائع الخاضـعة لرخصة التنقل بموجب قرار صادر عن وزير المالية.

فضـلا عـن ذلـك، فـإن تحديـد حيـازة البضـائع المحظـورة عنـد الاسـتيراد مثـل المؤلفـات والكتـب المقلـدة او التـي تمجـد الإرهـاب، والبضـائع الخاضـعة لـريم مرتفـع (بضـائع تتجـاوز نسـبة الرسـوم عليهـا 45 %) مثـل: المشـروبات الكحوليـة، لأغـراض تجاريـة وتنقلهـا فـي النطـاق الجمركي وتحديد قائمة هذه البضائع يعود إلى كل من وزير المالية والوزير المكلف بالتجارة.

أطراف الدعوى الجمركية:

قـد يكـون أحـد أطـراف المنازعـة الجمركيـة **النيابـة العامـة** حيـث يجـوز للنيابـة العامـة مباشـرة الـدعوى العموميـة حتـى فـي مجـال الجـرائم الجمركيـة، وجـاء مـنح النيابـة هـذا الاختصـاص لأن النيابـة العامـة صـاحبة الاختصـاص الأول فـي تحريـك الـدعوى العموميـة التـي تهـدف لحمايـة حقـوق العامـة، بمـا فيهـا تلـك الحقـوق التـي تحفـظ المصـلحة الاقتصـادية العامـة، والجـدير بالإشـارة أنه تكون إدارة الجمارك طرفا تلقائيا في جميع الدعاوى التي تحركها النيابة العامة ومصالحها.

وتدخل النيابة العامة في مجال إدارة الجمارك مرهون بنوافر شرطين أساسين هما:

الشرط الأول:

أن تكون إدارة الجمارك غائبة عن القضية الجمركية.

الشرط الثاني:

أن تكـون الـدعوى المرفوعـة مـن طـرف النيابـة العامـة متعلقـة بجنحـة أو جنايـة منصـوص عليهـا فـي المـواد 325 و325 مكـرر مـن قـانون الجمـارك مثـل التصـريحات الخاطئـة مـن حيـث نـوع أو قيمـة أو منشـأ البضـائع، البضـائع المحظـورة المكتشـفة علـى مـتن السـفن ..إلـخ، وكـذا الامـر 05-06 المتعلـق بمكافحـة التهريـب، والمقصـود بالتهريـب هنـا؛ اسـتيراد البضـائع أو تصـديرها إلـى خارج مكاتب الجمارك مثل: تهريب الأسلحة يعاقب عليها بالمصادرة والسجن المؤبد.

وبالتـالي يتعـذر علـى النيابـة العامـة تحريـك الـدعوى العموميـة عنـدما يتعلـق الأم بـالجرائم المنصـوص عليهـا فـي المـواد 320 و321 مـن قـانون الجمـارك، باعتبارهـا مخالفـات جمركيـة لا تـنص علـى عقوبـات سـالبة للحريـة، مثـل: نقـص غيـر مبـرر فـي بيانـات الشـحن، كـل سـهو او عـدم صحة البيانات التي تتضمنها التصريحات الجمركية.

ومن جهة أخرى مكنت المادة 259 من قانون الجمارك إدارة الجمارك أن تتدخل في الخصومة في أي مرحلة كانت عليها الدعوى باعتبارها طرفا تلقائيا في الدعاوى الجبائية التي تحركها النيابة العامة، وإذ ما تدخلت إدارة الجمارك في الدعوى تلتزم النيابة العامة بممارسة الدعوى العمومية فقط.

وفي الأخير، لابد لنا من الإشارة إلى ان غياب إدارة الجمارك عن الدعاوى الجبائية نادرا ما يحدث، وذلك لما تنص عليه المادة 260 من قانون الجمارك التي تلزم الهيئات القضائية بإعلام الإدارة عن وجود وحتى عن احتمال وجود جريمة جمركية او محاولة ارتكابها.

وبطبيعة الحال، يجوز تحريك الدعوى الجبائية من قبل **إدارة الجمارك**، فإدارة الجمارك لها الحق في تحريك الدعوى الجبائية ولو في غياب الدعوى العمومية بهدف المطالبة بحقوقها كلما مست هذه الحقوق من طرف المخالفين.

والدعوى الجبائية الجمركية؛ هي تلك الدعوى التي تهدف من خلالها إدارة الجمارك إلى المطالبة بالغرامات المالية والمصادرات امام الهيئات القضائية الجزائية، وفقا لنص المادة 272 من قانون الجمارك، والمادة 30 من الأمر 05-06 لسنة 2005، المتعلق بمكافحة التهريب والناتجة عن ارتكاب جريمة جمركية أو جريمة التهريب.

ويعتبر القاضي الجزائي هو المختص وفقا لنص المادة 272 من قانون الجمارك في كل الجنح والمخالفات المنصوص عليها في قانون الجمارك عندما يكون موضوع الدعوى الجبائية التعويض عن الضرر التي لحق بالخزينة العمومية، بالمقابل يختص القاضي المدني (قاضي القسم المدني) حسب المادة 273 من قانون الجمارك في البث في القضايا المدنية المتعلقة بالاعتراضات على دفع الحقوق والرسوم واستردادها، معارضات الإكراه، ومصادرة المحجوزات.

المحكمة التجارية المتخصصة

إن المحكمة التجارية المتخصصة ليست إلا محكمة عادي، لكنها ذات اختصاص معين ومحدود، حيث نشأت للنظر في أنواع معينة من النزاعات باتباع ذات الإجراءات التي تتبع أمام المحاكم العادية، فالمحكمة التجارية المتخصصة بهذا الوصف لا تعد محكمة استثنائية بل هي قضاء مختص مشتق من القضاء العادي ذات ولاية محددة للنظر في نوع معين من المنازعات الواردة على سبيل الحصر في المادة 536 مكرر من القانون 22-13 لسنة 2022م.

وحسب المادة 536 فقرة 02 من ذات القانون تتشكل المحكمة التجارية المتخصصة من قاض يترأسها وأربعة (4) مساعدين ممن لديهم الدراسة الواسعة في المسائل التجارية، ويكون لهم رأي تداولي، والذين يختارون وفقا للشروط والكيفيات المحددة عن طريق التنظيم.

وتختص هذه التشكيلة للمحكمة التجارية المتخصصة بالنظر في المواضيع المتعلقة بمنازعات محددة على سبيل الحصر لا المثال، وجاء تحديد هذه المنازعات في المادة 536 مكرر من القانون السالف الذكر، وهي؛

ـ **منازعات الملكية الفكرية؛** والملكية الفكرية هي كل ما هو نتاج فكر الإنسان وما يبدعه من اختراعات وابتكارات مختلفة، ونذكر مناه الأدبية الفنية كالكتب، او تجارية وصناعية حيث ترد على براءات الاختراع، والعلامات التجارية ... إلخ.

ويثير المساس بحقوق الملكية الفكرية منازعات كثيرة تتعلق على وجه الخصوص بالتقليد الذي هو إيجاد لشيء يشبه الحقيقي.

ـ **منازعات الشركات التجارية؛** تنص المادة 544 من القانون التجاري: "يحدد الطابع التجاري للشركة إما بشكلها أو موضوعها تعد شركات التضامن وشركات التوصية والشركات ذات المسؤولية المحدودة، وشركات المساهمة تجارية بحكم شكلها ومهما يكن موضوعها".

وعليه، فكل منازعة تتعلق بإحدى هذه الشركات من اختصاص المحكمة التجارية المتخصصة لاسيما منها؛ منازعات الشركاء والتي تتعلق بتأسيس وتسيير الشركة أو المنازعات المتعلقة بتغيير رأسمال الشركات وتوزيع الأرباح وحل الشركات لعدم وفاء أحد الشركاء لما تعهد به ... وغيرها.

ـ **التسوية القضائية والإفلاس؛** والإفلاس هو توقف التجار عن دفع ديونه التجارية حسب المادة 215 من القانون التجاري، ام التسوية القضائية فهي عبارة عن مجموعة من الإجراءات نص عليها القانون التجاري يستفيد منها التاجر المدين المتوقف عن الدفع لظروف قاهرة، وبالتالي يعد حسن النية حيث لم يتعمد الإساءة لدائنيه ويجب عليه أو يدلي أو يصرح بحالة التوقف عن الدفع في مدة 15 يوما من تاريخ التوقف.

ـ **المنازعات البحرية؛** هي المنازعات المتعلقة بالنقل البحري والتي يرفعها كل مدع أو مدعى عليه يتمتع بالصفة والمصلحة في التقاضي وفقا لما تقتضيه الأحكام والقواعد العامة للقانون، كما يندرج ضمن المنازعات البحرية الدعاوى المتعلقة بالتأمين مقابل المخاطر المتعلقة برحلة بحرية.

ـ **منازعات النقل الجوي**؛ تقوم المنازعات الناشئة عن النقل الجوي بين الناقل الجوي وبين الشاحن المتضرر سواء كان الضرر ناتج عن إهمال أو خطأ او امتناع من جانبه مباشرة أو من جانب تابعه أو من جانب وكلائه.

ـ **المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية**؛ وهي المنازعات المنصبة على المعاملات التجارية موجهة لأن تتخطى حدود الدولة لتنتج آثارها في دولة أخرى، وعادة ما تكون متضمنة في عقود يطلق عليها عقود التجارة الدولية، وتتنوع هذه العقود بين عقود الامتياز التجارية، عقود نقل التكنولوجيا، عقود بناء المصانع ... إلخ.

ـ **منازعات البنوك والمؤسسات المالية**؛ والمنازعات التي تثار عادة في مجال البنوك والمؤسسات المالية بين التجار والشركات التجارية تتعلق على وجه الخصوص حول العمليات البنكية لاسيما منها؛ القروض البنكية، الفوائد المترتبة عليها، مدتها وآجال سدادها، إعادة جدولة الديون ..إلخ.

مجلس المنافسة كأحد سلطات الضبط الاقتصادي المعنية بالمنازعات الاقتصادية:

سعى المشرع الجزائري من خلال الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم إلى استحداث سلطة إدارية مستقلة أسماها مجلس المنافسة بغرض ضبط الأنشطة الاقتصادية، من خلال مراقبة معاملات المؤسسات الممارسة للأنشطة المختلفة منعا للممارسات التي تقيد المنافسة وتفضي إلى منع النفاذ للأنشطة الاقتصادية وممارستها.

أولا: الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة

جاء إنشاء مجلس المنافسة كسلة مكلفة بضمان حماية المنافسة، ويتكون مجلس المنافسة من تركيبة بشرية متنوعة تضم كفاءات علمية وفنية، ووفقا للمادة 24 من ذات الأمر يتكون مجلس المنافسة الجزائري من 12 عضوا موزعين على ثلاثة فئات هي:

ـ 06 أعضاء من فئة الشخصيات والخبراء في القانون والاقتصاد من خريجي الجامعات في مجالات المنافسة والاستهلاك والتوزيع، وكذا الملكية الفكرية.

ـ 04 أعضاء من فئة المهنيين الممارسين لنشاطات الإنتاج والتوزيع والحرف والخدمات وبإضافة للمهن الحرة.

- 02 عضوان اثنان من فئة الفاعلين الجمعويين في مجال حماية المستهلكين.

والملاحظ هنا أن التركيبة البشرية المتنوعة لمجلس المنافسة من شانها المساعدة على اتخاذ قرارات صائبة على المستوى القانوني والاقتصادي على حد سواء نظرا لكونها تركيبة بشرية تضمن مؤهلات أكاديمية وتقنية.

وبالعودة للمادة 23 من ذات الأمر يعد مجلس المنافسة "سلطة إدارية مستقلة"، ويعرف الفقه السلطة الإدارية المستقلة بأنها: "تلك السلطة أو الجهة او المؤسسة الإدارية التي تنشأ بنص قانوني أو تنظيمي والمتواجدة في العاصمة، وتمارس مهاما إدارية تنظيمية بحثة، وهي لا ترتبط بأية رابطة رئاسية ولا وصائية".

أو هي: "مؤسسة عمومية تتمتع بالشخصية القانونية وتكلف بحماية قطاع نشاط اقتصادي معين، توازن فيه بين حرية ممارسة النشاط أو أهدف أخرى للمصلحة العامة محددة من طرف المشرع".

ويعتبر مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة ومن ثم فهو هيئة ذو طبيعة مزدوجة يزاوج بين الصفة الإدارية والاستقلالية عن السلطة التنفيذية.

ويعرف الفقه السلطة الإدارية بأنها: "قدرة الشخص الحازم على اتخاذ القرارات نيابة عن الدولة".

والسلطة الإدارية عند المشرع الفرنسي هي: "إدارات الدولة والجماعات المحلية، والمؤسسات العامة ذات الطابع الإداري، ومنظمات الضمان الاجتماعي، وغيرها من المنظمات المسؤولة عن إدارة الخدمة العامة الإدارية".

وبطبيعة الحال يحوز مجلس المنافسة سلطة فعلية في مجال اتخاذ القرارات نيابة عن السلطة التنفيذية فيما يخص الممارسات المقيدة للمنافسة.

أما الاستقلالية؛ فيحوز مجلس المنافسة سلطة فعلية في اتخاذ القرارات نيابة عن السلطة التنفيذية لكنه هيئة موضوعة تحت وصاية ما، وليس بمفهوم الاستقلالية بمعنى غياب تام لأي رقابة على السلطة سواء كانت سلمية أو وصائية.

ويمكننا اثبات الاستقلالية النسبية لمجلس المنافسة على عدة نقاط هي:

- وضع مجلس المنافسة في يد الوزير المكلف بالتجارة

ـ إرسال المجلس نظامه الداخلي بعد إعداده للمصادقة عليه من قبل الوزير المكلف بالتجارة.

- أن ميزانية المجلس تسجل ضمن الميزانية العامة لوزارة التجارة.

ـ استئثار السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية بتعيين أعضاء مجلس المنافسة دون حتى تزكية من السلطة التسريعية.

- رقابة الوزير المكلف بالتجارة على قرارات مجلس المنافسة....إلخ.

بالمقابل تظهر استقلالية مجلس المنافسة من خلال:

- وضعه نظامه الداخلي بنفسه.

ـ تنافي عضوية مجلس المنافسة مع أي وظيفة أو مهنة من القطاع العام أو الخاص.

ـــ تحييد الأعضاء المشتبه في وجود مصالح تربطهم مع أحد الأطراف المعنية بالممارسات المقيدة للمنافسة.

ثانيا: أسباب إنشاء مجلس المنافسة

يرجع الفقه أسباب إنشاء مجلس المنافسة إلى أمرين إثنين هما:

أ ـ العدول عن التدخل في النشاط الاقتصادي:

وبعبر الفقه عن العدول عن التدخل في المجال الاقتصادي بظاهرة إزالة التنظيم، وإزالة التنظيم لا تعني غياب التنظيم او الاستغناء عنه لأنه غير ضروري، لكن بغرض التبسيط والمرونة والتخفيف من حدته من جهة، والتدخل والالتزام كلما كانت المصلحة العامة تقضي ذلك من جهة أخرى للوصول إلى تحقيق الحكم الراشد.

والعدول عن التدخل في النشاط الاقتصادي يشير أيضا إلى استغناء الدولة عن تدخلها كطرف او مسير للسياسة العامة الاقتصادية ونقل صلاحياتها لصالح هيئات إدارية مستقلة، حتى لا تمس بحرية التجارة والتبادل للمتعاملين الاقتصاديين.

ب ـ إزالة التجريم:

أي التراجع عن فرض عقوبات جزائية سالبة للحرية كأبسط الأدوات لزجر مخالفات المنافسة عندما ألغى الامر 95-06 وعوضه بالأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم الذي ألغى فيه العقوبة الجزائية على الأشخاص الطبيعية الذين اتضح أنهم سلكوا مسلكا غير قانوني، والاكتفاء بتوقيع العقوبات الإدارية المتمثلة في الغرامات المالية عليهم.