

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية



جامعة ألكلي محند أولحاج - البويرة



كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون الخاص

## دور القضاء في حماية المنافسة في التشريع الجزائري

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق  
تخصص قانون أعمال

تحت إشراف الأستاذة:

إعداد الطالبتين:

• د/ مخلوفي حورية

• رفسى كريمة

• مادي هودة

### لجنة المناقشة

• الأستاذة(ة): د/ العشاش محمد ..... رئيسا

• الأستاذة(ة): د/ مزهود حكيم ..... مناقشا

• الأستاذة(ة): د/ مخلوفي حورية ..... مشرفا

السنة الجامعية : 2026/2025

## شكر و عرفان

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وبتوفيقه تُنال الدرجات.

نتقدم بخالص الشكر وعظيم الامتنان إلى أستاذتنا الفاضلة المشرفة مخلوفي حورية ، التي غمرنا بنبل أخلاقها، ولم تبخل علينا بتوجيهاتها القيمة ونصائحها السديدة طوال فترة إعداد هذا البحث في رحاب قانون الأعمال.

كما نتوجه بالشكر الجزيل إلى أعضاء لجنة المناقشة الموقرين لتفضلهم بقبول تقييم هذا العمل وتقويمه.

ولا يفوتنا أن نشكر كل من مد لنا يد العون من أساتذة وباحثين في كلية الحقوق، سائلين الله أن يجزيهم عنا خير الجزاء.

## إهداء

إلى من أضاء دربي بالعلم والإيمان والديّ الكريمين أطال الله في عمرهما

وإلى من كان لي السند والملجأ وشريك الكفاح زوجي الغالي

وإلى من كانوا عوناً ورفقاء الدرب إخوتي وأخواتي

وإلى أولادي و قرّة عيني أكبرهم سنا أنفال وأوسطهم أحمد عبد المعز و

الكتكوتة آلاء

وإلى الأساتذة الأفاضل الذين علموني أن البحث رسالة وأخص بالذكر

أستاذي المشرف في تخصص القانون الاعمال

أهدي هذا العمل المتواضع راجية من الله أن يكون لبنة في صرح العلم

والمعرفة.

## إهداء

إلى من أضاء دربي بالعلم والإيمان والديّ الكريمين أطال الله في عمرهما

وإلى من كان لي السند والملجأ وشريك الكفاح زوجي الغالي

وإلى من كانوا عوناً ورفقاء الدرب إخوتي وأخواتي

وإلى أولادي وقرة عيني أميرة و محمد أمير و وسيم

وإلى الأساتذة الأفاضل الذين علموني أن البحث رسالة وأخص بالذكر

أستاذي المشرف في تخصص القانون الاعمال

أهدي هذا العمل المتواضع راجية من الله أن يكون لبنة في صرح العلم

والمعرفة.

مقدمة

## مقدمة

تحتل المنافسة الحرّة والنزاهة في الوقت الراهن موقعاً محورياً في صلب السياسات الاقتصادية للدولة الحديثة، ولم تعد مجرد ظاهرة طبيعية تُترك لتلقائية العرض والطلب، بل أضحت قيمة قانونية يسعى المشرع إلى حمايتها بوصفها شرطاً لازماً لاستقرار السوق وتحقيق الكفاءة الاقتصادية وضمان الرفاه للمستهلك. وتقوم فكرة المنافسة في جوهرها على مبدأ أساسي أن السوق يُنظّم ذاته بنفسه من خلال اللقاء الحرّ بين العرض والطلب، غير أن هذه الحرية ليست مطلقة، بل تخضع لضوابط قانونية تهدف إلى منع التجاوزات التي قد تفضي إلى إفساد آليات السوق وتشويهها. وفي هذا السياق، ظهر ما يُعرف بـ "النظام العام الاقتصادي" الذي يشكّل الإطار القانوني الذي تتحدد في ظلّه قواعد سلوك المتعاملين الاقتصاديين، ويضمن التوازن بين مبدأ الحرية الاقتصادية من جهة، ومتطلبات حماية المصلحة العامة من جهة أخرى.<sup>1</sup>

وقد انخرط المشرع الجزائري، أسوة بالتشريعات المقارنة، في هذا التوجه من خلال إرساء ترسانة قانونية ومؤسسية متكاملة تسعى إلى حماية المنافسة من جميع الممارسات التي قد تعرقل آليات السوق. ويأتي في مقدمة هذه النصوص الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم<sup>2</sup>، الذي شكّل نقلة نوعية في مجال الضبط الاقتصادي، حيث نصّ على جملة من الممارسات المحظورة، كالاتفاقات المقيدة للمنافسة، والتعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية، واستغلال حالة التبعية الاقتصادية، وأخضع عمليات

1 - يحيوي شهرزاد، "حماية المنافسة في التشريع الجزائري"، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية

الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري بتيزي وزو، 2014

2 - أمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية سنة 2003 المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية، العدد 43، المعدل و المتمم.

التركيز الاقتصادي لرقابة سابقة إلزامية، وأنشأ مجلس المنافسة كهيئة ضبط مستقلة أوكل إليها مهمة السهر على تطبيق أحكام هذا القانون.

غير أن إرساء القواعد الموضوعية، مهما بلغت دقتها وشمولها، يظل قاصراً عن تحقيق الحماية الفعلية للمنافسة ما لم يقترن بآليات إجرائية فعّالة على صعيد التطبيق، وهنا يبرز الدور الجوهرى للقضاء كحصن أخير يلوذ به الأفراد والمؤسسات لضمان احترام حقوقهم الاقتصادية، وكأداة بيد الدولة لضبط إيقاع السوق وتصحيح اختلالاته. فالخصومة القضائية تبقى الوسيلة المثلى لإنزال حكم القانون على الوقائع، وجبر الأضرار الناشئة عن الممارسات المخلة بالمنافسة، وإيقاف التجاوزات، وتوقيع الجزاءات الردعية على مرتكبيها. وتأسيساً على ذلك، يمكن القول إنّ نفاذ قواعد المنافسة وفعاليتها مرهونان بمدى قدرة القضاء على أداء دوره الحمايى على الوجه الأكمل.

يبدو أن الطبيعة القانونية المركبة للمنازعات المتعلقة بالمنافسة تفرض توزيعاً للاختصاص القضائي بين جهات قضائية مختلفة، لكل منها مجاله وأدواته. فالنظام القضائي الجزائري، الذي تبنى نظام الازدواجية القضائية بموجب دستور 1996<sup>1</sup>، فرق بين قضاء عادي يضم المحاكم والمجالس القضائية والمحكمة العليا، وقضاء إداري يضم المحاكم الإدارية ومجلس الدولة، قبل أن يتطور هذا الهيكل بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020<sup>2</sup> باستحداث المحاكم الإدارية للاستئناف. وقد نتج عن هذا النظام توزيع خاص للمنازعات المتعلقة بالمنافسة بين هذين القطبين القضائيين، استناداً إلى معايير تشريعية استثنائية خرجت في كثير من الأحيان عن المعيار العضوي التقليدي.

وهكذا، يضطلع القضاء العادي، بدور محوري وحصري في المنظومة التنافسية الجزائرية؛ فمن جهة، يختص بقسميه المدني والتجاري بنظر المنازعات التعويضية الناشئة

1 - دستور 1996، المعدل و المتمم الجريدة الرسمية، العدد 76، الصادر في 08 ديسمبر 1996.  
2 - دستور 2020، رقم 20 - 442 الجريدة الرسمية، العدد 82، الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020

عن الممارسات المقيدة للمنافسة، كما ينفرد استثناءً عبر الغرفة التجارية بمجلس قضاء الجزائر بالنظر في الطعون الموجهة ضد القرارات الموضوعية الصادرة عن مجلس المنافسة. ومن جهة أخرى، يختص القضاء الجزائري بالبتّ في الجرائم الاقتصادية المرتبطة بالسوق، كالمضاربة غير المشروعة، ومنح الامتيازات غير المبررة في الصفقات العمومية، والإخلال بحرية المزايدات. وفي المقابل، ينحصر دور القضاء الإداري في الرقابة على مشروعية العقود الإدارية وفحص مدى احترام الجهات الإدارية لمبادئ العلانية والشفافية والمساواة عند إبرامها وتنفيذها لعمليات الصفقات العمومية.

هذا التوزيع للاختصاص يطرح إشكالات قانونية وعملية متعددة، تتعلق بمدى وضوح الحدود الفاصلة بين اختصاص القضاء العادي والإداري في مادة المنافسة، ومدى فعالية الآليات الإجرائية المتاحة لكل جهة قضائية، ومدى التكامل أو التداخل بين دور القضاء وهيئة الضبط (مجلس المنافسة). فإذا كان القاضي المدني يختص بدعوى التعويض عن الأضرار الناجمة عن الممارسات المحظورة، فهل يمكنه البتّ في هذه الدعاوى دون حاجة إلى قرار سابق صادر عن مجلس المنافسة؟ وإذا كان القاضي الجزائري يختص بالجرائم المرتبطة بالمنافسة، فما هي حدود هذا الاختصاص في ظل اتجاه المشرع نحو تفعيل المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية؟ وإذا كان المشرع قد أسند استثناءً الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة إلى القضاء العادي ممثلاً في مجلس قضاء الجزائر، فإلى أي مدى تمتد سلطة القاضي المدني في رقابة هذه القرارات؟ وهل تشمل سلطة تعديل الغرامات والملاءمة الاقتصادية أم تقتصر على عناصر المشروعية القانونية؟ ثم ما هي أوجه الفعالية والقصور في تدخل القاضي الإداري عبر آلية الاستعجال ما قبل التعاقد لضمان حماية المبادئ الأساسية للطلبات العمومية؟

انطلاقاً من هذه التساؤلات، تتبلور الإشكالية المحورية لهذه الدراسة على النحو التالي:

• ما دور القضاء وما مدى مساهمته في حماية المنافسة؟

تستمد هذه الدراسة أهميتها من كونها تتناول موضوعاً يقع في نقطة التقاء القانون العام بالقانون الخاص، وفي منطقة تماس بين القانون الاقتصادي والقانون الإداري والقانون الجزائي.

وهي تكتسي أهمية نظرية تتمثل في محاولة رسم خريطة واضحة لتوزيع الاختصاصات القضائية في مجال حماية المنافسة، وإبراز أوجه التكامل والتداخل بينها. كما تكتسي أهمية عملية تتجلى في تقييم مدى فعالية الآليات القضائية القائمة، والوقوف على مكامن القصور التي قد تحول دون تحقيق الحماية القضائية الفعالة للمنافسة.

وللإجابة عن إشكالية البحث ومعالجة تساؤلاته، سنعتمد على المنهج الوصفي والتحليلي في تفكيك النصوص القانونية ذات الصلة، لا سيما نصوص الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة وتعديلاته، وقانون الإجراءات المدنية والإدارية، وقانون العقوبات، والمرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية، وتحليل الاجتهادات القضائية الصادرة عن مختلف الجهات القضائية الجزائرية. كما سنستعين عند الاقتضاء بـ المنهج المقارن بإلقاء نظرة على بعض الحلول التي تبناها القضاء الفرنسي، باعتباره مصدر إلهام مهم للمشرع الجزائري في مجال قانون المنافسة والقضاء الإداري على وجه الخصوص، وذلك بهدف استخلاص أفضل الممارسات التي يمكن أن تسهم في تطوير المنظومة القانونية الوطنية.<sup>1</sup>

ولمعالجة هذا الموضوع، اعتمدنا خطة بحث تقوم على فصلين رئيسيين. يُعنى الفصل الأول بدور القضاء العادي في حماية المنافسة، وينقسم إلى مبحثين: يتناول المبحث الأول دور القاضي المدني والتجاري من خلال تحديد نطاق اختصاصه، واختصاصه في دعاوى التعويض، ومدى كفاءته في النظر في الدعاوى المتعلقة بالممارسات المحظورة. ويُخصص المبحث الثاني لدور القاضي الجزائي في حماية المنافسة، مع التركيز على جريمة منح الامتيازات غير المبررة في الصفقات العمومية، وجريمة المضاربة غير المشروعة، وجريمة الإخلال بحرية المزايدة في الصفقات العمومية.

<sup>1</sup>- فريد بن الشيخ، مجلس المنافسة وسلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري والمقارن، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2018، ص ص 14-20.

أما الفصل الثاني، فيُعنى بدور القضاء الإداري في حماية المنافسة، وينقسم بدوره إلى مبحثين: يُكرّس المبحث الأول للرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة، حيث ندرس فيه الرقابة على قرارات المجلس أمام مجلس قضاء الجزائر، والرقابة على قرارات التجميع الاقتصادي أمام مجلس الدولة. ويناقش المبحث الثاني الرقابة القضائية كآلية لحماية المنافسة في مجال الصفقات العمومية، وذلك من خلال التعريف بالدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقد، وبيان سلطات القاضي الإداري في إطارها، وتقييم مدى كفاءته في تطبيق مبادئ المنافسة في هذا المجال الحيوي. وتأتي الخاتمة لتجميع أهم النتائج والتوصيات التي توصلنا إليها.

## الفصل الأول

دور القضاء العادي والجزائي في حماية المنافسة

## الفصل الأول: دور القضاء العادي والجزائي في حماية المنافسة

يمثل القضاء العادي الركيزة الأولى في منظومة الحماية القضائية للمنافسة، إذ يضطلع بدور مزدوج يجمع بين البعد الردعي المتمثل في توقيع الجزاءات على المخالفين، والبعد التعويضي الهادف إلى جبر الأضرار التي تلحق بالمتعاملين الاقتصاديين جراء الممارسات المقيدة للمنافسة. وقد أكدت الدراسات الأكاديمية المتخصصة أن القضاء يظل "الجهة أو السلطة التي لها الحق في الحسم في المنازعات"، وأن إنشاء هيئات الضبط لا يعني البتة إقصاء القضاء من ميدان حماية المنافسة.<sup>1</sup> ويتوزع هذا الدور بين القاضي المدني والتجاري من جهة، والقاضي الجزائي من جهة أخرى، في تكامل وظيفي يهدف إلى تغطية شتى جوانب الحماية التي يتطلبها النظام العام الاقتصادي.

وسنتناول في هذا الفصل دور القاضي المدني والتجاري في حماية المنافسة في مبحث أول، على أن نخصص المبحث الثاني لدور القاضي الجزائي.

<sup>1</sup> - شفار نبيهة، "الجرائم المتعلقة بالمنافسة في القانون الجزائري والقانون المقارن"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص علاقات الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2013

## المبحث الأول: دور القاضي المدني والتجاري في حماية المنافسة

يضطلع القاضي المدني والتجاري بدور جوهري في حماية المنافسة، لا يقل أهمية عن الدور المنوط بمجلس المنافسة ذاته. فإذا كان هذا الأخير يُعنى بالضبط الإداري للسوق ومنع الممارسات المخلة بالمنافسة، فإن القاضي المدني والتجاري هو من يتولى تصفية المنازعات الفردية الناشئة عن هذه الممارسات، وإعادة التوازن إلى العلاقات التعاقدية التي أفسدتها التصرفات غير المشروعة. وتشير المصادر الأكاديمية إلى أن "المحاكم المدنية والتجارية هي الوحيدة المختصة للنطق ببطلان التصرفات غير المشروعة وكذا منح التعويض عن الضرر اللاحق بضحايا هذه الممارسات".<sup>1</sup> ويتحدد هذا الدور من خلال ثلاثة مطالب: نطاق اختصاص القضاء العادي، ثم اختصاصه بالنظر في دعاوى التعويض، ثم مدى كفاءته في النظر في الدعاوى المتعلقة بالممارسات المحظورة.

### المطلب الأول: نطاق اختصاص القضاء العادي في حماية المنافسة

يُعد تحديد نطاق اختصاص القضاء العادي في مادة المنافسة من أدق المسائل التي يثيرها القانون الاقتصادي، نظراً لتداخل الاختصاص بين هيئات الضبط الاقتصادي والجهات القضائية من جهة، وبين القضاء العادي والقضاء الإداري من جهة أخرى. وقد كرسّ المشرع الجزائري، من خلال الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة، توزيعاً للاختصاصات بين مختلف الهيئات، غير أن هذا التوزيع لم يكن خالياً من الإشكالات العملية والتأويلات الفقهية المتباينة.

<sup>1</sup> - شفار نبية، مرجع سابق

ينبغي اختصاص القضاء العادي في مادة المنافسة على ركيزتين أساسيتين: الأولى موضوعية تتعلق بطبيعة النزاع، والثانية شخصية تتعلق بأطراف النزاع.<sup>1</sup> وقبل الخوض فيهما، تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري، وإن كان قد استحدث مجلس المنافسة كهيئة ضبط مستقلة مزودة بصلاحيات واسعة لضبط المنافسة في السوق، فإن ذلك لم يفضِ البتة إلى إقصاء القضاء من ميدان حماية المنافسة، بل ظل هذا الأخير هو "الجهة أو السلطة التي لها الحق في الحسم في المنازعات".<sup>2</sup> وهذا الموقف ينسجم مع فلسفة المشرع الذي جعل من مجلس المنافسة أداة لضبط السوق وتنظيم الحياة الاقتصادية التي تسود فيها المنافسة الحرة، دون أن يحل محل السلطة القضائية في وظيفتها الأصلية المتمثلة في الفصل في الخصومات.<sup>3</sup>

فمن الوجهة الموضوعية، يختص القضاء العادي بالنظر في جميع المنازعات ذات الطبيعة المدنية والتجارية التي تنشأ عن الممارسات المقيدة للمنافسة. وقد أوردت إحدى الدراسات الأكاديمية تعريفاً دقيقاً للقضاء العادي المقصود في هذا المجال، حيث يشمل "القاضي المدني، عند تدخله من أجل إبطال الممارسات المنافية للمنافسة أو عند تدخله من أجل تقدير التعويض عن الضرر... أو كان ممثلاً في القاضي التجاري، أو في الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر".<sup>4</sup> ويتعلق الأمر هنا بالممارسات المنصوص عليها في المواد 6 و7 و8 و10 و11 و12 من الأمر 03-03، وهي الاتفاقات المحظورة، والتعسف في وضعية الهيمنة، والتعسف في استغلال حالة التبعية الاقتصادية. وتخرج عن هذا الاختصاص المسائل التي أكلها المشرع

<sup>1</sup> - د. لصلح أسهمان، اختصاصات مجلس المنافسة والرقابة القضائية عليها في القانون الجزائري والمقارن، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2018، ص 164

<sup>2</sup> - د. بوعمره محمد، د. لصلح أسهمان، "دور الهيئات القضائية في حماية مجال المنافسة"، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، المجلد 12، العدد 2، ديسمبر 2017، ص 273.

<sup>3</sup> - لشهب حورية، السلطات الإدارية المستقلة وضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2014، ص 112 .

4 - د. بوعمره محمد، د. لصلح أسهمان، مرجع سابق، ص 273

صراحة إلى مجلس المنافسة، كالجانب الضبطي من مراقبة عمليات التركيز الاقتصادي، وهو ما يُسلم به الفقه والقضاء الإداري على السواء.

ويلاحظ أن اختصاص القضاء العادي في هذا المجال لم يعد قاصراً على المنازعات التقليدية بين المتعاملين الاقتصاديين، بل امتد بموجب التعديلات التشريعية المتعاقبة ليشمل الطعون الموجهة ضد قرارات مجلس المنافسة ذاتها. فقد أورد المشرع الجزائري استثناءً لافتاً على القواعد العامة في توزيع الاختصاص القضائي، حيث منح للقضاء العادي النظر في الطعون المقدمة ضد القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة عندما يتعلق موضوعها بالممارسات المقيدة للمنافسة، وذلك "رغم الطبيعة الإدارية التي كيف عليها هذا المجلس".<sup>1</sup> وهذا الاستثناء يُعد خروجاً على الأصل الذي يقضي باختصاص القضاء الإداري في منازعات السلطات الإدارية المستقلة، ويكشف عن توجه تشريعي نحو توسيع نطاق اختصاص القضاء العادي في المجال الاقتصادي، حتى إن بعض الفقهاء أكد أن "القضاء العادي أصبح يختص بصفة منفردة بالنظر في المنازعات المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة".<sup>2</sup>

هذا التوسع في اختصاص القضاء العادي لم يقتصر على الممارسات المقيدة للمنافسة فحسب، بل أكدت الدراسات الأكاديمية أنه "تم نقل اختصاصات القضاء الإداري إلى القاضي العادي، هذا الأخير الذي أصبح يحظى باختصاصات مستحدثة وجديدة لم تكن من مهامه من قبل".<sup>3</sup> وهذا النقل يكشف عن تحول جوهري في فلسفة المشرع الجزائري الذي أصبح يميل

<sup>1</sup> - موساوي نبيل، "اختصاص القضاء العادي النظر في بعض منازعات مجلس المنافسة"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة بجاية، المجلد 15، العدد 01، 2024، ص 581.

<sup>2</sup> - الشيخ ناجية، "دور الهيئات القضائية في حماية مجال المنافسة"، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة مولود معمري بتيزي وزو، المجلد 30، العدد 01، 2019، ص 144.

<sup>3</sup> - د. بوعمره محمد، د. لصلح أسمان، مرجع سابق، ص 275.

إلى توحيد الاختصاص القضائي في المادة الاقتصادية أمام جهة قضائية واحدة، بدلاً من توزيعه بين القضاء العادي والإداري بما قد يفضي إلى تنازع في الاختصاص وإطالة أمد التقاضي.

أما من الوجهة الشخصية، فإن القضاء العادي يختص بالنظر في المنازعات التي يكون أطرافها أشخاصاً طبيعيين أو معنويين من أشخاص القانون الخاص، كمؤسسات الإنتاج والتوزيع والخدمات التي تمارس نشاطاً اقتصادياً في السوق. ويستشف من نص المادة 2 من الأمر 03-03 أن مفهوم العون الاقتصادي واسع بما يكفي ليشمل كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس بصفة دائمة نشاطات إنتاجية أو توزيعية أو خدمتية أو استيرادية. بيد أن الإشكال يثور عندما يكون أحد أطراف النزاع شخصاً معنوياً من أشخاص القانون العام يمارس نشاطاً اقتصادياً. وفي هذا الصدد، استقر التوجه التشريعي والقضائي في الجزائر على إخضاع هذه الأشخاص العامة (كالشركات العمومية والمؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري) لولاية مجلس المنافسة والرقابة اللاحقة للقضاء العادي، طالما أنها تتصرف كأعوان اقتصاديين في السوق، مما يعني استبعاد اختصاص القضاء الإداري تماماً عن منازعات الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية، لتتوحد الولاية الشخصية والموضوعية أمام القضاء العادي".

وهذا التوحيد القضائي الحصري يجد تبريره في رغبة المشرع الجزائري في إخضاع كافة الأنشطة الاقتصادية الحاصلة في السوق لنفس المعايير والقواعد القانونية، بغض النظر عن الطبيعة القانونية للعون الاقتصادي، سواء كان من أشخاص القانون الخاص أو الخاص بالدولة، طالما أن تصرفاته تؤثر على هيكل المنافسة الحرة. وبذلك، فإن الطبيعة الإدارية لأشخاص القانون العام تُستبعد تماماً في هذا المجال، لتخضع تصرفاتها التجارية لولاية مجلس المنافسة والرقابة اللاحقة للقضاء العادي. وبناءً على ما تقدم، يظهر جلياً أن المشرع الجزائري قد تبنى توجهاً حاسماً نحو حصر الاختصاص القضائي في منازعات المنافسة والتجميعات

الاقتصادية أمام جهة القضاء العادي دون سواها، تفادياً لتنازع الاختصاص وتكريساً لنجاعة الضبط القضائي للسوق.<sup>1</sup>

## المطلب الثاني: اختصاص القاضي المدني والتجاري بالنظر في دعاوى التعويض

إذا كانت مهمة مجلس المنافسة تنحصر أساساً في الجانب الضبطي الإداري، المتمثل في معاينة الممارسات المقيدة للمنافسة وتوقيع الجزاءات الإدارية على مرتكبيها، فإن هذه المهمة لا تغني عن تدخل القاضي المدني والتجاري لممارسة دوره الأصيل في جبر الأضرار التي تلحق بالمتعاملين الاقتصاديين جراء هذه الممارسات. فالجزاء الإداري الذي يوقعه مجلس المنافسة يهدف في المقام الأول إلى حماية النظام العام الاقتصادي، ولا يستهدف بالضرورة تعويض المتضررين عن الخسائر التي لحقت بهم.<sup>2</sup> ومن هنا تبرز أهمية اختصاص القاضي المدني والتجاري بالنظر في دعاوى التعويض، باعتبارها الوسيلة القانونية التي تمكن ضحايا الممارسات المقيدة للمنافسة من الحصول على تعويض عادل وجابر للضرر.

ويستند اختصاص القاضي المدني والتجاري في هذا المجال إلى مبدأ عام من المبادئ الأساسية في القانون المدني، وهو مبدأ المسؤولية التقصيرية الذي تكرسه المادة 124 من القانون المدني الجزائري، والتي توجب على كل من تسبب بخطئه في ضرر للغير أن يعرض عنه.<sup>3</sup> وقد أكدت الدراسات الأكاديمية المتخصصة هذه القاعدة بجلاء، حيث نصت صراحة على أن "المحاكم المدنية والتجارية هي الوحيدة المختصة بمنح التعويض عن الضرر اللاحق

<sup>1</sup> - بوعروج شعيب، "مناهج القاضي الإداري في النزاع الاقتصادي التنافسي"، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المركز الجامعي لمغنية، المجلد 09، العدد 01، 2025، ص. 283.

<sup>2</sup> - لشهب حورية، السلطات الإدارية المستقلة وضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2014، ص. 149.

<sup>3</sup> - المادة 124 الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، الجريدة الرسمية، العدد 78، المعدل والمتمم.

بضحايا هذه الممارسات".<sup>1</sup> وهذا النص الفقهي يقطع في أن الاختصاص بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن الممارسات المقيدة للمنافسة ينعقد حصراً للقضاء العادي، دون سواه من الهيئات، بما فيها مجلس المنافسة الذي لا يملك صلاحية الحكم بالتعويضات المدنية.<sup>2</sup>

ويقوم ركن الخطأ الموجب للتعويض في هذا المجال على مخالفة أحكام الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة. فالخطأ، بمعناه القانوني، هو الإخلال بالترام قانوني يقع على عاتق الفاعل. وفي نطاق قانون المنافسة، يتحقق هذا الخطأ بإتيان فعل يدخل ضمن الممارسات المحظورة المنصوص عليها في المواد 6 و7 و11 من الأمر 03-03. فالاتفاقات السرية بين المتنافسين بهدف تحديد الأسعار أو تقاسم الأسواق، والتعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية بإقصاء المتنافسين أو فرض شروط تعاقدية مجحفة، واستغلال حالة التبعية الاقتصادية لشريك تجاري، كلها أفعال تشكل خطأ تقصيرياً يستوجب المسؤولية المدنية لمرتكبها. غير أن إثبات هذا الخطأ أمام القاضي المدني والتجاري يطرح صعوبات عملية كبيرة، ذلك أن الممارسات المقيدة للمنافسة كثيراً ما تتسم بالتعقيد وتتطلب تحقيقات تقنية وخبرة اقتصادية متخصصة لإثباتها. وقد أشارت المصادر الأكاديمية إلى هذا التحدي بإبرازها أن القاضي المدني يتدخل "من أجل إبطال الممارسات المنافية للمنافسة"<sup>3</sup> وهو ما يستلزم بالضرورة إثباتاً كافياً لوقوع هذه الممارسات. وهنا تبرز الأهمية العملية البالغة للقرارات الصادرة عن مجلس المنافسة، حيث يمكن للمضروب أن يتمسك بها كدليل قاطع على وقوع الممارسة المحظورة، مما يخفف عنه عبء الإثبات وينقل النزاع إلى مرحلة تقدير التعويض.<sup>4</sup>

1 - د. بوعمره محمد، د. لصلح أسمهان، مرجع سابق، ص 273.

2 - د. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص (الجزء الثاني: جرائم المال والأعمال)، دار هومة، الجزائر، 2011، ص 188.

3 - د. بوعمره محمد، د. لصلح أسمهان مرجع سابق، ص 273.

4 - د. فضيل نادية، قانون المنافسة الجزائري، دار هومة للنشر والتوزيع، بوزريعة، الجزائر، الطبعة الرابعة، 2020، ص

أما ركن الضرر، فيتحقق بإصابة المتعامل الاقتصادي بضرر مادي يتمثل إما في خسارة حقيقية لحقت به، وإما في كسب مشروع فاته بسبب الممارسة المخلة بالمنافسة.<sup>1</sup> وقد يكون هذا الضرر فردياً يصيب متعاملاً واحداً بعينه، كما هو الحال عند إقصاء منافس من السوق بسبب تعسف متعامل مهيمن، وقد يكون جماعياً يصيب طائفة من المتعاملين أو المستهلكين، كما هو الحال عند الاتفاق على رفع الأسعار. ويقتضي تقدير التعويض في هذا المجال مراعاة طبيعة الضرر ومداه، والظروف المحيطة به، وهو ما يستلزم في كثير من الأحيان الاستعانة بالخبرة القضائية لتحديد حجم الخسائر والكسب الفائت.<sup>2</sup>

أما الركن الثالث للمسؤولية التقصيرية، فهو علاقة السببية بين الخطأ والضرر، والتي تقتضي أن يكون الضرر قد نشأ كنتيجة مباشرة للفعل الضار.<sup>3</sup> وفي مجال المنافسة، يثور إشكال عملي يتعلق بصعوبة إثبات هذه العلاقة السببية في بعض الحالات، خصوصاً عندما يتعلق الأمر بممارسات معقدة تمتد آثارها على المدى الطويل، أو عندما تتداخل عوامل أخرى في إحداث الضرر.<sup>4</sup> ومع ذلك، فإن القاضي المدني يملك سلطة تقديرية واسعة في استخلاص علاقة السببية من ظروف الدعوى وملابساتها، مستعيناً في ذلك بالقرائن والافتراضات القانونية التي ترجح قيام هذه العلاقة.

ويثور التساؤل في هذا المقام عن مدى إمكانية رفع دعوى التعويض مباشرة أمام القاضي المدني والتجاري دون المرور بمجلس المنافسة. لقد استقر الفقه والقضاء على أن دعوى

1 - المادة 182 الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، الجريدة الرسمية، العدد 78، المعدل والمتمم.

2 - بوقرة محمد، القانون التنافسي الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2002، ص 234 .

3 - المادتان 124 و182 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 78، الصادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975 (المعدل والمتمم).

4 - لعموري ميساء، "آليات حماية المستهلك عبر الإنترنت في التشريع الجزائري"، مذكرة ماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، الجزائر، 2019، ص 61 .

التعويض هي دعوى أصلية ومستقلة، يمكن رفعها مباشرة أمام القضاء العادي دون حاجة لصدور قرار مسبق عن مجلس المنافسة؛ ذلك أن الحق في التعويض ينشأ عن الضرر ذاته متى استوفى أركانه القانونية (الخطأ، الضرر، وعلاقة السببية)، ولا يتوقف نفاذه على تدخل جهة ضبظية إدارية. فدعوى التعويض تستند أصلاً إلى قواعد المسؤولية المدنية العامة، وهي منفصلة في غايتها عن الدعوى الردعية التي يباشرها مجلس المنافسة لحماية النظام العام الاقتصادي. ومع ذلك، فمن الناحية العملية، يظل حصول المضرور على قرار سابق من مجلس المنافسة يثبت وقوع الممارسة المحظورة ذا فائدة جمة؛ إذ يعفيه تماماً من عبء إثبات الخطأ الاقتصادي المعقد، ويسمح له بتركيز خصومته على إثبات الضرر التجاري الفعلي وتقدير قيمته المالية.<sup>1</sup>

يمكن القول إن القاضي المدني والتجاري يضطلع بدور محوري في تفعيل الحماية المدنية للمنافسة، من خلال إقرار الحق في التعويض للمتضررين من الممارسات المقيدة للمنافسة. وهذا الدور هو امتداد طبيعي لوظيفة القضاء في حماية الحقوق وإرساء العدل بين المتعاملين الاقتصاديين، ويكتسي أهمية خاصة في ظل اقتصاد السوق الذي تقوم قواعده على حرية المنافسة ونزاهة التعاملات.

### المطلب الثالث: مدى كفاءة القاضي المدني والتجاري في النظر في الدعاوى

#### المتعلقة بالممارسات المحظورة

يثير الحديث عن مدى كفاءة القاضي المدني والتجاري في النظر في الدعاوى المتعلقة بالممارسات المحظورة إشكالية جوهرية تتعلق بمدى ملاءمة القضاء العادي، بتكوينه التقليدي وأدواته الإجرائية الكلاسيكية، للفصل في منازعات ذات طبيعة اقتصادية وتقنية معقدة كتلك المتعلقة بقانون المنافسة. فإذا كان انعقاد الاختصاص للقاضي المدني والتجاري بات أمراً

<sup>1</sup> - فريد بن الشيخ، مرجع سابق، ص 188.

محسوماً بموجب التعديلات التشريعية المتعاقبة، فإن السؤال يظل مطروحاً حول ما إذا كان هذا القاضي يمتلك من المؤهلات والآليات ما يمكنه من ممارسة هذا الاختصاص بكفاءة وفعالية<sup>1</sup>.

لا جدال في أن القاضي المدني والتجاري يمتلك من الآليات الإجرائية ما يؤهله نظرياً للنظر في هذه الدعاوى. فهو يملك سلطة إصدار الأوامر الاستعجالية لوقف الممارسات الماسة بالمنافسة، حفاظاً على الحقوق من خطر محقق يستحيل تداركه، وله أن يأمر بإجراء خبرة قضائية لإثبات الضرر وتقدير التعويض، ويملك سلطة تقديرية واسعة في وزن الأدلة وتكييف الوقائع.<sup>2</sup> غير أن خصوصية المادة الاقتصادية وتشعبها تفرض تحديات حقيقية لا يمكن إغفالها، إذ تتطلب المنازعات المتعلقة بالمنافسة إماماً عميقاً بالمفاهيم الاقتصادية الدقيقة، كتحريف السوق المعنية وتحديد وضعية الهيمنة الاقتصادية وتقدير آثار الممارسات على السوق ورفاه المستهلك، وهي مفاهيم لا تدخل عادة ضمن التكوين الأكاديمي والمهني التقليدي للقاضي المدني أو التجاري.

ولمواجهة هذا التحدي، اتجه المشرع الجزائري نحو تعزيز فكرة التخصص القضائي في المجال التجاري والاقتصادي، إدراكاً منه للطبيعة الخاصة والمعقدة للمنازعات التجارية والاقتصادية التي "تتسم بالتقنية والعالمية وتؤثر بشكل مباشر على الأمن القانوني والاقتصادي الوطني". وتوجّه هذا التوجه باستحداث المحكمة التجارية المتخصصة بموجب القانون رقم 13-22 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، لتشكل آلية قضائية متخصصة للفصل في منازعات تجارية محددة حصرياً، بهدف تحقيق فعالية وفصل سريع في النزاعات،

1 - د. لصلح أسمهان، مرجع سابق، ص. 355.

2 - د. بوعمره محمد، د. لصلح أسمهان، مرجع سابق، ص. 273.

وتعزيز مناخ الأعمال والاستثمار في الجزائر.<sup>1</sup> وقد جعل المشرع من منازعات المنافسة غير المشروعة ضمن الاختصاص الحصري لهذه المحكمة التجارية المتخصصة، مما يعكس إدراكاً تشريعياً بأن هذه المنازعات تستلزم قدراً من التخصص والخبرة قد لا يتوفر في المحاكم العادية.<sup>2</sup>

ويكتسي استحداث المحكمة التجارية المتخصصة أهمية بالغة في تقييم مدى كفاءة القاضي المدني والتجاري للنظر في منازعات المنافسة. ذلك أن المشرع، بإنشائه هذه المحكمة، يكون قد اعترف ضمناً بأن القضاء التجاري العام، بتشكيلته التقليدية، لم يعد كافياً للتعامل مع المنازعات الاقتصادية المعقدة. وقد تعزز هذا التوجه بنص المشرع على تشكيلة جماعية لهذه المحكمة، تضم إلى جانب القضاة المحترفين "مساعدين من ذوي الخبرة والدراسة الواسعة بالمسائل التجارية، كالمحاسبين القانونيين والخبراء ورجال الأعمال والأكاديميين المتخصصين".<sup>3</sup> وهذا المزج بين الخبرة القانونية والخبرة الاقتصادية والعملية في تشكيلة المحكمة يهدف بالضبط إلى سد الفجوة التي كانت تعاني منها المحاكم التقليدية عند نظر المنازعات الاقتصادية، حيث كان القاضي يجد نفسه أمام مسائل تقنية واقتصادية محضة لا تسعفه أدواته القانونية التقليدية في فهمها وتقديرها.<sup>4</sup>

وإذا كان استحداث المحاكم التجارية المتخصصة يمثل خطوة متقدمة نحو تعزيز كفاءة القضاء الاقتصادي في منازعات المنافسة، فإن هذا التوزيع يفرض تحدياً دقيقاً للحدود الفاصلة

<sup>1</sup> - لقليب سعد ونوي أحمد، "دواعي ومبررات استحداث المحاكم التجارية المتخصصة في التشريع الجزائري"، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، المجلد 06، العدد 02، 2023، ص 748.

<sup>2</sup> - المادة 536 مكرر من القانون رقم 22-13 المؤرخ في 11 ذي القعدة عام 1443 الموافق 12 يونيو سنة 2022، الذي يعدل ويتم القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 42، الصادر بتاريخ 20 جوان 2022.

<sup>3</sup> - لقليب سعد ونوي أحمد، مرجع سابق، ص 755.

<sup>4</sup> - المادة 536 مكرر 1 من القانون رقم 22-13 المؤرخ في 12 يونيو سنة 2022، المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 42.

بينها وبين القضاء المدني التقليدي. فاختصاص المحاكم التجارية المتخصصة ينعقد بشكل حصري في المنازعات الناشئة عن تطبيق قانون المنافسة والأمر 03-03، بما فيها دعاوى بطلان الاتفاقات الاحتكارية والتعويض عن الأضرار التجارية الناشئة عنها متى تمت بين أعوان اقتصاديين، وذلك تطبيقاً للمادة 536 مكرر من القانون رقم 22-13. وفي المقابل، تقتصر ولاية القاضي المدني العام على نظر دعاوى التعويض المدنية البحتة التي يرفعها المستهلكون النهائيون الأفراد جراء تضررهم من ممارسات السوق، مما يعيد طرح التساؤل حول مدى إمام القاضي المدني التقليدي بذات مستوى التخصص الفني والتقني الذي تتطلبه هذه الدعاوى الاقتصادية الهجينة.

وفي هذا السياق، يمكن القول إن اشتراط المشرع لمحاولة الصلح الإلزامية كشرط لقبول الدعوى أمام المحكمة التجارية المتخصصة، وإسناد مهمة الصلح إلى قاض متخصص يعاونه خبراء، يمثل اعترافاً آخر بأن المنازعات الاقتصادية تتطلب معالجة مختلفة عن المنازعات المدنية التقليدية، تقوم على المرونة والسرعة والدراية بالواقع الاقتصادي.<sup>1</sup> وهذه الخصائص قد لا تتوفر بنفس الدرجة في إجراءات التقاضي العادية أمام المحاكم المدنية.

وعليه، يمكن الخلوص إلى أن فعالية الضبط القضائي في النظر في الدعاوى المتعلقة بالممارسات المحظورة لم تعد مجرد مسألة نسبية، بل أضحت رهاناً حتمياً يتوقف على نجاعة التخصص الهيكلي المستحدث. فبقدر ما أبان المشرع الجزائري عن وعي عميق بأهمية التخصص القضائي من خلال استحداث المحاكم التجارية المتخصصة وتزويدها بتشكيلة مختلطة تجمع بين الخبرة القانونية والاقتصادية، بقدر ما تظل الحاجة ملحة نحو تعميق هذه التجربة الرائدة؛ ليس عبر إقحام المحاكم المدنية التقليدية المستبعدة أصلاً من هذا النطاق، بل من خلال تكثيف التكوين النوعي المستمر للقضاة التجاريين والمساعدین المتخصصين في

1 - المادة 536 مكرر 4 من القانون رقم 22-13 المؤرخ في 12 يونيو سنة 2022، المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 42.

مجال التحليل الاقتصادي وضبط الأسواق، بالإضافة إلى توحيد معايير الاستعانة بالخبرة القضائية المحاسبية، بما يضمن فك تعقيد الجوانب التقنية للمنازعات المعروضة عليهم وحماية الأمن القانوني للاستثمار.

يمكن القول بأن هذه المحكمة وإن كانت ليست لها علاقة بالمنازعات المتعلقة بالمنافسة بمفهوم الامر 03-03 لكونها تختص بالمنازعات المتعلقة بالمنافسة الغير مشروعة و التي من بين صورها احداث اللبس بين المنتوجات أو تشويه سمعة المنافس و الممارسات التضليلية و الممارسات المخلة بالشرف و الأمانة في المعاملات التجارية إلا أنها تسهم بطريقة غير مباشرة في حماية المنافسة و ذلك عن طريق ضمان الشفافية و النزاهة في المعاملات التجارية و التي تعد من مبادئ المنافسة الحرة و هذا ما يساعد على توفير الظروف لبيئة تنافسية سليمة خالية من القيود التي تعيقها.

## المبحث الثاني: دور القاضي الجزائي في حماية المنافسة

إلى جانب البعد المدني والتعويضي، يضطلع القاضي الجزائي بدور لا يقل أهمية في حماية المنافسة، يتمثل في تجريم بعض الأفعال التي تشكل مساساً خطيراً بحرية المنافسة ونظام السوق. وتشير المصادر الأكاديمية إلى أن المشرع يتدخل عبر القاضي الجزائي "في تسليط العقوبات على مرتكبي الجرائم الماسة بالمنافسة حرصاً من المشرع على حماية المنافسة في السوق تماشياً مع أحكام قانون المضاربة غير المشروعة 15-21".<sup>1</sup>

غير أنه يجدر التنبيه إلى وجود اتجاه فقهي في الجزائر يذهب إلى أن "القاضي الجزائي يستبعد تماماً من مجال المنافسة وذلك تطبيقاً لمبدأ إزالة التجريم عن بعض المخالفات كما هو

<sup>1</sup> - القانون رقم 15-21 المؤرخ في 23 جمادى الأولى عام 1443 الموافق لـ 28 ديسمبر سنة 2021 المتعلق بـ مكافحة المضاربة غير المشروعة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 99، الصادر بتاريخ 29 ديسمبر، ص 355.

الحال بشأن الممارسات المنافسة للمنافسة"<sup>1</sup>. وهذا الرأي الفقهي، وإن كان يحظى ببعض القبول، إلا أنه يبقى محل نظر، ذلك أن المشرع الجزائري لم يتراجع عن تجريم بعض الأفعال التي تمس بالمنافسة، كالمضاربة غير المشروعة والإخلال بحرية المزايدات في الصفقات العمومية. ويستند هذا التدخل إلى نصوص قانون العقوبات والقوانين المكملة التي تجرم ممارسات بعينها، وتوقع على مرتكبيها عقوبات جزائية تصل إلى الحبس والغرامة.

### المطلب الأول: دور اختصاص القاضي الجزائي في الجرائم المرتبطة بالمنافسة

يضطلع القاضي الجزائي بدور محوري في منظومة حماية المنافسة، يتمثل في تجريم بعض الأفعال التي تشكل مساساً خطيراً بحرية المنافسة ونظام السوق والاقتصاد الوطني. ويستند هذا الدور إلى فلسفة تشريعية مفادها أن حماية المنافسة لا يمكن أن تتحقق بالاعتماد حصراً على الجزاءات الإدارية التي يوقعها مجلس المنافسة، ولا بالدعاوى المدنية الهادفة إلى التعويض، بل لا بد من تدخل المشرع الجنائي لإنزال عقوبات ردعية على مرتكبي الجرائم الماسة بالمنافسة، حرصاً على حماية السوق والاقتصاد الوطني. فالدولة إذ تسن قوانين المنافسة إنما تستهدف تحقيق غايتين متكاملتين: الأولى حماية تهدف إلى صون النظام العام الاقتصادي وضمان نزاهة التعاملات، والثانية ردعية تسعى إلى قمع السلوكيات التي تبلغ درجة من الخطورة تبرر التدخل الجنائي.<sup>2</sup>

ويستند اختصاص القاضي الجزائي في الجرائم المرتبطة بالمنافسة إلى جملة من النصوص القانونية، يأتي في مقدمتها قانون العقوبات الجزائري الذي نص في المادة 172 منه على تجريم التعرض لحرية المزايدات، حيث يعاقب بالحبس من شهرين إلى ستة أشهر وبغرامة

<sup>1</sup> - د. بوعلي بوعلام، "خصوصية الجزاء الجنائي في مجال المنافسة"، مجلة الاستشراف، جامعة الوادي، المجلد 4، العدد 1، 2023، ص 118

<sup>2</sup> - طاهري فضيلة، "الآليات الجنائية لحماية المنافسة الحرة في التشريع الجزائري"، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، جامعة حمه لخضر بالوادي، المجلد 06، العدد 02، 2020، ص 354.

مالية كل من عرقل حرية المزايدات أو المناقصات أو تعمد الإخلال بها. كما أورد المشرع ذاته في القانون المتعلق بالوقاية من الفساد جريمة المحاباة في مجال الصفقات العمومية، وهي من جرائم الفساد التي تمس مباشرة بحرية المنافسة ونزاهة الطلب العمومي. وإلى جانب قانون العقوبات، يأتي القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الذي خصص المواد 26 و 27 منه لتجريم منح الامتيازات غير المبررة في الصفقات العمومية وقبض العمولات من المزايدات، وهي الأفعال التي تمثل اعتداء صريحاً على مبادئ المنافسة والشفافية.

أما فيما يخص جريمة المضاربة غير المشروعة، فقد خصها المشرع الجزائري بقانون خاص هو القانون رقم 21-15 المؤرخ في 28 ديسمبر 2021 المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة. وقد جاء هذا القانون في سياق الأزمة الاقتصادية التي خلفتها جائحة كورونا، والتي شهدت انتشاراً واسعاً لظاهرة المضاربة في المواد الاستهلاكية الأساسية، مما أثر كثيراً على القدرة الشرائية للمواطن.<sup>1</sup> وقد حدد هذا القانون صور المضاربة غير المشروعة وأركانها، وجعل مهمة مكافحة هذه الجريمة مشتركة بين الدولة والجماعات المحلية وجمعيات حماية المستهلك والمجتمع المدني وقطاع الإعلام، وأقر عقوبات ردية مشددة قد تصل إلى السجن لمدة ثلاثين سنة في حالة ثبوت الجريمة في الظروف الاستثنائية.<sup>2</sup>

غير أنه يجب التنبيه إلى وجود اتجاه فقهي مهم في الجزائر يذهب إلى تضيق نطاق تدخل القاضي الجزائي في مجال المنافسة، بل يستبعده تماماً من هذا المجال. فقد ذهبت إحدى الدراسات الأكاديمية المتخصصة إلى القول بأن "القاضي الجزائي يستبعد تماماً من مجال

<sup>1</sup> - ثابت دنيا زاد، "جرائم المضاربة غير المشروعة في التشريع الجزائري: دراسة على ضوء القانون رقم 21-15 المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، المجلد 15، العدد 02، 2022، ص 215.

<sup>2</sup> - المادة 15 من القانون رقم 21-15 المؤرخ في 28 ديسمبر سنة 2021، المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة، الجريدة الرسمية، العدد 99.

المنافسة وذلك تطبيقاً لمبدأ إزالة التجريم عن بعض المخالفات كما هو الحال بشأن الممارسات المنافسة للمنافسة.<sup>1</sup> "وهذا الرأي الفقهي يستند إلى فلسفة قانونية مفادها أن المشرع، بإسناده مهمة ضبط المنافسة إلى مجلس المنافسة كهيئة إدارية متخصصة، وبتقريره جزاءات إدارية على الممارسات المقيدة للمنافسة، يكون قد سلك طريق إزالة التجريم عن هذه الممارسات، أي رفع الصفة الجنائية عنها وإخضاعها لنظام قانوني غير جنائي. وهذا التوجه يجد سنده في سياسة جنائية حديثة تميل إلى الاقتصاد في التجريم، وقصر التدخل الجنائي على أشد صور الإجرام خطورة، وتوسيع نطاق الجزاءات الإدارية والمدنية في المجال الاقتصادي.<sup>2</sup>

إلا أن هذا الرأي الفقهي، على وجاهته، يبقى محل نظر من عدة أوجه. فمن جهة أولى، إن النصوص القانونية المشار إليها آنفاً، وعلى رأسها قانون العقوبات وقانون مكافحة الفساد وقانون المضاربة غير المشروعة، لا تزال سارية المفعول وتجرم أفعالاً بعينها تمس بحرية المنافسة، ولم يطرأ عليها أي إلغاء صريح أو ضمني.<sup>3</sup> ومن جهة ثانية، إن إزالة التجريم عن الممارسات المقيدة للمنافسة لا تعني البتة إزالة التجريم عن جميع الجرائم المرتبطة بالمنافسة، ذلك أن هناك أفعالاً تبلغ من الخطورة درجة تستوجب التدخل الجنائي بصرف النظر عن تنظيمها بموجب قانون المنافسة، كالمضاربة غير المشروعة ومنح الامتيازات غير المبررة والإخلال بحرية المزايدات، وهي أفعال تمس بالنظام العام الاقتصادي وتستهدف المال العام والمصلحة العامة، مما يبرر إبقاءها في دائرة التجريم.<sup>4</sup>

ويمكن القول، في محاولة للتوفيق بين هذين الموقفين، إن القاضي الجزائي يمارس اختصاصه في مجال المنافسة على مستويين متميزين: مستوى أول يتعلق بالممارسات المقيدة

1 - د. بوعلوي بوعلام، مرجع سابق، ص 118

2 - د. لصلح أسهمان، مرجع سابق، ص 350.

3 - د. بوعلوي بوعلام، مرجع سابق، ص 121

4 - طاهري فضيلة، "الآليات الجنائية لحماية المنافسة الحرة في التشريع الجزائري"، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، جامعة حمه لخضر بالوادي، المجلد 06، العدد 02، 2020، ص 358.

للمنافسة بالمعنى الوارد في الأمر 03-03، وهي الممارسات التي اتجه المشرع إلى إخضاعها للجزاءات الإدارية التي يوقعها مجلس المنافسة، مع استبعاد التجريم عنها. وهذا هو المقصود تحديداً بمبدأ "إزالة التجريم" الذي أشارت إليه الدراسة الأكاديمية. ومستوى ثانٍ يتعلق بالجرائم الاقتصادية التي تمس بحرية المنافسة ونزاهة المعاملات، كالمضاربة غير المشروعة ومنح الامتيازات غير المبررة والإخلال بحرية المزايدات، وهي جرائم تبقى خاضعة لاختصاص القاضي الجزائي، لأنها لا تشكل مجرد ممارسات مقيدة للمنافسة، بل تمثل اعتداء على النظام العام الاقتصادي وأمن السوق والمال العام.<sup>1</sup>

ويزداد هذا التمايز وضوحاً عند النظر إلى طبيعة الجزاءات المقررة لكل من المخالفتين. فالجزاءات التي يوقعها مجلس المنافسة هي جزاءات إدارية تتمثل في الغرامات المالية والأوامر، وتستهدف حماية النظام العام الاقتصادي من منظور ضبطي.<sup>2</sup> أما العقوبات التي يفرضها القاضي الجزائي فهي عقوبات جنائية تصل إلى السجن المؤقت لمدة ثلاثين سنة، وتستهدف الردع الخاص والعام، وحماية المصالح الأساسية للمجتمع التي لا يمكن حمايتها بوسائل أقل شدة.<sup>3</sup> وهذا الفارق في طبيعة الجزاء ودرجته يعكس بدوره اختلافاً في طبيعة الأفعال محل التجريم ومدى خطورتها على المجتمع.

وختاماً، يمكن القول إن القاضي الجزائي يضطلع بدور لا غنى عنه في حماية المنافسة، ليس بوصفه قاضياً لمنازعات المنافسة بالمعنى التقني، بل بوصفه قاضياً للجرائم الاقتصادية التي تمس بحرية المنافسة ونزاهة المعاملات. وهذا الدور يظل محكوماً بقاعدة أساسية هي أن التدخل الجنائي في مجال الأعمال والاقتصاد يجب أن يكون استثنائياً ومحدوداً بأشد صور الإجراء خطورة، حتى لا يتحول القانون الجنائي إلى أداة لعرقلة المبادرة الاقتصادية وحرية

1 - د. بوعلي بوعلام، مرجع سابق، ص 120

2 - د. بوعمره محمد، د. لصلح أسمهان، مرجع سابق، ص 271

3 - د. بوعلي بوعلام، مرجع سابق، ص 120

التجارة، وحتى تبقى حماية المنافسة مهمة موكولة في الدرجة الأولى إلى آليات الضبط الإداري والمسؤولية المدنية، تحت رقابة القضاء العادي والإداري<sup>1</sup>.

## المطلب الثاني: جريمة منح الامتيازات غير المبررة في الصفقات العمومية

تُعدّ جريمة منح الامتيازات غير المبررة في الصفقات العمومية من أخطر الجرائم التي تهدد نزاهة الطلب العمومي وتُخلّ إخلالاً جسيماً بمبادئ المنافسة الحرة والشفافية والمساواة بين المتعاملين الاقتصاديين. وقد أفرد المشرع الجزائري لهذه الجريمة نصاً خاصاً بها في المادة 26 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المعدل والمتمم، في إطار سياسة تشريعية شاملة تستهدف إحاطة الصفقات العمومية بسياج من المبادئ التي تضمن نجاعتها وتسمح بتحقيق المردودية المرجوة منها، وكذا في الوقاية من هذه الجريمة والحد منها.

وتكمن خطورة هذه الجريمة في كونها لا تقتصر على الإضرار بالمصلحة المالية للخزينة العمومية فحسب، بل تتجاوز ذلك إلى تفويض ثقة المتعاملين الاقتصاديين في نزاهة الإجراءات، وإقصاء الكفاءات الحقيقية من ذوي الجدارة، وحرمان المرفق العام من أفضل العروض وأكثرها تنافسية.<sup>2</sup> فالصفقات العمومية، باعتبارها أداة الدولة في إنفاق المال العام، ترصد لها مبالغ مالية ضخمة، مما قد يغري الطامعين ويجعل منها مجالاً خصباً لتفشي الفساد بكل أنواعه.

ويقوم البنيان القانوني لهذه الجريمة على أركان أساسية، يُشكّل الركن الشرعي أولها؛ فقد نصت المادة 26 من القانون رقم 06-01 على تجريم منح الامتيازات غير المبررة في مجال

1 - د. لصلح أسهمان، مرجع سابق، ص 380.

2 - مخانشة أمنة، "الحماية المؤسساتية لمبدأ المنافسة الحرة في الصفقات العمومية وفقاً للتشريع الجزائري"، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة قسنطينة 1، المجلد 04، العدد 01 (العدد 06)، 2019، ص 198.

الصفات العمومية، لتسد بذلك الفراغ التشريعي الناشئ عن إلغاء المادة 128 مكرر من قانون العقوبات. وبالموازاة مع ذلك، أبقى المشرع على المادة 175 من قانون العقوبات التي تعاقب على جريمة التعرض لحرية المزايدات. يعكس هذا التوزيع التشريعي حرصاً على توفير حماية جنائية متكاملة للطلب العمومي من زاويتين: زاوية قانون العقوبات الذي يحمي السلامة المادية لحرية المزايدات والمناقصات ضد شتى آليات العرقلة أو التدليس العمدي، وزاوية قانون مكافحة الفساد الذي يلاحق المحاباة والانحراف الوظيفي الصادر عن العون العمومي.<sup>1</sup>

أما الركن المفترض، فيتمثل في صفة الجاني. وقد حددت المادة 26 من القانون 06-01 صفة الجاني الأصلي في هذه الجريمة بالاستناد إلى مفهوم الموظف العمومي المعرف في المادة 2 من نفس القانون، والذي يشمل كل شخص يشغل منصباً تشريعياً أو تنفيذياً أو إدارياً أو قضائياً، سواء كان معيناً أو منتخباً، دائماً أو مؤقتاً، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، وكل شخص آخر يتولى ولو مؤقتاً وظيفة أو وكالة ويساهم في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها. غير أن دائرة الملاحقة القضائية تتسع لتطال كذلك كل تاجر أو صناعي أو حرفي أو مقاول من القطاع الخاص، وكل شخص طبيعي أو معنوي يقوم ولو بصفة عرضية بإبرام عقد أو صفقة مع الدولة أو الجماعات المحلية أو الهيئات العمومية، وذلك إما بوصفه شريكاً للموظف في جريمة منح الامتيازات غير المبررة، أو بموجب نصوص الرشوة واستغلال النفوذ متى استغل سلطة أو تأثير أعوان الهيئات المذكورة للحصول على مزايا غير مبررة.<sup>2</sup> وهذا التوسيع في تفعيل الملاحقة الجنائية يعكس وعياً تشريعياً بأن إفساد إجراءات الصفقات العمومية لا يصدر بالضرورة عن الموظف

<sup>1</sup> - مخانشة آمنة، "الحماية المؤسسية لمبدأ المنافسة الحرة في الصفقات العمومية وفقاً للتشريع الجزائري"، مجلة البحوث في

العقود وقانون الأعمال، جامعة قسنطينة 1، المجلد 04، العدد 01 (العدد 06)، 2019، ص 193.

<sup>2</sup> - المواد 25، 32، 52، القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 11، الصادر بتاريخ 26 فبراير 2006.

العمومي وحده، بل قد يكون المتعامل الاقتصادي الخاص طرفاً مساهماً فيه، بل ومحرضاً عليه أحياناً.

أما الركن المادي، فيتحقق بقيام الجاني بإبرام العقد أو الاتفاقية أو صفقة المزايدة دون مراعاة الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل، بغرض إعطاء امتيازات غير مبررة للغير.<sup>1</sup> والملاحظ أن النص لا يشترط أن يكون الجاني قد حصل على منفعة شخصية أو أن يكون المستفيد من الامتياز هو الجاني ذاته، بل يكفي أن يكون قد منح الامتياز للغير، أيًا كانت صلة هذا الغير به. وهذا يعكس رغبة المشرع في حماية موضوعية للإجراءات، بصرف النظر عن تحقيق فائدة شخصية للموظف أو المتعامل المخالف. وتتعدد صور الركن المادي في هذه الجريمة، إذ قد يتمثل في توجيه الدعوة إلى متعامل واحد دون غيره دون مبرر قانوني، أو وضع شروط تقنية مصممة خصيصاً لتناسب عرض متعامل بعينه، أو إقصاء باقي المتنافسين دون مسوّغ، أو التعديل لصالح المتعامل في نوعية المواد أو الخدمات أو آجال التسليم.<sup>2</sup>

أما الركن المعنوي، فهو جريمة عمدية تتطلب توافر القصد الجنائي العام بعنصريه الأساسيين: العلم والإرادة. فيجب أن يعلم الجاني يقيناً بأنه يخالف الأحكام التشريعية والتنظيمية الناظمة لإبرام الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، وأن تتجه إرادته الحرة إلى إحداث النتيجة الإجرامية المتمثلة في منح الامتياز غير المبرر للغير، دون اشتراط توافر قصد جنائي خاص منفصل عن نية الإخلال العمدي، إذ يكفي قانوناً ثبوت اتجاه نيته إلى إعطاء تلك الامتيازات دون مراعاة الأحكام والقوانين والتنظيمات المشروعة المتعلقة بالطلب العمومي.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - المادة 26 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، الصادر بتاريخ 8 مارس 2006 (المعدل والمتمم).

<sup>2</sup> - د. بوعلي بوعلام، مرجع سابق، ص 126

<sup>3</sup> - المادة 26 القانون رقم 06-01، مرجع سابق.

وقد أفرد المشرع لجريمة منح الامتيازات غير المبررة عقوبات رادعة، إذ نص على عقوبة سالبة للحرية تتمثل في الحبس من سنتين إلى عشر سنوات، وغرامة مالية محددة تشريعياً تتناسب وجسامة الفعل، مع إمكانية تشديد العقوبة لتصل إلى عشرين سنة في حالة ثبوت ظروف مشددة. كما يجوز للقاضي الجزائي أن يحكم بعقوبات تكميلية، كالحرمان من ممارسة بعض الحقوق أو العزل من الوظيفة العمومية أو المنع من التعاقد مع الإدارة لمدة معينة.<sup>1</sup>

يمكن القول إن تجريم منح الامتيازات غير المبررة في الصفقات العمومية يُشكل أحد الأعمدة الأساسية التي يستند إليها القاضي الجزائي في ممارسة دوره الردي لحماية المنافسة في مجال الطلب العمومي. غير أن الملاحظ أن هذه الحماية الجزائية، على أهميتها، تبقى حماية لاحقة تتدخل بعد وقوع الجريمة، مما يستدعي تعزيزها بآليات وقائية وأخرى مدنية وإدارية، تشكل في مجموعها منظومة متكاملة لضمان نزاهة الصفقات العمومية وحماية المنافسة في آن معاً.

### المطلب الثالث: جريمة المضاربة غير المشروعة

تُعدّ جريمة المضاربة غير المشروعة من الجرائم الاقتصادية الخطيرة التي باتت تهدد الأمن والسلامة المجتمعية في الجزائر، نظراً لارتباطها الوثيق بمعيشة المواطن اليومية وقدرته الشرائية وأمنه الغذائي. وقد عرفت هذه الجريمة انتشاراً واسعاً في السنوات الأخيرة، لا سيما بعد تفشي جائحة كورونا (كوفيد-19)، حيث استفحلت ظاهرة تخزين السلع والبضائع وتكديسها مما خلق ندرة مصطنعة في بعض المواد الأساسية كالزيت والحليب والسكر والسميد، أفضت إلى ارتفاع كبير في أسعارها وإرهاق للمستهلك. وإزاء هذا الوضع، تدخل المشرع الجزائري

<sup>1</sup> - المادة 26 القانون رقم 06-01، مرجع سابق.

بقوة لمواجهة هذه الظاهرة عبر استحداث قانون خاص هو القانون رقم 21-15 المؤرخ في 28 ديسمبر 2021 المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة.

وقبل الخوض في تحليل هذه الجريمة على ضوء القانون 21-15، تجدر الإشارة إلى أن المضاربة غير المشروعة لم تكن بمنأى عن التجريم قبل صدور هذا القانون، بل كانت تخضع لأحكام قانون العقوبات الجزائري الذي كان يعاقب عليها صراحة بموجب نص المادة 172 منه.<sup>1</sup> غير أن المشرع رأى، في خضم الأزمة الصحية والاقتصادية التي عصفت بالبلاد، أن النصوص العقابية التقليدية القائمة لم تعد كافية للتصدي لهذه الظاهرة التي استفحلت وتطورت أساليبها، مما استوجب إفرادها بقانون خاص يجمع بين البعد الوقائي والبعد الردعي الصارم، ويضع استراتيجية جنائية شاملة لمكافحتها. وقد جاء هذا القانون تنويجاً لسياسة جنائية هادفة إلى حماية القدرة الشرائية للمواطن وضمان استقرار السوق والتموين.<sup>2</sup>

ويُعرف القانون رقم 21-15 المضاربة غير المشروعة في مادته الثانية تعريفاً جامعاً مانعاً، إذ تنص على أنها: "كل تخزين أو إخفاء للسلع أو البضائع بهدف إحداث ندرة في السوق واضطراب في التموين، وكل رفع أو خفض مصطنع في أسعار السلع أو البضائع أو الأوراق المالية بطريق مباشر أو غير مباشر أو عن طريق وسيط أو استعمال الوسائل الإلكترونية أو أي طرق أو وسائل احتيالية أخرى".<sup>3</sup> وهذا التعريف يبين بوضوح أن جوهر هذه الجريمة يتمثل في التلاعب المصطنع بآليات السوق الطبيعية، سواء عن طريق خلق ندرة غير حقيقية في السلع أو عن طريق الرفع أو الخفض غير المبرر للأسعار.

1 - المادة 172 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 49، الصادر بتاريخ 11 جوان 1966 (المعدل والمتمم) ملغى بقانون المضاربة الغير مشروعة سالفه الذكر.

2 - ثابت دنيا زاد، مرجع سابق، ص 214 .

3 - المادة 2 من القانون رقم 21-15 المؤرخ في 28 ديسمبر سنة 2021 والمتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 99، الصادر بتاريخ 29 ديسمبر 2021.

ولم يكتف المشرع بهذا التعريف العام، بل أورد في المادة الثانية نفسها على سبيل المثال لا الحصر جملة من الأفعال التي تُعتبر من قبيل المضاربة غير المشروعة، تتمثل في: ترويح أخبار أو أنباء كاذبة أو مغرضة عمداً بين الجمهور بغرض إحداث اضطراب في السوق ورفع الأسعار بطريقة مبالغتها وغير مبررة؛ وطرح عروض في السوق بغرض إحداث اضطراب في الأسعار أو هوامش الربح المحددة قانوناً؛ وتقديم عروض بأسعار مرتفعة عن تلك التي كان يطبقها البائعون عادة؛ والقيام بصفة فردية أو جماعية أو بناء على اتفاقات بعملية في السوق بغرض الحصول على ربح غير ناتج عن التطبيق الطبيعي للعرض والطلب؛ واستعمال المناورات التي تهدف إلى رفع أو خفض قيمة الأوراق المالية.<sup>1</sup>

وتقوم جريمة المضاربة غير المشروعة، كغيرها من الجرائم، على ثلاثة أركان أساسية: الركن الشرعي، والركن المادي، والركن المعنوي.

الركن الشرعي، فيتمثل في النص القانوني الذي يجرّم الفعل ويحدد عقوبته، عملاً بمبدأ "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص".<sup>2</sup> وقد تحقق هذا الركن بصدور القانون رقم 15-21 الذي خصص الفصل الثالث منه للعقوبات المقررة لهذه الجريمة.<sup>3</sup> وهذا النص هو الذي يضيف على الفعل صفته الإجرامية ويسمح للقاضي الجزائي بتحريك الدعوى العمومية وتوقيع العقاب.

الركن المادي، فيتمثل في الأفعال المادية التي تشكل ممارسة غير مشروعة في السوق. وتتعدد صور هذا الركن كما وردت في المادة الثانية من القانون 15-21، وأهمها: فعل التخزين أو الإخفاء للسلع والبضائع، وهو الفعل الأكثر شيوعاً في الممارسة العملية، إذ يقوم

1 - ثابت دنيا زاد، مرجع سابق، ص 216.

2 - المادة 1 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 49، الصادر بتاريخ 11 جوان 1966 (المعدل والمتمم).

3 - القانون رقم 15-21 المؤرخ في 23 جمادى الأولى عام 1443 الموافق 28 ديسمبر سنة 2021، الفصل الثالث المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 99، الصادر بتاريخ 29 ديسمبر 2021. (العقوبات المطبقة على جرائم المضاربة غير المشروعة)

المحتكرون بسحب كميات كبيرة من السلع الأساسية من السوق وتكديسها في مخازن سرية، بهدف إحداث ندرة مصطنعة تؤدي إلى ارتفاع الأسعار ومن ثم تحقيق أرباح غير مشروعة.<sup>1</sup> وقد اعتبرت إحدى الدراسات الأكاديمية أن جريمة المضاربة لا يمكن أن تقوم على ركن مادي فقط، بل يتطلب الأمر كذلك ركناً نفسياً معنوياً يجسد الدافع الجنائي العام والخاص لارتكاب الجريمة وتحقيق أغراض ربحية من ورائها.<sup>2</sup>

الركن المعنوي، فهو الركن الذاتي للجريمة، ويتمثل في القصد الجنائي الذي يتوافر بعنصره: العلم والإرادة. فيجب أن يعلم الجاني بأن فعله يشكل مضاربة غير مشروعة تخل باستقرار السوق وتمس بمصالح المستهلكين، وأن تتجه إرادته إلى تحقيق ذلك الفعل.<sup>3</sup> وتجدر الإشارة إلى أن جريمة المضاربة غير المشروعة هي جريمة عمدية بطبيعتها، فلا يتصور فيها الخطأ غير العمدية، ذلك أن أفعال التخزين والإخفاء والترويج للأخبار الكاذبة لا يمكن أن تصدر إلا عن إرادة آثمة تتجه إلى تحقيق غرض غير مشروع هو الإضرار بالسوق واستغلال حاجة المستهلكين لتحقيق أرباح مالية كبيرة.

وقد أقر المشرع الجزائري عقوبات رادعة ومشددة على جريمة المضاربة غير المشروعة، تدرجت في شدتها حسب جسامة الفعل وظروف ارتكابه. فالأصل أن يعاقب على المضاربة غير المشروعة بالحبس من ثلاث سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة مالية تتراوح بين مليون دينار ومليون دينار جزائري.<sup>4</sup> وتتشدد العقوبة لتصبح من عشر سنوات إلى عشرين

1 - المادة 2 (الفقرة 1) من القانون رقم 15-21 المؤرخ في 28 ديسمبر سنة 2021 والمتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 99 .

2 - ثابت دنيا زاد، مرجع سابق، ص 217 .

3 - المادة 2 من القانون رقم 15-21 المؤرخ في 23 جمادى الأولى عام 1443 الموافق 28 ديسمبر سنة 2021، المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 99، الصادر بتاريخ 29 ديسمبر 2021.

4 - المادة 11 من القانون رقم 15-21 المؤرخ في 28 ديسمبر سنة 2021، المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة، الجريدة الرسمية، العدد 99.

سنة حبساً والغرامة من مليوني دينار إلى عشرة ملايين دينار إذا تعلق الفعل بالحبوب ومشتقاتها أو البقول الجافة أو الحليب أو الخضر أو الفواكه أو الزيت أو السكر أو البن أو مواد الوقود أو المواد الصيدلانية.<sup>1</sup> وتبلغ العقوبة ذروتها إذا ارتكبت هذه الأفعال خلال الحالات الاستثنائية أو ظهور أزمة صحية طارئة أو تفشي وباء أو وقوع كارثة، فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشرين سنة إلى ثلاثين سنة والغرامة من عشرة ملايين إلى عشرين مليون دينار،<sup>2</sup> وتصل إلى السجن المؤبد إذا ارتكبت من طرف جماعة إجرامية منظمة.<sup>3</sup>

وإلى جانب هذه العقوبات السالبة للحرية والعقوبات المالية، ألزم المشرع الجهة القضائية أن تحكم بجملة من العقوبات التكميلية، منها: المنع من الإقامة من سنتين إلى خمس سنوات، والمنع من ممارسة بعض الحقوق، وشطب السجل التجاري للفاعل والمنع من ممارسة النشاط التجاري، وغلق المحل المستعمل لارتكاب الجريمة لمدة تتراوح بين سنة وخمس سنوات دون الإخلال بحقوق الغير، حسن النية، ومصادرة محل الجريمة والوسائل المستعملة في ارتكابها والأموال المتحصلة منها.<sup>4</sup>

ولم يقتصر دور المشرع في مكافحة هذه الجريمة على الجانب الردعي فحسب، بل امتد إلى الجانب الوقائي أيضاً، إذ نص في الفصل الثاني من القانون على آليات المكافحة التي تقوم على استراتيجية وطنية تتولى الدولة إعدادها لضمان التوازن على مستوى السوق واستقرار الأسعار والحد من المضاربة، وذلك باتخاذ جملة من الإجراءات الكفيلة بضمان توفير السلع

1 - المادة 12 من القانون رقم 21-15 المؤرخ في 28 ديسمبر سنة 2021، المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة، الجريدة الرسمية، العدد 99.

2 - المادة 13 من القانون رقم 21-15 المؤرخ في 28 ديسمبر سنة 2021، المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة، الجريدة الرسمية، العدد 99.

3 - المادة 14 من القانون رقم 21-15 المؤرخ في 28 ديسمبر سنة 2021، المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة، الجريدة الرسمية، العدد 99.

4 - المواد 16 و 17 من القانون رقم 21-15 المؤرخ في 28 ديسمبر سنة 2021، المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة، الجريدة الرسمية، العدد 99.

والبضائع الضرورية في الأسواق، واعتماد آليات اليقظة لاتخاذ الإجراءات الملائمة قصد الحد من آثار الندرة، ومنع أي تخزين أو سحب غير مبرر للسلع والبضائع، كما أشرك المشرع الجماعات المحلية والمجتمع المدني ووسائل الإعلام في مهمة مكافحة هذه الجريمة،<sup>1</sup> مما يعكس وعياً تشريعياً بأن التصدي لهذه الظاهرة لا يمكن أن يتم بمعزل عن تضافر جهود جميع الفاعلين في المجتمع.

وفي سياق متصل، أطر المشرع القواعد الإجرائية الكفيلة بملاحقة هذه الجريمة بموجب أحكام الفصل الثاني من القانون رقم 15-21؛ حيث نصت المادة 8 منه صراحة على تأهيل الأعوان التابعين للإدارة المكلفة بالتجارة إلى جانب ضباط وأعوان الشرطة القضائية لمعاينة الجرائم وتمرير المحاضر الرسمية. وتفعيلاً للمقاربة التشاركية في الملاحقة القضائية، أجازت المادة 10 من ذات القانون للجمعيات الوطنية الناشطة في مجال حماية المستهلك، وكذا لكل شخص طبيعي أو معنوي لحقه ضرر شخصي ومباشر، إيداع شكوى رسمية أمام النيابة العامة والتأسس كطرف مدني للمطالبة بالتعويضات؛ مما يكسر احتكار النيابة التقليدي لتحريك الدعوى العمومية في هذا النوع من الجرائم الاقتصادية المستحدثة.<sup>2</sup>

يمكن القول إن تدخل القاضي الجزائي في تجريم المضاربة غير المشروعة يمثل أحد أهم تجليات دور القضاء في حماية المنافسة، ذلك أن هذه الجريمة تضرب في الصميم مبدأ حرية الأسعار الذي يُعد الركيزة الأساسية لحرية المنافسة.<sup>3</sup> ورغم أن التدخل الجنائي في مجال الأعمال وضبط السوق قد لا يكون محبباً على الدوام، إلا أن ظهور ممارسات ذات طابع

1 - المواد 3، 4، و5 من القانون رقم 15-21 المؤرخ في 28 ديسمبر سنة 2021 والمتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 99 .

2 - د. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص: جرائم الأعمال، الطبعة العاشرة، دار هومة، الجزائر، 2022، ص 89.

3 - المادة 1 من القانون رقم 15-21 المؤرخ في 28 ديسمبر سنة 2021 والمتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 99 .

احتكاري وتدلّيسي يستوجب معه تدخلاً ردعياً كضمانة للأمن الاقتصادي والمجتمعي. وقد أبان المشرع الجزائري عن حزم بالغ في التصدي لهذه الجريمة عبر إفرادها بقانون خاص متكامل يجمع بين الوقاية والردع، وبسط سلطات واسعة للقاضي الجزائي في توقيع عقوبات قد تصل إلى السجن المؤبد،<sup>1</sup> مما يعكس إدراكاً عميقاً لخطورة هذه الجريمة التي لا تهدد مجرد مصالح فردية، بل تهدد الأمن الاقتصادي والاجتماعي للدولة برمتها.

### المطلب الرابع: جريمة الإخلال بحرية المزايدة في الصفقات العمومية

تعدّ جريمة الإخلال بحرية المزايدة في الصفقات العمومية من الجرائم الاقتصادية الخطيرة التي تمسّ في الصميم مبدأ حرية المنافسة ونزاهة الطلب العمومي. فالمزايدة العمومية هي إجراء يسمح بتخصيص الصفقة للمتعهد الذي يقترح أحسن عرض، وتكون المزايدات على الملكية أو حق الانتفاع أو على تأجير الأموال العقارية أو المنقولة أو على المقاولات أو التوريدات أو الاستغلالات أو أي خدمات أخرى، وتخضع لقانون الصفقات العمومية.<sup>2</sup> وقد حرص المشرع الجزائري على إحاطة هذه المزايدات بسياج من الحماية الجنائية، إدراكاً منه بأن حرية المزايدة هي الترجمة العملية لمبدأ حرية المنافسة في مجال الطلب العمومي، وأن المساس بها يفضي حتماً إلى إقصاء الكفاءات الحقيقية والإضرار بالمال العام.<sup>3</sup>

"وتقوم إجراءات الطلب العمومي والمزايدات على مرحلتين أساسيتين: مرحلة الإعلان، ومرحلة الفتح والتقييم والإرساء. ففي مرحلة الإعلان، وبعد إعداد دفاتر الشروط المحددة للمواصفات التقنية والمالية، تقوم المصلحة المتعاقدة بإعلام الراغبين في التنافس عبر الإشهار القانوني الإلزامي في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي والجرائد اليومية الوطنية،

1 - المادة 14 من القانون رقم 21-15 المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 99

2 - المادة 172 من الأمر رقم 66-156، مرجع سابق.

3 - د. بوعلي بوعلام، مرجع سابق، ص 123.

متضمناً شروط التأهيل وآخر أجل لإيداع العروض. أما مرحلة التقييم والإرساء، فتتم تحت إشراف لجان إدارية متخصصة طبقاً لأحكام تنظيم الصفقات العمومية، حيث تنتهي الإجراءات بالإرساء على العرض الأكثر نجاعة واقتصاداً. وتخضع هاتان المرحلتان لضوابط قانونية صارمة، بحيث يُشكّل أي مساس بسلامتهما عبر الغش، التدليس، التواطؤ، أو الإكراه جريمة كاملة الأركان للإخلال بحرية ونزاهة المزادات والمناقصات.<sup>1</sup>

وقد تصدى المشرع الجزائري لهذه الجريمة بموجب نص المادة 175 من قانون العقوبات الصادر بالأمر رقم 66-156، المعدل والمتمم؛ حيث نصت صراحة في تعديلاتها السارية على معاقبة كل من عرقل أو أخلّ بحرية المزادات أو المناقصات أو نزاهتها بـ الحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 100,000 إلى 500,000 دينار جزائري. ويجسدّ هذا النص الحازم إرادة تشريعية واضحة في توفير حماية جنائية موضوعية لحرية التنافس الاقتصادي في الطلب العمومي، باعتبارها قيمة قانونية واقتصادية مستقلة تستوجب الحماية لذاتها، بصرف النظر عن النتيجة المترتبة على المساس بها. والملاحظ أن المشرع مدّ نطاق الحماية ليشمل المزادات والمناقصات على حد سواء، نظراً لوحدة العلة بينهما؛ فكلاهما يمثّل آلية تنافسية تبتغي اختيار العرض الأكثر نجاعة وجدارة لتنفيذ العقد العمومي.

ويقوم البنيان القانوني لجريمة الإخلال بحرية المزادة على ثلاثة أركان أساسية: الركن الشرعي، والركن المادي، والركن المعنوي.

الركن الشرعي : يتمثل في النص التشريعي الذي يجرّم السلوك ويحدد الجزاء المقرّر له، تفعيلاً للمبدأ الدستوري 'لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص'. وقد تحقق هذا الركن في المنظومة الجزائرية بصدور المادة 175 من قانون العقوبات، التي تُمثّل النص العام الحامي لنزاهة

1 - المواد 39، 52، 61 و65 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 50

وسلامة إجراءات المزايدات والمناقصات ضد شتى أشكال العرقلة المادية أو الاحتمالية.<sup>1</sup> ويتكامل هذا النص العام مع النصوص الخاصة الواردة في القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته؛ وعلى رأسها المادة 26 التي تجرم منح الامتيازات غير المبررة ، والمادة 29 التي تجرم الرشوة والعمولات المقبوضة للتأثير على مخرجات الصفقة، مما يوفر سياقاً تشريعياً مزدوجاً لحماية المنافسة.<sup>2</sup>

الركن المادي: يتحقق هذا الركن بقيام الفاعل بسلوك إيجابي يهدف إلى عرقلة التنافس الحر في المزايدات أو المناقصات أو الإخلال بنزاهتها. وعلى عكس القوانين الاقتصادية المرنة، حرص المشرع الجزائري في المادة 175 من قانون العقوبات على تفعيل مبدأ التفسير الضيق عبر حصر الوسائل المادية المقترفة لتأسيس هذه الجريمة ؛ حيث اشترط قيام الفعل بواسطة: العنف أو التهديد، أو تقديم هدايا وعود، أو استعمال الطرق الاحتمالية.<sup>3</sup> وتتعدد المظاهر التطبيقية للركن المادي بناءً على هذه الوسائل الحصرية، لتشمل على سبيل المثال:

- الاتفاقات السرية بين المتنافسين: أو ما يُعرف بـ "تواطؤ العروض"، حيث يتفق المتنافسون فيما بينهم على الأسعار التي سينقدمون بها، أو على تقاسم الصفقات، أو على انسحاب بعضهم لضمان فوز أحدهم،<sup>4</sup> مما يفقد المزايدة جوهرها التنافسي ويفضي إلى إرسائها بأسعار غير تنافسية على حساب المصلحة العامة.

1 - المادة 175 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري، المعدل والمتمم

2 - المادتان 26 و29 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14

3 - د. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص: الجرائم ضد المصلحة العامة، دار هومة، الجزائر، ص 164.

4 - المادة 6 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية سنة 2003 المتعلق بـ المنافسة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 43، المعدل والمتمم.

• استعمال العنف أو التهديد أو الإكراه: حيث يلجأ بعض المتنافسين إلى وسائل غير قانونية لإقصاء منافسيهم، كتهديدهم أو إرغامهم على عدم التقدم بعروضهم أو سحبها بعد التقدم بها،<sup>1</sup> مما يُخلّ بحرية المزايدة التي تقتضي أن يكون قرار التقدم بالعرض أو عدمه نابعاً من الإرادة الحرة للمتنافس.

• تقديم عروض وهمية أو صورية: بغرض تضليل باقي المتنافسين أو التأثير على سير المزايدة، أو بهدف إيهام الجهة المتعاقدة بوجود منافسة لا وجود لها في الواقع.<sup>2</sup>

• استعمال طرق احتيالية: كتقديم معلومات كاذبة أو مستندات مزورة بقصد التأثير على نتيجة المزايدة،<sup>3</sup> أو استغلال النفوذ والوساطة للتأثير على القائمين على إجراءات المزايدة.<sup>4</sup>

وفي هذا الصدد، تؤكد المصادر الأكاديمية أن الركن المادي لجريمة الإخلال بحرية المزايدات يتجسد في سلوكيات متعددة، شريطة أن ترتكز على إحدى الوسائل التي حصرها المشرع في المادة 175 من قانون العقوبات؛ كالعنف، التهديد، أو الطرق الاحتيالية.<sup>5</sup> ورغم أن مناورات التواطؤ والتدليس تتخذ أشكالاً متجددة في الواقع العملي، إلا أن القاضي الجزائي يظل مقيداً بمبدأ التفسير الضيق للنص العقابي؛ فلا يجوز له التوسع في مفهوم الغش لتجريم ممارسات لم ينص عليها المشرع صراحة، بل تنحصر سلطته التقديرية في تكييف الأفعال المعروضة ومدى انطباق الوسائل الاحتيالية المحددة تشريعياً عليها لضمان التوازن بين هيبة الردع الجنائي وحرية المعاملات.<sup>6</sup>

<sup>1</sup> - المادة 172 من الأمر رقم 66-156، مرجع سابق .

<sup>2</sup> - المادة 172 من الأمر رقم 66-156، مرجع سابق .

<sup>3</sup> - المادة 32 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006 المتعلق بـ الوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 14، المعدل والمتمم.

<sup>4</sup> - المادة 32 من القانون رقم 06-01، نفس المرجع .

<sup>5</sup> - المادة 175 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري، المعدل والمتمم.

<sup>6</sup> - د. أحسن بوسقيعة، *الوجيز في القانون الجزائري العام*، دار هومة، الجزائر، ص 34.

الركن المعنوي: فهو جريمة عمدية بطبيعتها، يستحيل تصور ارتكابها بصورة غير عمدية. ويقتضي القصد الجنائي فيها توافر عنصري العلم والإرادة: فيجب أن يعلم الجاني علماً يقينياً بأن فعله من شأنه عرقلة حرية المزايدات أو الإخلال بها، وبأنه يخالف بذلك النصوص القانونية التي تحمي هذه الحرية. كما يجب أن تتجه إرادته إلى تحقيق هذا الفعل وإحداث الأثر المترتب عليه، وهو الإخلال بحرية المزايدة.<sup>1</sup> وقد ذهبت المصادر الأكاديمية في القانون المقارن إلى القول بأن "العلم لدى الجاني في جريمة الإخلال بحرية وسلامة المزايدات والمناقصات يعني أن يعلم أن فعله غير قانوني، وأنه سيقوم بالمساس بسلامة المزايدة أو المناقصة العامة وأنه يمس حقاً يحميه القانون، فضلاً عن توافر العنصر الثاني وهو الإرادة... إذ لا بد من اتجاه إرادة الجاني... إلى الإضرار بسلامة وحرية المناقصات والمزايدات".<sup>2</sup>

وقد استقر الفقه والاجتهاد القضائي المقارن على أن القاضي الجزائي يملك سلطة تقديرية موضوعية في فحص وتكييف الوقائع المنسوبة للجاني، مسترشداً بظروف الدعوى وملابساتها، وبمدى تأثير السلوك المقترف على حرية المنافسة ونزاهة الإجراءات.<sup>3</sup> غير أن هذه السلطة تظل محكومة بضابط التفسير الضيق للنص العقابي؛ فالقاضي لا يملك سلطة ابتداع ركن مادي جديد خارج الوسائل التي حصرها المشرع صراحة، وإنما تتسع سلطته التقديرية في تبيان مدى انطباق مفهوم 'الطرق الاحتيالية' أو 'التواطؤ الخفي' على الأساليب المستحدثة التي يبتكرها المتنافسون للإفلات من الردع الجنائي،<sup>4</sup> مما يضمن التوازن الدقيق بين تفعيل الرقابة القضائية للصيقة وحماية ضمانات المحاكمة العادلة للمتعاملين الاقتصاديين.

<sup>1</sup> - المادة 172 من الأمر رقم 66-156، مرجع سابق .

<sup>2</sup> - د. بوعلي بوعلام، مرجع سابق، ص 124.

<sup>3</sup> - المادة 175 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائي، المعدل

والمتمم

<sup>4</sup> - أحسن بوسفيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر، ص 38.

وتُعد جريمة الإخلال بحرية المزايدة من جرائم الخطر، لا من جرائم الضرر، بمعنى أنها تقوم بمجرد إثبات الفعل الذي من شأنه المساس بحرية المزايدة، دون حاجة إلى أن يترتب عليه ضرر فعلي للجهة المتعاقدة أو لباقي المتنافسين. فالعبرة في هذه الجريمة هي بالمساس بحرية المزايدة ذاتها، بصرف النظر عن النتائج المالية التي قد تترتب على ذلك. وهذا التكيف يُعبر عن إرادة تشريعية واضحة في توفير حماية جنائية استباقية لحرية المزايدات، لا تقتصر على التعويض عن الأضرار التي قد تتجم عنها.<sup>1</sup>

يمكن القول إن جريمة الإخلال بحرية المزايدة في الصفقات العمومية تمثل إحدى الركائز الأساسية التي يستند إليها القاضي الجزائي في ممارسة دوره الردعي لحماية المنافسة في مجال الطلب العمومي. وهذه الجريمة، بما تتسم به من خطورة على المال العام ونزاهة المعاملات، تستوجب تدخلاً جنائياً حازماً، لا يقف عند حدود العقوبات السالبة للحرية والغرامات المالية، بل يمتد إلى العقوبات التكميلية التي تحول دون عودة الجاني إلى مضمار الصفقات العمومية. غير أن الحماية الجنائية، على أهميتها، تبقى حماية لاحقة تتدخل بعد وقوع الجريمة، مما يستدعي تعزيزها بآليات وقائية وأخرى إدارية ومدنية، تُشكّل في مجموعها منظومة متكاملة لضمان نزاهة الصفقات العمومية وحماية المنافسة الحرة فيها.

<sup>1</sup>- د. بوعلوي بوعلام مرجع سابق، ص 124 .

## الفصل الثاني

دور القضاء الإداري في حماية المنافسة

## الفصل الثاني: دور القضاء الإداري في حماية المنافسة

إذا كان القضاء العادي يمارس دوره الحمائي للمنافسة عبر بوابة المسؤولية المدنية والردع الجزائي،<sup>1</sup> فإن القضاء الإداري يضطلع بدور لا يقل أهمية، بل لعله أشد التصاقاً بجوهر القانون العام الاقتصادي. فمن خلال ممارسة رقابته على مشروعية قرارات الإدارة في المجال الاقتصادي، ومراقبة مدى احترام السلطات لمبادئ المنافسة والشفافية عند إبرامها للصفقات العمومية، يُجسد القاضي الإداري دوره كحارس للشرعية في المجال الاقتصادي. وتأسيساً على ذلك، سنتناول هذا الدور في بحثين رئيسيين، نخصص أولهما للرقابة القضائية على عقود وقرارات الضبط الاقتصادي الإدارية، وثانيهما للرقابة القضائية كآلية لحماية المنافسة في مجال الصفقات العمومية.<sup>2</sup>

1- المادة 9 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21، الصادر بتاريخ 23 أبريل 2008 (المعدل والمتمم).

2- د. حكيمة تيجان، "توزيع الاختصاص بين القضاء العادي والإداري"، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس - سيدي بلعباس، 2021، ص 140.

## المبحث الأول: الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة

يُعدّ مجلس المنافسة، بموجب الأمر 03-03، الهيئة الإدارية المركزية المكلفة بضبط السوق وحماية المنافسة، وقد أوكل إليه المشرع صلاحيات واسعة تشمل معاينة الممارسات المقيدة للمنافسة وتوقيع الجزاءات الإدارية ومراقبة عمليات التركيز الاقتصادي.<sup>1</sup> غير أن هذه الصلاحيات الواسعة لا تفلت من الرقابة القضائية، بل أخضعها المشرع لآلية طعن قضائية تتعدّد حصراً أمام الغرفة التجارية بمجلس قضاء الجزائر العاصمة،<sup>2</sup> وذلك درءاً لأي تجاوز قد يضر بالمصالح والحقوق الخاصة بالأفراد، فضلاً عن المصلحة العامة للدولة ككل.

وسنتناول هذه الرقابة في مطلبين، نخصص أولهما للرقابة على قرارات مجلس المنافسة أمام مجلس قضاء الجزائر، وثانيهما للرقابة على قرارات التجميع الاقتصادي أمام مجلس الدولة.

### المطلب الأول: الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة أمام مجلس قضاء الجزائر

كان الأصل أن هذا الفصل مخصص لدراسة دور القضاء الإداري في حماية المنافسة فإن خصوصية المنازعات الناشئة عن تطبيق قانون المنافسة أفرزت تدخل بعض هيئات القضاء العادي كمجلس قضاء الجزائر، الأمر الذي يبرر التطرق إليه ضمن هذا الفصل دون أن يؤثر ذلك في طبيعته القانونية كجهة تابعة للقضاء العادي، وعلى خلاف القواعد العامة، لم يكرّس المشرع الجزائري رقابة قضائية موحدة على قرارات مجلس المنافسة، بل وزّعها بين القضاء

<sup>1</sup> - المادة 44 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية سنة 2003 المتعلق بـ المنافسة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 43، المعدل والمتمم.

<sup>2</sup> - المادة 65 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو سنة 2003، المتضمن قانون المنافسة، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 08-12 المؤرخ في 19 جويلية 2008، الجريدة الرسمية، العدد 41.

العادي والقضاء الإداري بناءً على طبيعة القرار الاقتصادي محل الطعن.<sup>1</sup> وفي هذا الشق، أسند المشرع إلى جهة القضاء العادي ممثلة في مجلس قضاء الجزائر العاصمة اختصاصاً استثنائياً نوعياً بنظر الطعون الموجهة ضد قرارات مجلس المنافسة الصادرة حصراً في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة، وذلك تطبيقاً لأحكام المادة 63 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم؛ بالموازاة مع إبقاء ولاية مجلس الدولة قائمة للفصل في منازعات التجميعات والتركيزات الاقتصادية. وهذا التوزيع التشريعي الفريد يثير تساؤلات جوهرية حول الطبيعة القانونية لهذه الرقابة وتكييفها في الفرع الأول، ومدى فعاليتها وجدواها في حماية الاستقرار الاقتصادي في الفرع الثاني.

### الفرع الأول: سلطات مجلس قضاء الجزائر في مراقبة قرارات مجلس المنافسة

يمارس مجلس قضاء الجزائر، وهو يبسط رقابته على قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة، سلطة قضائية تدرج ضمن قضاء التعويض والقضاء الكامل وليس دعوى الإلغاء بمفهومها الإداري الخالص.<sup>2</sup> فالملاحظ أن المشرع الجزائري بموجب الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة،<sup>3</sup> قد خرج عن القواعد العامة للتوزيع النوعي للاختصاص القضائي، حينما أسند اختصاص النظر في الطعون المرفوعة ضد قرارات مجلس المنافسة إلى الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة، رغم تصنيف مجلس المنافسة قانوناً وفقها باعتباره سلطة إدارية مستقلة. هذا الاختيار التشريعي يكرس استثناءً يثير إشكالية

1 - المادة 9 من القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 مايو سنة 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم

2 - مخلوفاي حورية، حماية المستهلك في ظل الممارسات المنافسة للمنافسة، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، 2022، ص215.

3 - المادة 65 من الأمر رقم 03-03، مرجع سابق.

طبيعة الرقابة القضائية التي تباشرها جهة قضائية عادية (تجارية) على أعمال هيئة ضبط ذات طبيعة إدارية.

إن الغرفة التجارية بمجلس قضاء الجزائر، وهي تبسط رقابتها على قرارات مجلس المنافسة، لا تقتصر على فحص مشروعية القرار من حيث أركانه الشكلية والموضوعية (الاختصاص، الشكل، الإجراءات، السبب، المحل، والغاية)، بل يمتد اختصاصها ليدخل في إطار القضاء الكامل.<sup>1</sup> وتفرض خصوصية المادة الاقتصادية وطبيعة قرارات هيئات الضبط المستقلة رقابة معمقة تتعدى المشروعية الظاهرية لتلامس ملائمة القرار وشرعيته الاقتصادية. وقد استقر الفقه والاجتهاد القضائي على أن هذه الرقابة تشمل إعادة تكييف الوقائع المادية والتحقق من صحة الاستدلال والتحليل الاقتصادي الذي اعتمد عليه مجلس المنافسة لتوقيع العقوبات.<sup>2</sup> فالقاضي العادي (التجاري)، وهو يباشر هذه الرقابة الاستثنائية، يُمثل الجهة التي تتمتع بالحياد والاستقلال الحقيقي عن أطراف النزاع، ويمتلك الولاية القانونية الكاملة للفصل، والتعديل، وفرض الجزاء.<sup>3</sup>

وتتنوع القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة والتي يمكن أن تكون محلاً للطعن أمام الغرفة التجارية بمجلس قضاء الجزائر لتشمل ثلاث فئات رئيسية ناشئة عن منازعات الممارسات المقيدة للمنافسة: أولاً، الأوامر التي يقضي من خلالها المجلس بوقف الممارسات المخلة بالسوق أو تعديل شروط التعاقد؛<sup>4</sup> ثانياً، قرارات التدابير المؤقتة المتخذة بناءً على طلب

1 - مخلوفي حورية، حماية المستهلك في ظل الممارسات المنافسة للمنافسة، مرجع سابق، ص. 145.

2 - المادة 65 من الأمر رقم 03-03، مرجع سابق.

3 - بوقرة محمد، "دور الشفافية والمساءلة في كبح الفساد وتحقيق الحكم الراشد"، كتاب أعمال الملتقى الدولي حول أبعاد الجيل الثاني من الإصلاحات الاقتصادية في الدول النامية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة أمحمد بوقرة - بومرداس، يومي 4-5 نوفمبر 2008، ص 204.

4 - مخلوفي حورية، "ضرورة المعالجة التشريعية لدعوى التعويض في مادة الممارسات المنافسة للمنافسة- دراسة تحليلية في الجانب الموضوعي"، مجلة معارف، جامعة البويرة، المجلد 10، العدد 02، ديسمبر 2025، ص 222.

استعجالي لوقف ضرر حالّ ومحقق يهدد الاستقرار الاقتصادي أو مصالح المستهلك؛<sup>1</sup> وثالثاً، القرارات العقابية التي يسلط بموجبها المجلس غرامات مالية ردية ضد المؤسسات المخالفة.<sup>2</sup> ويعكس هذا التصنيف الثلاثي مرونة ونوعية الصلاحيات الحمائية والردعية المخولة لمجلس المنافسة، ويؤكد في الوقت ذاته التزام المشرع بإخضاع كافة تدابير ضبط السوق لرقابة قضائية صارمة، تحول دون تحصين أي قرار إداري اقتصادي من الطعن والإلغاء أو التعديل.

ورغم التخصص التقني الذي تتمتع به هيئات الضبط، فإن هذه الرقابة القضائية تتعدى فحص المشروعية الظاهرية لتصل، في كثير من الأحيان، إلى مراجعة تكييف مجلس المنافسة للمسائل الاقتصادية البحتة، كتعريف السوق المعنية أو ضبط حدود وضعية الهيمنة.<sup>3</sup> ولا يعكس هذا التوجه حظر القاضي من الحلول محل المجلس، بل يكرس سلطة القضاء الكامل التي تخوله إعادة تقييم الآثار الاقتصادية للممارسات وضمن توازنها مع متطلبات حماية المستهلك.<sup>4</sup> فالمشرع، رغم تزويده لمجلس المنافسة بالخبرات التقنية اللازمة لتحليل الأسواق، لم يمنح قراراته تحصيناً تقنياً؛ بل ألزم القاضي العادي (التجاري) بامتلاك المقدرة والدراسة القانونية والاقتصادية التي تمكنه من فرض رقابة موضوعية شاملة، تضمن عدم تعسف سلطة الضبط تحت غطاء السلطة التقديرية أو التخصص الفني.<sup>5</sup>

وقد أتيح للغرفة التجارية بمجلس قضاء الجزائر تكريس جملة من المبادئ الإجرائية الجوهرية عند بسط رقابتها القضائية؛ إذ شددت في معرض فحصها لقرارات مجلس المنافسة

1 - د. بن يسعد عذراء، "التدابير المؤقتة كآلية لضبط السوق في قانون المنافسة الجزائري"، مجلة المفكر، جامعة بسكرة، المجلد 17، العدد 02، 2021، ص 85.

2 - المادتان 45 و46 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم.

3 - مخلوفي حورية، حماية المستهلك في ظل الممارسات المنافسة للمنافسة، مرجع سابق، ص 148.

4 - مخلوفي حورية، مرجع سابق، ص 225.

5 - المادة 65 من الأمر رقم 03-03، مرجع سابق.

على وجوب الالتزام بـ مبدأ الوجاهية والتناقض، وكذا كفالة حقوق الدفاع،<sup>1</sup> بالنظر إلى الطابع شبه القضائي الذي تكتسبه التحقيقات الاقتصادية. كما أخضعت العملية التسببية لرقابة صارمة، مشترطة تعليلاً كافياً وواضحاً يُمكن ذوي المصلحة من استبيان الركائز القانونية والاقتصادية للجزاء، ويُتيح للقاضي ممارسة سلطته التقييمية. والملاحظ أن المشرع بموجب المادة 63 من الأمر رقم 03-03 قد حصر حق الطعن القضائي في 'الأطراف المعنية والوزير المكلف بالتجارة'، وهو توجه تشريعي يضيق من دائرة المستفيدين الفعليين من الرقابة، ويحرمهم من التدخل في الدعوى أو الطعن في القرار الإداري رغم تأثرهم المباشر بالآثار السلبية للممارسات المنافسة للمنافسة.<sup>2</sup>

### الفرع الثاني: مدى فعالية الرقابة القضائية في تكريس حماية المنافسة

وإذا كان الاعتراف بحق الطعن في قرارات مجلس المنافسة يُشكل ضماناً أساسية لدولة القانون الاقتصادي، فإن فعالية هذا الطعن تظل رهينة بجملة من العوامل العملية والقانونية التي تؤثر على نجاعة الرقابة القضائية في تحقيق الحماية الفعلية للمنافسة والاستهلاك. فمن جهة، يساهم هذا الطعن القضائي في إرساء الأمن القانوني للمتعاملين الاقتصاديين، ويُشكل رادعاً لمجلس المنافسة يحمله على ممارسة صلاحياته الضبطية في إطار المشروعية؛ ذلك أن إجبار جل الهيئات المتدخلة على احترام كافة القوانين في الدولة والسير وفق ما يقتضيه القانون والعمل في دائرته وعدم مخالفة أحكامه يُعد الغاية الأساسية من الرقابة القضائية.<sup>3</sup> ولهذا السبب، رتب المشرع الجزائري ضمن النصوص المتعلقة بقانون المنافسة إمكانية الطعن في القرارات

1 - مخلوفي حورية، حماية المستهلك في ظل الممارسات المنافسة للمنافسة، مرجع سابق، ص 153.

2 - بوقرة محمد، مرجع سابق، ص 235.

3 - مخلوفي حورية، حماية المستهلك في ظل الممارسات المنافسة للمنافسة، مرجع سابق، ص 165.

الصادرة عن مجلس المنافسة،<sup>1</sup> وذلك درءاً لأي تجاوز قد يضر بالمصالح والحقوق الخاصة بالأفراد والمستهلكين، فضلاً عن المصلحة العامة للدولة ككل.

بيد أنه على الرغم من هذه الضمانات النظرية، فإن فعالية الرقابة القضائية تصطدم بجملة من الصعوبات والعوائق الهيكلية والإجرائية. ويتمثل أول هذه العوائق في ازدواجية نظام الطعن وتشتت الاختصاص النوعي؛ حيث تتوزع الصلاحيات بين الغرفة التجارية بمجلس قضاء الجزائر للفصل في منازعات الممارسات المقيدة للمنافسة، ومجلس الدولة للنظر في الطعون المتعلقة بعمليات التجميع الاقتصادي، مما يخلق تعقيداً مسطرياً قد يؤدي إلى تنازع الاختصاص وتطويل أمد النزاع على المتعاملين الاقتصاديين.<sup>2</sup> وفي هذا السياق، تطرح مسألة نوعية الرقابة القضائية التي يخضع لها المجلس نفسها بقوة؛ إذ يكمن وجه الغرابة في قيام المشرع بتصنيف مجلس المنافسة 'سلطة إدارية مستقلة'،<sup>3</sup> ومع ذلك أخضع طائفة واسعة من قراراته لرقابة القضاء العادي بدلاً من القضاء الإداري، وهو ما يمثل خروجاً صريحاً عن المبادئ التقليدية للولاية القضائية.

وتتمثل ثاني هذه الصعوبات في خصوصية المنازعات الاقتصادية وطابعها التقني المعقد، الذي يفرض تحديات حقيقية وعقبات معرفية أمام قاضي الموضوع، قد تحول دون ممارسة رقابة موضوعية وفعالة على التكييفات القانونية والاقتصادية للقرارات المطعون فيها.<sup>4</sup> فالمنازعات الناشئة عن تطبيق قانون المنافسة تتطلب إماماً واسعاً بآليات السوق وبالمفاهيم الاقتصادية الدقيقة مثل تحديد السوق المعنية، وقياس مرونة الطلب، وإثبات الأثر التعسفي للممارسات وهي كفاءات تقنية قد لا تتوفر بالقدر الكافي للقاضي التجاري الذي يتلقى تكويناً

1 - لخضاري عمر، مجلس المنافسة وآليات الطعن في قراراته في القانون الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص.

2 - بوقرة محمد، مرجع سابق، ص 268.

3 - المادتان 23 و63 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم.

4 - لخضاري عمر، مرجع سابق، ص. 125.

قانونياً كلاسيكياً يفتقر للمادة الاقتصادية المتخصصة؛<sup>1</sup> مما يدفعه غالباً إلى الانكفاء خلف الرقابة الإجرائية الشكلية أو الاعتماد الكلي على التقارير الفنية الجاهزة لمجلس المنافسة.

وتتعلق الصعوبة الثالثة بقصر الأجل القانوني المحدد لمباشرة الطعن قضائياً، مما قد يُشكل عائقاً زمنياً يحرم بعض الأطراف المعنية من التحضير المتأن لدفعهم الاقتصادية المعقدة. علاوة على ذلك، فإن الطعن أمام مجلس قضاء الجزائر لا يوقف بقوة القانون تنفيذ القرار العقابي أو التحفظي المطعون فيه،<sup>2</sup> مما يترتب عليه تنفيذ فوري للغرامات المالية الباهظة أو الأوامر بوقف النشاط، وهو ما يؤدي إلى تداعيات مالية واقتصادية جسيمة يصعب تداركها على المتعاملين الاقتصاديين والوضعية الاستثمارية في السوق في حال إلغاء القرار لاحقاً.<sup>3</sup> ولذلك، تظل فعالية هذه السلطة رهينة وضوح المساطر الإجرائية، وتماسك نظام الطعون، وحسن ضبط العلاقة بين سلطات المجلس التنظيمية والرقابية والعقابية من جهة، ومستويات مرونة الرقابة القضائية من جهة أخرى.

وتتعلق الصعوبة الرابعة بـ تضيق دائرة الصفة والمصلحة في مباشرة الطعن القضائي؛ حيث حصر المشرع بموجب المادة 63 من الأمر 03-03 هذا الحق في 'الأطراف المعنية والوزير المكلف بالتجارة' دون سواهم. وهذا القصر التشريعي يحد بشكل لافت من فعالية الرقابة القضائية وغاياتها الحمائية؛ ذلك أن الممارسات المقيدة للمنافسة كثيراً ما تفرز أضراراً امتدادية تمس مباشرة بمصالح أطراف أخرى خارج الخصومة الثنائية، كالمستهلكين النهائيين أو المؤسسات المتنافسة التي لم تكن طرفاً في الإجراءات الأصلية أمام مجلس المنافسة. ونتيجة

<sup>1</sup> - مخلوفي حورية، "ضرورة المعالجة التشريعية لدعوى التعويض في مادة الممارسات المنافية للمنافسة، مرجع سابق، ص 242.

<sup>2</sup> - المادة 65 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو سنة 2003، المتضمن قانون المنافسة، الجريدة الرسمية، العدد 43 (المعدل والمتمم).

<sup>3</sup> - مخلوفي حورية، "ضرورة المعالجة التشريعية لدعوى التعويض في مادة الممارسات المنافية للمنافسة، مرجع سابق، ص 248.

لذلك، يُحرم هؤلاء المتضررون من حق الطعن المباشر أو التدخل في الخصومة التجارية لمراجعة القرارات لاسيما الإعفائية منها أو تلك التي تقر غرامات غير متناسبة مع حجم الضرر الفعلي للسوق مما يفرغ آليات الحماية القضائية للمستهلك من محتواها العملي.<sup>1</sup>

ولتجاوز هذه النقائص الهيكلية، خلصت المقاربات الفقهية إلى تقديم جملة من التوصيات والحلول التشريعية الكفيلة بتنفيذ الرقابة القضائية؛ ومن أبرزها: تجميع القواعد الإجرائية الخاصة بالطعن في القرارات الصادرة عن المجلس في بناء قانوني أكثر إحكاماً، مع تمديد الأجل القانوني الممنوح للطعن ليتناسب مع تعقيد المادة الاقتصادية،<sup>2</sup> كما دعت الدراسات إلى تبني نظام قضائي موحد ومقيد بالولاية الكاملة للنظر في منازعات المنافسة كافة عبر إنشاء أقطاب أو محاكم اقتصادية متخصصة بدلاً من تشتيت الاختصاص النوعي بين القضائين العادي والإداري.<sup>3</sup> وفي السياق ذاته، حثت التوصيات المشرع الجزائري على التدخل العاجل لتقنين الجوانب الإجرائية الغامضة، خصوصاً فيما يتعلق بالطعن في التصريح بعدم التدخل، وسحب الترخيص في مجال التجميعات الاقتصادية.

## المطلب الثاني: الرقابة القضائية على قرارات التجميع الاقتصادي أمام مجلس الدولة

إلى جانب اختصاص الغرفة التجارية بمجلس قضاء الجزائر في النظر في طعون الممارسات المقيدة للمنافسة، أوكل المشرع الجزائري إلى مجلس الدولة اختصاصاً نوعياً استثنائياً يتمثل في النظر في الطعون الموجهة ضد قرارات مجلس المنافسة الصادرة في مجال

<sup>1</sup> - مخلوفي حورية، "ضرورة المعالجة التشريعية لدعوى التعويض في مادة الممارسات المنافية للمنافسة، مرجع سابق، ص 251.

<sup>2</sup> - لخضاري عمر، مرجع سابق، ص. 151.

<sup>3</sup> - بوقرة محمد، مرجع سابق، ص 299.

عمليات التجميع الاقتصادي.<sup>1</sup> وقد نصت المادة 31 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم على هذا الاختصاص صراحة ، ليكون مجلس الدولة بذلك صاحب الولاية القضائية للفصل في منازعات التركيز الاستراتيجي للسوق، وهي ولاية تستمد سندها التشريعي من القوانين المنظمة لهياكل القضاء الإداري الأعلى، ومن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ومن النص الخاص بالمنافسة ذاته.<sup>2</sup> ويمثل هذا الاختصاص تكريساً للمعيار العضوي في توزيع المنازعات الإدارية،<sup>3</sup> ويجد تبريره الموضوعي في الطبيعة السيادية والتقنية لقرارات التجميع التي تُعيد صياغة بنية السوق وتؤثر على الخيارات الاستراتيجية للمستهلكين، مما يستدعي رقابة أعلى هيئة تقويمية في الهرم القضائي الإداري.

وقبل الخوض في تحليل ماهية سلطات مجلس الدولة ومدى نجاعته في ممارسة هذه الرقابة، تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد مايز بوضوح في نظام الطعون بين نوعين من قرارات مجلس المنافسة: قرارات زجرية وتحفظية تتعلق بضبط الممارسات المقيدة للمنافسة، وأخرى وقائية ترتبط بالرقابة المسبقة على عمليات التجميع الاقتصادي،<sup>4</sup> وقد رتب على هذا التمييز الهيكلي توزيعاً نوعياً ثنائياً للاختصاص القضائي بين جهتين قضائيتين تنتميان لنظامين مختلفين؛ فأوكل النظر في طعون الممارسات المقيدة للمنافسة للغرفة التجارية بمجلس قضاء الجزائر (النظام القضائي العادي)،<sup>5</sup> بينما أسند اختصاص مراجعة قرارات الترخيص، الرفض، أو سحب تراخيص التجميع الاقتصادي لمجلس الدولة باعتباره قاضي أول وآخر

1 - مخلوفي حورية، حماية المستهلك في ظل الممارسات المنافسة للمنافسة، مرجع سابق، ص 174

2 - بوقرة محمد، مرجع سابق، ص 266.

3 - لخضاري أعمر، مرجع سابق، ص. 121.

4 - لخضاري أعمر، مرجع سابق، ص. 145.

5 - بوقرة محمد، مرجع سابق، ص 290.

درجة في هذا المجال.<sup>1</sup> هذا التوزيع القضائي يعكس وعياً تشريعياً بتباين الطبيعة القانونية والآثار الاقتصادية لكلتا الفئتين؛ فالأولى منازعات سلوكية علاجية ترتبط بالمعاملات التجارية، في حين أن الثانية قرارات هيكلية وقائية تمس بالسياسة الاقتصادية الكلية للدولة وبنية السوق وحماية المستهلك النهائي.<sup>2</sup>

### الفرع الأول: سلطات مجلس الدولة في مراقبة قرارات التجميع

يمارس مجلس الدولة، في معرض رقابته على قرارات التجميع الاقتصادي، سلطات القضاء الكامل التي تمتد من فحص مشروعية القرار إلى إعادة تكيف العملية وتقييم آثارها الهيكلية على السوق المعنية.<sup>3</sup> وقد منح المشرع مجلس المنافسة حزمة من الاختصاصات الحمائية وزوده بالآليات التقنية اللازمة للقيام بدوره الوقائي في مراقبة التجميعات،<sup>4</sup> غير أنه وتجنباً لتجاوز السلطة أو الانحراف في استعمال المعايير المرنة لقانون المنافسة، أقر المشرع بأن الضامن الحقيقي لحقوق المتعاملين والمستهلكين هو القضاء الإداري الأعلى، باعتباره الجهة الساهرة على حماية النظام العام الاقتصادي.<sup>5</sup> هذا التأصيل التشريعي يكرس قاعدة جوهرية في دولة القانون، مفادها أن هيئات الضبط المستقلة، مهما اتسعت سلطاتها التقديرية، تظل خاضعة لرقابة قضائية صارمة تضمن عدم المساس بالحقوق والمراكز القانونية للأفراد والمؤسسات في مواجهتها.<sup>6</sup>

1 - المادة 31 (الفقرة الأخيرة) من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق 19 يوليو سنة 2003، المتضمن قانون المنافسة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 43، الصادر بتاريخ 20 جويلية 2003 (المعدل والمتمم).

2 - مخلوفي حورية، حماية المستهلك في ظل الممارسات المنافية للمنافسة، مرجع سابق، ص 201.

3 - بوقرة محمد، القانون التنافسي الجزائري، ص 304.

4 - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص (الجزء الثاني: جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير)، دار هومة، الجزائر، 2021، ص 241.

5 - المادة 31 (الفقرة الأخيرة) من الأمر رقم 03-03، مرجع سابق.

6 - مخلوفي حورية، حماية المستهلك في ظل الممارسات المنافية للمنافسة، مرجع سابق، ص 215.

غير أن المشرع الجزائري قيّد حق الطعن في قرارات التجميع الاقتصادي بقيدتين مهمين يحدان من نطاق هذه الرقابة: أولهما يتعلق بطبيعة القرار القابل للطعن، وثانيهما يتعلق بصفة الطاعن.

- القيد الأول: فيتمثل في التضييق الإجرائي لحق الطعن في التجميع؛ حيث استقر التفسير الضيق لـ المادة 31 من الأمر 03-03 على قصر حق الطعن أمام مجلس الدولة على المؤسسات الأطراف في عملية التجميع دون سواها. وتؤكد المصادر الأكاديمية هذا الطرح بالإشارة إلى أنه في قرارات التجميع الاقتصادي يؤول حق الطعن للمؤسسة صاحبة الطلب.<sup>1</sup> فالمؤسسات التي تتقدم بطلب التجميع إلى مجلس المنافسة هي التي تملك الصفة المباشرة للطعن في قرارات الرفض أو التراخيص المشروطة بتدابير هيكلية مجحفة، أما الغير كالمعاملين المتنافسين أو جمعيات حماية المستهلك فهم مقصون تماماً من حق الطعن في قرار الترخيص بالتجميع،<sup>2</sup> حتى وإن كان هذا التركيز يمس بمصالحهم الحمائية أو يهدد بخلق وضعية احتكارية في السوق. ويمثل هذا الوضع تضيقاً صارخاً على فكرة المصلحة الامتدادية في القضاء الإداري، إذ يحرم المستهلك النهائي من الدفع ببطلان تجميعات قد تكون مشوبة بعيوب التكيف أو القصور في التحليل الاقتصادي المعمق.<sup>3</sup>

- القيد الثاني: فيتمثل في حصر الاختصاص القضائي الاستثنائي أمام مجلس الدولة وحده دون سواه من الجهات القضائية الإدارية الأخرى.<sup>4</sup> ويجد هذا الاختصاص الحصري لمجلس الدولة تبريره الموضوعي في الطبيعة السيادية لقرارات التجميع التي تُعيد صياغة بنية السوق وتثير إشكالات قانونية واقتصادية معقدة، تستدعي نظر أعلى هيئة في هرم القضاء الإداري،

1 - لخضاري أعمر، مرجع سابق، ص. 162.

2 - بوقرة محمد، مرجع سابق، ص 315.

3 - مخلوفي حورية، حماية المستهلك في ظل الممارسات المنافسة للمنافسة، مرجع سابق، ص 224.

4 - المادة 31 (الفقرة الأخيرة) من الأمر رقم 03-03، مرجع سابق.

ضماناً لتوحيد الاجتهاد القضائي الاقتصادي.<sup>1</sup> ويمارس مجلس الدولة، في معرض رقابته على قرارات التجميع، سلطات القضاء الكامل الممتدة لتشمل التدقيق في التكييف الفني للعملية وتقييم أثرها على السوق المعنية،<sup>2</sup> فهو لا يقف عند حدود التحقق من صحة الإجراءات الشكلية التي اتبعتها مجلس المنافسة في دراسة الطلب وكفاية التسبيب فحسب، بل يمتد لفحص المطابقة الموضوعية للوقائع والتحقق من مدى تأثير التركيز الاقتصادي على حماية المستهلك وحرية المنافسة.<sup>3</sup>

بيد أن مجلس الدولة يواجه إشكالية هيكلية تتعلق بـ الحدود الفاصلة بين رقابة المشروعية ورقابة الملاءمة الاقتصادية. فالطابع التقني المعقد لتقييم آثار عمليات التجميع على السوق يجعل القاضي الإداري يتلمس حدوده أمام تقديرات مجلس المنافسة في المسائل التي تتطلب خبرة اقتصادية متخصصة.<sup>4</sup> فتعريف السوق المعنية، وتقدير الحصص السوقية، وتحليل الآثار المحتملة للتجميع على الأسعار ورفاه المستهلك، كلها مسائل تدخل في صميم المعطيات التقنية لمجلس المنافسة؛ غير أن انكفاء القاضي الإداري خلف رقابة المشروعية الشكلية بحجة عدم التحول إلى قاضٍ للسياسة الاقتصادية بات توجهاً منتقداً<sup>5</sup>. وقد أشارت الدراسات الأكاديمية الحديثة إلى أن المشرع قد أقر على أن الضامن لحقوق المؤسسات في مواجهة مجلس المنافسة هو القضاء باعتباره الساهر على مراقبة تطبيق القانون؛<sup>6</sup> مما يفرض على مجلس الدولة عدم الاكتفاء بالرقابة الإجرائية، بل التوسع عبر آليات القضاء الكامل لبسط رقابة موضوعية تلغي

1 - لخضاري أمير، مرجع سابق، ص. 168.

2 - بوقرة محمد، مرجع سابق، ص 320.

3 - مخلوفي حورية، حماية المستهلك في ظل الممارسات المنافسة للمنافسة، مرجع سابق، ص 231.

4 - بوقرة محمد، مرجع سابق، ص 325.

5 - مخلوفي حورية، حماية المستهلك في ظل الممارسات المنافسة للمنافسة، مرجع سابق، ص 238.

6 - لخضاري أمير، مرجع سابق، ص. 174.

القرارات المشوبة بالخطأ الظاهر في التقدير الاقتصادي، مستعيناً بالخبرة القضائية لحماية التوازن الاقتصادي وحقوق المستهلكين.<sup>1</sup>

ومع ذلك، فقد أظهر مجلس الدولة جراً في بعض قراراته، حيث لم يتردد في إلغاء قرارات التجميع التي شابها عيوب في التسبب أو قصور في التحليل الاقتصادي.<sup>2</sup> وهذا يدل على أن القاضي الإداري، وإن كان لا يملك سلطة توجيه السياسة الاقتصادية، إلا أنه يملك ولا شك سلطة التحقق من أن القرارات المتخذة تستند إلى أسس واقعية وقانونية سليمة،<sup>3</sup> وأن مجلس المنافسة لم ينحرف عن الغاية التي منحه المشرع الاختصاص من أجلها.<sup>4</sup>

### الفرع الثاني: مدى كفاءة القاضي الإداري في ممارسة رقابة فعالة على عمليات التجميع الاقتصادي

يثير مدى كفاءة القاضي الإداري في مراقبة عمليات التجميع نقاشاً فقهياً مهماً، يتصل بطبيعة التكوين التقليدي للقاضي الإداري من جهة، وبخصوصية المادة الاقتصادية التي تتطلب خبرة تقنية متخصصة من جهة أخرى.<sup>5</sup> فمن جهة أولى، يتطلب تقييم آثار التجميع على السوق إماماً بالمفاهيم الاقتصادية الدقيقة، كتعريف السوق المعنية وحساب الحصص السوقية وتقدير الآثار المحتملة على رفاه المستهلك،<sup>6</sup> وتقييم قدرة المتنافسين المتبقين على منافسة الكيان الجديد، وتحليل الحواجز أمام دخول منافسين جدد إلى السوق، وهي مفاهيم لا تدخل ضمن التكوين التقليدي للقاضي الإداري.<sup>7</sup> فالقاضي الإداري يتلقى تكويناً قانونياً صرفاً، ولا يتعرض في

1 - أحسن بوسقبة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص (الجزء الثاني: جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير)، دار هومة، الجزائر، 2021، ص 249.

2 - بوقرة محمد، مرجع سابق، ص 331.

3 - لخضاري أمير، مرجع سابق، ص 182.

4 - مخلوفي حورية، حماية المستهلك في ظل الممارسات المنافسة للمنافسة، مرجع سابق، ص 245.

5 - بوقرة محمد، مرجع سابق، ص 325.

6 - مخلوفي حورية، حماية المستهلك في ظل الممارسات المنافسة للمنافسة، مرجع سابق، ص 238.

7 - بوقرة محمد، مرجع سابق، ص 327.

دراسته ولا في تكوينه المهني للمفاهيم الاقتصادية والتحليل الاقتصادي بالعمق الكافي الذي يؤهله لمراقبة قرارات هيئة متخصصة في المجال الاقتصادي كمجلس المنافسة.<sup>1</sup>

ومن جهة ثانية، يبقى مجلس الدولة، بصفته أعلى هيئة في القضاء الإداري، مؤهلاً لإرساء الاجتهادات المبدئية التي تؤطر عمل مجلس المنافسة وتضمن احترامه للقانون. فمجلس الدولة يتمتع بمكانة دستورية وقضائية تؤهله للفصل في المنازعات التي تمس بنية الاقتصاد الوطني، كما أن تشكيلته تضم قضاة من ذوي الخبرة والدراسة الواسعة بالمسائل القانونية المعقدة.<sup>2</sup> غير أن هذا لا ينفي الحاجة إلى تعزيز قدراته في المجال الاقتصادي، سواء من خلال تكوين قضاة في مجال القانون الاقتصادي،<sup>3</sup> أو من خلال إمكانية الاستعانة بالخبرة الاقتصادية المتخصصة لمعاونته في فهم الجوانب التقنية للمنازعات المعروضة عليه.<sup>4</sup>

ومما يزيد من حدة هذا الإشكال أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على إمكانية تدخل الغير في الدعوى أمام مجلس الدولة في منازعات التجميع الاقتصادي.<sup>5</sup> فقد ذهبت المصادر الأكاديمية إلى التأكيد على أن المشرع قيد حق الطعن في القرارات المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة لأطراف الخصومة فقط دون الغير و لم يخول هذا الأخير حق التدخل في الدعوى،<sup>6</sup> وهذا القيد ينسحب أيضاً على قرارات التجميع الاقتصادي، مما يعني أن الغير المتضرر من عملية التجميع كمتنافس أو جمعية حماية مستهلك لا يملك حق الطعن

1 - مخلوفي حورية، حماية المستهلك في ظل الممارسات المنافية للمنافسة، مرجع سابق، ص 240.

2 - بوقرة محمد، مرجع سابق، ص 335.

3 - المادة 9 من القانون العضوي رقم 01-98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وسيره، المعدل والمتمم.

4 - المادة 144 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21، الصادر بتاريخ 23 أبريل 2008 (المعدل والمتمم).

5 - المادة 31 (الفقرة الأخيرة) من الأمر رقم 03-03، مرجع سابق.

6 - مخلوفي حورية، "ضرورة المعالجة التشريعية لدعوى التعويض في مادة الممارسات المنافية للمنافسة، مرجع سابق، ص. 228.

في القرار ولا حق التدخل في الدعوى المقامة من المؤسسة صاحبة الطلب.<sup>1</sup> وهذا التضيق يحد من فعالية الرقابة القضائية، إذ يحول دون أن ينظر القاضي الإداري في وجهة نظر باقي المتعاملين في السوق ممن قد يكونون الأكثر تضرراً من عملية التجميع.<sup>2</sup>

وبناء على ما تقدم، يمكن القول إن كفاءة القاضي الإداري في ممارسة رقابة فعالة على عمليات التجميع الاقتصادي تبقى مسألة نسبية.<sup>3</sup> فهو كفاء من حيث الدراية القانونية والقدرة على مراقبة مشروعية القرارات الإدارية، لكنه قد لا يكون كفواً بالقدر نفسه في المسائل التي تتطلب خبرة اقتصادية متخصصة.<sup>4</sup> وهذا يطرح الحاجة الملحة إلى تعزيز قدرات القضاء الإداري في المجال الاقتصادي، سواء من خلال تكوين القضاة في مجالات القانون الاقتصادي وقانون المنافسة، أو من خلال استحداث آليات للاستعانة بالخبراء الاقتصاديين،<sup>5</sup> أو من خلال إنشاء غرف متخصصة في المنازعات الاقتصادية على مستوى مجلس الدولة، تكون مؤهلة تأهيلاً خاصاً للنظر في هذا النوع من المنازعات.<sup>6</sup>

كما أن معالجة أوجه القصور في نظام الطعن ذاته تظل ضرورية، وذلك من خلال توسيع دائرة من يملكون صفة الطعن في قرارات التجميع لتشمل كل ذي مصلحة، وإتاحة الطعن في قرارات قبول التجميع وليس فقط في قرارات الرفض، والسماح للغير بالتدخل في الدعوى لإبداء وجهة نظره، مما يثري المناقشة القضائية ويمكن القاضي من الإحاطة بجميع جوانب النزاع. فتفعيل الرقابة القضائية على قرارات التجميع الاقتصادي لا يقتصر على تعزيز قدرات القاضي فحسب، بل يمتد إلى إصلاح نظام الطعن ذاته بما يضمن توسيع نطاق الحماية القضائية

1 - بوقرة محمد، مرجع سابق، ص 315.

2 - مخلوفي حورية، حماية المستهلك في ظل الممارسات المنافية للمنافسة، مرجع سابق، ص 195.

3 - بوقرة محمد، مرجع سابق، ص 325.

4 - مخلوفي حورية، حماية المستهلك في ظل الممارسات المنافية للمنافسة، مرجع سابق، ص 238.

5 - المادة 144 من القانون رقم 08-09، مرجع سابق.

6 - القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وسيره، المعدل والمتمم.

للمنافسة، تحقيقاً للغاية التي توخاها المشرع من إقرار هذه الرقابة: ضمان حقوق المؤسسات في مواجهة مجلس المنافسة، وحماية النظام العام الاقتصادي من أي تجاوز قد يمس به.

## المبحث الثاني: الرقابة القضائية كآلية لحماية المنافسة في مجال الصفقات العمومية

يمثل مجال الصفقات العمومية ميداناً خصباً لتطبيق مبادئ المنافسة الحرة والنزيهة، إذ تلتزم الإدارة عند إبرامها للصفقات العمومية باحترام جملة من المبادئ الأساسية التي تشكل ترجمة أمينة لمبدأ المنافسة في مجال الطلب العمومي، وفي مقدمتها مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية، ومبدأ المساواة بين المترشحين، ومبدأ الشفافية في الإجراءات.<sup>1</sup> وقد كرس المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام هذه المبادئ، وجعل من احترامها شرطاً لصحة إجراءات الإبرام<sup>2</sup>. غير أن ضمان النفاذ الفعلي لهذه المبادئ يظل رهيناً بوجود آليات قضائية فعالة تمكن المتعاملين الاقتصاديين من الطعن في الإجراءات المخالفة قبل أن يستقر الوضع التعاقدية ويصبح من الصعب تداركه<sup>3</sup>. وهنا تبرز أهمية الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقد كآلية قضائية استحدثها المشرع الجزائري خصيصاً لحماية مبادئ الإشهار والمنافسة في مرحلة إبرام الصفقات العمومية.<sup>4</sup>

1 - مخلوفي حورية، حماية المستهلك في ظل الممارسات المنافسة للمنافسة، مرجع سابق، ص 265.

2 - المادة 5 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 50، الصادر بتاريخ 20 سبتمبر 2015.

3 - بوقرة محمد، مرجع سابق، ص 342.

4 - المادة 946 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21، الصادر بتاريخ 23 أبريل 2008 (المعدل والمتمم).

### المطلب الأول: الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقد

تُعد الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقد من أهم المستجدات التي أتى بها قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008. فقد استحدثت المشرع هذه الدعوى لأول مرة في هذا القانون، أمام تنامي الأهمية القانونية والاقتصادية للصفقة العمومية في الجزائر، وزيادة الانتهاكات الخطيرة لقواعد العلانية والمنافسة التي يفرضها تنظيم الصفقات العمومية،<sup>1</sup> والتي أفضت إلى تفشي ظاهرة عدم مشروعية الصفقات العمومية. وقد خصص المشرع لهذه الدعوى الفصل الخامس من الباب الثالث من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،<sup>2</sup> من خلال مادتين أساسيتين هما المادة 946 والمادة 947.

وباستقراء التعاريف الفقهية والقضائية، يمكن تعريف الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقد بأنها: "إجراء قضائي تحفظي مستعجل خاص، الهدف منه حماية قواعد العلانية والمنافسة بشكل فعال قبل إتمام إبرام الصفقة العمومية، وذلك عن طريق إعطاء القاضي سلطات واسعة غير مألوفة في الإجراءات القضائية العادية".<sup>3</sup> وهذا التعريف يُبرز بوضوح الطبيعة المزدوجة لهذه الدعوى: فهي دعوى وقائية من جهة، تهدف إلى منع الإخلال بالمنافسة قبل وقوعه لا إلى معاقبة مرتكبيه، وهي دعوى استعجالية من جهة أخرى، تهدف إلى الفصل بسرعة في النزاع قبل أن يستقر الوضع التعاقدي ويصبح من الصعب تداركه،<sup>4</sup> وتتميز هذه الدعوى بجملة من الخصائص التي تميزها عن باقي الدعاوى الاستعجالية الإدارية:

1 - مخلوفي حورية، حماية المستهلك في ظل الممارسات المنافية للمنافسة، مرجع سابق، ص 272.

2 - بوقرة محمد، مرجع سابق، ص 347.

3 - بوقرة محمد، مرجع سابق، ص 350.

4 - المادة 946 من القانون رقم 08-09، مرجع سابق.

## الفرع الأول: دعوى محددة النطاق

فقد ضيق المشرع الجزائري من مجال رفعها وحصره في الإخلال بالتزامي "الإشهار" أو "المنافسة"، وهما التزامان يتحددان أساساً في مرحلة إبرام الصفقة ولا يمتدان إلى مرحلة التنفيذ.<sup>1</sup> فالإشهار يعني الإعلان المسبق والكافي عن الصفقة بما يسمح لجميع المتعاملين المؤهلين بالاطلاع عليها والتقدم بعروضهم، والمنافسة تعني فتح المجال أمام جميع المتنافسين لتقديم عروضهم على قدم المساواة، دون أي تفضيل أو إقصاء غير مبرر. وأي إخلال بهذين الالتزامين في مرحلة ما قبل إبرام العقد يفتح الباب لرفع الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقد.

## الفرع الثاني: دعوى أصلية

بمعنى أنها ترفع بصفة مستقلة عن أي دعوى موضوعية أخرى، فلا يتوقف قبولها على رفع دعوى أصلية أمام قاضي الموضوع.<sup>2</sup> وهذا ما يميزها عن الدعاوى الاستعجالية العادية التي يشترط فيها المشرع أن ترفع بصفة تبعية لدعوى أصلية، والعلة في ذلك أن الهدف من هذه الدعوى هو حماية مبدأين أساسيين هما مبدأ الإشهار ومبدأ المنافسة، وليس الفصل في موضوع النزاع.

## الفرع الثالث: دعوى وقائية

فالهدف منها ليس الحكم بالتعويض أو توقيع الجزاء، بل وقف الآثار الضارة للإجراءات المخلة بمبادئ المنافسة والشفافية قبل أن يستقر الوضع التعاقدوي ويصبح من الصعب تداركه. وبذلك، فهي تجسد فكرة "المنافسة الوقائية" التي تهدف إلى منع الإخلال بالمنافسة قبل وقوعه، بدلاً من الاكتفاء بمعاقبة مرتكبيه بعد فوات الأوان.<sup>3</sup>

1 - المادة 946 من القانون رقم 08-09، مرجع سابق.

2 - بوقرة محمد، مرجع سابق، ص 353.

3 - مخلوفي حورية، حماية المستهلك في ظل الممارسات المنافية للمنافسة، مرجع سابق، ص 287.

ويشترط لقبول هذه الدعوى أمام القضاء الإداري توافر شروط عامة تتمثل في:

- الشرط الأول: توافر حالة الاستعجال، فالاستعجال هو عصب هذه الدعوى وروحها، إذ لا يتصور قبولها إذا لم تكن هناك حالة استعجال تبرر تدخل القاضي المستعجل. وحالة الاستعجال، وإن لم يعرفها المشرع الجزائي تعريفاً جامعاً مانعاً، إلا أنها تنشأ من طبيعة الحق المراد حمايته والظروف المحيطة به، وتترك للسلطة التقديرية للقاضي لتحديد مدى توافرها. وفي مجال الصفقات العمومية، تستخلص حالة الاستعجال من طبيعة الإجراءات محل الطعن، ذلك أن إبرام الصفقة وشيك، وأن الانتظار حتى الفصل في دعوى الموضوع قد يؤدي إلى إبرام العقد ودخوله حيز التنفيذ، مما يصعب معه تدارك الآثار السلبية للإجراءات المخالفة.<sup>1</sup>
- الشرط الثاني: عدم المساس بأصل الحق، ويقصد به أن القاضي الاستعجالي لا يفصل في موضوع النزاع، بل يقتصر على إصدار تدابير مؤقتة أو تحفظية تهدف إلى حماية الحقوق الظاهرة من خطر محقق، تاركاً جوهر النزاع سليماً ليفصل فيه قاضي الموضوع. غير أن هذا الشرط يبدو أقل صرامة في الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقد، بالنظر إلى السلطات الواسعة التي منحها المشرع للقاضي الإداري في هذا الإطار، والتي قد تلامس أصل الحق أحياناً.<sup>2</sup>
- الشرط الثالث: عدم المساس بالنظام العام، وهو شرط بديهي في كل دعوى قضائية، إذ لا يمكن للقاضي أن يتخذ إجراءً يمس بالنظام العام أو يضر بالمصلحة العامة.<sup>3</sup> وفي مجال الصفقات العمومية، يكتسي هذا الشرط أهمية خاصة، ذلك أن القاضي مطالب بأن يوازن بين حماية حقوق المتنافسين من جهة، وضمان استمرارية المرفق العام وعدم تعطيله من جهة أخرى.

1 - مخلوفي حورية، حماية المستهلك في ظل الممارسات المنافية للمنافسة، مرجع سابق، ص 291.

2 - بوقرة محمد، مرجع سابق، ص 363.

3 - مخلوفي حورية، حماية المستهلك في ظل الممارسات المنافية للمنافسة، مرجع سابق، ص 298.

## المطلب الثاني: سلطات القاضي الإداري في الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقد

يتمتع القاضي الإداري في إطار الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقد بسلطات واسعة واستثنائية، تختلف جوهرياً عن السلطات التقليدية المخولة للقاضي الاستعجالي في القواعد العامة. ففي الدعوى الاستعجالية العادية، تقتصر سلطة القاضي على إصدار أوامر وقائية لا تمس بأصل الحق، كوقف التنفيذ أو تعليق الإجراءات.<sup>1</sup> أما في الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقد، فقد منح المشرع القاضي سلطات أوسع وأشمل، قصد من ورائها توفير حماية فعالة وسريعة لمبادئ الإشهار والمنافسة، قبل أن يبرم العقد ويصبح من الصعب تدارك الآثار السلبية للإجراءات المخالفة.<sup>2</sup> وهذه السلطات الاستثنائية هي التي تجعل من هذه الدعوى آلية فريدة في النظام القضائي الجزائري، وتكسبها فعالية خاصة في مجال حماية المنافسة في الطلب العمومي.

يمكن تصنيف السلطات المخولة للقاضي الإداري في هذا الإطار إلى ثلاث فئات رئيسية، يختلف مدى كل منها وعمق تدخله في عمل الإدارة. وسنتناول هذه الفئات بالتحليل، مع بيان الأساس القانوني لكل منها وضوابط ممارستها.

### الفرع الأول: سلطة الأمر بإلغاء الإجراءات المخالفة

تعد سلطة الأمر بإلغاء الإجراءات المخالفة أوسع السلطات التي يملكها القاضي الإداري في الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقد، وأكثرها تأثيراً في سير إجراءات إبرام الصفقة العمومية. فالقاضي هنا لا يكتفي بتعليق الإجراءات أو وقفه مؤقتاً، بل يتجاوز ذلك إلى إلغائه نهائياً، أي محوه من الوجود القانوني واعتباره كأن لم يكن. ومثال ذلك أن يأمر القاضي بإلغاء

<sup>1</sup> - خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية (الجزء الأول): تنظيم واختصاص القضاء الإداري، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص 245.

<sup>2</sup> - بقشيش علي وحنان يعقوب، "الآليات القانونية لمكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية في الجزائر"، مجلة دراسات وأبحاث، جامعة الجلفة، المجلد 11، العدد 02، 2019، ص 114.

المزايدة برمتها إذا ثبت له أنها شابتها إجراءات تفضيلية لمتعامل دون غيره، أو إلغاء دفتر الشروط الذي تضمن شروطاً تقنية مصممة خصيصاً لتناسب عرض متعامل بعينه، أو إلغاء قرار إقصاء متنافس من المزايدة إذا كان هذا الإقصاء غير قائم على أساس قانوني سليم.<sup>1</sup>

وتستند هذه السلطة إلى نص المادة 946 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التي أجازت للقاضي الإداري، بناءً على طلب كل شخص له مصلحة، أن يأمر بإلغاء الإجراءات المخالفة لمبادئ الإشهار والمنافسة. والنص عام مطلق، يشمل جميع الإجراءات التي تتخذها الإدارة في مرحلة ما قبل التعاقد، بدءاً من الإعلان عن الصفقة ومروراً بمرحلة فحص العروض وتقييمها، وانتهاءً بمرحلة الإرساء المؤقت للصفقة.<sup>2</sup>

### الفرع الثاني: سلطة الأمر بتعليق الإجراءات

إلى جانب سلطة الإلغاء، يملك القاضي الإداري سلطة الأمر بتعليق الإجراءات المخالفة. ويُقصد بالتعليق أن يأمر القاضي بوقف الإجراءات مؤقتاً إلى حين الفصل في موضوع النزاع، أو إلى حين قيام الإدارة بتصحيح المخالفة التي شابت الإجراءات. وتعد هذه السلطة أقل حدة من سلطة الإلغاء، ذلك أنها لا تنهي الإجراءات نهائياً، بل توقفه مؤقتاً بما يسمح بتدارك المخالفة وإعادة الإجراء على أسس سليمة.<sup>3</sup>

وتكتسي هذه السلطة أهمية خاصة في الحالات التي لا تستوجب فيها المخالفة إلغاء الإجراء برمته، بل يمكن تداركها بتصحيح جزئي. فمثلاً، إذا كانت المخالفة تتمثل في قصر الأجل الممنوح للمتنافسين لتقديم عروضهم، فيمكن للقاضي أن يأمر بتعليق الإجراءات وإعادة

1 - بقشيش علي وحنان يعقوب، مرجع سابق، ص 122.

2 - خلوفي رشيد، مرجع سابق، ص 259.

3 - خلوفي رشيد، مرجع سابق، ص 263.

فتح باب الترشح لفترة إضافية، دون حاجة إلى إلغاء الإجراء من أساسه.<sup>1</sup> وإذا كانت المخالفة تتمثل في عدم توفير المعلومات الكافية للمتنافسين حول موضوع الصفقة، فيمكن للقاضي أن يأمر بتعليق الإجراءات إلى حين قيام الإدارة بتوفير هذه المعلومات.<sup>2</sup>

### الفرع الثالث: سلطة الأمر بتعديل الإجراءات

وهي السلطة الثالثة التي يملكها القاضي الإداري في إطار الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقد، وتتمثل في أن يأمر القاضي بتعديل الإجراء المخالف بما يتوافق مع مقتضيات القانون، دون حاجة إلى إلغائه أو تعليقه. وفي هذه الحالة، لا يلجأ القاضي إلى إلغاء الإجراء برمته، بل يكتفي بتصويبه وتعديله، بما يضمن احترام مبادئ الإشهار والمنافسة.<sup>3</sup>

ومثال ذلك أن يأمر القاضي بتعديل شرط تقني في دفتر الشروط ليكون أكثر انفتاحاً على المنافسة، بدلاً من أن يلغي دفتر الشروط برمته. أو أن يأمر بإضافة متعامل إلى قائمة المتنافسين إذا ثبت أنه استبعد دون مبرر قانوني. أو أن يأمر بتمديد آجال تقديم العروض إذا كانت غير كافية.<sup>4</sup> وتتميز هذه السلطة بطابعها العملي، ذلك أنها تسمح بتصحيح الإجراءات المخالفة دون تعطيل سير إجراءات الصفقة أو تأخيرها، مما يحقق التوازن بين مقتضيات حماية المنافسة ومتطلبات سرعة إنجاز المشاريع العمومية.<sup>5</sup>

وإذا كانت سلطات القاضي الإداري في الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقد واسعة على النحو المتقدم، فإنها ليست سلطات مطلقة، بل تخضع لجملة من الضوابط القانونية والقضائية

<sup>1</sup> - عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، ط5، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2014، ص 209.

<sup>2</sup> - خلوفي رشيد، مرجع سابق، ص. 268.

<sup>3</sup> - عوابدي عمار، مرجع سابق، ص 212.

<sup>4</sup> - عوابدي عمار، مرجع سابق، ص. 216.

<sup>5</sup> - خلوفي رشيد، مرجع سابق، ص. 276.

التي تحد من تدخل القاضي في عمل الإدارة وتضمن عدم انحرافه عن الغاية التي توخاها المشرع من هذه الدعوى. ويمكن إجمال هذه الضوابط فيما يلي:

- الضابط الأول: التزام القاضي بنطاق الدعوى. فلا يمكن للقاضي أن يتجاوز الطلبات المقدمة إليه من المدعي، ولا أن يقضي بأكثر مما طلبه. فالقاضي مقيد بطلبات الخصوم، ولا يملك سلطة إثارة المسائل من تلقاء نفسه.
- الضابط الثاني: حصر التدخل في مرحلة ما قبل التعاقد. فالدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقد، كما يدل عليها اسمها، لا تمتد إلى مرحلة تنفيذ الصفقة. فبمجرد إبرام العقد، تنتهي ولاية القاضي المستعجل في هذا الإطار، وينتقل النزاع إلى قاضي الموضوع الذي يختص بالنظر في دعوى إلغاء العقد أو دعوى التعويض<sup>1</sup>.
- الضابط الثالث: اقتصار الرقابة على الإخلال بالتزامي الإشهار والمنافسة. فلا يمكن رفع الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقد لأي مخالفة أخرى غير الإخلال بهذين الالتزامين. وهذا يعني أن باقي المخالفات التي قد تشوب إجراءات إبرام الصفقة، كمخالفة قواعد الاختصاص أو الشكل، لا يمكن أن تكون محلاً لهذه الدعوى، وإنما تبقى خاضعة للقواعد العامة في دعوى الإلغاء.
- الضابط الرابع: عدم إحلال القاضي محل الإدارة في تقدير الملاءمة. فالقاضي الإداري لا يملك أن يملي على الإدارة أي عرض تختاره أو أي متعامل ترسو عليه الصفقة، ولا أن يفرض عليها شروطاً معينة لم ترد في دفتر الشروط. فدور القاضي ينحصر في مراقبة مشروعية الإجراءات، دون أن يمتد إلى تقدير ملاءمتها أو فرض بدائل عنها. وهذا الضابط هو الذي يضمن احترام مبدأ الفصل بين السلطات، ويمنع القاضي من التحول إلى مسير للطلب العمومي بدلاً من أن يكون رقيباً على مشروعيتها<sup>2</sup>.

1 - عوابدي عمار، مرجع سابق، ص. 221.

2 - خلوفي رشيد، مرجع سابق، ص 285.

وهكذا، يتبين أن المشرع الجزائري قد أحاط القاضي الإداري في الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقد بسلطات واسعة ومتنوعة، تؤهله للتدخل بفعالية لحماية مبادئ الإشهار والمنافسة في مرحلة إبرام الصفقات العمومية. غير أن هذه السلطات ليست مطلقة، بل تخضع لضوابط قانونية وقضائية تكفل التوازن بين حماية حقوق المتنافسين وضمان استمرارية المرفق العام، وتمنع القاضي من التحول إلى وصي على الإدارة في تسيير الطلب العمومي.

### المطلب الثالث: مدى كفاءة القاضي الإداري في تطبيق مبادئ المنافسة في مجال الصفقات العمومية

إذا كان المشرع الجزائري قد منح القاضي الإداري سلطات واسعة واستثنائية في إطار الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقد، وأحاطه بآليات إجرائية تمكنه من التدخل لحماية مبادئ الإشهار والمنافسة، فإن السؤال الجوهرى الذي يظل مطروحاً هو: ما مدى كفاءة هذا القاضي في تطبيق مبادئ المنافسة في مجال الصفقات العمومية؟ فكفاءة القاضي لا تقاس فقط بمدى اتساع السلطات المخولة له، بل تقاس أيضاً بمدى توافر المؤهلات الذاتية والموضوعية التي تمكنه من ممارسة هذه السلطات بفعالية،<sup>1</sup> ومدى ملاءمة الإطار الإجرائى الذي يتحرك فيه لطبيعة المنازعات المعروضة عليه.

وللإجابة عن هذا التساؤل، سنناقش أولاً جوانب الكفاءة التي يتمتع بها القاضي الإداري في هذا المجال، ثم نتطرق إلى التحديات والصعوبات التي تعترضه، لنخلص إلى تقييم متوازن لمدى كفاءته.

<sup>1</sup> - خلوفي رشيد، مرجع سابق، ص 290

## الفرع الأول: جوانب الكفاءة التي يتمتع بها القاضي الإداري

يمتلك القاضي الإداري جملة من المؤهلات الذاتية والموضوعية التي تجعله مهيباً للنظر في المنازعات المتعلقة بمبادئ المنافسة في مجال الصفقات العمومية، ويمكن إجمال هذه المؤهلات فيما يلي:

1. التكوين القانوني المتخصص : يتمتع القاضي الإداري بتكوين قانوني رصين في مجال القانون العام، يؤهله لفهم طبيعة المنازعات الإدارية وإشكالاتها. فهو على دراية واسعة بقواعد القانون الإداري ومبادئه الأساسية، وفي مقدمتها مبدأ المشروعية الذي يحكم جميع تصرفات الإدارة، ومبدأ المساواة بين المتعاملين مع الإدارة، ومبدأ حرية المنافسة في مجال الطلب العمومي. وهذا التكوين يجعله الأقدر على مراقبة مدى احترام الإدارة لهذه المبادئ عند إبرامها للصفقات العمومية.<sup>1</sup>

2. الخبرة القضائية المتراكمة : أثبت القضاء الإداري الجزائري، من خلال اجتهاداته المتعاقبة، قدرة متنامية على التعامل مع المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية. وقد استقر هذا الاجتهاد على جملة من المبادئ الهامة التي تشكل إطاراً مرجعياً لحماية المنافسة في مجال الطلب العمومي. ومن أبرز هذه المبادئ: ضرورة احترام مبدأ المساواة بين المترشحين في جميع مراحل إبرام الصفقة، وعدم جواز توجيه الدعوة إلى متعامل واحد إلا في الحالات الاستثنائية المنصوص عليها حصراً في القانون، ومبدأ الشفافية الذي يقتضي إعلاناً مسبقاً وكافياً عن الصفقة وإتاحة المعلومات المتعلقة بها لجميع المترشحين على قدم المساواة. وهذه الاجتهادات تدل على أن القاضي الإداري قد اكتسب خبرة معتبرة في هذا المجال، مكنته من إرساء ضوابط قضائية تحمي المنافسة وتحد من تعسف الإدارة.<sup>2</sup>

1 - عوابدي عمار، مرجع سابق، ص 231.

2 - المواد 5، 49، 52، المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 50، الصادر بتاريخ 20 سبتمبر 2015.

3. الاستقلالية والحياد : يتمتع القاضي الإداري باستقلالية كاملة عن الإدارة، مما يجعله في موقع يسمح له بمراقبة أعمالها بحياد ونزاهة. فالقاضي وهو يباشر رقابته على إجراءات إبرام الصفقات العمومية، لا يخضع لأي تأثير أو ضغط من الإدارة، بل يصدر أحكامه وفقاً للقانون وضميره. وهذه الاستقلالية هي الضمانة الأساسية لفعالية الرقابة القضائية، إذ لا قيمة لسلطات القاضي مهما كانت واسعة إذا لم يقترن بها استقلال حقيقي يمكنه من ممارستها دون خوف أو محاباة.<sup>1</sup>

4. الطابع الاستعجالي كأداة فعالة : يمنح الطابع الاستعجالي للدعوى القاضي الإداري أداة فعالة للتدخل السريع لحماية المنافسة قبل فوات الأوان. فسرعة الفصل في النزاع تمنع استقرار الأوضاع المخالفة للقانون، وتجعل من الرقابة القضائية آلية ناجعة لردع الإدارة عن مخالفة مبادئ الإشهار والمنافسة.<sup>2</sup>

### الفرع الثاني: التحديات والصعوبات التي تواجه القاضي الإداري

بيد أنه على الرغم من جوانب الكفاءة المتقدمة، فإن القاضي الإداري يصطدم بجملة من التحديات والصعوبات التي قد تحول دون ممارسة سلطاته بفعالية كاملة، وتحد من كفاءته في تطبيق مبادئ المنافسة في مجال الصفقات العمومية. ويمكن إجمال هذه التحديات فيما يلي:

1. الطابع التقني للمنازعات : تثير المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية في كثير من الأحيان مسائل تقنية معقدة، تتعلق بتقدير مدى مطابقة العروض للشروط التقنية الواردة في دفتر الشروط، أو بتقييم الجوانب المالية للعروض، أو بتحديد ما إذا كان شرط تقني معين يشكل عائقاً غير مبرر أمام المنافسة. والواقع أن هذه المسائل التقنية لا تدخل عادة ضمن التكوين الأكاديمي والمهني للقاضي الإداري، مما قد يشكل عائقاً حقيقياً أمام ممارسة رقابة فعالة على

1 - خلوفي رشيد، مرجع سابق، ص 296.

2 - المادة 946 من القانون رقم 08-09، مرجع سابق.

إجراءات الإبرام. فالقاضي الإداري قد يجد نفسه عاجزاً عن تقدير ما إذا كانت الإدارة قد تعسفت في وضع شروط تقنية معينة أو بالغت فيها بما يحد من المنافسة، لأنه يفتقر إلى الخبرة التقنية التي تمكنه من فهم هذه الشروط وتقييم آثارها على المنافسة.<sup>1</sup>

2. ضيق الآجال : يفرض الطابع الاستعجالي للدعوى على القاضي الإداري الفصل في النزاع في آجال قصيرة جداً، مما قد يؤثر سلباً على عمق الدراسة والتحليل الذي يتطلبه النزاع.<sup>2</sup> فالقاضي مطالب بأن يوازن بين متطلبين متعارضين: سرعة الفصل في النزاع لوقف الآثار الضارة للإجراءات المخالفة قبل إبرام العقد، وعمق الدراسة والتحليل للقضية بما يضمن إصدار حكم سليم ومسبب.<sup>3</sup> وهذا التوازن ليس بالأمر اليسير، وقد يضحي القاضي بأحد المتطلبين على حساب الآخر، فيصدر حكماً متسرعاً لم يستوف الدراسة الكافية، أو يتأخر في الفصل إلى ما بعد إبرام العقد فيفقد الحكم جدواه العملية.

3. التداخل بين رقابة المشروعية ورقابة الملاءمة : يثير تطبيق مبادئ المنافسة في مجال الصفقات العمومية إشكالية التمييز بين ما يدخل في نطاق رقابة المشروعية التي يمارسها القاضي، وما يدخل في نطاق الملاءمة الذي يترك لتقدير الإدارة وحدها. فالخط الفاصل بينهما ليس واضحاً دائماً، وقد يجد القاضي الإداري صعوبة في تحديد ما إذا كان شرط معين في دفتر الشروط يشكل مخالفة لمبدأ المنافسة، أم أنه يعكس اختياراً تقديرياً للإدارة يدخل في نطاق سلطتها التقديرية.<sup>4</sup> وهذه الصعوبة قد تدفع القاضي إلى التردد في ممارسة سلطاته، خشية أن يتجاوز حدود رقابة المشروعية إلى رقابة الملاءمة، مما يحول دون حماية فعالة للمنافسة.

4. محدودية نطاق الدعوى : حصر المشرع نطاق الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقد في الإخلال بالتزامي الإشهار والمنافسة. وهذا الحصر، وإن كان له ما يبرره من الناحية القانونية،

1 - عوابدي عمار، مرجع سابق، ص. 235

2 - المادة 946 من القانون رقم 08-09، مرجع سابق .

3 - المادة 5 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مرجع سابق .

4 - عوابدي عمار، مرجع سابق، ص. 239

إلا أنه يحد من فعالية الرقابة القضائية في حماية المنافسة، ذلك أن هناك مخالقات أخرى قد ترتكبها الإدارة في مرحلة إبرام الصفقة وتؤثر سلباً على المنافسة دون أن تدخل بالضرورة ضمن مفهوم الإخلال بالإشهار أو المنافسة بالمعنى الضيق.<sup>1</sup> كما أن حصر التدخل القضائي في مرحلة ما قبل التعاقد يترك مرحلة تنفيذ الصفقة بمنأى عن هذه الرقابة الاستيعابية، رغم أن ممارسات مخلة بالمنافسة قد ترتكب في هذه المرحلة أيضاً.<sup>2</sup>

5. قصور التكوين المتخصص : على الرغم من التكوين القانوني الرصين الذي يتلقاه القاضي الإداري، إلا أن مناهج التكوين في كليات الحقوق والمعاهد القضائية لا تزال تفتقر إلى الاهتمام الكافي بالقانون الاقتصادي وقانون المنافسة، وهما مجالان يكتسيان أهمية متزايدة في ظل اقتصاد السوق.<sup>3</sup> وهذا النقص في التكوين المتخصص قد يحول دون إلمام القاضي بالمفاهيم الاقتصادية الأساسية التي تقوم عليها قواعد المنافسة، كتعريف السوق المعنية وتقدير آثار الممارسات على المنافسة.<sup>4</sup>

### الفرع الثالث : تقييم متوازن لمدى الكفاءة

في ضوء ما تقدم، يمكن القول إن كفاءة القاضي الإداري في تطبيق مبادئ المنافسة في مجال الصفقات العمومية تبقى مسألة نسبية، تتوقف على طبيعة النزاع ودرجة تعقيده من جهة، وعلى مدى توافر الخبرة التقنية والاقتصادية اللازمة لدى القاضي من جهة أخرى. فبقدر ما يمتلك القاضي الإداري من مؤهلات قانونية وخبرة قضائية واستقلالية تؤهله لممارسة رقابة

1 - المادة 946 من القانون رقم 08-09 ، مرجع سابق .

2 - المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 50، الصادر بتاريخ 20 سبتمبر 2015.

3 - عوابدي عمار، مرجع سابق، ص. 244.

4 - القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق 6 سبتمبر سنة 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 57، الصادر بتاريخ 8 سبتمبر 2004 .

فعالة على إجراءات إبرام الصفقات العمومية، بقدر ما تعترضه تحديات حقيقية تتعلق بالطابع التقني للمنازعات وضيق الآجال والتداخل بين رقابة المشروعية والملاءمة.

وختاماً، يمكن القول إن القاضي الإداري يضطلع بدور محوري في حماية المنافسة في مجال الصفقات العمومية، وهو دور مرشح لمزيد من التطور والتحسين كلما تعززت قدراته الذاتية وتوفرت له الآليات الإجرائية والمؤسسية الملائمة. فالرهان على القضاء الإداري كحارس للشرعية في مجال الطلب العمومي هو رهان على دولة القانون، التي لا تكتمل إلا بوجود قضاء متخصص وكفاء وفعال.

خاتمة

## خاتمة

تتوج هذه الدراسة، التي سعت إلى إمطة اللثام عن دور القضاء في حماية المنافسة في الجزائر، إلى جملة من النتائج والتوصيات التي يمكن أن تشكل إضافة متواضعة إلى حقل القانون العام الاقتصادي، وتفتح آفاقاً جديدة للبحث والدراسة في موضوع ما يزال يكتسي راهنية متزايدة في ظل التحولات الاقتصادية العميقة التي تشهدها البلاد.

وقد مكنا تقسيم البحث إلى فصلين رئيسيين، خصص أولهما لدور القضاء العادي وثانيهما لدور القضاء الإداري، من الإحاطة بمختلف جوانب الحماية القضائية للمنافسة، والوقوف على أوجه التكامل والتداخل بين مختلف الهيئات القضائية، وعلى مكان القوة والضعف في المنظومة القانونية القائمة.

### أولاً: النتائج

خلصت الدراسة إلى جملة من النتائج الهامة، يمكن إجمال أبرزها فيما يلي:

1. تعدد وتكامل آليات الحماية القضائية للمنافسة : أظهرت الدراسة أن حماية المنافسة في الجزائر لا تقوم على جهة قضائية واحدة، بل تتضافر فيها جهود القضاء العادي بقسميه المدني والتجاري والجزائي، والقضاء الإداري، في إطار من التكامل الوظيفي الذي يستهدف تغطية شتى جوانب الحماية التي يتطلبها النظام العام الاقتصادي. فبينما يضطلع القاضي المدني والتجاري بدور أساسي في جبر الأضرار الناجمة عن الممارسات المقيدة للمنافسة وإبطال التصرفات المخالفة، ويتولى القاضي الجزائي مهمة الردع عن طريق تجريم أخطر الممارسات الماسة بالمنافسة، ينهض القاضي الإداري بدور لا يقل أهمية من خلال مراقبة مشروعية قرارات هيئات الضبط الاقتصادي ومراقبة مدى احترام الإدارة لمبادئ المنافسة والشفافية في مجال الصفقات العمومية.

2. توسع اختصاص القضاء العادي في المجال الاقتصادي : بينت الدراسة أن المشرع الجزائري قد اختار، في تعديلاته المتعاقبة لقانون المنافسة، التوجه نحو تعزيز دور القضاء العادي في حماية المنافسة، سواء من حيث النطاق الموضوعي أو الشخصي لاختصاصه، تاركاً للقضاء الإداري اختصاصاً استثنائياً محدداً على سبيل الحصر. وقد تجسد هذا التوجه بوضوح في استحداث المحكمة التجارية المتخصصة التي أوكل إليها النظر في منازعات المنافسة غير المشروعة، مما يعكس إدراكاً تشريعياً لحاجة هذه المنازعات إلى قدر من التخصص والخبرة.

3. محدودية دور القاضي الجزائري في منازعات المنافسة بالمعنى الضيق : كشفت الدراسة عن وجود اتجاه فقهي يضيق من نطاق تدخل القاضي الجزائري في مجال المنافسة، بل يستبعده تماماً من دائرة الممارسات المقيدة للمنافسة الخاضعة لقانون المنافسة، تطبيقاً لمبدأ إزالة التجريم. غير أن هذا لا يعني انسحاب القاضي الجزائري كلياً من ميدان حماية المنافسة، إذ يظل مختصاً بالنظر في الجرائم الاقتصادية التي تمس بحرية المنافسة ونزاهة المعاملات، كالمضاربة غير المشروعة ومنح الامتيازات غير المبررة في الصفقات العمومية والإخلال بحرية المزايدات، وهي جرائم تمس بالنظام العام الاقتصادي وتستهدف المال العام والمصلحة العامة.

4. ازدواجية الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة : أظهرت الدراسة أن المشرع الجزائري قد اختار نظاماً مزدوجاً للطعن في قرارات مجلس المنافسة، حيث أوكل الطعن في القرارات المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة إلى مجلس قضاء الجزائر، بينما أوكل الطعن في قرارات التجميع الاقتصادي إلى مجلس الدولة. وهذا التوزيع، وإن كان يعكس إدراكاً لاختلاف طبيعة القرارات الصادرة في المجالين، إلا أنه يثير إشكالات عملية تتعلق بتنازع الاختصاص وتشتت الاجتهاد القضائي.

5. فعالية الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقد في حماية المنافسة في الطلب العمومي : أثبتت الدراسة أن الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقد تشكل آلية قضائية فعالة لحماية مبادئ الإشهار

والمنافسة في مرحلة إبرام الصفقات العمومية، بفضل السلطات الواسعة التي منحها المشرع للقاضي الإداري، والتي تصل إلى حد إلغاء الإجراءات المخالفة أو تعليقها أو تعديلها. غير أن هذه الفعالية تبقى مرهونة بتجاوز جملة من التحديات، من بينها الطابع التقني للمنازعات وضيق الآجال ومحدودية نطاق الدعوى.

6. وجود نقائص وثغرات تشوب منظومة الحماية القضائية : على الرغم من التطور الملحوظ الذي شهدته المنظومة القانونية لحماية المنافسة في الجزائر، إلا أن الدراسة كشفت عن جملة من النقائص والثغرات التي تحد من فعالية الحماية القضائية، من بينها: غياب الوضوح الكافي في توزيع الاختصاص بين القضاء العادي والإداري في بعض المنازعات، وقصر آجال الطعن، وقصر حق الطعن على فئات محدودة من الأطراف، ونقص التكوين المتخصص للقضاة في مجال القانون الاقتصادي وقانون المنافسة، وعدم كفاية الآليات الإجرائية في بعض الحالات.

### ثانياً: الاقتراحات

في ضوء النتائج المتوصل إليها، تقترح الدراسة جملة من التوصيات التي من شأنها تعزيز دور القضاء في حماية المنافسة في الجزائر، وتجاوز النقائص والثغرات التي تم رصدها:

#### 1. على مستوى النصوص القانونية:

- العمل على تجميع القواعد الإجرائية المتعلقة بالطعن في قرارات مجلس المنافسة في بناء قانوني واحد أكثر إحكاماً ووضوحاً، يزيل الغموض الذي يكتنف توزيع الاختصاص بين مجلس قضاء الجزائر ومجلس الدولة.
- توسيع دائرة من يملكون صفة الطعن في قرارات مجلس المنافسة لتشمل كل ذي مصلحة، وليس فقط المؤسسات التي صدر في حقها القرار.

- إتاحة الطعن في قرارات قبول التجميع الاقتصادي وليس فقط في قرارات الرفض، وتمكين الغير المتضرر من التدخل في الدعوى.
- تمديد آجال الطعن في قرارات مجلس المنافسة بما يضمن حق المتعاملين الاقتصاديين في التقاضي.
- توسيع نطاق الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقد ليشمل المخالفات الأخرى التي قد ترتكبها الإدارة في مرحلة إبرام الصفقة وتؤثر على المنافسة.

## 2. على مستوى التنظيم القضائي:

- استحداث غرف متخصصة في المنازعات الاقتصادية ومنازعات المنافسة على مستوى الجهات القضائية العليا (المحكمة العليا ومجلس الدولة والمجالس القضائية والمحاكم الإدارية للاستئناف)، تكون مؤهلة تأهيلاً خاصاً للنظر في هذا النوع من المنازعات.
- تفعيل آليات الاستعانة بالخبرة الاقتصادية والتقنية المتخصصة لمساعدة القضاة في فهم الجوانب التقنية والاقتصادية للمنازعات المعروضة عليهم.

## 3. على مستوى التكوين:

- تعزيز برامج التكوين الأساسي والمستمر للقضاة في مجالات القانون الاقتصادي وقانون المنافسة، وإدراج هذه المواد ضمن مناهج التكوين في المدرسة العليا للقضاء.
- تنظيم دورات تكوينية متخصصة للقضاة في مجال تحليل الأسواق وتقدير آثار الممارسات على المنافسة، بالتعاون مع مجلس المنافسة والخبراء الاقتصاديين.
- تشجيع البحث الأكاديمي في مجال القانون الاقتصادي بصفة عامة وقانون المنافسة بصفة خاصة، ودعم المخابر والفرق البحثية التي تعنى بهذا المجال.

## 4. على مستوى التعاون المؤسسي:

- تعزيز آليات التعاون والتنسيق بين القضاء ومجلس المنافسة، بما يضمن تبادل الخبرات والمعلومات ويحقق التكامل بين دور هيئة الضبط ودور القضاء.
- إرساء آلية لإحالة المسائل التقنية والاقتصادية من القضاء إلى مجلس المنافسة لإبداء الرأي الفني فيها.

### ثالثاً: آفاق البحث

- تفتح هذه الدراسة آفاقاً جديدة للبحث والدراسة في موضوع حماية المنافسة، من بينها:
- دراسة مقارنة معمقة بين النظام القانوني الجزائري والأنظمة القانونية المقارنة في مجال حماية المنافسة، لاستخلاص أفضل الممارسات التي يمكن تبنيها.
  - دراسة ميدانية لمدى فعالية الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة من خلال تحليل إحصائي للقرارات الصادرة عن مجلس قضاء الجزائر ومجلس الدولة في هذا المجال.
  - بحث متخصص حول دور القضاء في حماية المنافسة في القطاعات المنظمة (الاتصالات، الطاقة، النقل).
  - دراسة حول مدى إمكانية استحداث نظام قضائي موحد للمنازعات الاقتصادية في الجزائر، يجمع بين اختصاصات القضاء العادي والإداري.

وفي الختام، لا يسعنا إلا أن نؤكد أن تعزيز دور القضاء في حماية المنافسة يظل رهيناً بتضافر جهود جميع الفاعلين في المنظومة القانونية والاقتصادية، من مشرع وقضاء وهيئات ضبط وباحثين. فالمنافسة الحرة والنزيهة ليست غاية في ذاتها، بل هي وسيلة لتحقيق التنمية الاقتصادية والرفاه الاجتماعي، ولا سبيل إلى بلوغ هذه الغاية دون قضاء قوي ومتخصص وفعال، يكون درعاً واقياً لحقوق المتعاملين الاقتصاديين، وسيفاً قاطعاً على كل من تسول له نفسه المساس بنظام السوق ونزاهة المعاملات.

## قائمة المصادر و المراجع

## قائمة المصادر المراجع

### أولاً: النصوص القانونية

#### القوانين والأوامر:

1. أمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 49، الصادر بتاريخ 11 جوان 1966 (المعدل والمتمم).
2. أمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، الجريدة الرسمية، العدد 78، المعدل والمتمم.
3. قانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 مايو سنة 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، المعدل والمتمم.
4. أمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية سنة 2003 المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 43، المعدل والمتمم.
5. قانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق 6 سبتمبر سنة 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية، العدد 57.
6. قانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية، العدد 11 (وتعديلاته).
7. قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 21 (المعدل والمتمم).
8. قانون رقم 21-15 المؤرخ في 28 ديسمبر سنة 2021 المتعلق بمكافحة المضاربة غير المشروعة، الجريدة الرسمية، العدد 99.

9. قانون رقم 22-13 المؤرخ في 12 يونيو سنة 2022، الذي يعدل ويتمم القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 42.

### المراسيم الرئاسية:

1. مرسوم رئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية، العدد 50.

### ثانياً: الكتب العامة والمتخصصة

2. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، دار هومة، الجزائر.
3. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص (الجزء الثاني: جرائم المال والأعمال)، دار هومة، الجزائر، 2011.
4. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص (الجزء الثاني: جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير)، دار هومة، الجزائر، 2021.
5. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص: جرائم الأعمال، الطبعة العاشرة، دار هومة، الجزائر، 2022.
6. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص: الجرائم ضد المصلحة العامة، دار هومة، الجزائر.
7. بوقرة محمد، القانون التنافسي الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2002.
8. خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية (الجزء الأول): تنظيم واختصاص القضاء الإداري، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.
9. د. فضيل نادية، قانون المنافسة الجزائري، دار هومة للنشر والتوزيع، بوزريعة، الجزائر، الطبعة الرابعة، 2020.

10. عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، ط5، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2014.
11. فريد بن الشيخ، مجلس المنافسة وسلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري والمقارن، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2018.
12. لخضاري أعمر، مجلس المنافسة وآليات الطعن في قراراته في القانون الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2010.
13. لشهب حورية، السلطات الإدارية المستقلة وضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2014.

#### ثالثاً: الأطروحات والرسائل الجامعية

1. تيجان حكيمة، "توزيع الاختصاص بين القضاء العادي والإداري"، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس - سيدي بلعباس، 2021.
2. لصلج أسمهان، اختصاصات مجلس المنافسة والرقابة القضائية عليها في القانون الجزائري والمقارن، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2018.
3. مخلوفي حورية، حماية المستهلك في ظل الممارسات المنافسة للمنافسة، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، 2022.
4. شفار نبيهة، "الجرائم المتعلقة بالمنافسة في القانون الجزائري والقانون المقارن"، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2013.
5. لعموري ميساء، "آليات حماية المستهلك عبر الإنترنت في التشريع الجزائري"، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، 2019.

رابعاً: المقالات العلمية

1. بن يسعد عذراء، "التدابير المؤقتة كآلية لضبط السوق في قانون المنافسة الجزائري"، مجلة المفكر، جامعة بسكرة، المجلد 17، العدد 02، 2021.
2. بوعروج شعيب، "مناهج القاضي الإداري في النزاع الاقتصادي التنافسي"، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المركز الجامعي لمغنية، المجلد 09، العدد 01، 2025.
3. بوعلي بوعلام، "خصوصية الجزاء الجنائي في مجال المنافسة"، مجلة الإستشراف، جامعة الوادي، المجلد 4، العدد 1، 2023.
4. بوعمرة محمد، لصلح أسمهان، "دور الهيئات القضائية في حماية مجال المنافسة"، مجلة المفكر، جامعة بسكرة، المجلد 12، العدد 2، ديسمبر 2017.
5. بقشيش علي، حنان يعقوب، "الآليات القانونية لمكافحة الفساد في مجال الصفقات العمومية في الجزائر"، مجلة دراسات وأبحاث، جامعة الجلفة، المجلد 11، العدد 02، 2019.
6. بوقرة محمد، "دور الشفافية والمساءلة في كبح الفساد وتحقيق الحكم الرشيد"، أعمال الملتقى الدولي حول أبعاد الجيل الثاني من الإصلاحات الاقتصادية، جامعة بومرداس، 2008.
7. ثابت دنيا زاد، "جرائم المضاربة غير المشروعة في التشريع الجزائري"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الجلفة، المجلد 15، العدد 02، 2022.
8. طاهري فضيلة، "الآليات الجنائية لحماية المنافسة الحرة في التشريع الجزائري"، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، جامعة الوادي، المجلد 06، العدد 02، 2020.
9. لقليب سعد، نوي أحمد، "دواعي ومبررات استحداث المحاكم التجارية المتخصصة في التشريع الجزائري"، مجلة طينة للدراسات العلمية الأكاديمية، المجلد 06، العدد 02، 2023.
10. مخانشة آمنة، "الحماية المؤسساتية لمبدأ المنافسة الحرة في الصفقات العمومية"، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة قسنطينة 1، المجلد 04، العدد 01، 2019.

11. مخلوفي حورية، "ضرورة المعالجة التشريعية لدعوى التعويض في مادة الممارسات المنافسة للمنافسة"، مجلة معارف، جامعة البويرة، المجلد 10، العدد 02، ديسمبر 2025.
12. موساوي نبيل، "اختصاص القضاء العادي النظر في بعض منازعات مجلس المنافسة"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة بجاية، المجلد 15، العدد 01، 2024.
13. الشيخ ناجية، "دور الهيئات القضائية في حماية مجال المنافسة"، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة تيزي وزو، المجلد 30، العدد 01، 2019.

ملخص

## ملخص :

تتناول هذه المذكرة دور القضاء الجزائري في حماية المنافسة، وتبحث في كيفية توزيع الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الإداري، ومدى فعالية الآليات القضائية المتاحة.

يقوم القضاء العادي بدور مزدوج يتمثل في جبر الأضرار الناجمة عن الممارسات المخلة بالمنافسة من خلال القاضي المدني والتجاري، وفي ردع هذه الممارسات عبر القاضي الجزائري. وقد استحدث المشرع محكمة تجارية متخصصة للنظر في منازعات المنافسة، تضم خبراء اقتصاديين إلى جانب القضاة. أما القاضي الجزائري فيختص بثلاث جرائم رئيسية: منح الامتيازات غير المبررة في الصفقات العمومية، والمضاربة غير المشروعة، والإخلال بحرية المزايدة.

أما القضاء الإداري فيمارس رقابته على قرارات مجلس المنافسة، حيث يختص مجلس قضاء الجزائر بالطعون المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة، بينما يختص مجلس الدولة بالطعون المتعلقة بعمليات التجميع الاقتصادي. كما أوجد المشرع آلية فعالة هي الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقد، التي تمكن القاضي الإداري من إلغاء أو تعليق أو تعديل الإجراءات المخلة بمبادئ المنافسة قبل إبرام الصفقات العمومية.

خلصت الدراسة إلى وجود نقائص أبرزها: غياب الوضوح في توزيع الاختصاص، وقصر آجال الطعن، وتضييق دائرة من لهم صفة الطعن، ونقص تكوين القضاة اقتصادياً. وأوصت بتوسيع دائرة الطاعنين، وتمديد آجال الطعن، وإنشاء غرف قضائية متخصصة، وتعزيز تكوين القضاة في القانون الاقتصادي.

**Abstract :**

This thesis examines the role of the Algerian judiciary in protecting competition. It investigates the distribution of jurisdiction between the ordinary and administrative judiciaries, as well as the effectiveness of the available judicial mechanisms.

The ordinary judiciary plays a dual role: compensating for damages resulting from anti-competitive practices through civil and commercial judges, and deterring such practices through the criminal judge. The legislator has established a specialized commercial court to hear competition disputes, composed of economic experts alongside judges. Meanwhile, the criminal judge holds jurisdiction over three main offenses: granting unjustified privileges in public procurement, illegal speculation, and disrupting the freedom of bidding. On the other hand, the administrative judiciary exercises oversight over the decisions of the Competition Council.

The Court of Algiers has jurisdiction over appeals regarding anti-competitive practices, while the Council of State handles appeals related to economic concentrations. Additionally, the legislator introduced an effective mechanism, namely the pre-contractual summary proceedings (interim relief), which enables the administrative judge to annul, suspend, or modify procedures that violate competition principles before public contracts are concluded. The study concludes that several shortcomings exist, most notably: a lack of clarity in the distribution of jurisdiction, short deadlines for appeals, a restrictive definition of standing to appeal, and a lack of economic training for judges.

It recommends expanding the circle of appellants, extending appeal deadlines, establishing specialized judicial chambers, and enhancing judges' training in economic law.

الفهرس

## الفهرس

2	شكر و عرفان
3	إهداء
5	مقدمة
11	الفصل الأول: دور القضاء العادي والجزائي في حماية المنافسة
12	المبحث الأول: دور القاضي المدني والتجاري في حماية المنافسة
12	المطلب الأول: نطاق اختصاص القضاء العادي في حماية المنافسة
16	المطلب الثاني: اختصاص القاضي المدني والتجاري بالنظر في دعاوى التعويض
	المطلب الثالث: مدى كفاءة القاضي المدني والتجاري في النظر في الدعاوى المتعلقة
19	بالممارسات المحظورة
23	المبحث الثاني: دور القاضي الجزائي في حماية المنافسة
24	المطلب الأول: دور اختصاص القاضي الجزائي في الجرائم المرتبطة بالمنافسة
28	المطلب الثاني: جريمة منح الامتيازات غير المبررة في الصفقات العمومية
31	المطلب الثالث: جريمة المضاربة غير المشروعة
37	المطلب الرابع: جريمة الإخلال بحرية المزايمة في الصفقات العمومية
44	الفصل الثاني: دور القضاء الإداري في حماية المنافسة
45	المبحث الأول: الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة
45	المطلب الأول: الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة أمام مجلس قضاء الجزائر
46	الفرع الأول: سلطات مجلس قضاء الجزائر في مراقبة قرارات مجلس المنافسة
49	الفرع الثاني: مدى فعالية الرقابة القضائية في تكريس حماية المنافسة
52	المطلب الثاني: الرقابة القضائية على قرارات التجميع الاقتصادي أمام مجلس الدولة
54	الفرع الأول: سلطات مجلس الدولة في مراقبة قرارات التجميع

الفرع الثاني: مدى كفاءة القاضي الإداري في ممارسة رقابة فعالة على عمليات التجميع الاقتصادي.....	57
المبحث الثاني: الرقابة القضائية كآلية لحماية المنافسة في مجال الصفقات العمومية.....	60
المطلب الأول: الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقد.....	61
الفرع الأول: دعوى محددة النطاق.....	62
الفرع الثاني: دعوى أصلية.....	62
الفرع الثالث: دعوى وقائية.....	62
المطلب الثاني: سلطات القاضي الإداري في الدعوى الاستعجالية ما قبل التعاقد.....	64
الفرع الأول: سلطة الأمر بإلغاء الإجراءات المخالفة.....	64
الفرع الثاني: سلطة الأمر بتعليق الإجراءات.....	65
الفرع الثالث: سلطة الأمر بتعديل الإجراءات.....	66
المطلب الثالث: مدى كفاءة القاضي الإداري في تطبيق مبادئ المنافسة في مجال الصفقات العمومية.....	68
الفرع الأول: جوانب الكفاءة التي يتمتع بها القاضي الإداري.....	69
الفرع الثاني: التحديات والصعوبات التي تواجه القاضي الإداري.....	70
الفرع الثالث : تقييم متوازن لمدى الكفاءة.....	72
خاتمة.....	75
أولاً: النتائج.....	75
ثانياً: الاقتراحات.....	77
ثالثاً: آفاق البحث.....	79
قائمة المصادر المراجع.....	81
ملخص :.....	87