

جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية
كلية الحقوق و العلوم السياسية
كلية الحقوق
قسم قانون الأعمال

إجراءات قمع الممارسات المنافية للمنافسة

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

شعبة: القانون الاقتصادي و قانون الأعمال تخصص القانون العام للأعمال

تاريخ المناقشة: 18 سبتمبر 2013

تحت إشراف:

الأستاذ تواتي محند شريف

من إعداد:

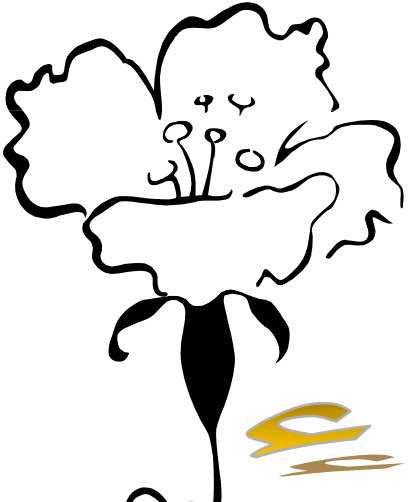
بري حسيبة

عناني حكيمة

لجنة المناقشة:

- أرزقي نبيلة، أستاذة بجامعة عبد الرحمان ميرة بجاية،..... رئيسة.
- أ. /تواتي محند شريف، أستاذ مساعد قسم "أ"، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية..... مشرفة ومقررة.
- براهيمى فضيلة، أستاذة بجامعة عبد الرحمان ميرة بجاية..... ممتحنة.

السنة الجامعية: 2013/2012



أهداء



إلى أحب الناس إلى قلبي،
وإلى من لهم الفضل في وجودي،
إلى والديا الكريمين أطل الله عمرهما
وإلى من يحلو بهم الإخاء وتميزوا بالوفاء ومن تقاسمت
معهم الحياة: أختي الغالية نادية،
وإخوتي الأعزاء نسيم، لمين وكريم
وإلى من كانوا ملاذي وملجئي، وإلى من تذوقت معهم
أجمل لحظات حياتي أعز أصدقائي،
وإلى كل زملائي،
وكل من ساعدني في دراستي،
إليهم جميعا أهدي ثمرة جهدي.

قائمة المختصرات:

أولاً: باللغة العربية

. ب. ت. ن: بدون تاريخ النشر.

. ج. ر. ج. ج. د. ش: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية.

. ص: الصفحة.

. ص ص: من صفحة إلى صفحة.

ثانياً: باللغة الفرنسية

- **Ed** : Edition.
- **Ibid.** : Ibidem (au même endroit).
- **In** : Dans.
- **LGDJ** : Librairie. Générale. de Droit. Jurisprudence.
- **LPA** : Les Petites Affiches.
- **N°** : Numéro.
- **OP. Cit** : Opère Citato, Cité Précédemment.
- **P** : Page.
- **PUF** : Presse Universitaire Française.
- **RASJEP** : Revue Algérienne des Science Juridique Economique et Politique.
- **RTD com. et droit écon** : Revue Trimestrielle de Droit Commercial et de Droit Economique.
- **(Ss/dir)** : Sous la Direction.
- **V** : Voir.

يقصد بالممارسات المنافية للمنافسة كل ما يهدف إلى الإخلال بالمنافسة، ويتعلق الأمر بالممارسات التي تقوم بها مؤسسة إزاء مؤسسة أخرى والتي تكون نيتها إما عرقلة حرية المنافسة وإما الحد منها أو الإخلال بها في السوق، مما يعود بالضرر على مجموع النشاط الاقتصادي والمتنافسين والمستهلكين على سواء.

فحدد المشرع الجزائري كيفية إخلال هذه الممارسات بتوازن السوق والتي نصت عليها المادة 14 من الأمر 03-03، المتعلق بالمنافسة:

«تعتبر الممارسات المنصوص عليها في المواد 6 و7 و10 و12، أعلاه ممارسة مقيدة للمنافسة».

فالأمر رقم 95-06، المتعلق بالمنافسة، قد أدرج التجميع الاقتصادي ضمن الممارسات المنافية للمنافسة، إلا أن التجميع في حقيقة الأمر يحقق فوائد كثيرة تخدم الاقتصاد ولهذا رأى المشرع من الضروري أن يستبعد التجميع من الممارسات المنافية للمنافسة، لأنه يعتبر مشروع بحد ذاته، ولذا يجب الاكتفاء بمراقبته فقط، والتأكد من مدى مطابقته لقواعد المنافسة.

ولكن بصدور الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، الذي أكد على مشروعية التجميع، فأخرجه من الممارسات المنافية للمنافسة، وأخضعه للرقابة¹، حيث يعتبر كل تمركز اقتصادي يرمي أو يهدف إلى التحكم الفعلي في السوق أو جزء منه، يجب أن يحصل على ترخيص مسبق من طرف مجلس المنافسة.

كما أن المشرع الجزائري خلال الأمر رقم 95-06، المتعلق بالمنافسة(الملغى)، جاء في صياغة عنوان هذا الفصل بعبارة ممارسات منافية للمنافسة، وكان يعتبر أنها مخالقات لأحكام هذا الأمر على أساس أنها تتعارض مع مبدأ حرية المنافسة، إلا أن الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، أصبح يطلق عليها تسمية "الممارسات المقيدة للمنافسة"، وهي تسمية كانت ترتبط في الأمر رقم 95-06، السالف

¹- كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري(دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون العام، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص207.

الذكر، بالممارسات التجارية التي تربط الأعوان الاقتصاديين بالمستهلك والأعوان الاقتصاديين فيما بينهم، وذلك ببناء علاقات تتسم بالنزاهة والشفافية¹.

ولكن في هذا الإطار فإن العبارة الأصح هي "الممارسات المنافسة للمنافسة" وليست "الممارسات المقيدة للمنافسة"، كون أن عبارة "منافسة" أشمل وأوسع، لأنها تتضمن كل من التقييد، العرقلة والحد، أي كل أشكال المساس بالمنافسة الحرة، بالمقابل فعبارة "مقيدة" ضيقة جدا فهي تشمل التقييد فقط، ولا تشمل العرقلة والحد.

فالممارسات المنافسة للمنافسة تتمثل في كل من:

- الاتفاقات المحظورة تناولتها المادة 06 .
- الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة على السوق و التبعية الاقتصادية المادتين (07 و 11).
- البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي المادة 12 .
- عقود الشراء الاستثنائية في المادة 10 .

فكل هذه الممارسات يمكن أن يكون لها تأثير بالغ وسلبي على السوق، لهذا ولتوضيح عناصرها وأشكالها سوف نتطرق إلى دراسة الممارسات التي تكون نتيجة تدخل عدة مؤسسات (الممارسات الجماعية) في المبحث الأول، ثم نوضح تلك التي تكون نتيجة مؤسسة معينة (الممارسات الفردية) في المبحث الثاني.

المبحث الأول

الممارسات الجماعية المنافسة للمنافسة (الاتفاقات المحظورة)

يعتبر التنافس المبدأ الأساسي الذي يحكم العلاقات الاقتصادية في السوق، وهذا المبدأ لا يعتبر الوسيلة الفعالة للمؤسسات الاقتصادية لفرض قوتها في السوق، وهذا ما أدى بها إلى إيجاد طرق احتيالية لمزاحمة السوق.

¹- براهيم نوال، الاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، 2004، ص 5 .

ولهذا السبب ظهرت الاتفاقات المحظورة كحل فعال لتحقيق غاية المزاومة في السوق، وهي ملجأ المؤسسات التي تفتقد إلى تطوير حركيتها في السوق، وهذه الممارسة أظهرت آثار سلبية كثيرة على المنافسة لعرقلتها وتقييدها، ولهذا وضعت قواعد لتنظيمها.

وهذا من خلال وضع شروط لحظر هذه الاتفاقات (المطلب الأول)، وتحديد أشكالها (المطلب الثاني)، ووضع نماذج لهذه الاتفاقات واستثناءات على مبدأ حظرها (المطلب الثالث).

المطلب الأول

شروط حظر الاتفاقات

بالرجوع إلى أحكام المادة 06 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدلة والمتممة بالمادة 05 من القانون رقم 12-08 التي تنص على ما يلي: « تحظر الممارسات و الأعمال المدبرة و الاتفاقيات والاتفاقات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه لا سيما عندما ترمي إلى:

- الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها .
- تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني.
- اقتسام الأسواق أو مصادر التمويل.
- عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو انخفاضها.
- تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات اتجاه الشركاء التجاريين، مما يحرمهم من منافع المنافسة.
- إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية.
- السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة»¹.

ويتضح من خلال هذا النص أن سبب منع المشرع لمثل هذه الممارسات هو إخلالها بقواعد المنافسة¹، غير أن أخذ النص بعمومية يجعل الصعوبة أكيدة في تطبيقه، وعليه بالعودة إلى مهام مجلس

¹- المادة 06 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق، معدل ومتمم.

المنافسة نجد أنه هو صاحب الاختصاص العام في مراقبة الاتفاقات التي يبرمها الأعوان الاقتصاديون، أين يتدخل المجلس لمنع و معاقبة الاتفاقات المنافسة للمنافسة، و لكي يتحقق ذلك، فإنه يجب أن يوجد هناك شرطين أساسيين وهما :

- وجود اتفاق .

- تقييد الاتفاق للمنافسة.

الفرع الأول: وجود اتفاق

يقصد بالاتفاق المحذور التعبير عن الإرادة المستقلة من طرف مجموعة من المؤسسات لتبني خطة مشتركة تهدف إلى الإخلال بحرية المنافسة داخل سوق واحدة للسلع والخدمات²، ولا يقوم الاتفاق في غياب هذا الشرط، فتكليف الاتفاق يستدعي التقاء مجموعة من الإيرادات بين مجموعة من المؤسسات تتمتع بالاستقلالية في اتخاذ القرار، بحيث تساهم كل منها بغية إيجاد هدف مشترك بينهم، فلا يتحقق هذا الشرط إلا بتوفر إرادة مجتمعة بين المتعاملين³.

ويمكن تعريف الاتفاق على أنه قائم بمجرد تبادل الإيجاب والقبول ولا يهيم الشكل الذي يكتسبه الاتفاق⁴.

فقد يكون صريحا أو ضمنيا أو مكتوبا أو شفويا، أو اتفاق حقيقي أو عبارة عن عمل مدبر أو ترتيبات أو تفاهات حول عرقلة المنافسة و لا يهيم في نظر قانون المنافسة إن كان الاتفاق أفقيا أو عموديا، فالمهم في كل هذه الحالات أن يكون هناك توافق أو تفاهم بين الأطراف، من شأنه أن يؤدي إلى إعاقة المنافسة الحرة أو تقييدها، سواء بتحديد الأسعار أو تقليص الإنتاج أو الحد من الدخول في السوق

¹- بوحلايس الهام، الاختصاص في مجال المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة منتوري، قسنطينة، 2005، ص 10 .

²- ناصري نبيل، "تنظيم المنافسة الحرة كآلية لضبط السوق التنافسية وحماية المستهلك"، أعمال الملتقى الوطني حول الجرائم المالية في ظل التحولات الاقتصادية والتعديلات التشريعية، جامعة 8 ماي قالم، يومي 24-25 أفريل، 2007، ص73.

³- ناصري نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة مابين الأمر 06-95 و الأمر 03-03، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004، ص37.

⁴- كتو محمد الشريف، قانون المنافسة و الممارسات التجارية وفقا للأمر 03-03 و القانون 02-04، منشورات بغدادية، الجزائر، 2010، ص37.

أو اقتسام الأسواق أو مصادر التمويل، بالتالي لا يدخل ضمن هذا الإطار العرض أو التحريض إن لم تحقق النتيجة فعلا، ضف إلى ذلك فالقانون حدد صفة معينة للأطراف و التي سوف نستعرضها ثم نتطرق إلى دراسة رضاهم.

أولا:تحديد الصفة القانونية للأطراف

فالمادة 06 من الأمر رقم 03-03،المتعلق بالمنافسة، لم يحدد الصفة القانونية لأطراف الاتفاق لكن بالعودة إلى نص المادة 03 من الأمر أعلاه المعدلة بموجب أحكام القانون 08-12، نجدها تشير إلى أن الأشخاص الخاضعة لقانون المنافسة هي المؤسسة والتي عرفتها كما يلي :

«المؤسسة: كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد».

نلاحظ أن المشرع بعد تعديله لهذه المادة أضاف المصطلح الأخير فيها "استيراد"ومن خلال هذا نستنتج أن المشرع لا ينظر إلى صفة الشخص وطبيعته سواء معنوي أو طبيعي فالمهم أن يمارس نشاطا اقتصاديا¹.

ونجد تعريف فقهي على غرار التعريف التشريعي، حيث عرفها بعض الفقهاء على أنها كيان يمارس نشاطا اقتصاديا و يتمتع بقدر كاف من الاستقلالية في اتخاذ قراراته المحددة لسلوكه في السوق بغض النظر عما إذا كان شخصا طبيعيا أو معنويا².

ومن خلال هذا التعريف نصل إلى أنه يخضع لقانون المنافسة، كل شخص طبيعي أو معنوي خاص أو عام يمارس نشاطا اقتصاديا و يتمتع بالاستقلالية.

¹ - فقانون المنافسة لسنة 2003 أتى بأحكام جديدة و تسميات جديدة لأشخاص قانون المنافسة وهي المؤسسة في حين الأمر رقم 95-06 أشار إلى تسمية "عون اقتصادي" وهذا المصطلح لم يعرف سابقا سواء شخص طبيعي أو معنوي دون تحديد نشاطه.

² - كتو محمد الشريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري(دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع السابق، ص 93.

أخضوع الأشخاص الخاصة والعامة لمبدأ حظر الاتفاق

أصبحت الأشخاص العامة التي تتمتع بامتيازات السلطة العامة خاضعة لتطبيق قانون المنافسة و هذا إذا تدخلت في النشاط الاقتصادي، لا تهم صفة الشخص إذا كان تاجراً أم لا ولا يهم إذا كان حرفياً أو أنه يمارس مهنة حرة، وهذا ما أكدته المادة 02 من الأمر رقم 03-03، المعدلة والمتمة بموجب أحكام القانون 08-12، وأحكام القانون 10-05، المتعلق بتعديل قانون المنافسة و التي تنص: «بغض النظر عن كل الأحكام الأخرى المخالفة، تطبق أحكام هذا الأمر على ما يأتي:

نشاطات الإنتاج بما فيها النشاطات الفلاحية وتربية المواشي، ونشاطات التوزيع منها تلك التي يقوم بها مستوردو السلع لإعادة بيعها على حالها والوكلاء ووسطاء بيع المواشي وبياعوا اللحوم بالجملة، ونشاطات الخدمات والصناعة التقليدية والصيد البحري، وتلك التي يقوم بها أشخاص معنوية عمومية وجمعيات ومنظمات مهنية مهما يكن وضعها القانوني وشكلها وهدفها، الصفقات العمومية، بدءاً بنشر الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة.

غير أنه، يجب أن لا يعيق تطبيق هذه الأحكام، أداء مهام المرفق العام أو ممارسة صلاحيات السلطة العمومية»¹.

وأول مرة طرحت مسألة مدى خضوع الأشخاص العامة لقانون المنافسة كان في قضية مدينة (يامي) الفرنسية التي تتلخص وقائعها كما يلي: حيث أن المجلس البلدي لهذه المدينة قد قرر إلغاء امتياز المرفق العام الممنوح لمؤسسة توزيع المياه و منحه لمؤسسة أخرى، غير أن المؤسسة الأولى تمسكت بأن تعيين المؤسسة الجديدة المستفيدة من امتياز مخالف لأحكام قانون المنافسة و ادعت أن منح هذا الامتياز كان نتيجة لاتفاق بين البلدية و صاحب الامتياز الجديد.

وبذلك أعلن مجلس المنافسة عدم قبول الإخطار، باعتبار أنه يرى أن هذا الأمر لا يطبق على الأشخاص العامة إلا إذا كانت تمارس نشاط إنتاج أو توزيع أو خدمات، حيث قرر المجلس عدم

¹- وتقابل هذه الأحكام المادة 4-410L من القانون التجاري الفرنسي أنظر: تواتي محند شريف، المرجع السابق، ص 20.

اختصاصه للنظر في النزاعات، التي تكون فيها الأشخاص العمومية أطرافا في القضية إلا إذا كان نشاطها يندرج في نشاط الإنتاج، التوزيع و الخدمات¹.

بعد الاستئناف وفق قواعد الاختصاص، قررت محكمة باريس على عكس ما قرره مجلس المنافسة، حيث اعتبرت أن قيام بلدية مدينة Pamiers بدعوة عدة مؤسسات مختصة لاختيار من تعهد إليه مهمة توزيع المياه، قد قامت بعمل من شأنه التأثير على السوق، وعليه أقرت المحكمة الإجراء المؤقت معتبرا أن العقد الثاني موقوف الأثر.

أما عندما عرضت القضية أمام محكمة التنازع أبدت ما وصل إليه مجلس المنافسة، معتبرة أن ذلك القرار لا يؤخذ وصف نشاط الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات، بالتالي قررت أن مجلس المنافسة غير مختص للنظر في النزاع، وبهذا تأكد أن الخضوع لأحكام قانون المنافسة يتوقف على ممارسة الشخص للنشاط الاقتصادي².

ب . شرط ممارسة النشاط الاقتصادي

لكي يخضع نشاط ما لقانون المنافسة يستوجب توفر سوق معينة³، ولكي يعتبر النشاط خاضع لمبدأ الحظر وجب توافر هذا الشرط، وهو ممارسة نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات وهذا ما جاء في نص المادة 02 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة⁴، أين وضع المشرع المعيار العضوي والمعيار المادي لتحديد مجال تطبيق هذا الأمر، مما يعني أن الاتفاقات المحظورة هي الأخرى تتعلق بنشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات، خاصة إذا علمنا أن حظر الاتفاق في الحقيقة يمثل استثناء على المبدأ العام وهو حرية الاتفاق⁵.

¹-كتو محمد الشريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع السابق، ص ص 95- 96.

²- تواتي محند شريف، المرجع السابق، ص 21.

³ - ZOUAÏMIA Rachid, " Le régime des ententes en droit Algérien de la concurrence", *Revue Idara* N°01, 2012, pp 10-11.

⁴- تقابلها المادة 02 من الأمر رقم 95-06، المتعلق بالمنافسة (الملغى).

⁵- براهيم نوال، المرجع السابق، ص 28.

ومنه كل شخص دون النظر إلى صفته سوف يخضع لأحكام قانون المنافسة بممارسة النشاط الاقتصادي، فهو المعيار المعتمد للتمييز بين مختلف نشاطات الشخص المعنوي العام، وكذلك فهو معيار تحديد الاختصاص.

فإذا كان النشاط إداريا واستعمل فيه امتياز السلطة العامة، فلا يخضع لأحكام قانون المنافسة، ويخضع من حيث الاختصاص إلى القضاء الإداري، في حين إذا كان النشاط اقتصاديا فيخضع إلى قانون المنافسة وإلى الأجهزة المحددة من طرف هذا الأخير لمتابعة أشكال الممارسات المحظورة، بما فيها الاتفاقات، وبهذا الصدد فالنشاطات التي لا تدخل في مجال الإنتاج، التوزيع والخدمات لا تدخل في مجال حظر الاتفاق المنافي للمنافسة كهيئات الضمان الاجتماعي لأن نشاطها ذات طابع اجتماعي وليس ذات طابع اقتصادي¹.

وتستثني أيضا الجمعيات التي لا تمارس نشاط الإنتاج، التوزيع أو الخدمات، لكن بالنسبة للجمعيات التي يكون لها نشاطا تجاريا قد تكتسب محل تجاريا وتقوم بجلب عملاء وبهذا القانون ينشئ لها الحق في حماية عملائها كما يمنح لها الحق لمنافسيها في متابعتها إذا قامت بارتكاب فعل من أفعال المنافسة غير المشروعة².

بالإضافة إلى ذلك أقر القضاء الفرنسي بأن الإتفاق المنافي للمنافسة لا يمكن إدانته إذا أبرم بين مجموعة من المنظمات المهنية، ما لم تشارك فيه مؤسسة واحدة على الأقل.

غير أن شرط ممارسة النشاط الاقتصادي ليس كافيا وحده لاعتبار الإتفاق قائما، بل أن تكون أطراف هذا الاتفاق متمتعة بالاستقلال إزاء بعضها³.

¹-BOUTARD LABARD (M C),CANIVET Guy, Droit Français de la concurrence, LGDJ, Paris, 1994, p.17.

²-توات نور الدين، الجمعيات وقانون المنافسة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، جامعة الجزائر، 2002، ص159.

³-كتو محمد الشريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع السابق، ص98.

ج . شرط استقلالية الأطراف

بما أننا نحن بصدد دراسة الممارسات الجماعية المنافسة للمنافسة فإنه يشترط تعدد الأطراف في الاتفاق، حيث يجب أن تمارس كل واحدة نشاطها بصفة مستقلة في السوق وفقا لقواعد المنافسة بالإضافة إلى تمتعها بالاستقلالية¹، فهذا لا يعتبر الاتفاق الذي يبرم بين شركة الأم والفرع اتفاق منافي للمنافسة لوجود وحدة اقتصادية بينها، فهنا نقصد بالاستقلالية الاقتصادية وليس الاستقلالية القانونية لوجود وحدة اقتصادية بينها².

فالاستقلالية القانونية تشمل الجانب المالي، والاستقلالية في التسيير، وإتباع كل واحد منهم سلوكات مستقلة في السوق.

لهذا فمن الثابت أن المشاورات والاتفاقات التي تجري بين شركات تابعة لنفس التجمع تخرج من حيث المبدأ من نطاق تطبيق المادة 06 من قانون المنافسة.

في هذا الصدد نجد أن القضاء الفرنسي اشترط في هذا الايطار توفر شروط لتطبيق هذا المبدأ وهما:

1. إذا كانت المؤسسات متميزة وقائمة بذاتها، أما إذا كانت لا تملك أو تنازلت المؤسسة أو عدة مؤسسات على استقلالها المالي أو التجاري أو التقني وتنفذ تعليمات شركة الأم فلا تخضع لقواعد المنافسة الخاصة بالاتفاقات.
2. والشرط الثاني رغم عدم توفر الاستقلال التجاري التقني فيما بينها، إلا أنها يجب أن تتصرف دون إهدار واجب المنافسة بينها³.

ثانيا: رضا أطراف الاتفاق

لا يقوم أي اتفاق إلا إذا صدر الرضا صحيحا من أطرافه، فحسب المادة 06 من الأمر رقم

¹- تواتي محند شريف، المرجع السابق، ص 23.

²- كتو محمد الشريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع السابق، ص 98.

³GALANE René, Le Droit de la concurrence, appliqué aux pratiques anticoncurrentielles, Litec, Paris, 1995, p 121.

03-03، المتعلق بالمنافسة، يعاقب على كل الممارسات الصادرة عن الأعوان الاقتصاديين والمؤسسات دون الاهتمام بالدوافع التي تدفع مرتكبها إلى ذلك، فالمهم أن يكون للممارسة هدف أو أثر منافي لها حتى تقوم المخالفة¹.

إلا أنه لا يشترط تعهد متبادل بين الأطراف ولا حتى قرار مشترك، ولو أن البعض تأخذ صورة العقود المعروفة في القواعد العامة، إلا أنه لا يشترط أن يكون كل اتفاق مجسد في صورة عقدية²، ولا يشترط أن يتم حتى وفق إجراء التراضي المعروفة في النظرية العامة للالتزام بموجب صدور إيجاب وقبول الأطراف.

فهنا يكفي أن يتبادل الأطراف بعض المعلومات للتأثير والمساس بالسوق أو انضمام مؤسسة إلى سلوك صدر من عدة مؤسسات، وبذلك تنتهج المؤسسات الأخرى القرار الفردي الصادر عن المؤسسة الأولى، كذلك يدخل في الحظر كل توصية وتعلية تصدرها الهيئات المهنية لأعضائها بغرض تقييد المنافسة³.

فلكي ينتج رضا أطراف الاتفاق أثره الصحيح و توقع عليه جزاءات الإخلال بالمنافسة يجب أن تكون إرادتهم صحيحة وخالية من كل عيب يشوب نيتهم المناهضة للمنافسة.

أ . سلامة الرضا

فقبل إدانة الأطراف يجب أولا إثبات اشتراكهم في التواطؤ الإرادي الذي هو ناتج عن رضا صريح خالي من عيوب الإرادة، فالتراضي يجب ألا يكون معيب بواسطة التدليس أو الغلط أو الإكراه الذي له معنى واسع هنا يتجاوز ما هو معروف في القانون المدني⁴.

¹- كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع السابق، ص 102.

²-تواتي محند شريف، المرجع السابق، ص24.

³- BOUTARD Labard (M C),CANIVET GUY, op. cit., pp. 39-40.

⁴- كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع السابق، ص103.

ب. نية الأطراف لا تعتبر شرط لحظر الاتفاق

نية أطراف الاتفاق لا تعتبر من عناصر الاتفاق المنافي للمنافسة، وعليه فالقانون لا يعاقب على الممارسات التي تتضمن نية مناهضة للمنافسة، وهذا ما يميز قانون المنافسة في أحكامه المتعلقة بالممارسات المحظورة عن الفروع الأخرى من القانون ونجد منها قانون العقوبات وقانون الالتزامات فهو قانون موضوعي اقتصادي¹، فيعاقب الاتفاقات المحظورة دون الاهتمام بالدافع النفسي للأطراف، ودون البحث عن قصد الأطراف في التأثير سلباً على المنافسة.

الفرع الثاني: تقييد الاتفاق للمنافسة

تعتبر الاتفاقات الاقتصادية مشروعة بحد ذاتها، لكن يتحقق هذا الإخلال، إذا كان غرضها أو أثرها مقيد للمنافسة، علماً أنه تعددت المصطلحات للتعبير عن هذا العنصر، فهناك بعض التشريعات التي تستعمل مصطلح المساس بالمنافسة، وهناك أخرى تستعمل إخلال أو إعاقة فكل هذه العبارات تؤدي نفس المعنى ومقصود واحد وهي إخراج المنافسة عن مسارها الطبيعي²، سواء بالحد منها أو إعاقتها أو بالإخلال بها وبالرجوع إلى نص المادة 06 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، لا تمنع الاتفاقات إلا إذا كانت منافية للمنافسة في سوق ما وذلك بعرقلة حرية المنافسة أو الإخلال بها، فموضوع الاتفاق معناه النية الحقيقية للأطراف، أما أثر الاتفاق معناه كل من الأثر المحقق وكذا المحتمل وهو ما يستخلص من استعمال المشرع لعبارة "يمكن أن يهدف".

وهذا ما يعني أن المبدأ هو أن الاتفاقات ليست كلها محظورة بحد ذاتها ولكون أن هناك مبدأ قديم وأساسي وهو مبدأ التعاقد وبالتالي الاستثناء هو الحظر إذا ما كان هناك مساس بالمنافسة.

أولاً: شروط السوق التنافسية

فلكي تكون هناك منافسة نزيهة في سوق ما، وضع علماء الاقتصاد مجموعة من الشروط

وسوف نتطرق إليها كالتالي:

¹- تواتي محند شريف، المرجع السابق، ص 25.

²- المرجع نفسه، ص 27.

أ . نووية السوق:

يقصد به تواجد مجموعة كبيرة من البائعين والزبائن في السوق ولا يمكن لأحدهم أن يؤثر وحده على الأسعار.

ب حرية الدخول إلى السوق:

فلكل مؤسسة ما حرية الدخول إلى السوق أو الخروج منها للاتجاه إلى سوق آخر بكل حرية.

ج تجانس المنتجات

فالمؤسسات الاقتصادية تقوم بعرض متوجاتها في السوق، وبذلك يعتبرها الزبائن مماثلة.

د . شفافية السوق

فلكل مؤسسة تريد الدخول إلى السوق يجب عليها العلم بكل ما يمكن أن يؤثر على اختيارها.

و . حركية وسائل الإنتاج

نقصد بحركية وسائل الإنتاج انتقال الوسائل من سوق إلى سوق أخرى دون عوائق¹، لكن بالنظر إلى أرض الواقع نجد أن كل هذه الممارسات التطبيقية تكشف غياب هذا الشكل من المنافسة، فالمنافسة بين الأعوان الاقتصاديين دائما تكون غير تامة².

وذلك بسبب احتكار المؤسسات الأكثر قوة على المنافسة، ومنع المؤسسات الأخرى من الدخول إلى السوق.

ثانيا: فكرة تقييد المنافسة

ففكرة تقييد المنافسة تحدد كالتالي:

تكيف على أنها تقييد كل سلوك من شأنه تقليص عدد المتنافسين وتقييد استقلاليتهم وهذا في المنافسة التامة.

¹ - تواتي محند شريف، المرجع السابق، ص 27.

² - BLAISE Jean Bernard, Droit des affaires (commerçant, concurrence, distribution), 2^{ème} éd, LGDJ, Paris, 2000, p.405.

أما في المنافسة غير التامة، تستوجب تحليل اقتصادي لإثبات وجود تقييد فعلي للمنافسة، وذلك بتحليل حالة بحالة لكل وضعية خاصة بكل سوق¹، علما أن أعمال هذه المبادئ يكون بالوقوف سواء إلى غرض الاتفاق أو إلى أثره.

أ. غرض الاتفاق

فمن خلال هذا المعيار نصل إلى تمييز الاتفاقات المنافسة للاتفاقات النزيهة، فبمجرد تحققه يعتبر كاف لمتابعة كل أشكال التواطؤ، دون اعتبار أن تحققه يجعل الاتفاق ممنوعا بذاته.

وهذا حسب نص المادة 06 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة ويتجلى ذلك في عبارة «...عندما تهدف...»².

فمن هنا نفهم أن عملية الإدانة لها أهمية كبيرة، وذلك قبل تحقق الآثار السلبية على المنافسة لأنه يحقق الوقاية من الاتفاق المحظور لتفادي إجراءات التحقيق المطولة³.

ب . آثار الاتفاق المنافي للمنافسة

فهناك أثرين أثر فعلي وأثر احتمالي.

1. الأثر الفعلي:

نقول أن هناك أثر فعلي بعد دراسة السوق المرجعية من طرف السلطات المختصة في مجال المنافسة، وإثبات وجود أثر ناتج عن الاتفاق.

ومثال على ذلك توصل أجهزة الرقابة إلى اكتشاف أن هناك وجود ارتفاع في الأسعار أو دفع أحد المتنافسين إلى الخروج من السوق.

¹ - تواتي محند شريف، المرجع السابق، ص 28.

² - كتو محمد الشريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع السابق، ص ص 123-124.

³ - تواتي محند شريف، المرجع السابق، ص 29.

2. الأثر الاحتمالي:

يتمثل الأثر الاحتمالي في مدى خطورة الاتفاقات الاقتصادية على السوق مستقبلا، ففي هذه الحالة تكون الإدانة بغياب الأثر المادي.

فهذا الأثر الاحتمالي يتبين في القوة التي يملكها الاتفاق في السوق، ويعد إثبات مشاركة المؤسسات الضخمة عاملا أساسيا لتقدير درجة التهديد.

ثالثا: تحديد السوق التنافسية

فالسوق في قانون المنافسة هو المكان الذي يتلقى فيه العرض والطلب على المنتجات المميزة¹.

فلقد عرف المشرع الجزائري السوق في المادة 03 فقرة 2 من الأمر رقم 03-03 كمايلي:

«السوق: كل السوق للسلع أو الخدمات المعنية بممارسات مقيدة للمنافسة، وكذلك تلك التي يعتبرها المستهلك مماثلة أو تعويضية، لاسيما بسبب مميزاتها وأسعارها والاستعمال الذي خصصت له والمنطقة الجغرافية التي تعرض المؤسسات فيها للسلع أو الخدمات المعنية».

فمن خلال النص نستنتج أن هناك نوعين من السوق: السوق النوعية والجغرافية.

أولا: السوق النوعية

نعني بها النظر إلى طبيعة النشاط الممارس أو الخدمة، فهي سوق متعددة وذلك لاختلاف طبيعة مقدم الطلب واختلاف حاجاته²، ففي هذه الحالة تختلف عندما يكون الطلب من طرف المنتج، الموزع أو المستهلك النهائي، مع العلم أن القوة السوقية للمشروع وعوامل أخرى تؤثر في السوق السلعية³.

¹-AREZKI Nabila, Contentieux de la concurrence, mémoire en vue de l'obtention du diplôme de magister en droit , option : droit public des affaires, Université ABDERAHMANE MIRA DE Bejaïa , 2011, p.28.

²- ناصري نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة ما بين الأمر رقم 95-06 والأمر رقم 03-03، المرجع السابق، ص83.

³تواتي محند شريف، المرجع السابق، ص31.

ثانيا: السوق الجغرافية

هو البحث عن المنطقة الجغرافية التي تمارس فيها المؤسسة نشاطها الاقتصادي في الإنتاج والتوزيع، وذلك بالنظر إلى حدوده بعرض المؤسسة لمنتجاتها في السوق، وإما تكون سوق داخلية أو سوق وطنية أو سوق عالمية إذا كان المنتج مستوردا¹.

فلمجلس المنافسة سلطة تقديرية في تعيين حدود السوق الجغرافية معتمدا في ذلك على جملة من الاعتبارات الموضوعية المشار إليها، وتحديد السوق التنافسية له أهمية بالغة جدا².

المطلب الثاني: شكل الاتفاقات المحظورة

لا يشترط لقمع اتفاق مقيد للمنافسة وروده في شكل معين³، بل يمكن أن يكون منظما قانونا سواء على شكل اتفاقات عضوية، أي تلك القرارات الصادرة عن النقابات المهنية والتي يكون لها أثر مقيد للمنافسة والتي يستجيب لها أعضائها بتطبيقها، لأن اتخاذ قرارات فردية دون استجابة للأعوان الاقتصاديين لذلك يجعله مجرد عرض دون أن يرتقي إلى درجة الاتفاق الذي يستوجب التطابق بين الإيجاب والقبول⁴.

كما يمكن للاتفاق المنظم قانونا أن يتخذ شكل الاتفاقات التعاقدية أو العضوية، كما يمكن أن تكون في صورة ترتيبات سرية بين المؤسسات دون أن تتخذ في الواقع شكل معين والتي تعرف بالأعمال المدبرة.

الفرع الأول: الاتفاقات العقدية

الاتفاقات العقدية بمفهوم نص المادة 54 من القانون المدني، التي نصت على ما يلي:

¹ -كتو محمد الشريف، "حماية المستهلك من الممارسات المنافسة للمنافسة"، مجلة إدارة، عدد 23، سنة 2002، ص51.

² -ناصرى نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 95-06 والأمر رقم 03-03، المرجع السابق، ص85.

³ - لخضاري أعر، إجراءات قمع الممارسات المنافسة للمنافسة، في القانونين الجزائري والفرنسي دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004، ص15.

⁴ - FRISON-ROCHE Marie Anne, PAYET Marie-Stéphane, Droit de la concurrence, DALLOZ, Paris, 2006, pp.151-152.

"العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما"¹.

فحسب نص هذه المادة فالاتفاقات العقدية عبارة عن عقود، فيمكن لهذا العقد أن يتخذ شكلا مكتوبا أو غير مكتوب ، وقد يكون عقدا مدنيا أو تجاريا: كالبيع أو الوكالة أو عقد الامتياز².

وفي هذا الاطار يمكن التمييز بين تلك الاتفاقات التي تخص الأعوان الاقتصاديين المتواجدين في نفس المستوى من الإنتاج والتسويق (الاتفاقات الأفقية) وتلك التي تتم في مستويات مختلفة (الاتفاقات العمودي)³.

أولاً: الاتفاقات الأفقية

يقصد به تلك الاتفاقات التي تتم بين مجموعة من المتعاملين مستقلين فيما بينهم، أي أنه ليست بينهم رابطة تبعية، ويقومون بنشاط اقتصادي مماثل ويعملون على مستوى واحد في السوق سواء كانوا تجار تجزئة أو تجار جملة أو منتجون⁴.

ففي هذه الحالة يتم تموين السوق من طرف مؤسسات عديدة متواجدة على مستوى واحد كتلك التي تبيع مثلا سلعة من طراز متشابه فبدل منافسة بعضها البعض بإمكان صناع السيارات تحديد الأسعار التي تضمن لهم الأرباح الأكثر ارتفاعا، يتعلق الأمر هنا باتفاق أفقي حيث يتفق أعضاء المجموعة على توزيع السوق فيما بينهم وإقصاء المؤسسات التي ليست طرفا فيه وذلك بعرض سلعهم بأسعار رمزية يهدف إبعاد منافسيهم من السوق⁵.

¹-أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني ج. ر عدد 44 الصادر في 3 يونيو 1975، (معدل ومتمم).

²-براهمي نوال، المرجع السابق، ص 14.

³-عماري بلقاسم، مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2005، ص32.

⁴-ناصرى نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 95-06 والأمر رقم 03-03، المرجع السابق، ص 65-66.

⁵-SELINSKY Véronique, L'entente prohibée à travers les avis de la commission technique des ententes et des positions dominantes, Librairie techniques, Paris, 1979, p.33

ثانيا: الإتفاقات العمودية

خلافًا للاتفاقات الأفقية فأطراف هذا الشكل القانوني دائما نجدهم في حالة تبعية¹، معناه يتم بين مؤسستين لا تنتميان إلى نفس الدرجة الاقتصادية (مؤسسات في درجة مختلفة من التطور الاقتصادي) مثلا بين منتج و موزع .

تستمد هذه الممارسات مرجعيتها من سلسلة الإنتاج والتوزيع، أي من الحركة العمودية للبضائع انطلاقا من منتج المواد الأولية إلى المستهلكين ومرورا بالصانع و الموزع²، دون إغفال التوزيع الذي يقوم به المنتج عن طريق وكالات التوزيع، بإنشاء شبكة التوزيع تتكون من وسطاء لا يتمتعون بالاستقلالية، وهنا لا نكون أمام اتفاقات عمودية محظورة³.

و الحالة التي يتعامل فيه مع موزعين مستقلين، بإبرام عقود التوزيع و هذه الممارسات تدخل في إطار الحظر لاسيما عندما تكون عقود توزيع حصري أو انتقائي.

تجدر الإشارة إلى أن هذا الشكل من الإتفاق، كان محل استبعاد من مجال الحظر في القانون الفرنسي وحتى في تطبيق اتفاقية روما، وذلك استنادا، إلى أن مثل هذا النوع من الاتفاق لا يقلص من المنافسة، ضف إلى ذلك فالأطراف ليسوا في وضعية تنافس، لاختلاف مركزهم الاقتصادي في السوق⁴.

إلى جانب أنه عمليا لا يمكن منع إبرام عقود التوزيع، كون شبكات التوزيع ضرورية للاقتصاد لكن بعد إثبات الممارسة العملية لسلبيات الاتفاقات العمودية تغيرت كل من نظرة المشرع و القضاء الفرنسي، حيث أصبحت تدرج في مجال الحظر مثلها مثل الإتفاقات الأفقية، لكن يشترط لتطبيق ذلك استقلالية الموزعين⁵.

¹-ناصرى نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 95-06 والأمر رقم 03-03، المرجع السابق، ص 66.

²-TOUCHAIS MARTINE Bahar, VIRASSAMY George, Les contrats de distribution, LGDJ, Paris, 1999,p.507.

³- Ibid, p.500.

⁴- Idem, pp. 499-500.

⁵-قابة صورية، مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، جامعة الجزائر، 2001، ص134.

ثالثاً: الاتفاقات العضوية

يمكن للاتفاق أن يأخذ شكل تجمع يتمتع بالشخصية المعنوية كأن يشكل أطراف الاتفاق شركة تجارية لهذا الغرض، أو أن يأخذ شكل تجمع مصالح اقتصادية يعمل لصالح أطرافه أو أعضائه، أو يأخذ شكل جمعية أو نقابة أو تنظيم مهني¹، ففي هذه الحالة فكل طرف في التجميع يحتفظ بشخصيته واستقلاله القانوني، كون في حالة التنازل عنهما يصبح الاتفاق المجسد في صورة تجمع يخضع لأحكام التجميع أو التمركز الاقتصادي².

هذا الأخير الذي ينشأ سواء باندماج مؤسستان أو أكثر كانت مستقلة من قبل، أو حصول شخص أو عدة أشخاص طبيعيين لهم نفوذ على مؤسسة على الأقل، أو حصلت مؤسسة أو عدة مؤسسات على مراقبة مؤسسة أو عدة مؤسسات أو جزء منها، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، عن طريق أخذ أسهم في رأسمال، عن طريق شراء عناصر من أصول المؤسسة أو بموجب عقد أو بأي وسيلة أخرى، أو إنشاء مؤسسة مشتركة تؤدي بصفة دائمة جميع وظائف مؤسسة اقتصادية مستقلة³، ولهذا فخلافا للتجميعات الاقتصادية فالاتفاق المجسد في صورة تجمع، لا يتعدى مجرد تراضي الأطراف من أجل تحقيق مصلحة اقتصادية، دون التغيير في الكيان القانوني للأطراف⁴، وكذلك يجب أن لا يرمي الاتفاق المجسد في صورة تجمع إلى حد يفوق 40% من المبيعات والمشتريات المنجزة في سوق معينة، لأن إذا فاق هذه النسبة فإنه يخضع لقواعد التجميعات الاقتصادية⁵.

الفرع الثاني: الأعمال المدبرة

فالأعمال المدبرة تعتبر شكل من أشكال الاتفاقات المحظورة، وهي أيضا اتفاقات جماعية التي تؤثر سلبا على السوق.

ولتوضيح ذلك ارتأينا إلى تعريف العمل المدبر (أولا) ثم نتطرق إلى العناصر المكونة له (ثانيا).

¹ - قابة سورية، المرجع السابق، ص 134.

² - تواتي محند شريف، المرجع السابق، ص 36.

³ - أنظر المادة 15 من الأمر 03-03، المتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، المرجع السابق.

⁴ - تواتي محند شريف، المرجع السابق، ص 36.

⁵ - أنظر المادة 18 من الأمر 03-03، المتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، المرجع السابق.

أولاً: تعريف العمل المدبر

يعتبر مجرد تفاهم ضمني حول تحديد الأسعار أو حجم الإنتاج مثلاً وهو بمثابة النقاء إرادة المؤسسات الاقتصادية أو توافق تفكيرها على فعل ما يؤدي إلى تقييد المنافسة بينها دون وجود اتفاق صريح على ذلك، وبعبارة أخرى هو ذلك النشاط التعاوني القائم بين المؤسسات في الخفاء، ويكشفه الواقع العملي دون أن يرقى هذا السلوك إلى الاتفاق، تقبل فيه المؤسسات عن معرفة و دراية رغم تواجد التزام قانوني بمراعاة نمط مشترك من السلوك في مقابل تخليها عن متابعة سلوكها الأحادي والمستقل في السوق¹.

معناه يكون غير منظم قانوناً، إذ يعتبر مجرد تفاهم ضمني بمثابة النقاء و توافق تفكير المؤسسات الاقتصادية، دون وجود اتفاق صريح على ذلك و في بعض الحالات لا يقتصر أطرافها على المؤسسات فقط بل تشارك المنظمات المهنية في هذا الفعل المقيد للمنافسة أو أنه يكون على شكل تماثل في السلوك الذي يعني اتخاذ عدة مؤسسات نفس الاستراتيجية وفي أوقات متقاربة².

ويجب أن تتوفر بعض العناصر ليقوم العمل المدبر:

ثانياً: العناصر المكونة للعمل المدبر :

يتضمن الفعل المدبر عنصرين وهما :

أ - العنصر المعنوي:

يستخلص من مصطلح "مدبرة" وجود إرادة مشتركة للقيام بنفس الفعل، و لا يعني هذا اشتراط وجود اتفاق بمعنى الكلمة بل يكفي أن تتصرف كل مؤسسة وهي متأكدة أو على الأقل تعلم، أن هناك

¹-كتو محمد الشريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري(دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع السابق، ص 113 .

²-براهمي فضيلة،المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 03-03والقانون رقم08-12، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2010،ص 88.

مؤسسة، أو مؤسسات أخرى ستقوم بمثل ما قامت به، مما يوجد توازياً مقصوداً في النشاط، رغم أنه ناتج عن قرارات فردية من كل مؤسسة على حدى¹.

ب -العنصر المادي:

ويستخلص من مصطلحي " أعمال و ممارسات " بأنها تمثل تجسيدا ماديا لنية المؤسسات للمساس بالمنافسة ، سواء اتخذ ذلك مظهرا سلبيا أم إيجابيا، بمعنى أن يقوم هؤلاء بأفعال معينة مثلا: الرفع المتعمد للأسعار، ممارسة الضغوطات على منتج أو موزع ما، أو يمكن أن ينحصر الأمر في الامتناع عن القيام بأي فعل، مما يؤدي إلى المساس بالمنافسة : كأن ترفض مؤسسة ما تزويد مؤسسة أخرى بما تحتاجه من سلع دون سبب شرعي².

فإن الاتفاق قد لا يكتسب شكلا قانونيا واضحا ويتم بطريقة لا تترك أي آثار كتابية، ويتعلق الأمر في هذه الحالة باتفاقات الضمنية-ententes tacites- وتعد هذه الإتفاقات أكثر تعقيدا من حيث الإثبات والبحث في الميدان عن بعض المؤشرات التي تثبت وجود تشارٍ بين مجموعة من المتعاملين الاقتصاديين³.

المطلب الثالث: نماذج الاتفاقات المنافسة للمنافسة و الاستثناءات الواردة عليها

يستخلص من قانون المنافسة أن الاتفاق ليس محظور بحد ذاته لكن يعتبر محظورا عندما يهدف إلى عرقلة، وتقييد والحد من حرية ونزاهة المنافسة⁴.

ويلاحظ أن إدانة الاتفاق نتيجة لما رتبته من آثار ضارة على المنافسة، لا يعني ضرورة تحقيق هذه الآثار واقعا وفعليا في السوق، وإنما يكفي أن تكون هذه الآثار محتملة الوقوع، حتى ولو لم تقع واقعا، فبمجرد التهديد بعرقلة المنافسة يمكن أن تكون محل إدانة⁵، فانضمام مؤسسات إلى اتفاق ما، وهي تحوز على

¹- براهيم نوال، المرجع السابق، ص 19.

²-SHAPIRA Jean, Le TALLEC , BLAISE Jean Bernard , Droit Européen des affaires, 5^{ème} Edition , PUF , Paris , 1999, p. 232.

³-ناصر نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 95-06 والأمر رقم 03-03، المرجع السابق، ص 66.
⁴-AREZKI Nabila, op. cit., p. 56.

⁵-كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر رقم 03-03 وقانون 02-04، المرجع السابق، ص

نصيب معتبر من حصص في السوق، يقوم دليلا على احتمال ترتيب أثر مقيدة للمنافسة حتى ولو لم تتحقق هذه الآثار.

فمن خلال استقراء نص المادة 06 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم نجدها نصت على مجموعة نماذج الاتفاقات المنافسة للمنافسة فهذا هو المبدأ المكرس في معظم التشريعات المقارنة.

يعتبر هذا المبدأ غير مطلق، لاعتبار أن المادة 09 من نفس الأمر أشارت إلى أنه يمكن رفع هذا القيد، ويصبح الاتفاق القائم بين الأعوان الاقتصاديين مرخص ويعفى من المتابعة من قبل مجلس المنافسة.

لذا سوف نتطرق إلى كل من نماذج الاتفاقات المنافسة للمنافسة والاستثناءات الواردة عنه .

الفرع الأول: نماذج الاتفاقات المنافسة للمنافسة

يستنتج من المادة 06 من الأمر رقم 03-03 أن المشرع قد صنف هذه الاتفاقات المنافسة للمنافسة إلى طائفتين و هما:

أولاً: الاتفاقات الرامية إلى تقليل عدد المتنافسين

وتتجسد هذه المخالفة في عرقلة الدخول الشرعي في السوق أو في عرقلة الممارسات الشرعية للنشاطات التجارية من طرف منتج أو موزع آخر¹.

ولذلك يستعملون الأعوان الاقتصاديين عدة طرق:

أ. الاتفاقات المتضمنة عرقلة الدخول الشرعي إلى السوق

ويقصد بها اتفاق مجموعة من الأعوان الاقتصاديين على وضع حواجز للدخول إلى السوق وذلك بقصد مقاطعة مقابلة أو مؤسسة غير منتمية إلى الاتفاق و يكون ذلك عن طريق إلزام المنافس الذي يرغب الدخول إلى السوق بالحصول على بطاقة الترخيص مثلا².

¹ - عماري بلقاسم، المرجع السابق، ص 47 .

² - فوعراب فريزة، ردع الممارسات المنافسة للمنافسة في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، 2008، ص 06.

ب. اتفاقات المقاطعة

وهو اتفاق مجموعة من المؤسسات الاقتصادية على مقاطعة أحد المتعاملين الاقتصاديين بهدف إقصائه من السوق.

ج. التفاهم عند المناقصات العامة أو الخاصة

ثانياً: الاتفاقات الرامية إلى تقييد نشاط المتنافسين:

وتتمثل في:

أ. الاتفاقات حول الأسعار :

يعتبر اتفاق تحديد الأسعار أو الخدمات بمثابة المحور الذي يدور حوله أغلب الاتفاقات التي يبرمها المتعاملون الاقتصاديون بغية تقييد المنافسة بينهم أو لتفاديها¹.

ب صفقات الربط:

مفادها ضرورة أن يصحب شراء منتج معين يرغب المشتري في شرائه بمنتج إضافي يطلق عليه المنتج المرتبط بغض النظر إذا كان مرغوب فيه أم لا .

ج. اتفاقات القصر:

فهي المعاملات التمييزية تنتج هذه المعاملات أساساً من إنشاء شبكات التوزيع وتظهر خاصة في عقود التوزيع الانتقائي و الحصري².

الفرع الثاني : الاستثناءات الواردة على حظر الاتفاقات :

ولأن لكل قاعدة استثناء، هناك اتفاقات محظورة تمس بحرية المنافسة، إلا أن المشرع استثنى منها الحظر، وهي جاءت في المادة 09 من الأمر 03-03، المتعلق بالمنافسة³، فالتنظيم القانوني لأحكام

¹-ناصرى نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 95-06 والأمر رقم 03-03، المرجع السابق، ص 71.

²-تواتي محند الشريف، المرجع السابق، ص 53.

³-المادة 09 من الأمر 03-03 تنص على : "لا تخضع لأحكام المادتين 6 و 7 أعلاه الاتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي اتخذ تطبيق له ، يرخص بالاتفاقات والممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها

المنافسة لا يهدف فقط مواجهة التصرفات و الممارسات الضارة بالمنافسة، بل هو في خدمة أهداف اقتصادية، ويظهر ذلك في أحكام قانون المنافسة التي تهدف إلى حماية وترقية المنافسة في السوق الجزائرية، إلا أن هذا المبدأ في المرتبة الثانية مقارنة مع مبدأ أكثر أهمية وهو حماية الاقتصاد الوطني ككل والسهر على ترقيته، و يؤدي بدوره إلى تحقيق أهداف اجتماعية وكذلك سياسية منها¹.

فمن خلال نص المادة 09 من الأمر 03-03 نجد أن المشرع قام بترخيص الاتفاقات المحظورة ويكون ذلك بطريقتين وهما:

إما بنص قانوني أو لاعتبارات اقتصادية.

أولا : الاستثناءات الواردة بنص قانوني

يكون الترخيص قانوني بالنسبة للاتفاقات المنافسة للمنافسة في إطار التدخل المباشر للمشرع في تنظيم بعض النشاطات الاقتصادية في ظروف تستدعيها الضرورة ، علما أن المشرع الجزائري في الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة، لم يشر إلى هذا الاستثناء، وإنما جاء به في إطار أمر 03-03 وفي هذه الحالة ينبغي الإشارة إلى أن الشرط الجوهري عند إبلاغ مجلس المنافسة يكمن في الترخيص، والذي يعتبر بمثابة إجازة، لكن قبل منح أي ترخيص من طرف مجلس المنافسة عليه أن يتولى دراسة الاتفاق دراسة معمقة و الاعتماد على ما توصل إليه من حوصلة للمنافسة من خلال الجانب الإيجابي والسلبى للاتفاق².

فاستشارة مجلس المنافسة شرط جوهري رغم أنها تعتبر استشارة اختيارية، باعتباره الهيئة السامية في مجال المنافسة وهذا ما يستخلص من المادة 35 من قانون المنافسة والتي تنص:

«يبدي مجلس المنافسة رأيه في كل مسألة ترتبط بالمنافسة إذ طلبت الحكومة منه ذلك، ويبدي كل اقتراح في مجالات المنافسة».

أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل، أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق.

لا تستفيد من هذا الحكم سوى الاتفاقات والممارسات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة".

¹ - براهيم نوال، المرجع السابق، ص 65 .

² - عماري بلقاسم، المرجع السابق، ص 48 .

كما تضيف المادة 36 أنه :

«يستشار مجلس المنافسة في كل مشروع نص تنظيمي له صلة بالمنافسة.....»

و ما يترتب على ترخيص الممارسات المنافسة للمنافسة بنص قانوني ويؤكد أن أطرافها تعفى من الإدانة والمتابعة، فيصبح مشروع للقيام بتبرير مخالفتهم¹، ويتوقف تطبيقه على شروط تتمثل في أنه: يجب أن تكون الاتفاقات ناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي.

فالتطور الاقتصادي والتقني يضمن الاستقرار التشريعي والتنظيمي، وذلك بجلب المستثمرين الأجانب.

- ضمان الاستقرار التشريعي الذي يعد أهم عوامل التطور الاقتصادي، لاسيما في تثبيت عزيمة المستثمرين الأجانب خاصة، والمستثمرين الوطنيين عامة².

ثانيا : الاستثناءات المؤسسة على الاعتبارات الاقتصادية

نقصد بالظروف الاقتصادية الأخذ بعين الاعتبار وضعية السوق والعوامل الأخرى، كحركية السوق لتقدير الاتفاقات، ومدى ترخيصها من طرف مجلس المنافسة وفق الإجراءات المحددة³. فالمادة 09 من قانون المنافسة تنص على هذه العوامل :

«.....يرخص بالاتفاقات والممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين، التشغيل أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة و المتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق، ولا يستفيد من هذا الحكم سوى الاتفاقات و الممارسات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة.»

¹-ZOUAÏMIA Rachid , "Le régime des ententes en droit algérien de la concurrence" , op. cit., p. 29.

²- براهيم نوال، المرجع السابق، ص 57.

³- تواتي محند شريف، المرجع السابق، ص 60.

إذن جميع الاتفاقات التي من شأنها ضمان التطور الاقتصادي أو التقني أو تحسين التشغيل أو السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة في تعزيز وضعيتها في السوق، كما هو وارد في نص المادة أعلاه¹.

بعد عرض كل حالات الترخيص التي تفرضها الظروف الاقتصادية، نشير أن المشرع الجزائري أورد حالة أخرى أين يتم فيه الترخيص وفقا لأحكام المادة 08 من قانون المنافسة التي تنص على:

«يمكن أن يلاحظ مجلس المنافسة بناء على طلب المؤسسات المعنية و استنادا إلى المعلومات

المقدمة له، أن اتفاق ما أو عملا ما أو اتفاقية أو ممارسة كما هي محددة في المادتين 06 و07 أعلاه لا تستدعي تدخله».

فأول ما تجدر إليه الإشارة أن هذه الحالة لم يكن يتضمنها أمر 95-06 الملغى، بل تعتبر من مستجدات قانون المنافسة الجديد والذي بدوره استمدها من أحكام قانون المنافسة للاتحاد الأوروبي².

المبحث الثاني

الممارسات الفردية المنافسة للمنافسة

فالممارسات الجماعية تستوجب توافر اتفاق من قبل مؤسستين على الأقل سواء كان هذا الاتفاق بصفة صريحة أو ضمنية لحظرها، لكن الممارسات الفردية لا يشترط توفر أي اتفاق، حيث يمكن لمؤسسة بشكل منفرد أن تقوم بهذه الممارسات، يكون ذلك إما عن طريق التعسف في استعمال القوة الاقتصادية أو عن طريق ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي أو عقد شراء استثنائي.

المطلب الأول: التعسف في استعمال القوة الاقتصادية

إن المساس بالمنافسة لا يتم بواسطة الاتفاقات فحسب، بل يتم أيضا بوسائل أخرى، وهو ما يحدث إذا كانت المؤسسة تتمتع بقوة اقتصادية معتبرة، تسمح لها بانتهاج سياسة تجارية في السوق، بعيدا

¹- ALLOUI Farida , L'impact de l'ouverture du marché sur le droit de la concurrence, mémoire en vue de l'obtention du diplôme de magistère en droit , option : droit des affaires , Université MOULOUD MAMMERI ,Tizi – Ouzou , 2011, p. 63.

²-تواتي محند شريف، المرجع السابق، ص 65.

عن ضغوطات المنافسة و مقتضياتها، وتعتبر هذه الحالة صورة من صور الاحتكار التي يرمي المشرع على منحها، وذلك إذا كان من شأنها أن تؤدي إلى ارتكاب ممارسات تعسفية تضر بزبائن المؤسسة وممونها والمؤسسات المنافسة لها.

الفرع الأول: التعسف في وضعية الهيمنة على السوق

إن الحجم الكبير للمؤسسة والذي يسمح لها باكتساب مركز قوي في السوق غير ممنوع في حد ذاته، وإنما يمنع القانون التعسف في استعمال هذه القوة الاقتصادية خاصة عندما يكون الهدف منها الحد أو الإخلال بحرية المنافسة ونزاهتها، وذلك يتم عن طريق إقصاء المتنافسين الآخرين من ممارسة النشاط الاقتصادي في السوق¹، وفي هذا الإطار منع المشرع الجزائري التعسف في وضعية الهيمنة لأول مرة في قانون الأسعار لسنة 1989² ثم تلاه قانون المنافسة في 1995، ثم بعد ذلك جاء مرسوم تنفيذي رقم 314-2000 الذي يحدد المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة³، بحيث أشارت المادة 05 منه على أنه:

«...تحدث هذه الحالة في غياب حل بديل...».

لكن لم يتم تنظيم هذه الممارسة بصفة واضحة إلا بصدور الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة الذي جاء في طياته بتعريف وضعية الهيمنة في نص المادة 03 منه فمن خلال هذا النص نتأكد على أن وضعية الهيمنة ليست ممنوعة في حد ذاتها، وإنما ما يمنع هو سوء استخدام هذه الوضعية، أي التعسف في استعمالها⁴، وهو ما نصت عليه المادة 07 من قانون المنافسة على أنه:

«يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية الهيمنة على سوق أو احتكار لها أو على جزء منه».

¹-ناصرى نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 95-06 والأمر رقم 03-03، المرجع السابق، ص 80.

²- قانون رقم 89-12 مؤرخ في 05 يوليو 1989، يتعلق بالأسعار، ج ر عدد 29، صادر في 19 يوليو 1989، (ملغى).

³- مرسوم تنفيذي رقم 314-2000 مؤرخ في 14 أكتوبر 2000، يحدد المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في

وضعية هيمنة وكذلك مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، ج ر عدد 61 لسنة 2000.

⁴- عمورة عيسى، النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون

الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007، ص 20.

فإن التعسف الناجم عن الهيمنة على السوق أو على جزء منه غالبا ما يكون من فعل مؤسسة أو مجموعة من المؤسسات فالمادة المشار إليها أعلاه تمنع هذا التعسف لذلك فإن تطبيق هذه المادة يقتضي منا دراسة تحديد وضعية الهيمنة ثم دراسة الاستخدام التعسفي لوضعية الهيمنة.

أولاً: تحديد وضعية الهيمنة:

تكون في وضعية الهيمنة كل مؤسسة تتواجد في موضع يسمح لها بأن تلعب دورا رئيسيا في سوق ما للسلع والخدمات دون أن يكون بمقدرة أي منافس آخر توفير بدائل معتبرة سواء لزبائن أو موردي المؤسسة المتواجدة في هذه الوضعية¹، وفي غالب الأحيان ترتبط هذه الوضعية بالقوة الاقتصادية التي تعطي للمؤسسة أو العون الاقتصادي القدرة الكافية على التصدي للمنافسة الفعلية على مستوى السوق المعنية، نتيجة لعدة عوامل لاستحواذها على التكنولوجيا وحقوق الملكية، مما يمنحها قوة اقتصادية تجعلها قادرة على التأثير على السوق، لاسيما في مسألة الأسعار²، إذ عرف المشرع الجزائري وضعية الهيمنة في المادة 03 من الأمر رقم 03-03 والتي تنص:

«هي الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه وتعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها أو زبائنها أو ممونيها».

ومن أجل تحديد ما إذا كانت المؤسسة الاقتصادية أو العون الاقتصادي في وضعية هيمنة يجب تحديد السوق المعنية، والتي يقصد بها الفضاء الذي تلتقي فيه العروض والطلبات أو الخدمات القابلة للاستبدال والتي يعتبرها المشترون كبديلة فيما بينها وغير بديلة مع غيرها من المواد والخدمات الأخرى المعروضة، فمعيار المبادلة يشكل العنصر الأساسي في تعريف السوق المعنية فمثلا في سوق المواد الدسمة تعد مادة المرغارين منتوجا يعوض مادة الزيدة ويعد تحديد السوق المرجعي خطوة أولى في طريق

¹ - زيان سمير، معاش أم كلثوم، دور مجلس المنافسة في قمع الممارسات المنافسة للمنافسة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الدراسات الجامعية التطبيقية، تخصص: توثيق، جامعة التكوين المتواصل، مركز البويرة، 2008، ص 09.

² - عمورة عيسى، المرجع السابق، ص 21.

البحث عن مدى حيازة المؤسسة حصة هامة فيه، والتي تملك بموجبها القدرة على التأثير السلبي على المنافسة¹.

فتواجد المؤسسة في وضعية هيمنة، يعني أنها تنشط في سوق معنية وتهدف إلى الحصول على مركز قوة اقتصادية، وهذا الأخير ركن مفترض لقيام حالة التعسف في وضعية الهيمنة².

ثانيا: الاستخدام التعسفي لوضعية الهيمنة

وفق لما سبق ذكره نلاحظ أن العون الاقتصادي الموجود في وضعية هيمنة، لا يعتبر مرتكب لممارسات منافية للمنافسة، وإنما يجب توفر عنصرا آخر وهو التعسف، حتى يعتبر في مركز مخالفة³.

وبالرجوع إلى المادة 07 من الأمر 03-03 تنص على ما يلي:

«يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكار لها على جزء منها».

يفهم أن وضعية الاحتكار قد تمثل وضعية هيمنة على السوق إذا كانت المؤسسة المعنية تشمل جميع الحصص أو القسط الأكبر منها، الأمر الذي يجعلها لا تخضع لأي منافسة، بالتالي تكون بهذه الصفة قد حققت تمركزا أكيدا للقوة الاقتصادية، والفعل غير الشرعي لا يتجسد في مجرد الهيمنة على السوق وإنما يتمثل في استغلال هذه الهيمنة⁴.

ومما سبق يمكن استخلاص صورة منصور التعسف في وضعية الهيمنة على السوق وهي التعسف الهيكلي الذي يعني أن تحتل مؤسسة ما على قوة ودرجة اقتصادية لا يمكن للمؤسسات الأخرى منافستها وهي طريقة اتخذتها التشريعات الأمريكية، وهناك أيضا التعسف السلوكي لوضعية الهيمنة على

¹- كـتو محمد شريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري، (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق، ص 158 .

²- شيخ أـمر يـسـمـينة، توزيع الاختصاص ما بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2009، ص69.

³- قـابة صـورية، المرجع السابق، ص140.

⁴- ناصري نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 95-06 والأمر رقم 03-03، المرجع السابق، ص89.

السوق وهو أن تحتل مؤسسة ما على قوة اقتصادية في السوق مثلاً كأن تمارس أسعار مخفضة بشكل تعسفي (أسعار عدوانية) فهذا النوع من السلوك محظور .

ويطبق مفهوم التعسف على المؤسسة التي تسعى للحصول على امتيازات تجارية واقتصادية لا مبرر لها ما عدا الهيمنة على السوق والتعسف في استغلالها، لكن مجرد الإدعاء بوجود هذه الممارسات التعسفية غير كاف وإنما من ادعى ذلك أن يثبتها بحيث لا يقبل الإخطار المقدم لمجلس المنافسة إن لم يكن مدعماً بعناصر إقناع كافية¹.

فقد قام المشرع بذكرها في المادة 07 من الأمر السالف الذكر، بعض حالات التعسف الناتج عن وضعية هيمنة في السوق تتمحور معظمها حول الأسعار وشروط البيع التي تقرها المؤسسة المهيمنة أو تلك التي تضبط علاقتها التجارية مع الشركاء الاقتصاديين وهي على النحو التالي:

«يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكار لها أو على جزء منها قصد:

. الحد من الدخول في السوق أو ممارسات النشاطات التجارية فيها.

. تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني.

. اقتسام الأسواق أو مصادر التمويل.

. عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار ولانخفاضها.

. تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين مما يحرّمهم من منافع المنافسة.

. إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية».

ويضيف المرسوم التنفيذي رقم 2000-314 يحدد المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة وكذلك مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة² حالات أخرى تتمثل في الممارسات التي تستجيب على الخصوص المقاييس الآتية:

¹ - عماري بالقاسم، المرجع السابق، ص44.

² - مرسوم تنفيذي رقم 2000-314، يحدد المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة وكذلك مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، المرجع السابق.

. المناورات التي تهدف إلى مراقبة الدخول إلى السوق أو سيرها.

. المساس المتوقع أو الفعلي بالمنافسة.

. غياب حل بديل بسبب وضعية تبعية اقتصادية وتعتبر هذه الحالة بمثابة وجه ثاني لحالة التعسف الناتج عن الهيمنة على السوق، وعليه فإن كل الممارسات التي يسعى من خلالها الأعوان الاقتصادية للحصول على امتيازات تجارية دون مبرر شرعي يمنعها القانون نظرا لما تلحقه من مساس بالمنافسة¹.

وهو الأمر الذي يدفعنا إلى البحث عن الحكمة من حظر التعسف في وضعية الهيمنة، فهذه المشرع من خلال منع الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة بموجب قانون المنافسة هو تحقيق التوازن في العقود المبرمة بين أطراف غير متكافئة في القوة المتفاوضة وذلك عن طريق منع إساءة استعمال القوة الاقتصادية التي يحوزها الطرف القوي من خلال سيطرته واحتكاره لجميع أو معظم حصص السوق وبالتالي حماية الطرف الضعيف عما ينجر من شروط تعسفية عن الهيمنة على السوق .

وبناء على ما سبق فمن أجل إعادة التوازن في العلاقات التعاقدية ولاسيما بعد ظهور مؤسسات قوية في مجالات الإنتاج والتوزيع، أصبح من الضروري منع التعسف في استخدام وضعية الهيمنة حسب ما حدد في قانون المنافسة².

والجدير بالذكر أنه يمكن لمجلس المنافسة أن يلاحظ بناء على طلب المؤسسات المعنية واستنادا إلى المعلومات المقدمة له أن اتفاق أو عمل مدبر أو اتفاقية أو ممارسة كما هو محدد في نص المواد 06 و 07 السالفة الذكر لا تستدعي تدخله.

ونلاحظ أن المشرع الجزائري أعاد نفس حالات الحظر المنصوص عليها في الاتفاقات، في مجال التعسف في وضعية الهيمنة رغم اختلاف الممارستين.

ولعل السبب هو اتجاهه نفس اتجاه المشرع الفرنسي، دون الأخذ بعين الاعتبار التعسف في وضعية الهيمنة في القانون الفرنسي يمكن أن تكون ممارسة فردية أو جماعية، عكس المشرع الجزائري الذي يعتبرها ممارسة فردية.

¹-ناصرى نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 95-06 والأمر رقم 03-03، المرجع السابق، ص91.
²- كفو محمد الشريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري، (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع السابق ، ص164.

والشيء الذي يميز هاتين المادتين هو زيادة فقرة أخرى من طرف المشرع بعد تعديل المادة 06 في 2008 .

الفرع الثاني: التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية

تعتبر ممارسة التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية من الممارسات المنافسة للمنافسة التي أضافها الأمر 03-03 في مادته 11 وبمقتضى هذه الأخيرة فإنه: «يحظر على كل مؤسسة التعسف في استغلال وضعية التبعية لمؤسسة أخرى بصفتها زبونا أو ممونا إذا كان ذلك يخل بقواعد المنافسة.

يتمثل هذا التعسف على الخصوص في:

. رفض البيع بدون مبرر شرعي

. البيع المتلازم أو التمييزي

. البيع المشروط باقتناء كمية دنيا

. الالتزام بإعادة البيع بسعر أدنى

. قطع العلاقات التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبررة.

. كل عمل آخر من شأنه أن يقتل أو يلغي منافع المنافسة داخل سوق»¹.

وقد أضافت المادة 03 في فقرتها الأخيرة أن وضعية التبعية الاقتصادية بوصفها

«هي العلاقة التجارية التي لا يكون فيها لمؤسسة ما حل بديل أو مقارن إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى سواء كانت زبونا أو ممونا»².

فالمشرع الجزائري لم ينص في الأمر رقم 95-06 على منع التعسف في حالة التبعية الاقتصادية، رغم أن المرسوم التنفيذي رقم 2000-314 الذي يحدد المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة وكذلك مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، قد ذكر مسألة تواجد عون اقتصادي في حالة تبعية لآخر كمقياس للأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، ورغم

¹- المادة 11 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق، معدل ومتمم.

²- المادة 03 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المرجع نفسه.

ذلك فإننا نلاحظ أن هناك حالة التبعية في المرسوم السالف الذكر، قد يفسر على أن المشرع أراد أن يستدرك ما فاته من عدم النص على التعسف الناتج عن حالة التبعية الاقتصادية مع العلم أنه لا يشترط لإدانته أن يكون صادر عن مؤسسة حائزة على وضعية هيمنة مطلقة، بل يكفي أن يكون للمؤسسة سيطرة نسبية على المؤسسة التي تتعامل معها¹.

ومن خلال الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، اعتبر التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية ضمن الممارسات المنافسة للمنافسة، وتقضي وجود وضعية تبعية من مؤسسة لمؤسسة أخرى أولاً، وثانياً استغلال هذه الوضعية استغلالاً تعسفياً، بحيث يؤثر ذلك على قواعد المنافسة.

أولاً: وجود حالة التبعية الاقتصادية

عرف المشرع الجزائري التبعية الاقتصادية في المادة 03 من الأمر 03-03، التي تنص على: «هي العلاقة التجارية التي لا تكون فيها مؤسسة ما حل بديل مقارن إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى سواء كانت زبوناً أو مموناً».

من خلال هذا التعريف نلاحظ أن غياب الاحتكار الكافي لأحد الشركاء يجعلهم ملزمون على التعاقد مع تلك المؤسسات، رغم ما ينجر عن ذلك من شروط تعسفية.

والجدير بالذكر هنا أن القانون لا يعاقب على التبعية الاقتصادية لكن يعاقب على الاستغلال التعسفي لهذه الوضعية.

ويعود سبب ظهور التبعية الاقتصادية إلى التركيز الكبير في قطاع التوزيع، ويمكن لمجلس المنافسة أن يجتهد في هذا الشأن لإيجاد المعايير المناسبة لتحديد التبعية الاقتصادية²، ونشير إلى أنه لا يشترط أن تكون هناك علاقة تعاقدية للقول بأن المؤسسة في حالة تبعية، لأن المشرع في المادة الثالثة من قانون المنافسة عرف التبعية بأنها علاقة تجارية، وبالتالي لم ينص على ضرورة وجود علاقة تعاقدية³.

¹-كتو محمد الشريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري، (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع السابق، ص164.

²-زيان سمير، معاش أم كلثوم، المرجع السابق، ص16.

³-عماري بلقاسم، المرجع السابق، ص47.

زيادة على ذلك فوضعية التبعية الاقتصادية وفقا لمفهوم النص أعلاه تفترض وجود علاقة تجارية بين المؤسسة التابع والمتبوعة، هذه العلاقة حدتها المادة أعلاه من زاوية المؤسسة المتبوعة، فذكرت بأنها قد تكون زوبا أو ممونا، الأمر الذي يوحي باتساع نطاق وضعية التبعية الاقتصادية بإمكان تحققها في شتى العلاقات التجارية¹.

وفي الواقع فإن هذه العلاقة قد تترجم في صيغ متعددة، إذ أنها قد تتحقق بتبعية موزع لممون، كما في الحالة التي يحتل فيها منتج الممون نسبة كبيرة من رقم أعمال الموزع، بحيث لا يمكنه إلا أن يكون في وضعية تبعية، كما قد يحدث العكس وتتحقق تبعية ممون لموزع، كأن تشكل المؤسسة الموزع أهمية كبيرة في تجارة الممون².

ونظرا لما تكشفه عملية التحقيق لوجود وضعية تبعية اقتصادية من صعوبتها، لابد من الأخذ بعين الاعتبار عدة عوامل منها:

مدى شهرة العلامة التجارية للممون، ومدى أهمية الجزء من السوق الذي يحتله الممون بالنسبة لمنتج ما أو مدى إمكانية إيجاد الموزع ممونين آخرين بالنسبة لنفس المنتج وبذات الشروط، وبهذا إذن حسب الاجتهاد في فرنسا، فإنه لا يمكن الحديث عن وضعية تبعية اقتصادية إلا بوجود مؤسسة تكون مجبرة على الإبقاء على علاقتها التجارية مع أخرى بسبب عدم قدرتها على الحصول على منتجات بديلة وبنفس الشروط³.

ومع ذلك فإن وجود علاقة تجارية بين مؤسستين وإن كان شرطا لقيام المخالفة فإنه غير كاف لتحقيق وضعية التبعية الاقتصادية لأن هذه العلاقة قد تكون مجرد اتفاق قد يصبح غير مشروع إذا أحل بقواعد المنافسة⁴.

ولكي نميز بين وضعية التبعية الاقتصادية، وغيرها من الممارسات المنافسة للمنافسة لابد من ذكر شرط آخر تضمنته المادة 03 الفقرة الأخيرة من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، يتمثل في وجود

¹ - بوحلايس إلهام، المرجع السابق، ص 25-26.

² - BOUTARD Labard(M C), CANIVET GUY, op.cit., p.94.

³ - كتو محمد الشريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري، (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع السابق، ص 187-188.

⁴ - بوحلايس إلهام، المرجع السابق، ص 26-27.

حالة ضرورة فإن صح التعبير عبرت عنها المادة «بعدم وجود بديل مقارن»، فهذا الشرط يذكرنا بما تضمنه القانون المدني بخصوص الإكراه كعيب من عيوب الرضا، والمتمثل في سلطان الرهبة البينة التي تصور للطرفين المتعاقدان خطرا جسيما محقق يهدده¹.

غير أن ما يميز حالة الضرورة في التبعية الاقتصادية هو أن هذه العلاقة التجارية ليست ناتجة عن ضغط أو إكراه، وإنما استدعتها ظروف الحال التي دفعت تحقق خسارة أكيدة في جانب المؤسسة التابعة.

ثانيا: الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية

فشأنها شأن باقي الممارسات المنافسة للمنافسة، فإن وضعية التبعية الاقتصادية ليست في حد ذاتها تشكل ممارسة منافية للمنافسة، بل لابد من توافر عناصر آخر وهو التعسف في استغلال هذه الوضعية بشكل يخل بقواعد المنافسة، وإن هذا المعيار أي الإخلال بقواعد المنافسة يجب أن يكون على درجة معقولة، كما ذكرناه سابقا، لذلك فإن المشرع وحتى تسهل عملية تحديد مدى وجود هذه الممارسة، فقد جاء في نص المادة 11 فقرة 2 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على سبيل المثال ببعض أوجه التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية، تتمثل هذه الأوجه على الخصوص في:

أ رفض البيع دون مبرر شرعي:

وفي هذا الشأن صدر عن مجلس المنافسة قرار مؤرخ في 23 جوان 1999 ضد المؤسسة الوطنية للصناعات الالكترونية لتمييزها بين الزبائن من حيث الكميات المسلمة لهم، إذ لا تستجيب لطلبات البعض وقد اعتبر المجلس أن التذرع بعدم توفر المنتجات لتبرير عدم تلبية طلبات زبون في الوقت الذي تسلم فيه لزبون آخر رفضا مقنعا للبيع².

وما تجدر الإشارة إليه أن رفض البيع استنادا إلى مبرر شرعي يزيل عنه صفة التعسف كوجود مثل رفض البيع الناتج عن وجود اتفاق سابق مع مؤسسة أخرى.

¹- المادة 88 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني والتي تنص: "يجوز إبطال العقد للإكراه إذا تعاقد شخص تحت سلطات رهبة بيينة بعثها المتعاقد الآخر في نفسه دون حق.

وتكون الرهبة قائمة على بيينة إذا كانت ظروف الحال تصور للطرف الذي يدعيها أن خطر جسيما محققا يهدده هو، أو أحد أقاربه، في النفس أو الجسم، أو الشرف أو المال...."

²- فوعراب فريزة، المرجع السابق، ص11.

ب . البيع المتلازم أو التمييزي: وهو البيع بشروط معينة

1 . البيع المتلازم:

هو أن تفرض المؤسسة البائعة على زبائنها بضاعة معينة إضافة إلى البضاعة المراد شرائها كأن تكون المؤسسة في حاجة إلى شعير فتفرض عليها المؤسسة البائعة إضافة إلى شراء الشعير اقتناء كمية من القمح.

2 . البيع التمييزي:

هو ذلك البيع الذي يتحقق في كل حاجة تحصل فيها مؤسسة أو عدة مؤسسات دون الأخرى على شروط خاصة للبيع، تتمثل في منحها امتيازات وهي مثل أسعار خاصة مقارنة مع الآخرين، أو تسهيلات في الدفع، مما يجعلها في وضعية أفضل من غيرها من المؤسسات¹.

فالمنع القانوني للمعاملات التمييزية يستهدف مباشرة سعر البيع المحدد من طرف العون الاقتصادي اتجاه بعض من الزبائن وليس جميعهم هذه الفوارق في سعر البيع ليس لها أي مبرر يدعمها².

ج . البيع المشروط باقتناء كمية دنيا:

كأن يريد شخص شراء 10 قناطر من القمح لكن المؤسسة تفرض عليه أن يقتني كمية دنيا لا تقل عن 15 قنطار وحتى تكون هذه الممارسة محظورة يجب أن تكون المؤسسة في حالة تبعية، فإن لم تكن كذلك فالفعل لا يعد محظورا.

د . الالتزام بإعادة البيع بسعر أدنى:

تعتبر تعسفية الممارسات التي ترمي إلى الإلزام بإعادة البيع بسعر أدنى بحيث يتم تخفيضها بصفة اصطناعية مما يلحق ضررا بالحرية التجارية للزبون³.

¹-مع العلم أن رفض البيع له مفهوم واسع يدخل في إطار رفض تقديم خدمة أيضا باعتبار قطاع الخدمات من النشاطات الخاضعة لقانون المنافسة.

²-قابة سورية، المرجع السابق، ص142.

³-قوعراب فريزة، المرجع السابق، ص11.

حرص المشرع الجزائري على قصر الأعمال المنافسة للمنافسة والنااتجة عن الهيمنة أو احتكار سوق أو جزء منه وهذا ما جاءت به الفقرة 06 من المادة 07 لتمنع أي عمل آخر لم يرد ذكره ومن شأنه أن يلغي أو يحد من المنافسة ومنافعها في السوق.

المطلب الثاني: ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي

فهذه الممارسة أضافها المشرع إلى الممارسات المنافسة التي ذكرها سابقا وما تجدر الإشارة إليه أن المشرع الجزائري قبل الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة الملغى، لم يتطرق إلى ممارسة أسعار بيع مخفضة، بل حسب مقتضيات المادة 10 منه:

«يمنع على كل عون اقتصادي بيع سلعة بسعر أقل من سعر التكلفة الحقيقية...».

ويقصد به البيع بسعر أدنى من سعر التكلفة وهذا ما يؤدي إلى الحد من المنافسة في السوق¹.

وقبل التطرق إلى تحديد مضمون البيع بأسعار مخفضة تعسفيا يجدر بنا الإشارة بأن البيع بأسعار مخفضة تعسفيا كممارسة منافية للمنافسة لم يعرفها القانون الجزائري إلا في ظل الأمر 03-03، المتعلق بالمنافسة، أما قبل هذا الأمر فكان الحديث حول البيع بالخسارة المنصوص عليه في قانون رقم 89-12 المتعلق بالأسعار²، ثم قانون المنافسة لسنة 1995 بموجب الأمر 95-06، وهذه الممارسة الأخيرة تثير عدة تساؤلات لذا استوجب الأمر التطرق إلى مفهوم البيع بأسعار مخفضة تعسفيا (أولا) وتبيان عناصر البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي (ثانيا) وتمييزه عن البيع بالخسارة (ثالثا).

الفرع الأول: تعريف البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي

إن بيع سلعة بسعر أقل من سعر التكلفة الحقيقي هو ما يقابله باللغة الإنجليزية DUMPING وهو المصطلح الجاري في التجارة الدولية والذي يعني الإغراق، وهو فعل سواء قام به بصفة منفردة أو مشتركة، ينصب على عنصر السعر، والتعامل بأسعار تتعدى كل منافسة تجعله يتحمل هو أيضا نتائج الخسارة من خلال البيع بدون سعر التكلفة الحقيقي³.

¹ - ZOUAÏMIA Rachid, Droit de la concurrence, Edition Belkeise, Alger, 2012, p. 114.

² - قانون رقم 89-12، يتعلق بالأسعار، المرجع السابق.

³ - ناصر بن نيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 95-06 والأمر رقم 03-03، المرجع السابق، ص 98.

أما المشرع الجزائري فقد منع بموجب قانون المنافسة هذه الممارسة بأحكام المادة 12 منه حيث نصت على أنه:

«يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي مقارنة بتكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها في الدخول إلى السوق».

فمن خلال هذه المادة يقصد بهذه الممارسة المنافسة للمنافسة أنها عملية تقوم بها مؤسسة، تتمثل في عرض أو بيع منتج للمستهلكين بسعر أقل من سعر تكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق، وتهدف هذه العملية أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة منتوجاتها من الدخول إلى السوق.

ويشكل البيع بأسعار مخفضة تعسفا تعارضا مع المصلحة المزدوجة التي تبحث عنها المادة الأولى من قانون المنافسة، إذ تؤدي العملية إلى إزاحة المؤسسات و المنتوجات المنافسة من السوق لفرض قوتها الاقتصادية على السوق، وهذه وضعية تحدث آثار سلبية بمصلحة المؤسسات المنافسة والفعالية الاقتصادية على أساس انعدام المنافسة¹.

وعليه فإن الغرض من حظر مثل هذا النوع من البيوع كونه يلحق أضرارا بالمؤسسات الأخرى التي تزاوئ نفس النشاط الاقتصادي مع العلم أن القانون المدني لا يمنع البيع بسعر أدنى من سعر السلعة الحقيقي وهو ما يعرف بالبيع بالخسارة².

إذن البيع بسعر أقل من سعر التكلفة الحقيقي سيؤدي لامحالة إلى الحد من المنافسة في السوق، لذا كان لازما منع مثل هذه الأنواع من البيوع، لأن الغاية التي تهدف إليها المؤسسات الاقتصادية التي تتبنى مثل هذه الممارسات هو الانفراد بالسوق في مواجهة المتعاملين المتنافسين بداية، ثم تتولى المؤسسة فرض سياستها في رفع الأسعار وتسيير السوق نهاية³.

¹ - أيت منصور كمال، "البيع بأسعار منخفضة تعسفا"، أعمال الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، أيام 17 و 18 نوفمبر 2009، ص ص 139-140.

² - سي يوسف زاهية، عقد البيع، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، تيزي وزو، 2002، ص 63.

³ - أرزقي زويبر، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 107.

الفرع الثاني: عناصر البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي

بعدما عرفنا المقصود بعملية البيع بأسعار مخفضة تعسفاً، يمكن لنا أن نستخرج العناصر المكونة لهذه الممارسة المتمثلة في:

أولاً: كون عملية البيع موجهة إلى المستهلكين:

وهذا يظهر لنا أنه تم استبعاد مثل هذه الممارسة إن تم حدوثها بين الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم، أي أنه تعتبر عملية بيع بأسعار مخفضة تعسفاً تلك التي تتم فقط بين المستهلك ومؤسسة أو عون اقتصادي.

والمقصود بالمستهلك في هذا المقام هو ذلك الشخص الذي يشتري السلعة من أجل قضاء حاجاته الخاصة، أي أنه يشتريها بغرض استهلاكها وليس بغرض إعادة بيعها¹. وكذلك نجد تعريف آخر بموجب نص المادة 03 فقرة 1 من قانون المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش²:

«كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجاناً سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به».

وتجدر الإشارة هنا أنه لا فرق بين شخص طبيعي أو معنوي فما يهم هو أنه يشتري السلعة من أجل حاجاته.

ثانياً: ميزة التعسف في خفض السعر

في هذا الصدد يجب التمييز بين أحكام نص المادة 12 من قانون المنافسة وأحكام المادة 19 من قانون الممارسات التجارية.

¹ - أنظر المادة 03 من القانون رقم 04-02، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المرجع السابق، (معدل ومتمم).

² - قانون رقم 09-03 مؤرخ في 25 فيفري 2009، المتضمن حماية المستهلك وقمع الغش، ج ر عدد 15، صادر في 08 مارس 2009، الملغي لقانون رقم 89-02 مؤرخ في 07 فيفري 1989، المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، ج ر عدد 06، الصادر في سنة 1989.

فقانون المنافسة يمنع عرض أسعار في حالة اعتبارها أنها أسعار مخفضة فعلا مقارنة مع سعر الإنتاج والتحويل والتسويق، معناه أن المؤسسة بممارستها هذه الأسعار تحقق أرباح وهذه الأخيرة تكون غير متساوية¹.

ثالثا:العنصر المعنوي:

فحسب المادة 12 من الأمر رقم 03-03 التي تنص على أنه:

«...إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق».

فمن خلال هذا النص يمكن إثارة ثلاث نقاط وهي:

. لم يتوقف المشرع عند الأخذ بعين الاعتبار فقط بوجود نية لدى المؤسسة في إبعاد مؤسسة منافسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من دخول السوق، وهو ما يشكل العنصر المعنوي.

إذا ما هو الهدف والغاية من تخفيض السعر بشكل تعسفي؟ فالمشرع امتد إلى الأخذ بعين الاعتبار الفعل المادي في حد ذاته سواء عرض الأسعار أو ممارستها، إذا كان يمكن أن يؤدي إلى إبعاد مؤسسة منافسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق، وتعود السلطة التقديرية لمجلس المنافسة، وبشكل ذلك صعوبة التهرب من المتابعة في حالة عدم توافر العنصر المعنوي، ويحقق ذلك فعالية مواجهة الممارسات المنافسة للمنافسة.

. إما أن يهدف أو يؤدي البيع بأسعار مخفضة تعسفيا إلى إبعاد مؤسسة من الدخول إلى السوق، وهي مؤسسة منافسة لتمكن من تشكيل احتكار، وإما عرقلة دخول منتوجاتها على السوق فلم يشترط المشرع اجتماع كل الحالتين.

استعمل المشرع مصطلح "منتوجها" وهو ما يعبر عن حماية السلع والخدمات المنافسة للمؤسسة وبشكل ذلك توسيع نطاق الحماية ومواجهة الممارسات المنافسة بشكل فعال².

¹-ZOUAÏMIA Rachid, Droit de la concurrence, op. cit, p120.

²- آيت منصور كمال، المرجع السابق، ص139.

الفرع الثالث: الفرق بين البيع بأسعار مخفضة تعسفاً والبيع بالخسارة

قد لا تبدو الحدود الفاصلة بين البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي والبيع بالخسارة واضحة فكل هذه الممارسات تنصب في نقطة واحدة وهي المساس بمبدأ حرية المنافسة.

وما يمكن ملاحظته من خلال ما تقدم أنه هناك مجموعة من العناصر التي يمكن أن تميز البيع بأسعار مخفضة تعسفاً عن عملية البيع بالخسارة فسنحاول تبيان هذه الميزات:

نظم موضوع البيع بالخسارة بموجب القانون المتعلق بالممارسات التجارية 04-02 السالف الذكر فتنص المادة 13 منه على أنه:

«يمنع إعادة بيع سلعة بسعر أدنى من سعر تكلفتها الحقيقية

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

فبموجب نص المادة أعلاه يظهر لنا عدة اختلافات وتتمثل في:

أولاً: من حيث التكييف القانوني

يشكل البيع بأسعار مخفضة تعسفاً ممارسة منافية للمنافسة لخضوعه لأحكام الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، بينما يكيف البيع بالخسارة بأنه ممارسة تجارية غير شرعية يخضع لأحكام القانون رقم 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية¹.

ثانياً: من حيث أطراف العلاقة

تتمثل أطراف العلاقة في البيع بأسعار مخفضة تعسفاً في المؤسسة وفق مفهوم نص المادة 03 فقرة 1 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة مع المستهلك الذي يشترط أن يكون طرفاً في العلاقة².

بالمعنى الواسع فيمكن أن تكون العلاقة بين التجار أو التاجر أو المستهلك.

¹ - زيان سمير، معاش أم كلثوم، المرجع السابق، ص 23.

² - VIGNAL Marie Malaurie, Droit interne de la concurrence, 2^{ème} Edition Armand colin, Paris, 2002, p.119.

ثالثا: من حيث نطاق النشاط

يتعلق موضوع البيع بأسعار مخفضة تعسفيا بنشاط اقتصادي واسع، إذ يتضمن عمليات الإنتاج والتحويل والتسويق وهو ما تتضمنه نص المواد 03 فقرة 1 و 12 من الأمر 03-03، السالف الذكر، بينما البيع بالخسارة يقتصر على نشاط إعادة البيع¹.

رابعا: من حيث طبيعة الفعل المادي

يتعلق البيع بأسعار مخفضة تعسفيا بممارسات تتمثل في عرض وممارسة الأسعار، بينما يقتصر البيع بالخسارة على البيوع التامة.

خامسا: من حيث السعر

في البيوع بأسعار مخفضة تعسفيا، يمكن أن يكون السعر يساوي أو أقل من التكاليف، بينما في البيع بالخسارة يشترط السعر أن يكون أدنى من سعر التكلفة، وهو ما يشكل البيع بالخسارة².

المطلب الثالث: عقود الشراء الاستثنائي

تعتبر العقود الاستثنائية في التشريع الجزائري الممارسة الوحيدة المحظورة بحد ذاتها من بين كل الممارسات المنافسة للمنافسة الأخرى، إذ لا نجد مثل هذه الممارسة في التشريع المقارن. فالمشروع الجزائري وضعها في ممارسة مستقلة لوحدها، في حين اكتفت التشريعات المقارنة بإدراجها ضمن الاتفاقات المحظورة.

ونلاحظ أن العقود الاستثنائية مجرد توسيع لنطاق الممارسات الجماعية.

الفرع الأول: تعريف عقد الشراء الاستثنائي

عرف المشروع الجزائري عقد الشراء الاستثنائي بموجب المادة 10 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدلة بالمادة 06 من القانون رقم 08-12 والتي تنص على ما يلي: «يعتبر عرقلة لحرية

¹ - عماري بلقاسم، المرجع السابق، ص 64.

² - أيت منصور كمال، المرجع السابق، ص 48.

المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها كل عمل و/أو عقد مهما كانت طبيعته وموضوعه يسمح لمؤسسة بالاستئثار في ممارسة نشاط يدخل في مجال تطبيق هذا الأمر».

ويفهم من هذه المادة أن المشرع يمنع مثل هذه الأعمال والعقود التي تضيي طابعا استثنائيا على ممارسة نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات الإسترداد تقاديا لحالات الاحتكار التي قد يستغلها المتعاملين الاقتصاديين، علما أن هذا الحظر كان قبل تعديل أحكام هذه المادة بموجب القانون رقم 12-08، المتعلق بالمنافسة، كان يتعلق فقط بتصرف واحد يتمثل في عقد الشراء الاستثنائي ويأجدي النشاطات التي نص عليها قانون المنافسة والمتمثلة في نشاط التوزيع.

إن هذا التوجه الجديد للمشرع إنما المبتغى منه إلزام المتعاملين الاقتصاديين ببذل جهد لتحقيق مكانتهم في السوق على أساس قدراتهم الاقتصادية وذلك في إطار روح تنافسية شفافة و نزيهة¹.

الفرع الثاني: العقود التي تتصف بالطابع الاستثنائي

هناك بعض العقود التي تتصف بالطابع الاستثنائي نخص على سبيل المثال عقد التسيير التجاري وعقد الفرنشيز.

أولاً: عقد التسيير

فعقد التسيير نص عليه المشرع في تعديل القانون المدني لسنة 1989 من خلال القانون 89-01، وذلك في نص المادة 01 منه وهو العقد الذي يلتزم بموجبه متعامل يتمتع بشهرة معترف بها يسمى مسيرا إزاء مؤسسة عمومية اقتصادية أو شركة مختلطة الاقتصاد بتسيير كل أو بعض أملاكها باسمها ولحسابها مقابل أجر، بالمقابل يضيي عليها مقاييسه ومعاييرها ويجعلها تستفيد من شبكاته الخاصة.

فهو أيضا عقد تسيير تجاري الذي يقوم بموجبه المنتج أو التاجر بالبيع الاستثنائي لمنتجاته، في قطاع معين لتاجر آخر أو مؤسسة أخرى.

بالإضافة إلى القرارات المتخذة في الاجتماع التنسيقي للهيئة الفرنسية في 23 أكتوبر 1962: أجري يوم دراسي للقانون المقارن وذلك في كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية "Rennes" حول الأجوبة التي وصل إليها موضوع العقود الاستثنائية وذلك بدون فحص مجراها.

¹- شيخ أعمار يسمينة، المرجع السابق، ص 69.

والقانون البلجيكي الموافق ل:27 جويلية 1961، المتعلق بتحقيق عقود التسيير الاستثنائية غير محدد المدة بدوره ينص على مشروعية ومحدودية هذه العقود¹.

أما القانون الألماني الموافق ل: 27 جويلية 1957، المتعلق بحظر ما ينافي المنافسة والذي ينص على مشروعية الاتفاقات الاستثنائية في مضمون نص المادة 18 منه².

لكن هيئة مراقبة الاتفاقات في ألمانيا يمكن أن تلغي هذه الاتفاقات في مقياس محدد وبصفة غير متساوية في حرية المعاملات الاقتصادية بين الأطراف أو مع المؤسسات التي تعمل على الحد من المنافسة في جزء جوهري من السوق، ثم بعد ذلك عدل القانون باستبعاده وبالرفض في حالة تحديد الفعل لأحد الأطراف، لكن بالمقابل يشترط فيما يخص المؤسسات الأخرى أن يكون الرفض يقر بأنه يحد من حرية المنافسة³.

فيمكن القول أن الاستثناء يوجد في كل العقود أو عناصر العقد، فعقد الامتياز نجد فيه أن الممون هو الذي يضمن العقد وينصب على المنتج الطابع الاستثنائي، في المقابل فإن الموزع (صاحب الامتياز) يعمل على تمويل الممون المستأثر⁴.

فعقود التسيير لا تعتبر محظورة لكن يمكنها أن تتصف بالطابع الاستثنائي عندما تتعدى حدودها بتقييد السوق.

ثانيا: عقد الفرنشيز

فعقد الفرنشيز هو شكل من أشكال الإبداع في مجال الأعمال المعمول بها بين المؤسسات⁵، وهو تقنية حديثة النشأة فيمكن تعريفه على أنه: عقد يلتزم بموجبه شخص يسمى مانح الفرنشيز لشخص آخر يسمى الممنوح له باستخدام العلامة التجارية وجميع الإشارات والرموز التجارية التابعة للمانح مع نقل المعرفة الفنية وتقديم المساعدات الفنية والتجارية له وفي مقابل ذلك يلتزم الممنوح له بدفع رسوم دخول لشبكة الفرنشيز، والأقساط المتفق عليها في العقد.

¹-ALLOUI Farida ,op ,cit., p. 73.

²-Idem.

³ALLOUI Farida ,op ,cit., p.74.

⁴- Idem

⁵-ZOUAÏMIA Rachid, Droit de la concurrence, op. cit, p.128.

فهناك معياران أساسيان لتكييف هذا العقد:

. المعرفة الفنية والتجارية العالية للفرنشيز.

. الشهرة التي يكتسبها من مانح العلامة.¹

ف نجد في الجزائر أن هذه التقنية جديدة وتعتبر ناجحة، لا اعتبارها تجلب المعرفة الفنية، إضافة إلى ذلك فالممنوح له يشارك المانح القوة الاقتصادية والتسويقية لتحقيق أرباح أكثر.

وفيما يتعلق بنوعية عقود الفرنشيز مع مضمون المادة 10 من قانون المنافسة فهو صعب الحكم بغياب التأطير القانوني، ويمكن القول أن البيع الاستثنائي الإقليمي يمكن مساهمته بنسبة عالية في تقييد السوق، إذن من الصعب إيجاد عقد الفرنشيز بدون أن يتصف بالطابع الاستثنائي.²

وبعدما تطرقنا إلى كل الممارسات المنافسة للمنافسة التي نصت عليها المادة 14 من الأمر 03-03، المتعلق بالمنافسة، والمتمثلة في الاتفاقات المحظورة، التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية على السوق، التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية، البيع بأسعار مخفضة تعسفا والعقود الاستثنائية، بالإضافة إلى ذلك هناك التجميعات الاقتصادية التي أدرجها المشرع خطأ في إطار الممارسات المنافسة للمنافسة في الأمر رقم 95-06، المتعلق بالمنافسة، و صحح خطئه بصور الأمر 03-03، المتعلق بالمنافسة، وخصص فصل ثالث تحت عنوان التجميعات الاقتصادية، وأشارت إليها المادة 15 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة.³

فما سبق نستنتج أن التجميع لا يعتبر ممارسة منافسة للمنافسة لكن يمكن أن يصبح كذلك عندما يرمي التجميع إلى تحقيق نسبة تفوق 40% من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق معينة⁴، ففي هذه الحالة يجب أن يقدمها أصحابها إلى مجلس المنافسة للحصول على ترخيص وفي حالة رفضه لهذا الترخيص، و رغم ذلك تحقق التجميع فإن المجلس سيتخذ ضدهم غرامات مالية، ومن خلال هذا الترخيص يمارس المجلس رقابة على المؤسسات التي ترغب في التجميع والهدف المرجو من هذه الرقابة

¹-ZOUAÏMIA Rachid, Droit de la concurrence, op. cit, p.133.

² - Ibid, p p.133-138.

³ المادة 15 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، المرجع السابق.

⁴ - المادة 18 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، لتي تنص على «تطبق أحكام المادة 17 أعلاه، كلما كان التجميع يرمي إلى تحقيق حد يفوق 40% من المبيعات والمشتريات المنجزة في سوق معينة».

هو هدف وقائي أي رقابة قبلية¹ تكشف عن الممارسات التي تمس بالمنافسة قبل وقوعها رغم أنه يمكن للآثار الناتجة عن عملية التجميع أن تكون مفيدة للمستهلك أكثر مما تضره².

فيمكن لمجلس المنافسة أن يرخص لعمليات التجميع عندما يفوق حدها 40% من المبيعات والمشتريات المنجزة في سوق ما، أو رفض ذلك بمقرر معلل بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة والوزير المعني قطاعه بالتجميع، كما يمكن أن يقبل بالتجميع بعد فرض شروط من شأنها التخفيف من آثاره على المنافسة أو أن المؤسسة هي التي تتعهد بذلك من تلقاء نفسها³.

تبين لنا من خلال دراستنا للممارسات المنافسة للمنافسة، أن التجميع لا يعتبر ممارسة منافية للمنافسة بحد ذاته، إلا إذا تجاوز الحد المنصوص عليه قانونا ويكون بدون ترخيص من طرف مجلس المنافسة، ففي هذه الحالة يعتبر ممارسة منافية كباقي الممارسات الأخرى.

فالمشرع حرص على محاربة كل أشكالها سواء كانت اتفاقات، تعسف في (استغلال وضعية الهيمنة، تبعية الاقتصادية)، خفض الأسعار بشكل تعسفي أو عقود استثنائية، وذلك ابتداء من صدور الفرع القانوني الجديد "قانون المنافسة" لسنة 1995 إلى غاية التعديل الأخير لقانون المنافسة، فالأمر رقم 06-95، المتعلق بالمنافسة، ساهم في تنظيم المنافسة الحرة، وأنشأ أول جهاز إداري مختص بحماية السوق وضبطه يتمثل في مجلس المنافسة الذي يجمع كل ممارسة من شأنها عرقلة حرية المنافسة أو الإخلال بها أو الحد منها.

¹-ناصرى نبيل، "تنظيم المنافسة الحرة كآلية ضبط السوق التنافسية وحماية المستهلك"، أعمال الملتقى الوطني للمنافسة وحماية المستهلك، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، أيام 17 و 18 نوفمبر 2009. ص142.
²-براهمي فضيلة، المرجع السابق، ص100.
³-أنظر المادة 19 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، المرجع السابق.

فالأمر رقم 95-06، أعلاه أنشأ سلطات إدارية أخرى لنفس الغرض، لكن منح الاختصاص الأصلي لمجلس المنافسة لردع هذه الممارسات، رغم تمتع الجهات الأخرى بهذه الصلاحية وذلك بتطبيقه لقانون المنافسة بصفة عامة والأحكام المتعلقة بالممارسات المنافسة للمنافسة بصفة خاصة وهذا ما سنتناوله في الفصل الثاني.

تتمثل القواعد الإجرائية المنظمة لمتابعة الممارسات المنافسة للمنافسة في مباشرة هذه الإجراءات من طرف مجلس المنافسة الذي يسهر على حماية المنافسة وذلك بإثباته لها، وإدانة كل متورط فيها وتطبيق عقوبات على كل فعل يهدف إلى الحد من المنافسة الفعلية، وهو أيضا يكشف عن كل اتفاق سري أو مؤامرة تمس بحرية المنافسة، لكن يلقى في بعض الحالات صعوبات كثيرة لإثباتها، ولهذا زوده المشرع الجزائري بنظام قانوني خاص ومتميز، يسمح له بالتدخل الفعال كلما وجد هناك مساس بالمنافسة.

ولمباشرة هذا الأخير لوظيفته القمعية بإقراره عقوبات لكل الممارسات، تتدخل كل هذه الإجراءات في مراحل الدعوى الإدارية على مستوى مجلس المنافسة وهذا ما نعالجه في مبحثين:
نتطرق إلى تحريك المتابعة الإدارية والسير فيها أمام مجلس المنافسة (المبحث الأول)، ثم نتطرق إلى الفصل في القضايا (المبحث الثاني).

المبحث الأول

تحريك المتابعة الإدارية والسير فيها أمام مجلس المنافسة

يعتبر مجلس المنافسة هيئة فعالة في الميدان القانوني والاقتصادي وهي تهدف إلى حماية وترقية المنافسة وتعتبر ذات تكوين متميز عن بقية الأجهزة الإدارية، حيث تتكون تشكيلته البشرية من (12) عضو من بينهم (06) أعضاء خبراء في مجال القانون والاقتصاد و(04) أعضاء يختارون من ضمن المهنيين الذين مارسوا نشاطات ذات مسؤولية، وعضوان (02) يمثلان جمعيات حماية المستهلكين وكذلك تدعيم إدارة المجلس برئيس يساعده أمين عام ومقرر عام ومقررين آخرين. فالوظيفة التنافسية التي يتمتع بها مجلس المنافسة كنتيجة لقمع الممارسات المناهضة للمنافسة¹، تحكّمها إجراءات مختلفة منها الإخطار مروراً بإجراءات التحري والتحقيق في القضايا للوصول إلى اتخاذ قرارا للنزاع المعروض أمامه. فعليه تخضع إجراءات المتابعة إلى تسلسل منطقي لإخضاعها للرقابة، تبتدئ بمرحلة الإخطار (المطلب الأول)، كإجراء تحريك المتابعة، ثم يكون السير فيها مباشرة التحقيق (المطلب الثاني).

المطلب الأول

إخطار مجلس المنافسة

يعتبر الإخطار بمثابة الإجراء الأولي الذي تبدأ به المتابعة الإدارية أمام مجلس المنافسة، وذلك بإعلامه بوقائع معينة أي كل ممارسة منافية للمنافسة²، من أجل اتخاذ الإجراءات الضرورية التي يخولها له القانون فيتمثل الإخطار بداية اتصال مجلس المنافسة بالقضية³، والذي لا يخص سوى القضايا التي لم تتجاوز مدتها 3 سنوات⁴.

¹-POESY René, " Le rôle du conseil de la concurrence et du juge judiciaire en Algérie et en France en droit des pratique anticoncurrentielles, aspect procédurales", RASJEP, N°03, 2000, p. 164.

²-تواتي محند شريف، المرجع السابق، ص 71.

³- عيساوي محمد، القانون الإجرائي للمنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص 84.

⁴- و في هذا الإطار تنص المادة 44 فقرة 4 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق، على مايلي:

فلحماية المنافسة يتدخل المجلس لإشراك عدد معين من الأشخاص من أجل المساهمة في تطبيق قواعد المنافسة بمنح لهم حق إخطار مجلس المنافسة بالممارسات المناهية للمنافسة (الفرع الأول)، ويستلزم لقبول الإخطار توفر بعض الشروط الشكلية والموضوعية (المطلب الثاني).

الفرع الأول: الأشخاص المؤهلة لإخطار مجلس المنافسة

حددت المادة 44 من الأمر 03-03، المتعلق بالمنافسة، الأشخاص التي لها صلاحية إخطار مجلس المنافسة وذلك على سبيل الحصر:

«يمكن أن يخطر الوزير المكلف بالتجارة مجلس المنافسة، ويمكن للمجلس أن ينظر في القضايا من تلقاء نفسه أو بإخطار من الهيئات المذكورة في الفقرة 2 من المادة 35 من هذا الأمر إذا كانت لها مصلحة في ذلك».

و تضيف المادة 2/35:

«...ويمكن أن تستشيريه أيضا في المواضيع نفسها الجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية وكذا جمعيات المستهلكين».

نلاحظ أن المشرع وسع من صلاحيات الإخطار، حيث تتمتع مجموعة من الأشخاص بسلطة مباشرة الإخطار¹، لكن ميز بين الإخطار الذي يباشره وزير التجارة عن الإخطارات الأخرى.

أولا: الوزير المكلف بالتجارة

بصفته الممثل الأعلى للسلطة الإدارية المركزية في مجال التجارة² و المكلف بتطبيق السياسة العامة للحكومة في ضبط السوق وترقية المنافسة، تقع عليه مهمة حماية السوق من جميع الممارسات

«... لا يمكن إن ترفع إلى مجلس المنافسة الدعاوى التي تجاوزت مدتها ثلاثة 03 سنوات إذا لم يحدث بشأنها أي بحث أو معاينة أو عقوبة».

¹ حيث تنص المادة 23 من الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة على أنه: «يمكن للوزير المكلف بالتجارة أن يحيل الأمر على مجلس المنافسة كما يمكن للمجلس أن ينظر في القضايا تلقائيا أو في تلك المرفوعة إليه من طرف مؤسسة أو هيئة مشار إليها في المادة 19 فقرة 03 من هذا الأمر»، وتضيف المادة 19 فقرة 02 من الأمر أعلاه «يمكن استشارته أيضا في نفس المواضيع من طرف الجماعات المحلية و المؤسسات الاقتصادية والمالية والأعوان الاقتصاديين والجمعيات المهنية و النقابية، وكذا جمعيات المستهلكين».

² -GALENE René, op.cit., p.26-27.

التي من شأنها الإخلال بقواعده و إفساد المنافسة الحرة¹، لاسيما عندما تمس بمصالح المستهلكين إذ يقوم بإخطار مجلس المنافسة بعد تأكده من قيام هذه الممارسات، نتيجة للتحقيقات التي قام بها الأعدان التابعين لمصالح وزارة التجارة بمبادرته الشخصية²، أو بناءا على الشكاوى المرفوعة إليه من قبل المؤسسات المتضررة من جراء الممارسات المناهضة للمنافسة، و يمكنه أيضا إخطار مجلس المنافسة باسمه الخاص أو بتفويض منه³.

ثانيا: الإخطار التلقائي من مجلس المنافسة

يتمتع مجلس المنافسة بسلطة النظر في القضايا تلقائيا أي إخطار نفسه بنفسه⁴، وهذا ما نصت عليه المادة 44 فقرة 1 من الأمر 03-03، المتعلقة بالمنافسة، كماله إمكانية التدخل في كل مرة يرى ضرورة لذلك دون انتظار إخطاره من طرف الغير لوجود أي تهديد يحد من المنافسة الحرة، وغياب أي إخطار من قبل الأشخاص الأخرى المؤهلة للقيام بذلك⁵، أو غياب المصلحة أو الصفة لدى الطرف المخطر⁶، ففي هذه الحالة فتدخل المجلس يكون ضروريا، بصفته المكلف الرئيسي بحماية النظام العام الاقتصادي⁷، بشرط أن يدخل كل هذا في مجال اختصاصه.

كما يملك المجلس عدة وسائل لمعرفة مدى وجود ممارسة منافية للمنافسة، فقد تكون بموجب شكوى مجهولة أو غياب الصفة والمصلحة لدى الطرف المخطر. مع الإشارة أن في كل الحالات يشترط على المجلس صياغة إخطاره في قالب مكتوب، ويتم إعلامه لكل المؤسسات⁸.

¹-أنظر المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 2002-453، المؤرخ في 21 ديسمبر 2002، يحدد صلاحيات وزير التجارة ج ر عدد 85، صادر بتاريخ 22 ديسمبر 2002.

²- ZOUAÏMIA Rachid, Droit de la concurrence , op.cit., p.197.

³- عمورة عيسى، المرجع السابق، ص 36.

⁴- BLAISE JEAN Bernard, Op .cit., p.443.

⁵- بوحلايس إلهام، المرجع السابق، ص 56 .

⁶- عمورة عيسى، المرجع السابق، ص 36.

⁷- ناصري نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة ما بين الأمر 06-95 و الأمر 03-03، المرجع السابق، ص 32.

⁸-ARHEL Pierre, "concurrence: règles et procédures", recueil Dalloz, N°19 juin 2001, Paris, p.18.

ثالثا: المؤسسات الاقتصادية

يقصد بالمؤسسات الاقتصادية كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات الاستيراد¹، وتعتبر المؤسسة أهم شرط لوجود المنافسة، لذا فهي تتأثر بصفة مباشرة بالممارسات المناهضة للمنافسة، لأنها الضحية المباشرة في معظم الحالات، وهذا ما يؤدي إلى نشوب نزاعات بين المؤسسات المتنافسة بما يؤدي بالمؤسسة المتضررة اللجوء إلى مجلس المنافسة لالتماس منه حل لذلك².

مما لا شك فيه أن تمتع المؤسسات بهذا الحق يعتبر أكبر ضمان للدفاع عن حقوقها المترتبة على النتائج السلبية لنظام السوق، مع التوضيح أن هذا النوع من الإخطار يشترط أن تتوفر فيه المؤسسة على الصفة وقت مباشرته وليس وقت وقوع الاضطراب الناتج عن الممارسة المحظورة³.

رابعا: الجماعات المحلية

تتمتع الجماعات المحلية (الولاية البلدية) بحق إخطار مجلس المنافسة حول كل الممارسات المناهضة للمنافسة والتي تلحق أضرار بالمصالح التي تكلف بحمايتها⁴، لاسيما في مجال الصفقات العمومية⁵، وبما أنها المكلفة بحماية السوق المحلية وحماية الصالح العام على مستوى اختصاصها الإقليمي، فيعد موضوع المنافسة من بين هذه المصالح التي تسهر على حمايتها وترقيتها⁶.

خامسا: الجمعيات المهنية والنقابية

تشكل هذه الجمعيات مجال التشاور فيها يخص تنظيم قواعد المهنة وتطويرها وكذلك لضمان

¹ -أنظر المادة 03 فقرة 01 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، معدلة ومتممة بالقانون المادة 03 من القانون رقم 08-12، المتعلق بالمنافسة.

² - عمورة عيسى، المرجع السابق، ص36.

³ - « La qualité pour agir devant le conseil de la concurrence s'apprécie à la date de l'introduction de la demande et non au moment du trouble... », voir: - LEFEBRE Francis, concurrence, consommation, éd. Lefebvre francis, Paris, 1998, p.353.

⁴ - قوعراب فريزة، المرجع السابق، ص25.

⁵ - كون الجماعات المحلية (الولاية، البلدية) تتمتع بالشخصية المعنوية التي تسمح لها بإبرام عقود وفقا لقانون الصفقات العمومية، أنظر المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد 58 الصادر في 07 أكتوبر 2010، معدل ومتمم بموجب مرسوم رئاسي رقم 11-98 المؤرخ في 1 مارس 2011، ج ر عدد 14 الصادر في 6 مارس 2011 معدل و متمم.

⁶ - عمورة عيسى، المرجع السابق، ص37.

الدفاع على حقوق أعضائها، بالتالي فكل هذه الجمعيات بما فيها النقابية منح لها القانون الحق في إخطار مجلس المنافسة حول كل الممارسات التي تمس بمصالح المهنة التي تكلف بتمثيلها¹. والإخطار يجب أن يقدم من طرف الممثلين القانونيين المخولين لذلك، ولتحديدتهم فيتم الرجوع إلى القانون الأساسي للهيئة أو العقد التأسيسي لها².

سادسا: جمعيات حماية المستهلكين

المستهلك هو المعني بالدرجة الأولى بالعملية التنافسية، لأن قانون المنافسة مرتبط بأهم حق من حقوق المستهلك ألا وهو الحق في الاختيار، فهذه الجمعيات تحرص على تحقيق الرغبات المشروعة للمستهلك، فتلعب دورا هاما في عدة مجالات، وأهمها الدفاع عن حقوق المستهلكين³، وتحقيق التنظيم المثالي⁴، وبهذا فقد اعترف لها القانون بصلاحيات أخرى إلى جانب المساهمة في تطبيق قواعد حماية المستهلك⁵. والتمثلة في التبليغ عن المخالفات وتقديم الشكاوى ورفع القضايا أمام المحاكم للمطالبة بالتعويض، إلى جانب سلطتها في إخطار مجلس المنافسة عن الممارسات المنافسة للمنافسة. يشترط القانون عند قيام هذه الجمعيات بالإخطار المباشر إثبات صفتها وصلاحياتها بالقيام بالدفاع عن المصالح التي تمثلها وذلك ما نجده عادة في قانونها الأساسي⁶. لكن بالرجوع إلى الممارسة العملية أثبتت أن هذه الجمعيات لا تلعب الدور المناط بها بشكل يحقق الأهداف التي أنشئت من أجلها، وقد يعود ذلك إلى الصعوبات التي تصادفها في سبيل القيام بمهامها، مثل نقص الإمكانيات المادية التي تتوفر عليها من جهة، وضعف الخبرة وعدم القدرة على فهم أبعاد ومغزى الممارسات المحظورة من جهة أخرى⁷.

¹ - ناصري نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة ما بين الأمر 95-06 و الأمر 03-03، المرجع السابق، ص31.

² - تواتي محند الشريف، المرجع السابق، ص ص76-77.

³ - جرعود الباقوت، عقد البيع وحماية المستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، جامعة الجزائر، 2002، ص61.

⁴ - شعباني نوال، التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية فرع "المسؤولية المهنية"، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012، ص95.

⁵ - قانون رقم 09-03، المتضمن حماية المستهلك، المرجع السابق.

⁶ - قابة صورية، المرجع السابق، ص64.

⁷ - كتو محمد الشريف، "حماية المستهلك من الممارسات المنافسة للمنافسة"، المرجع السابق، ص ص53-76.

الفرع الثاني: شروط الإخطار

إن مباشرة الإخطار وفق إجراءات قانونية سليمة، يشترط أن يستجيب ويستوفي لمجموعة من القواعد الشكلية و الموضوعية و التي تكون موضوع فحص من طرف مجلس المنافسة ولهذا يفرض المشرع مجموعة من الشروط الشكلية(أولا) والموضوعية(ثانيا).

أولاً: الشروط الشكلية

يمكن تمييز هذه الشروط إلى شروط خاصة بالشخص المخطر وشروط خاصة بشكل الإخطار وميعاده.

أ. الشروط الخاصة بالشخص المخطر

فالمشرع يأخذ بقاعدتين هما: "ترفع الدعوى من ذي صفة إلى ذي صفة" و"لا دعوى من غير مصلحة لأن المصلحة مناط الدعوى".

1- الصفة

تعتبر شرط ضروري يجب أن تتوفر في الشخص المخطر سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا، والمشكل الذي يطرح نفسه أن المشرع لم يبين متى يأخذ بهذا الشرط، فهل يأخذ به من يوم الإخطار أو أثناء وقوع الممارسة؟

2. المصلحة

هو شرط جوهري لقبول أي إخطار من قبل مجلس المنافسة، مهما تكن هذه المصلحة مادية أو معنوية، فيمكن لكل شخص تضرر جراء ممارسة منافية للمنافسة إخطار مجلس المنافسة بذلك وهذا مانصت عليه المادة 44 من قانون المنافسة: "...إذا كانت لها مصلحة في ذلك".

ب. الشروط الخاصة بشكل الإخطار وميعاده

قبول الإخطار يجب أولا أن يكون وفق لشروط محددة وأن تكون في ميعاد معين.

1. شكل الإخطار

تتخصر الشروط أساسا فيمايلي:

. يتم الإخطار بموجب عريضة مكتوبة، حيث بالرجوع إلى المادة 15 من المرسوم الرئاسي 96-44¹،

¹ - هذا ما أكده المرسوم الرئاسي رقم 96-44، الذي يحدد النظام الداخلي لمجلس المنافسة، المرجع السابق، (ملغى).

نستنتج أن الإخطارات الشفهية غير مقبولة وغير كافية لتحريك الإجراءات في قانون المنافسة¹. أن تذكر العريضة الموجهة إلى رئيس مجلس المنافسة وتكون محددة الموضوع بدقة وعندما يكون العارض شخصا طبيعيا يجب أن يبين اسمه ولقبه ومهنته وموطنه، أما إذا تعلق الأمر بشخص معنوي فيذكر تسميته، وشكله ومقره والجهاز الذي يمثله، حيث يجب أن يتضمن الإخطار رقم أعمال المؤسسة العارضة بثلاث سنوات الأخيرة ويحدد أيضا العارض في عريضته العنوان الذي يرسل إليه التبليغ والاستدعاء، وأن يشعر مجلس المنافسة دون تأخير بأي تغيير في عنوانه بواسطة رسالة موصى عليها مع وصل بالاستلام.

ويتم إرسال عريضة الإخطار، والوثائق الملحقة به في أربع(04) نسخ، إما في ظرف موصى عليه مع وصل الاستلام، وإما بإيداعها لدى مصلحة الإجراءات، وهي أحد المصالح الداخلية لمجلس المنافسة وقد حدد المهام المنوطة بها نص المادة 07 المرسوم الرئاسي رقم 96-44 المحدد لنظام الداخلي لمجلس المنافسة، لكن بعد صدور المرسوم التنفيذي رقم 11-241، الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيرها، تغيرت تسمية هذه المصلحة وأصبحت تسمى بمديرية الإجراءات و متابعة الملفات وتم تحديد مهامها في نص المادة 03 من نفس المرسوم التنفيذي أعلاه، كما نلاحظ أن المشرع قد قام بتوسيع صلاحيات هذه الأخيرة إذ تعتبر المديرية الأساسية داخل مجلس المنافسة نظرا للدور الذي تقوم به في تنظيم وترتيب نشاطات المجلس، فهي تسيّر كل المراحل الإجرائية بمختلف أطوارها، ابتداء من تلقي العرائض وإعداد الملفات إلى غاية الوصول إلى جلسات مجلس المنافسة وإصدار عقوباته، غير أنه في حقيقة الأمر لا يوجد تنظيم خاص لهذه المصلحة، بالتالي فإن نفس المهام تتولى القيام بها المقررة المعنية لدى مجلس المنافسة، وهذا راجع إلى كون المجلس لا يتوفر بعد على مقر خاص يسمح له بتنظيم كل هذه المصالح.

ويكون الإيداع لدى مصلحة الإجراءات مقابل وصل الاستلام²، وفي الأخير يتم تسجيل الإخطار وجميع الوثائق المرسلة إلى مجلس المنافسة أثناء التحقيق في سجل تسلسلي وتوسم بختم

¹ - عكس القانون الفرنسي الذي جعل الإخطار إما شفهيًا أو كتابيًا وفي هذا الإطار أنظر:

- BOUTARD Labard Marie Chantal, CANIVET Guy, op. cit., pp.195-199.

² - لخضاري أعمار، إجراءات قمع الممارسات المناهية للمنافسة في القانونين الجزائري والفرنسي (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص54.

يبين تاريخ وصولها¹.

2. ميعاد الإخطار

لا يمكن إخطار مجلس المنافس بأي ممارسة منافية للمنافسة إذا تجاوز مدتها ثلاث(03) سنوات كقاعدة عامة²، وهذا ما تنص عليه المادة 44 فقرة 4 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة: «لا يمكن أن ترفع إلى مجلس المنافسة الدعاوى التي تجاوزت مدتها (03 سنوات) إذا لم يحدث بشأنها أي بحث أو معاينة أو عقوبة»³.

فتعتبر هذه المدة فترة تقادم دعاوى المنافسة المتعلقة بالممارسات المحظورة بصفة عامة، لذا فلا يمكن لها أن تكون موضوع متابعة، لكن يشترط أن لا يكون هناك مباشرة أي إجراء خلال هذه الفترة، كإجراء معاينة، أو بحث أو إصدار عقوبة⁴ مع العلم أن حساب هذا الميعاد بالنسبة للاتفاقات المستمرة، يكون ابتداءً من آخر تصرف أنتج آثار سلبية⁵.

ثانياً: الشروط الموضوعية

رأينا سابقاً أن لصحة الإخطار يجب توفر شروط شكلية، لكن لا ينتج آثاره القانونية إلا بتوفر مجموعة من الشروط الموضوعية والتي تنحصر أساساً في:

1. شرط وجود الأساس القانوني:

يتمثل الأساس القانوني في كون الوقائع الواردة في العريضة يجب أن تدخل ضمن صلاحيات مجلس المنافسة، وهذا ما نصت عليه المادة 44 فقرة 2 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة،

¹ راجع المواد 15-16-17 من المرسوم الرئاسي رقم 96-44، يحدد النظام الداخلي لمجلس المنافسة، المرجع السابق، (ملغى).

² في قانون الإتحاد الأوروبي مدة التقادم هي 5 سنوات أنظر:

-ARHEL Pierre, " concurrence : règles et procédures", op. cit., p.20.

³ وتقابلها المادة 7-462 من القانون التجاري الفرنسي والتي تنص:

« Le conseil de la concurrence ne peut être saisi de faits remontant à plus de cinq ans (ordonnance N° 2 004- 1173) s'il n'a été fait aucun acte tendant à leur recherche, leur constatation ou leur sanction »

⁴ كتو محمد الشريف، الممارسات المناهضة للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع السابق، ص 288 .

⁵ تواتي محند شريف، المرجع السابق، ص 80 .

وأن تكون هذه المخالفات التي تم الإخطار بها، متعلقة بإحدى الممارسات المنصوص عليها في المواد 6 و 7 و 10 و 11 و 12 من نفس الأمر أعلاه، إضافة إلى موضوع التجميعات الاقتصادية¹.

وإذا كان من شأنه المساس بالمنافسة، ولاسيما تعزيز وضعية هيمنة مؤسسة على سوق ما². وكل ما يخرج عن هذه الأعمال، يخرج عن نطاق اختصاص مجلس المنافسة، بالتالي لا يكون له أساس قانوني يعتمد عليه لقبوله لعريضة الإخطار³.
و من هنا يمكن القول أن مجال اختصاص مجلس المنافسة هو قمع أي ممارسة من شأنها أن تقيد أو تزيّف المنافسة الحرة في السوق⁴.

2. شرط توفر الإثبات المقنعة

يجب أن يرفق الإخطار بعناصر كفيّة بإثبات وجود ممارسة من شأنها المساس بالمنافسة الحرة وتوضيح كيفية تأثير هذه الأخيرة على مسار المنافسة، ويقع على المدعي مهمة توضيحها وإثباتها⁵، وأكد على هذا الشرط في المادة 16 فقرة 3 من المرسوم الرئاسي 96-44، المحدد للنظام الداخلي في مجلس المنافسة، لكن المرسوم التنفيذي الجديد رقم 11-241، الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره، لم يشر إلى هذا الشرط.

غير أن هذا الشرط ورغم أهميته وضرورته، إلا أنه يمكن أن يطرح بعض المشاكل بالنسبة للمؤسسات و الهيئات المختلفة، التي لا تملك الإمكانيات المادية الكافية للقيام بالتحقيقات اللازمة، من أجل تجميع عناصر الإثبات المقنعة، خاصة بالنسبة لجمعيات حماية المستهلكين⁶، وهذا ما يجعل

¹ - أنظر المادة 44 فقرة 2 من الأمر رقم 03-03، متعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

² - لتفاصيل أكثر حول موضوع التجميعات الاقتصادية راجع:

- عدوان سميرة، نظام تجميع المؤسسات في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2011، ص ص 139-159.

- مرسوم تنفيذي رقم 05-219 مؤرخ في 22 جوان 2005، يتعلق بالترخيص لعمليات التجميعات، ج ر عدد 34، صادر في 22 جوان 2005 .

³ - قابة سورية، المرجع السابق، ص 68.

⁴ - كتو محمد الشريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 288 .

⁵ - قابة سورية، المرجع السابق، ص ص 66-67 .

⁶ - المرجع نفسه، ص 67 .

العديد من الإخطارات خالية من العناصر المقنعة وبالتالي تكون في كل مرة محل رفض من طرف مجلس المنافسة¹.

الفرع الثالث: آثار الإخطار

بعد تلقي مجلس المنافسة للإخطار بأحد الطرق المنصوص عليها في المادة 16 من المرسوم الرئاسي 96-44 المحدد للنظام الداخلي في مجلس المنافسة²، تقوم المصالح التابعة للمجلس بتسجيله في سجل خاص ليقوم بعدها بالفصل في هذا الإخطار³، كما تم الإشارة إليه في المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241، و بمقارنتنا بين النصين، نجد أن المشرع فصل أكثر في المادة 16 حيث ذكر كيفية إرسال العريضة والوثائق الملحقة مع وصل الإشعار بالاستلام، لكن في المادة 03 ذكر فقط كيفية استلام الإخطارات وتسجيلها.

فالمجلس يبحث عن وجود ممارسات منافية للمنافسة من عدمها و التأكد عن مدى دخول هذه الأخيرة في اختصاصه وهذا ما أشارت إليه المادة 44 فقرة 2 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، وفي هذا الإطار يمكن أن يقرر إما بقبوله الإخطار أو رفضه، بالاستثناء الإخطار التلقائي لمجلس المنافسة إذ بوسعه معرفة الشروط الواجب توافرها فيه، وبالتالي لاجال لمناقشته أمام مجلس المنافسة باعتباره صاحب الإخطار⁴.

أولاً: عدم قبول الإخطار

فلمجلس المنافسة سلطات عدة وواسعة في مجال الممارسات المناهية للمنافسة فهو وحده

الذي يحتكر بصفة مطلقة إقرار مدى ملاءمة المتابعة، فلهذا فهو غير مقيد بإخطارات الأطراف وطلباتهم ولا بالأفعال المذكورة فيها ولا حتى بتكليف الممارسة⁵، فقد نصت المادة 44 فقرة 3 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة على أنه:

«يمكن أن يصرح المجلس بموجب قرار معطل بعدم قبول الإخطار إذا ما ارتأى أن الوقائع المذكورة

¹ - ليس من الضروري أن تكون الأدلة قاطعة وإنما أن يحتوي الإخطار على أدلة مقنعة بما فيها الكافية، أو وثائق تبين لنا وجود ممارسة منافية للمنافسة.

² - سواء عن طريق البريد أو تسلمه من الشخص المعني أو ممن يمثله مباشرة.

³ - بحيث يقوم مجلس المنافسة بفحص توفر أو عدم توفر الشروط الشكلية والموضوعية المنصوص عليها في القانون.

⁴ - AREZKI Nabila, op. cit., p.109.

⁵ - تواتي محند شريف، المرجع السابق، ص 84 .

لا تدخل ضمن اختصاصه أو غير مدعمة بعناصر مقنعة بما فيها الكفاية»

ويتبين من خلال النص أن رفض الإخطار يمكن أن يكون، إما في حالة عدم الاختصاص، أو في حالة عدم وجود أدلة مقنعة.

1. حالة عدم اختصاص المجلس

إذا لاحظ مجلس المنافسة أن الموضوع يخرج عن اختصاصه، أي أنه لا يدخل في نطاق تطبيق قانون المنافسة.

كون أنه ليست كل النزاعات المرتبطة بالمنافسة من اختصاص مجلس المنافسة¹، ويشترط أن تكون الأفعال في إطار ممارسة إحدى الأنشطة الاقتصادية²، وبهذا المبدأ فيمكن أن يعلن المجلس عدم اختصاصه في الاتفاقات الناتجة عن القرارات والعقود الإدارية³، والتي تدخل في إطار ممارسة السلطة العامة فهي تخضع لاختصاص القاضي الإداري⁴.

2. حالة عدم وجود أدلة مقنعة

نقصد بهذه الحالة أنه على كل من يخطر مجلس المنافسة بأي ممارسة منافية للمنافسة أن يقدم إثباتات مقنعة لهذا الإخطار، وإلا يكون غير مقبولة من طرف المجلس.

كما يمكن للمجلس أن يعلن عدم قبوله للإخطار إذا تقدم إليه شخص بإخطار يتعلق بممارسة منافية للمنافسة سبق وأن درسها سابقاً⁵.

فمجلس المنافسة مجبر بتعليل رفضه للإخطار في كل الحالات وهذا الشرط يعتبر إجراء جوهري نص عليه المشرع صراحة في نص المادة 44 من قانون المنافسة.

¹ - عليان مالك، الدور الاستشاري لمجلس المنافسة (دراسة تطبيقية)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع إدارة ومالية، جامعة الجزائر، 2003، ص15.

² - أي أنه يشترط أن تكون الأفعال في إطار ممارسة إحدى الأنشطة الاقتصادية المنصوص عليها في المادة 2 من الأمر رقم 03-03، متعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

³ - أنظر في هذا الإطار: عوابدي عمار، القانون الإداري، النشاط الإداري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002.

⁴ - تواتي محند شريف، المرجع السابق، ص85.

⁵ - لخضاري أعمار، إجراءات قمع الممارسات المنافية للمنافسة في القانونين الجزائري والفرنسي (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص57.

لكن باستثناء الفقرة 03 من هذه المادة، نلاحظ أن المشرع لم يميز بين الإخطارات الصادرة منه وبين الإخطارات الصادرة من وزير التجارة، فهي على قدم المساواة ومتكافئة من حيث قوتها القانونية¹، وبالتالي فإن إخطار وزير التجارة قد يكون محل رفض من طرف مجلس المنافسة.

ثانيا: قبول الإخطار

كل المراحل السابقة تعتبر دراسة لموضوع الإخطار من طرف مجلس المنافسة وتأكده من إستوائه للشروط القانونية، وتحققه من أن موضوع الإخطار يدخل ضمن اختصاصه، وعدم تقادم الوقائع المرفوعة أمامه²، وكذا توفر العناصر المقنعة والمؤكدة للوقائع المدعى بها. ينتج عن قبول مجلس المنافسة للإخطار، التمسك باختصاصه في وضع حد للنزاع المعروض أمامه، ويقوم بتعيين مقرر أو مقررين للتكفل بمهمة البحث والتحري في الوقائع المعروضة أمامه. بعد عرض كل هذه الصلاحيات التي يتمتع بها مجلس المنافسة، نجد أن له سلطة واسعة في قبول الإخطار أو رفضه، لكن المشرع الجزائري لم يحدد الميعاد القانوني الذي يشترط على المجلس التقيد به للتصريح بقبوله أو رفضه للإخطار³ في إطار قانون المنافسة الجديد، رغم أن في الأمر السابق (95-06)⁴، قد نص صراحة في المادة 23 فقرة 3 منه على أن المدة لا تتعدى 60 يوما ابتداء من تاريخ استلامه العريضة .

المطلب الثاني

التحقيق

بعد إخطار مجلس المنافسة من طرف الأشخاص المؤهلة لذلك تأتي مرحلة التحقيق وفي هذا الشأن، تنص المادة 49 من قانون المنافسة⁵، على أنه يمكن لرئيس المجلس أن يطلب من المصالح

¹ - تواتي محند شريف، المرجع السابق، ص 86.

² - مجلس المنافسة قرار رقم 98 ق 03، صادر يوم 13 ديسمبر 1998، المتعلق بممارسة الشركة الوطنية للتبغ والكبريت (غير منشور).

³ - تواتي محند شريف، المرجع السابق، ص 86.

⁴ - الأمر رقم 95-06، المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

⁵ - أنظر المادة 49 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق، المعدلة بموجب أحكام المادة 23 من القانون رقم 08-12، المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

المكلفة بالتحقيقات للقيام بالمراقبة والخبرة في المسائل المتعلقة بالقضايا المدروسة، وفي مدى صحة الإدعاءات المرفوعة أمامه¹.

بما أن مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة فهي لا تشرع في توقيع عقوباتها المختلفة، إلا بعد المرور بالبحث والتحري²، الذي لا يعني فقط كل الفاعلين في السوق و إنما مدى احترام مختلف القوانين والتنظيمات السارية المفعول³، بالتالي فممارسة هذه الرقابة تمكن من البحث عن العوائق والقيود التي تحد من قواعد المنافسة كما هي محددة في أحكام المواد 06 إلى 12 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، والتي تتعلق بالممارسات المناهية للمنافسة. وفيما يلي سنحاول أن نتعرض إلى الموظفين المؤهلين للقيام بالتحقيقات(الفرع الأول)، مع الإشارة أن هذا التحقيق يمر بمراحل خاصة(الفرع الثاني).

الفرع الأول: الأعوان والموظفون المؤهلون للقيام بالتحقيق

تنص المادة 25 من القانون 08-12، التي تعدل أحكام المادة 50 من الأمر 03-03، المتعلق بالمنافسة على أنه:

"يحق المقرر العام والمقررون في القضايا التي يسندها إليه رئيس مجلس المنافسة"

نلاحظ من خلال هذا النص أن فئة المقررين تحتكر على صلاحية التحقيق، إلا أن هذا الاختصاص لا يعتبر مطلق لوجود أعوان وموظفين آخرين مؤهلين للقيام بذلك. وتجدر الإشارة أن الفقرة 03 و 04 من المادة 34 من قانون المنافسة المعدلة والمتممة في 2008 بموجب المادة 18⁴، يعتبر إعادة و تكرار للمادة 23 من المرسوم الرئاسي رقم 96-44، يحدد النظام الداخلي لمجلس المنافسة¹.

¹ - عمورة عيسى، المرجع السابق، ص 43 .

² - ZOUAÏMIA Rachid, les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, édition Belkeise, Alger, 2012,p.165-166.

³ - بن عبد الله صبرينة، متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة من طرف مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص 44 .

⁴ - وتنص المادة 34 في فقرتها 03 و 04 :«...يمكن أن يستعين مجلس المنافسة بأي خبير أو يستمع إلى أي شخص بإمكانه تقديم معلومات له.

كما يمكنه أن يطلب من المصالح المكلفة بالتحقيقات الاقتصادية، لاسيما تلك التابعة للوزارة المكلفة بالتجارة إجراء كل تحقيق أو خبرة حول المسائل المتعلقة بالقضايا التي تندرج ضمن اختصاصه».

إضافة إلى كل هذه الفئات المشار إليها والتي نص عليها القانون صراحة باختصاصها في مباشرة التحقيق، نشير أنه يمكن للأعوان التابعين للجهاز القضائي أيضا ممارسة هذه الصلاحية، ويمكن أيضا لسلطات الضبط القطاعية مباشرة ذلك.

أولا: مقرر مجلس المنافسة

فالمرسوم التنفيذي رقم 11-241، الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره، لم يشر إلى تعيين المقررين وبما أنه مرسوم جديد انتظرنا أن يضيف تفصيلات كثيرة للمادة 19 من المرسوم الرئاسي 96-44 الذي يحدد النظام الداخلي لمجلس المنافسة، والتي تشير إلى أنه يتم تعيين المقررين على مستوى مجلس المنافسة بقرار من رئيس مجلس المنافسة²، بالإضافة إلى أحكام المادة 26 فقرة 1 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدلة بموجب أحكام المادة 12 من الأمر 08-12، التي تنص: «يعين لدى مجلس المنافسة أمين عام ومقرر عام وخمسة (05) مقررين، بموجب مرسوم رئاسي». وبذلك يكون المشرع قد جعل من وظيفة المقرر على مستوى مجلس المنافسة وظيفية سامية في الدولة ليتساوى في ذلك مع باقي أعضاء المجلس الذين يتم تعيينهم، بدورهم بموجب مرسوم رئاسي³، ويشترط القانون أن يؤدي كل من المقرر العام والمقررون المذكورين أعلاه اليمين⁴ في نفس الشروط و الكيفيات التي تؤدي بها من طرف المستخدمين المنتمين إلى الأسلاك الخاصة⁵.

ثانيا: الأعوان التابعين لوزارة التجارة

فيوجد عدة مديريات تابعة لوزارة التجارة ونذكر منها:

¹-وتنص المادة 23 من الأمر رقم 03-03 التي تنص على: «يمكن لرئيس مجلس المنافسة أن يستعين بأي خبير وأن يستمع إلى أي شخص يفيد في أعماله، كما يمكنه أن يطلب من المصالح المكلفة بالتحقيقات الاقتصادية للقيام بأي مراقبة أو خبرة»

²- لطاش ناجية، مبدأ الشفافية في قانون المنافسة بالجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، 2004، ص 78.

³- براهيم نوال، المرجع السابق، ص 90 .

⁴- أنظر المادة 49 مكرر فقرة 3 من الأمر 03-03، المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق، المتممة بموجب الأمر 08-08، 12، المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

⁵- بن عبد الله صبرينة، المرجع السابق، ص 47 .

أ. المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش:

تعتبر هذه المديرية الجهاز الرقابي الذي يقوم بالتفتيش وذلك لمكافحة كل أشكال الممارسات المعرّقة للمنافسة ولقد نصت على مهامها المادة 04 من المرسوم التنفيذي 02-454، الذي يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة¹، والتي تنص على: «تحديد الخطوط العريضة للسياسة الوطنية في ميادين الجودة وقمع الغش ومكافحة الممارسات المضادة للمنافسة والتجارية اللامشروعة...».

ب. المديرية العامة لضبط النشاطات وتنظيمها:

تم تحديد مهامها في نص المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 02-454، أعلاه، التي تنص على: «السهر على السير التنافسي للأسواق واقتراح كل التدابير ذات الطابع التشريعي أو التنظيمي الرامية إلى تطوير قواعد وشروط منافسة سليمة ونزيهة بين المتعاملين الاقتصاديين...».

ج. المصالح الخارجية لوزير التجارة

أما بالنسبة لهذه المصالح فلها اختصاصات محلية و جهوية وتتكون من:

. مديريات ولائية للتجارة.

. مديرية جهوية للتجارة.²

ولقد حددت اختصاصاتها في القيام بالتحقيقات المحلية والجهوية والقيام بالتنسيق مع الهياكل الأخرى³.

ثالثا: الأعوان التابعين للجهات القضائية

فالمادة 49 مكرر من الأمر 03-03، المتعلق بالمنافسة، متممة بموجب أحكام المادة 24 من الأمر 08-12، المتعلق بالمنافسة، أضافت فئة أخرى من الأشخاص المؤهلين للقيام بالتحقيقات في مجال قانون المنافسة بإحالتها في ذلك إلى قانون الإجراءات الجزائية حيث جاء:

«علاوة على ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية...» لقد منح المشرع سلطة التحقيق في الممارسات المنافسة للمنافسة لكل من أعوان و ضباط

¹ - مرسوم تنفيذي 02 رقم-454، مؤرخ في 21 ديسمبر 2002، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة، ج ر عدد 85، الصادر في 22 ديسمبر 2002.

² - المادة 02 من مرسوم تنفيذي رقم 03-409، مؤرخ في 05 نوفمبر 2003، يتضمن تنظيم المصالح الخارجية في وزارة التجارة وصلاحياتها وعملها، ج ر عدد 68، صادر في 09 نوفمبر 2003.

³ - المادة 03 من مرسوم تنفيذي رقم 03-409، المرجع السابق.

الشرطة القضائية¹، فيعتبر ضباط الشرطة القضائية من بين الأعوان المكلفين بالتحقيق، إلا أنهم لا يقومون بأداء هذه المهمة إلا بإذن من وكيل الجمهورية المختص كما يمكن لقاضي التحقيق أن يأذن بذلك، ويتمتع بصفة ضباط الشرطة القضائية كل من:

. رؤساء المجالس الشعبية.

. ضباط الدرك الوطني.

. محافظو الشرطة وضباط الشرطة، ورجال الدرك الذين أمضوا في سلك الدرك ثلاث سنوات على الأقل، الذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الدفاع الوطني، بعد موافقة لجنة خاصة.

. مفتشو الأمن الوطني الذين قضاوا في خدمتهم ثلاث سنوات على الأقل وعينوا بقرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الداخلية والجماعات المحلية بعد موافقة لجنة خاصة.

. ضباط وضباط الصف التابعين لمصالح العسكرية للأمن الذين تم تعيينهم خصيصا بموجب قرار مشترك صادر عن وزير الدفاع الوطني ووزير العدل.

رابعاً: الأعوان المعنيون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية

وجد في تعديل 2008 لقانون المنافسة، أن المشرع أضاف فئة الأعوان المعنيون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية، وقد أنيطت لها مهمة القيام بالتحقيقات المتعلقة بتطبيق قانون المنافسة ومعاينة أحكامه حيث تنص المادة 49 فقرة 3 مكرر من القانون المذكور أعلاه ما يلي:

«...الأعوان التابعون لمصالح الإدارة الجبائية...».

الفرع الثاني: إجراءات التحقيق

يقوم رئيس مجلس المنافسة بتعيين مقرر يكلفه بعملية التحقيق في القضايا المرفوعة أمامه، كما يمكنه أن يستعين بمقررين آخرين.

فالتحقيق في الاتفاقات المحظورة والممارسات المناهضة للمنافسة بصفة عامة يمر بمرحلتين، مرحلة التحقيق الأولي (أولاً)، ثم مرحلة التحقيق الحضوري (ثانياً).

¹ - TOUATI Mohand Cherif, " Le pouvoir répressif du conseil de la concurrence", colloque national sur les autorités administratives indépendantes en Algérie, Université du 08 Mai 1945, Guelma, le 13 et 14 Novembre 2012, p08.

أولاً: التحقيق الأولي

فالمبادرة الأولى بإجراء البحث والتحري تكون من قبل المقرر، حيث أنه مختص بالإخطارات التي تبادر بها أطراف أخرى غير الوزير المكلف بالتجارة، كون هذا الأخير لا يخطر مجلس المنافسة عن أي قضية إلا بعد تحقيق مسبق فيها، وفي هذه الحالة فالمقرر يمكنه أن يقوم بتحقيق إضافي و تكميلي، عندما يرى أن التحقيق الأولي الذي قام به الوزير المكلف بالتجارة غير كاف لاسيما في المسائل المركبة والمعقدة¹.

رغم أن المشرع خول عدة صلاحيات لفئة المقررين والمحققين بصفة عامة، لكن كمقابل لذلك وضع لهم التزامات كضمانات لشفافية التحقيق.

أ. سلطات المحققين:

يتمتع مقرر مجلس المنافسة بسلطات واسعة تسمح لهم بالقيام بمهمة البحث و التحري عن المخالفات المتعلقة بالمنافسة إذ بإمكانهم فحص أي وثيقة يرونها ذات أهمية، وكذا طلب استلام الوثائق والمستندات أينما وجدت.

أكثر من هذا باستطاعتهم طلب التحقيق مع الأشخاص والمؤسسات لطلب معلومات منها، إذا كانت لها علاقة بموضوع النزاع، لكن ما يؤخذ على هذا الجانب الهام من السلطات التي يتمتع بها مقرري المجلس، أن المشرع الجزائري لم يأخذ بعين الاعتبار مبدأ سرية الأعمال، فهو لم يحمي بتحديد طبيعة هذه الوثائق التي يحق للمقرر طلبها، ولم يمنح حتى لأصحاب هذه الوثائق حق رفض تقديمها، فمن أحقية هؤلاء الدفع بعدم إفشاء بعضها، والتي يرون أنها تحمل معلومات هامة، وقد ينتج عن إفشائها للغير، أضرار جد معتبرة².

ما يعاب على المشرع، أنه بموجب الأمر 03-03، المتعلق بالمنافسة، لم يحمي بتنظيم سلطات التحقيق التي يتمتع بها مقرر المجلس أثناء تنقلهم إلى المحلات التجارية والمكاتب، وكذا تفتيشهم للمخازن مع إمكانية حجز الوثائق المتواجدة فيها والتي يرونها ذات أهمية و لها علاقة بالقضية³.

¹- BLAISE JEAN Bernard, op.cit., p.443.

²- عمورة عيسى، المرجع السابق، ص 45 .

³- عيساوي عز الدين، السلطات القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، المرجع السابق، ص 62 .

فما كان بيد المشرع إلا إخضاع هذه السلطات لمراقبة القضاء، وذلك من طرف ضابط أو أكثر وتكليفهم بحضور مثل هذه التحقيقات من أجل ضمان وحماية حقوق وحرريات الأفراد المحقق معهم¹، كون أن التحقيقات التي يقوم بها مقرري المجلس تدخل ضمن التحقيقات المعروفة بالتحقيقات القصرية².

فهي تشبه بكثير التحقيقات التي يقوم بها أعوان الشرطة القضائية هذا ما يفرض إحاطتها بالضمانات المعروفة في المجال القضائي وأن تكون مرخصة من قبل القضاء، الشيء الذي أغفل المشرع الجزائري ذكره وتنظيمه بموجب الأمر 03-03، المتعلق بالمنافسة³، والغاية من منح الأعوان المكلفة بالتحقيق، مثل هذه السلطات هو السماح بأداء مهامها في إطار مشروع.

ب-التزامات المحققين

يلتزم مقررو مجلس المنافسة ممارسة مهامهم في إطار قانوني مشروع، وذلك حماية لحقوق وحرريات الأشخاص المحقق معهم، فالتحقيقات التي يقوم بها الأعوان المؤهلون لا يجب أن تكون خارج المهام المسندة إليهم، وأن تكون بترخيص مسبق، لكن بالرجوع إلى أحكام المادة 51 من الأمر 03-03، المتعلق بالمنافسة، نجد أن المشرع لم يقرّر أية ضمانات تُوفي حماية هذه الحريات، فالمقرّر الذي يتم تعيينه من قبل مجلس المنافسة يمكنه فحص أي وثيقة أو استلامها حيثما وجدت، أو حتى حجزها، فهذه السلطات تخرج عن أية رقابة مسبقة.

كما يقع على مقرّر مجلس المنافسة بمناسبة قيامه بالتحقيق، إعداد المحاضر والمقررات، بالنسبة للمحاضر، يجب عليه تحريرها في أقرب وقت ممكن، ويجب أن تتضمن طبيعة وتاريخ التحقيق، كما

¹ - كتو محمد شريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع السابق، ص 308 .

² - فلا يتوقف التحقيق القصري عند المعاينة بل يتعداه إلى البحث عن المخالفات ويخول المحققون سلطات التفتيش والحجز أنظر:

-ZOUAÏMIA Rachid, "Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique", *Revue Idara*, N°28, 2004, pp.137, 138 .

³ - ZOUAÏMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, op.cit., p.164.

يتعين عليه أيضا توضيح هوية وصفة القائم بها¹، ويُفترض أيضا أن تكون هذه المحاضر موقّعة من طرف المحقّق، ومن قبل الشخص المحقّق معه، وفي حالة رفضه التوقيع يجب تدوين هذا الرفض في المحضر نفسه.

أما بالنسبة للتقارير، فعادة ما يتم اللجوء إليها في القضايا المهمّة والمتشعّبة²، ويتم تحريرها من قبل المقرّر، ويجب أن تتضمن عرض الوقائع التي تمّ استخلاصها نتيجة التحريات التي قام بها³. ففي مرحلة التحريات الأولية يتم تحرير المحاضر و المقررات، والتي تقع تحت عاتق المحققين كما أشرنا إليه أنفاً، وهي عبارة عن محررات أولية تثبت بصفة أولية موضوع النزاع وأطرافه كما يمكن أن تتضمن جميع مُلابسات القضية، حتى تُمكن وتساعد مجلس المنافسة في إيجاد حل للنزاع المعروض أمامه⁴.

كما يتم في هذه المرحلة طلب سماع أطراف النزاع لأن المعاينة المادية كوسيلة للكشف على الممارسات المناهضة للمنافسة غالباً ما تكون قليلة الأهمية كون مرتكب هذه الممارسة المناهضة للمنافسة هو مهني على قدر عالي من الذكاء و الفطنة⁵، وبالتالي فيلجأ إلى الأشكال غير المنظمة قانوناً كالأعمال المدبرة، ولهذا فكرس القانون للمقرّر إمكانية اللجوء إلى إجراء سماع الأطراف، وهذا ما أشارت إليه صراحة المادة 51 فقرة 3 من قانون المنافسة الجزائري، حيث تنص:

«يمكن أن يطلب المقرّر كل المعلومات الضرورية لتحقيقه من أي مؤسسة أو أي شخص آخر. ويحدد الآجال التي يجب أن تسلم له فيها هذه المعلومات».

في هذه الحالة المرسوم التنفيذي الجديد رقم 11-241، يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره لم يشر إلى سماع إلى أي شخص يضيف معلومات في حين المادة 20 فقرة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 96-44، الذي يحدد النظام الداخلي لمجلس المنافسة، تنص:

«ويمكنه زيادة على ذلك، أن يستمع إلى أي شخص من شأنه أن يفيد بمعلومات».

¹ - كتو محمد شريف، الممارسات المناهضة للمنافسة في القانون الجزائري، (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع سابق، ص 209.

² - عمورة عيسى، المرجع السابق، ص 47.

³ - أنظر المادة 52 من الأمر 03-03، المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

⁴ - BLAISE Jean-Bernard, op. cit., p.439.

⁵ - لخضاري أعمار، إجراءات قمع الممارسات المناهضة للمنافسة في القانونين الجزائري والفرنسي (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 27.

فسماع الأطراف قبل تبليغ المآخذ لا يخضع لمبدأ المواجهة الحضورية ولا يكون مسبقاً بالاطلاع على الملف، إضافة إلى أن الأشخاص المستمع إليهم ليس لهم حق الاستعانة بمحامي، مع بيان أن المقرر غير ملزم بتحرير محضر موقع من طرف المعني بالأمر، حيث يمكنه أن يكتفي بتحرير عرض حال عن سماع الأقوال¹.

غير أن المجلس بإمكانه التقدم في مرحلة التحقيق والاكتفاء بهذه التحريات، ولو أن المشرع قام بتكريس مبدأ الرحمة المعمول به في القانون الفرنسي، ويقتضي هذا المبدأ إعطاء فرصة للمؤسسات المخالفة للإفصاح عن الممارسات المنافسة، والتي تكون طرف أو شريك فيها، وبمقابل ذلك استفادتها من خفض قيمة العقوبة والهدف الرئيسي من تكريس هذا المبدأ، هو لتسهيل البحث عن دلائل وجود ممارسات منافية للمنافسة، من خلال مساهمة المؤسسات المشاركة في هذه الممارسات بالإفصاح عن أطرافها بالنظر إلى المزايا التي يتضمنها هذا المبدأ².

إذ كمقابل عن هذه المساهمة، تستفيد المؤسسة المساهمة من تخفيض جزئي للعقوبة المقررة أو إعفائها منها كلية³، ويساعد مبدأ الرأفة أيضاً على تكريس الثقة بين مجلس المنافسة و المؤسسات الاقتصادية من خلال وضع ميكانيزم يتم فيه تشجيع المؤسسات على الاعتراف بكل الممارسات المنافسة للمنافسة، وذلك بالتعبير والتأكيد عن قيامها وتحديد أطرافها، فههدف مجلس المنافسة كسلطة ليس فقط لحل النزاعات وقمع الممارسات وإنما تكريس فكرة التسامح والمصالحة بينه وبين الأعوان الاقتصاديين، والتعاون للقضاء على جميع الممارسات التي من شأنها الإخلال بالنظام العام الاقتصادي، لاسيما وأن من بين أهداف المشرع الجزائري من تبنيه للأمر (03-03) هو وضع حد للسياسة القمعية التي كان يتميز بها التشريع السابق (06-95).

فعلى المشرع الجزائري تفعيل هذا الإجراء كون أنه كرسه لكن دون أن يتم العمل به لحد الآن، إذ من خلاله يمكن للمجلس إنهاء التحقيق والمرور مباشرة إلى مرحلة الفصل في النزاع، وبالتالي تقاديه للإجراءات العسيرة والطويلة التي تستدعيها المرحلة الثانية من التحقيق، والمتمثلة في التحريات الحضورية.

¹- لخضاري أعمار، المرجع السابق، ص ص 72-73.

²- ARHEL Pierre, " L'instauration par la loi N.R.E d'une procédure de clémence en droit dela concurrence" , L.P.A, N°109, 2001, p.04.

³- عمورة عيسى، المرجع السابق، ص 48 .

ثانيا: التحقيق الحضورى

إن إجراء التحقيق الحضورى هي المرحلة الثانية في التحقيق، حيث يتضمن مرحلتين الأولى تتمثل في تبليغ المآخذ والثانية تتمثل في التحقيق بعد تبليغ المآخذ.

أ. تبليغ المآخذ من طرف رئيس مجلس المنافسة

تبدأ هذه المرحلة بإرسال المآخذ وتبليغها إلى الأطراف المعنية طبقا للمادة 52 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة¹، وهو إجراء جديد لم يكن معمول به في نطاق الأمر رقم 95-06، المتعلق بالمنافسة²، ففي هذه المرحلة يتولى المقرر تحرير تقرير أولي يتضمن عرض الوقائع، وكذا المآخذ المسجلة، ويتم تبليغه من طرف رئيس المجلس إلى الأطراف المعنية وكذلك إلى الوزير المكلف بالتجارة، والأطراف ذات الصلة الذين يمكنهم إبداء ملاحظات مكتوبة في أجل لا يتجاوز 03 أشهر³. وتتضمن هذه المآخذ ذكر أصحاب وموضوع الإخطار والممارسات المعنية، كما يتعين على المقرر ذكر المآخذ التي تمسك بها، والأشخاص المعنية بها⁴.

ولقد وصل الأمر لدى البعض إلى حد اعتبار "المآخذ" بمثابة وثيقة اتهام⁵، ويمكن للأشخاص الذين يستمع إليهم الاستعانة بمستشار حسب قانون المنافسة.

أما في القانون الفرنسى أصبح تبليغ المآخذ يدخل في اختصاص المقرر العام⁶، بعدما كان من صلاحيات رئيس المجلس، وسبب هذا التعديل يهدف إلى رغبة المشرع في الفصل بين وظيفة

¹ - المادة 52 من الأمر 03-03 تنص: « يحرر المقرر تقريرا أوليا يتضمن عرض الوقائع وكذا المآخذ المسجلة، ويبلغ رئيس المجلس التقرير إلى الأطراف المعنية وإلى الوزير المكلف بالتجارة وكذا إلى جميع الأطراف ذات المصلحة الذين يمكنهم إبداء ملاحظات مكتوبة في أجل لا يتجاوز ثلاثة (03) أشهر»
² - ويعتبر أيضا إجراء جديد في القانون الفرنسى، تضمنه الأمر رقم 86-1243 يتعلق بالأسعار والمنافسة، أنظر في ذلك:

- ARHEL Pierre, " Concurrence: règle et procédures" , op.cit., p.22.

³ - بلاش ليندة، "دور مجلس المنافسة في مجال الردع الإداري للممارسات المنافسة للمنافسة"، أعمال الملتقى الوطنى للمنافسة وحماية المستهلك، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، أيام 17 و 18 نوفمبر 2009، ص 288.

⁴ - عمورة عيسى، المرجع السابق، ص 48.

⁵ - كتو محمد الشريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائرى (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسى)، المرجع السابق، ص 313 .

⁶ - حيث تنص المادة 2-463 من القانون التجارى الفرنسى:

التحقيق والفصل في القضايا¹، إن تبليغ المآخذ باعتباره عمل تحضيري للقرار الذي سيصدر عن مجلس المنافسة وبالتالي فلا يمكن الطعن فيه أمام المحاكم المدنية والإدارية، لأن تقييم الوقائع التي يقوم بها المجلس في نهاية المطاف يمكن أن تختلف عن التقييم الذي اهتدى إليه المقرر²، لكن التساؤل الذي يطرح نفسه هو:

ما هي الشروط الشكلية والموضوعية لهذا التبليغ، وما هي الأشخاص المعنية به؟

1. الشروط الشكلية والموضوعية لوثيقة المآخذ

نلاحظ أن هناك غياب نصوص توضح شكلية المآخذ ومضمونها في التشريع الجزائري وحتى في التشريع الفرنسي، وهذا ما يفيد أنها لا تخضع إلى شروط خاصة³، لكن ما نلاحظه في الواقع العملي أن وثيقة المآخذ يجب أن توضح كل من هوية الأطراف المعنية بموضوع الإخطار، وصف السوق المعنية إلى جانب توضيح وبيان الممارسة مع تكييفها والسند القانوني الذي أسست عليه المتابعة.

أما الجانب الموضوعي فيشترط تحديد المآخذ بدقة⁴.

2-الأشخاص المعنية بالتبليغ:

تبلغ المآخذ إلى الأطراف المعنية، وهذا وفقا لنص المادة 52 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، وهم الأشخاص الذي يفترض فيهم إسناد الممارسات المنافسة للمنافسة، والذين من المحتمل أن تسلط عليهم عقوبات مالية حسب قانون المنافسة، وتبلغ أيضا إلى وزير التجارة إلى جانب الأطراف التي لها مصلحة، ويمكن أيضا أن تبلغ إلى السلطات الإدارية المستقلة المختلفة⁵.
و بعد تبليغ المآخذ ينتقل المقرر إلى مرحلة ثانية من التحقيق وهي التحقيق بعد تبليغ المآخذ.

« Sans préjudice des mesures prévues à l'article L.464-1 le rapporteur général notifie les griefs aux intéressés ainsi qu'au commissaire de gouvernement qui peuvent consulter le dossier... »

¹- CLAUDEL Emmanuelle, "Concurrence : projet de loi sur les nouvelles régulations économique", RTD. Com. et de droit éco., N°03, 2000, p.613.

²- كتو محمد شريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع السابق، ص 313 .

³-GALENE René, op. cit., p.108-109.

⁴- ARHEL Pierre , "Concurrence: règles et procédures", op.cit., p.23.

⁵- تواتي محند شريف، المرجع السابق، ص 105.

ب . التحقيق بعد تبليغ المآخذ:

في هذه المرحلة يقوم المقرر بإعداد ملف يتضمن جميع الوثائق والمستندات التي تم الاعتماد عليها في تحرير المآخذ، والسماح لجميع الأطراف المعنية بالإطلاع عليه والحصول على نسخة منه¹، ويعتبر من المبادئ الهامة المكرسة في القواعد العامة ويعتبر من ضمانات حقوق الدفاع، ونظرا لأهميته تضمنه قانون المنافسة بصفة صريحة²، في المادة 30 فقرة 2، من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، لكن يبقى حق الإطلاع على الملف خاضع لبعض القيود، وذلك لمقتضيات حماية سرية الأعمال، فتشير الفقرة الثالثة من المادة 30 من الأمر أعلاه، إلى إمكانية رئيس مجلس المنافسة سحب بعض المستندات التي تمس بسرية الأعمال، من تلقاء نفسه أو بطلب من الأطراف، وبعد تبليغ المآخذ يقوم المقرر بإعداد ملف يتضمن مجموعة من الوثائق التي اعتمدها.

وعند اختتام التحقيق يقوم المقرر حسب المادة 54 من الأمر 03-03، المتعلق بالمنافسة، بإيداع تقرير معلل لدى مجلس المنافسة، يتضمن المآخذ المسجلة ومرجع المخالفات المرتكبة، اقتراح القرار أو التدابير التنظيمية عند الاقتضاء وفقا للمادة 37 من قانون المنافسة، والمآخذ التي يتمسك بها في النهاية المقرر ليست بالضرورة نفسها التي عرضها في وثيقة تبليغ المآخذ، لأنه قد يكون هناك تراجع عن بعضها بعد اطلاعه على ملاحظات الأطراف، وبعد حصوله على عناصر جديدة أثناء تحقيقه، لكن بالمقابل لا يمكن للتقرير أن يتضمن مآخذ جديدة، وفي حالة تمسك المقرر بمآخذ جديدة أو إضافية وجب عليه أن يباشر من جديد تبليغ المآخذ، وذلك حتى يوفر الطابع الحضوري و الوجاهي للعملية، وموقف المقرر غير ملزم للمجلس، لكن لا يمكن للمجلس أن يتمسك بالمآخذ في مواجهة طرف معين ما لم يكن هذا الطرف قد تلقى التقرير الذي يبلغ بكل مرفقاته إلى الأطراف المعنية الذين لهم إبداء ملاحظاتهم المكتوبة في اجل شهرين حسب المادة 55 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، ويحدد لهم تاريخ الجلسة المتعلقة بالقضية³، ويمكن للأطراف الإطلاع على الملاحظات المكتوبة قبل خمسة عشر يوما من انعقاد الجلسة.

¹ - عمورة عيسى، المرجع السابق، ص52.

² - تواتي محند شريف، المرجع السابق، ص107.

³ - بلاش ليندة، المرجع السابق، ص289.

ويمكن للمجلس أن يدرس الملفات المعروضة عليه في إطار لجان مصغرة قبل دراستها في جلسة علنية وهو ما نصت عليه المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241، الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره.

المبحث الثاني

الفصل في القضايا

بعد إنهاء جميع إجراءات الإخطار والتحري في الممارسات المناهية للمنافسة، يكون قد توفرت كل المعلومات الضرورية لدى مجلس المنافسة التي تمكنه من الفصل في القضايا المعروضة عليه، ولهذا يجب عليه عقد جلسة لغرض اتخاذ القرار الملائم في ضوء المعلومات المتوفرة لديه (المطلب الأول)، وإذا ثبتت التحريات أن مؤسسة ما متورطة في ارتكاب الممارسات المناهية للمنافسة، فإنه يقرر عقوبات لذلك (المطلب الثاني)، ثم تنفيذ هذه العقوبات والظعن فيها (المطلب الثالث).

المطلب الأول

تنظيم جلسات مجلس المنافسة ومداولاته

تخضع جلسات ومداولات مجلس المنافسة إلى إجراءات قانونية ذات طابع إداري من جهة ومن جهة أخرى تخضع إلى بعض القواعد العامة. سنتطرق إلى جلسات المجلس (الفرع الأول)، ثم مداولاته (الفرع الثاني).

الفرع الأول: جلسات مجلس المنافسة

أشار المرسوم التنفيذي 11-241، الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره، في المادة 03 منه أن تحضير جلسات المجلس تكون من طرف مديرية الإجراءات ومتابعة الملفات تحت سلطة الرئيس، لكن نلاحظ عند مقارنة للنص أعلاه مع نص المادة 24 من المرسوم الرئاسي رقم 44-96، الذي يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة، أن هذا الأخير فصل أكثر في هذه المادة، حيث أشار إلى أن رئيس مجلس المنافسة هو الذي يحدد جلسات المجلس وكذا جدول أعمال كل جلسة، والذي يرسل إلى كل من الأطراف المعنية وأعضائه استدعاء لحضور الجلسة، ويصحب هذا الإرسال باستدعاء قبل 03 أسابيع من انعقاد الجلسة¹.

¹ - أنظر المادة 24 من المرسوم الرئاسي رقم 44-96، يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة، المرجع السابق.

كما يسهر رئيس المجلس أيضا على ضمان حسن سير هذه الجلسات، وذلك بتقيدها بالقواعد التي تنظمها، بينما كنا ننتظر من المرسوم التنفيذي أعلاه أن يأتي بجديد وبتفاصيل أكثر. و تحكم مجموعة من القواعد هذه الجلسات وهي:

أولا: ضمان سرية الجلسات

فالمرسوم التنفيذي 11-241 الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره، نص في مادته (09) التاسعة على أنه: «تعقد جلسات المجلس وتتخذ قراراته طبقا لأحكام المواد 28 إلى 30 من الأمر رقم 03-03، المؤرخ في...»، فهذا النص لم يأتي بأي جديد، حيث أنه لم يذكر حتى كيفية انعقاد جلسات المجلس (سرية أو علنية)، فأحالنا فقط إلى المواد 28 و 30 من قانون المنافسة، لكن بالرجوع إلى مادته (10) العاشرة نجدها تنص على: «يمكن أن يدرس المجلس الملفات المعروضة عليه في إطار لجان مصغرة قبل دراستها في جلسة علنية...»، فهذه المادة أشارت إلى علنية الجلسات في حالة ما إذا تم دراسة الملف في إطار لجان مصغرة، لكن نفهم منها أنه يقصد بعلنية الجلسات تلك التي يعقدها مجلس المنافسة، بنصابه القانوني أي بحضور (08) أعضاء من المجلس على الأقل، بمعنى أنه تتم دراسة الملف في إطار لجنة مصغرة ثم يحال إلى المجلس ليدرسه وبيث فيه في جلسة علنية.

ونستج أن هناك خطأ في المادة 10 من طرف المشرع ربما في ترجمتها من التشريع الفرنسي إلى التشريع الجزائري، لأن كلا المادتين أعلاه متناقضتين لأن المادة 09، أحالتنا إلى المادة 28 من قانون المنافسة، والتي تنص على: «...جلسات مجلس المنافسة ليست علنية...».

بينما كانت في القانون القديم علنية¹، وربما يعود هذا التحول إلى رغبة المشرع بالأخذ بمبدأ سرية الأعمال الذي يقضي بالمحافظة على الأسرار المهنية للمتعاملين الاقتصاديين²، وعدم إفشائها للغير لاسيما الصحافة ورفض المتعامل تسليم المستندات أو الوثائق التي تمس بسرية المهنة، وفي هذه الحالة تسحب الوثائق من الملف ولا يمكن أن يكون قرار المجلس مؤسسا على المستندات المسحوبة

¹ - أنظر المادة 43 فقرة 3 من الأمر رقم 95-06، المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

² - كتو محمد شريف، الممارسات المناهضة للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع السابق، ص 329 .

منه¹، ويشكل مبدأ سرية الجلسات أحد المظاهر الهامة التي تميز مجلس المنافسة عن الأجهزة القضائية، فهذه الأخيرة تخضع جلساتها إلى العلنية كمبدأ أصلي وتكون سرية في حالات استثنائية.

ثانياً: ضمان تدخلات كل الأطراف

فالمرسوم التنفيذي الجديد 11-241، أعلاه، لم يشر إلى تنظيم جلسات مجلس المنافسة ولا إلى نظام التدخلات الشفوية أثناء الجلسة، لكن ذكر كل هذا بالتفصيل في المادة 27 من المرسوم الرئاسي رقم 96-44، الذي يحدد النظام الداخلي لمجلس المنافسة²، بأن جلسات مجلس المنافسة تتميز بتقديم التدخلات الشفهية، والتي عادة ما تتم على النحو التالي: تدخل المقرر ثم الوزير المكلف بالتجارة، بعدها تليها تدخلات الأطراف المعنية³، وهذا وفقاً لتسلسل منطقي، حيث يقوم المقرر⁴، بالتذكير بالقضية ثم يلخص كل ملاحظات الأطراف وفي النهاية يقدم خلاصة عامة، ثم يكون التدخل لممثل الوزير المكلف بالتجارة أو محافظ الحكومة في القانون الفرنسي لتقديم رأيه.

وفي الأخير يكون التدخل للأطراف المعنية لتقديم ادعاءاتهم أو دفاعهم، حتى أنه يمكن للمجلس سماع أطراف أخرى، إذا كانت من شأنها المساهمة في إضافة معلومات جديدة، وهذا استناداً إلى نص المادة 34 فقرة 2 من قانون المنافسة⁵.

ثالثاً: ضمان حقوق الدفاع

تتضمن هذه الضمانات في حق حضور الأطراف المتنازعة إلى الجلسة، بعد قيام رئيس مجلس المنافسة بإبلاغها، وتحديد تاريخ انعقادها، كما يجب عليه احترام مبدأ المواجهة، والذي يقضي بحق

¹ -كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقاً لأمر 03-03، والقانون 04-02، المرجع السابق، ص70.

² -تنص المادة 27 من المرسوم الرئاسي رقم 96-44، الذي يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة على أنه: "يحدد نظام التدخلات الشفوية أثناء الجلسة حسب الترتيب الآتي: المقرر ثم الوزير المكلف بالتجارة فالأطراف المعنية"

³ -قابة سورية، المرجع السابق، ص 86 .

⁴ -المقرر: هو المكلف بالتحقيق في القضية وفي حالة استثنائية يمكن تعيين مقرر آخر لتقديم التقرير في الجلسة، إذا كان هناك مانع للمقرر الأول، وهذا وفقاً للمادة 25 من المرسوم الرئاسي 96-44، المرجع السابق، حيث تنص على أن: «يعين رئيس مجلس المنافسة في حالة حدوث مانع للمقرر المكلف بالتحقيق مقررًا لتقديم التقرير في الجلسة».

⁵ -المادة 34 تنص: «يمكن أن يستعين مجلس المنافسة بأي خبير أو يستمع إلى أي شخص بإمكانه تقديم معلومات له».

معرفة الأطراف المتنازعة لطبيعة وسبب الاتهامات المنسوبة إليهم¹، تمتعها بالقدر الكافي من الوقت لتحضير دفاعها وكذا حقها بالاستعانة بمحامي أو أي شخص آخر تراها مناسباً للدفاع عن مصالحها أمام المجلس².

واحتراما لمصالح المؤسسة الخاضعة للمتابعة أثناء الجلسات فالقانون يخضعها لمبدأ السرية.

الفرع الثاني: المداولات

بعد قفل باب الجلسات تأتي مرحلة المداولة التي يتم فيها الفصل النهائي في القضية. وقد خول القانون هذه الصلاحية لمجلس المنافسة باعتباره أداة لحماية السوق من كل الممارسات المناهضة للمنافسة³.

أولاً: ضمان سرية المداولة

لقد أكد المشرع الجزائري على مبدأ سرية الجلسات في المادة 28 فقرة 3 من الأمر رقم 03-03، دون أن ينص على سرية مداولاته، إذ لا توجد أي قاعدة تنظم المداولات غير أنه لا بد للمجلس أن يحترم مبدأ سرية مداولاته⁴، وهذا عملاً بمبدأ حماية سرية الأعمال وعدم إفشائها. فتصح جلسات مجلس المنافسة بحضور (08) ثمانية أعضاء من المجلس على الأقل⁵، وتتخذ قراراته قراراته بالأغلبية البسيطة وفي حالة تساوي عدد الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحاً⁶، فالمشرع

¹-حمادي نوال، الضمانات الأساسية في مادة القمع الإداري (مثال: السلطات الإدارية المستقلة)، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون فرع: القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2011، ص57.

²- المادة 30 من الأمر 03-03 تنص: «يستمتع مجلس المنافسة حضورياً إلى الأطراف المعنية في القضايا المرفوعة إليه والتي يجب عليه تقديم مذكرة بذلك ويمكن أن تعين هذه الأطراف ممثلاً عنها أو تحضر مع محاميها أو مع أي شخص تختاره».

³- بن عبد الله صبرينة، المرجع السابق، ص87.

⁴- كتو محمد شريف، الممارسات المناهضة للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع السابق، ص332.

⁵- كانت جلسات مجلس المنافسة تصح بحضور 06 أعضاء على الأقل حسب المادة 28 من الأمر رقم 03-03-03، المرجع السابق، لكن تم تعديل هذه المادة بموجب أحكام المادة 14 من القانون رقم 08-12 المؤرخ في 02 جويلية 2008، المتعلق بالمنافسة وأصبحت بذلك جلسات المجلس تصح بحضور 08 أعضاء.

⁶- حيث تنص حسب المادة 28 من الأمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة، مرجع السابق، على: «...تتخذ قرارات مجلس المنافسة بالأغلبية البسيطة، وفي حالة تساوي عدد الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحاً».

الجزائري لم يحدد نظام المداولات المتعلقة بالجلسات التي تعقدها اللجان المصغرة، و لم يحدد النصاب القانوني الخاص بها وكذا سرية المداولات التي تقوم بها.

فالمشروع لم ينظم المداولات كما نظم الجلسات، لكن تعتبر سرية المداولة ضمانا للمتابعين أمام مجلس المنافسة، كون السرية تحافظ على الأسرار التي يحتويها ملف القضية بما فيها السر المهني.

ثانيا: ميعاد المداولة

المشروع الجزائري لم يتطرق إلى ميعاد المداولة ولم يحدد لها المدة الزمنية التي على أعضاء مجلس المنافسة احترامها لإصدار قرارها، وهذا ما قد يمس بمصالح الأطراف المتابعة.

وتجدر الإشارة إلى أنه يمكن لمجلس المنافسة إنشاء أي فوج عمل أو أي لجنة للتفكير والدراسة والتحليل، حيث تنص المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241، يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيهر على ما يلي: «يمكن للمجلس أن ينشأ عند الحاجة أي فوج عمل وأي لجنة تقنية للتفكير والدراسة والتحليل وتحدد تشكيلتها وطبيعتها ومدة أشغالها بعد مداولة المجلس بموجب

مقرر صادر من الرئيس، يرسل إلى الوزير المكلف بالتجارة و ينشر في النشرة الرسمية للمنافسة»

نلاحظ من خلال هذا النص أن المشروع الجزائري يسعى دائما إلى تفعيل دور مجلس المنافسة وذلك بمنحه السلطة التقديرية لاختيار أو انتقاء أي فوج عمل أو لجنة تقنية بهدف وضعه في الصورة الصحيحة لموضوع الملف وبالتالي اتخاذ قراره.

المطلب الثاني

العقوبات المقررة للممارسات المناهضة للمنافسة

يتمتع مجلس المنافسة بصلاحيحة ردع كل الممارسات المناهضة للمنافسة، وذلك بفرض عقوبات على مرتكبيها.

تتمثل سلطة العقاب المسندة إلى الهيئات الإدارية المستقلة بما فيها مجلس المنافسة في الأهلية التي يمنحها القانون للمعاقبة على خرق القوانين والأنظمة المعمول بها، أي لارتكاب المخالفة، كما تعبر عن هدف أساسي ألا وهو ظاهرة إزالة التجريم، فالعقوبات التي توقعها هذه الهيئات تقلص من حجم

التجريم الجنائي مما يؤدي إلى الإنقاص من دور القضاء في هذا المجال¹. إن سلطة اتخاذ الجزاءات هي أصلاً سلطة مخولة للقضاء، لذا تطرح فكرة سلطة العقاب المخولة للهيئات الإدارية المستقلة صعوبات في تكييفها²، وهنا تظهر ضرورة البحث عن أساس قانوني يبرر تمتع مجلس المنافسة بالسلطة القمعية، كون أن الدستور خول صراحة حق ممارسة هذه الأخيرة لجهاز القضاء دون غيره³، بالتالي الاعتماد على أساس قانوني يبرر نقل بعض الاختصاصات السلطة القضائية إلى جهاز إداري سيجعل ممارسة مجلس المنافسة للسلطة القمعية يتم بالشرعية⁴، والمجلس كسلطة إدارية له اختصاص إصدار طبيعة معينة من العقوبات فقط، ولقد كرس قانون المنافسة دور القضاء أيضاً واختصاص في تقرير عقوبات أخرى، وهذا ما نعالجه في فرعين:

نبين طبيعة العقوبات الصادرة عن مجلس المنافسة (الفرع الأول)، ثم نوضح مجال تدخل السلطات الأخرى (الفرع الثاني).

الفرع الأول: طبيعة العقوبات الصادرة عن مجلس المنافسة

يمكن للمجلس إما اتخاذ إجراءات إدارية وقائية، وذلك قبل وقوع الأفعال المحظورة، أو اتخاذ عقوبات إدارية قمعية تصحيحية علاجية.

أولاً: الإجراءات الوقائية

إن التدابير الوقائية عبارة عن قرارات إدارية فردية تتخذها السلطات الإدارية المستقلة بصفة مؤقتة بهدف الوقاية من وضعية لا يمكن الرجوع عنها، ولهذا في إطار قيامها بمهمة الضبط السابق⁵،

¹ - طباع نجا، "اللجنة المصرفية كجهة قمعية في مجال المساءلة المهنية للبنوك"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، أيام 23 و 24 ماي 2007، ص 223.

² - حدري سمير، "السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية"، المرجع السابق، ص 109.

³ - عيسوي عز الدين، المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة: مآل مبدأ الفصل بين السلطات، مجلة الفكر، عدد 04، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2006، ص 207.

⁴ - بن عبد الله صبرينة، المرجع السابق، ص 98.

السابق¹، وتعتبر فكرة التدابير الوقائية الفكرة الأكثر استجابة لمفهوم الضبط الاقتصادي وذلك نظرا لما تتسم به من مرونة².

لذا فإن أول وسيلة يلجأ إليها المجلس لتفادي وقوع الممارسات المنافسة للمنافسة هي التدابير الوقائية التي يتخذها قبل فصله في موضوع النزاع، وذلك تجنباً للأضرار التي يمكن أن تترتب عن هذه الممارسات³، وتتمثل هذه التدابير التي يمكن أن يتخذها المجلس في الأوامر والتدابير المؤقتة⁴.

أ. توجيه الأوامر

إذا أثبتت التحقيقات أن الأفعال المرتكبة تشكل إحدى الممارسات المنافسة للمنافسة فإن مجلس المنافسة يملك صلاحية توجيه أوامر للمتعاملين الاقتصاديين لوضع حد للممارسات المنافسة للمنافسة⁵، وهذا مانصت عليه المادة 45 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، وجاء النص كما يلي:

«يتخذ مجلس المنافسة أوامر معلقة ترمي إلى وضع حد للممارسات المعاينة المقيدة للمنافسة عندما تكون العرائض والملفات المرفوعة إليه أو التي يبادر هو بها من اختصاصه»

ب. اتخاذ تدابير مؤقتة (التحفظية)

هي تلك التدابير الاستعجالية التي يتخذها مجلس المنافسة بهدف تفادي إما تفاقم خطورة حالة ضارة أو استمرار حالة غير مشروعة⁶، وإما الحفاظ على الحقوق المشروعة لطرف ما أو الحفاظ على الصالح العام⁷، ويمكن أن نطلق أيضا على هذه التدابير تسمية التدابير التحفظية لأن كلا

¹ - ZOUAÏMIA Rachid, "De l'articulation des rapports entre le conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielles en droit Algérien", Revue Idara, N°33, 2007, pp.31-54.

² - ماتسة لامية، الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص 65.

³ - ماتسة لامية، المرجع السابق، ص 65.

⁴ - عمورة عيسى، المرجع السابق، ص 60.

⁵ - حدري سمير، سلطات الضبط المستقلة ودورها في استقرار التشريع والتنظيم المتعلق بالاستثمار، مجلة إدارة، المجلد 20، العدد 02، 2010، ص 49.

⁶ بلاش ليندة، المرجع السابق، ص 15.

⁷ - بن ناصر محمد، "إجراءات الاستعجال في المادة الإدارية"، مجلة مجلس الدولة، العدد 04، 2003، ص 32.

النوعين يحتم التدخل السريع ويتسم بالتأقوت¹، وعليه فهي إجراءات وجدت لمعالجة أوضاع مستعجلة بهدف الحد من أثارها المحتملة، إلى حين الفصل في النزاع²، فغرضها ليس توقيع العقاب وإنما هو الوقاية من الأضرار المحتملة مما يجعلها بذلك تتميز عن العقوبات³، ويتمتع مجلس المنافسة بسلطة اتخاذ تدابير مؤقتة وذلك بموجب المادة 46 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم.

فأشارت المادة إلى أن اللجوء إلى مثل هذا الإجراء يكون في حالات استثنائية فقط ولهذا يشترط أن يكون بطلب من طرف الوزير المكلف بالتجارة أو ممن تضرر، أو يمكن أن يتضرر من الممارسة المنافسة للمنافسة.

ثانيا: العقوبات الإدارية

إن السعي إلى إعادة المنافسة إلى نصابها في حالة الإخلال بها في سوق معنية، يؤدي إلى تنوع العقوبات التي تصدر عن مجلس المنافسة في هذا الشأن، فإذا كان الهدف من اتخاذ الأوامر هو تصحيح الممارسات الضارة بالمنافسة باعتبارها تدابير مؤقتة، فإن الغرض من الإقرار بعقوبات إدارية هو العقاب والحد من هذه الممارسات⁴، وذلك لكونها تتميز بطبيعة قمعية علاجية⁵، وتصدر من المجلس عقوبات تتمثل في الغرامات المالية، إضافة إلى نشر القرارات.

أ. العقوبات المالية

إن العقوبات المالية التي تصدر عن مجلس المنافسة تتسم بطبيعة خاصة تستمدتها من خصوصية قانون المنافسة⁶، حيث يتمتع المجلس بسلطة الإقرار بعقوبات مالية وذلك بموجب الفقرة

¹ - وفا محمد أشرف، المنافسة غير المشروعة في القانون الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 209.

² - براهيم نوال، المرجع السابق، ص 109.

³ - لقد سبق لمجلس الدولة الجزائري أن تعرض لمسألة الاختلاف بين العقوبات والتدابير الوقائية التي تندرج تحتها التدابير المؤقتة، وذلك في قرار صادر عنه بتاريخ 01 أبريل 2003، أين أقر بأن التدبير الوقائي الذي اتخذته اللجنة المصرفية والمتضمن تعيين متصرف إداري مؤقت لا يشكل تدبيرا تأديبيا: أنظر قرار مجلس الدولة الجزائري رقم 12101، مؤرخ في 01 أبريل 2003، يتعلق بقضية البنك الجزائري الدولي (AIB) ضد محافظ البنك المركزي ومن معه، مجلة مجلس الدولة، العدد 06، 2005، ص 64.

⁴ - FRISON ROCHE – Marie Anne, PAYET Marie Stéphane, op.cit., p.261.

⁵ - تواتي محند شريف، المرجع السابق، ص 119.

⁶ - براهيم نوال، المرجع السابق، ص 116.

02 من المادة 45 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، التي تنص على ما يلي: «كما يمكن أن يقرر المجلس عقوبات مالية إما نافذة فوراً إما في الآجال التي يحددها عند عدم تطبيق الأوامر».

لقد حدد المشرع الجزائري مجال تدخل المجلس للإقرار بهذه العقوبات المالية وذلك في حالات محصورة قانوناً، مع الأخذ بعين الاعتبار بعض المعايير في تقديرها¹، ويتم تطبيق العقوبات المالية التي حددتها أحكام قانون المنافسة وفقاً للحالات الآتية:

1. حالة الممارسات المنافية للمنافسة:

ويقصد بذلك الممارسات الواردة في نصوص المواد 6 و 7 و 10 و 11 و 12 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، حيث تنص المادة 56 من هذا الأمر والمعدلة والمتممة بموجب أحكام المادة 26 من الأمر رقم 08-12، المتعلق بالمنافسة² على: «يعاقب على الممارسات المقيدة للمنافسة كما هو منصوص عليها في المادة 14 من هذا الأمر، بغرامة لا تتفوق 12% من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة، أو بغرامة تساوي على الأقل ضعف الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات، على أن لا تتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف هذا الربح، وإذا كان مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال محدد، فالغرامة لا تتجاوز ستة ملايين دينار جزائري (6000.000 دج)».

يمكن لمجلس المنافسة أن يعاقب كل شخص طبيعي ساهم شخصياً أو بطريقة احتيالية في تنظيم الممارسات المنافية للمنافسة وفي تنفيذها بغرامة تقدر بـ: (2000.000 دج)³.

2. حالة إنجاز التجميع بدون ترخيص

إذا تم إنجاز التجميع دون الحصول على ترخيص من مجلس المنافسة فإنه يمكن لهذا الأخير تقرير غرامة مالية قد تصل إلى 7% من رقم الأعمال من غير الرسوم المحققة في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة، وهذه العقوبة تمس كل مؤسسة هي طرف في التجميع أو التي تكونت من

¹ - عمورة عيسى، المرجع السابق، ص 68.

² - قانون رقم 08-12، المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

³ - أنظر المادة 47 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق، المعدلة بأحكام المادة 22 من الأمر 08-12، المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

التجميع¹، وعندما توجد صعوبة في تقدير رقم أعمال مؤسسة ما فهنا القانون يترك الأمر لمجلس المنافسة ليحدد قيمة الغرامة².

كما نلاحظ أن المشرع الجزائري منذ إصداره للأمر رقم 95-06، المتعلق بالمنافسة، إلى غاية تعديلاته الأخيرة للأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة بموجب قانون رقم 08-12 المتعلق بالمنافسة³، أن هناك اختلاف في فرض قيمة الغرامة على المخالفين، فمثلا عند ما استقرنا المادة 13 من الأمر رقم 95-06، نجد أنه يعاقب على الممارسات المنافسة بالمنافسة بغرامة تساوي على الأقل ضعفي الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات على أن لا تتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف هذا الربح وفي غياب تقويم الربح المحقق تساوي الغرامة 10% على الأكثر من رقم الأعمال لأخر سنة مالية مختتمة أو السنة المالية الجارية بالنسبة للأعوان الاقتصاديين الذين لم يكتملوا سنة من النشاط.

وعند مقارنة هذه المادة مع المادة 56 من الأمر رقم 03-03، نجد أنه يعاقب على كل الممارسات المنافسة بالمنافسة بغرامة لا تفوق 7% من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم، المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة، إذا كان مرتكب المخالفة شخصا طبيعيا أو معنويا أو منظمة مهنية لا تملك رقم أعمال محدد فالغرامة لا تتجاوز ثلاثة ملايين دينار (3.000.000 دج).

بعد اطلاعنا على نص المادتين نستنتج أن المشرع الجزائري خفض من قيمة الغرامة على مرتكبي المخالفة وذلك بصدور أمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة.

ونجد بعد تعديل المادة 56 أعلاه بموجب المادة 26 من القانون رقم 08-12 المتعلق بالمنافسة أن المشرع قام برفع من قيمة الغرامة إلى 12% بينما كانت مقدرة ب 7% في 2003⁴، هذا

¹ - أنظر المادة 61، من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

² - ZOUAÏMIA Rachid, Droit de la régulation économique, Edition Berti, Alger, 2008, p.73.

³ - قانون رقم 08-12، المتعلق بالمنافسة، الذي يعدل ويتمم الأمر رقم 0303، المتعلق بالمنافسة.

⁴ - لتفاصيل أكثر أنظر الملحق.

ما يدل على أن المشرع قد أصبح أكثر صرامة وشدة في فرض العقوبات المالية على هذه الممارسات¹.

والشيء الذي أثار تساؤلنا أن المشرع فصل بين كل الممارسات المنافية للمنافسة الأخرى مع التعسف في وضعية الهيمنة في الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة وفصل أيضا في قيمة الغرامة المفروضة على المخالفين.

ب . نشر القرار

المشرع الجزائري نقل اختصاص نشر القرارات لمجلس المنافسة من خلال تعديلات القانون 08-12، المتعلق بالمنافسة، بعدما كان الوزير المكلف بالتجارة هو الذي يتكفل بنشره، حيث تنص المادة 49 من قانون المنافسة:

«ينشر مجلس المنافسة القرارات الصادرة عنه وعن مجلس قضاء الجزائر، وعن المحكمة العليا وكذا مجلس الدولة، المتعلقة بالمنافسة في النشرة الرسمية للمنافسة، كما يمكن نشر مستخرجات من قراراته وكل المعلومات الأخرى بواسطة أي وسيلة إعلام أخرى».

ونلاحظ أن المرسوم التنفيذي رقم 11-242 الذي يتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة ويحدد مضمونها وكذا كفاءات إعدادها بين على سبيل الحصر القرارات والتعليمات التي تنشر في هذه النشرة² وهي: القرارات الصادرة عن كل من مجلس المنافسة، مجلس قضاء الجزائر، المحكمة العليا ومجلس الدولة المتعلقة بالمنافسة، ويمكن أن يكون لإجراء النشر طابع قمعي، حسب ما تنص عليه الفقرة الأخيرة من المادة 45 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة:

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

¹ - وزارة التجارة مديرية المنافسة، منشور وزاري رقم، 189/أونام عاض ت تام م08، يتضمن كيفية تطبيق قانون 08-12 المعدل والمتمم للأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، 16 أكتوبر 2008، منشور على:

www.mincommerce.gov.dz.

² - أنظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 11-242 مؤرخ في 10 يوليو 2011، يتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة ويحدد مضمونها وكذا كفاءات إعدادها، ج ر عدد 39، صادر في 13 يوليو 2011.

فيعتبر نشر القرار كجزء تكميلي للجزاءات الأخرى وهو إجراء اختياري، إذ يمكن لمجلس المنافسة أن يأمر بنشر قراره في الصحف أو المجلات التي يعينها هو بنفسه، وذلك تحت نفقة الشخص الذي صدر القرار ضده¹.

كما يمكنه أيضا، طلب تعليقها في بعض الأماكن التي يحددها المجلس، كأن يكون ذلك في مقر المؤسسة المخالفة، أو الأمر بإدماج القرار في تقريرها، والمتعلق بإعداد الحصيلة المالية لهذه المؤسسة، والذي يعده المسيرين أو مجلس الإدارة².

ولقد منح القانون لمجلس المنافسة سلطة إقرار غرامات تهديدية عن كل يوم تأخير لتنفيذ محتوى الأوامر والإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادتين 45 و46 من قانون المنافسة هي لاتقل عن مبلغ (150000دج)³، وتجدر الإشارة إلى أن هذه الغرامة ليست عقوبة وإنما وسيلة ضغط على المؤسسة للاستجابة لأوامر مجلس المنافسة وتنفيذها.

الفرع الثاني: مجال تدخل السلطات الأخرى

بعد تطرقنا للعقوبات الصادرة عن مجلس المنافسة الذي يعتبر تدخله أصلي، نتطرق إلى تدخل القضاء (أولا)، ثم إلى تدخل سلطات الضبط القطاعية (ثانيا)، كتدخل ثانوي.

أولا: تدخل القضاء

فإذا كان الاختصاص الأصلي لمجلس المنافسة في متابعة كل الممارسات المناهضة للمنافسة، إلا أن المشرع الجزائري لم يستبعد تدخل القضاء، وذلك بمنحه دورا هاما في قمعها، وذلك لحماية المصالح الخاصة للمؤسسات الاقتصادية.

ويتدخل القضاء إما لإقرار تعويضات مدنية أو لإبطال العقود، أو كجهة استئناف.

¹- عمورة عيسى، المرجع السابق، ص70.

²- لخضاري أعمر، إجراءات قمع الممارسات المناهضة للمنافسة في القانونين الجزائري والفرنسي (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص140.

³- أنظر المادة 58 من الأمر 03-03، المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق، المعدلة بأحكام المادة من 27 الأمر 12-08، المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

أ. إقرار تعويضات مدنية

المشرع الجزائري لم يدرج صلاحية النظر في التعويضات لمجلس المنافسة، لأنها تعتبر من ضمن صلاحيات القاضي المدني، لأن حق التعويض منصوص عليه في القواعد العامة، وهذا ما تنص عليه المادة 124 من القانون المدني:

«كل فعل أيا كان، يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سبب في حدوثه بالتعويض»¹.

لكن رغم أن حق التعويض ليس من اختصاص مجلس المنافسة، إلا أنه مكرس في قانون المنافسة، وهذا مانصت عليه المادة 48 منه كما يلي:

«يمكن لكل شخص طبيعي يعتبر نفسه متضررا من ممارسة مقيدة للمنافسة، وفق مفهوم أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة طبقا للتشريع المعمول به».

نفهم من نص هذه المادة أنه يمكن اللجوء إلى القضاء دون تحريك المتابعة أمام مجلس المنافسة.²

ب . إبطال العقود

في هذه الحالة نميز بين العقود التي تدخل في اختصاص القاضي المدني والتجاري وبين العقود الإدارية التي تكون من اختصاص القاضي الإداري.

1. العقود المدنية والتجارية

إن صلاحية مجلس المنافسة في توقيع العقوبات، لا تمتد إلى إبطال أي التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدية يتعلق بإحدى الممارسات المناهضة، لأنه تبقى من الصلاحيات الحصرية للجهات القضائية³.

وهذا ما تنص عليه المادة 13 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة أنه:

¹ - قانون رقم 05-10، مؤرخ في 20 جوان 2005، المتضمن تعديل القانون المدني، ج ر عدد 44 لسنة 2005، الذي يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، ج.ر عدد 44، صادر في 03 يونيو 1975. (معدل ومنتقم)

² - كتو محمد الشريف، الممارسات المناهضة للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع السابق، ص 284.

³ - بن عبد الله صبرينة، المرجع السابق، ص ص 124-125.

«دون الإخلال بأحكام المادتين 8 و9 من هذا الأمر يبطل كل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدي يتعلق بإحدى الممارسات المحظورة بموجب المواد 6 و7 و10 و11 و12 أعلاه».

نفهم من خلال نص المادة أنه تبطل كل هذه الالتزامات في جميع الأحوال، إلا إذا كانت مرخصة بموجب المواد 8 و9 من قانون المنافسة.

2. إبطال العقود الإدارية

رغم الدور الهام الذي يقوم به مجلس المنافسة بتطبيقه لقانون المنافسة، وذلك لتحقيق التوازن والشفافية في السوق بردع كل ممارسة تخل بالسير السليم للمنافسة¹، إلا أنه يعود الاختصاص في إبطال العقود الإدارية للقاضي الإداري².

3. تدخل القضاء كجهة استئناف

إن هذا الاختصاص منصوص عليه في المادة 63 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة والمعدلة بأحكام المادة 31 من القانون رقم 08-12، المتعلق بالمنافسة والتي تنص على أن: «تكون قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية من قبل الأطراف المعنية أو من الوزير المكلف بالتجارة في أجل لا يتجاوز شهرا واحدا ابتداء من تاريخ استلام القرار ويرفع الطعن في الإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادة 46 من هذا الأمر في أجل (20) عشرين يوما، لا يترتب على الطعن لدى مجلس قضاء الجزائر أي أثر موقوف لقرارات مجلس المنافسة، غير أنه يمكن لرئيس مجلس قضاء الجزائر في أجل لا يتجاوز خمسة عشر (15) يوما أن يوقف تنفيذ التدابير المنصوص عليها في المادتين و أعلاه الصادرة عن مجلس المنافسة عندما تقتضي ذلك الظروف أو الوقائع الخطيرة».

نستنتج من هذا النص أن اختصاص القضاء كجهة استئناف يكون استعجالي وذلك لطلب توقيف تنفيذ التدابير المؤقتة، ويمكن أن يكون في ظروف عادية، عندما يكون مضمونه الطعن في قرارات مجلس المنافسة.

¹ - تواتي محند شريف، المرجع السابق، ص126.

² - Con. Con. Déc. N°03-D46 , 30 septembre 2003, pratique concernant un marché public de transport occasionnel d'élèves dans le département des Alpes maritimes : <http://www.conseil.concurrence.fr>

ثانيا: تدخل سلطات الضبط القطاعية

نظرا لتعدد السلطات الإدارية المستقلة نلاحظ ظهور تداخلات في الاختصاص بين مختلف هذه السلطات، نجد رقابة قبلية تقوم بها سلطات الضبط القطاعية (سلطات الضبط العمودية)، بوضع قواعد الدخول في السوق ومراقبة الأعوان الاقتصاديين.

ورقابة بعدية يقوم بها مجلس المنافسة وذلك بتمتعه باختصاص عام وشامل على كل النشاطات الاقتصادية، فالمشرع الجزائري منح له اختصاص أصلي في مراقبة وضعية السوق وضبطها، لكن بالنسبة للسلطات الأخرى منح لها المشرع اختصاص ثانوي.

نقصد بتداخل الاختصاص إمكانية صدور قرارات متعارضة من المجلس وسلطات الضبط القطاعية بما أن المشرع أغفل في بداية الأمر استبعاد اختصاص السلطات العمودية في نفس المجال الذي يختص فيه مجلس المنافسة كتداخل في مجال الاتصالات السلكية واللاسلكية¹ ويمكن أن يكون في مجال التأمينات في مجال الكهرباء والغاز²... الخ.

فلهذا نستنتج إذا كانت أحكام قانون المنافسة قد منحت صلاحيات خاصة فيما يتعلق بقمع الممارسات المنافسة للمنافسة لمجلس المنافسة، فإن هذا لا يمنع النصوص التأسيسية لسلطات الضبط القطاعي من منح نفس الصلاحيات لهذه الأخيرة الأمر الذي يعقد أكثر مسألة تنظيم العلاقة بين الطرفين ويعمق مجال تنازع الاختصاص³.

في هذه النقطة لا يتسنى علينا إغفال ما منحته بعض النصوص التأسيسية مرة أخرى في مجال التجميع لبعض سلطات الضبط القطاعية كصلاحية الترخيص بالتجميع بعد أن كان الأصل في منحه لمجلس المنافسة.

¹ - قانون رقم 03-2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، المرجع السابق.
² - قانون رقم 01-02، المؤرخ في 05 فيفري 2002، يتعلق بتوزيع الكهرباء والغاز بواسطة القنوات، ج.ر. عدد 08، الصادر بتاريخ 06 فيفري 2002.
³ - بركات جوهرة، "تنازع الاختصاص بين سلطات الضبط القطاعية ومجلس المنافسة وأثره على مبدأ حماية المستهلك"، أعمال الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية أيام 17 و 18 نوفمبر 2009، ص 228.

فالتأكيد على هذه الفكرة نجد لجنة الإشراف على التأمينات أنها تمارس رقابة سابقة على عمليات جميع شركات التأمين¹، و مجلس المنافسة أيضا منح له المشرع الجزائري كاستثناء رقابة قبلية فيما يخص التجميعات الاقتصادية²، إضافة إلى رقابة بعدية كأصل في مجال مراقبة الممارسات المنافسة للمنافسة.

ونظرا لإمكانية صدور قرارات متعارضة من المجلس وسلطات الضبط القطاعات بما أن المشرع قد أغفل في البداية استبعاد اختصاص السلطات العمودية في نفس المجال الذي يختص فيه مجلس المنافسة كاختصاص منح التراخيص في التجميعات الاقتصادية، ولهذا أعاد النظر في ذلك ودعا إلى ضرورة التعاون بينهما لتفادي وقوع تناقض في القرارات الصادرة في نفس القضية، ففي هذا السياق يمكن لسلطات الضبط القطاعية أخذ رأي مجلس المنافسة في كل مسألة تتعلق بالمنافسة في المقابل، فإن مجلس المنافسة بدوره يخطر سلطات الضبط القطاعية لأخذ رأيها في قضية تخص قطاعها، وذلك بموجب نص المادة 39 المعدلة بالأمر رقم 08-12، المتعلق بالمنافسة، فإنه إذا ما أخطر مجلس المنافسة في قضية لها علاقة بقطاع خاص لسلطة ضبط يحول نسخة من الملف إلى السلطة المعنية من أجل تقديم رأيها في أجل لا يتعدى 30 يوم ويقوم المجلس في مجال اختصاصه بالتعاون والمشاورة وتبادل المعلومات مع السلطات القطاعية، حتى في التحقيق هناك تعاون وتشاور مابين السلطتين³.

المطلب الثالث

تنفيذ قرارات مجلس المنافسة والظعن فيها

قرارات مجلس المنافسة واجبة النفاذ، لأنها ذو طبيعة قمعية، فإذا لم تنفذ تصبح مجرد توصيات بسيطة للأطراف لتنفيذها أو تركها، لكن كمقابل لذلك، فقانون وضع وسائل قانونية كضمانات للأطراف المعنية وهي تكريس لمبدأ الظعن فيها.

¹. ZOUÏAMIA Rachid, " De l'Etat interventionniste à l'Etat régulateur" ,colloque national sur les autorités de régulation indépendantes en matière économique et financier université A/RAHMAN MIRA, Bejaia, le23 et 24 mai 2007, p.14-15.

². شيخ أعر يسمينة، المرجع السابق، ص124.

³ - براهمي فضيلة، المرجع السابق، ص 116.

ولهذا نعالج تنفيذ قرارات مجلس المنافسة (الفرع الأول)، ثم الطعن فيها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تنفيذ قرارات مجلس المنافسة

إن كل القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة بما فيها تلك التي تتضمن عقوبات مالية تعتبر واجبة النفاذ، وتعود صلاحية تنفيذ هذه القرارات ومتابعة تطبيقها إلى المديرية الفرعية للمنازعات والعلاقات مع مجلس المنافسة¹، والتي تعد من بين المديريات التابعة للإدارة المركزية بوزارة التجارة الموضوعة تحت سلطة الوزير²، ولذا فقد خول المشرع لهذا الأخير وبموجب المادة 47 من الأمر 03-03، المعدلة في 2008، مهمة التي تنص على: «تبلغ القرارات التي يتخذها مجلس المنافسة إلى الأطراف المعنية لتنفيذها عن طريق محضر قضائي وترسل إلى الوزير المكلف بالتجارة ويجب أن تبين هذه القرارات تحت طائلة البطلان، أجل الطعن وكذلك أسماء وصفات وعناوين الأطراف التي بلغت إليها.

ويتم تنفيذ قرارات مجلس المنافسة طبقاً للتشريع المعمول به».

وكما تضيف المادة 31 فقرة 02 من المرسوم الرئاسي 96-44 يحدد النظام الداخلي لمجلس المنافسة حيث جاء فيها: «... يجب أن تبين رسالة التبليغ آجال الطعون...».

ويتم نشرها في النشرة الرسمية، وهذا حسب نص المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 11-242، يتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة ويحدد مضمونها وكذا كفاءات إعدادها³، لكن هذا النص لم يشر إلى تبليغ آجال الطعون للأطراف.

فالقرارات الصادرة عن مجلس المنافسة لا يتم تنفيذها بمجرد إصدارها منه وإنما يجب أن يتم تبليغها أولاً إلى الأطراف⁴، بواسطة إرسال موصى عليه مع وصل الاستلام، وهذا وفق للمادة 47 من الأمر السالف الذكر، إلا أنه بعد تعديل قانون المنافسة بموجب الأمر رقم 08-12 قام المشرع

¹ - سميحة علال، المرجع السابق، ص 138.

² - أنظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 02-454 المؤرخ في 21 ديسمبر 2002، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة ج ر عدد 85.

³ - أنظر المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 11-242، يتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة ويحدد مضمونها وكذا كفاءات إعدادها، المرجع السابق.

⁴ - لخضاري أعمار، "إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال المالي والاقتصادي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية أيام 23-24 ماي 2007، ص 259 .

الجزائري بنزع صلاحية السهر على تنفيذ قرارات مجلس المنافسة لوزير التجارة وجعل التنفيذ مسؤولية تقع على عاتق الأشخاص المحكوم عليها بارتكابها للممارسة المناهضة للمنافسة.

الفرع الثاني: الطعن في قرارات مجلس المنافسة

قد تتضرر الأطراف المعنية من القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المناهضة للمنافسة، لهذا السبب حرص المشرع على فتح المجال لهذه الأطراف لإمكانية الطعن فيها، وذلك حسب ما تقضي به المادة 63 من الأمر 03-03، المتعلق بالمنافسة والمعدلة بأحكام المادة 31 من القانون رقم 08-12، المتعلق بالمنافسة والتي تنص على أن: «تكون قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية من قبل الأطراف المعنية أو من الوزير المكلف بالتجارة في أجل لا يتجاوز شهرا واحدا ابتداء من تاريخ استلام القرار ويرفع الطعن في الإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادة 46 من هذا الأمر في أجل (20) عشرين يوما،

لا يترتب على الطعن لدى مجلس قضاء الجزائر أي أثر موقوف لقرارات مجلس المنافسة، غير أنه يمكن لرئيس مجلس قضاء الجزائر في أجل لا يتجاوز خمسة عشر (15) يوما أن يوقف تنفيذ التدبير المنصوص عليها في المادتين أعلاه الصادرة عن مجلس المنافسة عندما تقتضي ذلك الظروف أو الوقائع الخطيرة».

فمن خلال هذا النص نلاحظ أن المشرع حدد الجهة المختصة في الفصل في الطعن، وميعاده القانوني و حدد كذلك الأشخاص الذين لهم حق الطعن.

أولاً: الأشخاص المخولة لها حق الطعن:

منح حق الطعن في قرارات مجلس المنافسة لكل من أطراف القضية، الوزير المكلف بالتجارة إضافة إلى أطراف أخرى.

أ. أطراف القضية

نقصد بالأطراف: المتضررين من القضية¹، أو المعنيين بالعقوبات المقررة من قبل مجلس المنافسة.

¹ - بوحلايس إلهام، المرجع السابق، ص 66.

ب الوزير المكلف بالتجارة

فوزير التجارة من بين المؤهلين بإخطار مجلس المنافسة من جهة ومن جهة أخرى يملك صلاحية الطعن في قراراته¹.

ج . المتدخلين الانضماميين

هو إجراء جاء به قانون المنافسة الجديد، والذي أقر حق الطعن لكل طرف تضرر من قرارات مجلس المنافسة، ولم يكن طرفاً في القضية²، و يمكن مباشرته في كل مراحل القضية³.

ثانياً: الجهة القضائية المختصة بالطعون

يعد مبدأ خضوع قرارات مجلس المنافسة للرقابة القضائية مؤسساً، وذلك باستحداث السلطات الإدارية المستقلة وعدم إخضاعها لا للسلطة الرئاسية ولا للوصاية الإدارية، وعلاقتها مع السلطة التنفيذية هي مجرد علاقة تعاونية لا غير، لكن نظراً للاختصاصات الواسعة التي تتمتع بها هذه السلطات من إصدار قرارات فردية، سلطات قمعية وتنظيمية وتحكيمية، فلا بد من التطابق مع متطلبات دولة القانون أي إخضاع الإدارة للقانون بالتالي ينتج إخضاع هذه السلطات لمراقبة القاضي، فمعظم النصوص القانونية التي تنظم هذه السلطات تمنح الاختصاص للقاضي الإداري للرقابة على أعمالها كقاعدة عامة، لكن كاستثناء يكون القاضي العادي مختص في بعض الدعاوى التي حددها المشرع على سبيل الحصر بالنسبة لمجلس المنافسة.

أ. اختصاص القضاء الإداري

بما أن السلطات الإدارية المستقلة تندرج ضمن الهيئات الوطنية، فيعود الاختصاص في النظر في الطعون المقدمة ضد قراراتها يكون لمجلس الدولة بناء على نص المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01، المعدل والمتمم⁴، إلا أن القواعد التي يخضع لها هذا الطعن سواء من حيث ميعاد رفعه أو الآثار التي يترتبها، فهي تخرج عن القواعد العامة المطبقة على المنازعات الإدارية ويتحدد نطاق

¹ - المادة 63 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المرجع السابق، معدلة بأحكام المادة 31 من القانون 08-12، المرجع السابق.

² - تواتي محند شريف، المرجع السابق، ص 130.

³ - أنظر المادة 68 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، معدل و متمم، المرجع السابق.

⁴ - قانون عضوي رقم 98-01 مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات وتنظيم وعمل مجلس الدولة، ج ر عدد 37، صادر في 01 جوان 1998، معدل و متمم.

رقابة القاضي الإداري بإلغاء القرار المطعون فيه، حيث يقوم بإلغاء القرار الذي يصيبه عيب في إحدى أركانه أو في شروط صحته، فدور القاضي هنا يتوقف بإبطال الجزء الباطل دون النظر في إصلاحه أو تقويمه أو التعويض عنه، فلمطالبة التعويض يجب الرجوع إلى القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تقضي باختصاص المحاكم الإدارية بالنظر في دعاوى التعويض.

لكن تطرح النصوص القانونية المنشئة لهذه السلطات إشكالية تطابقها مع الدستور وذلك لمنحها الاختصاص القضائي لمجلس الدولة عوضاً أن يكون بموجب قانون عضوي¹.

ب . اختصاص القضاء العادي

تشكل القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة استثناء على القاعدة العامة، حيث أن القرارات الصادرة عنه تخضع للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر العاصمة حسب المادة 63 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، ولا تخضع للقضاء الإداري، رغم أن القانون يعتبر مجلس المنافسة هيئة إدارية مستقلة، ويعود هذا الاستثناء إلى كون هذه الأحكام مقتبسة من القانون الفرنسي، وهذا الأخير يعتبر القاضي العادي هو حامي الحريات الفردية، ولقد أقر المجلس الدستوري الفرنسي على سلامة نقل الاختصاص من القاضي الإداري إلى القاضي العادي، وذلك نظراً لمتطلبات حسن سير العدالة². نستنتج مما سبق أن الغرفة التجارية لمجلس قضاء العاصمة ينظر في القضية بصفة ابتدائية ونهائية وليس بصفته قاضي الدرجة الثانية.

وتجدر الإشارة إلى أن كل القرارات القضائية الصادرة عن الهيئة المختصة للنظر في الطعون الموجهة ضد قرارات مجلس المنافسة، يمكن أن تكون محلاً للطعن بالنقض أمام المحكمة العليا، وإجراءات مباشرة تكون وفق القواعد العامة، بغياب نصوص خاصة تحدد ذلك، وإقرار هذا الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا يعتبر أكبر ضمان لتوحيد قضايا المنافسة.

¹-هديلي أحمد، "سلطات القضاء في شل القوة التنفيذية لقرار مجلس المنافسة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال المالي والاقتصادي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص 296.

²- المرجع نفسه، ص 296.

فهرس المحتويات

I.....	إهداء
II.....	كلمة شكر
III.....	قائمة المختصرات
1.....	مقدمة

الفصل الأول

تعديد الممارسات المنافسة للمنافسة

06.....	المبحث الأول: الممارسات الجماعية المنافسة للمنافسة (الاتفاقات المحظورة)
07.....	المطلب الأول: شروط حظر الاتفاقات
08.....	الفرع الأول: وجود اتفاق
09.....	أولاً: تحديد الصفة القانونية لأطراف الاتفاق
13.....	ثانياً: رضا أطراف الاتفاق
15.....	الفرع الثاني: تقييد الاتفاق للمنافسة
15.....	أولاً: شروط السوق التنافسية
16.....	ثانياً: فكرة تقييد المنافسة
18.....	ثالثاً: تحديد السوق التنافسية

19.....	المطلب الثاني: شكل الاتفاقات المحظورة.
19.....	الفرع الأول: الاتفاقات العقدية.
20.....	أولاً: الاتفاقات الأفقية.
21.....	ثانياً: الاتفاقات العمودية.
22.....	الفرع الثاني: الاتفاقات العضوية.
22.....	الفرع الثالث: الأعمال المدبرة.
23.....	أولاً: تعريف الأعمال المدبرة.
24.....	ثانياً: العناصر المكونة للعمل المدبر.
24.....	المطلب الثالث: نماذج الاتفاقات المنافية للمنافسة و الاستثناءات الواردة عليها.
25.....	الفرع الأول: نماذج الاتفاقات المنافية للمنافسة.
25.....	أولاً: الاتفاقات الرامية إلى تقليل عدد المنافسين.
26.....	ثانياً: الاتفاقات الرامية إلى تقييد نشاط المنافسين.
26.....	الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على حظر الاتفاقات.
27.....	أولاً: الاستثناءات الواردة بنص قانوني.
28.....	ثانياً: الاستثناءات المؤسسة على الاعتبارات الاقتصادية.
29.....	المبحث الثاني: الممارسات الفردية المنافية للمنافسة.
29.....	المطلب الأول: التعسف في استعمال القوة الاقتصادية.
30.....	الفرع الأول: التعسف في وضعية الهيمنة على السوق.
31.....	أولاً: تحديد وضعية الهيمنة.
32.....	ثانياً: الاستخدام التعسفي لوضعية الهيمنة.
35.....	الفرع الثاني: التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية.

- أولاً: وجود حالة التبعية الاقتصادية..... 36
- ثانياً: الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية..... 38
- المطلب الثاني: ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي..... 40
- الفرع الأول: تعريف البيع بأسعار مخفضة..... 40
- الفرع الثاني: عناصر البيع بأسعار مخفضة تعسفياً..... 42
- أولاً: كون عملية البيع موجهة إلى المستهلكين..... 42
- ثانياً: ميزة التعسف في خفض السعر..... 42
- ثالثاً: العنصر المعنوي..... 43
- الفرع الثالث: الفرق بين البيع بأسعار مخفضة تعسفياً والبيع بالخسارة..... 44
- أولاً: من حيث التكييف القانوني..... 44
- ثانياً: من حيث أطراف العلاقة..... 44
- ثالثاً: من حيث نطاق النشاط..... 45
- رابعاً: من حيث طبيعة الفعل المادي..... 45
- خامساً: من حيث السعر..... 45
- المطلب الثالث: عقد الشراء الاستثنائي..... 45
- الفرع الأول: تعريف عقد الشراء الاستثنائي..... 45
- الفرع الثاني: بعض العقود التي تتصف بالطابع الاستثنائي..... 46
- أولاً: عقد التسيير..... 46
- ثانياً: عقد الفرنشيز..... 47

الفصل الثاني

القواعد الإجرائية المنظمة لتمتع الممارسات المنافسة للمنافسة

- المبحث الأول: تحريك المتابعة الإدارية والسير فيها 54
- المطلب الأول: إخطار مجلس المنافسة 54
- الفرع الأول: الأشخاص المخولة لها صلاحية الإخطار 55
- أولاً: الوزير المكلف بالتجارة 55
- ثانياً: الإخطار التلقائي من مجلس المنافسة 56
- ثالثاً: المؤسسات الاقتصادية 57
- رابعاً: الجماعات المحلية 57
- خامساً: الجمعيات المهنية و النقابية 57
- سادساً: جمعيات حماية المستهلكين 58
- الفرع الثاني: شروط الإخطار 59
- أولاً: الشروط الشكلية 59
- ثانياً: الشروط الموضوعية 61
- الفرع الثالث: آثار الإخطار 63
- أولاً: عدم قبول الإخطار 63
- ثانياً: قبول الإخطار 65
- المطلب الثاني: التحقيق 65
- الفرع الأول: الأعوان و الموظفون المؤهلون للقيام بالتحقيقات 66
- أولاً: مقرر و مجلس المنافسة 67
- ثانياً: الأعوان التابعون لوزارة التجارة 67

68.....	ثالثا: الأعوان التابعون للجهات القضائية.
69	رابعا: الأعوان التابعون لمصالح الإدارة الجبائية.
69.....	الفرع الثاني: إجراءات التحقيق.
70.....	أولا: التحقيق الأولي.
74.....	ثانيا: التحقيق الحضورى.
77.....	المبحث الثاني: الفصل في القضايا.
77.....	المطلب الأول: تنظيم جلسات مجلس المنافسة ومداولاته.
77.....	الفرع الأول: جلسات مجلس المنافسة.
78.....	أولا: ضمان سرية الجلسات.
79.....	ثانيا: ضمانتدخلات كل الأطراف.
80.....	ثالثا: ضمان حقوق الدفاع.
80.....	الفرع الثاني: المداولات.
80.....	أولا: ضمان سرية المداولة.
81.....	ثانيا: ميعاد المداولة.
81.....	المطلب الثاني: العقوبات المقررة للممارسات المنافسة للمنافسة.
82.....	الفرع الأول: طبيعة العقوبات الصادرة عن مجلس المنافسة.
82.....	أولا: الإجراءات الوقائية.
84.....	ثانيا: العقوبات الإدارية.
88.....	الفرع الثاني: مجال تدخل السلطات الأخرى.
88.....	أولا: تدخل القضاء.
90.....	ثانيا: تدخل السلطات القطاعية.

92.....	المطلب الثالث: تنفيذ قرارات مجلس المنافسة و الطعن فيها
92	الفرع الأول: تنفيذ قرارات مجلس المنافسة
93.....	الفرع الثاني: الطعن في قرارات مجلس المنافسة
94	أولاً: الأشخاص المخولة لها حق الطعن
95	ثانياً: الجهة القضائية المختصة بالطعون
96	خاتمة
100.....	ملحق
103.....	قائمة المراجع
113.....	فهرس المحتويات

ملحق

قائمة المراجع

الفهرس

حقائق

الفصل الأول

تحديد الممارسات المنافية

للمنافسة

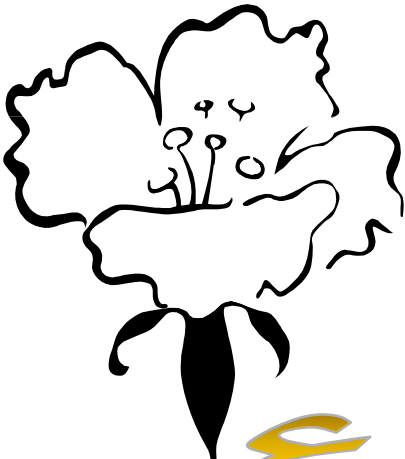
الفصل الثاني

القواعد الإجرائية المنظمة

لمتابعة الممارسات المنافسة

للمنافسة

الختمة



أهداء



إلى من أعلى الله مرتبتهما،
وربط طاعتهما بعبادته،
إلى من لهما الفضل بعد الله عز وجل فيما وصلت إليه،
إلى من كان خير معين، وخير أنيس، والديا الكريمين
حفظهما الله وأطال في عمرهما.
إلى أخواتي و إخوتي،
كريم، ليلة، حكيم، سليمة، حمزة
وكل أفراد العائلة.
إلى أناس صادقهم، صادقهم، أحببتهم،
وستعيش فينا ذكراهم، أصدقاء الدرب الدراسي،
وأخص بالذكر:
فريدة وسيد علي.
إلهم جميعا أهدي ثمرة جهدي.

حكيمة



اعترافاً بالفضل نتقدم بجزيل الشكر وخالص الامتنان إلى أستاذنا المشرف

تواتي محند شريف

الذي أشرف على هذه المذكرة، وتعهّد بالتصويب، في جميع مراحل إنجازها، وزوّدنا بملاحظاته القيمة وتوجيهاته التي على ضوئها سرنا حتى اكتمل هذا العمل.
فجزاه الله عنا كلّ خير وأبقاه لطلبته عوناً ومرشداً.
ونتقدم بجزيل الشكر إلى جميع أساتذتنا في الدرب الدراسي.

حسبية و حكيمة

بعد فشل النظام الاقتصادي للجزائر، إثر الأزمة الاقتصادية، القائم على احتكار الدولة لمعظم النشاطات الاقتصادية، فتح المجال أمام المبادرة الخاصة ثم اعتماد مبدأ المنافسة الحرة كمبدأ أساسي لتنظيم الحياة الاقتصادية، وذلك بالتخلي عن فكرة التسيير الإداري المركز في السوق، والانسحاب التدريجي للدولة من الحقل الاقتصادي، للتفكير في وضع ميكانيزمات وقواعد جديدة ذات طابع ليبرالي لضبط النشاط الاقتصادي.

وهذا إثر صدور قانون رقم 88-01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية¹، الذي منح لهذه المؤسسات قدرا واسعا من الاستقلالية إزاء الدولة أو فرع من فروعها وجسد رغبة الدولة في الانسحاب من النشاط الاقتصادي، وفي هذا الإطار سعت الجزائر إلى إجراء إصلاحات اقتصادية، أدت إلى بروز فرع قانوني جديد، هو قانون المنافسة، الذي تضمنه الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة²، الذي جاء لوضع قواعد و ضوابط المنافسة بدل التشريع القديم المتعلق بالأسعار³، الذي لمح فقط إليها، بحيث تنص المادة الأولى منه على تنظيم وترقية المنافسة الحرة، كما تبرز أهمية هذا القانون في كونه يعتبر لبنة أساسية في الانتقال من نظام يركز على الاقتصاد الموجه إلى نظام اقتصاد السوق، الذي تسود فيه حرية المبادرة الخاصة، إذ يعد من النصوص الرسمية التي اعترفت ضمنا بمبدأ حرية المبادرة قبل أن يكرسها دستور 16 نوفمبر 1996⁴ بصفة صريحة في المادة 37 منه والتي تنص على: « حرية التجارة والصناعة مضمونه وتمارس في إطار القانون ».

فهذا النص ما هو إلا تأكيد على تبني الجزائر لاقتصاد السوق، وتأكيد على نية واتجاه المشرع نحو تكريس النصوص القانونية ذات الطابع الليبرالي والإقرار بحرية المنافسة، لأن المنافسة الحرة مسألة ملازمة للتجارة والصناعة، فلا يتحقق الاعتراف بحرية النشاط التجاري والصناعي في محيط لا يسوده التنافس.

¹- قانون رقم 88-01 مؤرخ في 12 جانفي 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر عدد 02، الصادر في 13 جانفي 1988 .

²- أمر رقم 95-06 مؤرخ في 25 يناير 1995، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 09، الصادر في 22 فيفري 1995.(ملغى).

³- قانون رقم 89-12 مؤرخ في 05 يوليو 1989، يتعلق بالأسعار، ج.ر عدد 29، صادر في 19 يوليو 1989.(ملغى).

⁴- مرسوم رئاسي رقم 96-483 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر عدد 76، صادر في 08 ديسمبر 1996، معدل ومتمم بالقانون رقم 02-03، مؤرخ في 10 أبريل 2002، ج ر عدد 25، صادر في 14 أبريل 2002، و قانون رقم 08-19، مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج ر عدد 63، صادر في 16 نوفمبر 2008.

لما كانت حرية المنافسة واجبة الأعمال بموجب مبدأ حرية التجارة والصناعة، فإنه يتعين إفساح المجال أمام كافة الأفراد والمؤسسات للقيام بالنشاط الاقتصادي الذي يرغبون فيه، لذا ينبغي محاربة الموانع التي تؤدي إلى إعاقة دخول متنافسين إلى السوق واستبعادهم منها، وإذا كانت الأساليب التي يتوصل بها إلى تقييد المنافسة متعددة فإنه يربطها هدف واحد هو احتكار السوق وامتصاص مجمل الطلب على السلع والخدمات، ولو على حساب تحطيم المنافسة أو التأثير سلبا في جودة السلعة والخدمة عن طريق ممارسة منافية للمنافسة، ومنه يمكن لمجلس المنافسة أن يوجه أوامر إلى كل شخص طبيعي أو معنوي مهما كانت صفته أو موضوعه أو شكله.

لهذا صدر قانون جديد للمنافسة وهو الأمر رقم 03-03¹ الذي تضمن أحكام جديدة، وذلك بإضافة قواعد جديدة تمنع كل ممارسة منافية للمنافسة، وهذا بوضع حدود وقيود على المتعاملين الاقتصاديين، وذلك بتفادي مختلف أنواع الممارسات الاحتكارية الماسة بها والتي يمكن إجمالها في الاتفاقات الاقتصادية المقيدة للمنافسة، التعسف في وضعية الهيمنة على السوق، التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية، البيع بأسعار مخفضة تعسفا والعقود الاستثنائية، بالإضافة إلى ضرورة مراقبة التجميعات الاقتصادية التي قد ترمي إلى تقييد المنافسة واحتكار السوق.

ولهذا السبب سعى المشرع الجزائري إلى حماية المنافسة من أي ممارسة معرقة لها، وذلك بإقامة إجراءات ردعية، وهذا بفضل إنشاء مجلس المنافسة الذي يتمتع بسلطات واسعة في مجال ضبط وتنظيم المنافسة، ويسهر على محاربة كل الممارسات المنافسة لها.

وأمام ظهور التقنيات الاقتصادية الجديدة لمجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية، تم تعديل قانون المنافسة وهذا بصدور القانون رقم 08-12² والقانون رقم 10-05³ المتعلقان بالمنافسة لمسايرة التطورات والتغيرات الراهنة، لاسيما في مجال الممارسات المنافسة للمنافسة.

والبحث عن فعالية تطبيق هذه القواعد على الممارسات المنافسة للمنافسة، و الموازنة بين مبدأ حرية المنافسة و قواعد حمايتها، وهو سبب اختيارنا لهذا الموضوع، لهذا:

¹ - أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 43، صادر في 20 جويلية 2003، معدل ومتمم بموجب كل من : القانون رقم 08-12 المؤرخ 25 جوان 2008، ج ر عدد 36، صادر في 02 جويلية 2008، والقانون رقم 05-10، المؤرخ في 15 أوت 2010، ج ر عدد 46، صادر في 18 أوت 2010.

² - قانون رقم 08-12 يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

³ - قانون رقم 05-10 يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

نتساءل عن مدى كفاية وفعالية الآليات التي قررها المشرع الجزائري لقمع وردع الممارسات

المنافية للمنافسة؟

وللإجابة عن الإشكالية المطروحة، ارتأينا تقسيم هذا البحث إلى فصلين:

نتناول في الفصل الأول تحديد الممارسات المنافية للمنافسة وسنتعرض فيه إلى الممارسات الجماعية المنافية للمنافسة أي نقصد بها الإتفاقات المحظورة (المبحث الأول)، ثم نتطرق إلى الممارسات الفردية المنافية للمنافسة (المبحث الثاني).

ونتطرق في الفصل الثاني إلى القواعد الإجرائية المنظمة لمتابعة الممارسات المنافية للمنافسة ونستعرض فيه تحريك المتابعة الإدارية والسير فيها (المبحث الأول)، ثم نتطرق إلى الفصل في القضايا (المبحث الثاني).

أولاً: باللغة العربية

I- الكتب

- 1- سي يوسفزاهية، عقد البيع، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، تيزي وزو، 2002.
- 2- عوابدي عمار، القانون الإداري(النشاط الإداري)، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002 .
- 3- كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا لأمر 03-03، والقانون 04-02، منشورات بغدادي،الجزائر،2010.
- 4- وفا محمد أشرف، المنافسة غير المشروعة في القانون الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

II- الرسائل والمذكرات

أ - الرسائل

- كتو محمد الشريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005.

ب - المذكرات

- 1- أرزقي زويبير، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع "المسؤولية المهنية"، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.
- 2- براهيم فضيلة، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 03-03 والقانون رقم 08-12، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2010.
- 3- براهيم نوال، الإتفاقات المحظورة في قانون المنافسة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004.
- 4- بن عبد الله صبرينة، متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة من طرف مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012.
- 5- بوحلايس إلهام، الاختصاص في مجال المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2005.

- 6-توات نور الدين، الجمعيات وقانون المنافسة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، جامعة الجزائر، 2002.
- 7- تواتي محند شريف، قمع الاتفاقات في قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2007 .
- 8- حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المجال الاقتصادي والمالي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2006.
- 9- حمادي نوال، الضمانات الأساسية في مادة القمع الإداري (مثال: السلطات الإدارية المستقلة)، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون فرع: القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2011.
- 10- جرعود الياقوت، عقد البيع وحماية المستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، جامعة الجزائر، 2002.
- 11- زيان سمير، معاش أم كلثوم، دور مجلس المنافسة في قمع الممارسات المنافسة للمنافسة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الدراسات الجامعية التطبيقية، تخصص: توثيق، جامعة التكوين المتواصل، مركز البويرة، 2008.
- 12- سميحة علال، جرائم البيع في قانوني المنافسة والممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2005.
- 13- شعباني نوال، التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك و قمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية فرع"المسؤولية المهنية"، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
- 14- شيخ أمر يسمينة، توزيع الاختصاص ما بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2009.
- 15- عدوان سميرة، نظام تجميع المؤسسات في القانون الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2011.
- 16- عليان مالك، الدور الاستشاري لمجلس المنافسة (دراسة تطبيقية)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع إدارة ومالية، جامعة الجزائر، 2003.

- 17- عيساوي عزالدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال المالي و الاقتصادي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الاعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005.
- 18- عيساوي محمد، القانون الإجرائي للمنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005.
- 19- عماري بلقاسم، مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2005.
- 20- عمورة عيسى، النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007.
- 21- قابة صورية، مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، جامعة الجزائر، 2001.
- 22- فوعرابريزة، الممارسات المنافسة للمنافسة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2008.
- 23- لخضاري أعمار، إجراءات قمع الممارسات المنافسة للمنافسة، في القانونين الجزائري والفرنسي دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004.
- 24- لطاش ناجية، مبدأ الشفافية في قانون المنافسة بالجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، 2004.
- 25- ماتسة لامية، الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012.
- 26- ناصري نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 95-06 و الأمر رقم 03-03، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004.

III- المقالات والمدخلات

أ- المقالات:

- 1- بن ناصر محمد، "إجراءات الاستعجال في المادة الإدارية"، مجلة مجلس الدولة، العدد 4، 2003، ص 13-33.
- 2- حدري سمير، "سلطات الضبط المستقلة ودورها في استقرار التشريع والتنظيم المتعلق بالاستثمار"، مجلة إدارة، المجلد 20، العدد 02، 2010، ص 35-54.
- 3- عيساوي عز الدين، "المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة": مآل مبدأ الفصل بين السلطات، مجلة الفكر، عدد 04، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2006، ص 206-217.
- 4- كتو محمد الشريف، "حماية المستهلك من الممارسات المنافسة للمنافسة"، مجلة الإدارة، عدد 23، 2002، ص 53-76.

ب - المدخلات:

- 1- أيت منصور كمال، "البيع بأسعار منخفضة تعسفياً"، أعمال الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، أيام 17 و 18 نوفمبر 2009، ص 137-141.
- 2- بركات جوهره، "تنازع الاختصاص بين سلطات الضبط القطاعية ومجلس المنافسة وأثره على مبدأ حماية المستهلك"، أعمال الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية أيام 17 و 18 نوفمبر 2009، ص 227-242.
- 3- بلاش ليندة، "دور مجلس المنافسة في مجال الردع الإداري للممارسات المنافسة للمنافسة"، أعمال الملتقى الوطني للمنافسة وحماية المستهلك، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، أيام 17 و 18 نوفمبر 2009، ص 281-299.
- 4- حدري سمير، "السلطات الإدارية المستقلة وإشكالية الاستقلالية"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، أيام 23 و 24 ماي 2007، ص 43-64.
- 5- طباع نجاة، "اللجنة المصرفية كجهة قمعية في مجال المساءلة المهنية للبنوك"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، أيام 23 و 24 ماي 2007، ص 215-226.
- 6- لخضاري أعمر، "إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال المالي والاقتصادي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية أيام 23 و 24 ماي 2007، ص 259-271.

- 7- ناصري نبيل، "تنظيم المنافسة الحرة كآلية لضبط السوق التنافسية وحماية المستهلك"، أعمال الملتقى الوطني للمنافسة وحماية المستهلك، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، أيام 17 و 18 نوفمبر 2009، ص 142-156.
- 8- _____، "تنظيم المنافسة الحرة كآلية لضبط السوق التنافسية وحماية المستهلك"، أعمال الملتقى الوطني حول الجرائم المالية في ظل التحولات الاقتصادية والتعديلات التشريعية، جامعة 8 ماي قالمة، يومي 24-25 أبريل، 2007، ص ص 168-176.
- 9- هديلي أحمد، "سلطات القضاء في شل القوة التنفيذية لقرارات مجلس المنافسة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال المالي والاقتصادي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، أيام 23 و 24 ماي 2007، ص 287-308.

VI - النصوص القانونية

أ - الدستور

- مرسوم رئاسي رقم 96-483 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر عدد 76، صادر في 08 ديسمبر 1996، المعدل والمتمم: بالقانون رقم 02-03، المؤرخ في 10 أبريل 2002، ج ر عدد 25، صادر في 14 أبريل 2002، وقانون رقم 08-19، مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج ر عدد 63، صادر في 16 نوفمبر 2008.

ب - القوانين العضوية:

- قانون عضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق باختصاصات وتنظيم وعمل مجلس الدولة، ج ر عدد 37، صادر في 01 جوان 1998.

ج - النصوص التشريعية:

1- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن القانون المدني، ج.ر عدد 44، صادر في 03 يونيو 1975. (معدل ومتمم)

2- قانون رقم 88-01 مؤرخ في 12 جانفي 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر عدد 02، الصادر في 13 جانفي 1988.

3- قانون رقم 89-12 مؤرخ في 05 يوليو 1989، يتعلق بالأسعار، ج.ر عدد 29، صادر في 19 يوليو 1989 (ملغى).

- 4- أمر رقم 95-06 مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 09، صادر في 08 فيفري 1995 (ملغى).
- 5- القانون رقم 2000-03 مؤرخ في 5 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد و المواصلات السلكية واللاسلكية ج ر عدد 48، صادر في 6 أوت 2000.
- 6- قانون رقم 02-01 المؤرخ في 05 فيفري 2002، يتعلق بتوزيع الكهرباء والغاز بواسطة القنوات، ج ر عدد 08، صادر بتاريخ 06 فيفري 2002.
- 7- أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 43، صادر في 20 جويلية 2003، معدل ومتم بموجب كل من: قانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 جوان 2008، ج ر عدد 36، صادر في 02 جويلية 2008، وقانون رقم 10-05 مؤرخ في 15 أوت 2010، ج ر عدد 46، صادر في 18 أوت 2010.
- 8- قانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 41، صادرة في 27 جوان 2004، المعدل والمتم بموجب قانون رقم 10-06، مؤرخ في 15 أوت 2010، ج ر عدد 46، صادر في 18 أوت 2010.
- 9- قانون رقم 05-10 مؤرخ في 20 جوان 2005، المتضمن القانون المدني، ج ر عدد 44، صادر في سنة 2005.
- 10- قانون رقم 09-03 مؤرخ في 25 فيفري 2009، المتضمن حماية المستهلك، ج ر عدد 15، صادر في 08 مارس 2009، الملغى لقانون رقم 89-02 مؤرخ في 07 فيفري 1989، المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، ج ر عدد 06، صادر في سنة 1989.

د - النصوص التنظيمية:

- 1- مرسوم رئاسي رقم 96-44 مؤرخ في 17 جانفي 1996 يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة ج ر عدد 5 الصادر في 21 جانفي 1996 (ملغى).
- 2- مرسوم تنفيذي رقم 2000-314 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000، يحدد المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة وكذلك مقاييس الاعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، ج ر عدد 61 لسنة 2000. (ملغى)
- 3- مرسوم تنفيذي رقم 2002-453 المؤرخ في 21 ديسمبر 2002، يحدد صلاحيات وزير التجارة ج ر عدد 85، صادر بتاريخ 22 ديسمبر 2002.

- 4- مرسوم تنفيذي رقم 02-454 المؤرخ في 21 ديسمبر 2002، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة ج ر عدد 85، الصادر في 22 ديسمبر 2002، والمعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 11-04 مؤرخ في 09 جانفي 2011، ج ر عدد 02، صادر في 12 جانفي 2011.
- 5- مرسوم تنفيذي رقم 03-409، مؤرخ في 05 نوفمبر 2003، يتضمن تنظيم المصالح الخارجية في وزارة التجارة وصلاحياتها وعملها، ج ر عدد 68، صادر في 09 نوفمبر 2003.
- 6- مرسوم تنفيذي رقم 05-219 مؤرخ في 22 جوان 2005، يتعلق بالترخيص لعمليات التجميعات، ج ر عدد 34، صادر 22 جوان 2005 .
- 7- مرسوم رئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عدد 58 الصادر في 07 أكتوبر 2010، معدل ومتمم بموجب مرسوم رئاسي رقم 11-98 المؤرخ في 1 مارس 2011، ج ر عدد 1 الصادر في 6 مارس 2011 .
- 8- مرسوم تنفيذي رقم 11-242، مؤرخ في 10 جوان 2011، يتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة ويحدد مضمونها وكذا كفاءات إعدادها، ج ر عدد 39 صادر في 13 جوان 2011.
- 9- مرسوم تنفيذي رقم 11-241 مؤرخ في 10 جويلية 2011، يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره، ج ر عدد 39، صادر في 13 جويلية 2011.

V- أعمال مجلس المنافسة

القرارات:

- مجلس المنافسة قرار رقم 98 ق 03، صادر يوم 13 ديسمبر 1998، المتعلق بممارسة الشركة الوطنية للتبغ والكبريت (غير منشور).

VI- الوثائق

- وزارة التجارة مديرية المنافسة، منشور وزاري رقم 189، ون|م|ع|ض ت|م|م|08، يتضمن تقديم وكيفية تطبيق قانون 08-12 المعدل والمتمم للأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، 16 أكتوبر 2008، منشور على: www.mincommerce.gov.dz

ثانيا: باللغة الفرنسية

I-Ouvrages :

- 1-BLAISE JEAN Bernard, Droit des affaires (commerçant, concurrence, distribution), 2eme édition, LGDJ, Paris, 2000.
- 2-BOUTARD LABARDE Marie Chantal, CANIVE GUY, Droit de la concurrence, LGDJ, Paris, 1994.

- 3-FRISON ROCHE Marie Anne et PAYET Marie Stéphane, Droit de la concurrence, DALLOZ, Paris, 2006.
- 4-GALANE René, le Droit de la concurrence, appliqué aux pratique anticoncurrentielles, Litec, Paris, 1995.
- 5-LEFBVRE Francis, concurrence. Consommation, Ed LEFBVRE Francis, Paris, 1998.
- 6-SELINSKY Véronique, L'entente prohibée à travers les avis de la commission technique des ententes et des positions dominantes, Librairie techniques, Paris, 1979.
- 7-SHAPIRA Jean, Le TALLEC, BLAISE Jean Bernard, Droit Européen des affaires, 5ème Edition, PUF, Paris, 1999.
- 8-TOUCHAIS MARTINE Bahar, VIRASSAMY George, Les contrats de distribution, LGDJ, Paris, 1999.
- 9-VIGNAL Marie- Malaurie, Droit de la concurrence, 2eme Edition Armand colin, Paris, 2003.
- 10-ZOUAÏMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, Edition Houma, Alger, 2005.
- 11-—————, Droit de la régulation économique, Edition Berti, Alger, 2008.
- 12-—————, Le droit de la concurrence, édition belkeise, Alger, 2012.
- 13-—————, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, édition belkeise, Alger, 2012.

II-Mémoire

- 1-ALLOUI Farida, L'impact de l'ouverture du marché sur le droit de la concurrence, diplôme de magister en droit, option : droit des affaires, Université MOULOUD MAMMERI , Tizi – Ouzou , 2011.
- 2-AREZKI Nabila, contentieux de la concurrence, Mémoire en vue de l'obtention du diplôme de magister en droit, option droit public des affaires, université de ABDERAHMANE MIRA , Bejaia, 2011.

III- Articles et colloques

A- Articles

- 1-ARHEL Pierre,"concurrence règles et procédures" ,Recueil DALLOZ, N°19, juin 2001, pp 1-9 .

- 2- _____, " L'instauration par la loi N.R.E d'une procédure de clémence en droit de la concurrence " , L.P.A, N°109, 2001, pp 4-10.
- 3-CLAUDEL Emmanuelle,"concurrence : projet de loi sur les nouvelles régulations économique " , RTD. Com et de droit éco, 2000, N°03,p 607.
- 4-POESY René," Le rôle du conseil de la concurrence et du juge judiciaire en Algérie et en France en droit des pratique anticoncurrentielles,aspect procédurales ",RASJEP, N°03, 2000, pp 161-177.
- 5-ZOUAÏMIA Rachid, " Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique " , Revue Idara, N°28, 2004, pp135, 155.
- 6- _____, " De l'articulation des rapports entre le conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielles en droit Algérien " , Revue Idara, N°33, 2007, pp31-54.
- 7- _____, " De l'Etat interventionniste à l'Etat régulateur " , colloque national sur les autorités de régulation indépendantes en matière économique et financière université de ABDERHAHMANE MIRA , Bejaia, le23 et 24 mai 2007, p p 5-18.
- 8- _____, "Le régime des ententes en droit Algérien de la concurrence" , Revue Idara N°01, 2012, pp06.-41.

B- Colloques

-TOUATI Mohand cherif, "Le pouvoir répressif du conseil de la concurrence" , colloque national sur les autorité administratives indépendantes en Algérie, université du 08 Mai 1945, Guelma, le 13 et 24 Novembre 2012, pp 1-13.

IV- Décision :

Con. Con. Déc. N°. 03-D46, 30 septembre 2003, pratique concernant un marché publique de transport occasionnel d'élèves dans le département des Alpes maritimes : [http : WWW. Conseil. Concurrence. Fr.](http://WWW.Conseil.Concurrence.Fr)

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

" وَقُلْ رَبِّ زِدْنِي عِلْمًا "

طه: 114.

صدق الله العظيم.

إن ما يمكن استخلاصه بعد دراستنا لموضوع إجراءات قمع الممارسات المنافسة للمنافسة، أنه لا وجود لسوق منضبط ولا وجود لمنافسة فعلية، إلا بعد محاربة كل الممارسات التي تخل بالمنافسة النزيهة وتحد منها، ولتحقيق ذلك يجب المرور بعدة قواعد إجرائية ومنظمة، وذلك بمحاولة الكشف عن هذه الممارسات على ضوء النصوص القانونية والقواعد الموضوعية، إضافة إلى الخبرة في هذا المجال، ولهذه الأسباب تم إنشاء جهاز إداري مختص بحماية التوازن في السوق وضبطه ألا وهو مجلس المنافسة.

فقد منح له المشرع اختصاص أصلي بردع كل الممارسات المنافسة للمنافسة، لأنه الأكثر دراية بهذه الحماية، فيقوم على محاربة كل أنواع المساس بالمنافسة بين الأعوان الاقتصاديين وذلك بتسليط عقوبات مالية على كل من يخالف قانون المنافسة، حيث بصفته الخبير الرسمي في ميدان المنافسة، أوكلت إليه مهام كثيرة منها: الإخطار التلقائي أي إخطار نفسه بنفسه، قبول الإخطار أو رفضه، الكشف عن كل ممارسة من شأنها المساس بحرية المنافسة عن طريق البحث والتحري وفي الأخير يقوم بتقرير عقوبات لردع كل من يريد القضاء على المنافسة النزيهة.

وفي إطار الفصل في هذه القضايا التنزاعية، زود مجلس المنافسة بصلاحيات واسعة من حيث القرارات التي يصدرها، والتي تتراوح من مجرد أوامر إلى غاية عقوبات مالية، وكمقابل لذلك فالقرارات الصادرة عن المجلس تكون بدورها محل طعن أمام الجهات القضائية المختصة، وذلك أمام المجلس القضائي لمدينة الجزائر الفاصل في المواد التجارية.

من خلال تحليلنا لكل هذه النقاط المتعلقة بتنظيم المجلس و دوره كهيئة مكلفة بحماية المنافسة وترقيتها، نستنتج مدى تميز هذا الجهاز عن غيره من الأجهزة الأخرى، بالرغم من أنه ينتمي إلى السلطات الإدارية المستقلة.

غير أن الواقع العملي، أثبت العديد من النقائص حول هذه الهيئة، فمنذ تنصيب المجلس لم يستطع أن يتحصل على مقر دائم ومستقل له، بل ما يزال يستعمل إحدى أجنحة وزارة العمل كمقر مؤقت له، مما يثير نقاط استفهام حول مصداقية هذا المجلس في نظر المتعاملين الاقتصاديين.

وعدم وجود مقر دائم للمجلس انجر عنه شبه انعدام كلي للمصالح الداخلية المسيرة له، ولم يتم نشر أي قرار صادر عنه في النشرة الرسمية للمنافسة، لأنه لم تؤسس مجلة المنافسة ويعد تأسيسها سنة

2011، لم تصدر أي نشرة لحد الآن، فكل هذه السلبيات يقابلها سكوت تام من قبل مجلس المنافسة، فهو يجد صعوبات في ظهوره كهيئة قوية في ترقية المنافسة وحمايتها، لا سيما أن أغلبية المؤسسات تجهل وجوده وأهميته ودوره في احترام قواعد المنافسة، الأمر الذي أدى بالقول أنه يشكل عبئا على ميزانية الدولة دون مردود ايجابي من جانبه.

أمام هذه الوضعية نلاحظ اختلالات هامة في السوق أين يتجلى دور مجلس المنافسة، و هذا الترقية المنافسة حتى وإن كان دوره شبه محصور في الممارسات المنافسة للمنافسة، إلا أنه كما سبق وأن أشرنا إليه فيما مضى مجلس المنافسة لا يعتبر الجهة الوحيدة المتدخلة في ميدان المنافسة.

فالمصالح الإدارية المكلفة بالمنافسة على مستوى وزارة التجارة، والجهات القضائية تتدخل بدورها في مجالاتها التي قد تلتقي مع مجال اختصاص مجلس المنافسة في بعض النقاط المتعلقة بالممارسات المنافسة للمنافسة، وقد تنفرد عنه باختصاص النظر في كل الممارسات المعرّقة للمنافسة.

ومن كل هذا نستنتج أن المشرع يولي اهتمام متميز بالمنافسة، ويمنع الأعوان الاقتصاديين من المساس بهذا المجال الحساس في ظل اقتصاد السوق.

رغم كل النقائص التي تعترى مجلس المنافسة، إلا أن التشريع الجزائري يحتاج إلى مثل هذا الجهاز، لأنه الوحيد الذي بإمكانه تنظيم وضبط السوق، ولتطوير تقنياته يقتضي الأمر الاعتناء به عن طريق:

. تزويده بمقر خاص يسمح له بتأدية مهامه بكل إتقان.

. الاهتمام أكثر بنشر النشرة الرسمية للمنافسة.

. جمع القوانين المتعلقة بالمنافسة في قانون واحد كبقية القوانين.

وفي الأخير نرجو أن الظروف المستقبلية ستساعد هذا الجهاز على القيام بدوره على أكمل وجه من أجل احتلاله المكانة المتميزة في محيطنا القانوني والاقتصادي.

كما نتوقع في آخر المطاف أن يقوم المشرع بالإصلاحات القانونية اللازمة في هذا المجال، وذلك لتغطية كل النقائص والثغرات القانونية والإجرائية التي لاحظناها طوال هذه الدراسة، في مختلف المراحل والنقاط منها، ليتمشى قانون المنافسة بعد ذلك مع التطور المهم الذي يتابعه اقتصادنا.

جدول يوضح قيمة الغرامات المالية المقررة للمخالفات الواردة في قانون المنافسة ابتداء من 1995 إلى غاية تعديل 2008.

المواد	مبلغ الغرامة المالية بعد تعديل الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة في سنة 2008.	مبلغ الغرامة المالية قبل تعديل الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة في سنة 2008	مبلغ الغرامة المالية في ظل الأمر رقم 06-95 المتعلق بالمنافسة لسنة 1995	طبيعة المخالفة
المادة 13 لسنة 1995 والمادة 56 لسنة 2003 والمادة 26 لسنة 2008	12% من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم، المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مختتمة أو بغرامة تساوي على الأقل ضعفي الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات، على ألا تتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف هذا الربح، وإذا كان مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال محدد فالغرامة لا تتجاوز 6.000.00 دج	7% من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم، المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة، وإذا كان مرتكب المخالفة شخصا طبيعيا أو معنويا أو منظمة مهنية لاتملك رقم أعمال محدد، فالغرامة لاتتجاوز 3.000.000 دج	تحسب الغرامة أولا بضعفي الربح المحقق وإذا لم يحدد فتحسب بـ: 10% من مبلغ رقم الأعمال لأخر سنة مالية مختتمة، أو للسنة المالية الجارية بالنسبة للأعوان الاقتصاديين الذين لم يكتملوا سنة من النشاط	الممارسات المنافية للمنافسة
المادة 14	فالمشروع في ظل الأمر 06-95، المتعلق بالمنافسة وضع مبلغ الغرامة للتعسف في وضعية الهيمنة مختلف عن باقي الممارسات الأخرى فالغرامة تحسب أولا مرة ونصف الربح المحقق وفي حالة غياب هذا التقويم تكون 07% على الأكثر من رقم الأعمال لأخر سنة مالية مختتمة أو للسنة المالية الجارية للأعوان الاقتصاديين الذين لم يكتملوا سنة من النشاط			تعسف في وضعية الهيمنة
المادة 15 لسنة 1995 والمادة 57 لسنة 2003	2.000.000 دج		يحكم القاضي في هذه الحالة بالحبس من شهر واحد إلى سنة واحدة (لأن في 1995 لم تلغى بعد العقوبة الجنائية)	مساهمة الأشخاص الطبيعية بصفة احتيالية في تنظيم الممارسات المنافية للمنافسة وفي تنفيذها

المادة 58 لسنة 2003 والمادة 27 لسنة 2008	150.000 دج عن كل يوم تأخير (غرامة تهديدية).	100.000 دج عن كل يوم تأخير (غرامة تهديدية).		عدم احترام الأوامر والإجراءات المؤقتة الرامية إلى الحد من الممارسات المنافية للمنافسة
المادة 59 لسنة 2003 والمادة 28 لسنة 2008	800.000 دج بناء على تقرير المقرر و 100.000 دج كغرامة تهديدية عن كل يوم تأخير.	500.000 دج بناء على تقرير المقرر و 50.000 دج كغرامة تهديدية عن كل يوم تأخير.		المؤسسات التي تعتمد في تقديم معلومات خاطئة أو تتهاون في تقديمه
المادة 61		7% من رقم الأعمال من غير الرسوم المحققة في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة.	فالمشروع لم يشر إلى مبلغ الغرامة المالية بالنسبة للتجميع بدون ترخيص في سنة 1995	التجميع بدون ترخيص من مجلس المنافسة
المادة 62		5 % من رقم الأعمال من غير الرسوم المحققة في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة.		عدم الالتزام بشروط منح الترخيص التي يفرضها مجلس المنافسة على أطراف التجميع