مجلة العلوم القانونية و الاجتماعية

Journal of legal and social studies

Issn: 2507-7333

Eissn: 2676-1742

قصور التشريع المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة في التشريع الجزائري

Inadequacy of legislation on combating illegal speculation In Algerian legislation

ميمون عيماد الدين*[1]، لعوارم وهيبة[2]

[1]جامعة محمد البشير الإبراهيمي، (برج بوعريرج–الجزائر)، imadeddine.miminoun@univ-bba.dz،

مخبر العدالة السيبيرانية

[2]جامعة محمد البشير الإبراهيمي، (برج بوعريرج–الجزائر)، wahiba.laouarem@univ-bba.dz،

مخبر العدالة السيبيرانية

تاريخ ارسال المقال:2023/09/05	تاريخ القبول:2023/12/12	تاريخ النشر: 2023/12/17

المؤلف المرسل*

الملخص:

جاء قانون 21-15 المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة أساسا لتجريم السلوكات التجارية غير النزيهة المستحدثة والتي كانت خارج نطاق التجريم والعقاب في ظل أحكام المواد السابقة التي كانت تأطر جريمة المضاربة غير المشروعة في قانون العقوبات، فوسع المشرع من صور المضاربة غير المشروعة ورصد لها عقوبات جزائية مشددة، كما تضمن أحكاما تنظمية تتعلق بالوقاية من هذه الجريمة من خلال إشراك هيئات المجتمع المدني في محاربة هذه الظاهرة، غير أن أحكام هذا القانون الجديد أبان عن قصور في تطبيق أحكامه لمواجهة هذه الجريمة، بسبب صياغة بعض أحكامه التي تثير لبسا تارة أو بسبب قصور في مضمون النص تارة أخرى.

الكلمات المفتاحية:مضاربة غير المشروعة ; أعذار قانونية ; قصور تشريعي ; حرية المنافسة.

Abstract :

Law 15-21 related to combating illegal speculation was the basis for criminalizing novel dishonest commercial conduct, that were not criminalized and were out of punishment under the previous articles that framed the crime of illegal speculation in the penal code. The legislator has expanded the forms of illegal speculation and makes a severe penal punishment, as well as regulatory provisions related to the prevention of this crime through the involvement of civil society organizations in combating this phenomenon. However, the provisions of this new law have shown that their application confront this crime was insufficient, because of the wording of some of its provisions that are sometimes confusing or deficiencies in the content of the text at other times.

Keywords: Illegal speculation; Legal excuses; Inadequacy of legislation; Freedom of competition.

مقدّمة:

إن الأصل في حماية السياسة الاقتصادية للدولة لا يكون إلا عن طريق وسائل وأدوات اقتصادية وما تدخل المشرع الجنائي بالتجريم والعقاب في هذا الميدان ليس إلا خط دفاع أخير لحمايتها من الإضرار بها بواسطة سلوكيات تجارية غير نزيهة، ذلك أن الدولة تبنت مبدأ حرية المنافسة الذي يكفل حرية الدخول إلى السوق لكافة المنتجين والموزعين والمستثمرين، والذي تحكمه قاعدة العرض والطلب، شريطة أن لا يتعرض مساره الطبيعي لتأثيرات مفتعلة ولا يجوز أن تكون هذه الحرية مطلقة ومصدرا للإجحاف بحقوق الغير أو اهدار التوازن الإقتصادي في المجتمع واستئثار الأقلية بالثروة .

وتعتبر المضاربة غير المشروعة من أقدم الممارسات التجارية غير النزيهة التي يلجأ إليها التجار لتحقيق الربح السريع على حساب مصلحة المستهلك، الأمر الذي أدى بالمشرع الجزائري إلى التدخل من أجل التصدي لهذه الممارسات غير الأخلاقية عبر العديد من النصوص التشريعية التي تحظر المعاملة التجارية الاحتكارية والمضاربة غير المشروعة، من خلال سن قوانين لضبط قواعد المنافسة النزيهة والممارسات التجارية، وذلك بالرغم من تبني المشرع مبدأ حرية المنافسة[1].

بداية لقد أطر المشرع الجزائري التنظيم القانوني لجريمة المضاربة غير المشروعة من خلال أحكام المواد 172، 173 و174 من قانون العقوبات وحدد الصور التي تنطوي تحتها هذه الجريمة، غير أن ظهور وسائل مستجدة في شاكلة وسائل تكنولوجية الإعلام والإتصال، والتي لم تكن في ذهن المشرع غداة سنه لأحكام قانون العقوبات، أبان عن قصور تشريعي في مواجهة وملاحقة مرتكبي هذه الجريمة، إذ لم يعد بمقدور النص الجنائي القديم استيعاب كل الصور التي تنطوي عليها السلوكات غير المشروعة المستحدثة هذا من جهة، كما لم يعد النص الجنائي يحقق الغرض العقابي الذي أوجد من أجله ابتداءا.

كما أن ظاهرة المضاربة غير المشروعة بالمواد الأساسية وحتى المواد الصيدلانية أخذت أبعاد أمنية واقتصادية واجتماعية خطيرة جدا خاصة بعد جائحة كورونا وما تلتها من أزمة اقتصادية عالمية، وأبانت عن جشع وبطش بعض التجار الذين كادوا أن يرهنوا أمن ومستقبل البلاد، الأمر الذي حتم على المشرع الجزائري التفكير جليا في إعادة النظر في السياسة الجنائية المتبعة لمكافحة صور المضاربة غير المشروعة من خلال التدخل مرة أخرى والتصدي بحزم لهاته الآفة عبر سن قانون جديد مستقل عن قانون العقوبات، يتضمن في طياته التجريم والعقاب على الصور المستحدثة للمضاربة غير المشروعة والتي بقيت خارج الحيز العقابي إلى وقت قريب بالإضافة إلى التشديد في الجزاءات على مرتكبي هذه الممارسات غير النزيهة.

تبنى المشرع الجزائري من خلال القانون الجديد 21-15 المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة[2] سياسة جنائية ردعية وقائية، إذ سن أحكاما قانونية هجينة، منها ماهي ذات طابع موضوعي يتعلق بالتجريم والعقاب على كل الصور التي تعتبر من قبيل المضاربة غير المشروعة، والتي رسم المشرع من خلالها الحدود الفاصلة بين المضاربة المشروعة والتي تنجذب بحسب أصلها إلى دائرة الأعمال المشروعة وبين المضاربة غير المشروعة التي تنجذب إلى دائرة التجريم والعقاب باعتبارها أعمال غير مشروعة والتي رصد لها أحكام زجرية بهدف ردع السلوكيات غير المشروعة بطريقة مباشرة وضمان حماية للمستهلكين وصغار التجار بطريقة غير مباشرة، وأحكام أخرى ذات طابع تنظيمي تهدف للوقاية من هذه الجريمة، وأخرى ذات طابع إجرائي بحت تتعلق بكيفيات واجراءات المتابعة وملاحقة التجار المضاربين خارج القواعد التجارية النزيهة.

غير أن تفحص الأحكام الموضوعية والإجرائية التي تضمنها هذا القانون أبان عن قصور في التشريع، منها أوجه تتعلق بالصياغة القانونية للنص بحد ذاته (المبحث الأول) ومنها أوجه أخرى تتعلق بمحتوى ومضمون النص (المبحث الثاني)، وهذا ما انعكس سلبا على تطبيق القانون في أرض الواقع.

تتضمن هذه الورقة البحثية دراسة نقدية مقارنة لأحكام قانون 21-15 المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة مع التشريع التونسي الذي جاء لاحقا للتشريع الوطني، وهذا بغية الوقوف على أوجه القصور التي شابت هذا القانون والتي انعكست اثاره سلبا على المتقاضين، من خلال التساؤل حول أوجه القصور التي تعتري التشريع المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة.

ويتفرع عن هذا التساؤل الرئيسي ما يلي:

ما هي أوجه القصور المستمدة من صياغة أحكام هذا القانون؟

ماهي أوجه القصور المستمدة من مضمون وفحو هذا النص الجنائي؟

ستجرى دراسة موضوع هذا البحث وفق منهج تحليلي وصفي الذي يهدف إلى الإحاطة بأوجه القصور التي تعتري هذا النص التشريع مع مقارنته كلما كان ذلك ممكنا بنظيره في التشريع التونسي، وهذا من خلال الخطة الأتية:

المبحث الأول: أوجه القصور المستمدة من الصياغة القانونية لأحكام قانون 21-15

المطلب الأول: توظيف المشرع الجزائري لعبارات وألفاظ مطاطة تتعارض ومبدأ الشرعية الجنائية.

المطلب الثاني: حرفية النص تخون روح قانون مكافحة المضاربة غير المشروعة في اشتراط الإذن بالتفتيش من عدمه بالنسبة للمحلات غير السكنية.

المطلب الثالث: حرفية نص المادة السابعة من قانون 21-15 المتعلقة بالأعوان المؤهلين لمعاينة وضبط الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون تستبعد ضباط وأعوان الجمارك من هذه المهام.

المبحث الثاني: أوجه القصور المستمدة من مضمون القانون

المطلب الأول: عدم إدراج الخدمات العامة كمحل لجريمة المضاربة غير المشروعة في مضمون قانون 21-15

المطلب الثاني: خلو التشريع من الأعذار المعفية أو المخففة من العقاب

المطلب الثالث: غياب نصوص تحدد شكل المحاضر التي يحررها الأعوان المكلفين بالكشف ومعاينة الجرائم المنصوص عليها في قانون 21-15.

الخاتمة

المبحث الأول: أوجه القصور المستمدة من الصياغة القانونية لأحكام قانون 21-15.

تتمثل أوجه القصور المستنبطة من استقراء أحكام القانون 21-15 المتعلق بالمضاربة غير المشروعة والمستمدة من صياغة المادة القانونية لهذا النص، في استعمال المشرع لعبارات وألفاظ غير دقيقة في صلب النص (**المطلب الأول**) وأوجه قصور تتعلق بحرفية النص التي أثارت لبسا حول ضرورة اشتراط الإذن في تفتيش المحلات غير السكنية خارج الميعاد القانوني من جهة (**المطلب الثاني**) وحول استثناء ضباط وأعوان الجمارك من متابعة ومعاينة صور الجرائم التي ينطوي عليها هذا القانون (**المطلب الثالث**)

المطلب الأول: توظيف المشرع الجزائري لعبارات وألفاظ مطاطة تتعارض ومبدأ الشرعية الجنائية

عمد المشرع الجزائري في قانون 21-15 المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة إلى توسيع نطاق دائرة التجريم والعقاب بغية استيعاب كل السلوكيات والأفعال غير المشروعة التي تنطوي عليها صور هذه الجريمة، خاصة ما ستجد من وسائل حديثة تساعد على ارتكاب هذه الجريمة مثل تكنولوجيات الإعلام والاتصال، والتي كانت لا يستوعبها نص التجريم السابق في ظل قانون العقوبات وذلك في أحكام المواد 172، 173 و174 الملغاة بنص القانون الجديد[3]، والتي بقيت خارج دائرة التجريم والعقاب.

إن السياسة التي انتهجها المشرع الجزائري في حصر كل ما يمكن من الوسائل التي يمكن أن تتحقق بها صور المضاربة غير المشروعة التي نص عليها في أحكام المادة الثانية من هذا القانون[4]، أدت به لتوظيف عبارات وألفاظ غير دقيقة، لا ترسم بدقة الحدود الفاصلة بين الأفعال والسلوكيات غير النزيهة التي تعتبر من قبيل المضاربة غير المشروعة وبين السلوكيات الأخرى التي تندرج في نطاق أفعال المضاربة المشروعة التي هي أصل العمل التجاري[5] .

إن خصوصية التجريم والعقاب بشأن السلوكيات والأفعال التي رأى المشرع بأنها غير سوية وتهدد المصالح المحمية قانونا أو تعرضها للخطر ترتبط ارتباطا وثيقا بمبدأ الشرعية الجنائية، لاسيما في شقها الموضوعي، والذي يفيد بأن يكون النص الجزائي دقيقا وواضحا في مواجهة المخاطبين بأحكامه وأن شك يفسر لصالح المتهم، وتلكم هي مقومات الأمن القانوني التي نص عليها المؤسس الدستوري في أحكام المادة 34 من الدستور.

إن توظيف المشرع لعبارات وألفاظ مطاطة في صلب محتوى المادة الثانية من هذا القانون لا سيما عبارة"....**بأي طرق أو المناورات الاحتيالية الأخرى**..." دون تحديد دقيق لها من شأنه أن يتم تأويله في غير مصلحة المتهم،

ذلك أن حدود التجريم فيما يتعلق بحقوق وحريات الأفراد ينبغي أن تكون مرسومة ومحددة بدقة ولا تحمل أي تأويل من شأنها إهدار مبدأ الشرعية الجنائية الذي أوجد لحماية المتهم من تعسف السلطة القضائية ابتداءا.

فلا ينبغي أن يكون النص الجنائي يستهدف أن يباغت الأفراد المخاطبين بأحكامه، بمعنى آخر أنه على المشرع عند إعداده للنصوص الجنائية أن يوازن بين مصلحة المجتمع في حماية المصالح العامة ومصلحة الأفراد فيما يتعلق بحماية حقوقهم وحرياتهم، وألا يصيغ نصوص جنائية تهدف لحماية المصالح العامة التي يرى أنها جديرة بالحماية على حساب حقوق وحريات الأفراد[6] .

كما وظف المشرع عبارة "....**تقديم عروض بأسعار مرتفعة عن تلك التي كان يطبقها البائعون عادة...**" وهي عبارات وألفاظ ليست قانونية بحتة وجانبت الدقة، ذلك أنه ما يطبقه التجار عادة في الجنوب فيما يتعلق بأسعار السلع والمنتجات ليس بضرورة حتمية هو نفسه ما يطبقه تجار الشمال، وما يصدق على هذا يصدق أيضا على الأسعار التي تطبق أيضا في الشرق والغرب.

المطلب الثاني: حرفية النص تخون روح قانون مكافحة المضاربة غير المشروعة في اشتراط الإذن بالتفتيش من عدمه بالنسبة للمحلات الغير سكنية .

لحرفية النص أثر بالغ في صياغة نصوص القانونية لهذا يولي المشرع أهمية كبيرة للعبارات والألفاظ التي ينتقيها ليعبر بها عن مضمون النص وعن المعنى الصحيح الذي يريده أو يبتغيه.

ولكن مهما اشتد حرص المشرع على اقتناء أدق العبارات وأكثرها دلالة وتعبيرا إلا أن الواقع العملي أثبت أن المشرع يغفل أو يسهى عن أمور تبدو من ظاهر النص أنها لا تثير أي إشكال، لكنها ميدانيا تثير عكس ذلك.

إذا رجعنا إلى نص المادة 10 من قانون 21-15 نجد أن المشرع الجزائري يشترط الحصول على إذن لتفتيش المحلات السكنية لكشف ومتابعة مرتكبي السلوكيات الغير نزيهة التي تنطوي تحت صور المضاربة غير المشروعة[7]، ولكن ماذا عن المحلات الغير السكنية التي هي في الأصل المكان المفضل للتجار والموردين لتخزين وإخفاء سلعهم وبضائعهم ومن ثم المضاربة فيها بطرق غير مشروعة، هل يتم الولوج إليها بدون شرط الإذن الكتابي والمسبق أم أن هذا الشرط إلزامي في كل حالات التفتيش.

وبالعودة إلى قانون العقوبات، فإن المشرع يعتبر منزلا بحسب المادة 355 كل مبنى أو دار أو غرفة أو خيمة أو كشك ولو متنقل متى كان معدا للسكن وإن لم يكن مسكونا وقتذاك وكافة توابعه مثل الأحواش وحظائر الدواجن ومخازن الغلال والإسطبلات والمباني التي توجد بداخلها مهما كان استعمالها حتى ولو كانت محاطة بسياج خاص داخل السياج أو السور العمومي. وهكذا يتجلى لنا أن المخازن والمستودعات تخرج من نطاق المحلات السكنية بحسب النص، ومن هذا المنطلق يتبادر إلى ذهن القارئ أو المخاطبين بأحكام هذا النص الإشكالية التالية: هل

الإذن بتفتيش المحلات الغير سكنية في الصور التي عددها المشرع في نص المادة الثانية من هذا القانون والتي تندرج ضمن جرائم مضاربة غير المشروعة شرط ضروري للقيام بعمليات تفتيش أم لا ؟.

في حقيقة الأمر، أصبغ المؤسس الدستوري حماية قانونية على المحلات السكنية وهذا لما تتضمنه من حرمة وخصوصية وهذا في نص المادة 48 من الدستور، حيث أقر أن الدولة تضمن عدم انتهاك حرمة المسكن. وألا يكون التفتيش إلا بمقتضى القانون وفي إطاره، ولا يكون التفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة. وهكذا يتجلى بوضوح عند استقراء أحكام هذه المواد بأن نية المؤسس الدستوري انصرفت إلى اشتراط الإذن بالتفتيش بالنسبة إلى المحلات السكنية دون سواها، هذا من جهة.

من جهة أخرى، يشترط المشرع في نص المادتين 47 و44 من قانون الإجراءات الجزائية أن عمليات التفتيش للمحلات السكنية لا تتم إلا بموجب إذن كتابي مسبق من وكيل الجمهورية المختص أو قاضي التحقيق حسب الحالة، وأن يتم ذلك في الميعاد القانوني المحدد من الساعة الخامسة صباحا إلى غاية الساعة الثامنة مساءا.

غير أن المشرع استثنى بعض المحلات السكنية أو غير السكنية، في الجرائم المرتبطة بالدعارة، من الميعاد القانوني للتفتيش، فيمكن إجراء عمليات التفتيش في كل ساعة من ساعات النهار أو الليل، ويتعلق الأمر بكل فندق أو منزل مفروش أو فندق عائلي أو محل لبيع المشروبات أو ناد أو منتدى أو مرقص أو أماكن المشاهدة العامة وملحقاتها وفي أي مكان مفتوح للعموم أو يرتاده الجمهور.

كما استثنى المشرع المحلات السكنية أو غير السكنية، من احترام الآجال القانونية للتفتيش في الجرائم الخطيرة التالية، في الفقرة الثالثة من المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية، جرائم المخدرات أو الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية أو جرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبيض الأموال والإرهاب وكذا الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف، ولكن ربطها بضرورة الحصول على إذن كتابي ومسبق من وكيل الجمهورية المختص.

وعليه فالمشرع الجزائري يشترط الإذن بالتفتيش في المحلات السكنية فقط (م1/47 ق.إ.ج)، وحينما أراد اشتراط الإذن بالتفتيش في المحلات غير السكنية نص صراحة على ذلك وحدد المحلات غير السكنية المشمولة بذلك على سبيل الحصر لا على سبيل المثال واستثناها فقط من الميعاد القانونية للتفتيش وليس من الإذن بتفتيش بحسب حرفية نص.

وحينما تعلق الأمر بالتفتيش في المحلات الغير سكنية في الجرائم الخطيرة المذكورة في (م 3/47 ق.إ.ج) استثناها فقط من الميعاد القانونية ولم يستثنها من شرط الإذن الكتابي والمسبق لوكيل الجمهورية. وهكذا فإذا كان المشرع في الجرائم الخطيرة والتي تمس بأمن الدولة كالإرهاب والمخدرات يشترط فيها المشرع الإذن بالتفتيش في المحلات غير السكنية، فهذا يعني أن حتى التفتيش في الجرائم الأخرى أقل خطورة كالمضاربة غير المشروعة لابد من الحصول على إذن بالتفتيش في المحلات غير السكنية كالمخازن والمستودعات وغرف التبريد.... إلخ.

إن حرفية نص المادة 10 من قانون 21-15 توحي بأن المشرع لا يشترط على الأعوان المؤهلين لمعاينة ومتابعة الجرائم المنصوص عليها في المادة 07 من هذا القانون ضرورة الحصول على إذن بتفتيش المحلات غير السكنية كالمخازن والمستودعات وغرف التبريد، من منطلق أن عمليات التفتيش تدخل في صميم اختصاص مهام وأعمال أعوان رقابة وقمع الغش التابعين للإدارة المكلفة بالتجارة او تلك المكلفة بالضرائب. لكن ماذا عن تفتيش خارج ميعاد القانونية محددة في قانون الإجراءات الجزائية لهاته المحلات غير السكنية هل يتطلب إذن بالتفتيش أم لا، بمعنى أخر هل تعتبر التفتيشات التي يقوم بها الأعوان المنصوص عليهم في صلب المادة 07 من هذا القانون، للمحلات غير السكنية، خارج الميعاد القانونية، بدون إذن صادر عن السلطة القضائية المختصة، تفتيشات صحيحة؟

إن الواقع العملياتي أبان عن اختلاف كبير في طريقة عمل وأداء الأعوان المنصوص عليهم في المادة 07 فيما يخص اشتراط الإذن بتفتيش بالنسبة للمحلات غير السكنية، بين من يرى ضرورة الحصول على هذا الإذن من منطلق قاعدة أن لا تفتيش بدون إذن، وهذا هو حال عمل ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعين للأسلاك الأمنية النظامية، وبين من يرى أنه لا حاجة لإذن بتفتيش محلات غير سكنية لأنها تدخل في صميم عمل أعوان مراقبة الغش تابعين لإدارة التجارة والضرائب، وأن المشرع لم ينص صراحة على ذلك في نص المادة وحجتهم في ذلك أن المشرع في الفقرة الثالثة من المادة 47 ق.إ.ج عندما أراد إخضاع المحلات غير السكنية للإذن بالتفتيش الصادر عن السلطات القضائية عدد الجرائم المشمولة بذلك على سبيل الحصر لا على سبيل المثال وأن صور السلوكيات غير المشروعة التي تندرج تحت جناح المضاربة غير المشروعة لا تدخل في نطاق تلك الجرائم وبالتالي لا حاجة للإذن بالتفتيش.

وأمام هذا القصور الذي يعتري نص المادة 10 من قانون 21-15 ندعوا المشرع للتدخل لتوضيح موقفه من الإذن بالتفتيش فيما يتعلق بجرائم المضاربة غير المشروعة خاصة خارج الميعاد القانوني للتفتيش، سواء باشتراطه أو بإعفاء الأعوان المؤهلين لمتابعة وكشف عن هذه الجرائم منه، بغية تجنب اللبس الذي يعتري حرفية النص والذي يحتمل أكثر من تأويل، وهذا من شأنه أن يهدر حقوق وحريات الأفراد، من منطلق أن النص القانوني المتعلق بحقوق وحريات الأفراد لابد أن يكون واضحا ودقيقا في مواجهة المخاطبين بأحكامه لتحقيق الأمن القانوني المنشود الذي أكد عليه المؤسس الدستوري في نص المادة 34 من الدستور.

المطلب الثالث: حرفية نص المادة السابعة من قانون 21-15 المتعلقة بالأعوان المؤهلين لمعاينة وضبط الجرائم منصوص عليها في هذا القانون تستبعد ضباط وأعوان الجمارك من هذه المهام.

إن التمعن الجيد في أحكام المادة 07 من هذا القانون والتي تتعلق بتحديد الأعوان المؤهلين لمعاينة وكشف الجرائم التي تنطوي تحت صور المضاربة غير المشروعة[8]، والتي تنص الفقرة الأولى منها على أنه يؤهل ضباط وأعوان الشرطة القضائية لمعاينة الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون.

وبالرجوع إلى أحكام قانون الإجراءات الجزائية لاسيما المواد من 15 إلى 18 مكرر المتعلقة بضباط الشرطة القضائية والمواد من 19 إلى 20 المتعلقة بأعوان الضبط القضائي نستخلص أن المشرع لم يؤهل ضباط وأعوان إدارة الجمارك لمعاينة هذه الجرائم، وهذا إذا أخذنا بحرفية النص.

أما إذا رجعنا إلى أحكام قانون الجمارك لاسيما المادة 03 منه، فنجدها تنص على أن المساهمة في حماية الاقتصاد الوطني وضمان مناخ سليم للمنافسة بعيدا عن كل ممارسة غير شرعية تندرج ضمن صميم مهام إدارة الجمارك، كما أن محل أغلب الجرائم الجمركية التي يعهد لإدارة الجمارك معاينتها وضبطها تنصب على السلع والبضائع والأوراق المالية، وهو نفس محل جريمة المضاربة غير المشروعة.

كما أن جرائم التهريب معاقب عليها في القانون 05-01 تتقاطع مع جريمة المضاربة غير المشروعة فيما يتعلق بالسلع والبضائع وكذلك مخازن سلع وبضائع، فأين تكمن الحكمة التشريعية من استثناء إدارة الجمارك صراحة من متابعة وكشف جرائم المضاربة غير المشروعة في قانون 21-15 بالرغم من أنها تدخل في صميم مهامها المنوطة بها، فهل أن المشرع وقع في فخ السهو والتسرع عند إعداده لنص القانون 21-15 أم أنه تعمد ذلك؟

وبالرجوع إلى التشريع التونسي، نجد أن المشرع أدرج صراحة، أعوان الإدارات الذين منحوا بمقتضى قوانين خاصة السلطة اللازمة للبحث عن بعض الجرائم أو تحرير التقارير فيها، المحلفون والمؤهلون للغرض، مثل إدارة الجمارك صلاحية متابعة وضبط جرائم المضاربة غير المشروعة وهذا في نص الفصل 05 من المرسوم عدد 14 المتعلق بمقاومة المضاربة غير المشروعة[9] .

المبحث الثاني: أوجه القصور المستمدة من مضمون القانون

لم تقتصر أوجه القصور المتعلقة بالتشريع المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة على الأوجه المستمدة من الصياغة القانونية لهذا النص فقط، وإنما تتجلى أيضا في الأوجه المستمدة من مضمون هذا القانون، إذ لم يتم إدراج الخدمات العامة كمحل لجريمة المضاربة غير المشروعة في صلب النص (**المطلب الأول**) وكذلك عدم تبني سياسة جنائية تتعلق بالإقرار بالأعذار القانونية المعفية أو المخففة من العقاب بالنسبة للأفراد التي تبلغ أو تساعد السلطات القضائية والإدارية والأمنية في الكشف والتحقيق في صور الجريمة المنصوص عليها في هذا القانون (**المطلب الثاني**)، بالإضافة إلى عدم تحديد شكل المحاضر والبيانات الواجب توفرها فيها عند معاينة وضبط الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون (**المطلب الثالث**).

المطلب الأول: عدم إدراج الخدمات العامة كمحل لجريمة المضاربة غير المشروعة في مضمون قانون 15-21

باستقراء القانون رقم 21-15 المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة نجد أن محل الجريمة ينصب على السلع والبضائع والأوراق المالية فقط دون سواها، دون أن تمتد صور هذه الجريمة إلى المضاربة غير المشروعة في ميدان الخدمات العامة التي تؤديها المؤسسات العامة أو الخاصة، في الميادين الاقتصادية، التجارية والسياحية، وهذا على العكس من بعض التشريعات المقارنة، التي كانت لها نظرة استباقية لإمكانية وقوع سلوكيات غير نزيهة تنصب على الخدمات العمومية التي عهدها المشرع إليها تفويضات المرفق العام[10].

وتتجسد المضاربة غير المشروعة في الخدمات العامة في قيام المؤسسات الاقتصادية بممارسات غير نزيهة بغرض الحصول على ربح غير ناتج عن التطبيق الطبيعي لقواعد السوق والإخلال بقواعد الرقابة والتوجيه التي تفرضها القوانين والنظم الخاصة.

إن الواقع الميداني أبان عن لجوء العديد من المؤسسات الخاصة لوسائل احتيالية بقصد تحقيق الربح دون أدنى اعتبار للقواعد التجارية وقواعد النزاهة التي تقتضيها ضرورة الحال، وعلى سبيل المثال المضاربة غير المشروعة في أسعار الكواشف والتحليلات المتعلقة بوباء كرونا التي تقدمها المؤسسات الاستشفائية العامة أو الخاصة، والتي أبانت عن تضارب واضح في الأسعار والتي تختلف من مؤسسة إلى أخرى دون ضوابط تحدد ذلك أو تجرم المضاربة غير المشروعة في الخدمات الاستشفائية بصفة خاصة والخدمات العامة بصفة عامة.

ومن أمثلة المضاربة غير المشروعة في الخدمات العامة والتي بقيت أيضا خارج دائرة التجريم والعقاب، المضاربة غير المشروعة في أسعار النقل من طرف سواق سيارات الأجرة والحافلات وامتدت أيضا إلى وسائل النقل الجوي والبحري، وكذلك في قطاع السياحة أين تلجأ مؤسسات الفندقية خاصة في وقت الصيف إلى تقديم خدمات بأسعار جد مرتفعة لا تتناسب وقاعدة العرض والطلب.

إن هذا الأمر قد يكون خرج من تفكير المشرع عند إعداده لنص القانون، لأن كل تفكيره كان منصب على المضاربة بالسلع والبضائع حينذاك، ولكن من المفيد بمكان أن يتم إدراج المجال الخدماتي كمحل لجريمة المضاربة غير المشروعة في نص هذا القانون، وذلك من باب الاحتياط من أية تصرفات مشينة وممارسات غير نزيهة قد يلجأ إليها قدمي الخدمات العمومية خاصة في الأزمات والظروف الطارئة، والتي قد لا تمكن المشرع من تعديل القانون

في تلك الفترة بسبب الظرف الخاص الذي تكون فيها البلاد، والتي تبقى هذه الممارسات في دائرة المشروعية بسبب غياب نص التجريم والعقاب.

المطلب الثاني: خلو التشريع من الأعذار المعفية أو المخففة من العقاب

لم يتبنى المشرع الجزائري في سياسته الجنائية لمواجهة المضاربة غير المشروعة سياسة التشجيع على التبليغ عن صور الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون كمبدأ وقائي، ويتجسد هذا من خلال عدم إقرار أعذار معفية من العقاب أو مخففة على الأقل بالنسبة للأشخاص الذين يساعدون رجال العدالة في تقديم معلومات أو إرشاد المحققين في الكشف عن الأفعال والسلوكيات غير النزيهة التي تنطوي تحت صور جريمة المضاربة غير المشروعة، أو المساعدة في إجهاض كل المخططات التي تتم بصفة فردية أو جماعية أو في شكل اتفاقات مهما كان شكلها، سواء كانت صريحة أو ضمنية، شفهية أو محررة، رسميا أو عرفيا والتي تهدف إلى خلق حالة الندرة في السوق واضطراب في التموين، سواء قبل تحريك الدعوى العمومية أو بعدها وهذا خلافا لبعض التشريعات المقارنة التي عمدت إلى إقرار هذا النوع من الأعذار بغية إتاحة الفرصة للتجار المذنبين العودة إلى جادة الصواب، من خلال الكشف عن المضاربين الغير شرعيين أو الحيلولة دون قيامهم أو استمرارهم في الممارسات التجارية غير النزيهة.

هذا النهج التشريعي يقوم، بغض النظر على ثبوت المسؤولية الجنائية للجاني، على التغاضي عن تقرير العقوبة أو التخفيف منها على أقل، بحسب طبيعة العذر إن كان معفيا أو مخففا، في مقابل ذلك يقوم الجاني بإرادته الحرة بالتبليغ على الصور غير المباحة للمضاربة، سواء قبل بداية المتابعات القضائية للحيلولة دون قيام الجريمة، أو بعد المتابعات القضائية وقبل المحاكمة للحيلولة دون الاستمرار فيها.

وبالرجوع إلى التشريعات الجنائية المقارنة، نجد أن المشرع التونسي أقر أعذارا معفية من العقاب، في نص الفصل 19 من المرسوم 14 المتعلق بمقاومة المضاربة غير المشروعة، إذ أعفى من العقاب كليا كل شخص بادر بإبلاغ السلطات القضائية أو قدم إرشادات أو معلومات مكنت من الكشف عن الجرائم المنصوص عليها في هذا المرسوم.

فإذا كان المشرع التونسي سخيا مع الأشخاص الذين يبلغون السلطات المختصة عن الصور غير المشروعة للمضاربة سواء قبل البدء فيها أو بعد الشروع فيها، من خلال الإعفاء كليا من العقاب، فإنه يستوجب، على الأقل، من المشرع الجزائري إقرار أعذار مخففة من العقاب لهؤلاء الأشخاص الذين يساعدون السلطات الأمنية والإدارية في الوقاية من هذه الجرائم.

فإذ كان الهدف من تجريم صور غير مشروعة للمضاربة هو الوقاية من إدخال الفوضى في السوق الوطنية من خلال النهي عن السلوكيات الاحتكارية وغير النزيهة التي تنخر الاقتصاد الوطني، فإنه ينبغي أيضا كسياسة وقائية من هذه الممارسات، التشجيع على الإبلاغ عنها أو المساعدة في الكشف عن مرتكبيها، من خلال تقرير أعذار قانونية في صلب النص المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة، وهذا دون الاكتفاء بالسياسة القمعية للممارسات التجارية غير الشرعية بحسب ما جاء به القانون 21-15.

فالسياسة الجنائية الوقائية القائمة على اقرار أعذار قانونية[11] والسياسة الجنائية القائمة على قمع الممارسات التجارية الاحتكارية تهدفان أساسا إلى دحض التصرفات غير الشرعية للتجار وإعادة التوازن للسوق الاقتصادية، وهذا لن يتأتى حسب اعتقادنا إلى من خلال الجمع بين هاتين السياستين الجنائيتين.

تجدر الإشارة أيضا أن المشرع الجزائري، استحدث قيدا خاصا للحد من السلطة التقديرية للقاضي عند إفادته للمتهم من ظروف التخفيف المنصوص عليها في المادة 53 من قانون العقوبات[12]، وذلك من خلال نصه في صلب المادة 22 من القانون 21-15 على أن مرتكب الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون لا يستفيد من ظروف التخفيف إلا في حدود الثلث (3/1) من العقوبة المقررة قانونا، وهنا يبرز بجلاء توجه المشرع الجزائري بتفضيله للمقاربة الردعية على حساب المقاربة الوقائية.

المطلب الثالث: غياب نصوص تحدد شكل المحاضر التي يحررها الأعوان المكلفين بالكشف ومعاينة الجرائم المنصوص عليها في قانون 21-15.

لم يشر المشرع في القانون 21-15 إلى شكل المحاضر والبيانات التي يجب أن تتضمنها المحاضر التي يحررها الأعوان الذين نصت عليهم المادة 07 من هذا القانون، المتعلقة بمعاينة وكشف الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، كما لم يحل المشرع في ذلك إلى التنظيم، وعليه فإن الشكليات المطلوبة عند تحرير محاضر الثبوتية تخضع لما هو متعارف عليه في قانون الإجراءات الجزائية والقوانين الخاصة التي تؤطر مهام وعمل الأعوان المكلفون بمعاينة وكشف الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون.

وعلى عكس ذلك فإن المشرع التونسي حدد في المرسوم 14 المتعلق بمقاومة المضاربة غير المشروعة، شكل المحاضر والبيانات الواجب تضمنها في محاضر المعاينة، في نص الفصل 10 من هذا المرسوم، وهي كالآتي: التاريخ (يتضمن ساعة ويوم وشهر وسنة معاينة الجريمة)، أسماء الأعوان وصفاتهم، مكان معاينة الجريمة، هوية ماسك البضائع وصفته وعند الاقتضاء هوية الحاضر وصفته وساعة المعاينة، السند القانوني، بيان المحجوز (يتضمن اسم المنتوج،

كمياته، علامته، تعليبه وعند الاقتضاء وزنه)، ذكر الجهة المؤمن لديها المحجوز، إمضاء الأعوان والشخص الحاضر ساعة المعاينة وعند الاقتضاء المؤمن لديه المحجوز وفي صورة الامتناع عن الإمضاء يتم التنصيص على ذلك بالمحضر.

وتكمن العلة التشريعية في تحديد نموذج المحاضر والبيانات الواجب تضمنها فيها، في توحيد شكل هذه المحاضر بين جميع الأعوان المؤهلين لمعاينة وكشف الجرائم التي تنطوي تحت صور المضاربة غير المشروعة، وهذا لتجنب الدفع ببطلان هذه المحاضر أمام الجهات القضائية بسبب نقص أو أخطاء في البيانات التي تحتويها

الخاتمة:

لعب القانون 21-15 المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة دور هام في كبح جماح المضاربين وإعادة ضبط توازن السوق من خلال استقرار الأسعار والحفاظ على القدرة الشرائية للمواطن من الانهيار، كما أسهم هذا القانون، بالإضافة إلى ردع المخالفين، في تشجيع هيئات المجتمع المدني للعب دورها الأساسي داخل المجتمع كعنصر يعول عليه في الوقاية من هذه الظاهرة.

إن دراستنا لمحتوى هذا القانون سمح لنا بإماطة اللثام عن بعض النقاط الغامضة والتي تثير إشكالات عملية تستوجب إعادة النظر فيها، من خلال دعوة المشرع إلى التدخل لتعديل أو إضافة بعض الأحكام لتحقيق الجدوى المرجوة من هذا القانون، وذلك بتوضيح النقاط المثارة في هذه الورقة البحثية بغية إزالة اللبس عنها.

إن الطابع الزجري الذي تميز به هذا القانون وما تضمنه من عقوبات سالبة للحرية تصل لدرجة الإعدام ينبغي أن لا يكون له أثر عكسي على ما كان يبتغيه فحوى النص، فتتحقق الندرة في التموين واضطراب في السوق ليس بسبب المضاربة غير المشروعة وإنما بسبب نفور التجار من الممارسات التجارية خاصة تلك التي تنصب على السلع والمنتجات واسعة الاستهلاك.

إن كثير من التجار والموردين أحجموا عن المتاجرة بالمواد الأساسية كالزيت، السكر، البن والحليب .....إلخ بسبب تخوفهم من الوقوع في المحظور بسبب عدم وجود حدود فاصلة محددة بدقة بين الأعمال التي تعتبر من قبيل المضاربة المشروعة وبين الممارسات غير النزيهة التي تنطوي تحت صور جرائم المضاربة غير المشروعة التي نص عليها في أحكام المادة الثانية من هذا القانون.

توصيات:

دعوة المشرع إلى التدخل لمعالجة أوجه القصور المثارة في هذه الدراسة من خلال:

- استبدال العبارات الفضفاضة بعبارة أخرى دقيقة تحدد بدقة الحدود الفاصلة بين المضاربة غير المشروعة والمضاربة المشروعة؛
- إدراج ضباط وأعوان الجمارك في صلب المادة سبعة المتعلقة بالأعوان المؤهلين لضبط ومتابعة الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون؛
- توضيح موقفه من تفتيش المحلات غير السكنية بصفة صريحة وواضحة ولا تثير أي لبس؛
- إدراج البيانات والمعلومات اللازمة التي يتضمنها محاضر الضبط والحجز؛
- تنصيص على الأعذار القانونية المعفية والمخففة للعقاب كآلية تشريعية لتشجيع الأفراد على تبليغ السلطات القضائية والأمنية والإدارية عن الممارسات غير المشروعة سواء قبل مباشرة الإجراءات المتبعة أو بعدها؛
- إدراج الخدمات العامة كالنقل والطب والفندقة كمحل للمضاربة غير المشروعة وهذا كنظرة استشرافية من المشرع قبل الوقوع في الأزمة.

الهوامش:

[1] بنور زينب، دور الدولة في حماية السوق، رسالة دكتورة، جامعة أبو بكر بلقايد – تلمسان –، 2019/2018، ص 83.

[2] قانون 21-15، المؤرخ في 28 ديسمبر 2021، المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة، ج.ر 99، لسنة 2021.

[3] ألغيت هذه المواد بنص المادة 24 من قانون 21-15، المؤرخ في 28 ديسمبر 2021، المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة، ج.ر 99، لسنة 2021.

[4] نصت المادة 02 من قانون 21-15 على مايلي: " يقصد، بمفهوم هذا القانون، بما يأتي:

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

2- ويعتبر من قبيل المضاربة غير المشروعة:

- ترويج أخبار أو أنباء كاذبة أو مغرضة عمدا بين الجمهور بغرض إحداث اضطراب في السوق ورفع الأسعار بطريقة مباغتة وغير مبررة؛
- طرح عروض في السوق بغرض إحداث اضطراب في الأسعار أو هوامش الربح المحددة قانونا؛
- تقديم عروض بأسعار مرتفعة عن تلك التي كان يطبقها البائعون عادة؛
- القيام بصفة فردية أو جماعية أو بناء على اتفاقات، بعملية في السوق بغرض الحصول على ربح غير ناتج عن التطبيق الطبيعي للعرض والطلب؛
- استعمال المناورات التي تهدف إلى رفع أو خفض قيمة الأوراق المالية".

[5] شفار نبية، الجرائم المتعلقة بالمنافسة في القانون الجزائري والقانون المقارن، مذكرة ماجيستر، جامعة وهران، 2013، ص 120.

[6] طلال عبد حسين البدراني، الشرعية الجزائية دراسة مقارنة، أطروحة دكتورة، جامعة الموصل –العراق–، 2022، ص 95.

[7] تنص المادة 10 من قانون 21-15 على مايلي : " بغض النظر عن أحكام المادتين 47 و48 من قانون الإجراءات الجزائية، يجوز تفتيش المحلات السكنية بناء على إذن مسبق ومكتوب صادر عن وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق المختص، في كل ساعة من ساعات النهار أو الليل، قصد التحقيق في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ".

[8] تنص المادة 07 من قانون 21-15 على مايلي: " فضلا عن ضباط وأعوان الشرطة القضائية، يؤهل لمعاينة الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون:

- الأعوان المؤهلون التابعون للأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة؛
- الأعوان المؤهلون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية".

[9] المرسوم عدد 14 المؤرخ في 20 مارس 2022 المتعلق بامقاومة المضاربة غير المشروعة، الصادر بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية، العدد 30، بتاريخ 21 مارس 2022.

[10] مصطفى منير، جريمة المضاربة غير المشروعة: دراسة تحليلية مقارنة لنصوص التشريع الليبي والفرنسي والتشريعات العربية، مجلة دراسات القانونية، ليبيا، المجلد 13، العدد 1، 1994، ص 261-262.

[11] الأعذار القانونية هي حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب عليها مع قيام الجريمة والمسؤولية إما عدم عقاب المتهم إذا كانت أعذار معفية وإما تخفيف العقوبة إذا كانت مخففة. وقد نص المشرع الجزائري على الأعذار القانونية المعفية أو المخففة للعقاب في الجنايات والجنح في نص المواد من المادة 277 إلى المادة 283 من قانون العقوبات.

[12] بن الشيخ نور الدين، الأحكام الموضوعية والإجرائية المستحدثة لجريمة المضاربة غير المشروعة في ظل القانون 21-15 المؤرخ في 28-12-2021، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، الجزائر، المجلد 09، العدد 02، لسنة 2022، ص 66.