عنوان المقالة: إعادة البيع بالخسارة في ظل القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل والمتمم

الأستاذة برحو وسيلة

أستاذة محاضرة–ب–

الملخص:

إن المشرع الجزائري من خلال القانون 02/04 المتعلق بقواعد المطبقة على الممارسات التجارية حاول جاهدا تكريس حماية السوق من الممارسات التجارية الغير السوية، وقد تناولنا صورة من صورها ألا وهو ممارسة إعادة البيع بالخسارة، والتي تعتبر من أهم صور الممارسات التجارية الغير الشرعية، لهذا حاول المشرع جاهدا قمعها والقضاء عليها من أجل تكريس مبدأ حرية المنافسة النزيهة والشريفة،إلا أن هذا الفرض تم تدعيمه بعدة ضمانات قانونية ومؤسساتية تستمد وجودها من القانون 02/04 نفسه.

الكلمات المفتاحية: السوق، المستهلك، السلعة، العون الاقتصادي، المصالحة.

Résumé :

Le législateur algérien, à travers la loi 04/02, à consacré la protection du marché aux pratiques commerciales illégales. Nous avons considéré dans cette étude le cas de la pratique de la revente à perte, qui représentel'une des formes les plus importantes de pratique commercial illégales, Pour atteindre cet objectif, le législateur algérien est intervenu dans le cadre de la loi 02/04, pour interdire cette pratique qui entravent ou perturbent le libre jeu de la concurrence, pour cela il est alors nécessaire de la renforcer par des garanties juridiques et institutionnelles, lesquelles font partie du loi 04/02.

Mots clés : marché, consommateur, produit, agent commercial, conciliation.

Abstract :

Algerian legislator, through law 04/02, try to protect market from illegal practices. We have considered in this study the case of the practice of resale at a loss, which represent one of the most important forms of illegal practice, to achieve this goal, the Algerian legislator intervened under law 02/04, to prohibit this practice which impede or disrupt the free play of competition, for this, it is then necessary to strengthening guarantees legal and institutional, which are part of the same law**.**

Key words: market, concumer, product, agent commercial, conciliation.

مقدمة:

إن بناء اقتصاد قوي ومتين يستلزم من الدول الاستفادة من جميع التجارب الاقتصادية المطبقة، ولعل الجزائر من الدول التي حاولت جاهدة انعاش اقتصادها من خلال تبنيها للعديد من الأفكار الاقتصادية من أجل خلق بيئة اقتصادية صحية ومناخ استثمار جدير بالثقة، ولعل من أبرز مرحلة في حياة الدولة الجزائرية هو تبنيها لنظام اقتصاد السوق سنة 1990، ومحاولتها الدؤوبة

لمواكبة مستجدات العولمة التي باتت خيارا لا مفرا منه، وحرصا من المشرع الجزائري على تجسيد هذا التوجه الجديد، فقد أحدث في منظومته القانونية العديد من التعديلات والتغييرات مستعينا بذلك بقوانين الدول السباقة في هذا المجال وخاصة القانون الفرنسي، هذا من جهة.

ومن جهة أخرى، سعت الدولة الجزائرية منذ مطلع التسعينات من القرن الماضي إلى الانضمام للمنظمة التجارة العالمية وارتباطها بصندوق النقد الدولي في اطار برامج الاصلاح الهيكلي، ولعل أبرز الاصلاحات التي عرفها النظام الاقتصادي الجزائري طيلة الفترة الممتدة 1990 إلى غاية يومنا الحالي يمكن تجسيده في النقاط التالية: سياسة الخوصصة، تبني مبدأ المنافسة الحرة، فتح الحواجز التقنية أمام التجارة[1]...إلخ.

وتعتبر الممارسات التجارية من أكثر الميادين التي جذبت انتباه المشرع الجزائري، والذي حاول جاهدا تنظيمها بموجب عدة نصوص قانونية، ولعل أولها كان الأمر رقم 06/95 المتعلق بالمنافسة[2]، والذي بدوره ألغى القانون 12/89 المتعلق بالأسعار، حيث نظم هذا القانون أحكام المنافسة الحرة والنزيهة، وأكد على شفافية الممارسات التجارية ورتب عقوبات على مخالفتها، إلا أن النتائج المرجوة من تطبيق هذا القانون لم تجسد على أرض الواقع، الأمر الذي فرض حتمية إلغاء الأمر 06/95 واستبداله بالأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة[3].

أما بالنسبة للممارسات التجارية، فقد استمر العمل بالأمر 06/95 إلى حين صدور القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية[4]، والذي حاول تنظيم مبادئ وأسس لقيام اقتصاد سليم وصحي مبني على ممارسات تجارية نزيهة وشريفة، والذي تم تعديله مؤخرا بموجب القانون 05/10[5]، الذي وسع من نطاق تطبيق هذا القانون وتمم بعض الإجراءات.

إن تبني المشرع الجزائري لهذا القانون واهتمامه بإضفاء تعديلات مستمرة عليه هوحرصه الشديد على ضرورة خلق بيئة صحية للتجارة والاستثمار معا، التي تقوم بين الأعوان الاقتصاديين الناشطين في السوق، وكذا معهم ومع المستهلكين، إلا أن الواقع العملي أثبت أن الحياة العملية لا تخلو من تجاوزات ومحاولات بعض الأعوان الاقتصاديين التلاعب والسيطرة على السوق، ومن بين هذه الممارسات ممارسة إعادة البيع بالخسارة، التي قديرتكبها عون اقتصادي في مواجهة زبائنه للإخلال بالتوازن الداخلي للسوق، الأمرالذي يجعلنا نطرح التساؤل التالي:

ماذا نعني بممارسة إعادة بيع بالخسارة؟ وماهي الشروط اللازمة لقيامها؟ وكيف يتم متابعتها وقمعها؟

للإجابة على هذا السؤال سيتم اتباع المخطط الآتي:

1-مفهوم مخالفة إعادة البيع بالخسارة وشروط قيامها.

---

[1] تيورسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة، الجزائر،2013، ص76-77.

[2] الأمر رقم 06/95 المؤرخ في 25 جانفي 1995المتعلق بالمنافسة، ج ر، العدد،9، الصادر بتاريخ22 فبراير 1995.

[3] الأمر رقم 03/03 المؤرخ في19يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة، ج ر، العدد43، الصادر بتاريخ20 يوليو 2003.

[4] القانون رقم 02/04 المؤرخ في23 يونيو2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر، العدد41، الصادر بتاريخ27 يونيو2004.

[5] القانون رقم 05/10 المؤرخ في 15 غشت 2010 يعدل ويتمم الأمر رقم 03/03 المؤرخ في 19 يوليو2003المتعلق بالمنافسة، ج ر، العدد46، الصادر بتاريخ18 غشت 2010.

أ-مفهوم مخالفة إعادة البيع بالخسارة.

ب-شروط قيام مخالفة إعادة البيع بالخسارة.

2-متابعة وقمع مخالفة إعادة البيع بالخسارة.

أ-متابعة مخالفة إعادة البيع بالخسارة.

ب-قمع مخالفة إعادة البيع بالخسارة.

أولا:مفهوم مخالفة إعادة البيع بالخسارة وشروط قيامها.

إن أهم مبدأ يقوم عليه نظام اقتصاد السوق وهو مبدأ حرية الأسعار، والتي حاول المشرع الجزائري تكريسه منذ أول قانون صدر لتنظيم المنافسة في الجزائر، كما أكد عليه في التعديلات التي عرفها قانون المنافسة، حيث جاء في المادة 4 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم:" تحدد أسعار السلع والخدمات بصفة حرة ووفقا لقواعد المنافسة الحرة والنزيهة...".

وانطلاقا من هذا المبدأ، فيحق لكون عون اقتصادي ممارسة أسعار بصفة حرة في السوق الذي ينشط فيه، لا يقيده في ذلك إلا اتباع قواعد المنافسة الحرة والنزيهة(قانون العرض والطلب)، وعليه يحق لكل عون اقتصادي ممارسة أسعار منخفضة، ولا تعتبر هذه الممارسة مخالفة أو منافية لقواعد المنافسة في السوق، إلا أن هذه الممارسة قد تنتقل من المسموح إلى المحظور إذا تجاوز في استعمال الحرية المنوطة له بموجب المادة 4 السالفة الذكر، وهذا ما حاولت المادة19 من القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل والمتمم[6]تنظيمه والتأكيد عليه، إلا أن التعمق في هذه المادة19 السالفة الذكر يتطلب أولا محاولة تعريف هذه المخالفة وتمييزها عن باقي الممارسات.

1-تعريف مخالفة إعادة البيع بالخسارة:

بالرجوع إلى نص المادة 19 من القانون 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، والتي تنص على أنه:" يمنع إعادة بيع سلعة بسعر أدنى من سعر تكلفتها الحقيقي.

يقصد بسعر التكلفة الحقيقي، سعر الشراء بالوحدة المكتوب على الفاتورة، يضاف إليه الحقوق والرسوم، وعند الاقتضاء، أعباء النقل.

غير أنه لا يطبق هذا الحكم على:

-السلع سهلة التلف والمهددة بالفساد السريع،

-السلع التي بيعت بصفة ارادية أو حتمية بسبب تغيير النشاط أو انتهائه أو إثر تنفيذ حكم قضائي،

-السلع الموسمية وكذلك السلع المتقادمة أو البالية تقنيا،

[6]القانون رقم 02/04 المؤرخ في23 يونيو 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم بالقانون 06/10 المؤرخ في 15 غشت2010، ج ر، العدد46، الصادر بتاريخ 18أوت 2010.

-السلع التي تم التموين منها أو يمكن التموين منها من جديد بسعر أقل، وفي هذه الحالة، يكون السعر الحقيقي لإعادة البيع يساوي إعادة التموين الجديد،

-المنتوجات التي يكون فيها سعر إعادة البيع يساوي السعر المطبق من طرف الأعوان الاقتصاديين الأخرين بشرط ألا يقل سعر البيع من طرف المتنافسين حد البيع بالخسارة."

نظم المشرع الجزائري هذه الممارسة في مصاف الممارسات التجارية الغير الشرعية في الباب الثالث المعنون ب:"بنزاهة الممارسات التجارية "، والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري منع فرض إعادة البيع بسعر أدنى لأول مرة بموجب المادة 7 من الأمر 06/95 المتعلق بالمنافسة، واعتبرها أحد مظاهر التعسف الناتج عن وضعية الهيمنةالاقتصادية، معتبرا إياها ممارسة مقيدة للمنافسة، إلا أنه بصدور الأمر03/03 المتعلق بالمنافسة، الذي تم استبعاد هذه الممارسة من مجال تجريم أحكام المادة 7 منه، واعتبرها من قبيل أحد مظاهر التعسف الناتج عن التبعية الاقتصادية، ويقصد بالتبعية الاقتصادية هي العلاقة التي لا يكون فيها للمؤسسة حل بديل مقارنة إذا رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى سواء كانت زبونا أو ممونا[7].

مما ترتب عنه فراغ قانوني استغلته المؤسسات الاقتصادية لتحقيق أهدافها الخاصة، إلا أن هذه الوضعية لم تدم طويلا، حيث تدارك المشرع هذا النقص التشريعي وظهرت هذه الممارسة على مستوى النصوص القانونية تحت تسمية إعادة البيع بالخسارة، لكن هذه المرة ليس باعتبارها من بين الممارسات المقيدة للمنافسة وإنما بوصفها ممارسة تجارية غير شرعية.

من خلال التتبع التاريخي لتطور هذه المخالفة، نجد أن هذه الممارسة من المخالفات المستحدثة في ظل القانون 02/04 المتعلقة بالممارسات التجارية المعدل والمتمم هذا من جهة، ومن جهة أخرى نجد أن المشرع الجزائري لم يعرف هذه الممارسة ولكن قام بمنعها مباشرة تاركا الأمر للفقه والقضاء لمعالجة هذه النقطة، وبدورنا سوف نحاول استخدام المصطلحات المستعملة في ظل المادة 19 لإعطاء تعريف شاف لهذه الممارسة.

بالرجوع إلى المادة19 من القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل والتمم، تعتبر ممارسة إعادة البيع بالخسارة مخالفة في حالة قيام العون الاقتصادي بإعادة بيع السلع بأسعار منخفضة بشكل ملحوظ، ولكن السؤال المطروح في هذا المقام، متى يكون السعر المفروض محظورا بموجب المادة 19 من القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل والمتمم؟

أجابت المادة 19 من القانون02/04 على هذا السؤال، حيث اعتبرت أن ممارسة إعادة البيع بالخسارة ممارسة محظورة، إذا كان سعر إعادة البيع أدنى من سعر التكلفة الحقيقية هذا من جهة، ولم يتوقف المشرع الجزائري عند هذا الحد، بل أرفق هذا المعيار بتحديد دقيق لمعنى سعر التكلفة الحقيقي في المادة19 من القانون 02/04 بقولها:"...يقصد بسعر التكلفة سعر الشراء بالوحدة المكتوب على الفاتورة، يضاف إليه الحقوق والرسوم، وعند الاقتضاء، أعباء النقل...".

وعليه لإعطاء تعريف شاف لهذه الممارسة، وجب فهم الكيفية التي تتم بها هذه العملية في الحالة المسموحة، فيقصد بسعر التكلفة الحقيقي هو سعر الشراء بالوحدة المكتوب على الفاتورة، أي بمعنى آخر هو السعر الذي تم الاتفاق عليه وقت ابرام

[7] المادة 3/د من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم.

عقد البيع، أي المرتبط مباشرة بعملية البيع[8]، ويدخل في هذه العملية: التخفيضات الحالية(المباشرة)، الحسومات الغير المشروطة، التخفيضات الغير المشروطة أثناء عملية البيع بعض الاستثناءات المتفق عليها بين البائع زبونه.

كما أضاف المشرع الجزائري على ما سبق إمكانية إدراج جميع الحقوق والرسوم ضف إلى ذلك أعباء النقل، وهذا الأخير مرهون باتفاق الأطراف، في حين أضاف المشرع الفرنسي في هذا الصدد عنصرا آخرا وهي المزايا المالية التي تم الاتفاق عليها مع البائع، وهي المزايا التي لا يتم ادراجها عادة في الفاتورة، ومن أمثلة عن هذه المزايا (تخفيضات الأسعار مقابل الالتزام بتفضيل العلاقة التجارية القائمة بين الممون والموزع...)[9].

من خلال ما قيل سابقا،نجد أن المشرع الجزائري لم يحدد بصفة دقيقة سعر التكلفة الحقيقي، كما فعل المشرع الفرنسي بل تركه واسعا، كما أنه لم يحدد بصفة دقيقة الوقت الذي يعتد بسعر التكلفة، إلا أن هذا الأمر لا يعد مشكلة فالمفروض أن الوقت الذي يعتد به هو الوقت الذي تم فيه البيع.

في الواقع أن المشرع الجزائري في سبيل تحقيق شفافية الممارسات التجارية، ألزم على الأعوان الاقتصاديين وبناءا على طلبهم موافاتهم بجدول أسعار(طبقا للمادة 7 من القانون02/04 السالف الذكر)،وكذا بشروط البيع التي يجب أن تتضمن كيفيات الدفع، وعند الاقتضاء، الحسومات والتخفيضات والمسترجعات، فإعلام بالأسعار من شأنه أن يمكن الأعوان الاقتصادية وكذا المستهلك من التزود بالمنتوجات بأسعار مناسبة، كما تمكن من التأكد من سعر التكلفة الحقيقي، وكذا عدم قيام منافسيها بممارسة إعادة البيع بالخسارة[10].

بعدما حددنا بصفة دقيقة سعر التكلفة الحقيقي، بقي الآن تحديد السعر المعتد لاعتبار أن ممارسة إعادة البيع بالخسارة انتقلت من المسموح إلى المحظور؟

لم يحدد المشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي هذه النقطة، إلا أن المنطق يقضي أن الحد الأدنى لسعر إعادة البيع بالخسارة هو سعر التكلفة الحقيقي، وبالتالي يعتبر ذلك السعر هو العتبة التي يقاس عليها الحظر، فإذا كان السعر الممارس منخفض أو أدنى من سلعة التكلفة الحقيقي أثناء عملية البيع، والتي تبث في الفاتورة،نكون أمام مخالفة إعادة البيع بالخسارة، وبصفة أدق يجب أن يحمل هذا التصرف نوعا من التعسف في مواجهة الزبائن، الذين قد تتأثر مصالحهم بشكل سلبي سواء على المدى القريب أم البعيد.

ومن خلال ما سبق، يمكن أن نستنتج أن ممارسة إعادة البيع بالخسارة من الممارسات التجارية الغير الشرعية، كما أنها ممارسة مفتوحة على جميع الأطراف(الأعوان الاقتصادية مع بعضها البعض أو عون اقتصادي في مواجهة المستهلك)، ضف إلى ذلك أن الحظر فيها نسبي، أي يرد على هذا الحظر بعض الاستثناءات، ولعل الهدف الأساسي من وراء هذا الحظر النسبي هو محاولة المشرع الجزائري تخفيف على الأعوان الاقتصادية إذا تحققت ظروف قاهرة.

---

[8]Jean-louisfourgoux, Pratiques restrictives de concurrence, Jurisclasseur, LexisNexis SA, 2006. P19.

[9]Mélanie Comert et autres, concurrence consommation, mémento pratique2015-2016, FrancisLefebvre, paris, 2014, p1078.

[10]بدرة لعور، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة،2013-2014، ص225.

2-تمييز مخالفة إعادة البيع بالخسارة عن بعض المخالفات المشابهة لها:

قد تشترك هذه المخالفة مع عدة مخالفات مشابهة لها نص عليها المشرع الجزائري في العديد من المواطن، وهذا ما يوقعنا في لبس بينها وبين باقي الممارسات، الأمر الذي يتطلب معه ضرورة دراسة هذه الممارسات لرفع اللبس عن هذه الممارسة، ومن بين هذه الممارسات ما يلي:

أ-تمييز إعادة البيع بالخسارة عن ممارسة التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية:

بالرجوع إلى نص المادة 19 من القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل والمتمم والمادة11من الأمر03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، نجد أن كلا الممارستان تلتقيان في الهدف والأثر في القضاء على المنافسة الحرة في السوق، إلا أنهما يختلفان في الكثير من الأمور، ولعل أبرزها أن المادة 19 من القانون 02/04 من القانون السالف الذكر تتعلق بإعادة البيع بالخسارة، أما المادة 11 من الأمر03/03 المتعلق بالمنافسة المعل والمتمم فتتعلق بممارسة التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية.

يقصد بالتبعية الاقتصادية هي تلك العلاقة التي تنشأ بين مؤسستين اقتصاديتين تملك أحدهما من القوة والمكنات التي تجعل المؤسسة المقابلة لا تستطيع الاستغناء عن التعاقد معها نظرا لغياب الحل البديل، مما يجعلها ترضخ بمحض إرادتها لجميع الشروط التي تفرضها عليها، ذلك أن مصير نشاطها وضمان استمراريتها مرهون بعدم العلاقة التعاقدية التي تربطها بتلك المؤسسة القابلة لها، هذا الوضع ينم عن وجود اختلال واضح في القوة للعلاقة التي بين المؤسستين[11].

أما ممارسة إعادة البيع بالخسارة فهي علاقة قد تنشأ بين طرفين تقوم أحدهما بإعادة البيع السلع المعروضة بالخسارة هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن هذه العلاقة قد تنشأ بين عونين اقتصاديين أو عون اقتصادي ومستهلك.

ضف إلى ذلك، أن التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية تعتبر من ممارسات المقيدة للمنافسة، يتم متابعتها وقمعها من قبل مجلس المنافسة، في حين أن ممارسة إعادة البيع بالخسارة تندرج ضمن الممارسات التجارية الغير الشرعية يتم متابعتها من قبل الأعوان المكلفة بالرقابة المنصوص عليها في القانون 02/04 المعدل والمتمم.

ب-تمييز إعادة البيع بالخسارة عن التعسف في عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفض:

بالرجوع إلى نص المادة 19 من القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل والمتمم والمادة12 من الأمر03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، نجد أن كلا الممارستان تلتقيان في الهدف والأثر في القضاء على المنافسة الحرة في السوق، إلا أنهما يختلفان في العديد من المواطن، ولعل أبرزها أن المادة 19 من القانون 02/04 من القانون السالف الذكر تتعلق بإعادة البيع بالخسارة، أما المادة 12 من الأمر03/03 المتعلق بالمنافسة السالف الذكر فتتعلق بممارسة أو عرض بيع بالخسارة، وبمعنى أدق المادة 19 تشتمل عملية إعادة بيع السلع على حالها دون إحداث أي تغيير، على خلاف المادة 12 من الأمر 03/03 فالتعسف في ممارسة أسعار منخفضة يستوجب أن تكون السلعة المراد بيعها قد تم إنتاجها أو تحويلها أو تسويقها.

---

[11] برحو وسيلة، الممارسات المقيدة للمنافسة ومدى تأثيرها على المستهلك، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران2، 2017-2018، ص183.

كما أن ممارسة إعادة البيع بالخسارة صورة موسعة مفتوحة على كل الاحتمالات، ذلك أن إعادة البيع بالخسارة قد ينشأ بين الأعوان الاقتصادية فيما بينهم أو بينهم وبين المستهلكين، أما ممارسة أو عرض بيع بأسعار منخفضة فهم محصور في العلاقة الناشئة بين المؤسسات الاقتصادية والمستهلكين[12].

ضف إلى ذلك، أن ممارسة إعادة بيع بالخسارة تندرج ضمن مصاف الممارسات التجارية الغير الشرعية يتم متابعتها من قبل الأعوان المكلفون بالرقابة(أعوان قمع الغش)، في حين تعتبر ممارسة أو عرض بيع بأسعار منخفضة من مصاف الممارسات المقيدة للمنافسة يتم متابعتها من قبل مجلس المنافسة.

2-شروط قيام ممارسة إعادة البيع بالخسارة.

من خلال استقراء نص المادة 19 من القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل والمتمم، وبعد تمييزنا لهذه الممارسة عن باقي الممارسات المشابهة لها، يمكن أن نستخلص الشروط اللازمة لقيام هذه المخالفة، والتي يمكن حصرها فيما يلي:

-أن تسبق عملية البيع عملية الشراء.

-أن تتعلق عملية إعادة البيع بسلعة.

-أن يكون سعر إعادة البيع أدنى من سعر التكلفة. وفيما يلي توضيح ذلك:

أ-أن تتم عملية البيع قبل عملية الشراء:

بموجب المادة 19 من القانون السالف الذكر، وجب لقيام ممارسة إعادة البيع بالخسارة، قيام العون الاقتصادي بعملية الشراء، وبالتالي لا يدخل ضمن هذا المنع الأعوان الذين يبيعون ثمرة إنتاجهم وأي كانت طبيعة هذا الإنتاج، كما لا تدخل في إطار هذه الممارسة الهبة والإرث والوصية لأنه تلاقها من دون مقابل[13].

ب-أن تتعلق عملية إعادة البيع بسلعة:

بالرجوع إلى نص المادة 19 من القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل والمتمم، نجد أن المشرع الجزائري قد حصر مخالفة إعادة البيع بالخسارة بصفة صريحة على السلع دون الخدمات، ولكن ما المقصود بالسلعة؟

لم يعرف القانون السالف الذكر السلعة، إلا أن هذا الأمر لا يمنع من الاستعانة بالنصوص القانونية التي عرفت السلعة، حيث عرف القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش[14] السلعة في المادة 3 منه على أنها:" السلعة: كل شيء مادي قابل للتنازل عنه بالمقابل أو مجانا."

وعليه، فمقصود السلعة لا يقتصر على الأشياء التي تستهلك لأول مرة، بل تشمل الأشياء ذات الاستعمال المتكرر كالآلات وغيرها، كما يلاحظ أيضا على المادة السالفة الذكر أن السلعة يقتصر فقط على الأشياء المادية دون المعنوية، ولعل العلة

---

[12] نفس المرجع، ص204.

[13] عمار عمورة، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري(الأعمال التجارية، التاجر، الشركات التجارية)، دار المعرفة، الجزائر، ص46.

[14] القانون رقم 03/09 المؤرخ في المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش

من وراء ذلك هو طبيعة هذه الأموال التي لا تسمح بتطبيق أساليب الرقابة والمطابقة والتقييس عليها، هذا ويشمل أيضا مفهوم السلعة طبقا للقانون 03/09 العقارات وهذا عكس ما كان ساد في ظل المرسوم التنفيذي 39/90المتعلق بالجودة وقمع الغش الملغى.

كما أن المشرع الجزائري- في المادة التي عرفت السلعة- لم يشترط عنصر الجدية في السلعة محل الاستهلاك، إلا أنه يخرج عن مفهوم السلعة الأشياء التي لا تقبل التعامل فيها إما بحكم طبيعتها أو بحكم القانون، فمتى كان المال ماديا قابل للتنازل عنه صح أن يكون محلا للاستهلاك سواء تم التنازل عنه بمقابل أو مجانا.

إلا أن هذا الحظر المنصوص عليه بموجب المادة السالفة الذكر ليس مطلقا، بلرخص المشرع بإعادة بيع بعض السلع بالخسارة استجابة للضرورة الاقتصادية ومتطلبات حسن التسيير وتفادي خسائر أكبر، والتي جاء ذكرها على سبيل الحصر ولا المثال وتتمثل هذه السلع في:

-السلع سهلة التلف والمهددة بالفساد السريع(كالحليب ومشتقاته، اللحوم، البيض، الخضر والفواكه، والمنتوجات المعلبة والتي قرب أجل انتهاء صلاحياتها...).

-السلع التي بيعت بصفة إرادية بسبب تغيير المؤسسة لنشاطها التجاري أو إنهائه كاعتزالها التجارة، أو السلع التي بيعت بصفة حتمية على إثر تنفيذ حكم قضائي كالحكم المتعلق بالإفلاس مثلا[15].

-السلع الموسمية(وهي تلك السلع التي تكون متوفرة في موسم معين أو هي المنتوجات المستهلكة بكثرة خلال مرحلة معينة كما لو تعلق الأمر بشهر رمضان مثلا، وكذلك السلع المتقادمة والبالية، والتي تتمثل في كل السلع التي تعتبر من الطراز القديم أو التي جرى تجاوزها تقنيا ولم تعد تتجاوب مع الطلب العام).

-السلع التي تم التموين منها أو يمكن التموين منها بسعر أقل، وفي هذه الحالة يكون السعر الحقيقي لإعادة البيع يساوي إعادة التموين الجديد.

-المنتزوجات التي يكون فيها سعر إعادة البيع يساوي السعر المطبق من طرف الأعوان الاقتصاديين الآخرين بشرط ألا يقل سعر البيع من طرف المتنافسين حد البيع بالخسارة، فقد سمح القانون للتاجر الذي تكون تكلفة منتوجاته مرتفعة أي يبيع بسعر منافسيه دون أن يكون مرتكبا لجريمة إعادة البيع بالخسارة[16].

ت-أن تتم هذه العملية بين طرفين:

بالرجوع إلى نص المادة 19، لم يحدد المشرع الجزائري بصفة دقيقة أطراف هذه الممارسة، إلا أن هذا الأمر ليس بالإشكال إذ يمكن تحديد هذه الأطراف بالرجوع إلى مجال ونطاق تطبيق أحكام هذا القانون، وبصفة أدق الرجوع إلى المادة1 منه

[15]بن قري سفيان، ضبط الممارسات التجارية على ضوء القانون 02/04، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2010-2009، ص 75.
[16]نفس المرجع، ص76.

التي تنص على: «يهدف هذا القانون إلى تحديد قواعد ومبادئ شفافية ونزاهة الممارسات التجارية التي تقوم بين الأعوان الاقتصاديين وبين هؤلاء والمستهلكين...".

بما أن المادة 19 من القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل والمتمم، جاءت مفتوحة على جميع الأطراف، فإنه يمنع إعادة البيع بالخسارة سواء تعلق الأمر بالعلاقة الناشئة بين (عون اقتصادي وعون اقتصادي) أو (عون اقتصادي ومستهلك).

عليه، يقصد بالعون الاقتصادي بمفهوم هذا القانون:"كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم الخدمات أيا كانت صفته القانونية، يمارس نشاطه في الإطار المهني العادي أو يقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها." (المادة1/3 من القانون02/04).

في حين عرف المشرع الجزائري المستهلك في العديد من المواطن، إلا أننا سنأخذ بالتعريف الذي جاء به المادة 2/3 من القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل والمتمم:" هو كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من فكل طابع مهني."

من خلال استقراء لنص هذه المادة، نستخلص أن هناك عدة عناصر لتحديد المفهوم الصحيح للمستهلك وفقا لقانون02/04السالف الذكر، وتتمثل فيما يلي:

-قد يكون المستهلك شخصا طبيعيا أو معنويا.

-أن يقتني هذا الشخص سلعة أو يستفيد من خدمة معروضة.

-أن تتجرد عملية الاقتناء من كل طابع مهني[17].

ثانيا: متابعة وقمع مخالفة إعادة البيع بالخسارة.

لقد حرص المشرع الجزائري على توفير بيئة أعمال صحية ونزيهة، ومن أجل تحقيق هذا المطلب حرص هذا الأخير على محاربة كل الممارسات التجارية المخلة بقواعد المنافسة الحرة والنزيهة، إلا أن هذه الحماية لا تتوقف على نصوص قانونية تحظر بعض الممارسات التجارية، بل أسند مهمة الحرص على تطبيق النصوص القانونية إلى هيئات تسهر على التطبيق السليم والفعلي على أرض الواقع، وهذا ما كرسه القانون 02/04 من خلال المواد 49 إلى 59 منه، التي حددت بصفة دقيقة الأعوان المكلفون بمتابعة ومعاينة المخالفات المخلة بالممارسات التجارية النزيهة والشريفة، و وبما أن ممارسة إعادة البيع بالخسارة من الممارسات التجارية الغير الشرعية، فقد أوكل مهمة متابعتها وقمعها لهيئات متخصصة، فيما يلي توضيح ذلك:

1-الأعوان المكلفة بمهمة متابعة مخالفة إعادة البيع بالخسارة:

ذكرت المادة 49 من القانون 02/04 السالف الذكر الأعوان المكلفون بالقيام بمهمة المتابعة المخالفات المتعلقة بهذا القانون، وهم نفسهم الأعوان المنوط لهم صلاحية تحقيق ومعاينة مخالفة إعادة البيع بالخسارة، وتتمثل هؤلاء الأعوان فيما يلي:

17

-ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية.

-المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة.

-الأعوان المعنيون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية أعوان الإدارة المكلفة بالتجارة المرتبون في الصنف 14على الأقل المعنيون لهذا الغرض...".

في سبيل القيام هؤلاء الفئات بالمهام المنوطة لهم، أحاط المشرع الجزائري هذه الفئة بجملة من الضمانات، جاءت إما على صيغة تجريم السلوك المعرقل للتحقيق (كرفض تقديم الوثائق التي من شأنها السماح تأدية المهام، معارضة أداء الوظيفة من طرف كل عون اقتصادي عن طريق أي عمل يرمي إلى منعهم من الدخول الحر إلى أي مكان غير محل السكن، أو رفض الاستجابة عمدا لاستدعاءاتهم، العنف أو التعدي الذي يمس سلامتهم الجسدية أثناء تأدية المهام ، أ, بسبب وظائفهم)[18]، أوفي صورة استعانة بجهات الأمنية في حالة رفض الاستجابة إلى المعاينة بطريقة سلمية[19].

إن استفادة الموظفون المكلفون بالرقابة من هذه الضمانات، مرهون بالتزام هؤلاء ببعض الواجبات التي تكفل لهم القيام بمهمة المعاينة والرقابة بصفة شرعية وصحيحة، حيث أوجبت المادة6 من القانون 02/04 السالف الذكر على الموظفين المكلفين بالمعاينة والتحقيق بما يلي:

-تبيان الوظيفة التي يشغلونها.

-تقديم التفويض الذي يسمح لهم بالقيام بالمعاينة والتحقيق.

ب-كيفية ممارسة الموظفون لمهمة المعاينة والتحقيق:

أناط المشرع الجزائري للأعوان المكلفون بالمعاينة والتحقيق عدة مهام للتقصي والبحث عن مخالفة إعادة البيع بالخسارة، والتي حددتها المواد 50إلى 52 من القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل والمتمم، والتي تتمثل فيما يلي:

-حرية الدخول إلى المحلات التجارية والمكاتب والملحقات وكذا أماكن التخزين وبصفة إلى كل مكان يشتبه أن تكون له علاقة بجريمة إعادة البيع بالخسارة، باستثناء الأماكن المعدة للسكن التي تتطلب إجراءات خاصة.

-فتح كل طرد أو متاع شريطة أن يكون المرسل أو المرسل إليه أو الناقل موجودا.

-ممارسة عملهم أثناء نقل المنتوجات.

-وأخيرا لهم أن يتفحصوا كل المستندات الإدارية، أو المالية أو المحاسبية، وكذا كل الوسائل المغناطسية أو المعلوماتية، ولهم أن يطلبوا أية وثيقة مهما كانت ويشترطوا استلامها حيثما وجدت مادام أنها ستساعدهم على أداء مهامهم دون أن يمنعوا بحجة السر المهني.

---

[18]المادة 53و 54من القانون 02/04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.
[19]المادة 4/49 من القانون 02/04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

عند انتهاء الأعوان من التحقيقات والتأكد من وجود ممارسة إعادة البيع بالخسارة، يقوم الأعوان بتحرير محضر مخالفة لهذا الغرض وذلك في أجل 8 أيام ابتداء من تاريخ نهاية التحقيق، تبين فيه هوية وصفة الموظفين الذين قاموا بعملية التحقيق، وكذا هوية وعنوان ونشاط العون الاقتصادي المخالف، وكذا نوع المخالفة(إعادة البيع بالخسارة)، والعقوبة المقررة لها، كما يشار في المحضر أيضا إلى مكان وتاريخ إجراء المعاينة المادية المسجلة والتحقيقات المنجزة، وإلى عملية الحجز في حالة حدوثها، على أن يرفق المحضر بكل الوثائق التي تخص السلع المحجوزة[20].

كما ينبغي أن يدون في المحضر مرتكب مخافة إعادة البيع بالخسارة الذي تم إعلامه بمكان وتاريخ تحرير المحضر، فإذا حضر هذا الأخير أثناء تحرير المحضر وقع عليه، أما في حالة غيابه أو رفضه التوقيع، فإن هذا يتبث في المحضر[21].

2- العقوبات المقررة لمخالفة إعادة البيع بالخسارة:

تختص الجهات القضائية بالنظر في القضايا المتعلقة بمخالفة أحكام القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل والمتمم، طبقا لنص المادة 60 منه:"...تخضع مخالفات أحكام هذا القانون لاختصاص الجهات القضائية..."

إن العقوبات الصادرة عن الجهات القضائية قد تشكل أهم رادعا للأعوان الاقتصادية، وقد تنقسم إلى جزاءات مدنية وجزائية، إلا أنه في بعض الحالات، قد يسمح القانون للأعوان المكلفون بالرقابة القيام بالمصالحة مع العون المرتكب للمخالفة وذلك في حال توفر بعض الشروط اللازمة لإتمامها، وفيما يلي تفصيل ذلك:

أ-الجزاءات الجزائية المقررة للمخالفة إعادة البيع بالخسارة:

إذا تحققت مخالفة إعادة البيع بالخسارة، جاز للقاضي الحكم على العون الاقتصادي المخالف بالعقوبات المقررة في القانون02/04 المتعلق بالممارسات التجارية، حيث اعتبر المشرع الجزائري ممارسة إعادة البيع بالخسارة من الممارسات التجارية الغير الشرعية، ويعاقب عليها بغرامة مالية من 100.000 دج إلى 3.000.000دج[22]، حيث أعطى المشرع للقاضي السلطة التقديرية في تحديد قيمة الغرامة ما بين الحدين، إلا أن ما يلاحظ على قيمة الغرامة المالية جاء ضئيل بالمقارنة مع جسامة الضرر الذي قد تلحقه بالسوق والأعوان الاقتصادية.

بالإضافة إلى الغرامة التي تعد عقوبة أصلية، فقد خول المشرع الجزائري للقاضي إمكانية فرض غرامات تكميلية على العون الاقتصادي مرتكب المخالفة، وتتمثل هذه العقوبات في المصادرة[23]، ونشر حكم الإدانة في الصحف الوطنية أو بتعليقه في الأماكن التي يحددها بنفسه[24]، المنع من ممارسة النشاط التجاري والشطب من السجل التجاري[25].

ب-الجزاءات المدنية المقررة للمخالفة إعادة البيع بالخسارة:

---

[20] المادة 1/57 من القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل والمتمم.
[21] المادة 2/57و3 من القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل والمتمم.
[22] المادة 35من القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل والمتمم.
[23] المادة 44من القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل والمتمم.
[24] المادة 48من القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل والمتمم.
[25] المادة 47من القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل والمتمم.

يمكن للمتضرر من مخالفة إعادة البيع بالخسارة رفع دعوى قضائية أمام القضاء المدني ضد العون المرتكب للمخالفة من أجل الحصول على تعويض عن الأضرار التي لحقت به، إن هذا الحق منوط لكل متضرر من هذه الممارسة سواء أكان شخصا طبيعيا أو معنويا، عون اقتصادي أو مستهلك، أو حتى جمعيات حماية المستهلك، جمعيات مهنية أنشأت طبقا للقانون.

ت-المصالحة:

سمح المشرع الجزائري للأعوان المكلفين بالرقابة اللجوء إلى المصالحة في بعض المخالفات المنصوص عليها قانونا، وذلك لرفع الحرج والعبء على الأعوان الاقتصاديين المخالفين لأحكام هذا القانون، وإتاحة الفرصة لهم لتصحيح مسارهم التجاري، وذلك وفقا للمادة 60 من القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية التي جاء فيها: "تخضع مخالفات أحكام هذا القانون لاختصاص الجهات القضائية.

غير أنه، يمكن المدير الولائي المكلف بالتجارة أن يقبل من الأعوان الاقتصاديين المخالفين بمصالحة...".

ونظرا لكون هذه الصلاحية منوطة لهيئة إدارية، فقد تدخل المشرع الجزائري من خلال المادة 60 منه بوضع شروط واجراءات محددة بصفة دقيقة حتى لا يتم التوسع والاجتهاد فيها، وفيما يلي توضيح للشروط والاجراءات الواجب اتباعها:

*الشروط المتعلقة بقيام المصالحة:

من خلال نص المادة 60 من القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل والمتمم، تعتبر المصالحة اتفاق بين الإدارة والعون الاقتصادي المخالف، فلا يحق للإدارة فرضها على العون الاقتصادي، كما أن الإدارة غير ملزمة بقبولها إذا طلبها مرتكب المخالفة، وحتى تكون المصالحة منتجة لآثارها وجب تحقق الشروط التالية:

-الشروط المتعلقة بطرفي المصالحة:

لقيام مصالحة صحيحة، وجب أن تكون الإدارة المعنية بالمصالحة مؤهلة للقيام لهذا الغرض، كما يجب أن يتمتع الشخص المتصالح بالأهلية اللازمة لعقد المصالحة.

فبالنسبة للإدارة المكلفة بإجراء المصالحة، فقد خول المشرع الجزائري بموجب المادة 60 من القانون السالف الذكر صلاحية إجراء المصالحة إلى موظفين هما:

-المدير الولائي المكلف بالتجارة (تعود له صلاحية إجراء مصالحة إذا كانت قيمة غرامة الصلح المبينة في المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين أقل أو تساوي مليون دينار(1.000.000دج)).

- الوزير المكلف بالتجارة(والذي يعود له الاختصاص في إجراء الصلح إذا كانت قيمة غرامة المخالفة المسجلة تفوق مليون دينار(1.000.000دج) وتقل عن ثلاثة ملايين دينار(3.000.000دج)).

أما بالنسبة للشخص المرخص له بالتصالح مع الإدارة، فيحق لكل من ارتكب مخالفة من المخالفات المنصوص عليها في القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل والمتمم، ومن بينها مخالفة إعادة البيع بالخسارة، سواء أكان شخصا طبيعيا أو معنويا، المهم أن يكون متمتعا بالأهلية الكاملة لإجراء المصالحة.

-الشروط المتعلقة بمضمون المصالحة:

لا يمكن للإدارة المعنية بالأمر القيام بالمصالحة مع العون الاقتصادي المخالف إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك، وهذا ما أكدته المادة60 من القانون 02/04، وعليه فإن جميع المخالفات المنصوص عليها في ظل هذا القانون قابلة لإجراء الصلح بما فيها مخالفة إعادة البيع بالخسارة، إلا أن هذا المبدأ يرد عليه استثناءات حددتها المادة 62 و60 منه، حيث منع المشرع الجزائري صراحة إجراء المصالحة في الحالات التالية:

-حالة العود، منع المشرع إجراء مصالحة مع العون المخالف إذا كان في حالة عود، وفي هذه الحالة يرسل الملف مباشرة من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعة القضائية.

-حالة التي تفوق فيها مقدار الغرامة المالية الموقعة على العون الاقتصادي 3.000.000دج، في هذه الحالة يتابع المخالف قضائيا.

*آثار إجراء المصالحة:

إذا تحققت جميع الشروط اللازمة لقيام المصالحة، فإنه يترتب عليها آثار جد مهمة بالنسبة لطرفي علاقة المصالحة وكذا الغير، وتتمثل هذه الآثار:

إن أهم الآثار المترتبة على المصالحة هو حسم النزاع، أي انقضاء الدعوى العمومية، وهذا ما أكدت عليه المادة 5/61 من القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل والمتمم:" تنهي المصالحات المتابعات القضائية."

هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن المصالحة تؤدي إلى تثبيت الحقوق سواء اعترف بها العون المخالف، أو تلك التي صرحت بها الإدارة المكلفة، وغالبا ما يكون أثر ثبيت الحقوق مقصور على الإدارة وتتمثل أساسا في الحصول على غرامة الصلح التي تم الاتفاق عليها، وحينئذ تنتقل ملكيتها إلى الإدارة المكلفة بالتسلم فيتحقق بذلك الأثر الناقل للمصالحة[26].

طبقا للقواعد العامة، فإن آثار المصالحة لا تنصرف إلاالأطراف علاقة المصالحة(أي الإدارة المكلفة بالصلح والعون المرتكب للمخالفة)، بحيث لا تنصرف آثارها للغير، أي لا ينتفع أي عون آخر ساهم مع العون المتصالح في ارتكاب المخافة من آثار المصالحة التي أجراها مع الإدارة، وكذلك العكس صحيح، أي لايضار الغير من إجراء المصالحة، فكل من لحقه ضرر من جراء ممارسة إعادة البيع بالخسارة جاز له متابعة هذا العون إما أمام القضاء المدني أو القضاء الجزائي(بموجب المادة 65 من القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل والمتمم).

[26]أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001، ص197.

الخاتمة:

من خلال دراستنا لمخالفة إعادة البيع بالخسارة المنصوص عليها في مصاف الممارسات التجارية الغير الشرعية في القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل والمتمم، يمكن أ ن نستنتج بعض الأمور المهمة:

حسنا فعل المشرع الجزائري إذ اعتبر هذه المخالفة من مصاف المخالفات المحظورة نسبيا، ولعل السبب من وراء ذلك هو محاولة التخفيف من هذا الحظر ورفع الحرج على الأعوان الاقتصاديين هذا من جهة.

من جهة أخرى، جعل المشرع هذه المخالفة مفتوحة على جميع الأطراف(الأعوان الاقتصادية، المستهلك)، ولعل الهدف الرئيسي من وراء ذلك هو توسيع دائرة الحماية للمصالح الخاصة بجميع الفاعلين في السوق.

كما يعاب على المشرع الجزائري في تحديده للشروط اللازمة لقيام هذه المخالفة، لم يحدد بصفة دقيقة معنى الحد الأدنى المسموح به لقيام ممارسة إعادة بيع بالخسارةأي متى تتقلب هذه الممارسة إلى ممارسة محظورة.

إن اكتمال الحماية من الممارسات المخلة بقواعد المنافسة الحرة والنزيهة يتطلب احداث هيئات مخول لها مهمة البحث والتحري هذه المخالفات(مخالفة إعادة البيع بالخسارة)، والتي تسمح بإيقاع العقوبات المقررة قانون لها، إلا أنه يعاب على هذه العقوبات المالية المقررة قليلة بالمقارنة مع ما يشهده عالم التجارة من سرعة وربح، الأمر الذي سينقص لا محال من فعالية هذه العقوبة.

إن إقرار المشرع الجزائري بالمصالحة في مواجهة مخالفة إعادة البيع بالخسارةله دور كبير في إضفاء المرونة على سلبيات العقوبات الجزائية المقررة على الأعوان الاقتصادية المخالفة لأحكام هذا النص، ولعل السبب الرئيس من تبني هذا النهج هو السماح للعون المخالف تصحيح مساره التجاري والرجوع إلى الطريق السوي.

وعليه، قد يستفيد العون المرتكب لمخافة إعادة البيع بالخسارة من المصالحة وذلك للتخلص من المتابعة القضائية التي من شأنها أن تعرقل وتعطل المصالحة، كما يمكن أن تسيء لسمعته إذا ما تم نشر الحكم القضائي، إلا أن الإشكالية المطروحة في عملية المصالحة في الحالة التي تتم فيها المصالحة، وارتكب بعد فترة زمنية نفس الفعل (إعادة البيع بالخسارة)، فهل يعتبر في هذه في حالة العود أم لا؟.