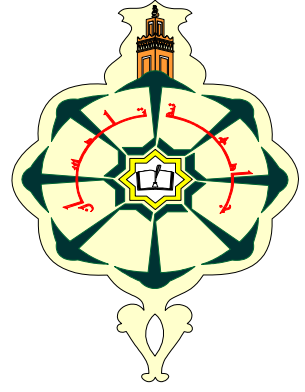


جامعة أبو بكر بلقايد - تلمسان
كلية الحقوق والعلوم السياسية



قسم القانون الخاص

مطبوعة في مقياس :

قانون المنافسة

موجهة لطلبة السنة الثانية ماستر

تخصص : القانون الخاص

من إعداد الأستاذ :

فرحي محمد (أستاذ محاضر "ب")

السنة الجامعية : 2020-2021

مقدمة:

يحتل مبدأ سلطان الإرادة مكانة بالغة الأهمية في النظرية العامة للإلتزامات، بالخصوص في مجال العقود، والذي تألق بصفة خاصة في ظل الثورة الأوربية. لكن تبين من خلال الممارسات، أنّ العقد في حدّ ذاته قد يصبح مصدرًا لتكديس الأموال في يد فئة محدودة على حساب باقي أفراد المجتمع، ما يعني تمكين الفئة القليلة من فرض شروطها ومنطقها على الجماعة (المجتمع). من هنا جاءت الفكرة المتمثلة في ضرورة البحث عن آليات تحدّ من الهيمنة التي يمكن أن تترتب عن إبرام العقود، لكن دون أن تجرد هذه الأخيرة من محتواها ومبادئها.

هذا ما يفسر تدخل الدولة في مراقبة العقود قبل و/أو بعد إبرامها، لتطبيق بنودها (العقود)، وفق تدابير وإجراءات قانونية تحول دون ترجيح كفة على حساب أخرى، مع منح الدولة سلطة توقيع العقوبات الملائمة للضرر الذي يخلفه تطبيق العقد على أحد أطرافه. بمعنى أنّ الأمر يقتضي أحياناً إعادة النظر في بعض المبادئ القانونية الثابتة كمبدأ الحرية التعاقدية الذي يعدّ ترجمة لمبدأ سلطان الإرادة، هذا إذا سمحنا للمؤسسات من أجل "إلغائه" أو على الأقل التقليل منه.

لذا يجمع الفقهاء على أنّ قواعد قانون المنافسة ولدت (نشأت) في ظل تناقض واضح، يكمن في سيطرت مبدأ "حرية المنافسة" على "وجود المنافسة في حد ذاتها". أي أنّ إعمال المبدأ على إطلاقه سيؤدي إلى قتله¹.

وعليه، فإنّ قواعد قانون المنافسة تمتاز بنوع من الخصوصية، تبدأ من حيث الدور الذي يجب أن تلعبه في تنظيم العلاقات الاقتصادية داخل السوق، وطبيعة النظام الإقتصادي الذي تتدخل فيه، وما ينجم عن ذلك من متغيرات وممارسات تؤثر على مضمون هذه الأحكام... إلى غاية الآليات المستحدثة في مجال ضبط السوق.

للإحاطة بالموضوع، نقسم المحاضرات إلى خمسة محاور:

¹ « La concurrence porte en elle-même sa propre destruction »

المحور الأول: المبادئ العامة لقانون المنافسة

المحور الثاني: مبدأ حرية المنافسة

المحور الثالث: ضوابط المنافسة وحماية المستهلك

المحور الرابع: الممارسات المقيدة للمنافسة المحظورة بموجب أحكام قانون المنافسة

المحور الخامس: الرقابة الإدارية على المنافسة " مجلس المنافسة "

المحور الأول

المبادئ العامة لقانون المنافسة

يعتبر قانون المنافسة من فروع القانون الحديثة نسبيًا. إذ يشكل موضوع المنافسة عند غالبية الباحثين ممارسة حديثة بإستثناء الحالة الأمريكية؛ لكنّ جانب آخر من الباحثين يرى بأنّ السلوك التنافسي عمومًا كظاهرة أو قيمة إجتماعية إقتصادية يعتبر سلوك فطري نابع من الغريزة البشرية التي تميل إلى التفوق على الآخرين. أي أنّ هذا السلوك سبق القواعد التي قررتّه، وأنّ ما قام به المشرع الوطني والمقارن على حدّ سواء هو مجرد تنظيم وكشف لهذا السلوك. وبغرض الإحاطة بمضمونه لا بدّ من محاولة ضبط تعريف دقيق لهذا الفرع، ثمّ التطرق لمضمونه ونطاق إنتشاره (إعماله).

أولاً: تعريف المنافسة

من المهم الوقوف عند دلالات مصطلح المنافسة من الناحية اللغوية ومن الناحية الإصطلاحية:

I - التعريف اللغوي:

باعتبار "المنافسة" كلمة من مفردات اللغة العربية فقد حظيت بتعريفات متعددة تدور في مضمون واحد مستمد من القرآن الكريم، والمتمثل في قوله تعالى²: "وَفِي ذَلِكَ فَلْيَتَنَافَسِ الْمُتَنَافِسُونَ". كما جاء في الحديث الشريف قوله: "...أخشى أن تبسط الدنيا عليكم كما بسطت على من قبلكم فتنافسوها كما تنافسوها..."³.

وعليه، تعرف المنافسة لغة بأنها نزعة فطرية تدعو إلى بذل الجهد في سبيل التفوق⁴. كما تعني التسابق والمباراة بين فريقين لبلوغ هدف دون إلحاق بعضهم الضرر بالآخر⁵.

والجدير بالذكر أن كلمة Concurrence المقابلة لكلمة منافسة في اللغة العربية مشتقة من المصطلح اللاتيني Cum ludere الذي يعني Jouer ensemble. بمعنى اللعب في جماعة، أو الجري أو الإسراع في جماعة Accourir ensemble. وقد كان مفهوم المنافسة في بداية شيوعه حالة خصومة وتنافس وصراع وحالة عدااء مستمر⁶.

II - التعريف الاصطلاحي للمنافسة

على اعتبار أن المنافسة الحرة فكرة اقتصادية بحتة فقد حظيت بتعريف اقتصادي. لكن ذلك لم يحل دون تقديم تعريف قانوني للمصطلح بالنظر إلى عدم تناسب التعريف الاقتصادي مع متطلبات الفهم القانوني الذي يهدف إلى التعريف العملي، محدد الأركان، سهل التطبيق. فعلماء الاقتصاد

² سورة المطففين، الآية 26.

³ حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ، قَالَ: حَدَّثَنِي إِسْمَاعِيلُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُثْمَانَ، عَنْ مُوسَى بْنِ عُثْمَانَ، قَالَ ابْنُ شِهَابٍ: حَدَّثَنِي غَزْوَةُ بْنُ الرَّبِيعِ: أَنَّ الْمَسُورَ بْنَ مَخْرَمَةَ أَخْبَرَهُ: أَنَّ عَمْرُو بْنَ عَوْفٍ وَهُوَ خَلِيفَةُ لَيْثِ بْنِ عَامِرِ بْنِ لُؤَيٍّ، كَانَ شَهِيدًا بَدْرًا مَعَ رَسُولِ اللَّهِ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - أَخْبَرَهُ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بَعَثَ أَبَا عُبَيْدَةَ بْنَ الْجَرَّاحِ إِلَى الْبَحْرَيْنِ يَأْتِي بِجَزِيرَتَيْهَا، وَكَانَ رَسُولُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ هُوَ صَاحِبُ أَهْلِ الْبَحْرَيْنِ، وَأَمَرَ عَلَيْهِمُ الْغَلَاءُ بْنُ الْحَضْرَمِيِّ، فَقَدِمَ أَبُو عُبَيْدَةَ بِمَالٍ مِنَ الْبَحْرَيْنِ، فَسَمِعَتْ الْأَنْصَارُ بِقُدُومِهِ، فَوَافَقَتْهُ صَلَاةُ الصُّبْحِ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَلَمَّا انْصَرَفَ تَعَرَّضُوا لَهُ، فَتَبَسَّمَ رَسُولُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ حِينَ رَأَوْهُمْ، وَقَالَ: أَنْظَلَكُمْ سَمِعْتُمْ يُقَدِّمُونَ أَبِي عُبَيْدَةَ، وَإِنَّهُ جَاءَ بِشَيْءٍ؟ قَالُوا: أَجَلٌ يَا رَسُولَ اللَّهِ، قَالَ: فَأَبَشِرُوا وَأَيُّلُوا مَا يَسُرُّكُمْ، قَوْلَهُ مَا الْفَرُّ أَخْشَى عَلَيْكُمْ، وَلَكِنْ أَخْشَى عَلَيْكُمْ أَنْ تُبْسَطَ عَلَيْكُمُ الدُّنْيَا كَمَا بُسِطَتْ عَلَى مَنْ كَانَ قَبْلَكُمْ، فَتَنَافَسُوهَا كَمَا تَنَافَسُوهَا، وَتُلْهِيَكُمُ كَمَا أَلْهَيْتَهُمْ.

⁴ المعجم الوجيز، إصدار مجمع اللغة العربية، الطبعة الأولى، 1980.

⁵ وجاء في تعريف المنافسة لغة بأنها: "مجاهدة النفس للتشبهه بالأفضل واللاحاق بهم من غير إدخال ضرر على الغير". راجع: الراغب الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن، مادة (نفس)، المطبعة الميمونة، القاهرة، السنة 1324 هـ.

⁶ محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقاً للأمر 03-03 والأمر 02-04، منشورات بغداددي، الجزائر، 2010، ص. 9.

يرون بأنّ المنافسة وضع تتزاحم فيه المنشآت الاقتصادية (المنتجون أو التجار) في عرض (إنتاج أو تسويق) نفس المنتج السلعي أو الخدمي داخل نفس السوق من أجل الربح، وذلك من خلال محاولة كل منهم جذب أكبر عدد من العملاء، وهي الوضعية التي تقابل وضعية الاحتكار التي تتميز بهيمنة اقتصادية لا يتحقق معها ظروف المنافسة الحرة.⁷

أمّا من الناحية القانونية، فتعرّف المنافسة على أنّها التنافس بين عدّة متعاملين اقتصاديين، في نفس السوق بغية الوصول إلى الزبائن قصد إشباع حاجاتهم من المنتجات والخدمات⁸. وتعرف المنافسة أيضا بأفهاما: "التسابق إلى عرض السلع والخدمات، رغبة في الإفراد بالمستهلكين"⁹.

والمنافسة بهذا المعنى تشكل الأصل العام في جواز أعمال المنافسة التي باتت حقيقة لا جدال فيها باعتبارها صورة ومظهر من مظاهر الحرية الشخصية عموماً، والحرية الاقتصادية على وجه الخصوص المشمولتين بحماية القانون من حيث وضع الضوابط الملائمة لمزاومتها ومنع الاعتداء عليها، إضافة إلى الحيلولة دون التعسف في استعمال الحق فيها.

ثانياً: تعريف قانون المنافسة

قانون المنافسة هو قانون يتولى ضبط سلوك المؤسسات داخل السوق من خلال حظر الممارسات التي من شأنها عرقلة عملية المنافسة الحرة، لاسيما ما يتعلق بحظر الممارسات المقيّدة للمنافسة. والأعمال المضيقة للمنافسة المتمثلة خصوصاً في الحدّ من الدخول إلى السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية، وكذلك بالنسبة لمراقبة التجميعات الاقتصادية، وحظرها في حال ما إذا ترتب عنها تضيق من مجال المنافسة.

كما يتضمن قانون المنافسة أحكاماً تتعلق بالجانب الهيكلي في تنظيم المنافسة، من خلال النص على إنشاء سلطة إدارية تدعى مجلس المنافسة. يسهر هذا الأخير على ضمان السير الحسن للمنافسة

⁷ <https://www.alyaum.com/article> , Consulté le 11/05/2019.

⁸ YVES SERRA, Concurrence déloyale, Recueil Dalloz, Sep. 1996, p. 2.

⁹ كفو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقاً للأمر 03-03 والقانون 04-02، منشورات بغداددي، الجزائر، 2010، ص. 10.

وتشجيعها، وذلك بما يحوزه من صلاحيات تتعلق لاسيما بالرقابة على التجميعات الاقتصادية بالإضافة إلى إمكانية إبداء الرأي في بعض المسائل المرتبطة بالمنافسة، لاسيما النصوص التنظيمية ومعالجة القضايا المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة، إلى جانب سلطة التحقيق في مدى تطبيق النصوص القانونية والتنظيمية المتعلقة بالمنافسة.

أمّا "سياسة المنافسة"، فقد تأخذ مفهوم واسع ينصرف إلى مجموعة العوامل المؤثرة على المنافسة في سوق معين، ما يعني إدخال قواعد السياسة التجارية، إلى جانب القواعد المتعلقة بتنظيم المنافسة ومكافحة الأعمال المقيدة أو المضيقّة للمنافسة. أمّا المعنى الضيق فيعني مجموع التدابير التي تستهدف السلوك التنافسي المقيد للمنافسة الصادر عن المؤسسة.

إنّ قواعد قانون المنافسة ولدت في تناقض يتمثل في تأثير مبدأ حرية المنافسة على وجود المنافسة ذاتها. وعليه، يرى بعض الفقه بأنّ ترقية مبدأ حرية المنافسة يتمّ من خلال الاعتراف بأنّ المنافسة تقتل المنافسة¹⁰. وبالتالي، يتعيّن إيجاد واستحداث آليات وهيئات تضبط المنافسة في مواجهة إطلاق المنافسة، وهذا تحت غطاء المصلحة العامة. وبهذا يصبح من العسير الاستغناء عن تدخل الدولة في سبيل المحافظة على اقتصاد السوق¹¹.

غير أنّ تدخل الدولة من خلال أجهزتها وهيكلها، لا يجب أن يصل حدّ المبالغة، فيشكل عرقلةً لحرية المنافسة. ويتعيّن أيضًا إخضاع المؤسسات العمومية لنفس القواعد التي تخضع لها المؤسسات الخاصة بما في ذلك عدم تقديم المساعدات للمؤسسات العمومية التي تعاني من صعوبات اقتصادية (الازدواج القانوني). كما يتعيّن عليها احترام قواعد قانون المنافسة عندما تتصرف كفاعل في السوق كمؤسسة أو في إطار الصفقات العمومية.

¹⁰ MARIE MALAURIE-VIGNAL, Droit de la concurrence, 2^e édition, Armand Colin, France, 2003, p. 1.

¹¹ ZOUAIMIA RACHID, Le droit de la concurrence, Edition Belkeise, 2012, p. 6.

إذن، يمكن القول بأن قانون المنافسة هو عبارة عن مجموعة العناصر المؤثرة على المنافسة في سوق معين¹². لذا نجد أن عبارة النظام العام الإقتصادي¹³ تكتسي أهمية بالغة في إنشاء قواعد قانون المنافسة. وبتفصيل أكثر، يمكن القول بأن قواعد قانون المنافسة هي تعبير عن النظام العام الحمائي لأنها تهدف قبل كل شيء إلى حماية السوق وحرية المؤسسة.

ثالثاً: أهداف المنافسة

تهدف المنافسة إلى تحقيق الكفاءة الاقتصادية، التي تعني توفير السلع والخدمات بأقل الأسعار وأفضل نوعية، والبحث عن فرص للتميز والتفوق بين المتنافسين، مما يترتب عنه زيادة الإنتاجية وتحسين القدرة التنافسية للمنتجين. بطبيعة الحال، هذا الوضع يساعد على النمو الاقتصادي، والرفع من المستوى المعيشي لأفراد المجتمع. وبهذا فإن المنافسة تساهم في خلق اقتصاد مفتوح، حسن التنظيم، يسمح للمؤسسات بالإخراط في المنافسة بالأسواق الدولية.

ولتحقيق مزايا المنافسة وفضائلها، يتطلب الأمر تشجيعها وتنميتها وتوسيعها إلى مختلف القطاعات الاقتصادية، ومحاربة الأساليب والممارسات التي تقيدها وتحُدُّ من مفعولها.

وبالرجوع لنص المادة الأولى من الأمر رقم 03-03، فإنّ المشرع يحدد الأهداف التي يسعى إلى تحقيقها قانون المنافسة، والمتمثلة في تحديد شروط ممارسة المنافسة في السوق، وتفادي كل ممارسة

¹² ZOUAIMIA RACHID, op. cit., p. 5.

¹³ استعمل مصطلح النظام العام الإقتصادي لأول مرة عام 1934 من قبل الفقيه Jorge Ripert للتعبير عن ظاهرة التدخل العام للدولة، والذي تجلّى في شكل قواعد أمرة في مجال العقود. كما يُعرّف بأنه مجموعة القواعد العامة الأساسية في المجتمع والتي تقلص بدون شك المبدأ العام القاضي بحرية التجارة والصناعة. وخلافاً للنظام العام التقليدي المتميز بالسلبية في مجال العلاقات العقدية من حيث تحديد ما يجب الإمتناع عنه في العقد، فإنّ النظام العام الإقتصادي يتميز بالإيجابية من زاوية تحديد ما يجب أن يتضمنه العقد. وبدوره يتوزّع النظام العام الإقتصادي إلى نظام عام حمائي ونظام عام توجيهي. ويبقى أنّ الموضوع لا يزال محل نقاشات فقهية نظراً لتقل وزنه في الحياة الاقتصادية.

للتفصيل أكثر في مفهوم النظام العام الإقتصادي، أنظر: تيورسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2013، ص. 261 وما بعدها؛ بوعريوة منصف، الحرية العقدي في النظام العام الإقتصادي، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، العدد 5، ديسمبر 2018، ص. 54 وما بعدها، الموقع الإلكتروني: <https://www.asjp.cerist.dz/en/article/124188>؛ عبد الناصر بلميهوب، النظام العام في القانون الخاص، مفهوم متغير ومتطور، المحلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة بجاية، عدد خاص، 2015، ص. 383.

- MENOUEUR MUSTAPHA, Droit de la concurrence, Berti éditions, Algérie, 2013, p. p. 29 et s.

مقيدة للمنافسة، ومراقبة التجميعات الاقتصادية، قصد زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين.

كما تدخل المشرع من خلال هذا الأمر لمحاربة ممارسات أخرى، حتى وإن كانت لا تمس بالمنافسة في السوق على نطاق عام وواسع، إلا أن قدرتها على إلحاق ضرر معين ومحدود بالمنافسين والمستهلكين جعل المشرع يمنعها في القانون رقم 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية¹⁴ حيث نصت المادة الأولى منه على أنه: "يهدف هذا القانون إلى تحديد قواعد ومبادئ الممارسات التجارية التي تقوم بين الأعوان الاقتصاديين وبين هؤلاء والمستهلكين وكذا حماية المستهلك وإعلامه".

من خلال النصين السابقين نلاحظ أن الوظائف والأهداف التي عقدها المشرع للمنافسة الحرة تتمثل إجمالاً في محاربة الممارسات الإحتكارية المختلفة، وتحقيق الفعالية الاقتصادية، وتحسين معيشة المستهلكين، والمحافظة على حقوق المؤسسات والأعوان الإقتصاديين¹⁵. وبالتالي فإن قانون المنافسة يهدف إلى تحقيق هدف أساسي هو حماية المنافسة داخل السوق، ويستتبع ذلك حماية الكيانات الاقتصادية الناشطة فيه، وحماية المستهلك. فقانون المنافسة يسعى إلى الموازنة بين المصالح المختلفة الممثلة في السوق بغرض حماية النظام العام الإقتصادي.

رابعاً: خصائص قانون المنافسة

تداخل وتشابك عوامل معينة، جعل من قواعد قانون المنافسة تكتسي نوعاً من الخصوصية تتمثل في العناصر التالية:

¹⁴ قانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج. ر. العدد 41 المؤرخ في 27 يونيو 2004،

المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 غشت 2010، ج. ر. العدد 46 المؤرخ في 18 غشت 2010.

¹⁵ كتبو محمد الشريف، المرجع السابق، ص. ص. 11-12.

I- عدم ملائمة قانون المنافسة مع التقسيم الكلاسيكي لفروع القانون

ثار بين فقهاء القانون نقاشٌ يركز حول محاولة إدخال قانون المنافسة في إطار القانون الخاص¹⁶، أو اعتباره فرعاً من فروع القانون العام¹⁷. أمام هذا الوضع برز موقف فقهي يرى بأنّه من المجانبة للصواب الجزم بأنّ قانون المنافسة يعتبر بطبيعته فرعاً من فروع القانون الخاص، لأنّ قانون المنافسة يعتمد في معظم قواعده على خيارات السياسة الاقتصادية، فقانون المنافسة هو آلية تدخل في خدمة الأهداف الاقتصادية والاجتماعية¹⁸.

ولما كان من المهم تبني معيار ما، يتعين أن يكون بالضرورة واسعاً ليتناسب مع التقلبات الاقتصادية فالقانون الجنائي بدوره غير مناسب، بالنظر إلى خصوصية قواعد قانون المنافسة. كما أنّ القانون العام بدوره ليس بالغائب عن قواعد قانون المنافسة، إذ يحوز مهنة ضبط المنافسة، ناهيك عن الشق المهم والظاهر لمجال تدخل أشخاص القانون العام في السوق.

وبالمقابل لا يجب إغفال أنّ قانون المنافسة يحكم الممارسات التعاقدية، أي أنّ النظرية العامة للالتزامات تعتبر بدورها مصدراً مهماً لقانون المنافسة.

وكتيجة لذلك: ليس من السهولة بما كان القول بأنّ قانون المنافسة يمثل فرعاً من فروع القانون الكلاسيكية المعروفة في النظم القانونية المعاصرة، حتى وإن كانت القواعد التجارية تمثل أهمّ مصادره الرئيسية؛ لأنّه يحتوي على العديد من القواعد التي تجد أصلها في فروع القانون الأخرى، خاصة التي يشملها القانون العام¹⁹. وقد أكّد المشرع على وحدة قانون المنافسة عن طريق إخضاع

¹⁶ لكونه ينظم العلاقات بين المؤسسات (أشخاص القانون الخاص) داخل السوق.

¹⁷ لكونه ينظم عملية ضبط الدولة لعلاقات المتدخلين داخل السوق.

كما دعا آخرون إلى ضرورة التمييز بين قانون عام للمنافسة وقانون خاص للمنافسة، إلا أنّ هذا الرأي منتقد كذلك لكون اقتصاد السوق يقوم على المساواة بين المتعاملين الاقتصاديين العموميين والخواص. كما أنّ السوق المعني واحد بغض النظر عن الطبيعة القانونية للمؤسسة المعنية.

¹⁸ MARIE MALAURIE-VIGNAL, op. cit., p. 07.

¹⁹ تيورسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هوم، الجزائر، 2013، ص. 38.

بعض المعاملات لقواعد قانون المنافسة رغم أنها تدخل في نطاق القانون الإداري (الصفقات العمومية).

وعليه، يبقى من الضروري تزكية فكرة وجود قانون اقتصادي²⁰ يزيل التمييز بين القانون العام والقانون الخاص، ما يمكن من القول بأن قانون المنافسة يعتبر فرعاً من فروع القانون الاقتصادي²¹، لكونه يسعى إلى حماية المنافسة داخل السوق، وينظم علاقات المتدخلين داخله، بالإضافة إلى دور مجلس المنافسة. مع الإشارة أنّ القانون الاقتصادي يتكون من عدة فروع قانونية تتعرض لتأثيرات متبادلة لكن لم تصل حدّ فقدان خصوصيتها.

ومع ذلك يتعين الإشارة إلى اتجاه أغلب القوانين المعاصرة نحو وضع معايير وقواعد مشتركة موجهة للتوفيق بين حماية مشروعية المنافسة وضمنان حماية كافية للمستهلكين. ورغم ما قد يلاقيه هذا الطرح من معارضة على اعتبار تباين وتباعد المصالح بين المهنيين والمستهلكين، إلا أنّ مصلحة هذا الأخير (المستهلك) تبقى من أهم روافد قانون المنافسة. هذا ما دفع بالبعض إلى الحديث عن قانون جديد "قانون السوق" الذي يضم جميع القواعد التي تحمي الفاعلين في ذات السوق من منتجين، موزعين ومستهلكين...²²

II - قانون المنافسة، قانون تطوري Un droit évolutif

يتميز قانون المنافسة بكونه قانون تطوري بالنظر لإرتباطه الوطيد بهياكل المجتمع وتوازن القوى بين الصناعة والتجارة. ولما كان القانون يهدف إلى تحقيق تطور اقتصادي، فإنه يستند كذلك على

²⁰ يتمثل القانون الاقتصادي في مجموعة النظم القانونية التي تهدف إلى إقامة نظام اقتصادي في الدولة، وهو يشمل شقين:

- قانون عام اقتصادي droit public économique يشمل مجموعة النظم والقواعد التي تنظم النشاط الاقتصادي للدولة وفروعها.

- قانون اقتصادي خاص أو قانون الأعمال droit économique privé ou droit des affaires، والذي يشمل مجموعة النظم والقواعد القانونية التي تنظم نشاط وعلاقة المتدخلين الاقتصاديين الخواص. لهذا فهو يشمل القانون التجاري. بمفهومه الواسع، والذي يضم القانون التجاري بالإضافة إلى القوانين الأخرى ذات العلاقة بالنشاط الاقتصادي الخاص، كقانون البنوك، قانون المنافسة، قانون الإستثمار ... إلخ.

²¹ « Le droit de la concurrence est un droit économique, il est fondé sur une analyse du marché. Les notions déterminantes ... sont des concepts économiques... ». MARIE MALAURIE-VIGNAL, op. cit., p. 15.

²² YVES SERRA, op. cit. p. 9.

التطورات الحاصلة في ساحة العلوم الاقتصادية. فقد تأثر تطور قانون المنافسة بداية بمجموعة من النظريات الاقتصادية²³.

كما تبرز هذه الخاصية في التعديلات التي تطال قانون المنافسة، في محاولة من المشرع لتأطير الظاهرة التنافسية وحمايتها. وهذا ما يجعل منه موضوع تغيرات ترتبط بالعلوم الاقتصادية والحقل القانوني.

III- قانون المنافسة قانون ذاتي

سبق القول بأن قانون المنافسة هو قانون اقتصادي، ما يعني أن اهتمامه الأول ينصب على "السوق"، التي تعتبر مصرحاً للعملية التنافسية. ومع ذلك يمتزج هذا القانون بنوع من الذاتية التي تأثر على بعض التكييفات المتعلقة ببعض المفاهيم المتعلقة بالمنافسة، مثلاً: فيما يتعلق بالاتفاقات يتعين إثبات دليل وجود الرضا²⁴.

المحور الثاني

مبدأ حرية المنافسة

يلعب مبدأ حرية المنافسة دوراً بالغ الأهمية في عملية التطور والتقدم الاقتصادي، وهذا ما جعله يحظى بحماية مهمة من قبل المشرع الجزائري، أسوة بالقوانين والتشريعات المقارنة.

أولاً: حماية حرية المنافسة في القانون المقارن

يتضح من خلال استعراض بعض النصوص القانونية والممارسة في بعض الدول أن المنافسة الحرة هي القاعدة العامة في نظامها الاقتصادي، في مقابل ارتباط ذلك بوسائل ضبط وتنظيم العملية التنافسية لحماية حرية التجارة وحرية المنافسة وتقليص ما ينجم عنهما من آثار، بمعنى ضرورة التوفيق بين إطلاق المنافسة، وتوفير آليات تنظيمها كلما كان ذلك ضرورياً.

²³ MARIE MALAURIE-VIGNAL, op. cit., p. 15 et s.

²⁴ *Idem*.

وتجدر الإشارة إلى تجارب بعض الدول العريقة في مجال اقتصاد السوق، والتي كرست مبدأ المبادرة الخاصة، وأضفت الحماية اللازمة للمنافسة الحرة؛ منها الولايات الأمريكية المتحدة، التي يعود لها السبق في هذا المجال، ثم الإشارة إلى التجربة الفرنسية بحكم تأثر المشرع الجزائري ببعض ما جاء فيها من مبادئ:

I - حماية المنافسة في الولايات الأمريكية المتحدة

تقضي المادة الأولى من الباب الثامن من الدستور الأمريكي بمنح الحكومة صلاحيات واسعة في تنظيم الإقتصاد والتجارة فيما بين الولايات والعالم الخارجي؛ ورغم أن الإقتصاد الأمريكي قائم على المبادرة الحرة، وتنظيم النشاط الإقتصادي من خلال أسواق تنافسية مفتوحة، فإن ذلك لم يحل دون إعتبار النظام الأمريكي من الأنظمة الأولى²⁵ التي أخذت بتشريعات مناهضة للاتفاقات "Législations anti-trust"، إذ بُني على رصيد نقاشات فقهية تعود لأواخر القرن التاسع عشر، إبان صدور قانون شيرمان 1890 "Scherman acte"²⁶، وما تعاقب بعده من تشريعات من أهمها قانون كلايتون سنة 1914²⁷.

انتقلت بعد ذلك عدوى هذا القانون لتطال دول ليبرالية أخرى من بينها بريطانيا، ألمانيا...

²⁵ شهد النظام الأمريكي تدخل الحكومة بغية تحقيق أهداف اقتصادية محددة، بما في ذلك الحد من إنتشار الإحتكار وحماية المستهلك؛ كما حاولت الحكومة إلغاء الإساءات الاقتصادية الناتجة عن التركيز المفرط في قطاع الأعمال، علما بأن شركات صغيرة إندمجت مع بعضها فشكلت بذلك شركات كبرى، وعقدت الكثير من الشركات اتفاقيات للحد من عرض السلع ورفع الأسعار، وهو ما أوجع الإحتجاجات لدى كثير من الأمريكيين، مطالبين بضرورة تصحيح الأوضاع. وضع دفع المشرع للتدخل من خلال منع الممارسات الإحتكارية وفرض الأسعار، وتقييد التجارة والتلاعب بالأسهم والسندات.

²⁶ بمقتضى هذا القانون يمنع أي شخص أو شركة من احتكار التجارة، أو التعاقد أو التجمع أو التواطؤ على إعاقته أو تقييدها، بما يؤدي إلى القضاء على المنافسة، وبموجب هذا القانون تم تفكيك شركات كبرى كانت قد أساءت استخدام سلطتها الاقتصادية.

كما أن ورود قانون شيرمان في صيغة شديدة العمومية جعل المحاكم تستعين بقاعدة العقل *la règle de raison* لتمييز الممارسات الشرعية وغير الشرعية، وبناءً على ذلك حصرت إعطاء الصفة غير الشرعية للنشاطات والممارسات التي تعيق التجارة إعاقه غير معقولة. ولهذا يمكن لشركة ما ان تملك أو تسيطر على أكثرية الإنتاج في صناعة معينة، ولكن إذا اعتبرت الحكمة أن تصرفها معقول لم تجد مبررا لمعاقبة المؤسسة او الشركة. وقد تدعم قانون شيرمان بقوانين لاحقة مثل قانون كلايتون وقانون هيئة التجارة الفدرالية، وتدعم أيضا بأحكام المحكمة العليا للولايات المتحدة، والتفسيرات الفقهية الهامة في هذا الشأن، ساهمت كثيرا في توحيد أحكام التشريعات السابقة التي لم تقم بصياغة تعريف محدد للاحتكار.

²⁷ Clayton antitrust Act of 1914.

II - حماية المنافسة في فرنسا

عرفت فرنسا المنافسة الحرة في زمن مبكر، وهذا كنتيجة واضحة للنظرية الاقتصادية الليبرالية التي انبثقت عن الثورة الفرنسية، والتي تجلت قانوناً من خلال قانون La loi D'Allard²⁸ وقانون Le Chapelier. كما كان لنص المادة 419 من قانون العقوبات الصادر في عام 1810 بالغ الأثر في إلزام التجار بمراعاة قواعد المنافسة في معاملاتهم، بمنعهم من التحالفات والاتفاقات التي ترمي إلى تقييد المنافسة والحيلولة دون ظاهرة الاحتكار وتخزين الغلال والحبوب بغرض رفع أسعارها في السوق.

غير أنه بعد الحرب العالمية الأولى ووقوع الأزمة الاقتصادية العالمية في 1929 تراجعت الليبرالية الاقتصادية، وهو ما أثر على مجموع المبادئ المتعلقة بالمنافسة²⁹. أما آخر حلقة تكرر المنافسة الحرة بصورة جذرية جاء بها الأمر رقم 86-1243 المؤرخ في الفاتح ديسمبر 1986، المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة، الذي يعبر بطريقة واضحة عن سياسة المنافسة في فرنسا. ومن خلاله تم إعادة الاعتبار للسوق في مقابل تراجع دور الدولة في إدارة وتوجيه الاقتصاد³⁰؛ وأصبح دورها ينحصر في المحافظة على قواعد اللعبة في السوق والسير الحسن للمنافسة. وقد جعل القانون الجديد تحرير

²⁸ « La loi d'Allarde, souvent improprement appelée décret d'Allarde, est une loi ayant eu pour rapporteur par Pierre d'Allarde qui a été votée par l'Assemblée constituante les 2 et 17 mars 1791 afin de renouveler l'édit de Turgot de 1776 supprimant les corporations et libéralisant le commerce des grains... » https://fr.wikipedia.org/wiki/D%C3%A9cret_d%27Allarde

²⁹ حيث تدخلت الدولة في مختلف النشاطات الاقتصادية ونمت نتيجة لذلك المرافق العامة، وتم تأمين بعض الشركات وفي خضم ذلك جاء الأمر الصادر في 30 جوان 1945 المتعلق بتنظيم الحياة الاقتصادية وتم بموجبه وضع تنظيم خاص للأسعار وأصبحت الحكومة تتخذ قرارات إجبارية في مجال الأسعار فتراجعت المنافسة الحرة. غير أنه شيئاً فشيئاً وعلى إثر التعديلات الكثيرة التي مست الأمر الصادر في 1945 وتدعيمه بنصوص جديدة لاسيما أول محاولة تشريعية بموجب المرسوم المؤرخ في 9 غشت 1953 (هذا الأخير اعتبر نظام أولي ومحدود)، ثم المرسوم الصادر في 24 جوان 1958 الذي يعاقب لأول مرة على رفض البيع، والممارسات التمييزية بين العملاء وحظر الاتفاقات وتكليف جهاز تطبيق هذه النصوص وهي اللجنة التقنية للاتفاقات استعادت المنافسة مكانتها السابقة، وبدأ قانون المنافسة يتشكل من جديد لاسيما بعد تدعيم الأمر الصادر في 1945 بقانون 2 يوليو 1963 المعدل في 1967 الذي يعاقب على الممارسات التعسفية للمؤسسات المهيمنة على السوق. وجاء بعد ذلك القانون الصادر 1977 الذي يراقب لأول مرة التجميع لموافقة الهيئات المختصة، في حال بلوغه نسبة معينة من حصص السوق.

³⁰ يعتبر من أهم مظاهره استحداث هيئة مستقلة تدعى "مجلس المنافسة".

الأسعار شرطاً أساسياً للمنافسة، وأنشئت هيئة خاصة تدعى مجلس المنافسة، والتي أصبحت الآن تعرف بسلطة المنافسة وتمتع بالاستقلالية في مجال محاربة الممارسات المنافية للمنافسة من خلال عديد الصلاحيات التي تحوزها في مجال الضبط.

ثانياً: حماية المنافسة في القانون الجزائري

شهد العالم عموماً ودول أوروبا الشرقية خصوصاً تحولات جذرية أواخر ثمانينات القرن الماضي³¹، وهو منحى لم تحد عنه الجزائر نتيجة آثار العولمة وعوامل أخرى داخلية، بحيث بدأت ورش إصلاحات سياسية وإقتصادية. ولتحسيد التوجه الجديد نحو إقتصاد السوق كان من الضروري وضع الأطر القانونية والتنظيمية اللازمة، وهذا ما يفسر الزخم التشريعي الهائل في هذا المجال بداية من سنة 1988³².

ويقتضي التحول نحو إقتصاد السوق انسحاب الدولة بشكل تدريجي -على الأقل وليس مطلقاً- من النشاط الإقتصادي وترك المبادرة للحرية الفردية، أي حرية ممارسة التجارة والصناعة، مبدأ حرية المنافسة، تحرير الأسعار... على أن تحتفظ الدولة بدورها الضابط للإقتصاد L'état régulateur وذلك من خلال وضع القواعد القانونية بما يلاءم سياستها الإقتصادية والاجتماعية، بالإضافة إلى إنشاء هيئات قانونية غير مألوفة، على غرار مجلس المنافسة، لجنة مراقبة عمليات البورصة، مجلس

³¹ بخصوص الفترة الممتدة من الاستقلال وإلى غاية سنة 1989 فإن التشريعات الجزائرية لم تكن تتضمن إشارة واضحة لمبدأ حرية المنافسة باعتبارها أداة ووسيلة للإقلاع الإقتصادي والتنمية الشاملة حيث إن التوجهات السياسية والإقتصادية والاجتماعية السائدة في تلك الفترة كانت تتعارض كلية مع مبادئ الحرية الإقتصادية وإقتصاد السوق وبالتالي مع المنافسة الحرة.

فرغم أن الجزائر واصلت العمل بالتشريع الفرنسي، إلا أن تطبيق القانون الصادر في 30 جوان 1945 المتعلق بتنظيم الإقتصاد بقي محصوراً في مجال مراقبة الأسعار ومخالفات أخرى بسيطة، دون إعطاء أهمية لما يتعلق بتشجيع المنافسة ومحاربة الممارسات المقيدة لها.

بصدور قانون الأسعار لسنة 1975 تأكد من جديد تهميش المنافسة من الناحية التشريعية، على اعتبار عدم تطرق هذا القانون للمنافسة الحرة ولا إلى حرية الأسعار، وبالمقابل تطرق النص لإلزام المتعاملين الإقتصاديين بإتباع السعر المحدد إدارياً، وعدم الخروج عليه بالإضافة إلى قمع مجموعة من المخالفات، كرفض البيع أو التعامل والبيع المقيد والمضاربة غير المشروعة وما إلى ذلك من الأفعال والممارسات التي تتعلق بالأسعار.

³² بصدور القانون رقم 88-01 المؤرخ في 12 يناير 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الإقتصادية، بدأ انسحاب الدولة التدريجي من فضاء التسيير المباشر وزوال الوصاية الإدارية المباشرة على المؤسسات الإقتصادية، وتحول هذه المؤسسات إلى مؤسسات مستقلة نسبياً (شركات ذات أسهم في أغلب الحالات). تيورسي محمد، المرجع السابق، ص. 76-77.

النقد والقرض... إلخ، وإعتماد أنواع جديدة من العقود غير المعروفة، عقد الـليزنج، عقود المفتاح في اليد، عقد نقل التكنولوجيا³³.

ولعلّ أهم ما أسس لبنة قانون المنافسة في الجزائر هو تكريس مبدأ حرية التجارة والصناعة، إلى جانب مبدأ حرية المنافسة.

I- تكريس مبدأ حرية التجارة والصناعة

يعتبر مبدأ حرية التجارة والصناعة أحد أهم الدّعائم التي يقوم عليها اقتصاد السوق. غير أنّ طريقة إعماله تختلف من نظام قانوني إلى آخر، بحيث قد تفتح الدولة الباب على مصراعيه في مجال النشاط الإقتصادي للخواص وطنيين وأجانب، كما قد تضع لذلك قيوداً على أساس الجنسية³⁴، القطاع (السوق)³⁵، جزء معين من السوق³⁶، فترة زمنية معينة... إلخ.

وفي كل هذه الحالات لا يمكن تغييب دور الدولة بصفة مطلقة، لأنّ تطبيق المبدأ واستمراره يحتاج في الآن نفسه حمايته والإشراف عليه، والحدّ منه في حالات الإفراط فيه.

وعليه فإنّ تطور مبدأ حرية التجارة والصناعة في التشريع الجزائري قد مرّ بمرحلتين:

1- المرحلة الأولى: التوجه الاشتراكي

تميّزت مرحلة ما بعد الاستقلال بسيطرة الدولة وهيمنتها على النشاطات الاقتصادية خلافاً لما انتهجه المستعمر الفرنسي؛ على الرغم من استمرار العمل بالتشريع الفرنسي، إلا فيما يتعارض مع السيادة الوطنية، وفقاً للقانون رقم 62-157 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962.

³³ ZOUAIMIA RACHID, Le droit de la concurrence, op. cit., p. 12.

³⁴ التمييز بين الوطنيين والأجانب.

³⁵ تفتح المجال في قطاعات معينة دون أخرى على أساس اعتبار بعضها قطاعات إستراتيجية.

³⁶ مثال قاعدة 49-51%.

وقد تجلت رغبة السلطات السياسية في تبني النظام الاشتراكي واستبعاد مبدأ حرية التجارة والصناعة. وذلك عن طريق استيلاء الدولة على زمام الأمور الاقتصادية، محاولة منها في إقامة نظام يلعب فيه التوجيه دوراً أساسياً وفق مبادئ النظام المخطط. فكان الاعتماد أساساً على المؤسسات الوطنية التجارية والصناعية، مع رفض تدخل المبادرات الخاصة (الخواص).

هذا التوجه تأكّد بموجب دستور 1976، هذا الأخير معلوم أنه ذو صبغة اشتراكية، وبالتالي فإنّه لم يتضمن إشارة لمبدأ حرية التجارة والصناعة، وهو ما يستشف من خلال المادة 8 منه، التي جاء فيها أنّ: "هدف الدولة الاشتراكية الجزائرية هو التغيير الجذري للمجتمع على أساس مبادئ التنظيم الاشتراكي"، كما اعتبر في المادة 14 منه أنّ النشاطات الاقتصادية تعتبر من الأملاك الوطنية، وهي حكر على الدولة بصفة لا رجعة فيها. وقد أخضعت الدولة القطاع الخاص الاقتصادي لنظام استثنائي، ملكت فيه الدولة وسائل الإنتاج، الأمر الذي سمح لها بفرض سيطرة ورقابة على القطاع الخاص، وذلك بتكريس نظام الترخيص وطنياً ومحلياً، لاسيما في مجال القروض أو ممارسة التجارة الخارجية، باعتبارهما قطاعان حساسان تحتكرهما الدولة.

2- المرحلة الثانية: الإنفتاح على اقتصاد السوق

بالنظر إلى تراكم عوامل معينة، وجدت الدولة نفسها ملزمة بإعادة النظر في منظومة اقتصادية تركزت من خلالها نظام الاقتصاد الموجه. فتم بذلك فسخ المجال أمام المبادرات الخاصة. بدأ تجسيد مبدأ حرية التجارة والصناعة سنة 1988³⁷ من خلال إصدار المرسوم رقم 88-201 المؤرخ في 18 أكتوبر 1988 يتضمن إلغاء جميع الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي التّفرد بأي نشاط اقتصادي أو احتكار للتجارة³⁸.

³⁷ كما فتح قانون الاستثمار لسنة 1988 مجال التجارة الخارجية أمام القطاع الخاص، مع إلغاء جميع النصوص التي كانت تمنح الصلاحية للسلطة التنفيذية من تخصيص أي نشاط. ثم قانون رقم 91-03 المؤرخ في 20 فبراير 1991 المتعلق بعمليات استيراد السلع من الخارج وتمويلها.
³⁸ الجريدة الرسمية رقم 42 المؤرخ في 19 أكتوبر 1988.

غير أنّ هذا النصّ لاقتته مجموعة من العراقيين بعدد ثلاثة³⁹، تتعلق الأولى بالطبيعة القانونية للنص ذاته، لأنّ هذا النص لا يمكنه أن يلغي سوى النصوص التنظيمية⁴⁰. أمّا الإشكالية الثانية فتتمثل في غياب النصوص القانونية والتنظيمية التي توضح طريقة إعمال المرسوم رقم 88-01. وأخيراً عدم وجود قاعدة دستورية يستند عليها النص. إذ تجدر الإشارة أنّ دستور 1989 لم يتضمن أي إشارة لمبدأ حرية التجارة والصناعة، ومع ذلك فقد صدرت في ظل هذا الدستور مجموعة من النصوص القانونية، فتحت باب الاستثمار للخواص، بل طال هذا الانفتاح ليشمل حتى العنصر الأجنبي في بعض القطاعات التي كانت تعتبر قطاعات استراتيجية، على غرار قطاع البنوك.

وعليه، يمكن القول بأنّ دستور 1996⁴¹ أضفى على مبدأ حرية التجارة والصناعة صبغة دستورية، وهو ما تجلّى من خلال المادة 42³⁷، والتي تقابلها المادة 43 بعد تعديل سنة 2016، هذه الأخيرة جاءت صياغتها كالآتي: "حرية الاستثمار والتجارة معترف بها وتمارس في إطار القانون.

تعمل الدولة على تحسين مناخ الأعمال وتشجع على إزدهار المؤسسات دون تمييز خدمة للتنمية الاقتصادية الوطنية.

تكفل الدولة ضبط السوق، ويحمي القانون حقوق المستهلكين.

يمنع القانون الاحتكار والمنافسة غير التريهة".

مما سبق، يمكن القول بداية أنّ عملية دسترة المبدأ هي بمثابة إعطاءه قوة قانونية تجعل من غير الممكن المساس به، أو عرقلته بموجب قوانين أخرى. كما يعتبر ذلك بمثابة إعلان القطيعة مع نظام الاقتصاد الموجه.

³⁹ Voir en se sens : ZOUAIMIA RACHID, op. cit., p.p. 13-14.

⁴⁰ المادة الأولى من المرسوم رقم 88-201 المؤرخ في 18 أكتوبر 1988: "تلغى صراحة الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي التفرد بأي نشاط اقتصادي أو احتكار تسويق منتجات أو خدمات، وذلك ما لم تكن هناك أحكام تشريعية مخالفة".

⁴¹ دستور 1996 صدر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص الدستور، (ج. ر. العدد 76 المؤرخ في 8 ديسمبر 1996)؛ معدل بموجب القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002، (ج. ر. العدد 14 أبريل 2002)؛ معدل بموجب القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، (ج. ر. العدد 16 نوفمبر 2008)، معدل بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016، (ج. ر. العدد 14 بتاريخ 7 مارس 2016).

⁴² المادة 37 من دستور 1996: "حرية التجارة والصناعة مضمونة. تمارس في إطار القانون".

أمّا عن محاولة مقارنة مضمون المادتين 37 و43، فيمكن القول بأنّ المادة 43 من الناحية الطبوغرافية قد تضمنت أربع فقرات بخلاف المادة 37 قبل التعديل، والتي جاءت في فقرتين فقط. زيادة على ذلك يلاحظ تحول في مصطلح "الصناعة" نحو استعمال مصطلح "الإستثمار"، وهو موقف مستحسن لأن المصطلح الأخير أوسع دلالة من زاوية أنه يشمل قطاعات أخرى بالإضافة إلى الصناعة على غرار الخدمات، قطاع السياحة، الزراعة... إلخ. وهو ما يشكل في الآن نفسه تناغمًا والتعديلات التي شملت الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة.

II - مبدأ حرية المنافسة

يمكن القول بأنّ هذا المبدأ تمّ تبنيه بنوع من الاحتشام وبصورة ضمنية من خلال القانون رقم 89-12 المؤرخ في 5 يوليو 1989 المتعلق بالأسعار⁴³، وإن كان لم ينصّ صراحة على مبدأ حرية المنافسة إلا أنّ المادة 3 منه أشارت إلى أنّ إعداد تنظيم خاص للأسعار يخضع لمقاييس معينة من بينها حالة العرض والطلب، كما يستشف تبني المبدأ من خلال النص على منع الممارسات التجارية التي تتنافى مع المنافسة. بالإضافة إلى ما قدمته المواد 25، 26، 27، 28، 31 من ذات القانون.

ساهم القانون رقم 89-12 في تحرير نسبي وجزئي للأسعار. ما يعني أنه تم الانتقال من نظام تلعب فيه الدولة دور اللاعب والحكم في نفس الوقت، نحو نظام حر يبحث القائمون عليه على إيجاد آليات وميكانيزمات تجسد هذا الخيار الذي أصبح حتمية لا بدّ منها وبحراً لا بدّ من خوضه⁴⁴.

لكن رغم أهمية مضمون هذا القانون في إرساء قواعد حرية المنافسة فإنّ عدم النص صراحة على قيام المنافسة كوسيلة لتحقيق النمو الإقتصادي، وعدم تحرير الأسعار، ووضع أجهزة لضبط المنافسة، كل ذلك يبين أنه قانون خاص بتقنين الأسعار ومراقبتها أكثر مما هو قانون لتحرير الأسعار وإطلاق حرية المنافسة⁴⁵.

⁴³ قانون رقم 89-12 المؤرخ في 5 يوليو 1989، يتعلق بالأسعار، ج. ر. العدد 29 المؤرخ في 29 يوليو 1989.

⁴⁴ تيورسي محمد، المرجع السابق، ص. 78.

⁴⁵ كعو محمد الشريف، المرجع السابق، ص. 27.

وفي إطار الإصلاحات الاقتصادية التي اعتمدها الجزائر بداية من عام 1990، صدر أول نص خاص بالمنافسة⁴⁶ هو الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 يناير 1995⁴⁷، والذي نصت المادة الأولى منه على أن هذا الأمر يهدف إلى: "...تنظيم المنافسة الحرة وترقيتها وإلى تحديد قواعد حمايتها قصد زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين معيشة المستهلكين.

ويهدف أيضاً إلى تنظيم شفافية الممارسات التجارية ونزاهتها".

تمثل الهدف من هذا النص في خلق منافسة شريفة بين المؤسسات، تكريس مبدأ حرية الأسعار والخدمات والمنتجات؛ إلى جانب وضع جهاز مختص لمراقبة اختلال السوق بفعل الممارسات الناجمة عن الاستعمال غير الشرعي لحرية المنافسة والإفراط في استغلالها والتعسف فيها.

يلاحظ أن الأمر رقم 95-06 تضمن حظر الممارسات المنافية للمنافسة، كالاتفاقات المحظورة والتعسف في وضعية الهيمنة على السوق من جهة، ومنع الممارسات التجارية غير المشروعة من جهة أخرى، كعدم الإعلام بالأسعار وعدم الفوترة، ورفض البيع بمكافأة، وغيرها من الممارسات.

ألغى الأمر رقم 95-06⁴⁸ بموجب الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003⁴⁹، حيث تضمن هذا الأمر بصفة خاصة المنافسة والممارسات المقيدة للمنافسة. وقد احتفظ النص بأغلب الأحكام المعتمدة في سالفه سواء من حيث الأهداف التي يصبو إلى تحقيقها أو الآليات التي وضعت لتنفيذها.

⁴⁶ تعتبر الجزائر من أوائل الدول العربية التي سنت نصاً تشريعياً، ينص بصفة صريحة ورسمية على مبدأ تحرير الأسعار والمنافسة، والاعتراف الضمني بحرية المبادرة قبل أن يكرس كمبدأ دستوري من خلال دستور 1996.

كما عرفت هذه الفترة صدور الأمر رقم 95-22 المؤرخ في 26 غشت 1995، يتعلق بخصوصية المؤسسات العمومية، ج. ر. العدد 48 المؤرخ في 03 سبتمبر 1995، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 97-12 المؤرخ في 19 مارس 1997، ج. ر. العدد 15 لسنة 1997؛ ملغى بموجب الأمر رقم 01-04 المؤرخ في 20 غشت 2001، المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها، ج. ر. العدد 47 المؤرخ في 22 غشت 2001.

⁴⁷ أمر رقم 95-06 مؤرخ في 25 يناير 1995، يتعلق بالمنافسة، ج. ر. العدد 9 المؤرخ في 22 فيفري 1995.

⁴⁸ بهدف مطابقته مع المتطلبات الاقتصادية والاجتماعية التي تقتضيها العولمة، وكذا استدراك العراقيل والنقائص المترتبة عن تطبيقه. وزارة التجارة، مشروع قانون يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، 2004، ص. 1.

وواقع أن هذا الأمر كان ممهداً لميلاد نصين قانونيين هما الأمر رقم 03-03، والثاني يتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية وصدر بالقانون رقم 02-04.

⁴⁹ أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 يوليو 2003، المتضمن قانون المنافسة، ج. ر. العدد 43 المؤرخ في 20 يوليو 2003.

هذا الأخير كان بدوره محلّ تعديلين، أولهما بموجب القانون رقم 08-12⁵⁰ المؤرخ في 25 جوان 2008 وثانيهما سنة 2010. بموجب القانون رقم 10-05⁵¹ المؤرخ في 15 غشت 2010.

سؤال: ما هي دواعي إلغاء الأمر رقم 95-06 وإصدار الأمر رقم 03-03؟

رغم إقرار الأمر رقم 95-06 ونصوص أخرى عديدة بغرض التحول نحو اقتصاد السوق، إلا أنّ صورة الجزائر كوجهة استثمارية بقيت دون المستوى المطلوب، هذا من جهة؛ ومن جهة أخرى، أخذت الجزائر على عاتقها إلتزامات وتعهدات مع هيئات دولية، على غرار المنظمة العالمية للتجارة مثلاً، فكان لزاماً اتخاذ قرار إصدار قوانين جديدة لاسيما في مجال المنافسة، وذلك بالنظر إلى تراكم مجموعة من الأسباب يمكن إجمالها فيما يلي:

- 1- الرغبة في الفصل والتمييز ما بين القواعد المتعلقة بالمنافسة (الإتفاقات، التعسف في استعمال وضعية الهيمنة، التركزات،...)، والقواعد الخاصة بالممارسات التجارية غير المشروعة. وهو ما تجسّد من خلال إصدار القانون رقم 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية⁵²، والقانون رقم 04-08 المتعلق بشروط ممارسة النشاطات التجارية⁵³.
- 2- التخفيف من الخاصية القمعية للأمر رقم 95-06 من خلال خلق آليات للتعاون والتنسيق بين الإدارة المكلفة بالتجارة، مجلس المنافسة، والمؤسسات الناشطة في السوق، أي إرساء ثقافة تنافسية.
- 3- تعزيز دور مجلس المنافسة في مجال ضبط السوق وترقية المنافسة، إذ بإنشائه تحلت الإدارة كأصل عام عن دور الحكم في العملية التنافسية لحساب مجلس المنافسة، الذي ظل يفتقد لآليات للقيام بدوره ميدانياً⁵⁴.

⁵⁰ قانون رقم 08-12 مؤرخ في 25 جوان 2008 المتضمن تعديل قانون المنافسة، ج. ر. العدد 36 المؤرخ في 2 يوليو 2008.

⁵¹ قانون رقم 10-05 مؤرخ في 15 غشت 2010 المتضمن تعديل قانون المنافسة، ج. ر. العدد 46 المؤرخ في 18 غشت 2010.

⁵² قانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 جوان 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، (ج. ر. العدد 41 المؤرخ في 27 يونيو 2004)،

المعدل والمتّم بموجب القانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 غشت 2010، ج. ر. العدد 46 المؤرخ في 18 غشت 2010.

⁵³ قانون رقم 04-08 مؤرخ في 14 غشت 2004 يتعلق بشروط ممارسة النشاطات التجارية، ج. ر. العدد 52 المؤرخ في 18 غشت 2004،

المعدل والمتّم بالقانون رقم 13-06 المؤرخ في 23 يوليو 2003، ج. ر. العدد 39 المؤرخ في 31 يوليو 2013.

⁵⁴ تشير بعض المصادر أنه ما بين سنة 1995 إلى غاية سنة 2002، تلقى مجلس المنافسة حوالي 80 منازعة (دعوى مرفوعة أمامه)، فصل هذا الأخير في عشر ملفات تتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة، في حين تتعلق القضايا الأخرى بدعاوى لا تدخل في مجال اختصاصه. أنظر في هذا الموضوع:

تيورسي محمد، المرجع السابق، ص. 86.

4- الإلتزامات الدولية للجزائر: توقيع الجزائر على اتفاقيات للتبادل الحر، على غرار إتفاق الشراكة الأورور-جزائري سنة 2002، والرغبة في الإنضمام للمنظمة العالمية للتجارة.

سؤال 2: الفائدة من أعمال مبدأ حرية المنافسة: يعود أعمال مبدأ حرية المنافسة بالفائدة على أطراف عدة:

1- المستهلك: يختلف قانون المنافسة عن قانون حماية المستهلك في مجال أعمال كليهما حيث يتحدد مجال قانون المنافسة في ضبط العلاقات فيما بين المؤسسات داخل السوق؛ أما قانون حماية المستهلك فيضبط علاقات المحترفين بالمستهلكين. غير أن حماية المنافسة أو المؤسسات داخل السوق قد تستتبع بالضرورة حماية المستهلك، ويتضح ذلك من خلال حظر عمليات الاحتكار بهدف رفع الأسعار، والبيع بخسارة التي قد تعرقل لعبة المنافسة، وبما قد يؤدي إلى انسحاب الأعوان الاقتصاديين الأقل قدرة اقتصادية، وبالتالي هيمنة الأعوان الاقتصاديين الأكثر قدرة على السوق، بما يستتبعه ذلك من معاودة ارتفاع الأسعار بشكل غير مبرر اقتصادياً . كما يتمكن المستهلك من الحصول على أجود السلع والخدمات، وبأقل الأسعار وبإمكانيات إضافية في أحيان عدة. (مثال: خدمة النقل المجاني لساعة المقتناة، خدمة ما بعد البيع، التخفيضات، عمليات القرعة...).

2- المؤسسة: يساهم مبدأ حرية المنافسة في حماية المؤسسات داخل السوق، لاسيما تجاه بعض التصرفات المحظورة من قبل المشرع. ويدخل في هذا الإطار حظر التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة الاقتصادية مثلما ورد النص عليها بمقتضى المادة 7 من قانون المنافسة. والتعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية، والتي قد تأخذ العديد من الأشكال أوردتها المادة 11 من قانون المنافسة، وتتمثل على الخصوص في رفض البيع بدون مبرر شرعي، البيع المتلازم أو التمييزي، البيع المشروط باقتناء كمية دنيا، الإلزام بإعادة البيع بسعر أدنى، وقطع العلاقة التجارية لمجرد رفض التعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبررة.

كما يساهم مبدأ حرية المنافسة في تحفيز المؤسسة على ضرورة بذل الجهد اللازم، بصفة مستمرة في سبيل تحسين وتطوير المتوجات والخدمات، وتقديم الحوافز للمستهلك بما فيها السعر التنافسي.

3- الإقتصاد الوطني: يؤدي مبدأ حرية المنافسة إلى خلق حركية اقتصادية، ما يساهم في الحدّ أو التقليل من حدة الأزمات الاقتصادية.

المحور الثالث

مجال تطبيق قانون المنافسة في الجزائر

تضمن الأمر رقم 03-03 مجموعة قواعد تهدف أساساً إلى تعزيز الفعالية الاقتصادية، وتحسين ظروف معيشة الفرد، وترفع من القدرة الإنتاجية للمؤسسات، وتحمي المستهلك من تواطؤ الأعوان الاقتصاديين⁵⁵. وكان الهدف من هذا الوضع الجديد هو توسيع الطابع التنافسي للأسواق، والأنشطة الاقتصادية، عن طريق تدعيم القواعد الهادفة إلى تصحيح الممارسات التي من شأنها عرقلة المنافسة. وهو ما يستدعي البحث في الأشخاص الفاعلين في اللعبة التنافسية (تحديد مفهوم المؤسسة)، إلى جانب رسم حدود الحيز المكاني المعني بالنشاط التنافسي (السوق).

أولاً: الأشخاص المعنية بقواعد قانون المنافسة (المؤسسة):

يرتبط تطبيق قانون المنافسة بضرورة وجود أشخاص معينة تتولى القيام بنشاطات اقتصادية بصفة دائمة، في مجال محدد. هذا ما عرفه المشرع من خلال المادة 3 من الأمر رقم 03-03. إذ ورغم أنّ إعطاء التعريفات لا يمثل أولوية بالنسبة للمشرع إلا أنّ المادة الثالثة تضمنت إلى جانب تعريف مجموعة من المصطلحات، تعريفاً لمصطلح "المؤسسة"⁵⁶، حيث نصت على أنّها: "كل شخص طبيعي أو

⁵⁵ المادة 1 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالمنافسة.

⁵⁶ استعمل المشرع من خلال الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة مصطلح "العون الاقتصادي" بدلاً من المؤسسة الذي استحدثه الأمر رقم 03-03.

المادة 3 من الأمر رقم 95-06: "يقصد بالعون الاقتصادي في مفهوم هذا الأمر كل شخص طبيعي أو معنوي، مهما تكن صفته، يمارس نشاطات أو يقوم بأعمال منصوص عليها في المادة 2 أعلاه".

كما استعملت المادة الثالثة من القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 جوان 2004 المتعلق بالممارسات التجارية مصطلح "عون اقتصادي"⁵⁶، وعرفته بأنه: "... كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات أيّاً كانت صفته القانونية، يمارس نشاطه في الإطار المهني العادي أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها".

معنوي أياً كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الإستيراد..."، ما يعني بداية بأنّ المشرع أعطى تعريفاً واسع النطاق للمؤسسة، إذ لم يشترط شكل قانوني معين لها فقد تكون شخص طبيعي، معنوي، تجمع...إلخ. وفي نفس الوقت يلاحظ أنّه ركز في تعريفه على ضرورة ممارسة النشاط الإقتصادي بصفة دائمة، إذ تعتبر ممارسة النشاط الإقتصادي معياراً حاسماً ومحددًا لوجود مؤسسة في سوق معين، كما يشترط لكي يعتبر الكيان مؤسسة أن تتمتع بالاستقلالية في اتخاذ قراراتها الاقتصادية داخل السوق.

على العموم، يفهم من خلال المادة 3 من الأمر رقم 03-03⁵⁷ أنّ قانون المنافسة يسري على المؤسسة، والتي تعتبر كقاعدة عامة كل من يمارس بصفة دائمة نشاط اقتصادي، وبصفة مستقلة، فيدخل في هذا الإطار الأشخاص الطبيعية والأشخاص المعنوية التي تخضع للقانون الخاص أو القانون العام، مع مراعاة الاستثناءات المتعلقة بهذا الوصف.

تشمل الاستثناءات الحالات التي يتدخل فيها الشخص المعنوي باعتباره سلطة عامة حسبما يتضح في قانون الصفقات العمومية في الكثير من الأحكام، كالامتيازات الممنوحة للمنتج الجزائري على حساب المنتجات الأجنبية، أو الشركات الجزائرية على حساب الشركات الأجنبية، وكذلك الأمر بالنسبة للاستثناءات المقررة قانوناً لمصلحة دعم أسعار السلع للمنتجات واسعة الاستهلاك،

أما المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990 المتعلق بضمان المتوجات والخدمات (ج. ر. العدد 40 المؤرخ في 19 سبتمبر 1990) فقد جاء فيها بأنّ: "المخترع هو منتج، أو صانع، أو وسيط أو حرفي، أو تاجر، أو مستورد، أو موزع، وعلى العموم كل متدخل ضمن إطار مهنته، في عملية عرض المنتج أو الخدمة للإستهلاك".

من الواضح إذن أن المشرع قد تراجع على استخدام مصطلح العون الإقتصادي الوارد في أحكام الأمر رقم 95-06 وذلك باستخدام مصطلح المؤسسة من خلال أحكام الأمر رقم 03-03؛ غير أنه في الوقت نفسه حافظ على استخدام مصطلح العون الإقتصادي في نصوص أخرى. وإذا كان تراجع المشرع عن مصطلح العون الإقتصادي في أحكام الأمر رقم 03-03 غير مبرر، فإنّ تباين تعريفات المصطلحات في النصوص القانونية قد يجد تبريره في الغاية التي وجد من أجلها النص القانوني ذاته. وهذا رغم دخول بعض الفئات في مضمون تعريفات معينة. إذ أنّ التاجر والشركة التجارية مفهومات وقفت عندها أحكام القانون التجاري، غير أنّها تدخل تحت طائفة العون الإقتصادي طبقاً لأحكام الأمر رقم 95-06 الملغى، ومصطلح المؤسسة طبقاً لأحكام الأمر رقم 03-03 المتعلق بقانون المنافسة، المعدل والمتمم.

⁵⁷ مادة معدلة في هذا البند "أ" بموجب القانون رقم 08-12 بإضافة عبارة "الاستيراد" إلى التعريف السابق.

والغاية من إضافة مصطلح الاستيراد وهو توسيع مجال تطبيق الأمر رقم 03-03، إضافة إلى التبيان صراحة أن التجارة الخارجية مسموحة.

أو التدابير المتضمنة تحديد هوامش الربح للسلع التي تعرف ارتفاعاً مفرطاً وغير مبرر لأسعارها مثلما ورد بمقتضى الفقرة الأولى من المادة 5 من قانون المنافسة⁵⁸.

وعليه، لا يمكن قصر مصطلح المؤسسة بمفهوم قانون المنافسة على الأشخاص الطبيعية أو المعنوية الخاصة، بل يمتد إلى كل شخص يمارس نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات، حسب المفهوم الوارد في المادة 3 من قانون المنافسة متى ثبت قيامه بنشاط اقتصادي متمثل في منح سلعة أو تقديم خدمة داخل نطاق سوق معين، ما لم يتقرر ارتباط النشاط بمصلحة عامة، أو كان ضرورياً لتحقيقها.

I- أشخاص القانون الخاص:

ورد تعريف المؤسسة بمفهوم واسع يدخل تحت إطاره كل شخص طبيعي، سواء كان تاجراً أو حرفياً يمارس نشاطاً اقتصادياً؛ وكذلك كل شخص معنوي سواء كان شركة تجارية أو مدنية أو جمعية أو مقاوله أو تعاونية حرفية.

1- التاجر:

يعدّ تاجراً كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملاً تجارياً ويتخذه مهنة معتادة له، ما لم يقضي القانون بخلاف ذلك⁵⁹. طبقاً لهذا النص فإنه يشترط لإكتساب صفة التاجر القيام بالأعمال التجارية من جهة، واحتراف هذه الأعمال من جهة أخرى.

وأكدت المادتين 5 و6 من ذات القانون على وجوب احتراف الأعمال التجارية، واكتساب الأهلية التجارية. والمقصود بالأعمال التجارية هي تلك الأعمال المنصوص عليها في المادة 2 من

⁵⁸ معدلة بموجب المادة 4 من القانون رقم 10-05 المؤرخ في 15 غشت 2010 المتضمن تعديل قانون المنافسة: "... يمكن أن تحدد هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات أو الأصناف المتجانسة من السلع والخدمات أو تسقيفها أو التصديق عليها عن طريق التنظيم...".

⁵⁹ المادة 1 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم.

القانون التجاري، أي الأعمال التجارية بحسب الموضوع. وتشمل هذه الأخيرة نوعين من الأعمال، تتمثل في الأعمال التجارية المفردة، والأعمال التجارية التي تتم على شكل مقاول⁶⁰.

ولإكتساب صفة التاجر، يجب أن تتوفر في الشخص أهلية الإلتجار، فإذا لم تتوفر لديه هذه الأهلية فإنه لا يعتبر تاجرًا حتى ولو باشر أعمالاً تجارية واتخذها مهنة له. ويجب عدم الخلط بين انعدام الأهلية والمنع من امتهان التجارة، وذلك لأن الشخص قد تتوفر لديه الأهلية، ويمنع من امتهان التجارة مثل الموظفين والأطباء والمحامين... إلخ.

2- الشركات

⁶⁰ معنى أن تعد الأعمال تجارية إذا صدرت على وجه مقاول: أن يتم العمل بصورة مستمرة ومتكررة ومنظمة، إذن لا بد من توافر عنصرين هما:

- تكرر العمل: أي تكرر العمل التجاري بصورة متصلة ومعنادة، فمثلا مقاول النقل يقوم بنقل الأشخاص بصورة متكررة متخذة من ذلك العمل التجاري حرفة معتادة لها.
- التنظيم: ولا يشترط القانون فقط تكرر العمل واتخاذ حرفة، بل لا بد من أن تتوفر المقاول على وسائل مادية مثل الآلات وطاقه بشرية (العمال) وأن تعمل المقاول في إطار منظم وقانوني سعيا وراء الربح.

أشارت المادة 2 من القانون التجاري إلى مجموعة من المقاولات على سبيل المثال لا الحصر تتمثل في:

- مقاول تأجير المنقولات والعقارات
 - مقاول الإنتاج أو التحويل أو الإصلاح
 - مقاول البناء أو الحفر أو تمهيد الأرض
 - مقاول التوريد والخدمات
 - مقاول استغلال المناجم والمحاجر ومنتجات الأرض
 - مقاول النقل والاستغلال
 - مقاول استغلال الملاهي العمومية والإنتاج الفكري
 - مقاول التأمين
 - مقاول استغلال المخازن العمومية
 - مقاول بيع السلع في المزاد العلني.
- فحتى تكتسب صفة التاجر لا بد أن تمارس الأعمال التجارية السالفة الذكر على وجه الاحتراف أو الامتهان وبصفة معتادة. ويقصد بالاحتراف تكرر وقوع العمل التجاري من الشخص بشكل منتظم بحيث يعتمد عليه كمصدر لرزقه، ويكون على وجه الاستقلال وليس لحساب الغير وتتمثل عناصر الاحتراف في:

- 1- ممارسة العمل التجاري بصفة منتظمة ومتكررة لقصد الرزق.
- 2- ممارسة الأعمال التجارية لحسابه الخاص وبصفة مستقلة. فالموظفون والعمال في المحلات التجارية ومديرو وأعضاء مجالس إدارات الشركات التجارية لا يعتبرون تجارا لأنهم أجراء يقومون بالأعمال التجارية باسم ولحساب صاحب العمل. وبطبيعة الحال يجب أن يكون محل الاحتراف مشروعاً، فلا يكسب صفة التاجر من يحترف تجارة المخدرات أو لعب القمار.

تعتبر الشركة التجارية عملاً تجارياً بحسب الشكل⁶¹، وتخضع بدورها للقواعد التي تحكم المنافسة بين المؤسسات. والشركات إما أن تكون شركات مدنية⁶²، وإما أن تكون شركات تجارية⁶³ تشمل كلاً من شركات الأموال، وشركات الأشخاص. بحيث تشمل الفئة الأولى شركة المساهمة، شركة التوصية بالأسهم، والشركة ذات المسؤولية المحدودة؛ أما الفئة الثانية فتشمل شركة التضامن، شركة التوصية البسيطة، وشركة المحاصة⁶⁴.

3- الجمعيات

تقدم المادة الثانية من القانون رقم 06-12 المتعلق بالجمعيات⁶⁵ تعريفاً للجمعية مضمونه أهما: "...تجمع أشخاص طبيعيين و/أو معنويين على أساس تعاقدية لمدة محددة أو غير محددة.

ويشترك هؤلاء الأشخاص في تسخير معارفهم ووسائلهم تطوعاً ولغرض غير مريح من أجل ترقية الأنشطة وتشجيعها، لاسيما في المجال المهني والاجتماعي والعلمي والديني والتربوي والثقافي والرياضي والبيئي والخيري والإنساني...

غير أنه، يجب أن يندرج موضوع نشاطاتها وأهدافها ضمن الصالح العام وأن لا يكون مخالفاً للثوابت والقيم الوطنية والنظام العام والآداب العامة..."، وتشير المادة 3 من نفس القانون إلى اعتبار: "...الإتحادات والإتحاديات أو إتحاد الجمعيات المنشأة سابقا، جمعيات بمفهوم هذا القانون".

من خلال هذا التعريف نستنتج أن:

⁶¹ المادة 3 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري: "يعدّ عملاً تجارياً بحسب شكله: ... - الشركات التجارية،..."

⁶² تخضع لأحكام القانون المدني، المواد من 416 إلى 449 من القانون المدني.

⁶³ وهي التي أشار إليها المشرع في الكتاب الخامس من القانون التجاري، المواد من 544 إلى 840.

⁶⁴ بخصوص مديري وأعضاء مجالس إدارات الشركات التجارية، لا يعتبرون تجاراً لأنهم أجراء يقومون بالأعمال التجارية باسم ولحساب صاحب العمل. ولكنّ الشريك المتضامن يعتبر تاجرًا سواءً اشترك في الإدارة أو لم يشترك، لأنه يسأل عن التزامات الشركة على وجه التضامن.

أما الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة أو شركات المساهمة، فلا يعتبرون تجاراً إذ لا يسألون عن الأعمال التي تقوم بها الشركة أو التزاماتها إلا بقدر الحصة التي قدموها

⁶⁵ قانون رقم 06-12 مؤرخ في 12 يناير 2012، يتعلق بالجمعيات، ج. ر. العدد 2 مؤرخ في 15 يناير 2012. ألغت المادة 73 منه القانون رقم 90-31 المؤرخ في 4 ديسمبر 1990 يتعلق بالجمعيات، ج. ر. العدد 53 المؤرخ في 5 ديسمبر 1990.

✓ الجمعية لا تقوم في الأساس على غرض مريح، بخلاف الشركة التي تهدف إلى تحقيق الربح فالجمعية تتخذ طابعاً مهنيًا أو اجتماعيًا أو علميًا أو دينيًا أو تربويًا أو ثقافيًا أو رياضيًا.

✓ في حال قيام الجمعية بنشاط اقتصادي⁶⁶ فإنه يكون بغرض البحث عن مصادر تمويل فقط وتحقيق أهداف الجمعية، وهذا ما جاءت به المادة 29 من القانون رقم 06-12⁶⁷. فهل أدخل المشرع الجمعيات تحت طائفة المؤسسة بمفهوم قانون المنافسة؟

نص المشرع صراحة من خلال الأمر رقم 06-95 على اعتبار الجمعيات ضمن طائفة الأعوان الإقتصاديين⁶⁸. في حين أن استقراء الأمر رقم 03-03 يفيد في القول بأن المشرع اعتمد أساساً في تحديد مفهوم المؤسسة على المعيار المادي، أي ممارسة نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات بصفة دائمة، وهو ما قد يفتح المجال لإقحام الجمعية في مفهوم المؤسسة إذا باشرت هذه النشاطات.

لكن القانون رقم 02-04 المتعلق بالممارسات التجارية اشترط أن يقوم العون الاقتصادي بتلك النشاطات في الإطار المهني العادي، أي بصفة رئيسية، أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها أي القيام بالنشاط الاقتصادي لتحقيق الربح. ولا يتوفر في الجمعية أيٌّ من هذين الشرطين، وهذا بالعودة إلى نص المادة 2⁶⁹ من القانون رقم 06-12 المتعلق بالجمعيات.

⁶⁶ تجدر الإشارة أن المادة 29 من القانون رقم 06-12 تناولت إشارة صريحة وعلى سبيل الحصر للمصادر المكونة لموارد الجمعية، تشمل كلاً من اشتراكات أعضائها، المداخل المرتبطة بنشاطاتها الجمعية وأملاتها، الهبات النقدية والعينية والوصايا، إلى جانب الإعانات التي تقدمها الدولة أو الولاية أو البلدية. وهذا مع مراعاة الإستثناء المتعلق بإمكانية الحصول على موارد ترد إليها من منظمات أجنبية ومنظمات غير حكومية أجنبية، والتي يتعين أن تخضع إلى الموافقة المسبقة للسلطة المختصة. أنظر المادة 30 من القانون رقم 06-12 المذكور أعلاه.

⁶⁷ تقابلها المادة رقم 27 من القانون رقم 90-31 المؤرخ في 4 ديسمبر 1990 المتعلق بالجمعيات، (الملغى): "يمكن أن تكون للجمعية عائدات ترتبط بأنشطتها شريطة أن تستخدم هذه العائدات في تحقيق الأهداف المحددة في القانون الأساسي والتشريع المعمول به".

⁶⁸ المادة 2 من الأمر رقم 06-95: "يطبق هذا الأمر على نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات بما فيها تلك التي يقوم بها الأشخاص العموميون أو الجمعيات".

⁶⁹ عرفت المادة 2 من القانون رقم 90-31 المتعلق بالجمعيات هذه الأخيرة بأنها: "...اتفاقية تخضع للقوانين المعمول بها ويجتمع في إطارها أشخاص طبيعيون أو معنويون على أساس تعاقدية ولغرض غير مريح.

كما يشتركون في تسخير معارفهم ووسائلهم لمدة محددة أو غير محددة من أجل ترقية الأنشطة ذات الطابع المهني والاجتماعي والعلمي والديني والتربوي والثقافي والرياضي على الخصوص..."

رغم أن الجمعية وبخلاف الشركة، لا تسعى إلى تحقيق الربح إلا أن هذا لا يعني عزوفها عن ممارسة أي نشاط قد يعود عليها بأرباح⁷⁰، ما يجعلها أمام ضرورة القيام بنشاطات اقتصادية تضعها في موقع المنافس للمؤسسات الاقتصادية التي تنشط في نفس المجال، خاصة إذا كان إنتاجها واسعاً بحيث يؤثر على السوق. ما يفيد بأهمية إدخال الجمعية في إطار المؤسسة⁷¹. وعليه، فرغم أن المادة 2 من الأمر رقم 03-03 قبل التعديل، لم تشر صراحة إلى الجمعيات، إذ أتى النص عاماً: "يطبق هذا الأمر على نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات، بما في ذلك التي يقوم بها الأشخاص العموميون"، إلا أن المشرع تدارك ذلك من خلال تعديل سنة 2008⁷²، وأعاد النص على خضوع الجمعيات لقانون المنافسة بصفة صريحة.

4- المنظمات المهنية:

بخلاف الجمعيات لم تثر المنظمات المهنية أي خلاف فقهي بشأنها، حيث أنها تعتبر من المستجدات التي استحدثها القانون رقم 08-12 المعدل والمتمم للأمر رقم 03-03 في المادة 2 منه، وأكد عليها أيضاً القانون رقم 05-10، في حين لم يتطرق لها كل من الأمر رقم 95-06 والأمر رقم 03-03. وعلى الرغم من عمومية المادة 2 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، وعدم تقديمها لمفهوم للمنظمات المهنية، وعلى الرغم من تنوع دورها، تبقى وبشكل عام إحدى الوسائل التي توحد وجهات النظر وأسلوب التعامل المهني بما يخدم الصالح العام للمنتمين لنفس المهنة، ومن أمثلة المنظمات المهنية نجد مثلاً الجمعية الوطنية لمربي المواشي، الإتحاد الوطني لمنظمات الحمامين، الغرفة الوطنية للموثقين... إلخ. وبالتالي، فكل هذه الإتحادات المهنية أياً كان قانونها الأساسي وشكلها أو

⁷⁰ لأن الجمعية في حاجة لموارد مالية لاستثمارها في الغرض الذي أسست من أجله، دون أن يتمكن أعضائها من استعمال الموارد المالية الخاصة بالجمعية، بالإضافة إلى اشتراكات أعضائها وتمويل الدولة (الوزارة، البلدية، الولاية).

⁷¹ تجدر الإشارة أن العبرة ليست بعدد الجمعيات التي تمارس النشاطات الاقتصادية، وإنما يكفي أن تمارسها جمعية واحدة بصفة تصل إلى حد الإضرار بالأعوان الاقتصاديين، فلا بد من إخضاعها في هذه الحالة إلى قانون المنافسة.

⁷² المادة 2 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم: "تطبق أحكام هذا الأمر على:

- نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات بما فيها الاستيراد وتلك التي تقوم بها الأشخاص المعنويون العموميون والجمعيات والاتحاديات المهنية، أياً كان قانونها الأساسي وشكلها أو موضوعها،...".

موضوعها، متى وجدت في إحدى الصور المذكورة في المادة 11 فقرة 2 من قانون المنافسة **دائماً** اعتبرت مقيدة للمنافسة من خلال ممارستها للتعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية⁷³.

يمكن أن يدخل الحرفي أو المؤسسة الحرفية تحت مفهوم المؤسسة في قانون المنافسة:

5- الحرفي:

قدمت المادة 10 من الأمر رقم 96-01⁷⁴ المؤرخ في 10 يناير 1996 تعريفاً للحرفي مفاده أنه كل شخص طبيعي مسجل في سجل الصناعة التقليدية والحرف، ويمارس نشاطاً تقليدياً، يثبت تأهيلاً ويتولى بنفسه مباشرة تنفيذ العمل، وإدارة نشاطه وتسييره وتحمل مسؤوليته. والحرفي المعلم هو الذي يتمتع بمهارة تقنية خاصة وتأهيل عال في حرفته وثقافة مهنية، أمّا الصانع فهو كل عامل أجير له تأهيل مهني مثبت⁷⁵.

والنشاط التقليدي حسب المادة 5 من نفس القانون هو كل نشاط إنتاج أو إيداع أو تحويل أو ترميم فني أو صيانة أو تصليح أو أداء خدمة يطغى عليه العمل اليدوي⁷⁶.

⁷³ مزغيش عبير، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية كممارسة مقيدة للمنافسة، مجلة المفكر، العدد 11، ص. 7 وما بعدها.

⁷⁴ أمر رقم 96-01 مؤرخ في 10 يناير 1996 يحدد القواعد التي تحكم الصناعة التقليدية والحرف، ج. ر. العدد 3 لسنة 1996.

⁷⁵ تجدر الإشارة أن الأمر رقم 96-01 منح عدة امتيازات للحرفيين نذكر منها:

- اشتراكهم بقوة القانون في مختلف النشاطات التي تنظمها غرف الصناعة التقليدية والحرف التابعة لموقع مقرهم القانوني.
 - دعم الدولة لهم بإتخاذ كل التدابير التشجيعية لوضع الهياكل والشبكات الخاصة، التي تسمح لهم بتنظيم تموين أنفسهم بأنفسهم بخصوص المواد الأولية، والتجهيزات، والأدوات في إطار التشريع المعمول به، وذلك في إطار الترقية الاجتماعية والاقتصادية للصناعة التقليدية والحرف.
 - الاستفادة من نظام جبائي تشجيعي مبسط بموجب إجراءات تحدد في قانون المالية.
 - الاستفادة من تسهيلات للحصول على قروض مصرفية لإقتناء المواد الأولية، والأدوات، والتجهيزات، وتمويل الاستغلال، وتحديد كيفية منحها بموجب قوانين المالية.
 - إنشاء جوائز سنوية للصناعة التقليدية والحرف.
- ⁷⁶ ويمارس الحرفي نشاطه بصفة رئيسية ودائمة في أحد المجالات التالية:
- الصناعة التقليدية والصناعة الفنية: وهي كل صنع لأشياء نفعية أو تزيينية يغلب عليه العمل اليدوي، وقد يستعين فيه الحرفي بآلات، والصناعة التقليدية الفنية تتميز بأصالتها وطابعها الانفرادي وإبداعها.
 - الصناعة التقليدية الحرفية لإنتاج المواد: هي كل صنع لمواد استهلاكية عادية لا تكنسي طابعاً فنياً خاصاً وتوجه للعائلات وللصناعة والفلاحة.

6- المؤسسات الحرفية:

تتكون المؤسسات الحرفية من تعاونيات ومقاولات الصناعة التقليدية والحرف:

✓ تعاونية الصناعة التقليدية والحرف: تعتبر حسب المادة 13 من الأمر رقم 01-96 شركة مدنية تقوم على حرية انضمام أعضائها الذين يتمتعون جميعاً بصفة الحرفي.

✓ مقولة الصناعة التقليدية والحرف: وتنقسم إلى صنفين، أولهما مقولة الصناعة التقليدية التي أشارت إليها المادة 20 من الأمر رقم 01-96⁷⁷، والصنف الثاني يتمثل في المقولة الحرفية لإنتاج المواد والخدمات أشارت إليه المادة 21 من الأمر رقم 01-96⁷⁸.

تجدر الإشارة أنه وبموجب تعديل سنة 2010 تم النص صراحة ولأول مرة على سريان أحكام قانون المنافسة على الصناعة التقليدية، وبذلك فالشخص الذي يمارس ذلك يعد مؤسسة.

II- أشخاص القانون العام

الأصل العام: أشخاص القانون العام بطبيعة الحال أشخاص معنوية، أهمها الدولة، الولاية البلدية⁷⁹...، هذه الأشخاص مستثنىات من مجال تطبيق قانون المنافسة بصريح نص المادة الثانية من الأمر رقم 03-03، لأنها تمارس صلاحيات السلطة العمومية وتؤدي مهام المرفق العام. وهي بذلك لا تواجه أية منافسة.

- الصناعة التقليدية الحرفية للخدمات: هي النشاطات التي تقدم خدمة خاصة بالصيانة أو التصليح أو الترميم الفني.
⁷⁷ تُشغل مقولة الصناعة التقليدية عدداً غير محدد من العمال الأجراء ويشرف على إدارتها حرفي أو حرفي معلم أو بمشاركة حرفي آخر (يقوم بالتسيير التقني للمقولة عندما لا يكون لرئيسها صفة الحرفي).
⁷⁸ تمارس المقولة الحرفية لإنتاج المواد والخدمات نشاط الإنتاج أو التحويل أو الصناعة أو التصليح أو أداء الخدمات في ميدان الحرف، تشغل عدد من العمال الأجراء الدائمين أو صناع لا يتجاوز عددهم عشرة.
⁷⁹ المادة 49 من القانون المدني (معدّلة بموجب القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005).

ونفس الحكم يسري على كل الهيئات ذات الطابع الإداري في حالة عدم مزاولتها إلى جانب نشاطها الأصلي، نشاطاً اقتصادياً بصفة ثانوية ودائمة⁸⁰، وهذا ما انصرف إليه مضمون المادة الثانية من قانون المنافسة، المعدل والمتمم، بمفهوم المخالفة. إلا أن هذا الأمر لا يطبق على النشاطات المهنية في حال القيام بها من طرف أشخاص عمومية، إذا كانت في إطار ممارسة صلاحيات السلطة العامة أو أداء مهام المرفق العام.

الإستثناء: طبقاً لنص المادة الثانية من قانون المنافسة المعدل والمتمم وإستثناءً على الأصل العام القاضي بعدم خضوع الأشخاص العامة لقانون المنافسة، **يجوز** أن يطبق الأمر 03-03 دائماً على الأشخاص العمومية والتي تقوم بنشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات والاستيراد، وذلك خارج إطار ممارسة صلاحيات السلطة العامة أو أداء مهام المرفق العام. أي إذا قامت هذه الهيئات بممارسة نشاط اقتصادي بصفة ثانوية ومستمرة إلى جانب نشاطها الأصلي، فإنها تصبح خاضعة في هذا المجال لقواعد قانون المنافسة.

كما يسري قانون المنافسة على جميع المؤسسات العمومية ذات الطابع التجاري والصناعي شريطة مواجهة منافسة في مجال نشاطها.

وبهذا النص يكون المشرع قد أزال أيّ لبس أو غموض أو استفهام يحيط بمدى خضوع الأشخاص العمومية لقانون المنافسة. ويراد بالأشخاص العمومية هنا المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، حيث تعتبر مؤسسة في مفهوم الأمر رقم 03-03 وتسري عليها أحكامها متى توافرت فيها شروط المادة الثانية (2) من نفس الأمر من جهة؛ ومن جهة أخرى، أن يكون النشاط الذي تمارسه داخلاً ضمن القطاعات المفتوحة للمنافسة، وبالتالي تواجه فيه منافسة.

⁸⁰ ب موالك، التعليق على الأمر رقم 03-03 الصادر في 19 يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة، الجزء الأول، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، الجزء 41 العدد 1 الجزائر، 2004، ص. ص. 20-21.

ومنه يمكن أن تخضع للحظر الوارد في المادة 11 من نفس الأمر، في حالة تقييدها للمنافسة من خلال ممارسة التعسف في استغلال وضعيتها التبعية الاقتصادية⁸¹.

خلاصة: تسري قواعد الأمر رقم 03-03 على كل الأنشطة التي تكتسي طابعاً اقتصادياً، أي كلما كان الغرض منها الإنتاج أو التوزيع أو تقديم الخدمات أو الاستيراد، والتي يقوم بها كل شخص طبيعي أو معنوي أيّاً كانت طبيعته، وبصفة دائمة⁸²، بإستثناء الممارسات الصادرة عن الأشخاص المعنوية العامة متى كانت تدرج ضمن مهام الخدمة العامة أو امتيازات السلطة العامة. وعليه، فإنّ المشرع قد اعتمد معياراً مادياً لتطبيق قواعد الأمر المتعلق بالمنافسة، وذلك على حساب المفهوم العضوي للمؤسسة⁸³.

وعلى سبيل الإستئناس، فإنّ اللجنة القانونية للإتحاد الأوروبي، وبغرض تحديد مفهوم السوق قد ركزت على فكرة مدى المشاركة في اللعبة التنافسية في السوق، أي أنّ المؤسسة هي كل شخص يتصرف داخل السوق بكامل حريته. *Qui conque agit sur un marché de son propre chef est une entreprise.* في الأخير يمكن القول بأنّ المشرع اتجه نحو تعريف وظيفي واقتصادي لمصطلح المؤسسة وليس تعريفاً قانونياً، وذلك لأغراض متعلقة بتطبيق القانون (أي الأمر رقم 03-03).

⁸¹ هذه الميادين التي تم ذكرها في المادة 2 فقرة 1 من الأمر رقم 95-22 المؤرخ في 26 أوت 1995 المتضمن خصوصية المؤسسات العمومية وهي تشمل مجالات البناء والأشغال العمومية وأشغال الري، الفنادق والسياحة، التجارة، والتوزيع، الصناعات النسيجية والصناعات الزراعية الغذائية، الصناعات التحويلية في المجالات الميكانيكية والكهربائية وغيرها، النقل البري للمسافرين والبضائع، أعمال الخدمات المينائية والمطارية، التأمينات، الصناعات الصغيرة والمتوسطة والمؤسسات المحلية الصغيرة والمتوسطة لتبقى الميادين الأخرى خارجة عن مجال المنافسة، أي حكر على الدولة كما هو الحال بالنسبة لميدان الطاقة... إلخ.

⁸² وبالتالي فإنّ قيام شخص بشراء منتج للاستهلاك الشخصي لا يجعل منه مؤسسة، بل يشترط أن يقوم بإعادة بيع المنتج أو تصنيعه أو تحويله وعرضه في السوق، حتى يأخذ الشخص وصف مؤسسة. أنظر في تفصيل هذه النقطة: ZOUAIMIA RACHID, op. cit. p. 23.

⁸³ ZOUAIMIA RACHID, op. cit., p. 24.

ثانياً: تحديد السوق المعنية:

لما كان السوق بمفهوم قانون المنافسة ليس هو السوق بالمفهوم المكاني الذي يعني الأمكنة المعدة لممارسة التجارة، فإنَّ تحديد مفهوم السوق من زاوية قانون المنافسة يتطلب طرح سؤالين إثنين هما:

✓ ما هو المنتج المقصود بالسوق⁸⁴؟

✓ ما هي المنطقة الجغرافية المغطاة؟

في ظل سكوت الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة عن إعطاء تعريف للسوق، قدمت المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي رقم 2000-314 تعريفاً جاء كالتالي: "يقصد بالسوق أو جزء منه السوق المرجعي لتحديد وضعية الهيمنة، السلع أو الخدمات التي يعرضها العون الاقتصادي والسلع والخدمات البديلة التي يمكن أن يحصل عليها المتعاملون أو المنافسون في نفس المنطقة الجغرافية". غير أن المشرع من خلال الأمر رقم 03-03، وإلى جانب إلغاء المرسوم التنفيذي رقم 2000-314 أعطى تعريفاً للسوق تضمنته المادة 3⁸⁵، مفاده أنه: "كل سوق للسلع أو الخدمات المعنية بممارسة مقيدة وكذا تلك التي يعتبرها المستهلك بمثابة أو تعويضية، لاسيما بسبب مميزاتها وأسعارها والاستعمال الذي خصصت له والمنطقة الجغرافية التي تعرض المؤسسات فيها السلع أو الخدمات المعنية"⁸⁶.

يتضح من خلال التعريف القانوني للسوق أنَّ تحديد المقصود بالسوق في مجال قانون المنافسة يتم من خلال الجمع بين سوق السلع أو الخدمات والسوق ببعدها الجغرافي⁸⁷.

⁸⁴ لم يقدم المشرع الفرنسي تعريفاً للسوق، وعليه فإن مجلس المنافسة الفرنسي قد قدم تعريفاً للسوق من خلال تقريره السنوي لسنة 1996 (الصفحة 56) مفاده أن السوق هو "... هو المكان الذي يتلاقى فيه العرض والطلب على السلع والخدمات المعنية".

⁸⁵ تجدر الإشارة أن المشرع لم يقدم تعريفاً للسوق من خلال الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 يناير 1995، يتعلق بالمنافسة.

⁸⁶ للإشارة فإنَّ هذا التعريف لم يكن محلّ تعديل من خلال القانونين رقم 08-12 و 05-10.

⁸⁷ تحديد السوق بهذا المفهوم يؤثر بصورة فعلية في معاينة حالات المنافسة.

I- سوق السلع والخدمات - سوق السلع والخدمات البديلة أو التعويضية:

يستقر كل من الفقه والقضاء الفرنسيين على تعريف سوق السلع بأنها كل السلع والخدمات التي يعتبرها المستهلك مماثلة أو تعويضية بسبب مميزاتها وأسعارها والاستعمال الذي خصصت له⁸⁸.

بالنسبة للمشرع الجزائري، حاول من خلال المادة الثانية من قانون المنافسة تحديد النشاطات المعنية بتطبيق هذا الأمر والملاحظ أن هذه المادة كانت محل تعديل بموجب القانون رقم 08-12، وكذا القانون رقم 10-05 وهو ما يُظهر سعي المشرع نحو توسيع مجال النشاط المعني بقانون المنافسة من خلال آخر تعديل خاصة⁸⁹.

كأصل عام، تطبق قواعد قانون المنافسة على كل نشاط إقتصادي، يتعلق بالإنتاج، التوزيع، أو الخدمات أو الإستيراد، شريطة أن يمارس بصفة دائمة لا عرضية، وأياً كانت صفة القائم بها وكذلك الصفقات العمومية بدءً بنشر الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة. هذا يعني أنه يخرج عن مجال تطبيق النص، كل الأنشطة التي لا تكتسي طابعاً إقتصادياً، كتلك التي تقدم خدمات اجتماعية تقوم على أساس التضامن، مثل المرافق العامة، الضمان الإجتماعي⁹⁰، المساجد... إلخ.

فما المقصود بالسلعة والخدمة؟

⁸⁸ MAINGUY Daniel RESPAUD Jean-Louis DEPINCE Malo, Droit de la concurrence, Lexis Nexis Litec, Paris, p. 227.

⁸⁹ المادة 2 من القانون رقم 10-05 عدلت المادة 2 من الأمر رقم 03-03.

⁹⁰ اعتبر كل من القضاء ومجلس الدولة الفرنسيين ممارسات هيئات الضمان الاجتماعي غير خاضعة لقواعد المنافسة، لكن على أساس تبريرات متباينة ومختلفة:

- موقف القضاء: على أساس أن الأجهزة المكلفة بتسيير أنظمة الضمان الاجتماعي لا تعتبر مقاوله أي مؤسسة.

- موقف مجلس الدولة: يبيح الإقصاء من كون هذا الجهاز لا يمارس أصلاً نشاطاً اقتصادياً.

للتفصيل أكثر، أنظر: تيورسي محمد، المرجع السابق، ص. 45-46.

1- تعريف السلعة (المنتوج):

أعطى المشرع عدة تعريفات للمنتوج منها ما جاءت به المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39⁹¹ المؤرخ في 30 يناير 1990 المنتوج بأنه: "... كل شيء منقول مادي يمكن أن يكون موضوع معاملات تجارية"⁹². وبدورها عرفت المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 90-266⁹³ المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، المنتوج بأنه: "... كل ما يقتنيه المستهلك من منتوج مادي أو خدمة". وقبل ذلك استعمل المشرع من خلال المادة 2 من القانون رقم 89-02 عبارة: "... كل منتوج سواء كان ماديا أو خدمة أي كانت طبيعته"، وهو ما يعتبر خلطاً بين المنتوج والخدمة، وتناقضاً واضحاً مع ما جاء في مواد أخرى من نفس القانون، مثل المادة 3 التي جاء فيها: "...المنتوج أو الخدمة...", أي أنه يميز بين المصطلحين.

كما أورد المشرع من خلال المادة 3 من القانون رقم 09-03 تعريفاً آخر للمنتوج يجمع من خلاله ما بين السلعة والخدمة⁹⁴، بحيث يمكن على أساسه أن نعرف السلعة على أنها كل شيء مادي⁹⁵ قابل للتنازل عنه بمقابل أو مجاناً.

ولا يشترط أن تكون السلعة ثمرة نشاط صناعي إذ يمكن أن يعرض في شكله الطبيعي مثل المنتوج الزراعي والحيواني، ومثل المعادن قبل تحويلها⁹⁶.

⁹¹ مرسوم تنفيذي رقم 90-39 مؤرخ في 30 يناير 1990 يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج. ر. العدد 5 لسنة 1990.

⁹² تعريف ذو دلالات واسعة، إذ يمكن أن يكون المنقول محلي الصنع أو مستورداً، وقد يكون جديداً أو مستعملاً، كما قد يكون من المأكولات أو ما يمكن استعماله كالألات، والمعدات، ومختلف الحاجيات.

⁹³ مرسوم تنفيذي رقم 90-266 مؤرخ في 15 سبتمبر 1990، يتعلق بضمان المنتوجات والخدمات.

⁹⁴ المادة 3 من القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009، المتضمن حماية المستهلك: "المنتوج هو كل سلعة أو خدمة يمكن أن يكون موضوع تنازل بمقابل أو مجاناً".

⁹⁵ يفيد استعمال مصطلح "مادي" في استبعاد العقار من نطاق "السلعة".

⁹⁶ هذا ما أخذ به المشرع من خلال المادة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، إذ يعرف الإنتاج بأنه: "... جميع العمليات التي تتمثل في تربية المواشي وصنع منتوج ما وتحويله وتوضيحه بما في ذلك خزنه أثناء صنعه وقبل أول تسويق له".

2- تعريف الخدمة:

المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش عرفت الخدمة بأنها: "كل منتج يقدم ما عدا تسليم منتج ولو كان هذا التسليم ملحفاً بالمجهود المقدم أو دعماً له"؛ أما المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات فيدمج الخدمة في المنتج الذي يعرفها بأنها: "كل ما يقتنيه المستهلك من منتج مادي أو خدمة"، فهو يستعمل لفظاً واحداً للدلالة على المعنيين.

وقدمت المادة 3 من القانون رقم 09-03 تعريفاً للخدمة بأنها: "كل عمل مقدم غير تسليم السلعة، حتى لو كان التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة".

ويدخل في مفهوم الخدمة كل عمل من شأنه أن يفيد المستهلك ويكون نتاج جهد يبذله المهني سواء كان هذا العمل مادياً كتصليح السيارة، أو آلة، أو القيام بعملية تنظيف أو تخزين مواد أو حراسة أشياء، أو فكرياً كتقديم دروس في مجال معين، أو مالياً كالقرض والتأمين؛ أو تكنولوجية كخدمات الأنترنت. والمقصود هنا بالخدمة التي تشمل جميع النشاطات التي تقدم كأداة، باستثناء عملية تسليم السلعة، أي يعتبر الجهود مختلفاً عن الأشياء المادية، وبذلك تدخل كل الأداءات ضمن مفهوم الخدمة حتى لو كانت ملحقة بعقد البيع كما هو الحال بالنسبة لخدمة ما بعد البيع⁹⁷.

⁹⁷ نص المشرع على هذا النوع من الخدمات في المادة 7 من القرار الوزاري الصادر بتاريخ 10 مايو 1994 المتعلق بكيفيات تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، والتي جاء فيها بأنه: "يلتزم المهنيون المتدخلون في عملية وضع المنتوجات الخاضعة للضمان رهن الاستهلاك بإقامة وتنظيم خدمة ما بعد البيع المناسبة، تركز على الأخص على وسائل مادية مواتية وعلى تدخل عمال تقنيين مؤهلين وعلى توفير قطع غيار موجهة للمنتوجات".

وعليه فإن خدمة ما بعد البيع تشمل كل أنواع الخدمات التي تؤدي بعد نهاية عقد البيع، وتتعلق بالأموال المباعة مهما كان نوع المقابل، ومنها التسليم في مقر السكن (تركيب، تصليح وصيانة) بينما تشمل الخدمة المنفصلة عن عقد البيع كل الأداءات التي تتعلق بالنشاطات التجارية والنشاطات ذات الطابع الصناعي، ونشاطات المهن الحرة، ونشاطات البنوك والضمان والاجتماعي والنقل.

أنظر: حليمي ربيعة، ضمان المنتوجات والخدمات، مذكرة ماجستير فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002، ص. 55.

وعليه، يمكن تعريف السوق وفقاً لمعيار السلع والخدمات بأنه السوق الذي يلي حاجيات المستهلكين من سلع وخدمات، بحيث تعتبر السلع والخدمات قابلة للتداول أو تعويضية فيما بينها بالنظر إلى أوصافها، وكذا سعرها، وأخيراً نتيجة الغرض الذي خصصت له.

وعليه، فإنّ معيار المماثلة "Identique"، أو معيار السلعة التعويضية "Substituable" من أهم المعايير التي يمكن الإعتماد عليها⁹⁸ لتحديد مفهوم المركز الاحتكاري⁹⁹. إذ قضت في هذا الشأن إحدى المحاكم الأمريكية بأنه: "عندما يكون هناك خيار في السوق يلجأ إليه المشترون مباشرة لأستيفاء أغراضهم فلا يكون ثمة إحتكار"¹⁰⁰، والعكس صحيح.

ومنه، يمكن القول بأنّ معيار المماثلة أو التبادل¹⁰¹ يرتبط بمدى إمكانية التبادل بين السلع، وإذا قلنا على سلعتين أو خدمتين بأنهما متماثلتين فهذا يعني انتمائهما لنفس السوق، وهو معيار يغلب عليه طابع الذاتية¹⁰². مثال: مادة الحليب: السعر يتراوح ما بين 25 دج، 55 دج، 80 دج، 100 دج.

ونظراً لقصور هذا المعيار، فضلت سلطات ضبط السوق الأوروبية¹⁰³ الإستعانة بمعطيات عديدة لتحديد السوق، بحيث لا يكفي وجود أحدهما لرسم حدود سوق معين، أهمها: طبيعة السلعة

⁹⁸ تكون أمام وضعية احتكارية إذا تمكن التاجر من السيطرة على سوق المنتجات البديلة.

⁹⁹ يعني المركز الاحتكاري السيطرة على الأسعار أو تفادي المنافسة في منطقة معينة من السوق.

¹⁰⁰ جلال مسعود زوجة تحتوت، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص. 29.

¹⁰¹ معيار المبادلة: وهو العامل المشترك بين العرض والطلب حيث يقتضي الأمر البحث عن إمكانية استبدال منتج معين بمنتج آخر إذا كان سعره في ارتفاع، أي طبيعة السلعة أو الخدمة التي تؤدي في ضوء توافر السلع البديلة.

¹⁰² للقول بأنّ سلعة أو خدمة متماثلة ومتشابهة، يجب أن تقوم بدور مماثل من وجهة نظر المستهلك، بحيث إذا لم يجد السلعة أو الخدمة "أ" مثلاً، فإنه يلجأ إلى السلعة أو الخدمة "ب"، شريطة أن تؤدي الخدمات أو السلعتان نفس الغرض من وجهة نظر المستهلكين.

وفي هذا السياق إعتبر مجلس المنافسة في قضية المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية: "أنّ تشكيلة الأجهزة الإلكترونية التي تنتجها المؤسسة غير قابلة للإستبدال، حيث يفضلها المستهلكون نظراً لجودتها وتوفر قطع الغيار وخدمات ما بعد البيع التي تتكفل بها المؤسسة، فضلاً عن إمكانية الإستعانة بالعديد من التقنيين الخواص ذوي الخبرة في صيانة وتصلح هذه الأجهزة بصفة خاصة". قرار رقم 99-01 مؤرخ في 23 يناير 1999، يتعلق بالممارسات

¹⁰³ تحدد لجنة الإتحاد الأوروبي المختصة بالمنافسة تحدد السوق بحسب القضايا، مثلاً في قضية Michelin تم الوصول إلى وجود سوقين: سوق العجلات الخاصة بالوزن الثقيل يتعامل بها المهنيون، وسوق العجلات الخاصة بالسيارات السياحية خاصة بالمستهلكين.

(المنتوج)، الصفات المادية التي تميّز المنتوج عن غيره (الشكل أو التركيب)، الإستعمال المريح للسلعة، كون السلعة معمرة أو غير معمرة¹⁰⁴.

II- المفهوم الجغرافي للسوق

يفيد تحديد مفهوم "السوق الجغرافية" كلاً من سلطة الضبط الإقتصادي (مجلس المنافسة) والقضاء على حدّ سواء في الوقوف على حقيقة المركز القانوني للمؤسسة المدعى عليها بمناسبة البحث فيما إذا كانت في وضعية إحتكارية أم لا ؟

1- رأي القضاء والفقهاء¹⁰⁵ الفرنسي:

السوق الجغرافي هو المحيط الجغرافي (المنطقة) الذي تنشط بداخله مجموعة من المؤسسات في إطار تنافسي، متجانس وبشكل كافي، وهو السوق الذي يمكن تمييزه عن المناطق الجغرافية المجاورة بسبب اختلاف ظروف المنافسة فيه اختلافاً ملحوظاً. حيث عرّف مجلس المنافسة الفرنسي السوق بأنه: "مكان إلتقاء العرض والطلب للمنتوجات والخدمات التي تعتبر في نظر الزبائن متماثلة فيما بينها، وغير متماثلة¹⁰⁶ مع منتوجات أخرى".

وكقاعدة عامة، فإنّ السوق بهذا المفهوم يسير وفق مبدأ الحرية التنافسية، ما عدا الاستثناء المتعلق بالسوق الخاضع كلياً لآلية تسيير معينة، كاحتكار الدولة لقطاع معين. مثال: سونلغاز، الجزائرية للمياه، الهاتف الثابت والأترنت بالنسبة لإتصالات الجزائر.

أما في قضية Tetra Pack نجد أن اللجنة وصلت إلى وجود عدة أسواق للمواد الغذائية، تختلف حسب طريقة تغليف وحفظ هذه المواد، هل توضع وتغلف بمادة الكرتون أم لا؟

¹⁰⁴ جلال مسعود، المرجع السابق، ص. 37.

¹⁰⁵ السوق هو المكان الذي تمارس فيه المنافسة، وبعبارة أخرى هو مكان تلاقي عروض البائعين بطلبات المشترين والتي تتوازن عند سعر معين. ويعرفه الأستاذ Cyril Nourissat بأنه: "الإقليم الذي تعرض به مؤسسات معينة السلع والخدمات، حيث تكون بهذا الإقليم شروط المنافسة متغيرة، وكذا مختلفة عن مناطق جغرافية أخرى". مقتبس عن: بن وطاس إيمان، المرجع السابق، ص. 58.

¹⁰⁶ عبارة متماثلة صعبة التحديد وغير دقيقة، لأنها مرتبطة بالذاتية بالنسبة للمستهلكين.

وعن مفهوم السلع التعويضية يذهب مجلس المنافسة الفرنسي من خلال أحد قراراته إلى اعتبار أن التماثل يتحقق عندما يتم الاعتقاد بأنّ الطالبين أو المستعملين يعتبرون المنتوجات أو الخدمات متماثلة فيما بينها وقابلة للإستخلاف أي التعويض (Alternatifs)، ويمكنهم التحكيم من اجل تلبية نفس الطلب، وفي حال الصعوبة فإنّ كلا من هيئة المنافسة أو القاضي يمكنهم الاستعانة بالخبرة.

يرى بعض الشراح أن صياغة بعض المواد في الأمر الصادر بتاريخ 1 يناير 1986 تحمل مدلولاً واسعاً لمفهوم السوق الجغرافي¹⁰⁷. وعليه، يطرح السؤال التالي: هل يعني السوق كل السوق الداخلي أو جزء معتبر منه؟ وهل يمكن أن يمتد خارج إقليم الدولة؟

في بادئ الأمر يظهر أن السوق المثالي "Le Marché de reference" يتعلق بإقليم الدولة ككل، أو على الأقل الجزء الأكبر منه كناحية مثلاً. لكن تمّ تجاوز هذه النظرة على أساس أن السوق قد يتعلق بجيز جغرافي ضيق كالمقاطعة، عدة بلديات، أو حتى بلدية واحدة¹⁰⁸.

2- موقف الفقه الجزائري

في ظل غياب موقف للقضاء الجزائري، يرى بعض الشراح بالاستناد على نص المادة 3 بند "ب" من الأمر رقم 03-03، بأنّ المشرع تأثر بموقف نظيره الفرنسي. أي أنّ السوق بمفهومه الدقيق يغطي مجموع السلع أو الخدمات التي تعتبر قابلة للتعويض فيما بينها من حيث قاعدة العرض والطلب، وذلك على أساس مميزات المنتوجات أو الخدمات، أسعارها، واستعمالاتها العادية.

وعن معيار المنطقة الجغرافية فالسوق هي المنطقة الجغرافية التي تمارس فيها المؤسسة أنشطة الإنتاج أو التوزيع (أي تعرض فيها المؤسسة سلعتها وخدماتها). وهو ما يستدعي جمع المعلومات عن أماكن أنشطة المؤسسة سواء على التراب الوطني أو الأجنبي، بمعنى حيث توجد هذه الأسواق. ويمكن أن تكون هذه المنطقة سوق أجنبي، سوق وطني، أو سوق جهوي، كما قد يقتصر التوزيع على الولايات، أو الدوائر. ومنه فإنّ صفة السلع التعويضية تلمس في مستويين:

✓ على مستوى الطلب: أي من طرف المستهلكين.

¹⁰⁷ Article 8 de l'ordonnance du 1 décembre 1986 : « ...sur le marché intérieur, ou sur une partie substantielle de celui-ci ».

¹⁰⁸ هذا ما توصل إليه مجلس المنافسة الفرنسي في قضية خبازين في بلدية من 13500 نسمة، إذ اتفق الخبازون خلال اجتماع على تحديد أسعار موحدة، ومستويات تخفيضات محددة. وهو ما اعتبره المجلس من الممارسات المخالفة لمضمون الأمر الصادر في 1 ديسمبر 1986 المتعلق لقمع الممارسات المنافسة للمنافسة. أنظر في هذا الخصوص: YVES SERRA, op. cit., p. p. 20-21.

✓ على مستوى العرض: أي أن مؤسسات إنتاج مواد أخرى تنخرط في إنتاج منتج تعويضي في حال ارتفاع سعره في السوق. مثال: المشروبات الغازية والمياه المعدنية، هل هي منتجات تعويضية فيما بينها؟

وإضافة إلى ما تم الإشارة إليه من معايير لتحديد ما إذا كانت المؤسسة في وضعية هيمنة يمكن الإشارة إلى القوة الإقتصادية للمؤسسة.

المحور الرابع

الممارسات المقيّدة للمنافسة المحظورة بموجب أحكام قانون المنافسة

يقتضي اقتصاد السوق وجود سياسة تقوم على أساس التزاهة واحترام قواعد العرض والطلب والابتعاد عن مجموعة من الممارسات، والتي بإمكانها إن لم تمنع أن تؤدي إلى تقييد المنافسة بين المؤسسات المكونة لسوق معين، ما ينجم عنه وضعيات الهيمنة والاحتكار، وبالتالي القضاء على المنافسة¹⁰⁹.

عادة تلجأ المؤسسات إلى وسائل وأساليب متنوعة لتقييد التجارة والمنافسة الحرة بغرض الوصول إلى احتكار السوق والتأثير على قاعدة العرض والطلب، بما يخدم مصالحها ولو على حساب المنافسة ذاتها أو جودة المنتجات والخدمات المقدمة.

على هذا الأساس كان تدخل المشرع ضرورياً من خلال الفصل الثاني من القانون المنافسة، تحت عنوان "الممارسات المقيّدة للمنافسة" لحظر هذه الممارسات بحيث تضمنت:

✓ المادة 6: منع الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات المقيّدة للمنافسة.

✓ المادة 7: حظر التعسف في وضعيات الهيمنة على السوق.

✓ المادة 10: منع كل احتكار للتوزيع من خلال شراء استثنائي.

¹⁰⁹ كـتو محمد الشريف، المرجع السابق، ص. 33.

✓ المادة 11: حظر التعسف في وضعية التبعية لمؤسسة.

✓ المادة 12: حظر التعسف في عرض أسعار مخفضة بغرض الإضرار بمؤسسة.

ملاحظة: الممارسات المشار إليها في هذه المواد هي ممارسات ممنوعة ومحضرة كقاعدة عامة، إلا إذا كانت محل ترخيص بموجب نص تشريعي أو نص تنظيمي اتخذ تطبيقاً لهذا النص¹¹⁰.

كما لا تعتبر هذه الممارسات محضرة إذا تمكن أصحابها من إثبات أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل، أو تساهم في تعزيز الوضعية التنافسية للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة شرط الحصول على ترخيص من مجلس المنافسة.

أولاً: حظر الاتفاقات المقيدة للمنافسة¹¹¹

كقاعدة عامة، يحظر قانون المنافسة الإتفاقات المقيدة للمنافسة، ويورد على ذلك استثناءات من خلال المادة 9.

تقضي المادة 6 من الأمر رقم 03-03 بحظر: "... الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه، لاسيما عندما ترمي إلى:

- الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها،
- تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني،
- اقتسام الأسواق أو مصادر التمويل،
- عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لإنخفاضها،
- تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين، مما يجرهم من منافع المنافسة،
- إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة موضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية،

¹¹⁰ المادة 9 فقرة 1 من الأمر رقم 03-03، المؤرخ في 19 يوليو 2003، المعدل والمتمم.

¹¹¹ بالنسبة لتسمية "الممارسات المقيدة للمنافسة" تجدر الإشارة أنها جاءت مخالفة لما تمّ اعتماده بالنسبة للقانون الأوروبي ومنه القانون الفرنسي، إذ اعتمد هذا الأخير تسمية " الممارسات المنافية للمنافسة " Les pratiques anticoncurrentielles

- السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة¹¹².

لا يجب أن يفهم من خلال نص المادة 6 وما يليها أن قانون المنافسة يهدف إلى الحيلولة دون تعاون المؤسسات وتنسيق الجهود فيما بينها بغرض القيام بدراسات مشتركة، وتبادل المعلومات والخبرات لتحسين الإنتاج وتقليص التكاليف...، وإنما ينصرف مدلول المادة إلى حظر اتفاقات المؤسسات على تنسيق جهودها بغية تنظيم المنافسة فيما بينها، ما يؤدي إلى عرقلة السير الطبيعي لقاعدة العرض والطلب في السوق المعني؛ كأن يتم التفاهم على سعر موحد لسلعة أو خدمة معينة، أو تقسيم الأسواق أو مصادر التموين، أو مقاطعة سلعة تاجر أو مؤسسة، أو تحديد سقف الإنتاج، ووقف التطور التقني...، وهي ما يمكن وصفها بأنها حالات لا يمكن حصرها وردت على سبيل المثال لا الحصر.

ومنه، فإن مدلول المادة ينصرف إلى حصر الاتفاقات التي تهدف أو من شأنها أن ترتب أثراً يعرقل حرية المنافسة أو يحد منها، سواء تعلق الأمر باتفاقات تعاقدية أو في صورة تفاهم، أو ترتيبات ودية بين المؤسسات (أو الأطراف بصورة عامة كأن يتعلق الأمر بمنظمات نقابية أو مهنية).

ويستوي الأمر سواء تعلق باتفاقات صريحة أو ضمنية، ظاهرة أو مستترة، من حيث الشكل طبعاً. أمّا من حيث الموضوع، فقد تشمل الاتفاقات مجال الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات، وقد تتعلق بتقييد المنافسة على الصعيد الأفقي¹¹³ أو العمودي¹¹⁴.

ولا يعتبر الاتفاق المحظور مقيداً أو معرقلاً للمنافسة إلا إذا تم بين مؤسسات بالمفهوم الخاص الوارد في قانون المنافسة، وتتوافر شروط معينة، منها كونه الاتفاق موجوداً وقائماً (شرط 1)، وأن يتم إثبات تقييد هذا الاتفاق للمنافسة أو عرقلتها (شرط 2).

¹¹² مادة معدلة بموجب المادة 5 من القانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 يونيو 2008، من خلال إضافة البند الأخير.

¹¹³ التقييد الأفقي: اتفاق مؤسسات تعمل في نفس المستوى في سوق معين (إما الإنتاج، التوزيع، أو الخدمات).

¹¹⁴ التقييد العمودي (الرأسي): يتمثل في اتفاق مؤسسات توجد في مستويات مختلفة من النشاط الاقتصادي. (إنتاج، توزيع).

الشرط الأول: وجود الاتفاق¹¹⁵

صياغة المادة 6 من قانون المنافسة دلالة على تنوع الاتفاقات المحظورة وتباين صورها، أي أن الاتفاق يعتبر قائماً بمجرد تبادل الإيجاب والقبول، بغض النظر عن الشكل الذي يفرغ فيه هذا الاتفاق، فقد يكون صريحاً أو ضمنياً، مكتوباً أو شفويّاً، اتفاق حقيقي أو مجرد عمل مدبر¹¹⁶، وسواء كان الاتفاق عمودياً أو أفقياً.

أي أن العبرة بوجود اتفاق أو تفاهم بين الأطراف، أن يترتب عنه إعاقة المنافسة الحرة أو تقييدها، إمّا من خلال تحديد الأسعار أو تقليص الإنتاج، أو الحدّ من الدخول في السوق بالنسبة للمتنافسين، أو اقتسام الأسواق، أو مصادر التموين¹¹⁷.

وفي ظل تحاشي المشرع الخوض في تعريف لمصطلح "الاتفاق المحظور" يمكن وصفه بأنه: "توافق صريح أو ضمني لإرادة مؤسستين أو أكثر تتمتع بالاستقلالية في اتخاذ القرار على إتباع سلوك معين أو تحقيق غرض مشترك في السوق يتّسم بالطابع المقيّد للمنافسة"¹¹⁸.

وعليه، فإنّ تكييف الاتفاق على أنّه مخالف لقانون المنافسة، مرهون بضرورة ممارسة أطرافه لنشاط اقتصادي وتمتعهم بالاستقلالية في اتخاذ القرارات الاقتصادية في السوق (المؤسسة، موضوع سبق

¹¹⁵ الاتفاق أو التواطؤ هو اتفاق ينتج عن التقاء إرادة متدخلين اثنين على الأقل، والمشرع لم يشترط شكل معين للاتفاق فقد يكون اتفاق صريح أو ضمني، وكذلك اعتبر المشرع الممارسات والأعمال المدبرة تواطؤ.

يلجأ بعض الباحثون إلى استعمال مصطلح التواطؤ عوض مصطلح "الاتفاقات المقيدة للمنافسة" المستعمل في الغالب من قبل الدارسين لهذا الموضوع لأن المشرع عندما عرف التواطؤ في المادة 6 من قانون المنافسة اعتبر أنه ينشأ عن الاتفاقات، لكن أضاف إليها أشكال أخرى للممارسات والأعمال المدبرة التي لا تعتبر اتفاقات بالمفهوم القانوني للكلمة.

ولقد ترجمت الأستاذة لنا حسن ذكي مصطلح ententes économiques بأنها اتفاقات اقتصادية، هذه الترجمة غير دقيقة لكون هذا المصطلح يشمل مختلف العقود ذات الطابع الاقتصادي ولا تظهر الطابع الخاص لهذه الاتفاقات المتمثل في سعي أطرافها إلى تقييد المنافسة، وعليه من الصواب في نظر الأستاذة زايدي استعمال مصطلح التفاهمات أو التواطؤات. أنظر في تفصيل هذه الجزئية: زايدي أمال، المرجع السابق، ص. 63.

¹¹⁶ كأن يعتمد موزع إلى توزيع كميات محدودة من بضاعة معينة (قمح لين)، فيتحدد بموجبها مستوى إنتاج الخبز بالنسبة للخبازين.

¹¹⁷ كتو محمد الشريف، المرجع السابق، ص. 37.

¹¹⁸ كتو محمد الشريف، المرجع السابق، ص. 38.

التطرق إليه). ما يعني أنه لا يعتبر اتفاقاً محظوراً إصدار مؤسسة لبرتوكول اتفاق مقيد للمنافسة ما لم يحصل على موافقة أطراف أخرى (لأن الإرادة المنفردة للشخص لا تنشئ اتفاقاً بمفردها)¹¹⁹.

الشرط الثاني: تقييد الإتفاق للمنافسة

لا يعتبر الاتفاق محظوراً إلا إذا كان هدفه أو أثره هو تقييد أو عرقلة المنافسة في السوق. وقد يكون الاتفاق مقيداً للمنافسة من حيث أهدافه أو أثاره، إلا أن القانون يستثنيه من المنع والإدانة لتوفر أسباب معينة مرعية من طرف المشرع.

I- هدف الاتفاق أو أثره يقيّد المنافسة

يترتب عن الاتفاق الهادف لتقييد المنافسة، إدانة أطرافه ولو لم ينفذ الاتفاق. غير أن عدم وجود هدف أو غرض لتقييد المنافسة لدى الأطراف، لا يحول دون المتابعة إذا كان من شأن الاتفاق ترتيب آثار سلبية على المنافسة ولو لم تكن مقصودة من الاتفاق.

1- **الهدف من الاتفاق:** هو السلوك المراد أو المرجو أو المقبول من أطرافه، والذي يترتب عنه في الغالب تقييد للمنافسة. وهو ما يمكن استخلاصه أحياناً من عبارات الاتفاق. يظهر من صياغة المادة 6 من قانون المنافسة¹²⁰ أنه لا يشترط لإدانة هذا الاتفاق أن يوضع موضع التنفيذ أو يتحقق تقييد المنافسة عملياً، بل أن المنع يطال الاتفاق في حد ذاته، سواء تحقق الهدف أو لم يتحقق¹²¹.

2- **أثر الاتفاق:** تضمنت المادة 6 من ذات القانون عبارة: "...أو يمكن أن تهدف..."، ما يعني أنه يدخل تحت طائلة المنع الاتفاقات نتيجة لأثارها المخلة بالمنافسة حتى ولو لم تكن مقصودة¹²².

¹¹⁹ فلا يعتبر اتفاقاً محظوراً بمفهوم المادة 6 من قانون المنافسة الاتفاق المبرم ما بين المؤسسة الأم وفروعها، وذلك لوجود وحدة اقتصادية وتجارية ما بين المؤسستين وافتقاد شرط التعددية في الأطراف.

¹²⁰ المادة 6 من قانون المنافسة: "...عندما تهدف..."

¹²¹ راجع: كتو محمد الشريف، المرجع السابق، ص. 41.

¹²² إختلاف الصياغة باللغتين: "Sont prohibées lorsqu'elle ont pour oblet ou peuvent avoir pour effet"، وعليه يُقترح إعادة صياغة النص باللغة العربية، لأن النص باللغة الفرنسية أوضح دلالة. آثار = effet لتوضيح فكرة الأثر.

ويلاحظ أن إدانة الاتفاق نتيجة لما رتبته من آثار ضارة بالمنافسة لا يعني ضرورة تحقق هذه الآثار واقعياً وفعالياً في السوق، وإنما يكفي أن تكون هذه الآثار محتملة الوقوع حتى وإن لم تقع ضرورة.

II- الاستثناءات الواردة على حظر الاتفاقات والممارسات المقيدة للمنافسة

أقرّ المشرع مبدأ حظر الممارسات المقيدة للمنافسة كقاعدة عامة، وأورد عليها استثناءات عديدة مراعاة لإعتبارات معينة. حيث يمكن إعفاء أو ترخيص الاتفاقات بتوافر شروط قانونية. وهذا ما أشارت إليه المادة 9 من قانون المنافسة.

تتمثل الاستثناءات في:

- ✓ وجود اتفاق اتخذ تطبيقاً لنص تشريعي أو تنظيمي.
- ✓ مساهمة الاتفاق أو الممارسات في التقدم الاقتصادي أو التقني.
- ✓ مساهمة الاتفاق في خلق مناصب الشغل أو تحسينها.
- ✓ مساهمة الاتفاق في تعزيز وضعية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة المتنافسة في السوق.

فرغم كونها ممارسات مقيدة للمنافسة، إلا أنها تحقق مصلحة عامة معتبرة قانوناً. ويقع على عاتق الأطراف في هذه الحالات الخاصة أن يثبتوا الفوائد التي تعود على الاقتصاد نتيجة لإتفاقهم.

للإشارة فإنّ كيفية الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضع الهيمنة على السوق، تضمنها المرسوم التنفيذي رقم 05-175 المؤرخ في 12 ماي 2005¹²³. وهو تصريح يسلمه مجلس المنافسة بطلب من المؤسسات المعنية، استناداً إلى المعلومات المقدمة له.

¹²³ مرسوم تنفيذي رقم 05-175 مؤرخ في 12 مايو 2005 محدد لكيفيات الحصول على ترخيص بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضع الهيمنة ج. ر. عدد 35 لسنة 2005.

ثانياً: حظر التعسف في وضعية الهيمنة على السوق

تتمتع بعض المؤسسات بقوة انتشار مهمة في السوق تفوق في حالات معينة قدرات انتشار مؤسسات أخرى منافسة لها. كما توجد في حالات أخرى مؤسسة وحيدة تحتكر السوق بعيداً عن تدخل مؤسسات أخرى منافسة لها. تنشأ هذه الحالات نتيجة عوامل معينة منها تمتع المؤسسة بقدرات إنتاجية كبيرة وبتكلفة أقل من غيرها، أو حيازتها لوسائل وتقنيات ومعدات تجعلها تحقق التفوق عن غيرها، أو امتلاكها لرأس المال البشري الكفاء والمتميز والقادر على تحقيق ابتكارات واختراعات أو تصميمات مميزة وعالية الجودة... إلخ. تعتبر هذه العوامل إيجابية في الحالات العادية ويسعى قانون المنافسة إلى تثمينها والتشجيع عليها، وهو ما يبرز من حيث عدم حظر وضعية الهيمنة أو وضعية الإحتكار بحد ذاتهما، وإنما يطال الحظر التعسف في هاتين الوضعيتين، واستغلالهما بما يؤدي إلى الإضرار بالمنافسين والمستهلكين وبالاقتصاد بشكل عام. لهذا تدخل المشرع لوضع ضوابط وقيود بهدف ضمان عدم التعسف في هاتين الوضعيتين. ونص في المادة 7 من قانون المنافسة على حظر: "... كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكار لها أو على جزء منها

قصد:

- ✓ الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها،
 - ✓ تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني،
 - ✓ اقتسام الأسواق أو مصادر التمويل،
 - ✓ عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لإرتفاع الأسعار ولإنخفاضها،
 - ✓ تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين، مما يجرهم من منافع المنافسة،
 - ✓ إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود
- سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية"¹²⁴.

¹²⁴ ذكرت المادة 7 من الأمر رقم 03-03 بعض حالات التعسف الناتج عن هيمنة في السوق وتمحور معظمها حول الأسعار وشروط البيع، التي تقرها المؤسسة المهيمنة أو تلك التي تضبط علاقاتها التجارية مع الشركاء الاقتصاديين، ويضيف المرسوم التنفيذي رقم 2000-314 حالات أخرى تتمثل في الممارسات التي تستجيب على الخصوص للمقاييس التالية:

يُتضح من خلال المادة أعلاه أن تحقق حالة التعسف في وضعية الهيمنة أو الاحتكار في السوق يستدعي توافر شرطين، أولهما وجود المؤسسة في وضعية هيمنة على السوق؛ وثانيهما يتمثل في ضرورة صدور ممارسة مهيمنة أو أكثر من الممارسات المنصوص عليها في المادة أعلاه، من قبل المؤسسة، وفي الأخير يتعين أن تؤدي الممارسة إلى تقييد المنافسة أو عرقلتها في السوق المعنية.

لمعرفة ما إذا كانت المؤسسة في وضعية هيمنة على السوق لا بد من تحديد مفهوم كل من وضعية الهيمنة، ثم التحقق من مدى توافر المعايير التي تجعل المؤسسة في وضعية هيمنة.

I- تعريف وضعية الهيمنة

تقدم المادة 3 من قانون المنافسة تعريفاً لوضعية الهيمنة على السوق مفادها أنها: "الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه وتعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها، أو زبائنها أو معاونيها".

وأمام تحاشي المشرع الفرنسي تقديم تعريف لوضعية الهيمنة، فإن مجلس المنافسة الفرنسي يعتبر أن وجود مؤسسة في وضعية هيمنة على السوق مرتبط بالبحث عن ما إذا كانت هذه المؤسسة في وضعية تسمح لها بالإمتناع عن منافسة المؤسسات الأخرى في الموجودة في نفس السوق¹²⁵.

وبدورها عرفت محكمة العدل الأوروبية وضعية الهيمنة بأنها: "... القوة الاقتصادية التي تحتلها مؤسسة، والتي تعطيها سلطة عرقلة المنافسة الفعلية في السوق المرجعي، بمنحها إمكانية التصرف المستقل في حدود معتبرة تجاه منافسيها وزبائنها وأخيراً المستهلكين".

-
- ✓ المناورات التي تهدف إلى مراقبة الدخول إلى السوق أو سيرها،
 - ✓ المساس المتوقع أو الفعلي بالمنافسة،
 - ✓ غياب حل بديل بسبب وضعية تبعية اقتصادية وتعتبر هذه الحالة بمثابة وجه ثاني لحالة التعسف الناتج عن الهيمنة على السوق، وعليه فإن كل الممارسات التي تسعى من خلالها المؤسسات للحصول على امتيازات تجارية دون مبرر شرعي بمنعها القانون نظراً لما تلحقه من مساس بحرية المنافسة.

¹²⁵ Rapport annuel du conseil Français pour 1999, p. 52.

أمّا عن الفقه، فيقترح بعضهم التعريف التالي: " يقصد بمؤسسة في وضعية هيمنة، مؤسسة واحدة أو مجموعة مؤسسات تمارس نشاطاً تجارياً اقتصادياً فيه مضاربة، والتي تتمتع بقوة اقتصادية أكيدة أو بوضعية احتكار، والتي تحدث تغييراً ظاهرياً في العرض على مستوى السوق"¹²⁶.

وعليه، يمكن القول بأنّ وضعية الهيمنة هي تلك القوة الاقتصادية التي تحصل عليها مؤسسة وتتيح لها سلطة التخلص من منافسة مؤسسات أخرى، موجودة في السوق نفسها. فوضعية الهيمنة تسمح للمؤسسة بتفادي ضغوطات المنافسة بفرض تصوراتها على منافسيها، وفرض شروطها على زبائنها وممونيها لخيارات وحلول أخرى كافية، تكون قادرة على مجابهة التصرفات المنفردة لهذه المؤسسة¹²⁷. وذلك راجع خصوصاً إلى إمتلاك المؤسسة لحصص هامة في السوق، وعدم التناسب بينها وبين غيرها من المؤسسات فيما يخص مركزها ونمط تحركها التجاري¹²⁸.

إنّ الحجم الكبير للمؤسسة والذي يسمح لها بإكتساب مركز قوي في السوق غير ممنوع في حدّ ذاته، وإنما الممنوع قانوناً هو التعسف في استعمال هذه القوة الاقتصادية، خاصة إذا كان الهدف من ذلك هو الإخلال والحدّ من حرية المنافسة في السوق. ومن أجل تحديد ما إذا كانت المؤسسة الاقتصادية في وضعية هيمنة أو احتكار يجب تحديد المقاييس¹²⁹ التي تبين وضعية الهيمنة أو الإحتكار.

¹²⁶ JACK BUSSY, Droit des affaires, Presses de sciences, p.o. et Dalloz, France, 1998, p. 340.

¹²⁷ Commission de la concurrence, Rapport d'activité pour 1979, p. 37.

¹²⁸ كتو محمد الشريف، المرجع السابق، ص. 45.

¹²⁹ مقاييس الهيمنة على السوق، أشارت إليها المادة 02 من المرسوم رقم 2000-314 الصادر في 14 أكتوبر 2000 والذي يحدد المقاييس التي تبين أنّ العون الاقتصادي في وضعية هيمنة، وكذا مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، (الجريدة الرسمية رقم 61 لسنة 2000، وقد ألغي هذا المرسوم بالأمر رقم 03-03). تنص المادة 2 على ما يلي: "المقاييس التي تحدد وضعية هيمنة عون اقتصادي على سوق للسلع والخدمات أو على جزء منها هي على الخصوص ما يأتي:

- حصة السوق التي يجوزها العون الاقتصادي مقارنة بالحصة التي يجوزها أي عون من الأعوان الاقتصاديين الآخرين الموجودين في نفس السوق.

- الامتيازات القانونية أو التقنية التي تتوافر لدى العون الاقتصادي المعني.

- العلاقات المالية أو التعاقدية أو الفعلية التي تربط العون الاقتصادي بعون أو عدة أعوان اقتصاديين والتي تمنحه امتيازات متعددة الأنواع.

II - معايير تحقق وضعية الهيمنة على السوق

يخضع قياس هيمنة المؤسسة على السوق لمعايير مختلفة، تشمل لاسيما معرفة مقدار ما تملكه المؤسسة من حصص في السوق، وقوتها الاقتصادية.

1- معيار حصة السوق:

يعدُّ معيار حصة السوق من أبرز المعايير المعتمدة لقياس وضعية الهيمنة. فإمتلاك المؤسسة لجزء هام من حصص السوق دليل على وجود هذه الأخيرة في وضعية هيمنة.

غير أن الملاحظ في هذا الخصوص، هو غياب تحديد دقيق؛ وفي ظل عدم النص على نسبة مئوية من السوق لقياس وضعية الهيمنة، يرى بعض الفقه أن تجاوز حصة المؤسسة نسبة 80% من حصص السوق يفترض فيها قيام وضعية الهيمنة¹³⁰، دون اعتماد معايير أخرى إضافية. وتحسب حصة السوق بواسطة حجم المبيعات المحققة.

2- معيار القوة الاقتصادية

بدورها، القوة الاقتصادية والمالية التي تتمتع بها المؤسسة، تعدُّ معياراً مهماً لقياس وضعية الهيمنة لمؤسسة معينة¹³¹. ويستند في أعمال هذا المعيار على مقاييس تشمل لاسيما رقم الأعمال الخاص بالمؤسسة، ورقم الأعمال الخاص بالمؤسسات المتصلة بها، إلى جانب حجم وأهمية نشاطها من

- امتيازات القرب الجغرافي التي يستفيد منها العون الاقتصادي المعني".

غير أن المشرع لم يحدّد هذه المعايير على سبيل الحصر، حيث استعمل فيها عبارة "على الخصوص" ومن ثمة يكون من صلاحية مجلس المنافسة الاعتماد على غيرها من المعايير أو المقاييس التي تحدد وضعية الهيمنة.

والجدير بالذكر أن ذكر هذه المقاييس ضروري لخلو المادة 07 من ذكر أي مقياس لتقدير الممارسات التعسفية الناتجة عن وضعية الهيمنة كون أن الأمر 2000-314 تم إلغاؤه من قبل الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة.

¹³⁰ كتبو محمد الشريف، المرجع السابق، ص. 47.

¹³¹ "على حسب محكمة استئناف باريس فإنّ الانتماء إلى مجموعة اقتصادية قوية تنبؤاً في المجال الإقتصادي وضعية قيادية على المستوى الوطني، يعدّ مؤشراً ضمن مؤشرات أخرى لإثبات وضعية الهيمنة". أنظر: كتبو محمد الشريف، المرجع السابق، ص. 47.

عقود (مالية واقتصادية). كما يمكن أن يراعى في هذا المعيار عدد براءات الاختراع المسجلة من قبل المؤسسة.

ثالثاً: الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية

من عناصر الجدّة التي تضمنها قانون المنافسة، تقديم تعريف لوضعية التبعية الاقتصادية على أنّها: "...العلاقة التجارية التي لا يكون فيها المؤسسة ما حل بديل مقارن إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى كانت زبوناً أو مموّناً"¹³². تنمّة لهذا التعريف، أشار المشرع لحالة الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية في المادة 11 من نفس القانون¹³³. وعلى اعتبار أنّ الممارسة تدخل تحت طائفة الممارسات المقيدة للمنافسة¹³⁴، فإنّه يحظر على كل مؤسسة التعسّف في استغلال وضعية التبعية لمؤسسة أخرى، بصفتها زبوناً أو مموّناً، إذا كان ذلك يخل بقواعد المنافسة.

وتجدر الإشارة أنّ هذه الحالة تجد جذورها في المادة الخامسة من المرسوم التنفيذي رقم 2000-314¹³⁵، لكن تحت إطار التعسف الواقع في وضعية الهيمنة على السوق، وليس التبعية الاقتصادية. ويبقى أنّ مجال هذه الممارسة محصور في العلاقة ما بين المؤسسات فيما بينها، دون أن يمتدّ إلى العلاقات التي تربط المؤسسة بالمستهلكين.

¹³² المادة 3 بند "د" من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم.

¹³³ تجدر الإشارة أنّ "الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية"، شكّل على ضوء الأمر رقم 95-06 (الملغى) الصورة الثانية لحالة

التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة على السوق ما. أنظر المادة 7 من الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 يناير 1995، الملغى.

¹³⁴ المادة 14 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم.

¹³⁵ المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 2000-314 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000، يحدد المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة وكذلك مقاييس العمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة (الملغى): "يعتبر تعسفا في وضعية الهيمنة على سوق ما...

✓ غياب حل بديل بسبب وضعية تبعية اقتصادية".

يُشترط لتحقيق حالة التبعية المشار إليها أعلاه، أن تكون هناك علاقة تعاقدية بين المؤسسة وممونيها أو عملائها، على خلاف ما فعله المشرع الجزائري -مثلاً- الذي لم يشترط ذلك. ومع ذلك يتعين طرح سؤال مفاده: هل يُشترط وجود تعامل سابق بين المؤسستين؟

وكشروط ثانٍ لتحقيق التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية يتعين أن لا تحوز المؤسسة التابعة لحل بديل مقارن إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها المؤسسة المتبوعة، أي وجود حالة الضرورة.

مقارنة بالتعسف في وضعية الهيمنة، تتميز هذه الوضعية بدرجة وقوة تأثير فعل التعسف. إذ بالنسبة لوضعية الهيمنة يمتد التعسف إلى السوق كلها؛ أما في حالة التبعية الاقتصادية فإن محيط التأثير جد محدود، إذ لا يتعدى الطرف المتعاقد الآخر، مع التنبيه إلى إمكانية الوقوع كضحية للفاعلين معاً¹³⁶.

من الملاحظ مما سبق أن **وضعية التبعية الاقتصادية** ليست محظورة في حد ذاتها، فالسيطرة أو التفوق هو طموح أي مؤسسة تتعامل في الميدان الاقتصادي. وعليه، فإن المحظور هو تعسف المؤسسة المهيمنة الناتج عن استغلال وضعية التبعية الاقتصادية.

وعلى غرار بعض التشريعات المقارنة¹³⁷، قدّم المشرع (على سبيل المثال لا الحصر) بعض صور التعسف في الوضعية الاقتصادية، تشمل:

- ✓ رفض البيع بدون مبرر شرعي،
- ✓ البيع المتلازم أو التمييزي،
- ✓ البيع المشروط باقتناء كمية دنيا،

¹³⁶ تيورسي محمد، المرجع السابق، ص. 226.

¹³⁷ أشار المشرع المغربي إلى هذه الحالة من خلال المادة 7 من قانون حرية الأسعار والمنافسة المغربي، وأعطى بالمناسبة بعض الصور التي يمكن أن يتجلى من خلالها هذا التعسف، حيث أشار إلى: "... رفض البيع أو في بيوع مقيدة أو في شروط بيع تمييزية، وكذا في قطع علاقات تجارية ثابتة مجردة أن الشريك يرفض الخضوع لشروط تجارية غير مبررة. ويمكن أن يتجلى كذلك فيما يفرض بصفة مباشرة أو غير مباشرة من حد أدنى لسعر إعادة بيع منتج أو سلعة أو لسعر تقديم خدمة أو لهامش تجاري".

✓ الإلزام بإعادة البيع بسعر أدنى،

✓ قطع العلاقة التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبررة،

✓ كل عمل آخر من شأنه أن يقلل أو يلغي منافع المنافسة داخل السوق¹³⁸.

لإثبات قيام حالة التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية يجب التمييز بين حالتين؛ تتمثل الأولى في تبعية الموزع للممون، وتتمثل الثانية في تبعية الممون للزبون. وللتحقق من وضعية التبعية الاقتصادية، فإنّ المشرع قدّم معياراً واحداً لإضفاء وضعية التبعية الاقتصادية على ممارسة المؤسسة المتبوعة، وهو معيار قانوني يتمثل في "غياب الحل البديل والمقارن" إذا ما أرادت رفض إبرام العقد بالشروط التي تفرضها عليها المؤسسة المتبوعة اقتصادياً، وهذا مهما كانت صفتها زبوناً أو مموّناً.

أمّا عن كيفية التّحقق من غياب الحل البديل والمقارن بالنسبة للمؤسسة التابعة، فإنّه يتعيّن القيام بدراسة للسوق للتّحقق من توافر العناصر التالية:

✓ غياب طرق أخرى للتزود والتموين بالمواد أو المنتجات البديلة،

✓ التأكد من قدرة المؤسسة المتبوعة على فرض الوضع الإقتصادي الذي جعل المؤسسة التابعة في وضعية تبعية اقتصادية،

✓ يتعيّن البحث عن "الخيار البديل الكافي" أي تحديد الوقت الذي يستغرقه البحث عن الحل البديل والمقارن من قبل المؤسسة التابعة لمؤسسة أخرى، دون أن تتعرض لأضرار معتبرة من جراء هذا التغيير.

رابعاً: عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة للمستهلكين بشكل تعسفي

يعتبر السعر من بين أهمّ المعايير المأثرة على سلوك وتوجهات غالبية المستهلكين عند دخولهم إلى السوق. حماية لهم ألزم المشرع المتعاملين الاقتصاديين بالإعلام بالأسعار، وحظر بعض الممارسات الخاصة بالتسعير كالبيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي، والبيع بخسارة.

¹³⁸ المادة 11 فقرة 2 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالمنافسة، المعدل والتمم.

بالرجوع إلى نص المادة 12 من قانون المنافسة¹³⁹، فإنّ عرض أسعار أو ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين¹⁴⁰ هو: "كل فعل قام به عون اقتصادي، خاصة الموزعون الكبار، سواء بصفة منفردة أو جماعية ينصب على عنصر السعر، إذ يقوم بالتعامل بأسعار تتحدى كل منافسة تجعله يتحمل هو أيضا نتائج الخسارة من خلال البيع بأقل من سعر التكلفة الحقيقي". كما يقترح آخرون تعريفاً مفاده: "أنها ممارسة مقيدة للمنافسة ترتكبها مؤسسة ضدّ مؤسسة أخرى من خلال عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة للمستهلك انخفاضاً يصل إلى درجة البيع بسعر يقلّ عن السعر التكلفة الإجمالية مما يخل بمبادئ المنافسة الحرة"¹⁴¹، ويقع باطلاً كل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدية يتعلق بهذه الممارسة¹⁴².

في إطار مبدأ حرية المنافسة، تلجأ بعض المؤسسات إلى خفض أسعار بعض المنتجات أو الخدمات بغرض استهداف أكبر قدر من المستهلكين، وهو ما يساهم في رفع حجم المبيعات¹⁴³. غير أنّ التعسف في عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة للمستهلكين¹⁴⁴، كممارسة مقيدة للمنافسة¹⁴⁵

¹³⁹ تعتبر هذه الحالة مستحدثة بموجب الأمر رقم 03-03 وتختلف عن ممارسة إعادة البيع بالخسارة المنصوص عليها بالأمر رقم 05-06 الملغى، وذلك من حيث مضمونها وشروطها.

¹⁴⁰ للتعبير عن هذه الممارسة، استعمل المشرع من خلال المادة 10 من الأمر رقم 06-95 عبارة "بيع سلعة بسعر أقل من سعر التكلفة الحقيقي".
¹⁴¹ لعور بدر، حماية المنافسة من التعسف في عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة للمستهلكين وفقاً لقانون المنافسة الجزائري، مجلة الفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد العاشر، ص. 361.

¹⁴² المادة 13 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم.
¹⁴³ يتعلق الأمر بالبيع بالتخفيض، وهو أحد صور البيع التي أشارت إليه المادة 21 من القانون رقم 02-04 المؤرخ في 23 يونيو 2004 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم؛ وكذا المرسوم التنفيذي رقم 06-215 المؤرخ في 18 يونيو 2006 الذي يحدد شروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات والبيع عند مخازن المعامل والبيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود. (ج.ر. العدد 41 المؤرخ في 21 يونيو 2006).

¹⁴⁴ "عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة" ممارسة مقيدة للمنافسة أشارت إليها المادة 12 من قانون المنافسة، في حين أنّ "البيع بالخسارة" ممارسة أشارت إليها المادة 19 من القانون رقم 02-04 المتعلق بالممارسات التجارية. من نقاط الاختلاف بين الصورتين:

✓ البيع بالخسارة قد ينشأ بين الأعوان الإقتصاديين فيما بينهم أو بينهم وبين المستهلكين، بخلاف الصورة الأولى التي تتم بين المؤسسة والمستهلكين.

✓ التعسف في عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة يجوز نطاق تطبيق واسع مقارنة بالبيع بالخسارة، على أساس أنّ مجال تطبيقه يشمل السلع والخدمات، بخلاف البيع بالخسارة الذي يشمل مجرد عملية البيع أو إعادة البيع للسلعة على حالتها دون أن يطرأ عليها أيّ تغيير.

✓ بخلاف البيع بالخسارة، فإنّ عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة للمستهلكين لا يعتبر فعلاً إجرامياً، إذ أنّ هذه الممارسة تدخل في نطاق اختصاص مجلس المنافسة. هذا الأخير يمكنه الأمر بوقف الممارسة، والنطق بالعقوبات المالية المقررة في المادة 56 من قانون المنافسة.

يرجى من خلالها في غالب الأحيان¹⁴⁶ التأثير على المنافسة الحرة، بإبعاد منافسين آخرين، وحياسة حصص هامة من السوق، والتي قد تصل إلى الإحتكار التام للسوق. وبعد ذلك فرض أسعار عادية (أو أعلى من السعر العادي)، تؤدي إلى تعويض الخسارة المسجلة سابقاً.

ومن صور هذه الممارسة كذلك، إقدام المساحات الكبرى "Les grandes surfaces" على عرض بعض المنتجات بأسعار عادية، إلى جانب عرض سلع أخرى بأسعار مخفضة، بحيث تشكل هذه الأخيرة عامل إغراء للمستهلك الذي ينساق وراء هذا العرض.

من خلال نص المادة 12 من قانون المنافسة، نستشف أن عناصر هذه الممارسة تتمثل فيما يلي:

- ✓ تأخذ الممارسة صورة عقد البيع،
- ✓ ضرورة أن يكون سعر البيع مخفضاً جداً مقارنة بتكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق،
- ✓ أطراف عقد البيع تشمل وجوباً المؤسسة من جهة، والمستهلكين من جهة أخرى،
- ✓ أن يكون الهدف من الممارسة إقصاء المؤسسة المنافسة، أو عرقلة أحد منتجاتها من الدخول إلى السوق. كما يعتد بالضرر الإحتمالي.

✓ اعتبر المشرع ممارسة عرض أو بيع بأسعار مخفضة للمستهلكين قاعدة عامة لا تقبل الإستثناء، في أن البيع وإعادة البيع بالخسارة كممارسة محظورة، لها استثناءات التي أشارت إليها على سبيل الحصر المادة 19 من القانون رقم 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية. تتمثل الحالات فيما يلي:

- ✓ السلع سهلة التلف المهتدة بالفساد السريع،
- ✓ السلع التي يبيع بصفة إرادية أو حتمية بسبب تغيير النشاط أو إلهائه أو إثر تنفيذ حكم قضائي،
- ✓ السلع الموسمية وكذلك السلع المتقدمة أو البالية تقنياً،
- ✓ السلع التي تم التموين منها أو يمكن التموين منها من جديد بسعر أقل، وفي هذه الحالة يكون السعر الحقيقي لإعادة البيع يساوي إعادة التموين من جديد،
- ✓ المنتوجات التي يكون فيها سعر إعادة البيع يساوي السعر المطبق من طرف الأعوان الاقتصاديين الآخرين بشرط ألا يقل سعر البيع من طرف المنافسين ضدّ البيع بالخسارة،

¹⁴⁵ المادة 13 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المعدل والمتمم.

¹⁴⁶ قد تلجأ المؤسسة إلى البيع بأقل من سعر التكلفة، بالنظر إلى طبيعة السلعة التي تكون سريعة التلف، أو تستدعي صرف مبالغ كبيرة من أجل حفظها أو نقلها أو تحويلها مقارنة بحجم الخسارة الممكن تسجيلها، كما قد يكون سبب خفض السعر تراجع سعر السلعة في السوق.

خامساً: مراقبة التجميعات الاقتصادية

أصبح التجميع والتكتل حتمية اقتصادية على الشركات حتى تحافظ على مشروعاتها الاقتصادية على الأقل، أو تأمين وضعيتها الاقتصادية، وتعزيز قدراتها التنافسية؛ فضلاً عن الدعم المالي والتقني الذي يحققه التجمع، باعتبار أن الشركات المكونة له تخضع لإدارة اقتصادية تضعها الشركة الأم¹⁴⁷.

وعليه، فإنّ تجمّع الشركات يعدّ أهم الآليات القانونية لتحقيق تركيز المشروعات الاقتصادية، لا سيما منها الصغيرة والمتوسطة. وهذا يفسر العناية التشريعية بالموضوع من خلال قواعد القانون التجاري¹⁴⁸. وقصد جعل نشاط تجمّع الشركات موافقاً لمبادئ قانون المنافسة، فإنّ المشرع تطرق لهذا النظام القانوني من خلال الفصل الثالث¹⁴⁹ من الباب الثاني من قانون المنافسة تحت عنوان "التجميعات الاقتصادية"، بالإضافة إلى قواعد مكملة بموجب المراسيم التنفيذية¹⁵⁰.

تقتضي الإحاطة بالموضوع الوقوف عند مفهوم "التجميعات الاقتصادية"، والإجراءات الرقابية المتبعة بخصوصها بناءً على ما ورد في قانون المنافسة.

¹⁴⁷ بن حملة سامي، تجمع الشركات التجارية كآلية للتركيز الاقتصادي في القانون الجزائري، مجلة الحقيقة، المجلد 8، العدد 14، ص.2. www.asjp.cerist.dz

¹⁴⁸ تبنى المشرع نظام التجميعات بموجب المرسوم التنفيذي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أبريل 1993، وهذا في الكتاب الخامس، الباب الأول، الفصل الخامس، تحت عنوان "التجميعات"، المواد 796 إلى 799 مكرر 4 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1995، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتّم.

ومع ذلك فإنّ المشرع لم يقدم تعريفاً للتجمع الاقتصادي ولم يفرد له نصوص قانونية تنظيمية. حيث استعمل هذا المصطلح كآلية قانونية يمكن من خلالها للشركات التجارية التكتل في شكل تجمعات كالتجمع ذي المنفعة المشتركة (المواد من 796 إلى 799 قانون تجاري)، وتجمع الشركات التجارية (729 إلى 732 قانون تجاري)، أو اندماج الشركات فيما بينها في حالات أخرى (المادة 744 قانون تجاري)، وهذا من أجل حرية المنافسة والتجارة في السوق الاقتصادي.

¹⁴⁹ المواد من 15 إلى 22 من قانون المنافسة، تجدر الإشارة أن المشرع بموجب القانون رقم 08-12، قد أضاف المادة 21 مكرر، ليصبح عدد المواد المتعلقة بالتجميعات الاقتصادية 9 مواد. وهذا بخلاف الأمر رقم 95-06 (الملغى)، الذي تطرق للموضوع من خلال مادتين فقط، هما المادتين 11 و12، ما يعني قصور في الأحكام التي تنظم عمليات التجميع مقارنة بالنص الحالي. حيث عرف المشرع من خلال المادة 11 التركيز بأنه: "كل مشروع تجميع ناتج عن عقد مهما كان شكله، يتضمن تحويل الملكية أو جزء من ممتلكات أو حقوق أو سندات عون اقتصادي قصد تمكين عون اقتصادي من مراقبة عون اقتصادي آخر أو ممارسة النفوذ الأكيد عليه..."

¹⁵⁰ مرسوم تنفيذي رقم 05-219 مؤرخ في 22 يوليو 2005 يتعلق بالترخيص لعمليات التجميع، ج. ر. العدد 43 مؤرخ في 22 يوليو 2005.

I- تعريف التجميع الإقتصادي

قدّم المشرع تعريفاً للتجميع الإقتصادي بموجب المادة 15 من قانون المنافسة، جاء فيها: "يتمّ التجميع في مفهوم هذا الأمر إذا:

- 1- اندمجت مؤسستان أو أكثر كانت مستقلة من قبل،
- 2- حصل شخص أو عدة أشخاص طبيعيين لهم نفوذ على مؤسسة على الأقل، أو حصلت مؤسسة أو عدة مؤسسات على مراقبة مؤسسة أو عدة مؤسسات أو جزء منها، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، عن طريق أخذ أسهم في رأس المال أو عن طريق شراء عناصر من أصول المؤسسة أو بموجب عقد أو بأي وسيلة أخرى،
- 3- أنشئت مؤسسة مشتركة تؤدي بصفة دائمة جميع وظائف مؤسسة اقتصادية مستقلة".

يلاحظ بداية أن المشرع استعمل مصطلح "التجميع الإقتصادي"¹⁵¹ عوض مصطلح "التركيز الإقتصادي" الوارد في المادة 11 من الأمر رقم 95-06 (الملغى)، وهذا في ظل استقرار كلا الأمرين باللغة الفرنسية على مصطلح "Les concentrations économiques"¹⁵².

¹⁵¹ تجدر الإشارة أن أول استعمال لمصطلح "التجميعات الاقتصادية" يعود للقانون رقم 89-12 المؤرخ في 5 يوليو 1989، المتعلق بالأسعار، من خلال المادة 31 التي تنص على أن: "كل فعل يرمي إلى تجميع المؤسسات قصد التحكم الفعلي في السوق الوطنية ينبغي على أصحابه الحصول على ترخيص مسبق وتحدد كفاءات تطبيق هذا المبدأ بموجب قانون خاص".

- إلا أن تحديد الكفاءات اللازمة لتطبيق هذه الرقابة لم تحدد إلا بموجب الأمر رقم 95-06 (الملغى).

- وقبل هذا الاستعمال، نشير إلى المادة 416 من القانون المدني، والتي من خلال تعديلها بموجب القانون رقم 88-14 المؤرخ في 3 مايو 1988 قدّم المشرع مفهوماً جديداً للشركة، فبعد أن كانت تؤسس بغرض تحقيق الربح فقط، أصبحت تأسس كذلك بغية إمكانية تحقيق هدف اقتصادي يظهر خصوصاً في تركيز المشروعات الاقتصادية. المادة 416 فقرة 1 من القانون المدني: "الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة".

¹⁵² أنظر المادة 15 من الأمر رقم 03-03، والمادة 11 من الأمر رقم 95-06 باللغة الفرنسية.

- يلاحظ أن المشرع يعانٍ دائماً من إشكالية المصطلحات، راجع المادة 230 من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات، المعدّل والمتّم.

كما يتضح أنّ المشرع لم يقدم تعريفاً للتجميع الإقتصادي، وإنما عمد إلى تعداد الأساليب التي من خلالها تحدث عملية التجميع الإقتصادي¹⁵³.

وعليه، فإنّ التجميع في قانون المنافسة مختلف بالأساليب التي يتمّ بها، والأهداف التي يسعى إلى تحقيقها، اختلافاً تاماً عن التركيزات الأخرى. حيث أنّ التركيز بمفهوم قانون المنافسة يتمّ بالأساليب الثلاثة المشار إليها في المادة 15 من ذات القانون دون غيرها. بمعنى أنّ أيّ تجميع ينشأ خارج إطار هذه الحالات، فإنّه لا يخضع لأحكام قانون المنافسة.

وفي نظر فقهاء الاقتصاد يعتبر التجميع الإقتصادي: "ظاهرة اقتصادية تتم بنمو حجم المشروعات من جهة، وانخفاض عدد المشروعات التي تعمل في السوق الاقتصادية من جهة أخرى"¹⁵⁴.

يركز التعريف أعلاه على الأثر أو النتيجة المحققة من عملية التجميع الإقتصادي. فالغرض من اللجوء إلى التجميع هو زيادة حجم الشركات، وهو ما سيتم بالضرورة من خلال القضاء على شركات موجودة بالنظر لعدم قدرتها على الاستمرار بالشكل والحجم الحاليين، وانخفاض عدد الشركات سيكون من خلال تكتلات بين مؤسسات أصبحت غير قادرة على المنافسة مع مؤسسات أخرى كما قد تنسحب المؤسسات نهائياً من السوق.

ويمكن تعريف التجميع الإقتصادي كصورة من صور التركيز الإقتصادي بأنّه¹⁵⁵: "وضعية قانونية أو فعلية، تنظيمية أو تعاقدية، تؤدي إلى تقليص عدد مراكز القرار المستقلة بين عدة مشروعات مترابطة مالياً أو اقتصادياً"¹⁵⁶.

¹⁵³ يرى بعض الشراح بخصوص نص المادة 15 من الأمر رقم 03-03 أنّ المشرع، وعلى غرار بعض التشريعات المقارنة (فرنسا)، قد تبني مفهوماً حديثاً للتجميع الإقتصادي، وهو ما أدى بإخراجه من قالبه القانوني إلى أصوله الاقتصادية.

¹⁵⁴ لينا حسن ذكي، المرجع السابق، ص. 204.

¹⁵⁵ زايدي أمال، المرجع السابق، ص. 91.

¹⁵⁶ من خلال التعريفات أعلاه، يتضح أنّ التجميع الإقتصادي في مفهوم قانون المنافسة يستدعي توافر 3 شروط أساسية:

1- يستدعي التجميع الإقتصادي ضرورة إفراغه في شكلية معينة حددها المادة 15 من قانون المنافسة، وهذا من خلال حدوث إلتحام بين مؤسستين أو أكثر.

II- أنواع التجميعات الاقتصادية

تم عمليات التجميع الاقتصادي وفق طرق مختلفة، بالنظر إلى الهدف المراد تحقيقه من قبل الأطراف المعنية. وفي كل الحالات فإنّ التجميع الاقتصادي لا يخرج عن إحدى الحالات التالية:

1- التجميع الاقتصادي الأفقي

هو انضمام شركتين أو أكثر في نفس الخط التجاري، وفي السوق الجغرافي ذاته، كخاصية جوهرية¹⁵⁷ بحيث ينتج عنه كيان يسيطر على الإنتاج أو الخدمة في هذا السوق، بعد أن كانت محلّ منافسة بين عدّة مؤسسات. يسمح الوضع الجديد بتجميع الجهود والوسائل بين الأطراف، أو من خلال تأثير هذا التجميع على مؤسسات أخرى تنشط في نفس السوق، قد يصل حدّ انسحاب بعضها.

قد ينتج عن هذا النوع من التجميعات ارتفاع للأسعار، وتحسين جودة المنتج أو الخدمة، كما هو الحال بالنسبة لتكوين التحالفات؛ كما قد يترتب عليه انخفاض للأسعار بالنظر إلى خفض تكاليف الإنتاج، وتقليص حجم الابتكارات المؤثرة على جودة المنتج نتيجة تراجع حجم المنافسة في السوق.

وأياً كانت نتائجه الظاهرية على السوق، فهو لا يخلو من كونه تجمع يهدف إلى السيطرة على السوق.

2- التجميعات الاقتصادية الرأسية (العمودية)

2- تكمن الغاية من إنشاء تجميع اقتصادي في إحداث تغيير دائم على السوق.

3- يترتب عن التجميع الاقتصادي تأثير استقلالية المؤسسات المعنية بعملية التجميع، ولو بشكل جزئي لا كلي.

أنظر في تفصيل هذه الأفكار: بن جوال نجاة، النظام القانوني للتجميعات الاقتصادية في ظل قانون المنافسة، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016، ص. ص. 18 وما بعدها.
¹⁵⁷ بمعنى أنّه لا نكون أمام تجميع أفقي إذا تمّ بين مؤسستين أو أكثر لا تنشطان في نفس السوق.

يقصد بالتجميع الإقتصادي العمودي إتحاد شركتين أو أكثر، تقدمان منتجات في مراحل مختلفة من ذات الصناعة. ويقدم القضاء الأمريكي للمصطلح تعريفاً مفاده أنه: "ارتباط شركتين أو أكثر عن طريق تكامل مراحل مختلفة من عملية الإنتاج والتوزيع"¹⁵⁸.

يقوم التجميع العمودي على فكرة جوهرية تتمثل في "التكامل" بين المؤسسات المعنية، بمعنى أن تقوم مؤسسة بإنتاج مادة أولية ضرورية للمنتج النهائي الذي تقوم بإنتاجه مؤسسة أخرى. كما قد يتمثل في تكامل بين مؤسستين، إحداهما تقوم بإنتاج منتج نهائي يشكل جزءاً من منتج آخر، كما هو الحال بالنسبة لكاميرات الهاتف النقال. وقد تقوم مؤسسة بإنتاج مستلزمات التعبئة للمنتج النهائي، أو ملاحق للمنتج النهائي (بطارية الهاتف النقال... إلخ).

من الواضح أن هذا النوع من التجميع يقدم إيجابيات كبيرة، تتمثل لاسيما في خفض تكاليف الإنتاج، وتسريع وتيرته، وتقديمه في صورة نهائية بمعايير تقنية مميّزة، وبأسعار أكثر تنافسية. ورغم ذلك لا يخلو هذا التجميع من مساوئ، من شأنها الإضرار بالسير الحسن للمنافسة، خاصة من خلال "نظرية الإغراق" التي تنشأ عادة بين المزود والمورد.

3- التجميعات الإقتصادية المختلطة

يربط هذا النوع من التجميع بين مؤسستين أو أكثر في مجالات نشاط إقتصادية غير متصلة ببعضها البعض. من تطبيقاته أن تقوم مؤسسة بالانفتاح على قطاعات إقتصادية جديدة أو أسواق جغرافية جديدة، بدلاً من التوسع الداخلي.

III- إخضاع التجميعات الإقتصادية للمراقبة

أشارت المادة الأولى من قانون المنافسة إلى أهداف هذا الأمر، والمتمثلة في: "... تحديد شروط ممارسة المنافسة في السوق وتفاذي كل الممارسات المقيّدة للمنافسة ومراقبة التجميعات

¹⁵⁸ أمل محمد شلي، التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الإحتكار، المكتب الجامعي الحديث، مصر، ص. 162.

الاقتصادية...". وبمناسبة إخطاره من قبل مؤسسة سيفيتال، اعتبر مجلس المنافسة أن مراقبة التجميعات لا تشكل عائق أمام المؤسسات، بقدر ما هي ضمان للمحافظة على المحيط التنافسي الضروري لتنافسهم ومن ثم فإنها أداة فعالة لتوفير الشروط الملائمة للنمو الاقتصادي¹⁵⁹.

وعليه، فإن أفراد فصل كامل -من قبل المشرع- للتجميعات الاقتصادية وآليات مراقبتها، لا يهدف إلى منع هذه التكتلات، بقدر ما يسعى إلى تحسين تنظيمها، بشكل يجعلها لا تمس بقواعد اللعبة التنافسية. وهو ما يتأكد من خلال إخراج التجميعات الاقتصادية من نطاق "الممارسات المقيدة للمنافسة"¹⁶⁰، بمعنى أنه اعتبرها ممارسة مشروعة وذات أبعاد اقتصادية ايجابية، غير أنه أخضعها لإجراءات رقابية خاصة، إذا بلغت حجماً معيناً لتفادي إضرارها بالمنافسة.

1- التجميعات الاقتصادية المستوجبة لترخيص من مجلس المنافسة

أخضع المشرع عمليات التجميع لرقابة قبلية يضطلع بها مجلس المنافسة، تتم هذه الإجراءات وفق ما هو مقرر في المواد من 17 إلى 22 من قانون المنافسة، أمّا بالنسبة لشروط وكيفيات طلب الترخيص¹⁶¹ بعملية التجميع، فقد تمّ توضيحها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 05-219 المتعلق بالترخيص بالتجميع¹⁶².

طبقاً لنص المادة 17 من قانون المنافسة، فإنّ كلّ تجميع يظهر منه أنّ العملية ستؤدي إلى المساس بالمنافسة، بما في ذلك تعزيز وضعية هيمنة مؤسسة على سوق ما¹⁶³، يجب أن يقدم أصحابه إلى مجلس المنافسة طلب الحصول على ترخيص. حيث تفرض هذه الرقابة في كل مرة يرمي فيها

¹⁵⁹ رأي مجلس المنافسة رقم 02-ر-2001 المؤرخ في 7 أكتوبر 2001؛ نقلا عن: حمالية سمير، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص. 56.

¹⁶⁰ المادة 14 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتّم.

¹⁶¹ وهذا إعمالاً لنص المادة 22 من قانون المنافسة.

¹⁶² مرسوم تنفيذي رقم 05-219 مؤرخ في 22 يونيو 2005 يتعلق بالترخيص بالتجميع، ج.ر. العدد 43 المؤرخ في 22 يونيو 2005.

¹⁶³ بمفهوم المخالفة فإنّ كل تجميع لا يؤثر على السوق ولا يسيطر عليه لا يكون محلاً لطلب الترخيص المسبق.

التجميع إلى تحقيق حد يفوق 40% من المبيعات أو المشتريات المنجزة في السوق المعنية. ما يعني أنّ
المشرع اعتمد معيار الحصة في السوق، دون أن يراعي معيار رقم الأعمال.

بيث المجلس في الطلب في أجل لا يتعدى ثلاثة أشهر، من خلال منح الترخيص بالتجميع، أو رفضه
بمقرر معدل¹⁶⁴، بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني
بالتجميع¹⁶⁵. وخلال هذه الفترة، لا يجوز للمؤسسات المعنية بالتجميع اتخاذ أيّ إجراء من شأنه
أن يجعل التجميع لا رجعة فيه¹⁶⁶.

كما يمكن للمجلس أن يقبل التجميع وفق شروط من شأنها تخفيف آثار التجميع على المنافسة.
ويمكن كذلك للمؤسسات المكونة للتجميع أن تلتزم من تلقاء نفسها بتعهدات من شأنها تخفيف
آثار التجميع على المنافسة¹⁶⁷.

وعن التجميعات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنّها تؤدي لاسيما إلى تطوير قدراتها التنافسية، أو
تساهم في تحسين التشغيل أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها
التنافسية في السوق. فإنّ المشرع، من خلال تعديل سنة 2008، قد أعفاها من تطبيق الحدّ
المنصوص عليه في المادة 18 من قانون المنافسة. وهو حكم تستفيد منه التجميعات التي كانت محل
ترخيص من مجلس المنافسة وفق الشروط المحددة في المواد 17، 19 و20 من قانون المنافسة¹⁶⁸.

وإذا كانت قواعد قانون المنافسة تخوّل صراحة مجلس المنافسة صلاحية ضبط السوق، بما في ذلك
مراقبة التجميعات الاقتصادية والترخيص لها، فإنّ الرجوع إلى نصوص أخرى في القطاع

¹⁶⁴ ويبقى قرار رفض التجميع قابلاً للطعن أمام مجلس الدولة. أنظر: المادة 19 فقرة 3 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المعدّل والمتّم.

¹⁶⁵ أخذ رأي الوزير المكلف بالقطاع المعني، هي إضافة جاء بها المشرع من خلال تعديل سنة 2008، وهي نقطة إيجابية بالنظر إلى وجود هذا الأخير في مركز متقدم من الدراية بالقطاع الذي سيحدث فيه التجميع، وبالتالي سيكون له رأي ذو أثر إيجابي.

¹⁶⁶ أي يجعله أمراً واقعياً ومفروضاً، ومن الصعب محو آثاره. أنظر: المادة 20 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتّم.

¹⁶⁷ المادة 19 فقرتين 1، و2 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتّم.

¹⁶⁸ المادة 21 مكرر من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتّم.

الإقتصادي تبرز منح اختصاص الترخيص لسلطات إدارية مستقلة قطاعية كما هو الشأن بالنسبة للجنة الإشراف على التأمينات¹⁶⁹، ولجنة ضبط الكهرباء والغاز¹⁷⁰. هذا الموضوع من شأنه أن يطرح إشكالات عملية، لاسيما في حال موافقة سلطة ورفض الأخرى.

2- منح الترخيص من قبل الحكومة

تحقيقاً للمصلحة العامة، أعفى المشرع بعض عمليات التجميع من استيفاء إجراء الترخيص الصادر عن مجلس المنافسة. وبالمقابل، حوّل الحكومة سلطة منح الترخيص تلقائياً لهذه العملية، بناءً على طلب الأطراف المعنية بالتجميع. وتخصّ هذه الحالة الطلبات التي كانت محل رفض من قبل مجلس المنافسة بناءً على تقرير الوزير المكلف بالتجارة، والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع¹⁷¹.

وأضاف المشرع من خلال القانون رقم 08-12 حالة إعفاء جديدة تتعلق بالتجميعات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي¹⁷².

المحور الخامس

الرقابة الإدارية على المنافسة

"مجلس المنافسة"

استجابة للتحوّلات التي شهدتها الحياة الاقتصادية، والتي تتطلب تكييف القوانين وملاءمتها بما يخدم ويشجع حرية التجارة والصناعة، وتجاوز القوانين العقابية القاسية، والتنظيم الإداري الصارم

¹⁶⁹ المادة 228 مكرر من الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 25 يناير 1995، يتعلق بالتأمينات، المعدّل والمتمم: "تخضع كل مساهمة في رأسمال شركة التأمين و/أو إعادة التأمين، التي تتعدى نسبة 20% من رأسمال الشركة، إلى الموافقة المسبقة من لجنة الإشراف على التأمينات".

¹⁷⁰ المادة 115 بند 13 من القانون رقم 02-01 المؤرخ في 5 فبراير 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات: "تقوم اللجنة في إطار المهام المنصوص عليها في المادة 114 أعلاه بما يأتي:..."

13- إبداء الرأي المسبق في عمليات تكتل المؤسسات أو فرض الرقابة على مؤسسة كهربائية واحدة أو أكثر من طرف مؤسسة أخرى تمارس النشاطات المذكورة في المادة الأولى أعلاه وفي إطار التشريع المعمول به..."

¹⁷¹ المادة 21 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم.

¹⁷² المادة 21 مكرر فقرة 1 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم.

والمباشر للشؤون الاقتصادية، أعلن المشرع بمناسبة سن القواعد الخاصة بالمنافسة عن ميلاد هيئة غير معروفة في النظام القانون الجزائري تدعى "مجلس المنافسة".

أولاً: إنشاء مجلس المنافسة وتطوره في القانون الجزائري

ساهمت الإصلاحات الاقتصادية التي تمّ مباشرتها بداية من أواخر ثمانينات القرن الماضي في تغيير وجه المنظومة الاقتصادية الجزائرية، وهو وضع برز بشكل جلي على الصعيد المؤسساتي، إذ أصبح دور الدولة ينحصر في وضع قواعد اللعبة الاقتصادية، وتمّ تحويل جزء مهم من اختصاصات السلطة العامة (سلطة الضبط) لصالح هيئات جديدة كُلفت بضبط القطاع الاقتصادي.

ولاشكّ أنّ الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة شكّل أحد أهم النصوص القانونية التي ساهمت في هذا التحول؛ حيث وضع المشرع من خلاله أسس ومبادئ المنافسة، ونظم قواعد حمايتها عن طريق إنشاء مجلس المنافسة. والذي يعدّ إبداعاً كبيراً، جاء بغرض تدعيم الإتصال مع المحيط الاقتصادي والمؤسسي. ونظراً للأهمية التي يكتسبها المجلس، أعاد المشرع التأكيد على تمسكه به من خلال الأمر رقم 03-03.

يمارس مجلس المنافسة صلاحياته في القطاع الاقتصادي إلى جانب سلطات ضبط قطاعية تسهر على السير الحسن للمنافسة في السوق المعني.

ثانياً: تشكيلة مجلس المنافسة

I- العضوية في مجلس المنافسة: مجلس المنافسة هيئة جماعية تمّ إنشائها بموجب الأمر رقم 95-06 بغرض القيام بمهام أساسية في مجال ضبط السوق، وقد تأثرت تشكيلته من حيث التعداد ومجال الاختيار بالتعديلات المتعاقبة لقانون المنافسة:

1- تشكيلة مجلس المنافسة على ضوء الأمر رقم 95-06 (الملغى)

نصت المادة 29 من الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة على تركيبة للمجلس تتكون من إثني عشر

(12) عضواً موزعة على النحو التالي: "...

1- خمسة (5) أعضاء عملوا أو يعملون في المحكمة العليا أو في جهات أخرى أو في مجلس المحاسبة بصفة قاض أو عضو.

2- ثلاثة (3) أعضاء يختارون من بين الشخصيات المعروفة بكفاءتها في الميدان الاقتصادي أو في ميدان المنافسة والاستهلاك.

3- أربعة (4) أعضاء يختارون من بين المهنيين الذين اشتغلوا أو يشتغلون في قطاعات الإنتاج أو التوزيع أو في النشاطات الحرفية أو الخدمات أو المهن الحرة"¹⁷³.

2- تشكيلة مجلس المنافسة على ضوء الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة

من خلال المادة 24¹⁷⁴ من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، أعاد المشرع رسم ملامح المجلس من حيث تقليص عدد أعضائه ليستقر في حدود تسعة أعضاء (9)؛ وبالضرورة تراجع في الفئات المعنية بهذه العضوية، حيث أصبح المجلس يتكون من: "...

1- عضوان (2) يعملان أو عملا في مجلس الدولة، أو في المحكمة العليا أو في مجلس المحاسبة بصفة قاض أو مستشار،

2- سبعة (7) أعضاء يختارون من ضمن الشخصيات المعروفة بكفاءتها القانونية أو الاقتصادية أو في مجال المنافسة والتوزيع والاستهلاك من ضمنهم عضو يختار بناء على اقتراح الوزير المكلف بالداخلية"¹⁷⁵.

غير أنه وبمجرد تعديل الأمر رقم 03-03 بموجب القانون رقم 08-12، عاد المشرع إلى رفع عدد الأعضاء المشكلين للمجلس في حدود إثني عشر (12) عضواً¹⁷⁶ ينتمون إلى الفئات التالية: "...

¹⁷³ تجدر الإشارة أن تعيين الأعضاء المذكورين أعلاه يعود لإختصاص رئيس الدولة بناءً على اقتراح مشترك بين الوزير المكلف بالعدل والوزير المكلف بالتجارة.

¹⁷⁴ المادة 24 فقرة 1 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالمنافسة.

¹⁷⁵ وأشارت الفقرة الثانية من نفس المادة إلى ممارسة أعضاء المجلس لوظائفهم بصفة دائمة.

¹⁷⁶ تطرح التشكيلة المكونة من عدد زوجي إشكالاً مرتبطاً بنظام إتخاذ القرارات القائم على التصويت وذلك في حالة تساوي عدد الأصوات، لذا يبقى من الأحدر اللجوء إلى تشكيلة فردية حتى يصبح صوت الرئيس مرجحاً في حال تساوي الأصوات.

- 1- ستة (6) أعضاء يختارون من ضمن الشخصيات والخبراء الحائزين على الأقل شهادة ليسانس أو شهادة جامعية ممتثلة، وخبرة مهنية مدة ثماني (8) سنوات على الأقل في المجال القانوني و/أو الإقتصادي والتي لها مؤهلات في مجالات المنافسة والتوزيع والاستهلاك، وفي مجال الملكية الفكرية،
- 2- أربعة (4) أعضاء يختارون من ضمن المهنيين المؤهلين الممارسين أو الذين مارسوا نشاطات ذات مسؤولية والحائزين شهادة جامعية ولهم خبرة مهنية مدة خمس (5) سنوات على الأقل في مجال الإنتاج والتوزيع والحرف، والخدمات والمهن الحرة،
- 3- عضوان (2) مؤهلان يمثلان جمعيات حماية المستهلكين¹⁷⁷.

وقد حافظ تعديل سنة 2008¹⁷⁸ على طريقة تعيين أعضاء المجلس من زاوية الإشارة إلى تعيين كل من الرئيس والنائبان¹⁷⁹ وبقية الأعضاء بموجب مرسوم رئاسي، مع الإبقاء على طريقة إنهاء مهامهم بالأشكال نفسها، أي بموجب مرسوم رئاسي.

وفي نفس الإطار، فصلّ المشرع بشكل أكثر وضوحاً (تعديل 2008) في الجهة التي يختار منها رئيس المجلس، والمتمثلة في الفئة الأولى. كما سعى إلى محاولة البحث عن التوازن داخل المجلس من خلال إقرار نائبان للرئيس (عوض نائب واحد)، بحيث يختار أحدهما من أعضاء الفئة الثانية، ويختار الثاني من أعضاء الفئة الثالثة.

أمّا عن مدة العهدة فقد أصبح النص أكثر وضوحاً من خلال الإشارة إلى مدة أربع (4) سنوات تسري في مواجهة كل الأعضاء دون تمييز¹⁸⁰.

¹⁷⁷ مع محافظة المشرع على "مبدأ ممارسة الأعضاء لوظائفهم بصفة دائمة". أنظر المادة 24 فقرة 2 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المعدل والمتمم، (تعديل 2008).

¹⁷⁸ المادة 25 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم: "يعين رئيس المجلس ونائبا الرئيس والأعضاء الآخرون لمجلس المنافسة، بموجب مرسوم رئاسي.

وتنهي مهامهم بالأشكال نفسها

يختار رئيس مجلس المنافسة من ضمن أعضاء الفئة الأولى، كما يختار نائباه من ضمن أعضاء الفئة الثانية والثالثة، على التوالي، والمنصوص عليها في المادة 24 أعلاه.

يتم تجديد عهدة أعضاء مجلس المنافسة كل أربع (4) سنوات في حدود نصف أعضاء كل فئة من الفئات المذكورة في المادة 24 أعلاه."

¹⁷⁹ تجدر الإشارة أنّ المادة 25 من الأمر رقم 03-03 (قبل تعديل 2008) تقضي بتعيين نائب واحد فقط.

¹⁸⁰ قارن نص المادة 25 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، قبل التعديل، إذ جاء فيها: "يعين رئيس المجلس ونائب الرئيس والأعضاء الآخرون بموجب مرسوم رئاسي لمدة خمس (5) سنوات قابلة للتجديد.

كما يزيد في أهمية "نظام العهدة" إقحام المشرع لطريقة التجديد النصفي لأعضاء كل فئة من الفئات المشكلة للمجلس، وهذا دون النص على قابلية العهدة للتجديد. كل هذه العناصر مجتمعة من شأنها أن تضمن استمرارية ممارسة المجلس لمهامه، وعدم تعثرها بمناسبة عمليات تجديد الأعضاء، كما يُكرس مبدأ عدم قابلية العهدة للتجديد نوعاً من الاستقلالية الوظيفية أو العضوية؟ بالنسبة للمجلس.

وبالرجوع لنص المادة 24 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، يلاحظ أنّ المشرع قد أسقط صراحة فئة القضاة من تشكيلة المجلس، خلافاً لما كان عليه الوضع قبل التعديل. ومعلوم أنّ وجود القضاة ضمن تشكيلة المجلس هو وضع من شأنه أن يشكل دافعاً إيجابياً ويجعله يضطلع بدور نافذ ومؤثر بإعتباره الهيئة المختصة في ضبط المجال الإقتصادي، وبالتالي يتيح له إحترام الضمانات الأساسية في تطبيق سلطة العقاب التي زود بها المجلس¹⁸¹.

ويبقى أن نشير أن القانون رقم 10-05 كان تدخله في هذا الموضوع محدوداً، تمثل في تحويل أعضاء مجلس المنافسة "إمكانية" ممارسة وظائفهم بصفة دائمة.

كما تجدر الإشارة أنّ حضور الأعضاء لإجتماعات المجلس يكون بصفتهم أعضاء في المجلس، لا بصفتهم ممثلين للقطاعات التي استقدموا منها، كما أنهم مكلفون بمهام ذات منفعة عامة.

II - فئة المقررون

إلى جانب الأعضاء المشكلين للمجلس والمشار إليهم أعلاه، عزّز المشرع الهيكل البشري للمجلس بمقرر عام وخمسة (5) مقررين¹⁸²، يتم تعيينهم بدورهم بموجب مرسوم رئاسي، بالإضافة إلى ممثل

وتنهي مهامهم بالأشكال نفسها".

¹⁸¹ كتنو محمد الشريف، المرجع السابق، ص. 61.

¹⁸² تمثلت الإضافة التي قدّمتها تعديل سنة 2008 في النص على فئة "المقرر العام"، زيادة على تجديد عدد المقررين في خمسة (5) بعد أن كانت مبهمة في ظل النص الأصلي، رغم استعمال صيغة الجمع التي تفيد 3 مقررين فأكثر.

دائم لوزير التجارة وآخر مستخلف له لدى المجلس، يعينهما الوزير بموجب قرار، ويشاركان في أشغال المجلس دون أن يكون لهما حق التصويت¹⁸³.

ويبقى أن إتجاه المشرع نحو إستحداث منصب المقرر العام هي خطوة إيجابية عملياً، لأنها تُأطر تعامل الرئيس مع هيئة المقررين من خلال خلق قناة مباشرة بين الرئيس والمقرر العام، لترك أمر تنسيق وتوزيع المهام والتحقيقات بين المقررين لهذا الأخير، وهذا رغم أن النص يشير إلى اختصاص الرئيس بسلطة تعيين المقرر¹⁸⁴، ما يعني تمتع المقرر العام بسلطة الإقتراح على الأقل، هذا الأخير سيكون أقرب ما يكون منهم، ما يمكنه من مراعاة التخصص، طبيعة الملف، صلة القرابة بين المقرر والمعني بالتحقيق...إلخ.

ولما كانت مهمة التحقيق مهمة خاصة يستأثر بها المحقق في إطار أحكام الأمر المتضمن قانون المنافسة، فإنه يستطيع أن يستعين بأي شخص من شأنه أن يفيد بمعلومات. وحسب الحالة، بمجرد انتهاء التحقيق، يحرر المقرر تقريراً أو يعدّ محضراً، يوقعه ويرسله إلى رئيس مجلس المنافسة، ثم يبلغ التقرير أو المحضر إلى الأطراف المعنية¹⁸⁵.

رغم أهمية المهمة الموكلة للمقرر إلا أن النص سجل سكوتاً عن تحديد طبيعة التكوين المطلوب في شخص المقرر بالرغم من أهمية هذا الجانب سواء بالنظر إلى الصلاحيات التي يتمتع بها أو المركز الذي يشغله داخل المجلس.

وسواء كان المقررون دائمون أو خارجيون فهم مكلفون بمهمة التحقيق، ويتمتعون في هذا الإطار بسلطات واسعة في البحث والتحري.

¹⁸³ المادة 26 فقرة 3 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم: "يعين الوزير المكلف بالتجارة ممثلاً دائماً له وممثلاً مستخلفاً له لدى مجلس المنافسة، بموجب قرار، ويشاركان في أشغال مجلس المنافسة دون أن يكون لهم الحق في التصويت".

¹⁸⁴ المادة 19 فقرة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 96-44 المؤرخ في 17 يناير 1996 يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة، ج. ر. العدد 5 سنة 1996: "يعين رئيس مجلس المنافسة المقرر المكلف بالتحقيق، ويمكنه أن يستعين بمقررين آخرين".

¹⁸⁵ المادة 21 من المرسوم الرئاسي رقم 96-44 المؤرخ في 17 يناير 1996 يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة.

وتجدر الإشارة أن المقررون يشاركون في أشغال المجلس، لكن دون الحق في التصويت، إذ يتدخل المقرر أثناء الجلسة لتقديم الملاحظات الشفوية الضرورية بخصوص الملف موضوع التحقيق.

III- ممثل الوزير المكلف بالتجارة

يتمتع الوزير المكلف بالتجارة¹⁸⁶ بصلاحيات تعيين ممثل دائم له وممثل مستخلف له لدى مجلس المنافسة. يحق لهما (حسب الحالة) المشاركة في أشغال المجلس إلى جانب المقررون، لكن دون الحق في التصويت. وبالمقابل لا يحدد المشرع صلاحيات ومهام الممثل أو مستخلفه.

ثالثاً: الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة

يتمتع المجلس بدور محوري في متابعة قضايا المنافسة، وتطبيق العقوبات المناسبة للممارسات المقيدة لها وتقديم الاستشارات اللازمة للسلطات العمومية في مجال سياسة المنافسة.

ورغم أن مجلس المنافسة يحوز صلاحيات واسعة في مجال قمع الممارسات المقيدة للمنافسة، إلا أنه لا يعتبر من قبيل الهيئات القضائية، ولا من الهيئات الإدارية التقليدية؛ إذ تقضي المادة 23 من الأمر رقم 03-03 بأنه: " تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص "مجلس المنافسة" تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي، توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة". وهذا يعني الوقوف عند الخصائص التالية:

I- مجلس المنافسة سلطة إدارية:

هو سلطة -بداية- على أساس أن الأمر لا يتعلق بمجرد هيئة استشارية¹⁸⁷، فهو هيئة مخولة تتمتع بصلاحيات اتخاذ قرارات إدارية أحادية تأخذ شكل ترخيصات، إعفاءات، توجيهات، تعليمات...، بغرض ترقية المنافسة. ومن مظاهر الخاصية الإدارية لمجلس المنافسة ممارسته لصلاحيات المرفق العام

¹⁸⁶ المادة 26 فقرة 3 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، للإشارة المادة معدلة بموجب القانون رقم 08-12. قارن مضمون المادة ونص المادة

35 من الأمر رقم 06-95 المتعلق بالمنافسة (الملغى).

¹⁸⁷ كـتـو محمد الشريف، المرجع السابق، ص. 64.

فالمشروع يكلفه بمهمة ذات مصلحة عامة تتمثل في ضمان احترام القواعد التشريعية والتنظيمية المطبقة على المتعاملين الإقتصاديين (المؤسسات أو الفاعلين في السوق)، ما يعني أنه مكلف بمهمة حماية النظام العام في بعده التنافسي¹⁸⁸، أو ما يمكن أن نسميه حماية النظام العام الإقتصادي¹⁸⁹.

ومعلوم أن سلطة اتخاذ القرارات المتعلقة بمهمة تنظيم السوق تدخل في الأساس ضمن اختصاصات السلطة التنفيذية، لاسيما وزير التجارة، لتمنح لمجلس المنافسة. فالمجلس مكلف بمهمة عامة لضبط النشاطات الاقتصادية للإنتاج والتوزيع على أساس مبدأ حرية المنافسة، الذي يعتبر أحد أهم مبادئ الاقتصاد الحر.

أمّا العامل الثاني والمتعلق بالبحث عن الطابع الإداري للمجلس، فيبقى أمراً بارزاً ولا يطرح إشكالاً على اعتبار أن المشروع أشار إلى ذلك صراحة من خلال نص المادة 23 من الأمر رقم 03-03¹⁹⁰. وهو ما يقود إلى اعتبار أعمال المجلس "تصرفات وأعمال إدارية"، حيث يتجسد من خلالها حق ممارسة اختصاصات ومزايا السلطة العامة، والتي يُعترف بها في الغالب للسلطات التنفيذية. وهذا ما يدفع للقول بأن المنازعات الناشئة عن تلك الأعمال والقرارات تخضع لاختصاص القاضي الإداري باعتباره صاحب الاختصاص في هذه المنازعات¹⁹¹.

غير أنه بالنسبة للقرارات الصادرة عن مجلس المنافسة والتي تثور بشأنها منازعات، فإنها تكون محل طعن أمام القاضي العادي أحياناً، وأمام القاضي الإداري في أحيان أخرى. فبالنسبة لقرار رفض التجميع يكون الطعن فيه أمام مجلس الدولة¹⁹²، ويطعن في باقي قرارات المجلس الأخرى أمام

¹⁸⁸ ZOUIMIA RACHID, Droit de la Concurrence, op. cit., p. 31.

¹⁸⁹ GHAZI JEBIRI, « Le rôle du juge dans la mise en œuvre du droit de la concurrence », 22 mai 2007, www.ahjucaf.org/

¹⁹⁰ المادة 23 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم: "تنشأ لدى رئيس الحكومة سلطة إدارية..."

¹⁹¹ كما هو الحال بالنسبة للهيئات الإدارية الأخرى التي تنتمي إلى نفس الفئة، على غرار مجلس النقد والقرض، اللجنة المصرفية، لجنة البورصة...

¹⁹² المادة 19 فقرة 3 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم: "يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة".

مجلس قضاء الجزائر الفاصل في المواد التجارية، وهذا إعمالاً لنص المادة 63¹⁹³ من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتّم.

II - استقلالية مجلس المنافسة:

ينصرف مفهوم استقلالية المجلس من الناحية القانونية إلى عدم خضوعه للسلطة الرئاسية وللوصاية الإدارية. وقد أشار المشرع بمناسبة تعديل سنة 2008 صراحة إلى استقلالية مجلس المنافسة، وهي استقلالية يمكن أن تتجلى من خلال اعتماد معيارين أساسيين: المعيار العضوي والمعيار الوظيفي¹⁹⁴.

1- المعيار العضوي:

تظهر استقلالية المجلس في جانبها العضوي بالنظر إلى القواعد الخاصة بتعيين الأعضاء، التشكيلة الجماعية، الضمانات القانونية التي يتمتع بها الأعضاء، كالتعيين بموجب مرسوم رئاسي، نظام العهدة المحددة وغير القابلة للتجديد، عدم إمكانية عزلهم إلا في حالات استثنائية. والتمتع بالحماية من كل أشكال الضغوط والتهديدات والإهانات التي قد يتعرضون لها بمناسبة تنفيذ مهامهم¹⁹⁵.

2- المعيار الوظيفي:

عدم إمكانية إلغاء القرارات الصادرة عن المجلس أو تعديلها أو استبدالها من طرف سلطة أعلى منه إلا بواسطة القضاء.

واستناداً للمادة 33 من قانون المنافسة فإن ميزانية مجلس المنافسة تسجل ضمن أبواب ميزانية وزارة التجارة وذلك طبقاً للإجراءات التشريعية والتنظيمية المعمول بها، ويكون رئيس مجلس المنافسة هو

¹⁹³ المادة 63 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتّم: "تكون قرارات مجلس المنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية".

¹⁹⁴ كـتو محمد الشريف، قانون المنافسة والتجميعات التجارية، المرجع السابق، ص. 65.

¹⁹⁵ وبمناسبة الحديث عن الحقوق يمكن الإشارة كذلك إلى تمتع الأعضاء بالحق في تقاضي أجره مقابل القيام بالوظائف الموكلة لهم والتي عينوا من أجلها، كما يتم التكلف بجميع المصاريف المتعلقة بالإيواء والإطعام، وكذا مصاريف النقل بمناسبة قيامهم بمهامهم.

الآمر بالصرف، ويحدد نظام أجور أعضاء مجلس المنافسة والأمين العام والمقرر العام والمقررين بموجب مرسوم تنفيذي وفق المادة 32 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم (تعديل 2008).

رابعاً: صلاحيات مجلس المنافسة في مجال ضبط المنافسة

يقوم مجلس المنافسة بوظيفة أساسية تتمثل في تنظيم وضبط المنافسة في السوق، هذا الإطار العام يعني تمتعه بسلطة اتخاذ القرار، وإبداء الرأي بمبادرة منه أو بطلب من الوزير المكلف بالتجارة وكل طرف آخر معني، بهدف تشجيع وضمان الضبط الفعال للسوق بأية وسيلة ملائمة، أو اتخاذ القرار في كل عمل أو تدبير من شأنه ضمان السير الحسن للمنافسة وترقيتها في المناطق الجغرافية أو قطاعات النشاط التي تتعدم فيها المنافسة أو تكون غير متطورة بما فيه الكفاية¹⁹⁶. على هذا الأساس، وطبقاً لنص المادة 44 من قانون المنافسة، ينظر مجلس المنافسة في الممارسات والأعمال المرفوعة إليه إذا كانت تدخل ضمن إطار تطبيق المواد 6 و7 و10 و11 و12 من الأمر رقم 03-03 أو تستند إلى المادة 9 من نفس الأمر¹⁹⁷.

ومنه نستنتج أنّ المشرع قد أوكل لمجلس المنافسة نوعين من الصلاحيات:

✓ صلاحيات ذات طابع استشاري ورقابي،

✓ صلاحيات ذات طابع تنازعي أو شبه قضائي.

I- الوظيفة الاستشارية لمجلس المنافسة: تأخذ استشارة مجلس المنافسة تارة شكل الإستشارة

الإلزامية، وتارة أخرى شكل الإستشارة الوجودية:

¹⁹⁶ المادة 34 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم.

¹⁹⁷ أي ينظر في الاتفاقات المحظورة والتعسف في وضعية الهيمنة والشراء الاستثنائي والتعسف في التبعية الاقتصادية وعرض أسعار بيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي، ويراقب أيضا التجميع الاقتصادي طبقاً للمادة 17 من قانون المنافسة. للتفصيل أكثر؛ أنظر: كتبو محمد الشريف، المرجع السابق، ص. 61.

1- الإستشارة الاختيارية:

تنص المادة 35 من الأمر رقم 03-03 على أنه: "بيدي مجلس المنافسة رأيه في كل مسألة ترتبط بالمنافسة، إذا طلبت الحكومة منه ذلك ويبيدي كل اقتراح في مجالات المنافسة.

ويمكن أن تستشيرَه أيضاً في المواضيع نفسها الجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية وكذا جمعيات المستهلكين".

وإعمالاً لنص المادة 38 من قانون المنافسة، يمكن للجهات القضائية أن تطلب رأي مجلس المنافسة فيما يتعلق بمعالجة القضايا المتصلة بالممارسات المقيدة للمنافسة.

2- الإستشارة الإلزامية: طبقاً لنص المادة 36 من قانون المنافسة يُستشار مجلس المنافسة وجوباً

في الحالات التالية:

- ✓ إخضاع ممارسة مهنة أو نشاط ما أو دخول سوق ما إلى قيود من ناحية الكم،
- ✓ وضع رسوم حصرية في بعض المناطق أو النشاطات،
- ✓ فرض شروط خاصة لممارسة نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات،
- ✓ تحديد ممارسات موحدة في ميدان شروط البيع،
- ✓ الاتفاقات والأعمال المدبرة تخضع إلى ترخيص من مجلس المنافسة،
- ✓ كل تجميع من شأنه المساس بالمنافسة، ولاسيما بتعزيز وضعية هيمنة مؤسسة على سوق ما يخضع لترخيص مجلس المنافسة.

II- الوظيفة الرقابية لمجلس المنافسة: يتولى مجلس المنافسة:

✓ رفع تقرير سنوي عن نشاطه إلى الهيئة التشريعية وإلى رئيس الحكومة وإلى الوزير المكلف بالتجارة.

✓ يمكن أن يقوم مجلس المنافسة، بتحقيقات حول شروط تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية ذات الصلة بالمنافسة، وإذا أثبتت هذه التحقيقات أن تطبيق هذه النصوص تترتب عليه قيود على المنافسة، فإن مجلس المنافسة يباشر كل العمليات لوضع حدّ لهذه القيود.

✓ يتمتع مجلس المنافسة بسلطة اتخاذ القرار واقتراح وإبداء الرأي، بمبادرة منه أو كلما طلب منه ذلك في أي مسألة أو أي عمل أو تدبير من شأنه ضمان السير الحسن للمنافسة، وتشجيعها في المناطق الجغرافية وقطاعات النشاط التي تنعدم فيها المنافسة أو تكون غير متطورة فيها بما فيه الكفاية، كما يمكنه أن يطلب من المصالح المكلفة بالتحقيقات الاقتصادية إجراء أي مراقبة أو تحقيق أو خبرة حول المسائل المتعلقة بالقضايا التي تدرج ضمن اختصاصاته، ويمكن أن يأمر بالقيام بالأبحاث والدراسات المرتبطة بالمنافسة ويجوؤها على شكل تقارير إلى الوزير المكلف بالتجارة.

III- **الصلاحيات ذات الطابع التنازعي:** ينظر مجلس المنافسة في الممارسات المنافية للمنافسة التالية:

- 1- الممارسات والأعمال المدبرة والإتفاقات الصريحة أو الضمنية (المادة 6 من قانون المنافسة).
- 2- التعسف في استعمال وضعية الهيمنة (المادة 7 من قانون المنافسة).
- 3- التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية (المادة 11 من قانون المنافسة).
- 4- عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين (المادة 12 من قانون المنافسة).

كما ينظر في التجميعات التي تقدم له وجوباً من طرف أصحابها، ويمكن له قبول التجميع أو رفضه بقرار معلل.

ومن صلاحيات مجلس المنافسة أن يقوم بطلب من المدعي أو من الوزير المكلف بالتجارة بإتخاذ تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة، وإذا اقتضت ذلك الظروف المستعجلة وقد استحدث هذا الحكم بالأمر رقم 03-03، ويعدّ إجراءً ضرورياً.

ملاحظة: من خلال ما سبق، يتضح أنّ صلاحيات المجلس كما حددها المشرع لا تشمل إبطال الممارسات المقيدة للمنافسة، ولا الحكم بالتعويض عن الأضرار التي سببتها للأشخاص

والهيئات¹⁹⁸. ذلك أن مجلس المنافسة يهتم بحماية المنافسة في السوق بالدرجة الأولى، أو بالنظام العام الإقتصادي بواسطة إصدار قرارات وأوامر ملزمة بوقف الممارسات؛ وعند اللزوم الحكم بالغرامات المالية على المؤسسات المتورطة التي ثبت في حقها الإخلال بقواعد السوق والمنافسة الحرة. أمّا إصدار أحكام أو قرارات بإبطال الممارسات المنافية للمنافسة وإزالتها نهائياً والحكم بالتعويض لفائدة المتضررين منها فإنّها تبقى من صميم اختصاص القضاء. وقد نصت المادة 13 من الأمر رقم 03-03 على أنه: "دون الإخلال بأحكام المادتين 8 و9 من هذا الأمر، يبطل كل إلتزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدى يتعلق بإحدى الممارسات المحظورة بموجب المواد 6 و7 و10 و11 و12 أعلاه".

خامساً: الإجراءات الإدارية المتبعة أمام مجلس المنافسة في المعاقبة على المخالفات المرتكبة يضطلع مجلس المنافسة بمهام وصلاحيات واسعة في مجال ضبط السوق، وهو ما يستدعي وضع إطار إجرائي واضح المعالم والآليات. تتمثل الإجراءات الواجبة الاحترام في آلية الإخطار كإجراء أولي، ثمّ القيام بالتحقيقات من طرف الأعوان المؤهلين، ليتم بعد ذلك عقد جلسات المجلس للمداولة، والنطق بالعقوبات الملائمة للمخالفات المرتكبة¹⁹⁹.

I- إجراءات إخطار مجلس المنافسة

في إطار تحريك إجراءات متابعة مجلس المنافسة للممارسات المنافية للمنافسة²⁰⁰، يتعين إستيفاء إجراء الإخطار من قبل جهات محددة قانوناً، وذلك وفق شكليات محددة حتى تتم إحالة الملف على المقرر الذي يقوم بالتحقيق في الوقائع المعروضة عليه، ليتم في الأخير عرض القضية في الجلسة²⁰¹.

¹⁹⁸ المادة 48 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المعدل والمتمم: "يمكن كل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضرراً من ممارسة مقيدة للمنافسة، وفق أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة طبقاً للتشريع المعمول به".

¹⁹⁹ تطرق المشرع إلى هذه العناصر من خلال الباب الثالث من الأمر رقم 03-03 من خلال خمس فصول.

²⁰⁰ المواد من 44 إلى 55 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المعدل والمتمم.

²⁰¹ بن وطاس إيمان، المرجع السابق، ص. 131.

وعليه، يعدّ الإخطار بمثابة الإجراء الأولي ونقطة الانطلاق في تحريك إجراءات متابعة الممارسات المنافسة للمنافسة أمام مجلس المنافسة. ويخضع الإخطار لضرورة احترام شروط شكلية وموضوعية معينة حتى ينتج آثاره القانونية:

1- الأشخاص المؤهلة لإخطار مجلس المنافسة:

تتطلب حماية المنافسة الحرة بين المؤسسات الناشطة في السوق تضافر جهود مختلف الأطراف ذات الصلة بالسوق، سواء تعلق الأمر بالمؤسسات نفسها، أو المستهلكين أو الهيئات والنقابات المهنية والسلطات العمومية. من هذا المنطلق حاول المشرع توسيع نطاق الجهات المؤهلة لإخطار مجلس المنافسة، وتقديم دعاوى أمامه بخصوص المخالفات التي تدخل في محيط صلاحياته، لتشمل وفق نص المادة 44 من قانون المنافسة، الإخطار الذاتي من قبل مجلس المنافسة، الإخطار من قبل الوزير المكلف بالتجارة، والإخطار من طرف المؤسسات. كما يمكن أن يقدم الإخطار من قبل إحدى الهيئات التالية²⁰²: الجماعات المحلية، الهيئات الاقتصادية والمالية، الجمعيات المهنية والنقابية، وجمعيات حماية المستهلكين. وعليه، فإنّ الإخطار ثلاث أنواع: الإخطار الوزاري، الإخطار الذاتي (التلقائي)، الإخطار المباشر.

✓ **الإخطار الوزاري:** هو الإخطار المقدم من قبل الوزير المكلف بالتجارة، بعد أن يكون قد باشر التحقيق حول الموضوع الذي أدى إلى تكوين ملف، تمّ إحالته إلى مجلس المنافسة، الذي يعدّ غير ملزم بإتباع ما جاء في مضمون الملف المحال إليه، فله أن يقدم استنتاجاته الخاصة.

✓ **الإخطار الذاتي:** يتدخل مجلس المنافسة بصفة تلقائية من أجل النظر في القضايا المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة، أيّا كانت طريقة علمه بها²⁰³.

²⁰² بإحالة من المادة 44 فقرة 1 إلى المادة 35 فقرة 2 من الأمر رقم 03-03. تجدر الإشارة إلى إعادة النص على مصطلح "المؤسسات" في نص المادة 35 فقرة 2.

²⁰³ قد يحصل مجلس المنافسة على معلومات تتعلق بممارسات مقيدة للمنافسة بناءً على شكوى من شخص مجهول، أو أشخاص ليست لهم مصلحة مشروعة، أو بناءً على ما قد يتم تداوله من معلومات من قبل السلطات الوطنية، أو بمناسبة طلب استشارة من مجلس المنافسة.

✓ الإخطار المباشر: هو الإخطار المقدم من قبل الجمعيات المحلية، الهيئات الاقتصادية والمالية المؤسسات، الجمعيات المهنية والنقابية، وجمعيات المستهلكين²⁰⁴.

يعتبر تمكين المؤسسات من إخطار مجلس المنافسة موقف منطقي بالنظر إلى وجودها في محور العملية التنافسية، وكونها العامل الرئيسي في تحريك السوق. وإدراكاً من المشرع لهذا الدور منحها حق إخطار المجلس كلما كانت مصالحها مهددة أو تضررت فعلاً من ممارسات مقيدة للمنافسة أو من التجميعات²⁰⁵. كما تبرز أهمية الإخطار من قبل المؤسسات في وضعه في نفس مرتبة الإخطار المباشر من قبل الهيئات التي تمثل المصالح العامة²⁰⁶.

2- شروط قبول الإخطار:

قبول الإخطار أمام مجلس المنافسة مرتبط بتوافر شروط معينة، فبالإضافة إلى الشروط العامة المقررة قانوناً لقبول الدعوى القضائية (الصفة²⁰⁷ والمصلحة²⁰⁸)، يتعين توفر شروط تتعلق أساساً بالإختصاص، وتوافر عناصر إثبات مقنعة.

²⁰⁴ المادة 44 فقرة 2 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المعدل والمتّم.

²⁰⁵ إيمان بن وطاس، المرجع السابق، ص. 137.

²⁰⁶ أمام هذا الوضع يرى الفقيه Jean Bernard Blaise أن: "قواعد المنافسة لا تشكل قواعد تنظيم التجارة أو ما يعرف بقواعد البوليس التجاري بل هي قانون العلاقات الخاصة بالمؤسسات".

ملاحظة: عملياً تشكل الإخطارات الصادرة عن الوزير المكلف بالتجارة حوالي نصف الإخطارات، والنصف الآخر من قبل المؤسسات، أما عن الإخطار الذاتي والإخطارات المقدمة من قبل باقي الهيئات (المذكورة في المادة 35 فقرة 2) فتبقى في حدود ضيقة جداً.

²⁰⁷ يعدّ شرط الصفة من الشكليات الجوهرية لتقدم الإخطار أمام مجلس المنافسة، كما هو الشأن بالنسبة لتحريك الإجراءات القضائية عموماً، وتبرز أهمية شرط الصفة من زاويتين:

1- صاحب أو أصحاب الإمضاء (أو الإماءات) الموجودة في الإخطار، لا بد أن يحصل على هذه السلطة (سلطة الإماء)، من الهيئة صاحبة القرار بمعنى أن يحصل على توكيل قانوني من قبلها من أجل ممارستها، ولا يمكنه القيام بالإماء من تلقاء نفسه بدون هذا التوكيل وإلا كانت العريضة مرفوضة شكلاً.

2- الجهات المعنية: لا بد أن تكون قد تضررت بصورة مباشرة من الممارسات المقيدة للمنافسة أو التجميعات، ولا يتعارض هذا الشرط مع حق الهيئات الممثلة لمصالح جماعية كجمعيات المستهلكين في رفع إخطار، وذلك باعتبار أنها تمثل المصالح المباشرة للأفراد الذين تمثلهم.

وتجد أن الأشخاص الذين نصت عليهم المادة 44 من قانون المنافسة هم من تتوافر فيهم الصفة لتقدم الإخطار. ويذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى القول بأن شرط الصفة يؤخذ بعين الاعتبار في تاريخ إيداع الطلب وليس وقت وقوع الفعل الضار.

أنظر في تفصيل هذه الجزئية: بن وطاس إيمان، المرجع السابق، ص-ص. 138-139.

أ- عدم خروج موضوع الإخطار عن نطاق صلاحيات المجلس (شرط الإختصاص): إعمالاً لنص المادة 44 فقرة 3 من قانون المنافسة، والتي جاء فيها بأنه: "يمكن أن يصرح المجلس بموجب قرار معلل بعدم قبول الإخطار إذا ما ارتأى أن الوقائع المذكورة لا تدخل ضمن إختصاصه".

وعليه، يكمن القول بأن مجلس المنافسة يتمتع بصلاحيات واسعة في إقرار إختصاصه من عدمه بنظر النزاع المطروح أمامه، ما يعني أن الأخذ بهذا الحكم على إطلاقه قد يشكل مساساً بحقوق الجهة المتضررة. وبالتالي ما هي الضمانات الممنوحة لهذه الجهة في مواجهة هذا الوضع؟

يمكن الإشارة إلى ضمانتين: تتمثل الضمانة الأولى في ضرورة تعليل قرار عدم الإختصاص، وهذا ما نصت عليه المادة 44 فقرة 3 من قانون المنافسة²⁰⁹. أما الضمانة الثانية، وكوضع منطقي ومتسلسل للضمانة الأولى، تتمثل في قابلية قرارات مجلس المنافسة للاستئناف أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر وذلك طبقاً لنص المادة 63 من الأمر رقم 03-03²¹⁰.

تجدر الإشارة أن المشرع من خلال تعديل سنة 2008 قد ميز بين حالة إختصاص الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر وإختصاص مجلس الدولة، حيث يختص هذا الأخير بالنظر في القضايا المتعلقة بالتجميعات²¹¹، في حين يعود الفصل في القضايا المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة²¹² للغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر²¹³.

-VERONIQUE SELINSKY, Procédures de contrôle anticoncurrentielles, in Jurisclasseur concurrence, consommation, fascicule 380, 1993, p. 17 ; GERARD CAS, ROGER BOUT, Lamy du droit économique, concurrence- distribution – communication, Paris, 1996, p. 246.

²⁰⁸ نص المشرع في المادة 44 فقرة 1 من الأمر رقم 03-03 أن: "...إذا كانت لها مصلحة في ذلك".

²⁰⁹ معلوم أن إلزامية تعليل قرار عدم الإختصاص تجعل المجلس أمام حتمية دراسة الملف بنوع من التدقيق والتحريص الذي لا يمس بدرجة الثقة الموضوعية في المجلس نفسه كهيئة ضابطة، وكذلك بالأعضاء المشكلين له.

²¹⁰ المادة 63 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المعدل والمتمم.

²¹¹ المادة 19 من الأمر رقم 03-03: "يمكن لمجلس المنافسة أن يرخص بالتجميع أو يرفضه بمقرر معلل بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة".

²¹² المادة 44 فقرة 2 من الأمر رقم 03-03: "ينظر مجلس المنافسة إذا كانت الممارسات والأعمال المرفوعة إليه تدخل ضمن إطار تطبيق المواد 6 و7 و10 و11 و12 أعلاه، تستند على المادة 9 أعلاه".

²¹³ تجدر الإشارة أن مجلس المنافسة أصدر سنة 2000 قرارين بعدم الإختصاص، معللاً إياهما بعدم إختصاصه: "...بالفصل في قضايا الممارسات التديلية، كاستعمال علامة خاصة بعون من طرف عون آخر والمنافسة غير الشرعية". راجع التقرير السنوي لمجلس المنافسة لسنة 2000، النسخة العربية، ص. 11.

ب- ضرورة إرفاق عريضة الإخطار بالعناصر المقنعة التي تدعم الوقائع المعروضة:

أي تقديم بعض الأدلة والأسانيد الداعمة لملف الإخطار. وهو شرط أشارت إليه المادة 44 فقرة 3 من قانون المنافسة، بنصها: "يمكن أن يصرح المجلس بموجب قرار معلل بعدم قبول الإخطار إذا ما إرتأى أن الوقائع المذكورة... أو غير مدعومة بعناصر مقنعة بما فيه الكفاية". وهو الشرط الذي تمّ التأكيد عليه من خلال المادة 16 فقرة 3 من المرسوم الرئاسي رقم 66-44 المحدد للنظام الداخلي في مجلس المنافسة²¹⁴.

وإذا كان تحقق هذا الشرط بالنسبة للوزير المكلف بالتجارة ومجلس المنافسة يبقى ممكناً²¹⁵، بالنظر إلى ما لديهما من مصالح يمكنها خدمة هذا الهدف (الحصول على الوثائق والمستندات)، فإنّ الشرط يبقى صعب التحقق في حالة الإخطارات المباشرة، لاسيما من قبل المؤسسات، حيث يكون على الطرف المتضرر تقديم عناصر إثبات كافية وواضحة على وجود الممارسات المقيدة للمنافسة أو وجود تجميعات تفوق حد 40% من تحقيق للمبيعات والمشتريات في سوق معينة، فيكون على المؤسسة المتضررة أن تثبت أن المؤسسة المشتكى منها قد سببت لها ضرراً²¹⁶، وذلك عن طريق أدلة مادية، أو اعتراف مسئولي المؤسسة المتسببة في الضرر وهذا يكون عادة نادر الوقوع²¹⁷.

²¹⁴ المادة 16 فقرة 3 من المرسوم الرئاسي رقم 96-44 المحدد للنظام الداخلي في مجلس المنافسة: "وتتضمن العريضة التي يجب تحديد موضوعها بيان الأحكام القانونية والتنظيمية وعناصر الإثبات التي تؤسس عليها الجهة المخطرة طلبها".

²¹⁵ رغم ما قد يصاحبه من صعوبة.

²¹⁶ يخضع الإثبات لمبدأ حرية الإثبات المنصوص عليه في المادة 30 من القانون التجاري، وعليه يمكن أن يتحقق الإثبات بموجب فواتير، شيكات، مراسلات... شرط أن تتسم الأدلة بالدقة، وتحقق وجود علاقة سببية بين الضرر اللاحق بالطرف المضرور والفعل الضار الصادر عن المؤسسة المشتكى منها.

وقد أكد مجلس المنافسة على هذا من خلال قراره حول الإخطار الموجه من قبل الشركة الوطنية للتبغ والكبريت التي قدمت شكوى ضدّ المتعاملين الإقتصاديين الذين يستوردون علب الكبريت ويبيعونها بسعر أقل من سعر منتوجاتها. وتمثل ردّ المجلس بأنه: "... لا يكفي الادعاء بوجود ممارسة من هذا القبيل، بل على من يدعي ذلك أن يثبت قيامها، وبما أن استحضار عناصر الإثبات في هذه الحالة ليس بالأمر الهين لما يتطلب من إلمام بتركيبة الأسعار، فإنّ المجلس يكتفي بتقديم أدلة دقيقة ومتطابقة. وفي كل الأحوال تبقى معاقبة المتعامل الاقتصادي على البيع دون سعر التكلفة متوقفة على نيته في إقصاء منافسيه من السوق". بن وطاس إيمان، المرجع السابق، ص. 143.

²¹⁷ بن وطاس إيمان، المرجع السابق، ص. 142؛ إبراهيمي نوال، الإتفاقات المحظورة في قانون المنافسة في الجزائر، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003-2004، ص. 86.

ت- تقديم الإخطار في الآجال القانونية: حيث تنص المادة 44 فقرة 1 على عدم قبول الإخطار في حال قدمت الدعوى بعد مرور مدة ثلاث سنوات دون أن يقع بشأنها أي بحث أو معاينة أو عقوبة. أي لا بد أن ترفع إلى مجلس المنافسة في خلال هذه المدة من تاريخ وقوع الفعل، ما لم يحدث سبب يقطع التقادم مثل إجراء بحوث أو متابعات أو صدور عقوبة²¹⁸.

3- كيفية إخطار مجلس المنافسة²¹⁹:

المادة 50²²⁰ من الأمر رقم 03-03: "يحقق المقرر في الطلبات والشكاوى المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة التي يسندها إليه رئيس مجلس المنافسة".

يلاحظ من خلال نص المادة أعلاه أنّ المشرع استعمل مصطلحين هما "الطلب" و"الشكوى"، حيث يقدم الطلب في الحالات التي يطلب فيها من مجلس المنافسة تقديم آرائه الاستشارية²²¹، أي يتم إخطاره بطريقة غير مباشرة. وتجدر الإشارة أنّ الجهة المخطرة في هذه الحالة تهدف إلى معاينة المجلس عدم خرقها للقواعد المتعلقة بالمنافسة وذلك من خلال طلب الحصول على شهادة السلبية، أو من خلال طلب الحصول على الإعفاء.

أمّا الشكوى²²² وبعكس الطلب، فإنّ الغاية منها تكمن في معاينة المجلس لخرق قواعد المنافسة²²³ إذ يتدخل المجلس بسبب ضرر وقع.

²¹⁸ المادة 44 فقرة 4 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المعدل والمتمم.

²¹⁹ راجع المواد 15 إلى 17 من القانون الداخلي لمجلس المنافسة.

²²⁰ تجدر الإشارة أنّ المادة 50 من الأمر رقم 03-03 تم تعديلها بموجب القانون رقم 08-12، حيث شمل التعديل استعمال مصطلح "القضايا" عوض مصطلحي "الطلبات" و"الشكاوى".

²²¹ المادة 8 من الأمر رقم 03-03: "يمكن أن يلاحظ مجلس المنافسة، بناء على طلب المؤسسات المعنية واستنادا إلى المعلومات المقدمة له...". المادة 44 من الأمر رقم 03-03.

²²² تُعرّف الشكوى بأنها: "تصرف يقوم بمقتضاه شخص متضرر من فعل ما بإبلاغ السلطات المختصة". أنظر: ابتسام القرام، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري، قاموس باللغتين العربية والفرنسية، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 1992، ص. 214.

²²³ شكوى مقدمة من طرف شركة "Adrodis" ضدّ الديوان الوطني لتمويل والخدمات الفلاحية "ONAPSA" والتي تعيب فيها هذه الشركة على الديوان الدخول في إتفاقيات غير مشروعة والتعسف الناجم عن وضعية الهيمنة والبيع بسعر دون سعر التكلفة الحقيقية.

وبالرجوع إلى أحكام المرسوم الرئاسي رقم 44-96 المحدد للنظام الداخلي في مجلس المنافسة، فإن إخطار مجلس المنافسة يتم بموجب عريضة مكتوبة، تتضمن البيانات والمعلومات المتعلقة بالعارض سواء كان شخصاً طبيعياً²²⁴ أو معنوياً²²⁵، وتوجه لرئيس مجلس المنافسة، وتتضمن الموضوع بدقة، مع تبيان الأحكام القانونية والتنظيمية، وعناصر الإثبات التي تؤسس عليها الجهة المخطرة طلبها.

كما يتعين أن ترسل عريضة الإخطار والوثائق المرفقة بها في أربع نسخ، إما في ظرف موصى عليه مع وصل الإشعار بالإستلام، وإما بإيداعها لدى مصلحة الإجراءات²²⁶ مقابل وصل إستلام. وتسجل عرائض الإخطار وجميع الوثائق المرسله إلى مجلس المنافسة أثناء التحقيق في سجل تسلسلي وتمهر بطابع يتضمن تاريخ الوصول.

وتجدر الإشارة أنه مهما كان نوع الإخطار، فإن المجلس غير ملزم بالأخذ بالتكليف القانوني المقدم من قبل الجهة المخطرة. وعليه، إما أن يقدر أنها ممارسة لا تستدعي تدخله، وإما أن يصرح بقبول الملف وكتيجه لذلك يقوم بإحالة القضية إلى التحقيق فيما ورد فيه من وقائع للتأكد من صحة وقوع الممارسات المقيّدة للمنافسة، وحصول ضرر للمنافسة في السوق المعني.

II- التحقيق في الممارسات المقيّدة للمنافسة

حدّد المشرع الأشخاص الذين توكل لهم مهمة البحث والتحقيق في الممارسات المقيّدة للمنافسة، وبيّن بطريقة واضحة الإجراءات التي يتعين مراعاتها في تلك المهمة، وطريقة تنفيذها، حفاظاً على مصالح الأطراف وحقوق الدفاع. وعليه، فإن التحقيق في الممارسات المقيّدة للمنافسة يمر بعدة مراحل:

²²⁴ تشمل هذه البيانات : إسمه ولقبه، ومهنته، وموطنه.

²²⁵ تشمل هذه البيانات : تسميته، شكله، مقره، والجهاز الذي يمثله.

وسواء كان العارض شخصاً طبيعياً أو معنوياً، فإن العريضة يتعين أن تتضمن إشارة واضحة للعنوان الذي يرسل إليه التبليغ والاستدعاء. كما يجب أن يتم إشعار مجلس المنافسة - دون تأخير- بأي تغيير في العنوان بواسطة رسالة موصى عليها مع وصل الإشعار بالإستلام.

²²⁶ إحدى المصالح المشكّلة لهيكل مجلس المنافسة.

1- مرحلة التحري الأولى:

تشكل هذه المرحلة مجالاً للبحث عن الأدلة التي تساعد في إثبات صحة الإدعاءات الواردة في عريضة الإخطار، ويمكن تكييف هذه المرحلة بأنها مرحلة التحري العادي، بمعنى أنها لا تستوجب أيّ إذن مسبق من القضاء²²⁷.

أ- المكلفون بالتحريات الأولية:

طبقاً لنص المادة 50²²⁸ من قانون المنافسة فإنّ المقررون²²⁹ هم الموظفون المؤهلون للقيام بالتحقيقات في الطلبات والشكاوى المتعلقة بالممارسات المقيّدة للمنافسة التي يسندها إليهم رئيس مجلس المنافسة. وعليه، فإنّهم يتمتعون بصفة محقق تحت إشراف المقرر العام؛ خاصة وأنّ المادة أعلاه وردت ضمن الفصل المتعلق بالتحقيقات.

وبموجب تعديل سنة 2008 وسع المشرع قائمة الأشخاص التي يمكنها القيام بالتحقيقات لتشمل إضافة إلى المقررين، ضباط الشرطة القضائية، المستخدمين المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة²³⁰، والأعوان المعنيون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية²³¹.

وتنص المادة 49 مكرر من قانون المنافسة على أنّ: "علاوة على ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية، يؤهل للقيام بالتحقيقات المتعلقة بتطبيق هذا الأمر ومعاينة مخالفة أحكامه الموظفون الآتي ذكرهم:

²²⁷ كحالي سلمى، مجلس المنافسة وضبط النشاط الإقتصادي، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2009، ص. 137.

وبهذا يكون المشرع الجزائري قد خالف موقف المشرع الفرنسي في تكييف هذه المرحلة، إذ أنّ هذا الأخير قد ميز بين مرحلة التحري العادي وبين مرحلة التحري التي تتم تحت إشراف ورقابة القضاء.

²²⁸ المادة 50 فقرة 1 من الأمر رقم 03-03: "يحقق المقرر العام والمقررون في القضايا التي يسندها إليهم رئيس مجلس المنافسة".

²²⁹ وهذا بخلاف الوضع بالنسبة للأمر رقم 95-06 الذي كان يشير إلى عدة أعوان آخرين إضافة إلى فئة المقررين.

- أنظر المادة 78 من الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 يناير 1995، يتعلق بالمنافسة، الملغى.

²³⁰ أنظر المادة 34 الفقرة 3 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المعدل والمتمم؛ (تعديل 2008).

²³¹ المادة 34 فقرة أخيرة من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم.

✓ المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة،

✓ الأعدان المعينون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية،

✓ المقرر العام والمقررون لدى مجلس المنافسة...".

وعليه، يفهم من خلال المادة أنّ الفئات التي تضمنتها لا تتمتع بصفة المحقق وفق أحكام قانون المنافسة، وبالتالي فهم مؤهلون لحمل هذه الصفة متى تم الاستعانة بهم من قبل مجلس المنافسة، وتبقى مسألة استعانة مجلس المنافسة بهؤلاء الأعدان من الناحية العملية أمر نادر جداً إن لم نقل أنها منعدمة.

ب- الصلاحيات التي يتمتع بها المكلفون بالتحقيق

يتمتع المقرر لدى مجلس المنافسة بصلاحيات واسعة جداً للقيام بمهمة التحريات الأولية دون أي عائق من طرف المؤسسة التي تكون محل الرقابة، ويمكن ذكر أهم هذه الصلاحيات فيما يلي:

✓ الحق في تفحص وحجز المستندات:

بمناسبة مهمة التحقيق يحوز المقرر سلطة فحص كل وثيقة ضرورية في القضية المكلف بها، ودون أن يمنع من ذلك بحجة السر المهني. ويمكنه استلام أي وثيقة حيثما وجدت، ومهما كانت طبيعتها. بل أكثر من ذلك يمكنه أن يوقع الحجز على المستندات التي تساعد على أداء مهامه، شريطة أن تضاف المستندات المحجوزة إلى التقرير أو ترجع في نهاية التحقيق إلى أصحابها²³².

✓ طلب كل المعلومات الضرورية في التحقيق

يمكن للمقرر المطالبة بكل المعلومات الضرورية للتحقيق من أية مؤسسة أو أي شخص آخر؛ وللمقرر أن يحدد الآجال التي يجب أن تسلم له فيها هذه المعلومات²³³.

²³² المادة 51 فقرتين 1 و 2 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المعدل والمتمم.

²³³ المادة 51 فقرة 3 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المعدل والمتمم.

✓ سلطة الإستماع

بغرض توضيح أو تكملة المعلومات المتعلقة بالوقائع محل التحقيق، يمكن للمقرر أن يستمع لأي شخص. ثمّ يدون المقرر أقوالهم في محضر يوقعونه. وفي حالة رفضهم التوقيع يؤشر بذلك على المحضر²³⁴. وبالمقابل، حول القانون لهؤلاء الأشخاص حق الاستعانة بمستشار أو مدافع، وهو أمر إيجابي يحسب للمشرع، من زاوية الدلالة على احترام القواعد الخاصة بحقوق الدفاع.

2- مرحلة التحقيق الحضوري

بعد الانتهاء من دراسة وفحص الوثائق التي تمّ جمعها أثناء التحريات الأولية، ينتقل المقرر إلى مرحلة التحقيق الحضوري، تتم هذه المرحلة عبر خطوتين أساسيتين:

أ- تبليغ المآخذ

تبليغ المآخذ إجراء جديد تم استحداثه في ظل قانون المنافسة الحالي. تكون المآخذ في شكل وثيقة اتهام لا يتطلب إعدادها إتباع شكل معين. تتضمن الوثيقة ذكر الأشخاص المعنية بالقضية، والسوق المعنية والتحريات التي تم القيام بها، كما يجب الإشارة إلى وصف وموضوع الممارسة. غير أنه لا يمكن لوثيقة واحدة لتبليغ المآخذ أن تحتوي على ممارسات وقعت في أسواق مختلفة²³⁵.

تبدأ هذه المرحلة بإرسال المآخذ وتبليغها إلى الأطراف المعنية وذلك طبقاً لنص المادة 52 من الأمر رقم 03-03، خلال هذه المرحلة يتولى المقرر المعين للتحقيق في الملف تحرير تقرير أولي يتضمن عرض الوقائع وكذا المآخذ المسجلة. ويبلغ رئيس المجلس التقرير إلى الأطراف المعنية بالملف محل التحقيق، وإلى الوزير المكلف بالتجارة، وكذا إلى جميع الأطراف التي لها مصلحة، الذين يمكنهم إبداء ملاحظات مكتوبة في أجل لا يتجاوز 3 أشهر. يتم التبليغ عن طريق رسالة موصى عليها بإشعار بالاستلام.

²³⁴ المادة 53 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المعدل والمتمم

²³⁵ كتنو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص. 314.

خوّل القانون للأطراف المعنية بالتبليغ الحق في إبداء ملاحظات مكتوبة كرد على تلك المآخذ التي وجهت إليها، وذلك في أجل لا يتجاوز ثلاثة أشهر، وتجدر الإشارة أن المشرع قد أغفل الإشارة إلى تاريخ بداية حساب هذه المدة. وعليه، فتاريخ بداية حسب أجل ثلاثة أشهر هو اليوم الموالي ليوم التبليغ عملاً بقاعدة المواعيد الكاملة²³⁶.

بعد تبليغ المآخذ يقوم المقرر بإعداد ملف، يتضمن مجموع الأوراق التي اعتمدها، يمكن للأطراف المعنية وممثل الوزير المكلف بالتجارة الإطلاع عليه في مقر مجلس المنافسة، والحصول على نسخة منه طبقاً لنص المادة 30 فقرة 2 من قانون المنافسة. غير أن الفقرة 3 من ذات المادة، تنص على أنه يمكن الرئيس بمبادرة منه أو بطلب من الأطراف المعنية، رفض تسليم المستندات أو الوثائق التي تمس بسرية المهنة، وفي هذه الحالة تسحب هذه المستندات أو الوثائق من الملف، ولا يمكن أن يكون قرار مجلس المنافسة مؤسساً على المستندات أو الوثائق المسحوبة من الملف.

ب- التحقيق بعد تبليغ المآخذ:

تنطلق هذه الخطوة بناء على الملاحظات المقدمة من طرف الأطراف المعنية حول المآخذ التي بلغت بها، ومن خلال ذلك يتم إعداد تقرير نهائي حول عملية التحقيق. ليلي ذلك تبليغ هذا التقرير إلى الأطراف المحددة قانوناً.

ت- تبليغ التقرير النهائي للأطراف المعنية

يتكفل المقرر بإعداد تقرير نهائي حول عملية التحقيق يعرض فيه جميع الوقائع²³⁷، ولما كان التقرير نتيجة للمجهود الطويل والمبدول أثناء سير مجريات التحقيق، فإنَّ المقرر يرفقه بكل الوثائق

²³⁶ المادة 405 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر. 21 المؤرخ في 23 أبريل 2008.

²³⁷ " أثناء إعداد هذا التقرير يلتزم المقرر بعدم إضافة مآخذ في التقرير لم تكن محل تبليغ للأطراف بصفة مسبقة؛ وإذا ما رأى المقرر ضرورة تقديم مآخذ جديدة فيجب عليه مباشرة خطوات التحقيق الحضوري من جديد، أي أن يقوم أولاً بتبليغ المآخذ، ثم بعد ذلك يعيد تحرير محضر أو تقرير جديد. ويعود سبب فرض هذا الإلتزام على المقرر إلى تكريس مبدأ الوجاهية الذي يشكل أحد مقتضيات حقوق الدفاع"؛ أنظر: كنو محمد الشريف، المرجع السابق، ص-ص. 324-325.

والمستندات التي استند إليها من أجل إعداد ملاحظاته²³⁸؛ ويسجل جميع المآخذ النهائية التي يتمسك بها في مواجهة الأطراف المعنية²³⁹.

يقوم المقرر بإيداع نسخة من التقرير النهائي لدى مجلس المنافسة²⁴⁰؛ هذا الأخير يبلغه²⁴¹ بدوره إلى الأطراف المعنية، وإلى الوزير المكلف بالتجارة بغرض تقديم ملاحظاتهم المكتوبة²⁴² في أجل شهرين من تاريخ التبليغ²⁴³، والتي يمكن للمقرر إبداء رأيه حولها.

وبخلاف إجراء تبليغ المآخذ المسجلة في التقرير الأولي التي منح فيها المشرع للأطراف الحق في الإطلاع على الملف، فإنّ هذا الأخير غير مكرس أثناء إعداد التقرير النهائي وتبليغه للأطراف المعنية، نظراً لأن هذا التقرير سيكون معللاً ومرفقاً بجميع الوثائق التي استند عليها المقرر إعدادها. بمعنى أن التعليل وإرفاق التقرير بالوثائق الأساسية التي تم الاستناد عليها تعوض حق الاطلاع على الملف.

وتعتبر الملاحظات المكتوبة التي تصدر عن الأطراف المعنية كخاتمة لإجراء التحقيق، بحيث تضع حداً له. فيقوم بذلك المقرر بإعداد ملف نهائي كامل حول القضية يتم إرساله إلى مجلس المنافسة، وبهذا تتجمع كل المعلومات الضرورية المتعلقة بالقضية التي سيتم الفصل فيها²⁴⁴. وقد يمكن

²³⁸ كحالي سلمى، المرجع السابق، ص. 151.

²³⁹ "القول بعدم قدرة المقرر على إضافة مآخذ أخرى في التقرير النهائي لا يعني أنه ملزم بإعادة صياغة المآخذ المسجلة في التقرير الأولي، وإنما بالعكس فيمكن أن يتخلى عن بعضها إذا ما تبين أنه لا ضرورة للتمسك بها، مما يعني أنّ العبرة بعدم الزيادة وليس بعدم الإنقاص"؛ أنظر: كحال سلمى، المرجع السابق، ص. 151.

²⁴⁰ أنظر المادة 54 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المعدل والمتمم.

²⁴¹ " ويتكفل رئيس مجلس المنافسة بمهمة التبليغ عن طريق البريد المضمون بإشعار الاستلام"؛ أنظر: كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص. 325.

²⁴² " إذ تعتبر هذه الأخيرة بمثابة جواب دفاعي لما جاء في التقرير النهائي الذي صدر من المقرر "؛ أنظر: عمورة عيسى، النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة، مذكرة ماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006، ص. 53.

²⁴³ المادة 55 فقرة 1 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المعدل والمتمم.

²⁴⁴ خماليبة سمير، عن سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق، مذكرة ماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص. ص. 67-68.

المشرع الأطراف المعنية من حق الإطلاع على هذا الملف النهائي قبل خمسة عشر (15) يوما من تاريخ الجلسة²⁴⁵.

ثالثا: سير الجلسات

يخضع إنعقاد الجلسات على مستوى مجلس المنافسة لضرورة استيفاء إجراءات سابقة تتمثل في الإخطار والتحقيق، ل يتم بعد ذلك عقد جلسة للفصل في القضية. وتخضع هذه الجلسة لضرورة توفر شروط حتى تعد أعمالها صحيحة.

1- شروط صحة انعقاد جلسات مجلس المنافسة

يتولى رئيس مجلس المنافسة مهمة تحديد تاريخ انعقاد الجلسة المتعلقة بالقضية وذلك بمجرد تبليغ التقرير النهائي للأطراف المعنية، وهذا ما نصت عليه المادة 55 فقرة 1 من قانون المنافسة. ويظهر من استقراء هذه الفقرة عدم تناولها توضيحات بخصوص كيفية استدعاء الأطراف إلى الجلسة، فإذا سلمنا بأن تبليغ الأطراف بالتقرير النهائي، وفي نفس الوقت، يعد استدعاء لحضور الجلسة، فكيف نفسر أن للأطراف إمكانية الإطلاع على الملاحظات المكتوبة التي تُبدى بشأن التقرير النهائي من قبل الوزير المكلف بالتجارة؟ حيث تنص الفقرة الثانية من المادة 55 أنه: " يمكن أن تطلع الأطراف على الملاحظات المكتوبة المذكورة في الفقرة الأولى أعلاه، قبل خمسة عشر (15) يوما من تاريخ الجلسة".

تقضي المادة 24 من النظام الداخلي لمجلس المنافسة بأن رئيس المجلس بعد تحديده لبرنامج الجلسات وجدول أعمال كل جلسة، يقوم بإستدعاء الأطراف المعنية وأعضاء مجلس المنافسة، إلى جانب المقرر وممثل الوزير المكلف بالتجارة، ويرفق هذا الاستدعاء بجدول أعمال الجلسة وذلك قبل ثلاثة أسابيع من انعقاد الجلسة.

²⁴⁵ المادة 55 فقرة 2 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المعدل والمتمم.

وعليه، يلاحظ أنّ المشرع قد قلص من المهلة المقررة للأطراف من أجل التحضير للجلسة، فبعد أن كانت ثلاثة أسابيع أصبحت أسبوعين، كما نجد أن المشرع لم ينص صراحة على الاستدعاء، بالرغم من أهميته²⁴⁶.

وإلى جانب شرط إعلام جميع الأطراف والجهات المعنية، يتعين حضور أعضاء²⁴⁷ المجلس وفقاً للنصاب القانوني الذي حدده المشرع، والمتمثل في ثلثي (3/2) الأعضاء، أي ثمانية أعضاء على الأقل²⁴⁸.

²⁴⁶ تظهر الأهمية من خلال:

1- إعلام أعضاء مجلس المنافسة وكذا المقرر والوزير المكلف بالتجارة بتاريخ الجلسة، ولاسيما إعلام الأطراف المعنية التي يجب عليها تقديم مذكرة مكتوبة، وهذا حسب نص المادة 30 فقرة 1 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة.

وإلى جانب تحضير المذكرة المكتوبة، يسمح الاستدعاء للأطراف بتحضير دفاعها المتمثل في الحامي أو تعيين الشخص الممثل لها، أو المرافق لها يوم الجلسة، وهذا إعمالاً لنص المادة 30 فقرة 1 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتّم.

2- تمكن الأطراف وممثل الوزير المكلف بالتجارة من الإطلاع على الملف والحصول على نسخة منه طبقاً للمادة 30 فقرة 2 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة.

- للتفصيل في هذه الجزئية، أنظر: ابراهيمي نوال، المرجع السابق، ص. 100.

²⁴⁷ وتجدر الإشارة أن المادة 29 فقرة 1 من قانون المنافسة تطرقت للشروط الواجب توافرها في عضو مجلس المنافسة حتى تتعقد الجلسة:

✓ أن لا يكون للعضو مصلحة في القضية المطروحة،

✓ ألا تربطه بالأطراف المعنية صلة قرابة إلى الدرجة الرابعة.

²⁴⁸ المادة 28 فقرة 2 من الأمر رقم 03-03: "لا تصح جلسات مجلس المنافسة إلا بحضور ثمانية (8)، أعضاء على الأقل". ملاحظة: تجدر الإشارة أن النص الحالي بخلاف الأمر رقم 95-06 (المادة 41) لم يشر إلى اللجنة المصغرة التي كانت تتكون من رئيس مجلس المنافسة أو أحد نائبيه إلى جانب الثلث (1/3) على الأقل من عدد أعضاء المجلس، شريطة أن يمثلوا كل الفئات المكونة للمجلس. وهناك من يرى أن دراسة الملفات في لجنة مصغرة وسيلة ناجحة يتم اللجوء إليها بالنظر إلى فعاليتها، ذلك أن هذا النوع من اللجان يمكن من دراسة سريعة للقضايا المعروضة على المجلس، وتحضير أحسن للقرارات المتخذة من قبله.

2- سير أعمال الجلسة

تطرق المشرع إلى سير جلسات مجلس المنافسة في الفصل الأول من الباب الثالث من قانون المنافسة. إذ أوكل مهمة الإشراف على سير أعمال المجلس لرئيس المجلس، مع إمكانية استخلافه من قبل نائبه في حالة الغياب أو حدوث مانع له²⁴⁹.

وتجدر الإشارة أن سير جلسات مجلس المنافسة يخضع لبعض الخصوصية، من حيث ضرورة مراعاة بعض المبادئ التي أشارت إليها المادتين 28 و30 من قانون المنافسة تتمثل فيما يلي: مبدأ سرية الجلسات²⁵⁰، مبدأ الوجاهية²⁵¹، ومبدأ سرية المهنة.

تسفر جلسات المجلس عن قرارات يتنوع مضمونها بحسب ما يقدره المجلس، ولا يشترط في هذه القرارات أي شكل معين. بينما يجب أن تبلغ هذه القرارات²⁵² إلى الأطراف المعنية بطريقة مضمونة.

²⁴⁹ المادة 28 فقرة 1 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المعدل والمتمم.

²⁵⁰ يعني أن الفصل في القضايا المطروحة أمام مجلس المنافسة يتم بصفة سرية بحضور الأطراف أو ممثليها، وهذا ما نصت عليه المادة 28 فقرة 3 من الأمر رقم 03-03، بخلاف مبدأ العلنية المعتمد من خلال الأمر رقم 06-95، أنظر المادة 43 فقرة 2 من الأمر رقم 06-95 المتعلق بالمنافسة. ومع ذلك يبقى إعمال مبدأ سرية الجلسات ذو بعد نسبي لا مطلق، على اعتبار أن قرارات مجلس المنافسة قابلة للطعن أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر والتي تنظر في الاستئناف في جلسة علنية، ما يعني أنه من الممكن معرفة ما توصل إليه مجلس المنافسة خلال الجلسات السرية وما دار بها من نقاشات.

²⁵¹ أنظر المادة 30 فقرة 1 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003؛ وكذلك سبق النص على المبدأ من خلال المادة 47 من الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة. وتجدر الإشارة أنه وفي ظل سكوت أحكام قانون المنافسة عن تحديد طريقة مباشرة التدخلات الشفوية، تقدم المادة 27 من النظام الداخلي لمجلس المنافسة إجابة مضمونها منح الأفضلية للمقرر، ثم ممثل الوزير المكلف بالتجارة، فالأطراف المعنية.

²⁵² يمكن تصنيف القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة حسب الكيفية التالية:

- ✓ الحفظ: ويصدر هذا القرار عندما يتنازل صاحب الإخطار عن إدعاءاته.
- ✓ قرار انقضاء وجه الدعوى: وذلك عندما لا يؤدي التحقيق إلى إثبات وجود ممارسات مقيدة للمنافسة.
- ✓ قرار رفض الإخطار: عندما تكون الوقائع المسجلة لا تدخل ضمن اختصاص المجلس، أو لم تكن مدعمة بعناصر مقنعة بما فيه الكفاية.
- ✓ قرار رفض الإخطار عندما لا يكون لصاحبه صفة التقاضي، أو عندما لا يتمسك المجلس بالمآخذ التي تم تبليغه بها.
- ✓ قرار تعليق الفصل في القضية: حينما يتطلب الأمر إجراء تحقيق تكميلي، أو في حالة انتظار حكم محكمة قضائية أو ادراية التي تكون قد أخطرت هي الأخرى، بنفس الوقائع.

رابعاً: مضمون العقوبات المطبقة على الممارسات المقيدة للمنافسة

يتمتع مجلس المنافسة بسلطة فرض عقوبات على المؤسسات التي يثبت ارتكابها لإحدى الممارسات المنافية للمنافسة، والمشار إليها في المواد 6، 7، 10، 11، 12 من قانون المنافسة إذا أثبت التحقيق توفر كل عناصر الاتفاق المحظور فإنه يمكن للمجلس أن يقرر إجراءات إدارية وقائية لوضع حد لهذه الممارسات قبل أن تنتج أثارها، واتخاذ عقوبات إدارية قمعية تصحيحية علاجية لوضع حدّ لهذه الممارسات.

I - الإجراءات الوقائية²⁵³

يصدر مجلس المنافسة أوامر ترمي إلى وضع حد للممارسات التي تمت معاينتها، وذلك طبقاً لنص المادة 45 من قانون المنافسة. تتمثل الإجراءات الوقائية في الأوامر التي يقرها المجلس أو التدابير المؤقتة.

1- توجيه الأوامر

نصت على هذا الإجراء المادة 45 من قانون المنافسة، فإذا رأى مجلس المنافسة بأن الممارسات المرفوعة إليه، أو التي يبادر بها من اختصاصه²⁵⁴، فإنه يستطيع توجيه أوامر معللة للمتعاملين الاقتصاديين الذين قاموا بإتيانها لوضع حد للممارسة.

✓ القرار التنازعي: ويصدر المجلس مثل هذا القرار عندما يحكم على الأطراف المعنية المرتكبة للممارسات المقيدة للمنافسة، بالعقوبات المقررة لهذه الممارسات.

✓ قرار قبول أو رفض طلب الإجراءات التحفظية: وذلك تطبيقاً للمادة 46 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة.

أنظر: كتو محمد الشريف، المرجع السابق، ص-ص. 71-72.

²⁵³ لا تعتبر الإجراءات الوقائية عقوبات إدارية لأنها تختلف عنها من حيث الغاية فالعقوبات الإدارية تتميز بغاياتها القمعية، في حين أن الإجراءات الوقائية تهدف إلى الوقاية من وقوع ضرر لا يمكن دفعه. مع التوضيح أن هذه الإجراءات عندما يقرها المجلس فهي تخضع لرقابة القضاء. أنظر في

هذا الخصوص: ZOUAIMIA Rachid, les A.I.I. et la régulation économique en Algérie, p. 94-95.

²⁵⁴ أي أنها تحمل إخلالاً واضحاً بالمنافسة، أو من شأنها تهديد نظام المنافسة الحرة في السوق.

من الصعب إدراج الأوامر ضمن خانة التدابير القمعية، كونها تتميز بالطابع التقويمي أو التصحيحي فالهدف الرئيسي منها هو ضبط السوق، وتصحيح الاختلال الذي يعترئها من جراء هذه الممارسات. إلا أن هذا لا يمنع من إدراجها في قائمة التدابير القمعية نظراً لأنها تتميز بنوع من الشدة والصرامة والطابع الإلزامي.

بمناسبة إصدار الأوامر والإجراءات المؤقتة يمكن للمجلس النطق بعقوبة مالية، إما أن تكون متميزة عن الأمر وتكون فورية، وإما أن تكون مستحقة الدفع إلا إذا لم يتم تنفيذ الأمر أو الإجراءات المؤقت وفي هذه الحالة فإن العقوبة المالية لا يتم تطبيقها إلا بعد نفاذ الأجل المحدد للتنفيذ، وهذا ما تضمنته المادة 58 من قانون المنافسة.

يمكن لمجلس المنافسة أن يقرر تخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها على المؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها أثناء التحقيق في القضية وتعاون في الإسراع بالتحقيق فيها، وتتعهد بعدم ارتكاب المخالفات المتعلقة بتطبيق أحكام هذا الأمر مع استثناء عدم تطبيق أحكام هذه المادة في حالة العود²⁵⁵.

تختلف هذه الأوامر باختلاف المعطيات المتوفرة كما يمكن لمجلس المنافسة طلب من المدعي أو الوزير المكلف بالتجارة اتخاذ تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة موضوع التحقيق، إذا اقتضت ذلك الظروف المستعجلة.

تأخذ هذه التدابير عادة الطابع الاستعجالي ويتخذها المجلس قبل فصله في موضوع النزاع والحد من الممارسات المقيدة للمنافسة، وذلك لتفادي النتائج الوخيمة التي يمكن أن تنجر عنها، وهذا ما يعرف بالإجراءات التحفظية. ويكمن الهدف من أخذ المجلس لمثل هذه الإجراءات في تفادي ضرر محقق ممكن إصلاحه.

²⁵⁵ المادة 60 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المعدل والمتمم.

وعندما يتعلق الأمر بالاتفاق فإنّ مضمون هذه الأوامر ينصب حول تعديل الممارسة أو إلغائها أو الإضافة إليها أو الرجوع إلى الوضعية السابقة²⁵⁶. وعموماً يكون باتخاذ أي إجراء لوضع حد لآثار الممارسة أو تهديدها.

2- اتخاذ تدابير مؤقتة

خلال مرحلة التحقيق، وبناءً على طلب من المدعي أو الوزير المكلف بالتجارة، يمكن لمجلس المنافسة اتخاذ تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة لموضوع التحقيق، إذا اقتضت ذلك الظروف المستعجلة لتفادي وقوع ضرر محقق غير ممكن إصلاحه، لفائدة المؤسسات التي تأثرت مصالحها من جراء هذه الممارسات أو عند الإضرار بالمصلحة الاقتصادية العامة²⁵⁷. والملاحظ أنّها عبارة عن إجراءات مؤقتة تمّ إقرارها في حالات الإستعجال بغرض الحد من الآثار المحتملة لوضعية معينة، إلى حين الفصل النهائي في موضوع النزاع.

وتوضع هذه التدابير في خانة عناصر الجدة التي جاء بها المشرع من خلال الأمر رقم 03-03، حيث سعى المشرع من خلالها إلى تعزيز حماية الاقتصاد الوطني، وكذا حماية المؤسسات خاصة. فمتابعة الممارسات المقيدة للمنافسة والتجمعات من قبل مجلس المنافسة يستدعي إجراءات متعددة تعادل مدة زمنية قد تتصف بالطول في عالم الأعمال القائم على السرعة، فكان من الضروري البحث عن وسيلة لحماية المصالح الاقتصادية من خلال التدابير المؤقتة²⁵⁸، التي تبقى تخضع لضرورة توافر شروط معينة.

²⁵⁶ أشارت المادة 14 من الأمر رقم 95-06 لهذا الإجراء.

²⁵⁷ أنظر المادة 46 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المعدل والمتمم.

²⁵⁸ بن وطاس إيمان، المرجع السابق، ص. 152.

II- العقوبات الإدارية (تسليط الغرامات والجزاءات المالية)

رغم محافظة هذه العقوبات على الطابع الإداري، إلا أنها تعتبر ذات بعد علاجي قمعي. ويكون تقريرها كمقابل للضرر الذي أنتجته الاتفاقات المحظورة. تتمثل هذه العقوبات في الغرامات المالية إضافة إلى نشر القرارات.

1- العقوبات المالية المطبقة على الممارسات المقيدة للمنافسة:

تشكل هذه العقوبات غرامات مالية توقع على المؤسسة المخالفة، إذ يترتب على الممارسة المقيدة للمنافسة النطق بغرامة لا تفوق 12% من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم، المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة، أو بغرامة تساوي على الأقل ضعفي الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات. على ألا تتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف هذا الربح، وإذا كان مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال محدد فالغرامة لا تتجاوز ستة ملايين دينار²⁵⁹.

يُظهر هذا النص أن المشرع قد ترك لمجلس المنافسة سلطة تقدير العقوبة، بحيث أنه لا يحدد سوى حدها الأقصى؛ ما يعني تسهيل مهمة المجلس في عملية التقدير، بعدما كانت في ظل الأمر السابق على قدر من الصعوبة، حيث كان لا بد أن يركز التقدير على الربح المحقق بواسطة الممارسات غير المشروعة، كما أن هذه العقوبة لم تكن واحدة، بل تختلف باختلاف الممارسة غير المشروعة²⁶⁰.

وتجدر الإشارة أن المشرع لم يحدد معايير معينة يتم اعتمادها لتقدير خطورة الأفعال المرتكبة، إلا أن مجلس المنافسة تطرق إليها في أحد قراراته، فجاء في حيثيات القرار ما يلي: "اعتبار أن المجلس

²⁵⁹ المادة 59 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المعدل والمتمم.

²⁶⁰ حيث كان في ظل الأمر رقم 95-06 تتراوح بين ضعفي وأربعة أضعاف الربح المحقق وذلك في مجال الاتفاقات المحظورة والبيع بالخسارة وعمليات التجميع غير المشروع وبين مرة ونصف وثلاثة أضعاف الربح في مجال التعسف في وضعية الهيمنة على السوق، وذلك بمقتضى المادة 14 من الأمر رقم 95-06.

يعتمد في تحديد مبلغ الغرامة على مبدأ التدرج بحسب خطورة الممارسات²⁶¹ التي يأخذ بها، ومدى تأثيرها على السوق²⁶². وبشكل أكثر وضوحاً حدد المشرع من خلال تعديل سنة 2008، معايير معينة لإيقاع العقوبة، تشمل خطورة الممارسة المرتكبة، الضرر الذي لحق بالاقتصاد، بالإضافة إلى الفوائد المجمعة من طرف مرتكبي المخالفة، ومدى تعاون المؤسسات المتهممة مع مجلس المنافسة خلال التحقيق في القضية، وأخيراً أهمية وضعية المؤسسة المعنية في السوق²⁶³.

إضافة إلى الغرامات الموجهة للمؤسسات المشاركة في الاتفاق، يقرر المشرع غرامات في حق كل شخص ساهم بصفة احتيالية في الممارسة المقيدة للمنافسة سواء في تنظيمها أو تنفيذها. وتُقدّر الغرامة المقررة بإثنان مليون دينار جزائري²⁶⁴.

وبناءً على تقرير المقرر يمكن للمجلس النطق بغرامة مالية لا تتجاوز 800000 دج في حق المؤسسات التي تتعمد تقديم معلومات خاطئة أو غير كاملة، بالنسبة للمعلومات المطلوبة، أو تتهاون في تقديمها أو التي لا تقدم المعلومات المطلوبة في الآجال المحددة من قبل المقرر²⁶⁵.

كما يمكن لمجلس المنافسة أن يحكم بغرامة تهميدية لا تقل عن مائة ألف دينار، عن كل يوم تأخير في تقديم تلك المعلومات.

ورغم أهمية العقوبات السابقة في مجال قمع الممارسات المقيدة للمنافسة، إلا أن المادة 60 من قانون المنافسة تُمكن مجلس المنافسة²⁶⁶ من تخفيض مبلغ الغرامة، أو عدم الحكم بها، على المؤسسات التي

²⁶¹ يبين إعتقاد معيار **خطورة الأفعال** في تقدير العقوبة أن الممارسات المقيدة للمنافسة ليس لها نفس الدرجة من الخطورة، بل يمكن أن تتفاوت من ممارسة إلى أخرى. وقد اعتمد مجلس المنافسة في الجزائر هذا المعيار.

²⁶² مجلس المنافسة قرار رقم 99-ق-01 مؤرخ في 23 جوان 1993، يتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية (وحدة سيدي بلعباس)؛ أشار إليه: كتو محمد الشريف، ص. 74.

²⁶³ المادة 62 مكرر 1 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المعدل والمتمم.

²⁶⁴ المادة 57 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المعدل والمتمم.

²⁶⁵ المادة 59 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المعدل والمتمم.

²⁶⁶ المادة 60 فقرة 2 تقضي بعدم استفادة المؤسسات من أحكام الفقرة 1 في حالة العود.

تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها أثناء التحقيق في القضية، وتتعاون في الإسراع بالتحقيق فيها وتتعهد بعدم ارتكاب المخالفات المتعلقة بتطبيق أحكام هذا الأمر²⁶⁷.

وتبدو أهمية هذا الحكم في كون أنّ المشرع لم يتغاض عن وجود المخالفة الماسّة بالمنافسة، ولا عن مسؤولية مرتكبيها؛ بل جعل من الاعتراف بوجود المخالفة من قبل المجلس وكذا من قبل المؤسسة المسؤولة عنها شرطاً ضرورياً للاستفادة من حكم هذا النص²⁶⁸.

لكن رغم أهمية هذا الحكم، إلا أنّ المشرع لم يبين طريقة استفادة المؤسسات المعنية من هذا الإعفاء فهل يرتبط الإعفاء بطلب من المؤسسة المخالفة يتم البث فيه من قبل المجلس؟ أم أنّ المجلس يقرر الإعفاء من سياق التحقيق؟

وفي حالة ما إذا كانت كل السنوات المقفلة التي من المفروض أن تحدد على أساسها الغرامات لا تغطي كل منها سنة مالية، فإنه يتم حساب العقوبات المالية على أساس قيمة رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال مدة النشاط حسب المادة 62 مكرر من قانون المنافسة.

وفي محاولة للتوسيع من نطاق العقوبة، فقد شملت أيضاً إمكانية المساهمة في هذه الممارسات، فقرر بموجب المادة 57 من قانون المنافسة مالية قدرها 2 مليون دينار في حق كل شخص طبيعي ساهم شخصياً بصفة احتيالية في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة وتنفيذها كما هي محددة في هذا الأمر.

وبغرض تعزيز الشفافية وتداول المعلومات الصحيحة والدقيقة وغير المغلوطة المقدمة للمجلس، فإنّ هذا الأخير يمكنه توقيع عقوبة متمثلة في غرامة مالية لا تتجاوز 5000 دج في حق المؤسسة التي

²⁶⁷ وفي الواقع يعتبر هذا الحكم غاية في الأهمية من حيث كونه يعطي الفرصة للمؤسسات المرتكبة للمخالفات المتعلقة بالمنافسة لتصحيح وضعيتها وتفادي العقوبات التي يمكن أن تلحقها والتي قد تؤدي إلى إقصائها من العملية التنافسية، كما أنّ هذه الإضافة تبدو مفيدة من حيث كونها بديلا عن شل نشاط المؤسسة التي ارتكبت المخالفة عن طريق توقيع العقوبة أو على الأقل بديلا عن تأثير هذه العقوبة على هذا النشاط.

²⁶⁸ ولقد جاء في اقتراح مشروع القانون المتعلق بالمنافسة بأن الغرض من تقدير هذا الحكم هو محاولة تجاوز الطابع المتشدد في إقرار العقوبة الذي ميز الأمر رقم 95-06 وذلك عن طريق تخفيض قيمتها أو إلغائها تماماً.

يدون المقرر في تقريره أنها قدمت معلومات خاطئة أو ناقصة بالنسبة للمعلومات المطلوبة، أو تتهاون في تقديمها.

تجدر الإشارة أن تحصيل الغرامات والغرامات التهديدية التي يقرها مجلس المنافسة يكون على أساس وصفها ديوناً مستحقة للدولة استناداً للمادة 17 من قانون المنافسة.

2- العقوبات المالية المطبقة على عمليات التجميع غير المشروعة

إلى جانب العقوبات المطبقة على الممارسات المقيدة للمنافسة، يقضي المجلس بعقوبات على عمليات التجميع غير المشروعة.

يبدو من خلال نص المادة 61 من قانون المنافسة، اتجاه المشرع نحو نوع من المساواة في الغرامة المالية المقررة بالنسبة للتجميعات الاقتصادية مقارنة بالممارسات المقيدة للمنافسة. غير أنه بالنسبة للتجميعات الاقتصادية فإن العقوبة المقررة تطبق إما على حدة على كل مؤسسة تعتبر أحد أطراف التجميع، وإما على المؤسسة التي تكونت من عملية التجميع، إلا أنه في هذه الحالة الأخيرة قد يصعب تقدير قيمة العقوبة، خاصة وأن المؤسسة الناتجة عن التجميع تعتبر شخصاً جديداً يمكن ألا تكون قد أكملت سنة من النشاط، وبالتالي لا يمكن استخراج قيمة العقوبة المالية، لهذا كان على المشرع أن يحتفظ بالخيار الأخر الوارد بالأمر رقم 95-06 والذي يقضي بتقدير العقوبة بنسبة 7% من رقم أعمال السنة المالية الجارية بالنسبة للأعوان الاقتصاديين الذين لم يكملوا سنة من النشاط.

وقد حولت من جهة أخرى المادة 62 من الأمر رقم 03-03 مجلس المنافسة سلطة تقدير العقوبة المالية حددهما بحد أقصى يقدر ب5% من رقم الأعمال من غير الرسوم المحققة في الجزائر خلال آخر سنة مالية محتتمة ضد كل مؤسسة طرف في التجميع أو ضد المؤسسة التي تكونت من عملية التجميع وذلك في حالة عدم احترام الشروط أو الالتزامات المنصوص عليها في الفقرة 2 من المادة

السابقة والمتعلقة بالشروط التي يفرضها المجلس أو الإلتزامات التي تتعهد بها المؤسسات من تلقاء نفسها والتي من شأنها تخفيف آثار التحميم على المنافسة²⁶⁹.

III- نشر القرار

قبل التطرق إلى مضمون هذا الإجراء يجب التمييز بداية بين نشر القرار كوسيلة إعلام للسماح لكل الأطراف بالاطلاع على آراء مجلس المنافسة، والقرارات التي يفصل فيها في إطار سلطاته التنازعية تطبيقاً لأحكام قانون المنافسة، وهو ما نصت عليه المادة 49 من الأمر رقم 03-03.

يكتسي نشر القرار طابع العقوبة التكميلية²⁷⁰، حيث يستطيع المجلس أن يأمر بنشر قرار الإدانة أو مستخرج منه في الصحف الوطنية أو الجهوية أو المجلس أو في المنشورات المهنية أو المتخصصة أو الجموعية أو أجهزة إعلام المستهلكين؛ ويمكن له كذلك أن يأمر بتعليقه في الأماكن التي يحددها أو بإدماجه في التقرير المعد حول عمليات الحصيلة للشركة من طرف المسيرين أو مجلس الإدارة أو مجلس المديرين للشركة.

خامساً: الطعن في قرارات مجلس المنافسة

حرص المشرع على فتح المجال للأطراف المعنية للطعن في قرار المجلس، وذلك أمام الغرفة التجارية بالمجلس القضائي بمدينة الجزائر، وقد نصت المادة 63 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة على أن: "تكون قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية، من قبل الأطراف المعنية أو من الوزير المكلف بالتجارة، في أجل لا يتجاوز شهراً واحداً ابتداءً من تاريخ استلام القرار، يرفع الطعن في الإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادة 46 من هذا الأمر في أجل عشرين يوماً"، وهذا الطعن خاص بالممارسات المقيدة للمنافسة المنصوص عليها في المواد 6، 7، 10، 11، و12.

²⁶⁹ بوحلايس إهام، الاختصاص في مجال المنافسة، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2005، ص. 70.

²⁷⁰ المادة 45 فقرة 3 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المعدل والمتمم.

أمّا بالنسبة لقرار رفض التجميع فإنّ الطعن فيه يكون أمام مجلس الدولة²⁷¹. ويرفع الطعن في قرارات مجلس المنافسة، حسب أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية²⁷².

يتّضح من خلال ما سبق، أنّ تشكيلة مجلس المنافسة قد عرفت تأثراً واضحاً بموجب تعديلات قانون المنافسة، من حيث التعداد ومجالات الاختيار. غير أنّ آخر تعديل قد تميّز بعدم إدراج فئة القضاة ضمن تشكيلة المجلس، رغم أهمية الدور الذي قد تلعبه هذه الفئة في الفصل في ما يطرح من ملفات على المجلس. ودون إغفال للجانب الإجرائي المهم المتبع أمام المجلس، تبقى عملية تحديد مجالات التنسيق والتعاون بين المجلس والسلطات الإدارية المستقلة القطاعية نقطة ذات أهمية بالغة تستدعي تدخلاً تشريعياً وتنظيماً.

الخاتمة

تجدر الإشارة في الختام أنّ الجزائر قد خطت خطوات مهمّة في مجال تحديد الإطار التشريعي والتنظيمي المتعلق بقانون المنافسة إلى جانب مجموع الترسنة القانونية المتعلقة بتنظيم الحقل الإقتصادي بصفة عامة. ومن المنطقي أن تطال أحكام قانون المنافسة تعديلات متعاقبة بالنظر إلى خصوصية قطاع النشاط محل التنظيم القانوني.

غير أنّ الإشكال الذي يواجه التطور الفعلي والحقيقي لقانون المنافسة في الجزائر هو محدودية النشاط الإقتصادي في حدّ ذاته، بالنظر إلى هيمنة نشاطات التصدير مقارنة بالنشاط الإنتاجي والخدمي الداخلي. وبالتالي فإنّ تطور الإطار القانوني في هذا المجال مرهون بالدرجة الأولى بوجود مؤسسات إنتاجية وخدماتية ذات مكانة في السوق، إلى جانب تشجيع مزيد من الإنسحاب للدولة من الحقل الإقتصادي، أو على الأقل التقليل من حدود الإزدواج القانوني والقواعد التفضيلية للمؤسسات التابعة للقطاع العام.

²⁷¹ المادة 19 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المعدّل والمتّم.

²⁷² كتّو محمد الشريف، المرجع السابق، ص. 72.

قائمة المراجع والمصادر

أولاً: قائمة المراجع والمصادر باللغة العربية

I- الكتب، المذكرات والرسائل الجامعية

- 1- إبراهيمي نوال، الاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة في الجزائر، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003-2004.
- 2- أمل محمد شليبي، التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الإحتكار، المكتب الجامعي الحديث، مصر. 2008.
- 3- بن جوال نجاة، النظام القانوني للتجميعات الإقتصادية في ظل قانون المنافسة، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016.
- 4- جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
- 5- جوزف نخلة سماحة، المزاخمة غير المشروعة (دراسة قانونية مقارنة)، ط. 1، مؤسسة عز الدين للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1991.
- 6- حلومي ربيعة، ضمان المنتوجات والخدمات، مذكرة ماجستير فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002.
- 7- خميلية سمير، عن سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق، مذكرة ماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.
- 8- كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقاً للأمر 03-03 والقانون 02-04، منشورات بغداددي، الجزائر، 2010.
- 9- لينا حسن زكي، الممارسات المقيّدة للمنافسة والوسائل القانونية اللازمة لمواجهتها، رسالة دكتوراه، جامعة حلوان، مصر، 2004.

- 10- ناصري نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 95-06 والأمر رقم 03-03، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2003-2004.

-II- المقالات

- 1- بزاز الوليد، السلطة القمعية لمجلس المنافسة بين حماية المنافسة الحرة وضبط حرية المبادرة، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، الجزء 6، العدد 2، 2019.
- 2- بن حملة سامي، تجمع الشركات التجارية كآلية للتركيز الاقتصادي في القانون الجزائري، مجلة الحقيقة، الجزء 8، العدد 14. www.asjp.cerist.dz
- 3- عبد الرحمن الملحم، الاحتكار المحظور ومحظورات الاحتكار في ظل المنافسة التجارية، مجلة القانون والاقتصاد، عدد 63، 1993.
- 4- قنذلي رمضان، حرية التجارة والصناعة دراسة تحليلية مقارنة، مجلة البدر، الجزء 3، العدد 11، جامعة بشار. www.asjp.cerist.dz
- 5- كتو محمد الشريف، حماية المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة، مجلة إدارة، عدد 23، 2002.
- 6- لعور بدرة، حماية المنافسة من التعسف في عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة للمستهلكين وفقاً لقانون المنافسة الجزائري، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزء 9، العدد العاشر. www.asjp.cerist.dz
- 7- مزغيش عبير، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية كممارسة مقيدة للمنافسة، مجلة المفكر، العدد 11. www.asjp.cerist.dz
- 8- موالك ب، التعليق على الأمر رقم 03-03 الصادر في 19 يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة، الجزء الأول، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، الجزء 41 العدد 1 الجزائر، 2004.

-III- المصادر

- 1- دستور 1996 صدر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص الدستور، (ج. ر. العدد 76 المؤرخ في 8 ديسمبر 1996)؛ معدل بموجب القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002، (ج. ر. العدد 14 أبريل

2002؛ معدل بموجب القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، (ج. ر. العدد 16 نوفمبر 2008)، معدل بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016، (ج. ر. العدد 14 بتاريخ 7 مارس 2016).

2- النصوص التشريعية

- أمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم.
- قانون رقم 88-01 مؤرخ في 12 يناير 1988 يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الإقتصادية، ج. ر. العدد 2 المؤرخ في 13 يناير 1988.
- قانون رقم 89-02 المؤرخ في 7 فبراير 1989 يتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك ج. ر. العدد 6 المؤرخ في 8 فبراير 1989.
- قانون رقم 89-12 مؤرخ في 5 يوليو 1989 المتعلق بالأسعار، ج. ر. العدد 29 المؤرخ في 19 يوليو 1989، (ملغى).
- قانون رقم 90-31 المؤرخ في 4 ديسمبر 1990 يتعلق بالجمعيات، ج. ر. العدد 53 المؤرخ في 5 ديسمبر 1990، (الملغى).
- أمر رقم 95-06 مؤرخ في 25 يناير 1995 يتعلق بالمنافسة، ج. ر. العدد 9 المؤرخ في 9 فبراير 1995، (ملغى).
- أمر رقم 95-07 مؤرخ في 25 يناير 1995 يتعلق بالتأمينات، (ج. ر. العدد 13 المؤرخ في 8 مارس 1995)، معدل ومتمم بالقانون رقم 06-04 مؤرخ في 20 فبراير 2006، ج. ر. العدد 15 مؤرخ في 12 مارس 2006.
- أمر رقم 95-22 المؤرخ في 26 أوت 1995 يتعلق بخصوصية المؤسسات العمومية، ج. ر. العدد 48 المؤرخ في 3 سبتمبر 1995؛ معدل ومتمم بالأمر رقم 97-12 المؤرخ في 19 مارس 1997، ج. ر. العدد 15 لسنة 1997؛ ملغى بموجب الأمر رقم 01-04 المؤرخ في 20 غشت 2001، ج. ر. العدد 47 لسنة 2001.
- أمر رقم 96-01 المؤرخ في 10 يناير 1996 يحدد القواعد التي تحكم الصناعة التقليدية والحرف، ج. ر. العدد 3 المؤرخ في 14 يناير 1996.

- قانون رقم 01-02 مؤرخ في 5 فيفري 2002 يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة الأنايب، ج. ر. العدد 8 المؤرخ في 6 فبراير 2002.
 - أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 يوليو 2003 يتعلق بالمنافسة، ج. ر. العدد 43 مؤرخ في 20 يوليو 2003، معدّل و متمّم.
 - قانون رقم 02-04 مؤرخ 23 يونيو 2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، (ج.ر. العدد 41 المؤرخ في 27 جوان 2004)، معدل و متمم بموجب القانون رقم 06-10 المؤرخ في 15 غشت 2010، ج. ر. العدد 46 المؤرخ في 18 غشت 2010.
 - قانون رقم 08-04 مؤرخ في 14 غشت 2004 يتعلق بشروط ممارسة النشاطات التجارية، ج.ر. العدد 52 المؤرخ في 18 غشت 2004، معدل و متمم.
 - قانون رقم 09-08 المؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر. العدد 21 المؤرخ في 23 أبريل 2008.
 - قانون رقم 03-09 مؤرخ في 25 فبراير 2009 يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر. العدد 15 مؤرخ في 8 مارس 2009.
 - قانون رقم 06-12 مؤرخ 12 يناير 2012 يتعلق بالجمعيات، ج.ر. العدد 2 المؤرخ في 15 يناير 2012.
 - قانون رقم 02-17 مؤرخ في 10 يناير 2017 يتضمن القانون التوجيهي لتطوير المؤسسات الصغيرة والمتوسطة. ج.ر. العدد 2 المؤرخ في 11 يناير 2017.
- 3- النصوص التنظيمية**
- مرسوم رقم 88-201 مؤرخ في 18 أكتوبر 1988، يتضمن إلغاء جميع الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي التفرد بأي نشاط اقتصادي أو احتكار التجارة، ج.ر. العدد 42 المؤرخ في 19 أكتوبر 1988.
 - مرسوم تنفيذي رقم 90-39 مؤرخ في 30 يناير 1990، يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج.ر. العدد 5 المؤرخ في 31 يناير 1990.
 - مرسوم تنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990، يتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، ج.ر. العدد 40 المؤرخ في 19 سبتمبر 1990.

- نظام رقم 91-03 المؤرخ في 20 فبراير 1991 يتعلق بشروط القيام بعمليات استيراد السلع للجزائر وتمويلها، ج. ر. العدد 23 المؤرخ في 25 مارس 1992.
- مرسوم تنفيذي رقم 94-207 مؤرخ في 16 يوليو 1994، يحدد صلاحيات وزير التجارة، ج. ر. العدد 47 لسنة 1994
- مرسوم تنفيذي رقم 96-44 مؤرخ في 17 يناير 1996، يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة، ج. ر. العدد 5 المؤرخ في 21 يناير 1996.
- مرسوم تنفيذي رقم 05-175 مؤرخ في 12 مايو 2005 يحدد كفاءات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق، ج. ر. العدد 35 المؤرخ في 18 مايو 2005.
- مرسوم تنفيذي رقم 05-219 مؤرخ في 22 يوليو 2005 يتعلق بالترخيص لعمليات التجميع، ج. ر. العدد 43 مؤرخ في 22 يوليو 2005
- مرسوم تنفيذي رقم 06-215 المؤرخ في 18 يونيو 2006 الذي يحدد شروط وكفاءات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات والبيع عند مخازن المعامل والبيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود، ج. ر. العدد 41 المؤرخ في 21 يونيو 2006.
- مرسوم تنفيذي رقم 11-241 مؤرخ في 10 يوليو 2011، يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره، (ج. ر. العدد 39 المؤرخ في 13 يوليو 2011)، معدّل ومتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 15-79 المؤرخ في 8 مارس 2015، ج. ر. العدد 13 المؤرخ في 11 مارس 2015.
- مرسوم تنفيذي رقم 11-242 مؤرخ في 10 يوليو 2011، يتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة ويحدد مضمونها وكذا كفاءات إعدادها، ج. ر. العدد 39 المؤرخ في 13 يوليو 2011.
- مرسوم تنفيذي رقم 12-204 مؤرخ في 6 مايو 2012، يحدد نظام أجور أعضاء مجلس المنافسة والأمين العام والمقرر العام والمقررين، ج. ر. العدد 29 المؤرخ في 13 مايو 2012.

- مرسوم رئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر 2015 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر. العدد 50 مؤرخ في 20 سبتمبر 2015.

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية

- 1- GHAZI Jebiri, « Le rôle du juge dans la mise en œuvre du droit de la concurrence », 22 mai 2007, www.ahjucaf.org/
- 2- JACK bussy, Droit des affaires, Presses des sciences, P.O. et Dalloz, France, 1998.
- 3- LAURENCE Nicolas-Vullierme, Droit de la concurrence théorie et pratique, Vuibert, 2eme édition, Paris, 2011.
- 4- MALAURIE-VIGNAL Marie, Droit de la concurrence interne et communautaire, Dalloz, Paris, 2008.
- 5- SAIDI Abdelmadjid, Présentations des pratiques anti-concurrentielles, leur contrôle et leur sanction, in [WWW .ministèreducommerce.dz/org](http://WWW.ministèreducommerce.dz/org)
- 6- Véronique Selinsky, procédures de contrôle anti-concurrentielles, in juris-classeur concurrence, consommation, fascicule 380, 1993.
- 7- YVES Serra, concurrence déloyale, Recueil Dalloz sep, 1996.
- 8- ZOUAIMIA Rachid, Droit de la concurrence, Edition Belkeisse, 2012.
- 9- ZOUAIMIA Rachid, les Autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie.

الفهرست

1.....	مقدمة
2.....	المحور الأول: المبادئ العامة لقانون المنافسة
2.....	أولاً: تعريف المنافسة
3.....	I- التعريف اللغوي
3.....	II- التعريف الاصطلاحي للمنافسة
4.....	ثانياً: تعريف قانون المنافسة
6.....	ثالثاً: أهداف المنافسة
7.....	رابعاً: خصائص قانون المنافسة
8.....	I- عدم ملائمة قانون المنافسة مع التقسيم الكلاسيكي لفروع القانون
9.....	II- قانون المنافسة، قانون تطوري Un droit évolutif
10.....	III- قانون المنافسة قانون ذاتي
10.....	المحور الثاني: مبدأ حرية المنافسة
10.....	أولاً: حماية حرية المنافسة في القانون المقارن
11.....	I- حماية المنافسة في الولايات الأمريكية المتحدة
12.....	II- حماية المنافسة في فرنسا
13.....	ثانياً: حماية المنافسة في القانون الجزائري
14.....	I- تكريس مبدأ حرية التجارة والصناعة
14.....	1- المرحلة الأولى: التوجه الاشتراكي
15.....	2- المرحلة الثانية: الإنفتاح على اقتصاد السوق
17.....	II- مبدأ حرية المنافسة
21.....	المحور الثالث: مجال تطبيق قانون المنافسة في الجزائر
21.....	أولاً: الأشخاص المعنية بقواعد قانون المنافسة (المؤسسة)
23.....	I- أشخاص القانون الخاص

- 1- التاجر 23.
- 2- الشركات 24.
- 3- الجمعيات 25.
- 4- المنظمات المهنية 27.
- 5- الحرفي 28.
- 6- المؤسسات الحرفية 29.
- II- أشخاص القانون العام 29.
- ثانياً: تحديد السوق المعنية 32.
- I- سوق السلع والخدمات – سوق السلع والخدمات البديلة أو التعويضية 33.
- 1- تعريف السلعة (المنتوج) 34.
- 2- تعريف الخدمة 35.
- II- المفهوم الجغرافي للسوق 37.
- 1- رأي القضاء والفقهاء الفرنسيين 37.
- 2- موقف الفقهاء الجزائريين 38.
- المحور الرابع: الممارسات المقيّدة للمنافسة المحظورة بموجب أحكام قانون المنافسة.** 39.
- أولاً: حظر الاتفاقات المقيّدة للمنافسة 40.
- الشرط الأول: وجود الاتفاق 42.
- الشرط الثاني: تقييد الإتفاق للمنافسة 43.
- I- هدف الاتفاق أو أثره يقيّد المنافسة 43.
- 1- الهدف من الاتفاق 43.
- 2- أثر الاتفاق 43.
- II- الاستثناءات الواردة على حظر الاتفاقات والممارسات المقيّدة للمنافسة 44.
- ثانياً: حظر التعسف في وضعية الهيمنة على السوق 45.
- I- تعريف وضعية الهيمنة 46.
- II- معايير تحقق وضعية الهيمنة على السوق 48.
- 1- معيار حصة السوق 48.
- 2- معيار القوة الاقتصادية 48.
- ثالثاً: الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية 49.

- رابعاً: عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة للمستهلكين بشكل تعسفي.....51
- خامساً: مراقبة التجميعات الاقتصادية54
- I- تعريف التجميع الاقتصادي.....55
- II- أنواع التجميعات الاقتصادية.....57
- 1- التجميع الاقتصادي الأفقي.....57
- 2- التجميعات الاقتصادية الرأسية (العمودية).....57
- 3- التجميعات الاقتصادية المختلطة.....58
- 4- III- إخضاع التجميعات الاقتصادية للمراقبة.....58
- 5- التجميعات الاقتصادية المستوجبة لترخيص من مجلس المنافسة.....59
- 1- منح الترخيص من قبل الحكومة.....61
- المحور الخامس: الرقابة الإدارية على المنافسة "مجلس المنافسة".....61
- أولاً: إنشاء مجلس المنافسة وتطوره في القانون الجزائري.....62
- ثانياً: تشكيلة مجلس المنافسة.....62
- I- العضوية في مجلس المنافسة.....62
- 1- تشكيلة مجلس المنافسة على ضوء الأمر رقم 06-95 (الملغى).....63
- 2- تشكيلة مجلس المنافسة على ضوء الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة.....63
- II- فئة المقررون.....65
- III- ممثل الوزير المكلف بالتجارة.....67
- ثالثاً: الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة.....67
- I- مجلس المنافسة سلطة إدارية.....67
- II- استقلالية مجلس المنافسة:.....69
- 1- المعيار العضوي.....69
- 2- المعيار الوظيفي.....69
- رابعاً: صلاحيات مجلس المنافسة في مجال ضبط المنافسة.....70
- I- الوظيفة الاستشارية لمجلس المنافسة.....70
- 1- الإستشارة الاختيارية.....71
- 2- الإستشارة الإلزامية.....71
- II- الوظيفة الرقابية لمجلس المنافسة.....71

- 72.....III- الصلاحيات ذات الطابع التنازعي
- 73.....خامسًا: الإجراءات الإدارية المتبعة أمام مجلس المنافسة في المعاقبة على المخالفات المرتكبة
- 73.....I- إجراءات إخطار مجلس المنافسة
- 74.....1- الأشخاص المؤهلة لإخطار مجلس المنافسة
- 74.....✓ الإخطار الوزاري
- 74.....✓ الإخطار الذاتي
- 75.....✓ الإخطار المباشر
- 75.....2- شروط قبول الإخطار
- 76.....أ- عدم خروج موضوع الإخطار عن نطاق صلاحيات المجلس (شرط الإختصاص)
- 77.....ب- ضرورة إرفاق عريضة الإخطار بالعناصر المقنعة التي تدعم الوقائع المعروضة
- 78.....ت- تقديم الإخطار في الآجال القانونية
- 78.....3- كيفية إخطار مجلس المنافسة
- 79.....II- التحقيق في الممارسات المقيدة للمنافسة
- 80.....1- مرحلة التحري الأولي
- 80.....أ- المكلفون بالتحريات الأولية
- 81.....ب- الصلاحيات التي يتمتع بها المكلفون بالتحقيق
- 81.....✓ الحق في تفحص وحجز المستندات
- 81.....✓ طلب كل المعلومات الضرورية في التحقيق
- 82.....✓ سلطة الإستماع
- 82.....2- مرحلة التحقيق الحضوري
- 82.....أ- تبليغ المآخذ
- 83.....ب- التحقيق بعد تبليغ المآخذ
- 83.....ت- تبليغ التقرير النهائي للأطراف المعنية
- 85.....ثالثًا: سير الجلسات
- 85.....1- شروط صحة انعقاد جلسات مجلس المنافسة
- 87.....2- سير أعمال الجلسة
- 88.....رابعًا: مضمون العقوبات المطبقة على الممارسات المقيدة للمنافسة
- 88.....I- الإجراءات الوقائية
- 88.....1- توجيه الأوامر
- 90.....2- اتخاذ تدابير مؤقتة

91.....	II- العقوبات الإدارية (تسليط الغرامات والجزاءات المالية).
91.....	1- العقوبات المالية المطبقة على الممارسات المقيدة للمنافسة.....
94.....	2- العقوبات المالية المطبقة على علميات التجميع غير المشروعة.....
95.....	III- نشر القرار
95.....	خامسًا: الطعن في قرارات مجلس المنافسة.....
96.....	الخاتمة.....
97.....	قائمة المراجع والمصادر
103.....	الفهرست.....