



جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



الآليات التشريعية والمؤسسية لحماية المنافسة في الجزائر

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص: قانون أعمال

إعداد الطالب:
سعد شوشاني محمد

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الجامعة	الصفة
د. / عمار زعبي	جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي	رئيسا
أ. / الأزهر لعبيدي	جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي	مشرفا ومقررا
أ. / الهاشمي كمرشو	جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي	مناقشا

السنة الجامعية: 2017/2016

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

﴿خِتَامُهُ مِسْكٌ ۗ وَفِي ذَٰلِكَ فَلْيَتَنَافَسِ الْمُتَنَافِسُونَ﴾

سورة المطففين، الآية 26

الاهداء

أهدي عملنا و جهدنا هذا

إلى أمي و أبي برا وحنانا ودعاءً

إلى أشقائي وشقيقاتي وأزواجهم وأبناءهمسندي و فخري

إلى كل من علمني حرفا.....وفاء و فضلا

و إلى الاستاذ المشرف على هذا العملتقديرًا واحترامًا

وإلى زملائيمعزة ورفعة

سعد شوشاني محمد

شكر وعرّفان

مصداقا لقوله صلى الله عليه وسلم

"من لم يشكر الناس لم يشكر الله"

نتوجه بخالص الشكر والعرّفان والامتنان

إلى الأستاذ الفاضل " الأزهر لعبيدي " الذي تابع عملنا هذا ولم يبخل علينا

بنصائحه وتوجيهاته القيمة والمفيدة

وإلى أعضاء لجنة المناقشة على توجيهاتهم وتصحيحاتهم وإضافاتهم وتقديرهم.

وإلى من قدموا لنا بعض المراجع، والتوجيهات والتجارب

إلى كل من أمد لنا يد المساعدة من قريب أو من بعيد وكان سندا لنا في هذا

المشوار الدراسي

لهم ألف تحية وشكر.

مقدمة

تعد المنافسة روح التجارة، بل هي محك الحريات الاقتصادية للأفراد والجماعات لأنها كما تكون بين التجار والمنتجين في ميدان التجارة والصناعة وميادين الاستغلال الأخرى من زراعة وغير ذلك فقد تكون أيضا بين الشعوب والأمم، فهي من ناحية تعتبر طبيعية لما تخلقه من أساليب تؤدي إلى التقدم الاقتصادي ووفرة الإنتاج وتنوعه، ومن ناحية أخرى ضرورية لتقدم الإنتاج في ميادينه المختلفة ولنمو التجارة الداخلية والخارجية. والمنافسة هي مباحة بين البشر، ولذا لا تتردد الدول في تنظيم المنافسة بين التجار حماية لهم وللمستهلكين وللاقتصاد الوطني لضمان استعمالها في حدودها المشروعة.

وفي الجزائر بعد فشل النظام السابق القائم على إحتكار الدولة على معظم النشاطات الاقتصادية وإنعدام روح المبادرة الفردية، شهد النظام الإقتصادي إصلاحات عميقة بهدف مسايرة وتنشيط عملية الاندماج في الحركية الإقتصادية الإقليمية والعالمية، تعود ملامحها العامة إلى أواخر الثمانينات وبالضبط إثر صدور قانون رقم 88-01 المؤرخ في 12 جانفي 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الإقتصادية وما تلاه بعد ذلك من تشريعات سواء في الميدان التجاري أو الصناعي، وخلال هذه المرحلة بدأ التفكير معمقا حول إيجاد آليات والتي من شأنها ترشيد سياسة الدولة في مختلف الميادين عن طريق إحداث هيئات إدارية مستقلة تمارس مهامها باسم ولحساب الدولة، خاصة في الميدان الإقتصادي الذي عرف تحولا من نظام إقتصادي موجه إلى نظام إقتصادي حر.

ثم إن تطبيق هذه الإصلاحات الإقتصادية أدى إلى بروز فرع جديد من فروع القانون في الجزائر ألا وهو قانون المنافسة الذي تضمنه الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة (ملغى)، الذي جاء لوضع قواعد وأسس قانون المنافسة بدل التشريع القديم 89-12 المتعلق بالأسعار، بحيث تنص المادة الأولى منه على تنظيم وترقية المنافسة الحرة، كما تبرز أهمية هذا القانون في كونه يعتبر لبنة أساسية في الانتقال من نظام يركز على الإقتصاد الموجه إلى نظام إقتصاد السوق تسود فيه حرية المبادرة الخاصة، إذ يعد من النصوص الرسمية التي إعترفت ضمنا بمبدأ حرية المبادرة قبل أن يكرسها دستور 16 نوفمبر 1996 بصفة صريحة في المادة 37 التي تنص على أن " حرية التجارة و الصناعة مضمونة وتمارس في إطار القانون".

غير أن مفهوم اقتصاد السوق لا يعني غياب السلطات العمومية، بل بالعكس عليها أن تستمر على السير الحسن للسوق عن طريق حماية قواعد المنافسة بين مختلف الأعوان الإقتصاديين.

إلا أن الدولة أصبحت لا تتدخل إلا لتحديد المقاييس القانونية، و بالتالي فإن دورها ينحصر في وضع قواعد اللعبة الإقتصادية، باعتبار أن تطبيق إجراءات الإصلاحات قد ساهمت في إعادة التوازنات الإقتصادية والمالية الكبرى، وفي توضيح الأدوار الخاصة لكل من الدولة والسوق في تحقيق الأهداف المنافسة لاحتكار النشاطات تم تدعيم هذا البرنامج بإصدار أمر جديد متعلق بالمنافسة رقم 03-03 المعدل والمتمم والساري المفعول، والذي يتضمن أسس قانون المنافسة وتنظيم قواعد حمايته عن طريق إنشاء مجلس المنافسة كسلطة إدارية مستقلة.

وأمام هذا الوضع الذي يتميز بتطور التشريع الخاص بالمنافسة، وظهور جهاز مستقل يسهر على حماية المنافسة الحرة من كل قيد أو عرقلة، يمكن القول بأنه قد تقلص دور القضاء، الذي أصبح لا يتدخل إلا في مجال ضيق ومحدود، خاصة مع العلم بأن معظم المخالفات المتعلقة بالمنافسة تطرح في الغالب خارج نطاق القضاء الجزائي، بحيث أصبح الإختصاص فيها يعود إلى هذا الجهاز المستحدث والذي يصدر عقوبات إدارية خالية في الغالب من المتابعات الجزائية .

ولما كانت حماية المنافسة، تتطلب وتستلزم تضافر جهود عديدة لضمانها، برزت فكرة هذه المذكرة ب: " الآليات التشريعية والمؤسسية لحماية المنافسة في الجزائر".

أين سعينا من خلالها إلى البحث في السبل الكفيلة بحماية المنافسة الحرة، من جميع الممارسات المقيدة لها والتي تضمنها الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، وكذا وقايتها من الآثار السلبية الناجمة عن تكوين وإنشاء تجميعات اقتصادية.

أهمية الموضوع

تظهر الحاجة الواضحة إلى أهمية هذه الدراسة من خلال النقاط التالية:

• تعتبر الموضوعات المتعلقة بالمنافسة، وعلى الأخص ما تعلق منها بآليات حمايتها، من الموضوعات الحدية، التي تتصل بالعديد من الفروع القانونية الأخرى كالقانون الاقتصادي والقانون التجاري والقانون المدني والقانون الإداري، وإن تكلمنا عن تنظيم المنافسة على الصعيد الدولي، فتجدها تستند إلى بعض أحكام القانون الدولي.

• البحث في مجال المنافسة بوجه عام، لا يعتبر من قبيل البحث في فراغ، حيث تعتبر المنافسة حسب النظرية الاقتصادية ركنا أساسيا من أركان اقتصاد السوق الحر، وعنصرا فعالا لضمان استمراريته، حيث أن حمايتها يعود بالنفع على كافة قوى السوق، سواء كانوا مستهلكين أو منتجين.

أسباب اختيار الموضوع

إن اختيارنا لهذا الموضوع لم يأتي هكذا عفويا أو تلقائيا، بل دفعتنا عدة عوامل وأسباب شخصية وموضوعية لدراسته.

فعلى الصعيد الشخصي من بين العوامل التي أدت بنا إلى اختيار هذا الموضوع نذكر:

- حداثة الموضوعات المتعلقة بالمنافسة، خاصة ما تعلق منها ببعض الممارسات المقيدة للمنافسة، وآليات مراقبة التجميعات الاقتصادية.

- تعلق موضوع الدراسة بمجال عملي، حيث انني موظف بمديرية التجارة كرئيس محقق رئيسي للمنافسة والتحقيقات الاقتصادية، مما جعلني أختار هذا الموضوع للبحث من أجل اكتساب خبرات إضافية في هذا المجال.

أما من الجانب الموضوعي فتتمثل أهم العوامل التي أدت بنا لاختيار هذا الموضوع في:

- إبراز أهم التشريعات التي أصدرتها الدولة، وأهم المؤسسات التي أنشأتها من أجل ضبط السوق وحماية المنافسة.

- إبراز أهمية حماية المنافسة في تفعيل اقتصاد السوق، في محاولة لشرح قواعد حماية المنافسة والآليات الكفيلة بذلك في ظل الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم.

- إبراز مدى تمسك الدولة الجزائرية بمبدأ حرية المنافسة، ومدى استعدادها لمواجهة الإفرازات السلبية التي تنتج عنه.

- السعي لنشر الوعي الاقتصادي بين شرائح المجتمع عموما، والمؤسسة الاقتصادية خصوصا.

إشكالية الموضوع

إن موضوع دراستنا يثير مجموعة من الإشكالات، وهذا نظرا لحدائته من جهة وأهميته من جهة أخرى سواء على مستوى النظام القانوني أو على مستوى النظام المؤسسي، وهو ما دفعنا لطرح الإشكالية الرئيسية والتي مفادها:

ما مدى فعالية وكفاية الآليات القانونية التي وضعها المشرع الجزائري لحماية المنافسة الحرة؟

ويتفرع من هذه الإشكالية العامة، مجموعة من التساؤلات الفرعية تتمثل أساسا في:

- ما مفهوم الممارسات المقيدة للمنافسة؟
 - ما المقصود بالتجميعات الاقتصادية؟ وكيف تتم مراقبتها؟
 - ما هو دور مجلس المنافسة في حماية السوق التجاري من الممارسات المقيدة للمنافسة وكذا التجميعات الاقتصادية؟
 - ما هو الدور الذي تلعبه الإدارة المركزية، والقضاء في حماية المنافسة؟
- منهج الدراسة:

لقد اعتمدت هذه الدراسة على المناهج التالية:

- منهج تحليل الموضوع: بالعمل على تحليل النصوص القانونية، مع الأخذ بعين الاعتبار، تزويد هذه الدراسة ببعض القضايا، التي ثارت في هذا الميدان، بالاستناد كذلك لبعض الآراء الفقهية واجتهادات المحاكم، ومجلس المنافسة.
 - المنهج الوصفي: في محاولة لوصف جوانب الموضوع والبحث في عناصره الأساسية، واكتشاف الروابط المنطقية لتلك العناصر، بهدف الوقوف على نظرية عامة للموضوع.
 - الاستعانة بالأسلوب المقارن بهدف الاستنباط من بعض القوانين كالقانون الفرنسي، للتوصل إلى مكامن النقص التي تحيط وتضلل القانون الجزائري.
- هيكل الدراسة:

لقد تضمنت هذه الدراسة مقدمة وفصلين وخاتمة.

- حيث تطرقنا في الفصل الأول إلى الحماية الموضوعية للمنافسة، من خلال التعرض إلى مفهوم المنافسة وكذا أقسام المنافسة، وذلك في مبحثين.
- أما الفصل الثاني من هذه الدراسة، فقد تم تخصيصه للطرق الإجرائية لحماية المنافسة، من خلال التطرق إلى الهيئات المكلفة بحماية المنافسة، والمتمثلة في الإختصاص الأصلي لمجلس المنافسة في المبحث الأول، و الدور الإستثنائي لهيئات أخرى لحماية المنافسة.

صعوبات الدراسة

لا نريد المبالغة في وصف الصعوبات التي واجهتنا أثناء إعداد هذه الدراسة، لأنها بقدر ما كانت صعوبات بقدر ما كانت حافزا لي، لمواصلة البحث والاستمرار فيه ونذكر من بينها:

- قلة الدراسات الجزائرية المتعلقة بموضوعات المنافسة وآليات حمايتها ووقايتها، على عكس ما هو موجود في فرنسا وكذلك في مصر والمغرب.

الحدثة النسبية لموضوع الدراسة، حيث لم تشهد الجزائر، تنظيما قانونيا للمنافسة، إلا منذ سنة 1995 بموجب الأمر 06-95 المتعلق بالمنافسة والملغى، بموجب الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم والساري المفعول، كما أن معظم جوانب الدراسة وإشكالاتها، لم تظهر إلا منذ سنة 2003، أي بعد صدور الأمر 03-03 كبعض الممارسات المقيدة للمنافسة التي لم ينص عليها أصلا في ظل الأمر 06-95 الملغى، كما أن التنظيم القانوني الخاص بالتجميعات الاقتصادية وآلية مراقبتها، وعلى الرغم من أن الأمر 06-95 المتعلق بالمنافسة، قد تكلم على ضرورة مراقبة التجميعات الاقتصادية في مادة واحدة هي المادة 11 منه، إلا أن الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، كان أكثرا ضبطا وتنظيما لها، حيث خصص لها فصلا مستقلا بأحكام مستقلة.

الفصل الأول

الحماية الموضوعية للمنافسة

مما لا شك فيه أن المنافسة تهدف إلى نيل المنافع والتفوق في مجالات العمل والأنشطة أيا كانت طبيعتها.

فقد لازمت المنافسة النشاط الاقتصادي حتى اتصفت بكونها احد الشروط اللازمة لاحترافه، فالمنافسة الحرة ما هي إلا تعبير عن حرية الصناعة والتجارة، والتي يقصد منها حرية كل شخص في مزاوله أي نشاط من اختياره ودون أي رقابة أو ترخيص مسبق، وبالتالي باتت المنافسة أمرا طبيعيا ومبدأ أساسيا في عالم الاقتصاد.

وتبني مبدأ حرية المنافسة، لا يعني ترك السوق دون تنظيم، وإنما ممارسة النشاطات تخضع لمجموعة من الضوابط التشريعية والتنظيمية، لمنع الإساءات للسوق، والموازنة بين المصلحة العامة للمجتمع والمصلحة الخاصة للمؤسسات¹. وبناء على هذه المعطيات قمنا بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين تم تناولهما كالتالي:

المبحث الأول: مفهوم المنافسة

المبحث الثاني: حماية المنافسة في التشريع الجزائري

¹-شفار نبية، الجرائم المتعلقة بالمنافسة في القانون الجزائري والقانون المقارن، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2013، ص13.

المبحث الأول

مفهوم المنافسة

يقتضي بيان مفهوم المنافسة التطرق إلى تعريفها وتوضيح صورها، وهو ما سنتناوله من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول

تعريف المنافسة

لتعريف المنافسة سنحاول من الوقوف على معنى المصطلح لغة واصطلاحا لتوضيح أصلها وما المقصود بها. ولتوضيح ذلك قمنا بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين كالآتي:

الفرع الأول

التعريف اللغوي للمنافسة

المنافسة في اللغة من مصدر التنافس، وأنفس الشيء أنفاسا: نفس وتنافس القوم في شيء: رغبوا فيه. والمنافسة أيضا كل شيء نفيس، أي يتنافس فيه ويرغب...¹

ومنه نخلص إلى أن المنافسة والتنافس لغة يدور معناهما بين ارتفاع القيمة والمبالغة في الشيء والترغيب فيه والتسابق إليه، على نحو الإستحقاق وبذل الجهد في سبيل التفوق.¹ والمنافسة نزعة فطرية تدعو إلى بذل الجهد في سبيل التفوق والمنافسة حيث تقابل التنافس. ويقال (نفس) الشيء صار مرغوبا و (نافس) في الشيء (منافسة) إذا رغب فيه على وجه المباراة.²

الفرع الثاني

التعريف الاصطلاحي للمنافسة

للمنافسة الحرة عدة تعريفات، فقد عرفت الشريعة الإسلامية كما عرفها الاقتصاديون والقانونيون، وتعريفها لم يكن واحدا لدى هؤلاء بل اختلف مفهومها من جهة إلى أخرى .
أولا: تعريف المنافسة في الشريعة الإسلامية

لم يضع الفقهاء تعريفا اصطلاحيا للمنافسة ولعل ذلك راجع إما لوضوح معناها اللغوي أو لأنها أمر عاشه المسلمون في جميع المجالات، فهم يتنافسون في جميع أعمال الخير³. وحث

¹ - تيورسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2013، صص 27، 28.

² - محمد فندي الشناق، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة (في ضوء قوانين المنافسة والاتفاقيات الدولية)، ط1، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2010، صص 24.

³ - تيورسي محمد، المرجع السابق، صص 29.

الله- سبحانه وتعالى- في القرآن الكريم على التنافس في عمل الخير بقوله جلا وعلا ﴿خِتَامُهُ مِسْكٌ﴾ وَفِي ذَلِكَ فَلْيَتَنَافَسِ الْمُتَنَافِسُونَ¹. أي فليرغب الراغبون إلى طاعة الله تعالى.

وقد أولى الإسلام المنافسة التجارية اهتماما بالغا، إذ يحث التجار والمنتجين على التخلق بأخلاق إسلامية عظيمة، تهدف إلى تحقيق الخير للجميع، من خلال تكوين سوق إسلامية تسودها المنافسة التعاونية الخيرة، كما حظر الإسلام المنافسة غير المشروعة التي ترمي إلى تحقيق مصلحة ذاتية، فهي عن معظم المعاملات التجارية التي تلحق ضررا بالتجار والمستهلكين.

وتتجلى الحماية التي أوجدتها الشريعة الإسلامية لحرية التجارة والمنافسة في إقرار حرية الأسعار ومنع الإحتكار الذي يتخذ أساليب وصور مختلفة².

وأعطاها بعض الفقهاء المحدثين تعريفا اصطلاحيا شرعيا، حيث عرفها بأنها: " تسابق التجار والمنتجين إلى بذل غاية جهدهم في سبيل جلب وإنتاج أجود السلع والبضائع والمنتجات بالسعر المناسب وبما يحقق مصالح المستهلكين، وفق القواعد والأصول الشرعية"³.

ثانيا: تعريف المنافسة قانونيا

يعرف بعض الفقهاء المنافسة على أنها التنافس بين عدة متعاملين اقتصاديين، في نفس السوق بغية الوصول إلى الزبائن قصد إشباع حاجاتهم من المنتجات والخدمات، وتعرف المنافسة أيضا، بأنها التسابق إلى عرض السلع والخدمات، رغبة في الانفراد بالمستهلكين⁴. كما تعرف بأنها تزاحم التجار أو الصناع على ترويج قدر كبير من منتجاتهم وخدماتهم من خلال جذب أكبر عدد من العملاء، وتتحقق هذه الغاية من خلال حرية المنافسة فيما بينهم وحرية الاختيار لدى المستهلكين، وإذا تحقق هذا التنافس وفق أحكام القانون والعادات التجارية والاتفاقات الخاصة فإن ذلك يؤدي إلى تحقيق مزايا اقتصادية عديدة أبرزها انخفاض الأسعار،

¹ - القرآن الكريم،سورة المطففين، آية رقم 26.

² - محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية(وفقا للأمر 03-03 والأمر 04-02)، منشورات بغدادي، الجزائر، 2010، ص ص17،18.

³ - تيورسي محمد، مرجع سابق، ص 29.

⁴ - محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص 10.

ارتفاع القيمة الحقيقية للنقود، وتحقيق جودة عالية للسلع والخدمات، وبالتالي إلى ازدهار التجارة ورفاهية واضحة للجمهور¹.

كما يعرف البعض الآخر المنافسة بأنها تمثل أحسن علاقة ممكنة بين كل من السعر والجودة. وتجدر الإشارة إلى أن جميع القوانين المقارنة لم تتضمن تعريفاً محدداً لكلمة "منافسة"²، وأقرب تعريف للمنافسة هو الذي صاغه مجلس المنافسة الفرنسي في تقرير له إلى الحكومة، بأن المنافسة طريقة للتنظيم الاجتماعي حيث تؤدي مبادرة الأعوان الاقتصاديين غير الممركزة إلى ضمان الفعالية المثلى في توزيع الموارد النادرة للمجموعة. فالمنافسة تفرض على الأعوان الاقتصاديين سلسلة من المناهج والمفاهيم حددتها النصوص القانونية الخاصة بالمنافسة، غايتها توزيع الموارد النادرة بطريقة عقلانية وتحسين طرق الإنتاج، وزيادة جودة المنتجات وتشجيع التقدم الصناعي والتكنولوجي، إذ أن المنافسة تجبر كل عون اقتصادي على بذل جهده للوصول إلى طرق ووسائل تخفض من تكاليف الإنتاج والخدمات إلى أدنى مستوى ممكن، فالمنافسة منهاج متكامل ونظام محكم لبلوغ الرقي الاقتصادي والاجتماعي³.

ثالثاً: التعريف الاقتصادي للمنافسة

عرف علماء الاقتصاد المنافسة على أنها العمل للمصلحة الشخصية للشخص وذلك بين البائعين والمشتريين، في أي منتج وأي سوق⁴. فتبدوا المنافسة كآلية تمكن في سوق محددة من تشكل الأسعار بواسطة عمليتي العرض والطلب⁵.

ويعرف البعض المنافسة بأنها مجموعة من الجهود المبذولة من قبل المؤسسات من أجل التفوق على الآخرين⁶.

وتعد المنافسة حقيقة اقتصادية بحتة تفرض وجود عدد كبير من الوكلاء الاقتصاديين يعرضون منتجات أو خدمات، ويتمتعون باستقلالية كاملة في اتخاذ القرارات. ويتعلق الأمر بممارسة منافسة بصورة حقيقية ويتضح ذلك من خلال شفافية السوق.

¹ - معين فندي الشناق، مرجع سابق، ص 25.

² - تيورسي محمد، مرجع سابق، ص 30.

³ - شفار نبيهة، مرجع سابق، ص 15، 16.

⁴ - محمد الشريف كتو، مرجع سابق، ص 10.

⁵ - تيورسي محمد، المرجع السابق، ص 31.

⁶ - لاكلتي نادية، شروط حظر الممارسات والأعمال المدبرة في قانون المنافسة (دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري، الفرنسي والأوروبي)، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2011/2012، ص 62.

المطلب الثاني

أقسام المنافسة

تقسم المنافسة إلى صورتين أساسيتين هما: منافسة كاملة ومنافسة غير كاملة ويطلق عليها المنافسة الإحتكارية. وهو ما سنوضحه من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول

المنافسة الكاملة (التامة)

تتميز المنافسة الكاملة بوجود عدد كبير من المؤسسات التي تقوم بإنتاج سلع متجانسة، ويكون إنتاج أي مؤسسة في نظر المشتريين بديل تام لإنتاج باقي المؤسسات الأخرى وإنتاج هذه المؤسسات لا يمثل جزءاً صغيراً جداً من الإنتاج الكلي في الصناعة، ومقدار ما يتبعه المؤسسة الواحدة لا يؤثر على السعر السائد في السوق. والمؤسسة في ظل المنافسة الكاملة تكون آخذة للسعر وليست محددة له¹.

- ويمكن تعريف المنافسة الكاملة من خلال التطرق الى خصائصها والتي تتمثل بما يلي:
- وجود عدد كبير من البائعين والمشتريين في السوق، يقابله نفس العدد من المستهلكين الذين يطلبون السلعة، وعدد كبير من المنتجين الذين يعرضونها.
 - التجانس في السلعة التي ينتجها المنتجون وبيعونها في السوق، فتكون كل سلعة بالنسبة للمستهلك مساوية للسلعة الأخرى، فيستطيع المستهلك الانتقال من منتج إلى آخر.
 - حرية المنتج من الدخول والخروج إلى السوق. أي سهولة انتقال عناصر الإنتاج من سلعة إلى أخرى ومن منطقة جغرافية إلى أخرى، أي أنه لا توجد عوائق لانتقال عناصر الإنتاج بين الاستعمالات المختلفة البديلة.
 - إعلام المستهلك بأسعار السلع التي يعرضها المنتجون، وبالتالي لا يستطيع هؤلاء المنتجون استغلال جهل المستهلكين وفرض سعر أعلى. وهكذا فإن هذا الشرط يضمن سعر موحد للسلعة في السوق. ومن الواضح أن هذا الشرط يفتقر إلى الواقعية.
 - ونخلص إلى أن وجود منافسة كاملة يعني استحالة وجود وضعية هيمنة في السوق من قبل تاجر أو مؤسسة، لأن أهم ما يميز المنافسة الكاملة هو وجود عدد كبير من البائعين، وهذا يتنافى مع وجود وضعية الهيمنة وما يتبعها من استغلال مثل تلك الوضعية².

¹ - شفار نبية، مرجع سابق، ص 16.

² - معين فندي الشناق، مرجع سابق، ص 32,33.

وعليه يمكن للمنافسة أن تكون تامة أو كاملة عندما تتوفر بشكل تام معلومات حول السوق وحرية انتقال الموارد، ولهذا لا يمكن اعتبار المنافسة الكاملة أمراً حقيقياً¹.

الفرع الثاني

المنافسة غير الكاملة

تقوم المنافسة غير الكاملة، إذا انعدم شرط من شروط قيام منافسة كاملة في السوق، غير أنه وفي ظل نظام المنافسة غير الكاملة يمكن التمييز بين نوعين من المنافسة، النوع الأول يعرف باحتكار القلة والنوع الثاني يطلق عليه المنافسة الاحتكارية².

أولاً: احتكار القلة³

هذا النوع من المنافسة يتميز بوجود عدد قليل من المؤسسات التي تتحكم بسعر سلعة نتيجة احتكار سوق سلعة ما. وهو أقرب ما يكون إلى الاحتكار التام. كما تتصف صناعة احتكار القلة بوجود عدد قليل من البائعين بحيث إن نشاط البائع الواحد يعتبر ذا أهمية كبيرة بالنسبة لغيره من البائعين، ونشاط البائعين الآخرين بدوره له أهمية بالنسبة للبائع موضع الإعتبار.

وعادة ماتقوم منشآت صناعة احتكار القلة بإنتاج وبيع سلع مميزة (متنوعة أو متغايرة). ورغم تباين منتجات هذه المنشآت إلا أنها تعتبر بدائل جيدة بعضها لبعض.

ثانياً: المنافسة الاحتكارية

المنافسة الاحتكارية وتعرف أيضاً بالمنافسة الناقصة، تقع المنافسة الاحتكارية بين المنافسة الكاملة والاحتكار التام. فهي خليط من المنافسة الكاملة والاحتكار التام أو بعبارة أخرى هي سوق أقرب إلى المنافسة والاحتكار معاً، فهذا النوع يمتاز بوجود الكثير من المتنافسين لهم القدرة على تمييز منتجاتهم بصفة كلية أو جزئية، حيث تحدد الأسعار حسب النوعية والخدمة والقيام بالحملات الدعائية، وهذا النوع هو الأقرب إلى الواقع من المنافسة التامة⁴. وتتميز هذه المنافسة بمجموعة من الخصائص تتمثل فيما يلي:

¹ - شفار نبيهة، مرجع سابق، ص 19.

² - المرجع نفسه، ص 19.

³ - معين فندي الشناق، المرجع السابق، ص 36، 37.

⁴ - شفار نبيهة، المرجع السابق، ص 21.

- وجود عدد كبير من المؤسسات الصغيرة، والتي تكون أقل من عدد المؤسسات في المنافسة الكاملة، وبالتالي تكون حصة كل مؤسسة في السوق صغيرة نسبياً. وبالتالي لا تستطيع كل مؤسسة أن تؤثر كثيراً في سوق السلعة.
- التمايز وعدم التجانس في السلع التي تنتجها المؤسسات في سوق المنافسة الاحتكارية والتي تعد بدائل جيدة. وهذا يشكل إخلالاً رئيسياً في سوق المنافسة الكاملة حيث تنتج جميع المؤسسات ذلك السوق سلعة متجانسة تماماً على خلاف الأمر هنا.
- وجود تشابه بين المنافسة الكاملة والمنافسة الاحتكارية من حيث سهولة الدخول إلى والخروج من السوق، أي أنه ليس هناك عوائق دخول رئيسية.
- ومن خلال استعراض أقسام وأنواع المنافسة يظهر أن نظام المنافسة غير الكاملة هو النظام السائد اليوم في الدول التي تأخذ بمبدأ حرية التجارة والمنافسة كأساس للحياة الاقتصادية. وهذا ما يظهر من خلال قوانين المنافسة التي تجرم الممارسات التي تقيد لعبة المنافسة في السوق. حيث قضت محكمة العدل الأوروبية أن هذا النوع من المنافسة هو القابل للتطبيق أكثر من المنافسة الفعلية أو التامة¹.

¹ - معين فندي الشناق، مرجع سابق، ص 35,36.

المبحث الثاني

حماية المنافسة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية

مما لا شك فيه، أن تحرير النشاط الاقتصادي بإلغاء القيود على ممارسة النشاطين التجاري والصناعي سيعود بالفائدة على الاقتصاد، لكن في مقابل ذلك ينتج عن الحرية المطلقة وغير المنظمة نتائج عكسية تؤدي لا محالة إلى القضاء على المنافسة الحرة طبقاً لمقولة "كثرة المنافسة تقتل المنافسة" الشيء الذي أدى بغالبية الدول إلى وضع تشريعات تهدف إلى وضع هيكل أكثر استجابة لمتطلبات الاقتصاد الحر.

وفي مقابل ذلك سنت قوانين لمراقبة الممارسات التي يمكن أن تنجم عن تطبيق حرية المنافسة، ومعاينة السلوكيات التي من شأنها أن تخرج المنافسة من مجراها الطبيعي، فحماية المنافسة من الممارسات المقيدة لها أصبحت مسألة ذات بعد دولي، إذ أضحت من الالتزامات الأساسية الملقاة على عاتق الدولة والتي تفرضها عليها بعض المؤسسات والتجمعات الدولية، فالاتحاد الأوروبي مثلاً يعتبر تزود الدولة بتشريع لحماية المنافسة شرطاً لنسج علاقة الشراكة معها والانضمام إليها وتسيير المنظمة العالمية للتجارة على نفس المنوال، وفي هذا الإطار سعت الجزائر إلى إجراء إصلاحات اقتصادية، أدت إلى بروز فرع قانوني جديد هو قانون المنافسة الذي تضمنه الأمر 95-06 المؤرخ في 25/01/1995 المتعلق بالمنافسة¹ الذي جاء لوضع قواعد وأسس بدل التشريع القديم المتعلق بالأسعار. ويعد من النصوص الرسمية التي اعترفت ضمناً بمبدأ حرية المبادرة قبل أن يكرسها دستور 16 نوفمبر 1996 بصفة صريحة في المادة 37 منه إلا أنه يعاب على هذا الأمر، عدم منعه لممارسات تقيد المنافسة وعدم توضيحه لبعض المفاهيم والإجراءات التي تكفل التطبيق السليم للقواعد التي جاء بها، من هنا ظهرت الحاجة إلى قانون جديد للمنافسة بالأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003² يلغي القانون السابق ويتبنى نفس المبادئ والقواعد الخاصة بالمنافسة مع توضيح بعض المفاهيم الخاصة، ويهدف إلى الفصل بين القواعد المنظمة للمنافسة والقواعد المتعلقة

¹ - الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 يناير سنة 1995 يتعلق بالمنافسة، جريدة رسمية عدد 09 الصادرة في 22 فيفري 1995.

² - الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 المتعلق بالمنافسة، جريدة رسمية عدد 43 الصادرة في 20 يوليو 2003.

بالممارسات التجارية، حيث يقتصر على شروط ممارسة المنافسة في السوق وتفاذي كل ممارسة مقيدة للمنافسة ومراقبة التجميعات الاقتصادية. وفي سنة 2008 تم تعديل الأمر 03-03 بالقانون 12-08 المؤرخ في 19 جويلية 2008¹، والذي يهدف حسب وزارة التجارة إلى تكييف وإثراء الإطار التشريعي المتعلق بالمنافسة وهو يندرج ضمن منهجية وديناميكية تهدفان إلى إعداد إطار قانوني فعال وواقعي يتماشى ومقتضيات اقتصاد السوق على المستويين الداخلي والخارجي. وهو تعديل عرف توسيع مجال تطبيق قانون المنافسة ماديا وعضويا². كما تم تعديل قانون المنافسة مرة أخرى بموجب القانون 10-05 المؤرخ في 19 جوان 2010³ وهو تعديل مس 05 مواد فقط وفتح المجال أمام التنظيم لتوضيح أحكام قانون المنافسة.

هذه هي معظم القوانين التي وضعها المشرع الجزائري لحماية المنافسة من الممارسات المقيدة لها، ومن أجل مراقبة التجميعات الاقتصادية، و حماية المنافسة في مجال الصفقات العمومية. ولتوضيح ذلك قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب كالتالي:

المطلب الأول

ردع الممارسات المقيدة للمنافسة

كثيرا ما يلجأ الأعوان الاقتصاديون إلى صور وأساليب غير مشروعة لتقييد التجارة والمنافسة الحرة، من أجل احتكار السوق وامتصاص مجمل الطلب على السلع والخدمات، ولو أدى ذلك إلى تحطيم المنافسة والتأثير سلبا في جودة المنتج. ويقصد بالممارسات المقيدة للمنافسة بصفة عامة تلك التصرفات الصادرة عن بعض المؤسسات بهدف عرقلة المنافسة في السوق وبالتالي الإخلال بالنظام العام الاقتصادي، ويلعب قانون المنافسة دورا فعالا في ردع هذه الممارسات حيث تطبق قواعده على كل العلاقات المكونة للسوق أو ما يسمى " بالعلاقات الجماعية للمنافسة"⁴. وعليه قمنا بتقسيم هذا المطلب إلى الفرعين التاليين :

¹ - القانون 12-08 المؤرخ في يونيو 2008 يتعلق بالمنافسة، جريدة رسمية عدد 36 مؤرخة في 25 جويلية 2008.

² - وليد بوجملي، قانون الضبط الاقتصادي في الجزائر، دار بلقيس للنشر، الجزائر، بدون سنة نشر، ص 126، 127.

³ - القانون 10-05 المؤرخ في 20 جوان 2010 المتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 46 مؤرخة في أوت 2010.

⁴ - لاکلي نادية، مرجع سابق، ص 4.

الفرع الأول

حظر الاتفاقات المقيدة للمنافسة

يعرّف الاتفاق على أنه تعبير عن إرادة مشتركة من قبل مؤسسات مستقلة بعضها عن بعض، من أجل إمكانية التقرير عن سلوكهم في السوق¹.

أولاً: الاتفاقات المحظورة

يجد مبدأ منع الاتفاقات المنافسة لقواعد المنافسة في المادة 06 التي نصت على أنه: "تحظر الممارسات والأعمال والاتفاقات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه، لا سيما عندما ترمي إلى:

- الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها،
 - تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني،
 - اقتسام الأسواق أو مصادر التمويل،
 - عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها،
 - تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين، مما يحرمهم من منافع المنافسة،
 - إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية،
 - السماح بمنع صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة،"²
- يمكن القول بصورة عامة أن قانون المنافسة، لا يمنع التعاون وتنسيق الجهود بين المؤسسات بغرض القيام بدراسة مشتركة، وتبادل المعلومات والخبرات لتحسين الإنتاج والإنتاجية، والحد من التكاليف وغيرها من أشكال وأصناف التعاون الذي يجري عادة بين المؤسسات. إنما الذي يحظره القانون، هو الاتفاق أو التفاهم الصريح أو الضمني بين المؤسسات التي تنشط في سوق معينة على تنسيق جهودها بغرض تنظيم المنافسة فيما بينها، بما يؤدي إلى عرقلة السير الطبيعي لقانون العرض والطلب في السوق، كأن تتفاهم على تحديد سعر

¹ - لاكمي نادية، مرجع سابق، ص 11.

² - المادة 06 من القانون 03-03 المتعلق بالمنافسة.

معين لسلعة أو خدمة معينة، أو تقسيم الأسواق أو مصادر التمويل أو مقاطعة تاجر أو عون اقتصادي معين أو تقليص الإنتاج ووقف التطور التقني أو الاستثمار والتواطؤ في تقديم العطاءات ومنح الصفقات العمومية وما إلى ذلك من الممارسات¹.

ومن تحليل هذه المادة، نلاحظ أن المشرع حظر الاتفاقات التي تهدف أو من شأنها أن ترتب أثر يعرقل حرية المنافسة أو يحد منها. سواء كانت طبيعة هذه الاتفاقات تعاقدية أو في صورة تفاهم أو ترتيبات ودية بين الأطراف المتواطئة يجري مراعاتها للقوانين الداخلية للمؤسسات المعنية أو للمواثيق المهنية أو النقابية، ومن حيث الشكل يستوي أن تكون الاتفاقات صريحة أو ضمنية ظاهرة أو مستترة. ومن حيث موضوعها فقد تكون منصبة على تقييد المنافسة في مجال الإنتاج والتوزيع أو أداء الخدمات بما فيها الاستيراد وتلك التي يقوم بها الأشخاص العموميون أو الجمعيات أو الاتحادات المهنية، وسواء تم تقييد المنافسة على الصعيد الأفقي أو الرأسي².

ثانياً: أنواع الاتفاقات

تقسم الاتفاقات المتعلقة بتقييد المنافسة إلى نوعين هما:

1- الاتفاقات الأفقية:

الاتفاقات على الصعيد الأفقي هي التي تتم بين المؤسسات التي تعمل على نفس المستوى ضمن البنية العامة للنشاط الاقتصادي مثل التحالفات التي تتم على مستوى الإنتاج أو مستوى التوزيع، والاتفاقات الأفقية تقييد المنافسة خصوصاً لما تهدف إلى تثبيت الأسعار أو تقسيم الأسواق، أي ممارسة المضاربة والاحتكار.

2- الاتفاقات العمودية

أما الاتفاقات العمودية من أجل تقييد المنافسة فهي تلك التحالفات التي تتم بين أعوان اقتصاديين يعملون في مستويات مختلفة من النشاط الاقتصادي. هذه الاتفاقات العمودية تهدف إلى الحد من مرونة السوق وخاصة الحد من كثرة البائعين والمشتريين الصغار الذين يبيعون

1 - محمد الشريف كتو، مرجع سابق، ص 35.

2 - المرجع نفسه، ص 36.

ويشترون كميات صغيرة من السلع بغية التحكم في أسعار السوق والمحافظة على ارتفاعها¹.
وتعد اتفاقيات الشراء الاستثنائي² مثالا لتلك الاتفاقات.

ثالثا: شروط الاتفاق

ما يمكن أن نستخلصه من خلال المادة 6 من القانون 03-03 المتعلق بالمنافسة أيضا، أنه حتى نقول بوجود اتفاق يجب توفر شرطين أساسيين وهما:

1- وجود اتفاق

يعتبر الاتفاق قائما بمجرد تبادل الإيجاب والقبول ولا يهم بعد ذلك الشكل الذي يكتسبها هذا الاتفاق فقد يكون صريحا أو ضمنيا، مكتوبا أو شفويا أو اتفاق حقيقي أو عبارة عن عمل مدبر أو ترتيبات أو تفاهات حول عرقلة المنافسة، ولا يهم في نظر قانون المنافسة، إن كان الاتفاق أفقيا أو عموديا، فالمهم في كل الحالات أن يتم هناك توافق أو تفاهم بين الأطراف، من شأنه أن يؤدي إلى إعاقة المنافسة الحرة أو تقييدها، سواء بتحديد الأسعار أو تقليص الإنتاج أو الحد من الدخول في السوق للمنافسين، أو اقتسام الأسواق أو مصادر التموين.

ولكي يتم تكييف اتفاق معين بأنه مخالف لقانون المنافسة فلا بد أن تكون أطرافه ممن يمارسون النشاط الاقتصادي، وممن يتمتعون بالاستقلالية في اتخاذ قراراته الاقتصادية في السوق³.

وكخلاصة يمكن أن نعتبر اتفاقا كل تعاون أو تآزر بين الإيرادات قصد تقييد المنافسة⁴.

2- تقييد الاتفاق للمنافسة:

بالرجوع إلى الفقرة الأولى من المادة السادسة من قانون المنافسة 03-03 السالف ذكره، نجد أنها قد نصت صراحة على أن الاتفاقات الصريحة أو الضمنية تحضر عندما يكون الغرض منها أو يمكن أن يترتب عليها عرقلة المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في سوق ما. وبناء عليه يشترط⁵. وحسب نص المادة السالفة الذكر هناك شرطين متناوبين لحظر الاتفاقات، وهي

¹ - شفار نبية، مرجع سابق، ص ص40، 41.

² - نصت المادة 10 من القانون 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم بالقانون 08-12 على أنه: "يعتبر عرقلة لحرية المنافسة أو الحد منها أو إخلال بها كل عقد شراء استثنائي يسمح لصاحبه باحتكار التوزيع في السوق".

³ - محمد الشريف كنو، مرجع سابق، ص ص37، 38.

⁴ - تيورسي محمد، مرجع سابق، ص 196.

⁵ - المرجع نفسه، ص 199.

أن يكون هدفه منافي للمنافسة، وإما إثبات وجود تأثير ولو محتمل من هذه الأعمال على المنافسة من جهة ثانية. والمقصود بهدف الاتفاق هو السلوك المراد منه تقييد المنافسة وهو ما يمكن استخلاصه أحيانا من ألفاظ الاتفاق وعباراته، ولا يشترط أن يوضع هذا الاتفاق موضع تنفيذ أو أن يحقق تقييد المنافسة عمليا، فالاتفاق يمنع سواء تحقق أو لم يتحقق¹.

وتحظر كذلك الاتفاقات التي يمكن إن تترتب عليها آثار منافية للمنافسة، حتى وإن لم تكن مقصودة، ولا يشترط أن تكون هذه الآثار المقيدة للمنافسة محققة فعليا في السوق، وإنما يكفي أن تكون هذه الآثار محتملة الوقوع، فبمجرد التهديد بعرقلة المنافسة يمكن أن يكون محل إدانة. وإثبات الآثار السلبية كاف لتقرير عدم مشروعية الاتفاق، هذه الميزة التي يمكن أن تكون قد تحققت فعلا أو أنها آثار احتمالية².

رابعا: الإستثناءات الواردة على حظر الإتفاقات والممارسات المقيدة للمنافسة

إن حظر الاتفاقات المقيد للمنافسة، وغيرها من الممارسات ليس مبدأ مفتوحا أو مطلقا، بل أنه يتضمن استثناءات عديدة نص عليها المشرع، مراعاة منه لاعتبارات معينة، حيث أنه يمكن إعفاء أو ترخيص بعض الاتفاقات. إذا توفرت فيها الشروط التي يتطلبها القانون، وفي هذا المجال نصت المادة 9 من الأمر رقم 03-03 السابق ذكره على أنه: "لا تخضع لأحكام المادتين 6 و 7 أعلاه الاتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي اتخذ تطبيق له.

يرخص بالاتفاقات أو الممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي الى تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل، أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق.

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

ومن خلال نص هذه المادة نلاحظ أن هناك حالات من حظر الاتفاقات المقيدة للمنافسة استثناءها المشرع وهي كالتالي:

- إذا وجد نص تشريعي أو تنظيمي اتخذ تطبيقا له.

¹ - سفار نبية، مرجع سابق، ص44.

² - تواتي محند الشريف، قمع الاتفاقات في قانون المنافسة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة بومرداس، 2007، ص29.

- مساهمة الاتفاق أو الممارسات في التقدم الاقتصادي والتقني.
- تسهيل الاتفاق والممارسات في تحسين التشغيل.
- مساهمة الاتفاق والممارسات في تعزيز وضعية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة التنافسية في السوق¹.

وقد بين المرسوم التنفيذي رقم 05-175 كفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة في السوق. وهذا التصريح يسلمه مجلس المنافسة بناء على طلب من المؤسسات المعنية².

ومن خلال ما سبق يتضح أن حظر الاتفاقات ليس أمراً مطلقاً وإنما هناك استثناءات وضعها المشرع لبعض الاتفاقات والتي لا تعتبر منافية للمنافسة تم ذكرها في المادة السابقة.

الفرع الثاني

أعمال التعسف المقيدة للمنافسة

يقصد بأعمال التعسف في هذا الفرع، الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة، الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية، والبيع بسعر تعسفي للمستهلكين.

أولاً: الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة على السوق

لاحظنا سابقاً أن الاتفاقات المحظورة والتي تشكل ممارسة منافية للمنافسة يشترط أن تكون بمبادرة مؤسستين أو أكثر أي تعدد المساهمين، فإن الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة لا يشترط فيها تعدد المساهمين، وإنما يشترط أن تكون هذه المؤسسة حائزة على وضعية هيمنة في السوق المحدد، وأن تشتغل القوة بطريقة تعسفية وأن تستغل هذه القوة بطريقة تعسفية، وقد نصت المادة 07 من الأمر 03-03 على الممارسات التي تجسد التعسف في استغلال وضعية الهيمنة كالاتي: " يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكار لها أو على جزء منها قصد:

- الحد من الدخول في السوق، أو ممارسة النشاطات التجارية فيها،
- تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني،

¹ - محمد الشريف كتو، مرجع سابق، ص ص42، 43.

² - مرسوم التنفيذي رقم 05-175 مؤرخ في 12 مايو 2005، يحدد كفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق، جريدة رسمية عدد 35 الصادرة 8 ماي 2005. وانظر كذلك محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص43.

- اقتسام الأسواق أو مصادر التموين،
- عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار وانخفاضها،
- تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات اتجاه الشركاء التجاريين، مما يحرّمهم من منافع المنافسة،
- إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو بحكم الأعراف التجارية¹.

والملاحظ من خلال تحليل نص هذه المادة أن الشروط الواجبة لمنع التعسف في وضعية الهيمنة أو الاحتكار ومعاينة المؤسسة المتورطة فيها يفترض أولاً، أن يثبت أن المؤسسة المعنية حائزة على وضعية الهيمنة أو الاحتكار، ثم لا بد أن يصدر عن المؤسسة المهيمنة على السوق ممارسة أو أكثر من الممارسات المنصوص عليها في المادة السابقة، وأخيراً لا بد أن تؤدي هذه الممارسة إلى تقييد المنافسة أو عرقلتها في السوق المعنية². وفيما يلي سنتطرق إلى تعريف وضعية الهيمنة والشروط الواجب توفرها لمنع التعسف فيها:

1- تعريف وضعية الهيمنة

لم يقدم القانون الأمريكي والفرنسي أو الأوربي تعريفاً لوضعية الهيمنة، وإنما تولى الاجتهاد القضائي الأوربي هذه المهمة حيث جاءت محكمة العدل الأوربية بتعريف يعد من التعاريف المهمة التي أعطيت لوضعية الهيمنة على السوق، حيث عرفت هذه الأخيرة وضعية الهيمنة بأنها: " القوة الاقتصادية التي تحوزها مؤسسة معينة تمنحها القدرة على وضع العوائق أمام المنافسة الفعلية في السوق المعني، وتمكنه من اتخاذ القرارات من جانب واحد في مواجهة منافسيه وعملائه وكذلك المستهلكين"³.

ومن جهته، عرف المشرع الجزائري وضعية الهيمنة تعريفاً شبيهاً بتعريف محكمة العدل الأوربية في المادة 03 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، والذي ينص على أن وضعية الهيمنة: "هي الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق

¹ - المادة 07 من الأمر 03-03، المتعلق بالمنافسة.

² - محمد الشريف كتر، مرجع سابق، ص44.

³ - جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012، ص127.

المعني من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه وتعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها أو زبائنها أو مموليها.¹

وتعتبر وضعية الهيمنة في السوق حق لكل متعامل اقتصادي فامتياز عون عن غيره من الأعوان الاقتصاديين بسبب ما توصلت إليه سلعه وخدماته وتفوقه في التسيير والإبتكار الفني وغيرها من العوامل التي أدت إلى هيمنة في السوق، والذي يؤدي إلى تفعيل المنافسة وتوفير أحسن المنتجات والخدمات بأحسن الامتيازات، غير أنه إذا قلنا أن الهيمنة حق لكل متعامل اقتصادي فإن التعسف في استعمال وضعية الهيمنة هو الذي يعد من الممارسات المقيدة والمنافية للمنافسة، يتمثل التعسف في استخدام وضعية الهيمنة من طرف العون الاقتصادي أو المؤسسة الاقتصادية حينما تقوم بعمل من الأعمال المؤدية لإعاقة المسار الطبيعي للنشاط الاقتصادي في السوق، بمعنى لجوء المؤسسة المهيمنة إلى وسائل تختلف عن تلك المنبعثة في ممارسة منافسة عادية.²

2- الشروط الواجب توفرها لمنع التعسف في وضعية الهيمنة

لمنع التعسف في وضعية الهيمنة أو الاحتكار، وحسب ما جاء في المادة السابعة السالفة الذكر يجب:

أ- تواجد المؤسسة في وضعية هيمنة:

بالرجوع إلى نص المادة 03 السالفة الذكر من نفس القانون، وحتى تكون في وضعية هيمنة، كل مؤسسة تتواجد في موضع يسمح لها بأن تلعب دورا رئيسيا في سوق ما للسلع والخدمات.³ وبالتالي يقتضي تقدير وضعية الهيمنة القيام بالتحديد المسبق للسوق المعنية، من وجهة نظر السلعة أو الخدمة والمنطقة الجغرافية التي تعرض فيها هذه السلعة أو الخدمة، وحسب الفقرة (ب) من المادة 3 من الأمر رقم 03-03 فإن السوق هو: " كل سوق للسلع والخدمات المعنية بممارسات مقيدة للمنافسة وكذا تلك التي يعتبرها المستهلك مماثلة أو تعويضية، لا سيما بسبب مميزاتها وأسعارها والاستعمال الذي خصصت له، والمنطقة الجغرافية التي تعرض المؤسسات فيها السلع والخدمات المعنية".

¹ - المادة 03 فقرة ج من الأمر 03-03 السالف ذكره.

² - حماش سيلية، الضوابط القانونية للمنافسة في التشريع الجزائري، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة طاهيري محمد، العدد 15، بشار - الجزائر، جوان 2016، ص 417.

³ - تيورسي محمد، مرجع سابق، ص 212.

وبناء على النص السابق، فإن تحديد ما إذا كانت المؤسسة مهيمنة على سوق معينة أم لا، يتوقف على تحديد سوق السلع والخدمات المعنية بالممارسات المقيدة للمنافسة، وذلك بمعرفة العناصر التالية:

- البعد السلعي والخدماتي للسوق، ويقصد به مدى توفر سلع أو خدمات مشابهة بدرجة كافية من عدمه، فإذا كانت هناك سلع أو خدمات بديلة يلجأ إليها المستهلكون، إذا غلا السعر مثلا لدى المؤسسة المهيمنة فإننا لن نكون بصدد سوق مناسبة للهيمنة أو الاحتكار، وفي حالة العكس فإن السوق تكون مناسبة للهيمنة أو الإحتكار، فمعرفة بعد السوق يقوم هنا على البحث في مدى مرونة الطلب على السلع والخدمات المتشابهة والمتماثلة.

- البعد الجغرافي للسوق، والذي يقصد به المنطقة الجغرافية التي تعرض فيها المؤسسة لسلعها وخدماتها، ويمكن أن تكون هذه المنطقة حي أو سوق جهوية أو وطنية¹، بحيث كلما كان النشاط واسع المدى كانت السوق أوسع، وبالتالي يجب الأخذ بعين الاعتبار امتداد خدمات المؤسسة عبر كامل إقليم الدولة أم أنها تقتصر فقط على جزء منه².

وبالتالي فإن تعيين تحديد السوق له أهمية بالغة بالنظر إلى تأثيره المباشر على تحديد اكتمال موقع الهيمنة من عدمه، وذلك بالرجوع إلى محل المنافسة التي قيدت بفعل وضعية الهيمنة المفروضة على هذا الأخير³.

ب- معايير تحديد وضعية الهيمنة:

لمعرفة ما إذا كانت المؤسسة مهيمنة أم لا يقتضي قياس الهيمنة أو الاحتكار، ويتم ذلك وفق معايير مختلفة نص عليها المرسوم التنفيذي 2000-314 في المادة الثانية(02)، حيث جاء فيها: " المقاييس التي تحدد وضعية هيمنة عون اقتصادي على سوق للسلع أو الخدمات أو على جزء منها هي على الخصوص ما يلي:

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

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

¹- محمد الشريف كنو، مرجع سابق، ص46.

²- تيورسي محمد، مرجع سابق، ص214.

³- المرجع نفسه، ص215.

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

- امتيازات القرب الجغرافي التي يستفيد منها العون الاقتصادي المعني¹.

من خلال تحليل هذه المادة، نلاحظ أنه من المظاهر التي تؤثر إلى أن العون الاقتصادي قد يوجد في موقع هيمنة هو مقدار الحصة السوقية التي بحوزته، وكذلك القوة الاقتصادية التي يتمتع بها على مستوى السوق المعنية، وهي كلها معايير كمية، بالإضافة إلى معايير أخرى نوعية، تتمثل خاصة في الامتيازات القانونية والتقنية التي تتوفر لدى هذا العون فضلا عن الشهرة أو العلامة التي تزيد من سمعته التجارية في هذه السوق.

ج- الإستخدام التعسفي لوضعية الهيمنة

الواقع أن قانون المنافسة لا يحظر وضعية الهيمنة في حد ذاتها، لكن يمنع التعسف في استعمالها ولعل الحكمة من هذا الحظر هو تحقيق التوازن في العقود المبرمة بين أطراف غير متكافئة في القوة التفاوضية. وهذا التعسف يكون بارتكاب الممارسات التعسفية، والتي نصت عليها المادة 7 من الأمر 03-03 كاستغلال المؤسسة لوضعيتها، بمنع منافسين من الدخول إلى السوق أو المنع من ممارسة النشاط التجاري فيها، وكتقليص أو مراقبة الإنتاج لدفع الأسعار إلى الإرتفاع أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني واقتسام الأسواق أو مصادر التموين والبيع التمييزي².

وحتى تكون هذه الممارسات التعسفية في وضعية هيمنة هو مساسها بالمنافسة، ويتم تقدير الطابع التعسفي للممارسات الصادرة عن المؤسسة المهيمنة تماما كما في حالة الاتفاقات المحظورة، فعند وقوع ممارسة يحتمل أن تكون تعسفية، يتعين إذا كان هدفها أو أثرها يقيد المنافسة³.

¹ - المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 2000-314 (الملغى بموجب الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة) والمؤرخ في 14 أكتوبر 2000 والمحدد للمقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة وكذلك معايير الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية هيمنة، جريدة رسمية عدد 16 الصادرة 2000.

² - محمد الشريف كتو، مرجع سابق، ص 49. وانظر المادة 7 من الأمر 03-03 السالف ذكره.

³ - المرجع نفسه، ص 49.

وتستبعد الممارسات التي ليس لها غرض أو أثر مناف للمنافسة. كما تستبعد أيضا الممارسات التعسفية التي من شأنها تحقيق التقدم التقني أو الاقتصادي طبقا للمادة 9 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة¹.

ثانيا: الإستغلال التعسفي في وضعية التبعية الاقتصادية

تنص المادة الحادية عشر(11) من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنه: «يحظر على كل مؤسسة التعسف في استغلال وضعية التبعية لمؤسسة أخرى بصفتها زبونا أو ممونا إذا كان ذلك يخل بقواعد المنافسة»، من خلال هذه المادة فإنه لا بد من توافر شروط لحظر هذه الممارسة تتمثل في وجود وضعية لتبعية الاقتصادية وكذا الاستغلال التعسفي لهذه الوضعية.

تعرف المادة الثالثة (03) فقرة د من الأمر 03-03 وضعية التبعية الاقتصادية على أنها العلاقة التجارية التي لا يكون فيها لمؤسسة ما حل بديل مقارن إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى سواء كانت زبونا أو ممونا، وبذلك فهي تقتضي تبعية مؤسسة إلى أخرى توافر معايير معينة تتنوع بحسب اتجاه التبعية من موزع إلى ممون أو العكس، وهذه التبعية هي تبعية اقتصادية وليست قانونية تقوم بوجود علاقة تجارية مسبقة ما بين العونين، والعون هنا لايهيمن على السوق كله أو على جزء منه وإنما يهيمن على عون آخر تابع له رغم انه قد يواجه منافسة حادة في السوق.²

وللقول بوجود حالة تبعية اقتصادية يشترط في العون الاقتصادي المسيطر على هذه الحالة أن يقوم بأعمال تعسفية تؤدي إلى عرقلة المنافسة في السوق، والمادة 11 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة حددت الحالات التي تعتبرها تعسفا في استغلال التبعية وهي حالات على سبيل المثال وليس الحصر وتتمثل في :

- _ رفض البيع بدون مبرر شرعي،
- _ البيع المتلازم أو التمييزي،
- _ البيع المشروط باقتناء كمية دنيا،
- _ الالتزام بإعادة البيع بسعر أدنى،

¹ - انظر المادة 9 من الأمر 03-03، السالف ذكره.

² - حماش سيلية، مرجع سابق، ص417.

_ قطع العلاقة التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبررة،
- كل عمل آخر من شأنه أن يقلل أو يلغي منافع المنافسة داخل السوق،¹
يلاحظ أن التعسف في حالة التبعية الاقتصادية، لا يشترط لإدانته أن يكون صادرا من مؤسسة حائزة على وضعية هيمنة مطلقة، بل يكفي أن يكون للمؤسسة سيطرة نسبية، على المؤسسة التي تتعامل معها.²

ثالثا: البيع بسعر منخفض تعسفا

حسب الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، فإنه: " يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة احد منتجاتها من الدخول إلى السوق"³.

بموجب نص هذه المادة فإنه تم إدراج البيع بأسعار منخفضة تعسفا ضمن قائمة الممارسات المقيدة للمنافسة والتي يتم حظرها بغض النظر عن القوة الاقتصادية للبعون الاقتصادي المدان وتواجده في وضعية هيمنة، وما يلاحظ من خلال هذه المادة نجد أن المشرع لم يكتف فقط بمنع ممارسة هذا البيع، بل الحظر يمتد إلى محاولة البيع، بأسعار منخفضة تعسفا ذلك أن مجرد عرض مثل هذه الأسعار كاف بأن يعرض المؤسسة إلى المتابعة بشرط أن يكون هذا البيع موجها إلى المستهلك بسعر أقل من تكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق بشكل يؤدي إلى القضاء على المنافسة، يقتصر فقط على السلع والمنتجات مما يلغي الخدمات من قائمة المنع ويستثف ذلك من خلال عبارة "... يمكن أن تؤدي إلى إبعاد احد منتجاتها من الدخول إلى السوق..."⁴.

¹ - المادة 11 من الأمر 03-03، السالف ذكره.

² - محمد الشريف كتو، مرجع سابق، ص50.

³ - انظر المادة12 من الأمر03-03، السالف ذكره.

⁴ - حماش سيلية، مرجع سابق، ص418.

1- عناصر البيع بأسعار مخفضة تعسفياً:

بعدما عرفنا ماذا يقصد بعملية البيع بأسعار مخفضة تعسفياً، يمكن لنا أن نستخرج العناصر المكونة لهذه الممارسة و المتمثلة في:

أ- كون عملية البيع موجهة إلى المستهلكين، وهذا يظهر لنا أنه تم استبعاد مثل هذه الممارسة إن تم حدوثها بين الأعوان الإقتصاديين فيما بينهم، أي أنه تعتبر عملية بيع بأسعار مخفضة تعسفياً تلك التي تتم فقط بين المستهلك و مؤسسة أو عون اقتصادي.

والمقصود بالمستهلك في هذا المقام هو ذلك الشخص الذي يشتري السلعة من أجل قضاء حاجاته الخاصة، أي أنه يشتريها بغرض استهلاكها وليس بغرض إعادة بيعها. وتجدر الإشارة هنا إلى أنه لا فرق بين شخص طبيعي أو معنوي المهم أنه يشتري السلعة من أجل حاجاته الخاصة.

ب- إن ممارسة أسعار مخفضة تعسفياً وكذلك أيضاً مجرد عرض الأسعار التي تكون بهذا التخفيض التعسفي يعتبر محظوراً، أي مجرد عرض مثل هذه الأسعار يعتبر مخالفة في حد ذاتها

ج- يجب أن يكون السعر المعروض أو الممارس فعلاً منخفضاً بالمقارنة مع تكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق، أما في حالة إعادة البيع لسلعة على حالتها فإنه لا يمكن أن نكون أمام هذه الممارسة.

د- العنصر المعنوي و هو العنصر المهم و المتمثل في نية المؤسسة أو العون الاقتصادي في إبعاد أحد منافسيه من السوق، أو عرقلة أحد منتوجاته من الدخول إلى السوق، حيث تؤدي إلى النتائج الذي ذكرناها سابقاً، بمعنى أن التخفيض التعسفي يقصد من وراءه إلحاق الضرر بعون اقتصادي آخر¹.

2- تمييز البيع بأسعار منخفضة عن البيع بالخسارة :

ما يمكن ملاحظته من خلال ما تقدم أنه هناك مجموعة من العناصر التي تميز البيع بأسعار مخفضة تعسفياً عن عملية البيع بالخسارة، بحيث أن عملية البيع بأسعار مخفضة تعسفياً تستوجب أن تكون السلعة المراد بيعها قد تم إنتاجها أو تحويلها بالإضافة إلى تسويقها

¹ - عماري بلقاسم، مجلس المنافسة، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 14، 2004/2005، ص49.

أما عملية البيع بالخسارة فهي مجرد عملية إعادة بيع السلعة على حالتها دون أن يحدث فيها أي تغيير، فالعون الاقتصادي الذي يبيع هنا السلعة يقوم فقط بعملية إعادة بيعها على الحالة التي تم شراءها. إلى جانب أن عملية البيع بأسعار مخفضة تعسفاً تكون محظورة عندما تتم ممارستها بين العون الاقتصادي والمستهلك وهذا ما جاءت به المادة 12 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، أما عملية البيع بالخسارة فلم تحدد المادة 19 من قانون 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية¹، والتي تقابلها المادة 31 من القانون الفرنسي للمنافسة والأسعار التي تمنع إعادة البيع لمنتج في حالته بسعر أقل من سعر الشراء الحقيقي. وعليه يمكن القول بأن عملية البيع بالخسارة قد تكون إما بين الأعوان الإقتصاديين فيما بينهم أو بين الأعوان الإقتصاديين والمستهلكين.²

المطلب الثاني

مراقبة التجميعات الاقتصادية

تحتل قواعد مراقبة التجميعات الاقتصادية مكانة هامة في مختلف قوانين المنافسة، إذ لا يميزها فقط الجانب الكمي مقارنة بباقي المواضيع بل أيضاً حدثتها ومحل التعديل. واعتمد القانون الجزائري كباقي قوانين المنافسة، في تحديد التجميعات الاقتصادية محل المراقبة على نوعان من الشروط مع بروز بعض الاختلافات في التعامل معها، حيث تتضمن المادتين 15 و 16 الشكل المتطلب في التجميع، والذي يمكن أن يتحقق إما عن طريق اندماج مؤسستان أو أكثر كانت مستقلة من قبل التحكم في المراقبة، أو إنشاء مؤسسة مستقلة، ومن شأن هذا التجميع وفق نص المادة 17 المساس بالمنافسة على أساس اعتماد المشرع في المادة 18 على معيار كمي يركز على حصة المؤسسة في السوق وذلك إذ كان التجميع يرمي إلى تحقيق حد يفوق 40% من المبيعات والمشتريات وهو ما ينص عليه مثلاً القانون المغربي على خلاف القانون الفرنسي الذي يعتمد على حجم رقم الأعمال، ويقرر القانون التونسي منذ تعديل جويليه سنة 2005 توافر أحد المعيارين⁽³⁾.

¹ - أنظر المادة 19 من القانون 02-04 المحدد للشروط المطبقة على الممارسات التجارية، جريدة رسمية عدد 41 الصادرة في 21 يونيو 2004.

² - عماري بلقاسم، مرجع سابق، ص 50.

³ - آيت منصور كمال، مراقبة التجميعات الاقتصادية في القانون الجزائري، الملتقى الوطني حول حرية المنافسة في القانون الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة، 03 و 04 أبريل 2013، ص 6.

الفرع الأول

طبيعة عمليات التركيز (التجميعات)

بالرجوع إلى الأمر السابق المتعلق بالمنافسة¹ أو في ظل الأمر الحالي المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، لم يتولى المشرع الجزائري تعريف التجميعات. وإنما إكتفى بذكر صور وحالات التجميع²، بحيث يتم التجميع عند اندماج مؤسستين فأكثر، وهي في الأصل مستقلة، كما ينتج عن أي عقد مهما كان شكله يتضمن تحويل الملكية بكل أو جزء من ممتلكات أو حقوق أو سندات عون اقتصادي، قصد تمكين هذا الأخير من مراقبة عون اقتصادي آخر، أو ممارسة النفوذ الأكيد عليه، والذي من شأنه المساس بالمنافسة وتعزيز وضعية الهيمنة على السوق³.

ويلاحظ بالرجوع إلى المادة 15 من الأمر رقم 03-03، أنّ مفهوم التجميعات مفهوم واسع بحيث يمكن إقامة التجميعات من خلال عدة عقود .

أولاً: العقد المتضمن نقل الملكية أو الإنتفاع

تتم عملية التجميع حسب المادة 15 المشار إليها أعلاه، بموجب عقد مهما كان شكله، فيمكن أن يؤدي هذا العقد إلى نقل كلي أو جزئي للملكية مثل اندماج مؤسستين أو أكثر كانت مستقلة، أو شراء مجمل أسهم مؤسسة ما، أو شراء عناصر من أصول مؤسسة ما. كما قد يكتسي العقد شكل مساهمة تسمح بالتدخل في سير المؤسسة أو عدة مؤسسات والتأثير على قراراتها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، بحيث إنّ مثل هذه العقود تؤدي إلى النفوذ الجازم على تشكيل مداورات أو مقررات أجهزة المؤسسة⁴.

وفي الحقيقة يسمح هذا العقد للمؤسسات المعنية من إقامة علاقات فيما بينها تختلف طبيعتها من حالة إلى أخرى، فقد يتعلق الأمر إمّا ب :

1 - أنظر المادة 11 من الأمر رقم 95 - 06 المتعلق بالمنافسة (الملغى).

2 - أنظر المادة 15 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة.

3 - تيورسي محمد، قواعد المنافسة والنظام العام الاقتصادي (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم القانونية والادارية، جامعة بوبكر بلقايد- تلمسان، 2011، ص172.

4 - عماري بلقاسم، مرجع سابق، ص 53.

1- علاقات ذات طبيعة تعاقدية

وتتجسد هذه العلاقة في إطار اتفاقات التعاون المبرمة بين المؤسسات بقصد الإستغلال المشترك للدراسات والبحوث، ونشير في هذا الصدد إلى أنّ هذا النوع من العقود كثيراً ما تلجأ إليه المؤسسات فيما بينها بغرض توحيد الجهود والخبرات المكتسبة في هذا الميدان.

2- علاقات مالية :

وتتجسد عادة في حالة قيام مؤسسة ما بالمساهمة أو شراء أسهم تابعة لمؤسسة أخرى أو مجموعة من المؤسسات¹.

3- علاقة هيكلية :

تتعلق بكل أشكال الاندماج الكلي أو إدماج شركات في شركات أخرى²، وتتجسد هذه العلاقات بدورها في حالة تجمع المؤسسات وكذلك عقود المقاوله من الباطن.
ثانياً: العقد المتضمن ممارسة النفوذ الأكيد

لا يمكن إضفاء صفة التجميع على العملية إلا إذا كان النفوذ الناجم عن نقل الملكية أو الانتفاع نفوذا حاسماً، وبالتالي فإنّ ممارسة النفوذ الأكيد، والمتمثل في وضع مقاوله أو مجموعة من المقاولات تحت سيطرة وتحكم مقاوله أخرى، أو مجموعة من المقاولات من خلال نقل الإنتفاع أو ملكية أموال أو الحقوق التابعة لمقاوله ما، يعد عنصراً أساسياً لتعريف التجميع. والجدير بالملاحظة هو أنّ الطابع الواسع لتعريف التجميعات يخول للمجلس سلطة رقابة وتقدير واسعة، تختلف باختلاف وتعدد الطرق التي تمكن المتعاملين الإقتصاديين من ممارسة نفوذهم على نظرائهم ممّا يجعل تقدير العملية يرتبط ارتباطاً وثيقاً لتحليل ما ينتج عنها من آثار على المنافسة³.

الفرع الثاني

شروط ممارسة الرقابة على التجميعات

إن التجميع القليل الأثر على المنافسة لا يلتفت إليه القانون ولا يخضع للمراقبة، ولهذا لا يكون معنياً بالمراقبة إلا التجميع الذي تقوم به المؤسسات المتمتعة بالقوة الاقتصادية ذات التأثير القوي في المنافسة، وبالتالي حتى يتدخل مجلس المنافسة من أجل فرض رقابته على

1 - أنظر الفقرة الثانية من المادة 15 من الأمر 03-03، السالف ذكره.

2 - أنظر المادة 1/15 من الأمر 03-03 السالف الذكر.

3 - عماري بلفاسم، مرجع سابق، ص 54.

مشروع التجميع أو التجميع، لابد من تقدير العملية من خلال تحليل آثارها على المنافسة الحرة، وذلك مع أخذ بعين الإعتبار نسبة التجميع وفق لما هو محدد في قانون المنافسة¹. ويقصد بالمراقبة في مفهوم الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، تلك المراقبة الناتجة عن قانون العقود، أو عن طرق أخرى تعطي بصفة فردية أو جماعية حسب الظروف الواقعة، إمكانية ممارسة النفوذ الأكيد والدائم (والذي يعتبر كشرط أساسي لممارسة هذه الرقابة) على نشاط مؤسسة، ولا سيما فيما يتعلق بما يأتي:

- 1- حقوق الملكية أو حقوق الإنتفاع 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.²
- أولاً: الإضرار بالمنافسة

لا تخضع مشاريع أو عمليات التجميع للمراقبة إلاّ إذا كان من شأنها إلحاق الضرر بالمنافسة، من خلال تدعيم موقع الهيمنة الذي يحتله المتعامل الاقتصادي على مستوى السوق.³

فمراقبة التجميعات تمكن مجلس المنافسة بالتدخل بخصوص الأعوان الإقتصادييين الذين يؤسسون هياكل كفيلة بالتأثير على الإقتصاد، وذلك حتى في حالة عدم إقدامهم على أي تعسف، أمّا مراقبة التعسف فإنّها تسمح للمجلس بمعاينة السلوك التعسفي الناجم عن التجميع، فالهدف من مراقبة التجميع هو الوقاية من التعسف المحتمل.

ثانياً : حجم عملية التجميع

بعد التأكد من طبيعة المشروع على ضوء مقتضيات الأمر المتعلق بالمنافسة، لابد من النظر فيما إذا كانت نسبة التجميع تتجاوز النسبة القانونية المحددة، وذلك على أنّ يكون مشروع التجميع يرمي إلى تحقيق أو يكون قد حقق أكثر من 40 % من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق معينة⁴، وبالتالي فعلمية التجميع لا تخضع للمراقبة إلاّ إذا تجاوزت النسبة المحددة من المبيعات والمشتريات وإذا كان من شأنها أن تلحق الضرر بالمنافسة .

1 - محمد الشريف كتو، مرجع سابق، ص 57.

2 - المادة 16 من الأمر رقم 03-03 السالف ذكره.

3 - أنظر المادة 17 من نفس الأمر.

4 - انظر المادة 18 من نفس الأمر.

حيث يتم تقدير هذه النسبة بالرجوع إلى المبيعات والمشتريات في سوق معينة، ممّا يستوجب تحليلاً مسبقاً للسوق المعنية لتحديد حصة المعنيين بعملية التجميع فيه، وتعتمد طرق تحديد الحصة في السوق على عدة عناصر منها على وجه الخصوص تقييم الإستهلاك الوطني للمنتوج المعني بالإضافة إلى تحديد رقم الأعمال المنجز في السوق من طرف المعنيين بعملية التجميع.¹

أمّا بالنسبة للسوق المقصودة في هذه الحالة، تقتصر على السوق الداخلية أو الوطنية ثم إن تحديد حجم عملية التجميع بنسبة 40% من المبيعات والمشتريات في سوق معينة لا يشكل المعيار الوحيد الذي يعتمد عليه لتقييم التجميع، بحيث يمكن الإستئناس بالعديد من المقاييس التي أقرها المرسوم التنفيذي رقم 2000-315 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000، والذي يحدد مقاييس تقدير مشاريع التجميع أو التجميعات، والتي تتمثل في حصة السوق التي يحوزها كل عون إقتصادي بعملية التجميع، وكذا حصة السوق التي تمسها هذه العملية،² وتحدد حصة السوق بالعلاقة الموجودة بين رقم أعمال كل عون إقتصادي معني متدخل في نفس السوق ورقم الأعمال العام لهؤلاء الأعوان الإقتصاديين المتواجدين في نفس السوق.³

بينما يعتمد القانون الفرنسي المتعلق بالمنافسة والأسعار، في تنظيم ومراقبة التجميعات أو التركيزات الإقتصادية على معيار رقم الأعمال. بالإضافة إلى إشتراط نسبة المبيعات بـ 25%، والذي تحدد قيمته بسبعة (07) ملايين فرنك فرنسي دون رسوم، على أن تحقق مؤسستين عضوين في التمركز على الأقل رقم أعمال لا يقل قيمته على مليارين فرنك فرنسي، وبالتالي فالقانون الفرنسي يعتمد على وجه الخصوص بنسبة رقم الأعمال، والقيمة المطلقة التي تقتضي تحقيق رقم أعمال محدد من طرف المؤسسات المعنية على مستوى السوق الوطنية، كما أنه يأخذ في الحساب رقم الأعمال للمؤسسات المعنية التي تكون طرفاً في العملية دون ذلك الذي يخص المجموعة التي تتشكل منها.

¹ - عماري بلقاسم، مرجع سابق، ص 55.

² - أنظر المادة 02 فقرة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 2000-315 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000، يحدد مقاييس تقدير مشاريع التجميع أو التجميعات، جريدة رسمية عدد 61 الصادرة 18 أكتوبر 2000.

³ - انظر المادة 03 من نفس المرسوم التنفيذي.

المطلب الثالث

حماية المنافسة في مجال الصفقات العمومية

تحتل الصفقات العمومية جانبا هاما من أعمال الدولة، وذلك بالنظر إلى مكانتها في تحقيق الخدمة العمومية، إذ تمثل الشريان الذي يدعم عملية التنمية. كما تعتبر النظام الأمثل لاستغلال الأموال العمومية، خاصة في ظل اعتماد الاقتصاد الوطني على زيادة النفقات من أجل تنشيط العجلة التنموية للبلاد. ومن أجل أكثر إيضاح قمنا بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين كالتالي:

الفرع الأول

مفهوم الصفقات العمومية

رأينا أن مفهوم الصفقات العمومية لا يكون إلا من خلال التطرق إلى إبراز معناها وأنواعها في إطار قانون الصفقات العمومية.

أولا: تعريف الصفقات العمومية

كل القوانين التي عرفتها الجزائر منذ الإستقلال إلى اليوم قدمت تعريفا للصفقات العمومية، عكس كل منها المرحلة السياسية التي والاقتصادية التي انتهجتها البلاد، واللافت للانتباه أن كل من تلك القوانين قد أدرج تعريفا للصفقات العمومية، فقد عرفها المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 7 أكتوبر 2010 الذي يتضمن تنظيم الصفقات العمومية¹ والملغى والمعدل والمتمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 12-23 المؤرخ في 18 يناير 2012 الملغى، فقد عرفتها المادة 04 منه على أنها: "الصفقات العمومية عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم، قصد إنجاز الأشغال واقتناء اللوازم والخدمات والدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة"، في حين عرفت الصفقات العمومية بموجب المادة 02 من المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 الذي يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام².

¹ - المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 7 أكتوبر 2010 الذي يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، جريدة رسمية عدد 58 الصادرة 7 أكتوبر 2010، الملغى المعدل والمتمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 12-23 المؤرخ في 18 يناير 2012، جريدة رسمية عدد 4 الصادرة 26 يناير 2012.

² - المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 الذي يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام، جريدة رسمية عدد 50 الصادرة في 20 سبتمبر 2015 .

وبعد عرض هذين التعريفين نخلص إلى أن الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة دائما. وتبرم وفقا لإجراءات وكيفيات وشروط محددة مسبقا في القانون الساري المفعول. ويتم إبرامها بمقابل، ويكون الهدف من إبرامها إنجاز الأشغال واقتناء المواد والخدمات، وهذا لحساب المصلحة المتعاقدة وتلبية لحاجاتها.

ثانيا: أنواع الصفقات العمومية

بالرجوع إلى المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، نجد أن المشرع الجزائري قد أضفى صفة الصفقة العمومية على أربعة أنواع من العقود الإدارية¹، وهذا التعداد جاء بصفة صريحة وواضحة وهي كالتالي:

1- عقد إنجاز الأشغال العمومية:

طبقا لنص المادة 4/29 من المرسوم الرئاسي 15-247 سالف الذكر، فإنها عرفت عقد الأشغال العمومية على أنه: " تشمل الصفقة العمومية للأشغال بناء أو تجديد أو صيانة أو تهيئة أو ترميم أو إصلاح أو تدعيم أو هدم منشأة أو جزء منها، بما في ذلك التجهيزات المرتبطة بها الضرورية لاستغلالها".

وتكون صفقة أشغال عمومية، إذا تم النص على تقديم الخدمات في الصفقة، ومبالغها لم تتجاوز قيمة الأشغال².

2- عقد اقتناء اللوازم " عقد التوريد":

لم يعرفه المشرع الجزائري، تاركا ذلك للفقهاء والقضاء، لذلك يعرف على أنه: " اتفاق يبرم بين الإدارة وأحد الأشخاص (المورد) بغرض تموينها وتزويدها باحتياجاتها من المنقولات، وذلك لقاء مقابل تلزم بدفعه من أجل تحقيق مصلحة عامة³.

3- عقد إنجاز الدراسات:

يعرف عقد إنجاز الدراسات على أنه: " اتفاق يبرم بين الإدارة المتعاقدة وشخص آخر طبيعي أو معنوي يلزم بمقتضاه هذا الأخير بإنجاز دراسات محددة في العقد لقاء مقابل تلزم الإدارة بدفعه تحقيقا للمصلحة العامة". ومثاله العقد الذي يبرم بين مديرية السكن ومكتب

¹ انظر المادة 29 من المرسوم الرئاسي 15-247 السالف ذكره.

² انظر المادة 29 / 5 من نفس المرسوم الرئاسي.

³ عبير مزغيش، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015/2016، ص 83.

دراسات هندسية، بغرض إنجاز تصاميم هندسية لمجموعات سكنية تريد الإدارة المعنية إقامتها¹.

4- عقد تقديم الخدمات:

يعرف على أنه: "اتفاق يبرم بين الإدارة وشخص آخر طبيعي أو معنوي قصد تقديم خدمات يحتاجها المرفق العام في إدارته وتسييره"، كأن تلجأ الجامعة مثلا إلى التعاقد مع مؤسسة للتنظيف، قصد السهر على تنظيف المدرجات والأقسام وحماية المحيط، أو اتفاق البلدية مع مؤسسة متخصصة في الإعلامية، لإقامة شبكة نظام للإعلام الآلي بمقر البلدية². وقد حددت المادة 13/29 من المرسوم الرئاسي 15-247 السالف ذكره، إلى أن هدف الصفة العمومية للخدمات المبرمة مع متعهد خدمات إلى إنجاز تقديم خدمات.

الفرع الثاني

تجسيد قانون المنافسة الجزائري في مجال الصفقات العمومية

لم يمتد نطاق تطبيق قانون المنافسة الجزائري إلى الصفقات العمومية، إلا منذ سنة 2008، تاريخ صدور القانون رقم 08-12 الذي يعدل ويتم الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، حيث أكد المشرع من خلال نص المادة 02 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، على مساعيه نحو حماية المنافسة، وتكريس حريتها في إطار الصفقات، وذلك بدءا بنشر الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة، وذلك كخطوة ثانية تلت حماية المنافسة الحرة، في إطار النشاط الاقتصادي، من إنتاج وتوزيع وخدمات واستيراد، والصناعة التقليدية والصيد البحري. غير أن المشرع استتبع ذلك، باشتراطه في الفقرة الأخيرة من نص المادة 02 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، على ضرورة عدم إعاقة تطبيق أحكام نص المادة 02 على أداء مهام المرفق العام أو ممارسة صلاحيات السلطة العمومية³.

إن البحث في العلاقة القائمة بين قواعد المنافسة وقواعد إبرام الصفقات العمومية، يستلزم تبيان المرجو من إجراء المنافسة في قانون الصفقات من جهة، والمنافسة في قانون المنافسة من جهة أخرى.

¹ - عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور للنشر والتوزيع، ط3، الجزائر، 2011، ص95.

² - المرجع نفسه، ص95.

³ - عيبر مزغيش، مرجع سابق، ص87.

إن إجراء المنافسة في قانون الصفقات العمومية، يمكن معالجته من زاويتين، أما الزاوية الأولى فهي قانونية أين يمثل إجراء المنافسة مجموع القواعد والإجراءات الإدارية، التي يتعين على الإدارة إتباعها، من أجل إيجاد المقاول أو المورد أو مقدم الخدمات، الذي يستطيع تأمين الحاجيات العامة بشكل جيد، إما من الزاوية الثانية فهي تعد نظام إنتاج مبني على الحرية الصناعية والتجارية، وتختزل المنافسة في الصفقات العمومية البعدين السابقين القانوني منه والاقتصادي، فالمنافسة هي من جهة إتباع لجملة من الإجراءات الإدارية لاختيار المتعاقد، بقصد إشباع حاجيات المرفق العام، ومن جهة أخرى، هي حرية التعامل الاقتصادي في الوصول للطلبات العمومية.

وفي هذا المقام أقرت محكمة النقض الفرنسية، في قرارها الصادر في 23 ماي 1998، مبينا لمغزى مبدأ حرية المنافسة على أنه: "إن المقصود بحرية المنافسة هو حق الأفراد في التقدم إلى المناقصة العامة دون منع الإدارة لأحد منهم أو حرمانه من حقه في التنافس للوصول إلى إرساء العطاء عليه بأي إجراء سواء كان عاما أو خاصا.."¹

وهو ما جاء حرفيا في المادة 05 من المرسوم الرئاسي 15-247 الذي يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام.

إن ذلك يلزم المشتري العمومي، على العمل نحو تسهيل مهمة المرشحين المحتملين لنيل الصفقة العمومية، في تقديم ترشيحاتهم وعروضهم بكل حرية، ومعاملتهم على قدم المساواة، محفوظة بشروط وإجراءات واضحة وشفافة، ضمانا منه لحقوق المقاولات في الوصول للطلبات العامة وتحقيق استخدام الموارد العمومية استخداما عقلانيا ورشيدا².

بينما يتجلى معنى المنافسة في قانون المنافسة، في حرية الدخول إلى السوق لكل المؤسسات الاقتصادية والمقاولات وكذا حريتها في ممارسة نشاطها في ذلك السوق دونما قيود، مما يستلزم رفع الحواجز والقيود التي من شأنها عرقلة حرية المنافسة، والإخلال بقواعد العرض والطلب في السوق، بالإتيان بجملة من الممارسات المقيدة للمنافسة، بحيث سخر المشرع مجموعة من القواعد القانونية، التي تكفل محاربة تلك الممارسات.

¹ - محمد الشريف كتو، حماية المنافسة في الصفقات العمومية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد 02، الجزائر، 2010، ص76.

² - المرجع نفسه، ص76.

وعليه فإن العلاقة القائمة بين كل من قواعد قانون المنافسة وقواعد إبرام الصفقات العمومية، تبرز وتتجلى في أن عدم احترام تلك القواعد، سيؤدي إلى الإخلال بالمساواة بين المتنافسين لنيل الصفقة العمومية، والشفافية بالإجراءات المتعلقة بها، فمثلا يمكن أن يترتب على الاتفاق والتفاهم بين المقاولين عند تقديمهم العروض والعطاءات، إلى الحيلولة دون المساواة بين المرشحين.

إن أعمال المنافسة الحرة في مجال الصفقات العمومية، هو إحدى الشروط الأساسية، التي يبني عليها نجاح الطلبات العمومية، لما تثيره المنافسة من تعدد في العروض وتنوع في الخيارات، يمكن الإدارة العمومية من الإستخدام الأفضل للموارد العمومية، وإضفاء قدر من الشفافية والنزاهة على طلباتها، وكذا إتاحة الفرص للمؤسسات للوصول لتلك الطلبات، وبذلك أصبح احترام حرية المنافسة من طرف المؤسسات، معيار جديد لمنح الصفقة، إلى جانب معايير أخرى كالسعر والجودة.

إن امتداد قانون المنافسة إلى الصفقات العمومية، يفرض على الشخص العام، صاحب مشروع الصفقة، الإمتناع عن ارتكاب الممارسات المقيدة للمنافسة، وذلك بمثابة العقود الإدارية التي تبرمها مع المؤسسات¹.

¹ - عيبر مزغيش، مرجع سابق، ص ص 89,88.

الفصل الثاني

الحماية الإجرائية للمنافسة في الجزائر

إن ما يميز قانون المنافسة الجزائري في هذا المضمار، كونه خصص جزء من مواده للجانب الشكلي، من إجراءات وأجهزة اسند إليها مهمة السهر على حسن تطبيق المقتضيات الموضوعية المشار إليها سابقا، فضلا عن إحالته أحيانا على القوانين الإجرائية الأخرى، كقانون الإجراءات المدنية والتجارية، وقانون الإجراءات الجنائية...

وإجمالا، وبإلقاء نظرة شاملة على الصور التي يتخذها تدخل المشرع في هذا النطاق، يمكن رد الآليات القانونية والمؤسسية المتوفرة لتوفير قواعد المنافسة ومراقبة ورعاية النظام العام التنافسي عموما إلى شكلين رئيسيين، إحداهما مختص، والأخرى لها دور استثنائي، وهو ما سنوضحه من خلال هذا الفصل، والذي قمنا بتقسيمه إلى مبحثين، تناولنا فيهما أهم الأجهزة والهيئات التي تلعب دورا مهما في مجال حماية المنافسة، فناولنا في المبحث الأول الاختصاص الأصلي لمجلس المنافسة، وتطرقنا في المبحث الثاني إلى الدور الاستثنائي لهيئات أخرى في مجال المنافسة.

المبحث الأول

الإختصاص الأصلي لمجلس المنافسة

استجابة للتحويلات التي شهدتها الجزائر في مجال الاقتصاد، والتي تتطلب تكييف القوانين وتسهيلها بما يخدم ويشجع حرية التجارة والصناعة والخدمات واستبعاد التشريعات والقوانين العقابية الشديدة والتسيير الإداري الصارم والمباشر للشؤون الاقتصادية، مما يستدعي استحداث آليه تلعب دورا محوريا أساسيا في متابعه قضايا المنافسة، وتطبيق العقوبات الملائمة للممارسات المقيدة لها وإفادة السلطات العمومية بأرائها في مجال سياسة المنافسة. تم إنشاء جهاز متخصص لحماية المنافسة يدعى " مجلس المنافسة " ، ولدراسته قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين كالتالي:

المطلب الأول

التعريف بمجلس المنافسة

قمنا بتقسيم هذا المطلب إلى ثلاث (03) فروع، سنتطرق إلى ذكر الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة في الفرع الأول، ثم تشكيلة المجلس في الفرع الثاني، والفرع الثالث خصصناه لصلاحيات المجلس.

الفرع الأول

الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة

يعتبر مجلس المنافسة سلطة الضبط العامة للمنافسة، والذي يوصف ضمن ما يعرف بـ"السلطات الإدارية المستقلة" التي تعتبر نموذجا حديثا لتنظيم المجال الاقتصادي والمالي، وهذا الوصف تجسد طبقا للمادة 23 من الأمر 03-03 المعدلة بموجب القانون 08-12، والتي تنص على أنه: " تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص مجلس المنافسة تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة"¹. من خلال هذا النص نلاحظ أن المشرع الجزائري أكد على تكريس الطابع الإداري لمجلس المنافسة من خلال معيارين. الأول يتمثل في المهام الموكلة لمجلس المنافسة، والمعيار الثاني من خضوع قراراته لرقابة القضاء الإداري.²

¹ - المادة 9 من القانون 08-12 المتعلق بالمنافسة.

² - انظر خميلية سمير، عن سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص24.

الفرع الثاني

تشكيلة مجلس المنافسة

- نصت المادة 24 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم بالقانون 08-12 على أنه "يتكون مجلس المنافسة من 12 عضوا ينتمون إلى الفئات التالية:
- ستة (6) أعضاء يختارون من ضمن الشخصيات والخبراء الحائزين على الأقل شهادة الليسانس أو شهادة جامعية مماثلة، وخبرة مهنية مدة ثماني (8) سنوات على الأقل في المجال القانوني و/أو الاقتصادي والتي لها مؤهلات في مجالات المنافسة والتوزيع والاستهلاك وفي مجال الملكية الفكرية،
 - أربعة (4) أعضاء يختارون من ضمن المهنيين المؤهلين الممارسين أو الذين مارسوا نشاطات ذات مسؤولية والحائزين على شهادة جامعية ولهم خبرة مهنية مدة (5) سنوات على الأقل في مجال الإنتاج والتوزيع والحرف، والخدمات والمهن الحرة،
 - عضوان (2) مؤهلان يمثلان جمعيات حماية المستهلكين،
- يمكن أعضاء مجلس المنافسة ممارسة وظائفهم بصفة دائمة".¹
- ويعين رئيس المجلس ونائبا الرئيس والأعضاء الآخرون لمجلس المنافسة بموجب مرسوم رئاسي، وتنتهي مهامهم بالأشكال نفسها.²
- وما يلاحظ على المادة السابقة، التي تم تعديلها في 2008، أنه لم يدخل القضاة في تشكيلة المجلس، خلافا لما كان عليه الأمر قبل التعديل. وعوضا القاضيان ب عضوان من جمعيات حماية المستهلك.
- ونرى أن إدخال القضاة في تكوين المجلس سيعطي له دورا نافذا ومؤثرا باعتباره الهيئة المختصة في المجال الاقتصادي، وهو ما يسمح له باحترام الضمانات الأساسية في تطبيق سلطة العقاب التي زود بها المجلس.³

¹ - المادة 10 من القانون 08-12 السالف ذكره.

² - انظر المادة 25 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم، السالف ذكره.

³ - محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 67.

الفرع الثالث

صلاحيات مجلس المنافسة

إن المراقبة الفعالة للمنافسة تتطلب تزويد مجلس المنافسة بصلاحيات واختصاصات واسعة، وهذا من أجل تحقيق المهام المنوطة به، وفي هذا الإطار يتمتع المجلس بسلطة اتخاذ القرار وإبداء الرأي حول جميع المسائل التي تدخل ضمن صلاحياته سواء كان ذلك بمبادرة منه أو عن طريق التدخل التلقائي أو كلما طلب منه ذلك من طرف الأشخاص المؤهلة لذلك قانوناً¹، ومن ثمة تشكيل ملف حول المنافسات المرفوعة أمامه أو تلك التي يادر بالمعاينة فيها، وأخيراً اتخاذ القرار المناسب وفقاً لأحكام قانون المنافسة، إلى جانب ذلك يلعب مجلس المنافسة دور هيئة استشارية أمام السلطات التشريعية والتنفيذية فيما يخص تحضير مشاريع النصوص القانونية والتنظيمية التي لها علاقة بالمنافسة.

من كل ما سبق نستنتج أن مجلس المنافسة يقوم بنوعين من المهام منها ما يتعلق بالوظائف التنافسية ومنها ما يتعلق بالوظائف الاستشارية.

أولاً: الصلاحيات التنافسية

يتدخل مجلس المنافسة في كل الخلافات التنافسية المتعلقة بالمنافسة، ويتمتع بسلطة اتخاذ القرار كلما كانت الممارسات والأعمال المرفوعة أمامه تدخل ضمن إطار تطبيق المواد 6، 7، 9، 10، 11، 12 من قانون المنافسة، ومن خلال هذه المهام والتي من شأنها تحقيق أكبر شفافية في ميدان الممارسات المقيدة للمنافسة أراد المشرع أن يجعل من المجلس الضابط الأساسي للمنافسة والخبير الرسمي في ميدان المنافسة بعدما أظهرت سلطة القضاء الموكله للقاضي محدوديتها، فمن جهة هذه القطاعات جد تقنية ومن جهة أخرى أظهرت العدالة الجزائية تأخرها، فمبدأ إزالة التجريم يسمح لمجلس المنافسة بالاستفادة من التدخل في مجالات مهمة لا يمكن ضبطها بالقنوات التقليدية، وهكذا تم تبني فكرة السلطة القمعية لمجلس المنافسة في المجلس الاقتصادي². إذن الصلاحيات التنافسية لمجلس المنافسة حددها المشرع في إطار الممارسات المقيدة بالمنافسة وهي:

1- الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقات الصريحة والضمنية (المادة 06)

¹ - انظر المادة 34 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم، السالف ذكره.

² - عبد الله لعويجي، مداخلة حول إختصاصات مجلس المنافسة الجزائري، ملتقى وطني حول حرية المنافسة في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عنابة، 3-4 أبريل 2013، ص 07.

2-التعسف في استغلال وضعية الهيمنة (المادة 07)

3-التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية (المادة 11)

4-عرض الأسعار أو ممارسة البيع بأسعار منخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين (المادة 12)

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

ومن صلاحيات مجلس المنافسة أيضا، أن يقوم بطلب من المدعي أو من الوزير المكلف بالتجارة باتخاذ تدابير للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة إذا اقتضت الظروف المستعجلة ذلك وقد استحدث هذا الحكم بالأمر رقم 03-03.¹

غير أنه ليس كل ما يتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة يعد من اختصاص مجلس المنافسة، وإنما هناك حالات وبالرغم من كونها تدخل في تطبيق المواد 6، 7، 9، 10، 11، 12 إلا أنها تخرج من اختصاص مجلس المنافسة.²

ثانيا: الصلاحيات الاستشارية

من خلال الأمر 03-03 المعدل والمتمم نص المشرع الجزائري على نوعين من الاستشارة أمام مجلس المنافسة، اختيارية بالنسبة للجهة المعنية باللجوء إليها، وأخرى إلزامية تنقيد بها الجهة المعنية إجباريا.

1- الاستشارة الإلزامية:

يستشار مجلس المنافسة إلزاميا في حالة اتخاذ إجراءات استثنائية للحد من ارتفاع الأسعار أو تحديدها المفرط بسبب اضطرابات السوق أو كارثة أو صعوبات مزمنة في التموين داخل قطاع نشاط معين أو في منطقة جغرافية معينة أو في حالات الاحتكار الطبيعية، وعليه في مثل هذه الاستشارات يمكن أن تخدم مصالح المستهلك وعلى الهيئات التي تريد تلك الاستشارات أن تضع تحت أولويتها المستوى المعيشي للمستهلك قصد تحسين وضعيته الاجتماعية. فلا يمكن أن تتصور مثلا الزيادة في الاستهلاك في الحين هناك غياب أهم السلع الضرورية التي يعتمد عليها المستهلك في حياته اليومية فبالتالي لا بد من الرجوع إلى مجلس المنافسة والتقيد باستشارته كونه الخبير في مجال السوق، وإذا ما تم تقديم رأيه فذلك بعد دراسته

1 - المادة 12 من الأمر 03-03 السالف ذكره.

2 - انظر المواد 13 و48 من نفس الأمر.

الجيدة للسوق وللأبعاد المنتظرة من ذلك الإجراء قصد عدم الوقوع في الممارسات المنافسة للممارسة، من الأمثلة التي لا بد من استشارة المجلس والتقدير برأيه نذكر : في حال طلب عدم التدخل بسبب الاتفاقات أو الأعمال المدبرة كما هو منصوص عليه في المادة 08 من القانون 08-12 المتعلق بالمنافسة حيث صدر مرسوم تنفيذي تطبيقاً لهذه المادة يعتبر فيه عدم تقديم مجلس المنافسة تصريح بمزاولة نشاط ما يعد بمثابة ممارسة منافسة للمنافسة، وبالتالي فمثل هذه الاستشارة إلزامية لا بد أن يتم طلبها من مجلس المنافسة¹.

2- الاستشارة الاختيارية:

يبدي مجلس المنافسة رأيه في كل مسألة لها علاقة بالمنافسة متى طلبت منه الحكومة ذلك، كما يمكن أن تستشير الجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية وكذا جمعيات حماية المستهلكين، كما تنص المادة 36 من ذات القانون على أنه "يستشار مجلس المنافسة في كل مشروع نص تشريعي وتنظيمي له صلة بالمنافسة...". حيث تكون في هذه الحالة الاستشارة اختيارية من الهيئة التشريعية حول أي مشروع قانون أو مسألة لها ارتباط بالمنافسة، كما سمح القانون للهيئات القضائية باستشارة المجلس في أي قضية متصلة بالممارسات المقيدة للمنافسة²، عموماً يمكن استشارة مجلس المنافسة، كل من المصالح التابعة لرئاسة الحكومة وكذا الوزارات والبلديات والمؤسسات الاقتصادية كالبنوك سواء كانت من القطاع العام أو القطاع الخاص.

وملاحظ أن الأمر 03-03 قد أسقط إمكانية الهيئة التشريعية من استشارة المجلس، عكس الأمر 06-95 في المادة 19 منه التي تنص على هذه الإمكانية.

أما مدى أخذ السلطة طالبة الاستشارة بمضمون هذه الاستشارة أو عدم الأخذ بها فإن ذلك يتعلق بالأثر المترتب على قيام الهيئة الاستشارية باختصاصها، وهذا الأثر ليس له علاقة باختصاص كل من الهيئة مصدر الاستشارة أو السلطة طالبة الاستشارة فكل منها له عمل مستقل عن الآخر.³

1 - عبد الله لعويجي، مرجع سابق، ص 19.

2 - أنظر المادة 38 من الأمر 03-03 السالف ذكره.

3 - عبد الله لعويجي، المرجع السابق، ص 20.

المطلب الثاني

متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة

لكي يقوم مجلس المنافسة بالأعمال المنوطة به، وضع القانون قواعد إجرائية تنظم سير أعماله من الواجب احترامها، وتتمثل في إخطار المجلس كإجراء أولي ثم إجراء التحقيقات من الأعدان المؤهلين لذلك وبعدها تأتي مرحلة اتخاذ القرارات مما سمح بالطعن فيها وهو ما يكفله القانون. ولتوضيح ذلك قمنا بتقسيم هذا المطلب إلى ثلاث فروع كالآتي:

الفرع الأول

الإخطار

يعتبر الإخطار المرحلة الأولى في إجراءات المتابعة أمام مجلس المنافسة وهو الخطوة التي بواسطتها ترفع الدعوى أمام المجلس، ولا يخص إلا الوقائع التي لم تتجاوز مدتها الثلاث سنوات، فمدة تقادم الدعوى أمام مجلس المنافسة محددة بثلاث سنوات ابتداء من تاريخ وقوع الفعل ما لم يحدث سبب يوقف التقادم مثل إجراء أبحاث ومعاينات أو صدور عقوبة¹.

أولاً: الأشخاص المؤهلين للإخطار أمام مجلس المنافسة

تنص المادة 44 من الأمر 03-03 على انه "يخطر الوزير المكلف بالتجارة مجلس المنافسة، ويمكن المجلس أن ينظر في القضايا من تلقاء نفسه، أو إخطار من الهيئات المذكورة في الفقرة 2 من المادة 35 من هذا الأمر إذا كانت لها مصلحة في ذلك". كما أن المادة 35 من الفقرة 2 من نفس الأمر تنص على انه "يمكن أن تستشير أيضاً في المواضيع نفسها الجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية والهيئات والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية وكذا جمعيات المستهلكين".

ومن خلال هاتين المادتين نستخلص بأنه يتم إخطار مجلس المنافسة من طرف الهيئات التالية :

1- الوزير المكلف بالتجارة:

يتولى الوزير المكلف بالتجارة طبقاً لنص المادة 44 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، إخطار مجلس المنافسة وذلك بعد نهاية التحقيق الذي تقوم به المصالح المكلفة بالتحقيقات الاقتصادية حيث تتولى إعداد تقرير أو محضر، مرفقاً بجميع الوثائق التي يشملها ملف القضية، وبعدها يتم إرسالها في ستة (6) نسخ إلى المفتشية المركزية للتحقيقات

¹ - بلقاسم عماري، مرجع سابق، ص14.

الاقتصادية وقمع الغش مرفقا برسالة الإحالة، والتي تتضمن عرض موجز للوقائع التي يتم إثباتها، والإشكالات القانونية المطروحة وفقا لأحكام الأمر المتعلق بالمنافسة، وكذا رأي المصلحة المكلفة بالتحقيق الاقتصادي.

بعد ذلك تقوم المفتشية المركزية بإحالة الملف على مديرية المنافسة لدى وزارة التجارة التي تقوم بإجراء دراسة للملف، بعد ذلك تتولى التحضير للإخطار الوزاري لمجلس المنافسة.

2- المتابعة التلقائية لمجلس المنافسة :

طبقا لنص المادة 44 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة يمكن لمجلس المنافسة أن ينظر في القضايا المتعلقة بالممارسات من تلقاء نفسه، فيتمتع بسلطة النظر في القضايا تلقائيا كلما تبين له بأن ممارسة ما تشكل مخالفة لأحكام المواد 6،7،10،11،12 من قانون المنافسة، وهذه الإمكانية التي يتمتع بها المجلس في مباشرة الدعوي تلقائيا دون انتظار إخطاره، يعد إبداع جديد في التشريع الجزائري، بحيث يعد هذا الإخطار وسيلة ممارسة في يد المجلس للتدخل دون انتظار تجسيد التهديدات التي تهدد المنافسة الحرة أو بوجود خلل يوشك الإيقاع والمساس بها¹.

3 - جمعيات حماية المستهلك:

يعد المستهلك المعني الأول من تداعيات العملية التنافسية، لما توفره له من اختيار حر بين العدد الهائل من السلع والخدمات، ولما تحققه من خفض في الأسعار تساعده في رفع قدراته الشرائية.

لذا فلجمعيات حماية المستهلك إمكانية إخطار مجلس المنافسة كلما كان هناك مساس بالمصالح التي تكلف بحمايتها والتي تنتج إما عن الممارسات المقيدة للمنافسة أو عن التجميع الغير مرخص به.

4- الجماعات المحلية :

تتمتع الجماعات المحلية (الولاية، البلدية) بحق إخطار مجلس المنافسة حول كل الممارسات المنافية للمنافسة والتي تلحق أضرارا بالمصالح التي تكلف بحمايتها.

¹ - المادة 44 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة.

5- الجمعيات المهنية والنقابية:

يحق لهذه الجمعيات إخطار مجلس المنافسة كلما تعلق الأمر بالممارسات التي تمس المصالح التي تمثلها.

6- حق المؤسسات في الإخطار:

من أهم الإصلاحات التي جاء بها قانون المنافسة الجديد هو منح المؤسسات حق إخطار مجلس المنافسة، لأن أهم شرط لوجود المنافسة الاقتصادية يعود إلى وجود المؤسسة لذا فهي تتأثر بصفة مباشرة من الممارسات المناهضة للمنافسة.

إلا أنه ومن باب المقارنة بين مجلس المنافسة الجزائري ونظيره الفرنسي، فإن المشرع الفرنسي فتح باب الإخطار إلى المجلس لهيئات أخرى إضافة إلى التي نص عليها المشرع الجزائري كغرف الفلاحة وغرف الحرف وغرف الصناعة، ويتم إخطار مجلس المنافسة الفرنسي من طرف الوزير والجمعيات الإقليمية والمنظمات المهنية والنقابية وجمعيات المستهلكين المعتمدة والمؤسسات المعنية¹.

ثانيا: شروط الإخطار

ليكون الإخطار مقبولا، يتعين على مقدمه أن يستوفي بالإضافة إلى الشروط العامة المقررة قانونا لقبول الدعاوى القضائية من أهلية وصفة ومصلحة، الشروط التالية:

- 1- أن يكون موضوع الإخطار داخلا في اختصاص المجلس.²
- 2- إرفاق عريضة الإخطار بعناصر مقنعة، تدعم الوقائع المعروضة، وهذا يعني تقديم بعض الأدلة والأسانيد التي تدعم ادعاءات مقدم الإخطار.
- 3- عدم تقادم الدعاوى المرفوعة إلى المجلس فإذا تقادمت بأن تجاوزت مدتها ثلاث(3) سنوات، دون أن يقع بشأنها أي بحث أو معاينة أو عقوبة، فإن المجلس يعلن عدم قبول الإخطار.³

¹ - بلقاسم عماري، مرجع سابق، ص 15.

² - أنظر المادة 1/44 من الأمر 03-03 السالف ذكره.

³ - المادة 4/44 من نفس الأمر.

الفرع الثاني

إجراءات التحقيق والفصل في القضايا والطعن في قرارات المجلس

بعد إخطار مجلس المنافسة من طرف الأشخاص المؤهلة قانوناً لذلك تأتي مرحلة التحقيق، ثم بعدها تعرض نتائج التحقيق على المجلس للفصل فيها بإصدار قرارات، تكون قابلة للطعن فيها.

أولاً: إجراء التحقيق

تنص المادة 34 من الأمر رقم 03-03 على أنه " يمكن لرئيس المجلس أن يطلب من المصالح الكلفة بالتحقيقات القيام بالمراقبة أو التحقيق أو الخبرة في المسائل المتعلقة بالقضايا المدروسة". يقوم بإجراءات التحقيق أعوان مؤهلون لذلك وتتم إجراءات التحقيق عبر عدة مراحل.

1- الموظفون المؤهلون للقيام بالتحقيقات

يؤهل للقيام بالتحري والتحقق في الممارسات المقيدة للمنافسة، الأشخاص المذكورين في المادة 49 مكرر من الأمر رقم 03-03 التي تنص على أنه " علاوة على ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية، يؤهل للقيام بالتحقيقات المتعلقة بتطبيق هذا الأمر ومعاينة مخالفة أحكامه، الموظفون الآتي ذكرهم:

- المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة،
- الأعوان المعنيون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية،
- المقرر العام والمقررون لدى مجلس المنافسة"،

يحقق المقرر العام والمقررون في القضايا التي يسندها إليهم رئيس مجلس المنافسة وإذا ارتأوا عدم قبولها طبقاً لأحكام المادة 44 من هذا الأمر، فإنهم يعلموا بذلك رئيس مجلس المنافسة برأي معلل.¹

تتم معاينة المخالفات حسب الأشكال والكميات المحددة في القانون رقم 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.²

¹ - المادة 50 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم، السالف ذكره.

² - محمد الشريف كتو، مرجع سابق، ص 69.

2- مراحل إجراء التحقيق

في حال وجود مؤشرات جديرة لإجراء التحقيق بعد الدراسة يتولى المقرر تنظيم اجتماع داخل المصلحة التي يشرف عليها من أجل القيام بالتحقيق الذي يسير عبر مرحلتين :

أ- مرحلة تحضير التحقيق: خلال هذه المرحلة يتولى المقرر تحرير تقرير أولي يتضمن عرض الوقائع وكذا المآخذ المسجلة، ويبلغ رئيس المجلس التقرير إلى الأطراف المعنية وإلى الوزير المكلف بالتجارة، وكذا إلى جميع الأطراف ذات المصلحة الذين يمكنهم إبداء ملاحظات مكتوبة في أجل لا يتجاوز ثلاث أشهر.¹

ب - مرحلة غلق التحقيق: يقوم المقرر بعد الإنتهاء من مرحلة تحضير التحقيق التأكيد من صحة الملف من حيث الشكل والموضوع، وأخيرا يختتم التحقيق بإيداع تقرير معلل لدى مجلس المنافسة يتضمن المآخذ المسجلة ومرجع المخالفات المرتكبة واقتراح القرار، وعند الاقتضاء اقتراح تدابير تنظيمية طبقا لأحكام المادة 37². عندئذ يتولى رئيس مجلس المنافسة دوره بتبليغ التقرير إلى الأطراف المعنية وإلى الوزير المكلف بالتجارة الذين يمكنهم إبداء ملاحظات مكتوبة في أجل شهرين ويحدد لهم كذلك تاريخ الجلسة وذلك قبل 15 يوما من تاريخ الجلسة، كما يمكن للمقرر إبداء رأيه في الملاحظات المحتملة المذكورة سابقا.³

ثانيا: الفصل في القضايا

بعد الانتهاء من إجراء التحقيق، تكون القضية جاهزة للفصل فيها، يعقد مجلس المنافسة جلسة لاتخاذ القرار الملائم في القضية، في ضوء ما ورد في أوراق الملف والملاحظات التي أبدأها الأطراف أثناء الجلسة.

1- جلسات مجلس المنافسة:

حسب النظام الداخلي للمجلس يتولى رئيس المجلس تحديد رزنامة الجلسات وجدول أعمال كل جلسة، ويرسل جدول الأعمال مصحوبا بالإستدعاء قبل 03 أسابيع من انعقاد الجلسة إلى: - أعضاء المجلس - الأطراف المعنية - المقررين المعنيين - ممثل الوزير المكلف بالتجارة.

¹ - انظر المادتين 51 و52 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم، السالف ذكره.

² - المادة 54 من الأمر 03-03 السالف ذكره.

³ - المادة 55 من نفس الأمر.

ويتم استدعاء المقررين وممثل وزير التجارة، للمشاركة دون الحق في التصويت كما أنه في حال غياب المقرر المكلف بالتحقيق يعين رئيس المجلس مقراً آخر لتقديم التقرير في الجلسة.

وتجدر الإشارة إلى أن جلسات مجلس المنافسة علنية في ظل الأمر السابق المتعلق بالمنافسة وهو عكس ما نجده في القانون الفرنسي المتعلق بالمنافسة والأسعار الذي ينص صراحة على أنه لا تعد جلسات مجلس المنافسة علنية.

وللإشارة أيضاً لا تصلح جلسات مجلس المنافسة إلا بحضور 06 أعضاء منه على الأقل، بحيث يتخذ قراراته بالأغلبية البسيطة مع ترجيح صوت الرئيس في حالة تساوي الأصوات، ويتم نشر القرار من طرف الوزير المكلف بالتجارة في النشرة الرسمية للمنافسة وله أن ينشر مستخرج منه في الصحف أو في أي وسيلة إعلامية أخرى.

2- المقررات والآراء:

يتمتع مجلس المنافسة بسلطة اتخاذ مقررات وعقوبات مالية قصد وضع حد للممارسات المنافية للمنافسة وهذه السلطة التي يخولها له القانون تسمح له بضمان حرية المنافسة وعدم الإخلال بها¹.

أ- أصناف قرارات مجلس المنافسة: يتخذ مجلس المنافسة مجموعة من القرارات يمكن تصنيفها كالتالي:

- الحفظ : ويصدر هذا القرار عندما يتنازل صاحب الإخطار عن ادعائه
- قرارات انتقاء وجه الدعوة: وذلك عندما لا يؤدي التحقيق إلى إثبات وجود ممارسات مقيدة للمنافسة لا يعني ذلك قصور الأدلة .
- قرار رفض الإخطار: وذلك عندما تكون الوقائع المسجلة لا تدخل ضمن اختصاص المجلس أو لم تكن مدعمة لعناصر مقنعة لما فيه الكفاية وعندما تتعدم صفة التقاضي لدى المختر .
- قرار تعليق الفصل في القضية: حينما يتطلب الأمر إجراء تحقيق تكميلي أو في حالة انتظار قرار قضائي سواء صادر من محكمة عادية أو إدارية، التي تكون قد أخطرت هي الأخرى بنفس الوقائع.

¹ - عبد الله لعويجي، مرجع سابق، ص6.

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

- قرار قبول أو رفض طلب الإجراءات التحفظية وذلك تطبيقاً للمادة 46 من الأمر 03-03 متعلق بالمنافسة¹.

ب- تصنيف الممارسات وفقاً لقانون المنافسة: عندما ترفع القضايا أمام المجلس يتولى في البداية تقدير الوقائع وتكييفها حسب ما ينص عليه قانون المنافسة.

ج- الأوامر: يمكن للمجلس أن يتخذ تدابير مؤقتة في شكل أوامر تهدف إلى ضمان حرية المنافسة في قطاع معين، كاتخاذ تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة موضوع التحقيق إذا اقتضت ذلك الظروف المستعجلة لتفادي وقوع ضرر محقق لا يمكن إصلاحه لفائدة المؤسسات التي تأثرت مصالحها أو عند الإضرار بالمصلحة الاقتصادية العامة، بحيث يقدم هذا الطلب في أي مرحلة كانت عليها الإجراءات، ويجب أن يكون مسبباً كافيًا من طرف نفس الأشخاص المخولين لإخطار المجلس².

بالنسبة لشكل القرارات فلا يوجد نص يلزم مجلس المنافسة بتحرير مقرراته وفق شكل معين، فيتم تحرير كل مقرر في نسخة أصلية واحدة تحفظ مع محضر الجلسة تحتوي على رقم تسلسلي وتبلغ إلى الأطراف المعنية لتنفيذها بواسطة إرسال موصى عليه مع وصل بالاستلام للوزير المكلف بالتجارة الذي يسهر على تنفيذها، أما نشرها فقد خصص المشرع نشرة رسمية تنشر فيها كل قرارات مجلس المنافسة والقرارات الإدارية والقضائية التي تعني مجال المنافسة (نظمها المرسوم التنفيذي رقم 11-242)³

ثالثاً: الطعن في قرارات مجلس المنافسة

قد تتضرر الأطراف المعنية من القرار الصادر عن مجلس المنافسة، لهذا قد حرص المشرع على فتح المجال لهذه الأطراف بإمكانية الطعن فيه أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، وذلك طبقاً لنص المادة 31 من القانون 08-12 التي تعدل أحكام المادة 63 من الأمر 03-03، والتي تنص على أنه "تكون قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات

¹ - المادة 46 من الأمر 03-03 السالف ذكره.

² - عبد الله لعويجي، مرجع سابق، ص6.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 11-242 المتضمن إنشاء نشرة خاصة للمنافسة ويحدد مضمونها وكيفية إعدادها، جريدة رسمية عدد 39 الصادرة بتاريخ 13 يوليو 2011.

المقيدة للمنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر التي يفصل في المواد التجارية، من قبل الأطراف المعنية أو من الوزير المكلف بالتجارة في أجل لا يتجاوز شهرا واحد ابتداء من تاريخ استلام القرار " وترفع الطعون فيما يخص الإجراءات المؤقتة في أجل عشرين يوم وهو ما نصت عليه نفس المادة في فقرتها الثانية" يرفع الطعن في الإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادة 46 من هذا الأمر، في أجل عشرين 20 يوم¹

هذا بالنسبة للممارسات المقيدة للمنافسة، أما بالنسبة للتجمعات الاقتصادية فإن الطعن في قرارات رفض الترخيص بالتجميع عن مجلس المنافسة، يكون أمام مجلس الدولة.²

رابعا: العقوبات الصادرة عن مجلس المنافسة

لقد سبق القول أن لمجلس المنافسة اختصاص في المجال الممارسات المقيدة للمنافسة وكذا في مجال التجميعات الاقتصادية، وإن القرارات التي يصدرها المجلس متنوعة حسب طبيعة موضوع الاختصاص من جهة وموضوع النزاع من جهة أخرى .

ففي مجال التجميعات الاقتصادية يصدر المجلس وبموجب المادة 19 من أمر 03-03 مقرا بقبول التجميع أو رفضه، هذا المقرر هو عبارة عن رأي المجلس في التجميع الاقتصادي من حيث مدى مشروعيته، والذي بمقتضاه يمنح المجلس الترخيص بالتجميع أو رفضه، غير أننا لا ندري لماذا استعمل المشرع في نص المادة 19 مصطلح * مقرر * و كان من الممكن جدا أن يستعمل مصطلح * قرار * خاصة أنه عاد واستعمل هذا المصطلح ضمن الفقرة الثالثة من ذات المادة.

كما أنه يمكن للمجلس أن يصدر قرار بعدم قبول الإخطار وفق أحكام الفقرة الثالثة من المادة 44 وذلك في حالة توافر من الحالات عدم القبول .

كما أنه يمكنه اتخاذ تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيدة، ويكون ذلك بموجب قرار ودليل ذلك قابليته للطعن، كما أن له أن يتخذ أوامر معلة ترمي إلي وضع حد للممارسات المعنية. غير انه ورغم تعدد وتنوع القرارات التي يصدرها مجلس المنافسة، فإنه تبقى تلك المتضمنة فرض عقوبات على المؤسسات المرتكبة مخالفات لقواعد المنافسة من أهم القرارات التي يصدرها مجلس المنافسة لما تحمله من الدلالة على اعتبار مجلس المنافسة سلطة

¹ - المادة 31 من القانون 08-12 المتعلق بالمنافسة التي تعدل أحكام المادة 63 من الأمر 03-03 السالف ذكره.

² - انظر المادة 07 من نفس القانون المعدلة للمادة 19 من نفس الأمر.

قادرة على القيام بالسلطات الممنوحة للهيئات القضائية في هذا المجال إن العقوبات التي يفرضها مجلس المنافسة على المؤسسات المعينة تختلف بحسب ما إذا كان الأمر يتعلق بممارسة مقيدة للمنافسة أو تجمع اقتصادي غير مشروع¹.

1- العقوبات المطبقة على الممارسات المقيدة للمنافسة

منح المشرع الجزائري لمجلس المنافسة توقيع عقوبات مالية، لقد بينت المادة 56 من الأمر 03-03 المعدلة بالقانون 08-12 العقوبة واجبة التطبيق من قبل مجلس المنافسة على الأشخاص التي ارتكبت ممارسة مقيدة للمنافسة، وتتمثل هذه العقوبة في عقوبة مالية لا تفوق 12% من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال سنة مالية مختتمة، أو بغرامة لا تتجاوز ستة ملايين دينار (6.000.000 دج) في حالة كون مرتكب المخالفة شخصا طبيعيا أو معنويا أو منظمة مهنية لا تملك رقم أعمال محدد².

كما يبدو من خلال هذا النص أن المشرع قد ترك لمجلس المنافسة سلطة تقدير العقوبة، بحيث انه لم ينص سوى على الحد الأقصى لها، وبذلك يكون قد سهل على المجلس عملية التقدير بعدما كانت ضمن الأمر السابق على قدر من الصعوبة، حيث كان لابد أن يركز التقدير على الربح المحقق بواسطة الممارسات غير المشروعة، كما أن هذه العقوبة لم تكن واحدة بل تختلف باختلاف الممارسة غير المشروعة³.

إن المشرع لم يقتصر عند إقرار العقوبة ضد مرتكبي هذه الممارسات فحسب وإنما قد اخذ أيضا بإمكانية المساهمة في هذه الممارسات، فقرر غرامة قدرها مليوني دينار (2.000.000 دج) على كل شخص طبيعي ساهم شخصيا بصفة احتيالية في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة وفي تنفيذها، كما هي محدد في هذا الأمر⁴، وبذلك يستطيع المجلس مواجهة التواطؤ الذي يصدر من طرف أشخاص طبيعية، ويبدو من النص أن المشرع لم يكتف فقط بالمعيار المادي الذي يقتضي المساهمة الشخصية، وإنما أضاف أيضا المعيار المعنوي الذي يتمثل في صفة الاحتيال التي تصاحب هذه المساهمة.

1 - عبد الله لعويجي، مرجع سابق، ص 15.

2 - بوجميل عادل، مرجع سابق، ص 121.

3 - خمائية سمير، مرجع سابق، ص 74.

4 - المادة 57 من الأمر 03-03 السالف ذكره.

إن المشرع وحثاً للمؤسسات على تحري الدقة وصحة المعلومات المقدمة قد منح للمجلس إمكانية توقيع عقوبة متمثلة في غرامة لا تتجاوز مبلغ ثمانمائة ألف دينار (8.000.000 دج) وذلك ضد المؤسسات التي يثبت المقرر في تقديره تقديمها معلومات خاطئة أو ناقصة بالنسبة للمعلومات المطلوبة أو تتهاون في تقديمها، وذلك إخلالاً بالمادة 51 والمتعلقة بعدم إمكان الاحتجاج بالسر المهني أمام مجلس المنافسة، وهذا ما قرره المادة 59 المعدلة بالقانون 08-12 التي أعطت للمجلس إمكانية تقرير غرامة تهديدية تقدر بمئة ألف دينار (100.000 دج) عن كل يوم تأخير.

إن هذه العقوبات السابقة الموجهة للممارسات المقيدة للمنافسة وإن كانت ضرورية ، فإن الأمر 03-03 قد جاء بجديد في هذا المجال، يتمثل في إمكان مجلس المنافسة تقرير تخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها على المؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها أثناء التحقيق في القضية وتتعاون في الإسراع بالتحقيق فيها وتتعهد بعدم ارتكاب المخالفات المتعلقة بتطبيق أحكام هذا الأمر.¹

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

كما أن أهمية هذا الحكم تبدو من زاوية أخرى في كون المشرع لم يتغاض عن وجود المخالفة الماسة بالمنافسة ولا عن مسؤولية مرتكبيها، بل جعل من الاعتراف بوجود المخالفة من قبل المجلس وكذا من قبل المؤسسة المسؤولة عنها شرطاً ضرورياً للاستفادة من حكم هذا النص، ولقد جاء في اقتراح مشروع القانون المتعلق بالمنافسة الغرض من تقرير هذا الحكم والمتمثل في محاولة تجاوز الطابع المتشدد في إقرار العقوبة الذي ميز أمر 95-06 وذلك عن طريق تخفيض قيمتها أو إلغائها تماماً.²

¹ - انظر المادة 60 من الأمر 03-03 السالف ذكره.

² - عبد الله لعويجي، مرجع سابق، ص 16.

2-العقوبات الخاصة بالتجميعات

يتضح دور مجلس المنافسة في مراقبة التجميعات الاقتصادية، من خلال اتخاذ قرارات عقابية في حالة تنفيذ التجميع من دون الحصول على الترخيص وأيضا إذا خالفت المؤسسات الالتزامات التي على أساسها تقرر قبول الترخيص.

أ-العقوبات الخاصة بالتجميعات غير المرخصة

تلتزم المؤسسات المعنية بتبليغ مجلس المنافسة وفق أحكام المادة 17 بكل مشروع تجميع، إذ اخذ القانون الجزائري بنظام الإخطار الإجباري قبل إتمام التجميع، فيعرض على المجلس كل مشروع تجميع تتوافر فيه أحكام المادتين 15 و 18، وكل تجميع خارج ترخيص مجلس المنافسة يعتبر غير مشروع.

وتعتمد القوانين المقارنة على رقم الأعمال المحققة خلال السنة لتقرير قيمة الغرامات المالية كالقانون الفرنسي، وهو ما اعتمد عليه القانون الجزائري في النص السابق الذكر حيث يمكن أن تصل إلى 7% في نص المادة 61 من قانون المنافسة على أنه: "يعاقب على عمليات التجميع المنصوص عليها في أحكام المادة 17 أعلاه، والتي أنجزت بدون ترخيص من مجلس المنافسة، بغرامة مالية يمكن أن تصل إلى 7% من رقم الأعمال من غير الرسوم، المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة، ضد كل مؤسسة هي طرف في التجميع أو ضد المؤسسة التي تكونت من عملية التجميع"¹.

ب-العقوبات الخاصة بمخالفة الالتزامات

ما يلاحظ في القانون الجزائري، أنه لم يحرص المشرع على تكريس آليات لضمان تنفيذ التعهدات المنصوص عليها في المادة 19 من الأمر 03-03، كأن ينص على سلطة مجلس المنافسة على سحب الترخيص في حالة مخالفة المؤسسات لالتزاماتها وهو ما يستقر عليه مثلا القانون الفرنسي، بل اكتفى فقط على تقرير عقوبات بموجب المادة 62، وهو ما قد يتعارض مع مصلحة المنافسة والاقتصاد الوطني².

وتنص المادة 62 من قانون المنافسة على أنه: "يمكن مجلس المنافسة في حالة عدم احترام الشروط أو الالتزامات المنصوص عليها في المادة 19 أعلاه، إقرار عقوبة مالية يمكن

¹ - المادة 61 من قانون 03-03 السالف ذكره.

² - آيت منصور كمال، مرجع سابق، ص 11.

أن تصل إلى 5 % من رقم الأعمال من غير الرسوم المحققة في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة ضد كل مؤسسة هي طرف في التجميع أو المؤسسة التي تكونت من عملية التجميع.¹

الفرع الثالث

العلاقة بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية في مجال حماية المنافسة

يمتد اختصاص سلطة المنافسة إلى كل القطاعات ومن ثم فاختصاصها يتسم بالطابع الأفقي، غير أن المشرع ورغم اعترافه لمجلس المنافسة باختصاص عام في رقابة الأسواق مهما كانت طبيعتها القطاعية، يمنح نفس الاختصاص لسلطات الضبط سواء في مجال رقابة الممارسات المنافية للمنافسة (أولاً)، وكذا في مجال الرقابة المسبقة للتجميعات الاقتصادية (ثانياً).
أولاً: في مجال رقابة الممارسات المنافية للمنافسة

أهل المشرع بعض سلطات الضبط القطاعية على غرار كل من سلطة ضبط البريد والموصلات السلكية واللاسلكية، لجنة ضبط الكهرباء والغاز ولجنة الإشراف على التأمينات باختصاص للفصل في القضايا المتعلقة بالممارسات المنافية للمنافسة في قطاعات تدخلها وهو ما يرتب منازعة واضحة لاختصاص مجلس المنافسة في هذا المجال باعتباره السلطة المؤهلة حسب الأمر رقم 03-03 بالفصل في الممارسات والأعمال المدبرة، التعسف في وضعية الهيمنة، عقود البيع الإستثنائي، التعسف في استغلال وضعية التبعية والبيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي.

إن منح اختصاص سلطات الضبط القطاعية في مجال المنافسة، خاصة مع توفر تنظيمها الهيكلي على مديريات للمنافسة، يعبر عن تداخل واضح للاختصاص. فالمشرع ورغم اعترافه باختصاص عام لمجلس المنافسة في مراقبة الممارسات المنافية للمنافسة والتجميعات الاقتصادية إلا أنه في المقابل يكرس اختصاصاً موازياً لسلطات الضبط في هذين المجالين.²
ثانياً: في مجال مراقبة التجميعات الاقتصادية

على غرار العديد من التشريعات المقارنة، اعترف المشرع في بعض المجالات الاقتصادية الحيوية والحساسة لسلطة القطاع بمراقبة والموافقة على التجميعات الاقتصادية.

¹ - آيت منصور كمال، مرجع سابق، ص 11.

² - وليد بوجملين، قانون الضبط الاقتصادي في الجزائر، مرجع سابق، ص 346.

ففي قطاع التأمينات مثلا تنص المادة 230 من قانون التأمينات¹ على انه: "يخضع لمراقبة إدارة الرقابة كل إجراء يهدف إلى تجميع شركات التأمين و/أو إعادة التأمين في شكل تمركز أو دمج لهذه الشركات.

كما يخضع لنفس الإجراء كل تجميع لشركات السمسرة في مجال التأمين، في تمركز أو دمج. يتم إشهار عمليات التمركز أو الدمج المشار إليها أعلاه، بنفس الكيفيات المنصوص عليها في المادة 229 أعلاه"، ويتعلق الأمر حتى بحالة تحويل محفظة عقود شركات التأمين وذلك وفق نص المادة 229، وتتمثل إدارة المراقبة في لجنة الإشراف على التأمينات.

وفي مجال الكهرباء والغاز تنص المادة 113 من القانون التأسيسي² على أنه: "تقوم اللجنة بمهمة السهر على السير التنافسي والشفاف لسوق الكهرباء والسوق الوطنية للغاز لفائدة المستهلكين وفائدة المتعاملين"، كما تضيف المادة 115 منه في إطار تحديد دور لجنة ضبط الكهرباء والغاز بالتأكد من عدم وجود وضعية مهيمنة يمارسها متدخلون آخرون على تسيير مسير المنظومة ومسير السوق، وإبداء الرأي المسبق في عمليات تكتل المؤسسات أو فرض الرقابة على مؤسسة كهربائية واحدة أو أكثر من طرف مؤسسة أخرى تمارس النشاطات المذكورة في المادة الأولى أعلاه في إطار التشريع المعمول به.

ويهتم مجلس المنافسة بمراقبة التجميعات التي تتوفر فيها أحكام المواد من 15 إلى 18 من الأمر رقم 03-03، بينما تتضمن القوانين القطاعية شروط أخرى، وعلى أساس ذلك يقوم دور المجلس على مراقبة حرية المنافسة في السوق، بينما تهتم السلطات القطاعية بالمراقبة الفنية والتقنية ومدى تماشي التجميع مع الأهداف التي يقوم عليها النشاط، كالمراقبة التي تمارسها لجنة الإشراف على التأمينات حيث تتحقق من الجانب الفني ومدى مساهمة التجميع للسياسة المالية. ولا يمكن إثارة مسألة تنازع الاختصاص³.

¹ - الأمر 95-07 مؤرخ في 25 يناير 1995 والمتعلق بالتأمينات، جريدة رسمية عدد 15 صادرة في 08 مارس 1995.

المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-04 مؤرخ في 20 فبراير 2006، جريدة رسمية 15 مؤرخة في 15 مارس 2006.

² - القانون رقم 02-01 مؤرخ في 5 فيفري 2000 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، جريدة رسمية عدد 08 الصادرة في 06 فبراير 2002.

³ - منصور آيت كمال، مرجع سابق، ص9.

المبحث الثاني

الدور الاستثنائي لهيئات أخرى في مجال حماية المنافسة

رغم تحويل اختصاص مراقبة السوق والسهر على سيره التنافسي وحمايته من الممارسات المنافسة للمنافسة إلى هيئة جديدة مستقلة هي مجلس المنافسة، وتزويدها بمختلف الوسائل والسلطات من أجل التصدي لمختلف الممارسات المقيدة للمنافسة، لم يمنع في الواقع من احتفاظ السلطة التنفيذية والمتمثلة في المصالح الإدارية المكلفة بالمنافسة على مستوى وزارة التجارة من ممارسة دورها في ضبط السوق وحماية المنافسة، وهذا ما سنتناوله في المطلب الأول، ومن جهة ثانية احتفاظ الهيئات القضائية العادية والإدارية بقواعد الاختصاص الكلاسيكية في مجال المنافسة وسنوضح ذلك في مطلب ثاني.

المطلب الأول

صلاحيات وزارة التجارة في مجال المنافسة

تتدخل المصالح الإدارية للمنافسة على مستوى وزارة التجارة من اجل حماية المنافسة أثناء عملها الميداني على مستويات مختلفة، فمنها ما هو على المستوى المركزي، ومنها ما هو على المستوى الجهوي أو المحلي، ولتوضيح الرؤية أكثر سنتناول هذا المطلب في الفرعين التاليين:

الفرع الأول

على المستوى المركزي

الجدير بالذكر أولاً أن وزارة التجارة كانت تسمى سابقاً وتحديداً من سنة 1963 إلى سنة 1965 وزارة الاقتصاد، حيث كانت تضم كلا من وزارة المالية، وزارة الصناعة ووزارة التجارة. بعدها والى غاية 1990 تحولت وزارة الاقتصاد إلى وزارة التجارة، لتعود إلى تسميتها الأولى أي وزارة الاقتصاد حتى سنة 1994، ومن هذا التاريخ بقيت الوزارة محتفظة بتسمية وزارة التجارة. يمثل الوزارة وزير التجارة المؤطرة مهامه وفقاً للمرسوم التنفيذي 02-453 المؤرخ في 21 ديسمبر 2002 المتضمن صلاحيات وزير التجارة، والذي يكلف فيه هذا الأخير في مجال ضبط وترقية المنافسة بما يلي:

- يقترح كل إجراء من شأنه تعزيز قواعد وشروط ممارسة منافسة سليمة ونزيهة في سوق السلع والخدمات.

- يساهم في تطوير القانون وممارسة المنافسة.
- ينظم الملاحظة الدائمة للسوق، ويقوم بتحليل هيكله ويعين الممارسات غير الشرعية الهادفة إلى إفساد المنافسة الحرة ويضع حدا لها، بالتنسيق مع الهيئات المعنية.
- يساهم بالاتصال مع المؤسسات المعنية في العمل على الإطار المرجعي وإثرائه في إطار ضبط المنفعات العمومية.
- المشاركة في إعداد سياسات التسعير، وعند الاقتضاء في تنظيم انسجام الأسعار وكذا هوامش الربح والسهر على تطبيقها¹.

حيث قامت الوزارة في هذا الإطار مثلا عند الإضطراب الذي شهده الاقتصاد الوطني بعد ارتفاع أسعار مادتي السكر والزيت مطلع عام 2011 بفتح نقاش مع متعاملي هاتين المادتين على قاعدة " رابح رابح" بالنسبة للسلطة العمومية من خلال تجسيد مبدأ الخدمة العمومية والمحافظة على القدرة الشرائية للمواطن، ورايح بالنسبة للمتعاملين الاقتصاديين من خلال ضمان عدم الخسارة والاستفادة من بعض الإجراءات، وخلق مساحات جديدة للتنافسية. وتتمثل المصالح المركزية المختصة في مجال المنافسة في كل من مديرية المنافسة، والمديرية العامة للتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش.

أولا: مديرية المنافسة

يقضي التطرق إلى مديرية المنافسة من خلال تناول تنظيمها وذكر مهامها وصلاحياتها.

1- تنظيمها

تم تنظيمها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 94-208 المؤرخ في 16 جوان 1994 والمتضمن تنظيم الإدارة المركزية لوزارة التجارة²(ملغى).

¹ - المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 02-553، المؤرخ في 21 ديسمبر 2002 المحدد لصلاحيات وزير التجارة، جريدة رسمية عدد 85 الصادرة 22 ديسمبر 2002.

² - المرسوم التنفيذي رقم 94-208 المؤرخ في 16 يوليو 1994 يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة، جريدة رسمية عدد 47 الصادرة 20 اوت 1994(ملغى) بموجب المرسوم التنفيذي رقم 02-554 المؤرخ في 21 ديسمبر 2002 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة، جريدة رسمية عدد 85 الصادرة 22 ديسمبر 2002.

كما تعتبر مديرية المنافسة إحدى المديريات المكونة للمديرية العامة لضبط النشاطات وتنظيمها والتي تقوم بالسهر على السير التنافسي للأسواق واقتراح كل التدابير ذات الطابع التشريعي أو التنظيمي الرامية إلى تطوير قواعد وشروط منافسة سليمة ونزيهة بين المتعاملين الاقتصاديين.¹ وتتكون مديرية المنافسة من 04 مديريات فرعية² لكل منها مهام ترتبط مباشرة بالمنافسة وهي:

- المديرية الفرعية لترقية قانون المنافسة
- المديرية الفرعية لملاحظة الأسواق
- المديرية الفرعية لملاحظة الأسواق العامة
- المديرية الفرعية للمنازعات والعلاقات مع مجلس المنافسة

2- مهامها وصلاحياتها

- طبقاً للمرسوم التنفيذي 02-454 المؤرخ في 21 ديسمبر 2002، والمتضمن تنظيم الإدارة المركزية لوزارة التجارة، فإن مديرية المنافسة تكلف بما يلي:
- اقتراح الأدوات القانونية المتعلقة بترقية المنافسة في سوق السلع والخدمات.
 - دراسة الملفات الواجب عرضها على مجلس المنافسة وتحضيرها وضمان تنفيذ قراراته، ومتابعتها.
 - إعداد ترتيب لملاحظة الأسواق ووضعها.
 - المبادرة بكل الدراسات والعمال التحسيسية تجاه المتعاملين الاقتصاديين لتطوير وتكريس مبادئ المنافسة وقواعدها.
 - متابعة المنازعات المتعلقة بالممارسات المنافية للمنافسة.
 - تنسيق المشاركة في أشغال لجان الصفقات العمومية.³

كما يتمتع أعوان مديرية المنافسة بصلاحيات واسعة في القيام بالتحقيقات ومعاينة المخالفات، حيث يكلفون بالاطلاع على الوثائق والمستندات الإدارية والتجارية والمالية

¹ - انظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي 11-04 مؤرخ في 9 يناير 2011 والمتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة، جريدة رسمية العدد 02 الصادرة 12 يناير 2011، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 02-554 السالف ذكره.

² - المادة 03 من المرسوم التنفيذي 02-554 السالف ذكره.

³ - المادة 03 من نفس المرسوم التنفيذي.

والمحاسبية، وكذلك أية وسائل مغناطسية أو معلوماتية دون الاحتجاج بالسر المهني، ويمكنهم استلامها وحجزها مهما كان مكان وجودها.

كما يمكنهم الدخول إلى المخازن والمحلات التجارية والملحقات وأماكن الشحن أو التخزين، والدخول وتفطيش المحلات السكنية، طبقاً لقانون الإجراءات الجزائية، كما يمكنهم فتح الطرود أو أي متاع بحضور المرسل والمرسل إليه أو الناقل طبقاً للمادة 49 من القانون 04-02¹.

ثانياً: المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش

سنتطرق من خلال هذا العنصر إلى تنظيم هذه المديرية العامة وصلاحياتها.

1-تنظيمها

حسب التنظيم الهيكلي لوزارة التجارة، والذي جاء به المرسوم التنفيذي 02-554 فإن المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش تضم أربع (04) مديريات² وهي:

- مديرية مراقبة الممارسات التجارية والمضادة للمنافسة
- مديرية مراقبة الجودة وقمع الغش
- مديرية مخابر التجارب وتحاليل الجودة
- مديرية التعاون والتحقيقات الخصوصية

بحيث تضم كل مديرية من هذه المديريات مديريتين فرعيتين أو أكثر³ مقسمة كل مديرية فرعية إلى مكاتب⁴.

2-صلاحياتها

بالرجوع إلى المادة 04 من المرسوم التنفيذي السالف ذكره تكلف المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش بما يلي:

- تحديد الخطوط العريضة للسياسة الوطنية للمراقبة في ميادين الجودة وقمع الغش ومكافحة الممارسات المضادة للمنافسة والتجارة اللامشروعة.

1 - خمائية سمير، مرجع سابق، ص101.

2 - انظر المادة 4 من المرسوم التنفيذي 02-554 السالف ذكره.

3 - انظر نفس المادة من نفس المرسوم التنفيذي.

4 - القرار الوزاري المشترك مؤرخ في 2 فبراير 2012، يحدد تنظيم الإدارة المركزية لوزارة التجارة في مكاتب، جريدة رسمية عدد58، الصادرة 21 أكتوبر 2012.

- السهر على توجيه برامج المراقبة الاقتصادية وقمع الغش وتنسيقها وتنفيذها.
- انجاز كل الدراسات واقتراح كل التدابير بغية تدعيم وظيفة المراقبة وعصرنتها.
- توجيه نشاطات المراقبة الاقتصادية وقمع الغش التي تقوم بها المصالح الخارجية المكلفة بالتجارة وتنسيقها وتقييمها.
- تطوير التنسيق ما بين القطاعات في مجالات الرقابة الاقتصادية وقمع الغش.
- تطوير علاقات التعاون الدولي في ميادين الرقابة الاقتصادية، مراقبة الجودة وقمع الغش.
- تطوير علاقات التعاون الدولي في ميادين الرقابة الاقتصادية، مراقبة الجودة وقمع الغش.
- متابعة المنازعات في مجال مراقبة الجودة وقمع الغش، والممارسات التجارية.
- القيام بتحقيقات ذات منفعة وطنية بخصوص الاختلالات التي تمس السوق التي لها تأثيرات على الاقتصاد الوطني.¹

وتحوز المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش على اختصاصات عملية في مجال ضبط المنافسة ومراقبة الممارسات المنافسة لها، خصوصا من خلال مديرية مراقبة الممارسات التجارية والمضادة للمنافسة، بحيث تقوم هذه المديرية بالسهر على تطبيق التشريع والتنظيم واحترام قواعد المنافسة، كما تقوم بالتوجيه والمتابعة، وتقييم العمل الرقابي.²

ويتكفل أعوان الرقابة المتدخلين في مجال مراقبة الممارسات التجارية والممارسات المضادة للمنافسة بالبحث والمعاينة لكل مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها واتخاذ عند الإقتضاء كل الإجراءات التحفظية المنصوص عليها في هذا الشأن وعلى هذا فهم مكفون ب:

- تطبيق الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالممارسات التجارية، وشروط ممارسة الأنشطة التجارية والمنافسة.
- متابعة حالة السوق من خلال وفرة المنتج والأسعار المطبقة، وجمع واستغلال المعطيات والإحصائيات الواردة.
- إجراء جميع التحقيقات المتعلقة بالاقتصاد.³

¹ - انظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي 02-554 السالف ذكره.

² - انظر المادة 04 من نفس المرسوم التنفيذي.

³ - موقع وزارة التجارة الجزائرية، 21 أبريل 2017 على الساعة العاشرة (10:00) صباحا . www.commerce.gov.dz - ³

الفرع الثاني

على المستوى الجهوي والمحلي (الخارجي)

تتم حماية المنافسة الحرة من خلال متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة ومراقبة الأسواق عن طريق المصالح الخارجية لوزارة التجارة، والمكلفة بالمنافسة والأسعار والتي تتمثل في:

- المديریات الجهوية للتجارة، على المستوى الجهوي (أولاً)
 - المديریات الولائية للتجارة، على المستوى المحلي (ثانياً)
- أولاً: المديریات الجهوية للتجارة

هناك 09 مديريات جهوية على المستوى الوطني تم تنظيمها وهيكلتها، وتحديد صلاحياتها وفق مراسيم تنفيذية وهذا ما سنوضحه فيما يلي:

1- تنظيمها وهيكلها

تم تنظيمها بموجب المرسوم التنفيذي 11-09 المؤرخ في 20 جانفي 2011 والمتضمن تنظيم المصالح الخارجية لوزارة التجارة وصلاحياتها وعملها، الملغي للمرسوم التنفيذي 03-409 المؤرخ في 05 نوفمبر 2003¹، وتنظم المديریات الجهوية للتجارة في ثلاث مصالح (03) وهي:

- مصلحة تخطيط ومتابعة المراقبة وتقييمها
- مصلحة الإعلام الاقتصادي وتنظيم السوق
- مصلحة الإدارة والوسائل

وتحتوي كل مصلحة على ثلاث (03) مكاتب على الأكثر².

2- صلاحياتها

تتمثل مهام المديریات الجهوية للتجارة في الاتصال مع الهياكل المركزية لوزارة التجارة من خلال تأطير وتقييم نشاطات أعمال المديریات الولائية للتجارة التابعة لاختصاصها الإقليمي، وانجاز كل التحقيقات الاقتصادية المتعلقة بالمنافسة والتجارة الخارجية والجودة وحماية المستهلك وسلامة المنتجات.

فبهذه الصفة فهي مكلفة فيما يخص المنافسة بما يلي:

¹ - المرسوم التنفيذي 11-09 المؤرخ في 20 جانفي 2011 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لوزارة التجارة وصلاحياتها وعملها، جريدة رسمية 04 عدد الصادرة بتاريخ 23 يناير 2011.

² - المادة 12 من نفس المرسوم التنفيذي.

- تنشيط وتنسيق أعمال المديريات الولائية والمصالح الخارجية للهيئات التابعة لقطاع التجارة.
 - إعداد برامج الرقابة بالتنسيق مع الإدارة المركزية والمديريات الولائية والسهر على تنفيذها.
 - برمجة وتنظيم وتنسيق عمليات الرقابة والتفتيش مابين الولايات.
 - القيام بكل التحقيقات المتخصصة في مجال اختصاصها المتعلقة بالمنافسة والممارسات التجارية والجودة وحماية المستهلك.
 - انجاز كل دراسة وتحليل أو مذكرة ظرفية لها علاقة بميدان اختصاصها.
 - المبادرة بمهام تفتيش مصالح المديريات الولائية للتجارة التابعة لاختصاصها الإقليمي.¹
- يشترط توافر الاختصاص الجهوي في القضايا موضوع التحقيق لتفادي تداخل الاختصاص بينها وبين المديريات الولائية للتجارة، وعند الانتهاء من التحقيق تقوم المديريات الجهوية بإعداد محضر تبين فيه نوعية المخالفة وتكييفها، فإذا كيفت على أنها ممارسات مقيدة للمنافسة فتحال القضية للوزير المكلف بالتجارة الذي يقوم بدوره بإخطار مجلس المنافسة.²
- ثانيا: المديريات الولائية للتجارة

تمثل هذه الهيئات مصالح التجارة على المستوى المحلي، حيث يبلغ عددها 48 مديرية ولوائية للتجارة، أي مديرية في كل ولاية.

1- تنظيمها

نظم المرسوم التنفيذي 09-11 المؤرخ في 20 جانفي 2011 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لوزارة التجارة وصلاحياتها وعملها، المديريات الولائية للتجارة على المستوى الوطني. وتتضمن المديرية الولائية للتجارة فرق تفتيش، وتنظم في مصالح عددها (05) وهي:

- مصلحة ملاحظة السوق والإعلام الاقتصادي
 - مصلحة مراقبة الممارسات التجارية والمضادة للمنافسة
 - مصلحة حماية المستهلك وقمع الغش
 - مصلحة المنازعات والشؤون القانونية
 - مصلحة الإدارة والوسائل
- كل مصلحة تضم على الأكثر ثلاث (03) مكاتب.³

¹ - انظر المادة 10 من المرسوم التنفيذي 09-11 السالف ذكره.

² - خمائية سمير، مرجع سابق، ص 107.

³ - انظر المادة 05 من المرسوم التنفيذي 09-11 السالف الذكر.

2- مهامها وصلاحياتها

- تتمثل مهام المديرية الولائية للتجارة بتطبيق السياسة الوطنية المقررة في ميادين التجارة الخارجية والمنافسة والجودة وحماية المستهلك وتنظيم النشاطات التجارية والمهن المقننة والرقابة الاقتصادية وقمع الغش. وتكلف بهذه الصفة بما يلي:
- اقتراح كل التدابير ذات الطابع التشريعي والتنظيمي المتعلقة بممارسة وتنظيم المهن المقننة.
 - السهر على احترام القواعد المتعلقة بالمنافسة وضمان مراعاة شروط التنافس السليم والنزاهة بين المتعاملين الاقتصاديين.
 - المساهمة في تطوير وترقية قانون المنافسة فيما يخص نشاطات انتاج وتوزيع السلع والخدمات.
 - السهر على السياسة الاقتصادية وقمع الغش.
 - القيام بالتحقيقات ذات الطابع الاقتصادي، بالاتصال مع الهياكل المعنية.
 - تطوير الإعلام وتحسين المهنيين والمستهلكين بالتنسيق مع جمعياتهم.
- وتختص مصلحة مراقبة الممارسات التجارية والمضادة للمنافسة بمراقبة الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية، وذلك عن طريق التحقيقات التي يقوم بها مكتب الممارسات المضادة للمنافسة. ففي حالة الشك بوجود مخالفات لأحكام قانون المنافسة، يقوم الموظفون المذكورون في المادة 49 من القانون رقم 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية¹ بمباشرة إجراءات التحقيق ويحرك بإحدى طريقتين
- أ. إما عن طريق الموظفين المؤهلين للقيام بالتحقيقات الاقتصادية بالبحث والتحري عن المخالفات التي تمس بحرية المنافسة واكتشافها في إطار تنفيذ رزمة التحقيقات والبرنامج المعد سلفاً من طرف مصالح وزارة التجارة.
- ب. وإما عن طريق تحريك التحقيق بناءً على تلقي شكوى ممن له مصلحة كالمؤسسات المتضررة من التعسف في وضعية الهيمنة أو جمعيات حماية المستهلك، فيفتتح التحقيق وتتم معاينة المخالفات وفقاً للصور الأربع (04) (حجز السلع والبضائع، فحص المستندات وحجزها، الدخول إلى المحلات التجارية وملحقاتها، سلطة غلق المحلات).

¹ - أنظر المادة 49 من القانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية.

وبناءً عليه تقترح العقوبة المناسبة والإجراء التالي، أي إحالة الملف على وزارة التجارة لعرضه على مجلس المنافسة، أو تحويله إلى وكيل الجمهورية المختص إقليمياً في حال ما إذا مثل الفعل المرتكب جريمة كما هو حال جريمة المضاربة غير المشروعة.

يختتم التحقيق بإنجاز تقرير من طرف موظفي التحقيقات الاقتصادية طبقاً لنص المادة 55 من القانون رقم 04-02 السالف ذكره، ويجب عليهم تثبيت المخالفات المسجلة في محاضر تبليغ إلى المدير الولائي المكلف بالتجارة، الذي يرسلها إلى وكيل الجمهورية المختص إقليمياً مع مراعاة الأحكام الواردة في المادة 60 من القانون رقم 04-02 السالف ذكره، المتعلقة بغرامة المصالحة⁽¹⁾.

المطلب الثاني

دور القضاء في حماية المنافسة

تؤكد المواد الواردة في الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، أن تطبيق قانون المنافسة موزع بين مجلس المنافسة والهيئات القضائية بصفة عامة، والهيئات القضائية العادية بصفة خاصة، فإلى جانب نص المادة 2/44 من الأمر السالف الذكر، التي أخضعت المخالفات لأحكام المواد 6، 7، 10، 11 و12 لاختصاص مجلس المنافسة نجد مواد أخرى تؤكد على اختصاص الهيئات القضائية العادية، ويتعلق الأمر بالمادتين 13 و48 التي نصت على التدخل المباشر للهيئات القضائية العادية في مجال تطبيق قانون المنافسة، كما نجد المادة 63 من نفس الأمر التي تنص على اختصاص هيئة قضائية عادية برقابة قرارات مجلس المنافسة.²

والقضاء الإداري في الجزائر يسعى بدوره لحماية مبدأ المنافسة رغم أن مجال هذا المبدأ هو القانون التجاري بالأساس لاسيما من خلال الرقابة على تصرفات عمل الإدارة خاصة في مجال العقود الإدارية، والتي تأتي على رأسها الصفقات العمومية التي تعد المجال الخصب لمثل هذه التصرفات.

¹ - المادة 55 من قانون رقم 04-02 السالف ذكره.

² - موساوي ظريفة، دور الهيئات القضائية العادية في تطبيق قانون المنافسة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص1.

الفرع الأول

دور القضاء العادي

بالإضافة إلى الإختصاص الممنوح للغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة للنظر في الدعاوى المرفوعة ضد قرارات مجلس المنافسة فيما يتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة، تملك المحاكم العادية عموماً (تجارية كانت أو مدنية) حق النظر في الدعاوى المقدمة أمامها - ابتداءً - تطبيقاً للقواعد العامة في القانون، والتي تقضي بأن كل فعل ألحق ضرراً بالغير، يمكن أن يكون محلاً للمسؤولية المدنية والجزائية.¹

1- دور القضاء المدني

يساهم القضاء المدني من القاعدة إلى القمة في تطبيق القواعد الخاصة بحماية المنافسة، وإن كانت درجة هذا التدخل متفاوتة ومختلفة من حيث الطبيعة، ونقصد بذلك تنوع اختصاص القضاء المدني بين ظهوره كقاضي الدرجة الأولى وظهوره استئنافاً، ونقصد بهذا وضعية الهيمنة، إذ يمكن للقاضي أن يحكم بالحبس لمدة قد تصل إلى سنة واحدة ضد هؤلاء الأشخاص الطبيعيين.²

واختصاص المجالس القضائية ومجلس قضاء الجزائر على وجه الخصوص، وكذا ظهوره كقاضي نقض والذي يظهر من خلال المحكمة العليا بالنظر في الطعون بالنقض.³ وقد نصت المادة 13 من الأمر 03-03 على أنه: "دون الإخلال بأحكام المادتين 8 و9 من هذا الأمر، يبطل كل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدية يتعلق بإحدى الممارسات المحظورة بموجب المواد 6 و7 و10 و11 و12، أعلاه".

من خلال هذا النص أورد المشرع جزاء البطلان بالنسبة للممارسات والاتفاقيات الماسة بالمنافسة، وحدد مجال هذا البطلان بكل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدية يتعلق بواحدة من الممارسات المنافية للمنافسة، ومعنى ذلك أن البطلان المقصود بموجب النص السابق يتعلق باتفاق تعاقدية مهما يكن شكله بشرط أن يكون متعلقاً بالاتفاقات غير الشرعية أو التعسف في وضعية الهيمنة أو التبعية الاقتصادية أو البيع بخسارة أو عقود الشراء الإستثنائية.⁴

¹ - تيورسي محمد، قواعد المنافسة والنظام العام الاقتصادي (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 250.

² - موساوي ظريفة، مرجع سابق، ص 34، 35.

³ - بوحلايس الهام، مرجع سابق، ص 99.

⁴ - المرجع نفسه، ص 100.

وبناء عليه يحق لكل ذي مصلحة إثارة هذا البطلان لدى المحكمة، كما يحق لكل متضرر من هذه الممارسات أن يطالب بالتعويض عن الأضرار التي لحقت به من جراء ذلك.¹ إن مجال اختصاص القضاء المدني بخصوص القضايا المتعلقة بالمنافسة يتوقف عند الحكم بإبطال كل اتفاق يؤدي إلى التأثير على المنافسة، بأن يكون متعلقا بوحدة من الممارسات المحظورة، وطبيعة هذا البطلان هو بطلان مسبق حسب النص السابق.²

وعليه فإن تدخل الهيئات القضائية المدنية في مجال المنافسة يمتد إلى إبطال الاتفاقات المتعلقة بالممارسات التجارية المنافية للمنافسة، وكذا إلى تعويض الضحية عن الضرر الذي لحق به نتيجة ممارسة مقيدة للمنافسة، غير أنه إذا كان هذان الاختصاصان مقررين للقضاء المدني بموجب القانون المتعلق بالمنافسة، فإنه لا يوجد ما يمنع القاضي المدني عندما يقضي بإصلاح الضرر اللاحق بالضحية أن يقضي بوضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة موضوع الدعوى، وفي هذه الحالة يكون القاضي المدني قد استعمل ذات الممنوحة لمجلس المنافسة بموجب نص المادة 45 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة.³

وبناء عليه، فالحكم ببطلان الاتفاقات والشروط التعاقدية المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة، سيؤدي إلى حماية النظام العام الاقتصادي من خلال ضمان حرية المنافسة وتنظيم سير السوق.⁴

أما فيما يخص التعويض فإصلاح الضرر اللاحق بضحايا الممارسات المنافية للمنافسة له دور اجتماعي (تعويض الضحية)، لكن يمكن أيضا أن يلعب دور المنظم للسوق وذلك بمعاينة والضغط على مرتكبي الممارسات غير المشروعة، ويكون الحكم بالتعويض على حساب حجم الضرر الواقع على المضرور.⁵

2- دور القضاء الجزائي

لا يمكن لمجلس المنافسة أو مختلف هيئات الضبط المستقلة فرض عقوبات جنائية، باستثناء فرض الغرامات المالية على مرتكب الأفعال المقيدة للمنافسة، لأن ذلك من اختصاص

¹ - تيورسي محمد، قواعد المنافسة والنظام العام الاقتصادي (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 251.

² - بوحلايس الهام، مرجع سابق، ص 101.

³ - المرجع نفسه، ص 103.

⁴ - موساوي ظريفة، مرجع سابق، ص 33.

⁵ - المرجع نفسه، ص 33.

القضاء، بحيث أن من شأن منحها ذلك أن يؤدي إلى المساس بمبدأ الفصل بين السلطات المكرس دستوريا¹.

وقد تم حصر السلطة العقابية للقاضي العادي في تسليط الجزاءات المدنية على الممارسات المقيدة للمنافسة، وذلك لكون العقوبات الجزائية لم يعد لها تطبيق على مثل هذه الممارسات، فالقاضي الجنائي لم يعد له أي علاقة بتطبيق قانون المنافسة وذلك بعد إزالة العقاب الجنائي عن الممارسات المقيدة للمنافسة، إذ تنص المادة 57 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم على أنه: " يعاقب بغرامة مالية قدرها مليوني دينار (2.000.000 دج) كل شخص طبيعي ساهم شخصيا بصفة احتيالية في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة وفي تنفيذها كما هي محددة في هذا الأمر". مما يؤكد تخلي المشرع الجزائري عن الأخذ بالعقاب الجنائي في مادة المنافسة، وذلك بعد أن كان للقاضي الجنائي دورا في حماية القواعد الخاصة بالمنافسة في إطار الأمر رقم 95-06 الملغى. فبناء على نص المادة 15 من هذا الأمر، كانت المحاكم الجنائية تختص في مجال الممارسات المنافية للمنافسة كالاتفاقات المحظورة والتعسف في استعمال وضعية الهيمنة.

وعليه، فبعد أن كانت المحاكم الجنائية من بين الهيئات القضائية العادية التي عنيت بتطبيق قانون المنافسة، تغير الوضع بصدور الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، إذ بإزالة العقاب الجنائي عن الممارسات المقيدة للمنافسة، لم يعد لهذه المحاكم أي اختصاص².

ما يمكن استخلاصه مما سبق بشأن اختصاصات الهيئات القضائية للقضاء العادي في مجال المنافسة، أنها من ناحية أولى لا تعتبر اختصاصات هامة إذا ما قورنت بتلك الممنوحة للمجلس، ويعود ذلك أن هذه الهيئات القضائية لا تتصدى مباشرة للممارسات المنافية بالمنافسة، وإنما يكون تدخلها في مجال المنافسة بصفة غير مباشرة، وأن هذه الاختصاصات ليست اختصاصات إضافية يقرها قانون المنافسة بقدر ما هي اختصاصات متوافقة مع اختصاصاتها المقررة لها بموجب القواعد العامة³.

¹ - تيورسي محمد، قواعد المنافسة والنظام العام الاقتصادي (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 251.

² - موساوي ظريفة، مرجع سابق، ص 35.

³ - بوحلايس الهام، مرجع سابق، ص 110.

الفرع الثاني

دور القضاء الإداري

قد يبدو من الصعوبة أن يقتحم الجهاز القضائي الإداري ضمن إجراءات تطبيق قانون المنافسة، نظرا لعدم ملائمة طبيعة هذا الأخير مع ما يتطلبه هذا القانون من دراية تامة بالمجال الاقتصادي¹، حيث لم يكن يسمح بتطبيق قانون المنافسة على الأعمال الإدارية إلا في حالة ممارسة الإدارة العامة نشاطات إنتاج وتوزيع المواد أو الخدمات بشكل مباشر، بمعنى بصفتها عون اقتصادي واستبعدت الأعمال الإدارية الأخرى لا سيما ممارسة امتيازات السلطة العامة من مجال تطبيق قانون المنافسة، وذلك بسبب أنه لا يمكن تشبيه نشاط ممارسة الإنتاج والتوزيع بالقرارات الإدارية التي تتخذها الإدارة بصفتها سلطة عامة فلا يمكن تحليل وتقييم القرار الإداري مثلما يتم تحليل النشاط الاقتصادي في السوق.

وهذا ما نصت عليه المادة 2 من الأمر 03-03 قبل تعديلها بموجب صدور قانون 12-08 وقانون 05-10 حيث أصبحت هذه المادة تنص على ما يلي: " بغض النظر على كل الأحكام الأخرى المخالفة، تطبق أحكام هذا الأمر على ما يأتي:

- الصفقات العمومية بدء بنشر الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة...".
ويبين التعديل المشار إليه أعلاه، أنه يمكن للقرار الإداري أن يتسبب في تقييد المنافسة ويتوجب في هذه الحالة إخضاعه لقانون المنافسة إلا أن المشرع الجزائري وضع لهذه القاعدة استثناء يقيد أعمال مبدأ إخضاع الإدارة العامة لأحكام قانون المنافسة عندما أضاف الفقرة التالية: "... غير أنه يجب أن لا يعيق تطبيق هذه الأحكام أداء مهام المرفق العام أو ممارسة صلاحيات السلطة العمومية".

أولاً: آليات حماية القاضي الإداري لحرية المنافسة

يتمتع القاضي الإداري في إطار حمايته للمنافسة بسلطات واسعة في توجيه الأوامر والجزاءات المالية التي تزداد حسب جسامة التصرف المخالف لقواعد المنافسة وكلما تفاقمت آثاره على الاقتصاد، أعطي لأصحاب الشأن الحق في الطعن في قرارات مجلس المنافسة وحتى وقف التنفيذ إن اقتضى الأمر، باعتبار الوقف ضماناً أساسية لحقوق الدفاع².

¹ - تيورسي محمد، قواعد المنافسة والنظام العام الاقتصادي (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 25.

² - أمال يعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر - بسكرة، 2012، ص 78.

وتتمثل سلطة القاضي الإداري في هذا المجال في عملية توقيف القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة وذلك بفحص مشروعية قرارات مجلس المنافسة سواء من الناحية الإجرائية الشكلية أو من الناحية الموضوعية والتي تختصر في أن هذه القرارات لكي تكون مشروعة يجب ألا تخالف أي تشريع قائم في النظام القانوني المطبق مهما كانت درجته.¹

كما منح المشرع الجزائري اختصاص الطعن أمام القضاء الإداري لقرارات مجلس المنافسة حين يكون هذا الأخير غير مختص بالرغم من الغموض الدائر حول اختصاص القاضي الإداري خاصة في ظل الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة.

وتتمثل رقابة القضاء الإداري لأعمال مجلس المنافسة بالطعن في قرارات مجلس المنافسة بعد فحص شرعية قراراته ورقابته أمام القضاء الإداري ويتم دراسة اختصاصات هذا الأخير بالنظر إلى اختصاص القضاء الإداري بتطبيق قانون المنافسة. وعلى اعتبار مجلس المنافسة ذو طابع إداري طبقا لما جاء في المادة 23 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة والمعدلة بالمادة 9 من القانون 08-12². فإن أعمال المجلس وقراراته إدارية وتخضع المنازعات الناشئة عنها إلى السلطات الإدارية أي القضاء الإداري.

كما يختص القضاء الإستعجالي بالنظر في طعون مجلس المنافسة، لاسيما في حالة ما إذا كان القرار نتيجة استعماله حقا أو حرية عامة، وهذا استنادا لنص المواد 921،920 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

ويتحدد اختصاص القضاء الإداري الاستعجالي في هذه الحالة على أساس أن حرية المنافسة تعتبر من الحريات الأساسية الواجبة الاحترام وأن المساس بها يبيح أعمال أحكام المادتين: 920 و 921 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فبالإضافة إلى السلطات التي يتمتع بها القاضي الإداري بالنسبة لمختلف الدعاوى التي يختص بنظرها، من حيث أنه قاض محقق له سلطة التأكد من ملائمة التصرفات القانونية للإدارة - و إن كان في حدود ضيقة- وسلطة البت في النزاع... فإنه يملك استنادا لنص المادتين 920 و 921 والمواد من 978 إلى 988 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية عدة

¹ - عبد الرحمان بريك، سلطة القضاء الإداري في وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة، الملتقى الوطني، حرية المنافسة في القانون الجزائري، يومي 3 و 4 ابريل 2013، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عنابة، ص3.

² - " وتنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص مجلس المنافسة".

سلطات أخرى) هي أيضا سلطات عامة ليست خاصة فقط بالإخلال بحرية المنافسة) سأحاول تناولها في ما يلي :

1- سلطة وقف تنفيذ القرار الإداري .

يتعلق الأمر بوقف تنفيذ القرار القابل للانفصال كقرار المنح المؤقت أو المنح النهائي للصفقة، وذلك لتفادي إبرام العقد مع من اختارته الإدارة لأنه إذا أبرمت الصفقة وشرع في تنفيذها فإنه قد يصعب فيما بعد تفادي الآثار المترتبة .

2 - سلطة توجيه أوامر أو تدابير تنفيذ .

تدعيما لدور القاضي الإداري، فقد جعل له قانون الإجراءات المدنية والإدارية سلطة توجيه تدابير تنفيذ ضد الأشخاص المعنوية العامة. واستنادا للمواد من 978 إلى 988 من هذا القانون يمكن توجيه هذه التدابير وفقا للأحكام التالية :

- أن يكون هناك أمر أو حكم أو قرار ضد شخص من الأشخاص المعنوية العامة .
- أن يكون هناك امتناع عن التنفيذ لمدة تتجاوز 03 أشهر تسري من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم أو من تاريخ رفض التظلم الموجه للإدارة العامة، كقاعدة عامة .
- أن يتطلب تنفيذ هذا الأمر أو الحكم أو القرار تلك التدابير لتنفيذه .
- أن يتم تحديد أجل للتنفيذ من طرف الجهة القضائية التي تأمر بهذه التدابير¹.
- أن يتم الأمر بتدابير التنفيذ هذه، في نفس الحكم القضائي، أو في قرار قضائي جديد إذا لم يسبق الأمر بها من قبل بسبب عدم طلبها في الخصومة.

خلافا للتشريع الفرنسي فإن القانون الجزائري لا ينص على ما إذا كان للمحكمة سلطة حذف البنود الواردة في العقد والتي يمكن أن تتخذ مطية لعدم تكافؤ الفرص بين المترشحين.

2- سلطة توقيع الغرامات التهديدية.

بعدما تردد القضاء بخصوص اختصاصه بتوقيع الغرامات التهديدية ضد الإدارة العامة فقد جاء قانون الإجراءات المدنية والإدارية ليفصل في هذه المسألة صراحة حيث أقر له هذا الاختصاص .

¹ - ليلي بوكحيل، دور القضاء الإداري في حماية مبدأ حرية المنافسة، الملتقى الوطني حول حرية المنافسة في القانون الجزائري، يومي 3 و4 أبريل 2013، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عنابة، ص11.

يجب حسب قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لاسيما المادة 980 وما بعدها توفر بعض الشروط حتى يتم الحكم بالغرامة التهديدية، منها :

- أن يكون هناك أمر بالتنفيذ وفقا لنص المادتين 978، 979 ق إ م و إدا.

- أن يكون هناك امتناع عن التنفيذ لمدة تتجاوز 03 أشهر تسري من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم، أو من تاريخ رفض التظلم الموجه للإدارة العامة، ما عدا حالة الاستعجال التي تخفض فيها الأجال.

- أن يتم تحديد تاريخ سريان الغرامة التهديدية.

ثانيا: اختصاص مجلس الدولة بالطعن ضد قرارات مجلس المنافسة

إن الرجوع إلى نص المادة 63 من الأمر 03-03 يوحي أن المشرع قد أخضع قرارات مجلس المنافسة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر بصيغة العموم دون تحديد مضمون القرارات القابلة للطعن أمام هذه الهيئة القضائية، مما يفهم أن النص إذن يشمل كل قرارات صادرة عن مجلس المنافسة، سواء أكان يقر مسؤولية أحد الأشخاص ويفرض أو يتضمن عقوبات، أو كان متضمنا رفض الاختصاص، أو كان متعلقا بالتجميعات الاقتصادية.¹

وقد منحت المادة 19 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة إمكانية الطعن لقرارات مجلس المنافسة بخصوص الترخيص بالتجميعات الاقتصادية أمام مجلس الدولة وبذلك يتجلى دور القاضي ممثلا في مجلس الدولة برقابة قرارات مجلس المنافسة.

يتحدد اختصاص مجلس الدولة بشأن قرارات مجلس المنافسة وفق الاختصاص الاستثنائي لمجلس الدولة فتوضحه المادة 02 من الأمر المتعلق بالمنافسة ضمن أساس اختصاص مجلس الدولة يتعلق موضوعه بترخيص التجميع الاقتصادي ضمن المادة 19 من نفس الأمر دائما. والدور الفعال لمجلس الدولة في مجال الطعن في قرارات مجلس المنافسة التي ترفض الترخيص بالتجميع.

على كل ومهما يكن من أمر، فإن دور مجلس الدولة يقتصر على إلغاء القرار المطعون فيه لعدم شرعيته، دون أن يكون من اختصاصه الترخيص بالتجميع موضوع القرار الصادر عن مجلس المنافسة، وذلك عكس الحكومة التي يمكنها أن ترخص تلقائيا إذا اقتضت

¹ - بوحلايس الهام، مرجع سابق، ص 93.

المصلحة العامة ذلك أو بناء على طلب من الأطراف المعنية بالتجميع الذي كان محل رفض من مجلس المنافسة.

وهكذا إذن يبرز اختصاص القضاء الإداري، وبالأخص مجلس الدولة في التدخل في مجال المنافسة، وإن كان دوره يبدو ضيقاً، إلا أنه يعتبر بالنسبة لهذا النوع من القرارات بمثابة الرقيب على أعمال مجلس المنافسة، وإذا كان يبدو إيجابياً فيما يحمله من الدلالة على اتساع مجال تطبيق القواعد المتعلقة بالمنافسة، الأمر الذي يحتم تدخلاً لعدد من الهيئات.¹

¹ - بوحلايس الهام، مرجع سابق، ص 97.

الخاتمة

من الواضح جدا أن حماية المنافسة تتطلب القضاء على كل السلوكات والممارسات التي يكون غرضها أو أثرها مقيدا للمنافسة، وماسا بحريتها في السوق وكذا مراقبة كل العمليات التي من شأنها التأثير في تركيبة الأسواق أو في هيكلها، حيث أن الحفاظ على النظام العام الاقتصادي، يكرس بحضر الممارسات المقيدة للمنافسة، وبمراقبة عمليات التجميع الاقتصادي، ومن أجل ذلك سعى الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، الى السير في هذا المسار، من خلال ضمان حماية المنافسة قانونا، بتكريس آليات قانونية معينة تكفل ذلك، ولهذا الغرض فقد وضع الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، جملة من الأسس والقواعد لحماية المنافسة الحرة، فمنها ما هو ذو طابع موضوعي ومنها ما هو ذو طابع إجرائي الأمر الذي سنسنة في مجموعة من النتائج تتبعها مجموعة من الاقتراحات وهي كالتالي:

أولا: النتائج

1- على مستوى القواعد الموضوعية: توصلت إلى أن أساليب عرقلة المنافسة، وآليات الوصول الى احتكار السوق كثيرة، وفي سبيل الحد من ذلك سعى المشرع الجزائري، على غرار باقي التشريعات الأمريكية والأوروبية والعربية، إلى منعها من خلال تنظيمها، تبيينها، وتوضيح شروط حظرها أو مراقبتها، بهدف الإبقاء على الفوائد والمنافع المرجوة من المنافسة الحرة الشريفة، كتحسين المنتجات وتطويرها، منح خيارات عديدة للمستهلك، تطبيق أسعار معقولة.

وفي هذا السياق حظر الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة جملة من الممارسات، واعتبرها مقيدة للمنافسة، وكذا ألح على ضرورة مراقبة بعض العمليات التركيزية أو التجميعية.

2- أما على مستوى القواعد الإجرائية: توصلنا إلى، أنها تتمثل في القواعد القانونية المقررة لمتابعة الممارسات المقيدة للمنافسة من جهة، وتقييم عمليات التجميع الاقتصادي من جهة أخرى، حيث خول ذلك الاختصاص إلى هيئة متخصصة، تدعى في صلب النص " مجلس المنافسة".

ولقد فصلت المادة 23 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة بعد تعديلها بموجب القانون 12-08 في الجدول الدائر بين الفقهاء حول طبيعته القانونية، واعتبرته سلطة ادارية مستقلة، أين سخر له الأمر 03-03 سلطات وصلاحيات واسعة ومختلفة في مواجهة كل الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية.

كما خلصنا إلى بعض الملاحظات نذكر منها في الجانب الإيجابي أنه تم:

- توسيع مجال تدخل مجلس المنافسة بإضافة مهمة مراقبة الواردات والمنتجات الزراعية والصفقات العمومية.
- التأكيد قانونيا على الإستقلالية المالية و القانونية للمجلس .
- تعزيز دور الدولة في تثبيت هوامش وأسعار بعض المواد الإستراتيجية لمكافحة المضاربة وضمان استقرار الأسعار.
- تعزيز حق الدفاع على غرار ما هو معمول به قضائيا من خلال التأكيد على حق الإستعانة بمحامي وإجراء الحضور الشخصي وحق الطعن في قرارات المجلس.
- تعزيز صلاحيات المجلس في التحقيق والتدقيق والمتابعة واصدار الأوامر الإستعجالية.
- إدراج الإخطار التلقائي وتوسيع الإخطار ليشمل وزارة التجارة والجماعات المحلية والمؤسسات والجمعيات والنقابات.
- اشتراط استشارة المجلس حول مشاريع النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالمنافسة والتدقيق فيها.
- رفع قيمة الغرامات لجعلها أكثر رادعة
- استحداث فكرة طلب المؤسسات من مجلس المنافسة التصريح بعدم تدخله، بموجب المرسوم التنفيذي 05-175 على ذمة المادتين 8 و9 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم التي ترخص للتعسف في وضعية الهيمنة بشروط.
- بالنسبة للمؤسسات المتضررة من التعسف في استغلال وضعية الهيمنة الإقتصادية فإن التشريع الجزائري قد أتاح لها حرية الإختيار بين إخطار مجلس المنافسة باعتباره هيئة ضبط تشمل جميع القطاعات الناشطة في السوق، أو إخطار سلطة الضبط القطاعية المختصة باعتبارها تخضع لنظام التنسيق " نظريا" فيما بينها في مجال حماية المنافسة وتنظيم السوق، فضلا عن كفاءة التظلم أمام الهيئات القضائية للمطالبة بإبطال ممارسات الهيمنة المعنية بالتعسف والحصول على تعويض مناسب عن ذلك أو فسخ العقود..

ثانيا: الإقتراحات

من خلال ما سبق يمكن تقديم المقترحات التالية:

1- محاولة ضبط المادة 3/19 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، والتي لم تبين نوع الطعن المرفوع أمام مجلس الدولة، إن كان طعنا بالإلغاء أو بالنقض أم بالإستئناف.

3- محاولة ضبط صياغة المادة 17 من الأمر 03-03، التي جاء فيها: "الذي يبت فيه في أجل ثلاثة أشهر"، حيث أنها لم تبين التاريخ الذي يبدأ منه حساب مدة 3 أشهر، إن كان تاريخ تقديم الطلب أم تاريخ حصول المساس بالمنافسة...الخ.

وكذلك لم تبين الحل بعد فوات 3 أشهر الممنوحة لمجلس المنافسة، للبت في الطلب المقدم لها بالترخيص بعمليات التجميع الاقتصادي، إن كان رفضا ضمنيا أم هو قبول ضمني، على غرار كل من المشرع المغربي والتونسي، اللذين نصا صراحة على أنه قبول ضمني لعملية التجميع الاقتصادي.

4- أن يقوم المشرع الجزائري بضبط المصطلحات القانونية على رأسها مصطلح التجميع الاقتصادي واستبداله بمصطلح التركيز الاقتصادي على غرار باقي التشريعات، لتجنب الوقوع في اللبس بين مصطلح التجميع الاقتصادي والتجمع الاقتصادي وبين التجميع الاقتصادي وبين مصطلح الاندماج وغيرها.

5- إعادة الاعتبار لمجلس المنافسة من خلال إعطائه كامل الصلاحيات لضبط التجميعات وعمليات التجميعات الاقتصادية وذلك بإرجاع له سلطته المستقلة في ضبط جميع التجميعات الاقتصادية ويكون تدخل سلطات الضبط الأخرى من خلال تقديم الاستشارة.

6- التقليل من حجم تدخل الحكومة في اختصاص مجلس المنافسة بحجة المصلحة العامة، وذلك من خلال تحديد التجميعات الاقتصادية التي يمكن للحكومة أن تتدخل فيها بدقة، والتي يجب أن تكون ذات أهمية قصوى للاقتصاد الوطني وليس الاحتجاج بمعيار عام - المصلحة العامة- لأن ذلك يؤدي إلى تسييس قانون المنافسة.

7- غياب نص دقيق يبين تفاصيل العلاقة التعاونية بين مجلس المنافسة ومحيطه المؤسسي الذي يتكامل معه في الرقابة على السوق وتأطير التعسف في وضعية الهيمنة، على غرار المصالح الخارجية لوزارة التجارة وسلطات الضبط القطاعية والقضاء وهيئات التحكيم التجاري الدولي.

8- مراجعة مسألة رفع التجريم على الممارسات المقيدة للمنافسة نظرا لخطورة الإستهتار بالمسؤولية المرتبطة بها على غرار ما شهدناه من فوضى شاملة على اثر أزمة السكر والزيوت سنة 2011 بالجزائر، الناتجة عن الإرتفاع غير المبرر للأسعار.

9- إذا كان لا مفر من قدر التداخل الوظيفي مع سلطات الضبط فإننا نرى ضبط و حصر مجموعة آليات واضحة للتعاون والتنسيق بينهما من حيث الشكل و الموضوع ، كإنشاء فرق عمل مشتركة بينهما تكون رئاستها مشتركة بين ممثلي الهيئتين.

10- تتناقض المادة 10 فقرة 1 من المرسوم التنفيذي 11-241 مع المادة 28 فقرة 1 من الأمر 03-03 ، حيث تنص الأولى على علانية جلسات مجلس المنافسة بينما تقضي الثانية بسريتها، مع العلم بأنّ الأمر أقوى من المرسوم التنفيذي ، إلا أنه لاداعي لترك هذا التناقض وعليه نقترح تصحيحه.

11- يؤخذ على الإدارة المركزية لوزارة التجارة احتفاظها الحصري باختصاصات ضببية هامة كتنظيم المنافسة والأسواق عن طريق اللوائح والتنظيمات.

12- لم ينص المشرع الجزائري على حماية السر المهني أمام القضاء رغم أنه ركز كثيرا على ضمان سرية أعمال المؤسسات الماثلة أمام مجلس المنافسة لدرجة تصل إلى حد سحب الوثائق الموسومة بالسرية من التحقيق و عدم التأسيس عليها في المداولة و هو ما يجعلنا نطرح تساؤلات لمعالجة هذه الثغرة لأن علنية الجلسة قد تضر بالأطراف أكثر من فحوى قرار المجلس ذاته.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر

1- القرآن الكريم

2- النصوص القانونية

أ- النصوص التشريعية

1 - القانون رقم 02-01 مؤرخ في 5 فيفري 2000 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، جريدة رسمية عدد 08 الصادرة في 06 فبراير 2002.

القانون 02-04 المحدد للشروط المطبقة على الممارسات التجارية، جريدة رسمية عدد 41 الصادرة في 21 يونيو 2004.

2 - القانون 12-08 المؤرخ في يونيو 2008 يتعلق بالمنافسة، جريدة رسمية عدد 36 مؤرخة في 25 جويلية، 2008.

3 - القانون 10-05 المؤرخ في 20 جوان 2010 المتعلق بالمنافسة، جريدة رسمية عدد 46 مؤرخة في أوت 2010.

4 - الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 يناير سنة 1995 يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 09 الصادرة في 22 فيفري 1995.

5 - الأمر 95-07 مؤرخ في 25 يناير 1995 والمتعلق بالتأمينات، جريدة رسمية عدد 15 صادرة في 08 مارس 1995. المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-04 مؤرخ في 20 فبراير 2006، جريدة رسمية 15 مؤرخة في 15 مارس 2006.

6 - الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 المتعلق بالمنافسة، جريدة رسمية عدد 43 الصادرة في 20 يوليو 2003.

ب- النصوص التنظيمية

1- المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 7 أكتوبر 2010 الذي يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، جريدة رسمية عدد 58 الصادرة 7 أكتوبر 2010، الملغى المعدل والمتمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 12-23 المؤرخ في 18 يناير 2012، جريدة رسمية عدد 4 الصادرة 26 يناير 2012

2- المرسوم الرئاسي 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 الذي يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام، جريدة رسمية عدد 50 الصادرة في 20 سبتمبر 2015.

- 3 - المرسوم التنفيذي رقم 94-208 المؤرخ في 16 يوليو 1994 يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة، جريدة رسمية عدد 47 الصادرة 20 اوت 1994 (ملغى).
- 4- المرسوم التنفيذي رقم 2000-314 (الملغى بموجب الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة) والمؤرخ في 14 أكتوبر 2000 والمحدد للمقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة وكذلك معايير الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية هيمنة، جريدة رسمية عدد 16 الصادرة 2000.
- 5 - المرسوم التنفيذي رقم 2000-315 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000، يحدد مقاييس تقدير مشاريع التجميع أو التجميعات، جريدة رسمية عدد 61 الصادرة 18 أكتوبر 2000.
- 6 - المرسوم التنفيذي رقم 02-553، المؤرخ في 21 ديسمبر 2002 المحدد لصلاحيات وزير التجارة، جريدة رسمية عدد 85 الصادرة 22 ديسمبر 2002.
- 7- المرسوم التنفيذي رقم 05-175 مؤرخ في 12 مايو 2005، يحدد كفاءات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق، جريدة رسمية عدد 35 الصادرة 8 ماي 2005.
- 8- المرسوم التنفيذي رقم 11-242 المتضمن إنشاء نشرة خاصة للمنافسة ويحدد مضمونها وكفاءات إعدادها، جريدة رسمية عدد 39 الصادرة بتاريخ 13 يوليو 2011.
- 9 - المرسوم التنفيذي رقم 11-04 مؤرخ في 9 يناير 2011 والمتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة، جريدة رسمية العدد 02 الصادرة 12 يناير 2011، يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 02-554 المؤرخ في 21 ديسمبر 2002 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة، جريدة رسمية عدد 85 الصادرة 22 ديسمبر 2002.
- 10 - المرسوم التنفيذي رقم 11-09 المؤرخ في 20 جانفي 2011 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية لوزارة التجارة وصلاحياتها وعملها، جريدة رسمية عدد 04 الصادرة بتاريخ 23 يناير 2011.

ج- القرارات الوزارية

- 1 - القرار الوزاري المشترك مؤرخ في 2 فبراير 2012، يحدد تنظيم الإدارة المركزية لوزارة التجارة في مكاتب، جريدة رسمية عدد 58 الصادرة 21 أكتوبر 2012.

ثانيا: المراجع

1- الكتب

- 1- تيورسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2013.
- 2- وليد بوجملين، قانون الضبط الإقتصادي في الجزائر، دار بلقيس للنشر، الجزائر، بدون سنة نشر.
- 3- محمد فندي الشناق، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة(في ضوء قوانين المنافسة والاتفاقيات الدولية)، ط1، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2010.
- 4- محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية(وفقا للأمر 03-03 والأمر 04-02)، منشورات بغداددي، الجزائر، 2010.
- 5- عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، جسور للنشر والتوزيع، ط3، الجزائر، 2011.

2- الرسائل والمذكرات الجامعية

أ- الرسائل الجامعية

- 1- أمال يعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012.
- 2 - تيورسي محمد، قواعد المنافسة والنظام العام الاقتصادي(دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة بوبكر بلقايد، تلمسان، 2011.
- 3- جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة مولود، معمري تيزي وزو، 2012.
- 4- عبير مزغيش، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015/2016.

ب- المذكرات الجامعية

- 1- تواتي محند الشريف، قمع الاتفاقات في قانون المنافسة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة بومرداس، 2007.
- 2- خمابلية سمير، عن سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.

3- شفار نبية، الجرائم المتعلقة بالمنافسة في القانون الجزائري والقانون المقارن، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2013.

4- لاكللي نادية، شروط حظر الممارسات والأعمال المدبرة في قانون المنافسة (دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري، الفرنسي والأوروبي)، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2011/2012.

5- موساوي ظريفة، دور الهيئات القضائية العادية في تطبيق قانون المنافسة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

ج- مذكرات التخرج

1- عماري بلقاسم، مجلس المنافسة، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 14، 2004/2005.

3- المقالات

1- حماش سيلية، الضوابط القانونية للمنافسة في التشريع الجزائري، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة طاهيري محمد، العدد 15، بشار، جوان 2016.

2- محمد الشريف كتو، حماية المنافسة في الصفقات العمومية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد 02، الجزائر، 2010.

4- الملتقيات

1- آيت منصور كمال، مراقبة التجميعات الاقتصادية في القانون الجزائري، الملتقى الوطني حول حرية المنافسة في القانون الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة، 03 و 04 أفريل 2013.

2 - عبد الله لعويجي، مداخلة حول إختصاصات مجلس المنافسة الجزائري، ملتقى وطني حول حرية المنافسة في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عنابة، 3 و 4 أفريل 2013.

3 - عبد الرحمان بريك، سلطة القضاء الإداري في وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة، الملتقى الوطني، حرية المنافسة في القانون الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عنابة، يومي 3 و 4 ابريل 2013.

4- ليلي بوكحيل، دور القضاء الإداري في حماية مبدأ حرية المنافسة، الملتقى الوطني، حرية المنافسة في القانون الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عنابة، يومي 3 و 4 أبريل 2013.

5- مواقع الأنترنت

1- موقع وزارة التجارة الجزائرية، 21 أبريل 2017 على الساعة العاشرة صباحا (10:00).

www.commerce.gov.dz

الفهرس

01.....	مقدمة
06.....	الفصل الأول: الحماية الموضوعية للمنافسة
07.....	المبحث الأول مفهوم المنافسة.....
07.....	المطلب الأول: تعريف المنافسة
07.....	الفرع الأول: التعريف اللغوي للمنافسة
07.....	الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي للمنافسة
07.....	أولاً: تعريف المنافسة في الشريعة الإسلامية
08.....	ثانياً: تعريف المنافسة قانونياً
09.....	ثالثاً: التعريف الاقتصادي للمنافسة
10.....	المطلب الثاني أقسام المنافسة
10.....	الفرع الأول المنافسة الكاملة(التامة)
11.....	الفرع الثاني: المنافسة غير الكاملة
11.....	أولاً: احتكار القلة
11.....	ثانياً: المنافسة الاحتكارية
13.....	المبحث الثاني: حماية المنافسة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية...
14.....	المطلب الأول: ردع الممارسات المقيدة للمنافسة
15.....	الفرع الأول: حظر الاتفاقات المقيدة للمنافسة
15.....	أولاً: الاتفاقات المحظورة
16.....	ثانياً: أنواع الاتفاقات المقيدة للمنافسة
17.....	ثالثاً: شروط الاتفاق
18.....	رابعاً: الإستثناءات الواردة على حظر الإتفاقات والممارسات المقيدة للمنافسة
19.....	الفرع الثاني: أعمال التعسف المقيدة للمنافسة
19.....	أولاً: الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة على السوق
24.....	ثانياً: الإستغلال التعسفي في وضعية التبعية الإقتصادية
25.....	ثالثاً: البيع بسعر منخفض تعسفياً
27.....	المطلب الثاني: مراقبة التجميعات الاقتصادية

28.....	الفرع الأول: طبيعة عمليات التركيز (التجميعات)
28.....	أولاً: العقد المتضمن نقل الملكية أو الإنتفاع
29.....	ثانياً: العقد المتضمن ممارسة النفوذ الأكيد
29.....	الفرع الثاني: شروط ممارسة الرقابة على التجميعات
30.....	أولاً: الإضرار بالمنافسة
30.....	ثانياً: حجم عملية التجميع
32.....	المطلب الثالث: حماية المنافسة في مجال الصفقات العمومية
32.....	الفرع الأول: مفهوم الصفقات العمومية
32.....	أولاً: تعريف الصفقات العمومية
33.....	ثانياً: أنواع الصفقات العمومية
34.....	الفرع الثاني: تجسيد قانون المنافسة الجزائري في مجال الصفقات العمومية
37.....	الفصل الثاني: الحماية الإجرائية للمنافسة في الجزائر
38.....	المبحث الأول: الإختصاص الأصلي لمجلس المنافسة
38.....	المطلب الأول: التعريف بمجلس المنافسة
38.....	الفرع الأول: الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة
38.....	الفرع الثاني: تشكيلة مجلس المنافسة
40.....	الفرع الثالث: صلاحيات مجلس المنافسة
40.....	أولاً: الصلاحيات التنزعية
41.....	ثانياً: الصلاحيات الاستشارية
43.....	المطلب الثاني: متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة
43.....	الفرع الأول: الإخطار
43.....	أولاً: الأشخاص المؤهلين للإخطار أمام مجلس المنافسة
45.....	ثانياً: شروط الإخطار
46.....	الفرع الثاني: إجراءات التحقيق والفصل في القضايا والطعن في قرارات المجلس
46.....	أولاً: إجراء التحقيق
47.....	ثانياً: الفصل في القضايا
49.....	ثالثاً: الطعن في قرارات مجلس المنافسة

50.....	رابعاً: العقوبات الصادرة عن مجلس المنافسة
	الفرع الثالث: العلاقة بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية في مجال حماية
54.....	المنافسة
54	أولاً: في مجال رقابة الممارسات المنافسة للمنافسة
54.....	ثانياً: في مجال مراقبة التجميعات الاقتصادية
56.....	المبحث الثاني: الدور الاستثنائي لهيئات أخرى في مجال حماية المنافسة
56.....	المطلب الأول: صلاحيات وزارة التجارة في مجال المنافسة
56.....	الفرع الأول: على المستوى المركزي
57.....	أولاً: مديرية المنافسة
59.....	ثانياً: المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش
61.....	الفرع الثاني: على المستوى الجهوي والمحلي (الخارجي)
61.....	أولاً: المديريات الجهوية للتجارة
62.....	ثانياً: المديريات الولائية للتجارة
65.....	المطلب الثاني: دور القضاء في حماية المنافسة
65.....	الفرع الأول: دور القضاء العادي
65.....	أولاً: دور القضاء المدني
66.....	ثانياً: دور القضاء الجزائي
68.....	الفرع الثاني: دور القضاء الإداري
68.....	أولاً: آليات حماية القاضي الإداري لحرية المنافسة
71.....	ثانياً: اختصاص مجلس الدولة بالطعن ضد قرارات مجلس المنافسة
73.....	الخاتمة
77.....	قائمة المصادر والمراجع
81.....	الفهرس

الملخص

على غرار باقي التشريعات الأمريكية والأوروبية والآسيوية منها أو العربية سن المشرع الجزائري، أول قانون ينظم المنافسة في الجزائر سنة 1995، ليُلغى العمل به سنة 2003 بموجب الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم والساري المفعول إلى يومنا هذا. وتهدف هذه الدراسة إلى إبراز الآليات والميكانيزمات الكفيلة بحماية المنافسة الحرة، من كل الممارسات التي من شأنها أن تقيد حريتها، وهي خمس ممارسات تتمثل في الاتفاقات غير المشروعة والتعسف في وضعية الهيمنة والتعسف في استغلال التبعية الاقتصادية، عرض أو ممارسة بيع بأسعار مخفضة تعسفياً، وأخيراً العقد الاستثنائي، وكذلك تبين الآليات القانونية الكفيلة بحماية المنافسة الحرة من الآثار السلبية الناجمة عن التجميعات الاقتصادية. ومن أجل ذلك، تم إنشاء هيئة أنيطت لها مهمة ضبط السوق، ألا وهي "مجلس المنافسة"، حيث منحت له صلاحية حماية المنافسة الحرة.

Le résumé

A l'instar des législations américaines, européennes, asiatiques, et arabes, le législateur algérien a promulgué la première loi régissant la concurrence en 1995, un texte qui sera abrogé et remplacé en 2003 par l'ordonnance, en vigueur, N°03/03 portant loi de la concurrence modifiée et complétée.

Cette étude vise à mettre en exergue les mécanismes qui pourraient protéger la libre concurrence de toutes les pratiques sont au nombre de cinq: - Les accords illégaux- L'abus de la position dominante- L'exploitation abusive de l'état de dépendance économique- Les offres ou pratiques de prix de vente abusivement –Le contrat d'exclusivité.

Elle vise également à montrer les mécanismes juridiques qui garantissent la protection de la libre concurrence des effets négatifs résultants des concentrations économiques.

Pour atteindre ces objectifs, un organe chargé de la régulation du marché a été créé: << le conseil de la concurrence >>