جامعة يحي فارس المدية
كلية الحقوق والعلوم السياسية
تخصص قانون الأعمال

مذكرة نهاية الدراسة للحصول على شهادة الماستر
تخصص قانون الأعمال

بعنوان:

الإطار القانوني للممارسات المقيدة للمنافسة

من إعداد الطالبتين
زيراري الزهراء
فزاري ريم

تحت إشراف الأستاذ
رحال جمال

لجنة المناقشة

غياطو الطاهر	أستاذ محاضر	جامعة المدية	رئيسا
بلقاضي كريمة	أستاذة محاضرة	جامعة المدية	مناقشا
رحال جمال	أستاذ محاضر	جامعة المدية	مشرفا

السنة الجامعية: 2023-2024



تشـــــــــكرات

قال الله تعالي ﴿رب أوزعني أن أشـــكر نعمتك التي أنعمت علي ﴾

فالحمد والشكر والمنة لله أولا على ما أنعم به علينا من نعم ظاهرة وباطنة

وعلى توفيقه لنا لانجاز هذا العمل المتواضع فإننا نتقدم بجزيل الشكر ووافر العرفان

إلى المشرف على هذه المذكرة الأستاذ "جمال رحال" وعلى رحابه صدر

ه فيما قدمه لنا من توجيهات وإرشادات



إهـــــــــــــــــــــداء

الحمد لله والصلاة والســـلام على رسولـــ الله .... وبعد:

أهدي هذا العمل إلى روح الوالدين الكريمين رحمهما الله

يشرفني أن أهدي ثمرة جهدي إلى أعز شخص في حياتي

إلى من كان سندي وعوني إلى رفيق دربي الذي

تحمل عناء دراستي وصبره في ذلك إلى زوجي "عبد الكريم"

إلى إبنتي قرة عيني وفرحى حياتي " هديل"

إلى إخواتي وأخواتي

إلى زميلاتي في العمل وصبرهن علي

ومساعدتهم لي في إنجاز هذا البحث

الزهـــــــــراء



إهـــــــــــــــــــداء

أهدي ثمرة جهدي هـــــذا إلـــــى:

أحب الناس إلى قلبي من لهم الفصل في وجودي

إلى والدين الكريمين أطال الله عمرهما

إلى من تحلو به الحياة شريك العمر

الذي كان سندي وعوني زوجي الغالي "وليم"

إلى ابنائـــي فلذات كبدي رانا و لؤي حفضهما الله

ريـــــــم

مقدمة

مقـــدمـــة

عاشت الجزائر إبان الاستقلال 1962 العديد من المراحل السياسية بداية بمواصلة تطبيق القوانين الفرنسية السائدة بإستثناء ما تعارض منها مع السيادة الوطنية إلى أن اتجهت الدولة تدريجيا إلى النظام الاشتراكي حيث أحكمت الدولة سيطرتها على مفاصل النشاط الاقتصادي على حساب الحريات الفردية وروح المبادرة وشهدت المرحلة نظام التسيير الموجه من طرف الدولة كتسيير المؤسسات العمومية وكانت أزمة سنة 1986 وما صاحبها من تدعيات الانطلاقة الفعلية في إتجاه تحرير الاقتصاد والسماح بوجود منافسة نزيهة.

فقد تم التركيز بتوجيه الاهتمام نحو إيجاد جملة من القوانين التي يؤدي إلى تحقيق التغيرات الموجودة وذلك كانت مبررات كافية لتدفع بالمشرع الجزائري بتبني الإصلاحات "نهضة تشريعية" ابتداءا من سنة 1988

ان القانون رقم 01/88 المعدل والمتمم في 12 جانفي 1988، كخطوة تمهدية جسد رغبة الدولة في الانسحاب من النشاط الاقتصادي ومنح المؤسسات قدرا واسعا من الاستقلالية إزاءها، ضمن مفهوم الاقتصاد الحر، ومن ذلك القانون رقم 02/88 لسنة 1988 المتعلق بالتخطيط والذي نصت المادة 30 منه على "... تنظيم السوق وتطوير الشروط التي من شأنها أن تدعم ضبط الوتيرة" وتمهيدا من المشرع الجزائري لإصدار قانون يتعلق بالمنافسة، فإنه سن القانون رقم 02/89 المؤرخ في 05 جويلية 1989، المتعلق بالأسعار حيث نث على ضرورة تنظيم الأسعار بناءا على العرض والطلب ومنع من خلال مادته 26 كل المعاملات والممارسات التي ترمي إلى عرقلة الدخول الشرعي في السوق وكذا منع التعسف في وضعية الهيمنة على السوق.

وفي سنة 1995 صدر الأمر رقم 95-06 المؤرخ 25 جانفي 1995 وهو أول قانون يتعلق بالمنافسة نص على حماية المستهلك وترقيتها وأوجد قواعد لقمع الممارسات المحظورة، وذلك في إطار النظام العام الاقتصادي القائم على الحرية الاقتصادية بالاعتراف بمبدأ حرية التجارة والصناعة.

إلا أنه بعد تقييم وضعية النشاط التنافسي في ظل الأمر 06/95إرتأت السلكة الاقتصادية في الدولة عصرنة الأحكام التي تضبط حرية المنافسة لتستجيب لمتطلبات السوق، وذلك بإصدار الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المؤرخ في 19 جويلية 2003 الذي ألغى الأمر 06/95 وهذا تأثرا بالمشرع الفرنسي في معظم موارده بما تضمنه الأمر رقم 86/ 1243 الصادر في فرنسا سنة 1986 المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة حيث تبني نفس التعاريف في تعريف المؤسسة، وضعية الهيمنة، وضعية التبعية الاقتصادية مع إضافة قواعد جديدة تمنع ممارسات أخرى وتقيد المنافسة وتعرقلها وحدد الطبيعة القانونية لمجلي المنافسة.

بغرض الحفاظ على المنافسة الحرة وترقية الاقتصاد وتطويره من خلال تزويده بصلاحيات فعالة لردع الممارسة المقيدة للمنافسة وضبط وتنظيم السوق.

إن الأمر 03/03 قد استحدثه المشرع لسد النقائص الواردة في الأمر رقم 06/95 الملغى ونلاحظ أن المشرع قد استبدل تسمية الممارسات المنافسة للمنافسة الأمر 06/95 بالممارسات المقيدة للمنافسة في الأمر 03/03 ولكن على الرغم من المزايا التي جاء بها الأمر 03/03 في ضبط المنافسة ومنع الاحتكارية، لاحظ المشرع وجود تجاوزات تعرقل حرية المنافسة في السوق فأصدر قانون رقم 12/08 المؤرخ في 25 جوان 2008 المعدل والمتمم لأمر رقم 03/03 كما أصدر أيضا القانون رقم 05/10 المؤرخ في 18 أوت 2010 المعدل والمتمم للأمر رقم 03/03.

وأهم ما جاء به قانون إلى جانب نشاطات الإنتاج، والتوزيع والخدمات أصاف نشاط الاستيراد، وخدمات الجمعيات والاتحاديات المهنية، والصفقات العمومية، وتوسيع نطاق العقد الاستئثاري ليشمل كل عقد أو عمل، كذا أصبح إختصاص العقوبات يقتصر على مجلس المنافسة وكذلك الهيئات القضائية العادية دون الجزائية ضد المخالفين لمبادئ المنافسة.

إن سياسة اقتصاد السوق نصت على الممارسات المقيدة للمنافسة في المواد 6، 7، 10، 11، 12 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة وهي الاتفاقات المحظورة والاستغلال التعسفي في وضعية الهيمنة والتبعية الاقتصادية، وضع البيع بأسعار منخفضة تعسفيا.

كما نص الأمر 03/03 على تأسيس مجلس المنافسة من خلال تخويله صلاحيات حماية وضبط السوق التنافسية بوضع حد لكل اشكال الممارسات التي تمس بالسير العادي للسوق بإعتبار أن القانون 06/95 الملغى كان يعطي للقضاء الجزائري صلاحيات قمع الممارسات المقيدة للمنافسة عن طريق تسليط عقوبات جزائية.

تعود أسباب إختيارنا لموضوع الممارسات المقيدة للمنافسة لكون موضوع المنافسة واقعي يتسم بالحداثة مقارنة بالقوانين التقليدية وله تأثير واسع في إطار نشر الوعي الثقافي الاقتصادي لمبدأ حرية المنافسة في أوساط المتعاملين الإقتصاديين والمستهلكين.

تكمن أهمية موضوع "الممارسات المقيدة للمنافسة" من الناحية القانونية والإقتصادية في محاولة المشرع حماية المستهلك من مكر التجار الذين يسعون لتحقيق أكبر عدد من الربح وكذلك سعي الدولة لضبط المنافسة وفرض سياستها وقوانينها على مختلف المؤسسات الاقتصادية ولمعالجة هذا الموضوع إرتأينا طرح الإشكالية التالية:

"'كيف نظم المشرع الجزائري الممارسات المقيدة للمنافسة؟ وما هي آليات الرقابة التي كرسها لمراقبة هذه الممارسات؟"

بالنسبة للصعوبات التي واجهتها هي قلة المراجع خاصة الكتب المتخصصة في موضوع المنافسة والتي تناولت الممارسات المقيدة للمنافسة في التشريع الجزائري.

وكذلك تشعب الموضوع من ناحية القواسم المشتركة بين قانون المنافسة وفروع القانون الأخرى كالقانون الإداري القانون المدني القانون التجاري وقانون الإجراءات المدنية.

فيما يخص المنهج المتعمد في بحثنا هذا ، هو المنهج الوصفي بإستقرار مختلف النصوص القانونية لا سيما الأمر 03/03 المعدل والمتمم القانون 12/08 المتعلق بالمنافسة.

والإجابة على الإشكالية التي طرحناها قسمنا بحثنا إلى فصلين: عرضنا في الفصل الأول: صور الممارسات المقيدة للمنافسة والذي بدوره قسمناه على مبحثين: المبحث الأول الممارسات الجماعية المقيدة للمنافسة، المبحث الثاني الممارسات الفردية المقيدة للمنافسة.

أما الفصل الثاني فخصص لمتابعة الممارسات المقيدة للمنافسة والذي قسمناه إلى مبحثين: المبحث الأول: متابعة مجلس المنافسة للممارسات المقيدة للمنافسة والمبحث الثاني لدور القضاء في متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة.

الفصـل الأول:
صور الممارسـات المقيـدة للمنافسـة

تمهيد

يؤدي الممارسات المقيدة للمنافسة إلى المساس بحرية المنافسة في السوق لذلك اخضع قانون المنافسة الوضعيات التي تنشأ عنها الرقابة مجلس المنافسة.

وتظهر صور الممارسات المقيدة للمنافسة في الاتفاقات والأعمال المديرة التي تمس بالمنافسة في السوق إلى جانب حالات التعسف في وضعية الهيمنة، كما تمثل حالات التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية ممارسات محظورة إلى جانب ممارسة أسعار مخفضة بصفة تعسفية في مواجهة المستهلكين، وعليه سنتطرق لبيان هذه الصورة عن طريق الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم بالقانونين رقم 12/08 و05/10 بين ممارسات جماعية مقيدة للمنافسة (المبحث الأول) وممارسات فردية مقيدة للمنافسة (المبحث الثاني).[1]

[1] سامي بن حلمة، محاضرات في قانون المنافسة السداسي الثالث قانون أعمال كلية الحقوق جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة1، سنة 2020-2021، ص 19.

المبحث الأول: الممارسات الجماعية المقيدة للمنافسة

تعد الممارسات المتعددة الأطراف تلك التي يتطلب ارتكابها عونيين إقتصاد بين فأكثر، أو مؤسستين فأكثر علما أن المادة 03 من الأمر 03/03 السالف الذكر عرفت المؤسسة على أنها "كل شخص طبيعي أو معنوي أي كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد....".

فتجد المشرع الجزائري قد حصر هذه الممارسات ومنعها في كل من الاتفاقات المحضورة (المطلب الأول)، التجمعات الاقتصادية (المطلب الثاني) منذ صدور قانون الأسعار سنة 1989 الملغى وفقا لمادته 26 "تعتبر لا شرعية ويعاقب عليها القانون طبقا لأحكام هذا القانون، الممارسات والعمليات المديرة والمعاهدات والاتفاقيات الصريحة والمضمنة"[1] مرورا بالأمر 06/95 المتعلق بالمنافسة والملغى أيضا مع الإلمام أكثر بالمقتضيات القانونية لمنع هذه الممارسات في الأمر 03/03.

أما العقد الاستئاري (المطلب الثالث) فكان مقتصرا على عقود التوزيع فقط وفق الأمر 03/03 لكن المشرع الجزائري من خلال القانون 12/08 المعدل والمتتم للأمر 03/03 وسع هذه الممارسات ليشمل كل عقد أو عمل مهما كان طبيعته وموضوعه.

المطلب الأول: الاتفاقيات المحضورة

يعتبر الاتفاق المحضور ممارسة جماعية مقيدة للمنافسة ترتكبها مؤسسات عديدة مستقلة ضد منافسيها من أجل الحد من الدخول إلى السوق أو تقيد ممارسة الأنشطة التجارية فيه والقضاء على المنافسين، ويعتبر من اقدم وأخطر الممارسات المقيدة للمنافسة بحيث تحدث إختلالات في السوق.[2]

حيث تناولنا في هذا العنوان تعريف الاتفاقات المحضورة (كفرع أول) ثم شكل الاتفاقات (الفرع الثاني) ثم شروط حضرها (الفرع الثالث) مع ذكر الاستثناءات الواردة عليها (الفرع الرابع).

الفرع الأول: تعريف الاتفاقات المحضورة

إن التعريف الشريعي له دلالة وضع نصوص دقيقة تحدد هذه الممارسة في حين يبحث الجانب الفقهي إلى اعتماد مبدأ الملائمة الاقتصادية غير أن كليها يسعى لوضع تنظيم خاص لهذه الممارسة المقيدة للمنافسة تبيان كلا التعريفين التشريعي والفقهي.[3]

---

[1] أحمد بن حليمة، الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، مذكرة ماستر، قسم الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون الأعمال، جامعة محمد بوضياف المسيلة السنة الجامعية 2016-2017، ص 07.

[2] أو بلقاسم ليندة، الممارسات المقيدة للمنافسة، مذكرة ماستر، قسم الحقوق والعلوم السياسة تخصص قانون أعمال، جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة، السنة الجامعية 2020-2021، ص 07.

[3] محمد الشريف كتو ، قمع الاتفاقات في قانون المنافسة، رسالة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم التجارية، فرع قانون أعمال، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس السنة الجامعية 2006-2007، ص 09.

أولا: التعريف القانوني

تنص المادة 06 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة على أنه " تحظر الممارسات والأعمال المديرة والإتفاقيات 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 توحي إلى:[1]

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

ونجد المشرع الجزائري قد نقل النص حرفيا من قانون حرية الأسعار والمنافسة الفرنسي[2] حيث لم يتطرق إلى تعريف الاتفاقات المقيدة للمنافسة وإنما اكتفى بالحالات التي تكون فيها محضورة أي أن صياغة النص عامة تشمل الأعمال المدبرة والاتفاقات المحظورة الصريحة والضمنية يشرط أن يكون هدفها الحاضر أو المستقبلي وذلك ما نص عليه القانون عبارة "... تهدف أو يمكن أن تهدف..." أي أن الاتفاقات التي لا تهدف لتقييد المنافسة فإنها لا تدخل في إطار الحظر وهذا أما يعزز مبدأ الاتفاقات الاقتصادية لا تشكل مساسا بالمنافسة بحد ذاتها وبالتالي يكون التعريف التشريعي للاتفاقات المقيدة للمنافسة ليس على أساس خصائصها وإنما على أساس أهدافها و غايتها.

إن النص الجديد الذي تضمنه الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة جاء بعدة تعديلات بالمقارنة مع النص القديم الذي تضمنه الأمر رقم 06/95:

- من حيث عنوان الفصل الذي وردت فيه الاتفاقات ففي النص الجديد جاء بعبارة الممارسات المقيدة للمنافسة أما النص القديم فكانت ممارسات المنافسة والمعاملات المنافية للمنافسة وهي نفس العبارة التي استعملها المشرع الفرنسي les pratiaues anticon cuvréntielle فعبارة المنافسة أشمل من المقيدة للمنافسة حيث يكون تأثيرها على كل السوق.

---

[1] المرجع نفسه، ص 14

[2] تنص المادة 07 من الأمر رقم 1243-86 مؤرخ في 01 ديسمبر 1986 يتعلق بحرية الأسعار والمنافسة الفرنسي.

- في تحديد السوق: النص القديم لم يشر إلى تحديد السوق حيث جاء العبارة عامة "... في سوق ما ..." النص الجديد حدد إطار السوق " في نفس السوق أو في جزء جوهري منه...".

- من حيث توسيع مجال خطر الاتفاق: النص الجديد أضاف حالتين تتعلق بالمعاملة مع الشركاء التجاريين وهي:

- تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات اتجاه الشركاء التجاريين مما يحرمهم من منافع المنافسة.

- إخضاع ابرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف بالرغم من التعديلات المشرع الجزائري لم يضع تعريف شامل لها في المادة 06 من الأمر 03/03 بل حدد حالاتها واشكالها وهي ليست على سبيل الحصر، وهذا ما فتح الطريق للفقه صياغة تعريف لهذه الاتفاقات المحضورة.

ثانيا: التعريف الفقهي

إن إعطاء تعريف قانوني للاتفاق المقيد للمنافسة شيء صعب وقد أشار إلى هذه الصعوبة الكثير من الفقهاء عند دراستهم للاتفاقات الاقتصادية فإعترف بعضهم بفشل محاولتهم لتعريف الاتفاقات تعريفا واضحا.

- الفقيه "ريبير Riper" يقول أن الاتفاق يتخذ أشكالا مختلفة جدا ولذا يتضح لنا حاليا أنه من غير الممكن إيجاد تعريف قانوني دقيق إن فشل تعريف الاتفاق شيء في غاية الخطورة لأنه يجعل عملية تنظيمها تنظيما محكما تقريبا مستحيلة".[1]

أي أن الصعوبة تكمن في ظهور أشكال جديدة للاتفاقات المحضورة باستمرار ولذلك تصعب عملية وضعها في تعريف جامد، جامع ومانع لكونها لها عدة خصائص أبرزها المرونة والتغير السريع وفق تغير الظروف الاقتصادية المستمر.

غير أن الدراسات الفقهية ساهمت في تحديد وتكييف الاتفاقات التي تدخل ضمن مجال الحظر وتعرض بعض التعاريف الفقهية فهناك من عرفها "كل اتفاق جماعي له أبعاد تمس السوق بهدف المساس بصفة حساسة بحرية المنافسة".[2]

[1] جوزيف أبو إلياس، المؤسسة التجارية، ج1، دار بيروت للنشر Eoition,libere، لبنان 1983، ص 175

[2] بدوي عبد الجليل، مكافحة ممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري أطروحة دكتوراه قسم الحقوق والعلوم السياسة تخصص قانون عام اقتصادي جامعة غرداية السنة الجامعية 2019-2020، ص 39.

وهناك من عرفها " التحالفات التي تم بين مشروعين أو أكثر من المشروعات التي تمارس نشاطا اقتصاديا في سوق معين والتي يستهدف من خلالها تحريف أو تغيير القواعد الطبيعة للسوق بحيث تصبح تلك السوق غير خاضعة لقوى العرض والطلب".[1]

وعرف أيضا أنه " توافق صريح أو ضمني لإدارة مؤسستين أو اكثر تتمتعان بالاستقلالية في إتخاذ القرار على إتباع سلوك معين أو تحقيق غرض مشترك في السوق يتسم بالطابع المقيد للمنافسة".[2]

تعريف لجنة المنافسة الفرنسية "كل اتفاق يفترض توافق في الإرادات بين الأشخاص الطبيعية أو المعنوية ويعتبر شرط مطلق لتشكيل الاتفاق المنافي للمنافسة".[3]

فالفقه والتشريع لم يتوصلا بدراستهما إلى وضع تعريف للاتفاق المقيد للمنافسة إلا أنهما اتفقا على أن تحقيق هذا الأخير كاتفاقية محضورة يجب أن تكون له أشكال وشروط محددة.[4]

الفرع الثاني: أشكال الاتفاقات المحضورة

بناءا على المادة 06 السالفة الذكر فإن القانون يمتع مجموعة من الاتفاقيات وهي بالتحديد تلك التي تهدف إلى تقييد المنافسة أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه دون غيرها، ويمكن للاتفاق المحظور أن يكتسي طابعا عضويا ومنظما كالإتفاق أو التعاقد الصريح أو الضمني كما يمكن أن يتجسد في شكل عمل مدبر يتم الكشف عنه فيما بعد كالإتفاق الضمني غير المنظم.[5]

أولا: الاتفاقات الصريحة والاتفاقات الضمنية

إن الغرض المباشر للإتفاقات الصريحة هو تقييد المنافسة بصورة وبنية مباشرة، فتحديد سعر البيع أو الشراء من طرف التجار والذي يؤثر بصورة مباشرة على قيمة السلعة موضوع الاتفاق يعتبر صورة من صور الاتفاقات الصريحة.

أما الاتفاقات الضمنية فالغاية منها تقييد المنافسة بصورة غير مباشرة ومفاد ذلك اتفاق التجار على المحافظة على ارتفاع سعر سلعة معينة رغم أن العرض منها يفوق الطلب عليها إذ أن اتفاقهم

---

[1] المرجع نفسه، ص 39.

[2] محمد تنورسي، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص 220.

[3] Boutard lambarde (M.C), canivet guy, droit français de concurrence , lgdj, paris-1994,p37.

[4] محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03/03 والقانون 02/01 منشورات بغدادي، الجزائر، 2010، ص 38.

[5] ماجدة بوسعيد، الاتفاقيات المحظورة المقيدة لمبدأ حرية المنافسة باحثة مرحلة دكتوراه تخصص تحولات الدولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة قاصد مرباح، السنة الجامعية 2018، ص 9

الضمني فوت فرصة نزول الأسعار ومن ثم تعطيل آلية السوق المتمثلة بقواعد العرض والطلب بناءا على تقييد المنافسة بصورة ضمنية غير مباشرة.[1]

وعليه فإن الاتفاقات الصريحة أو الضمنية فتخذ عدة أشكال منها ما هو تعاقدي ومنها ما هو عضوي.

1. الاتفاقيات العقدية

يعتبر هذا النوع من الاتفاقيات عقود بمفهوم النظرية العامة للإلتزام، أي أنها تنتج إلتزامات متبادلة بين الأطراف وتكون أكثر في عقود التوزيع والتموين حيث يمكن أن تتجسد في صورة عقد مكتوب أو اتفاق شفوي وبالاستناد إلى المركز الاقتصادي لأطراف هذه الاتفاقات العقدية نميز بين الاتفاقات الأفقية والاتفاقات العمودية.

أ. الإتفاقات العقدية الأفقية

يتم إبرام هذا الشكل من الإتفاق بين مؤسسات تنافسية فيما بينها أي تتواجد في مركز اقتصادي واحد في السوق، كأن يبرم بين المنتجين فيما بينهم أو تجار الجملة أو الموزعين، حيث أن المؤسسات تبرم عادة اتفاقات تعاون فيما بينهما، كإتفاق الإنتاج المشترك، التسويق المشترك أو التوزيع المشترك، هذه الممارسات يمكن أن تكون إيجابية، إذ كانت تهدف على تقاسم مخاطر الاستثمار لكن يمكن أن تقيد المنافسة إذا كانت يهدف التأثير على حركية السوق من أجل التحكم فيها.

فمثلا مؤسسات بيع السيارات فبذلا من أن تتنافس فيما بينهما فإنها تتفق على تحديد سعر بيع موحد من أجل إبعاد منافسيهم من السوق ويسمى بالكارتل الأفقي.[2]

ب. الاتفاقات العقدية العمودية

خلافا للإتفاقات الأفقية فأطراف هذا الشكل القانوني دائما في حالة تبعية لبعضهم البعض، فالاتفاقات التي تتم على مستويات مختلفة في سوق الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات التي تقع بين منتج يتواجد في مستوى اقتصادي عال وموزعين يعملون في مستويات أدنى من مستواه.

حيث تستمد هذه الممارسات مرجعيتها من سلسلة الإنتاج والتوزيع بمعنى من الحركة العمودية للبضائع إنطلاقا من منتج المواد الأولية على المستهلكين مرورا بالمنتج والموزع.[3]

---

[1] عبد الكريم خيضر، الممارسات المقيدة للمنافسة وآلية المراقبة عليها في ظل قانون المنافسة الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، جامعة الشهيد جمة لخضر، الوادي، السنة الجامعية، 2016-2017، ص 12.

[2] ماجد بوسعيد، المرجع السابق، ص

[3] عبد الكريم خيضر، المرجع السابق، ص 10.

2. الاتفاقات العضوية

يتخذ الاتفاق شكل التجمع ذات المصلحة المشتركة، سواء يتمتع بالشخصية المعنوية، كالتجمعات الاقتصادية Les groupements d'intérêt économique أو المنظمات المهنية Les organisations professionnelle أو النقابات Les syndicats، أو لا يتمتع بالشخصية المعنوية، بل يمارس نشاطه كوكيل لأطرافه ليدافع على حقوقهم، ففي هذه الحالة كل طرف في التجمع يحتفظ بشخصيته واستقلاله القانوني.

خلافا للتجميع فالإتفاق لا يتعدى مجرد تراضي الأطراف من أجل تحقيق مصلحة اقتصادية دون التغير في الكيان القانوني لأطرافه[1] وحظر هذا الشكل من الاتفاق يكون في حالتين.

- **الحالة الأولى**: يهدف التجمع فيها إلى اتخاذ قرارات ذات طبيعة مقيدة للمنافسة كقيام تجمع بتحديد كمية الإنتاج أو تحديد جدول الأسعار.
- **الحالة الثانية:** وهي التي يتعدى فيها التجمع اختصاصاته وسلطاته، ويتسبب في عرقلة وتقييد المنافسة بين أعضائه ذاتهم.

- لذلك مجلس المنافسة الفرنسي قرر أن كل تجمع تعدى مهمته الدفاع عن المصالح المهنية المشتركة لأعضائه ويتسبب في تقييد المنافسة يقع في مجال الحظر.[2]

ثانيا: الاعمال المدبرة

الأعمال المدبرة تعتبر شكل من أشكال الاتفاقات المحضورة وهي أيضا اتفاقات جماعية تأثر سلبا على السوق.

ولتوضيح ذلك سنتطرق إلى تعريف العمل المدبر ثم تبين العناصر المكونة له.

1. تعريف العمل المدبر

يعتبر مجرد تفاهم ضمني حول تحديد الأسعار أو حجم الإنتاج مثلا وهو بمثابة إلتقاء إرادة المؤسسات الاقتصادية أو توافق تفكيرها على فعل ما يؤدي إلى تقييد المنافسة بينها دون وجود اتفاق صريح على ذلك.

---

[1] نوال براهيمي، الاتفاقات المحضورة في قانون المنافسة الجزائري، رسالة ماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2003-2004، ص 17.

[2] BLAISE.BERNARD: OP.CIT,P392.

هو ذلك النشاط التعاوني القائم بيم المؤسسات في الخفاء ويكشفه الواقع العملي دون أن يرقي هذا السلوك إلى الاتفاق تقبل فيه المؤسسات عن معرفة ودراية رغم تواجد التزام قانوني بمرعاة نمط مشترك من السلوك في مقابل تخليها عن متابعة سلوكها الأحادي والمستقل في السوق.[1]

بمعنى يكون غير منظم قانونا فيعتبر مجرد تفاهم ضمني بمثابة إلتقاء أو توافق تفكير المؤسسات الاقتصادية دون وجود اتفاق صريح على ذلك.

ويجب أن تتوافر عناصر لقيام العمل المدبر:

2. العناصر المكونة للعمل المدبر

أ. العنصر المادي:

ويستخلص من مصطلحى "أعمال وممارسات" تمثل تجسيدا مادي لنية المؤسسات للمساس بالمنافسة، سواء اتخذ صورة عمل إيجابية الرفع المتعمد للأسعار، ممارسة الضغوطات على منتج أو موزع ما أو في صورة عمل سلبية كرفض البيع أو رفض تزويد الموزعين بالسلع بدون مبرر شرعي.[2]

ب. العنصر المعنوي:

يستخلص من مصطلح "مدبرة" وجود إدارة مشتركة للقيام بنفس الفعل ولا يعني هذا الاشتراط وجود اتفاق بمعنى الكلمة بل يكفي أن تتصرف كل مؤسسة وهي تعلم أن هناك مؤسسات أخرى ستقوم بمثل ما قامت به مما يوجد مقصودا في النشاط حتى وإن نتج عن قرارات فردية في كل مؤسسة على حدى.[3]

الفرع الثالث: شروط إعتبار الاتفاقات محضورة

بالرجوع على نص المادة 06 م الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدلة والمتممة بالمادة 05 من القانون رقم 12-08.

ويتضح من خلال هذا النص أن سبب منع المشرع لهذه الممارسات هو إخلالها بقواعد المنافسة وبالتالي يظهر لنا جليا أن الاتفاق المحضور لا يكون كذلك إلا إذا توفرت فيه شروطا معينة متمثلة في وجود اتفاق مهما كان شكله بين أعوان اقتصاديين مستقلين (أولا) وأن يكون هذا الاتفاق مقيدا فعليا للمنافسة (ثانيا) والمادة 06 السالفة الذكر أوردت لنا بعض الحالات وهي ليست على سبيل الحصر إضافة على وجود العلاقة السببية بين الاتفاق وتقييد المنافسة.

[1] محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص 133.

[2] نوال براهيمي، المرجع السابق، ص 19.

[3] المرجع نفسه، ص 19.

أولا: وجود إتفاق بين أطراف تمارس نشاط اقتصادي بصفة مستقلة

1. وجود إتفاق:

أي الاتفاق القائم بمجرد تبادل الايجاب والقبول ولا يهم الشكل الذي يكسبه هذا الاتفاق، قد يكون صريحا أو ضمنيا أو مكتوبا أو شفهيا أو إتفاق حقيقي أو عبارة عن عمل مدبر أو ترتيبات أو تفاهمات حول عرقلة المنافسة ولا يعم في نظر قانون المنافسة إن كان الاتفاق افقيا أو عموديا، فالمهم في كل هذه الحالات أن يكون هناك توافق أو تفاهم بين الأطراف، من شأنه أن يؤدي على إعاقة المنافسة الحرة أو تقييدها، سواء بتحديد الأسعار أو تقليص الإنتاج أو الحد من الدخول في السوق.[1]

2. أن يمارس أطراف الاتفاق نشاطا اقتصاديا:

المادة 06 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة ثم يحدد الصفة القانونية لأطراف الاتفاق لكن بالعودة على نص المادة 03 من الأمر أعلاه المعدلة بموجب أحكام القانون 08-12 نجدها تشير على أن الأشخاص الخاضعة لقانون المنافسة هي المؤسسة والتس عرفتها "المؤسسة كل شخص طبيعي أو معنوي أي كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد".

وعليه نجد هذه المادة بينت لنا المخاطبين بهذا القانون وهم الأعوان الاقتصاديين أو المؤسسات الذين يمارسون نشاطات إقتصادية مهما كانت طبيعتها سواء الإنتاج، التوزيع، الخدمات سواء كانوا طبعيين أو معنويين عامين أو خواص.[2]

3. إستقلالية أطراف الاتفاق عن بعضهم البعض:

بما أن الاتفاق المحظور يشترط تعدد الأطراف فإن ممارسة كل واحدة نشاطها بصفة مستقلة في السوق وفقا لقواعد المنافسة بالإضافة إلى تمتعها بالاستقلالية[3] فلهث الا يعتبر الاتفاق الذي يبرم بين الشركة الأم والفرع اتفاق مفيدا للمنافسة لوجود وحدة اقتصادية بينهما، فهنا نقصد بالاستقلالية الاقتصادية وليس الاستقلالية القانونية.[4]

ثانيا: أن يكون الاتفاق مقيدا للمنافسة

1. هدف الاتفاق لتقييد المنافسة:

المبدأ هو الاتفاقات ليست كلها محضورة بحد ذاتها ولكون أن هناك مبدأ قديم أساسي وهو مبدأ التعاقد وبتالي الاستثناء هو الحظر إذا كان هناك مساس بالمنافسة فلا يعتبر الاتفاق محظورا من وجهة قانون المنافسة الجزائري إلا إذا كان هدفه أو اثره تقييد أو عرقلة المنافسة في السوق ولم يكن ضمن

[1] محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص 37.

[2] المرجع نفسه، ص 93.

[3] محمد الشريف تواتي، المرجع السابق، ص 23

[4] محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص 98.

الاستثناءات التي حددها القانون ولإدانة الاتفاق المحظور والمقيد للمنافسة يكفي أن يكون هدفه أو الغرض منه تقييد المنافسة في السوق، حتى ولو لم يتم تنفيذ الاتفاق من طرف أعضائه على أرض الواقع سواء تحققت أهدافه أو لا، فبمجرد نشؤ الاتفاق وبأي شكل كانت تقع الإدانة على أطرافه وهذا ما نستخلصه من نص المادة 06 من الأمر 03/03 "... تحظر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات والاتفاقات الصريحة والضمنية عند ما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة...".[1]

فالاتفاقات التي يمكن أن ترتب أثر سلبيا تمس وتفيد المنافسة الحرة وذلك يقولها "أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة" ومفاد ذلك حظر الاتفاقات نتيجة لاحتمالية أثرها السلبي حتى ولم تكن مقصودة وحتى ولم تكن آثارها واقعية التحقيق في السوق بل تكفي إحتمالية وقوعها فقط.[2]

2. النماذج المتعددة للاتفاقات المقيدة للمنافسة:

يستنتج من المادة 06 من الأمر 03/03 أتت بمعايير وأساليب تساعد على تحديد الاتفاقات، كما أنها أوردت مجموعة من الممارسات والأعمال الأكثر شيوعا والأكثر انتشارا بين المتعاملين والمتنافسين خارج المنافسة الحرة والذين يهددون الاقتصاد العام، لذلك سنبين تطبيقات هذه الاتفاقات التي منعتها المادة 06.[3]

أ. الاتفاقات الرامية إلى تقليل عدد المنافسين في السوق:

وتتجسد هذه المخالفة في عرقلة الدخول الشرعي في السوق للنشاطات التجارية من طرف منتج أو موزع آخر، من خلال خفض عدد منافسيهم في السوق وزيادة حصصهم فيها يؤدي إلى طرف غير تنافسية مقيدة للمنافسة، وتكون بعدة طرق:

أ. 1. الاتفاقيات المتضمنة عرقلة الدخول الشرعي إلى السوق:

ويقصد بها اتفاق مجموعة من الأعوان الاقتصاد بين على وضع حواجز للدخول إلى السوق وذلك بمقاطعة وعرقلة مقاولة أو مؤسسة غير منتمية إلى الاتفاق عن طريق إلزام المنافس الذي يرغبوا الدخول إلى السوق الحصول على بطاقة الترخيص مثلا.

أ. 2. اتفاقات المقاطعة

وهو اتفاق مجموعة من المؤسسات الاقتصادية على مقاطعة أحد المتعاملين الاقتصاد بين غير المنتمين للاتفاقية البيع والشراء بهدف اقصائه من السوق.

---

[1] المرجع نفسه، ص ص 40-41

[2] المرجع نفسه، ص 41.

[3] محمد تيورسي، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص 201.

أ.3. التفاهم عند المناقصات العامة والخاصة

وهذا ما نصت عليه المادة 06 من الأمر 03/03 "إقتسام الأسواق أو مصادر التموين..." في حالة عدم احترام تنظيمات الصفقات من حيث الشفافية والنزاهية، كالمحافظة على سرية العروض في الأظرفة وفتحها من طرف اللجنة المختصة لمنحها للمؤسسة التي قدمت عروض أفضل، بل يكون ذلك عن طريق الاتفاق المسبق على من يفوز بالصفقة فيؤدي ذلك إلى تعطيل قواعد المنافسة.[1]

ب. الاتفاقات الرامية إلى تقييد نشاط المتنافسين في السوق

ب. 1. الاتفاقات حول تحديد أسعار السلع والخدمات

يعتبر هذا الاتفاق المحور الذي يدور حوله أغلب الاتفاقات التي يبرمها المتعاملون الاقتصاديون من أجل تفييد المنافسة بينهم وفقا لنص المادة 06 "...عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو انخفاضها...".

بمعنى توافق إدارة الأطراف بشكل صريح أو ضمني حول التدخل في تحديد الأسعار إرتفاعا أو انخفاظا على مستوى السوق بغية تقييد المنافسة والإضرار بمتعاملين منافسين.

ب. 2. صفقات الربط:

تنص المادة 06 من الأمر 03/03 "... إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية...".

بمعنى ضرورة أن يصحب شراء منتوج معين يرغب المشتري في شرائه بمنتوج إضافي يطلق عليه المنتوج المرتبط بغض النظر إذا كان المشتري راغبا في شرائه أم لا.

ب.3. اتفاقات الحصر أو القصر:

وهي الاتفاقات التي تبرم بين مصنع يتقدم بعقد بيع مشروط بقبول المشتري بأن يمتنع عن التعامل بسلع المنافسين الأخرين وتكون هذه العقود في مشكل اتفاقات يوافق فيها المشتري على شراء منتوجات أو خدمات من بائع معين ولفترة محددة من الوقت على سبيل القصر والحصر فحمل التعامل يقتصر بين طرفي الاتفاق على التعامل مع بعضهم البعض في سلعة معينة وفي منطقة محدودة خلال فترة زمنية فهي عقود تفيد حرية المشتري في البحث عن مصادر تموين بديلة وتسمى هذه العقود المقيدة للمنافسة بعقود التوزيع الحصري والتوزيع الانتقائي.[2]

[1] محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص 133.

[2] ماجدة بوسعيد، المرجع السابق، ص 98.

ثالثا: وجود العلاقة السببية بين الاتفاق وتقييد المنافسة

إن الضرر الذي يلحق بالمنافسة ناتج عن الاتفاق المبرم بين الأطراف المتواطئة ووجود العلاقة السببية بين الاتفاق وتقييد المنافسة يفرض على السلطة المختصة إجراء دراسة عميقة للإتفاق، كما أن الاثبات يلعب دورا كبيرا للتأكد من وجود العلاقة السببية بين الاتفاق المحضور والمساس بالمنافسة من عدمها فمتى ثبت وجود عرقلة لحرية التجارة في السوق أو أدى ذلك الاتفاق إلى المساس ولو بجزء جوهري من السوق فهو دليل على تحقيق شرط الاتفاق المعاقب عليه[1] فالضرر هنا قد تحقق وفقا لنص المادة 06 "... عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها...".

الفرع الرابع: الاستثناءات الواردة على حظر الاتفاقات

إن التنظيم القانوني لأحكام المنافسة لا يهدف فقط لمواجهة التصرفات والممارسات الضارة بالمنافسة، بل هو في خدمة أهداف اقتصادية وحظر الاتفاقات المقيدة للمنافسة ليس مبدأ مفتوحا أو مطلقا بل يتضمن استثناءات نص عليها المشرع الجزائري في نص المادة 09 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة "لا تخضع أحكام المادتين 6 و7 أعلاه، الاتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي اتخذ تطبيقا له، يرخص بالاتفاقات أو الممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل، أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق ...".[2]

وعليه تستخلص من نص المادة 09 حالتين من الاستثناءات الواردة على الاتفاقات وهي:

أولا: بناءا على نص تشريعي أو تنظيمي

يندرج الترخيص القانوني للاتفاقات المقيدة للمنافسة في إطار التدخل المباشر للمشرع في تنظيم بعض النشاطات الاقتصادية لظروف تستدعيها الضرورة علما أن هذا الاستثناء لم يشير عليه الأمر 06/95 المتعلق بالمنافسة الملغى وإنما جاء في إطار الأمر 03/03 فسنة نصوص وتنظيمات في ظروف خاصة يسمح من خلالها لها بإستناء الإتفاقات من الخطر، فالسلطة التشريعية أو الحكومة قبل سنها للنص التشريعي أو التنظيمي الذي يستثني هذا الأخير أي الاتفاقات المقيدة للمنافسة من الحظر هي ملزمة بإستشارة مجلس المنافسة حتى وإن كان رأيه غير ملزم وفقا لنص المادة 36 من الأمر 03/03 "يستشار مجلس المنافسة في كل مشروع نص تنظيمي له صلة بالمنافسة.[3]

---

[1] مختارية حلحال، المرجع السابق، ص 38.

[2] حسيبة برى، حكيمة عنابي، إجراءات قمع الممارسات المنافسة للمنافسة، مذكرة ماستر في الحقوق، شعبة القانون الاقتصادي وقانون الأعمال، تخص القانون العام للأعمال، جماعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، السنة الجامعية 2012-2013، ص 38.

[3] ماجد سعيد، المرجع السابق، ص 99.

ثانيا: بناءا على إعتبار إقتصادي

الظروف الاقتصادية لها تأثير واسع ومباشر ليس على صياغة القواعد المتعلقة بالمنافسة فقط بل حتى في تطبيقها، ولدفع عجلة التنمية الاقتصادية يظهر جليا من خلال نص المادة 09 حيث استثنى منها المشرع الجزائري تلك الاتفاقات من الحظر وذلك لضمان التطور الاقتصادي أو التقني لتحسين التشغيل والسماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة في تعزيز وضعيتها في السوق.[1]

فنجد نص المادة 08 من الأمر 03/03 "بإمكان مجلس المنافسة أن يلاحظ بناء على طلب المؤسسات المعينة واستناءا على المعلومات المقدمة له، أن إتفاقا ما أو عملا مدبرا أو إتفاقية أو ممارسة كما هي محددة في المادتين 06 و 07 لا تستدعي تدخله".

ونجد المؤسسات المعنية تطلب ترخيص من مجلس المنافسة ويسمى بتصريح عدم التدخل محددة بشروط شكلية وموضوعية وفقا للمرسوم التنفيذي 175/05 المؤرخ في 2005 المحدد لأشكال الحصول على التصريح بعدم التدخل.[2]

المطلب الثاني: التجميعات الاقتصادية

تعتبر التجمعات الاقتصادية أحد أهم الآليات التي تلجأ إليها المشروعات في إطار ما يعرف بالتركيز الاقتصادي، يهدف تعزيز قدراتها التنافسية، وقوتها وكفاءتها الاقتصادية، إلا أن وجود هذا التجمعات ضمن شروط معينة قد يؤدي إلى المساس بمبادئ المنافسة كذا وحفاظ على هذه المبادئ أخضع المشرع التجمعات للوقاية المسبقة من طرف مجلس المنافسة.[3]

وقد أشار المشرع الجزائري إلى هذه التجميعات بموجب التعديل الذي أدخله المشرع في نص المادة 416 من القانون المدني استعمل فيها مصطلح التركيز الاقتصادي.

والقانون التجاري لسنة 1975 بين أشكال التركيز الاقتصادي غير أن هذه النصوص جاءت سطحية في مفهومه وأحكامه.

وجاء تأكيد المشرع الجزائري في قانون المنافسة مشروعية هذه التجميعات الاقتصادية لماله من أثر إيجابي لتجميع المؤسسات على الاقتصاد الوطني غير أنه تفاعل مع الجانب السلبي لها لما قد يخل بقواعد المنافسة الحرة إلى مراقبتها منذ سنة 1989 من خلال الأمر 12/ 89 المتعلق بالأسعار في

---

[1] نوال براهيمي، المرجع السابق، ص ص 59-60.

[2] محمد تبورسي، المرجع السابق، ص 218.

[3] د.عبد العزيز بوخرص، محاضرات في مقياس قانون المنافسة، كلية الحقوق والعلوم السياسة التخصص قانون أعمال، جامعة المسلية سنة الجامعة 2021-2022، ص المحاضرة 05

المادة 31 منه، ثم الأمر 95/06 المتعلق بالمنافسة الملغى ومع صدور الأمر 03/03 المعدل والمتمم أفراد المشرع فصلا كاملا للتجميعات الاقتصادية.[1]

ومن خلال هذا المطلب سنتطرق لتعريف التجميعات الاقتصادية الفرع الأول مع التميز بين مختلف الأنظمة المشابهة لها (الفرع الثاني) أشكال التجمعات (الفرع الثالث) شروط مراقبة التجميعات الاقتصادية – تغيير.

الفرع الأول: تعريف التجمعات الاقتصادية

يقتضي بيان التجميعات الاقتصادية باعتبارها شكلا من المساس بحرية المنافسة توضيح تعريفها قانونا وفقهيا.

أولا: التعريف القانوني

مند تناول المشرع الجزائري هذا النظام في القانون 95/06 المتعلق بالمنافسة الملغى المادة 11 منه أن التركيز الاقتصادي هو عبارة عن عقد يتم من خلاله تحويل ملكية أصول أو حقوق أو سندات من عون اقتصادي لأخر، قصد تمكنه من مراقبته أو ممارسة نقوذ عليه، مما يؤدي ذلك إلى المساس بالمنافسة وحصوص هيمنة في السوق.[2]

ثم أشار المشرع الجزائري على التجميعات الاقتصادية في المادة 15 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة فلم يعرفها بل اكتفى بذكر صورها وحالاتها "يتم 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.
3. أنشئت مؤسسة مشتركة تؤدي بصفة دائمة جميع وظائف مؤسسة إقتصادية مستقلة.

نلاحظ من خلال هذه المادة أن النص القديم والجديد مختلف حيث أن المشرع الجزائري لم يأخذ بالمصطلح القديم "التركيز الاقتصادي" بل وظف مصطلح "التجميع الاقتصادي" رغم أن التركيز اشمل من التجميع لكن النص الجديد وسع مفهوم التجميع الاقتصادي ومن وضعيات التكتل بين المؤسسات

[1] هارون أوروان، النظام القانوني لمجمع الشركات "دراسة مقارنة أطروحة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية، 2015-2016ن ص 30.

[2] هارون أوروان، المرجع السابق، ص 31.

لتشمل الصور الكلاسيكية وتتماشى مع الحديثة منها لأن التجميع يتميز بالتشعيب والتطور المستمر من خلال تعدد حالات تشكله.[1]

وقد وضح المشرع الجزائري المراقبة في المادة 15 السالفة الذكر وأضاف المشرع في المادة 16 من الأمر 03/03 " يقصد بالمراقبة المذكورة في الحالة 2 من المادة 15 أعلاه، المراقبة الناتجة ع قانون العقود أو عن طرق أخرى تعطي بصفة فردية أو جماعية حسب الظروف الواقعة إمكانية ممارسة النفوذ الأكيد والدائم على نشاط مؤسسة، لاسيما فيما يتعلق بما يأتي:

1. حقوق الملكية أو حقوق الانتفاع على ممتلكات مؤسسة أو على جزء منها.

2. حقوق أو عقود المؤسسة التي يترتب عليها النفوذ الأكيد على أجهزة المؤسسة من ناحية تشكيلها أو مداولاتها أو قراراتها.

فالمشرع الجزائري حدد المقصود من هذه العمليات من خلال نوعين من التصرفات:

- آليات قانونية تؤدي على إنشاء مختلف أشكال التجميعات المذكورة في المادة 15.

- الأفعال التي تنتج عنها حدوث تأثير لمؤسسة على مؤسسة أخرى.[2]

ثانيا: التعريف الفقهي

- عرفه الفقيه Claude champand بأنه "ظاهرة اقتصادية تتسم بنمو حجم المشروعات من جهة وانخفاض عدد المشروعات من جهة أخرى".

أشار بعض الفقه أن التركيز "التجميع في لغة الاقتصاد معناه جنوح عوامل الإنتاج نحو التجميع في مشروع واحد ومشروعات قليلة بدلال من تشتتها بين مشروعا كبيرة.

وعرفه الأستاذ Blaise bemard " تكتل أو تجمع مؤسستين أو أكثر ضمن تشكيلة معينة، بغية إحداث تغيير دائم في هيكله السوق، مع فقدان كل المؤسسات المجتمعية للاستقلاليتها تعزيز للقوة الاقتصادية لمجموعها".[3]

من خلال تعريف الفقهاء اشترطوا توفر ثلاثة شروط: الالتحام بين المؤسسات، الغاية من وراء التجميع بإحداث تغيير في السوق والشرط الثالث الاثار التي تمس إستقلالية المؤسسات الداخلة في التجميع.

---

[1] – هارون اوروان ، المرجع السابق ص 32

[2] نجاة بن جوال، النظام القانوني للتجمعات الاقتصادية في ظل قانون المنافسة، رسالة ماجستير في الحقوق، تخصيص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد بوضياف المسيلة، السنة الجامعية 2014–2015، ص 16

[3] نجاة بن جوال، المرجع سابق، ص 18.

الفرع الثاني: تمييز التجميعات الاقتصادية عما بشابيها من أنظمة

لضبط المصطلح بشكل أدق يجب عدم الخلط بينه وبين المصطلحات الفردية منه كالتميز بين:

أولا: تمييز التجميع عن التجمع

كيلاهما حظي بتنظيم قانوني فالتجميعات الاقتصادية نظمها الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة من المواد 15 إلى 22 منه، أما التجمع الاقتصادي نظمه القانون التجاري من المواد 796 إلى 799 مكرر فيعتبر التجميع صورة من التجميعات إلا أن تجمع الشركات هو كيان واقعي يفتقد الشخصية المعنوية يقوم بين مجموعة من الشركات تبقى مستقلة قانونيا لكنها مرتبطة إقتصاديا، أما التجميعات يمكن أن تكتسب شخصية معنوية جديدة كما يمكن أن تبقى مستقلة.[1]

ثانيا: تميز التجميعات الاقتصادية عن الاتفاقات

تكون الاتفاقات صريحة أو ضمنية كتابية أو شفوية على عكس التجميعات تكون عقدية، كما أن الاتفاقات المقيدة للمنافسة هي محضورة تكون بقوة القانون إلا ما استثنى منها بنص تشريعي أو لضرورة إقتصادية، أما التجميعات فلا تعتبر محظورة إلا إذا كانت مقيدة للمنافسة وبقرار من مجلس المنافسة.

ثالثا: تمييز التجميعات عن الاحتكار

يحصل الاحتكار Le monople بالإنفراد بسوق سلعة أو خدمة من طرف مؤسسة واحدة وهذا بغية هدف واحد وهو القضاء على المنافسة.

أما التجميعات التي تثبت لمؤسستين أو أكثر، فالاحتكار بالمعنى السابق يقترب من التجميع الاقتصادي من زاوية السيطرة على أغلب الحصص في السوق وبالتالي احتكار السوق عن طريق التجميعات الاقتصادية.[2]

رابعا: تميز التجميعات الاقتصادية عن وضعية الهيمنة

تمكن وضعية الهيمنة المؤسسة للتصرف بشكل مستقل ومنفرد ولا تكترث لتصرفات منافسيها وذلك في مواجهة العملاء والمستهلكين مع اعتبار أن وضعية الهيمنة تكون بشكل تعسفي مقيدا للمنافسة، غير أنه لا يمكن إنكار أن التجمع والهيمنة يعبران عن قوة اقتصادية في السوق.[3]

---

[1] لامية بن عز الدين، النظام القانوني للتجمعات الاقتصادية في ظل قانون المنافسة، مذكرة ماستر، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم القانون الخاص، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، السنة الجامعية 2020-2021، ص 17.

[2] السعيد زكور فرحات، النظام القانوني للمجتمعات الاقتصادية في ظل قانون مذكرة ماستر تخصص قانون الأعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق جامعة السهيد حمة لخضر الوادي السنة الجامعية 2010-2017، ص 10

[3] مريم بورديمة، المرجع السابق، ص 23.

خامسا: تمييز التجميع عن التجمع ذي المنفعة الاقتصادية

نصت عليه المواد 796 إلى 799 مكرر 4 من القانون التجاري حيث تحتفظ الشركات الأعضاء في التجمع ذي المنفعة الاقتصادية بالشخصية القانونية بالرغم من نشؤ شخص معنوي جديد والذي يكون مستقلا عن الشركات الأعضاء، في حين تفقد الشركة العضو في التجميع عن طريق الاندماج شخصيتها القانونية.

ونجد كذلك التجمع ذي المنفعة الاقتصادية لا يهدف في الأصل إلى تركيز القوة الاقتصادية مثل التجميع الاقتصادي، بل يسعى لتطوير النشاط الاقتصادي للمؤسسات الأعضاء فيه.[1]

الفرع الثالث: أشكال التجميعات الاقتصادية

تتعدد أشكال التجميعات الاقتصادية بتعدد الوسائل التي تنشؤها ولقد نصت المادة 15 من الأمر 03/03 على ثلاث أشكال أو صور يتم ويتحقق بها التجميع الاقتصادي.

أولا: الاندماج

عرف بعض الفقهاء الاندماج "إتفاق بمقتضاه تتحد شركتان قائمتان على الأقل في شركة واحدة تكون لها شخصية معنوية جديدة بعد اتخاذ إجراءات التأسيس، أو أن تبليغ شركة تسمى الشركة الدامجة شركة أخرى تسمى المندمجة".[2]

ويلاحظ في نصوص القانون التجاري أن الاندماج على نوعين أو صورتين حيث جاء في المادة 744 منه " للشركة ولو في حالة تصفيتها، أن تدمج في شركة أخرى، أو أن تساهم في تأسيس شركة جديدة بطريقة الدمج".

يتبين من نص المادة أن الاندماج له صورتان، اندماج بطريق الضم واندماج بطريق المزج وهذا التصنيف له أهمية كبيرة، خاصة إذا تعلق الأمر بالجانب الإجرائي يكون مختلفا في الصورتين.

1. الاندماج عن طريق الضم

وهو ما يعرف أيضا بالاندماج عن طريق الابتلاع أو الالتحاق ومفادة إلتحام أو ضم شركة أو أكثر بشركة أخرى حيث تزول الشخصية المعنوية للشركة المندمجة وتنقل أصولها وخصومها إلى الشركة الدامجة، التي تظل محتفظة بشخصيتها المعنوية، ويترتب على ذلك زيادة رأس مال الشركة الدامجة المتمثلة في مجموع أموال الشركة أو الشركات المندمجة.

ويعتبر هذا النوع الأكثر شيوعا في الواقع العملي.[3]

---

[1] السعيد زكور فرحات، المرجع السابق، ص 12.

[2] هارون أوروان، المرجع السابق، ص 42

[3] السعيد زكور فرحات، المرجع السابق، ص 20.

2. الاندماج عن طريق المزج

وهو ما يعرف بالاتحاد أو بتأسيس شركة جديدة ويحدث عند ما تتفق شركتان أو أكثر على توقفها على الوجود، وانصهارهما معا في شركة واحدة جديدة تمتلك جميع موجوداتها، كما تتحمل ديون والتزمات تلك الشركات وكذلك نزول شخصيتها المعنوية.

ثانيا: المؤسسة المشتركة

تناولت المادة 15 فقرة 03 من الأمر 03/03 المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة أن المؤسسة المشتركة إحدى الوسائل التي يتم فيها التجميع والتي جاءت في نصها "يتم التجميع في مفهوم هذا الأمر إذا أنشأت مؤسسة مشتركة تؤدي بصفة دائمة جميع وظائف مؤسسة اقتصادية مستقلة".

أي أن إنشاء مؤسسة مشتركة من طرف مؤسستين أو اكثر يعتبر تجميعا اقتصاديا لابد أن تتوافر فرصة صفتين الاستقلالية عن المؤسسات المنشئة، وممارسة نشاطها بطريقة دائمة".[1]

ثالثا: المراقبة

طبقا للمادتين 15 و16 من الأمر 03/03 تنتج هذه المراقبة عن النفوذ الذي يملكه شخص أو عدة أشخاص طبيعيين على مؤسسة أو أكثر وكذلك على النفوذ الذي تملكه مؤسسة على مؤسسة أو أكثر أو على جزء منها بصفة مباشرة كرقابة المؤسسة (أ) على المؤسسة (ب) أو غير مباشرة كرقابة المؤسسة (أ) على المؤسسة (ج) والتي هي بدورها مراقبة من طرف المؤسسة (ب) كما بينت المادة 731 من القانون التجاري: " تعد شركة ما مراقبة لشركة أخرى:

- عندما تملك بصفة مباشرة وغير مباشرة جزءا من رأسمال يخول لها أغلبية الأصوات في الجمعيات العامة لهذه الشركة.
- عندما تملك وحدها أغلبية الأصوات في هذه الشركة بموجب اتفاق مع باقي الشركاء الأخرين أو المساهمين على أن لا يخالف هذا الاتفاق مصالح الشركة.
- عندما تتحكم في الواقع، بموجب حقوق التصويت التي تملكها في قرارات الجمعيات العامة لهذه الشركة.
- عندما تملك بصفة مباشرة أو غير مباشرة جزءا يتعدى 40% من حقوق التصويت ولا يحوز أي شريكا ومساهم آخر بصفة مباشرة أو غير مباشرة جزاء أكثر من جزءها.[2]

[1] مريم بورديمة، المرجع السابق، ص 41

[2] مريم بورديمة، مرجع سابق، ص44

الفرع الرابع: شروط مراقبة التجميعات الاقتصادية

يتولى مجلس المنافسة عملية الرقابة على التجميعات الاقتصادية كلما تحققت شروط معينة حددتها المواد 17و 18 من الأمر 03/03 نظرا لامتلاكها القوة الاقتصادية اللازمة التي تجعل من التجميع الاقتصادي غير مشروع يستوجب إخضاعه للمراقبة.[1]

أولا: تكوين وتعزيز وضعية الهيمنة على السوق

حسب المادة 17 من الأمر 03/03 "كل تجميع من شأنه المساس بالمنافسة أولا سيما بتعزيز وضعية هيمنة مؤسسة على سوق ما يجب أن يقدمه أصحابه على مجلس المنافسة...".

ونصت المادة 03 من نفس الأمر الهيمنة على أنها " هي الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني من شأنه عرقلة قيام منافسة فعلية فيه وتعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة على حد معتبر إزاء منافسيها أو زبائنها أو ممونيها".[2]

ولمعرفة أن المؤسسة أدت إلى تعزيز وضعية الهيمنة على السوق لابد من تحديد مفهوم السوق المعني، وكذا الإقليم الجغرافي أي النشاط التجاري المتضمن تقييدا للمنافسة في سوق المنتجات والمنطقة الجغرافية التي تمارس فيها هذا النشاط ووفقا لنص المادة 03 من الأمر 03/03 "كل سوق للسلع أو الخدمات المعنية بالممارسات المقيدة للمنافسة وكذا تلك التي يعتبرها المستهلك مماثلة أو تعويضية لاسيما بسبب مميزاتها وأسعارها والاستعمال الذي خصصت له".

وعليه فإن تقدير حجم التجميع يتم وفق معيارين تتمثل الأول في معيار الحصة في السوق وهي سوق السلع والخدمات المعنية بالممارسات المقيدة للمنافسة وهو ما أخذ به المشرع الجزائري قابلية السلع والخدمات للإستبدال والمعاوضة.

المعيار الثاني المنطقة الجغرافية التي يمارس فيها العون الاقتصادي نشاطه التجاري ونصت عليه المادة 03 على أنه " ...المنطقة الجغرافية التي تعرض المؤسسات فيها السلع والخدمات...".

ثانيا: تجاوز القانوني من حصة التجميعات الاقتصادية في السوق المرجعية

راعى المشرع الجزائري خصوصية السوق الجزائرية برفع مستوى العينة القانونية للمراقبة في ظل الأمر 03/03 عن تلك المحددة بموجب الأمر 06/95 الملغى بـ 30% وذلك لرفع عملية التنمية في الاقتصاد الوطني.

من خلال المادة 18 من الأمر 03/03 "تطبيقا لأحكام المادة 17 أعلاه، كلما كان التجميع يرمي إلى تحقيق حد يفوق 40% من المبيعات المنجزة في سوق معينة".

---

[1] آمنة عياش، جرائم المنافسة في التشريع الجزائري مذكرة ماستر في القانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة 08 ماي 1945 قالمة، السنة الجامعية 2017-2018، ص 43.

[2] المرجع نفسه، ص 44.

ونجد من خلال المادة أن تمكين المؤسسات من بلوغ حجم كبير يعطيها القدرة على المنافسة في الأسواق الداخلية والخارجية، وعليه فإن نسبة 40% تسمح بالتوفيق بين مصلحة المؤسسات في السوق والنشاط الاقتصادي من جهة أخرى.[1]

لكن الكثير من انتقد المشرع الجزائري لعدم أخذه بمعيار رقم الأعمال نظرا لسلبيات التي طرحها معيار الحصة في السوق التي يتم التحديد السليم للسوق المعينة وهو أمر معقد فمعيار رقم الأعمال في بعض الأنشطة تحقق رقم معتبر مقارنة مع الحصة السوقية فنجد رقم الأعمال هو المبلغ الصافي المحصل عليه من المبيعات أو الخدمات خلال السنة المالية مخصوما منه نفقات البيع والرسوم الضريبية المدفوعة.[2]

المطلب الثالث: العقد الاستئثاري

العقود الاستئثارية الممارسة الوحيدة المحظورة بحد ذاتها من بين الممارسات المقيدة للمنافسة فالمشرع الجزائري وضعها في ممارسة مستقلة لوحدها في حين اكتفت التشريعات المقارنة بإدراجها ضمن الاتفاقات المحضورة.

الفرع الأول: تعريف العقد الاستئثاري

عرف المشرع الجزائري العقد الاستئثاري في المادة 10 من الأمر 03/03 "يعتبر عرقلة لحرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها، كل عقد شراء استئثاري يسمح لصاحبه بإحتكار التوزيع في السوق".

أي أن الحظر اقتصر في عقد الشراء الاستئثاري بعمليات إحكتار التوزيع في السوق غير أنه تدارك الوضع ووسع ذلك لتشمل كل النشاطات التي تدخل ضمن قانون المنافسة الإنتاج التوزيع الخدمات الاستيراد وذلك من خلال تعديل القانون 12/08 المعدل والمتمم للأمر 03/03 في المادة 06 منه "تعتبر عرقلة لحرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها كل عمل و/أو عقد مهما كانت طبيعته وموضوعه يسمح لمؤسسة بالاستئثار في ممارسة نشاط يدخل في مجال تطبيق هذا الأمر".[3]

إن هذا التوجه الجديد للمشرع الغرض منه إبرام المتعاملين الاقتصاديين ببذل جهد مكانتهم في السوق على أساس قدراتهم الاقتصادية وذلك في إطار تنافسية شفافة.

---

[1] شعبان العايب، مراقبة التجميعات الاقتصادية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير في القانون فرع القانون، تخصص الهيئات العمومية والحكومة كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، السنة الدراسية 2013-2014، ص ص 58، 59.

[2] مريم بورديمة، المرجع السابق، ص ص 60-61.

[3] حسيبة بري، حكيمة عناني، المرجع السابق، ص ص 45-46.

الفرع الثاني: شروط حظر العقد الاستئثاري

أولا: وجود عمل و/أو عقد يعرقل المنافسة في السوق

نصت المادة 10 من الأمر 03/03 المتعلق المنافسة المعدلة بموجب القانون 12/08 المادة 06 منه " يخطر كل عمل و/أو عقد مهما كانت طبيعته وموضوعه..." يلاحظ من خلال هذا النص المشرع وسع مجال الخطر الذي كان قبل التعديل حظر عقد الشراء الاستئثاري فقط وبعد التعديل وسع دائرة الخطر لشمل العقود والأعمال مهما كانت طبيعتها وموضوعها.

نجد أيضا المشرع الجزائري لم يعرف لنا العقد ولا العمل في الأمر 03/03 وبذلك علينا الرجوع إلى القواعد العامة، المادة 54 من القانون المدني لذلك نجد العقد أو العمل المقيد والمعرقل لحرية المنافسة كإتجاه الممون بموجب عقد طويل المدة حيث هذه التبعية تلزم هذا الأخير بعدم التعامل مع أي ممون آخر وأن العقد حصري يلتزم الممون بعدم تموينه لأي موزع آخر ماعدا المبرم معه هذا عقد الاستئثاري.[1]

ثانيا: استئثار المؤسسة بممارسة النشاطات

يستشف من نص المادة 10 من قانون المنافسة المعدل والمتمم بقانون 12/08 شرط استئثار المؤسسة بممارسة النشاطات أي أن تكون المؤسسة منفردة بالعقود والأعمال في مجال من مجالات الإنتاج، التوزيع، الخدمات أو الاستيراد بمعنى أن تفضل المؤسسة المستأثرة نفسها عن بقية المؤسسات في السوق وتقوم بإختيار الأفضل لها، كأن يستأثر أحد الموزعين عن طريق عقد طويل المدة بينه وبين أحد الممونين توزيع سلعة ما في السوق لوحده، ما يشكل حاجزا لدخول موزعين لنفس السلعة في السوق وبالتالي تقييد المنافسة من خلال تجميع كل الحصص بيد المستفيد من العقد الاستئثاري.[2]

ثالثا: تقييد المنافسة

إلى جانب تحقق وجود عقد و/أو عمل استئثاري محظور يكون ذو طبيعة مقيدة للمنافسة سواء بالحد منها أو الاخلال بها وبالرجوع إلى المادة 10 من الأمر 03/03 المعدل والمتمم نجدها لا تمنع العقود والأعمال الاستئثارية إلا إذا كانت مقيدة للمنافسة في السوق، ولدخول العقد أو العمل الاستئثاري في دائرة الحظر لابد من وجود علاقة سببية بين العقد و/أو العمل الاستئثاري والإخلال بالمنافسة حيث يجب أن يكون الضرر الذي لحق بالمنافسة ناتج عن الاتفاق المبرم بين الأطراف المتواطئة.

---

[1] آمال زقاري، العقود والأعمال الاستئثارية المقيدة للمنافسة وفقا للأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي مرسلي عبد الله، تيبازة العدد الأول جانفي 2017، ص 292

[2] حاجي بن عامر، الممارسات المقيدة للمنافسة، مذكرة ماستر، تخصص قانون إقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة د. الطاهر مولاي، سعيدة، السنة الجامعية 2014-2015، ص 30.

والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يضع نماذج عن العقود و/أو الأعمال الاستئثارية للمنافسة مثلما فعل في الاتفاقات المحظورة، التعسف في وضعية الهيمنة والتعسف في إستغلال وضعية التبعية الاقتصادية.[1]

الفرع الثالث: التأثير السلبي للعقد و/أو العمل الاستئثاري على المنافسة في السوق

ينتج عن الممارسات الاستئثارية منع كل أو بعض العاملين في السوق من منافسة البائعين فالمنتج الذي منع من مواصلة تجارية مع بعض تجار الجملة أو تجار التجزئة بسبب أنهم قبلو تعامل حصري مع منتج آخر منافس قد لا يجد منافذ بيع كافية أو متاحة لمنتجاته، أما المشتري في التعامل الحصري فليزمه العقد شراء بضائع من منتج معين وهكذا تكون قدرة هذا المشتري حول المنافسة عن الجودة والسعر قد قيدت وعليه فبقاء المشترين في هذه العقود يجعل التسعير التنافسي غير موجود.

إذن فالممارسة الاستئثارية المحظورة تنطوي على عنصر الإجبار لإبرامها فيؤدي إلى غياب المنافسة في السوق أو عرقلة لأنها تعمل على إيجاد منافس وحيد في السوق يقوم باحتكاره وعرقلة دخول أي متنافسين جدد في ذلك المجال.[2]

[1] أمال زقاري، المرجع السابق، ص ص 292-293.
[2] أمال زقاري، المرجع نفسه، ص 294.

المبحث الثاني: الممارسات الفردية المقيدة للمنافسة

ويراد من هذا المبحث تحديد مفهوم السلوكيات التي يقوم بها العون الاقتصادي بصفته أحادية والتي بإمكانها أن تكون مساسا بالمنافسة.

وبالرجوع إلى الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة نجد أن المشرع الجزائري حظر كل من التعسف في وضعيته الميمنة على سوق بناء على نص المادة 7 (المطلب الأول) وحظر التعسف في إستغلال وضعيته التبعية الاقتصادية بناء على نص المادة 11 (المطلب الثاني) كما قام المشرع بحظر ممارسته أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي وهذا بناء على نص المادة 12 (المطلب الثالث).

المطلب الأول: التعسف في إستعمال وضعية الهيمنة

وضعيته الميمنة في حد ذاتها لا تعتبر محظورة قانونا، لأن كل عون إقتصادي يسعى لتحقيق السيطرة على السوق مما يخلق جوا من المنافسة وتشجيعها، إلا أن ذلك عادة يقترن بالتعسف في إستعمال هذا الموقع خاصة عندما يكون الهدف منها الحد أو الإخلال أو تقييد مبدأ المنافسة الحرة في ذلك وذلك عن طريق إقصاء منافسين آخرين م ممارسته النشاط الاقتصادي ذاته في السوق المعنية.[1]

الفرع الأول: شروط إعتبار وضعيته الهيمنة على السوق ممارسة تعسفية

لتحقيق هذا التعسف ويكون هناك إضرار بالمنافسة لابد من توافر شروط معينة وهذا ما سنوضحه في هذا الفرع تتمثل في وجود مؤسسته مهيمنة (أولا) وكذلك لابد من وجود ممارسته إحتكارية تجسد التعسف (ثانيا) ومنع وتقييد المنافسة من الدخول للسوق (ثالثا).[2]

أولا: تواجد مؤسسة في وضعيته هيمنة على السوق

أ. تعريف وضعية الهيمنة على السوق

يوجد للهيمنة الإقتصادية عدة تسميات أخرى مثل المركز الإحتكاري، المركز المسيطر، الحصة السوقية والسيطرة على السوق وبتعدد هذه المصطلحات تعددت الأراء في تعريف الهيمنة في السوق.

1. التعريف القانوني للهينة الاقتصادية

حسب مقتضيات المادة 3 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة فإن وضعية الهيمنة هي "الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة إقتصادية في السوق المعني من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه وتعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها أو زبائنها أو ممونيها".

[1] محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص 44.

[2] عبد الجليل حواجلي، التعسف في إستغلال وضعيته الهيمنة، مذكرة ماستر فرع قانون الاعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، تخصص قانون أعمال، جامعة جامعة محمد خيضر، بسكرة، السنة الجامعية 2016-2017، ص 10.

وعليه فإن وضعية الهيمنة مرتبطة بالقوة الاقتصادية للمؤسسة أو العون الإقتصادي، بحيث يلعب دورا رئيسيا في السوق، وفي توفير السلعة أو بدائلها.[1]

2. التعريف الفقهي للهيمنة

عرفتها لجنة المنافسة الأوروبية على أنها: " تكون المؤسسات في وضعية هيمنة، لما تكون لها إمكانية القيام بتصرفات مستقلة تجعل في مقدرتها أن تتصرف دون الأخذ بعين الإعتبار المتنافسين المشترين أو الممونين".

فوضعية الهيمنة تسمح للمؤسسة بتفادي ضغوطات المنافسة بفرض تطوراتها على منافسها، وفرض شروطها على زبائنها وممونيها، وذلك نظرا لعدم إمتلاك منافسيها وزبائنها لخيارات وحلول أخرى كافية، وتكون قادرة على مجابهة التصرفات المنفردة لهذه المؤسسة، وذلك راجع خصوصا إلى إمتلاك المؤسسة لحصص هامة في السوق وعدم التناسب بينها وغيرها من المؤسسات، فيما يخص مركزها ونمط تحركها التجاري.

ثانيا: وجود ممارسة إحتكارية تجسد التعسف

حسب نص المادة 7 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة فقيام أي مؤسسة بتصرف منصوص عليه في هذه المادة يشكل تعسف في إستغلال وضعية الهيمنة على السوق، فالصورة الهيمنة على السوق، فالصورة المهيمنة هي الخدمة أو الإمتياز الإنتاجي الذي تمتلكه هذه المؤسسة مع قيامها بمنع المتنافسين من إستغلالها وهذا حفاظا على المركز المهيمن والذي يعد تعسف، وعليه لابد من توافر شروط معينة وهي:

- أن تمتلك هذه المؤسسة بنية أساسية.
- عدم قدرة مؤسسة أخرى منافسة إمتلاك هذه البنية.
- أن تكون هناك حاجة ماسة لها.
- لابد من أن ترتكب المؤسسة تعسفا وتمنع هذه البنية عن غيرها لإبقائها تابعة لها.[2]

[1] حواجلي عبد الجليل، مرجع السابق، ص 12.

[2] مختور دليلة، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، أطروحة الدكتوراه، تخصص قانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، ص 81.

ثالثا: تقييد المنافسة والحد منها

من خلال ما تطرقت إليه المادة 07 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة.

فإن وضعيته المهينة الناتج عنها هذا التعسف والذي يؤدي إلى المساس الفعلي أو المتوقع إخلال بالمنافسة في السوق وكذلك الحد من الدخول للسوق أو ممارسته النشاطات التجارية فيها، فإن القيام بهذه الممارسات التعسفية يترتب عليها القيام بتنفيذ المنافسة.[1]

فخطرت المادة 7 كل تعسف الذي ينتج عنه القصد، مما يؤدي إلى عدم متابعة الممارسات الإحتكارية التي لا يكون فيها قصد التعسف حتى وإن كانت هذه الممارسات مقيدة للمنافسة، إلا أن هناك بعض الإستثناءات التي ترد على حظر التعسف في وضعية الهيمنة ولا تدخل في نطاق الحظر وتتمثل في:

1. الإستثناء الناتج عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي

تنص المادة 9 فقرة 1 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على ما يلي: " لا تخضع لأحكام المادتين 6و 7 ... الإتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي إتخذ تطبيقا له..." وعليه فإن أي توافق ينجم عليه تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي يتخذ صفة مشروعة يخرج من دائرة الحظر كما يجب أن يكون هذا النص صادر عن السلطة التشريعية، أما بالنسبة للنص التنظيمي فلا بد أن يؤدي على خلق قواعد عامة ومجردة.[2]

2. مساهمته هذه الممارسات في التطور الاقتصادي والتقني وتحسين الشغل

لا يشترط أن تحقق الممارسات المحظورة كل هذه الأشكال حيث يكفي تحقق إعتبار واحد، فالتطور الاقتصادي يشمل الإنتاج، وتحسين ظروف السوق وتشجيع الشغل، أما الجانب التقني فيشمل البحث والتطوير وتبادل الخيرات، ويخضع تقدير هذه الممارسات على إجراء حصيلة إقتصادية، لمعرفة المحاسن والمساوئ المسجلة، كل هذه تعتبر أسباب منطقية وكافية لاستبعادها من مجال الحظر والترخيص بها قانونا حسب ما جاءت به المادة 9 فقرة 2 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة التي تنص على " يرخص بالاتفاقات والممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أن تؤدي على تطور إقتصادي أو تقنيا تساهم في تعيين التشغيل أو م شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق، لا تستفيد من هذا سوى الإتفاقات والممارسات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة".[3]

---

[1] لحراري ويزة، حماية المستهلك وقمع الغش وقانون المنافسة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 08.

[2] قواسم غالية، التعسف في وضعية الهيمنة على السوق في قانون الجزائر، رسالة ماجستير، فرع قانون أعمال، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2007، ص 67.

[3] قواسم غالية، المرجع السابق، ص 68.

كما يجب أن يكون لهذا التطور الاقتصادي أثر ملموس وإيجابي، فهذه الممارسات التعسفية يجب أن يكون لها أثر ملموس يبين أن المساهمة في التقدم الاقتصادي، قد بلغ درجة إيجابية وحقق نتائج لصالح السوق التنافسية، مما يعطيه إمكانية تغطية المساوئ التي ترتبت عليها هذه الممارسات التعسفية.

الفرع الثاني: صور الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة على السوق

لقد أورد المشرع الجزائري ضمن المادة 7 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة بعض الحالات التي تعد على سبيل المثال وليست على سبيل الحصر، والتي تعتبر ممارسات تعبر عن التعسف في إستغلال وضعيته الهيمنة على السوق والتي تضفي إلى ممارسات مقيدة للمنافسة ويمكن تصنيفها إلى ما يلي:[1]

أولا: المساس بالمنافسة في مجال الأسواق

وتنقسم هذه الحالات على ما يلي:

1. الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها

إن هذه المؤسسات المهيمنة من خلال ممارستها الإحتكارية بناءا على المادة 7 السالفة الذكر بقولها "... الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها..." هو إبعاد المنافسين الآخرين أو منافسين جدد من السوق، وتكون إما بطريقة الحد المباشر للدخول إلى السوق وذلك بفرض العون الاقتصادي المهمين نوعا من الرقابة التقنية على شخص يريد الدخول للسوق كإلزامية الحصول على إعتماد أو ترخيص أو مختلف الشروط التعجيزية، مما يلغى فكرة الدخول للسوق.

أما الحد غير المباشر للدخول في السوق فييتم عن طريق عقود التوزيع الحصرية والتي تعمل على الحد من الدخول إلى السوق حيث يلتزم العون المهيمن يصب إنتاجية إلى ممون واحد وحصري في سوق معينة حيث يتعامل المهيمن مع متعامل إقتصادي واحد، ومن جهة ثانية يمنع بند التوزيع الحصري الموزع التعامل مع ممونين أخرين وبالتالي يتم التحكم في السوق بالحد من الدخول فيها.[2]

2. تقليص أو مراقبة الإنتاج أو الإستثمارات أو التطور التقني

يقوم الأعوان الإقتصاديون المهيمون على السوق بناء على نص المادة 7 من الأمر 03/03 بتحديد كمية الإنتاج أو تسويق كل منافس لمنتوجات معينة وذلك وفقا لحصته السوق التي يجوزها كل عون، وبذلك منع كل عون من إنتاج أو تسويق كميتة أكبر من المنتوجات المسموح بها تحت طائلة عقوبات يفرضها عليه الأعوان المهيمون كمقاطعة التعامل معه.

---

[1] لحراري ويزة، المرجع السابق، ص70.

[2] أمال زايدي، محاضرات في قانون المنافسة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون الأعمال، جامعة سطيف، السنة الجامعية 2015-2016، ص 75.

3. إقتسام الأسواق أو مصادر التموين

ويتمثل ذلك في أن العون المهمين يحدد نسب معينة من الإنتاج أو التوزيع أو البيع للأعوان المنافسين وهذه الممارسات غير مشروعة لأنها تحدد مراكز الأعوان في السوق وتمنعهم من ممارسة نشاطتهم خارج الحدود التي رسمت لكل منهم، وهو ما يعرقل المنافسة بينهم وهذا ما نصت عليه المادة 7 السالفة الذكر.

ثانيا: المساس بالمنافسة في مجال الأسعار

لقد كرست المادة المادة 4 من الأمر 03/03 مبدأ تحديد الأسعار بناء على إقتصاد السوق بقولها: " تحدد بصفة حرة أسعار السلع والخدمات إعتمادا على تواعد المنافسة" ورغم الإستثناء الوارد في المادة 05 من نفس الأمر المعدلة بموجب القانون 12/08 بقولها "يمكن تقنيين أسعار السلع والخدمات التي تعتبرها الدولة ذات طابع إستراتيجي عن طريق التنظيم بعد أخذ راي مجلس المنافسة، كما يمكن إتخاذ تدابير إستثنائية للحد من إرتفاع الأسعار أو تحديدها، لاسيما في حالة إرتفاعها المفرط بسبب إضطرابات السوق أو كارثة أو صعوبات مزمنة في التموين داخل قطاع نشاط معين في منطقة جغرافية أو في حالات الإحتكار الطبيعية".[1]

ومن هنا نستشف أن المشرع الجزائري صنف عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لإرتفاع الأسعار أو خفضها، ضمن حالات المساس بالمنافسة المعاقب عليها، ومفاد ذلك خفض الأسعار المفرط مع ضخ إنتاج كبير في السوق من طرف مؤسسة مهمينة من أجل إستبعاد منافسين آخرين، وفي حالة إن تحقق ذلك عاودت نفس المؤسسة بفرض أسعار مرتفعة تعويضا على الخسائر التي تكبدتها خلال فترة تسعيرها المصطنع، وهذا ما يسمى التسعير العدواني.

ثالثا: المساس بالمنافسة في مجال الشروط التعاقدية

نصت المادة 07 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة على صورتين لهذه الحالة والمتمثلتين فيما يلي:

1. إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود[2]

ومفاد ذلك إحتلال أحد طرفي العقد لوضعية قدرته المهيمنة على السوق من أجل فرض شروطه على الطرف الضعيف، والذي يتجلى بضرورة قبول الشريك الضعيف لخدمات إضافية ليست من موضوع العقد حيث أن العون الضعيف هو ليس بحاجة لها، ومن أمثلتها فرض شروط البيع المتلازم.[3]

[1] أمال زايدي، المرجع السابق، ص 76.

[2] أمال زايدي، مرجع سابق، ص 76.

[3] عبد الجليل حواجلي، المرجع السابق، ص 36.

2. تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات إتجاه الشركاء التجاريين

إن المساواة المطلقة في مجال العلاقات الاقتصادية لا وجود لها لأن الهدف من هذه الصورة هو تجسيد مبدأ المساواة بين الأعوان الإقتصاديين عند ممارسة حقهم في المنافسة، لأنهم لا يتمتعون بنفس القوة الاقتصادية، إلا أنه لابد أن يتعلق الأمر بتطبيق شروط غير متكافئة بالنسبة لنفس النوع من الخدمات، ومثال ذلك كأن يقوم صاحب المركز المهيمن بالتمييز بين مشتريين تتشابه مراكزهما التجارية في أسعار البيع أو في شروط التعامل كبيع سلعته مماثلة لهما بسعرين مختلفين وفي نفس الفترة وبنفس الكمية.

وما يمكن أن ننوه عليه أن هذه الحالات على سبيل المثال لا الحصر، فالمشرع أعطى السلطة التقديرية لمجلس المنافسة من أجل إستنباط الحالات التعسفية في إستغلال وضعيته الهيمنة على السوق.[1]

المطلب الثاني: التعسف في وضعيته التبعية الاقتصادية

مخالفة التعسف في وضعته التبعية الاقتصادية مخالفة حديثة النشأة فتعود نشأتها إلى ظهور مراكز الشراء المشكلة من عدة محلات، والتي تتميز بقوتها الاقتصادية الكبيرة ومع أن هذه الأخيرة ليست مهيمنة على السوق أو محتكرة له، فهي تتمتع بسلكة التفاوض، مما يجعلها قادرة على إلزام الممونين المتعاملين معها بمنحها بإمتيازات عديدة وغير مبررة خاصة فيها يخص الأسعار وآجال الدفع، وقد حضرها المشرع الجزائري بناء على نص المادة 11 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة كجريمة مستقلة على حدا.

الفرع الأول: شروط إعتبار وضعيته التبعية الاقتصادية ممارسة تعسفية

إنه ومن أجل أن يتحقق التعسف في وضعيته التبعية الاقتصادية يقتضي أن يتحقق شرط التبعية الذي يتم عن طريق التابع والمتبوع، فالتابع عبارة عن المؤسسة الضعيفة التي تقبل شروط التعاقد وتنفيذها أما المتبوع فهو المؤسسة التي لها قوة إقتصادية في السوق والتي تفرض الشروط التعاقدية، حيث أن هذه التبعية تتحقق وفق معايير سنوضحها لاحقا، ضف على ذلك شرط آخر وهو الإستغلال التعسفي لهذه التبعية، فبمجرد التبعية لا يؤدي إلى الحظر وإنما الإستغلال لهذه الوضعية مما يضفي عليها الحضر والمنع.[2]

أولا: وجود حالة التبعية الاقتصادية

إن التبعية الاقتصادية لا تتحقق إلا بوجود مؤسستين سواء كانت شخص طبيعي أو معنوي خاص أو عام تمارس وبصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الإستيراد، وعليه فوضعية التبعية الاقتصادية بمثابة قوة إقتصادية يحوزها مشروع معين تمنحه القدرة على وضع العوائق أمام

[1] أمال زايدي، المرجع السابق، ص 77.
[2] مختور دليلة، مرجع سابق، ص 109.

المنافسة الفعلية في السوق المعينة وتمكنه من إتخاذ القرارات من جانب واحد، في مواجهة منافسيه وعملاءه وكذلك المستهلكين.[1]

ونشير إلى أن حالة التبعية الاقتصادية لا تنشأ إلا في العلاقات الاقتصادية بين المؤسسات دون المستهلكين كما أنها لا تنشأ بين العلاقات الاقتصادية الأفقية أي من مستوى واحد، بل تنشأ بين العلاقات الإقتصادية الرأسية العمومية التي ليست من نفس المستوى، ومن اجل تبيان وجود حالة التبعية الاقتصادية، فإنه يجب علينا تعريف هذه التبيعة الاقتصادية إلى جانب تحديد معاييرها والتي تتنوع حسب تنوع إتجاهها.[2]

1. تعريف التبعية الاقتصادية

عرف المشرع الجزائري وضعية التبيعة الاقتصادية في المادة 3 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة على أنها: " العلاقة التجارية التي لا يكون فيها لمؤسسة ما حل بديل مقارن إذا أرات رفض التعاقد بالشرط التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى، سواء كانت زبونا أو ممونا".

ما يستشف من نص المادة أن وضعيته التبعية الاقتصادية تكون قائمة كلما تضررت مؤسسة ما من الشروط التي تفرضها عليها المؤسسة المهيمنة، وذلك في إطار العلاقة التجارية التي تعاقدا من أجلها بعض النظر على موضوعها (الإنتاج، التوزيع، الخدمات)، في حين لا تجد المؤسسة المتضررة حل آخر بديل لمواصلة نشاطها التجاري في حالة رفضت مواصلة العقد مع المؤسسة المتبوعة، والمقصود بالحل البديل أن يتواجد في السوق المعنى منتجات متساوية للمنتوج الذي يقوم المشروع الممون بإنتاجه.[3]

2. معايير تحقق التبعية الاقتصادية

لا يمكن أن نثبت قيام حالة تبعية إقتصادية بين عون إقتصادي وآخر إلا بتوفر معايير تحقق وجود هذه التبعية، كما أن المادة 07 من الأمر 03/03 قد منعت التعسف في حالة التبعية الاقتصادية وهذا حماية للمون والموزع على حد سواء وتتمثل هذه المعايير والمقاييس فيما يلي:

أ. معايير تبعية الموزع للممون:

حتى تكون أمام تبعية الموزع للممون لابد من توفر أربعة مقاييس:[4]

أ. 1. شهرة العلامة التجارية

تخضع شهرة العلامة التجارية لرأي المستهلك قد يتفق المستهلكون على أجهزة الحاسوب من علامة تجارية Acer ذات جودة عالية عكس أجهزة الجاسوب من العلامة التجارية HP، حتى وإن كانت بنفس

[1] محمد تيورسي، المرجع السابق، ص 227.
[2] أمال زايدي، المرجع السابق، ص 81.
[3] المرجع نفسه، ص 82.
[4] بنية شفار، المرجع السابق، ص 82.

الجودة، فليس لأهمية العلامة التجارية وشهرتها دور كاف لتحديد إختيارات المستهلك، فالموزع دور هام وأساسي في توجيه ذوق المستهلك والتدخل بطريقة مباشرة في مساعدته على إختيار سلعة معينة من علامة معينة.

فشهرة العلامة التجارية تتوقف على حجم إستهلاك السلعة من طرف المستهلك مقارنة بغيرها.

أ. 2. حصته الممون في السوق

إن الحصة التي يحوزها الممون في السوق تعبر عن قوته الاقتصادية دون أن يكون في وضعيته هيمنه بل يكفي أن يكون له قدر من القوة من اجل إخضاع الموزع لسلطته الاقتصادية.[1]

أ. 3. حصة الممون في رقم أعمال الموزع

تعكس حصته السوق التي يحوزها الممون سلطة التسويق النسبية، وفي نفس الوقت تعطي فكرة عن قوته الاقتصادية.[2]

أ. 4. غياب الحل المعادل أو البديل

يتمثل الحل المعادل في أن يتمتع المشروع التابع بحرية ممارسة نشاطه الاقتصادي بشكل طبيعي، ذلك على الرغم من كون المشروع في حالة تبعية إقتصادية لشريك إقتصادي يمارس في مواجهته ممارسات مقيدة للمنافسة يعتبر الحل بديل عندما تتوافر في السوق مواد مشابهة لمواد الممون تملك نفس الشهرة، مع الأخذ بعين الإعتبار الأجل المستغرق لإيجاد الحل البديل وفي المقابل أن لا يكون الضرر الذي يلحق الموزع كبيرا.[3]

ب. معايير تبعية الممون للموزع

يأخذ هذا الوضع صورة عكسية، حيث يكون المنتج أو الممون في وضع إقتصادي ضعيف بالنظر إلى إرتباطه بالموزع، وحاجته إلى قنوات تصريف فعالة لمنتجاته، وتتحقق هذه الصورة غالبا بين المؤسسات التموينية الصغيرة والمتوسطة والمؤسسات التموينية الكبرى.

فهنا تتطلب موازين القوى ويصبح الممون في حالة تبعية إقتصادية للموزع أو الزبون، وترجع هذه الحالة في غالبة الأحيان على القوة الشرائية التي يتمتع بها هذا الموزع، مما تجعل الممون مجبر على الخضوع لشروطه، وتبيان هذه الحالة يعتمد مجلس المنافسة على المعايير التالية:[4]

[1] مختارية حلحال، المرجع السابق، ص ص 52-53.
[2] نبية شفار، المرجع السابق، ص 79.
[3] المرجع نفسه، ص 80.
[4] مختارية حلحال، المرجع السابق، ص 52.

ب. 1. تركيز بيع الممون لدى الموزع

في بعض الحالات قد يكون تسويق بعض المنتوجات ليس بسبب علامة تجارية معينة ولا لأنه ملك لممون محدد إنما لأن هذا الموزع هو من يتولى توزيعه دون غيره خاصته إذا كان هذا الموزع يجوز على مركز إقتصادي هام داخل السوق، وبالتالي ومن أجل أن تتحقق هذه التبعية الاقتصادية فإن جزء كبير م حصة البيع لدى الممون يقوم بها الموزع، وهنا يكون الممون تابعا لهذا الموزع إقتصاديا.[1]

ب. 2. حصة الموزع في رقم أعمال الممون

لتحقيق التبعية الاقتصادية وفقا لهذه الحالة، يجب أن تكون حصة الموزع في رقم أعمال الممون معتبرة، وهي حصة الموزع من رقم مبيعات الممون، وهي تبرر تعامل هذا الأخير مع الموزع دون غيره.

ب. 3. غياب الحل البديل

حيث لا يوجد بديل للمؤسسة الممونة إلا إذا كان بمقدرها إيجاد منافذ ضرورية لتصريف بضاعتها.

ثانيا: الإستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية

إن تواجد مؤسسة في حالة تبعية إقتصادية لمؤسسة أخرى لا يتعبر أمرا محضورا في حد ذاته، غلا أنه يتم حظر التعسف في إستغلال هذه التبعية بشكل يؤدي على إعاقة المنافسة، سواء كان ذلك من خلال تقييدها أو الإخلال بالقواعد التي تنظم المنافسة الحرة.[2]

1. الأعمال التي تمثل إستغلال تعسفيا لوضعيته التبعة الاقتصادية

لقد حدد المسرع الجزائري الممارسات التعسفية الناتجة عن وضعيته التبعية الاقتصادية من خلال نص المادة 2/11 من الأمر رقم 03/03 (المذكورة سابقا).

يلاحظ على صياغة المادة 11 أعلاه كل عمل آخر من شأنه أن يقلل أو يلغي منافع المنافسة داخل السوق "هذه الممارسات وردت على سبيل المثال لا الحصر، بذلك وسع المشرع من دائرة الأعمال والتصرفات التي يمكن إعتبارها تعسفا في إستغلال وضعيته التبعية.[3]

2.الإخلال بقواعد المنافسة في السوق

تنص المادة 1/11 من الأمر 03/03 "يحظر على كل مؤسسة التعسف في إستغلال وضعيته التبعية لمؤسسة أخرى بصفتها زبونا أو ممونا إذا كان ذلك يخل بقواعد المنافسة".

[1] عبد الكريم خيضر، المرجع السابق، ص 26.
[2] لحراري ويزة، المرجع السابق، ص 69.
[3] جلال مسعد، المرجع السابق، ص 69.

من خلال نص المادة سالفة الذكر نلاحظ أن مجرد وجود عدم التوازن في العلاقات التجارية الثنائية بين مؤسستين ولوكان هناك تعسفا ما لم يكن قد أدى على الإخلال بمبدأ المنافسة الحرة.

وتقدر الممارسات التعسفية بالإحالة إلى السوق من خلال:

- قياس حصة الممون في المواد والخدمات المعنية في السوق.
- ضرورة العودة إلى السوق من أجل تقدير وجود حلول بديلة ومماثلة.[1]

هذا ما جاء في نص المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 31412000 (الملغى) حيث إعتبر غياب الحل البديل حالة أخرى للقول بوجد علاقة تبعيته إقتصادية بين عون إقتصادي وآخر.

الفرع الثاني: صور الإستغلال التعسفي لوضعيته التبعية الاقتصادية

لقد تناولت المادة 11 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة الممارسات التي تعتبر تعسفا في وضعية التبعية الاقتصادية بقولها: " يخطر على كل مؤسسة التعسف في إستغلال وضعيته التبعية لمؤسسة أخرى بصفتها زبوبا أو ممونا إذا كان ذلك يخل بقواعد المنافسة،[2] يتمثل هذا التعسف على الخصوص في:

- رفض البيع بدون مبرر الشرعي.
- البيع المتلازم أو التمييزي.
- البيع المشروط بإقتناء كمية دنيا.
- الالزام بإعادة البيع بسعر أدني.
- قطع العلاقة التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبررة.
- كل عمل آخر من شأنه ان يقلل أو يلغي منافع المنافسة داخل السوق.[3]

وعليه تعتبر من بين الممارسات التعسفية في وضعية الاقتصادية الصور والحالات التالية:

أولا: رفض البيع بدون مبرر شرعي

في مفهوم المادة 11 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة، رفض البيع بدون مبرر شرعي هو أن ترفض المؤسسة -البائع- بيع سلعة أو أداء خدمة بدون مبرر شرعي للمؤسسة الأخرى- المشتري- مستغلة في ذلك تواجد المؤسسة (المشتري) في وضعيته التبعية الاقتصادية لها، المؤسسة – البائعة مما يشكل إحدى الممارسات المقيدة للمنافسة ألا وهو التعسف في إستغلال وضعية التبعية الاقتصادية ويعتبر الإتيان بهذه الممارسة خروج عن مبدأ حرية المنافسة وبالتالي خروج عن مبدأ حرية الصناعة، والتجارة وحرية التعاقد.

---

[1] لحراري ويزة، المرجع السابق، ص 75.

[2] عبير مزغيش، الأليات القانونية لماين المنافسة الحرة 7 محمد خيضر، بسكرة أطروحة دكتوراه في الحقوق، ص 41

[3] سميحة علال، جرائم البيع في قانون المنافسة والممارسات التجارية، رسالة ماجستير، جامعة منتوري، قسنطينة 2004-2005، ص 26

أما في حالة تم إستناد رفض البيع إلى مبرر شرعي فإنه يزيل عليه صفة التعسف وهذا ما جاء في مفهوم المادتين 11 و 14 من الأمر 03-03 كما أن رفض البيع ما هو في حقيقة الأمر إلا إمتناع للمؤسسة المتبوعة عن تلبية طلبات المؤسسة التابعة متذرعة بحجج لا تصل إلى درجة المبرر الشرعي.

ثانيا: البيع المتلازم أو التميزي

عادة ما يكون البيع متلازم أو التمييزي نتيجة لتعسف الممون تجاه الموزع وعلى خلاف رفض البيع، البيوع المرتبطة والمتلازمة ممنوعة ولا يمكن تبريرها.[1]

1. البيع المتلازم

لقد تم النص على هذه الصورة في المادة 11 فقرة 2 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة حيث إكتفى بالنص عليها دون تبيين لمحتواها أو شروطها أو حتى أشكالها وفي هذا السياق نشير إلى أن لفظة متلازم التي جاءت بها هذه المادة تدل على وجود إقتران أو إرتباط بين شيئين، ويقصد به أن تفرض المؤسسة البائعة على زبائنها بضاعة معينة إضافة إلى بضاعة المواد التي شروها.

إن أسلوب البيع المتلازم هو أسلوب تجاري تلجأ إليه المؤسسات من أجل التخلص من البضائع والسلع الكاسدة والتي لم توافق في توزيعها إذ تقوم ببيعها ملازمة لسلع أخرى تكون أكثر رواجا وأكثر طلبا وهو ما يؤدي إلى تقوية مركزها وقوتها وبالتالي فإن هذه الصورة من البيوع تؤدي إلى الإخلال بقواعد المنافسة في السوق من خلال المساس بها، عرقلتها وتقييدها.[2]

2. البيع التمييزي

هو ذلك البيع الذي تمنح بموجبه المؤسسة الممونة لأحد زبائنها سواء كان موزعا، تاجر جملة أو تاجر تجزئة، والذي تربطه بها علاقة تجارية جملة من الإمتيازات دون غيره من المؤسسات الأخرى، تتمثل أساسا هذه الإمتيازات في منحها أسعار خاصة، أو تسهيلات في الدفع، بمعنى أن بعض الزبائن وليس كلهم سوف تطبق عليهم شروط خاصة تختلف عن شروط البيع العامة لباقي المتعاملين الإقتصاديين، مما يجعلها في وضعية أفضل من غيرها من المؤسسات وذلك ما يحقق الحد أو عرقلة المنافسة.[3]

ثالثا: البيع المشروط بإقتناء كمية دنيا

يعتبر المشرع الجزائري البيع المشروط بإقتناء كمية دنيا إخلالا بقواعد المنافسة الحرة والنزيهة، إذا ما صدر التصرف من متعامل إقتصادي في وضعية تبعية إقتصادية، فلا يحق للممون أن يقيد الموزع عند إقتناء السلع من خلال لتحديد المسبق للحد الأدنى من السلع التي يجب إقتنائها، لأن المنافسة الحرة

[1] محمد أمين مهري، النظام القانوني للممارسات التجارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق فرع القانون الخاص كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01 بن يوسف بن خدة 2016-2017، ص 48.

[2] مختور دليلة، المرجع السابق، ص 129.

[3] محمد أمين مهري، المرجع السباق، ص 66.

والنزيهة تمنح الموزع حق إقتناء السلع وفقا لقانون العرض والطلب، والإستجابة لحاجياته بالنظر إلى نسبة المبيعات التي حققها.

رابعا: الإلزام بإعادة البيع بسعر أدنى

من أهم المبادئ التي تقوم عليها المنافسة الحرة التي أقرها المشرع الجزائري في الأمر 03/03 وفي مادته 04 هي حرية الأسعار بقولها: "تحدد أسعار السلع والخدمات بصفة حرة وفقا لقواعد المنافسة الحرة والنزيهة.."، غير أنه في بعض الحالات تتدخل الدولة في تحديد أسعار بعض السلع ذات الطابع الإستراتيجي، أو لإعتبارات أخرى في المادة 5 من الأمر السالف الذكر، لكنه ليس من الطبيعي أن تقوم مؤسسة ممونة بإلزام زبائنها ببيع سلعة ما بسعر أدنى تفرضه عليهم، ومن أمثلة ذلك عندما نجد أحد المنتجات وقد حدد على غلافها الخارجي الثمن، فهنا المؤسسة الممونة حددت سعر بيع التجزئة سالفا زعن أنها معينة ببيع الجملة، وبالتالي نجدها تتدخل في تحديد هامش الربح للموزعين أو التجار بما لا يوافق إدارتهم، وهذا ما يسجد بوضوح التعسف في إستغلال وضعيته التبعية الاقتصادية.[1]

خامسا: قطع العلاقة التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبررة

قد يقوم الموزع أو الممون بفرض شروط تجارية غير مبررة على أحد المتعاملين الإقتصاديين، وعن عدم إستجابة هذا الأخير يتم أولا التهديد بقطع العلاقة التجارية، ولا يتم تنفيذ التهديد إلا في حالة تمسك المتعامل الاقتصادي بموقفه.[2]

كثيرا ما يكون المشتري مركزا من مراكز الشراء، ولا يقتصر هذا الأخير على طلب إمتياز من الممون بل يهدده بقطع العلاقات التجارية في حالة رفض منحه الإمتيازات المطلوبة، ويضطر الممون الخضوع لطلب الموزع إذا كان لهذا الأخير دورا مهما في تسويق منتجاته.[3]

سادسا: كل عمل آخر من شأنه أن يقلل أو يلغي منافع المنافسة داخل السوق

إن المشرع الجزائري ذكر الصور السالفة الذكر على سبيل المثال وليست على سبيل الحصر، وهذا ما بينته الفقرة الأخيرة من المادة 11 بقولها " ...كل عمل آخر من شأنه أن يقلل أو يلغي منافع المنافسة داخل السوق"، إذ أن لمجلس المنافسة كامل السلطة التقديرية من أجل تحديد صور آخرى لإثبات الإستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية.[4]

إن الهدف من ذكر هذه الصور فقط في المادة 11 إقتصر على ما هو شائع من هذه الحالات بين الأعوان الإقتصاديين ودليل ذلك قول المشرع في المادة السالفة الذكر "... يتمثل هذا التعسف على

[1] محمد تيورسي، المرجع السابق، ص 255.
[2] مختارية حلحال، المرجع السابق، ص 54.
[3] أمال زايدي، المرجع السابق، ص 84.
[4] محمد تيورسي، المرجع نفسه، ص 227.

الخصوص في..." فمصطلح على الخصوص يشمل الصور المذكورة في نص المادة، وعليه تستشف أن المشرع الجزائري قد وتسع من الممارسات التعسفية المترتبة عن إستغلال وضعية التبعية الاقتصادية.

المطلب الثالث: البيع التخفيضي التعسفي

حظر المشرع الجزائري البيع بأسعار منخفضة تعسفيا وإعتبره أحد صور الممارسات المقيدة للمنافسة، فإذا كان الأصل أن تحديد السعر حق للعون الاقتصادي يمارسه بكل حرية، إلا أن هذه الحرية مقيدة بنصوص تنظيمية.

وعليه يحظر البيع بأقل الأسعار إذا كان يرمي إلى تقييد المنافسة، حيث نجد أن بعض التجار ينتهجون هذه الممارسة المحظورة، لكن ليس تحقيق للخسارة إنما بهدف إبعاد متعاملين إقتصاديين آخرين وإخراجهم من السوق.[1]

إن ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي قد أدرجها المشرع الجزائري في بادئ الأمر ضمن الممارسات المنافية للمنافسة ضمن الأمر رقم 95/06 في مادته 10 بقولها، " يمنع على كل إقتصادي بيع سلعة بسعر أقل من سعر التكلفة الحقيقي إذا كانت هذه الممارسات قد عادت عن قواعد المنافسة في السوق أو يمكن تحد منها " وبعد إلغاء قانون المنافسة 95/06 السالف الذكر إختفت هذه الممارسة وحلت محلها ممارسة أخرى وهي البيع بأسعار منخفضة بشكل تعسفي والتي تكون قريبة أو تساوي سعر التكلفة وذلك في نص المادة 12 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة بقولها " يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي للمتستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق، إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق".

وهنا إختفى مفهوم البيع بأقل سعر التكلفة في قانون المنافسة، وتم إدراجه في القانون 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

ويعد البيع بأسعار منخفضة بشكل تعسفي بما يتضمن تكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق معيارا موضوعيا أقره المشرع الجزائري لإعتبار السعر منخفضا من التكاليف السالفة الذكر وهو المعيار الذي يطرح إشكالية تحديد هذا السعر،[2] وبناءا على هذه المعطيات فإننا سنتطرق إلى تعريف عرض أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي ضمن الفرع الأول، ثم نذكر تلك الشروط التي تعتبر من خلالها عرض أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي (الفرع الثاني)، ثم نقوم بتميز هذه الممارسته المقيدة للمنافسة عن البيع بالتخفيض وعن البيع بالخسارة.

---

[1] الأستاذ حوت فيروز، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، خطر البيع بأسعار منخفضة تعسفيا، المركز الجامعي مرسلي عبد الله، تيبازة، ص 380.

[2] محمد أمين مهري، المرجع السابق، ص ص 271-272.

الفرع الأول: تعريف عرض أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي

بالنظر إلى غياب التعريف سواء تشريعي أو فقهي أو قضائي فإننا نعهد إلى إستنباط مفهوم لهذه الممارسة من خلال نص المادة 12 المنظمة لها والمذكورة سابقا ومن أهم المؤشرات التي جاءت بها:[1]

- حظر ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي.
- قيام الممارسة بين المؤسسة والمستهلك بقصد الإضرار بمؤسسة مناقشة.
- المعيار المعتمد لإعتبار الممارسات أو العروض التعسفية هو معيار الغاية أو الهدف - المعيار المعتمد لإعتبار الممارسات أو العروض التعسفية هو معيار الغاية أو الهدف إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول على السوق.
- المعيار المعتمد لإعتبار الأسعار المنخفضة هو تكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق.
- قيام الممارسة بشكل قطعي أو إحتمالي كلاهما سواء في إعتبارها من لممارسات المقيدة للمنافسة.

وعليه يمكن تعريفها على أنها " هي كل فعل قام به عون إقتصادي، خاصة الموزعين 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.[2]

وبالعودة إلى المشرع الجزائري فإنه ضبط عدم شرعية الفعل في عرض السعر أو ممارسته لذلك فإننا تميل على التعريف التالي: " هي الممارسات المقيدة للمنافسة التي ترتكبها مؤسسة ضد مؤسسة أخرى من خلال عرض ممارسة لأسعار بيع منخفضة للمستهلك إنخفاضا يصل لدرجة البيع بسعر يقل عن سعر التكلفة الإجمالية مما يخل بمبادئ المنافسة الحرة".[3]

مما سبق يمكن أن نستنتج أن التعسف في عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة للمستهلكين ممارسة مفيدة للحرية التنافسية الهدف منها إزاحة المنافسين الآخرين، والسيطرة على السوق والعودة بعد ذلك إلى السعر العادي إن لم يكن أكثر إرتفاعا لتدارك هامش الخسارة.

فالمؤسسة التي تقوم بهذه الممارسة تكون لها نية وراء تعهدها للخشارة بإعتبارها على علم أه بعد إفشال المنافسة والإستئثار بالسوق سوف تبقى هي المحتكر الوحيد للسوق، بعدها بإمكانها رفع الأسعار حسب رغبتها.[4]

[1] نبية شفار، المرجع السابق، ص 86.
[2] محمد تيورسي، المرجع السابق، ص 231.
[3] بدرة لعور، المرجع السابق، ص 361.
[4] حوت فيروز، المرجع السابق، ص 387.

الفرع الثاني: شروط إعتبار عرفت أسعار بيع مخفضة ممارسة تعسفية مفيدة للمنافسة

بالرجوع لأحكام المادة 12 من قانون المنافسة يتضح وجود توافر جملة من العناصر لإعتبار البيع ممارسة مقيدة للمنافسة، ويكون محلا للمتابعة بموجب أحكام قانون المنافسة.

أولا: أن يكون البيع موجه للمستهلك

فالإطلاع على المادة 12 من قانون المنافسة يشترط المشرع أن يكون البيع موجه للمستهلكين، والمستهلك خو كل شخص طبيعي أو معنوي يقتضي بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهته للإستعمال النهائي من أجل تلبية حاجة شخص آخر، معنى ذلك أن المشرع إستبعد علاقات البيع مع باقي المؤسسات والأعوان الإقتصاديين على أساس أنه لا يشكل إحتكار وخطر على المنافسة، ضف على ذلك يعد المستهلك هدف العملية الاقتصادية.[1]

ثانيا: ممارسة أو عرض أسعار بيع من طرف المؤسسة

ويقصد بالعرض في نص المادة 12 الخطوة الأولى للتعبير عن الإرادة فلا يهم إن كان الغرض قد قبل أو البيع قد تحقق، فبمجرد العرض تعد الممارسة مرتكبة وأحسن ما فعل المشرع الجزائري إذ وسع من نطاق الفعل المادي الذي يشكل بيعا بأسعار مخفضة تعسفيا، حتى يتمكن من قمع الممارسات التي تشكل قيدا على المنافسة.[2]

ثالثا: أن يخفض الثمن بشكل تعسفي

فالمشرع لم يحظر التخفيض، لأن هذا الأخير دليل على قدرة المؤسسة على المنافسة، فقد يكون بغرض جلب الزبائن مثلا أو تحسين وضعية المؤسسة في مواجهة منافسيها وهذا يعد مشروعا وغير محظور.

غير أنه إذا كانت الأسعار تحدد بصفة حرة، فإنه يجب على المؤسسات ألا تخالف الأحكام المنصوص عليها في النصوص المتعلقة بالمنافسة خاصة تلك المتعلقة بممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفيا.[3]

رابعا: أن تهدف الممارسة إلى تقييد المنافسة

حيث إشترط المشرع الجزائري أن يكون البيع بأسعار منخفضة تعسفيا، يهدف أو يمكن أن يؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق، وهو المغزى من هذه الممارسة التي نجدها بصفة كبيرة في المراكز الكبرى للتوزيع، اين تعرض بعض السلع للبيع بأسعار زهيدة، لكن في نفس الوقت تعرض سلع أخرى بأسعار معقولة، فالعملية الأول تكون بمثابة فخ، إذ تدفع الزبائن للشراء

[1] محمد أمين مهري، المرجع السابق، ص 276.

[2] محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03/03 والقانون 02/04، المرجع السابق، ص 54.

[3] عبد القادر البار، المرجع السابق، ص 25.

أكثر الملاحظ على نص المادة 12 من الأمر 03-03 أنها تضمنت مبدأ الخطر دون أن تقدم إستثناء عكس المادة 100 من الأمر رقم 95-06 والتي تضمنت المبدأ وكذلك الإستثناءات التي جاءت بها على سبيل الحصر وهي السلع سهلة التلف والمهددة بالفساد السريع، وبيع السلع بصفة إرادية أو حتمية نتيجة تغيير النشاط أو إنمائه وكذلك بيع السلع المتقادمة أو البالية تقنيا، أو السلع التي تم التموين منها أو التي يمكن التموين منها من جديد وبسعر أقل وفي هذه الحالة يكون السعر الحقيقي الأدنى لإعادة البيع يساوي سعر التموين الجديد، والمنتوجات التي يكون فيها سعر إعادة البيع يساوي المطبق من طرف المنافسين بشرط أن لا يقل سعر المنافسين عن حد البيع بالخسارة.[1]

الفرع الثالث: التمييز بين عرض أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي وما شابهها من بيوع

إن حديثنا عن عرض أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي وإدراجها كممارسة مقيدة للمنافسة، يدفعنا ربما للحديث أيضا عن بيوع مشابهة قد تكلم عنها المشرع الجزائري في القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية، والمنصبة على البيع بالتخفيض والبيع بالخسارة ومن هنا سنعمل على التمييز بين هذين البيعين وعرض أسعار بيع مخفضة.[2]

أولا: تمييز عرض أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي عن البيع بالتخفيض

تشترك عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفيا مع البيع بالتخفيض كمصطلح قانوني في أن كلاهما يتعلق بعقد البيع دون غيره من المعاملات وأن كلاهما يتحدد السعر بصورة أقل مما هي عليه في وضعها العادي، إلا أن عرض أو ممارسة بيع مخفضة تعسيفا يعتبر من الممارسات المندرجة ضمن الممارسات المقيدة للمنافسة وهذا طبقا لنص المادة 14 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة (المعدل والمتمم) والمحظور قانونا والمعاقب عليها بموجب المادة 56 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة.[3]

ومن جهة أخرى نص القانون على طائفة من البيوع المشروعة التي يلجأ إليها التجار لتصريف سلعهم في فترات معينة بإستعمال بعض الأساليب والتقنيات غير المادية لجذب الزبائن في المقابل تقديم بعض المزايا والتي تطرق إليها المشرع الجزائري من خلال نص المادة 21 من القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية ونظمت إجراءاته وفق المرسوم التنفيذي 215/06 الخاص بالبيوع المنظمة في المادة 2 منه بقولها " يشكل بيعا بالتخفيض البيع بالتجزئة المسبوق أو المرفق بالإشهار والذي يهدف عن طريق تخفيض في السعر إلى بيع السلع المودعة في المخزن بصفة سريعة..." وهذا البيع ينطبق على بيع التجزئة فقط.

[1] محمد أمين مهري، المرجع السابق، ص 270.
[2] محمد أمين مهري، المرجع نفسه، ص 81.
[3] مختور دليلة، مرجع سابق، ص 229.

وينصب على السلع الباقية على حالها دون تغيير فيها، أما البيع المخفض فينصب على السلع الباقية على حالها دون تغيير فيها، أما البيع المخفض فينصب على السلع التي تم إنتاجها أو تحويلها بالإضافة إلى تسويقها، كما أن تنصيب على بيع الجملة إلى جانب بيع التجزئة.[1]

ثانيا: تميز عرض أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي عن البيع بالخسارة

نظمت أحكام البيع بالحشارة المادة 19 من القانون 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية وذلك بقولها " يمنع إعادة بيع سلعة بسعر أدنى من سعر تكلفتها الحقيقي ...".

وإن كان المشرع قد ذكر مصطلح "سعر أدنى من سعر تكلفتها الحقيقي" إلا أنه ذكر مصطلح "البيع بالخسارة" في آواخر المادة 29 السالفة الذكر، حيث إعتبره المشرع الجزائري بيع ممنوع ينصب هو الأخر على سلعة باقية على حالها دون إحداث أي تغيير فيها.[2]

كما أن بالخسارة قد يكون بين الأعوان الإقتصاديين فيها بينهم أو بين الأعوان الإقتصاديين والمستهلكين، أما البيع بأسعار مخفضة فيكون موجها للمستهلكين فقط، وهذا وفقا للمادة 12 من الأمر 03/03 مع نطاق نشاط واسع يشمل الإنتاج والتوزيع والتسويق كما أن السعر في البيع الخسارة يشترط أن يكون أدنى من سعر التكلفة وفق المادة 19 من القانون 02/04 أما البيع التخفيضي فيمكن أن يكون السعر يساوي أو قريب جدا من سعر التكلفة.[3]

ويمكن أن نستشف الإختلاف بينهما أيضا في كون أن المشرع الجزائري لم يضع إستثناءات للبيع التخفيضي على عكس قاعدة البيع بالخسارة والتي إتبعتها بإستثناءات عن المنع، حيث إستثنت المادة 19 السالفة الذكر من القانون 02/04 بعض الحالات من المنع المقرر لإعادة البيع سعر أدني من سعر التكلفة وهي نفس الحالات التي كانت مذكورة في المادة 10 من الأمر 95/06 الملغى"...كالسلع سلعة التلف والمهددة بالفساد السريع، السلع التي بيعت بصفة إدارية أو حتمية تعتبر النشاط أو إنهائه أو إثر تنفيذ حكم قضائي، السلع الموسمية وكذلك السلع المتقادمة أو البالية تقنيا السلع التي تم التموين منها أو يمكن التموين منها من جهد بسعر أقل، المنتوجات التي يكون فيها سعر إعادة البيع يساوي السعر المطبق من طرف الأعوان الإقتصاديين الآخرين بشرط أن ألا يقل سعر البيع عن طرف المتنافسين حد البيع بالخسارة.[4]

---

[1] راجع المادة 56 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة والمعدلة والمتممة بموجب المادة 26 من القانون رقم 08/ 12 المؤرخ في 25 ....2008.

[2] أمال زايدي، المرجع السابق، ص 86.

[3] بدرة لعور، المرجع السابق، ص 368.

[4] أمال زايدي، المرجع السابق، ص 87

خلاصة الفصل الأول

وفي نهاية هذا الفصل يمكن إستخلاص ما تم عرضه بداية بتوضيح ابرز قوانين المنافسة التي صدرت في التشريع الجزائري هو الأمر 03/03 كما تم التطرق لأهم الممارسات التي تشكل تفويضا لدعامة المنافسة في التشريع الجزائري، إذ تم ذلك في مبحثين معنويين بداية بالممارسات الجماعية ويراد بها السلوكيات التي تمارس بالتنسيق بين أكثر من متعامل إقتصادي لا سيما الإتفاقات المحظورة وكان الختام بالحديث عن النوع الثاني من السلوكيات ذات الطبيعية الأحادية إذ يستند فيها العون الإقتصادي على قوته في السوق وهذا ما يسمح له بخلق وضعيات مختلفة كالهيمنة أو فرض التبعية على الغير وممارسة الإستئثار.

الفصل الثاني:
متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة

تمهيد

إن نظام المنافسة ونظرا لما يمكن أن يجنيه من عوائد تصب في مصلحة مختلف المتعاملين إلا أنه يحمل في تركيبيه ما يمكن أن يخل بقواعد السوق إذا لم يتم ضبطه بالشكل المطلوب.

لذلك كان من المنطقي منع هذه الممارسات المقيدة للمنافسة ضمن الأمر رقم 03-03، حيث خول لمجلس المنافسة بصفته سلطة إدارية متابعة هذه الممارسات (المبحث الأول) إذ يعتبر أداة فعالة في ضبط المخالفين المعيين بحماية المنافسة حفاظا على النظام العام الاقتصادي وكذلك حرص المشرع الجزائري على منح الحق للأطراف التي صدرت ضدها قرارات من طرف مجلس المنافسة في الطعن فيها أمام القضاء (المبحث الثاني) سواء العادي أو الإداري.[1]

[1] محمد الخامس وعبد المجيد عبيدلي، الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، ص 35.

المبحث الأول: متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة أمام مجلس المنافسة

يجد مجلس المنافسة أساسه القانوني بناءا على المادة 16 من الأمر 06-95 المتعلق بالمنافسة الملغى، كما أشارت إليه المادة 23 من الأمر 03-03 الحالي المعدل والمتمم على أنه " نشأ لدى رئيس الحكومة سلطة إدارية تدعى في صلب النص مجلس المنافسة يتمتع بالشخصية القانونية والإستقلال المالي".[1]

وتم إعادة صياغة المادة في تعديل قانون المنافسة 2008حيث جاءت على الشكل التالي " نشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص مجلس المنافسة تتمتع بالشخصية القانونية والإستقلال المالي توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة".

وبناء على هذا تنوه أن مجلس المنافسة ومن أجل ممارسته سلطته الإدارية المستقلة والمنوطة بضبط المنافسة الحرة في السوق، عليه إتباع جملة من الإجراءات القانونية التي تمكنه من متابعة هذه الممارسات المقيدة للمنافسة، حيث يتم الإخطار عن هذه الممارسات من طرف أشخاص مؤهلين (المطلب الأول) ومباشرة إجراءات التحقيق في هذه الممارسات (المطلب الثاني) وأخيرا الفصل في القضايا أمام مجلس المنافسة (المطلب الثالث).

المطلب الأول: إخطار مجلس المنافسة

يقصد بالإخطار إعلام مجلس المنافسة عن وجود مساس بالمنافسة الحرة نتيجة لإرتكاب إحدى الممارسات المقيدة للمنافسة من قبل الأعوان الإقتصاديين، وعلى إثر ذلك يقوم المجلس بإتخاذ الإجراءات الضرورية التي يخولها له القانون، ويتم ذلك بموجب عريضة مكتوبة ترسل إليه مرفوفة بجملة من الوثائق الملحقة وهذا بموجب المادة 44 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، حيث ينصب هذا الإخطار على الدعاوي التي لم يتجاوز ثلاث (3) سنوات ولم يحدث بشأنها أي بحث أو معاينة أو عقوبة، ويعد الإخطار بداية إتصال مجلس المنافسة بالقضية.[2]

الفرع الأول: الأشخاص المؤهلة بإخطار مجلس المنافسة

يعد الإخطار بمثابة الإجراء الأولى تبدأ به الإجراءات الإدارية أمام مجلس المنافسة، ويمكن أن يتم إخطار مجلس المنافسة عملا بالأحكام الصادرة في المادة 01/44 من الأمر 03-03 من طرف العديد من الأشخاص والهيئات أو من تلقاء نفسه أو الهيئات المنصوص عليها في المادة 35 ف 2، إذا كانت لها مصلحة في ذلك، وتتمثل هذه الهيئات في الجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية، والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابات وجمعيات حماية المستهلك كل في نطاق إختصاصه.

[1] صبرينة بن عيد الله، متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة، رسالة ماجستير، كلية عبد الرحمان، ميرة، بجاية، 1012، ص 10.

[2] صبرينة بن عبد الله، المرجع سابق، ص 12.

أولا: الإخطار الوزاري

سمى بهذا الإسم نسبة إلى أن وزير التجارة هو المكلف بالإخطار والذي يقدم عريضة الإخطار إلى مجلس المنافسة، ولا يلجأ وزير التجارة إلى هذا الإجراء إلا بعد إجراء تحقيقات من طرف مصالحه أو بناء على شكوى من قبل المؤسسة المتضررة، التي لم ترد إخطار المجلس بنفسها، وبموجب القانون رقم 08-12 حيث أصبح المجلس تحت وصاية وزير التجارة الذي غالبا ما يضطلع بمراقبة الممارسات الغير مشروعه، بناء على التقارير التي تقدمها له مصالحه، وبإمكان الوزير تفويض صلاحياته إلى المدراء الولائين أو الجهويين فيما يتعلق بالممارسات التي يتم الكشف عنها في مجال إختصاصه الإقليمي.[1]

ثانيا: الإخطار المباشر

يتم الإخطار في هذا النوع مباشرة من طرف الهيئات المذكورة في المادة 35 ف 2 فتخطر مجلس المنافسة بخصوص المسائل التي لها مصلحة فيها، ويتمز الإخطار المباشر عن الإخطار الوزاري أنه لا يدعو إلى التحقيقات، والأشخاص التي لها الحق في هذا النوع من الإخطار هي الهيئات الاقتصادية والمالية، المؤسسات والهيئات الممثلة للمصالح الجماعية ولا يحق لها مباشرة حقها في الإخطار إلا بتوافر الصفة وقت تقديم الإخطار، ومصلحة شرعية مباشرة وشخصية وأن تمارس نشاطا إقتصاديا من إنتاج توزيع وخدمات في السوق المعينة.

الفرع الثاني: شروط قبول الإخطار

تنقسم هذه الشروط إلى قسمين لتشمل الشروط الشكلية والشروط الخاصة بالشخص المخطر وتلك المتعلقة بموضوع الإخطار (الشروط الموضوعية).

أولا: الشروط الشكلية للإخطار

تعتبر الشروط الشكلية من الشروط الجوهرية لقبول الإخطار وتتمثل فيما يلي:

1. شكل الإخطار ومحتواه

لقد حدد مجلس المنافسة ومن خلال المادة 07 من قراره المؤرخ في 24 جويلية 2013 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة، جملة من الإجراءات الشكلية التي يجب أن يكون عليها الإخطار وهي:

- يجب أن يقدم الإخطار بشكل كتابي بواسطة عريضة ترسل إلى رئيس مجلس المنافسة، ولا يمكن أن يتم الإخطار بشكل شفوي، وهذا خلافا للمشرع الفرنسي والذي أجاز الإخطار الشفوي.[2]

[1] جمال بن بخمة، مجلس المنافسة في ضوء الأمر 03/03، رسالة ماجستير في القانون، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2010-2011، ص 85.

[2] مجلة بن حمزة نبيل، الإخطار الإجراء الأولي لتحرير المتابعة أمام مجلس المنافسة، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، الملجد 02، العدد 01، جوان 2023، ص 129.

- ترسل العريضة مرفقة بالوثائق في شكل أربع (04) نسخ إما في ظرف موصى عليه أو بإيداعها لدى مصلحة الإجراءات بمجلس المنافسة.

- يحدد في العريضة الموضوع والاساس القانوني له مع مختلف الحجج والإثباتات، ومختلف البيانات المتعلقة بالشخص المخطر سواء كان شخصيا طبيعيا أو معنويا، كالإسم، اللقب، العنوان، الصفة.

2. ميعاد الإخطار

تنص المادة 04/04 من الأمر 03/03 بقولها: " لا يمكن أن ترتفع إلى مجلس المنافسة الدعاوي التي تجاوزت 03 سنوات إذا لم يحدث بشأنها أي بحث أو معاينة أو عقوبة " ويستشف من ذلك أنه لا يمكن إخطار مجلس المنافسة بالممارسات المقيدة للمنافسة التي تجاوز على وقوعها مدة ثلاث (03) سنوات حيث تعتبر هذه المدة فترة تقادم دعاوى المنافسة بصفة عامة، لذا لا يمكن لها أن تكون محل متابعة.

وبما أن المشرع الجزائري كرس مبدأ التقادم في متابعة دعاوي المنافسة من طرف مجلس المنافسة كمبدأ عام، إلا أنه قد أورد إستثناءات على هذا التقادم والمتمثلة في إنقطاع الميعاد أو إيقافه.[1]

أ. إنقطاع الميعاد

إذا إعتبر وكأصل عام أن مدة التقادم 03 سنوات نجد أنها حددت الحالات التي يتم من خلالها إنقطاع الميعاد بقولها: " ..إذ لم يحدث بشأنها أي بحث أو معاينة أو عقوبة.." أي أن كل ممارسة تجاوزت مدة 03 سنوات، وإتخذ بشأنها أحد الإجراءات المذكورة سابقا فإن ذلك يعد خروجا عن القاعدة العامة وبالتالي يشكل إستثناء عليها يؤدي إلى إنقطاع الميعاد.[2]

ب. إيقاف الميعاد

لم ينص المشرع الجزائري على إيقاف الميعاد، وبالمقارنة نجد أم المشرع الفرنسي هو أيضا لم ينص في تشريعاته على إيقاف الميعاد، حيث رفض مجلس المنافسة الفرنسي تطبيق إيقاف الميعاد، بناء على غياب أساس قانوني للعمل بهذا الإستثناء، إلا أنه وفي هذا الصدد قررت محكمة الإستئناف الفرنسية عكس ذلك حين أكدت على إمكانية تكريس حق إيقاف التقادم، بالنسبة للمؤسسات التي كانت في وضعيته مستحلية لإستعمال حقها في إخطار مجلس المنافسة.[3]

[1] محمد الشريف كتو: المرجع السابق، ص 288.
[2] صبرينة بن عبد الله، المرجع السابق، ص26.
[3] محند الشريف تواتي، المرجع السابق، ص 81.

ثانيا: الشروط الموضوعية للإخطار

أ. الشروط الخاصة بالشخص المخطر

1. شرط الصفة

بالرغم من سكوت الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة عن ذكر شرط الصفة إلا أن القرار رقم 01 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة نص عليه صراحة بمقتضى المادة 08 منه، على إعتبار أن هذه الصفة تعد شرطا ضروريا وجب أن يتوفر في العارض حتى يكون الإخطار مقبولا أمام مجلس المنافسة.

وعليه فإن شرط الصفة يقتضي أن تكون الجهات المعنية قد تضررت بصورة مباشرة من الممارسات المقيدة للمنافسة ولا يتعارض هذا مع حق الهيئات المتمثلة لمصالح جماعية كالنقابات المهنية، في رفع الإخطار، بإعتبار أنها تمثل المصالح المباشرة للأفراد الذين تمثلهم.[1]

2. المصلحة

أوجب المشرع الجزائري ضرورة توافر شرط المصلحة في مقدم الإخطار وذلك ما قررته صراحة المادة 44 من قانون المنافسة بقولها: " يمكن أن يخطر ...إذا كانت له مصلحة في ذلك...".

حيث تعتبر المادة السالفة الذكر شرط المصلحة شرطا جوهريا لقبول الإخطار، مهما تكن هذه المصلحة مادية أو معنوية فيمكن لأن من هذه الأشخاص المتضررة جراء ممارسة مقيدة للمنافسة أن يخطر مجلس المنافسة بها سواء كانت هذه المضرة مباشرة كتضرر المؤسسات والأعوان الإقتصاديين، أو غير مباشرة كجمعيات حماية المستهلكين أو حتى مجلس المنافسة بحد ذاته كونها يرافعان عن الصالح العام.[2]

ب. الشروط الخاصة بموضوع الإخطار

1. الإختصاص

يمكن إستخلاص شرط الإختصاص مجلس المنافسة بقبول أو رفض الإخطار أو بأحقيته للنظر فيه من نص المادة 44 من الأمر 03/03 التي نصت على ما يلي: " ...يمك أن يصرح المجلس بموجب قرار معدل بعدم قبول الإخطار إذا ما ارتأى أن الوقائع المذكورة لا تدخل ضمن إختصاصه..." نستشف من ذلك أن مجلس المنافسة وفي حالة عدم إختصاصه بالموضوع محل الإخطار له أن يصدر قرار معللا

[1] صرينة بن عبد الله، مرجع سابق، ص ص 29، 30.
[2] بن عبد الله صبرينة، المرجع السابق، ص 27.

بعدم قبول الإخطار، وبالتالي فإنه يتم الإخطار عن الممارسات المقيدة للمنافسة تلك التي تدخل في إختصاص مجلس المنافسة فقط.[1]

2. وجود الأساس القانوني

لقد حددت المادة 2/44 من قانون المنافسة إختصاصات مجلس المنافسة التنازعية حيث جاء فيها " ينظر مجلس المنافسة إذا كانت الممارسات والأعمال المرفوعة غليه تدخل ضمن إطار تطبيق المواد 6-7-10-11-12 أعلاه، او تستند على المادة 9 أعلاه " وعليه يتضح أن مجلس المنافسة يعتبر مختصا بنظر الإخطار كلما كانت الوقائع التي تضمنتها تمثل إحدى الممارسات المخلة بحرية المنافسة الواردة على سبيل الحصر، أما إذا أخطر بأفعال خارجة عن نطاق الممارسات المذكورة في المادة 2/44 فإنه يرفض ذلك الإخطار بسبب عدم الإختصاص.[2]

3. توفر عناصر الإثبات المقنعة

يقصد بها أن يتم تدعيم عريضة الإخطار المقدمة إلى مجلس المنافسة ببعض العناصر الكفيلة بإثبات وجود ممارسة تخل بحرية المنافسة، وذلك بإرفاق العريضة بملف يحتوي على عناصر إثبات كافية ومقنعة، وليست مجرد إدعاءات باطلة.

ويعتبر عنصر الإثبات هذا من المسائل التي يكتنفها الغموض والصعوبة على أساس نقص إمكانيات المؤسسات المخطرة، وتمكن الغاية من إرفاق الإخطار بعناصر إثبات مقنعة لتخفيف الضغط عن مجلس المنافسة.[3]

الفرع الثالث: الفصل في الإخطار من طرف مجلس المنافسة

بعد تلقي مجلس المنافسة للإخطار عن إحدى الممارسات المفيدة للمنافسة، وذلك بناء على الإجراءات السالفة الذكر، فإنه تقوم المصالح المختصة بالمجلس بتسجيله في سجل خاص، ليقوم بعدها بدراسته وفحص شروطه الموضوعية والشكلية، ثم ينتهي للفصل فيه إما بالقبول أو الرفق بإستثناء الإخطار التلقائي من مجلس المنافسة.[4]

أولا: التصريح بعدم قبول الإخطار

يعتبر عدم قبول الإخطار من طرف مجلس المنافسة بمثابة جزاء لعدم إحترام الطرف المخطر للشروط الشكلية والموضوعية المشار إليها سابقا ويمكن حصر هذه الأسباب فيما يلي:

---

[1] سارة تريكي، الممارسات المقيدة للمنافسة، مذكرة ماستر، تخصص قانون أعمال، جامعة العربي بن المهدي، أم البواقي، السنة الجامعية 2018-2019، ص 48.

[2] بن عبد الله صبرينة، المرجع السابق، ص 29.

[3] محمد الشريف تواتي، مرجع سابقن ص 84.

[4] صبرينة بن عبد الله، مرجع سابق، ص 33.

- إذا لاحظ مجلس المنافسة أن موضوع الإخطار يخرج عن إختصاصه التنازعي، أي أنه لا يدخل في نطاق تطبيق الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة.

- إذا كان الإخطار لا يتعلق بأحد الممارسات المقيدة للمنافسة المذكورة في المواد 6، 7، 10، 11، 12 من الأمر رقم 03-03 كأن يتعلق الإخطار بأحد الممارسات الفردية المضيقة للمنافسة.

- إذا كانت الممارسات المرفوعة إلى مجلس المنافسة لا تهدف ولا يمكن أن تهدف إلى عرقلة حريته المنافسة أو الحد منها.

- إذا كان موضوع الإخطار يخص ممارسة سبق وأن فصل فيها مجلس المنافسة وتم إتخاذ قرارات بشأنها.

- إذا تعلق الإخطار بأفعال أو وقائع تقادمت وفقا لقانون المنافسة ولم تتعرض لا للإنقطاع أو الإيقاف.

- إذا لم يدعم المخطر إخطاره بأدلة مقنعة بما فيه الكفاية.[1]

وما يمكن أن ننوه عليه أن الإخطار الوزير المكلف بالتجارة، وزعم أنه يسبقه تحقيق من طرف المفتشية المركزية للتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش التابعة لوزارة التجارة تكون على قدم المساواة من حيث قوتها القانوني مع باقي الإخطارات الصادرة من الأطراف المختصة الأخرى، وعليه فإن إخطار الوزير المكلف بالتجارة يمكن أن يكون محل تصريح بالرفض بموجب قرار معلل من طرف مجلس المنافسة.[2]

ثانيا: التصريح بقبول الإخطار

بعد دراسة مجلس المنافسة لموضوع الإخطار وتأكده من إستفاده للشروط القانونية وتحققه من أن موضوع الإخطار يدخل ضمن إختصاصاته، يفصل المجلس مباشرة بقبول الإخطار ثم يبدأ في مباشرة الإجراءات الضرورية للتصدي إلى غاية إصدار قراره النهائي في القضية، وتعتبر مداولة المجلس بقبول الإخطار بمثابة إجراء كاشف له وفي حالة تلقى المجلس لعدة إخطارات في نفس الموضوع وتكون مستوفية لشروطها الشكلية والموضوعية فإنه يعمل على تجميعها في قرار واحد يقضي بقبولها، وفي حالة وجود إخطار واحد متشعب إلى عدة مواضيع فله أن يقسمه إلى عدة قضايا.[3]

وينتج عن قبول الإخطار تفعيل المجلس لإختصاصه، وهو متابعة الممارسة محل الإخطار وبالتالي يعين مقرر أو مقررين من أجل مهمة البحث والتحري في الوقائع المعروضة أمامه.

---

[1] محمد الشريف تواتي، قمع الاتفاقات في قانون المنافسة، رسالة ماجستير، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، السنة الجامعية، 2006-2007، ص 85.

[2] سهيلة إحدادن، التعسف في قانون الممارسة، مذكرة ماستر، كلية الحقوق جامعة مصطفى إسطنبولي، معسكر، السنة الجامعية 2016-2017، ص 34.

[3] صبرينة بن عبد الله، المرجع السابق، ص 34.

المطلب الثاني: إجراءات التحقيق في الممارسات المقيدة للمنافسة

إن جعل مجلس المنافسة سلطته ضبط مكلفة بالسهر على تطبيق التنظيمات والقوانين الخاصة بالمنافسة يستلزم على المشرع منحه إختصاص قمع كل ممارسة مقيدة للمنافسة الحرة، ولغرض الكشف عن هذه الممارسات والأفعال المحظورة يحيل مجلس المنافسة القضية إلى التحقيق.[1]

إذا قرر مجلس المنافسة أن الإخطار قد إستوفى شروطه الشكلية والموضوعية فإنه يصرح بقبوله، ونتيجة لذلك يقوم بإجراء التحقيق والتحري فيها ورد فيه من وقائع بغرض التأكد من صحة الإدعاءات والوقائع المرفوعة إليه بشأن مدى وقوع هذه الممارسات المقيدة للمنافسة، وبالتالي حصول ضرر في السوق المعينة، حيث نظم المشرع الجزائري أحكام هذه بالمنافسة في مواده من 50 إلى 55، وأيضا ضمن أحكام المرسوم الرئاسي 96/ 44 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة في مواده من 19 إلى 23.[2]

الفرع الأول: الأعوان المؤهلون لمباشرة التحقيق

بمجرد تبليغ مجلس المنافسة بوجود أي ممارسة منافية للمنافسة في سوق معينة، يقوم رئيس مجلس المنافسة بتحديد الأشخاص المؤهلة للقيام بعملية البحث والتحري، إلا أن المشرع الجزائري من خلال تعديله للأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة في سنة 2008 نلاحظ أنه قد وسع من دائرة الأشخاص المؤهلة للقيام بالتحقيقات المتعلقة بتطبيق قانون المنافسة ومعاينة مخالفة أحكامه، ذلك بإضافة نص المادة 49 مكرر، وعليه يمكن تصنيف الأشخاص المؤهلة للقيام بالتحقيقات كالاتي:

أولا: مقررو مجلس المنافسة

إن فئة المقررين تعتبر من المصالح الهامة في تشكيلة مجلس المنافسة التي تستند إليها مهمة التحقيق، بحيث بعين رئيس مجلس المنافسة المقرر المكلف بالتحقيق ويمكنه أن يستعين بمقررين آخرين ويتم تعيين المقرر في التشريع الجزائري بموجب مرسوم رئاسي وفقا للمادة 26 من قانون المنافسة على أن يعين لدى مجلس المنافسة أمين عام ومقررون بموجب مرسوم رئاسي...".

أول ما يمكن إستنتاجه من خلال النص هو أن فئة المقررين لهم صفة دائمة، ويشترط فيهم القانون أن يؤدي كل من المقرر العام والمقررون المذكورين أعلاه اليمين في نفس الكيفيان التي تؤدي بها من طرف المستخدمين المنتمين على الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعين للإدارة المكلفة بالتجارة وأن يفوضوا بالعمل طبقا للتشريع المعمول به.[3]

---

[1] - صبرينة عبد الله ، المرجع السابق ، ص 46

[2] - لا كلي نادية : اجراءات التحقيق في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة في التشريع الجزائري ، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية

[3] بن عبد الله صبرينة، مرجع سابق، ص 46.

ثانيا: الأعوان التابعون لوزارة التجارة

يتمثل هؤلاء الأعوان في من:

1. المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش

هو جهاز أنشأ للتفتيش والوقاية والتقويم كما له إختصاص وطني، بحيث نصت على مهامها المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 02-454 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة كما يلي: " تحديد الخطورة العريضة للسياسة الوطنية للمراقبة في ميادين الجودة وقمع الغش ومكافحة الممارسات المضادة للمنافسة التجارية اللامشروعية..." وتضم أربعة مديريات تتفرع كل واحد منها إلى مديريات.[1]

2. المديرية العامة لضبط النشاطات وتنظيمها

تم تحديد مهامها في نص المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 02-454 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية لوزارة التجارة التي تنص على أن: " السعر على السير التنافسي للأسواق وإقتراح كل التدابير ذات الطابع التشريعي أو التنظيمي الرامية على تطوير قواعد وشروط منافسة سليمة ونزيهة بين المتعاملين الإقتصاديين..." وتضم أربع مديريات.

3. المصالح الخارجية لوزارة التجارة

لقد حددت إختصاصاتها في القيام بالتحقيقات المحلية والجهوية والقيام بالتنسيق مع الهياكل الأخرى وما يمكن ملاحظته من خلال عرفت هذه المصالح التابعة لوزارة التجارة أن عملها متناسق ومتكامل بين التي لها إختصاص وطنى والتي لها إختصاص جهوي ومحلي.[2]

ثالثا: ضباط وأعوان الشرطة القضائية

لقد أضافت المادة 49 مكرر من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة فئة أخرى من الأشخاص المؤهلين للقيام بالتحقيقات في مجال قانون المنافسة بإحالتنا في ذلك إلى قانون الإجراءات الجزائية، حيث جاء فيها "علاوة على ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجنائية..." يتمتع بصفة ضباط الشرطة القضائية مجموعة من الموظفين يمكن تصنيفهم حسب شروط إكتسابهم لهذه الصفة إلى ثلاثة فئات والمنصوص عليهم في المادة 15 من ق إ ج ومن خلال هذا التصنيف يمكن القول أن الفئة الأولى تتمتع بصفة ضباط الشركة القضائية بنص قانوني، في حين أن الفئة الثانية والثالثة لا تثبت لها هذه الصفة إلا بعد تحقق الشروط الضرورية لذلك، وفي كل الأحوال فإن

[1] - صبرينة عبد الله ، المرجع السابق ، ص 47.

[2] أنظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 02-454، المؤرخ في 21 ديسمبر 2002، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة.

لمجلس المنافسة أن يستعين بالمحاضر والتقارير آنفا، وذلك لمدى أهمية هؤلاء الأشخاص في مجالات التحري والتحقيق.[1]

رابعا: الأعوان المعنيون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية

لقد اقر المشرع الجزائري لهذه الفئة بصلاحية التحقيق في الممارسات المقيدة لمنافسة بتكليف من مجلس المنافسة وذلك بناء على التعديل الجديد لقانون المنافسة وفقا للمادة 49 مكرر من القانون 21/08 بقولها: "... الأعوان المعينون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية..." حيث نجد أن المواد 20 و 21 من قانون الإجراءات الجزائية قد نصت على مهامهم.[2]

الفرع الثاني: مراحل التحقيق أمام مجلس المنافسة

يعتبر التحقيق الحضوري مرحلة ثانية من التحقيق ويدخل في صلاحيات المقرر حيث بإنتهاء التحريات الأولية يتخذ إجراءين:

- إما وضع حد للقضية والتحقيق إذا توصل إلى أن الوقائع المذكورة لا تدخل في إختصاصات مجلس المنافسة، أو عدم وجود أدلة وعناصر إثبات مقنعة وهذا ما أشارت إليه المادة 50 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، أو متواصلة الإجراءات إذا تيقن أن هناك ممارسة مقيدة للمنافسة وفي هذه الحالة فإن التحقيق في مختلف الممارسات المقيدة للمنافسة يمر بمرحلتين هما:

أولا: التحقيق الأولى عند تبليغ المآخذ

إن المبادرة في إجراء التحقيق والتحري في الممارسات المقيدة للمنافسة وبناء على المادة 50 من الأمر 03/03 السالفة الذكر، تكون من قبل المقرر العام والذي يمكن أن يستعين بمقررين آخرين حيث أن مختلف الإخطارات يتبعها تحقيق أولى، حتى وإن كان إخطار الوزير المكلف بالتجارة يسبقه تحقيق من طرف المصالح التابعة لهذا الأخير، إلا أن المقرر العام يمكنه القيام بتحقيق إضافي أو تكميلي خاصة إذا كانت القضية محل الإخطار معقدة.

إن المشرع الجزائري لم يكتفي بتحديد الأعوان المؤهلين للقيام بمهمة التحقيق فحسب وإنما عمل على تحديد السلطات التي يتمتعون بها قصد توسيع سلطة الرقابة، كما سهر أيضا على تحديد الالتزامات الواقعة على عاتقهم بمناسبة قيامهم بالمهام المخولة لهم كضمانات لشفافية التحقيق.[3]

ضف إلى ذلك أن المشرع الجزائري وطبقا للمادة 49 مكرر في فقرتها الأخيرة من القانون 12/08 المتعلق بالمنافسة أخضع كيفيات معاينة ومراقبة المخالفات المنصوص عليها في قانون المنافسة

[1] صبرينة بن عبد الله، المرجع السابق، ص 51.
[2] حسيبة بري، حكيمة عنابي، المرجع السابق، ص 69.
[3] صرينة بن عبد الله، المرجع السابق، ص 69.

لنفس الشروط التي تم تحديدها في القانون 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.[1]

1. سلطات المحققين

يتمتع كلا من المقرر المحققون التابعون لوزارة التجارة بسلطات متماثلة في إجراء التحريات وتتمثل هذه السلطات فيما يلي:

أ. سلطة فحص الوثائق والمستندات ومجزها

يمكن للموظفين المكلفين بالتحقيقات الاقتصادية القيام بتفحص جميع المستندات، وهو ما نصت عليه المادة 51 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة، بحيث لا يمكن للعون الاقتصادي المراقب أن يتمتع أو أن يمنع المراقبة بحجة السر المهني، مما يمكنهم ذلك من إشتراط إستلام أية وثيقة حيثما وحدت ومهما كانت طبيعتها وحجز المستندات التي تساعدهم في أداء مهامهم، ثم إن جميع المستندات المحجوزة تضاف إلى المحضر، وفي نهاية التحقيق يتم إرجاعها إلى العون الاقتصادي المراقب.

وما يعاب على هذا الجانب أن المشرع الجزائري لم يأخذ بعين الإعتبار مبدأ سرية الأعمال إذ لم يقم بتحديد طبيعة الوثائق التي يحق للمقررين طلبها ولا حتى لأصحاب هذه الوثائق حق رفض تقديمها والتي ينتج عن إفشائها للغير أضرار فكان على المشرع الجزائري توضيح هذه المسألة بدقة في الأمر 03/03.[2]

ب. سلطة طلب المعلومات الضرورية في التحقيق

على ضوء الفقرة الثالثة من المادة 51 يمكن القول أن سلطات المحققين تمتد إلى كل الوثائق والمستندات حيثما وجدت وهو ما يعاب على المشرع الجزائري في إطار الأمر 03/03 أنه لم يقم بتنظيم سلطات المحققين التي يتمتع بها مقررو مجلس المنافسة أثناء تنقلهم إلى المحلات التجارية والمكاتب وكذا تفتيشهم للمخازن والحجز على الوثائق المتواجد فيها.

وذلك خلافا للأمر 95/ 06 المادة 81 منه حيث سمحت لهؤلاء المحققين بإستلام الوثائق والمستندات والحجز عليها بدخولهم إلى المحلات والمكاتب بشرط ألا يكون دخولا حرا وذلك لحصولهم على جميع المعلومات الضرورية للتحقيق وأن الدخول يعد مسموحا به قانونا مع عدم المساس بحرية الأفراد.[3]

---

[1] فريزة قوعراب، ردع الممارسات المنافية للمنافسة في التشريع الجزائري، مذكرة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2007-2008، ص 28.

[2] محمد الشريف كتو: المرجع السابق، ص 306.

[3] عبد الله صبرينة، المرجع السابق، ص 54.

ج. سلطة سماع الأطراف

تعد سلطة سماع الأطراف إجراء إختياري بالنسبة للمقرر، وذلك من أجل توضيح وتكملة المعلومات المتعلقة بالوقائع محل التحقيق حيث يقوم المقرر بتحرير محضر ليوقع فيه الأشخاص الذين استمع إليهم، وفي حالة رفضهم التوقيع فعلى المقرر تدوين ذلك في المحضر، ويمكن الإستعانة بمدافع أو مستشار وهو ما أكدته المادة 53 من قانون المنافسة الجزائري.

تستلزم إذن لمباشرة السلطات الممنوحة للمحققين في مختلف هذه المراحل من التحقيق وضع ضمانات هامة للمحققين للقيام بمهامهم، وهو ما كرسه المشرع الجزائري في إطار الأمر 06/95 في حين أن القانون الجديد لم يتطرق إلى هذه الضمانات وبذلك يجب العودة إلى القواعد العامة، على غرار المشرع الفرنسي الذي يعتبرها من الأحكام الهامة.[1]

2. إلتزامات المحققين

بما أن المشرع الجزائري قد منح واسع السلطة والصلاحية للمحققين لدى مجلس المنافسة، أثناء تأدية مهامهم من أجل ضمان فعالية التحقيق، إلا أنه وفي المقابل وضع لهم عدة إلتزامات من أجل منع تعسفهم من جهة، وحماية حقوق الدفاع من جهة ثانية، وعليه فإننا نورد هذه الإلتزامات فيما يلي:

أ. إستظهار التفويض قبل التحقيق

يمثل إجراء إستظهار التفويض للأشخاص المتابعين والمعنيين بالتحقيق أمام مجلس المنافسة، أحد أهم الضمانات الهامة لهم يكونون على علم بالتحريات والتحقيقات الخاضعون لها، ولم يكرس المشرع الجزائري هذا المبدأ من خلال الأمر 03/03 إلا بعد تعديله وذلك بموجب المادة 49 مكرر من القانون 12/08 بقولها: " ...يجب على الموظفين المذكورين أعلاه، خلال القيام بمهامهم، وتطبيقا لأحكام هذا الأمر، أن يبينوا وظيفتهم وأن يقدموا تفويضهم بالعمل..."، حيث يعتبر هذا شرطا قبل مباشرة أي إجراء ضمن التحقيق، ضف إلى ذلك فإنه يجعل الشخص محل التحقيق يتعامل ويتعاون مع المكلف بالتحقيقات، ويعتبر أساس هذا المبدأ الإجتهاد القضائي وليس النص التشريعي.[2]

ب. تسجيل المأخذ

إن تسجيل المأخذ هو نتيجة التحريات والتحقيقات الأولية التي يقوم بها المقرر أو من له صلاحية التحقيق المخول له من طرف مجلس المنافسة، فعندما يرى المقرر أن هناك مؤشرات ودلائل كافية بإمكانها أن تثبت وجود ممارسة مقيدة للمنافسة بناء على تحليل مجموعة من الوثائق والمستندات الموضوعية تحت تصرفه، فإنه يقوم بصياغة أو تسجيل المأخذ والذي يتمثل في الخرق الذي قام به العون الاقتصادي أو المؤسسة والذي يمثل في حد ذاته ممارسة مقيدة للمنافسة، والذي ينصب على تحديد

[1] أمال زايدي، المرجع السابق، ص 126.
[2] محند الشريف تواتي، المرجع السابق، ص 100.

الطابع المنافي والأساس القانوني لهذا التكيف،[1] حيث أنه يجب على المقرر تحديد المأخذ بدقة وفقا لقانون المنافسة وما يخطره من الممارسات المقيدة للمنافسة، والإختصاص الممنوح للمقرر في تسجيل المأخذ نص عليه المشرع الجزائري في المادة 52 من الأمر 03/03 بقوله: " يحرر المقرر تقريرا أوليا يتضمن عرض الوقائع وكذا المأخذ المسجلة...".

مع التذكير أن المقرر واثناء تحقيقه الأولى وفي خصم تسجيله للمأخذ، فله أن يسجل مأخذ أخرى غير تلك التي أخطر بها، حيث تظهر له اثناء معاينته الأولية، وفي حالة تعدد المأخذ فإنه لا يمكن لوثيقة واحدة لتبليغ المأخذ أن تضم ممارسات تدور في أسواق متعددة.[2]

ج. إعداد المحاضر والتقارير

من إلتزامات المحقيقين نجد قيامهم بإعداد محاضر وتقارير وهو ما أكدته المادة 21 من النظام الداخلي لمجلس المنافسة المغلي التي تنص " يحرر المقرر بمجرد إنتهاء التحقيق تقريرا أو يعد محضرا حسب الحالة، يوقعه ويرسله إلى رئيس مجلس المنافسة".

ما يمكن ملاحظه أن إجراء إعداد المحاضر والتقارير من طرف المحققين يعد إجراءا جوهريا لابد القيام به، لكن هناك خلاف كبيريين إعداد المحضر والتقرير.[3]

ج. 1. إعداد المحاضر

بالرجوع إلى نص المادة 21 من المرسوم الرئاسي رقم 96-44 الذي يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة، نلاحظ أن المقرر ملزم بتجسيد عملية البحث والتحري في شكل محاضر يتم تحريرها بمناسبة كل فعل او بحث أو تحري وهذا ما أكدته أيضا كل من المادتين 52-53 من الأمر رقم 03/03 بحيث يقوم المقرر بتحرير محضر تحديد طبيعة المعاينة محل التحقيق مكان وتاريخ التحقيقات التي قام بها، سماع الأشخاص الذين تم التحقيق معهم أو الحجز.[4]

ما يمكن ملاحظته أن المشرع الجزائري قد حرص على أن تكون جميع الإجراءات التي يقوم بها الأشخاص التي أسندت إليهم مهمة التحقيق في الممارسات المنافية للمنافسة مثبتة في محاضر، تصارع بشكل دقيق يعتبر ضمانه لحقوق الأشخاص محل التحقيق.

ج.2. إعداد التقرير

يسمى هذا النوع من التقارير أيضا بالتقرير الإداري، ويعتبر وثيقة أشمل من المحضر فهي تعتبر وثيقة جامعة وشاملة لكل الإجراءات التي مر بها التحقيق الأولى، فإن كان المحضر تسجل به

---

[1] - محمد الشريف كتو : المرجع السابق، ص 312.

[2] محمد الشريف كتو: المرجع السابق، ص 314.

[3] خمايلية سمير، سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق، رسالة ماجستير في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013-2014، ص 67.

[4] محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص 312.

حيثيات واقعة واحدة من كمحضر حجز الوثائق مثال، فإن التقرير يشمل كل الوقائع إلى جانب حيثيات أخرى من المراحل التي مرت عليها التحريات كتسجيل المأخذ.

وتحلق بالتقارير مختلف المحاضر التي تم تحريرها، أما ميعاد تحرير التقارير فهو يختلف مقارنة بالمحضر، فميعاد تحريرها يكون في نهاية التقرير الأولى وهذا ما نصت عليه المادة 52 من الامر 03/03 يقولها: "يحرر المقرر تقريرا أوليا يتضمن عرض الوقائع وكذا المأخذ المسجلة...".[1]

3. تبليغ التقرير الأولى إلى الأطراف المعنية من طرف مجلس المنافسة

يعتبر هذا الإجراء من التقاط المهمة التي أدرجها الأمر 03/03 ضمن مرحلة التحقيق الأولى، وقد إعتبرها البعض كوثيقة إتهام تقدم للمتهم.[2]

إذ تنص المادة 52 من الأمر السالف الذكر على مايلي: " ... ويبلغ رئيس المجلس التقرير إلى الأطراف المعينة وإلى الوزير المكلف بالتجارة وكذا إلى جميع الأطراف ذات المصلحة، الذين يمكنهم إبداء ملاحظاتهم مكتوبة في اجل لا يتجاوز ثلاثة (03) أشهر".

نشير إلى أن رئيس مجلس المنافسة ووفقا للمادة 52 السالفة الذكر، أنه الإخطار ومحل التحقيق أي المرتكبين لمخالفة قانون المنافسة بإرتكابهم ممارسة مقيدة للمنافسة والمحتمل أن تسلط عليهم عقوبات وفقا للقانون كما تبلغ أيضا إلى الوزير المكلف بالتجارة ومختلف الأشخاص الذين لهم مصلحة في القضية كالأشخاص التي قامت بإخطار مجلس المنافسة مثلا.[3]

وبالرجوع إلى أحكام المادة 52 السالفة الذكر بقولها: "... الذين يمكنهم إبداء ملاحظات مكتوبة في أجل لا يتجاوز ثلاثة (03) أشهر" نجد أن المشرع الجزائري ومن أجل حماية حقوق الدفاع أنه منح للأشخاص المعينة بالتحقيق والتي تم تبليغها بالمأخذ من طرف رئيس مجلس المنافسة، حق الإطلاع على المأخذ المسجل ضدهم وإبداء ملاحظاتهم على محتواه وهذا بغية معرفة الوقائع المنسوبة إليهم والتحفير للدفاع عن أنفسهم، شريطة أن تكون ملاحظاتهم مكتوبة وليست شفوية مع تحديد مدة 03 أشهر لإبداع هذه الملاحظات المكتوبة وذلك من تاريخ تبليغها للمأخذ من طرف مجلس المنافسة.[4]

---

[1] سعيدة إقزيري، دوداش سميرة، التحقيق في الممارسات المنافية للمنافسة، مذكرة ماستر في الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ص ص 70-71.

[2] صبرينة بن عبد الله، المرجع السابق، ص ص 67-68.

[3] فريزة قواعراب، المرجع السابق، ص 29.

[4] محمد نواري، المرجع السابق، ص 69.

ثانيا: التحقيق النهائي بعد تبليغ المأخذ

إن مباشرة هذه المرحلة هو الذي يظهر الطابع الحضوري للتحقيق فتبليغ المأخذ يعتبر مجرد تمهيد لها، ويقوم المقرر بتحرير تقريره النهائي بتضمنه رأيه المعلل في القضية على أساس المأخذ المسجلة ومرجع المخالفات المرتكبة وذلك بناء على تحرياته والملاحظات التي قدمتها الأطراف، ويرفض التقرير بملاحق كتبليغ الأطراف بالتقرير الأولى وملاحظاتهم.

1. جلسات الإستماع الحضوري

إن إجراء الإستماع الحضوري في مرحلة التحقيق النهائي تكون على مستوى مجلس المنافسة على شكل جلسات حضورية أي ترتكز على مبدأ المواجهة، حيث يقوم المقرر بالإستماع إلى الأطراف المعينة على أن يحرر المقرر محضر بعد ذلك، والذي يكون ممضي من طرفه ومن طرف الشخص الذي استمع إليه وفي حالة رفض هذا الأخير التوقيع على المحضر فعلى المقرر أن يشير إلى ذلك في المحضر.

وننوه على أنه يمكن للطرف المعني الإستماع الحضوري أمام المقرر على مستوى مجلس المنافسة أن يستعين بمحام يلازمه أثناء فترة الإستماع، هذا كله بناء على نص المادة 53 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة أن يستعين بمحام يلازمه أثناء فترة الإستماع،[1] هذا كله بناء على نص المادة 53 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة بقولها: " تكون جلسات الإستماع التي قام بها المقرر، عند الاقتصاد محررة في محضر يوقعه الأشخاص الذين إستمع إليهم وفي حالة رفضهم التوقيع يثبت ذلك في المحضر، يمكن للأشخاص الذين يستمتع إليهم الإستعانة بمستشار".

وما يمكن أن ننوه عليه في هذه النقطة أن عملية الإستماع الحضوري هذه تكون في حالات إستثنائية فقط وهذا بدليل قول المشرع في المادة السالفة الذكر: "...عند الإقتضاء...".[2]

2. إعداد التقرير النهائي

لا يقوم المقرر بإعداد تقريره النهائي إلا الإطلاع على مذكرات الأطراف والملاحظات المدلي بها في شأن المآخذ المبلغ عنها، وكذا بعد كل التحقيقات الإضافية إذ يعرض المقرره جميع الوقائع ويسجل المأخذ النهائية والتي يتمسك بها في مواجهة الأطراف المعينة ويلحقه بوثائق ومستندات أسس عليه ملاحظاته.

يقوم المقرر بتقديم تقريره النهائي إلى رئيس مجلس المنافسة الذي بدوره يسند عليه لإتجاه قراره والنطق بالحكم، إذ نصت المادة 54 من الأمر 03/03 على: "يقوم المقرر عند إختتام التحقيق بإيداع

[1] صبرينة بن عبد الله، المرجع السابق، ص 65
[2] محند الشريف تواتي، المرجع السابق، ص 108.

تقرير معلل لدى مجلس المنافسة يتضمن المأخذ المسجلة، ومرجع المخالفات المرتكبة وإقتراح القرار.."[1]

لا يشترط في المأخذ المسجلة في التقرير النهائي أن تكون هي نفسها المسجلة في التقرير الأولى، إذ يمكن للمقرر التراجع عن بعضها إذا ما تبين له عناصر إثبات جديدة إلا أنه يمكن أن يتضمن التقرير النهائي مأخذ جديدة لم تكن محل تبليغ الأطراف ولم تبدي هذه الأخيرة ملاحظات بشأنها، والمقرر لا يتقيد بأي أجل فيمكن أن يأخذ وقت طويل لإعداد تقريره ذلك بسبب طبيعته عمله كما أنه غير مجبر بالإجابة على كل حجج الأطراف الواردة في مذكراتهم وملاحظاتهم.

فلا يمكن المؤسسات الادعاء بعدم صحة التقرير النهائي الذي يقدمه المقرر بشأن الممارسات المنافية للمنافسة، وذلك لأن المقرر قد أجاب على ملاحظاتهم ومذكراتهم وبما أنه كان لها الحرية التامة في الإطلاع على ذلك الملف والمنافشة حضوريا، لذا فلا يمكن قبول إدعاءاتهم.[2]

3. تبليغ التقرير النهائي إلى الأطراف المعينة من طرف مجلس المنافسة

بعد إيداع المقرر تقريره النهائي لدى مجلس المنافسة يقوم رئيس هذا الأخير بتبليغه بكل مرفقاته إلى كل من الأطراف المعنية وإلى الوزير المكلف بالتجارة وهذا ما نصت عليه المادة 55 " يبلغ رئيس مجلس المنافسة التقرير إلى الأطراف المعنية وإلى الوزير المكلف بالتجارة الذين يمكنهم إبداء ملاحظاتهم مكتوبة في أجل شهرين...".

ما يمكن ملاحظته أن المشرع الجزائري لم يتم إعتبار الأطراف ذات المصلحة من الأطراف المبلغة في التقرير النهائي، رغم أنه قام بإدراجهم كفئة للتبليغ في التقرير الأولي الذي يظهر في نص المادة 52 من قانون المنافسة.[3]

كما نجد أن المشرع الجزائري منح حق إبداع الملاحظات للأطراف المبلغة بالتقرير النهائي، شريطة أن تكون مكتوبة وغير شفهية، وذلك في اجل شهرين من تاريخ التبليغ، وفي الأخير يتم غلق التحقيق بعد تلقي جميع الملاحظات التي أبدتها الأطراف المعنية، ليقوم بعدها المقرر بإعداد ملف نهائي يمكن من خلاله للأطراف المعينة الإطلاع عليه في أجل 15 يوما من تاريخ الجلسة المقررة على مستوى مجلس المنافسة غير أنه يمكن أن تسحب من الملف وقبل الإطلاع عليه من الأطراف المعينة أي وثيقة أو مستند يمس بسرية المهنة وهذا طبقا للمادة 30/30 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة [4] ومع إجراء تبليغ التقرير فإن رئيس مجلس المنافسة له أن يخطر الأطراف المعنية بتاريخ الجلسة المتعلقة

[1] عشاشة يسرى، النظام القانوني لمجلس المنافسة في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة البشير الإبراهيمي، برج بوعريريج، ص ص 67، 69.
[2] لاكلي نادية، المرجع السابق، ص 353.
[3] بلهادي نبيلة، لونيس سعدية، آليات ضبط الممارسات المنافية للمنافسة في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، بومرداس، جامعة أمحمد بوقرة، ص 100.
[4] سهيلة إحدادن، المرجع السابق، ص 54.

بالقضية، وكل هذه الإجراءات التي تحدثنا عنها في مرحلة التبليغ التقرير النهائي نصت عليها المادة 53 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة.

المطلب الثالث: الفصل في القضايا أمام مجلس المنافسة

بعد إستكمالها للإجراءات الواجب إحترامها عند إخطار مجلس المنافسة وكذا إحترام ومراعاة إجراءات التحقيق بكل مراحلها، يكون لدى مجلس المنافسة ملف كامل يتعلق بالتعسف بوضعية الهيمنة التي يتم إستدعاء الأطراف إلى الجلسة للفصل في القضية.

ويكون الفصل في القضايا وفق أحكام قانون المنافسة أي وفق نطام جلسات ومداولات المجلس (الفرع الأول) ونتطرق إلى العقوبات الصادرة عن مجلس المنافسة (الفرع الثاني) وكيفية تنفيذ قرارات مجلس المنافسة.

الفرع الأول: القواعد الإجرائية المتعلقة بسير جلسات ومداولات المجلس

أولا: قواعد سير الجلسات

تتم هذه القواعد وفق ثلاثة أنظمة: نظام السرية وتنظيمها والحفاظ على حقوق الأطراف المعينة أي حقوق الدفاع.[1]

أ. السرية

في السابق كان ينص الأمر رقم 95-06 على علنية جلسات مجلس المنافسة إلا أنه بصدور الأمر رقم 03-03 تخلى المشرع الجزائري على هذه القاعدة وذلك حسب نص المادة 28 من الأمر 03/03 المعدلة والمتممة بموجب المادة 14 من القانون 08م12 بقولها: " لا تصح جلسات مجلس المنافسة إلا بحضور ثمانية (08) أعضاء على الأقل...".[2]

ب. تنظيم الجلسات

من خلال نص المادة 28 فقرة 1 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة " يشرف على أعمال مجلس المنافسة الرئيس أو نائب الرئيس الذي يخلفه في حالة غيابه أو حدوث مانع له" ويقوم الرئيس بتحديد رزنامة المجلس وجدول أعمال كل جلسة وإرساله مع الإستدعاء إلى الأعضاء والأطراف المعينة، المقررين وممثل الوزير المكلف بالتجارة قبل ثلاثة أسابيع من إنعقاد الجلسة حسب نص المادة 31 من النظام الداخلي للمجلس.[3]

[1] حواجلي عبد الجليل، المرجع السابق، ص 68.
[2] حسيبة بري، حكيمة عنابي، المرجع السابق، ص 77.
[3] مزغيش عبير، المرجع السابق، ص 318.

ج. حقوق الأطراف في الجلسات

يتمتع الأطراف بحقوق أساسية وهي:

1. حضور الجلسات: نصت المادة 24 فقرة 3 من النظام الداخلي للمجلس الحق للأطراف بحضور الجلسات.

2. الإستماع إليها والتدخلات الشفهية: حددتها المادة 27 من النظام الداخلي للمجلس كما يلي: يحدد نظام التدخلات الشفوية أثناء الجلسة حسب الترتيب الآتي، المقرر ثم الوزير المكلف بالتجارة فالأطراف المعين.

3. الإستعانة بمحامي حسب نص المادة 30 من قانون المنافسة: يستمع مجلس المنافسة حضوريا إلى الأطراف المعينة في القضايا المرفوعة إليه والتي يجب عليها تقديم مذكرة بذلك ويمكن أن تعين هذه الأطراف ممثلا عنها أو تحفيز مع محاميها أو مع أي شخص تختاره.[1]

4. حق الإطلاع على الملف والحصول على نسخة منه: طبقا لنفس المادة المذكورة أعلاه فقرة 2 وهذا الحق مقيد بموجب الفقرة 3 المادة السالفة الذكر.[2]

ثانيا: المداولات

يتشكل أعضاء مجلس المنافسة من 12 عضو، ولكي تصح جلسات مجلس المنافسة فإنه يجب أن يحفزها 08 أعضاء على الأقل، وتتخذ قرارات مجلس المنافسة بالأغلبية البسيطة، وفي حالة تساوي عدد الأعضاء يكون صوت الرئيس مرجح، وحسب المادة 29 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة: " لا يمكن لأي عضو من مجلس المنافسة أن يشارك في مداولة تتعلق بقضية فيها مصلحة أو يكون بينه وبين أحد أطرافها صلة قرابة إلى الدرجة الرابعة أو يكون قد مثل أو يميل أحد الأطراف المعينة" وإذا لم تتوفر هذه الشروط فعلى العضو المشارك الانسحاب من المداولة بناء على الفقرة الأخيرة من المادة 30 من النظام الداخلي لمجلس المنافسة، وإذا لم يشارك أي عضو في ثلاث جلسات متوالية بدون عذر مقبول يعلن رئيس المجلس إستقالته حسب نص المادة 38.[3]

وحسب نص المادة 44 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة تتطرق هيئة المجلس إلى الجانب الشكلي للدعوى والتي يجب أن تتوفر على شرطين وهما: الصحة والمصلحة وعليهما يتوقف قبول الدعوى شكلا، وفي حالة توفرهما تنتقل إلى التأكيد من تقادم الدعوى، وفي حالة توفر هذا الأخير يقضي المجلس برفضها تطبيقا لنص المادة 44 من الامر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة ثم ينتقل في حالة توفر شرط التقادم إلى النظر في دخول القضية ضمن إختصاصه من عدمه، فإن توفر هذا الشرط

[1] سهيلة إحدادن، التعسف في قانون المنافسة، مذكرة ماستر، فرع قانون أعمال، تخصص قانون عام، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان، ميرة، بجاية، 2016-2017.

[2] محمد نواري، المرجع السابق، ص 73.

[3] سهيلة إحدادن، المرجع السابق، ص 57.

يقضي بإصدار قرار معلل بعدم قبول الدعوى لعدم إختصاصه، وفي حالة العكس ينظر إلى القضية من حيث الوقائع المقنعة، فإن لم تكن كذلك يصدر قرار معلل يقضي بعدم قبول الدعوى.[1]

الفرع الثاني: العقوبات الصادرة عن مجلس المنافسة

إذا أثبتت التحقيقات أن الأفعال والوقائع التي أخطر بها مجلس المنافسة تشكل إحدى الممارسات المقيدة للمنافسة المنصوص عليها في المواد 12، 11، 10، 07، 06 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة يملك سلطة قمع هذه الممارسات بتوقيع جزاءات مالية ضد الأطراف المعينة بها، إلى جانب سلطته في إصدار الأوامر لوقف تلك الممارسات المقيدة للمنافسة.

أولا: العقوبات المالية

يتمتع مجلس المنافسة بصلاحيات ردعية واسعة، حيث خصه قانون المنافسة بسلطة تسليط عقوبات مالية إذا ما تأكد من أن المخالفة قائمة.

يعاقب مجلس المنافسة على الممارسات المقيدة للمنافسة بغرامة لا تفوق12 بالمائة 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 أن لا تتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف هذا الربح.[2]

وفي حالة كون مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال محدد فإن الغرامة المقرر له لا تتجاوز سنة ملايين (6.000.000) دينار، وإذا كانت السنوات المختتمة السالفة الذكر لا تختم كل منها مدة سنة، فإن العقوبة تحسب على أساس قيمته رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال مدة النشاط المنجز.[3]

كما يعاقب مجلس المنافسة كل شخص طبيعي ساهم شخصيا بصفة إحتيالية في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة وهي تنفيذها بغرامة قدرها مليوني دينار (2.000.000 دج)، كما أعطى المشرع مجلس المنافسة سلطة إجراء تخفيض العقوبة عن طريق تخفيض مبلغ الغرامة على المؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها أثناء التحقيق في القضية، وتتعاون في الإسراع بالتحقيق فيها، وتتعهد بعدم إرتكاب مثل هذه المخالفات، غير أن هذا الإجراء لا يطبق في حالة العود مهما كانت طبيعة المخالفات المرتكبة.[4]

[1] عشاشة يسرى، النظام القانوني لمجلس المنافسة في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريريج، ص 76.
[2] لاكلي نادية، المرجع السابق، ص 66.
[3] قواعراب فزيزة، المرجع السابق، ص 33
[4] مختارية حلحال، المرجع السابق، ص 81.

ثانيا: الأوامر والتدابير المؤقتة

يوجه مجلس المنافسة أوامر إلى المؤسسات المتهمة إذا تأكد بأن الممارسات من طرفها تمس بالمنافسة الحرة، وفي هذه الحالة يكون لمجلس المنافسة صلاحية إصدار الأوامر التي تختلف بإختلاف المعطيات المتوفرة وتحدد مهلة التنفيذ، وإن لم تستجب لها المؤسسات المخالفة يتدخل المجلس لفرض إحترام هذه الأوامر، وعليه يتخذ المجلس أوامر معللة ترمي إلى وضع حد للممارسات المعاينة المقيدة للمنافسة عندما تكون العرائض والملفات المرفوعة إليه والتي يبادر هو بها من إختصاصه وتختلف هذه الأوامر بإختلاف المعطيات المتوفرة، كما يمكن لمجلس المنافسة طلب من المدعي أو من الوزير المكلف بالتجارة إتخاذ تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة موضوع التحقيق، إذا إقتضت ذلك الظروف المستعجلة.[1]

1. لأوامر

تنص المادة 45 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنه " يتخذ مجلس المنافسة أوامر معللة ترمي إلى وضع حد للممارسات المعاينة المقيدة للمنافسة عندما تكون العرائض والملفات المرفوعة إليه التي يبادر هو من إختصاصه".

يستفاد من نص هذه المادة أنه يكون لمجلس المنافسة توجيه أوامر إلى المؤسسات المدانة بإرتكاب إحدى الممارسات المقيدة للمنافسة من إتفاقات وممارسات تعسفية وذلك بهدف الحد منها، كما يكون للأوامر طابعا قمعيا، كونها يمكن أن تصبح موضوعا لتوقيع عقوبات مالية في حالة عدم تطبيقها، مما وجهت إليهم في الأجال المحددة، حيث تنص المادة 45 فقرة 2 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنه: " كما يمكن أن يقرر المجلس عقوبات مالية إما نافذة وإما في الأجال التي يحددها عند عدم تطبيق الأوامر كما يمكن لمجلس المنافسة إذا لم تحترم الأوامر والإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادتين 45 و46 في الآجال المحددة أن يقرر عقوبات تهديدية[2] في حدود مبلغ مائة ألف دينار (100.000 دج) عن كل يوم تأخير.

2. التدابير المؤقتة

تأخذ هذه التدابير عادة الطابع الإستعجالي ويتخذها المجلس قبل فصله في موضوع النزاع، وهذا ما يعرف بالإجراءات التحفظية، ويكون الهدف من أخذ المجلس لمثل هذه الإجراءات هو تفادي وقوع ضرر محدق ممكن إصلاحه.

وقد نظم المشرع كيفية إتخاذ المجلس هذه التدابير بموجب المادة 46 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة والتي تنص على " يمكن لمجلس المنافسة بطلب من المدعي أو الوزير المكلف بالتجارة إتخاذ

[1] عشاش يسرى، المرجع السابق، ص 73.
[2] محمد فحيل، مذكرة ماستر في الحقوق، جامعة مولاي الطاهر سعيدة 2020-2021، ص ص 79-80.

تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة موضوع التحقيق إذا إقتضت تلك الظروف المستعلجة لتفادي وقوع ضرر محدق غير ممكن إصلاحه لفائدة المؤسسات التي تأثرت مصالحها من جراء هذه الممارسات أو عند الإضرار بالمصلحة الاقتصادية العامة".[1]

إذا حتى يتم إتخاذ هذا الإجراء لابد من توافر بعض الشروط وتتعلق بالأشخاص المؤهلة لطلب الإجراءات التحفضية وتوفر عنصر خطورة الضرر والظرف الإستعجالي.

أ. الأشخاص المؤهلة لتقديم الطلب

بالرجوع إلى المادة 46 دائما نجد بأن أصحاب الحق في تقديم طلب إتخاذ تدابير مؤقتة من مجلس المنافسة في المدعي والوزير المكلف بالتجارة.

وعليه نستنتج أن مجلس المنافسة لا يحق له إتخاذ تدابير مؤقة من تلقاء نفسه لأن الأطراف التي ثم ذكرها في هذه المادة جاءت على سبيل الحصر لا المثال، ومنه يمنع عليه ممارسة هذا الحق حتى في حالة المتابعة التلقائية.

ب. الظرف الإستعجالي

اشارت المادة 46 صراحة على هذا الشرط بقولها: " يمكن إتخاذ تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة موضوع التحقيق، إذا إقتصت ذلك الظروف الظروف المستعجلة...".

ج. عنصر الضرر

يعتبر هذا الشرط من أهم الشروط التي وجدت من أجلها التدابير المؤقتة لأن عدم تحققه يؤدي إلى عدم إصدار التدابير، حتى وإن تحققت باقي الشروط الأخرى لذا نصت المادة 46 على شرط الضرر بقولها: "... إذا إقتضت ذلك الشروط المستعجلة لتفادي وقوع ضرر محقق غير ممكن إصلاحه، لفائدة المؤسسات التي تأثرت مصالحها من جراء هذه الممارسات أو عند الإضرار بالمصلحة الاقتصادية العامة...".

وبالتالي يجب أن يكون هذا الصرر أي مؤكد الوقوع وليس محتملا، كما يجب أن يكون من غير الممكن إصلاحه في حالة وقوعه فعلا، وقد يمس هذا الضرر بمصالح المؤسسات والمصلحة الاقتصادية العامة.[2]

[1] مختارية حلحال، المرجع السابق، ص 79-80.

[2] تركي حفيظة، النظام القانوني للأسعار في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة أمحمد بوقرة، بودواو، ص 75.

الفرع الثالث: تنفيذ القرارات مجلس المنافسة

تحدد مرحلة تنفيذ القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة على إختلافها بها أنها واجبة التنفيذ إلى مرحلتين وهما:

أ,لا: التبليغ

تبليغ القرارات التي يصدرها مجلس المنافسة إلى الأطراف المعينة عن طريق إرسال موصى عليها مع وصل الإستلام، وهذه الأطراف هي التي قامت بالإخطار والأطراف التي وجه ضدها الإخطار، وترسل إلى الوزير المكلف بالتجارة الذي يقوم بالسهر على تنفيذها ونشرها في النشر الرسمية للمنافسة، حسب المواد 29-30-31 من المرسوم الرئاسي رقم 96-44 وفقا لما يأتي:

- فيما يخص قرارات الإجراءات المؤقتة لمن طلبها وللأشخاص الذين طبقت في حقهم وللوزير المكلف بالتجارة.

- قرارات عدم القبول للمخطر وللأشخاص الذين خضع سلوكهم لدراسة وتحقيق المقرر.

- القرارات التنازعية للأطراف المعنية، الوزير المكلف بالتجارة إضافة إلى العديد من القرارات كقرار إنتقاء وجه الدعوى، قرار تعليق الفصل في الدعوى،[1] وتنص المادة 47 من القانون 12/08 على مايلي:" يتم تبليغ القرارات التي يتخذها مجلس المنافسة الأطراف المعنية لتنفيذها عن طريق محضر قضائي، وترسل على الوزير المكلف بالتجارة..."[2]

فتجدر الإشارة إلى أنه بالنسبة للوزير المكلف بالتجارة، إذا كان طرفا في القضية يتم تبليغه برسالة موصى عليها مع وصل إستلام، أما في حالة العكس يتم إرسال القرار إلى الوزير دون ذكر الوسيلة التي يبلغ بها، وفي الحالتين يسهر الوزير على تنفيذها.

ثانيا: النشر

تنص المادة 49 من قانون المنافسة على أنه: " ينشر مجلس المنافسة القرارات الصادرة عنه وعن مجلس قضاء الجزائر وعن المحكمة العليا وكذا عن مجلس الدولة والمتعلق بالمنافسة في النشرة الرسمية للمنافسة، كما يمكن نشر مستخرجات من قراراته وكل المعلومات الأخرى بواسطة أي وسيلة إعلامية أخرى، يحدد إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة ومضمونها وكيفيات إعدادها عن طريق التنظيم.

يتم صدور قرار مجلس المنافسة مؤشر بتأشيرة الوزيرة المكلف بالتجارة في النشرة الرسمية للمنافسة وكذا مستخرج عنها في مختلف وسائل الإعلام الأخرى كالصحف على إختلافها كما أنه يمكن أن تتوفر هذه القرارات على الأنترنت على موقع إلكتروني خاص بمجلس المنافسة أو يتم إلحاقها بتقريره السنوي، غير أنه طبقا لنص المادة 07 فقرة ج من النظام الداخلي لمجلس المنافسة تقوم مصلحة

[1] صبرينة بن عبد الله، المرجع السابق، ص 96.
[2] جمال بن بخمة، المرجع السابق، ص 97.

الإجراءات المتواجدة على مستوى المجلس بمراجعة قرارات هذا الأخير قبل القيام بإرسالها إلى الوزير المكلف بالتجارة ليقوم بنشرها في النشرة الرسمية للمنافسة.[1]

ورغم حرص المشرع على ضرورة نشر قرارات مجلس المنافسة نظرا للأهمية التي تكتسبها عملية النشر من تأكيد لمبدأ الشفافية الذي يرتكز عليه قانون المنافسة إلا أنه لم يتم نشر هذه القرارات في النشرة الرسمية للمنافسة.

كما أن الطعن في القرار الصادر عن مجلس المنافسة لا يؤثر على عملية نشر القرار المطعون فيه كما ليس له أثر موقف على تنفيذه وفقا للمادة 63 فقرة 03 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، ضف إلى ذلك أنه لا يشترط لتنفيذ قرارات مجلس المنافسة أي صيغة تنفيذية على عكس تنفيذ قرارات وأحكام الجهات القضائية التي لابد أن تكون بالصيغة التنفيذية ذلك كونه طابع إداري.

[1] حواجلي عبد الجليل، المرجع السابق، ص 72.

المبحث الثاني: دور القضاء في متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة

إن سن التشريعات المتعلقة بالمنافسة وتعميم المنافسة على كل القطاعات خطوة متقدمة في تطوير المنظومة القانونية الاقتصادية وتوفير مناخ ملائم للاستثمار والأعمال هذا ما أدى بالضرورة إلى تعدد الهيئات التي لها أن تتدخل في مجال المنافسة لضبط السوق وحماية المنافسة، فرغم دور هيئات الضبط الاقتصادي المستقلة بصفة عامة ولمجلس المنافسة بصفة خاصة في حماية المنافسة إلا أن هذا الدور لم ينحصر عليهم فقط بل كلفت بجانبها هيئات أخرى، على راسها السلطة القضائية من خلال تدخلها بصيغ متعدة من أجل حماية السوق والمنافسة إلى جانب حماية حقوق ومصالح المؤسسات المتواجدة في السوق. فالمشرع منح الجهات القضائية العادية مدنية كانت أو تجارية سلطة مواجهة الممارسات المقيدة للمنافسة، مع كامل الإختصاص في إبطالها وتعويض المتضررين منها (المطلب الأول) في حين ترك الخيار للمدعي في إخطاره عن الممارسات المقيدة للمنافسة بين مجلس المنافسة أو القضاء او كليهما معا من جهة أخرى فمجلس المنافسة سلطة إدارية مخولة بإصدار الأوامر والقرارت ومن أجل ضمان حقوق المتعاملين الإقتصاديين ضد تعسف مجلس المنافسة أخضع المشرع الجزائري هذه القرارات للطعن سواء أمام القضاء العادي المتمثل في مجلس المنافسة مع إمكانية تنفيذها من طرف رئيس المجلس (المطلب الثاني) أو الطعن أمام القضاء الإداري المتمثل في مجلس الدولة (المطلب الثالث) دعوى إلغاء قرار رفض التجميع.[1]

المطلب الأول: إختصاص القضاء العادي في إبطال الممارسة المقيدة للمنافسة

إن المتضررين من الممارسات المقيدة للمنافسة لهم إختيار رفع الإخطار بين مجلس المنافسة أو الهيئات القضائية العادية في طلب إيصال الإلتزمات المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة فالمشرع منح للمتضررين حق اللجوء إلى القضاء العادي سواء المدني أو التجاري.

من أجل رفع دعوى البطلان ودعوى التعويض عن الضرر بناءا على نص المادة 48 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل المتمم " يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضررا من ممارسة مقيدة للمنافسة وفق مفهوم أحكام هذا الأمر أن يرفع دعوى أمام الجهات القضائية المختصة طبقا للتشريع المعمول به".

أي أنه إذا كان لمجلس المنافسة سلطة قمع هذه الممارسات وإصدار عقوبات مالية كونه هيئة إدارية إلا أن الجهات القضائية المدنية لها كل الصلاحيات في إبطال هذه الممارسات عن طريق دعوتين

[1] عادل بوجميل، مسؤولية الاقتصادي عن الممارسات المقيدة للمنافسة في قانون الجزائري، رسالة ماجستير في قانون فرع قانون المسؤولية المهنية، مدرسة الدكتوراه في القانون الأساسي والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، السنة الجامعية، 2012، ص 157.

ترفع أمام الجهات القضائية المدنية وهي دعوى البطلان (الفرع الأول) ودعوى التعويض عن الضرر (الفرع الثاني).[1]

الفرع الأول: دعوى الإبطال المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة

وفقا لنص المادة 13 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم "دون الإخلال بأحكام المادتين 8و 9 من هذا الأمر، يبطل كل إلتزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدي يتعلق بإحدى الممارسات المحظورة بموجب المواد 6 و 7 و 10 و 11 و 12 أعلاه" فالبطلان يطبق على جميع الممارسات المقيدة للمنافسة حيث تلغى كل الشروط التعاقدية المكونة للإتفاق أو التعسف في الهيمنة أو التبعية الإقتصادية ... الخ من الممارسات المقيدة بشرط ألا تكون مباحة بموجب المادتين 8 و 9 من نفس القانون التي تضمن التطور الاقتصادي أو التقني أو لتطبيق نص تنظيمي أو تشريعي وهذه استثناءات.[2]

فالمتعاملون الإقتصاديون يلجؤون في معاملاتهم إلى إبرام اتفاقات وعقود فيما بينهم فإن كانت هذه الممارسات من شأنها الإخلال بحرية المنافسة والمساس بها فمصيرها البطلان فخول المشرع الجزائري القضاء العادي إمكانية إبطالها إذا كانت غير مشروعة أي موضوعها مفيدا للمنافسة بعرقلة أو الإخلال بها أو الحد منها وكذلك منح المتضررين طلب التعويض جراء الضرر الذي لحق بهم.[3]

أولا: مجال تطبيق دعوى البطلان

وفقا لنص المادة 13 السالفة الذكر من قانون المنافسة فإن الشروط التعاقدية التي ترتبط بكل الممارسات المقيدة دون استثناء وتلغى بذلك جميع الشروط التعاقدية المكونة لاتفاق أو تعسف في الهيمنة وغيرها في الممارسات الواردة في المادة السالفة الذكر، بشرط ألا تكون مباحة بموجب المادتين 8 و9 من الأمر رقم 03/03 إذ لا تعد ممارسات ممنوعة في المادتين 6 و 7 من شأنها ضمان التطور الاقتصادي أو التغني أو كتطبيق نص تنظيمي أو تشريعي.

وبموجب المواد 6 و 7 و 10 و 11 و 12 من الأمر 03/03 من قانون المنافسة اعتبر المشرع باطلا بقوة القانون كل إلتزام أو اتفاقية تتعلق بإحدى الممارسات المحظورة وعليه لابد من اللجوء إلى القضاء لإبطالها.

فالبطلان يمكن أن يكون جزئيا، حيث يمكن للقاضي تعديل شروطه وجعله مطابق للقانون وقد يكون كليا بإبرام عقد جديد ويمكن أن يحكم القاضي بالبطلان القاضي المدني أو القاضي التجاري نخلص للقول أن الالتزمات والعقود وحتى الشروط التعاقدية المتضمنة الممارسات المقيدة للمنافسة كثيرة

[1] حاجي بن عامر، المرجع السابق، ص 79.
[2] محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص 357
[3] ظريفة موساوي: دور الهيئات القضائية العادية في تطبيق المنافسة، رسالة ماجستير في القانون فرع قانون المسؤولية المهينة، مدرسة الدكتواره للعلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ص 10.

فالبطلان يمس كل المعاملات غير القانونية يشترط أن لا تكون مرخصة لكون الشمولية مجرد أصل يرد عليه استثناء بعض الممارسات.[1]

ثانيا: الأشخاص المؤهلون لرفع دعوى البطلان

تهدف قواعد المنافسة إلى الحفاظ على حسن سير السوق الذي هو جزء لا يتجزأ من النظام العام الاقتصادي وعليه فأي مساس بهذا النظام مصيره البطلان المطلق ويترتب على ذلك الدعوى المدنية المتعلقة ببطلان الإلتزمات المحظورة يمكن أن يحركها أحد طرفي العقد وكل ذي مصلحة تضرر من العقد وكذا من طرف النيابة العامة بإعتبارها ممثلة للمجتمع لذلك يتوجب علينا الرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني طبقا لنص المادة 102 فقرة 02 "إذا كان العقد باطلا بطلانا مطلق جاز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولا يزول البطلان بالإجازة" وعليه فلكل ذي مصلحة اللجوء إلى المحكمة المدنية أو التجارية لرفع دعوى البطلان.[2]

1. أحد أطراف العقد

يستطيع أي طرف في العقد أو الاتفاقية أو الشرط المقيد للمنافسة رفع دعوى البطلان أمام الجهات القضائية المختصة وفقا لإجراءات العادية للتقاضي أن تتوفر فيه الصفة والمصلحة والأهلية.

2. الغير

وفقا لنص المادة 48 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم فإنه يمكن لكل طرف أجنبي عن العلاقة التعاقدية تضرر من إتفاق أو تعسف أو هيمنة على السوق أو أي من الممارسات المقيدة للمنافسة غير مستثنات رفع دعوى البطلان أمام الجهات القضائية المختصة كدعوى البطلان المرفوعة من طرف ممون تمت مقاطعته تجاريا بناء على اتفاق بين منتج ما ومجموعة من المتعاملين الاقتصاديين التابعين له.[3]

3. مجلس المنافسة

يمكن لمجلس المنافسة رفع دعوى البطلان ضد الممارسات المقيدة بإعتباره صاحب مصلحة في ذلك وهي حماية المنافسة والحفاظ على الصالح العام فيتولى مجلس المنافسة رفع دعوى بطلان أمام المحاكم المدنية، بإعتبارها صاحبة الإختصاص في إيصال هذه الممارسات، حيث تقتصر صلاحيات

---

[1] حياة مسعودي، سارة شرقي: سلطة الجهات القضائية العادية في تطبيق قانون المنافية، مذكرة ماستر في القانون، تخصص إدارة ومالية، كلية الحقوق، قسم القانون العام، جامعة أكلي محند أولحاج البويرة، السنة الجامعية 2015-2016، ص ص 10، 11.

[2] ظريفة موساوي، المرجع السابق، ص 17.

[3] أميرة وعيل، أسماء سالمي: الآليات المؤسساتية لحماية المنافسة في ظل التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق تخصص قانون أعمال، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أكلي محند أولحاج - البويرة، السنة الجامعية 2028-2019، ص 79

مجلس المنافسة على توقيع الجزاءات القمعية دون إبطالها، كما يمكن للوزير المكلف بالتجارة رفع دعوى بطلان بإعتباره هو أيضا صاحب مصلحة.[1]

4. جمعيات حماية المستهلك

يمكن لجميعة حماية المستهلك رفع دعوى البطلان أمام المحكمة المختصة للمطالبة بإبطال الاتفاقات أو الشروط التعاقدية المقيدة المنافسة، لأنه ينتج عن حماية المنافسة في السوق حماية المستهلك ذلك من بين أهداف قانون المنافسة هي تحسين الوضع المعيشي.[2]

الفرع الثاني: دعوى التعويض عن الأضرار الناجمة عن الممارسات المقيدة للمنافسة

نص القانون رقم 02/04 بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية أن مخالفات أحكام هذا القانون تخضع لإختصاص الجهات القضائية.

كما جاءت المادة 48 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة شاملة للأشخاص " يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضررا من ممارسة مقيدة وفق مفهوم أحكام هذا الأمر أن يرفع دعوى أمام الجهات القضائية المتخصة طبقا للتشريع المعمول به".

فالمحاكم المدنية تختص بالنظر بدعوى التعويض ولعل المشرع الجزائري ومن إحالته للمادة 48 من الأمر 03/03 إلى التشريع المعمول به".

قصد أساس المادة 124 من التقنين المدني الجزائري على أنه " كل فعل أي كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير، يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض وبالتالي تؤسس دعوى التعويض على أساس المسؤولية التقصيرية.[3]

أولا: شروط قيام دعوى التعويض

ليتمكن القاضي من الحكم بالتعويض لصالح الطرف المتضرر ناتجة عن ممارسة مقيدة للمنافسة هي نفس شروط دعوى المسؤولية التقصرية لابد من وجود خطأ وضرر وعلاقة سببية مباشرة بين الخطأ والضرر.

1. وجود خطأ

يعرف الخطأ والمستقر عليه فقها وقضاء على أنه " إخلال الشخص بإلتزام قانوني مع إدراكه لهذا الإخلال وهذا الإلتزام القانوني هو دائما إلتزاما عناية".

[1] أميرة وعيل، أسماء سالمي، نفس المرجع، ص 80.
[2] حياة مسعودي، سارة شرقي: المرجع السابق، ص 14.
[3] المرجع نفسه، ص 15.

فالخطأ وفق قانون المنافسة في إرتكاب إحدى الممارسات المقيدة للمنافسة المواد 6 و 7 و 10و 11 و 12 والمبنية في المادة 48 من الأمر 03/03 أي إدراك العون الإقتصادي لخطئه جراء تعديه على إحدى الممارسات المقيدة للمنافسة.

2. وجود ضرر

لا تقوم المسؤولية التقصيرية إلا بحدوث ضرر ناتج عن خطأ ويعرف فقهاء القانون الضرر " بأنه الإخلال بمصلحة مشروعة أو هو ما يصيب الشخص في حق من حقوقه، وهو مناط التعويض فلا تعويض دون ضرر".

ويقصد بالضرر في قانون المنافسة إعاقة حركة السوق وعرقلة آلياته الطبيعية تؤدي إلى الإخلال بقانون العرض والطلب من خلال تحديد الأسعار بضفة مصطنعة.

كما يكون الضرر ماديا إذا أخل بالمصلحة المالية للمضرور التي في الأغلب تتمثل في رقم الأعمال وقد يكون ضرر معنوي وهو الذي لا يصيب الشخص في ماليه وإنما يمس مصلحته غير المالية.[1]

3. العلاقة السببية بين الخطأ والضرر

لا يكتفي لقيام مسؤولية المؤسسة المرتكبة للممارسات المقيدة للمنافسة تحقق ركني الخطأ والضرر التنافسي فقط بل يشترط أن يكون هذا الخطأ هو السبب المباشر في حدوث الضرر وإلا إنعدمت المسؤولية مع العلم أنه في حالة تعددت الأسباب يعتد بالسبب المنتج أو الفعال في إحدات الضرر، أما إذا تعددت الأضرار فيعتد بالضرر المباشر.

ولقد نصت المواد 124 و125 و126 من القانون المدني على هذا الركن.[2]

إن الحكم بالتعويض عن الضرر الذي لحق المتضرر جراء الممارسات المقيدة للمنافسة من طرف القاضي فله كامل الصلاحية في وضع موانع وإلتزامات للحد من هذه الممارسة المقيدة للمنافسة على أن يكون تنفيذها مصاحبا بغرامات تهديدية.[3]

ونخلص للقول أن مجلس المنافسة ليس الوحيد الذي يتمتع بسلطة التدخل لقمع الممارسات المقيدة للمنافسة إذ نجد القاضي العادي يفرض الجزاءات المدنية لحماية قواعد المنافسة في السوق كونها تتنوع بين البطلان التعويض عن الضرر الناتج عن الإخلال بالمنافسة الحرة.

---

[1] نجوى فنيط، إيمان بوفنش: آليات حماية مصالح المستهلك من الأثار الضارة للمارسات المقيدة للمنافسة، مذكرة ماستر في القانون الخاص تخصص: القانون الخاص الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل السنة الجامعية 2015-2016، ص ص 109-110.

[2] زهير فزة: الرقابة القضائية على الممارسات المقيدة للمنافسة، مذكرة ماستر، تخصص القانون الاقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة د.الطاهر مولاي، سعيدة، السنة الجامعية، 2014-2015، ص ص 14، 15.

[3] طريقة موساوي: المرجع السابق، ص 31.

كما أن تقادم الدعوى أمام مجلس المنافسة بفوات ميعاد رفعها يمكن المتضرر من الممارسات المقيدة للمنافسة أن يسلك الطريق القضائي لطلب التعويض.

ثانيا: الأشخاص من المؤهلون لرفع دعوى التعويض

بالرجوع إلى مضمون المادة 48 من الأمر 03/03 أن حق رفع دعوى التعويض الناتج عن الضرر من أي ممارسة مقيدة للمنافسة تشمل كل من الأشخاص الطبيعية والمعنوية على حد سواء لذلك سنبين الأطراف والأشخاص الذين لهم الحق في رفع دعوى التعويض[1] كالتالي:

1. أحد أطراف الاتفاق المقيد المنافسة

يمكن لأحد أطراف الاتفاق المقيد للمنافسة والذي يعتبر نفسه متضررا طلب التعويض عما تكبده من ضرر وذلك إستنادا إلى أحكام المسؤولية التقصرية بإثبات أنه كان ضحية للتعسف في إستعمال الحق وذلك يكون في فرض طرف على آخر شروط ممنوعة بموجب النصوص التي تحظر مثل هذه الاتفاقات، وفي ذات السياق يرى الفقه من غير المنطقي أن يستفيد القائم لممارسة مقيدة للمنافسة من التعويض أي الجاني هو نفسه الضحية، وبالتالي مسألة الحكم بالتعويض إلى السلطة التقديرية للقاضي.[2]

2. الغير

يمكن لأي متضرر من الممارسة المقيدة للمنافسة سواء كان شخص طبيعي أو معوي أن يطالب بالتعويض نتيجة الأضرار التي لحقته.

فيتمثل المتضرر في ضحايا مباشرين وهم المنافسين والعملاء الإقتصاديين أو ضحايا غير مباشرين وهم المستهلكون الذين تأثرت مصالحهم جراء رفع الأسعار أو عرقلة دخول السلع إلى الأسواق، فدعوى التعويض أداة ردع وعقاب للمخالفين تسمح بتوازن القوى في السوق وضبطه.

إضافة لهؤلاء الأشخاص يمكن لوزير التجارة أو ممثله المؤهل قانونا رفع دعوى ليطالب بالتعويض أساسها التقلبات التي تمس النظام العام الاقتصادي جراء الممارسات غير المشروعة.[3]

3. جمعية حماية المستهلك

تهدف نصوص المنافسة إلى الوقاية من كل الأضرار التي تمس بالإقتصاد، وذلك لتأثيرها على وضعية المستهلك فكل الممارسات المقيدة للمنافسة تسبب الحد من حرية المستهلك وحفاظا على حقوقه طبقا لنص المادة 48 من الأمر 03/03 يحق لجميعات حماية المستهلك المعتمدة المطالبة بالتعويض عن الأضرار نتيجة للممارسة المفيدة لبعض الأعوان الإقتصاديين ويكون تأسيسها كطرف مدني.[4]

---

[1] عادل بوجميل، المرجع السابق، ص 143.
[2] ظريفة موساوي: المرجع السابق، ص 23
[3] أميرة وعيل، أسماء سالمي: المرجع السابق، ص ص 83،84.
[4] ظريفة موساوي: المرجع نفسه، ص 25.

المطلب الثاني: إختصاص القضاء العادي بالنظر في الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة

وفقا لنص المادة 23 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة والمعدلة بموجب المادة 09 من القانون 12/08 "تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعي في صلب النص مجلس المنافسة تتمتع بالشخصية القانونية والإستقلال المالي، توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة...".

وعليه فإن مجلس المنافسة سلطة إدارية بإعتبار الأعمال الصادرة عنه من تصرفات وقرارات إدارية تخضع عنه نشوء منازعات على تلك الأعمال إلى القاضي الإداري بناءا على المادة 09 من القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس المنافسة والمادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية غير أن قرارات مجلس المنافسة يختص بالنظر في الطعون المرفوعة ضدها القاضي العادي أو القاضي الإداري.[1]

فيما يخص اختصاص القضاء العادي بالنظر في الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة فإن الأطراف المعينة من القرارات الصادرة من المجلس قد تضرر لهذا حرص المشرع الجزائري على إمكانية فتح المجال لهذه الأطراف الطعن فيها أمام الغرفة التجارية بالمجلس القضائي لمدينة الجزائر.

حيث تنص المادة 63 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدلة بموجب 31 من القانون 12/08 على أنه " تكون قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي بفصل في المواد التجارية، من قبل الأطراف المعنية، أو من الوزير المكلف بالتجارة في أجل لا يتجاوز شهرا واحدا إبتداءا من تاريخ استلام القرار، يرفع الطعن في الإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادة 46 من هذا الأمر في أجل 20 يوما...".

لكن رغم انتقاد البعض عن إمكانية الطعن أمام الغرفة التجارية قضاء الجزائر ضد قرارات مجلس المنافسة بإعتباره هيئة إدارية، إلا أنها تعتبر ضمانة هامة ضد تعسف الإدارة لمواجهة السلطة القمعية التي تتمتع بها سلطة ضبط المنافسة حيث يسمح بتدخل جهاز قضائي يضمن رقابة قرارات مجلس المنافسة وذلك ضمان حقوق المتقاضين الماثلين أمامه.[2]

الفرع الأول: منع الإختصاص للقضاء العادي

قطع المشرع الجزائري شوطا كبيرا وهاما حول نقل الإختصاص من القضاء الإداري إلى القضاء العادي بالنظر في الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة بإعتباره سلطة إدارية فالطبيعي يؤول الأختصاص للقضاء الإداري وليس العادي وهنا ننوه أن المشرع حذاحذ والمشرع الفرنسي وفقا لأحكام الأمر رقم 1243/86 المؤرخ في 1 ديسمبر 1986 المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة الفرنسي كانت

[1] أميرة وعيل، أسماء سالمي، المرجع السابق، ص 63.

[2] بدرية أودية، طريمة جليد: منازعات المنافسة، مذكرة ماستر في الحقوق، شعبة قانون الأعمال، تخصص القانون العام للأعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، السنة الجامعية 2012-2013، ص 53.

قرارات مجلس المنافسة الفرنسي سابقا تخضع في الطعن ضدها لإختصاص مجلس الدولة الفرنسي، وفي سنة 1987 تدخل المشرع الفرنسي لتعديل الأمر السالف الذكر ومح الإختصاص للفصل في الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة للقاضي التجاري على مستوى محكمة الاستئناف الفرنسية.[1]

أما المشرع الجزائري إعتمد نفس المبررات المأخوذة بها في فرنسا ليضمن تدخل القاضي العادي في مجال المنافسة كمراقب لقرارات المجلس، ونظرا لطبيعة قضايا ونزعات المنافسة تعتبر قضايا شائكة ومعقدة تتعلق بممارسات وسلوكات صعبة التقدير، حيث أن الجزم بضررها أو نفعها للإقتصاد الوطني يتوقف على إجراء حوصلة إقتصادية شاملة، وبالتالي منحها للقضاء العادي يعتبر أكثر فعالية من القضاء الإداري لكونهن نعم ليس لهم تكوين ودراية كافية بالمجال الاقتصادي.

وأيضا نجد منح الإختصاص للقضاء العادي جاءا خدمة لمبدأ حسن سير العدالة وذلك يضم المنازعات المتعلقة بالمنافسة تحت هيئة واحدة لتفادي تشتت منازعات المنافسة في أنظمة قضائية مختلفة، مما يؤدي إلى تعارض الأحكام.[2]

الفرع الثاني: شروط وإجراءات الطعن أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر

نظم المشرع الجزائري أحكام الطعن في قرارات مجلس المنافسة أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر بموجب المواد من 63 إلى 70 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والممتم حيث تتضمن هذه النصوص شروط خاصة للطعن يجب على الطاعن احترامها أثناء ممارسة حق الطعن أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر وكذا تحديد الخطوات والإجراءات المتبعة في الطعن.[3]

أولا: شروط الطعن أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر

1. القرارات القابلة للطعن فيها

نصت المادة 63 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة أن الفصل في جميع القرارات التي يتخذها مجلس المنافسة في إطار الممارسات المقيدة للمنافسة تعود لاختصاص مجلس قضاء الجزائر لهذا يكون من إختصاصه الفصل في الطعون المرفوعة ضد قرارات المجلس المتضمنة إتخاذ الإجراءات المؤقتة وكذا الطعن ضد الأوامر والعقوبات المالية وإجراءات النشر ذات الطابع القمعي.

بينما يستثنى من إختصاصه النظر في القرارات المتعلقة والتي أحال المشرع الإختصاص بالنظر فيها لمجلس الدولة وهذا ما نصت عليه المادة 19 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة " يمكن الطعن في قرارات رفض التجميع أمام مجلس المنافسة...".[4]

---

[1] أميرة وعيل، أسماء سالمي: المرجع السابق، ص 84.
[2] بدرية أودية، كريمة جليد، المرجع السابق، ص 52.
[3] أميرة وعيل، أسماء سالمي، المرجع السابق، ص 63.
[4] بدرية أودية، كريمة جليد: المرجع السابق، ص 54.

2. الأشخاص المؤهلة بمباشرة الطعن

لقد حددت صلاحيات الطعن في قرارات مجلس المنافسة لكل الأشخاص المعنيين بالقضية مباشرة الذين تضرروا من قرار مجلس المنافسة ويختلف هؤلاء حسب طبيعة القرار، سواء كانوا معينين بعقوبات إدارية أو إجراءات وقائية أو كانوا متضررين من رفض الأخطار ويمكن للوزير المكلف بالتجارة الطعن في قرارات مجلس المنافسة.[1]

3. آجال الطعن في قرارات مجلس المنافسة

تختلف آجال الطعن في قرارات مجلس المنافسة بإختلاف طبيعتها فيكون الطعن ضد القرارات القمعية التي تتعلق بالعقوبات المالية وتوجهيه الأوامر وإجراء النشر في أجل شهر واحد من تاريخ إستلام القرار وهذا بناءا على المادة 63 من الأمر 03/03 "... في أجل لا يتجاوز شهر واحدا إبتداءً من تاريخ إستلام القرار...".

أما بالنسبة للطعن ضد القرارات المتعلقة بالتدابير المؤقتة فيتم في أجل عشرين (20) يوما إبتداءا من تاريخ إستلام القرار وهذا وفقا لنص المادة 63 فقرة 02 المعدلة بموجب المادة 31 من قانون 12/08 المعدل والمتمم للأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة " يرفع الطعن في الإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادة 46 من هذا الأمر، في أجل عشرين (20) يوما، حيث أن الهدف من تحديد أجل قصير في هذه الطعون كونه إجراء استعجالي من جهة وكونه ضمانا لفعالية قرارات مجلس المنافسة من جهة ثانية.[2]

ثانيا: إجراءات الطعن أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر

نص المشرع على إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة في الفصل الخامس من الباب الثامن من الأمر 03/03 المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة وذلك بعنوان " إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة".

أما الإجراءات التي لم يرد بشأنها نص فيحيل فيها المشرع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية طبقا لنص المادة 64 من نفس الأمر 03/03 التي تنص " يرفع الطعن أمام مجلس قضاء الجزائر ضد قرارات مجلس المنافسة من قبل أطراف القضية طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية".[3]

ونجد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن الطعن يرفع بموجب عريضة مكتوبة، موقعة ومؤرخة، إن كان شخصا طبيعا، لقبه وإسمه مهنية، موطنه وإن كان شخصا معنويا يبين تسميته وشكله،

---

[1] صبرينة بن عبد الله: متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة من طرف مجلس المنافسة، رسالة ماجستير في القانون، فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية- السنة الجامعة 2012، ص 126.

[2] أمير وعيل، أسماء سالمي: المرجع السابق، ص 64

[3] د.ناجية شيخ: دور الهيئات القضائية في حماية مجال المنافسة، أستاذة محاضرة، كلية الحقوق، جامعية مولود معمري تيزي وزو، تاريخ الإستلام 2019/05/07، تاريخ القبول 2019/06/10، ص 15.

مقره ونشاطه، تودع لدى أمانه الضبط لمجلس قضاء الجزائر، ترسل نسخة منه إلى رئيس مجلس المنافسة وكذا الوزير المكلف بالتجارة شرط أن لا يكون هو من رفع الطعن، طبقا لنص المادة 65 من الأمر 03/03 السالف الذكر " بمجرد إيداع الطعن ترسل نسخة منه إلى رئيس مجلس المنافسة وغلى الوزير المكلف بالتجارة عند مالا يكون هذا الأخير طرفا في القضية...".

كما يرسل رئيس مجلس المنافسة ملف القضية إلى مجلس قضاء الجزائر وفقا لنص المادة 65 فقرة 2 " على أن يرسل رئيسي مجلس المنافسة ملف القضية موضوع الطعن إلى رئيس مجلس قضاء الجزائري في الآجال التي يحددها هذت الأخير".[1]

ونجد المادة 66 من نفس الأمر 03/03 يرسل المستشار المقرر نسخة من جميع المستندات الجديدة المتبادلة بين أطراف القضية، إلى الوزير المكلف بالتجارة وإلى رئيس مجلس المنافسة قصد الحصول على الملاحظات المحتملة" أي أن المستشار المقرر لدى غرفة التجارة في مجلس قضاء الجزائر يقوم بإرسال جميع المستندات الجديدة لأطراف القضية، كما يمكن للأطراف الذين لم يقدمو طعنا في القرار ولم يكونوا طرفا فيه أمام مجلس المنافسة فالقانون أجاز لهم حق التدخل في الدعوى أو إلحاق تلقائي في الخصومة في أي مرحلة من مراحل سيرها وفقا للأحكام العامة لقانون الإجراءات المدنية والإدارية م 194 وأيضا نص المادة 68 من الأمر 03/03 "يمكن للأطراف الذين كانوا معنيين أمام مجلس المنافسة والذين ليسوا أطرافا في الطعن، التدخل في الدعوى، أو أن يلحقوا بها في أية مرحلة من مراحل الإجراء الجاري، طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية".

أما وقف التنفيذ أمام رئيس مجلس المنافسة فالمشرع أحال إجراءاته إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهذا ما جاءت به المادة 69 فقرة 01 من الأمر 03/03 "يتم طلب وقف التنفيذ المنصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 63 أعلاه طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية.

وبناءا على المادة 69 فقرة 02 السالفة الذكرة يودع صاحب الطعن الرئيسي أو الوزير المكلف بالتجارة طلب وقف التنفيذ ولا بقبل الطلب إلا بعد تقديم الطعن الذي يجب أن يرفق بقرار مجلس المنافسة..." أي أنه في هذه الحالة من الطعون لا يقبل هذا الأخير من صاحبه أي كانت صفته أمام مجلس قضاء الجزائر إلى بعد تقديم طعن لدى مجلس المنافسة مرفوقا بقرار المجلس... وفي دعوى طلب وقف التنفيذ فإن رئيس مجلس قضاء الجزائري له أن يطلب رأي الوزير المكلف بالتجارة بشرط أن لا يكون هذا الأخير طرفا في القضية بموجب المادة 69 فقرة 03 "يطلب رئيس مجلس قضاء الجزائر رأي الوزير المكلف بالتجارة في طلب وقف التنفيذ عندما لا يكون هذا الأخير طرفا في القضية".[2]

[1] أمير وعيل، أسماء سالمي، المرجع السابق، ص 65.
[2] د.نادية شيخ: المرجع السابق، ص 15.

الفرع الثالث: صلاحيات الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر

إن تحويل الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر سلطة النظر في قرارات مجلس المنافسة يجعل هذه الأخيرة تنظر في الدعوى بصفة إبتدائية ونهائية رغم الصلاحيات التي يتمتع بها مجلس المنافسة إلا أن قرارته تبقى قابلة للمراجعة والطعن فيها أمام القضاء التجاري طبقا لنص المادة 63 من الأمر 03/03 المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة " تكون قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في التجارية من قبل الأطراف المعينة أو الوزير المكلف بالتجارة".[1]

أولا: صلاحيات رئيس مجلس قضاء الجزائر في وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة

نجد المشرع الجزائري في نص المادة 63 من الأمر 03/03 فقرة 3 قد أقر بالقاعدة العامة المتمثلة بالأثر غير الموقف للطعن في القرار الإداري[2] حيث تحوز القرارات مجلس المنافسة القوة التنفيذية بمجرد صدورها ولا يجوز إيقاف تنفيذها في حال الطعن فيها أمام مجلس القضاء لكن استثناءا في المادتين 45 و46 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة وبقرار من رئيس مجلس قضاء الجزائر في اجل لا يتجاوز 15 يوما في إتخاذ أوامر معللة ترمي إلى وضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة وتخضع إجراءات وقف التنفيذ لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وعليه فإن رئيسي مجلس قضاء الجزائر وبناءا على سلطته التقديرية أن يتخذ أمرا استعجاليا يوقف تنفيذ الأمر أو التدبير المتخذ من طرف مجلس المنافسة.

ويكون طلب وقف التنفيذ بناءا على نص المادة 69 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة من طرف صاحب الطعن أو الوزير المكلف بالتجارة بموجب عريضة مستقلة عن الدعوى الأصلية على أن تكون مستوفية لجميع البيانات الضروية شكلا وذلك طائلة عدم قبولها شكلا حيث لا يقبل وقف التنفيذ إلا بعد تقديم طعن الذي يجب أن يرفق بقرار مجلس المنافسة، وفقا لنص المادة 63 فقرة 03 المعدلة والمتممة بالمادة 31 من القانون 12/08.[3]

ثانيا: مضمون قرارات الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر في الطعن

إن الطعن المرفوع ضد قرارات مجلس المنافسة أمام الغرفة التجارية مجلس قضاء الجزائر، ليست استئنافا وإنما هو طعن قضائي تنظر إليه بصفة إبتدائية ونهائية وليس بصفتها قاضي درجة ثانية، ومن هنا يمكن القول أن مجلس قضاء الجزائر له سلطتين الأولى إلغاء قرارات مجلس المنافسة والثانية مراجعتها.[1]

---

[1] زهير فزة: المرجع السابق، ص 54.
[2] أمير وعيل، سارة سالمي، المرجع السابق، ص 65.
[3] محمد نواري: مجلس المنافسة بين الدور القضائي والوظيفة الإدارية مذكر ماستر في القانون الاقتصادي قسم الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة، السنة الجامعية 2015-2016، ص 90.

1. إلغاء قرار مجلس المنافسة

تتسم قرارات مجلس المنافسة بالطابع الإداري بصفته سلطة إدارية يتمتع بإمتيازات السلطة العامة فالقاضي مكلف بفحص مدى مشروعيتها.

وحتى يتمكن إصدار قراره بالإلغاء له كامل الصلاحيات في ممارسة رقابته الخارجية والداخلية على شرعية القرارات الإدارية لمجلس المنافسة.

أ. رقابة المشروعية الداخلية لقرار مجلس المنافسة

حيث يبحث القاضي على مدى تطبيق مجلس المنافسة للقواعد الموضوعية المنصوص عليها في قواعد المنافسة والتأكد من أن المجلس لم يرتكب خطأ في تطبيق القواعد وتقدير الوقائع خاصة فيما يتعلق بمبدأ التناسب والملائمة بين الفعل المرتكب والجزاء المسلط.

ب. رقابة المشروعية الخارجية

التأكد من أن مجلس المنافسة لم يتعد إختصاصه ولم يتجاوز صلاحية التي يخولها له القانون بإحترام القواعد الشكلية وخاصة بتسببها وعدم مخالفة لمبدأ المواجهة وحقوق الدفاع وقواعد المحاكمة العادلة فالقاضي يهتم بتصرفات سلطة الضبط لمجلس المنافسة والتأكد أن القرار خاضع لرقابته.[1]

ومن أجل قبول الطعن بالإلغاء من طرف مجلس قضاء الجزائر لابد من شروط:

- أن يكون محل الطعن قرارا إداريا صادرا عن سلطة إدارية مجلس المنافسة.
- أن يكون القرار نهائيا أي متمتعا بالصيغة التنفيذية.
- أن يكون القرار معيبا بإحدى عيوب المشروعية عيب الإختصاص عيب التسبيب لأحكامه، عيب عدم إحترام الجانب الشكلي.

2. تعديل قرار مجلس المنافسة

يتمتع القاضي العادي سلطات أوسع من القاضي الإداري فإمكانه تعديل القرار عن طريق إعادة تكييف الوقائع والإجراءات مثلا إعادة تعديل في القرارات القاضية بالغرامات المالية أو التدابير المؤقتة بقرارات أخرى، فيجب على القاضي إعادة دراسة ملف القضية من بدايتها انطلاقا من أخطار مجلس المنافسة.

3. تأييد قرار مجلس المنافسة

إذ تبين لمجلس قضاء الجزائر أن القرار المعروض عليه محل الطعن لا يشو به أي عيب واتخذ طبقا للقانون المعمل به، فإن الغرفة التجارية تصدر قرار بتأييد القرار المطعون فيه لمجلس المنافسة وأمام الطاعن خيارين إما تنفيذ القرار أو الطعن فيه أمام المحكمة العليا، وإجراءات رفع الطعن بالنقض

[1] ظريفة موساوي، المرجع السابق، ص ص 98، 99.

تحكمها القواعد العامة، أما بالنسبة لتنفيذ القرارات الصادرة عن كل من الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر والمحكمة العليا فيتم من طرف الوزير المكلف بالتجارة.[1]

المطلب الثالث: إختصاص القضاء الإداري في الطعن ضد قرارات المجلس

بموجب المادة 19 فقرة 01 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة، فإن لمجلس المنافسة كامل الصلاحيات القانونية لمراقبة عمليات التجميع بين المؤسسات الواردة في نص المادة 15 من نفس الأمر، فله أن يرفض بالتجميع وفقا للأصل العام لشرعية التجميعات الاقتصادية كما له أن يرفض في حالة ما إذا كان يشكل ممارسة مقيدة للمنافسة يخطرها القانون.

إن الأمر 06/ 95 المتعلق المنافسة الملغى، جعل كل الطعون ضد قرارا ت مجلس المنافسة من إختصاص الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر دون سواها ومن خلال الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة، استثنى النظر في الطعن ضد قرارات التجميع الصادرة عن مجلس المنافسة أمام قضاء الجزائر أو كل الإختصاص لمجلس الدولة للنظر فيها.

وفي هذا المطلب سنتين مبررات منح الإختصاص لمجلس الدولة في الطعن بإلغاء ضد قرار رفض التجميع (الفرع الأول) ثم الفصل في هذا الطعن من طرف مجلس الدولة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: منح الإختصاص لمجلس الدولة بالنظر في الطعن بالإلغاء ضد قرار رفض التجميع

بالرجوع للمادة 19 من الأمر 03/03 المعدلة والمتمة بالمادة 07 من قانون 12/08 " ... يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة".

ويعد هذا خروجا عن قاعدة الإختصاص التي اعتمدها المشرع الجزائري بخصوص قرارات قانون المنافسة في حين نجد ووفقا للمادة 31 من القانون 12/08 قد منح لمجلس قضاء الجزائر اختصاص الفصل في جميع الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة ولكن بالرجوع إلى نص المادة 09 من القانون العضوي المتعلق بإختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله المعدل والمتمم " يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في الإلغاء و التفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوظيفية، والمنظمات المهنية والوطنية ويختص أيضا بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة".[2]

وبما أن مجلس المنافسة هيئة إدارية أنشئت بموجب نص خاص ألا وهو الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم بالقانون 12/08، والذي يخول لمجلس الدولة إختصاص النظر في الطعون ضد قرار رفض التجميع الصادر عن مجلس المنافسة بموجب المادة 19 منه السالفة الذكر.

[1] أمير وعيل، سارة سالمي المرجع السابق، ص 65.
[2] المرجع نفسه، ص ص 69-70.

ونجد المشرع الجزائري قد اعتمد في توزيع الإختصاص القضائي بالنظر في الطعون أمام مجلس الدولة لبعض المبررات الموضوعية التي استند عليها ومنها:

- المبرر القانوني يتمثل في كون مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة باعتراف المشرع وبالتالي قرار رفض التجميع الصادر عنه ذو طابع إدارية يختص به مجلس الدولة المادة 31 من القانون 12/08، وطبقا للمادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وسيره وعمله.

- رغبة المشرع في التوفيق عند اعتماده نظام اقتصاد السوق بين عدم الانسحاب الكلي من الحياة الاقتصادية فمنح الاختصاص للقضاء العادي والإداري معا.

- ينحصر اختصاص الغرفة التجارية في رقابة القرارات القمعية لمجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة فقط دون التجميعات التي لا تعد ممارسة مقيدة للمنافسة فأسند الاختصاص إلى مجلس الدولة صحيح ومبرر.[1]

➢ **شروط قبول الطعن بالإلغاء ضد قرار رفض التجميع**

تطرق المشرع الجزائري لاختصاص مجلس الدولة بالنظر في الطعن برفض التجميع، وذلك وفقا لنص المادة 19 السالفة الذكر، إلا أنه لم يتطرق لا لمواعيد هذا الطعن وشروطه ولا لإجراءاته فيتوجب علينا الرجوع إلى تطبيق الأحكام والقواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أما بالنسبة لإجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة تتمتع بخصوصيات ملازمة للخصومة الإدارية تميزها عن نظرتها المدنية لذلك سببين هذه الشروط والإجراءات.

1. شروط تقديم القرار الإداري المطعون فيه

تودع عريضة دعوى الإلغاء لقرار رفض التجميع الصادر عن مجلس المنافسة لدى مجلس الدولة فإن ذلك يكون تحت طائلة عدم القبول ما لم يرفق معها بالقرار المطعون فيه ولم يوجد مانع مبرر في ذلك بناءا على نص المادة 819 م قانون الإجراءات المدنية والإدارية وإذا ثبت أن هذا المانع سببه مجلس المنافسة من عدم تمكين المدعي من القرار المطعون فيه، فالقاضي المقرر طلبه من مجلس المنافسة في أول جلسة قضائية.[2]

2. شرط التظلم الإداري المسبق

يجوز التظلم الإداري المسبق جوازيا في الدعاوي المرفوعة أمام مجلس الدولة ويكون التظلم إداري رئاسي حتى ولم تكن هناك سلطة إدارية عليا فالتظلم يكون أمام من أصدر القرار ويسمى بالتظلم الولائي.

[1] حياة مسعودي، سارة شرقي، المرجع السابق، ص 53.
[2] مختارية حلحال، المرجع السابق، ص 111.

بما أن مجلس المنافسة هو سلطة إدارية مستقلة فأمام أي سلطة إدارية عليا يتم الطعن في قرارات مجلس المنافسة بخصوص قرار رفض التجميع الاقتصادي؟ ومن خلال المادة 23 المعدلة بالمادة 09 من القانون 12/08 " ... تنشأ لدى رئيس الحكومة سلطة إدارية تدعى في صلب النص (مجلس المنافسة) تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي..." وبالتالي مجلس المنافسة تابع إداريا إلى الوزير المكلف بالتجارة وهو ما جاء في نص المادة 21 من الأمر 03/03 "يمكن أن ترخص الحكومة تلقائيا، إذا إقتضت المصلحة العامة ذلك، أو بناءا على طلب من الأطراف المعنية بالتجميع الذي كان محل رفض من مجلس المنافسة وذلك بناء على تعزيز الوزير المكلف بالتجارة والوزير الذي يتبعه القطاع المعنى بالتجميع".[1]

3. شرط الميعاد القانوني للطعن

بالعودة إلى الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة نجد أنه لم ينص على ميعاد الطعن في القرارات المتعلقة يرفض التجميعات وعليه يستلزم الرجوع إلى القواعد العامة قانون الإجراءات المدنية والإدارية فتنص المادة 907 منه أن مجلس الدولة عندما يفصل مدرجة أولى وأخيرة تطبق الأحكام المتعلقة بالآجال المطبقة أمام المحكمة الإدارية، وحسب المادة 829 إلى 832 فإن ميعاد تقديم الطعن أمام المحاكم الإدارية هو 04 أشهر من تاريخ التبليغ وبالتالي فإن ميعاد الطعن ضد القرارات المتعلقة بالرفض التجميع أمام مجلس الدولة يكون خلال أربعة أشهر (04) من تاريخ تبليغها أمام مجلس الدولة يكون خلال أربعة اشهر (04) من تاريخ تبليغها تحت طائلة البطلان.[2]

ويتم رفع الطعن أمام مجلس الدولة بموجب عريضة مكتوبة موقعة ومؤرخة تودع لدى أمانة ضبط مجلس الدولة، من قبل محامي معتمد من طرف مجلس الدولة مستوفية لجميع البيانات شكلا وبعد ذلك يتم تبليغ العريضة عن طريق محضر قضائي إلى الأطراف المعنية.[3]

الفرع الثاني: فصل مجلس الدولة في الطعن بالإلغاء ضد قرار رفض التجميع

يستعمل قاضي مجلس الدولة سلطاته في مراقبة مشروعية قرار رفض التجميع الصادر عن مجلس المنافسة ليتسنى له النطق بالقرار الفاصل في الطعن بالإلغاء ضد قرار رفض التجميع.

أولا: فحص مشروعية قرار رفض التجميع

تتم مراقبة مشروعية القرارات الإدارية الصادرة عن مجلس المنافسة وفق القواعد العامة عن طريق فحص المشروعية للقرار وفحص المشروعية الداخلية.[4]

---

[1] عادل بوجميل: المرجع السابق، ص 172

[2] بدرية أودية، كريمة جليد، المرجع السابق، ص 68.

[3] أمير وعيل، أسماء سالمي، المرجع السابق، ص ص 72، 73.

[4] عادل بوجميل، المرجع السابق، ص 179.

1. فحص المشروعية الخارجية

يفحص القاضي الإداري المشروعية الخارجية لقرار مجلس المنافسة، من خلال التأكد من أن مجلس المنافسة تصرف وفقا لقواعد الإختصاص المحددة له وإحترام الإجراءات والشكليات التي يستوجبها القانون وإلتزام الأجال القانونية التي من شأنها إتخاذ قرار عملية التجميع وفقا للأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة.[1]

2. فحص المشروعية الداخلية

- يتولى قاضي مجلس الدولة فخص موضوع القرار والأسس التي بنى القرار على أساسها ومدى إحترام المعايير تقدير التجميع المنصوص عليها من المواد 17 و18 من الأمر 03/03 السالف الذكر وفيما يتعلق يتجاوز السنة المحددة 40% من المبيعات أو المشتريات في سوق معينة.

- يتولى القاضي فحص مدى إحترام الأعوان الإقتصاديين والمؤسسات أطراف التجميع الشروط التي من شأنها تخفيف آثار التجميع على المنافسة.[2]

ثانيا: قرارات مجلس الدولة في الطعن بالإلغاء ضد قرار رفض التجميع

إن القرارات الصادرة عن مجلس الدولة بمناسبة النظر في الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة، يرفض التجميع الاقتصادي، هي قرارات إبتدائية ونهائية غير قابلة للطعن فيها بالنقض حيث يقوم قاضي مجلس الدولة إما بتأييد قرار مجلس المنافسة أو إلغائه دون أن يكون له إختصاص تعديله.

1. إلغاء قرار رفض التجميع

إذا لاحظ قاضي مجلس الدولة بأن قرار رفض التجميع مشوب بإحدى عيوب المشروعية الخارجية أو الداخلية يقوم بإصدار قراره بالإلغاء، وهذا لا يعني اتخاذ قرار جديد يقضي بالترخيص لعملية التجميع لأن ذلك يبقى من إختصاص مجلس المنافسة.

فسلطة القاضي تكون في مجال فحص مشروعية قرار مجلس المنافسة برفض التجميع الاقتصادي، تحصر إما في تأييده أو إلغائه دون تعديله.[3]

2. تأييد قرار رفض التجميع

بعد تأكد القاضي من مشروعية القرار المطعون فيه مشروعية داخلية وخارجية ومن صحة الإجراءات وتكييف الوقائع التي استند إليها مجلس المنافسة لرفض الترخيص بالتجميع يقوم القاضي بتأييد قرار مجلس المنافسة برفض التجميع.[4]

---

[1] أمير وعيل، أسماء سالمي، المرجع السابق، ص 74.
[2] عادل بوحمبل، المرجع السابق، ص 181.
[3] المرجع نفسه، ص 181.
[4] أمير وعيل، أسماء سالمي، المرجع السابق، ص 76.

خلاصة الفصل الثاني

تعتبر الوسائل القانونية التي قررها المشرع الجزائري لمواجهة الممارسات المقيدة للمنافسة ضمن الأمر 03/03 المعدل والمتمم بالقانون 12/08 لاسيما الهيئات الإدارية المستقلة كمجلس المنافسة حيث خول لهذا الأخير بصفته سلطة إدارية متابعة هذه الممارسات، أما فيها بخص إزالة هذه الممارسات المقيدة للمنافسة فالمشرع الجزائري منح للأطراف المتضررة من هذه الممارسات حرية الاختيار بين إخطار مجلس المنافسة بإعتباره هيئة تشمل جميع القطاعات الناشطة في السوق وفق جملة من الإجراءات المتسلسلة تبدأ بتفعيل إجراء الإخطار ومن ثم القيام بإجراء التحري والتحقيق وفي الأخير يقوم بالفصل والبت في هذه القضايا بإصداره لمختلف القرارات سواء وقائية كانت أو ردعية والتي تكون كفيلة بحل النزاع التنافسي.

حرص المشرع الجزائري على منح الحق للأطراف التي أصدرت في حقها قرارات من مجلس المنافسة الطعن فيها أمام القضاء العادي وهو قاضي محكمة النقض الفاصلة في قرارات الهيئات القضائية الدنيا محكمة ابتدائية ثم استئناف أمام المجلس القضائي فطعن بالنقض أمام المحكمة العليا والحال نفسه مع مجلس المنافسة فيتم الطعن في قرارته أمام مجلس قضاء الجزائر المتمثل في الغرفة التجارية، وكذا بالنسبة لكل القرارات ماعدا قرار رفض التجميع الاقتصادي والذي يطعن فيه أمام مجلس الدولة مع حق طلب التعويض بالنسبة للمتضررين.

خاتمة

خاتمــة

من خلال ما سبق ذكره يمكن القول أن موضوع الممارسات المقيدة للمنافسة من المواضيع الحيوية التي تناولتها مختلف التشريعات الدولية ومن بينها المشرع الجزائري، حيث تمخض كل ذلك على إصدار الأمر 03/03 المعدل والمتمم بالقانون رقم 12/08 والقانون رقم 05/10 المتعلق بالمنافسة.

هذا القانون الذي عمل على الحد من الممارسات المقيدة للمنافسة والتي تمثل تلك التصرفات والأفعال غير المشروعة في مجال المنافسة التي يقوم بها الأعوان الإقتصاديون داخل السوق، سواء كان إرتكابها بصفة جماعية منهم كالاتفاقات المحضورة أو التجميعات الاقتصادية الضارة بالمنافسة غير المرخص بها، أو بصفة فردية فيها يخص ممارسة التعسف في إستعمال القوة الاقتصادية أو البيع التخفيضي.

وهذا ما يسمح للجهاز الإداري والقضائي، العمل بكفاءة عالية للوقاية من هذه الممارسات والضبط الفعال للسوق من خلال إمداده بجميع الوسائل اللازمة المادية والبشرية والمعنوية والإستفادة من تجارب الدول السباقة في هذا المجال، إضافة للتعاون الدولي في مجال المنافسة عن طريق الإتفاقيات الثنائية والجماعية والأجهزة الأمنية كالمنظمة الدولية للتجارة.

وعليه فإن ما يمكن إستخلاصه كنتائج من هذا البحث هو ما يلي:

- إن مختلف الممارسات المقيدة للمنافسة والتي ذكرها المشرع الجزائري ضمن الأمر 03/03 المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة، كانت على سبيل المثال وليست على سبيل الحصر، ومرد ذلك على سرعة تطور هذا المجال وكثرة تنوع هذه الممارسات في شكلها المقيد للمنافسة.

- إن خطر الممارسات المقيدة للمنافسة يدفع بالمشرع إلى الموازنة دائما بين مقتضيات الضبط ضمن حماية المنافسة، وحرية المنافسة ضمن الاقتصاد الحر.

- تقرير المشرع الجزائري للإخطار التلقائي لمجلس المنافسة عن الممارسات المقيدة للمنافسة يعد إجراءا هاما لتفعيل حماية المنافسة الحرة.

- منح مجلس المنافسة صلاحية التحري والتحقيق في الممارسات المقيدة للمنافسة، وسلطة الفصل في هذه القضايا من خلال إقراره للعقوبات الوقائية والردعية، يعد مكسبا هاما في قانون المنافسة.

- إن كامل السلطة والصلاحية التي منحها المشرع الجزائري لمجلس المنافسة في إقراره لمختلف العقوبات على الأعوان الإقتصاديين مرتكبي الممارسات المقيدة للمنافسة قابلها بضمان حقوق الدفاع من خلال الحق في الطعن في قرارات مجلس المنافسة أمام القضاء العادي وكذا الإداري، كما أن مضاعفة المشرع الجزائري لقيمته غرامات العقوبات المالية ضمن القانون 12/08، قد يساهم في محاربة الممارسات المقيدة للمنافسة من أجل حماية المنافسة والمستهلك معا.

خاتـــمـــة

وقد جعل المشرع الجزائري من خلال الأمر 03/03 سالف الذكر من الدور القضاء دورا مهما من خلال إخضاعه لجميع القرارات وأوامر وتدابير الصادرة عن مجلس المنافسة الخاضعة لرقابة كل من القاضي التجاري والقاضي الاستعجالي دون إغفال القاضي المدني الذي يتدخل في إبطال العقود والاتفاقيات والالتزامات الناشئة عن الاتفاقات المحظورة.

وبناءا على النتائج المتوصل إليها وفق رأينا المتواضع جملة من التوصيات والاقتراحات التي يمكن إيجازها فيما يلي:

- إنشاء غرفة للمنافسة على مستوى القضاء الجزائر بها قضاءة مختصين ومتخصصين في النظر ومتابعة قضايا المنافسة.
- إيجاد ألية فعالة للإهتمام بتدريب خبراء إقتصاديين والعاملين في مجلس المنافسة وإطلاعهم على أهم المستجدات الاقتصادية المحلية والدولية.
- العمل على منح مجلس المنافسة الإستقلال الواقعي عن السلطة التنفيذية حيث نجد أن المجلس يتبع الوزير المكلف بالتجارة.
- إعتماد ميزانية المجلس ضمن ميزانية الدولة وهذا ما يعبر عن تقيد إستقلالية المجلس.
- تمكين مجلس المنافسة من مقرر لائق به وتدعيمه بموظفين ذات كفاءة عالية من أجل إنجاز مهامه حيث يتمركز المجلس حاليا بإحدى أجنحة وزارة العمل.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

1. الكتب

أ. باللغة العربية

1.جوزيف أبو إلياس: المؤسسة التجارية، ج 1، دار بيروت للنشر، Edition Libertie، لبنان 1983.

2.محند أمقران بوبشير: النظام القضائي الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، ب.د.ن 1994.

3. محند أمقران بوبشير: قانون الإجراءات المدنية، ديوان المطبوعات الجزائرية، الجزائر، 2001.

4.عمار عوابدي: النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري (نظرية الدعوى الإدارية)، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.

5. محمد الشريف كتو: قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03/03 والقانون 02/04 منشورات بغدادي الجزائر، 2010.

6. محمد علي سويلم: القانون الجنائي الإقتصادي (الأحكام الموضوعية والجوانب الإجرائية)، الطبعة الأولى، دار المطبوعات الجامعية 30 شارع سوتير، الإسكندرية، 2010.

7.محمد تيورسي: الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر 2015.

8. المنجد الأبجدي: قاموس عربي عربي، دار العلم للملايين، بيروت لبنان، د.س.ن.

ب. باللغة الفرنسية

1.BOUTARD - LABARDE Marie Chantal, CANIVET Guy droit français de la concurrence L.G.D.J, Paris, 1994.

2.SID LAKHDER Mohamed Rachid, Le dispositif légale relatif a la concurrence, présentation générale, La Lettre juridique n° 22, septembre 1996.

3.BLAISE Jean- Bernard, Droit des affaires, commerçant concurrence, distribution, 2 eme Edition L.G.D.J, Paris, 2000.

4. ARHEL PIERRE : Concurrence règles et procédures, Dalloz n19 juin 2001,

2. أطروحات ورسائل ومذكرات الجامعية

1. فريزة قوعراب: ردع الممارسات المنافية للمنافسة في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2007-2008.

2.محمد الشريف كتو، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، أطروحة دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005.

3.محمد أمين مهري: النظام القانوني للممارسات التجارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه علوم في الحقوق، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01 بن يوسف بن خدة 2016-2017.

4.محمد بشير: إجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة، أطروحة دكتوراه الدولة في فرع القانون العام، كلية الحقوق ببن عكنون، الجزائر، بدون ذكر سنة المناقشة.

5. محمد خليفي: الضوابط القضائية للسلطة التقديرية للإدارة (دراسة مقارنة)، أطروحة الدكتوراه، فرع القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، .2016

6. هارون أوروان: النظام القانوني لمجمع الشركات (دراسة مقارنة)، أطروحة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015/.2016

7. إلهام بوحلاس: الإختصاص في مجلس المنافسة، رسالة ماجستير، جامعة منتوري، قسنطينة، 2004-2005.

8. جمال بن بخمة: جلس المنافسة في ضوء الأمر 03/03، رسالة ماجستير في القانون، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2010-2021.

9. شعبان العايب: مراقبة التجميعات الاقتصادية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير في القانون فرع القانون، تخصص الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، السنة الدراسية 2013/.2014

10. صبرينة بن عبد الله: متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة من طرف مجلس المنافسة، رسالة ماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، .2012

11. ظريفة موساوي: دور الهيئات القضائية العادية في تطبيق قانون المنافسة، رسالة ماجستير في القانون فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

12.عادل بوجميل: مسؤولية العون الاقتصادي عن الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري رسالة ماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري، تيزي وزو السنة الجامعية .2012

13. محند شريف تواتي: قمع الإتفاقات في قانون المنافسة، رسالة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم التجارية، فرع قانون الأعمال، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، السنة الجامعية 2006/.2007

14. مريم بورديمة: مراقبة التجميعات الاقتصادية بين مقتضيات الضبط وحرية المنافسة، رسالة ماجستير، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، السنة الجامعية 2015-.2016

15. نبية شفار: الجرائم المتعلقة بالمنافسة في القانون الجزائري والقانون المقارن، رسالة ماجستير في القانون الخاص، تخصص علاقات الأعوان الإقتصاديين/المستهلكين، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2013.

16. نجاة بن جوال: النظام القانوني للتجميعات الاقتصادية في ظل قانون المنافسة، رسالة ماجستير في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، السنة الجامعية 2014-.2015

17. نوال براهيمي: الإتفاقات المحظورة في قانون المنافسة الجزائري، رسالة ماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2004./2003

17.أحمد بن حليمة: الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، مذكرة ماستر، قسم الحقوق والعلوم السياسية تخصص قانون الأعمال، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، السنة الجامعية 2016-2017

18. آمنة عياش: جرائم المنافسة في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، السنة الجامعية 2017-2018.

19. أميرة وعيل، أسماء سالمي: الآليات المؤسساتية لحماية المنافسة في ظل التشريع الجزائـري مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة أكلي محند أولحاج البويرة، السنة الجامعية 2018-2019.

20. بدرية أودية، كريمة جليد: منازعات المنافسة، مذكرة ماستر في الحقوق شعبة: قانون الأعمال تخصص القانون العام للأعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعية عبد الرحمان ميرة، بجاية، السنة الجامعية 2012-2013.

21. نبيلة بلهادي، لونيس سعدية، آليات ضبط الممارسات المنافية للممارسة في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس.

22. بشير عتورة: الإتفاقات المحظورة في قانون المنافسة، مذكرة ماستر كلية الحقوق، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2018-2019.

23. حفيظة تركي، النظام القانوني للأسعار في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة أمحمد بوقرة-بودواو.

24. حاجي بن عامر: الممارسات المقيدة للمنافسة، مذكرة ماستر، تخصص قانون إقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة د.الطاهر مولاي، سعيدة ، السنة الجامعية 2014-2015.

25. حسيبة بري ـ حكيمة عناني: إجراءات قمع الممارسات المنافية للمنافسة، مذكرة ماستر في الحقوق، شعبة القانون الإقتصادي وقانون الأعمال، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، السنة الجامعية 2012-2013.

26. حياة مسعودي، سارة شرقي: سلطة الجهات القضائية العادية في تطبيق قانون المنافسة، مذكرة ماستر في القانون، تخصص إدارة ومالية، كلية الحقوق، قسم القانون العام، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، السنة الجامعية 2016/2015.

27. خالد طيهار: حماية المستهلك الإلكتروني، مذكرة ماستر، تخصص قانون أعمال، قسم الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018-2019.

28. زهيرة فرة: الرقابة القصائية على الممارسات المقيدة للمنافسة، مذكرة ماستر، تخصص القانون الاقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة د.الطاهر مولاي سعيدة، السنة الجامعية 2014-2015.

29. سارة تريكي: الممارسات المقيدة للمنافسة والآثار المترتبة عنها، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، السنة الجامعية 2018-2019.

30. سعيدة إقزيري، سميرة دوداش: التحقيق في الممارسات المنافية للمنافسة (دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والقانون الفرنسي)، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016/2015.

31. سهيلة إحدادن: التعسف في قانون المنافسة، مذكرة ماستر في الحقوق، فرع قانون الأعمال، تخصص قانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016-2017.

32. عبد الجليل حواجلي: التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة، مذكرة ماستر في الحقــوق تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، السنة الجامعية 2016-2017.

33. عبد الكريم خيضر: الممارسات المقيدة للمنافسة وآلية المراقبة عليها في ظل قانون المنافسة الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، السنة الجامعية 2016-2017.

34. عشاشة يسرى، مذكرة ماستر، النظام القانوني لمجلس المنافسة في التشريع الجزائري، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريرج

35. القادر البار: الضوابط القانونية للمنافسة في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، تخصص قانون الشركات، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، السنة الجامعية 2016-2017.

36. لامية بن عز الدين: النظام القانوني للتجميعات الاقتصادية في ظل قانون المنافسة مذكرة ماستر تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، السنة الجامعية 2020-2021.

37. محمد الخامس صياد: عبد المجيد عبيدلي، الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، مذكرة ماستر جامعة قاصدي مرباح ورقلة.

38. محمد نواري: مجلس المنافسة بين الدور القضائي والوظيفة الإدارية، مذكرة ماستر، في القانون، فرع القانون الاقتصادي، قسم الحقوق، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة 2015-2016.

39. محمد فحيل، مذكرة ماستر في الحقوق، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، 2020-2021.

39. مليكة بن براهيم: القيود الواردة على مبدأ المنافسة في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، تخصص قانون عام للأعمال جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، السنة الجامعية، 2012-2013.

38. نجوى قنيط، إيمان بوفنش: آليات حماية مصالح المستهلك من الآثار الضارة للممارسات المقيدة للمنافسة، مذكرة ماستر في القانون الخاص تخصص: القانون الخاص الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، السنة الجامعية 2015-2016.

3. المحاضرات

1. أمال زايدي: محاضرات في قانون المنافسة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون الأعمال جامعة سطيف 02، السنة الجامعية 2015-.2016

2. د.ناجية شيخ: دور الهيئات القضائية في حماية مجال المنافسة، أستاذة محاضرة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو تاريخ الاستلام 2019/05/07 تاريخ القبول 2019/06/10.

3. الدكتور عبد العزيز بوخرص: محاضرات في مقياس قانون المنافسة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون أعمال، جامعة المسيلة، السنة الجامعية 2021-2022

4. مختارية حلحال: محاضرات في مقياس قانون المنافسة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون إقتصادي جامعة مصطفى اسطنبولي، معسكر، السنة الجامعية 2016-2017.

5. سامي بن حلمة: محاضرات في قانون المنافسة، قانون أعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، السنة الجامعية 2020-2021.

4. المقالات

1. نادية لاكلي: إجراءات التحقيق في مجـال الممارسـات المقيدة للمنافسـة في التشريع الجزائـري مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والإقتصادية، المجلد 07، العدد 06، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة وهران 02 محمد بن أحمد، السنة .2018

2. بدرة لعور: حماية المنافسة من التعسف في عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة للمستهلكين وفقا لقانون المنافسة الجزائري، مجلة الفكر، العدد 10، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة.

5. المداخلات

1.فضيلة سويلم: رقابة القضاء المدني على الممارسات المقيدة للمنافسة في نطاق المسؤولية المدنية مداخلة ملقاة في إطار الملتقى الوطني السابع حول ضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر من التشريع والممارسة، كلية الحقوق، جامعة سعيدة الجزائر، 2013.

2. نبيل بن حمزة: الإجراء الأولى لتحريك المتابعة أمام مجلس المنافسة، جامعة محمد لمين، دباغين، سطيف، العدد 01 جوان 2023.

6. النصوص القانونية

أ. الدساتير:

1. دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية صادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 438/96 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، المتمم بالقانون رقم 03/02 مؤرخ في 10 أفريل 2002، ج.ر عدد 25، صادرة بتاريخ 14 أفريل 2002، المعدل بموجب القانون 19/08، مؤرخ في 15 نوفمبر 2008 ج.ر عدد 63، صادر بتاريخ 16 نوفمبر 2008.

ب. النصوص التشريعية

1. أمر رقم 58/75 مؤرخ في 26 سبتمبر، معدل ومتمم، يتضمن القانون المدني، ج.ر عدد 78 صادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975.

2. أمر رقم 06/95 مؤرخ في 25 يناير 1995، يتعلق بالمنافسة، ج.ر عدد 09، صادر بتاريخ 22 فيفري 1995، الملغى بموجب أمر رقم 03/03 مؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالمنافسة، ج.ر عدد 43، صادر بتاريخ 20 جويلية 2003.

3. أمر رقم 01/01 مؤرخ في 27 فبراير 2001، يعدل ويتمم القانون رقم 10/90 مؤرخ في 14 أفريل 1990، والمتعلق بالنقد والقرض، ج.ر عدد 14، صادر بتاريخ 28 فيفري 2001.

4. الأمر 03/03 مؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالمنافسة، ج.ر عدد 43، صادر بتاريخ 20 جويلية .2003

5. قانون رقم 01/88 مؤرخ في 12 جانفي 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الإقتصادية، ج.ر عدد 02، صادر بتاريخ 13 جانفي 1988.

6. قانون رقم 04/88 مؤرخ في 12 جانفي 1988، يعدل ويتمم أمر رقم 59/75 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، والمحدد للقواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الإقتصادية، ج.ر عدد 02، صادر بتاريخ 13 جانفي 1988.

7. قانون رقم 02/88 المتعلق بالتخطيط

8. قانون رقم 02/89 المؤرخ في 07 فبراير 1989، يتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، ج.ر عدد 06، صادر بتاريخ 28 فيفري 1989.

9. قانون رقم 12/89 مؤرخ في 05 يوليو 1989، يتعلق بالأسعار، ج.ر عدد 29، صادر بتاريخ 19 جويلية 1989، ملغى.

10. قانون رقم 01/98 مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق بإختصاص مجلس الدولة وعمله، ج.ر عدد 37، صادر بتاريخ 01 جوان .1998

11. قانون رقم 03/2000 مؤرخ في 05 غشت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية، ج.ر عدد 48، صادر بتاريخ 06 أوت .2000

12. قانون رقم 01/01 مؤرخ في 03 يوليو 2001، معدل ومتمم، يتضمن قانون المناجم، ج.ر عدد 35، صادر بتاريخ 04 جويلية .2001

13. قانون رقم 01/02 مؤرخ في 05 فبراير 2002، يتعلق بالكهرباء والغاز بواسطة القنوات، ج.ر عدد 08، صادر بتاريخ 06 فيفري .2002

14. قانون رقم 04/03 مؤرخ في 07 فبراير 2003، يعدل ويتمم المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج.ر عدد 11، صادر بتاريخ 19 فبراير 2003.

15. قانون رقم 02/04 مؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر عدد 41، صادر بتاريخ 27 جوان .2004

16. قانون رقم 09/08 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر عدد 21، صادر بتاريخ 08 مارس .2008

17. قانون رقم 03/09 مؤرخ في 25 فبراير 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر عدد 15، صادر بتاريخ 08 مارس .2009

18. قانون رقم 10/05 المؤرخ في 20 يونيو 2005، يعدل ويتمم أمر رقم 58/75 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ج.ر عدد 44، صادر بتاريخ 26 جوان 2005.

19. قانون رقم 12/08 مؤرخ في 25 يونيو 2008، يعدل ويتمم الأمر رقم 03/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالمنافسة، ج.ر عدد 36، صادر بتاريخ 02 يوليو 2008.

20. قانون رقم 05/10 مؤرخ في 15 أوت 2010، يعدل ويتمم أمر رقم 03/03 مؤرخ في 19 يوليو 2003، متعلق بالمنافسة، ج.ر عدد 46، صادر بتاريخ 18 أوت 2010.

ج. النصوص التنظيمية

1. مرسوم رقم 201/88 مؤرخ في 18 أكتوبر 1988، يتضمن إلغاء جميع الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الإشتراكية ذات الطابع الإقتصادي التفرد بأي نشاط إقتصادي أو إحتكار للتجارة، ج.ر عدد 42، صادر بتاريخ 19 أكتوبر .1988

2. مرسوم رئاسي رقم 44/96 مؤرخ في 17 يناير 1996، يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة ج.ر عدد 05، صادر بتاريخ 21 جانفي .1996

3. مرسوم تنفيذي رقم 409/03 مؤرخ في 05 نوفمبر 2003، يحدد المصالح الخارجية في وزارة التجارة، ج.ر عدد 68، صادر بتاريخ 09 نوفمبر .2003

4. مرسوم تنفيذي رقم 454/02 المؤرخ في 21 ديسمبر 2002، المتضمن تنظيم الإدارة المركزية لوزارة التجارة.

5. مرسوم تنفيذي رقم 219/05 مؤرخ في 22 يونيو 2005، يتعلق بالترخيص لعمليات التجميع ج.ر عدد 43، صادر بتاريخ 22 جوان .2005

6. مرسوم تنفيذي رقم 242/11 مؤرخ في 10 جويلية 2001، المتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة وتحديد مضمونها وكيفيات إعدادها.

7. مرسوم تنفيذي رقم 241/11 مؤرخ في 10 يوليو 2011، يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره ج.ر عدد 39، صادر بتاريخ 13 يوليو 2011.

8. مرسوم تنفيذي رقم 314/2000 مؤرخ في 14 أكتوبر 2000، يحدد المقاييس التي تبين أن العون الإقتصادي في وضعية هيمنة وكذا مقاييس الأفعال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، ج.ر عدد 16 صادر في 18 أكتوبر 2000. ملغى.

9. مرسوم تنفيذي رقم 175/05 مؤرخ في 12 ماي 2005، يحدد كيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الإتفاقيات ووضعية الهيمنة على السوق، ج.ر عدد 35 صادر في 18 ماي 2005.

10. مرسوم تنفيذي 2015/06 مؤرخ في 18 يونيو 2006 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 عدد 41، صادر بتاريخ 21 يونيو 2006.

د. القرارات

1. القرار رقم 01 المؤرخ في 24 جويلية 2013 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة، قرار صادر عن مجلس المنافسة بناء على الإجتماع المنعقد من طرفه بتاريخ 24 جويلية 2013.

2. القرار رقم 99/01 المؤرخ في 23 جوان 1999 يتعلق بالممارسة المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية لتمييزها بين الزبائن، بناء على المداولة المنعقدة بتاريخ 23 جوان 1999.

قـائـمة المحتـويـات

قائـــمة المحتويـات

تشكر

إهداء

مقدمة 02

الفصل الأول: صور الممارسات المقيدة للمنافسة

تمهيد 06

المبحث الأول: الممارسات الجماعية المقيدة للمنافسة 07

المطلب الأول: الاتفاقيات المحضورة 07

الفرع الأول: تعريف الاتفاقات المحضورة 07

أولا: التعريف التشريعي 08

ثانيا: التعريف الفقهي 09

الفرع الثاني: أشكال الاتفاقات المحضورة 10

أولا: الاتفاقات الصريحة والاتفاقات الضمنية 10

ثانيا: الأعمال المدبرة 12

الفرع الثالث: شروط إعتبار الاتفاقات محضورة 13

أولا: وجود إتفاق بين أطراف تمارس نشاط اقتصادي بصفة مستقلة 14

ثانيا: أن يكون الاتفاق مقيدا للمنافسة 14

ثالثا: وجود العلاقة السببية بين الاتفاق وتقييد المنافسة 16

الفرع الرابع: الاستثناءات الواردة على حظر الاتفاقات 17

أولا: بناءا على نص تسريعي أو تنظيمي 17

ثانيا: بناءا على إعتبار إقتصادي 18

المطلب الثاني: التجميعات الاقتصادية 18

الفرع الأول: تعريف التجمعات الاقتصادية 19

أولا: التعريف القانوني 19

ثانيا: التعريف الفقهي 20

الفرع الثاني: تمييز التجميعات الاقتصادية عما بشابيها من أنظمة 20

أولا: تمييز التجميع عن التجميع 20

ثانيا: تميز التجميعات الاقتصادية عن الاتفاقات 21

ثالثا: تمييز التجميعات عن الاحتكار 21

رابعا: تميز التجميعات الاقتصادية عن وضعية الهيمنة 21
خامسا: تمييز التجميع عن التجميع ذي المنفعة الاقتصادية 21
الفرع الثالث: أشكال التجميعات الاقتصادية 22
أولا: الاندماج 22
ثانيا: المؤسسة المشتركة 23
ثالثا: المراقبة 23
الفرع الرابع: شروط مراقبة التجميعات الاقتصادية 23
أولا: تكوين وتعزيز وضعية الهيمنة على السوق 24
ثانيا: تجاوز القانوني من حصة التجميعات الاقتصادية في السوق المرجعية 24
المطلب الثالث: العقد الاستئثاري 25
الفرع الأول: تعريف العقد الاستئثاري 25
الفرع الثاني: شروط حظر العقد الاستئثاري 26
أولا: وجود عمل و/أو عقد يعرقل المنافسة في السوق 26
ثانيا: استئثار المؤسسة بممارسة النشاطات 26
ثالثا: تقييد المنافسة 26
الفرع الثالث: التأثير السلبي للعقد و/أو العمل الاستئثاري على المنافسة في السوق 27
المبحث الثاني: الممارسات الفردية المقيدة للمنافسة 28
المطلب الأول: التعسف في إستعمال وضعيته الميمنة 28
الفرع الأول: شروط إعتبار وضعيته الهيمنة على السوق ممارسة تعسفية 28
أولا: تواجد مؤسسة في وضعيته هيمنة على السوق 28
ثانيا: وجود ممارسة إحتكارية تجسد التعسف 29
ثالثا: تقييد المنافسة والحد منها 29
الفرع الثاني: صور الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة على السوق 31
أولا: المساس بالمنافسة في مجال الأسواق 31
ثانيا: المساس بالمنافسة في مجال الأسعار 32
ثالثا: المساس بالمنافسة في مجال الشروط التعاقدية 31
المطلب الثاني: التعسف في وضعيته التبعية الاقتصادية 33
الفرع الأول: شروط إعتبار وضعيته التبعية الاقتصادية ممارسة تعسفية 33
أولا: وجود حالة التبعية الاقتصادية 33

ثانيا: الإستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية 36
الفرع الثاني: صور الإستغلال التعسفي لوضعيته التبعية الاقتصادية 37
أولا: رفض البيع بدون مبرر شرعي 37
ثانيا: البيع المتلازم أو التميزي 38
ثالثا: البيع المشروط بإقتناء كمية دنيا 38
رابعا: الإلزام بإعادة البيع بسعر أدنى 39
خامسا: قطع العلاقة التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبررة 39
سادسا: كل عمل آخر من شأنه أن يقلل أو يلغي منافع المنافسة داخل السوق 39
المطلب الثالث: البيع التخفيضي التعسفي 40
الفرع الأول: تعريف عرض أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي 41
الفرع الثاني: شروط إعتبار عرفت أسعار بيع مخفضة ممارسة تعسفية مفيدة للمنافسة.....42
أولا: أن يكون البيع موجه للمستهلك 42
ثانيا: ممارسة أو عرض أسعار بيع من طرف المؤسسة 42
ثالثا: أن يخفض الثمن بشكل تعسفي 42
رابعا: أن تهدف الممارسة إلى تقييد المنافسة 42
الفرع الثالث: التمييز بين عرض أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي وما شابهها من بيوع.....43
أولا: تمييز عرض أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي عن البيع بالتخفيض 43
ثانيا: تميز عرض أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي عن البيع بالخسارة.....44
خلاصة الفصل الأول 45

الفصل الثاني: متابعات الممارسات المقيدة للمنافسة

تمهيد 47
المبحث الأول: متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة أمام مجلس المنافسة 48
المطلب الأول: إخطار مجلس المنافسة.....48
الفرع الأول: الأشخاص المؤهلة بإخطار مجلس المنافسة 48
أولا: الإحظار الوزاري 49
ثانيا: الإخطار المباشر.....49
الفرع الثاني: شروط قبول الإخطار 49
أولا: الشروط الشكلية للإخطار 49

ثانيا: الشروط الموضوعية للإخطار 51
الفرع الثالث: الفصل في الإخطار من طرف مجلس المنافسة 52
أولا: التصريح بعدم قبول الإخطار 52
ثانيا: التصريح بقبول الإخطار.....53
المطلب الثاني: إجراءات التحقيق في الممارسات المقيدة للمنافسة 54
الفرع الأول: الأعوان المؤهلون لمباشرة التحقيق.....54
أولا: مقررو مجلس المنافسة 54
ثانيا: الأعوان التابعون لوزارة التجارة 55
ثالثا: ضباط وأعوان الشرطة القضائية 55
رابعا: الأعوان المعنيون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية 56
الفرع الثاني: مراحل التحقيق أمام مجلس المنافسة 56
أولا: التحقيق الأولى عند تبليغ المآخذ 56
ثانيا: التحقيق النهائي بعد تبليغ المأخذ 61
المطلب الثالث: الفصل في القضايا أمام مجلس المنافسة 63
الفرع الأول: القواعد الإجرائية المتعلقة بسير جلسات ومداولات المجلس.....63
أولا: قواعد سير الجلسات 63
ثانيا: المداولات 64
الفرع الثاني: العقوبات الصادرة عن مجلس المنافسة 65
أولا: العقوبات المالية 65
ثانيا: الأوامر والتدابير المؤقتة 66
الفرع الثالث: تنفيذ القرارات مجلس المنافسة 68
أولا: التبليغ 68
ثانيا: النشر 68
المبحث الثاني: دور القضاء في متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة 70
المطلب الأول: إختصاص القضاء العادي في إبطال الممارسة المقيدة للمنافسة 70
الفرع الأول: دعوى الإبطال المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة 71
أولا: مجال تطبيق دعوى البطلان 71
ثانيا: الأشخاص المؤهلون لرفع دعوى البطلان 72
الفرع الثاني: دعوى التعويض عن الأضرار الناجمة عن الممارسات المقيدة للمنافسة 73

أولا: شروط قيام دعوى التعويض 74
ثانيا: الأشخاص من المؤهلون لرفع دعوى التعويض 75
المطلب الثاني: إختصاص القضاء العادي بالنظر في الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة.....76
الفرع الأول: منع الإختصاص للقضاء العادي 76
الفرع الثاني: شروط وإجراءات الطعن أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر 77
أولا: شروط الطعن أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر.....77
ثانيا: إجراءات الطعن أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر.....78
الفرع الثالث: صلاحيات الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر.....79
أولا: صلاحيات رئيس مجلس قضاء الجزائر في وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة 79
ثانيا: مضمون قرارات الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر في الطعن 79
المطلب الثالث: إختصاص القضاء الإداري في الطعن ضد قرارات المجلس 82
الفرع الأول: منح الإختصاص لمجلس الدولة بالنظر في الطعن بالإلغاء ضد قرار رفض التجميع.....82
الفرع الثاني: فصل مجلس الدولة في الطعن بالإلغاء ضد قرار رفض التجميع 84
أولا: فحص مشروعية قرار رفض التجميع.....83
ثانيا: قرارات مجلس الدولة في الطعن بالإلغاء ضد قرار رفض التجميع 85
خلاصة الفصل الثاني 86
خاتمة 88
قائمة المصادر والمراجع 91

الإطار القانوني للممارسات المقيدة للمنافسة

THE LEGAL FARMEWORK OF RESTRICTIVE COMPETITION PRACTICES
LE CADRE JURIDIQUE DES PRATIQUES RESTRICTIVES DE LA CONCURRENCE

مـــن إعداد الطالبتين :
- زيراري الزهـــراء
- فـــزاري ريم

ملـــخـص :
إن الأمر 03/03 المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة عمل على الحد من الممارسات المقيدة للمنافسة التي تتمثل في تصرفات غير المشروعة في مجال المنافسة التي يقوم بها الأعوان الاقتصاديون داخل السوق السواء كان ارتكابها بصفة جماعية كالاتفاقات المحظورة ، أو التجمعيات الاقتصادية ، أو بصفة فردية فيما يخص ممارسات التعسف في استعمال القوة الاقتصادية أو بيع التخفيض .
لقد خول هذا الأمر 03/03 للهيئة إدارية مستقلة مجلس المنافسة بمتابعة هذه الممارسات عن طريق قرارات ردعية ووقائية ،وتفاديا للتعسف في استعمال السلطة كفل المشروع بتمكين الأطراف بالدفاع عن أنفسهم ، وكذا الطعن أمام القضاء العادي المتمثل في مجلس قضاء الجزائر ماعدا قرار رفض التجمعيات الاقتصادية الذي يكون أمام القاضي الإداري المتمثل في مجلس الدولة .
الكلمات المفـتاحية : الممارسات المقيدة للمنافسة ، مجلس المنافسة ،القضاء العادي والإداري.

Abstract :
The amended and complementary order No 03/03 related to competition work on limiting restrictive competition practices ,which are represented by illegal actions in the field of competition carried out by economic agents within a market , whether committed collectively by prohibited agreements or economic association,or individually with regard to abusive practices in the use of economic power or discount sales .
This order No 03/03 authorizes the independent competition council to follow up on these practices through deterrent decisions. To avoid abuse of power. the legislator ensured that parties were empowered to defend themselves and appeal before the judiciary .which is represented by the judicial council of Algeria .except for the decision to reject economic association .which is before the administrative judge. Represented by the council of state
Keywords : Restricted Competition Practices .Competition council. Ordinary and administrative judiciary.

Résumé :
L'article n° 03/03 modifié et complémentaire relatif a la concurrence vise a limiter les pratiques restrictives de la concurrence , que son représentées par des action illégales dans le domaine de la concurrence réalisées par des agents économiques au sein d'un marche ,qu' elles soient commises collectivement , comme les accords interdits. Ou des associations économiques . Ou individuellement en ce que concerne les pratiques abusives d'usage du pouvoir économique ou de ventes a rabais.
Cet article n° 03/03 autorise le conseil indépendant de la concurrence a ces pratiques par des décisions dissuasives. Pour éviter les abus de pouvoir. Le législateur a prévu que les parties puissent se défendre et faire appel devant le pouvoir judicaire d'Algérie . a l'exception de associations économiques. Qui est devant le juge administratif. Représente par le conseil d'état .
Mots -clés : Pratiques de concurrence restreinte .Conseil de la concurrences .Justice ordinaire et administrative .