

إلزامية التعامل بالفوترة على ضوء قواعد قانون الممارسات التجارية

Mandatory invoicing in light rules of the trade practices law

والي نادية

جامعة البويرة (الجزائر)، droitnadia@yahoo.fr

تاريخ النشر: 2022/04/27

تاريخ القبول: 2022/03/15

تاريخ الاستلام: 2021/12/17

ملخص

أدى الانفتاح الاقتصادي و تحرير التجارة، إلى ظهور ممارسات تجارية تمس بالمستهلك بشكل مباشر، تطلب الأمر تدخل القانون لحمايته باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية التي تربطه مع العون الاقتصادي، إذ تدخل قانون رقم 02-04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، بفرض التزامات على العون الاقتصادي ، منها الالتزام بالفوترة موضوع مقالنا، نعالج من خلاله كالتزام يعكس شفافية الممارسات التجارية تحت طائلة العقوبات في حالة مخالفة أحكام الالتزام بها.

الكلمات المفتاحية: إلزامية الفاتورة ، جريمة عدم الفوترة ، شفافية الممارسات التجارية ، العون الاقتصادي ، المصالحة.

Abstract :

Economic openness and trade liberalization led to the emergence of commercial practices that directly affect the consumer. It required the intervention of the law to protect him as the weak party in the contractual relationship that binds him with the economic operator, as Law n° 04-02, which defines the rules applicable to trade practices, entered into imposing obligations on economic agent, including the commitment to billing, the subject of our article, we treat it as an obligation that reflects the transparency of commercial practices under penalty of penalties in case of violation of the commitment provisions.

Keywords : Mandatory invoice, non-billing crime, transparency of business practices, economic agent, conciliation

تعتبر مرحلة التسعينات حاسمة في تاريخ الجزائر، إذ شهدت تحولا جذريا في طبيعة النظام الاقتصادي المتبنى من طرف الدولة الجزائرية، حيث شرعت في إجراء إصلاحات اقتصادية جذرية مست مختلف القطاعات الاقتصادية، الأمر الذي نلمسه في الترسنة من النصوص القانونية التي صدرت في تلك الفترة، كقانون الاستثمار، والخصوصية، وقانون توجيه المؤسسات العمومية الاقتصادية، وقانون المنافسة، هذا الأخير الذي صدر لأول مرة بموجب قانون رقم 06-95 المتعلق بالمنافسة، الذي كرّس بموجبه حرية المنافسة للأعوان الاقتصاديين في السوق.

أدت محدودية النتائج المترتبة عن قانون المنافسة بالمشروع الجزائري إلى إلغاء قانون رقم 06-95⁽¹⁾ المتعلق بالمنافسة بموجب الأمر رقم 03-03⁽²⁾ المتعلق بالمنافسة في إطار القانون الأخير تم استبعاد الممارسات التجارية من إحكامه ليصدر قانون مستقل بها، وهو القانون رقم 02-04 الذي يحدد القواعد المتعلقة بالممارسات التجارية المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 10-06⁽³⁾، الذي نظم شفافية ونزاهة الممارسات التجارية بفرض جملة من الالتزامات على الأعوان الاقتصاديين، ومن بينها الالتزام بالفوترة تحت طائلة العقوبة في حالة الإخلال، فكيف تم تنظيم الفاتورة في التشريع الجزائري؟

للإجابة على الاشكالية المطروحة نعالج المقال من خلال دراسة النظام القانوني للفاتورة.

أولا: النظام القانوني للفاتورة

فتح المجال أمام حرية المبادرة الخاصة لممارسة الأنشطة الاقتصادية يتطلب الأمر وضع قواعد قانونية تمنع الإضرار باستقرار السوق عن طريق فرض التزامات على العون الاقتصادي من بينها التزام اجبارية التعامل بالفاتورة، والتي هي وثيقة تجارية ترم بين الأعوان الاقتصاديين وبين المستهلك، وتسلم بمجرد إجراء البيع أو تأدية الخدمة، كشرط إلزامي

(1) قانون رقم 06-95، مؤرخ في 25 جانفي 1995، المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية العدد 9، الصادر في 9 فبراير 1995 (ملغى).

(2) الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003 متعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية العدد 43، الصادر في 20 جويلية 2003، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 08-12، مؤرخ في 25 جوان 2008، ج.ر.ع 36، صادر في 02 جويلية 2008، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 10-05 مؤرخ في 19 جويلية 2010، ج.ر.ع 46، صادر في 18 أوت 2010.

(3) قانون رقم 02-04، مؤرخ في 23 جوان 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، العدد 41، صادر في 27 جوان 2004، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 06-10، مؤرخ في 15 أوت 2010، الجريدة الرسمية العدد 46، الصادر في 15 أوت 2010.

مفروض من طرف المشرع الجزائري⁽¹⁾، ومن خلال نص المادة 10: >> يجب أن يكون كل بيع سلعة، أو تأدية خدمات بين الأعوان الاقتصاديين مصحوبة بفاتورة <<.

حرص المشرع الجزائري على ضرورة التعامل بما دفعه إلى وضع شروط لصحتها (أ)، مع تحديد الأشخاص الملزمون بما (ب).

أ. الشروط الواجب توافرها لصحة الفاتورة

لم يكتف المشرع الجزائري بمجرد إلزام العون الاقتصادي باستخدام الفاتورة، بل أحال للتنظيم لتحديد الشروط الواجب توافرها في نموذج الفاتورة، فصدر المرسوم التنفيذي رقم 05-468⁽²⁾ يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك، فموجب المادتين 3 و4 منه، تم وضع بيانات إلزامية يستوجب توافرها في الفاتورة تتعلق بشكل أساسي بالعون الاقتصادي، اسم المشتري ولقبه، الختم وتوقيع البائع، إلا إذا حررت عن طريق النقل الإلكتروني.

أما المواد من 5 إلى 9 من المرسوم التنفيذي السابق الذكر، حددت البيانات الخاصة بتدوين الأسعار والتي يجب كتابتها في الفاتورة، يتعلق الأمر بتدوين السعر الإجمالي مع احتساب كل الرسوم، عند الاقتضاء على جميع التخفيضات أو الاقطاعات أو الانتقاصات الممنوحة للمشتري، والتي تحدد مبالغها عند البيع أو تأدية الخدمات مهما يكن تاريخ دفعها، تدوين تكاليف النقل صراحة على هامش الفاتورة أو كعنصر من عناصر سعر الوحدة في حالة زيادة في الأسعار يتم تدوين ذلك، خاصة الفوائد المستحقة عند البيع بالأجال والتكاليف التي تشكل عبء استغلال للبائع، إلى جانب تدوين المبالغ المقبوضة على سبيل إيداع إلزام القابل للاسترجاع وكذلك التكاليف المدفوعة لحساب الغير عندما تكون غير مفوترة في فاتورة منفصلة البيانات السابقة الذكر يستوجب ذكرها في الفاتورة، وإلا تعرض العون الاقتصادي إلى عقوبة مالية نظرا لعدم مطابقة الفاتورة، إذ يتوجب أن تكون في شكل واضح، ولا تحتوي على أي شطب أو حشو، أو كتابة بين الأسطر، لكن لم يضع المشرع نموذج معين وموحد للفاتورة.

حرص المشرع الجزائري على إلزامية الفاتورة وفقا للشكل والبيانات الواردة في نصوص المواد من 3 إلى 10 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468 مرد ذلك للأهمية القصوى التي تميزها وتضفي عليها الشفافية في المعاملة، منعا لأية

(1) كموش نوال، حماية المستهلك في إطار قانون الممارسات التجارية، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2011، ص 35.

(2) المرسوم التنفيذي رقم 05-468، يحدد شروط تحرير الفاتورة، وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك، مؤرخ في 11 ديسمبر سنة 2005، ج.ر.ع 80، الصادر في 11 ديسمبر 2005.

تلاعبات يحتمل القيام بها من طرف الأعوان الاقتصاديين، من شأنها الإضرار بمصالح المستهلك، والاقتصاد الوطني بشكل عام.

ب. أهمية الفاتورة

تعمل الفاتورة على تنظيم السوق من كل الممارسات غير النزيهة، وغير الشفافة، حيث تندرج ضمن الالتزامات التي تقع على البائع، تجسد أساسها القانوني في المادة 10 من قانون رقم 04-02 يحدد القواعد العامة، المطبقة على الممارسات التجارية، معدل ومتمم سواء كانت العلاقة التجارية المبرمة معه عون اقتصادي آخر، أو المستهلك مباشرة، هذا الأخير إذا طلب الفاتورة تصبح ملزمة على البائع، وبغض النظر عن طبيعة محل البيع سواء كانت عبارة عن سلعة أو خدمة في الحالتين معا، إلزام المشرع التعامل بالفوترة نظرا لما يلي:

1. الفاتورة وسيلة لشفافية المعاملات التجارية:

تشكل الفاتورة وسيلة فعالة لحماية حقوق الأعوان الاقتصاديين في السوق، من خلال البيانات التي تتضمنها، وفي نفس الوقت تشكل وسيلة إعلامية للمستهلك عن كافة التحصيلات والرسوم، وكذا المبالغ التي دفعها أو التي سيدفعها إذا كان البيع تم عن طريق القروض الاستهلاكية، الذي يكون فيها البيع مقسما أو مجزءا أو مؤجلا.

2. الفاتورة وسيلة إثبات:

طبقا للمادة 30 من القانون التجاري التي تكرس حرية الإثبات في المواد التجارية، عكس ما هو الحال في المواد المدنية التي تتطلب الرسمية، أدرجت المادة السابقة "فاتورة مقبولة" في المرتبة الثالثة، بعد المحررات الرسمية والمحررات العرفية، ومن خلال صياغة المادة استخدمت "فاتورة مقبولة" وهذا يعني، أن القانون وضع شرط لقبولها كوسيلة إثبات، يتعلق الأمر بمطابقتها للشروط والبيانات اللازمة التي اشترطها القانون حتى تكون صحيحة ومستوفية للشروط الشكلية والموضوعية.

في حالة عدم استيفائها للشروط تستبعد ولا تستخدم كوسيلة إثبات، بل أكثر من ذلك قد يتعرض العون الاقتصادي للضريبة الجزافية، في حالة عدم صحة الفوترة بالمقابل إذا استوفت الشروط اللازمة، يمكن لأي شخص يمتلك فاتورة، أن يحتج بها أمام القضاء، في مواجهة شخص، أو أية جهة معينة إلا في حالة الطعن بالتزوير.

يمكن أن نستشهد في هذا الصدد بقانون الجمارك بموجب المادة 226 منه⁽¹⁾، حيث تشترط تقديم فواتير الشراء، أو سندات تسليم أو أية وثيقة أخرى لإثبات حيازة البضائع، بصفة مشروعة، حيث يشترط القانون تبريرها بمستندات عبر كامل الإقليم الجمركي، نفس الموقف اتخذته المحكمة العليا في قرار صادر عنها في سنة 2004، حيث اعتبرت عدم الفوترة جريمة تندرج ضمن جرائم التهريب.

3. الفاتورة وسيلة للمحاسبة:

تلعب دورا أساسيا في مساعدة التجار، في القيام بالعمليات المحاسبية للأنشطة التي أبرمت، حيث فرض المشرع على كل تاجر تسجيل المعاملات في الدفتر اليومي وهو ما تم النص عليه بموجب المادة 9 من القانون التجاري، والتي تلزم على التجار مسك الدفاتر التجارية، والاحتفاظ بكل الوثائق التي يمكن معها مراجعة تلك العمليات الحسابية، ومن بينها الفاتورة، كما تساعد الفاتورة المستهلك على حساب المصاريف التي قدمها، مقابل الحصول على السلع والخدمات وهكذا يكون على معرفة ودراية بالمصاريف التي صرفها أسبوعيا أو شهريا⁽²⁾.

4. فاتورة وسيلة مراقبة:

فتح المجال أمام الأعوان الاقتصاديين لحرية ممارسة الأنشطة الاقتصادية في السوق، تبعه وضع الدولة لأليات قانونية لحماية السوق من الممارسات المضرة به، نظرا للطبيعة الأنانية التي تميز بعض الأعوان الاقتصاديين، الذين قد يلجأون لممارسات من شأنها الإضرار بنزاهة وشفافية الممارسات التجارية، وما ينعكس ذلك سلبا على المستهلك والاقتصاد الوطني بشكل عام.

تبعاً لذلك تدخل القانون بممارسة الرقابة فالحرية تحتاج إلى ضبط ورقابة يمارسها الأعوان المكلفون بالرقابة، ففي حالة البيع بالخسارة مثلا المخطورة طبقا للمادة 23 من قانون رقم 04-02 المعدل والمتمم، يمكن للأعوان اكتشاف أن عملية البيع تتم بأقل من ثمن التكلفة الحقيقي الأمر الذي يؤدي إلى الإضرار بالأعوان الاقتصاديين آخرين وإزاحتهم من السوق، وهي الحكمة من منع وحظر البيع بالخسارة وان كان المشرع أورد استثناءً بموجب المادة 19 من قانون رقم 02-04 يتعلق الأمر ببيع السلع سريعة التلف والمهدد بالفساد، السلع الموسمية، وفي حالة تنفيذ حكم قضائي، والملاحظ أن هذه الاستثناءات نفسها التي وضعتها المادة 10 من قانون رقم 05-96 المتعلق بالمنافسة (الملغى)،

(1) قانون رقم 79-07 مؤرخ في 21 يوليو 1979، والمتضمن قانون الجمارك المعدل والمتمم بموجب قانون رقم 17-04، مؤرخ في 16 فبراير سنة 2017، المتضمن قانون الجمارك، ج.ر.ع 11، صادر في 19 فبراير سنة 2017.

(2) علال سميحة، جرائم البيع في قانون المنافسة والممارسات التجارية، مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة منتوري، قسنطينة، كلية الحقوق، 2005، ص 90.

في حين قانون المنافسة الحالي، الحظر الواردة في المادة 12 منه جاء عاما دون إدراج أي استثناء حوله، وهو ما يعكس خطورة الممارسة، وامتداد أضرارها إلى العون الاقتصادي والمستهلك معا.

ج. الأشخاص الملزمين بتحرير الفاتورة

يقع الالتزام بتحرير الفاتورة على عاتق العون الاقتصادي، سواء أكان منتجا، أو موزعا بالجملة أو مؤدي خدمة، وبالتالي فالوسيط الذي يقوم بتقريب وجهات نظر الأطراف دون أن يتدخل في انعقاد العقد فهو غير ملزم بتحرير الفاتورة.

الباعة الجواله غير ملزمين بتحرير الفاتورة، حتى وان كان المشتري عونا اقتصاديا، فالبائع بكميات قليلة إلى جانب انعدام عنصر التكرار، يعفي البائع من إلزامية تحرير الفاتورة، لكن في حالة تكررت عملية البيع وبكمية كبيرة في هذه الحالة الباعة الجواله ملزمين بتحرير الفاتورة، طبقا للمادة 10 من قانون رقم 02-04⁽¹⁾، مميّز في إلزامية التعامل بالفاتورة بين العون الاقتصادي والمستهلك.

1. حالة اعتبار الزبون عونا اقتصاديا:

ألزم القانون البائع خلال كل عملية بيع السلعة أو تأدية الخدمات، أن يسلم لزبون العون الاقتصادي فاتورة أو وثيقة تحل محلها، والمشتري مسؤول على عدم الفوترة، حيث يقع الالتزام عليه بطلب الفاتورة أو الوثيقة التي تحل محلها، في كل مرة حصل على سلعة أو طلب خدمة من البائع.

أعفى القانون البائع من إلزامية تحرير الفاتورة في كل معاملة تجارية متكررة بين نفس البائع والمشتري، يكفي تقديم وصل تسليم، على أن تحرر فاتورة إجمالية كل شهر بالاعتماد على وصولات التسليم المعنية، لكن التعامل بوصل التسليم مسموح حصرا للعون الاقتصادي المرخص له من قبل الإدارة المكلفة بالتجارة صراحة باستعماله بواسطة مقرر وهو ما تم النص عليه بموجب المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468، ويشترط أن يكون الترخيص مؤشرا عليه وثابت التاريخ.

رغم أهمية الفاتورة والتي سبق لنا توضيحها، ومع ذلك أجاز القانون للعون الاقتصادي، تقديم وثيقة تحل محلها ولم يصدر تنظيم يحدد شكل الوثيقة وكذا فئات الأعوان الاقتصاديين الملزمين بالتعامل بها، إلا سنة 2016. بموجب المرسوم التنفيذي رقم 16-66⁽²⁾، حيث أدرج ملاحق تمّ من خلالها تقديم نماذج التي تحل محل الوثيقة، كما حدّدت

(1) أنظر المادة 10 من قانون رقم 02-04، السالف الذكر.

(2) مرسوم تنفيذي رقم 16-66، يحدد نموذج الوثيقة التي تقوم مام الفاتورة وكذا فئات الأعوان الاقتصاديين الملزمين بالتعامل بها، ج.ر.ع 10، صادر في 22 فبراير 2016.

المادة 03 منه صفة الأعوان الاقتصاديين، حيث سجل توسيع في صفة الأعوان الملتزمين بالتعامل مع خلال الفاتورة قبل صدور المرسوم كانت فوضى كبيرة في التعامل بين الأعوان الاقتصاديين، نتيجة غياب التنظيم، الذي تداركه المرسوم السالف الذكر، حيث نصت المادة الخامسة منه⁽¹⁾ على البيانات اللازمة الواجب أن يحتويها، فسند التحويل عند تحويل السلعة من المؤسسة الأم إلى احد فروعها، يجب أن يحتوي على مجموعة من البيانات منها اسم الناقل، والمسلم، وكمية المنتج المحول والمكان المحول إليه السلعة، وهذا متى يكون عون الرقابة على علم بكل الحركة التي تمر بها السلعة من الشركة الأم إلى المستودعات التي تخزن فيها.

2. حالة اعتبار الزبون مستهلكا:

حرص المشرع الجزائري لإضفاء الشفافية في التعاملات التجارية بفرض إلزام البائع بالتقديم للمشتري إذا كان مستهلكا عن كل معاملة مبررة بوصول صندوق، أو أي سند يبررها، سواء تعلق الأمر بالسلع المشتراة أو بالخدمات المقدمة للزبون، من دون أي يطلب الزبون ذلك البائع ملزم بتقديمها في هذه الحالة، على خلاف الفاتورة أو الوثيقة التي تحل محلها البائع غير ملزم بتقديمها، إلا إذا طلبها الزبون في حين إذا كان المشتري عون اقتصادي، البائع ملزم بتسليمها سواء طلب أو لم يطلبها المشتري وتقع عليه مسؤولية الطلب، وهو ما يعكس الحرص الشديد من طرف المشرع الجزائري بفرض إلزامية التعامل بالفاتورة لإضفاء الشفافية.

ثانيا: مخالفات أحكام الفاتورة والعقوبات المترتبة عنها

أولى المشرع الجزائري أهمية بالغة للتعامل بالفاتورة بدءا من تحديد شروطها، إلى غاية فرض عقوبات صارمة على الأعوان الاقتصاديين في حالة عدم الالتزام بها، بل اعتبر عدم تحرير الفاتورة وفقا للشروط القانونية مخالفة يستحق صاحبها العقاب ومخالفات الفاتورة تصنف إلى ثلاث حالات تختلف العقوبة وفقا لنوع المخالفة.

1. مخالفة عدم الفاتورة

طبقا للمادة 33 من قانون رقم 04-02 يعد العون الاقتصادي متلبسا بارتكاب مخالفة موصوفة بعدم الفاتورة طبقا للمادة 10 من نفس القانون، في حالة عدم تقديم الفاتورة، أو تحريرها دون ذكر البيانات الإلزامية، أو استعمال وصل تسليم بدل الفاتورة في المعاملات التجارية المذكورة دون ترخيص من طرف الإدارة المكلفة بالتجارة، حسب المادة 2/11 والمادة 1/14 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468⁽²⁾.

(1) أنظر المادة 05 من مرسوم تنفيذي رقم 16-66، السالف الذكر.

(2) أنظر المادة 11 من مرسوم تنفيذي رقم 05-468، السالف الذكر.

العقوبة المحددة في حالة عدم الفوترة فرض غرامة مالية على العون الاقتصادي تقدر بنسبة 80% من المبلغ الذي كان يجب فوترته، مهما كانت قيمته، نسجل في هذه الحالة، أنّ المشرع قرر عقوبة مالية في شكل نسبة مئوية، فالغرامة المالية غير محددة، نظرا لكون المشرع لجأ إلى الغرامة النسبية الأمر الذي يتعارض مع مبدأ شرعية العقوبة، فالعقوبة لا بد أن تكون محددة بشكل دقيق. بموجب نص قانوني وليس استنادا إلى نسب مئوية .

2. تحرير فواتير وهمية أو فواتير مزيفة

تعتبر فاتورة وهمية كل فاتورة حررت من طرف عون اقتصادي لفائدة عون اقتصادي آخر وهمي، لا وجود له ضمن قائمة المتعاملين الاقتصاديين المسجلين في السجل التجاري، أما الفاتورة المزيفة فكل فاتورة تم تحريرها من طرف عون اقتصادي لفائدة عون اقتصادي آخر تحتوي على معلومات مزيفة غير متعلقة بـ سعر الوحدة، الكمية المباعة، كطريقة الدفع، فرض القانون، غرامة مالية قيمتها من 3000 دج إلى عشرة ملايين دج.

وقد صدر قرار مؤرخ في 23 أوت 2013⁽¹⁾، عرف من خلاله المقصود بالفاتورة المزورة. بموجب المادة 02 منه، أمّا العقوبة التي أقرها في حالة وجود فاتورة مزورة أو فاتورة مجاملة، فإنّ المشرع قد شدد بفرض الغرامة الجبائية إذ تساوي 50 من قيمة المبلغ المذكور في الفاتورة.

3. فاتورة غير مطابقة

نصت المادة 34 من قانون رقم 04-02 يعد العون الاقتصادي مرتكبا لمخالفة موصوفة بتحرير فواتير غير مطابقة لشروط التنظيم عندما يقوم بإصدار فواتير دون ذكر البيانات الإلزامية التالية: رقم السجل التجاري للبائع والمشتري، طريقة الدفع، وتاريخ تسديد الفاتورة، رأس مال الشركة... الخ، في هذه الحالة العقوبة المقررة من 10000 دج إلى 50000 دج، بشرط أن لا تمس عدم المطابقة البيانات الإلزامية المحددين. بموجب المواد 3 و4 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468، ففي حالة عدم ذكرها تعتبر عدم فوترته المعاقب عليها. بموجب نص المادة 33 من قانون رقم 04-02.

تشكل العقوبات المذكورة في مخالفات الفوترة عقوبات أصلية، نص القانون إلى جانب ذلك على عقوبات تكميلية، فيمكن الحكم بمصادرة السلع المحجوزة، كما يمكن للوالي المختص إقليميا أن يتخذ إجراءات إدارية بغلق المحل التجاري للعون الاقتصادي المرتكب لجنحة عدم الفوترة لمدة ستين يوما، بموجب قرار قابل للطعن أمام القضاء ويكون

(1) قرار مؤرخ في 23 أوت 2013، يحدد مفهوم فعل اعداد الفواتير المزورة أو فواتير المجاملة وكذا كيفية تطبيق العقوبات المقررة، ج.ر.ع 30 صادر في 21 ماي 2014.

ذلك باقتراح من المدير الولائي المكلف بالتجارية وفي حالة العود من طرف العون الاقتصادي في فترة سنتين من ارتكاب مخالفة من المخالفات المحددة في قانون رقم 02-04 ففي هذه الحالة يكون الغلق إجباريا.

بالرغم من استحقاق العون الاقتصادي لعقوبة عدم الفوترة للمعاملات التجارية إلا أن المشرع الجزائري تعامل بليوننة معه مراعيًا خصوصية وطبيعة التعامل التجاري حيث أجاز اللجوء إلى المصالحة في جرائم عدم الفوترة .

ثالثا: المصالحة كوسيلة ودية لتسوية الممارسات التجارية غير الشرعية

تمثل الممارسات التجارية شريان الاقتصاد الوطني، هذا ما يفسر لنا تدخل الدولة لمراقبتها عن طريق سن قوانين تنظم المعاملات التجارية وتضبطها، فمرتكب جرائم الممارسات التجارية غير الشرعية معاقب عليه قانونا ، السلطة المخولة تتوزع بين الأجهزة الإدارية المؤهلة قانونا أو المحاكم العادية، بعد إرسال محاضر المخالفات من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا.

نظرا للكم الهائل من المخالفات التي يرتكبها الأعوان الاقتصاديين مخالفة وخرقا لأحكام الواردة في القانون رقم 02-04، اوجد المشرع الجزائري آلية المصالحة كوسيلة لتخفيف عبء تراكم القضايا على المحاكم، وفي نفس الوقت يتم تحصيل إيرادات هامة للخزينة العامة من جراء إجراء المصالحة من اختصاص المدير الولائي المكلف بالتجارة، بمقتضاها يمكن الوصول إلى تسوية ودية مع المخالف دون اللجوء إلى القضاء صاحب الاختصاص الأصيل⁽¹⁾، عليه تتعرض لتعريف المصالحة مع تحديد طبيعتها القانونية (1) وشروط إجراء المصالحة (2) والآثار المترتبة عنها (3).

1. مفهوم المصالحة

تعتبر المصالحة إحدى الطرق البديلة لحل النزاعات ليس فقط في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي كرس الصلح والوساطة والتحكيم⁽²⁾، لم يتعلق الأمر كذلك بالمصالحة الجزائية، ثم يتطرق المشرع لتعريف المصالحة وإنما اكتفى فقط بإجازتها على سبيل الاستثناء عن الاختصاص الأصيل للقضاء، عموما هي إجراء يمكن من خلاله أن يجنب العون الاقتصادي المخالف للقانون المتابعة القضائية بأن يلجأ للحل الودي بينه وبين الإدارة بعيدا عن رقابة القضاء.

(1) أنظر المادة 60 من قانون رقم 02-04، السالف الذكر.

(2) قانون رقم 09-08 مؤرخ في 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية العدد 21 الصادر في 23 افريل 2008.

ثار جدل بين الفقه حول تحديد الطبيعة القانونية للمصالحة، بين اعتبارها عقد بين المتهم والإدارة، أم هي مجرد عقوبة سنحاول استعراض الرأيين معا، بالنسبة للاتجاه الذي يرى أنهما عقد صلح بحكم أن الإجراء الذي يتم بين الطرفين الغرض منه إنهاء النزاع، ومن ثمة يمكن تكيف المصالحة على أساس عقد صلح⁽¹⁾.

لكن تفحص النصوص القانونية لاسيما المادتين 60 و61 تعكس لنا أن المصالحة هي ممكنة منحها القانون للإدارة، وهاته الأخيرة لها صلاحية تحديد غرامة الصلح، وحتى هي غير ملزمة بقبول المصالحة المقترحة من قبل المخالف، كل هاته المعطيات تؤكد أن المخالف ما عليه إلا الرضوخ للإدارة، فالعقد هو توافق بين جانبيين وهو الأمر المعلوم في هذه الحالة مما يؤدي بنا إلى استبعاد فكرة تكيف المصالحة على أنها عقد بين المخالف والإدارة.

الرأي الذي يعتبر المصالحة عقوبة، تفرض على المخالف تتمثل في غرامة مالية تفرض على المخالف يتم تحصيلها لصالح الخزينة العمومية، وهو الرأي الأغلب للإقناع حتى انه صدر المرسوم التنفيذي رقم 335/95 تحديد كيفية تنفيذ غرامة الصلح.

2. شروط إجراء المصالحة

يتوقف إجراء المصالحة على توافر شروط شكلية وأخرى موضوعية وفقا للمادة 60 على النحو التالي:

أ. الشروط الموضوعية:

كرس المشرع المصالحة لحماية مصالح المهنيين والمستهلك في نفس الوقت، حيث استبدل نظام العقوبة بنظام العمل لصالح النفع العام، للتقليل من الردع الجزائي، لكن للاستفادة من هذا الإجراء مقيد بشروط ولا يكون عشوائيا⁽²⁾، تتمثل الشروط أن يكون المجرم المرتكب من قبل المخالف مما يجوز فيه المصالحة وفقا للمادة 60 من قانون رقم 02-04 المعدل والمتمم، بحكم أن المشرع صنف جرائم الممارسات التجارية إلى عدة صور تختلف العقوبة تبعا لكل نوع من الجريمة، وبالتالي الجرائم المسموح بها إجراء المصالحة فقط التي لا تتجاوز مقدار الغرامة 3000000 دج، وبالتالي فإن الممارسات التجارية التدليسية، والممارسات التجارية غير النزيهة وممارسات تعاقدية تعسفية لا تستفيد من إجراء المصالحة لكون الغرامة تفوق المبلغ المالي المحدد كشرط واقف لإجراء المصالحة⁽³⁾، أما فيما يخص الممارسات المعاقب عليها بموجب المواد من 31 إلى 34، فيجوز المصالحة فيها بما أنها استوفت الشرط.

(¹) J H HEMARD ; « les sanctions en droit pénal économique » , Revue science criminelle, 1958, p 57.

(²) كميوش نوال، مرجع سابق، ص 86.

(³) أنظر المواد 37 و 38 من قانون رقم 02-04، السالف الذكر.

الإشكال يطرح بالنسبة للمادة 35 التي تتعلق بالممارسات التجارية غير الشرعية، لكونها تتناول حالتين الحالة التي تكون فيها الغرامة 100000 دج هنا يجوز المصالحة، لكن الحالة الثانية الغرامة عندما تكون 3000000 دج، نظرا لكون المادة 60 كانت واضحة بنصها "... وتقل عن 300000 دج ..."

في هذه الحالة المسألة يرى الأستاذ أحسن بوسقيعة عملا بقاعدة التفسير الأصلح لمتهم، لا يوجد ما يمنع إجراء المصالحة إذا كانت العقوبة المقررة للمخالفة تساوي هذا المبلغ⁽¹⁾.

في حالة مرتكب المخالفة في حالة عود لا يستفيد من المصالحة حسب المادة 62، حيث يتم إرسال المحضر مباشرة إلى وكيل الجمهورية، حيث يخضع لأحكام المادة 47.

ب. الشروط الشكلية:

المصالحة في جرائم مخالفة قواعد الممارسات التجارية ليس حقا مطلقا للعون الاقتصادي ولا هي إجراء إلزامي للإدارة المكلفة بالتجارة، فحق الاقتراح موكول لها من قبل القانون وفقا للمادة 61، وغير ملزمة بقبوله، في حالة صدر الاقتراح من طرف العون الاقتصادي نص المادة 61 استخدمت عبارة "... يمكن المدير الولائي ... أن يقبل من الأعوان الاقتصاديين ...".

أجازت المادة 61 للعون الاقتصادي معارضة الغرامة في اجل 8 أيام ابتداءً من تاريخ تسليم محضر المخالفة، في حالة قبول المصالحة يستفيد العون من تخفيض 20% من مبلغ الغرامة المكتسبة، وفي حالة عدم دفع المبلغ في اجل 45 يوما من تاريخ الموافقة على المصالحة يحال الملف إلى الجهة القضائية المختصة.

ج. المختصة بالمصالحة:

وضع القانون مستحق مالي، يتحدد على أساسه الجهة المختصة بإجراء المصالحة، فالمدير الولائي المكلف بالتجارة يختص بإجراء المصالحة، إذ المخالفة تقل أو تساوي مبلغ 1000000 دج المحدد في المحضر الرسمي المحرر من قبل الأعوان المؤهلون قانونا بإجراء التحقيق والمعينة.

إذا كانت الممارسة التجارية تفوقها غرامتها 1000000 دج وتقل عن 3000000 دج الوزير المكلف بالتجارة هو المختص قانونا بمنح المصالحة، إذا كان مبلغ الغرامة يزيد عن 3000000 دج، فلا يجوز المصالحة في هاته الحالة وبحال المحضر مباشرة إلى الجهة القضائية المختصة⁽¹⁾.

(1) أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 309.

3. الآثار المترتب عنها

يترتب على المصالحة بشكل عام انقضاء الدعوى العمومية، وتفادي عرض النزاع على القضاء، حيث تنص المادة 5/61 على "تنهي المصالحة المتابعة القضائية" فإذا تمت المصالحة قبل إرسال المحضر إلى وكيل الجمهورية يحفظ الملف على مستوى الإدارة.

لكن إذا تمت المصالحة بعد إرسال المحضر إلى وكيل الجمهورية يختلف الأمر في هذه الحالة، حسب المرحلة التي تتم تكون فيها سريان الإجراءات، فإذا كانت القضية على مستوى النيابة وكم يتخذ شأنها أي إجراء أتوقف الدعوى ويحفظ الملف⁽²⁾.

أما إذا الدعوى العمومية حركت من طرف النيابة فإذا كانت القضية أمام قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام تصدر الجهة المختصة أمرا أو قرارا بان لا وجه للمتابعة، أما إذا كانت القضية أمام جهة الحكم فيتعين عليها التصريح بانقضاء الدعوى العمومية بسبب المصالحة يترتب على المصالحة إلى جانب انقضاء الدعوى العمومية، تثبتت الحقوق التي اعترف بها المخالف للإدارة والتي اعترفت بها الإدارة بدورها إلى المخالف⁽³⁾.

خاتمة

من المبادئ التي يقوم عليها النظام الاقتصادي الحر فتح المجال أمام حرية المبادرة الخاصة لممارسة أنشطة اقتصادية دون قيود أو شروط تعيق الحركية الاقتصادية، لكن بالموازاة تتدخل الدول بوضع ضوابط للسوق تمارس فيه التجارة بشفافية ونزاهة، بعيدا عن الممارسات التدليسية غير الشرعية، لما يترتب عنها من أضرار على السوق والمستهلك بشكل عام، ما يعكس لنا تشديد المشرع العقوبات ضد المخالفين لأحكام القانون رقم 02-04 المعدل والمتمم، وتماشيا مع الليبرالية.

أجاز القانون اللجوء إلى المصالحة للتسوية الودية للمخالفة، للتقليل من الردع الجزائي، لكن هذا لا يعني إباحة فعل، بل نوع العقاب فقط الذي يتغير بدلا من العقاب الجزائي يتحول إلى عقاب إداري، في شكل غرامة مالية تحول مباشرة إلى الخزينة العامة، وبالتالي تشكل مدخول إضافي للخزينة ولو انه يعاب على المشرع تركه للإدارة تحديد مبلغ غرامة الصلح ثم إن المصالحة تتم بعيدا عن رقابة القضاء، الأمر الذي يفتح المجال لتعسف الإدارة.

(1) أنظر المادة 4/60 من قانون رقم 02-04، مرجع سابق.

(2) علال سميجة، مرجع سابق، ص 171.

(3) أحسن بوشفيعة، مرجع سابق، ص 207.

قائمة المراجع

- قانون رقم 07-79 مؤرخ في 21 يوليو 1979، يتضمن قانون الجمارك المعدل والمتمم بموجب قانون رقم 17-04، مؤرخ في 16 فبراير سنة 2017، المتضمن قانون الجمارك، ج.ر.ع 11، صادر في 19 فبراير سنة 2017.
- قانون رقم 06-95، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية العدد 9، الصادر في 9 فبراير 1995 (ملغى).
- أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003 يتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية العدد 43، الصادر في 20 جويلية 2003، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 08-12، مؤرخ في 25 جوان 2008، ج.ر.ع 36، صادر في 02 جويلية 2008، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 10-05 مؤرخ في 19 جويلية 2010، ج.ر.ع 46، صادر في 18 أوت 2010.
- قانون رقم 02-04، مؤرخ في 23 جوان 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، العدد 41، صادر في 27 جوان 2004، معدل ومتمم بموجب قانون رقم 10-06، مؤرخ في 15 أوت 2010، الجريدة الرسمية العدد 46، الصادر في 15 أوت 2010.
- قانون رقم 09-08 مؤرخ في 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية العدد 21 الصادر في 23 افريل 2008.
- مرسوم تنفيذي رقم 05-468، يحدد شروط تحرير الفاتورة، وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك، مؤرخ في 11 ديسمبر سنة 2005، ج.ر.ع 80، الصادر في 11 ديسمبر 2005.
- مرسوم تنفيذي رقم 16-66، يحدد نموذج الوثيقة التي تقوم مام الفاتورة وكذا فئات الأعوان الاقتصاديين الملزمين بالتعامل بها، ج.ر.ع 10، صادر في 22 فبراير 2016.
- قرار مؤرخ في 23 أوت 2013، يحدد مفهوم فعل اعداد الفواتير المزورة أو فواتير الجمالة وكذا كيفيات تطبيق العقوبات المقررة، ج.ر.ع 30 صادر في 21 ماي 2014.
- علال سميحة، جرائم البيع في قانون المنافسة والممارسات التجارية، مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة منتوري، قسنطينة، كلية الحقوق، 2005.
- كموش نوال، حماية المستهلك في اطار قانون الممارسات التجارية، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2011.

-J H HEMARD ; « les sanctions en droit pénal économique » , Revue science criminelle, 1958.