جامعة عبد الرحمان ميرة –بجاية-

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون العام

نطاق تطبيق قانون المنافسة في الجزائر

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: القانون العام الاقتصادي

من إعداد الطالبتين:

بوصبع ياسمين

رمداني عيدة

تحت إشراف الأستاذة الدكتورة

أرزقي نبيلة

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذة (ة) : مخلوف باهية، أستاذة محاضرة قسم أ، جامعة بجاية..... رئيساً.

الأستاذة : أرزقي نبيلة، أستاذة محاضرة قسم "أ" ، جامعة بجاية..... مشرفة ومقررة.

الأستاذ (ة) : بن يحيى رزيقة، أستاذة مساعدة قسم أ ، جامعة بجاية..... ممتحناً.

السنة الجامعية : 2024-2025

بسم الله الرحمان الرحيم

"وقل ربي زدني علما"

طه: 114.

كلمة شكر

الحمد لله الذي وفق عبده

وأعانه وأيده ليصل إلى هذه اللحظة

أرفع في هذا المقام خالص عبارات الشكر والتقدير لمن تولى رعاية هذا

العمل المتواضع وأشرف عليه الأستاذة : **أرزقي نبيلة**

التي تفضلت علينا بتوجيهاتها القيمة

كما نشكر الأسرة الجامعية في مقدمتها كلية الحقوق والعلوم السياسية

وكل من علمنا وأعاننا على هذا العمل

لكم منا فائق الشكر والتّقدير.

إهداء

أهدي هذا العمل المتواضع

إلى من أنارا لي دروب الحياة وأزالا عني سواد الظلمات

إلى من سكن حبهما قلبي وترعرعت في حضنهما

والديا الكريمين

حفضهما الله ورعاهما وأطال في عمرهما

إلى أخواتي **زوبيدة، ليزة، صارة.**

إلى **خالتي العزيزة**

إلى رفيقة دربي صديقتي، **أنيسة**

إلى زميلتي في المذكرة: **عيدة**

إلى كل من نسيهم قلمي ولم ينساهم قلبي

أهدي لكم ثمرة هذا النجاح.

ب. ياسمين

إهداء

الحمد لله حبا وشكرا وامتنان على البدا والختام

"وآخر دعواهم أن الحمد لله رب العالمين"

أهدي هذا النجاح لنفسي أولا ثم إلى كل من سعى معي لإتمام هذه المسيرة وزرع في قلبي الأمل وسقاني الصبر ورافقني بالدعاء

إلى والدي العزيزين وبالأخص إلى أمي العزيزة الحنونة التي ساندتني طوال مشواري الدراسي فلكما كل الاحترام والتقدير والحب وأطال الله في عمركما

(أمي وأبي)

إلى أخواني وليد، عبد الحق، سليم أنتم السند والرفقة والدرب

الذين معي في كل خطوة من حياتي، كنتم النور الذي أنار طريقي

إلى جميع أصدقائي وأحبائي الذين زرعوا في دربي البهجة وأضاءوا أيامي

أهديكم هذا العمل فلقد كنتم دوما أكثر من مجرد أصدقاء

إلى من كان سندي في كل خطوة إلى من أمنا بي ودفعني للأمام حين تعثرت خطيبي

هشام

إلى من سعت معي من أجل إتمام هذا العمل الشريف رفيقة العمل والصديقة والطيبة

ب. ياسمين

لكم جميعا أهدي ثمرة جهدي وتعبي مع أسمى عبارات الاحترام والتقدير

ر. عيدة

قائمة أهم المختصرات

أولا : باللغة العربية

ج ر : جريدة رسمية.

ص : صفحة.

ص ص : من الصفحة إلى الصفحة.

ط : طبعة.

ثانيا: باللغة الفرنسية

BOCCRF: **B**ulletin **O**fficiel de la **C**oncurrence, de la **C**onsommation et de la **R**epression des **F**raudes.

con . **con** : **C**onseil de la **c**oncurrence.

CA : **C**our d'**A**ppel.

Ch : **ch**ambre.

déc : **déc**ision.

Op.**Cit** : **O**pus **C**itato, (référence précédemment citée).

N° : **N**uméro.

p.**p** : De la **P**age Jusqu'à La **P**age.

p : **P**age.

V : **V**olume

مقدمة

تبنت الدولة الجزائرية النموذج الليبرالي بعد فشل النموذج الاشتراكي الذي يقوم على مبدأ تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي، مما مهد لإصدار مجموعة من القوانين لتنظيم اللعبة الاقتصادية، لأن "المنافسة تقتل المنافسة".

تجسيدا لهذا النهج أصدر المشرع الجزائري مجموعة من القوانين تعكس الاقتصاد الحر مثل قانون النقد والقرض، قانون الاستثمار ومجموعة من القوانين تخص إنشاء سلطات الضبط القطاعية ومجلس المنافسة كسلطة أفقية بموجب قانون المنافسة، هذا الأخير أثار موضوع تطبيقه اهتمام جميع الفاعلين في السوق.

فقانون المنافسة يهدف إلى محاربة كل أشكال الاحتكار مهما كان مصدرها نظرا لأثاره على الاقتصاد العام للدولة، فلتحقيق الفاعلية الاقتصادية وتطورها يقتضي توفر منافسة فعلية ونزيهة بين الأعوان الاقتصاديين، فالمنافسة الحرة أداة فعالة لتحقيق التقدم، هذا ما حاول المشرع الجزائري ضمانه من خلال تكريسه لقواعد المنافسة الحرة سواء في العلاقات الاقتصادية وحتى التجارية.

كما برز قانون المنافسة بامتداده واتساعه في كل الميادين الاقتصادية، مما أدى بالمشرع إلى محاولة اعتماد معايير مرنة تشمل العديد من النشاطات والأشخاص سواء كانت خاصة أو عمومية.

واعتبارا أن تطبيق قانون المنافسة مرتبط بمناخ الأعمال بما يحمله من تركيبة فريدة من نوعها، لاسيما في ظل غياب ثقافة الحرية الاقتصادية في السوق الجزائرية عند بداية تبنيها، لذلك أثار تطبيق قانون المنافسة على الاشخاص الطبيعية والمعنوية، الخاصة والعامة مشاكل عدة.

كما يعكس موضوع نطاق تطبيق احكام قانون المنافسة حماية للاقتصاد الوطني وتدعيم للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة من أجل الدخول في السوق، وكذا حماية من القوة الاقتصادية التي يمكن أن تتشكل جراء الحرية الاقتصادية لا سيما دخول مستثمرين أجانب كفاعلين اقتصاديين في السوق الجزائرية إلى جانب دخول الدولة والجماعات المحلية الاقليمية.

فقد زاد من أهمية هذا الموضوع انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي، مما جعل الخواص يؤدون دورها كمتعاملين اقتصاديين وحتى عن طريق الصفقات العمومية، وعليه طرح هذا الموضوع كجزئية مهمة جدا بخصوص خضوع الصفقات العمومية لأحكام قانون المنافسة.

فحتمت متطلبات النزاهة والشفافية والجودة والفعالية إخضاع الاشخاص المعنوية العامة لقانون المنافسة لأن متطلبات الواقع الحالي القائم على مبدأ المنافسة الحرة فرض ضرورة حمايتها بما في ذلك الدولة لأنها اصبحت كفاعل اقتصادي مثل المتعاملين الاقتصاديين الخواص تماما، لذا تتساوى الأشخاص العامة بمناسبة ممارستها للأنشطة الاقتصادية مع الخواص، مع الأخذ بعين الاعتبار خصوصية ارتباط نشاطها بمهام مرفق عام التي تجعلها في مراكز غير متساوية.

أنشأ قانون المنافسة الجزائري مجلس المنافسة، كسلطة إدارية مستقلة الذي أوكلت له مهمة حماية المنافسة من الممارسات المقيدة لها، وعليه يمتد غطاء حماية السوق من طرف مجلس المنافسة بامتداد نطاق تطبيق أحكام قانون المنافسة، فقد عزز المشرع دوره بجملة من الصلاحيات التنظيمية الرقابية والقمعية، من شأنها ضبط المنافسة في السوق.

أن الغرض من هذه الدراسة يكمن في تحليل نطاق تطبيق قانون المنافسة في الجزائر، من خلال التطرق إلى الأسس القانونية والتنظيمية التي تؤطره، ودراسة حدوده الشخصية والموضوعية والمكانية، مع التطرق للسبل الكفيلة لتحقيق الفعالية الاقتصادية، إضافة إلى ذلك تنمية الثقافة القانونية في المجال الاقتصادي، لمواكبة التغيرات والتطورات الحاصلة في هذا الأخير.

كما يتضمن الموضوع أهمية بالغة سواء من ناحية دعم الاقتصاد الوطني، وحتى من ناحية مساعدة الباحثين في إيجاد إجابات للعديد من المسائل الغامضة، كما يساهم في نشر التوعية لدى الفاعلين الاقتصاديين لتجنب ارتكابهم لممارسات تأدي إلى تقييد المنافسة.

من أهم الأسباب التي دفعتنا إلى اختيار هذا الموضوع هي الرغبة الشخصية في توسيع المعرفة العلمية، والولوج إلى مجال الأعمال القائم على المنافسة، وكذا إزالة الغموض حول من يطبق عليهم قانون المنافسة وعلى ماذا وأين.

فانطلقنا لمعالجة هذا الموضوع من خلال طرح عدة تساؤلات شكلت في مجموعها الاشكالية الرئيسية المتمثلة في: **هل وفق المشرع الجزائري في توسيع مجال تطبيق قانون المنافسة بشكل يضمن فيه عدم اختلال النظام العام الاقتصادي؟**

إن طبيعة موضوع البحث تقتضي استخدام مناهج معينة، فوظفنا المنهج الوصفي من أجل إتمام هذه الدراسة قصد جمع مختلف المعلومات على الموضوع، والمنهج التحليلي من خلال تحليل مختلف النصوص القانونية ذات الصلة بالدراسة، كما استخدمنا المنهج المقارن لاعتماد التجربة الأجنبة في الدراسة، وذلك لعدة عوامل أولهما اعتبار القانون الأجنبي ذو تأثير على القانون الجزائري كقانون المنافسة الفرنسي مثلا .

للإجابة على هذه الإشكالية المطروحة قمنا بتقسيم الموضوع إلى فصلين تناولنا في الفصل الأول مجال تطبيق قانون المنافسة من حيث الاشخاص (الفصل الأول)، ثم تطرقنا إلى تطبيق قانون المنافسة على النشاطات في السوق (الفصل الثاني).

الفصل الأول

مجال تطبيق قانون المنافسة من حيث الأشخاص

قامت الجزائر على غرار معظم الدول بتنظيم المنافسة التي تعد من أهم الوسائل القانونية المعتمدة لتنظيم نشاط الفاعلين الاقتصاديين في السوق، فيهدف قانون المنافسة بدوره إلى حماية النظام العام الاقتصادي للدولة لكونه يتضمن أحكاما لحماية المنافسة، وحماية المتدخلين في السوق معتمدا بذلك على الطابع الاقتصادي الذي تمارسه المؤسسة، فتعتبر المؤسسة المخاطب الرئيسي بقانون المنافسة ومضمون المنافسة بحد ذاتها، فمن أجل حماية المنافسة في السوق وتحقيق الفعالية الاقتصادية جاءت الحاجة لحصر الأشخاص المخاطبين بقانون المنافسة.

فالمؤسسة لا يمكن فصلها عن النشاط الاقتصادي لأن كلاهما يحددان مجال تطبيق قانون المنافسة المؤدي إلى امتداد مفهومها، فمع السعي لتحقيق الموازنة بين المنافسة والمصلحة العامة، فأمام تطور الدولة المواكبة للتطورات الحديثة أصبح أشخاص القانون العام يتدخلون في الحقل الاقتصادي مثلهم مثل أشخاص القانون الخاص، فلم تعد قواعد المنافسة مرتبطة بالقانون الخاص فقط بل شملت كذلك المجال العام بظهور الفاعلين العموميين كمخاطبين بقانون المنافسة، فيعتبر قانون المنافسة قانونا اقتصاديا بالتالي فإن نطاق تطبيقه يشمل جميع الأنشطة الاقتصادية دون استثناء وعليه لا يستثنى القطاع العام من الخضوع لأحكام قانون المنافسة طالما أنه يمارس نشاطا اقتصاديا.

هذا ما يؤكد أن المشرع الجزائري أخذ بالمعيار الشخصي في مجال تطبيق قواعد قانون المنافسة، وفي هذا الإطار تم تخصيص هذا الفصل لدراسة المؤسسة بمفهوم قانون المنافسة (المبحث الأول)، ثم التعرض لخصوصية خضوع الأشخاص المعنوية العامة لقانون المنافسة (المبحث الثاني).

المبحث الأول

المؤسسة بمفهوم قانون المنافسة

إن قانون المنافسة أداة قانونية هامة تهدف الى حماية المنافسة ذاتها في السوق، وكذا الحفاظ على استقرار النظام العام الاقتصادي، حيث يتضمن هذا القانون مجموعة من الأحكام تقوم على حماية مختلف الفاعلين الاقتصاديين.

فتبرز المؤسسة الاقتصادية كوحدة أساسية في السوق التنافسية، فأساسها هو ممارسة النشاط الاقتصادي بصفة دائمة ومستقلة. فضمانا لحماية النظام العام الاقتصادي حاول المشرع التوسيع من مدلول المؤسسة ليعكس الواقع الاقتصادي أكثر من الشكل القانوني الظاهر لقانون المنافسة.

من خلال ذلك سنتطرق الى تحديد ماهية المؤسسة بمفهوم قانون المنافسة (المطلب الأول) ثم نتطرق إلى الحديث عن امتداد مفهوم المؤسسة للجمعيات والمنظمات المهنية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

التعريف بالمؤسسة

تشكل المؤسسة عنصرا أساسيا في النظام الاقتصادي، إذ تعد مفهوما محوريا يستخدم لتحديد الفاعلين الاقتصاديين في السوق، فيطبق قانون المنافسة على كل مؤسسة مستقلة تمارس نشاطا اقتصاديا في السوق بصفة دائمة، فكل من يمارس نشاط اقتصادي في السوق بصفة دائمة يعتبر مؤسسة بمفهوم قانون المنافسة. فبرزت المؤسسة كعنصر أساسي في العملية الاقتصادية من خلال مساهمتها في تنظيم المنظومة الاقتصادية وتوجيهها.

لذا يجدر بنا التطرق الى التوسع في تعريف المؤسسة حسب قانون المنافسة (الفرع الأول) ثم يتسنى لنا تحديد الشروط الواجب توفرها لتطبيق قانون المنافسة على المؤسسة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعريف المؤسسة

تعددت التعريفات المقدمة للمؤسسة، نظرا للتطور البارز الذي شهدته، فقد أصبحت متداولة لدى معظم التشريعات القانونية فنجد من منها حرصت على وضع تعريف لهذا المصطلح كالمشرع الجزائري. نجد كذلك بروز عدة تعاريف من الجانب الاقتصادي وكذا الفقه، هذا ما يتنافى بعض التشريعات التي لم تتعمق في مفهوم هذا المصطلح. وعليه سنتطرق إلى تحديد التعريف التشريعي للمؤسسة (أولا) ثم ننتقل إلى التعريف الفقهي والاقتصادي (ثانيا).

أولا: التعريف التشريعي

يختلف تعريف المؤسسة باختلاف النظام القانوني لكل دولة فسنبرز فيما يلي تعريف المشرع الجزائري (أ) ثم ننتقل الى تعريف المشرع الفرنسي على سبيل المقارنة والاستدلال (ب).

أ – تعريف المشرع الجزائري

أدرج المشرع الجزائري تعريف "المؤسسة" لأول مرة في التشريع بموجب الأمر رقم 03-03 المتضمن قانون المنافسة[1]، ليحل محل مصطلح "العون الاقتصادي" الذي كان معمول به في الأمر رقم 95-06[2] (الملغى)، الشامل للنصوص المتعلقة بالمنافسة والأسعار والممارسات

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

[2] أمر رقم 95-06، مؤرخ في 25جانفي سنة 1995، يتعلق بالمنافسة، ج رعدد 09 صادر في 22 فيفري 1995(ملغى).

التجارية ومع فصل هذين المجالين قانونيا، حدد استخدام مصطلح "المؤسسة" في قانون المنافسة بينما أعاد العمل بمصطلح "العون الاقتصادي" في ظل احكام القانون رقم 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية [3].

حيث عرفت المادة الثالثة من الأمر رقم 03- 03 فقرة "أ" المؤسسة على أنها " **كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد**"[4].

من خلال هذه المادة، يتضح أن المشرع الجزائري وضع تعريفا موسعا وشاملا للمؤسسة، دون اشتراط شكل قانوني معين لها، فقد تكون شخص طبيعي أو معنوي، تاجر أو حرفي، تجمع أو مجموعة أشخاص ...إلخ. فالمؤسسة هي التي تشارك في العملية التنافسية داخل السوق المعني بصفة مستقلة [5] .

إضافة إلى ذلك، فالمؤسسة قد تكون شخصا طبيعيا مثل التاجر الفرد أو تكون شخصا معنويا خاصا كالشركات بأنواعها، كذلك المؤسسات العمومية الاقتصادية بشرط أن تمارس نشاطا اقتصاديا، ولهذا حسب المادة 02 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة. ويتضمن مفهوم المؤسسة المنتج الصغير الذي يعمل لوحده والشركة الخاصة الضخمة والمتوسطة والمؤسسات العامة [6].

---

[3] قانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 جوان 2024، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 21 صادر في 27 جوان 2004، معدل ومتمم بالقانون رقم 10-06 مؤرخ في 15 أوت 2010، ج ر عدد 46 صادر في 18أوت 2010.

[4] المادة 03 من أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم بالقانون رقم 08-12، مرجع سابق.

[5] زايدي أمال، شرح قانون المنافسة على ضوء قرارات وتقارير مجلس المنافسة الجزائري، ألفا للوثائق للنشر والتوزيع، الجزائر، 2023، ص46.

[6] سبسي حسان، مسؤولية المؤسسة الاقتصادية عن الممارسات المحظورة في قانون المنافسة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون المؤسسة الاقتصادية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2019، ص10.

ب – تعريف المشرع الفرنسي

حدد المشرع الفرنسي نطاق تطبيق أحكام قانون المنافسة في المادة L 410 -1 من القانون التجاري الفرنسي، "**تطبق القواعد المنصوص عليها في هذا الكتاب على المؤسسات بغض النظر عن وضعها القانوني وطريقة تمويلها، التي تمارس نشاط الإنتاج، التوزيع والخدمات، بما فيها النشاطات التي تمارسها الأشخاص المعنوية العامة لاسيما في إطار اتفاقيات تفويض المرفق العام**"[7].

كما تعرف قوانين المنافسة المؤسسة بأنها كيان يزاول نشاط اقتصادي بشكل دائم، يتمتع بدرجة كافية من الاستقلالية في اتخاذ القرارات التي تحدد سلوكه في السوق، وهذا التعريف يتوافق مع ما أقرته محكمة العدل التابعة للمجموعة الأوربية، كما يعكس أيضا نص المادة 53 من قانون المنافسة الفرنسي المعدلة بموجب المادة L 410 -1 من القانون التجاري الفرنسي السالفة الذكر، حيث لا تستعمل هذه المادة مصطلح المؤسسة بل تستعمل عبارة نشاطات الانتاج التوزيع والخدمات[8].

وفي ذات السياق عرفت المؤسسة في القانون الفرنسي على أنها :

المؤسسة هي كيان يمارس نشاطا اقتصاديا. ولهذا السبب مبدئيا لا يهم الوضع القانوني للمؤسسة كثيرا. فهي كيان سواء كانت عامة أو خاصة، تجارية أو غير تجارية، تتدخل في السوق. وتتجلى

[7] Article L '410- 1 du code de commerce français, www.legifrance.gouv.fr, "Les règles définies au présent livre s'appliquent aux entreprises entendues comme les entités, quelle que soit leur forme juridique et leur mode de financement qui exercent une activité de production, de distribution et de service, y compris celles qui sont le fait de personnes publiques, notamment dans le cadre de conventions de délégation de service public".

[8] قيراطي نصيرة، تطبيق قانون المنافسة على الأشخاص المعنوية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 45–قالمة، 2016، ص13.

الإمبريالية في قانون المنافسة على الخصوص هذا التجاهل لوضع الفاعلين الاقتصاديين الخاضعين لقواعده[9] .

فقانون المنافسة الفرنسي لم يميز بين الشركات التجارية وغير التجارية، فيطبق على كل مؤسسة تمارس نشاط اقتصادي سواع الإنتاج أو التوزيع أو تقديم الخدمات بما فيها تلك تقوم بها الأشخاص الاعتبارية العامة[10].

ثانيا : التعريف الفقهي والاقتصادي للمؤسسة

تعد المؤسسة الركيزة الأساسية للنشاط الاقتصادي، فقد نالت اهتماما بارزا من طرف الفقهاء والاقتصاديين. وبالتالي هذا ما أدى إلى تعدد التعريفات المنسوبة للمؤسسة لذا سيتم التطرق للتعريف الفقهي للمؤسسة (أ) ثم ننتقل للتعريف الاقتصادي (ب).

أ – التعريف الفقهي

حاز مصطلح المؤسسة على أهمية بارزة لدى العديد من الفقهاء، مما أدى إلى ظهور عدة تعاريف بالنظر للتوجه الايديولوجي لكل فقيه فعرفها الفقيه M.LEBRTON على أنها:" كل تنظيم اقتصادي مستقل ماليا و الذي يقترح نفسه لإنتاج سلع أو خدمات للسوق"[11].

---

[9] FRISON – ROCHE Marie Anne et PAYET Marie Stéphane, Droit de la concurrence, éditions Dalloz, Paris, 2006, p.43. " L'entreprise est une entité, exerçant une activité économique .pour cette raison, en principe, le statut juridique de l'entreprise importe peu. l'entreprise est une entité, publique ou privée, commerçante ou non, intervenant sur le marché, L'impérialisme du droit de la concurrence s'exprime ainsi, en particulier ,dans cette indifférence au statut des acteurs subissant ses règles".

[10] باطلي غنية،" نطاق تطبيق قانون المنافسة في الجزائر"، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر بسكرة، المجلد 10، العدد12، 2015، ص 336 .

[11] عزوز كريمة، "مفهوم المؤسسة ومعايير تكييفها ضمن قانون المنافسة"، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة قسنطينة، المجلد 32، العدد 02، 2021، ص 39.

ومن زاوية أخرى عرفها FRANCOIS PEROUX على انها "منظمة تجمع أشخاص ذوي كفاءات متنوعة تستعمل رؤوس الأموال والقدرات من أجل إنتاج سلعة يمكن أن تباع بسعر أعلى من التكلفة[12].

زيادة على ذلك تعرف المؤسسة من قبل البعض على أنها كيان تنظيمي يدمج بين مجموعة من العناصر التي تساهم فيها الأطراف الفاعلة لضمان بقائها واستمراريتها، عبر علاقة مباشرة تشمل عوامل الإنتاج المتنوعة، بينما يراها آخرون أنها نظاما متكاملا يتألف من مكونات مترابطة تتفاعل في ما بينها لتحقيق هدف مشترك، من خلال أنشطة منسقة وفق سياسات وإجراءات تنظيمية تدار بواسطة منظومة فرعية، كالإدارة مسؤولة عن التوجيه والتنسيق والتحكم في العلاقات الداخلية[13].

ب – التعريف الاقتصادي

تعد المؤسسة واقعا أساسيا في النظام الاقتصادي، تتجلى في أشكال متعددة لا تقتصر على المؤسسات الحرفية أو تجار التجزئة أو الشركات الصناعية الكبرى فحسب، بل تشمل أيضا المؤسسات العامة، والتكتلات الدولية، والمنضمات الزراعية، ممارسي المهن الحرة أو الجمعيات فعلى الرغم من هذا التنوع في الهياكل والأدوات، إذ يرى الاقتصاديون أن المؤسسة تشكل مفهوما محوريا في علم الاقتصاد إذ تعرف بأنها :" منظمة مستقلة تتضمن مجموعة من العوامل بهدف إنتاج بعض المنتوجات أو الخدمات للسوق". فالمؤسسة تعد وحدة مستقلة تمارس نشاطا اقتصاديا، بالرغم أن طابعها القانوني قد يطغى أحيانا إلا أن دورها الرئيسي يتجلى في كونها محركا رئيسيا للاقتصاد، وتوظفها لإنتاج وبيع السلع أو الخدمات في السوق، مما يجعلها نواة التفاعل الاقتصادي ووحدة للتطور والاستدامة في أي نظام اقتصادي[14].

[12] عزوز كريمة، مرجع سابق، ص 39.

[13] قيراطي نصيرة، مرجع سابق، ص 15.

[14] عزوز كريمة، المرجع نفسه، ص 39.

في ضوء ذلك تعد المؤسسة من المنظور الاقتصادي ، وحدة اقتصادية تهدف الى خلق الثروة، حيث تعتمد بشكل أساسي على مزيج من الموارد المادية المتمثلة في وسائل الإنتاج كالمعدات والآلات والمصانع والموارد البشرية التي تظم المسيرين والعمال، ويؤدي الجمع بين هذين العنصرين إلى إنتاج سلع وخدمات تطرح في الأسواق بهدف بيعها وتحقيق المصلحة العامة[15].

الفرع الثاني

شروط تطبيق قانون المنافسة على المؤسسة

ترتبط المؤسسة ارتباطا قويا بممارسة النشاط الاقتصادي بصفة مستقلة، فيشترط لتطبيق قانون المنافسة على المؤسسة توفر شرطين أساسيين ألا وهما، ممارسة النشاط الاقتصادي (أولا) استقلالية التصرف (ثانيا) .

أولا: ممارسة النشاط الاقتصادي

يعتبر النشاط الاقتصادي العنصر الأساسي في تعريف المؤسسة باعتبارها محددة لمجال تطبيق قانون المنافسة[16].

يتضح الطابع الاقتصادي لقانون المنافسة من خلال خضوع جميع الأنشطة الاقتصادية لأحكامه، مما يجعله أداة تهدف إلى حماية مبدأ المنافسة في مختلف القطاعات دون استثناء مهما كانت طبيعة النشاط الاقتصادي[17].

---

[15] قيراطي نصيرة، مرجع سابق، ص 16.

[16] بوجملين وليد، "المؤسسة العمومية الاقتصادية وقانون المنافسة"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر 1،المجلد 53، العدد 02، 2016، ص269 .

[17] عزوز كريمة، مرجع سابق، ص44 .

فيشمل النشاط الاقتصادي حسب المادة 02 من قانون من المنافسة، نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات بما فيها استيراد السلع لإعادة بيعها، وتلك التي يقوم بها الأشخاص المعنويون العموميون والجمعيات والاتحادات المهنية أيا كان قانونها الأساسي وشكلها أو موضوعها، كما يطبق على الصفقات العمومية من الاعلان عن الصفقة الى غاية المنح النهائي لها[18].

فالمعيار الأساسي في تطبيق قانون المنافسة لا يعتمد على طبيعة أموال المؤسسة بل على طبيعة النشاط الاقتصادي الذي تقوم به، فبناءً على ذلك استبعد المشرع في الفقرة الأخيرة من المادة 2 تطبيق أحكام قانون المنافسة على المؤسسات التي تعيق اداء مهام المرفق العام أو ممارسة صلاحيات السلطة العمومية[19].

من الناحية النظرية يعتبر النشاط الاقتصادي مفهوما وظيفيا يهدف إلى تحديد نطاق تطبيق قانون المنافسة، ويعرفه الفقه تعريفا وظيفيا بحصره في مجلات الإنتاج والتوزيع والخدمات والاستهلاك التي تشكل العرض في السوق. المشرع الجزائري لم يقدم تعريفا دقيقا للنشاط الاقتصادي، لكنه اعتمد على تعريف وظيفي من خلال مدونة مواضيع النشاط القطاعية [20].

فقد عرف المرسوم التنفيذي رقم 80- 137 في مادته الثانية النشاط الاقتصادي بأنه : "**يتسع مفهوم النشاط الاقتصادي لمجموع العمليات والكيفيات كيفما كان نوعها، لا سيما الاقتصادية منها الرامية إلى إيجاد منتوج أو أكثر أو إلى تقديم خدمات**"[21].

غير أن اللجنة الأوربية عرفت النشاط الاقتصادي على أنه : " ذلك النشاط الذي يقوم أساسا على عملية عرض سلع أو خدمات داخل سوق معينة". فلقد نظمت التشريعات

[18] المادة 02 من الأمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة معدل ومتمم بالقانون رقم 10-05، مرجع سابق.

[19] زايدي أمال، مرجع سابق، ص50.

[20] بوجملين وليد، مرجع سابق، ص270 .

[21] مرسوم تنفيذي رقم 80 - 137 مؤرخ في 10 ماي 1980، يتضمن وضع فهرس النشاط الاقتصادي والمنتجات، ج ر عدد 20 صادر في 13ماي 1980.

المختلفة النشاط الاقتصادي من خلال تحديد مجالاته الرئيسية، والتي تشمل الإنتاج والتوزيع والخدمات والاستيراد، وذلك كما ورد في المواد 2 و3 من الأمر المنظم للمنافسة[22].

فوفق قانون المنافسة يجب أن تمارس المؤسسة نشاطها بشكل دائم، مما يعني عدم وجودها في السوق موسميا أو مؤقتا. لذلك غالبا ما تكون المؤسسة تاجرا أو مهنيا يزاول نشاطاته بشكل متكرر وباحتراف، حيث يؤدي التكرار والاحتراف الى ديمومة واستمرارية النشاط الاقتصادي[23].

قانون المنافسة يسرى على جميع المؤسسات التي تزاول نشاطا اقتصاديا، بغض النظر عن طبيعتها، ماعدا المؤسسات العمومية إذا كان نشاطها مرتبط عند قيامها باستخدام امتيازات السلطة العامة في اطار تسيير مرفق عمومي[24].

ثانيا : استقلالية التصرف

يقضي هذا الشرط، بضرورة تمتع المؤسسة بالاستقلالية في صنع القرارات وتحمل المخاطر المالية وادارة توزيع السلع بشكل انتقائي، مع حقها في تحديد سلوكها ووصف أدائها في السوق . ويتطلب ذلك أن تكون المؤسسة مستقلة قانونيا واقتصاديا، مما يثير تساؤلات حول وضعية المؤسسات التابعة لوحدة اقتصادية تجمعها مصالح مشتركة، أو تلك التي تخضع لسيطرة الشركة الأم التي تفرض رقابة على فروعها و توحد قراراتها، وفي هذا السياق أكد الفقه القانوني أنه اذا تعذر على المؤسسة السعي لتحقيق مصالحها الخاصة وأصبحت أفعالها مجرد تنفيذ لتوجيهات مؤسسة أخرى، فأنها تعامل قانونيا ككيان واحد مع تلك المؤسسة [25].

---

[22] قيراطي نصيرة، مرجع سابق، ص 25 .

[23] زايدي أمال، مرجع سابق، ص 49 .

[24] ديب محمد، مدى خضوع الصفقات العمومية لأحكام قانون المنافسة، أطروحة لنيل شهادة الدكتورة في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2021، ص 41.

[25] عزوز كريمة، مرجع سابق، ص 43 .

فيشترط لاعتبار الكيان مؤسسة أن تتمتع بالاستقلالية في اتخاذ قراراتها الاقتصادية داخل السوق[26].

لهذا لا يعتبر الفرع كيانا يتمتع بمنافسة فعلية إلا اذا امتلك استقلالية حقيقية في وضع سياسته التجارية، وظهر في وضع تنافسي مع الشركة الأم نتيجة انعدام التبعية لها. إلا أن هذه المنافسة قد لا تكون مطلقة اذا خضع الفرع لرقابة الشركة الأم أو تقييد حريته في التصرف. مما يشير إلى وجود علاقة تبعية بين الطرفين. في هذه الحالة يتوجب على سلطة المنافسة إثبات هذه التبعية من خلال أدلة كافية، مثل امتلاك الشركة الأم كامل أو أغلبية رأس مال الفرع أو ممارستها سيطرة فعلية على إدارته وقراراته [27].

المطلب الثاني

امتداد مفهوم المؤسسة للجمعيات و المنظمات المهنية

في ظل التطورات المتسارعة التي يشهدها العالم في مختلف المجالات، أصبح من الضروري إعادة النظر في مفهوم "المؤسسة" ليشمل ليس فقط الكيانات الاقتصادية والإدارية التقليدية بل أيضا الجمعيات والمنظمات المهنية.

فوسع المشرع الجزائري بدوره من نطاق تطبيق قانون المنافسة بإدراجه ضمن المادة الثانية من القانون رقم 10-05 المعدل والمتمم للأمر رقم 03-03، الجمعيات (الفرع الأول) والمنظمات المهنية (الفرع الثاني) .

[26] زايدي أمال، مرجع سابق، ص 47 .

[27] عزوز كريمة،"مفهوم المؤسسة ومعايير تكييفها ضمن قانون المنافسة"، مرجع سابق، ص 43 .

الفرع الأول

الجمعيات

تعد الجمعيات كيانات قانونية تعمل وفق إطار قانوني يحدد نشاطها وأهدافها، لذا سنتطرق لتحديد تعريف الجمعية (أولا) ثم ننتقل إلى خضوعها لقانون المنافسة(ثانيا).

أولا : تعريف الجمعية

حددت المادة 02 من القانون رقم 12-06 مؤرخ في 12جانفي 2012 المتعلق بالجمعيات تعريف الجمعية أنها :" تعتبر الجمعية في مفهوم هذا القانون، تجمع أشخاص طبيعيين و/أو معنويين على أساس تعاقدي لمدة محددة أو غير محددة .
ويشترك هؤلاء الأشخاص في تسخير معارفهم ووسائلهم تطوعا و لغرض غير مربح من أجل ترقية الانشطة وتشجيعها، لا سيما في المجال المهني والاجتماعي والعلمي والديني والتربوي والثقافي والرياضي والبيئي والخيري والانساني .
يجب أن يحدد موضوع الجمعية بدقة و يجب أن تعبر تسميتها عن العلاقة بهذا الموضوع .
غير أنه، يجب أن يندرج موضوع نشاطها وأهدافها ضمن الصالح العام وأن يكون مخالفا للثوابت والقيم الوطنية والنظام العام والآداب العامة وأحكام القوانين والتنظيمات المعمول بها"[28].

من خلال نص هذه المادة، نستنتج أن المشرع اعتبر تأسيس الجمعية يقوم على مبدأ التعاقد، حيث نص على أنها تتكون من أشخاص طبيعيين و/أو معنويين على أساس تعاقدي ... ويعني بذلك أن الجمعية تتشكل من أفراد، سواء كانوا طبيعيين أو معنويين، بناءً على اتفاق مشترك، وليس بقرار فردي .

[28] قانون رقم 12-06، مؤرخ في 12جانفي 2012، يتعلق بالجمعيات، ج ر عدد 02، صادر في 15جانفي 2012.

وتؤدي الجمعيات دورا مهما في المجتمع من خلال توسيع مجالات نشاطها ، التي تشمل مختلف الجوانب المهنية ،الاجتماعية، العلمية، الدينية، التربوية، الثقافية، الرياضية، الخيرية، والانسانية ... إلخ [29].

في ظل التطور الاقتصادي الذي يشهده المجتمع، وانسجاما مع قانون المنافسة، أصبحت بعض الجمعيات مضطرة إلى البحث عن مصادر تمويلية بديلة، غير الاعتماد على التبرعات أو الدعم الحكومي و ذلك بسبب الانخفاض المتواصل في حجم الإعانات المقدمة لها.

ولمواكبة هذه التحديات، اتجهت هذه الجمعيات الى تطوير أنشطة اقتصادية مساندة، تهدف في الأساس توفير موارد مالية تدعم أنشطتها الأساسية في المجالات الثقافية أو الاجتماعية أو التعليمية، والتي غالبا ما تكون غير مربحة بحد ذاتها[30].

ثانيا: خضوع الجمعيات لقانون المنافسة

أشارت المادة الثانية من الأمر رقم 03-03 المعدل و المتمم إلى أن الجمعيات تعد من بين الجهات التي تخضع لقانون المنافسة الجزائري. وبالتالي إذا قامت الجمعيات برفض البيع بدون مبرر قانوني أو مارست أي سلوكيات منافية للمنافسة، فإنها تكون عرضة للعقوبات التي تفرضها سلطة ضبط المنافسة[31].

[29] بلعبدي مليكة، نطاق تطبيق قانون المنافسة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2021، ص 21.

[30] – AREZKI Nabila, contentieux de la concurrence (Etude comparative entre droit français et algérien de la concurrence), Thèse en vue de l'obtention du Doctorat en science, , Spécialité droit, faculté de droit et des science politique, Université Mouloud Mammeri Tizi-Ouzou, 2023, p.22.

[31] بدوي عبد الجليل، هنان على، "نطاق تطبيق قانون المنافسة من حيث الأشخاص وفقا الأمر 03-03 المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة"، مجلة نور للدراسات الاقتصادية، المركز الجامعي البيض، المجلد 06، العدد 11، 2020، ص 52.

فقيام بعض الجمعيات بأنشطة اقتصادية قد يضعها في دور المنافس للأعوان الاقتصاديين الذين ينشطون في نفس المجال، خاصة عندما يكون نشاطها واسع النطاق، مما قد يأثر على السوق[32].

تجدر الاشارة إلى أن الجمعيات تعد من الجهات التي تخضع لقانون المنافسة، مما يعني أنها ملزمة بالامتثال لأحكامه.

بناءً على ذلك تنص المادة الثانية من الامر رقم 03-03 السالفة الذكر، على عدم وجود أي غموض بشأن خضوع الجمعيات لقانون المنافسة، وذلك عندما تمارس نشاطاً في إنتاج أو توزيع أو الخدمات أو الاستيراد. ولكن كيف يمكن لجمعية أن تمارس نشاطاً اقتصاديا؟ و تحقيق الربح منه؟

في القانون الجزائري يتضح من المادة 02 من الامر رقم 12-06 المتعلق بالجمعيات السالف الذكر أن المشرع لم يستثني أي نشاط من نطاق الجمعيات، باستثناء تلك التي يكون موضوعها مخالفا للنظام العام و الآداب العامة . و هذا ما يعتبر تجسيدا للمبدأ الدستوري القاضي ب "حرية التجارة والصناعة"[33].

الفرع الثاني

المنظمات المهنية

تعتبر المنظمات المهنية من الأشخاص التي أدرجها المشرع في قانون المنافسة، فأدى اختلاف الفقه في تحديد تسمية المنظمات المهنية وتحديد طبيعتها الى الاختلاف في تعريفها وفي خضوعها لقانون المنافسة، لذا سنقوم بالبحث عن تعريف لها (أولا) ثم ننتقل لخضوعها لقانون المنافسة (ثانيا).

[32] ساوس خيرة، حماش سيلية، "الضوابط القانونية للمنافسة في التشريع الجزائري"، مجلة دفاتر السياسة والقانون ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، العدد 15، 2016، ص 413 .

[33] AREZKI Nabila, Op.cit., p 22.

أولا: البحث عن تعريف لها

لم يقم المشرع الجزائري بتحديد تعريف دقيق للمنظمات المهنية، سواء بشكل خاص أو ضمن إطار التنظيم المهني بصفة عامة بل اكتفى بالإشارة إلى إنشائها وبيان أهدافها الأساسية التي يجب أن تحققها[34].

سعى العديد من الفقهاء إلى تحديد مفهوم المنظمات المهنية من خلال الاعتماد على معايير مختلفة. فقد نظروا إلى طريقة نشأتها والصلاحيات المخولة لها، أو الى طبيعة المهن التي تمثلها، أو المبادئ العامة التي تحكم عملها. ركز البعض الآَخر على الأهداف المرجوة من تأسيسها، سواء من قبل المهنيين أنفسهم أو من الجهات الحكومية التي تعترف بها، وذلك بهدف الوصول إلى تعريف دقيق لهذه المنظمات. وفي هذا السياق حاول الفقيه "SAVATIER" تقديم تعريف واضح للمنظمات المهنية، مميزا إياها عن النقابات المهنية. و أشار إلى أن الدور الأساسي لهذه المنظمات يتمثل في الدفاع عن مصالح أعضائها، حيث ترتكز وظيفتها الجوهرية على حماية حقوق المهنيين وتعزيز مصالحهم، مع ضمان التوازن بين حقوقهم وواجباتهم. ومن خلال هذا التحليل استنتج الفقيه أن المنظمات المهنية لم تنشأ للحفاظ على مصالح الجمهور بل لخدمت المهنيين أنفسهم[35].

كما تعرف أنها تجمع في نطاق إقليمي معين، بين أعضاء مهنة واحدة تمارس عادة بشكل مستقل، فتعمل كهيئة حرة لتنظيم هذه المهنة[36]. أكثر من ذلك تعرف بأنها كيانات تنظم شؤون أعضائها وفقا للقانون الوطني، وتشمل جميع الأفراد المنتمين إلى مهنة حرة. ومن بين مهامها الأساسية تمثيل هذه المهن أمام السلطات العامة، بالإضافة إلى تصنيفها كمهن حرة تحظى

[34] بودة محند واعمر، المركز القانوني للمنظمات المهنية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 30.

[35] المرجع نفسه، ص 31.

[36] -AREZKI Nabila, Op.cit., p.25.

بأولوية كبيرة. كما تتجلى أهميتها في الخدمات التي يقدمها المحامي والمهندس والخبير في مجاله، حيث تعتمد بشكل رئيسي على استغلال المهارات العقلية والفنية بعد اكتسابها[37].

ثانيا: خضوع المنظمات المهنية لقانون المنافسة

تعتبر المنظمات المهنية من بين المستجدات التي استحدثها المشرع في القانون رقم 08-12 المعدل والمتمم للأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة في مادته الثانية ، وأكد عليها في التعديل الأخير بموجب القانون رقم 10-05 المؤرخ في 15 أوت 2010 ، هذا على عكس الأمر رقم 95-05 المتعلق بالمنافسة الملغى، والأمر رقم 03-03 اللذان لم يدرجاها. وعلى الرغم من عمومية المادة الثانية في القانون رقم 08-12 وعدم اعطائها مفهوم للمنظمات المهنية، فتعد من الوسائل الفاعلة التي تعمل على توحيد الرؤى ومنهجية العمل المشترك لخدمة الصالح العام لأعضاء المهنة الواحدة، كنقابات المحامين والأطباء والصيدلة الخ...، فكل هذه الاتحادات المهنية أيا كان موضوعها أو شكلها وأكثر من ذلك اختلافها من حيث نظامها الأساسي أو مجال عملها فهي تخضع لقانون المنافسة[38].

هذا ما أقره المشرع الجزائري في نص المادة 02 من الأمر رقم 03-03 المعدل بموجب القانون رقم 08- 12 الذي أضاف عبارة " تطبق أحكام هذا الأمر على : ...الجمعيات الاتحادات المهنية أيا كان قانونها الأساسي أو شكلها أو موضوعها..." وضمن التعديل الأخير بموجب القانون رقم 10-05، الذي غير الصيغة دون المساس بمضمون المادة بالشكل التالي:" بغض النظر عن الأحكام المخالفة تطبق أحكام هذا الأمر على... وجمعيات ومنظمات مهنية مهما يكن وضعها القانوني وشكلها وهدفها ..." تجدر الإشارة أن المشرع ضمن هذا التعديل أشار إلى الهدف من نشاطات الجمعيات والمنظمات المهنية، بحيث تخضع هذه الأخيرة لأحكام قانون المنافسة حتى وإن لم يكن لهدف ربحي، حتى إذا قدمت خدمات اجتماعية وبالمجان[39].

---

[37] بن اسعيد المختار، مجال تطبيق قانون المنافسة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2019، ص 23.

[38] بدوي عبد الجليل، هنان علي، مرجع سابق، ص 52.

[39] ديب محمد، مرجع سابق، ص 42.

بالتالي يطبق قانون المنافسة على الأفعال التي تتجاوز فيها الهيئات المهنية مهمتها في الخدمة العامة وتتدخل في نشاط الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات كقيامها مثلا بتحديد السعر الأدنى للخدمة أو تسقيفها فهذا يعتبر منافي للمنافسة ولمبدأ حرية الأسعار[40].

[40] AREZKI Nabila, Op.cit., p 29.

المبحث الثاني

خصوصية خضوع الأشخاص المعنوية العامة لقانون المنافسة

تعتبر فكرة خضوع الأشخاص المعنوية العامة لقانون المنافسة فكرة حديثة النشأة فبالعودة إلى تطور مبدأ المنافسة في التشريعات المقارنة كان يخص الأشخاص الخاصة دون العامة، فمبدئيا يطبق قانون المنافسة على المؤسسات والمتعاملين الخواص كونهم الفاعلين في المجالين الصناعي والتجاري.

فقد كانت فكرة خضوع الاشخاص المعنوية العامة لقانون المنافسة مستبعدة حيث لا يجب على الشخص العام أن يزاحم الشخص الخاص، لكن أمام تطور الدولة أصبح أشخاص القانون العام يتدخلون في الحقل الاقتصادي مثلهم مثل أشخاص القانون الخاص، فأصبحت الدولة تتدخل بوجهين تلجأ إلى التصرف بطرق التسيير الخاصة دون إفلات صلاحياتها كسلطة عامة.

وعليه هذا ما يؤدي إلى تكريس مبدأ خضوع الأشخاص المعنوية العامة لقانون المنافسة (المطلب الأول)، في حين ينتج عنه التساؤل عن قيود خضوع الاشخاص المعنوية العامة لأحكام قانون المنافسة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مبدأ خضوع الأشخاص المعنوية العامة لقانون المنافسة

يتميز قانون المنافسة بكونه ذو نطاق تطبيق واسع من حيث الأشخاص، حيث يشمل الشخص الطبيعي والمعنوي، العام والخاص فقد أقر هذا المبدأ بوضوح لدى مختلف الأنظمة القانونية، فنجد المشرع الفرنسي أدرجه من خلال المادة L 410-1 من القانون التجاري الفرنسي، كما تمت الإشارة إليه بموجب المادة الثانية من الأمر رقم 03-03 المتعلق بقانون المنافسة الجزائري.

وعليه سنتناول تكريس مبدأ خضوع الأشخاص المعنوية العامة لقانون المنافسة (الفرع الأول)، لكن خضوع الأشخاص المعنوية العامة لقانون المنافسة ليس مطلق بل يقوم على مجموعة من الضوابط التي سنستخلصها في شروط خضوع الأشخاص المعنوية العامة لقانون المنافسة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تكريس مبدأ خضوع الأشخاص المعنوية العامة لقانون المنافسة

إن تطبيق قانون المنافسة على الإدارة العامة لم يكن وليد الصدفة، بل جاء نتيجة عدة تطورات بصعوبات واجتهادات قضائية كثيرة سواء في القانون الفرنسي (أولا)، التي تأثر بها القانون الجزائري (ثانيا).

أولا: في القانون الفرنسي

تم إقرار مبدأ خضوع الأشخاص المعنوية العامة لقانون المنافسة وفقا للمادة 53 من الأمر رقم 1243-86 المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة، الصادر في تاريخ 01 ديسمبر 1986، والذي تم تقنينه لاحقا ضمن المادة L 410-1 من التقنين التجاري الفرنسي، وقد استقر القضاء الإداري الفرنسي على أن الشخص المعنوي العام عندما يباشر نشاطاً اقتصادياً بصفته فاعلا اقتصاديا فإنه يخضع لأحكام قانون المنافسة باعتباره أمراً بديهيا، غير أن هذا القضاء كان يتحفظ على تطبيق ذات القواعد على الأعمال الإدارية، مستنداً الى أن هذه الأخيرة لا تندرج ضمن نطاق المنافسة ولا تعني بتحقيق أهدافها أو تقييدها حتى وإن ترتب على تلك الأعمال تأثير في النشاط الاقتصادي، لكونها تستجيب لاعتبارات ومقتضيات مختلفة[41].

تنص المادة L. 410-1 من قانون التجاري الفرنسي على ما يلي:" تطبق القواعد المحددة في هذا الكتاب على جميع أنشطة الإنتاج والتوزيع والخدمات، بما في ذلك تلك التي تقوم

[41] قيراطي نصيرة، مرجع سابق، ص 73.

بها الأشخاص العامة، لا سيما في إطار اتفاقيات تفويض المرفق العام". الأشخاص العامة تخضع، في ممارسة أنشطتها الاقتصادية لقانون المنافسة الفرنسي المدون[42].

بدأت ملامح تطبيق قانون المنافسة على الإدارة العامة من خلال قضية Ville de Pamiers، والتي يمكن اعتبارها نقطة انطلاق لقبول إخضاع الإدارة لقواعد المنافسة عند ممارستها لأنشطة ذات طابع اقتصادي، حتى وإن كانت مرتبطة بإدارة مرفق عام. فتتلخص وقائع القضية في أن المجلس البلدي لمدينة Ville de Pamiers قرر بموجب مداولة بتاريخ 10 مارس 1988 فسخ عقد تسيير مرفق المياه العمومي المبرم مع شركة SAEDE منذ عام 1924. وبدلا من ذلك أبرم المجلس عقدا جديدا عبر صفقة عمومية انتهت بمنح العقد لشركة Société lyonnaise des Eaux. رداً على ذلك، تقدمت شركة SAEDE بشكوى إلى مجلس المنافسة، معتبرة أن إقصاءها جاء نتيجة اتفاق غير مشروع بين البلدية وشركة Lyonnaise des Eaux . وطالبت المجلس باتخاذ إجراءات تحفظية ووقف الممارسات التي اعتبرتها تعسفية في حقها. وفي الوقت نفسه، رفعت دعوى أمام القضاء الإداري تطالب فيها بإلغاء المداولة ووقف تنفيذها[43].

غير أن مجلس المنافسة رفض النظر في النزاع، مستندا إلى حجة أن الموضوع لا يرتبط بنشاط إنتاج أو توزيع أو خدمات، إنما يعد اتفاقا خارج عن إطار قانون المنافسة وهكذا قد حدد مجلس المنافسة الفرنسي مجال اختصاصه[44].

على إثر ذلك تم رفع النزاع أمام محكمة التنازع الفرنسية، التي أصدرت حكمها بتاريخ 6 جوان 1989 مؤكدة عدم اختصاص مجلس المنافسة باعتبار أن النزاع يتعلق بتنظيم مرفق عام متمثل في توزيع المياه، الذي لا يندرج ضمن الأنشطة المذكورة في المادة 53 قانون المنافسة

---

[42] – Code de commerce français, O.p.,cit.

[43] حداد حنيفة، تطبيق قانون المنافسة على الأشخاص العامة، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري _ تيزي وزو، 2016، ص 63.

[44] بوحلايس إلهام الاختصاص في مجال المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة ،2005، ص 82.

الفرنسي، واعتبرت المحكمة أن طبيعة النزاع إداري، يعرض أمام القاضي الإداري باعتباره المختص بمراقبة الأعمال الإدارية مع التأكيد على امكانية نظر الهيئات القضائية العادية في بعض الأعمال الإدارية، لا سيما فيما يتعلق بتطبيق قانون المنافسة[45].

ثانيا: في القانون الجزائري

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فإن ملاحظة تطور تشريع المنافسة في الجزائر يؤكد تردد المشرع في تكريس فكرة خضوع الأشخاص المعنوية العامة لقانون المنافسة[46]، فقد رفض في البداية إخضاع الإدارة العامة لقانون المنافسة، إلا عند ممارستها للأنشطة الاقتصادية، فنجد ذلك في نص المادة 2 الفقرة 1 من الأمر رقم 95-06 الملغى:" **يطبق هذا الأمر على نشاط الإنتاج والتوزيع والخدمات بما فيها تلك التي يقوم بها الأشخاص العموميون أو الجمعيات**"[47].

ثم عند صدور الأمر رقم 03-03 الملغي للأمر رقم 95-06 قام المشرع بتعديل نص المادة 02 التي تنص كما يلي:" **يطبق هذا الأمر على نشاط الإنتاج والتوزيع والخدمات بما فيها تلك التي يقوم بها الأشخاص العموميون إذا كانت لا تندرج ضمن إطار ممارسة صلاحيات السلطة العامة أو أداء مهام المرفق العام**"[48].

من خلال هذه المادة، يتضح أن الأشخاص العموميين لا يعدون أعوان اقتصاديين إلا إذا مارسوا إلى جانب مهامهم الإدارية نشاطا ذات طابع اقتصادي، كما لا يطبق قانون المنافسة على الأشخاص العموميين الذين يزاولون نشاطا اقتصاديا يدخل في اطار تنفيذ مهام المرفق العام أو في إطار تسيير مرافق عامة أو في الحالات التي يمارسون فيها صلاحيات السلطة العامة، ويشمل ذلك حالات احتكار الدولة لبعض القطاعات الحساسة[49].

---

[45] حداد حنيفة، مرجع سابق، ص 64.

[46] قردوح ليندة، "اختصاص القاضي الإداري بتطبيق قانون المنافسة على الأشخاص المعنوية العامة"، مجلة البحوث في العقود و قانون الأعمال، جامعة الإخوة منتور قسنطينة 01، المجلد 04، العدد 06، 2019، ص 30.

[47] أمر رقم 95-06 مؤرخ في 25جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة (ملغى)، مرجع سابق.

[48] أنظر المادة 02 من الأمر رقم 03-03، مرجع سابق.

[49] عزوز كريمة،"مفهوم المؤسسة ومعايير تكييفها ضمن قانون المنافسة"، مرجع سابق، ص 41.

ثم عند تعديل الأمر رقم03-03 المتعلق بقانون المنافسة، بالقانون رقم 08-12 والقانون رقم 10-05، أوردت فيهما نشاطات حديثة وجديدة منها الاستيراد والصفقات العمومية، أي اعترف المشرع الجزائري بمبدأ إخضاع الاشخاص المعنوية العامة لقواعد قانون المنافسة.

فقد أدرج نشاط الاستيراد والصفقات العمومية في تعديل 2008، واحتفظ بها في تعديل 2010 وفصل كذلك فيه في مضمون النشاطات الاقتصادية.

من خلال تحليل المادة الثانية من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة يفهم أن النشاط الإداري من ضبط إداري ومرفق عام، يخضع لقانون المنافسة إذا كان لا يشكل عائق أمام حسن سير المرفق العام أي الوظيفة الإدارية لهذه الهياكل[50].

وهو ما أكده المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات لعمومية وتفويضات المرفق العام[51]، من خلال إلزام المصالح المتعاقدة بتأسيس إجراءات اختيار المتعامل المتعاقد معها على مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومة والمساواة والشفافية، التي فصلنا فيها في الفصل الثاني.

كرسه كذلك القانون رقم 23-12[52]، الخاص بالصفقات العمومية الجديد الذي تم فصله عن أحكام المرفق العام، والذي أكد كذلك بدوره على تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية.

وعليه يفرض القانون الجزائري نوعين من الالتزامات على الادارة العمومية، الأول يتمثل في التزام الادارة العامة بعدم خلق ممارسة مقيدة للمنافسة الحرة، والالتزام الثاني مفروض على الادارة العامة ويتمثل في الالتزام بالكشف عن الممارسات المقيدة للمنافسة المرتكبة في مرحلة الخوض في إجراءات الصفقة العمومية[53].

---

[50] ليندة قردوح، مرجع سابق، ص 30.

[51] مرسوم رئاسي 15-247، مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العلم، ج ر، عدد 50، صادر بتاريخ 20 سبتمبر 2015 (ملغى جزئيا).

[52] قانون رقم 23-12، مؤرخ في 05 أوت 2023، يحدد بالقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، ج ر ، عدد 51، صادر في 06 أوت 2023.

[53] قيراطي نصيرة، مرجع سابق، ص 79.

الفرع الثاني

شروط خضوع الأشخاص المعنوية العامة لأحكام قانون المنافسة

نستخلص من المادة الثانية من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة شروط خضوع الأشخاص المعنوية العامة لقانون المنافسة ألا وهي ممارسة النشاط الاقتصادي (أولا)، وعدم إعاقة مهام المرفق العام (ثانيا).

أولا : ممارسة النشاط الاقتصادي

اشترط المشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي أن يمارس الشخص العام نشاطا اقتصاديا في مجال الإنتاج، التوزيع والخدمات والاستيراد كشرط لتطبيق قانون المنافسة عليه[54]. وهذا بموجب المادة الثانية من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة.

وفقا لما ذكر أعلاه عندما يمارس الأشخاص المعنوية العامة نشاطا اقتصاديا، من خلال تقديم سلع أو خدمات في سوق معين، أو عندما يكون هناك عرض وطلب يؤدي إلى تحديد سعر مقابل الخدمة المقدمة، فإن هذا النشاط يدخل ضمن نطاق تطبيق أحكام قانون المنافسة[55].

بالتالي تطبق قواعد قانون المنافسة على أشخاص القانون العام بنفس الطريقة التي تطبق بها على الأشخاص الطبيعيين، بغض النظر عن طبيعتهم أو شكلهم القانوني، فعندما تمارس

[54] صويلح كريمة، تطبيق قانون المنافسة على أشخاص القانون العام في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2012، ص 26.

[55] AREZKI Nabila, Op.cit., p 35.

الجهات العامة نشاطا اقتصاديا سواء في مجال الإنتاج أو التوزيع أو تقديم الخدمات، فإنها تخضع تلقائيا لأحكام قانون المنافسة[56].

إذا الأشخاص المعنوية العامة كالأشخاص الطبيعية والأشخاص المعنوية الخاصة، تخضع لأحكام قانون المنافسة بغض النظر عن شكلها وطبيعتها، وذلك في حالة ممارستها لأي نشاط اقتصادي[57].

ثانيا: شرط عدم إعاقة مهام المرفق العام

يرجع الفضل في توسيع مجال تطبيق قانون المنافسة ليشمل المرافق العامة إلى الاتحاد الأوربي، فالمرافق العمومية تلعب دورا فعالا في تلبية الاحتياجات العامة للمجتمع، إلا أنه لا يمكن تجاهل ما ينتج عن تسيير هذه المرافق من اثار مقيدة للمنافسة[58].

فيقود المرفق العام إلى إشباع الحاجات العامة في الدولة و المجتمع، فيرتبط بالإيديولوجية القانونية الليبرالية، فلا تتدخل الإدارة مباشرة في المهام ذات المصلحة العامة إلا إذا عجز الخواص عن القيام بها، أو إذا كانت الظروف تفرضها. فيشمل المرفق العام مختلف الميادين التي تخضع للدولة فأصبحت هذه الأخيرة الركيزة الأساسية في كل الجوانب[59].

---

[56] ساحلي وسيلة ، بوخروبن إيمان، قانون المنافسة في مواجهة الأشخاص العمومية، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، فرع قانون عام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2020، ص 12.

[57] زليخة مجنح، أحلام بن السعدي، تطبيق قانون المنافسة على أشخاص القانون العام في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، فرع الحقوق، تخصص القانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2018، ص 25.

[58] حداد حنيفة، مرجع سابق، ص 99.

[59] بوروبة نجية، عيساوي سارة، خضوع الأشخاص المعنوية العامة لقواعد قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد أكلي محند ولحاج، البويرة، 2019، ص23.

فهاذا ما نصت عليه المادة الثانية من الأمر رقم 03-03 " **تطبق أحكام هذا الأمر على: نشاطات ... الصفقات العمومية، ابتداء من الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة. غير أنه، يجب ألا يعيق تطبيق هذه الأحكام، أداء مهام المرفق العام أو ممارسة صلاحيات السلطة العمومية [60]**".

بالتالي يجب الإشارة أن تكريس مبدأ المنافسة لا يخص المرافق العمومية التقليدية les services publics régaliens مثل مرفق العدالة، الأمن... فهي مرافق سيادية، بل أكثر من ذلك يخص المرافق ذات المصلحة العامة[61].

المطلب الثاني

قيود خضوع الأشخاص المعنوية العامة لأحكام قانون المنافسة

أكد المشرع الجزائري على مبدأ خضوع الأشخاص المعنوية العامة لقواعد قانون المنافسة عند ممارستها لأنشطة الإنتاج، التوزيع، الخدمات والاستيراد. و ذلك كان بموجب المادة الثانية من القانون رقم 08-12 المعدل والمتمم للأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة السالفة الذكر .

غير أن المشرع الجزائري قيد هذا الخضوع بشرط تناولته الفقرة الأخيرة من المادة الثانية السالفة الذكر التي تنص:"... **غير أنه، يجب ألا يعيق تطبيق هذه الاحكام أداء مهام المرفق العام أو ممارسة صلاحيات السلطة العامة[62]**".

[60] أنظر المادة 02 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

[61] صويلح كريمة، مرجع سابق، ص 34.

[62] أنظر المادة 02 من الامر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

فنستنتج من خلال هذه المادة أنه ترد على تطبيق قانون المنافسة على الأشخاص المعنوية العامة قيود ألا وهي: ارتباط نشاطها بمهام المرفق العام أو استخدام امتيازات السلطة العامة(الفرع الأول)، مسألة اعانات الدولة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

ارتباط نشاطها بمهام المرفق العام أو ممارسة صلاحيات السلطة العامة

تأثر المشرع الجزائري بالمشرع الفرنسي أين كان هذا الأخير يرفض رفضا مطلقا تطبيق قانون المنافسة على الأشخاص العمومية، عندما تمارس اداء مهام المرفق العام وامتيازات السلطة العامة باعتبار أن هذه النشاطات لا علاقة لها بالسوق ولا تؤثر فيه لا من بعيد ولا من قريب[63].

فالشخص العام أثناء ممارسته لامتيازات السلطة العامة، يخضع لقانون المنافسة، مالم يخلق ذلك عائق أمام ممارسة صلاحيات السلطة العامة، فإذا كان تطبيق قانون المنافسة يعيق ممارسة صلاحيات السلطة العامة، فإنه يستثنى من الخضوع لهذا القانون ولا يطبق عليه، ومثال ذلك اتخاذ قرار إداري ينجم عنه أثر مقيد للمنافسة في غياب سبيل آخر غير اتخاذ القرار المراد لتحقيق الصالح العام المهام الخاصة التي كلفت بها[64].

حتى تتضح الرؤية عندما يقوم الشخص العام بممارسة مهامه باعتباره سلطة عامة، لا يمكن إخضاعه لقانون المنافسة، وذلك لأن هذا التصرف يدخل ضمن الوظائف السيادية التقليدية أو النظامية لها كالعدالة، الدفاع...إلخ. التي تختص بها الدولة باعتبارها جزء من صلاحيات السلطة العامة، حيث أن هذه الأنشطة لا تتمحور ضمن الأنشطة الاقتصادية التي أدرجها المشرع

[63] بوصبيع فريد، كرميش نذير، حدود تطبيق قانون المنافسة على الأشخاص العامة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون خاص للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى جيجل، 2019، ص 34.

[64] حداد حنيفة، مرجع سابق، ص 102.

ضمن قانون المنافسة، التي تتمثل في الإنتاج، التوزيع والخدمات. فعلى سبيل المثال الأنشطة التي تندرج ضمن صلاحيات السلطة العامة، كإصدار القوانين والتنظيمات حتى إذا كانت ذات صبغة اقتصادية أي تتعلق بتنظيم مجال اقتصادي كتنظيم أسعار بعض الخدمات، الذي يعتبر بمثابة عمل إداري صادر عن سلطة إدارية عامة ضمن صلاحياتها كسلطة عامة[65].

وفي ضوء ذلك، عندما ترتبط أنشطة السلطة العامة، رغم كونها اقتصادية، بأداء مهام المرفق أو بممارسة صلاحيات السلطة العامة، وعندما تكون غير قابلة للفصل عن هذه الاخيرة تكون اختصاصات المحاكم الإدارية هي القاعدة الأساسية في تطبيق قانون المنافسة بالتالي تستبعد سلطات المنافسة[66].

فعند تطبيق القاضي الإداري لقانون المنافسة على الأعمال الإدارية، يتم ذلك في إطار تأثير النشاط الإداري على النشاط الاقتصادي وفقا لما نصت عليه المادة من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة السالفة الذكر.

ولتوضيح ذلك، نشير إلى أن في حالة حدوث تعارض بين قواعد المنافسة و اداء مهام المرفق العام، يتم تطبيق الاستثناء المنصوص عليه في الفقرة الأخيرة من المادة الثانية من قانون المنافسة الجزائري، فيتولى القاضي الإداري مهمة الموازنة بين المصالح المتعارضة للوصول إلى حل عادل، إذا رأى القاضي أن تطبيق قواعد قانون المنافسة يعيق اداء مهام المرفق العام، فإنه يحكم باستبعاده معتبرا أن تقييد المنافسة ضروري لتحقيق الصالح العام ففي هذه الحالة تقدم المصلحة العامة على قواعد المنافسة حتى لو تطلب الأمر استبعاد تطبيق قانون المنافسة بشكل كامل، كما يمكن أن يكون الاستبعاد بشكل جزئي فقط بما يناسب مع مقتضيات المرفق العام،

[65] عيسو نعيمة، أدرار فوزية، تطبيق قانون المنافسة على أشخاص القانون العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2013، ص 34.

[66] AREZKI Nabila, Op.cit., p.35.

واحترام مبدأ حرية المنافسة، وتبقى الأولوية دائما، تقديم المصلحة العامة فوق أي مصلحة أخرى، في حدود ما يتضمن احترام النظام العام الاقتصادي[67].

فيشكل تعميم تطبيق قانون المنافسة من طرف القاضي الإداري إدراك الإدارة العامة وأخذها بعين الاعتبار مقتضيات ومتطلبات المنافسة الحرة، سواء تصرفت كونها عون اقتصادي أو بصفتها سلطة عمومية، فإن اتخاذ الإدارة العامة لتدابير وإجراءات من شأنها حماية النظام العام أو تحقيق المصلحة العامة لا يعفيها من الالتزام باحترام مبدأ حرية التجارة والصناعة وحرية المنافسة[68].

كما تجدر الإشارة أن الإدارة عند إصدارها لقرارات إدارية يطبق عليها قانون المنافسة إذا كان ذلك لا يعيق أداء مهامها، فإذا شكل هذا الأخير عائق لها يستبعد ويسمح لتلك القرارات أن تخالف المنافسة لكن بشرط إثبات أن مخالفة قانون المنافسة باتت ضرورية للقيام بمهام المرفق العام وليس بهدف تقييد المنافسة، لذلك يجب فحص القرار الإداري من حيث مدى مشروعيته فيمكن أن يكون القرار صحيحا لا يشوبه أي عيب لكن يمكن كذلك أن يؤثر على المنافسة لذا يجب الاخذ بعين الاعتبار نية مصدر القرار، إذا كانت تهدف عن قصد تقييد المنافسة أم لا وهو ما يسمى بالانحراف في استعمال السلطة التي تبقى مسألة صعبة الإثبات[69].

---

[67] حمادو سكينة، جودي سهام، المرفق العام في مواجهة قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2015، ص 31.

[68] مسعد جلال/ محتوت، "مدى إخضاع الأشخاص العمومية لقانون المنافسة"، المجلة النقدية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، المجلد 08، العدد 01، 2014، ص 165.

[69] حداد حنيفة، مرجع سابق، ص .ص 78-79.

الفرع الثاني

مسألة إعانات الدولة

لا يظهر في الجزائر مفهوم الإعانات في أي نص قانوني، بل يستخدم مفهوم الدعم أكثر كما يظهر في بعض الأحكام القانونية، لاسيما ما يتعلق بالتعويضات التي تمنحها الدولة لتغطية نفقات المؤسسات العامة الخاضعة للخدمة العامة[70].

فتنص المادة 26 من القانون رقم 88-01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية على:" **يمكن أن تتعرض المؤسسة العمومية الاقتصادية استثناء لإجراء قضائي يضعها في حالة الإفلاس إذا انعدمت لديها السيولة المالية انعداما مستديما بسبب اعسار يكون اثباته بقاعدة قانونية خاصة تسن لهذا الغرض بموجب قانون خاص. ويحدد نفس القانون القواعد الاجرائية وكيفيات تنفيذ التصفية. غير أنه يمكن الحكومة ان تتخذ تدابر وقائية تقنية واقتصادية أو تعيد الهيكلة أو تمدها بالعون المالي، اذا كان قرار الحل قضائيا قد يمس مصالح هامة في مجال الاقتصاد الوطني والدفاع الوطني والتوازن الجهوي والتشغيل، ويترتب عن هذه التدابير انقضاء الاجراء القضائي الجاري**"[71].

فعند تعرض المؤسسة العمومية الاقتصادية لأزمة مالية وكانت على وشك شهر إفلاسها، تتدخل الدولة لتقديم مساعدات مالية لها لتفادي شهر إفلاسها إذا كان ذلك يمس مصالح هامة في مجال الاقتصاد الوطني[72].

---

[70] ZOUAIMIA Rachid," Les aides de l'Etat aux entreprises publiques économiques: une entrave au principe de libre concurrence?", Revue Académique de la Recherche juridique, Université de Bejaia, Volume 8, N° 1, 2017, p.18.

[71] قانون رقم 88-01 مؤرخ في 12جانفي 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج. ر عدد 02، صادر بتاريخ 13جانفي 1988.

[72] حداد حنيفة، مرجع سابق، ص 12.

فمن المؤكد أن المساعدات التي تقدمها الدولة قد تكون ضرورية في بعض الحالات لتحقيق أهداف تتعلق بتعزيز التنافسية الاقتصادية، أو دعم القطاع الصناعي أو حماية فئات اجتماعية محرومة. فمع ذلك فإن هذه المساعدات تأثر في ضمان مبدأ المساواة بين الأعوان الاقتصاديين والخواص، وقد تشكل خطر كبير على نزاهة المنافسة في الاسواق المعنية إذا لم تنظم بشكل دقيق[73]، لضمان مبدأ المساواة بين الاعوان الاقتصاديين العموميين والخواص فهي مبدئيا تشكل مساس بمبدأ حرية المنافسة.

لكن استثناءً تجوز في حالتين متمثلتين في:

- المهام الخارجية عن النشاط الاقتصادي المنصوص عليها في المادة 55 و المادة 56 من القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية[74].
- الأعباء الناتجة عن نشاط مرفقي المنصوص عليها في المادة 57 من القانون السالف الذكر[75].

[73] عيسو كريمة، مساعدات الدولة للمؤسسات العمومية الاقتصادية في مواجهة قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2016، ص 90.

[74] أنظر المادة 55 والمادة 56 من قانون رقم 88-01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، مرجع سابق.

[75] أنظر المادة 57 من قانون رقم 88-01، المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، المرجع نفسه.

خلاصة الفصل الأول

نستخلص من خلال هذا الفصل أن مجال تطبيق قانون المنافسة من حيث الأشخاص يرتكز أساسا على المؤسسة كونها المخاطب الرئيسي بقانون المنافسة كونها العنصر الأساسي الذي يستهدفه، فقد تعددت التعاريف الواردة عليها من مختلف الأنظمة معتمدة في ذلك على شرط ممارسة النشاط الاقتصادي واستقلالية التصرف.

تشكل المؤسسة عنصرا جوهريا في المنظومة الاقتصادية، مما أدى بالمشرع الجزائري إلى التوسيع من مفهوم المؤسسة لتشمل الجمعيات والمنظمات المهنية المنتجة عن تطور العلاقات الاقتصادية، فالمؤسسة بمفهوم قانون المنافسة تشمل أي شخص طبيعي أو معنوي عام أو خاص مهما كان وضعه القانوني، شكله وهدفه. وذلك ضمانا لخضوع أي شخص يمس بالمنافسة لأحكام قانون المنافسة ولمتابعة حماية النظام العام الاقتصادي.

من خلال هذه الدراسة استخلصنا كذلك أن مجال تطبيق قانون المنافسة لا يقتصر على المؤسسة بالمفهوم الضيق، بل يشمل الأشخاص المعنوية العامة التي أدرجها المشرع الجزائري في مجال تطبيق قانون المنافسة من حيث الأشخاص تقليدا عن المشرع الفرنسي، غير أن هذا التكريس لم يأتي بشكل تلقائي بل اشترط فيه توفر شروط لا يستغنى عنها.

لكن رغم تطور مبدأ خضوع الأشخاص المعنوية العامة لأحكام قانون المنافسة يبقى هذا المبدأ غير مطلق بل يخضع لقيود نظرا لإمكانية ارتباط نشاطها بمهام مرفق عام أو استخدام امتيازات السلطة العامة، بالتالي ضرورة الموازنة بين مبدأ حرية المنافسة واعتبارات أخرى مرتبطة بالمبادئ التي يقوم عليها المرفق العام والمصلحة العامة.

الفصل الثاني

تطبيق قانون المنافسة على النشاطات في السوق

يشكل قانون المنافسة مجموعة من الأحكام القانونية والتنظيمية يطبق على المؤسسات في إطار ممارسة نشاطها داخل السوق، فقد برز قانون المنافسة كأداة تنظيمية لخلق بيئة اقتصادية منتظمة ملائمة مع متطلبات الدولة الحديثة، ففاعلية قانون المنافسة تتجلى في تحديد نطاق تطبيقه ففي العصر الحالي أصبح أحد الركائز الأساسية للدولة من خلال دوره الفعال المكرس في مختلف القطاعات الاقتصادية.

يسعى قانون المنافسة إلى تحديد شروط ممارسة المنافسة في السوق و تحقيق التوازن فيه، يعمل كذلك لتفادي الممارسات المقيدة للمنافسة التي قد تضر بالمصلحة العامة والفعالية الاقتصادية، إضافة إلى ذلك، تبرز قواعد قانون المنافسة في رقابة ممارسات المتعاملين الاقتصاديين اعتبارا من السوق التي ينشطون فيها. فقانون المنافسة يستند على فكرة حرية المنافسة من خلال التوسيع في النشاطات التي تشترط توفر سوق تمارس فيه المؤسسات هذه النشاطات.

بالتالي، من أجل ضبط الأنشطة الاقتصادية في السوق أخضع المشرع الجزائري مختلف الأنشطة التي يطبق عليها قواعد قانون المنافسة، وعليه سنتناول في هذا الفصل مجال تطبيق قانون المنافسة من حيث النشاطات (المبحث الأول)، ثم ننتقل لمجال تطبيق قانون المنافسة من حيث السوق المعنية (المبحث الثاني).

المبحث الأول

مجال تطبيق قانون المنافسة من حيث النشاطات

تنص المادة الثانية من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنه :" **تطبق أحكام هذا الأمر على ما يأتي:**

- **نشاطات الإنتاج، بما فيها النشاطات الفلاحية وتربية المواشي، ونشاطات التوزيع ومنها تلك التي يقوم بها مستوردو السلع لإعادة بيعها على حالها والوكلاء ووسطاء بيع المواشي وبائعو اللحوم بالجملة، ونشاطات الخدمات والصناعات التقليدية والصيد البحري، وتلك التي يقوم بها أشخاص معنوية عمومية وجمعيات ومنظمات مهنية مهما كان وضعها القانوني و شكلها و هدفها.**
- **الصفقات العمومية، بدءا بنشر الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة. غير أنه..."**[76].

يطبق قانون المنافسة على مختلف صور النشاطات في السوق، بشرط أن تتوفر صفة المؤسسة في المخاطبين بها، فيمكن تصنيف هذه النشاطات على أساس النشاط الاقتصادي (المطلب الأول)، الصفقات العمومية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تطبيق قانون المنافسة على النشاط الاقتصادي

يعد النشاط الاقتصادي حسب المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 80-137 المتضمن وضع فهرس النشاط الاقتصادي بأنه :"... **يتسع مفهوم النشاط الاقتصادي لمجموع العمليات**

[76] المادة 02 من الأمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم بالقانون رقم 10-05، مرجع سابق.

والكيفيات كيفما كان نوعها، لاسيما الاقتصادية منها الرامية إلى إيجاد منتوج أو أكثر وإلى تقديم خدمات..."[77]. فمن أجل ضبط الأنشطة الاقتصادية تناول المشرع الجزائري جميع أشكال النشاطات الاقتصادية المتمثلة في نشاطات الإنتاج والتوزيع (الفرع الاول)، نشاطات الاستيراد والخدمات(الفرع الثاني).

الفرع الأول

نشاطات الإنتاج والتوزيع

تطرق المشرع الجزائري لمختلف الأنشطة الاقتصادية التي يمكن أن تطبق عليها أحكام قانون المنافسة، حيث أدرجها ضمن المادة الثانية من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة فنجد منها نشاطات الإنتاج (أولا)، والتوزيع (ثانيا).

أولا: الإنتاج

يعتبر الإنتاج أحد الركائز الأساسية في الفكر الاقتصادي، فعرفه الاقتصاديون بأنه خلق المنفعة أو إضافة منفعة جديدة، بالتالي المعنى الحقيقي للإنتاج هو ما تتضمنه السلع والخدمات من منافع أي أن القيمة الحقيقية للإنتاج تكمن في تلبية الحاجات الإنسانية، وعليه يلتقي المجال الاقتصادي بالمجال القانوني الذي أدى بالمشرع أن يعتمد على معيار النشاط الاقتصادي لتحديد الأنشطة التي يطبق عليها قانون المنافسة[78].

حيث عرفت المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش الإنتاج أنه: "**جميع العمليات التي تتمثل في تربية المواشي والمحصول الفلاحي والجني**

[77] المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 80-137، مرجع سابق.

[78] بن اسعيد المختار، مرجع سابق، ص 27.

والصيد البحري وذبح المواشي وصنع منتوج وتحويله وتوضيبه من ذلك خزنه في أثناء وضعه وقبل أو تسويق له"[79].

جاءت بعدها المادة 03 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، فعرفت الإنتاج على أنه: **"كل العمليات التي تتمثل في تربية المواشي و جمع المحصول و الجني والصيد البحري والذبح والمعالجة والتصنيع والتحويل والتركيب وتوضيب المنتوج بما في ذلك تخوينه أثناء ومرحلة تصنيعه وهذا قبل تسويقه الأول"**[80].

بالتالي يعد الإنتاج عملية تحويل المواد الأولية إلى مواد أو سلع نهائية جاهزة لتحويلها إلى سلع ومنتجات للبيع في الأسواق، بالتالي الإنتاج يعتبر مجموعة من العمليات السابقة لتحصيل المنتوج[81].

وبالعودة لنص المادة الثانية من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم الذي ينص على: "... **يطبق أحكام هذا الأمر على ما يأتي:**

- **نشاطات الإنتاج، بما فيها النشاطات الفلاحية وتربية المواشي..."**[82].

نلاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع أدرج ضمنها بعض النشاطات التي تدخل في إطار الإنتاج منها تربية المواشي والنشاطات الفلاحية، فقد جاءت على سبيل المثال وليس الحصر لاستعمال المشرع مصطلح "بما فيها".

---

[79] قانون رقم 90-39، مؤرخ في 30جانفي 1990، يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج ر، عدد 05، صادر في 31جانفي 1990. معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 01-315، مؤرخ في 16 أكتوبر 2001، ج ر عدد 61 مصادر في 21 أكتوبر 2001.

[80] قانون رقم 09-03، مؤرخ في 25جانفي 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ، ج. ر، عدد 15، صادر في 08 مارس 2009. معدل ومتمم بقانون رقم18-09، مؤرخ في 10 جوان 2018، ج ر عدد 35، صادر في 13جوان 2018.

[81] بلعبدي مليكة، مرجع سابق، ص 39.

[82] أنظر المادة 02 من الأمر رقم 03-03 يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

ثانيا: التوزيع

يعتبر التوزيع مجموعة من الأنشطة التي تنظم عمليات انتقال السلع و الخدمات من مواقع الإنتاج إلى الاستهلاك مع مراعات الوقت والمكان المناسب كما يعد التوزيع الوسيلة الضامنة للرابط الفعال بين المنتج والمستهلك، فالمشرع لم يميز في هذا الشأن بين مصدر السلعة سواء أن كانت من الإنتاج المحلي الوطني أو من السلع المستوردة [83] .

كما عرفه الأستاذ "VIGNY " بشكل شامل أنه : "التوزيع هو مجموعة العمليات المادية، التجارية، الإدارية والقانونية المحققة في مراحل متتابعة وضرورية لكي تصبح المنتوجات تحت تصرف المستهلكين في ظروف محددة في المكان والزمان، التشكيلية، الكمية والخدمة عند مستوى معين من السعر"[84].

لكن لم يقم المشرع الجزائري بتحديد على نشاط التوزيع بشكل واضح، إلا ما تم ذكره في المادة الثانية من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة التي جاءت كما يلي: " ... **تطبق أحكام هذا الأمر... ونشاطات التوزيع و...**"[85].

وفي ضوء ذلك، يتولى القيام بنشاط التوزيع مجموعة من الأشخاص سواء كانوا طبعيين أو معنويين ويتم تنفيذها إما بصورة مباشرة من المنتج إلى المستهلك دون وسطاء، أو بطريقة مباشرة من طرف الموزعين، فيعد الموزع الشخص المتولي عملية التوزيع عن طريق إدخال السلع حيز التداول والاستهلاك سواء ذات صنع محلي أو سلعي أو منتوجات ذات صنع أجنبي، ويعتبر نشاط التوزيع مرحلة أساسية تخضع من خلالها لمختلف عمليات التسويق[86].

---

[83] قوسم غالية، التعسف في وضعية الهيمنة في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2016، ص 41.

[84] حمداش راضية، أمير نبيلة، مكانة عقود التوزيع في السوق، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2023، ص 07.

[85] أنظر المادة 02 من الأمر رقم 03-03 يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

[86] بلعبدي مليكة، مرجع سابق، ص 41.

الفرع الثاني

نشاطات الاستيراد والخدمات

إضافة إلى نشاط الانتاج والتوزيع المشار إليهما سابقا المشرع الجزائري ضمن نص المادة الثانية من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة أدرج كذلك نشاط الاستيراد (أولا) والخدمات(ثانيا) ليضمن عمومية تطبيق قانون المنافسة على كل نشاط اقتصادي قائم على مبدأ حرية المنافسة بين المتعاملين الاقتصاديين.

أولا: الاستيراد

استحدث المشرع الجزائري بموجب المادة الثانية من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-12 والقانون رقم 10-05 نشاطات جديدة لم يتطرق لها في الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة منها نشاط الاستيراد. الذي كان يحكمه الأمر رقم 74-12 الخاص بشروط استيراد البضائع، (الملغى)[87].

فيقصد به اقتناء سلع و خدمات من الخارج إلى داخل الإقليم الجمركي، و يكون ذلك عن طريق عملية أجنبية تكون قابلة للتحويل بكل سهولة[88]. لكن الأمر رقم 03-04 المتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عملية استيراد البضائع وتصديرها[89]، لم ينص على تعريف الاستيراد، بل ذكر فقط شروطها وأحكام القيام بهذا النشاط.

---

[87] أمر رقم 74-12، مؤرخ في 30جانفي 1974، المتعلق بشروط استيراد البضائع، ج ر عدد 14، صادر في 15 فيفري 1974(ملغى).

[88] نوي عبد النور، عزة عبد الناصر، "تدابير حماية المنتوج الوطني على ضوء معايير منظمة العالمية للتجارة"، مجلة الدراسات القانونية ، جامعة المدية، المجلد 07، العدد 02، 2021، ص 270.

[89] أمر رقم 03-04 مؤرخ في 19جويلية 2003 يتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات استراد البضائع وتصديرها، ج ر عدد 43، صادر في 20جويلية 2003.

فيتم استيراد البضائع بموجب صفقات تجارية في حدود البرنامج العام للاستيراد المبرمج من قبل الحكومة، ويتم كذلك بموجب أنظمة محددة وفقا لما تضمنه أمر استيراد بعض البضائع بعد رخصة إجمالية تسلم لمؤسسة تمثل إما إحدى هيئات القطاع العمومي التي تزاول احتكار على نشاط الاستيراد أو إحدى مؤسسات الإنتاج في القطاع العمومي، للقيام ببرنامجها الخاص أو مؤسسات القطاع الخاص بغرض تلبية حاجيات نشاطاتها استيراد بضائع أخرى بحرية وبدون رخصة، ذلك يكون بشرط احترام هذه البضائع وفق نظام الحصص، فتنجزها المؤسسات التي ليس لها رخص إجمالية للاستيراد[90].

ثانيا: الخدمات

بالرجوع لنص المادة الثانية من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، نجد أن أحكام قانون المنافسة تطبق على نشاطات الخدمات التي عرفها المشرع الجزائري في المادة الثالثة فقرة 17 من القانون رقم 09-03 على أنها:" **كل عمل مقدم غير تسليم سلعة حتى و لو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة**"[91].

عرفها كذلك الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات في مادته الثانية فقرة 05 أنها:" **كل أداء له قيمة اقتصادية**"[92].

نجد كذلك المادة الثانية فقرة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش عرفها، انها:" **كل مجهود يقدم ما عدا تسليم منتوج و لو كان هذا التسليم ملحقا بالمجهود المقدم أو دعما له**"[93].

يتضح من خلال هذه النصوص القانونية أنها تتفق على تعريف الخدمة باعتبارها كل نشاط يتم تقديمه للغير ويستثنى من ذلك عمليات تسليم المنتجات، فهذه الخدمات يمكن أن تكون عبارة

---

[90] عيسو نعيمة، أدرار فوزية، مرجع سابق، ص 23.

[91] المادة 03 من القانون رقم 09-03 يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مرجع سابق.

[92] أمر رقم 03-06 المؤرخ في 19جويلية2003، المتعلق بالعلامات، ج ر عدد 44 صادر في 23جويلية 2003.

[93] المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39، مرجع سابق.

عن نشاطات أو أعمال مادية كالإصلاح والتنظيف كما قد تكون ذات طبيعة ذهنية كالعلاج الطبي، الإرشادات والاستشارات القانونية التي يقدمها المحامي وقد تكون ذات طبيعة مالية كالتأمين والقرض[94].

المطلب الثاني

تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية

تعد الصفقات العمومية من أهم دعائم ترقية الاقتصاد الوطني و تسيير المال العام لأنها الإطار الذي يحتوي على أكثر تدفق لهذه الأموال، من أجل تجسيد عملية التنمية في قطاعات ومجالات عديدة[95].

بالعودة للأمر رقم 03-03 نجد أن المشرع الجزائري أدرج الصفقات العمومية ضمن نطاق تطبيق قانون المنافسة، ابتداء من تعديل 2008 لقانون المنافسة وذلك في المادة الثانية التي تنص على :" ... **تطبق أحكام هذا الامر على ما يأتي:**

- **الصفقات العمومية، بدءا بنشر الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة...**[96].

وعليه سنتناول في ما يلي: المبادئ التي تحكم الصفقات العمومية تجسيدا لمبدأ حرية المنافسة (الفرع الأول)، ثم نتطرق إلى كيفيات إبرام الصفقات العمومية(الفرع الثاني)، ثم نتطرق إلى أثار تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية (الفرع الثالث).

---

[94] بوروح منال، ضمانات حماية المستهلك في ظل قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون حماية المستهلك والمنافسة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2015، ص 23.

[95] مصطفاوي كمال، "مستجدات قانون الصفقات العمومية رقم 23-12 (المجلس الوطني للصفقات العمومية، والرقمنة نموذجا)"، مجلة معارف، جامعة البويرة، المجلد 19، العدد 02، 2024، ص 322.

[96] أنظر المادة 02 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم بالقانون رقم 08-12، مرجع سابق.

الفرع الأول

المبادئ التي تحكم الصفقات العمومية تجسيدا لمبدأ حرية المنافسة

ترتكز الصفقات العمومية على مجموعة من المبادئ كرسها المشرع الجزائري بموجب المادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247[97]، وأكد عليها في القانون الجديد قانون رقم 23-12 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية[98]، المتمثلة في حرية الوصول للطلب العمومي مطلب لحرية المنافسة (أولا)، المساواة بين المترشحين (ثانيا)، وشفافية الإجراءات (ثالثا).

أولا: حرية الوصول للطلب العمومي مطلب لحرية المنافسة

بالرجوع لأحكام المادة 05 من القانون رقم 23-12 نجد أن المشرع أدرج مبدأ حرية الوصول للطلب العمومي كمبدأ من مبادئ نجاعة الصفقات العمومية.

يقصد بحرية الوصول إلى الطلبات العمومية، أنه يحق لكل شخص تتوفر فيه مجموعة من الشروط المعلن عنها في الصفقة، الدخول في المنافسة لغرض حيازة الصفقة وتنفيذها، ويتم ذلك بعد الإعلام عن الصفقة عبر وسائل إعلام وطنية[99].

إضافة إلى ذلك يقصد به إعطاء الحق لكل المقاولين و الموردين المكلفين بنشاط معين، الذي تهدف المصلحة المتعاقدة إلى إنجازه أن يتقدموا بتعهداتهم قصد التعاقد مع أحدهم ودون التمييز بينهم[100].

فيكرس هذا المبدأ الحق لكل المقاولين والموردين والمختصين بنوع نشاط معين، فتهدف المصلحة في التقدم لإنجازه للتعاقد مع أحدهم دون التمييز بينهم، فتعد حرية الوصول إلى الطلبات

---

[97] مرسوم رئاسي رقم 15-247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، مرجع سابق.

[98] قانون رقم 23-12، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

[99] بن سعادة نبيل، العايب سامية، "المنافسة في الصفقات العمومية بين مظاهر التكريس وعوائق التطبيق"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة 08 ماي 1945 قالمة، المجلد 12، العدد 03، 2021، ص 102.

[100] ربيعة نوارة ، "حدود مبدأ حرية المنافسة في إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247"، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي بريكة باتنة، المجلد 04، العدد 02، 2021، ص 102.

العمومية قاعدة جوهرية سواء في مجال الصفقات العمومية وحتى في تفويضات المرفق العام، إذ وضع هذا المبدأ لمصلحة الإدارة العامة، وحتى الراغبين في التعاقد معهم[101].

ثانيا: المساواة بين المترشحين

يرتكز مبدأ المساواة بين المترشحين على المادة 37 من الدستور الجزائري التي تنص على "كل المواطنين سواسية أمام القانون...". ونصت عليه المادة 05 من القانون رقم 23-12 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية.

يشمل مبدأ المساواة كل المجالات القانونية نظرا لأهميته فيعد مبدأ دستوريا يقتضي بمساواة الجميع أمام القانون، فقد حرص المؤسس الدستوري الجزائري على تكريسها وفقا للتعديل الدستوري لسنة 2016[102].

فيقصد بهذا المبدأ، عدم منح أي امتيازات لصالح مترشح على حساب اخر إلا بموجب نص قانوني صريح، بالتالي تجنب وضع عقبات تعيق المنافسة بين المترشحين، أي أن هذا المبدأ يهدف إلى اشتراك جميع المتنافسين في المناقصات العامة، وليس للإدارة حق إقامة التمييز غير المشروع بينهم، وأن لا تكون معايير الاختيار المعتمدة من طرف المصلحة المتعاقدة ذات أي طابع تمييزي، فيعد هذا المبدأ بمثابة الضمانة الأساسية للمنافسة الحرة في مجال الصفقات العمومية، كونه يجسد التزام المصلحة المتعاقدة بعدم التمييز بين المتعهدين الذين أودعوا عروضهم في حالة طلب العروض المعلن عنه[103].

---

[101] ضيف حبيبة، مداني عبير، حماية مبادئ المنافسة والإشهار في مجال الصفقات العمومية بواسطة الدعوى المستعجلة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون عام اقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2020، ص 11.

[102] قانون رقم 16-01، مؤرخ في 06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري، ج ر، عدد 14، صادر في 07 مارس 2016.

[103] بن مالك أحمد، حمي أحمد، " مبدأ المنافسة في قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام لسنة 2015 بالجزائر"، المجلة الشاملة للحقوق، جامعة تامنغست، المجلد 02، العدد 03، 2022، ص 78.

كما أن مبدأ المساواة ينص على ضرورة التعامل مع جميع المترشحين على قدم المساواة، حيث يتم تطبيق نفس الشروط المطلوبة والمواعيد المحددة والاجراءات الازمة على الجميع دون التفرقة من قبل المصلحة الإدارية[104].

ثالثا: شفافية الإجراءات

بالعودة إلى المادة 05 من القانون رقم 23-12 المتضمن القواعد العامة للصفقات العمومية نجد أن المشرع الجزائري جعل من شفافية الإجراءات مبدأ إلى جانب كل من حرية الوصول للطلب العمومي والمساواة بين المترشحين.

حيث يعد مبدأ شفافية الإجراءات من أحد مقومات الحكم الراشد وأحد وسائل مكافحة الفساد، كما أنه أحد الدعائم التي ترتكز عليها التنمية الشاملة والمستدامة، بالتالي حرص المشرع الجزائري على تكريس مبدأ الشفافية في تنظيم الصفقات العمومية[105].

فتعتبر الشفافية في مجال الصفقات العمومية النظام الذي يمكن مقدم العروض أو حتى غيرهم من ذوي المصلحة من التأكد بأن عملية اختيار المتعاقد مع المشتري العمومي قد جرت بطرق واضحة ومجردة[106]. وأكثر من ذلك يقصد بها فهم ووضوح القواعد التشريعية والتنظيمية وسهولة الاطلاع على البيانات الفعلية، أما في معرض الطلب العمومي فيتجلى مضمون مبدأ الشفافية في أن يتم التعاقد ما بين الشخص العمومي والمتعاملين حسب إجراءات واضحة دون غموض وفي متناول المترشحين[107].

---

[104] بختي هاجر، بن عبدي سمير، المنافسة في الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر السعيدة، 2021، ص 08.

[105] بن سعادة نبيل، العايب سامية، مرجع سابق، ص 102.

[106] تودرت ديهية، زيوي فريدة، الصفقات العمومية و قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخضض قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2016، ص 37.

[107] تريعة نوارة ، مرجع سابق، ص 319.

بالعودة كذلك إلى قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، نجد أنه تناول هذا المبدأ بصريح العبارة في مادته التاسعة والتي تنص على أنه:" **يجب أن تؤسس الاجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية والمنافسة الشريفة و ...**"[108].

الفرع الثاني

كيفيات إبرام الصفقات العمومية

إن الدعوة للمنافسة من المبادئ الأساسية في إبرام الصفقة العمومية، لذا سنتطرق في ما يلي إلى طلب العروض كقاعدة عامة لتجسيد مبدأ حرية المنافسة (أولا) ثم التفاوض كاستثناء (ثانيا).

أولا: طلب العروض كقاعدة عامة لتجسيد مبدأ حرية المنافسة

تم تكريس إجراء طلب العروض كقاعدة عامة لإبرام الصفقات العمومية بموجب قانون رقم 23-12، فقد عرفته المادة 38 على أنه:" **إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين، متنافسين مع تخصيص الصفقة العمومية دون مفاوضات للمتعهد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية، استنادا إلى معايير اختيار موضوعية، تعد قبل إطلاق الإجراء**"[109].

[108] أنظر المادة 09 من قانون رقم 06-01 مؤرخ في 20فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر عدد صادر 14 في 08 مارس 2006، معدل ومتمم بالقانون رقم 11-15 مؤرخ في 2أوت 2011، ج ر عدد 44 صادر في 10أوت 2011.

[109] المادة 38 من قانون رقم 23-12، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

وعليه فإن أساس إجراء طلب العروض يقوم على ضمان وجود المنافسة بين المتعاملين المتقدمين للتعاقد مع المصالح المتعاقدة لكي يمكنها من اختيار أفضل عرض من ناحية المزايا الاقتصادية، بالاستناد إلى معايير موضوعية تعد قبل انطلاق الإجراء[110].

فتتم إجراءات طلب العروض عن طريق الاعلان عن طلب العروض باتباع القواعد المنصوص عليها في المادة 46 من قانون رقم 23-12[111]، بعدها تأتي مرحلة إعداد دفتر الشروط التي تعد بمثابة وثيقة رسمية تضعها الإدارة بإرادتها المنفردة، تحدد فيها الشروط المتعلقة بقواعد المنافسة وكيفية اختيار المتعاقد معها[112].

بعد انقضاء الآجال المحددة لتحضير وتقديم المتعاملين لعروضهم يتم فتح أظرفة المتعهدين المتعلقة بملف الترشح والعروض التقنية والمالية وذلك بحضور أصحابها في التاريخ والساعة المحددين في إعلان المنافسة[113]، من طرف اللجنة المختصة المنصوص عليها في المادة 96 من قانون رقم 23-12[114].

ثم تقوم المصلحة المتعاقدة بمنح الصفقة مؤقتا بنشرها بنفس الطريقة التي نشر بها إعلان طلب العروض، وبعد انقضاء آجال الطعن تقوم المصلحة المتعاقدة بالإعلان عن المنح النهائي للصفقة العمومية.

---

[110] خلاف فاتح، الدليل الشامل في شرح تنظيم سوق الصفقات العمومية في الجزائر، دار ومضة للنشر والتوزيع والترجمة، الجزائر، 2022، ص 46.

[111] المادة 46 من قانون رقم 23-12، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق." يكون اللجوء إلى الإشهار إلزاميا عن طريق النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي، وعن طريق الصحافة المكتوبة والصحافة الإلكترونية المعتمدة، بالنسبة لأشكال إبرام الصفقات العمومية المذكرة في المادتين 39 و42 من هذا القانون عن الاقتضاء.

يكون اللجوء إلى الإشهار إلزاميا أيضا عن طريق البوابة الإلكترونية للصفقات العمومية، وفق الشروط التي تحدد بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية بالنسبة لأشكال الإبرام المذكورة أعلاه، بما في ذلك إجراء الاستشارة المنصوص عليه في المادة 18من هذا القانون...".

[112] بلجيلالي بلعيد، الحماية القانونية لقواعد المنافسة في الصفقات العمومية، النشر الجامعي الجديد، الجزائر، 2019، ص 16.

[113] خلاف فاتح، المرجع نفسه، ص 70.

[114] أنظر المادة 96 من قانون رقم 23-12، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، المرجع نفسه.

فالمصلحة المتعاقدة بعد ذلك أن تضبط الصفقة وتحسن عرضه، لاسيما ما يخص السعر وآجال التنفيذ، دون المساس بشروط المنافسة[115].

ثانيا: التفاوض كاستثناء على مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية

بالعودة إلى المادة 40 من القانون رقم 23-12 نجد أنها عرفت التفاوض على أنه:" **إجراء التفاوض هو إجراء تخصيص صفقة لمتعامل اقتصادي واحد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة ويمكن أن يكتسي إجراء التفاوض شكل التفاوض المباشر أو التفاوض بعد الاستشارة ...**[116].

الملاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري قسم إجراء التفاوض إلى التفاوض المباشر والتفاوض بعد الاستشارة.

فالتفاوض المباشر حسب ما نصت عليه نفس المادة هو"... **قاعدة استثنائية لإبرام العقود لا يمكن اعتمادها إلا في الحالات المنصوص عليها في المادة 41 من هذا القانون**"[117].

من خلال هذه المادة يفهم أن التفاوض يتم وفق حالات محددة في نص المادة 41 من القانون رقم23-12[118].

تتم إجراءات التفاوض البسيط بعد أن تقوم المصلحة المتعاقدة بتحديد الحاجات العامة و قدرات المتعامل الاقتصادي لاختيار أفضل عرض، بعد ذلك تقوم المصلحة المتعاقدة بدعوة المتعامل

---

[115] بركات جوهرة، " الفصل الإجرائي لإبرام الطلبات العمومية"، فصل في كتاب جماعي بعنوان الطلبات العمومية في الجزائر بين الواقع والمأمول، تحت إشراف مخلوف بهية، مخبر حول فعلية القاعدة القانونية، جامعة بجاية، الجزائر، 2023 ص 125.

[116] أنظر المادة 40 من قانون رقم 23-12، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

[117] المادة 40، المرجع نفسه.

[118] المادة 41، المرجع نفسه. "تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى إجراء التفاوض المباشر حصريا في الحالات الآتية:

– عندما لا يمكن تنفيذ العمليات إلا على يد متعامل اقتصادي وحيد يحتل وضعية احتكارية، أو لحماية حقوق حصرية أو لاعتبارات تقنية أو ثقافية وفنية. وتوضع العمليات المعنية بالاعتبارات الثقافية والفنية بموجب قرار مشترك بين الوزير المعني والوزير المكلف بالتجارة،

– عندما يتعلق الامر بترقية المؤسسات الناشئة الحاملة للعلامة، كما هي معرفة بموجب التشريع والتنظيم المعمول بهما، مقدمة الخدمات في مجال الرقمنة والابتكار، بشرط أن تكون الحلول المقدمة فريدة ومبتكرة،... ".

للتفاوض بأي وسيلة تواصل، ثم تقوم المصلحة المتعاقدة باختيار المتعامل الاقتصادي الذي يقدم عرضا له مزايا من الناحية الاقتصادية المنصوص عليها في المادة 53 من قانون رقم 23-12[119].

أما فيما يخص إجراء التفاوض بعد الاستشارة المشرع لم يعرفه بل حدد فقط حالاته، لكن هناك من يعرفه أنه شكل من أشكال كيفيات التراضي، وهو إجراء يسمح بتخصيص صفقة لمتعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية للمنافسة[120].

تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى إجراء التفاوض بعد الاستشارة في حالات محددة منصوص عليها في نص المادة 42 من القانون رقم 23-12[121].

تتم إجراءات التفاوض بعد الاستشارة وفقا لما نص عليه في القانون رقم 23-12، فتتضمن الخوض في مناقشات والوصول إلى اتفاقات بعد الاستشارة بما فيها عادة طلب النصيحة، وجمع المعلومات والنظر في خيارات مختلفة قبل الدخول في عمليات التفاوض، مع ضمان الشفافية طول عملية التفاوض واتباع الارشادات المحددة في قانون رقم 23-12[122].

---

[119] أنظر المادة 53 من قانون رقم 23-12، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، مرجع سابق.

[120] قدوج حمامة، عملية إبرام الصفقات العمومية ما بين قانون رقم 23-12 والمرسوم الرئاسي 15-247، بيت الأفكار، الجزائر، 2023، ص 102.

[121] المادة 42 من قانون رقم 23-12، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، المرجع نفسه. "تلجأ المصلحة المتعاقدة إلى إجراء التفاوض بعد الاستشارة في الحالات الآتية:

- عندما يعلن عدم جدوى طلب العروض للمرة الثانية،
- في حالة الصفقات الدراسات و اللوازم والخدمات الخاصة التي لا تستلزم طبيعتها اللجوء إلى طلب عروض. وتحدد خصوصية هذه الصفقات بموضوعها أو بضعف مستوى المنافسة أو بالطابع السري للخدمات، ...".

[122] بن يسعد محمد أسامة، بن هوار الناصر، مستجدات قانون الصفقات العمومية 23-12، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في شعبة القانون العام، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون تيارت، 2024، ص 42.

الفرع الثالث

اثار تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية

يترتب عن تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية آثارا هامة تسعى لمواجهة المخاطبين بها، فقد قام المشرع الجزائري بمنح سلطة تدخل لمجلس المنافسة كهيئة ضابطة لقواعد المنافسة (أولا)، وقام بإدراج اختصاص القاضي الإداري لفحص مدى احترام الصفقات العمومية لقواعد المنافسة (ثانيا).

أولا: تدخل مجلس المنافسة كهيئة ضابطة لقواعد المنافسة

يتدخل مجلس المنافسة كهيئة ضابطة لقواعد المنافسة بعد قيامه بإجراءات التحقيق يتخذ قرارا يلزم بتنفيذه فور صدوره لغرض ضمان السير الحسن للمنافسة، فنتيجة تواطؤ المقاولين للفوز بالصفقة العمومية كان لابد لمجلس المنافسة أن يتدخل لتفادي وقوع الممارسة بهدف الوقاية، فتتسم هذه القرارات بالطابع الوقائي والعلاجي، كما تهدف للحد من الممارسات المنافية للمنافسة وردعها[123].

فبالعودة للمادة الثانية من الأمر رقم 03-03 التي تنص:" ... **الصفقات العمومية، بدءا بنشر الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة...**" [124].

يفهم من خلال هذه المادة أن المشرع حدد اختصاص مجلس المنافسة في مرحلة طلب العروض دون إجراء التفاوض أو ما يعرف بالتراضي، كما حصر الاختصاص الزمني لمجلس المنافسة من الاعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي لها أي دون مرحلة التنفيذ، لانعدام المنافسة فيها وقيامها على شخص واحد وهو الفائز في الصفقة[125].

---

[123] تودرت ديهية، زيوي فريدة، مرجع سابق، ص80.

[124] المادة 02 من الأمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

[125] مقلاتي مونة، "دور مجلس المنافسة في ضبط عملية المنافسة في مجال الصفقات العمومية في التشريع الجزائري"، مجلة حوليات جامعة قالمة للعلوم الاجتماعية والانسانية، جامعة 08 ماي 1945-قالمة، المجلد 17، العدد 01، 2023، ص102.

ثانيا : اختصاص القاضي الإداري لفحص مدى احترام الصفقات العمومية لقواعد المنافسة

تم إدراج اختصاص القاضي الإداري لفحص مدى احترام الصفقات العمومية لقواعد المنافسة، فتنص المادة 946 من قانون الاجراءات المدنية والادارية تنص على: " **يجوز إخطار المحكمة الإدارية بعريضة، وذلك في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار أو المنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية**"[126].

بالتالي يتمتع القاضي الإداري بسلطات واسعة في توجيه الأوامر والجزاءات المالية التي تزداد حسب جسامة التصرف المخالف لقواعد المنافسة، وأعطى لأصحاب الشأن الحق في الطعن ضد قرارات مجلس المنافسة يصل حتى إلى وقف التنفيذ[127].

فقد تم الفصل في هذا الشأن بموجب قرار محكمة التنازع في الجزائر الصادر بتاريخ 08 ماي 2000 الملف رقم 01، قضية رئيس بلدية الرايس حميدو ضد (ص.ج) والذي جاء فيه:" النزاع القائم بين الطرفين يتعلق بصفقة أبرمت بين بلدية الرايس حميدو والمدعي عليه (ص.ج) وأن النزاعات الناتجة عن الصفقات العمومية هي من اختصاص الغرفة الإدارية"[128].

يمكن القول، أن رقابة مدى مطابقة الأعمال الإدارية لقانون المنافسة التي يمارسها القاضي الإداري، تفرض عليه أن يجد التوازن والتوفيق بين المنافسة ومتطلبات الصالح العام وهو ليس بالأمر الهين، إذ أن بلوغ هذا الهدف يقتضي من القاضي الإداري امتلاك رصيد معرفي كافي في مجال المنافسة الذي يعتبر في معظم الأحيان مجالا خارجا عن اختصاصه[129].

---

[126] أنظر المادة 946 من القانون رقم 08-09 مؤرخ في 20جوان 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21 مؤرخ في 23أفريل 2008، معدل ومتمم بالقانون رقم 22-13 مؤرخ في 12جويلية 2022، ج ر عدد 48 مؤرخ في 17جويلية 2022.

[127] عمري صليحة، مرجع سابق، ص31.

[128] بوالحرث مريم، عزوزة إبتسام، دور القضاء في تسوية منازعات المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص قانون خاص للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل، 2017، ص 149.

[129] المرجع نفسه، ص158.

المبحث الثاني

مجال تطبيق قانون المنافسة من حيث السوق المعنية

تزداد حاجيات ومتطلبات الإنسان بالنظر إلى سعيه و تطوره، فبمعزله عن الاخرين لا يستطيع لا تلبية حاجياته ولا تحقيق تطوره، هذا ما يأدي به للتبادل مع الاخرين، ولكي تتم هذه العملية بشكل فعال لا بد من توفير آلية تنظم هذا التبادل والمتمثلة في السوق.

فيمثل السوق الإطار الحيوي لممارسة مختلف الأنشطة الاقتصادية فلا يمكن تصور وجود منافسة دون وجود السوق، فيعد تحديد هذا الأخير من أهم خطوات إرساء التطبيق الفعلي لقواعد قانون المنافسة مما يولد ضرورة تحديدها بدقة.

وعليه سنتطرق إلى التعريف بالسوق المعنية (المطلب الأول)، ثم ننتقل إلى تحديد السوق المعنية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

التعريف بالسوق المعنية (المرجعية)

إن السوق اليوم هي أساس تقريبا كل الأنظمة الاقتصادية فلا وجود لاقتصاد بدون سوق[130]، فيساعد السوق على تحديد الفئة المستهدفة منه، ويساهم كذلك في تحديد نطاق السلع والخدمات وكذا الاحتياجات المماثلة والتعويضية، ويعد شرطا جوهريا للتطبيق الصحيح لأحكام قانون المنافسة. فلفهم طبيعة السوق المعنية جاءت الضرورة لتعريفه.

---

[130] Vullierme Laurence-Nicolas-, droit de la concurrence, 2éme édition, éditions vuibert, paris, 2011, p.98:<< le marché est le lieu théorique de rencontre de l'offre et de la demande de produits ou de services considérés par les acheteurs comme substituable aux autres biens ou services offerts>>.

نقلا عن عيمور رشيد، "مجال تطبيق قانون المنافسة في القانون المقارن"، مجلة القانون العقاري والبيئة، جامعة مستغانم، المجلد 10، العدد 02، 2025، ص. 264.

لذا سنقوم بتحديد تعريف السوق من عدة جوانب بدايةً من التعريف التشريعي (الفرع الأول) ، ثم ننتقل إلى التعريف الفقهي والاقتصادي (الفرع الثاني).

الفرع الأول

التعريف التشريعي

يعد تحديد تعريف السوق إجراء أساسي في تطبيق قواعد قانون المنافسة، فتناوله كل من المشرع الجزائري والفرنسي ضمن أطر قانونية متقاربة لكن مختلفة من حيث الأساس. وعليه سنتطرق إلى تعريف المشرع الفرنسي (أولا)، ثم ننتقل إلى تعريف المشرع الجزائري (ثانيا).

أولا: تعريف المشرع الفرنسي

حسب القضاء الفرنسي السوق المعنية هي:" **السوق التي يمكن التقدير فيها وجود منتوجات و/أو خدمات تحتوي على خصائص طبيعية وتقنية في غالبها مماثلة ومتبادلة**"[131].

عرفها كذلك مجلس قضاء باريس على أنها:" **المكان النظري أين يلتقي العرض والطلب لمنتوجات وخدمات يعتبرونها المشترون أو المستعملون مماثلة بينها، لكن غير مماثلة لمنتوجات خدمات أخرى معروضة**"[132].

[131] – con . con , déc n°07 – D – 12 , 28 mars 2007, selon la jurisprudence français, le marché en cause <<c'est le marché ou il convient d'apprécier la disponibilité de produits ou services constituant des moyens alternatifs de satisfaire la même demande>> .

[132] – CA Paris , 1ere ch , 17/06/1999, BOCCRF, P.217 , La Cour de paris définit le marché pertinent comme étant : << le lieu théorique ou se rencontre l'offre et la demande des produits ou service qui sont considérés par les acheteurs ou les utilisateurs comme substituable entre eux, mais non substituables aux autres biens ou service offerts>>.

ثانيا : تعريف المشرع الجزائري

أما بالرجوع إلى الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة نجد أن المشرع الجزائري قام بتحديد تعريف للسوق في نص المادة الثانية الفقرة "ب" التي تنص على أن السوق: " **كل سوق للسلع أو الخدمات المعنية بممارسات مقيدة للمنافسة و كذا تلك التي يعتبرها المستهلك مماثلة أو تعويضية، لا سيما بسبب مميزاتها وأسعارها والاستعمال الذي خصصت له، والمنطقة الجغرافية التي تعرض المؤسسات فيها السلع أو الخدمات المعنية**"[133].

من خلال هذه المادة يقصد المشرع الجزائري بالسوق "السوق المعنية" le marché en cause" ou "le marché pertinent" للسلع والخدمات الموجودة في منطقة جغرافية معينة أي محددة بهذه السلع والخدمات، وعليه فأن تعريف السوق كما جاء به المشرع الجزائري هو شرط موضوع أساسي، ضروري وأولي في قانون المنافسة[134].

عرفها كذلك المرسوم التنفيذي رقم 2000-314 الذي يحدد المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة وكذلك مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة الملغى في مادته الثالثة والتي تنص على أنه: " **يقصد بالسوق أو جزء من السوق المرجعي، لتحديد وضعية هيمنة، السلع أو الخدمات البديلة التي يمكن أن يحصل عليها المتعاملون أو المنافسون في نفس المنطقة الجغرافية** "[135].

---

[133] أنظر المادة 02 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

[134] عيمور رشيد، مرجع سابق، ص266.

[135] مرسوم تنفيذي رقم 2000-314 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، صادرفي18أكتوبر 2000(ملغى).

الفرع الثاني

التعريف الفقهي والاقتصادي

يحظى السوق بدور فعال خاصة لدى كل من الفقه القانوني و التحليل الاقتصادي، لما له من دور أساسي في فهم آليات التبادل وتنظيم المنافسة، بالتالي يستدعي هذا الطرح تحديد التعريف الفقهي (أولا)، ثم الانتقال للتعريف الاقتصادي (ثانيا).

أولا: التعريف الفقهي

يعرف أنه عبارة عن منطقة يتصل بها المشترون و البائعون إما بطريق مباشر أو عبر طريق وسطاء، بحيث أن التسعير الذي يسود في أحد أجزاء السوق يكون له تأثير على الأسعار السائدة في أحد أجزائه الأخرى مما يترتب عنه وجود تجانس في أسعار السلعة الواحدة في السوق كلها[136].

يعرف كذلك أنه المكان الذي يتواجد فيه العرض و الطلب للمنتوجات و الخدمات التي بإمكانها تحقيق نفس الحاجة، فقد أخذ بهذا التعريف العديد من الفقهاء باعتبار السوق هو المكان الذي يلتقي فيه العرض والطلب للمنتوجات والخدمات المتماثلة[137].

إضافة إلى ذلك يعرف أنه المكان النظري الذي يلتقي فيه عرض وطلب المنتجات أو الخدمات التي يعتبرها المشترون أو المستخدمون قابلة للتبادل فيما بينها، لكن غير قابلة للتبادل مع السلع أو الخدمات الأخرى المعروضة[138].

---

[136] تيورسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، ط 2، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2015 ، ص59.

[137] عيمور رشيد، مرجع سابق، ص265.

[138] ZOUAIMIA Rachid, *le droit de la concurrence*, Edition Belkeise, Alger, 2012, p.24. " Le marché se définit comme le lieu théorique ou se rencontrent l'offre et la demande de produit ou service qui sont considérés par les acheteurs ou les utilisateurs comme substituables entre eux non-substituables aux autres biens ou services offerts".

ثانيا: التعريف الاقتصادي

يعرف أنه المكان النظري الذي يتلاقى فيه العرض مع الطلب على المواد أو الخدمات التي يعتبرها المشترون أو المستعملون قابلة للاستبدال فيما بينها، لكن غير قابلة للاستبدال مع غيرها من الأموال والخدمات المعروضة[139].

إضافة إلى ذلك وسع بعض الاقتصاديين في تعريفه حيث يعد ذلك الحيز الذي ينتشر فيه بائعو ومستوردو لسلعة أو خدمة ما، انتشارا لا يمنعهم من الاتصال ببعضهم البعض اتصالا تاما، وقد يكون هذا الحيز قرية أو حيا أو مدينة أو قطر أو إقليما كما قد يشمل العالم بأسره[140].

حيث لم يعد قاصرا على الموضوع المعين المعروف، فكل إطار يتداول فيه التعامل والتعاقد على الصفقات التجارية يسمى سوقا، وعليه يشمل الموضوع المادي الحقيقي الذي يتم فيه البيع والشراء كما يشمل الموضع الاعتيادي الذي تتحدد فيه أسعار السلع كأسعار سوق الذهب، أسواق النفط والماشية، العملات... إلخ[141].

المطلب الثاني

تحديد السوق المعنية

إن تحديد السوق المعنية أداة فعلة لفهم بنية السوق وتقييم مدى وجود ممارسات مقيدة للمنافسة، وحتى لتكريس الحماية الفعلية له، فقد تطورت كيفيات تحديد السوق المعنية من فترة إلى

---

[139] بدوي عبد الجليل، هنان علي، " حدود السوق لتطبيق قواعد قانون المنافسة "، مجلة التميز، المركز الجامعي البيض، المجلد 03، العدد 01، 2021، ص35.

[140] راشد البراوي، الموسوعة الاقتصادية، مكتبة النهضة المصرية، ط 2، القاهرة، 1987، ص 319.

نقلا عن بلقاسم شهرزاد، سويسن ياسمين، قانون المنافسة وضبط السوق، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2021، ص 24.

[141] بدوي عبد الجليل، هنان علي، " حدود السوق لتطبيق قواعد قانون المنافسة "، مرجع سابق، ص 35.

أخرى نتيجة التطورات الحاصلة سواء من حيث الفاعلين فيه أو المنتجات والخدمات وحتى ومن حيث النطاق الجغرافي .

فلتحديد السوق المعنية يجب دراسة الفضاء المادي(الفرع الأول) ثم الانتقال للفضاء الافتراضي (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الفضاء المادي

بالعودة للمادة 03 فقرة "ب" من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، نجد أنها حددت السوق بمفهومه التقليدي المتمثل في سوق السلع والخدمات (أولا)، السوق الجغرافية (ثانيا).

أولا: سوق السلع والخدمات (البعد السلعي)

بالعودة للمادة 03 فقرة "ب" من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة نجد أنها عرفت السوق، حيث يحتوي على كل السلع والخدمات التي يعتبرها المستهلك مماثلة أو تعويضية بسبب مميزاتها وأسعارها والاستعمال الذي خصصت له.

يعرف سوق السلع والخدمات أنه ذلك السوق الذي يتم من خلاله تحديد مدى هيمنة المؤسسة عليه، ويتم ذلك بناءً على إمكانية تبادل السلع والخدمات بين المتعاملين فيه وهو ما يعرف بمعيار التبادل في السوق فيرتبط هذا المعيار بدرجة مرونة الطلب والعرض على السلع أو الخدمات بالنسبة للمتعاملين في السوق[142].

[142] معمر سوهيلة، حدالن الياسمين، الأسواق الرقمية والممارسات المقيدة للمنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2024، ص36.

كما يعرف أنه المكان أو الحيز الذي يلتقي فيه العرض و الطلب على السلع و الخدمات، ويفترض فيه وجود منافسة فعلية بين المنتجات أو الخدمات الموجودة ويتطلب ذلك توفير درجة كافية في المبادلة والمماثلة لنفس السلع والخدمات، مما يجعلها تنتمي فعليا إلى نفس السوق[143].

فتعد السلع والخدمات العنصر الموحد بين العرض والطلب فيتدخل المستهلك بسلوكه الذي يعد طرف مهم في العلاقة الاقتصادية فيساهم في توسيع أو تضييق سوق السلع والخدمات، عن طريق حصوله على بديل آخر عنها من عدمه، و هذا ما يطلق عليه اقتصاديا " قابلية العرض والطلب على السلع والخدمات محل المنافسة للإبدال"[144].

فالمقصود بمعيار التبادل أو المماثلة هو مدى إمكانية التبادل بين السلع وإذا قلنا سلعتين أو خدمتين أنهما متبادلتين فيعني أنهما تنتميان لنفس السوق[145]. ويعد معيارا ذاتيا فغالبا ما تتطابق الخصائص الموضوعية للمنتج مع التفضيلات الذاتية للمستهلك[146].

ثانيا: السوق الجغرافية (البعد الجغرافي)

يعد تحديد السوق الجغرافية ضرورة لتكملة تحديد السوق المرجعية، فالسوق المرجعية تعتبر كمساندة لسوق المنتج، فتكمن وضيفتها في تحديد الفضاء الذي تتم على مستواه المنافسة أو بعبارة أخرى تحديد الإقليم الذي تمارس فيه المنافسة[147].

فالمشرع الجزائري إلى جانب تحديده للسوق المعنية ببعدها السلعي قام كذلك بتحديد بعدها الجغرافي ، وهذا انطلاقا من المادة 03 فقرة "ب" من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة والتي

---

[143] عيمور رشيد، مرجع سابق، ص 269.

[144] العايب شعبان، مراقبة التجميعات الاقتصادية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص الهيئات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص 46 .

[145] بدوي عبد الجليل، هنان علي، حدود السوق لتطبيق قواعد قانون المنافسة، مرجع سابق، ص 39.

[146] FRISON-ROCHE Marie Anne et PAYER Marie Stéphane, Op.cit., p.96.

[147] تواتي غيلاس، نظرية التسهيلات الأساسية و قانون المنافسة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص حقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2022، ص 109.

تنص:" **كل سوق للسلع و الخدمات ... والمنطقة الجغرافية التي تعرض المؤسسات فيها السلع أو الخدمات المعنية**"[148].

فتعد السوق الجغرافية أنها المنطقة التي تمارس فيها المؤسسة نشاطها التجاري، فتعرض منتجاتها أو خدماتها على المترددين ضمن هذه المنطقة، وتتجلى فيها ظروف واحدة للمنافسة[149].

ويعتبر نوع النشاط الاقتصادي الذي تمارسه المؤسسة معيارا أساسيا في تحديد النطاق الجغرافي للسوق التي تعرض فيها المنتوج أو الخدمة، كما تكون السوق محلية إذا ارتبطت بإقليم معين وتكون وطنية إذا مارست المؤسسة نشاطها عبر كامل إقليم الدولة، إضافةً إلى ذلك تعد سوقا دولية إذا كان المتعامل الاقتصادي مستوردا أو موزعا للمنتوج أو الخدمة عبر أقاليم مختلفة[150].

إضافة إلى ذلك، هناك عوامل متنوعة تأثر في التحديد الجغرافي للسوق منها، تكاليف النقل إذا كانت عالية فالنقل كلما كان السوق محدودا بالتالي يأثر على هذا النوع من السلع، خاصة إذا كان لمسافة طويلة، كما نجد معيار خصائص السلعة كأن تكون طبيعتها قابلة للتلف، وهناك أخيرا عوامل قانونية، كالعراقيل القانونية لدخول متعاملين اقتصاديين جدد، وأيضا قواعد تنظيم المهنة والسياسة التجارية للاستيراد[151].

---

[148] المادة 03 من الأمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

[149] جحايشة نورة، زيتوني منال، دور مجلس المنافسة في ضبط السوق، ألفا للوثائق للنشر والتوزيع، الجزائر، 2023، ص 46.

[150] قاصدي صورايا، " حظر الممارسات التعسفية المضرة بالمنافسة آلية قانونية فعالة لحماية السوق"، الملتقى الوطني الافتراضي حول حماية السوق في ظل أحكام قانون المنافسة، الجزائر، يوم 09 ماي 2022، ص 36.

[151] مختور دلية، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، ص 107.

الفرع الثاني

الفضاء الافتراضي

في ظل التطور التكنولوجي المتسارع، برز الفضاء الافتراضي، الذي أدى إلى تحول عدة مجالات منها تطور مفهوم السوق التقليدية إلى السوق الرقمية (أولا)، وعليه سنقوم بتحديد تعريف السوق الرقمية (ثانيا)،ثم الحديث عن تأثير السوق الرقمية على المنافسة في السوق (ثالثا).

أولا: تطور مفهوم السوق التقليدية إلى السوق الرقمية

مر مفهوم السوق بعدة مراحل ليكتسب المعنى الحالي المتعارف عليه، فقد كان التبادل في السوق يتم من خلال المقايضة لسلعة مقابل سلعة ومن خلال توافق الاحتياجات في إطار مكاني محدد أين تتم المبادلات، ثم تطور ليشمل الحيز المكاني مع الحديث عن وسيلة جديدة للتعامل وهي العملة التي أصبحت وسيلة للتبادل بين مقدم السلعة أو الخدمة[152].

فالسوق من وجهة النظر التقليدية هو المكان الذي يلتقي فيه البائعون بالمشترين ويتم فيه تحويل ملكية المنتج[153]، ويعد كذلك مكان التقاء العرض والطلب مما يؤدي إلى حصر السوق في حيز مكاني أين يتم توفر العرض والطلب غير أن رواد السوق لا يكتفون بهذه الرؤية له[154].

بالتالي انتقلت الأسواق التقليدية في المجتمع إلى الأنترنت، حيث تم إنشاء عدد كبير من المواقع التي تعد بمثابة سوق افتراضية (Virtual Market)[155].

---

[152] مقداد كريمة، ديناميكية المنافسة في الأسواق الجزائرية في إطار الانتقال إلى اقتصاد السوق دراسة حالة : سوق المشروبات الجزائرية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم، تخصص التسيير، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر03، 2017، ص 03.

[153] نوري منير، التجارة الالكترونية والتسويق الالكتروني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2014، ص 172 .

[154] مقداد كريمة، المرجع نفسه، ص 04.

[155] نوري منير، المرجع نفسه، ص 172.

أو ما يسمى السوق الرقمية، التي أصبحت آلية فعالة في الترويج للسلع والخدمات وانتعاش نشاط التجارة الالكترونية[156].

ثانيا تعريف السوق الرقمية

إن الأسوق الرقمية من أبرز مظاهر التحول التكنولوجي في العصر الحديث، لذا سنتناول المقصود بالسوق الرقمية (أ)، مع ذكر أهم الخصائص التي تتميز بها(ب).

أ – المقصود بالسوق الرقمية

تعتبر السوق الرقمية من أبرز ما جاء به التطور التكنولوجي الرقمي في مجال المعاملات التجارية، وهي عبارة عن فضاء افتراضي لممارسة تسويق المنتجات والخدمات بعرضها من البائعين لتلبية طلبات شراء فعلية أو محتملة من خلال اعتمادها على الانتشار الواسع لشبكات الانترنت[157].

إضافة إلى ذلك تعد السوق الرقمية كذلك أنها تلك المساحة الالكترونية أين يتم تبادل المعلومات عن المنتوجات سواء كانت سلعة أو خدمة، وكذا تلقي طلبات الشراء عبر شبكة الأنترنت[158].

---

[156] شلغوم سمير، ترفي جمال الدين، " دور الأسواق الالكترونية في تحسين أداء المؤسسات الاقتصادية ورفع مستواها التنافسي"، الملتقى الوطني الافتراضي حول حماية السوق في ظل أحكام قانون المنافسة، الجزائر، يوم 09 ماي 2022، ص 171.

[157] عزوز كريمة، "أثر التحول الرقمي على الممارسات المقيدة للمنافسة"، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 01، المجلد 07، العدد 04، 2022، ص 63 .

[158] معمر سوهيلة، حدالن الياسمين، مرجع سابق، ص 09.

تعد كذلك أنها شبكة من التفاعلات، أين يتم فيها تبادل المعلومات و المنتجات والخدمات ودفعات السداد، فهي منفذ بيع افتراضي، أي عدم وجود كيان مادي لهذا السوق في الواقع العملي من مباني ومتعاملين، إنما يكون إلكترونيا وفقط[159].

ب – خصائص السوق الرقمية

تتميز السوق الرقمية بعدة خصائص تجعلها مختلفة كليا عن السوق التقليدية فنجد منها الطابع العالمي(1) ، السرعة (2) وسهولة المقارنة و الشراء (3).

1 – الطابع العالمي

تتميز السوق الرقمية بأنها عالمية و تختصر المسافات، وتتيح فرصة التفاوض عبر الدول مهما ابتعدت عن بعضها البعض، حيث ينتشر التعامل فيها في العالم بأسره باستخدام الوسائل الإلكترونية المختلفة التي تتيح الفرصة أمام المتعاملين في السوق الرقمية القيام بأعمالهم التجارية مهما اختلفت دولهم وجنسياتهم[160].

فالسوق الرقمية لا تعرف الحدود المكانية و الجغرافية أي لا وجود لضرورة الانتقال إلى المنطقة الجغرافية، فيمكن لصاحب شركة حتى لو كانت صغيرة الدخول في الأسوق بإنشائه موقع تجاري سواء للسلع أو للخدمات على الأنترنت[161].

ومن أمثلة مواقع السوق الرقمية العالمة نجد: "Jumia", "Alibaba.com", أمازون "Amazon"... .

[159] شلغوم سمير، سبتي عبد القادر، "أهمية الأسواق الرقمية في ازدهار التجارة الالكترونية"، مجلة الدراسات القانونية، جامعة يحيى فارس المدية، المجلد 08، العدد 01، 2022، ص 340 .

[160] معمر سوهيلة، حدالن الياسمين، مرجع سابق، ص10.

[161] تباني أمال، مريمد سعدة، واقع ومستقبل التجارة الإلكترونية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص مالية وتجارة دولية، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة 08 ماي 1945 قالمة، 2020، ص 05.

2 – السرعة

تمتاز السوق الرقمية بالسرعة بين المتعاملين في السوق الرقمية، فلم تعد تقاس بالأيام بل بالساعات وحتى بالدقائق، حيث توفر إمكانية تحويل المنتوجات أو تبادل المعلومات أو تقديم الطلبات في الوقت الفعلي، كما تعمل السرعة الكفاءة على تقليل أوقات المعاملات، وكذا الاستجابة لطلبات السوق بسرعة، وكذلك تقوم بتسهيل وتبسيط العمليات وهو ما يفضله العملاء والموردون[162].

هذا نظرا لارتباطها الوثيق بالتكنولوجيات الحديثة للمعلومات والاتصالات التي تعرف التطورات بشكل متسارع، فتتسم بالتغيير السريع والمستمر الذي يؤدي إلى تحديثها بشكل مستمر[163].

3– سهولة المقارنة والشراء

توفر الفرصة لزيارة مختلف أنواع المحلات على الأنترنت ، وتزويد الزبائن بكافة المعلومات عن المنتجات دون أي ضغوطات ولا أي تأثيرات، حيث يوفر الفرصة للتسوق في الكثير من المواقع ومقارنة بضائع كل شركة بشركة أخرى و بسهولة تامة[164].

حيث توفر وسائل وأساليب جديدة للترويج للمنتجات، وكذا قنوات جديدة لتصريفها والمساهمة في تخفيض التكاليف المباشرة كتلك المتعلقة بعمليات التوزيع بالطرق التقليدية[165].

---

[162] معمر سوهيلة، حدالن الياسمين، مرجع سابق، ص 10.

[163] عبد اللطيف الزاوي، التجارة الالكترونية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي، 2022، ص 15.

[164] بودور حسام، بومعزة رؤوف، واقع التجارة الالكترونية بالجزائر في ظل جائحة كورونا وافقها، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص مالية وتجارة دولية، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة 08 ماي 1945 قالمة، 2021، ص 16.

[165] المرجع نفسه، ص14.

ثالثا: تأثير السوق الرقمية على المنافسة في السوق

تأثر الأسواق الرقمية على المنافسة في السوق إما إيجابا أو سلبا، فقد تأثر إيجابا عن طريق:

الرفع من القدرة التنافسية من خلال تحسين نوعية منتجاتهم وأسلوبهم التسويقي معتمدين على تحسين نوعية منتجاتهم وأسلوبهم التسويقي[166]، والاعتماد على ركائز الكترونية في التنفيذ حيث أن كل العمليات تتم بين الطرفين إلكترونيا دون أي وثيقة ورقية في أجزاء المعاملات، زيادة إلى ذلك سهولة عملية الاتصال بين مختلف الزبائن والمنتجين وبين المتعاملين الاقتصادين[167]، إضافة إلى ذلك توفير الجهد حيث يمكن لأي شخص التسوق حتى لو كان في مكان عمله[168]، إلخ... .

تأثر كذلك سلبا عن طريق زيادة نسبة التجسس وسرقة أو القضاء على المعطيات و الملفات والبيانات السرية المهمة، اتساع مجال التزوير في الملفات والبيانات من خلال الاختراق أي ما يعرف بالقرصنة الالكترونية، انتشار عدة مخاطر منها فقدان حقوق المتعاملين نتيجة ضعف الساحة القانونية في حماية الحقوق[169]،... إلخ.

فالمنصات التي تعد كحراسة على البوابات الرقمية تتميز بتأثيرها، ولا محالة أنها تكون في وضعية هيمنة، نتيجة حجمها غير المسبوق والبيانات التي يمكن التقاطها وقدرتها في امكانيتها في التوسع في مختلف الأسواق مما يتيح لها أيضا فرض شروط على باقي المتدخلين في السوق، مثال ذلك إتهام أمازون بتدمير الشركات الصغيرة، ألا أن القصور في قواعد المنافسة يجعلها غير

---

[166] شلغوم سمير، سبتي عبد القادر، أهمية الأسواق الرقمية في ازدهار التجارة الالكترونية، مرجع سابق، ص. 341.

[167] عاقلي فضيلة،"الإيطار القانوني للتجارة الالكترونية ووقائع استخدامها في الدول العربية"، مجلة الاقتصاد الجديد، جامعة باتنة، المجلد 01، العدد 02، 2010، ص 173.

[168] عاقلي فضيلة، مرجع سابق، ص174.

[169] لعرباوي نصير، رحموني فتح النور، "واقع و مستقبل التجارة الالكترونية في الجزائر"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، المجلد 08، العدد 02، 2021، ص 263.

فعالة في تنظيم سوق المنصات الرقمية تعتمد بشكل كبير على مختلف البيانات الشخصية، التي يطلق عليها البعض بالذهب الأسود للقرن 2021[170].

لذا فأننا نوصي سلطات المنافسة بالعمل على رصد الأسوق الجديدة (تطور السوق) وتجسيد المعايير المستعملة في تحديد مداها السلعي والخدماتي والجغرافي حتى تتمكن من دعم نزاهة المنافسة بين مختلف المتعاملين الاقتصاديين وحماية المؤسسات الكبرى لاسيما مع انتشار التجارة الإلكترونية[171].

[170] عزوز كريمة، "أثر التحول الرقمي على الممارسات المقيدة للمنافسة"، مرجع سابق، ص 96.

[171] بدوي عبد الجليل، هنان علي، "حدود السوق لتطبيق قواعد قانون المنافسة"، مرجع سابق، ص 40.

خلاصة الفصل الثاني

نستخلص من خلال هذا الفصل أن المشرع الجزائري حدد نطاق تطبيق قانون المنافسة على النشاطات في السوق المعنية بإدراجه لنشاطات الانتاج، التوزيع والخدمات في الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، ثم بموجب تعديله سنة 2008 و 2010 احتفظ بفحوى نص المادة وفصل في مضمون النشاطات الاقتصادية، وقام بإضافة نشاط الاستيراد والصفقات العمومية.

تتسم الصفقات العمومية بمجموعة من المبادئ تكرس من خلالها تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية، تطبق بدءا بنشر إعلان الصفقة إلى غاية المنح النهائي لها، هذا ما يستلزم تدخل مجلس المنافسة كهيئة ضابطة لقواعد المنافسة وتفعيل اختصاص القاضي الإداري لفحص مدى احترام الصفقات العمومية لقواعد المنافسة في السوق.

تمارس مختلف هذه الأنشطة في سوق معنية تحدد عن طريق الفضاء المادي الذي يعبر عن السوق بمعناها التقليدي، والفضاء الافتراضي الذي يعكس التطورات الحاصلة والمعاصرة والتي تسعى الجزائر لمواكبتها، وأمام القصور التشريعي لأحكام قانون المنافسة فأننا ندعو إلى ضرورة تعديله حتى يشمل التطورات الراهنة في اقتصاد السوق وذلك بالأخذ بعين الاعتبار السوق الافتراضية وإزالة الغموض حول كيفية تحديد الممارسات المقيدة للمنافسة في السوق الرقمية.

خاتمة

لا تقوم المنافسة الحرة في السوق إلا إذا وضع المشرع أحكام قانون المنافسة التي تضبطها وتسهل عمل مجلس المنافسة لاسيما في ظل زيادة الاستثمارات الجديدة في القطاع العام والخاص منذ تبني مبدأ حرية الصناعة والتجارة وبذلك اتسع نطاق السوق مما أدى إلى طرح فكرة توسيع تطبيق قانون المنافسة داخل الدول.

في هذا الإطار وسع المشرع الجزائري من نطاق تطبيق أحكام قانون المنافسة ليشمل كل شخص طبيعي أو معنوي، عام أو خاص، جمعيات ومنظمات مهنية مهما يكن وضعها القانوني شكلها وهدفها، وكذا جميع أنواع الأنشطة الاقتصادية الممارسة من طرف المتعاملين الاقتصاديين أو الدولة عندما تتدخل كفاعل اقتصادي في السوق وهذا ما يهدف الى حماية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة من الممارسات المقيدة للمنافسة.

من جهة أخرى توسعت أحكام قانون المنافسة لتشمل الصفقات العمومية والاستيراد والصيد البحري لمكافحة الفساد الناتج عن سوء استعمال الحرية الاقتصادية عن طريق الممارسات المقيدة للمنافسة لاسيما الاحتكار.

فوفق المشرع الجزائري من خلال تعديله لقانون المنافسة في سنة 2010 أين كرس توسيع تطبيق أحكام قانون المنافسة ليحمي بذلك كل المجالات التي تشكل السوق سواء كانت اقليمية أو سوق السلع والخدمات في القطاع العام والخاص وهذا ما يتماشى مع خصائص تلك المرحلة التي عرف فيها العالم أزمة اقتصادية، وارتفعت نسبة الاستثمارات في السوق الجزائرية مما فرض على المشرع فرض حماية أكبر من أجل حفظ النظام العام التنافسي.

أما فيما يتعلق بخضوع الأشخاص المعنوية العامة لأحكام قانون المنافسة فمبدئيا يقتصر النشاط الاداري الخاص بالأشخاص العامة ممثلة أساسا في الدولة والجماعات المحلية على تلبية الحاجات العامة والحفاظ على المصلحة العامة بعيدا عن السوق، لكن بالنظر لاستعمال المشرع الجزائري بموجب نص المادة الثانية معيارا موضوعيا يتمثل في ممارسة نشاطات الانتاج والتوزيع

والخدمات بغض النظر عن القائم بهذه النشاطات كان شخصا عاما أو خاصا. وبذلك تخضع هذه الأخيرة لأحكام قانون المنافسة، مع إمكانية تدخل مجلس المنافسة من أجل المراقبة، حيث نميز بين حالتين إذا كان نشاطها اقتصاديا بحتا مثلما هو الحال للمؤسسة العمومية الاقتصادية فالاختصاص يؤول لمجلس المنافسة عند ارتكابها لممارسات منافية للمنافسة، بينما اذا كان نشاطها مرتبطا بمهام مرفق عام واستخدام امتيازات السلطة العامة، فالاختصاص يؤول للقاضي الإداري الذي يطبق أحكام قانون المنافسة بنوع من المرونة وذلك بالموازنة بين مبدأ حرية المنافسة ومقتضيات سير المرفق العام والمبادئ التي يقوم عليها هذا الأخير تحقيقا للمصلحة العامة.

يجدر بالذكر كذلك أن التطورات التكنولوجية الحديثة أدت إلى بروز فضاء افتراضي متمثل في الاسواق الرقمية، تشكل هذه الأخيرة الدعامة الأساسية التي تقوم عليها التجارة الالكترونية، فأدى بروز الأسواق الرقمية إلى الازدهار وزيادة حجم المبيعات ونمو الاقتصاد الرقمي، لكن رغم الجهود المبذولة للارتقاء في هذا المجال فأن الجزائر لم تصل إلى الحد المطلوب من التفوق لاعتبارات عديدة، لعل أهمها القصور التشريعي لأحكام قانون المنافسة التي لم تدرج مثل هذه التطورات في الحياة الاقتصادية.

رغم التعديلات المذكورة لقانون المنافسة التي نتج عنها شمولية وعمومية أحكامه حيث وسع من نطاق تطبيق قانون المنافسة بهدف حماية النظام العام الاقتصادي إلا أنه التمسنا العديد من النقائص نذكر على سبيل المثال القاضي الإداري يجد صعوبة في التحليل الاقتصادي من أجل تطبيق قانون المنافسة سواء في الصفقات العمومية أو عند خضوع الأشخاص المعنوية العامة لقانون المنافسة، إضافة إلى ذلك هناك غموض في تحديد معالم توزيع الاختصاص بين مجلس المنافسة والقاضي الإداري، وكذا القصور التشريعي لأحكام قانون المنافسة وعدم استجابتها للتحول الرقمي.

لذا يجب مراعاة هذه التوصيات:

– تكريس وتوسيع من صلاحيات مجلس المنافسة تتماشى مع توسيع نطاق تطبيق قانون المنافسة، لأن مجلس المنافسة هو سلطة ضبط السوق.

– ضرورة تدخل مجلس المنافسة باعتباره الخبير في مجال المنافسة واعطاء شرح لنص المادة الثانية من قانون المنافسة، لأنه رغم كثرة الدراسات والبحوث في هذا المجال من طرف مختصين إلا أنه مزال هناك غموض وصعوبة في شرح نص المادة السالفة الذكر.

– ضرورة الفصل بين اختصاص القضاء الاداري بخصوص التدخل في مجال مشروعية القرار الإداري وتدخل مجلس المنافسة بخصوص الممارسات المنافية للمنافسة في قضايا الصفقات العمومية، ووضع معالم واضحة لتوزيع الاختصاص بين هاتين الجهتين.

– ضرورة إدراج نصوص قانونية جديدة في القانون المتعلق بالمنافسة وتكييفها مع المفهوم الحديث للسوق، لاسيما في ظل التحولات الرقمية الحاصلة، وتبيان معايير جديدة لتحديد الممارسات المنافية للمنافسة والتصدي لتحديات الاقتصاد الرقمي.

قائمة المراجع

باللغة العربية

أولا- الكتب

1 - بلجيلالي بلعيد، الحماية القانونية لقواعد المنافسة في الصفقات العمومية، النشر الجامعي الجديد، الجزائر، 2019.

2- تيورسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، ط 2، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2015.

3- جحايشة نورة، زيتوني منال، دور مجلس المنافسة في ضبط السوق، ألفا للوثائق للنشر والتوزيع، الجزائر، 2023.

4- خلاف فاتح، الدليل الشامل في شرح تنظيم سوق الصفقات العمومية في الجزائر، دار ومضة للنشر والتوزيع والترجمة، الجزائر، 2022.

5- زايدي أمال، شرح قانون المنافسة على ضوء قرارات وتقارير مجلس المنافسة الجزائري، ألفا للوثائق للنشر والتوزيع، الجزائر، 2023.

6- قدوج حمامة، عملية إبرام الصفقات العمومية ما بين قانون 23-12 والمرسوم الرئاسي 15-247، بيت الأفكار، الجزائر، 2023.

7 - مخلوف باهية، بركات جوهرة، تغربيت رزيقة، قانون الطلبات العمومية في الجزائر بين الواقع والمأمول، كتاب جماعي تحت إشراف مخلوف بهية، مخبر حول فعلية القاعدة القانونية، جامعة بجاية، الجزائر، 2023

8 - نوري منير، التجارة الالكترونية و التسويق الالكتروني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2014.

ثانيا– الرسائل والمذكرات الجامعية

أ – الرسائل الجامعية

1 – بودة محند واعمر، المركز القانوني للمنظمات المهنية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.

2 – تواتي غيلاس، نظرية التسهيلات الأساسية وقانون المنافسة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2022.

3 – ديب محمد، مدى خضوع الصفقات العمومية لأحكام قانون المنافسة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوره في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2021.

4 – سبسي حسان، مسؤولية المؤسسة الاقتصادية عن الممارسات المحظورة في قانون المنافسة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون المؤسسة الاقتصادية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2019.

5 – قوسم غالية، التعسف في وضعية الهيمنة في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2016.

6 – مختور دليلة، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015.

7- مقداد كريمة، ديناميكية المنافسة في الأسواق الجزائرية في إطار الانتقال إلى اقتصاد السوق دراسة حالة : سوق المشروبات الجزائرية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم، تخصص التسيير، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر03، 2017.

ب – المذكرات الجامعية

1 – مذكرات الماجستير

1- العايب شعبان، مراقبة التجميعات الاقتصادية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص الهيئات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014.

2- بوحلايس إلهام، الاختصاص في مجال المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة ،2005.

3- صويلح كريمة، تطبيق قانون المنافسة على أشخاص القانون العام في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2012.

4- قيراطي نصيرة، تطبيق قانون المنافسة على الأشخاص المعنوية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 45-قالمة، 2016.

5- منال بوروح، ضمانات حماية المستهلك في ظل قانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون حماية المستهلك والمنافسة، كلية الحقوق، جامعة الجزائر01، 2015.

2 – مذكرات الماستر

1 – بوالحرث مريم، عزوزة إبتسام، دور القضاء في تسوية منازعات المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص قانون خاص للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي جيجيل، 2017.

2– بن اسعيد المختار، مجال تطبيق قانون المنافسة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2019.

3– بوصبيع فريد، كرميش نذير، حدود تطبيق قانون المنافسة على الأشخاص العامة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون خاص للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى جيجل، 2019.

4– بوروبة نجية، عيساوي سارة، خضوع الأشخاص المعنوية العامة لقواعد قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد أكلي محند ولحاج البويرة، 2019.

5– بختي هاجر، بن عبدي سمير، المنافسة في الصفقات العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر السعيدة، 2021.

6– بلعبدي مليكة، نطاق تطبيق قانون المنافسة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2021.

7– بلقاسم شهرزاد، سويسن ياسمين، قانون المنافسة وضبط السوق، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2021.

8- بن يسعد محمد أسامة، بن هوار الناصر، مستجدات قانون الصفقات العمومية 23-12، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في شعبة القانون العام، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون تيارت، 2024.

9- بودور حسام، بومعزة رؤوف، واقع التجارة الالكترونية بالجزائر في ظل جائحة كورونا وافقها، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص مالية وتجارة دولية، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة 08 ماي 1945 قالمة، 2021.

10- تودرت ديهية، زيوي فريدة، الصفقات العمومية وقانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخضض قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2016.

11- تباني أمال، مريمد سعدة، واقع ومستقبل التجارة الإلكترونية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص مالية وتجارة دولية، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة 08 ماي 1945 قالمة، 2020.

12- حمادو سكينة، جودي سهام، المرفق العام في مواجهة قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2015.

13- حداد حنيفة، تطبيق قانون المنافسة على الأشخاص العامة، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2016.

14- حمداش راضية، أمير نبيلة ، مكانة عقود التوزيع في السوق، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون ، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2023.

15- مجنح زليخة ، أحلام بن السعدي، تطبيق قانون المنافسة على أشخاص القانون العام في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، فرع الحقوق، تخصص القانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2018.

16- ساحلي وسيلة، بوخروبن إيمان، قانون المنافسة في مواجهة الأشخاص العمومية، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، فرع قانون عام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2020.

17- ضيف حبيبة، مداني عبير، حماية مبادئ المنافسة والإشهار في مجال الصفقات العمومية بواسطة الدعوى المستعجلة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون عام اقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2020.

18- عيسو نعيمة، أدرار فوزية، تطبيق قانون المنافسة على أشخاص القانون العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2013.

19- الزاوي عبد اللطيف، التجارة الالكترونية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي، 2022.

20- معمر سوهيلة، حدالن الياسمين، الأسواق الرقمية والممارسات المقيدة للمنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2024.

ثالثا: المقالات والمداخلات

أ – المقالات

1- باطلي غنية،" نطاق تطبيق قانون المنافسة في الجزائر "، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر بسكرة، المجلد 10، العدد12، 2015، ص ص335-349.

2- بوجملين وليد، "المؤسسة العمومية الاقتصادية وقانون المنافسة"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، المجلد 53، العدد 02، 2016، ص ص249-278.

3- بدوي عبد الجليل، هنان على، "نطاق تطبيق قانون المنافسة من حيث الأشخاص وفقا الأمر 03-03 المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة"، مجلة نور للدراسات الاقتصادية، المركز الجامعي البيض، المجلد 06، العدد 11، 2020، ص ص56-62.

4- بدوي عبد الجليل، هنان على، "حدود السوق لتطبيق قواعد قانون المنافسة "، مجلة التميز، المركز الجامعي البيض، المجلد 03، العدد 01، 2021، ص ص34-42.

5 – بن سعادة نبيل، العايب سامية، " المنافسة في الصفقات العمومية بين مظاهر التكريس وعوائق التطبيق"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة 08 ماي 1945 قالمة، المجلد 12، العدد 03، 2021، ص ص98-111.

6- بن مالك أحمد، حمي أحمد، " مبدأ المنافسة في قانون الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام لسنة 2015 بالجزائر"، المجلة الشاملة للحقوق، جامعة تامنغست، المجلد 02، العدد 03، 2022، ص ص72-88.

7 – بركات جوهرة، " الفصل الإجرائي لإبرام الطلبات العمومية"، فصل في كتاب جماعي بعنوان الطلبات العمومية في الجزائر بين الواقع والمأمول، تحت إشراف مخلوف بهية، مخبر حول فعلية القاعدة القانونية، جامعة بجاية، الجزائر، 2023، ص ص86-212.

8- تريعة نوارة ، "حدود مبدأ حرية المنافسة في إبرام الصفقات العمومية في ظل المرسوم الرئاسي 15-247"، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي بريكة باتنة، المجلد 04، العدد 02، 2021، ص ص310-331

9 - ساوس خيرة ،حماش سيلية، "الضوابط القانونية للمنافسة في التشريع الجزائري"، مجلة دفاتر السياسة والقانون ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، العدد 15، 2016، ص ص410-421.

10 - شلغوم سمير، سبتي عبد القادر، "أهمية الأسواق الرقمية في ازدهار التجارة الالكترونية، مجلة الدراسات القانونية، جامعة يحيى فارس المدية، المجلد 08، العدد 01، 2022، ص ص354-338.

11 - عاقلي فضيلة، "الإطار القانوني للتجارة الالكترونية ووقائع استخدامها في الدول العربية"، مجلة الاقتصاد الجديد، جامعة باتنة، المجلد 01، العدد 02، 2010، ص ص164-186.

12 - عزوز كريمة، "مفهوم المؤسسة ومعايير تكييفها ضمن قانون المنافسة"، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة قسنطينة، المجلد 32، العدد 02، 2021، ص ص54-37.

13 - عزوز كريمة، "أثر التحول الرقمي على الممارسات المقيدة للمنافسة"، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 01، المجلد 07، العدد 04، 2022، ص ص،37-54.

14 - عيمور رشيد، "مجال تطبيق قانون المنافسة في القانون المقارن"، مجلة القانون العقاري والبيئة ، جامعة مستغانم، المجلد 10، العدد 02، 2025، ص ص259-277.

15 - قردوح ليندة ، "اختصاص القاضي الإداري بتطبيق قانون المنافسة على الأشخاص المعنوية العامة"، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة الإخوة منتور قسنطينة 01، المجلد 04، العدد 06، 2019، ص ص23-38.

16- لعرباوي نصير، رحموني فتح النور،"واقع و مستقبل التجارة الالكترونية في الجزائر"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، المجلد 08، العدد 02، 2021، ص ص256-266.

17- مصطفاوي كمال، "مستجدات قانون الصفقات العمومية رقم 23-12 (المجلس الوطني **للصفقات** العمومية، والرقمنة نموذجا)"، مجلة معارف، جامعة البويرة، المجلد 19، العدد 02، 2024، ص ص321-339.

18 - مقلاتي مونة، "دور مجلس المنافسة في ضبط عملية المنافسة في مجال الصفقات العمومية في التشريع الجزائري"، مجلة حوليات جامعة قالمة للعلوم الاجتماعية والانسانية، جامعة 08 ماي 1945-قالمة، المجلد 17، العدد 01، 2023، ص ص87-112.

19 - مسعد جلال/ محتوت، "مدى إخضاع الأشخاص العمومية لقانون المنافسة"، المجلة النقدية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، المجلد 08، العدد 01، 2014، ص ص139-168.

20 - نوي عبد النور، عزة عبد الناصر، "تدابير حماية المنتوج الوطني على ضوء معايير منظمة العالمية للتجارة"، مجلة الدراسات القانونية، جامعة المدية، المجلد 07، العدد 02، 2021، ص ص268-287.

ب – المداخلات

1- شلغوم سمير، ترفي جمال الدين، "دور الأسواق الالكترونية في تحسين أداء المؤسسات الاقتصادية ورفع مستواها التنافسي"، الملتقى الوطني الافتراضي حول حماية السوق في ظل أحكام قانون المنافسة، الجزائر، يوم 09 ماي 2022، ص ص169-182.

2- قاصدي صورايا، "حظر الممارسات التعسفية المضرة بالمنافسة آلية قانونية فعالة لحماية السوق"، الملتقى الوطني الافتراضي حول حماية السوق في ظل أحكام قانون المنافسة، الجزائر، يوم 09 ماي 2022، ص ص31-50.

رابعا: النصوص القانونية

أ- الدستور

- دستور الجمهورية الجزائرية الشعبية الديمقراطية، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج ر عدد 76 صادر في 08 ديسمبر 1999، متمم بموجب القانون رقم 02-03 مؤرخ في 10أفريل 2002، ج ر عدد 25 صادر في 14أفريل 2002، معدل بموجب القانون رقم 08-19 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج ر عدد 63 صادر في 16 نوفمبر 2008، معدل بموجب القانون رقم 16-01 مؤرخ في 06 مارس 2016، ج ر عدد 14، صادر في 07 مارس 2016، معدل ومتمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30ديسمبر 2020، ج ر عدد 82 صادر في 30ديسمبر 2020.

ب- النصوص التشريعية

1 - أمر رقم 74-12، مؤرخ في 30جانفي 1974، المتعلق بشروط استيراد البضائع، ج ر عدد 14، صادر في 15 فيفري 1974(ملغى).

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

3- أمر رقم 95-06، مؤرخ في 25جانفي سنة 1995، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 09 صادر في 22 فيفري 1995(ملغى).

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

5- أمر رقم 03-04 مؤرخ في 19جويلية 2003 يتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات استراد البضائع وتصديرها، ج ر عدد 43، صادر في 20جويلية 2003.

6 – أمر رقم 03–06 المؤرخ في 19جويلية2003، المتعلق بالعلامات، ج ر عدد 44 صادر في 23جويلية 2003.

7 – قانون رقم 04–02 مؤرخ في 23 جوان 2024، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 21 صادر في 27 جوان 2004، معدل ومتمم بالقانون رقم 10–06 مؤرخ في 15 أوت 2010، ج ر عدد 46 صادر في 18أوت 2010.

8– قانون رقم 06–01 مؤرخ في 20فبراير 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر عدد 14 صادر في 08 مارس 2006، معدل ومتمم بالقانون رقم 11–15 مؤرخ في 2أوت 2011، ج ر عدد 44 صادر في 10أوت .2011

9 – قانون رقم 08–09 مؤرخ في 20جوان 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21 صادر في 23أفريل 2008، معدل ومتمم بالقانون رقم 22–13 مؤرخ في 12جويلية 2002، ج ر عدد 48 صادر في 17جويلية .2022

10 – قانون رقم 09–03، مؤرخ في 25جانفي 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر عدد 15، صادر في 08 مارس 2009، معدل ومتمم بقانون رقم 18–09، مؤرخ في 10جوان 2018، ج ر عدد 35، صادر في 13جوان 2018.

11 – قانون رقم 12–06، مؤرخ في 12جانفي 2012، يتعلق بالجمعيات، ج رعدد 02، صادر في 15جانفي 2012.

12 – قانون رقم 23–12، مؤرخ في 05 أوت 2023، يحدد بالقواعد العامة المتعلقة بالصفقات العمومية، ج ر، عدد 51، صادر في 06 أوت 2023.

ج – النصوص التنظيمية

– مراسيم رئاسية

1 – مرسوم رئاسي رقم 15–247، مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج ر، عدد 50، صادر في20 سبتمبر 2015 (ملغى جزئيا).

ب – مراسيم تنفيذية

1 – مرسوم تنفيذي رقم 80 – 137 مؤرخ في 10 ماي 1980، يتضمن وضع فهرس النشاط الاقتصادي والمنتجات، ج ر عدد 20 صادر في 13ماي 1980.

2 – مرسوم تنفيذي رقم 90–39، مؤرخ في 30جانفي 1990، يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج ر، عدد 05، صادر في 31جانفي 1990، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 01–315، مؤرخ في 16 أكتوبر 2002، ج ر، عدد 61 صادر في 21أكتوبر 2002.

3– مرسوم تنفيذي رقم 2000–314 مؤرخ في 16 رجب عام 1421 الموافق 14 أكتوبر سنة 2000، يحدد المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة وكذلك مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، ج ر عدد 61 صادر في 18 أكتوبر 2000(ملغى).

باللغة الفرنسية

A – Ouvrages

1 - FRISON – ROCHE Marie Anne et PAYET Marie Stéphane*, Droit de la concurrence*, Édition Dalloz, Paris, 2006.
2- ZOUAIMIA Rachid, *Le droit de la concurrence*, Édition Belkeise, Alger, 2012.

B – Thèse

AREZKI Nabila, CONTENTIEUX DE LA CONCURRENCE (Etude comparative entre droit français et algérien de la concurrence), Thèse en vue de l'obtention du Doctorat en science, Spécialité droit, Faculté de droit et des sciences politiques, Université Mouloud Mammeri Tizi-Ouzou, 2023.

C – Article

ZOUAIMIA Rachid," Les aides de l'Etat aux entreprises publiques économiques: une entrave au principe de libre concurrence?, Revue Académique de la Recherche juridique, Université de Bejaia, Volume 8, N° 1, 2017, pp. 07- 30.

A – Texte juridique:

-Texte législatif:

- Code de commerce français, www.legifrance.gouv.fr.

B- Jurisprudences:

1 – conseil d'Edat français

CE, sect., 3nov. 1997, req. n° 169907 Société Million et Marais, Rec. C E, P. 406, JA, Dalloz, 14e éd. , 2003.

2 - Cour d'Appel de Paris

- CA Paris , 1ere ch , 17/06/1999, BOCCRF.

C - Décision du Conseil de la concurrence:

- Cons . conc, déc n°07 – D – 12 , 28 mars 2007**.ww.outorite de la concurrence-fr.**

فهرس المحتويات

كلمة شكر

إهداء

قائمة أهم المختصرات

مقدمة 1

الفصل الأول: مجال تطبيق قانون المنافسة من حيث الأشخاص

المبحث الأول: المؤسسة بمفهوم قانون المنافسة 6

المطلب الأول: التعريف بالمؤسسة 6

الفرع الأول: تعريف المؤسسة حسب قانون المنافسة..... 7

أولا: التعريف التشريعي..... 7

أ – تعريف المشرع الجزائري..... 7

ب – تعريف المشرع الفرنسي..... 9

ثانيا : التعريف الفقهي والاقتصادي للمؤسسة 10

أ – التعريف الفقهي 10

ب – التعريف الاقتصادي 11

الفرع الثاني: شروط تطبيق قانون المنافسة على المؤسسة 12

أولا: ممارسة النشاط الاقتصادي 12

ثانيا : استقلالية التصرف..... 14

المطلب الثاني: امتداد مفهوم المؤسسة للجمعيات و المنظمات المهنية..... 15

الفرع الأول: الجمعيات 16

أولا : تعريف الجمعية 16

ثانيا: خضوعها لقانون المنافسة 17
الفرع الثاني: المنظمات المهنية 18
اولا: البحث عن تعريف لها 19
ثانيا: خضوعها لقانون المنافسة 20
المبحث الثاني: خصوصية خضوع الأشخاص المعنوية العامة لقانون المنافسة 22
المطلب الأول: مبدأ خضوع الأشخاص المعنوية العامة لقانون المنافسة 22
الفرع الأول: تكريس مبدأ خضوع الأشخاص المعنوية العامة لقانون المنافسة 23
أولا: في القانون الفرنسي 23
ثانيا: في القانون الجزائري 25
الفرع الثاني: شروط خضوع الأشخاص المعنوية العامة لأحكام قانون المنافسة 27
أولا : ممارسة النشاط الاقتصادي 27
ثانيا: شرط عدم إعاقة مهام المرفق العام 28
المطلب الثاني: قيود خضوع الأشخاص المعنوية العامة لأحكام قانون المنافسة 29
الفرع الأول: ارتباط نشاطها بمهام المرفق العام أو ممارسة صلاحيات السلطة العامة 30
الفرع الثاني: مسألة إعانات الدولة 33
خلاصة الفصل الأول 35

الفصل الثاني: تطبيق قانون المنافسة على النشاطات في السوق

المبحث الأول: مجال تطبيق قانون المنافسة من حيث النشاطات 38
المطلب الأول: النشاط الاقتصادي 38
الفرع الأول: نشاطات الإنتاج والتوزيع 39
أولا: الإنتاج 39
ثانيا: التوزيع 41

الفرع الثاني: الاستيراد والخدمات 42
أولا: الاستيراد 42
ثانيا: الخدمات 43
المطلب الثاني: الصفقات العمومية 44
الفرع الأول: المبادئ التي تحكم الصفقات العمومية تجسيدا لمبدأ حرية المنافسة 45
أولا: حرية الوصول للطلب العمومي مطلب لحرية المنافسة 45
ثانيا: المساواة بين المترشحين 46
ثالثا: شفافية الإجراءات 47
الفرع الثاني: كيفيات إبرام الصفقات العمومية 48
أولا: طلب العروض كقاعدة عامة لتجسيد مبدأ حرية المنافسة 48
ثانيا: التفاوض كاستثناء على مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية 50
الفرع الثالث: اثار تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية 52
أولا: تدخل مجلس المنافسة كهيئة ضابطة لقواعد المنافسة 52
ثانيا : اختصاص القاضي الإداري لفحص مدى احترام الصفقات العمومية لقواعد المنافسة 53
المبحث الثاني: مجال تطبيق قانون المنافسة من حيث السوق المعنية 54
المطلب الأول: التعريف بالسوق المعنية (المرجعية) 54
الفرع الأول: التعريف التشريعي 55
أولا: تعريف المشرع الفرنسي 55
ثانيا : تعريف المشرع الجزائري 56
الفرع الثاني: التعريف الفقهي والاقتصادي 57
أولا: التعريف الفقهي 57
ثانيا: التعريف الاقتصادي 58

المطلب الثاني: تحديد السوق المعنية..... 58
الفرع الأول: الفضاء المادي 59
أولا: سوق السلع والخدمات (البعد السلعي) 59
ثانيا: السوق الجغرافية (البعد الجغرافي) 60
الفرع الثاني: الفضاء الافتراضي 62
أولا: تطور مفهوم السوق التقليدية إلى السوق الرقمية..... 62
ثانيا تعريف السوق الرقمية..... 63
أ – المقصود بالسوق الرقمية 63
ب – خصائص السوق الرقمية..... 64
1 – الطابع العالمي..... 64
2 – السرعة 65
3– سهولة المقارنة والشراء 65
ثالثا: تأثير السوق الرقمية على المنافسة في السوق 66
خلاصة الفصل الثاني..... 68
خاتمة 70
قائمة المراجع 74
فهرس المحتويات 87
الملخص

الملخص

يتحدد مجال تطبيق قانون المنافسة يتحدد بالنظر إلى معيارين أساسيين، المعيار الشخصي الذي يرتكز على المؤسسة التي يتسع مفهومها لتشمل كل شخص طبيعي أو معنوي عام أو خاص، الجمعيات والمنظمات المهنية مهما يكن وضعها القانوني شكلها وهدفها، وأما المعيار الموضوعي فيقوم على ممارسة النشاط الاقتصادي المحدد والمفصل في المادة الثانية من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة بنشاط إنتاج توزيع خدمات واستيراد، لكن رغم هذا التحديد تبقى هناك صعوبات وغموض في تطبيق قانون المنافسة على الأشخاص المعنوية العامة لاسيما عندما يرتبط نشاطها بمهام مرفق عام واستخدام امتيازات السلطة العامة، وكذا في إطار الصفقات العمومية أين لم يتم تحديد معايير لتوزيع الاختصاص بين مجلس المنافسة والقاضي الإداري الذي تواجهه صعوبات في التحليل الاقتصادي عند فحص مشروعية القرارات الإدارية بالاستناد لقواعد المنافسة، من جهة أخرى قصور أحكام قانون المنافسة في مواجهة التطورات في الاقتصاد الرقمي حيث تطور السوق من مفهومه التقليدي إلى المفهوم الافتراضي المتمثل في السوق الرقمية.

Résumé

Le champ d'application du droit de la concurrence est déterminé en fonction de deux critères fondamentaux, le critère personnel repose sur l'entreprise entendue au sens large elle englobe toute personne physique ou morale, public ou prive, y compris les associations et les organisations professionnelles, quels que soient leur statut juridique leur forme ainsi que leur objet. Quant au critère objectif, il repose sur l'exercice d'une activité économique, tel que définie et détaillé à l'article 2 de l'ordonnance n° 03-03 relative à la concurrence. Par activités de production, de distribution, de service ainsi que d'importation. Toutefois, malgré cette délimitation, des difficultés et des ambiguïtés subsistent dans l'application de la loi relative à la concurrence aux personnes morales publiques, notamment lorsque leur activité est liée à des missions de service public et à l'exercice des prérogatives de puissance publique. De même, dans le cadre des marchés publics, ou les critères de répartition des compétences entre le conseil de la concurrence et le juge administratif n'ont pas été définis. Ce dernier se heurte à des difficultés en matière d'analyse économique lors du contrôle de la légalité des décisions administratives au regard des règles de concurrence. D'un autre côté, les dispositions de la loi relative à la concurrence s'avèrent insuffisances face aux évolutions de l'économie numérique, ou la nation traditionnelle de marché s'est transformée en un concept virtuel incarné par le marché numérique.