

جامعة
ابن خلدون
تيسرت

جامعة ابن خلدون . تيارت .

كلية الحقوق و العلوم السياسية

مذكرة ماجستير في القانون
تخصص القانون الاقتصادي

جامعة
ابن خلدون
تيسرت

تحت عنوان:

الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة

تحت إشراف الدكتور:

علي فتاك

مذكرة من إعداد الطالب:

سعود علام

لجنة المناقشة :

| | | | |
|--------------|----------------|----------------------|-----------------|
| رئيسا | جامعة تيزي وزو | أستاذ التعليم العالي | أ.دمعاشو عمار |
| مشرفا ومقررا | جامعة تيارت | أستاذ محاضر أ | د. فتاك علي |
| عضوا مناقشا | جامعة تيارت | أستاذ محاضر أ | د. مقتي بن عمار |
| عضوا مناقشا | جامعة تيارت | أستاذ محاضر ب | د. مبطوش الحاج |
| عضوا مناقشا | جامعة تيارت | أستاذ محاضر ب | د. بوراس محمد |

نوقشت بتاريخ: 2013-10-31

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿ قُلِ اللَّهُمَّ مَالِكَ الْمُلْكِ

تُقْرِبِي الْمَوْلَاةَ مَنْ تَشَاءُ وَتُنزِلِي

الْمُلْكَ مِمَّن تَشَاءُ وَتُعِزُّ مَنْ تَشَاءُ

وَتُنزِلِي مَنْ تَشَاءُ بِيَدِكَ الْخَيْرُ

إِنَّكَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ ﴿٢٦﴾

الآية 26، سورة آل عمران.

كلمة شكر

اعترافا بالفضل وإقرارا بالجميل

أتقدم بالشكر الجزيل

للأستاذ

الدكتور علي فتاك

الذي أشرف على هذا العمل

كما لا أنسى و لست أنسى كل أساتذتنا الكرام

الذين سهروا وتعبوا على تعليمنا

وصبروا علينا حتى بلغونا

فلهم منا الحب والوفاء ومن الله الجزاء

إلهاء

إلى من جعلت الجنة تحت أقدامها أمي

إلى من تعب على تربيته أبي

إلى من بها تسعد حياتي زوجتي

إلى من بهم تصفو حياتي إخوتي

إلى ابني طه زينة حياتي

إلى من تفرحها رؤيتي حماتي

إلى كل أصدقائي وزملائي

إلى كل من سلك طرق ودروب العلم

إلى من له اشتياقي سيدي محمد خاتم الأنبياء

قائمة المختصرات

قائمة المختصرات :

1-باللغة العربية:

- ج.ر : الجريدة الرسمية .
- ج : الجزء.
- د.د.ن : دون دار نشر.
- د.س.ن : دون سنة نشر.
- د.ط : دون طبعة.
- ر : الرأي.
- ط : الطبعة.
- ع : العدد.
- غ.م : غير منشور.
- م : المجلد.

2-باللغة الفرنسية :

AAI: AUTORITE ADMINISTRATIVE INDIPENDENTE.

ED : Edition

N : Numéro

OP.cit: Ouvrage précité.

P: Page.

مقدمة

مقدمة

إن القانون هو المعبر الحقيقي عن التغيرات التي يشهدها أي مجتمع ولهذا شكلت الأزمة الاقتصادية التي عرفت الجزائر خلال سنوات الثمانينات نقطة تحول إيديولوجي للدولة، فتخلت الجزائر بذلك عن الإيديولوجية الاشتراكية في المجال الاقتصادي القائمة على سيطرة الدولة على دواليب الاقتصاد، وقامت بإعادة النظر في خياراتها الاقتصادية بأن تبنت دستوريا بعدما تبنته تشريعيا¹ النهج الاقتصادي الليبرالي أو ما يعرف باقتصاد السوق القائم على حرية المنافسة.

وشكلت هذه الإصلاحات التي تبنتها الدولة ممرا للانتقال بها من الدولة الكل المحتكرة لوظائف الاستغلال والتسيير والرقابة المكرسة عبر دستور 1976 إلى الدولة الأقل، وهو انتقال عززه إرساء قانون للمنافسة بموجب الأمر 95-06²، والذي تم من خلاله تبني مبدأ حرية الأسعار، كما انه تم دسترة بموجب دستور سنة 1996 للمبدأ الهام المتمثل في:

- مبدأ حرية الصناعة والتجارة، إلى جانب مبدأ حماية الملكية الخاصة الذي تم النص عليه بموجب دستور سنة 1989 فهما مبدآن يشكلان روح وركيزة أي نظام ليبرالي لما يسمحان به من تحرير للمبادرة الفردية، فتحوّلت بذلك الجزائر من دولة متدخلة - الدولة الكل- إلى دولة ضابطه، وفرض هذا التحول عليها الانسحاب من الحقل الاقتصادي، والتخلي عن التسيير الإداري المركزي للسوق، فلم تجد سبيلا لذلك إلا من خلال تبنيها لفكرة الضبط الاقتصادي.

1- وفقا لقوانين الصادرة في سنة 1988 ولاسيما منها القانون رقم 88-01 المؤرخ في 12 جانفي 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية(ج. ر العدد 2 المؤرخة في 13 جانفي 1988) المعدل والمتمم.
2- الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة (ج . ر العدد 9 المؤرخة في 1995/02/22) الملغى بالأمر 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة(ج. ر العدد 43 لسنة 2003)، والقانون 02-04 المؤرخ في 23 جوان 2004 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية(ج. ر العدد 41 لسنة 2004).

مقدمة

وبظهور هذا الدور الجديد للدولة الذي اصطلح على تسميته " الضبط " والذي كرس من الناحية المؤسساتية والقانونية بعد انسحاب الدولة، بظهور شكل تنظيمي وفئات قانونية جديدة تتوب عن الدولة في مهامها الرقابية للسوق والمنافسة.

فالضبط الاقتصادي يتمثل في أن تقوم هيئات مستقلة عن السلطات المركزية للدولة بالإشراف على الأنشطة الاقتصادية وضبطها من خلال إيجاد توازن بين حقوق والتزامات كل طرف في السوق، وأصطلح على تسمية هذه الهيئات بسلطات الضبط الاقتصادي أو الهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي.

إن كلمة الضبط المشار إليها أعلاه أصلها لاتيني مشتقة من الكلمة - **REGER** - التي تعني توجيهه، والكلمة - **REGULA** - التي تعني الخط المستقيم، بمعنى التوجيه المستقيم، أما عن المعنى الاصطلاحي للكلمة فهو من أصل اقتصادي، حيث تطور في البلدان الأنجلوسكسونية، وهو يعني تدخل الهيئات العامة - خاصة الفدرالية منها - لمراقبة بعض الأنشطة الاقتصادية¹.

وقد ظهر الضبط الاقتصادي في الولايات المتحدة الأمريكية بمناسبة انشاء الكونغرس للجنة التجارة سنة 1889، حيث كانت تشكل تنظيمًا وسياسة عامة من نوع خاص ذات وظيفة أساسية تتمثل في مراقبة المتعاملين من طرف السلطة العامة لبعض الأسواق وسميت:

1- عيساوي عز الدين، العقد كوسيلة لضبط السوق، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثالث، ص ص 206-

مقدمة

Independent Regulatory Commission أو Independent Agencies التي

أنشأتها السلطات الفيدرالية باسم النفع العام¹ وكان إنشائها لأسباب سياسية.

كما امتد استعمال الضبط الاقتصادي إلى أوروبا حيث تم تبنيه في إنجلترا في النصف الثاني من القرن العشرين في ظل حكومة مارغريت تاتشر بمناسبة مشروعات الخصخصة وفتح المرافق البريطانية على المنافسة .

وظهر في فرنسا لأول مرة سنة 1978 بإنشاء اللجنة الوطنية للاتصال والحريات²، والتي استبدلت بالمجلس الأعلى السمي البصري سنة 1989، وشهدت فرنسا إنشاء عدد معتبر من هذه السلطات في ظرف وجيز أهمها مجلس المنافسة سنة 1986، ويرجع إنشاء هذه السلطات في فرنسا لأسباب اقتصادية بحتة وهذا لتحقيق الفعالية وضمان الحياد والحرفية في الأداء، وهذا تقاديا للعراقيل التي اتسمت بها الهيئات الإدارية الكلاسيكية، فمنحت هذه السلطات صلاحيات واسعة سواء في الجانب التنظيمي والقمعي والاستشاري.

أما عن الجزائر فلم يظهر الضبط الاقتصادي إلا بحلول سنة 1990 من خلال إنشاء المجلس الأعلى للإعلام³ ثم جاء قانون النقد والقرض⁴ في نفس السنة الذي أنشاء سلطتان إداريتان هما مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية، تلى ذلك إنشاء عدة سلطات وهيئات في قطاعات نشاط مختلفة، وفي مجال المنافسة تم انشاء مجلس المنافسة بموجب الأمر

1- اقلولي أولد رايح صافية، مفهوم السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، جامعة 08 ماي 1945، يومي 13 و14 نوفمبر 2012، ص4.

2 - Commission National de la Communication et des Libertés`.

3- القانون 07-90 المؤرخ في 03 أبريل 1990 المتعلق بالإعلام (ج. ر العدد 14 لسنة 1990)، ألغيت تشكيلة المجلس الأعلى للإعلام بموجب المرسوم الرئاسي رقم 93-252 المؤرخ في 26 أكتوبر 1993 (ج. ر العدد69)، والقانون رقم 05-12 المؤرخ في 2012/01/12 (ج. ر العدد 02 المؤرخة في 2012/01/15).

4- القانون 10-90 المؤرخ في 14 أبريل 1990 المتعلق بالنقد والقرض (ج. ر العدد 16 لسنة 1990)، المعدل والمتمم بالأمر رقم 01-01 المؤرخ في 27 فيفري 2001 (ج. ر العدد 14 لسنة 2001) وبموجب الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 2003/08/26 (ج. ر العدد 52 المؤرخة في 2003/08/27).

مقدمة

95-06 الذي جمع بين المنافسة والممارسات التجارية¹، بالإضافة إلى مجالات أخرى كالاتصالات والمحروقات والكهرباء والغاز².

من خلال ما سبق يتضح لنا ان الضبط الاقتصادي يشمل كافة القطاعات الاقتصادية ذات الطابع التقني والتخصصي ويهدف إلى خلق جو المنافسة في المجال الاقتصادي وتحقيق التوازن في السوق، وقد تم تعريف الضبط في قانون المنافسة الجزائري بأنه كل إجراء أيا كانت طبيعته، صادر عن أية هيئة عمومية يهدف بالخصوص إلى تدعيم وضمان توازن قوى السوق، وحرية المنافسة، ورفع القيود التي بإمكانها عرقلة الدخول إليها وسيرها المرن، وكذا السماح بالتوزيع الاقتصادي الأمثل لموارد السوق بين مختلف أعوانها وذلك طبقا لأحكام هذا الأمر³.

ولكن بالنظر إلى تفريد كل قطاع بسلطة ضبط مختصة به دون وجود سلطة ضبط عامة بكل المجال الاقتصاديمن هذا المنطلق، ونتيجة أن موضوع البحث يتعلق فقط بسلطة الضبط في مجال المنافسة، فسأقتصر على دراسة سلطة الضبط في مجال المنافسة فقط دون التطرق بشكل مباشر إلى دراسة مختلف سلط الضبط الأخرى في الجزائر من جهة ومن

¹ - تم إلغاؤه بموجب الأمر 03-03 المؤرخ في 19/07/2003 المتعلق بالمنافسة(ج. ر العدد 43 لسنة 2003) فيما يخص المنافسة، والقانون 02-04 المؤرخ في 23/06/2004 فيما يخص الممارسات التجارية(ج. ر العدد 41 لسنة 2004).

2- وذلك من خلال القوانين التالية :

- سلطة ضبط البريد والمواصلات بموجب القانون 03-2000 المؤرخ في 05 أوت 2000 المتعلق بالقواعد العامة للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية المعدل والمتمم (ج. ر العدد 48 لسنة 2000).
- سلطة ضبط الكهرباء والغاز بموجب القانون 01-02 المؤرخ في 05 فيفري 2002 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عن طريق القنوات (ج. ر العدد 08 لسنة 2002).
- سلطتي ضبط المحروقات بموجب القانون 07-05 المعدل والمتمم بالأمر 10-06 المؤرخ في 26 جوان 2006 (ج. ر العدد 48 لسنة 2006).

³ -المادة 3 الفقرة هـ من القانون 08-12 المؤرخ في 25 جويلية 2008 المعدل والمتمم للأمر 03-03، (ج. ر العدد 36 لسنة 2008).

مقدمة

جهة أخرى عدم التطرق أيضا إلى المصالح الداخلية والخارجية لوزارة التجارة بالنظر إلى أنها مصالح ذات اختصاص عام بالمجالات الاقتصادية كافة.

وتعود أسباب اختياري لهذا الموضوع إلى الرغبة شخصية في التخصص في مجال المنافسة، ونظرا لارتباط الموضوع ارتباطا وثيقا بالتخصص الذي توجهت إليه في الدراسات العليا ألا وهو القانون الاقتصادي، بالإضافة إلى عدم تفعيل المنافسة في الجزائر بصفة حقيقية على الرغم من وجود سلطة ضبط.

أما فيما يخص الدراسات الأكاديمية الجزائرية والتي لها صلة بالموضوع محل الدراسة وجدت، في حدود ما توصلت إليه علماء، عدم وجود دراسة سابقة اهتمت بالموضوع بنفس المنهجية وإن كانت هناك دراسات يعد موضوعي من مفرداتها ونذكر على سبيل المثال الدراسات الآتية:

- الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري - دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي - رسالة دكتوراه لمحمد شريف كتو، قدمت إلى كلية الحقوق جامعة تيزي وزو، نوقشت بتاريخ 2005؛

- مجلس الدولة ومجلس المنافسة - رسالة دكتوراه - لديباش سهيلة، قدمت إلى كلية الحقوق جامعة الجزائر، نوقشت سنة 2011؛

- قواعد المنافسة والنظام العام الاقتصادي - رسالة دكتوراه - لثيورسي محمد، قدمت إلى كلية الحقوق جامعة تلمسان، نوقشت بتاريخ 2011؛

- مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية - رسالة دكتوراه - لجلال مسعد زوجة محتوت، قدمت إلى كلية الحقوق جامعة تيزي وزو، نوقشت بتاريخ 2012؛

مقدمة

- مجلس المنافسة -مذكرة ماجستير - لقابة صورية، قدمت الى كلية الحقوق جامعة الجزائر، نوقشت بتاريخ 2003؛

- الاختصاص في مجال المنافسة - مذكرة ماجستير - لبوحلايس الهام، قدمت إلى كلية الحقوق جامعة قسنطينة، نوقشت بتاريخ 2005؛

على ضوء ما سبق بيانه فإن موضوع دراستي تتحدد إشكاليته بالبحث في مايلي:

فيما تتمثل المنافسة وما آلية الضبط الاقتصادي في مجالها؟

وللإجابة على هذه الإشكالية سأقوم بتقسيم دراستي على فصلين، بحيث سأخصص **الفصل الأول** لماهية المنافسة، والذي سيأتي موزعا على ثلاثة مباحث بحيث سأتناول في المبحث الأول مفهوم المنافسة أما المبحث الثاني فسأتناول فيه نطاق تطبيق قانون المنافسة، وفي المبحث الثالث والأخير سأخصصه للمخالفات المتعلقة بالمنافسة.

أما الفصل الثاني فسأخصصه لأحكام الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة، والذي سيأتي موزعا على ثلاث مباحث بحيث سأتناول في الأول منها مجلس المنافسة كسلطة إدارية مستقلة، وسأخصص المبحث الثاني لصلاحيات مجلس المنافسة وسأنتطرق في المبحث الثالث إلى دور هيئات أخرى في تطبيق قانون المنافسة، وسيكون خاتمة المذكرة **خاتمة** سأضمنها النتائج والملاحظات التي توصلت إليها.

وقد اعتمدت في دراستي على المنهج التاريخي بمناسبة الحديث عن التطور التاريخي للمنافسة وظهور الضبط الاقتصادي إلى جانب منهج الشرح على المتون بمناسبة التطرق إلى النصوص القانونية وتحليلها ومعرفة فحواها.

الفصل الأول

ماهية المناقشة

الفصل الأول

ماهية المنافسة

ان تحديد ماهية المنافسة في موضوع الحال فرضه شيوع استعمال مصطلح المنافسة خلال القرن الماضي وسنتطرق من خلاله لبيان مفهوم المنافسة من خلال التطرق لمختلف التعاريف المتعلقة بالمنافسة وكذا المبادئ والأسس التي تقوم عليها المنافسة بالإضافة إلى التطرق إلى كيفية ظهور قوانين المنافسة ومراحل تطورها في المبحث الأول.

كما يجب أن نتطرق إلى نطاق تطبيق قانون المنافسة لتبيان مجال تطبيق هذا القانون في الجزائر سواء من حيث الأشخاص أو النشاط الاقتصادي وهذا لمعرفة من يخضع لتطبيق هذا القانون ومن هو خارج نطاق تطبيق هذا القانون وهذا في المبحث الثاني.

كما سنتطرق إلى المخالفات المتعلقة بالمنافسة وهذا من خلال تبيان الممارسات المقيدة للمنافسة والاستثناءات الواردة عليها ورقابة مجلس المنافسة على التجميعات الاقتصادية في المبحث الثالث.

وكل هذا يدخل في إطار تحديد ماهية المنافسة من أجل تسهيل معرفة وفهم أحكام الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة.

المبحث الأول

مفهوم المنافسة

تميز القرن الـ20 بشيوع مصطلح المنافسة، وشمل هذا الشيوع جميع المجالات سواء الرياضية أو السياسية أو الثقافية حتى العسكرية الاقتصادية، وساهم في هذا الشيوع حالة التسابق للتطور في شتى الميادين التي شهدتها العالم في هذه الفترة، فالثورة الصناعية أشعلت فتيل حرب الاحتكار والتسابق على احتلال الأسواق، والحرب السياسية العسكرية أشعلت فتيل حربين عالميتين من أجل التوسع والسيطرة على ثروات الدول المهزومة.

وما يهمننا في هذه الدراسة هو المفهوم الاقتصادي للمنافسة ولهذا سنتناول مفهوم المنافسة من خلال معرفة التعاريف التي أعطيت للمنافسة مروراً بالبحث عن الأسس والمبادئ التي تقوم عليها المنافسة، والأهداف التي تسعى المنافسة الحرة لتحقيقها المطلب الأول، وفي الأخير لابد لنا من إلقاء نظرة تاريخية لنعرف من خلالها ظروف ظهور المنافسة والمراحل التي مر بها وتطورت وكيف دفعت المنافسة التي عرفتها جل المجالات الاقتصادية إلى إعادة النظر في الأنظمة القانونية والأجهزة المكلفة بالمنافسة حتى صار هناك قانون وجهاز خاص بالمنافسة في المطلب الثاني.

المطلب الأول: تعريف المنافسة وأهدافها

للإحاطة بمعنى المنافسة سنتطرق في هذا المطلب إلى مختلف التعاريف التي أعطيت للمنافسة كما لابد لنا من معرفة المبادئ والأهداف التي تهدف المنافسة لتحقيقها، وسنتعرض للتعاريف في الفرع الأول، أما المبادئ والأهداف فسننتظر إليها في الفرع الثاني.

الفرع الأول: التعاريف المتعلقة بالمنافسة

أعطيت للمنافسة عدة تعاريف سواء من رجال القانون ورجال الاقتصاد، وسنتطرق في هذا الفرع إلى التعريف اللغوي للمنافسة، ثم ننتقل إلى تعريفها في الاصطلاحين القانوني والاقتصادي وفي الأخير نخلص إلى تعريف قانون المنافسة.

الفقرة الأولى: المنافسة لغة

المنافسة لغة من نافس فيه بمعنى رغب على وجه المباراة في الكرم، كذلك تنافسنا الأمر بمعنى تحاسدنا وتسابقنا وفي الآية الكريمة قال تعالى: ﴿خِتَامُهُ مِسْكٌ وَفِي ذَلِكَ فَلْيَتَنَافَسِ الْمُتَنَافِسُونَ﴾¹، أي فليترغب المترغبون².

والمنافسة في الشيء من الرغبة في الشيء محاولة الحصول عليه والفوز به وفي الحديث الشريف الذي رواه ابن ماجه قوله صلى الله عليه وسلم: «فَوَ اللَّهُ مَا الْمَهْرُ أَحْشَى عَلَيْكُمْ وَلَكِنْ أَحْشَى عَلَيْكُمْ أَنْ تُبْسَطَ عَلَيْكُمْ الدُّنْيَا كَمَا يُسْطَرُّ عَلَى مَنْ كَانَ قَبْلَكُمْ فَتَنَافَسُوها كَمَا تَنَافَسُوها وَتُهْلِكُكُمْ كَمَا أُهْلِكْتُمُ» متفق عليه³.

¹ - الآية 26، سورة المطففين.

² - مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز أبادي، القاموس المحيط، ج2، باب السين، فصل النون، دار الجيل، د. ط، د.س. ن، ص256.

³ - ابو عيسى محمد بن عيسى الترمذي، الجامع الكبير، الجزء الرابع، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د. ط، د. س. ن، ص640.

وهو من الشيء الجيد في نوعه والتنافس نزعة فطرية تدعو إلى بذل الجهد، في سبيل التشبه بالعظماء والحقوق بهم¹، فيقال تنافس القوم في كذا تسابقوا فتباروا دون أن يلحق بعضهم الضرر ببعض.

وتأتي المنافسة بمعنى الحرص على الغلبة والانفراد بالمحروص عليه، ونفس ينافس فهو منافس إذا نازع في الشيء أو أرادته وحسد من صار إليه².

وأصل اصطلاح **Concurrence** مشتق من الاصطلاح اللاتيني **Luder-cum** والتي تعني **Jouer ensemble** بمعنى يلعب في جماعة لذا كان مفهوم المنافسة في بداية شيوعه يعني حالة خصومة وتنافس وصراع وحالة عدااء مستمر³.

أما من الناحية الشرعية فنجد أن الفقهاء لم يضعوا تعريف اصطلاحى للمنافسة ولعل ذلك يرجع إلى عدة أسباب نذكر من بينها:

أ- وضوح معناها اللغوي الذي يتضمن التسابق والتباري المشروع.

ب- أنها أمر عاشه المسلمون في جميع المجالات فهم ينافسون في أعمال الخير، والجهاد بالنفس والمال، بالإضافة إلى الأعمال الدنيوية أيضا⁴.

¹- ابن الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، م 10، دار الصادر بيروت، د. ط، د. س. ن، ص176.

²- الحميدي محمد بن أبي نصر بن فتوح الأسد، تفسير غريب ما جاء في الصحيحين، ج1، مكتبة السنة، القاهرة، ط1، د.س. ن، ص47.

³- أحمد محمد محرز، الحق في المنافسة المشروعة، أشار إليه في الهامش، ن، القاهرة، 1994، ص7. وفيه أيضا: وللمنافسة عدة معان فتعني: مزاحمة بين عدد من الأشخاص أو بين عدة قوى وتتابع نفس الهدف. كما تعني أيضا: العلاقة بين المنتجين والتجار في صراعهم على العملاء وتطلق المنافسة أيضا على كل ما يحث على المساواة أو التفوق على شخص ما في شيء محمود.

⁴- ثيورسي محمد، قواعد المنافسة والنظام العام الاقتصادي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه قدمت إلى كلية الحقوق جامعة تلمسان، نوقشت سنة 2011.

ج- استبعاد المسلمين للمفاهيم الإسلامية ممثلة في الأوامر والنواهي الشرعية التي تحث على جلب البضائع والسلع وتنتهي عن احتكاره، مثل قوله صلى الله عليه وسلم: «لَا يَخْتَكِرُ إِلَّا خَاطِئٌ»¹؛ وقوله صلى الله عليه وسلم أيضا: «الْبَالِبُ مَرْزُوقٌ وَالْمُنْتَكِرُ مَلْعُونٌ»².

إلا انه بعد بروز الدور الكبير للمنافسة في تنظيم اقتصاديات الدول وتناولها بالتشريع، حاول بعض الفقهاء المحدثين وضع تعريف اصطلاحي للمنافسة التجارية حيث عرفها الدكتور الهادي السعيد عرفة بأنها: "تسابق التجار والمنتجين على بذل غاية جهدهم في سبيل جلب إنتاج أجود السلع البضائع والمنتجات بالسعر المناسب لما يحقق مصالح المستهلكين وفقا للقواعد والأصول الشرعية"³.

الفقرة الثانية: في الاصطلاح القانوني

إذا بحثنا عن تعريف المنافسة في القوانين المتعلقة بالمنافسة فلن نجد هناك تعريف لها في معظم القوانين باستثناء قانون المنافسة ومنع الاحتكار العراقي بموجب القانون 14 لسنة 2010 حيث عرفها في الفقرة الأولى من المادة الأولى منه بأنها: «المنافسة: الجهود المبذولة في سبيل التفوق الاقتصادية».

فجعل كلمة منافسة ملازمة للنشاط الاقتصادي نظرا للعلاقة المهمة بينهما أما مجلس المنافسة الفرنسي فعرفها بأنها طريقة للتنظيم الاجتماعي حيث تؤدي بمبادرة الأعوان

¹ - رواه مسلم من رواية معمر بن عبد الله بن نضلة رقم 3021 كتاب المسابقات باب تحريم الاحتكار في الأوقات.

- رواه الترمذي من رواية معمر بن عبد الله بن نضلة رقم 1184 كتاب البيوع عن رسول الله باب ما جاء في الاحتكار.

² - ضعفه البدر العيني في كتابه عمدة القاري في صحيح البخاري 11-355، كما ضعفه ابن حجر العسقلاني في كتابه التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير 3-961.

³ - الهادي السعيد عرفة، الضوابط الشرعية للمنافسة التجارية مجلة البحوث، ع 19، أبريل 2001، ص 192.

الاقتصاديين غير المركزة إلى ضمان الفعالية المثلي في التخصيص الموارد النادرة للمجموعة¹.

وفي مقابل ذلك- التعريف التشريعي للمنافسة- نجد أن الفقهاء أوردوا عدة تعريفات للمنافسة حيث عرفوها بأنها نوع من الحرية في مزاوله النشاط الإنساني بصفة عامة والنشاط الاقتصادي بصفة خاصة، التي يعترف بها القانون يضع لها ضوابطها ويمنع من يتعسف في استعمال حقه فيها².

ومنهم من يعرفها بأنها تنظيم حماية الجهود المبذولة من التجار والصناع³ المستثمرين لتلبية احتياجات الاقتصاد الوطني وتحقيق التفوق الاقتصادي وعرفها آخرون بأنها التسابق إلى عرض السلع والخدمات رغبة في الانفراد بالمستهلكين⁴.

كما عرفت بأنها المزاومة المسابقة بين مجموعة من الأشخاص من أجل الحصول على مركز معين⁵.

الفقرة الثالثة: في الاصطلاح الاقتصادي

نظرا لكون المنافسة فكرة اقتصادية فقد قام الاقتصاديون بتعريفها تعريفا يختلف عن تعريف القانونيين فنجد اغلب التعريفات الاقتصادية للمنافسة تربطها بالعرض والطلب، حيث

¹ - Http --fr .wikipedia_org-wiki-droit de la concurrence.

² - احمد محرز، مرجع سابق، ص11.

³ - إسرائ خضر العبيدي، المنافسة والممارسات المقيدة لها في ضوء أحكام قانون المنافسة ومنع الاحتكار العراقي رقم 14 لسنة 2010، ن. ن. س. ن.، ص07.

⁴ - احمد عبد الرحمان، التقيد الأفقي للمنافسة مع التركيز على اتفاق تحديد الأسعار، مجلة الحقوق الكويتية، الكويت، العدد الرابع 1995، ص15.

⁵ - موالك بختة، التعليق على الأمر 03-03، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق بن عكنون جامعة الجزائر، عدد 01 لسنة2004، ص18.

عرفت بأنها هي المنظم لآليات جهاز الأسعار، وهي التي تجعل كل من المنتجين والمستهلكين يتركون أسعار وكميات السلع المطروحة للتداول في السوق حتى تتحدد بشكل تلقائي، من خلال تفاعل قوي العرض والطلب بحرية تامة¹.

كما عرفت بأنها الوضعية التي تمارس فيها مواجهة حرة كاملة وحقيقية بين كل المتعاملين الاقتصاديين على مستوى العرض وكذلك عرض طلب الخبرات والخدمات الإنتاجية ورؤوس الأموال².

وعرفت أيضا بأنها نظام من العلاقات الاقتصادية ينضوي تحته عدد كبير من المشتركين البائعين، وكل منهم يتصرف مستقلا عن الآخر للبلوغ بربحه إلى الحد الأقصى، وهو نظام لا تخضع فيه الأسعار إلا لتفاعل قوي اقتصادية متحررة من أي قيد يفرض عليها، وهي قوى العرض والطلب³.

ومن خلال التعاريف المقدمة ورغم كثرتها يتضح لنا بان المنافسة ليست مقصودة لذاتها إنما يعول على الأداء الاقتصادي ولهذا صنفت المنافسة ضمن القانون الاقتصادي، وفق المفهوم والتوجه الحديث للقانون وهذا القانون ضرورة حتمية لمسايرة الوضع العلمي الجديد الذي زالت فيه الحدود وصار العالم كالقريبة الصغيرة.

¹ - إسماعيل محمد هشام مبادئ الاقتصاد التحليلي، دار النهضة العربية، بيروت، 1988، ص31.

² - شوالين محمد السنوسي، المنافسة الاقتصادية بين الشريعة والقانون، مذكرة ماجستير في العلوم الإسلامية، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، الجزائر، 2002، ص103. نقلا عن Bernard et collie . Dictionnaire économique et financier. Edition du sien pari .1989.p408

³ - موسوعة المصطلحات الاقتصادية، المجلة العربية، العدد361، مارس2007، ص2.

الفقرة الرابعة: تعريف قانون المنافسة

إن القانون يوجه وينظم الاقتصاد فهو الذي يكيف أو يحدد النظام الاقتصادي الذي يجب أن يسود¹، وقانون المنافسة أحد هذه القوانين ذات البعد الاقتصادي، ولهذا سنتطرق للتعريف التي أعطيت لقانون المنافسة.

بالنظر إلى التشريعات المقارنة نجد أن قانون المنافسة هو المرآة العاكسة للتحويلات التي يعرفها أي نظام اقتصادي بحيث أصبح هذا القانون أداة فعالة لزيادة الفعالية الاقتصادية.

ولهذا تم تعريف قانون المنافسة بأنه مجموعة القواعد القانونية التي تنطبق على المشروعات التي تمارس نشاطا اقتصاديا في الأسواق وتهدف إلى تنظيم المنافسة².

ويعرفه الأستاذ شريف بن ناجي بأنه مجموعة القواعد التي تحكم وتنظم عملية التنافس بين الأعوان الاقتصاديين في عملية البحث الاحتفاظ بالعملاء والزبائن³.

وعرفته الأستاذة كاثرين بارو Catherine Barreau بأنه مجموعة القواعد التي تنطبق على المؤسسات أثناء نشاطها في السوق والتي تكون موجهة إلى تنظيم التنافس

¹ - جمال الدين زكي، دروس مقدمة الدراسات القانونية، ط2، ص 31، أشار إليه: احمد محمد محرز، مرجع سابق، ص14.

² - فراس ملحم، نحو تأسيس هيئة المنافسة الفلسطينية، معهد أبحاث السياسات الاقتصادية الفلسطيني (ماس) 2012، ص05.

³ - جلال مسعد (ز. محتوت)، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة دكتوراه في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، 2012، ص2.

الذي تخوضه هذه المؤسسات بمعنى العمل على أن تكون هذه المنافسة كافية ودون أن تكون مفرطة¹.

ولكون قانون المنافسة ذو طبيعة اقتصادية وصف بأنه المخبر الحقيقي والفعال

للقانون الاقتصادي² “ Un véritable laboratoire du droit économique “

حتى أن الأساليب القانونية الجديدة لتنظيم بعض جوانب المنافسة تقوم على فكرة الملائمة الاقتصادية أكثر من اعتمادها على نصوص جامدة³.

الفرع الثاني: مبادئ وأهداف المنافسة

تقوم المنافسة على مبادئ تمكنها من تحقيق غاياتها وأهدافها سنتطرق لهذه المبادئ في الفقرة الأولى، والأهداف في الفقرة الثانية.

الفقرة الأولى: مبادئ المنافسة

ترتكز المنافسة على مبدئين أساسيين، حيث يشكلان القاعدة الصلبة التي يقوم عليها قانون المنافسة، باعتبارها المحرك الأساسي للاقتصاد الحر، ويتمثل هذان المبدآن في: - مبدأ حرية التجارة والصناعة.

- مبدأ حرية الأسعار.

¹ - ثيورسي محمد، مرجع سابق، ص15.

2 - Cloud cham pond، caractère du droit de la concurrence، Joris classeurs fascicules 30، 1991، P24.

أشارت إليه: - ديباش سهيلة، مجلس الدولة ومجلس المنافسة، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، ج1، السنة الجامعية 2009-2010، ص66.

³ - أحمد محمد محرز، مرجع سابق، ص40.

أولاً- مبدأ حرية التجارة والصناعة

الحديث عن هذا المبدأ يقودنا إلى الحديث عن تاريخ القانون التجاري في فرنسا وبالضبط في مرحلة الملك لويس الرابع، إذ لاحظ الملك أن الأعراف والعادات التجارية تسودها فوضى كبيرة، بسبب اختلاف هذه العادات والأعراف من مدينة إلى أخرى، فأمر بذلك وزيره كولبير - COLBERT - بأن يجمع هذه الأعراف والعادات في قانون واحد لوضع حد للفوضى السائدة، وتم تكليف أحد كبار التجار المدعو جاك سافاري بتكوين لجان من أجل هذه الغاية، وفي سنة 1673 قدم جاك سافاري للملك لائحة جمعت فيها هذه الأعراف والعادات وسميت باسمه **لائحة سافاري**¹، وصدر بعدها الأمر الملكي الفرنسي الخاص بالتجارة البحرية سنة 1681.

وما يعاب على **لائحة سافاري** أنها كانت طائفية، فلم تطبق إلا على التجار المقيدين في السجل التجاري آنذاك، وبعد قيام الثورة الفرنسية التي نادى بالحرية تم الانتفاض على هذه اللائحة.

فجاء كل من قانون **الارد DECRET D'ALLARD** في 02 و 17 مارس 1791، الذي اعترف بكل شخص بالحرية للتفاوض أو ممارسة وظيفة أو مهنة أو حرفة يراها مناسبة له، وهذا بموجب المادة 7 من هذا القانون².

¹ - ينظر: رزق الله العربي بن مهدي، الرصيد في القانون التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية 2008، ص14. محمود

سمير الشراوي، القانون التجاري، ج 1، دار النهضة العربية، ط 3، 1986، ص19.

- Michel Pédamon، Droit commercial (commerçants et fonds de commerce، Concurrence et contrats du commerce، DALLOZ paris، 2 édition 2000، P3 .

² - l'article 7 dispose que : « A compter du 1er avril prochain، il sera libre a toute personne de faire tel négoce ou d'exercer telle profession، art ou métier qu'elle trouvera bon.».

تلاه قانون شابوليي *loi de chapelier* الصادر في 14-17 جوان 1791¹ الذي تم بموجبه إلغاء الطوائف، وأكد في مادتيه 01 و 04 على فتح المجال للمبادرة الخاصة ومنع كل شكل من أشكال التجمع أو التكتل «*La regroupement*».

وبهذا تم التأكيد على المعنى المزدوج «*Double Signification*» الذي يحمله مبدأ حرية التجارة والصناعة، فهو يجمع بين حرية المبادرة «*La liberté d'entreprendre*» وحرية الاستغلال «*La Liberté D'exploitation*»².

فمبدأ حرية التجارة والصناعة تعبير عن حرية الأشخاص في ممارسة النشاط المناسب لهم، وتطبيقه يسمح بخلق روح التنافس بين هؤلاء الأشخاص، وهذا هو الجو الملائم لحرية المنافسة، والتي تعرف على أنها حرية التزاحم والتنافس بين المؤسسات التي تمنح في سوق معينة، سلع أو خدمات من أجل تلبية حاجيات متشابهة أو متماثلة.

«*La libre compétition entre les entreprises qui offrent, sur un marché déterminées produits ou des service tendant à satisfaire des besoins identiques ou similaires*»³.

وبالرغم من أن الدستور الفرنسي لم ينص على هذا المبدأ صراحة في مواده، إلا أن بعض الفقه منحه صفة ومرتبة القواعد الدستورية كما تجسد في عدة قوانين أهمها قانون رويي «*ROYER*» لتوجيه التجارة والحرف حيث جاء في مادتها الأولى⁴: «حرية وإرادة

¹- Michel Pédamon, Ouvrage précité, P4.

²- ديباش سهيلة، مرجع سابق، ص 69.

³- Roger Houin et Michel Pédamon, droit commercial : commerçants et entreprises commerciales, concurrence et contrats du commerce, Dalloz, 9eme édition 1990, p544.

⁴- L'article 1 dispose que : « la liberté et la volonté d'entprendre son les fondements des activités commerciales et artisanales... ».

القيام بالمشاريع تعتبر ركيزة الأنشطة التجارية والحرفية هذه الأخيرة يجب أن تمارس في إطار منافسة شفافة ومشروعة».

ويزداد رسوخ هذا المبدأ كلما انسحبت الدولة من الميدان الاقتصادي وفتحت المجال أمام المبادرة الخاصة منتهجة نظام السوق الحر.

أما في الجزائر فبعد تخلي الدولة عن النظام الاشتراكي والتحويلات الجذرية التي عرفتها في نهاية الثمانينات وبداية التسعينات، بعد تبنيها للنظام الليبرالي، كرست هذا المبدأ في دستورها تأكيدا على نية المشروع في تكريس القوانين ذات الطابع الليبرالي فالمادة 37 من الدستور تنص على: « حرية التجارة والصناعة مضمونة، وتمارس في إطار القانون»¹.

ومن قبله تبنت حرية المنافسة من خلال قانون المنافسة لسنة 1995 بموجب الأمر 06-95، فالمنافسة الحرة ملازمة للتجارة والصناعة لا يتحقق الاعتراف بحرية النشاط التجاري والصناعي في محيط لا يسوده التنافس²، وبعد أن تؤكد أن حرية التجارة والصناعة صنوان لا ينفصمان لذلك قيل بحق إن الضرر الناشئ عن المنافسة يعتبر ضرر «مشروعاً»، وأن حالة المنافسة التجارية من الحالات التي يجيز فيها القانون إلحاق الضرر بالغير، طالما كانت التجارة مشروعة³.

¹ - المادة 37 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996.

² - نزليوي صليحة، سلطات الضبط المستقلة: آلية للانتقال من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة مداخل أقيت في ملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمن ميرة، كلية الحقوق، بجاية، أيام 23-24 ماي، 2007ص6.

3 - Fernand charler jeantet, L'esprit du nouveau droit de la concurrence, le semaine juridique, ED-G N°g1, Doctrine1987, N°3277.

أشار إليه: - أحمد محمد محرز مرجع سابق، ص7.

ثانيا- مبدأ حرية الأسعار

بالإطلاع على قانون المنافسة نجد أنه قد نص صراحة بأن حرية الأسعار من مبادئ المنافسة، وتطور هذا في الباب الثاني من قانون المنافسة المعنون بمبادئ المنافسة حيث نجد أن الفصل الأول منه جاء تحت عنوان تحرير الأسعار في القانون 95-06، وحرية الأسعار في القانون 03-03، ويتفحص التشريعات المقارنة المتعلقة بالمنافسة والأسعار، نجد أن معظمها قد عرفت تحولات جذرية فيما يخص تحديد الأسعار من مرحلة التنظيم والمراقبة إلى مرحلة التحرير، وهو ما يشكل أهم مظاهر التوجه نحو الخيار الليبرالي في الاقتصاد العالمي¹.

إذ أن عملية تحرير الأسعار تتدرج ضمن بناء اقتصاد السوق، وبالرجوع إلى قانون الأسعار في الجزائر فنجد أنه عرف تحولات جذرية، فأول قانون للأسعار في الجزائر والصادر بموجب الأمر 75-37²، المتضمن الأسعار وقمع المخالفات الخاصة بتنظيم الأسعار، حيث تنص المادة الأولى منه على: «إن المقررات المتعلقة بأسعار جميع المنتجات الصناعية والزراعية وجميع الخدمات تتخذ كما يلي:

- بموجب مرسوم، بناءً على اقتراح مشترك صادر من وزير التجارة والوزير أو الوزراء المعنيين، بالنسبة لجميع المنتجات والخدمات الموضوعة تحت نظام الأسعار الثابتة أو الأسعار الخاصة أو الخاضعة لتدبير بوقف ارتفاع الأسعار.

- بموجب مرسوم الموسم بالنسبة للأسعار عند إنتاج المنتجات الزراعية.

¹- ثيورسي محمد، مرجع سابق، ص 71.

²- المادة الأولى من الأمر 75-37 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتضمن الأسعار وقمع المخالفات الخاصة بتنظيم الأسعار، (ج. ر العدد 38 لسنة 1975).

- بموجب قرار وزاري مشترك لوزير التجارة ووزيرين أو أكثر من الوزراء المعنيين، بالنسبة لجميع المنتجات والخدمات الموضوعية تحت نظام أسعار الفاتورة.

- بموجب مقرر لوزير التجارة أو قرار من الوالي بالإضافة لتفويض الاختصاص الممنوح له بقرار من وزير التجارة بالنسبة للمتوجات أو الخدمات الموضوعية تحت نظام الأسعار المراقبة الخاضعة للمصادقة أو لحد أقصى».

حيث يلاحظ تدخل الدولة في تقييم وتحديد الأسعار من خلال السلطات المحددة في هذه المادة، وهذا ما يعكس النظام الاقتصادي الذي تتبناه الدولة ألا وهو الاقتصاد الموجه. جاء بعد هذا القانون قانون آخر ألا وهو القانون رقم 89-12¹ المتعلق بالأسعار، والذي جاء في ظروف غير الظروف التي صدر فيها القانون الذي سبقه، في سنة 1989 شهدت الجزائر دستورا جديدا، احتوى على تنظيم الأحكام الخاصة بالممارسات المنافسة للمنافسة لأول مرة في القانون الجزائري²، كما تبني نظام مزدوج للأسعار، نظام الأسعار المقننة وهو الأصل، ونظام الأسعار المصرح بها في حالة عدم وجود أسعار مقننة³، مما يؤكد نية الدولة في التخلي عن النظام الموجه، وبداية تحولها نحو الاقتصاد الحر.

إلى أن جاء الأمر 95-06 والذي ألغى القانون 89-12 وتم من خلاله تبني مبدأ حرية الأسعار من خلال نصه عليه في المادة 4 الفقرة الأولى: «تحدد بصفة حرة أسعار السلع والخدمات اعتمادا على قواعد المنافسة».

وأكد على هذا المبدأ في الأمر 03-03 حيث حافظ على هذه المادة ولكن تحديد الأسعار لم يؤخذ على إطلاقه، فتحسبا للنتائج السلبية لمبدأ تحرير الأسعار والتي تتطلب

¹- القانون 89-12 المؤرخ في 05 جويلية 1989 المتعلق بالأسعار، (ج. ر العدد 29 لسنة 1989) الملغى.

²- ينظر إلى المواد: 26، 27، 31. من القانون رقم 89-12.

³- ينظر إلى المواد: 18، 11 من القانون المذكور أعلاه.

تدخل الدولة لتقييد هذا المبدأ العام لحرية الأسعار، نصت الفقرة الثانية من المادة 4 من القانون 03-03 على: «غير أنه، يمكن أن تقيّد الدولة المبدأ العام لحرية الأسعار وفق الشروط المحددة في المادة 5 أدناه».

وإذا رجعنا إلى المادة 15 من الأمر 03-03 نجد أن قانون المنافسة الجزائري وكغيره من التشريعات المقارنة لاسيما التشريع الفرنسي في مادته -212- L.410- تتص صراحة على الاستثناءات التي تقيّد من حرية المنافسة وحصرتها المشرع في حالتين²:

1- حالة تتعلق بنظام الأسعار المقننة ويتعلق الأمر بالسلع والخدمات الاستراتيجية.

2- يتعلق الأمر بالحالات الاستثنائية.

ولهذا أصدرت الحكومة مراسيم تنفيذية تتعلق بتحديد المجالات الإستراتيجية، استنادا للمرسوم التنفيذي 96-31 المؤرخ في 15 جانفي 1996 المتضمن كفيات تحديد بعض أسعار السلع والخدمات الإستراتيجية³ أهمها:

✓ المرسوم التنفيذي 96-36- المؤرخ في 15 جانفي 1996 المتضمن تحديد أسعار الدقيق والخبز في مختلف مراحل التوزيع.

¹ المادة 5 من الأمر 03-03: «يمكن تقنين أسعار السلع و الخدمات التي تعتبرها الدولة ذات طابع استراتيجي بموجب مرسوم بعد اخذ رأي مجلس المنافسة. كما يمكن اتخاذ تدابير استثنائية للحد من ارتفاع الأسعار أو تحديد الأسعار في حالة ارتفاعها المفرط بسبب اضطراب خطير للسوق أو كارثة أو صعوبات مزمنة في التموين داخل قطاع نشاط معين أو في منطقة جغرافية معينة أو في حالات الاحتكارات الطبيعية تتخذ هذه التدابير الاستثنائية بموجب مرسوم لمدة أقصاها سنة (6) أشهر بعد أخذ رأي مجلس المنافسة».

² ثيوري سي محمد، مرجع سابق، ص 74.

³ المرسوم التنفيذي 96-31 المؤرخ في 15 جانفي 1996 المتضمن كفيات تحديد بعض أسعار السلع والخدمات الاستراتيجية، (ج. ر العدد 4 لسنة 1996).

✓ المرسوم التنفيذي 96-34- المؤرخ في 15 جانفي 1996 المتضمن تحديد أسعار المنتجات البترولية وحد تكرير البترول الخام.

تلاه القانون 08-12 المعدل والمتمم للأمر 03-03 والذي جاء انسجاما مع القواعد التي تفرضها الشراكة مع الاتحاد الأوروبي.

ولتفعيل مهام وصلاحيات الدولة في مجال تقنين أسعار السلع والخدمات ذات الطبع الاستراتيجي، وكذا التدابير الاستثنائية حيث نص باستعمال هاته الصلاحيات -التقنين، التدابير الاحتياطية - بالتشريع عن طريق التنظيم، عوض التشريع عن طريق مرسوم، فالتشريع عن طريق التنظيم يسمح بالتسهيل وتسريع تجاوب الدولة مع الحالات التي تفرض عليها تقييد حرية التسعير.

وفي نفس الإطار جاء القانون 10-05 المعدل والمتمم للأمر 03-03 حيث هدف هذا القانون بتعديله للمادتين 4 و 5 من الأمر 03-03 إلى:

1- تدعيم تدخلات الدولة وجعلها أكثر فعالية في مجال تحديد ومراقبة الأسعار وهوامش السلع والخدمات لاسيما في ما يخص المواد والخدمات الضرورية.

2- تثبيت استقرار السوق من خلال تأطير هوامش¹ وأسعار السلع والخدمات الضرورية ذات الاستهلاك الواسع.

¹ - يتم تأطير هامش الربح لان أسعار السلع والخدمات تتحدد بجملة من العناصر:
أ- قيمة الشيء التي تحدد طبقا لقانون العرض والطلب.

ب- هامش الربح الذي يعود على العون الاقتصادي وهو المحرك الرئيسي للنشاط الاقتصادي.

ج- المصاريف المختلفة مثل الرسوم والضرائب، ونفقات التعبئة والتخزين... وهي تأخذ حكم الثمن فتقع على عاتق المشتري ما لم يوجد اتفاق مخالف.

3-ضمان أكثر الشفافية والنزاهة في إنجاز المعاملات التجارية بهدف استقرار السوق لاسيما تلك التي تتعلق باحترام الأسعار المقننة.

4-الحد من الاختلالات المسجلة في السوق لاسيما تلك الناتجة عن المضاربة في الأسعار التي يمكن أن تمس بالقدرة الشرائية للمستهلك.

5-القضاء على أشكال المضاربة التي تتسبب في الارتفاع المفرط والغير المبرر لأسعار السلع والخدمات¹.

وتم تعديل المادتين حيث حقق التعديل الأهداف المسطرة له إذ أنه أدى إلى:

1- تكريس مهام الدولة وصلاحياتها في مجال التثبيت واستقرار السوق من خلال التأطير هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات عن طريق عمليات التحديد والتسقيف والتصديق².

2- تحديد النمط العملي التي تتم وفقه عمليات تحديد هوامش الأسعار وتسقيفها وتصديقها.

3- تحديد المعايير التي على أساسها يتم اتخاذ تدابير تأطير هوامش وسعار السلع والخدمات وضبط تسقيفها وتحديدتها.

ينظر: إلياس مبروك، نظام الأسعار في الجزائر، مداخلة في ملتقى القانون الاقتصادي، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2008، ص2.

¹ - علي فتاك، السياسة التشريعية للمنافسة، محاضرة أقيمت على طلبية الماجستير حقوق، فرع القانون الاقتصادي، جامعة ابن خلدون تيارت، 2012، ص12.

² - نص المشرع على التحديد والتسقيف والتصديق في حالة ارتفاع الأسعار فقط، وكان من الأجدر أن ينص عليها أيضا في حالة انخفاض الأسعار تحت تأثير نفس العوامل حماية للعون الاقتصادي لان قانون المنافسة لم يأتي لحماية المنافسة والمستهلك فقط وإنما جاء أيضا لحماية المتنافسين أنفسهم.

4- تحديد المعايير التي يجب على أساسها اتخاذ تدابير تأطير هوامش وأسعار السلع التي ينبغي إن تهدف خصوصا إلى مكافحة المضاربة وتثبيت استقرار مستويات الأسعار.

5- حذف مفهوم السلع والخدمات ذات الطابع الاستراتيجي والمدة المحددة بستة أشهر لتأطير الأسعار والهوامش عندما تفرضها الظروف الاستثنائية، لان في ذلك تضيق لمجال تدخل الدولة في هذا المجال¹.

وبالرجوع إلى القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية² نجد بأنه أكد على ما جاء في القانون 95-06 والقانون 03-03 بتعديلته من حيث اعترافه بمبدأ حرية الأسعار كأصل عام، وبالتقييد على هذا المبدأ العام حيث تنص المادة 22 منه على: «كل بيع سلعة أو تادية خدمات لا تخضع لنظام حرية الأسعار لا يمكن أن تتم، إلا ضمن احترام نظام الأسعار المقتنة طبقا للتشريع المعمول به».

وبعد تعديل قانون 04-02 بالقانون 10-06 نصت نفس المادة 22 بعد تعديلها على تطبيق أحكام التعديلات التي جاء بها القانون 10-05 بمناسبة تعديله للقانون 03-03 بنصها على تطبيق هوامش الربح، وتحديد وتسقيف وتصديق الأسعار حيث نصت على:

«يجب على كل عون اقتصادي، في مفهوم هذا القانون، تطبيق هوامش الربح والأسعار المحددة أو المسقفة، أو المصدق عليها طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بها».

يتضح لنا الدور الذي يلعبه السعر في العملية التنافسية ولهذا يتم التركيز عليه في قوانين المنافسة والتعديلات التي تطرأ عليها، كما يتضح أن تقييد مبدأ تحرير الأسعار أمر

¹ - علي فتاك، مرجع سابق، ص 12.

² - القانون 04-02 المؤرخ في 23 جويلية 2004 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، (ج. ر العدد 41 لسنة 2004) المعدل والمتمم بالقانون 10-06 المؤرخ في 15 اوت 2010، (ج. ر العدد 46 لسنة 2010).

لازم للحفاظ على نظام السوق؛ وحماية السير العادي للمنافسة الحرة يتطلب الضبط والتحكم في كل ما من شأنه التأثير سلبا على الاقتصاد الوطني¹.

الفقرة الثانية: أهداف المنافسة.

تنص المادة الأولى من القانون 03-03 المتعلق بالمنافسة على: «يهدف هذا الأمر إلى تحديد شروط ممارسة المنافسة في السوق وتفادي كل ممارسة مقيدة للمنافسة ومراقبة التجميعات الاقتصادية، قصد زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين».

من خلال هذه المادة يتضح لنا أن قانون المنافسة يعرف أهدافه جيدا والمتمثلة في:

أولاً- حماية المنافسة

ان الهدف من تحديد شروط ممارسة المنافسة في السوق الغاية منه هو حماية المنافسة في حد ذاتها.

فإذا لم تحترم شروط ممارسة المنافسة لا تبقى هناك منافسة ومن مظاهر حماية المنافسة ما جاء في المادة 6 من الأمر 03-03 حيث تنص على: «تحظر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه..».

حيث أن الحظر وارد على هذه الممارسات بغض النظر عن أثارها الفعلية¹، ويمتد الحظر أيضا كل ما من شأنه أن يعرقل المنافسة بغض النظر عن طبيعته وموضوعه حيث

¹- ثيورسي محمد، مرجع سابق، ص73.

تنص المادة 10 من الأمر 03-03 على: «يعتبر عرقلة لحرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها ويحظر كل عمل و-أو عقد مهما كانت طبيعته وموضوعه يسمح لمؤسسته بالاستثمار في ممارسة نشاط يدخل في مجال تطبيق هذا الأمر».

ثانيا- حماية المتنافسين

من خلال تبني المشرع لمبدأ المنافسة الحرة، يترتب على ذلك حماية المتنافسين أنفسهم، فالمنافسة لن تقوم لها قائمة إذا لم تحمي الفاعلين الأساسيين لها ألا وهم المتنافسين، ولهذا أدرج المشرع في قانون المنافسة بعض الممارسات المحظورة في السوق لأن إتيانها يعود بالضرر على المتنافسين، كالتعسف في وضعية الهيمنة الذي نصت عليه المادة 27² والتعسف في وضعية التبعية والتي يتم فيها استغلال موقف القوة من العلاقة التجارية التي لا يكون فيها لمؤسسة ما حل بديل، إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها المؤسسة في مركز القوة سواء كانت زبونا أو ممونا.³

مما يجعلها في وضعية تبعية وتتعدد أوجه هذا التعسف حسب ما هو وارد في المادة

11 من الأمر 03-03 في فقرتها الثانية: «يتمثل هذا التعسف على الخصوص في:

- رفض البيع بدون مبرر شرعي، البيع المتلازم أو التمييزي، البيع المشروط باقتناء كمية دنيا، الإلزام بإعادة البيع سعر أدنى، قطع العلاقة التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبررة.

¹- رشيد ساسان، مرجع سابق، ص5.

²- المادة 7 من الأمر 03-03: «يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكار لها أو على جزء منها...».

³- تعريف وضعية التبعية الاقتصادية بموجب المادة 3 الفقرة 5 من الأمر 03-03.

- كل عمل آخر من شأنه أن يقلل أو يلغي منافع المنافسة داخل السوق»

ثالثاً- مراقبة التجميعات

عرف الاحتكار على أنه تحكم فرد أو مجموعة من الأفراد في العرض الكلي لسلعة أو خدمة في سوق ما، بحيث يتيح لهم هذا التحكم حرية رفع السعر أو خفضه دون منافسة فعالة من الغير¹.

ويعد الاحتكار من أهم وأخطر الممارسات المقيدة لحرية التجارة والمنافسة، ويعد الخوف من التوصل إليه من خلال الممارسات المقيدة الباعث وراء حظر تلك الممارسات².

وإذا نظرنا إلى القانون 03-03 نجد بأنه خصص فصلاً كاملاً وعنوانه بالتجميعات الاقتصادية وهو الفصل الثالث من الباب الثاني.

فذكر الكيفيات التي يتم بها التجميع في المادتين 15 و 16 ثم حدد الشروط التي بموجبها تتم الرقابة على التجميع في المواد 17 و 18 وهذا إذا تعلق الأمر بالمساح بالمنافسة وإذا كانت نسبة المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق ما، تفوق حد 40%.

وإذا نظرنا إلى هاذين الشرطين فيمكن القول بأن الرقابة على التجميعات الهدف منها هو حماية المنافسة وحماية المتنافسين من خطر الاحتكار هذا الأخير يقود إلى التعسف في وضعية الهيمنة والتبعية الاقتصادية ولهذا فإن الرقابة على التجميعات تشكل بحق هدف من أهداف المنافسة.

¹- محمد أنور حامد علي، حماية المنافسة المشروعة في ضوء منع الاحتكار والإغراق، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص 64.

²- أمل محمد شلبي، الحد من آليات الاحتكار، ص 105. أشار إليه: عدنان باقي لطيف، مرجع سابق، ص 82.

رابعا- تحقيق الفاعلية الاقتصادية

من أهم النتائج التي تسعى الدول إلى تحقيقها من وراء تنظيمها للمنافسة هي الفاعلية والكفاءة الاقتصادية؛ التي تعني توفير السلع والخدمات بأقل الأسعار وأفضل نوعية، والبحث الدائم عن فرص للتميز والتفوق للمنافسين، مما يترتب عليه زيادة الإنتاجية، وتحسين القدرة التنافسية للمنتجين والتجار مما يساعد على النمو الاقتصادي والرفع من المستوى المعيشي لأفراد المجتمع¹، وقد أشارت إلى ذلك صراحة القانون النموذجي لشأن المنافسة الصادر عن مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية – UNCTAD - في مادته الأولى تحت عنوان اهداف القانون وأغراضه: «مكافحة وإلغاء الاتفاقات أو الترتيبات التقييدية فيما بين مؤسسات الأعمال أو الاندماجات وعمليات الشراء أو إساءة استعمال مراكز قوة سوقية مهيمنة مما يحد من إمكانية الوصول إلى الأسواق أو تقييد المنافسة على نحو آخر تقييدا مفرطا، فيؤثر تأثيرا ضارا في التجارة الداخلية أو الدولية أو في التنمية الاقتصادية»².

ولهذا نجد أن أغلب الدول التي تسعى إلى تحقيق التنمية والفاعلية الاقتصادية تتبنى قانون المنافسة في سبيل تحقيق ذلك، والجزائر لما تبنت قانون المنافسة سنة 1995 أشارت صراحة في المادة الأولى إلى الفاعلية الاقتصادية كمقصد من مقاصد المنافسة.

¹- كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03-03 والقانون 04، 02 منشورات بغدادي، الجزائر، 2010، ص11.

²- مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية (UNCTAD)، القانون النموذجي بشأن المنافسة، الأمم المتحدة، جنيف، 2000، ص3.

خامسا- تحسين ظروف معيشة المستهلكين

الاستهلاك هو آخر مرحلة من الدورة الاقتصادية، فبعد عملية الإنتاج والتوزيع، يجتمع المتعامل الاقتصادي مع المستهلك مباشرة، وبما أن الأهداف الجوهرية التي تعمل المنافسة الحرة على تحقيقها هي العدالة، من حيث المساواة وتكافؤ الفرص بين المعاملين الاقتصاديين، فإن النجاح في ظل المنافسة والبقاء يكون للأكثر كفاءة؛ الذين لهم القدرة على تزويد المستهلك بالسلع الأفضل جودة والأرخص ثمنا وفي هذا مصلحة للمستهلك¹، ففتح المبادرة للمنافسة بين مختلف القطاعات ساهم في النهوض بمستوى معيشة الفرد باعتباره مستهلكا للسلع والخدمات المطروحة في السوق².

وإذا تم إطلاق المنافسة بدون ضوابط وقواعد حكمها فإن الوضع ينقلب؛ فتلجأ المؤسسات إلى ممارسات منافية للمنافسة يكون الغرض منها إعاقة المنافسة أو تقييدها وإلحاق الضرر بالسوق، أي عرقلة قانون الغرض والطلب الذي يلعب دورا في خلق توازن الإنتاج بالاستهلاك، وهذا يؤدي أخيرا إلى الإضرار بالمستهلك³.

ومن هنا فإن قواعد المنافسة لها نتائج مباشرة على المستهلكين ولها جانبان، جانب حمائي وجانب رفاهي وهذا كان تحسين ظروف معيشة المستهلكين من أهداف المنافسة.

¹ - محمد سلمان الغريب، الاحتكار والمنافسة غير المشروعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص54.
² - زوبير أرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، جامعة تيزي وزو، نوقشت سنة 2011، ص10.
³ - لحراري(شالح) ويزه، حماية المستهلك في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش وقانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، جامعة تيزي وزو، نوقشت سنة 2012، ص12.

ونظرا لكثرة أهداف قانون المنافسة وتعدد غاياته، ونظرا لكونه ذو طبيعة اقتصادية تأثر بالطابع الاقتصادي المتغير للظواهر الاقتصادية في المجتمع لذا سنتطرق لدراسة نشأة وتطور هذا القانون في المطلب الموالي.

المطلب الثاني: ظهور وتطور قانون المنافسة

المنافسة مثلها مثل جميع الظواهر الاجتماعية والاقتصادية قابلة للتطور والتغيير، لمواكبة سنن الحياة، تطورها مقترن بوجود الإنسان في جماعة، وتطورت بتطور هذه الجماعة واتحدت عدة طرق لكن ما يهنا هو نشأة المنافسة كقانون لهذا سنتطرق إلى نشأة وتطور قانون المنافسة على المستوى الدولي في الفرع الأول ثم نشأة وتطور قانون المنافسة في الجزائر في الفرع الثاني.

الفرع الأول: نشأة وتطور قانون المنافسة على المستوى الدولي

إن الحديث عن نشأة قانون المنافسة يقودنا إلى الحديث عن نشأته في الولايات المتحدة الأمريكية أواخر القرن التاسع عشر الفقرة الأولى ثم نتطرق إلى نشأته وتطور هذا القانون في أوروبا وفرنسا الفقرة الثانية، وفي الأخير نتطرق إلى نشأته وتطوره في البلدان العربية الفقرة الثالثة.

الفقرة الأولى: في الولايات المتحدة الأمريكية

مهدت الولايات المتحدة سنة 1890 الطريق لقانون المنافسة، وسعت إلى تقوية الأسواق الحرة في النظام الأمريكي من خلال تشريع فدرالي عرف بقانون شيرمان المضاد للاحتكار والذي اصطلح عليه انتي تروست **Anti Trust Acts**.

وتعود خلفيات إصدار هذا القانون إلى محاولة القضاء على التكتلات الاقتصادية والشركات الاحتكارية والكارتلات التي هيمنة على القطاعات الاقتصادية وقضت بذلك على المنافسين الصغار، وأول من تأثر من هذا الوضع شركات خطوط السكة الحديدية التي بدأ إنشاءها سنة 1869 بعد استكمال خط بسكة الحديد الأول العابر للقارة الأمريكية واعتمد النقل التجاري على هذه السكة إلى أن ظهر فيما عرف بمشكلة السكة الحديدية.

حيث وقعت هذه الشركات الصغيرة والمستقلة تحت وطأة وهيمنة شركات الترسن وأشهرها شركة ستاندار أويل التي يملكها جون روكفلر الذي يسيطر على مصافي النفط في أوهايو ونظرا للسيطرة واستخدامها كقوة ضغط للتأثير على شركات السكة الحديدية وتحديد هـو لأسعار النقل، وذهب إلى حد التهديد بمنع تعامله مع الشركات التي ترفض أسعاره، فبدأت شركات السكك الحديدية بالانهيار وأولها شركة السكة الحديدية الكبرى التي أفلسن، وأغلق البنك التابع لها وتلاها إفلاس العديد من شركات السكة الحديدية مما أثار الذعر المالي سنة 1873 فأغلقت بورصة نيويورك لمدة 10 أيام في خريف ذلك العام¹، واستمر إفلاس هذه الشركات وإغلاق المزيد من المصارف حتى بلغت حوالي 90 شركة.

قام السيناتور جون شيرمان من ولاية أوهايو بمشروع قانون لمنع الاحتكار سنة 1888، وتحت وطأة المخاوف الاجتماعية والاقتصادية من تأثير الاحتكار وشركات الترسن قام الكونجرس بتمرير قانون شيرمان لمنع الاحتكار انتي تروست سنة 1890.

وقد ظهر التطبيق الأول للقانون أمام القضاء الأمريكي في عام 1897 في قضية

¹ - رودولف جاي آريبيتز، مؤرخون كتبوا عن أمريكا، مطبوعة وزارة الخارجية الأمريكية متاح على الرابط:

<http://iipdigital.usembassy.gov-s>

تم الاطلاع بتاريخ: 2013-02-25

Aaddystone ومن ثم أعقبه قضية **Transe Missouri** **Association Case** في عام 1898 غيرها من القضايا، وفي كل هذه القضايا اتخذت المحكمة العليا الأمريكية موقفا حازما ضد شكل من أشكال اتفاقات تحديد الأسعار¹، كما تم حل شركة ستاندارد أويل الى 34 شركة سنة 1911.

وفي سنة 1914 أصدر الكونجرس الأمريكي كل من:

- **قانون كلايتون** لمكافحة الاحتكار الذي تم بمقتضاه حظر الممارسات الاحتكارية التي لم يشملها قانون شيرمان، وقد جاء هذا القانون لتعزيز قانون شيرمان² وتمكن من سد بعض الثغرات التي استغلها المحتكرون.
- **قانون لجنة التجارة الفدرالية لسنة 1914**، حيث تشترك هذه اللجنة مع شعبة مكافحة الاحتكار بوزارة العدل الأمريكية في تحمل مسؤولية مراقبة ومنع عمليات الاحتكار أو محاولة السعي نحو الأضرار بالمنافسة على المستوى الفدرالي³.
- واستمر المشرع الأمريكي في سن القوانين الخاصة بالمنافسة والاحتكار حيث أصدر **قانون ويب Wep Act** سنة 1981 والذي ميز بين الترتست الخاص بالإنتاج والبيع للسوق الخارجي والترتست الخاص بالإنتاج والبيع للسوق المحلي.

¹-Mott .M; competition policy: theory and paretic; Cambridge university press; 2006; p6.

أشار إليه: عدنان باقي لطيف، التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية - دراسة مقارنة-، دار الكتب القانونية، مصر، 2012، ص124.

²- عدنان عبد اللطيف، المرجع نفسه: ص105.

³- قذري عبد الفتاح النشهاوي، شرح قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية ولائحته التنفيذية، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص 21 .

- كما قام المشرع الأمريكي بتعديل قانون كلايتون في مناسبتين، ففي سنة 1936 بموجب قانون روبنسون-تاتمان Robinson-tatmanAct لحظر التسعير التمييزي أو التفاضلي.
- وفي سنة 1950 بموجب قانون سيلر SelerAct لحظر الاندماجات الراسية بين الشركات.
- هذا بالإضافة إلى أحكام المحكمة العليا للولايات المتحدة والتفسيرات الهامة في هذا الشأن، ساهمت كثيرا في توضيح أحكام التشريعات السابقة التي لم تقم بصياغة تعريف محدد للاحتكار¹.

الفقرة الثانية: في أوروبا وفرنسا

اقترن ظهور قانون المنافسة في أوروبا بالشراكة الأوروبية وللاتحاد الأوروبي قانون خاص بالمنافسة يسري على دول المجموعة، ويعتبر قانون المنافسة الفرنسي أحسن تجسيد لقانون المنافسة.

أولا- في أوروبا

في أوروبا قانون المنافسة يعد أكثر حداثة، على اعتبار انه متزامن مع إنشاء السوق الأوروبية المشتركة سنة 1958 بمقتضى اتفاقية روما لسنة 1957²، واعتمدت الاتفاقية الأوروبية أساسا للقوانين الوطنية للدول الأوروبية في شتى المجالات ومنها تنظيم المنافسة

¹- محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03-03 والقانون 04-02، منشورات بغدادية، الجزائر، 2010، ص 23.

²- رشيد ساسان، محاضرات في قانون المنافسة ص02، متوفر في مدونة الأستاذ في الانترنت 14 جانفي 2012.

ومنع الممارسات الاحتكارية في المادتين 85 المادة 81 حاليا و86 المادة 82 حاليا من الاتفاقية، حيث تكون لأحكام الاتفاقية الأولوية في التطبيق عند حصول التنازع بين القوانين الوطنية وقوانين الاتفاقية، مما جعل الدول الأعضاء تقوم بدمج أحكام الاتفاقية في قوانينها الوطنية.

ثانيا - في فرنسا

المنافسة كحق مثل باقي الحقوق وليد الثورة الفرنسية 1789 وتجسدت بقانون الأرد **Allard** مارس 1791¹ الذي تم التأكيد من خلاله على حرية كل شخص في ممارسة التجارة أو مباشرة المهنة أو الحرفة التي يراها مناسبة، كما أكد **قانون لوشابيلي le Chapelier** على فتح المجال أمام المبادرة الخاصة ومنع أي شكل من أشكال التجمع، وتكرست حرية المنافسة في المادة **C419**، من قانون العقوبات الصادر في 1810، التي تمنع الاتحادات التي تؤدي إلى احتكار السلع لرفع الأسعار في السوق ثم جاء الأمر الصادر في 30 جوان 1945 **1483-45** لتنظيم الحياة الاقتصادية، حول الأسعار حظر التفاهم وبعض الممارسات المسماة فردية، رفض البيع، ممارسات تمييزية، بيع مقيد²، حيث سمح هذا الأمر للحكومة باتخاذ قرارات إجبارية في مجال الأسعار، جاء بعده مرسوم أوت 1953 الذي نتج عنه ظهور **اللجنة التقنية للاتفاقات ووضع الهيمنة** التي كانت تتمتع بصلاحيات استشارية ووضعيتها تقدمها للوزير المكلف بالاقتصاد حول مدى توافر المخالفات جاء بعد ذلك **قانون رايموند** مار الصادر في جويلية 1977 وتم بموجبه تعويض اللجنة التقنية للاتفاقات ووضعيتها **الهيمنة بلجنة المنافسة La Commission De Concurrence** والتي

¹ - حيث نص في مادته السابعة (7): «انه ابتداء من 01 ابريل المقبل، يكون كل شخص حرا للقيام بأي تفاوض أو ممارسة أي مهنة أو فن أو حرفة يجدها مناسبة وحسنة...». تلاه بعد ذلك قانون شابيلي.

² - ج. ريبير - ر. رولوب، المطول في القانون التجاري، ج1، م1، ط1، بيروت، لبنان، 2007، ص 696.

تتمتع بنوع من الاستقلالية، حيث تتكون من رئيس ومقررين يمارسون مهامهم بصفة دائمة ومستمرة، وتقوم هذه اللجنة بمراقبة عمليات التجمع أو التركيز الاقتصادي، وتقدم اقتراحاتها للوزير المكلف بالاقتصاد حيث يقوم هذا الأخير بالتقيد بهذه الاقتراحات وعدم الخروج عليها.

إلى أن جاء الأمر 86-1243 الصادر في 1 ديسمبر 1986 المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة الذي يعبر بطريقة واضحة عن سياسة المنافسة في فرنسا¹، والذي يمثل نقطة تحول للدول بالنسبة لقانون المنافسة وهذا بإنشائه لمجلس المنافسة بموجب المادة 02 من هذا الأمر، وهو سلطة إدارية مستقلة. جاء بعده قانون فالاند Galland في 1 جويلية 1996 الذي أصبح بموجبه مجلس المنافسة يتكون من 17 عضوا يعينون لست سنوات قابلة للتجديد من قبل وزير الاقتصاد².

ثم جاء الأمر 2000-912 الصادر في 18 سبتمبر الذي ادخل القانون 86-1243 في قانون التجارة الجديد باستثناء بعض الأحكام³.

جاء بعده قانون 2001-420 الصادر في 15 ماي 2001 والمتعلق بالتنظيمات الاقتصادية الجديدة والذي جاء لاستكمال الإصلاحات التي جاء بها قانون فالاند Galland

يمكننا القول بأن قانون 1986 الفرنسي المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة والتعديلات التي طرأت عليه يمثل المرجع وهذا لكونه أعطى اختصاص في مجال المنافسة لسلطة إدارية مستقلة -ضبط اقتصادي- بعيدا عن الأجهزة المركزية للدولة وقد استلهمت الكثير من الدول قانونها للمنافسة من هذا القانون، ومنها الدول العربية.

¹ - محمد الشريف كتو، مرجع سابق، ص 28.

² - ج. ريبير-ر. روبلو، مرجع سابق، ص 697.

³ - ج. ريبير-ر. روبلو، المرجع السابق، ص 697.

الفقرة الثالثة: في الدول العربية.

جاء الاهتمام بقانون المنافسة متأخر نسبياً بالنسبة للدول العربية إذ أن أغلب هذه الدول كانت تحت وطأة الاستعمار وبعد تحررها انتهجت النهج الاشتراكي وبعد فشل هذا النظام في بلده الأم -الاتحاد السوفياتي- كان لابد لهذه الدول أن تختار توجهاً جديداً تمثل في النظام الليبرالي الذي يفرض على هذه الدول الانفتاح الاقتصادي وتخلي الدولة عن الهيمنة على دواليب الاقتصاد، كما أنه يستلزم قوانين وهيئات تشرف على الاقتصاد وكان لزاماً على الدول العربية أن تسرع الخطى وتهيئ منظومتها التشريعية لمواكبة هذا التوجه.

ومن هنا بدأ ظهور قانون المنافسة في الدول العربية وتعتبر تونس أول دولة عربية تصدر قانوناً ألا وهو القانون 64 لسنة 1991 المتعلق بالمنافسة والأسعار.

تأتي الجزائر في المرتبة الثانية من خلال إصدارها لقانون المنافسة بالأمر 65-06 سنتطرق إلى دراسة نشأة وتطور قانون المنافسة في الجزائر في الفرع الموالي.

جاءت بعدها المغرب بقانون 99-06 المتعلق بحرية المنافسة والأسعار حيث جاء في ديباجة القانون: «يهدف هذا القانون إلى تحديد الأحكام المطبقة على حرية الأسعار وإلى تنظيم المنافسة الحرة. وتحدد فيه قواعد حماية المنافسة قصد تنشيط الفاعلية الاقتصادية وتحسين رفاهية المستهلكين، ويهدف كذلك إلى ضمان الشفافية والنزاهة في العلاقات التجارية»¹.

تلتها اليمن بالقانون 99-19 المتعلق بتشجيع المنافسة ومنع الاحتكار والغش التجاري وبموجبه تم إنشاء جهاز معني بحماية المنافسة ومنع الاحتكار حيث تنص المادة

¹ - القانون رقم 06.99 المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة الصادر بتنفيذ الظهير الشريف رقم 1.00.225 بتاريخ 5 جويلية 2000.

10 من القانون 19- 99 اليمني على: «ينشأ بوزارة التجارة والتموين جهاز حماية المنافسة ومنع الاحتكار يهدف إلى الكشف عن حالات الاحتكار والتكامل الرأسي والتركيز الأقصى أو حجب أي سلعة أو مادة لازمة لإنتاج أو تصنيع سلعة بالسوق المحلية أثناء بيعها أو عرضها أو أسعارها بأية وسيلة من الوسائل التي من شأنها أن تحد من المنافسة الحرة وللجهاز إقرار السياسات والإجراءات اللازمة لحماية المنافسة وتدعيمها».

أما الأردن فقد أصدر قانون مؤقت للمنافسة وهو القانون 2-49 سنة 2002، وبعدها أصدر قانون المنافسة الأردني سنة 2004 وهو القانون 04-33 ويتميز قانون المنافسة الأردني بكون أن وزير الصناعة والتجارة هو الذي يتأسس لجنة شؤون المنافسة¹.

وفي سنة 2004 صدر قانون المنافسة اللبناني، كما صدرت بلبنان تعليمية خاصة بالمنافسة في مجال الاتصالات أصدرتها هيئة تنظيم قطاع الاتصالات سنة 2006.

جاء بعدها القانون المصري لحماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية وهو القانون 05-03 في 15 فبراير 2005. والذي جاء في مادته الأولى: «تكون ممارسة النشاط الاقتصادي على النحو الذي لا يؤدي إلى منع حرية المنافسة أو تقييدها أو الإضرار بها، وذلك كله وفق أحكام القانون»².

وفيما يخص المملكة العربية السعودية فجاءت بنظام للمنافسة وهذا سنة 1425 هجرية وصدر نظام المنافسة بتاريخ 04-05-1425 هجرية الموافق لسنة 2004 والذي

¹- أمل محمد شلبي، التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الاحتكار، دراسة مقارنة، دار المكتب الجامعي الحديث، د.س.ن، ص82.

²- المادة 1- من القانون 3 لسنة 2005، المتعلق بحماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية، المؤرخ في 15 فيفري 2005، (ج. ر العدد 6 لسنة 2005).

يهدف بالخصوص بحماية المنافسة ومكافحة الاحتكار¹، وفي سنة 2010 أصدر العراق القانون قانون المنافسة ومنع الاحتكار العراقي وهو القانون 10-14، ويتميز هذا القانون بأنه القانون الوحيد الذي قدم تعريفاً للمنافسة في الفقرة الأولى من المادة الأولى منه بقوله: «المنافسة: الجهود المبذولة في سبيل التفوق الاقتصادي».

ويلاحظ أن أغلب الدول العربية قامت بسن قوانين للمنافسة مع الاختلاف في الهيئة المشرفة على مجال المنافسة التي تتراوح بين لجنة ومجلس وجهاز، كما تتفاوت مدى استقلالية الهيئة المشرفة على المنافسة من دولة إلى أخرى.

الفرع الثاني: نشأة وتطور قانون المنافسة في الجزائر

تعد الجزائر ثاني دولة عربية تقوم بسن قانون خاص بالمنافسة وهذا بعد تخليها عن النظام الاشتراكي الذي انتهجته بعد الاستقلال وتبنيها للنظام الليبرالي أو الاقتصاد الحر.

الفقرة الأولى: مرحلة ما قبل صدور القانون المتعلق بالمنافسة

أثناء الفترة الاستعمارية كانت القوانين الفرنسية هي سارية المفعول في الجزائر ومنها القانون 45-1483- الصادر سنة 1945م والمنظم للحياة الاقتصادية وبعد استقلال الجزائر بقي هذا القانون ساري المفعول بموجب القانون 62-157² الذي يسمح بسريان القوانين الفرنسية في الجزائر إلا ما يتعارض منها مع السيادة الوطنية، إلا أن تطبيق هذا

¹- تنص المادة الأولى من نظام منافسة السعودي م-25 لسنة 1425هـ على: «يهدف هذا النظام إلى حماية المنافسة العادلة وتشجيعها، ومكافحة الممارسات الاحتكارية التي تؤثر على المنافسة المشروعة».

²- القانون 62-257 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962، (ج. ر العدد 2، الصادرة في 11 جانفي 1963).

القانون انحصر في مجال مراقبة الأسعار. لأن الجزائر فتية في ذلك الوقت كانت حديثة العهد بالاستقلال والمنافسة لم تكن من ضمن اهتمامات الدولة في ذلك الوقت.

بتبني الجزائر للنهج الاشتراكي تؤكد تهميش المنافسة وتجلى ذلك في قانون الأسعار لسنة 1975 الذي نص على إلزام المتعاملين الاقتصاديين بإتباع السعر المحدد إداريا وعدم الخروج عليه.

وفي منتصف الثمانينات عرفت أسعار المحروقات هبوطا حادا مما أثر على الدول المصدرة للنفط والتي تعد الجزائر من بينها، مما أدخلها في أزمة اقتصادية قامت على إثرها بمراجعة نظامها الاقتصادي وقامت بعدها بعدة إصلاحات وأظهرت سياسة الانفتاح على نظام الاقتصاد الحر في النصوص القانونية التي أصدرتها الدولة¹، وتجلى ذلك في عدة خطوات:

إزالة الاحتكارات العمومية وانسحاب المؤسسات الاشتراكية من المجال الاقتصادي واحتكارها للتجارة وتجلى ذلك في المرسوم 88-201²، الذي بموجبه ألغى احتكار المؤسسات العامة للنشاط الاقتصادي.

إخضاع المؤسسات العمومية الاقتصادية للقانون التجاري ويتجلى ذلك في كل من القانون 88-01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية والقانون 88-04 المحدد للقواعد المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية³.

¹ - ديباش سهيلة، مرجع سابق، ص 180.

² - المرسوم رقم 88-201 المؤرخ في 18 أكتوبر 1988، المتضمن إلغاء جميع الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي التفرد بأي نشاط اقتصادي أو احتكار للتجارة، (ج. ر العدد 42 لسنة 1988).

³ - القانون 88-01 المؤرخ في 12 جانفي 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، (ج. ر العدد 2 لسنة 1988).

تحرير التجارة الخارجية من احتكار الدولة الذي كرسه دستور 1976 في المادة 14 منه حيث نصت على: «يشمل احتكار الدولة بصفة لا رجعية فيها، التجارة الخارجية وتجارة الجملة».

تجلى تحرير التجارة الخارجية تدريجيا بالقانون 88-29¹ حيث سمع للمؤسسات الخاصة الوطنية بالتدخل في مجال التجارة الخارجية بشرط الحصول على رخصة الاستيراد.²

تم التحرير الفعلي للتجارة الخارجية بصدور نظام رقم 91-03³ الذي ينص في مادته الأولى على: «يمكن لأي شخص طبيعي أو معنوي مسجل قانونا في السجل التجاري أن يقوم ابتداءا من أول أبريل 1991 باستيراد أية منتجات أو بضائع ليست ممنوعة ولا مقيدة وذلك بمجرد أن يكون له محل مصرفي ودون أية موافقة أو رخصة قبلية».

التخلي عن النظام الاشتراكي وتبني فكرة التعددية بدل الأحادية وهذا ما جاء به دستور 1989 حيث لم ينص على الخيار الاشتراكي للدولة.

تكريس مبدأ حرية الأسعار والتخلي عن التحديد الإداري للأسعار وتجلي هذا بصدور قانون 89-12⁴ المتعلق بالأسعار الذي بعد اللبنة الأولى في تحرير الأسعار وفتح باب

¹ - قانون رقم 88-29 مؤرخ في 19 يوليو 1988 يتعلق بممارسة الدولة للتجارة الخارجية، (ج. ر العدد 29 لسنة 1988).

² - نزليوي صليحة، سلطات الضبط المستقلة: آلية للانتقال من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة المتدخلة أقيمت في ملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمن ميرة، كلية الحقوق، بجاية، أيام 23-24 ماي، 2007 ص07.

³ - نظام 91-03 مؤرخ في 20 فبراير 1991 المتعلق بشروط القيام بعمليات استيراد السلع للجزائر وتمويلها، (ج. ر عدد 12 لسنة 1991).

⁴ - القانون 89-12 المؤرخ في 05 جويلية 1989 المتعلق بالأسعار، (ج. ر العدد 29 لسنة 1989) الملغى.

المنافسة حيث جاء في نص المادة 3 منه: «يخضع وضع نظام الأسعار وإعداد التنظيم الخاص بهما للمقاييس التالية: حالة العرض أو الطلب...».

الاهتمام بحماية المستهلك لأول مرة من خلال القانون 89-102¹ فبعد تخلي الدولة عن النشاط الاقتصادي لحساب المبادرة الحرة كان لزاما من توفير إطار قانوني يحمي المستهلك من الأخطار التي يمكن أن تلحق به من المتعاملين الاقتصاديين.

إصدار قانون النقد والقرض سنة 1990 بموجب القانون 90-10²، وما ترتب عليه من سماحة للخواص بإنشاء بنوك أو مؤسسات مالية حيث تنص المادة 45 منه على: «يتخذ المجلس القرارات الآتية: الترخيص بإنشاء البنوك والمؤسسات المالية الجزائرية والأجنبية وتعديل هذه الترخيصات والرجوع عنها...».

فتح مجال الاستثمار أمام الخواص وتشجيعهم على ذلك من خلال التحضيرات والتسهيلات والضمانات التي جاء بها قانون الاستثمارات سنة 1993 وهذا بموجب المرسوم التشريعي 93-12³.

ظهور سلطات الضبط الاقتصادي أو ما يعرف بالسلطات الإدارية المستقلة⁴ وهي مؤسسات جديدة المكونة لجهاز الدولة في الجزائر، وأول سلطة أنشأت في الجزائر المجلس

¹ - القانون 89-02 المؤرخ في 07 فيفري 1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، (ج. ر العدد 06 لسنة 1989) الملغى.

² - القانون 90-10 المؤرخ في 14 أفريل سنة 1990 المتعلق بالنقد والقرض، (ج. ر العدد 16 لسنة 1990) الملغى.

³ - المرسوم التشريعي 93-12 المؤرخ في 5 أكتوبر سنة 1993 المتعلق بترقية الاستثمار، (ج. ر العدد 64 سنة 1990) الملغى.

⁴ - ناصر لباد، القانون الإداري: التنظيم الإداري، ج 1، ط 2، ن، الجزائر، ص 101.

الأعلى للإعلام بموجب القانون رقم 90-107¹، ونصت المادة الأولى منه على: «يحدث مجلس أعلى للإعلام، وهو سلطة إدارية مستقلة... تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي».

تلاه كل من مجلس النقد والقرض، واللجنة المصرفية والمكلفان بضبط المجال المصرفي واللدان استحدثهما قانون النقد والقرض لسنة 1993.

وفي نفس السنة صدر المرسوم التشريعي رقم 93-10² المتعلق ببورصة القيم المنقولة والذي استحدث سلطة ضبط أخرى وهي لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.

كل هذه الخطوات السالفة الذكر شكلت تمهيدا مخاضا لظهور قانون المنافسة في الجزائر ولإنشاء السلطة الضابطة في مجلس المنافسة ألا وهي مجلس المنافسة وصدر قانون المنافسة في الجزائر لأول مرة بموجب الأمر 95-06³.

الفقرة الثانية: في ظل الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة.

توجت الجهود المبذولة من المشرع الجزائري في إصلاح المنظومة القانونية بما يتماشى مع التوجه الجديد للدولة التي اختارت النهج الليبرالي بإصدار قانون المنافسة والذي نص صراحة على تبني نظام المنافسة الحرة حيث نص في مادته الأولى على: «يهدف هذا الأمر إلى تنظيم المنافسة الحرة وترقيتها وإلى تحديد قواعد حمايتها قصد زيادة الفعالية

¹ - القانون رقم 90-07 المؤرخ في 03 أبريل 1990 المتعلق بالإعلام، (ج. ر العدد 14 سنة 1990)، ألغى المجلس الأعلى للإعلام بموجب المرسوم الرئاسي رقم 93-252 المؤرخ في 26 أكتوبر 1993 (ج. ر العدد 59).

² - المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 23 جانفي 1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، (ج. ر العدد 34 لسنة 1993).

³ - الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة، (ج. ر العدد 9 لسنة 1995).

الاقتصادية وتحسين معيشة المستهلكين. ويهدف أيضا إلى تنظيم شفافية الممارسات التجارية ونزاهتها».

مما يوحي بان هذا القانون جاء لوضع الأسس والقواعد المنظمة لتصرفات الأعوان الاقتصاديين، بوجه يتماشى مع منهج اقتصاد السوق الحر.

وتضمن هذا القانون إنشاء السلطة المكلفة بالضبط ألا وهي مجلس المنافسة، لتضمن السير الحسن للمنافسة وخصص لهل بابا كاملا من هذا القانون ألا وهو الباب الثالث الذي تضمن فصلين فصل أول خاص بصلاحيات مجلس المنافسة، وفصل ثاني خاص بتشكيلة مجلس المنافسة وسيره.

نصت المادة 16 من الأمر 06-95 على: «ينشأ مجلس المنافسة يكلف بترقية المنافسة وحمايتها. يتمتع مجلس المنافسة بالاستقلال الإداري والمالي. يكون مقر مجلس المنافسة في مدينة الجزائر».

وبإنشاء مجلس المنافسة انسحبت الدولة مشكلة في سلطتها التنفيذية من الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة، ويساهم دستور 96 في تثبيت المنافسة من خلاله نصه على مبدأ حرية التجارة والصناعة في المادة 37.

ويلاحظ أن الأمر 06-95 كان يتضمن حظر الممارسات المنافية للمنافسة كالاتفاقات المحظورة والتعسف في وضعية الهيمنة على السوق من جهة، ومنع الممارسات التجارية غير المشروعة من جهة أخرى، كعدم الإعلام بالأسعار وعدم الفوترة ورفض البيع وغيرها من الممارسات¹، كما تضمن قواعد إجرائية في الباب الخامس تحت عنوان معاينة الممارسات المنافية للمنافسة والمخالفات وملاحقتها ولهذا يمكن القول بأن الجزائر قد خطت

¹- محمد الشريف كتو، مرجع السابق، ص 27.

خطوة معتبرة في مجال المنافسة وهذا لاكتسابها قانون من شأنه ضمان حماية المنافسة في السوق، وهيئة ضابطة في مجال المنافسة.

جاء بعدها المرسوم الرئاسي رقم 96-44¹ والذي حدد النظام الداخلي لمجلس المنافسة كما قام المشروع بتحديد بعض المقاييس، كالمقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية تعسف أو وضعية هيمنة وهذا بموجب المرسوم التنفيذي رقم 2000-314²، مقاييس تقدير التجميعات الاقتصادية بموجب المرسوم التنفيذي رقم 2000-315³.

ويدخل تحديد هذه المقاييس في إطار حماية المنافسة وتسهيل تطبيقا لقانون الخاص بها فتحديد هذه المقاييس يمكن العون الاقتصادي من عدم الوقوع فيها ويتفادها، كما يسمح للجهة المختصة بحماية المنافسة بالكشف عن المخالفات والمعاقبة عليها.

استمر العمل بهذا القانون لسبع سنوات إلى أن جاء القانون 03-03 الذي ألغاه وبقي العمل جاريا بصفة انتقالية بأحكام الباب الرابع والخامس والسادس من الأمر 95-06.

الفقرة الثالثة : مجلس المنافسة في ظل الأمر 03-03

بعد مدة من تطبيق الأمر 95-06 ظهرت فيه بعض النقائص، ولمحاولة تدارك تلك النقائص تم تقسيم هذا الأمر إلى قسمين: قسم خصص لقانون المنافسة وتضمنه الأمر 03-

¹- المرسوم الرئاسي 96-44 المؤرخ في 17 جانفي 1996 والمتضمن النظام الداخلي في مجلس المنافسة، (ج. ر العدد 5 لسنة 1996).

²- المرسوم التنفيذي رقم 2000-314 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000 المحدد للمقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة، ومقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف، (ج. ر العدد 61 لسنة 2000).

³- المرسوم التنفيذي رقم 2000-315 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000 المحدد للمقاييس تقدير مشاريع التجميع أو التجميعات، (ج. ر العدد 61 لسنة 2000).

103¹، والقسم الثاني خصص للقانون المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية وصدر بالقانون 04-2002².

قانون المنافسة في ثوبه الجديد 03-03 جاء في أربعة أبواب بدل ستة أبواب التي جاء بها القانون القديم 95-06، تضمن الباب الأول المبادئ العامة، أما الباب الثاني فتضمن مبادئ المنافسة في ثلاثة فصول، الفصل الأول جاء فيه حرية الأسعار، وفي الفصل الثاني الممارسات المقيدة للمنافسة، وفي الفصل الثالث التجميعات الاقتصادية³.

وجاء مجلس المنافسة في الباب الثالث والذي تضمن خمسة فصول بدل فصلين في الأمر 95-06 تتناول الفصل الأول سير مجلس المنافسة، وجاءت صلاحيات مجلس المنافسة في الفصل الثاني، وتضمن الفصل الثالث إجراءات التحقيق، وخصص الفصل الرابع للعقوبات المطبقة على الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات، أما الفصل الخامس فأورد فيه المشرع إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة، ثم جاء الباب الرابع الذي نص بالخصوص على إلغاء الأمر 95-06 باستثناء أحكام الرابع والخامس.

وأهم ما جاء به القانون 03-03 المتعلق بالمنافسة أنه نص صراحة على أن مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة حيث تنص المادة 23 من هذا الأمر على: « تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص -مجلس المنافسة- تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة. يكون مقر مجلس المنافسة في مدينة الجزائر».

¹ - الأمر 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة، (ج. ر العدد 43 لسنة 2003).

² - القانون 04-02 المؤرخ في 23 جويلية 2004 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، (ج. ر العدد 41 لسنة 2004).

³ - الأمر 95-06 لم يخصص فصل كامل للتجميعات الاقتصادية بل خصص لها مادتين وأدرجهما ضمن الفصل الثاني من الباب تحت عنوان ممارسة المنافسة والمعاملات المنافية للمنافسة .

كما تم رفع حد المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق معينة من 30% في القانون الملغى إلى 40% حتى يخضع لترخيص مجلس المنافسة حيث تنص المادة 18 من الأمر 03-03 على: «تطبق أحكام المادة 17 أعلاه علما كان التجميع يرمي إلى تحقيق حد يفوق 40% من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق معينة».

أما فيما يخص العقوبات فقد جاء بنظرة جديدة حيث قلص من الحدة التي جاء بها الأمر 95-06 حيث تخلى عن عقوبة الحبس التي نص عليها القانون القديم¹.

وفيما يخص الغرامات فقد قلص منها وربطها برقم الأعمال بعدما كانت مربوطة بالأرباح المحققة بواسطة هذه الممارسات، بل ذهب إلى تخفيض الغرامة أو عدم الحكم بها في حالة الاعتراف أثناء التحقيق.

حيث نصت المادة 60 من الأمر 03-03: «يمكن مجلس المنافسة أن يقرر تخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها على المؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها أثناء التحقيق في القضية وتتعاون في الإسراع بالتحقيق فيها وتتعهد بعدم ارتكاب المخالفات المتعلقة بتطبيق أحكام هذا الأمر ولا تطبق أحكام الفقرة الأولى أعلاه في حال العود مهما تكن طبيعة المخالفات المرتكبة».

طراً على هذا القانون تعديلان التعديل الأول جاء به القانون 08-12²، حيث سعى إلى توسيع مجال تطبيق قانون المنافسة بتعديله للمادة 2 من الأمر 03-03.

¹ - تنص المادة 15 من الأمر 95 - 06 في فقرتها الثانية على: «دون المساس بالعقوبات المنصوص عليها في المادتين 13 و 14 من هذا الأمر يمكن القاضي أن يحكم في هذه الحالة بالحبس من شهر واحد إلى سنة واحدة ضد أشخاص طبيعيين تسببوا في الممارسات المذكورة أعلاه لو شاركوا فيها».

² - القانون 08-12 المؤرخ في 25 جويلية 2008 المعدل والمتمم للأمر 03-03، (ج. ر العدد 36 لسنة 2008).

كما جاء هذا القانون بتعريف للضبط وأضافه إلى التعاريف في المادة 3 من الأمر 03-03. كما وسع من صلاحيات مجلس المنافسة وعدل تشكيلته ورفع من قيمة الغرامات المقررة للمخالفات.

وتم التعديل الثاني للأمر 03-03 بموجب القانون 10-105¹، حيث أدرج عدة نشاطات ضمن مجال تطبيق قانون المنافسة وهي النشاطات الفلاحية وتربية المواشي، ووسطاء بيع المواشي، بائعو اللحوم بالجملة، الصيد البحري، الصناعات التقليدية² بموجب تعديله للمادة 2 من الأمر 03-03.

كما تضمن هذا الأمر التخلي عن السلع ذات الطابع الاستراتيجي فعدل هذا القانون بمواده 3 و4³، المواد 4 و5 من الأمر 03-03 الخاصة بحرية الأسعار، فأخضع ممارسة حرية الأسعار لتركيبية الأسعار وهوامش الربح، وشفافية الممارسات التجارية.

وجاء بمصطلحات جديدة كالترقيف والتصديق إلى جانب التحديد، وربطها بأسباب تتعلق بحالة السوق، وعلى أساس اقتراحات القطاعات المعنية أما في مادته الخامسة فعدل المادة 24 من الأمر 03-03. فعوض عبارة: «يمارس أعضاء مجلس المنافسة ممارسة وظائفهم بصفة دائمة».

وفي ظل المرسوم 03-03 صدرت عدة مراسيم تنفيذية لها علاقة مباشرة بالمنافسة تمثلت في:

¹ - القانون 05-10 المؤرخ في 15 أوت 2010 المعدل والمتمم للأمر 03-03، (ج. رالعدد 46 لسنة 2010).

² - ينظر: - المادة 2 من القانون 10 - 05 .

³ - ينظر: - المواد 4،5 من الأمر 03-03.

- المواد:3،4 من القانون 05 - 10.

- المرسوم التنفيذي 05-175¹ الذي يحدد كفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق والذي جاء تطبيقا للمادة 08 من الأمر 03-03.

- المرسوم التنفيذي 05-219² المتعلق بالترخيص لعمليات التجميع والذي جاء تطبيقا للمادة 22 من الأمر 03-03 والذي تم من خلاله تحديد شروط طلب الترخيص لعمليات التجميع وكفيات ذلك فألغى بذلك المرسوم التنفيذي 2000-314.

- المرسوم التنفيذي 11-241³ الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسييره.

والذي جاء تطبيقا لأحكام المادة 31 من الأمر 03-03، حيث نص على أربعة مديريات بعد أن كانت أربع مصالح في المرسوم الرئاسي 46-44 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة:

1- مديرية الإجراءات ومتابعة الملفات؛ 2- مديرية الدراسات والوثائق وأنظمة الإعلام والتعاون؛ 3- مديرية الإدارة والوسائل؛ 4- مديرية تحليل الأسواق والتحقيقات والمنازعات.

وتم تحديد مهمة كل مديرية.

كما تم النص في هذا المرسوم على أن مجلس المنافسة هو الذي يضع نظامه الداخلي ويصادق عليه ويرسله إلى الوزير المكلف بالتجارة ويتم نشره في النشرة الرسمية للمنافسة، وبالتالي ألغى هذا المرسوم أحكام المرسوم الرئاسي 96-44.

¹ - المرسوم التنفيذي 05-175 المؤرخ في 12 ماي 2005 المحدد لكفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق، (ج. ر العدد 35 لسنة 2005).

² - المرسوم التنفيذي 05-219 المؤرخ في 22 جويلية المتعلق بالترخيص للتجميع، (ج. ر العدد 43 لسنة 2005).

³ - المرسوم التنفيذي 11-241 المؤرخ في 10 جويلية 2011 المحدد لتنظيم مجلس المنافسة وسييره، (ج. ر العدد 39 لسنة 2011).

- المرسوم التنفيذي 11-242¹ الذي تضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة وجاء هذا المرسوم تطبيقاً لأحكام المادة 49 الفقرة 3 من الأمر 03-03، وبينت كيفيات إعداد هذه النشرة وتحديد مضمونها.

وأخيراً جاء المرسوم الرئاسي المؤرخ في 15 جانفي 2013 والذي تضمن إقالة أعضاء مجلس المنافسة كما تضمن تعيين الأعضاء الجدد للمجلس.

¹ - المرسوم التنفيذي 11-242 المؤرخ في 10 جويلية 2011 المتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة ويحدد مضمونها وكيفيات إعدادها، (. ر العدد 39 لسنة 2011).

المبحث الثاني:

نطاق تطبيق قانون المنافسة

يمتد نطاق تطبيق قانون المنافسة إلى المجالات التي أشارت إليها المادة 2 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة حيث تنص هذه المادة على: «بغض النظر عن كل الأحكام الأخرى المخالفة تطبق أحكام هذا الأمر على ما يأتي :

- نشاطات الإنتاج بما فيها النشاطات الفلاحية وتربية المواشي، ونشاطات التوزيع ومنها تلك التي يقوم بها مستوردوا السلع لإعادة بيعها على حالها والوكلاء ووسطاء بيع المواشي وبائعوا اللحوم بالجملة، ونشاطات الخدمات والصناعة التقليدية والصيد البحري، وتلك التي يقوم بها أشخاص معنوية عمومية وجمعيات ومنظمات مهنية مهما يكن وضعها القانوني وشكلها وهدفها.

- الصفقات العمومية، بدءا بنشر الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة.

- غير أنه يجب أن لا يعيق تطبيق هذه الأحكام، أداء مهام المرفق العام أو ممارسة صلاحيات السلطة العمومية».

وبالتالي نجد أن المشرع أقر سريان قواعد هذا القانون - كأصل عام - على جميع مجالات النشاط الاقتصادي لتشمل كل من الإنتاج والتوزيع والخدمات بغض النظر عن

الأشخاص الممارسين لهذا النشاط سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين بما فيهم الأشخاص العموميون¹.

كما أشار إلى خضوع الصفقات العمومية لهذا القانون بدءا بنشر الإعلان إلى غاية المنح النهائي للصفقة.

فالمشرع اعتمد أساسا على المعيار المادي المتمثل في النشاط الاقتصادي من إنتاج وتوزيع وخدمات واستيراد بالإضافة إلى المعيار العضوي المتمثل في الأشخاص القائمين بالنشاط الاقتصادي سواء كانوا أشخاص خاصة أو أشخاص عامة.

ولهذا سنتطرق لدراسة نطاق تطبيق قانون المنافسة من حيث الأشخاص في المطلب الأول ومن حيث النشاط في المطلب الثاني.

المطلب الأول: نطاق تطبيق قانون المنافسة من حيث الأشخاص

عرفت المؤسسة بأنها: «المؤسسة: كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد»².

فيطبق قانون المنافسة على الشخص الطبيعي وعلى الشخص المعنوي³، أيا كانت طبيعته سواء كان من أشخاص القانون الخاص أو القانون العام.

¹ - ثيورسي محمد، مرجع سابق، ص 23.

² - المادة 3 فقرة 3 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم.

³ - حسب المادة 49 من القانون المدني: "الأشخاص الاعتبارية هي: - الدولة، الولاية، البلدية، -المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، - الشركات المدنية و التجارية،

الفرع الأول: أشخاص القانون الخاص

يتمثل أشخاص القانون الخاص في: التاجر، الشركات، الجمعيات، الحرفي، وذلك كما يلي:

الفقرة الأولى: التاجر

عرفت المؤسسة بأنها كل شخص طبيعي أو معنوي والشخص الطبيعي فالتاجر يدخل ضمن تطبيق قانون المنافسة.

استند المشرع الجزائري في تحديد صفة التاجر إلى نظرية الأعمال التجارية¹ حيث اعتبر التاجر بأنه كل « شخص طبيعي أو معنوي باشر عملا تجاريا»، يتخذه مهنة معتادة له ما لم يقضي القانون بخلاف ذلك²، ووضع المشرع شروط لاكتساب صفة التاجر وأخضعه لبعض الالتزامات.

أولاً- الشروط اللازمة لاكتساب صفة التاجر

لاكتساب صفة التاجر لابد من توفر شرطان أساسيان هما امتهان الأعمال التجارية والتمتع بالأهلية التجارية.

الجمعيات و المؤسسات - الوقف.

كل مجموعة، أشخاص أو أموال يمنحها القانون شخصية قانونية.

¹- عمورة عمار، شرح قانون التجاري الجزائري (الأعمال التجارية - التاجر-الشركات التجارية) دار المعرفة، الجزائر، 2010، ص 87.

²- المادة الأولى من القانون التجاري.

أ-امتحان الأعمال التجارية

امتحان الأعمال التجارية شرط أساسي لاكتساب صفة التاجر فهي التي تميز بين التاجر والشخص العادي المقصود بالأعمال التجارية تلك المنصوص عليها في المادة 2 من القانون التجاري¹ وهي الأعمال التجارية بحسب الموضوع المتمثلة في الأعمال التجارية المنفردة والأعمال التجارية التي تتم في شكل مقاوله والأعمال البحرية.

1- الأعمال التجارية المنفردة

هي تلك الأعمال التي تعتبر تجارية ولو وقعت لمرة واحدة أو عرضا وسواء وقعت من قبل أشخاص يتمتعون بالصفة التجارية أم لم يكتسبوا هذه الصفة، وانطلاقا من المادة 2 من القانون التجاري الجزائري في فقراتها 1، 2، 13، 14، والمادة الرابعة من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في 01 مارس 1993 المتعلق بالنشاط العقاري فإنه يتم تحديدها كما يأتي²:

- الشراء من أجل البيع،
- العمليات المتعلقة بالترقية العقارية،
- العمليات المصرفية، عمليات الصرف والسمسرة أو خاصة بالعمولة،
- عمليات التوسط في الشراء وبيع العقارات أو المحلات التجارية والقيم المنقولة.

¹- ينظر المادة 2 من القانون التجاري.

²- علي فتاك، مبسوط القانون التجاري الجزائري مقدمة القانون التجاري نظرية الأعمال التجارية، ابن خلدون للنشر والتوزيع، وهران، 2004، ص ص 79-89.

2- الأعمال التجارية في شكل مقولة:

بجانب الأعمال المنفردة هنالك طائفة من الأعمال لا تكتسب الصفة التجارية، إلا إذا تمت في شكل مقولة¹، وتكتسب المقولة المشروع التجاري² الصفة التجارية لابد أن تتوفر على عدة مقومات هي³:

- تكرار العمل، - إيجاد تنظيم مسبق أو هيئة أو إدارة غرضها تحقيق هذه الأعمال،
- أن يمتد هذا التكرار بوسائل مادية وبشرية أي رأس مال مضاف إليه عمل أو جهد وقد نص المشرع الجزائري على ذكر هذه المقاولات في المادة 2 من القانون التجاري في الفقرات من الفقرة 3 إلى الفقرة 12.

3- الأعمال التجارية البحرية:

أضيفت هذه الأعمال بموجب المادة 4 من الأمر 96-27⁴ المعدلة للمادة 2 من القانون التجاري تتمثل هذه الأعمال في:

- كل مقولة لصنع أو شراء أو بيع وإعادة بيع السفن للملاحة البحرية،
- كل شراء وبيع لعتاد أو مؤمن للسفن،
- كل تأجير أو اقتراض أو قرض بحري للمغامرة،

¹- نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري (الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري)، ديوان المطبوعات الجامعية، ط6 الجزائر، 2004، ص79.

²- يؤكد الأستاذ علي فتاك على أن مصطلح المشروع التجاري هو الأصح ويقصد به: (جمع وتنسيق عدة عوامل بصورة ثابتة لبلوغ هدف يحقق الربح).

³- علي فتاك، مرجع سابق، ص 90.

⁴- الأمر 96-27 المؤرخ في 9 ديسمبر 1996 المعدل و المتسم للقانون التجاري، (ج. ر العدد 77 لسنة 1996).

- كل عقود التأمين والعقود الأخرى المتعلقة بالتجارة البحرية،
- كل الاتفاقيات والاتفاقات المتعلقة بأجور الطاقم وإيجارهم،
- كل الرحلات البحرية.

فامتھان الأعمال التجارية المذكورة شرط أساسي لاكتساب صفة التاجر بالإضافة للأعمال التجارية بحسب الشكل¹ ويجب أن تمارس هذه الأعمال على وجه الاحتراف وهذا بممارسة العمل التجاري بصفة منتظمة متكررة بقصد الرزق، وممارسة الأعمال التجارية على وجه الاستقلال أي قيام الشخص بالأعمال التجارية لحسابه الخاص، ويجب أن تكون الأعمال التجارية مشروعة لكي يكسب صاحبها صفة التاجر.

ب- الأهلية التجارية:

يجب لاكتساب صفة التاجر أن تتوفر في الشخص أهلية التجارة، وتشرط أهلية التجارة للتجار الأفراد دون الشركات التجارية²، والأهلية التجارية هي قدرة الشخص على مباشرة التصرفات القانونية من حيث يكون مسؤولاً عن الأعمال التي يقوم بها وسنتطرق إلى أهلية الراشد وأهلية القاصر المرشد ثم نتطرق إلى أهلية المرأة المتزوجة.

¹ - تنص المادة 3 من القانون التجاري: يعد عملاً تجارياً بحسب شكله،- التعامل بالسفتجة بين كل الأشخاص، الشركات التجارية، وكالات مكاتب الأعمال مهما كان هدفها، - العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية،- كل عقد تجاري يتعلق بالتجارة البحرية الجوية».

² - عمورة عمارة، مرجع سابق، ص 91.

1- أهلية الراشد:

بما أن القانون التجاري لم يتطرق لأهلية الاتجار فعلينا بالعودة الى القواعد العامة حيث تنص المادة 40 من القانون المدني¹ على: «كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية ولم يحجز عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية سن الرشد تسعة عشر 19 سنة كاملة».

ومن يبلغ سن التاسع عشر يعتبر أهلاً للاتجار في الجزائر جزائرياً كان أم أجنبياً ولو كان قانون الدولة التي ينتمي إليها الأجنبي يعتبر قاصراً².

2- أهلية القاصر المرشد:

استناداً إلى المادة 5 من القانون التجاري فإنه يمكن للقاصر المرشد الذي يبلغ 18 سنة مزاولاً التجارة سواء كان ذكراً أم أنثى هذا بتوافر ثلاث شروط هي:

- أن يكون القاصر قد بلغ سن 18 سنة كاملة،
- حصول القاصر على إذن مسبق من والده أو أمه أو قرار مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة،
- تقديم الإذن الكتابي دعماً لطلب التسجيل في السجل التجاري.

¹- الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم، (ج. ر العدد 78، لسنة 1975)

²- عمورة عمارة، مرجع سابق، ص 92 .

3- أهلية المرأة المتزوجة :

تنص المادة 8 من القانون التجاري على: «تلتزم المرأة التاجر شخصيا بالأعمال التجارية التي تقوم بها لحاجات تجارتها، يكون للعقود بعوض التي تتصرف بمقتضاها في أموالها الشخصية لحاجات تجارتها كامل الأثر بالنسبة للغير».

فالمرأة لها الحق في الأهلية هي بلوغ سن 19 سنة، و18 سنة بالنسبة للقاصر المرشد كما من نصت المادة 7 بأن أحد الزوجين لا يعتبر تاجرا إذا مارس نشاطا تجاريا تابعا لزوجه لتخلف عنصر الاستقلال فالمرأة المتزوجة التاجر تلتزم بجميع واجبات التجار، وعلى وجه الخصوص القيد في السجل التجاري ومسك الدفاتر التجارية، كما تسرى عليها كافة أحكام القانون التجاري القابلة للتطبيق على التجار كنظام التسوية القضائية والإفلاس¹.

ثانيا- التزامات التاجر

أوجب المشرع على التاجر بعض الالتزامات المنظمة للتجارة، حيث تتمثل هذه الالتزامات في مسك الدفاتر التجارية والتسجيل- القيد - في السجل التجاري.

أ- مسك الدفاتر التجارية :

الدفاتر التجارية هي سجلات يقيد فيها التاجر عملياته التجارية وإيراداته، مصروفاته حقوقه و التزاماته من خلال هذه السجلات يتضح مركزه الحالي وظروف تجارته² تنص المادة 9 من القانون التجاري على: «كل شخص طبيعي أو معنوي له صفة التاجر ملزم

¹- فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، ابن خلدون للنشر و التوزيع، ط 2، وهران، 2003، ص 358 .

²- عبد القادر البقيرات، محاضرات في مادة القانون التجاري الجزائري، جامعة الجزائر كلية الحقوق بن عكنون، غ.م، ص 39.

بمسك دفتر لليومية يفيد فيه يوما بيوم عمليات المقاومة أو أن يراجع على الأقل نتائج هذه العمليات شهريا شرط أن يحتفظ في هذه الحالة بكافة الوثائق التي يمكن معها مراجعة تلك العمليات يوميا».

وبالرجوع إلى نص المادة فإن مسك الدفاتر التجارية واجب على كل تاجر طبيعي أو معنوي جزائري أو أجنبي، حيث نصت هذه المادة على دفتر اليومية كما نصت المادة 10 على بعض الدفاتر الاختيارية كدفتر الأستاذ ودفتر الصندوق.

أشارت المادة 11 من القانون التجاري إلى تنظيم الدفترين بنصها على: «يمسك دفتر اليومية و دفتر الجرد بحسب التاريخ بدون ترك بياض أو تغيير من أي نوع كان أو نقل إلى الهامش».

وترقم صفحات كل من الدفترين ويوقع عليهما من طرف قاضي المحكمة حسب الإجراء المعتاد وأشارت المادة 12¹ إلى أن مدة حفظ الدفاتر هي 10 سنوات.

ب- القيد في السجل التجاري:

ألزم المشرع الجزائري الأشخاص الذين لديهم صفة التاجر بالقيد في السجل التجاري كما رتب أثارا على ذلك.

1- الأشخاص الملزمون بالقيد في السجل التجاري:

بالرجوع إلى المادتين 19 و 20 من القانون التجاري نجد أن هناك شرطان للقيد في السجل التجاري هما:

¹ - المادة 12 من الأمر 75- 59 السالف الذكر.

- أن يكون الشخص تاجرا:

فلا يلتزم بالقيود في السجل التجاري إلا للتاجر، سواء كان التاجر فردا أم شركة تجارية.

- ممارسة النشاط التجاري في الجزائر:

فبالإضافة إلى اكتساب الشخص صفة التاجر، يشترط القانون الجزائري في التاجر المعنوي أن يكون له مكتبا أو أي مؤسسة أخرى، والمحل التجاري هو المكان الذي يتخذه التاجر لمزاولة عمله التجاري إذا كان شخصا طبيعيا، ويقصد بالفرع أو الوكالة أي مركز ثابت يباشر فيه التاجر نشاطا تجاريا مستقلا نوعا ما عن نشاط المركز الرئيسي¹، ومركز الشركة هو المكان الذي يتواجد فيه مقر إدارتها الرئيسي، وإذا كان مركزها الرئيسي في الخارج فإن فتح مكتب أو فرع في الجزائر، يسمح لها بالقيود في السجل التجاري.

2- آثار القيد السجل التجاري:

يترتب على القيد في السجل التجاري عدة نتائج هامة تتمثل في:

2-1- اكتساب صفة التاجر:

حسب المادة 21 من القانون التجاري فكل شخص طبيعي أو معنوي مسجل في السجل التجاري يعد مكتسبا لصفة التاجر.

¹- بوجميل عادل، مسؤولية العون الاقتصادي عن الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، جامعة تيزي وزو، 2012، ص 83.

2-2- اكتساب الشركة للشخصية المعنوية :

حيث أن المادة 459 من القانون التجاري تنص على: «لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري، قبل إتمام هذا الإجراء يكون الأشخاص الذين تعهدوا باسم الشركة ولحسابها متضامنين من غير تحديد أموالهم...».

فالقيد في السجل التجاري يؤدي إلى ميلاد الشركة ونشوء شخصيتها المعنوية وتمتعها بالأهلية القانونية.

* الإشهار القانوني:

يرتب القيد الإشهار القانوني الإيجابي بحيث يكون للغير الاطلاع على وضعية التاجر من خلال مركز المؤسسة، ملكية المحل التجاري ونوع النشاط الذي يستغله، وبالنسبة للشركات يكون للغير الاطلاع على محتوى العقود التأسيسية والتحويل أو التعديلات التي أجريت على رأس المال والتصرفات القانونية التي أجريت على محلها من بيع ورهن الخ¹...

** الوظيفة الإحصائية:

يعتبر السجل التجاري أداة لجميع البيانات الإحصائية عن المشاريع التجارية، فبواسطتها يمكن معرفة عدد المشاريع الفردية أو الجماعية سواء كانوا تجارا طبيعيين أو شركات معنوية².

الفقرة الثانية: الشركات

يشمل تعريف المؤسسة الوارد في المادة 3 من الأمر 03-03 في فقرتها الأولى الشركات التجارية بوصفها شخص معنوي فالشركة تعد عملا تجاريا بحسب الشكل¹، وتعرف

¹- نادية فضيل، مرجع سابق، ص 164.

²- عبد القادر البقيرات، مرجع سابق، ص 46 .

المادة 416 من القانون المدني الشركة بأنها: «عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة، كما يتحملون الخسائر التي قد تنجر عن ذلك».

فبما أن المشرع عرف الشركة بأنها عقد يتم بين شخصين أو أكثر وجب أن تتوفر في هذا العقد الأركان الموضوعية العامة التي تقوم عليها سائر العقود من رضا ومحل وسبب، غير أن عقد الشركة ذو طبيعة خاصة إذ لا يكفي فيه توافر الأركان الموضوعية فحسب بل يجب أن تتوفر فيه الأركان الموضوعية الخاصة، حتى يتسنى له ترتيب الآثار القانونية التي نص عليها القانون وهي: تعدد الشركاء، تقديم الحصص، توافر نية الاشتراك، اقتسام الأرباح والخسائر.

كما لا بد من توافر الأركان الشكلية المتمثلة في الكتابة الرسمية وكذا الشهر² وتنقسم الشركات إلى نوعين شركات الأشخاص وشركات الأموال.

أولاً- شركات الأشخاص

هي الشركات التي تعتمد أساساً في تكوينها على شخصية شركائها والثقة المتبادلة بينهم، نظراً للاعتماد على الاعتبار الشخصي بين الشركاء في هذه الشركات، فإنه يترتب على إفلاس أحدهم أو خروجه من الشركة بصفة عامة التأثير في حياة الشركة³، تتمثل شركات الأشخاص في شركة التضامن وشركة التوصية البسيطة وشركة المحاصة.

¹ - المادة 3 من القانون التجاري.

² - نادية فضيل، أحكام الشركة طبقاً للقانون التجاري الجزائري (شركات الأشخاص)، دار هومة، 2004، ص 20.

³ - عبد القادر البقيرات، مرجع سابق، ص 106.

أ- شركة التضامن¹:

في هذا النوع من الشركات يسأل الشركاء جميعا عن ديون الشركة مسؤولية شخصية تضامنية مطلقة.

ولا يسأل الشريك قبل دائنين الشركة فقط بقدر حصته في رأس مال الشركة إنما يسأل أيضا عن هذه الديون في أمواله الخاصة².

تناول المشرع أحكام هذه الشركة في المواد من 551 إلى 563 من القانون التجاري وتعتبر شركة التضامن من أهم شركات الأشخاص، وطبقا للمادتين 551 و552 فإن من مميزات شركة التضامن أنه بمجرد إبرام العقد بين الشركاء تتخذ شركة التضامن الصفة التجارية كما يصبح كل شريك متمتعًا بصفة التاجر ومسؤولًا مسؤولية تضامنية عن ديون الشركة³.

ب- شركة التوصية البسيطة⁴:

تختلف عن شركة التضامن بضمها لنوعين من الشركاء، شركاء متضامنون يسألون عن ديون الشركة في أموالهم الخاصة، شركاء موصون لا يسألون إلا في حدود حصصهم وتناول المشرع أحكام هذه الشركة في المواد من 563 مكرر إلى 563 مكرر 10.

¹- تنص المادة 544 من القانون التجاري و المعدلة بالمرسوم التشريعي 93-8 المؤرخ في 25 أبريل 1993 على :
«يحدد الطابع التجاري لشركة إما بشكلها أو موضوعها. تعد شركات التضامن و شركات التوصية و الشركات ذات المسؤولية المحدودة و شركات المساهمة، تجارية بحكم شكلها و مهما يكن موضوعها».

²- عمورة عمار، مرجع سابق، ص 185.

³- نادية فضيل، أحكام الشركة، مرجع سابق، ص 111.

⁴- المادة 563 مكرر من القانون التجاري على: «تطبق الأحكام المتعلقة بشركات التضامن على شركات التوصية البسيطة مع مراعاة القواعد المنصوص عليها في هذا الفصل».

ج- شركة المحاصة¹:

وهي شركة مستترة معدومة الشخصية لا تخضع لإجراءات الشهر والنشر والتسجيل وليس لها اسما خاصا بها أو موطن أو جنسية كما ليس لها رأس مال²، فهي لا تظهر كشخص معنوي في تعاملها مع الغير وتقتصر أثارها على الشركاء، تناول المشرع أحكام هذه الشركة في الفصل الرابع مكرر المواد من 795 مكرر 1 إلى المادة 795 مكرر 5.

ثانيا: شركات الأموال

تعتمد في تكوينها على مقدار المبلغ من المال الذي يساهم به كل شريك وليس على صفة الشريك، فهي مجموع أموال لا اعتبار فيها لشخصية الشريك، حيث يترتب على ذلك أنه لا أثر لوفاة أحد الشركاء أو إفلاسه على استمرار نشاط الشركة، تتمثل هذه الشركات في شركة المساهمة و شركة التوصية بالأسهم.

أ- شركة المساهمة³:

تعد الصنف الأمثل لشركات الأموال، وينقسم رأسمالها إلى حصص الشركاء فيها بالمساهمين والمساهمين ليسوا تجارًا لا يعلنون الشركة باسم أحد الشركاء يناسب هذا النوع من الشركات المشاريع الكبرى التي تحتاج إلى رؤوس أموال ضخمة تناول المشرع أحكام هذه الشركة في المواد من المادة 59 إلى المادة 715 مكرر 132.

¹- تنص المادة 795 مكرر 1 القانون التجاري على: « يجوز تأسيس شركات محاصة بين شخصين طبيعيين أو أكثرن تتولى إنجاز عمليات تجارية ».

²- عمورة عمار، مرجع سابق، ص 185.

³- المادة 592 من القانون التجاري.

ب- شركة التوصية بالأسهم¹:

وهي تشبه شركة المساهمة من جهة رأسمالها المقسم إلى حصص، تختلف عنها كونها تضم نوعين من الشركاء، شركاء متضامنين تعتبر الشركة بالنسبة لهم شركة أشخاص نظراً لمسؤوليتهم التضامنية واكتسابهم صفة التاجر، شركاء موصين لا يسألون عن ديون الشركة إلا بقدر حصصهم.

الفقرة الثالثة: الجمعيات

تم الإشارة بصراحة إلى تطبيق قانون المنافسة على الجمعيات في الأمر 95-06 حيث نصت المادة 2 منه على أنه: «يطبق هذا الأمر على نشاطات الإنتاج و التوزيع و الخدمات بما فيها تلك التي يقوم بها الأشخاص العموميون أو الجمعيات»، أما في الأمر 03-03 فلم يشر إلى تطبيق هذا الأمر على الجمعيات إذ جاء فيه: «يطبق هذا الأمر في نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات بما فيها تلك التي يقوم بها الأشخاص العموميون إذا كانت لا تندرج ضمن إطار ممارسة صلاحيات السلطة العامة أو أداء مهام المرفق العام»².

غير أن المشرع استدرك الأمر في القانون 08-12 المعدل للأمر 03-03 حيث نص في المادة 2 على تطبيق أحكام هذا الأمر على: «الجمعيات و الاتحادات المهنية». وهكذا تؤكد خضوع الجمعية لتطبيق قانون المنافسة بوصفها أحد الأشخاص المعنوية الخاصة.

¹ - المادة 715-3 القانون التجاري.

² - المادة 2 من الأمر 03-03.

وتعرف الجمعية فقها على أنها كل جماعة تجتمع في إطارها عدة أشخاص طبيعية أو معنوية ذات تنظيم مستمر لمدة معينة أو غير معينة تهدف إلى تحقيق غرض الحصول على الربح¹.

أما تشريعيا فقد عرفها المشرع الجزائري في المادة 2 من قانون الجمعيات بأنها: «تعتبر الجمعية في مفهوم هذا القانون، تجمع أشخاص طبيعيين و/أو معنويين على أساس تعاقدية لمدة محددة أو غير محددة. ويشترك هؤلاء الأشخاص في تسخير معارفهم ووسائلهم تطوعا لغرض غير مربح من أجل ترقية الأنشطة وتشجيعها، لاسيما في المجال المهني والاجتماعي والعلمي والديني والتربوي والثقافي والرياضي والبيئي والخيري والإنساني. يجب أن يحدد موضوع الجمعية بدقة يجب أن تعبر تسميتها عن العلاقة بهذا الموضوع غير أنه يجب أن يندرج موضوع نشاطاتها وأهدافها ضمن الصالح العام وأن لا يكون مخالفا للثوابت والقيم الوطنية والنظام العام والآداب العامة وأحكام القوانين والتنظيمات المعمول بها».

ومن خلال تعريف الجمعية يتضح الفرق بينها وبين الشركة، فهو معيار الغرض غير الربح، لكن هذا الأخير الغرض غير الربح² لا يخرجها من مجال تطبيق قانون المنافسة، إذ أن للجمعية الحق في ممارسة نشاطات اقتصادية تتنافس فيها مع مؤسسات أخرى، المداخل المرتبطة بنشاطات الجمعية وأملكها تعد من موارد الجمعية³، بالإضافة إلى الهبات والوصايا، اشتراكات الأعضاء والإعانات التي تقدمها لها الدولة أو الولاية أو البلدية، كما أن هناك جمعيات ذات طابع خاص كما جاء في المادة 48 من قانون 06-12

¹ - ديباش سهيلة، مرجع سابق، ص 329.

² - الغرض غير الربح يقصد به امتناع الجمعية عن أي نشاط يدر ربحا فالجمعية يمكنها ممارسة نشاط مربح لكن دون أن يكون لأعضائها الحق في اقتسام هذه الأرباح، بل تستخدمها في تحقيق أهدافها.

³ - الفقرة 2 من المادة 29 من قانون 06-12 المتعلق بالجمعيات، (ج. ر العدد 02 لسنة 2012).

حيث تنص على: «تعد جمعيات ذات طابع خاص المؤسسات والوداديات والجمعيات الطلابية والرياضية».

والمؤسسة في مفهوم قانون الجمعيات هي هيئة تنشأ بمبادرة من أشخاص طبيعيين أو معنويين عن طريق أيلولة أموال أو أملاك أو حقوق موجهة لترقية عمل أو نشاطات محددة بصفة خاصة¹، تخضع المؤسسة لقواعد التصريح التسجيل وفقا للمواد 51 و52 من القانون 06-12، بالعودة إلى المادة 17 من هذا القانون فإن الجمعية المعتمدة تكتسب الشخصية المعنوية والأهلية وبمجرد تأسيسها يمكنها القيام بما يأتي: «التصرف لدى الغير ولدى الإدارات العمومية، - التقاضي والقيام بكل الإجراءات أمام الجهات القضائية المختصة، بسبب وقائع لها علاقة بهدف الجمعية ألحقت ضررا بمصالح الجمعية أو المصالح الفردية أو الجماعية لأعضائها، - إبرام العقود أو الاتفاقيات أو الاتفاقات التي لها علاقة مع هدفها، - القيام بكل نشاط شراكة مع السلطات العمومية له علاقة مع هدفها، - اقتناء الأملاك المنقولة أو العقارية مجانا أو بمقابل لممارسة أنشطتها كما بنص عليه قانونها الأساسي، - الحصول على الهبات والوصايا طبقا للتشريع المعمول به».

ف للجمعيات إذن حق إبرام العقود والاتفاقيات أو الاتفاقات التي لها علاقة بهدفها من جهة أخرى لها حق ممارسة النشاطات الاقتصادية المربحة التي لها علاقة بنشاطها، وبالتالي فإن ممارسة النشاطات التجارية الاقتصادية من قبل الجمعيات يدفعها إلى مزولة نشاطات الإنتاج الاقتصادية المربحة التي لها علاقة بنشاطها وبالتالي فإن ممارسة النشاطات التجارية الاقتصادية من قبل الجمعيات يدفعها إلى مزولة نشاطات الإنتاج التوزيع

¹ - المادة 49 من القانون 06-12 المتعلق بالجمعيات، (ج. ر العدد 2 لسنة 2012).

الخدمات¹ وتكون بذلك خاضعة لقانون المنافسة، هذا لكونها عرضت للوقوع في الممارسات المنافسة للمنافسة.

وأثير النقاش حول خضوع المنظمات المهنية لقانون المنافسة، إلا أنه يبدو انه وفقا لنص المادة 2 من الأمر 03-03 المعدل بالقانون 05-10 فإن المنظمات المهنية تدخل ضمن نطاق تطبيق قانون المنافسة نتيجة أنها تدخل في مفهوم الجمعية وفقا للمادة 2 من القانون 06-12 التي عدت مجالات الجمعية ذكرت منها «... لاسيما في المجال المهني...» .

فالمنظمات المهنية تعد جمعيات، إذ نص القانون 12-06 على أن الاتحادات والاتحاديات أو اتحاد الجمعيات المنشأة سابقا تعد جمعيات بمفهوم هذا القانون² وباعتبارها جمعيات فهي خاضعة لتطبيق قانون المنافسة في حالة ما إذا صدرت عنها ممارسة من الممارسات المقيدة للمنافسة.

الفقرة الرابعة: الحرفي والمؤسسة الحرفية

أدخلت المادة 2 من الأمر 03-03 المعدلة بالقانون 05-10 ولأول مرة الصناعات التقليدية ضمن مجال تطبيق قانون المنافسة لذلك سوف نتطرق للحرفي والمؤسسة الحرفية.

¹- توات نور الدين، الجمعيات و قانون المنافسة في الجزائر، مذكرة لنيل الماجستير في قانون الأعمال، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2001-2002، ص 115.

²- المادة 3 من القانون 12-06، (ج. ر العدد 2، لسنة) 2012.

أولا - الحرفي

حسب المادة 10 من الأمر 96-01¹ فإن الحرفي هو كل شخص طبيعي مسجل في سجل الصناعة التقليدية والحرف، يمارس نشاطا تقليديا يثبت تأهिला يتولى بنفسه مباشرة تنفيذ العمل وإدارة نشاطه وتسييره، والحرفي المعلم هو من يتمتع بمهارة تقنية خاصة وتأهيل عال في حرفته وثقافة مهنية، أما الصانع فهو كل عامل أجير له تأهيل مهني مثبت.

والنشاط التقليدي² هو كل نشاط إنتاج أو إبداع أو تحويل أو ترميم فني أو صيانة أو تصليح أو أداء خدمة يطغى عليه العمل اليدوي، يمارس الحرفي نشاطه بصفة رئيسية دائمة في أحد المجالات التالية وهي:

- الصناعة التقليدية والصناعة التقليدية الفنية؛ - الصناعة التقليدية الحرفية لإنتاج المواد؛
- الصناعة التقليدية الحرفية للخدمات؛

وقد منح المشرع في الأمر 96-01 للحرفي عدة امتيازات الغرض منها تطوير نشاط الصناعة التقليدية والحرف وتجلى ذلك في:

- امتيازات في مجال الضرائب، القروض التموين التكوين³؛
- دعم الدولة بأخذ التدابير التشجيعية لوضع الهياكل الشبكات الخاصة التي تسمح لتنظيمات الصناعة التقليدية والحرف بتنظيم تمويها بنفسها بالمواد الأولية والتجهيزات

¹- المادة 10 من الأمر 96-01 المؤرخ في 10 جانفي 1996 المحدد للقواعد التي تحكم الصناعة التقليدية و الحرف، (ج. ر العدد 3 لسنة 1996).

²- حسب المادة 5 من الأمر 96-01، السالف الذكر.

³- ينظر المادة 43 من نفس الأمر.

والأدوات¹؛

- نظام جبائي تشجيعي بسيط²؛
- إعداد برامج شعب الصناعات التقليدية من أجل إدماجها في الشبكة الوطنية للتكوين المهني بهدف حماية الحرف التقليدية وترقيتها³؛
- إنشاء جوائز سنوية من أجل تشجيع النشاط الحرفي وترقية الإنتاج الحرفي الوطني⁴.

ثانيا - المؤسسة الحرفية

يجوز ممارسة النشاط الحرفي جماعيا في إطار شخص معنوي ويتجلى ذلك من خلال التعاونية الحرفية ومقاولة الصناعة التقليدية والحرف.

أ- تعاونية الصناعة التقليدية والحرف⁵:

تعتبر تعاونية الصناعة التقليدية والحرف شركة أشخاص ذات طابع مدني وذات رأسمال غير قار، تقوم على حرية انضمام أعضائها الذين يتمتعون جميعا بصفة الحرفي.

¹- ينظر المادة 44 من نفس الأمر.

²- ينظر المادة 45 الفقرة الأولى من نفس الأمر.

³- ينظر المادة 47 من نفس الأمر.

⁴- ينظر المادة 49 من الأمر 01-96 السالف الذكر.

⁵- ينظر المادة 13 من الأمر 01-96 و المادة 4 / 1 من المرسوم التنفيذي رقم 97-99 المؤرخ في 29 مارس 1997 المتضمن القانون النموذجي لتعاونية الصناعة التقليدية والحرف، (ج. ر العدد 30 لسنة 1997).

ب- مقابلة الصناعة التقليدية والحرف¹:

تنقسم مقابلة الصناعة التقليدية والحرف إلى نوعين هما:

- مقابلة الصناعة التقليدية،

- المقابلة الحرفية لإنتاج المواد والخدمات .

1- مقابلة الصناعة التقليدية²:

وهي تمارس أحد أنشطة الصناعة التقليدية، تشغل عددا كبيرا محدد من العمال الإجراء يشرف على إدارتها حرفي أو حرفي معلم، في حالة عدم تمتع مديرها بصفة الحرفي تلجأ إلى مشاركة أو تشغيل حرفي آخر على الأقل ليتكاف بتسييرها تقنيا.

2- المقابلة الحرفية لإنتاج المواد و الخدمات³:

وهي تمارس نشاط الإنتاج أو التحويل أو الصيانة أو التصليح أو أداء الخدمات في ميدان الحرف لا يسمح لها بتشغيل أكثر من عشرة 10 عمال أجراء دائمين لا يحتسب منهم رئيس المقابلة وزوجه وأصوله وفروعه والممتنون الذين لا يجب أن يتعدى عددهم ثلاثة 03 ممتنين، يشرف على إدارتها حرفي أو حرفي معلم، في حالة عدم تمتع رئيسها بصفة الحرفي يجوز مشاركة أو تشغيل حرفي آخر على الأقل للقيام بهذه المهام.

¹- ينظر المادة 13 من الأمر 01-96 و المادة 4 الفقرة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 97-99 المؤرخ في 29 مارس 1997 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لتعاونية الصناعة التقليدية والحرف، (ج. ر العدد 30 السنة 1997).

²- ينظر المادة 20 من الأمر 01-96.

³- ينظر المادة 21 من نفس الأمر.

الفقرة الخامسة: الوقف

عرف المشرع الجزائري الوقف بموجب المادة 3 من القانون 91-10¹ المتعلق بالأموال الوقفية بأنه: «الوقف حبس العين عن التملك على وجه التأييد والتصدق بالمنفعة على الفقراء على وجه من وجوه البر والخير».

ونصت المادة 4 من نفس القانون على أنه: «عقد التزام تبرع صادر عن إدارة منفردة» فهو عقد من عقود التبرع.

والوقف نظام عرفته الشريعة الإسلامية، وهو حبس العين عن التصرف أو التملك لأحد الأشخاص ورصد منفعتها بصفة دائمة أو مؤقتة على جهة من جهات الخير، لذلك فهي تعد مجموعة أموال لكن تخصص لهدف غير الربح المالي².

وطبقا للمادة 05 من القانون 91-10 التي تنص بأن: «الوقف ليس ملكا للأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين يتمتع بالشخصية المعنوية...».

فإن القانون يعترف له بصراحة بالشخصية المعنوية بمجرد إنشاءه تلقائيا فشخصيته الاعتبارية تبدأ بوجوده ولكون الوقف من الأشخاص المعنوية وفقا للمادة 49 من القانون المدني، فإنه يخضع لأحكام قانون المنافسة لانطباق وصف المؤسسة بتعريف قانون المنافسة عليه «...كل شخص طبيعي أو معنوي...».

وبوصف الوقف حبس العين عن التصرف بالتمليك، يتصور منه أن تشمل العين النشاطات المحددة في المادة 2 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، فقد ينصب الحبس

¹ - القانون 91-10 المؤرخ في 27 جويلية 1991 المتعلق بالأموال الوقفية، (ج. ر العدد 21 لسنة 1991).

² - ديباش سهيلة، مرجع سابق، ص 331.

على مصنع للإنتاج والتوزيع والخدمات وبهذا يؤكد المعيار المادي خضوع الوقف لقانون المنافسة.

وبهذا يتأكد لنا خضوع أشخاص القانون الخاص القانون المنافسة، ويبقى التساؤل حول مدى خضوع أشخاص القانون العام لأحكام هذا القانون.

الفرع الثاني: أشخاص القانون العام

يجمع الفقه على تقسيم الأشخاص المعنوية للقانون العام إلى أشخاص معنوية إقليمية أشخاص معنوية مرفقية.

أولاً- الأشخاص المعنوية الإقليمية

الأشخاص المعنوية الإقليمية هي الأشخاص الإدارية التي يتحدد نطاق اختصاصها على أساس جغرافي إقليمي تتمثل في: الدولة، البلدية، الولاية وفقاً للنظام الإداري الجزائري.

أ-الدولة:

المقصود هنا الدولة بمعناها الضيق¹ هي مجموعة السلطات الإدارية المركزية² وهي أهم الأشخاص المعنوية على الإطلاق قد ورد النص عليها في القانون المدني الجزائري في المادة 49 منه إلى أنها أول الأشخاص الاعتبارية: الدولة هي الشخص المعنوي العام الذي تتفرع عنه الأشخاص المعنوية الأخرى.

¹- معناها الواسع في القانون الدستوري كل من الشعب، الإقليم، السلطة.

²- محمد صغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005، ص 229.

ب- الولاية:

تعرف حسب المادة الأولى من قانون الولاية 07-12 بأنها: «الولاية هي الجماعة الإقليمية للدولة، تتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة تساهم مع الدولة في إدارة وتهيئة الإقليم والتنمية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وحماية البيئة وكذا حماية وترقية وتحسين الإطار المعيشي للمواطنين وتتدخل في كل مجالات الاختصاص المخولة لها بموجب القانون...».

بما أن الولاية تتمتع بالشخصية المعنوية فإنها خاضعة لقانون المنافسة إذا أخذنا بالمعيار العضوي.

ج- البلدية:

تعرف حسب المادة الأولى من قانون البلدية 10-11¹ بأنها: «البلدية هي الجماعة الإقليمية القاعدية للدولة تتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة تحدث بموجب القانون»².

وبالأخذ بالمعيار العضوي فإنّ البلدية خاضعة لأحكام قانون المنافسة باعتبارها تتمتع بالشخصية المعنوية، كما أن البلدية حسب المادة 3 من القانون 10-11 التي نصها: «تمارس البلدية صلاحياتها في كل مجالات الاختصاص المخولة لها بموجب القانون.

¹- القانون 07-12 المؤرخ في 21 فيفري 2012 المتعلق بالولاية، (ج. ر العدد 12 لسنة 2010). الذي ألغى أحكام القانون 09-90 بموجب المادة 180.

²- القانون 10-11 المؤرخ في 20 جويلية 2011 المتعلق بالبلدية، (ج. ر العدد 37 لسنة 2011)، الغي القانون 90-08 المتعلق بالبلدية باستثناء المواد التي ذكرتها المادة 218 و المتعلقة بالبلدية التي تحكم الجزائر العاصمة.

وتساهم مع الدولة بصفة خاصة في إدارة وتهيئة الإقليم والتنمية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والأمن وكذا الحفاظ على الإطار المعيشي للمواطنين وتحسينه»، فإنها تتمتع بصلاحيات واسعة ضمن اختصاصها الإقليمي أو الجغرافي.

ثانيا: الأشخاص المعنوية المرفقية

يطلق عليها المركزية المصلحية أو المرفقية، إذ يركز وجودها على موضوع النشاط الذي تقوم به وهو إدارة مرفق عام في إطار محدد فيما يعرف بمبدأ التخصيص، تشرف على إدارة هذه المرافق المؤسسة العامة التي تعرف بأنها: «المؤسسة العامة هي منظمة إدارية عامة تتمتع بالشخصية القانونية المعنوية العامة وبالاستقلال المالي والإداري وترتبط بالسلطات الإدارية المركزية المختصة بعلاقة التبعية والخضوع للرقابة الإدارية الوصائية، وهي تدار وتسير بالأسلوب الإداري اللامركزي لتحقيق أهداف محددة في نظامها القانوني»¹.

عرفها الأستاذ محيو بأنها : «شخص اعتباري إداري من النموذج التأسيسي الهدف من إحداثها تأمين التسيير المستقل لمرفق الدولة أو الولاية أو البلدية أو لشخص عام آخر من النموذج التجمعي»².

ولما كانت المؤسسة العامة هي طريقة لإدارة المرافق العامة، فإنه يترتب على التقسيم الثنائي للمرافق العامة إلى مرافق عامة إدارية ومرافق عامة صناعية وتجارية³ تقسم المؤسسات إلى:

¹ - عمار عوابدي، مرجع سابق، ص 307.

² - أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص 443.

³ - محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص 336.

- مؤسسات عامة إدارية،

- مؤسسات عامة صناعية تجارية.

وقد ظهر هذا التقسيم منذ عام 1921 في فرنسا في أعقاب صدور قرار محكمة التنازع الشهير بقضية مركبة أيلوكا Bac d'Eloka أو كما يسمى قرار الشركة التجارية لغرب إفريقيا فاستقرت التفرقة بين المرافق العامة الإدارية والمرافق العامة الصناعية والتجارية وترتب على ذلك دخول دعوى المسؤولية الخاصة بالمرافق الإدارية في اختصاص القضاء الإداري، ودخول الدعاوى الخاصة بالمرافق الصناعية والتجارية في اختصاص القضاء العادي، وإخضاع عمال هذه المرافق الأخيرة للقانون الخاص¹.

ويلاحظ في هذا الصدد أن المشرع الجزائري أخذ بهذا التقسيم وهذا ما تجلّى في كل من قانوني البلدية والولاية ففي قانون البلدية تنص المادة 154² على: «تكون المؤسسات العمومية البلدية ذات طابع إداري أو ذات طابع صناعي وتجاري ويجب على المؤسسة العمومية البلدية ذات الطابع الصناعي والتجاري أن توازن بين إيراداتها ونفقاتها...».

وفي قانون الولاية تنص المادة 147 على: «تأخذ المؤسسة العمومية الولائية شكل مؤسسة عمومية ذات طابع إداري أو مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي أو تجاري حسب الهدف المرجو منها».

وبالرغم من أخذ المشرع الجزائري بالتقسيم الثنائي إلا أن المشكلة تتمثل في إحصاء تصنيف المؤسسات العامة نظرًا لكثرتها وسرعة تطورها وبالرجوع إلى قانون الصفقات

¹ - محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن (دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دراسة معمقة في القانون الجزائري)، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2006، ص 397.

² - المادة 154 من القانون 11-10 المتعلق بالبلدية السالف الذكر.

العمومية نجد أنه أضاف أنواع أخرى من المؤسسات العمومية وهذا بموجب المادة 2 المعدلة من المرسوم الرئاسي 10-236¹ حيث تنص على: «لا تطبق أحكام هذا المرسوم إلا على الصفقات محل نفقات:

- الإدارات العمومية، - الهيئات الوطنية المستقلة، - الولايات، - البلديات،

- المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري،

- مراكز البحث والتنمية والمؤسسات العمومية الخصوصية ذات الطابع العلمي التكنولوجي والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتقني والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة، كلياً أو جزئياً، بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة... لا تخضع المؤسسات العمومية الاقتصادية...».

وبالتالي يتجلى تعدد وتنوع المؤسسات العمومية إلى درجة يصعب حصرها ومع ذلك يمكن أن تصنف هذه المؤسسات أساساً إلى:

1. المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري:

وهي هيئات تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، تستعمل كوسيلة للتكفل لتسيير مرافق عامة إدارية، فتتميز بأنها الهيئات التي تخضع كلياً لقواعد القانون الإداري ومنازعاتها لاختصاص القضاء الإداري يطلق عليها عادة المؤسسات العامة التقليدية² ومن أمثلتها:

¹- المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 7 أكتوبر 2010 المتضمن الصفقات العمومية المعدل والمتمم، (ج. ر العدد لسنة 2010).

²- ديباش سهيلة، مرجع سابق، ص 344.

- المؤسسات الإستشفائية، بما في ذلك المؤسسات الإستشفائية المتخصصة¹،
- دور استقبال اليتامى وضحايا الإرهاب²،
- المركز الثقافي الإسلامي³.

2. المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري

هي هيئات تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي تخضع لنظام قانوني هجين بين الخاص والعام، فعمالها يخضعون لقانون العمل وفي تصرفاتها مع المتعاملين تخضع للقانون التجاري، أما في تصرفاتها مع الجهة الوصية عليها إلى القانون الإداري وفي منازعاتها تخضع في بعضها للقضاء الإداري وفي بعضها الآخر للقضاء العادي ومن أمثلتها:

- المؤسسة الجزائرية للمياه⁴،
- بريد الجزائر⁵،
- الوكالة الوطنية للذبذبات السلكية واللاسلكية⁶،

¹- ينظر المادة 2 من المرسوم التنفيذي 97-465 المؤرخ في 02 ديسمبر 1997 المتضمن تحديد انشاء وتنظيم المؤسسات الإستشفائية المتخصصة، (ج. ر العدد 81، لسنة 1997).

²- ينظر المادة 2 من المرسوم التنفيذي 99-48 المؤرخ في 13 فيفري 1999، إحداهن دور استقبال ضحايا الإرهاب وتنظيمها، (ج. ر العدد 9 لسنة 1999).

³- ينظر : - المادة 2 من المرسوم التنفيذي 01-316 المؤرخ في 16 أكتوبر 2001 المتضمن إحداهن المركز الثقافي الإسلامي، (ج. ر العدد 61. لسنة 2001).

⁴- ينظر -المادة 01 من المرسوم التنفيذي 01-101 المؤرخ في 21 أبريل 2001 المتضمن إنشاء الجزائرية للمياه، (ج. ر العدد 24 لسنة 2001).

⁵- ينظر -المادة 01 من المرسوم التنفيذي 02-43 المؤرخ في 14 جانفي 2002 المتضمن إنشاء بريد الجزائر، (ج. ر العدد 4 لسنة 2002).

⁶- ينظر -المادة 01 من المرسوم التنفيذي 02-97 المؤرخ في 02 مارس 2002 المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية للذبذبات، (ج. ر العدد 17 لسنة 2002).

بالإضافة إلى كل من مؤسسة سونلغاز وسوناطراك، قبل تحويلهما إلى شركات ذات أسهم SPA.

3. المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي:

هي هيئات عمومية ذات طابع علمي، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي تخصص لتحقيق أهداف محددة في المجال العلمي يندرج تحتها كل من:

- المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي التكنولوجي؛
- المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني؛
- المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتقني.

وتعد هذه الهيئات صنف جديد من المؤسسات العمومية، كانت تدرج في زمرة المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري لكن المشرع الجزائري رغبة منه في إخضاعها لنظام الخصصة أعترف بها وميزها عن باقي المؤسسات¹، استنادا للقانون 98-11² المتضمن القانون التوجيهي والبرنامج الخماسي حول البحث العلمي، من ضمنها مركز البحث في علم الفلك والفيزياء الفلكية والجيوفيزياء، بموجب المرسوم التنفيذي 06-56 المؤرخ في 3 جانفي 2006 حيث نص في مادته الثانية على أنه: «مؤسسة عمومية ذات طابع علمي وتكنولوجي».

¹- ديباش سهيلة، مرجع سابق، ص 348.

²- القانون 98-11 المؤرخ في 22 أوت 1998 المتضمن القانون التوجيهي والبرنامج الخماسي حول البحث العلمي والتطور التكنولوجي، (ج. ر العدد 62 لسنة 1998).

كما تم النص على المؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي المهني وهذا بموجب المرسوم التنفيذي 03-279¹ المتعلق بتحديد مهام الجامعة والقواعد الخاصة بتنظيمها وسيرها، حيث نصت المادة 2 منه على أن: «الجامعة مؤسسة عمومية ذات طابع علمي وثقافي ومهني، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي».

إذا أخذنا بالمعيار العضوي فإن كل شخص معنوي خاضع لأحكام قانون المنافسة بالتالي لرقابة مجلس المنافسة، يكون الأشخاص العامة تتمتع بالشخصية المعنوية فتكون بذلك كلها ضمن نطاق تطبيق قانون المنافسة، مثلها مثل أشخاص القانون الخاص.

فنطاق تطبيق قانون المنافسة من الناحية العضوية يقوم على الشخصية القانونية وفق ما جاء في تعريف المؤسسة في المادة 3 من الأمر 03-03 أما فيما يخص المعيار المادي وهو ممارسة النشاط الاقتصادي، فهل كل نشاط تمارسه أشخاص القانون الخاص والعام خاضع لتطبيق قانون المنافسة.

المطلب الثاني: نطاق تطبيق قانون المنافسة من حيث النشاط

جاءت المادة 2 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة بمعيار مادي متمثل في النشاط الاقتصادي الممارس لتحديد نطاق تطبيق قانون المنافسة فإذا كان نطاق تطبيق هذا القانون بحسب المعيار المادي لتعريف المؤسسة قد شمل كل الأشخاص التي تمتلك الشخصية القانونية دون استثناء، فإن معيار النشاط الاقتصادي شمل الأنشطة الممارسة من إنتاج توزيع وخدمات واستيراد هذا ما سنتطرق إليه في الفرع الأول وبعض الاستثناءات

¹ - المرسوم التنفيذي 03-279 المؤرخ في 23 أوت 2003 المتعلق بتحديد مهام الجامعة و القواعد الخاصة بتنظيمها وسيرها، (ج. ر العدد 51 لسنة 2003).

سنتطرق إليها في الفرع الثاني، كما شمل الصفقات العمومية والتي سنتطرق إليها في الفرع الثالث.

الفرع الأول : ممارسة النشاط الاقتصادي

بالرجوع إلى المادة 2 من الأمر 03-03 نجدها تنص على نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات والاستيراد والصفقات العمومية، كما أن تعريف المؤسسة الوارد في المادة 3 من قانون المنافسة ربط تطبيق قانون المنافسة على الأشخاص الخاضعين لقانون المنافسة بممارسة هذه الأنشطة ولهذا سنتطرق إلى تعريف كل نشاط من هذه الأنشطة.

الفقرة الأولى: نشاطات الإنتاج

بالرجوع إلى قانون المنافسة نجد بأنه لم يضمن أي تعريف لنشاط الإنتاج أو الأنشطة الاقتصادية الأخرى، إنما ورد تعريف هذه النشاطات في قوانين أخرى، فالمرسوم التنفيذي 90-39¹ يعرف الإنتاج في المادة 2 منه بأنه: «جميع العمليات التي تتمثل في تربية المواشي، تربيته، من ذلك خزنه في أثناء صنعه وقبل أو تسويق له».

فعملية الإنتاج تشمل كل المنتوجات التي نص عليها القانون المدني : «يعتبر منتوجا كل مال منقول ولو كان متصلا بعقار، لاسيما المنتج الزراعي والمنتج الصناعي وتربية الحيوانات والصناعة الغذائية والصيد البري والبحري والطاقة الكهرومائية»².

¹ - المرسوم التنفيذي 90-39 المؤرخ في 3 جانفي 1990 المتعلق بمراقبة الجودة و قمع الغش، .

² - المادة 140 مكرر للأمر 75-58 المتضمن القانون المدني التي جاء بها القانون 05-10 المؤرخ في 20 جويلية 2005 المعدل و المتمم للقانون المدين.

فيعد منتوجا على وجه الخصوص، المنتج الزراعي والمنتج الصناعي تربية الحيوانات الصناعية الغذائية الصيد البحري الطاقة الكهربائية سنورد التعريف الذي أعطاه الأستاذ علي فتاك لكل منهم¹:

أولا-المنتج الزراعي:

يقصد بالمنتج الزراعي كل منقول متأتي من مصدر زراعي مباشرة كالقمح والشعير والأرز البن والشاي والعدس وخلافه، وبوجه عام كل شيء من البقوليات والخضروات أو الفواكه.

ثانيا-المنتج الصناعي:

هي كل المنقولات التي تكون محلا للإنتاج الصناعي أو الحرفي، وهي لا تقع تحت حصر، مثل الأجهزة الكهرومنزلية والمواد الكيميائية على تنوعها ومن أهمها المنظفات الصناعية.

ثالثا-تربية الحيوانات:

يقصد بتربية الحيوانات كل الحيوانات التي يتم تربيتها كالأبقار والأغنام والماعز الدجاج والخيول والجمال وغيرها من الحيوانات التي يمكن استهلاكها أو استعمالها كلها أو أجزاء منها، كذا منتوجات هذه الحيوانات² التي يمكن استهلاكها أو استعمالها بحسب الأحوال.

¹ - علي فتاك، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتج، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2007، ص 404 ومايليها.

² - أشارت المادة 2 من الأمر 03-03 إليها بنصها على: "... ووسطاء البيع المواشي وبائعوا اللحم بالجملة...".

رابعاً-الصناعة الغذائية:

السلع الغذائية أو الأغذية أو الغذاء أو المأكولات أو الزاد، هي كل مادة خام معالجة كلياً أو جزئياً والمخصصة للتغذية البشرية أو الحيوانية، وعليه فالصناعة الغذائية يقصد بها كل المنتجات الغذائية المتأتية من طريق صناعي مباشرة أو أدخل عليها فعل صناعي بطريقة ما.

خامساً-الصيد البري:

منتج الصيد البري يتمثل في الحيوانات أو أجزاء الحيوانات التي تعيش في البر.

سادساً-الصيد البحري¹:

منتج الصيد البحري هو كل الحيوانات أو أجزاء الحيوانات التي تعيش في البحار أو في المياه العذبة بما فيها بيوضها. فجميع نشاطات الإنتاج لكافة المنتجات خاضعة لمجال تطبيق قانون المنافسة.

الفقرة الثانية: نشاطات التوزيع

يعرف التوزيع على أنه مجموع النشاطات المبذولة منذ أن يصبح المنتج قابلاً للاستعمال إلى غاية دخوله المخزن التجاري أو نقطة البيع².

ويمكن تعريفه بأنه المرحلة التي تتبع عملية الإنتاج للسلع والخدمات قصد إيصالها إلى المتصل الصناعي أو المستهلك النهائي، حيث يشمل مختلف النشاطات التي تتضمن وصول السلعة أو الخدمة إلى الزبون في المكان والزمان المناسبين¹.

¹ - أشارت إليه المادة 2 من الأمر 03-03 صراحة بنصها على: "...الصيد البحري...".

² - PH.KATER et B.DUBOIS، Marketing management، 10e éd، Paris، 2000، p496.

فالتوزيع من الأدوات الرئيسية التي تضمن عملية انتقال وانسياب السلع والخدمات من مصادرها إلى المستفيدين منها في الوقت المناسب والمكان المحدد، تسعى نشاطات التوزيع إلى إقامة التوازن بين الإنتاج والاستهلاك لأنها تتضمن تسويق وتصريف المواد المنتجة لاستهلاكها².

والتوزيع لفظ قد يمتد ليشمل التسويق ذاته وقد يضيق ليقتصر على عمل مخصوص هو مباشرة نقل السلعة من يد منتجها أو صانعها أو مستوردها الأول³.

وبالرجوع إلى القانون الجزائري وبالرغم من أنه نص على أنشطة التوزيع إلا أنه لم يعطنا تعريفا لهذه الأنشطة بالرغم من التطور الكبير لأنظمة التوزيع وانتشارها، حتى صار التوزيع يمارس في شكل شبكات في صورة عقود أهمها عقود الامتياز التجاري والوكالة بعمولة وعقد ترخيص العلامة التجارية الفرانشيز.

الفقرة الثالثة: الخدمات

تعرف الخدمات على أنها منتجات غير ملموسة يتم التعامل بها في أسواق معينة، تهدف إلى إشباع حاجات ورغبات الزبون النهائي⁴، كما أنها تمثل الأنشطة والمنافع التي تقدم بغرض بيعها وسمتها الأساسية أنها غير ملموسة⁵.

فالخدمات إذن هي عبارة عن أنشطة غير متعلقة بإنتاج سلع مادية تهدف إلى إشباع حاجات ورغبات المستفيدين منها وسمتها الأساسية أنها غير ملموسة.

¹ - JUSTEAR et S.F GIRABY، Marketing et objectif، 2e éd، Durant Paris، 1984، p89.

² - ديباش سهيلة، مرجع سابق، ص 354.

³ - علي فتاك، تأثير المنافسة على الالتزام بالسلامة، مرجع سابق، ص 240.

⁴ - زكي خليل المساعد، التسويق في المفهوم الشامل، دار الزهران، عمان، الأردن، 1997، ص 212.

⁵ - محمد فريد الصن، مبادئ التسويق، الدار الجامعية، الاسكندرية، مصر، 1994، ص 197.

أورد المشرع تعريفا للخدمة في المرسوم التنفيذي 90-39 السالف الذكر في المادة الثانية منه بأنها: «الخدمة: كل مجهود يقدم ماعدا تسليم منتج ولو كان هذا التسليم ملحقا بالمجهود المقدم أو دعما له».

وبلاحظ أن تسليم المنتج استثنى من مفهوم الخدمة لكونه التزاما يقع على أحد المتعاقدين، في نفس السياق جاء تعريف الخدمة في القانون 09-03¹ المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، فعرفها في المادة 3 منه بأنها: «كل عمل مقدم، غير تسليم السلعة حتى ولو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة».

الفقرة الرابعة: الاستيراد

الاستيراد هو إدخال بضاعة أو عملة أجنبية إلى البلاد برا أو بحرا أو جوا وينبغي تقديم إقرار عند دخولها² بالرغم من أهمية عملية الاستيراد والنص عليها في قانون المنافسة ووجود الأمر 03-04³ المتعلق بالقواعد المطبقة على عمليات الاستيراد والتصدير إلا أن المشرع لم يورد تعريفا للاستيراد وإنما أشار إليه في سياق تعريفه للتسويق الوارد في المادة 2 من المرسوم التنفيذي 90-39 السالف الذكر حيث عرفه بأنه: «التسويق: مجموع العمليات التي تتمثل في خزن كل المنتوجات بالجملة أو نصف الجملة، نقلها وحيازتها وعرضها قصد البيع أو التنازل عنها مجانا، منها الاستيراد والتصدير وتقديم الخدمات».

¹ - القانون 03-09 المؤرخ في 25 فيفري 2009، المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، (ج. ر العدد 15 لسنة 2009).

² - ديباش سهيلة، مرجع سابق، ص354.

³ - الأمر 04-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالقواعد المطبقة على عمليات الاستيراد والتصدير، (ج. ر العدد 43 لسنة 2003).

وعليه يمكن القول أن المستورد هو كل شخص يتولى مباشرة عمليات جلب المنتجات من خارج القطر على سبيل الاحتراف¹.

الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على ممارسة النشاط الاقتصادي

تعد المؤسسة المحور الرئيسي لتطبيق قانون المنافسة، فتعريفها ربط الأشخاص العامة والخاصة بالممارسة الدائمة لنشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد وبالرجوع إلى المادة 2 من الأمر 03-03 نجد بأنها جاءت باستثناء على نطاق تطبيق قانون المنافسة حيث نصت على استبعاد ممارسة صلاحية السلطة العمومية أو أداء مهام المرفق العام في فقرتها الأخيرة إذ نصت على: «يجب أن لا يعيق تطبيق هذه الأحكام أداء مهام المرفق العام أو ممارسة صلاحيات السلطة العمومية»².

من خلال هذه المادة يتضح أن تطبيق قانون المنافسة على الأشخاص الخاصة لا يثير إشكالا، إلا أن تطبيقه على الأشخاص العامة يثير صعوبة لارتباطها بأداء مهام المرفق العام وممارسة صلاحيات السلطة العمومية كما يتضح أن النشاطات ذات الطبيعة غير الاقتصادية يمكن استبعادها أيضا من نطاق تطبيق قانون المنافسة.

¹ - علي فتاك، تأثير المنافسة على الالتزام بالسلامة، مرجع سابق، ص 420.

² - في هذا الإطار تنص المادة 53 من أمر سنة 1986 الفرنسي على:

« les règles définies ordonnance s'appliquent à toutes activités de production, de distribution et de services y compris celles qui sont le fait de personnes publiques notamment dans la cadre de convention délégation de services public ».

الفقرة الأولى: أداء مهام المرفق أو صلاحيات السلطة العامة

إذا كان المعيار العضوي القائم على الشخصية القانونية يدخل الأشخاص العامة الإقليمية والمرفقية ضمن نطاق تطبيق قانون المنافسة إلا أن اقترانه بالمعيار المادي المتمثل في ممارسة النشاط الاقتصادي قد يخرج بعض الأشخاص العامة من تطبيق قانون المنافسة.

ففي مجال النشاطات المخصصة التي تستأثر بها الأشخاص العمومية المرفقية ذات الطابع الاقتصادي بموجب التنظيم أو التشريع¹ والتي ينتج عنها مرفق عام في حالة احتكار لنشاط معين لا يمكن للأشخاص الأخرى القيام به، فلا مجال لتطبيق قانون المنافسة كون النشاط محتكر من طرف الدولة، وفي هذا الإطار يذهب البعض إلى القول أنه إذا كانت الأنشطة الخاصة لا يمكن ممارستها والقيام بها على نحو تنافسي مع الاحتكارات العمومية فإنه من المفروض أن هذه الأخيرة يجب استثنائها واستبعادها من نطاق مبدأ حرية التنافس².

أما إذا كان النشاط يدخل ضمن النشاطات غير العادية نظرا لخطورته، فإنه يمثل بذلك ميدان غير مفتوح للمنافسة ومثال ذلك نشاط صناعة الأسلحة الذي يعد ميدان غير مفتوح للمنافسة ومثال ذلك نشاط صناعة وتسويق المواد المتفجرة الذي يحتكره الديوان الوطني للمواد المتفجرة -ONEX- بموجب المرسوم الرئاسي 96-440³.

¹ - قايد ياسين، قانون المنافسة و الأشخاص العمومية في الجزائر، رسالة ماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، نوقشت سنة 2000، ص 200.

² - ثيوسي محمد، مرجع سابق، ص 27.

³ - المرسوم الرئاسي 96-440 المؤرخ في 9 ديسمبر 1996، المتضمن إحداث مؤسسة عسكرية للمواد المتفجرة، (ج. ر العدد 77 لسنة 1996).

إن معهد باستور الذي حول بموجب المرسوم التنفيذي 94-74¹ إلى هيئة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، حيث يقوم المعهد بنشاطات ذات طابع علمي تكتسيها الخطورة إذ يعمل على دراسة وزرع الفيروسات وإنتاج اللقاحات، إذ تنص المادة 4 من المرسوم المذكور أعلاه على:

«يتمثل مجال عمل المعهد في البيولوجيا التي تخدم أو يمكن أن تخدم صحة الإنسان والحيوان ويشمل مجال عمله على الخصوص ما يأتي: البكتيرولوجيا، علم الفيروسات، علم الطفيليات، علم المناعة، البيولوجيا الجزيئية، البيوتكنولوجيا».

هذا إلى جانب الاختصاصات التي نصت عليها المادة 5 من المرسوم التنفيذي 94-74 من اختصاصات في ميدان البحث والمرجعية وميدان التكوين، في الميدان الصناعي والتجاري وتقديم الخدمات، بالرغم من عدم وجود منافسة في هذه النشاطات إلا أن على هذه المرافق عدم التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية نظرا لوضعها الاحتكاري².

كما نجد أن ممارسة صلاحيات السلطة العامة من قبل الدولة قد يحد ويقيد المنافسة، فيمكن أن تقوم الدولة وفي إطار امتيازاتها وصلاحيات السلطة العامة المخولة لها بالمساس بحرية المنافسة لكنها تكون حينها في وضع يسمح لها بذلك، ففي حالة مكافحة المضاربة والسعي لتثبيت الأسعار يمكن للدولة تحديد هوامش وأسعار السلع والخدمات أو تسقيفها أو التصديق عليها عن طريق التنظيم، وتتخذ هذه التدابير على أساس اقتراحات القطاعات

¹ - المرسوم الرئاسي 94-74 المؤرخ في 30 مارس 1994، المتضمن تحويل معهد باستور إلى مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي و تجاري، (ج. ر العدد 19 لسنة 1994).

² - قايد ياسين، مرجع سابق، ص 213.

المعنية، كما يمكنها اتخاذ تدابير مؤقتة في حالة الاضطراب الخطير للسوق أو الارتفاع المفرط للأسعار¹.

فبالرغم من أن المادة 4 من الأمر 03-03 تنص على تحديد الأسعار وفقا لقواعد المنافسة الحرة والنزيهة تطبيقا لمبدأ حرية الأسعار، نفس الأمر ينطبق على الممارسات المذكورة في المادتين 6 و7 من الأمر 03-03 حيث أن هذه الممارسات لا تخضع لتطبيق قانون المنافسة إذا كانت ناتجة عن نص تشريعي أو نص تنظيمي اتخذ تطبيقا له وفيما يخص التجميعات فيمكن للحكومة أن ترخص تجميعات المؤسسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي، كما يمكنها أن ترخص للتجميع الذي كان محل رفض مجلس المنافسة، تلقائيا إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك.

الفقرة الثانية: النشاطات غير الاقتصادية

كما قلنا سابقا فمعيار التمتع بالشخصية القانونية وحده غير كاف لتطبيق قانون المنافسة بل يجب اقترانه بممارسة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات، فيخرج بذلك من نطاق تطبيق قانون منافسة الأنشطة التي ليس لها طابع اقتصادي كتلك التي تقدم خدمات اجتماعية² وفي هذا الإطار رفض القضاء الفرنسي ومجلس المنافسة اعتبار الممارسات الصادرة عن جهاز الضمان الاجتماعي خاضعة لقانون المنافسة، فعللت محكمة النقض الغرفة التجارية في حكمها الصادر بتاريخ 12 جويلية 1993³، قرارها على أساس أن الأجهزة المكلفة بتسيير أنظمة الضمان الاجتماعي لا تعتبر مؤسسة بمفهوم قانون المنافسة، في حين اعتبر مجلس المنافسة أن عدم اتصاف هذا الجهاز بوصف المؤسسة لا يكفي

¹ - هذا تضمنته المادة 5 من الأمر 03-03.

² - ثيورسي محمد، مرجع سابق، ص 24.

³ - ثيورسي محمد، المرجع نفسه، ص 24.

لاستبعاده من الخضوع لقواعد المنافسة بل أن استبعاده من تطبيق قانون المنافسة نابع من كون الجهاز لا يمارس نشاطا اقتصاديا¹.

وأهم قضية عرفت مشكل تطبيق قانون المنافسة على الأشخاص العمومية والتميز بين ما يعتبر من مهام السلطة العامة وما يعتبر من قبيل نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات وبالتالي يخضع لقانون المنافسة حتى وإن كان القائم بالنشاط أحد الأشخاص العمومية ما عرف بقضية بلدية **PAMIERS** الفرنسية.

وتتلخص وقائع هذه القضية في أنه قرر المجلس البلدي لبلدية **PAMIERS**، إعادة تنظيم المرفق العام لتوزيع المياه وتطويره وكان هذا المرفق يسير من طرف شركة **SADE** منذ سنة 1924، ففسخت البلدية العقد مع هذه الشركة وأبرمت عقد امتياز مع شركة **LYONNAISE des eaux** المنافسة لشركة **SADE** فاعتبرت هذه الأخيرة نفسها ضحية ممارسة مقيدة للمنافسة تتمثل في اتفاق غير مشروع يدخل ضمن تطبيق المادة 7 من الأمر الصادر في 01-12-1986²، فقامت برفع إخطار إلى مجلس المنافسة الفرنسي تطالب فيه باتخاذ إجراءات تحفظية وإبطال العقد وإرجاع الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها، غير أن مجلس المنافسة أصدر قرارا برفض النظر في النزاع في 17 ماي 1988، مؤسسا قراره على المادة 53 من قانون المنافسة الفرنسي بحجة أن مداولة مجلس بلدية **PAMIERS** ليست مرتبطة بنشاط إنتاج أو توزيع أو خدمات، حيث جاء في هذا القرار:

1. décision 93 : D-20 CE DT، bulletin officiel de la concurrence et consommation et de la répression des fraudes n° 121-93 cité par Marie Chantal et Guy Cavinet، op- cit،p19.

²- ينظر: - بوحلايس إلهام، الاختصاص في مجال المنافسة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة قسنطينة، نوقشت سنة 2005، ص82.

- توات نور الدين، مرجع سابق، ص158.

- ديباش سهيلة، مرجع سابق، ص ص360 وما يليها.

« La décision par laquelle la municipalité de Pamiers a confié l'exécution d'un service public a un entreprise par la voie d'un contrat d'affermage ou de Concession nà pas le caractère d'un acte de production, de distribution ou de service»¹.

وبعد استئناف القرار أمام مجلس قضاء مدينة باريس، أصدر هذا الأخير قرار في 30 جوان 1988 يقر فيه اختصاصه وبالتالي اختصاص مجلس المنافسة، واعتبر أن قيام بلدية PAMIERS بدعوة عدة مؤسسات مختصة لاختيار من تعهد إليه بمهمة توزيع المياه قد قامت بالتأثير على السوق، وبالتالي حكمت بتوقيف وفسخ العقد مع شركة SADE إذ لا يمكن للبلدية خرق قواعد حرية المنافسة، وجاء في القرار:

«En faisant appel à plusieurs entreprises spécialisées afin de chaisier celle à qui serait confier la distribution d'eau lors elle ne pourrait 'de son fait' porter atteinte aux règles de libre concurrence qui s'imposent à tous.»².

وبعد طرح النزاع على محكمة التنازع، أصدرت هذه الأخيرة حكماً في 06 جوان 1989، حيث أيدت ما وصل إليه مجلس المنافسة بعدم اختصاصه للفصل في النزاع باعتبار قرار مجلس البلدية لا يأخذ وصف نشاط الإنتاج والتوزيع أو الخدمات، وأكدت اختصاص القضاء الإداري للفصل في النزاع لتعلقه بتنظيم المرفق العام الخاص بتوزيع المياه، مع لجوء القاضي الإداري لتطبيق قواعد المنافسة للفصل في مدى شرعية هذا التصرف.

ويستنتج من هذا أن محكمة التنازع اعتمدت القواعد الموضوعية لقانون المنافسة، واستغنت عن القواعد الإجرائية لاستعانتها بالقواعد الإجرائية المطبقة في المنازعات الإدارية الخاصة بامتيازات السلطة العامة والمرفق العام، الأمر الذي جعل قرار محكمة التنازع محلاً

¹ - Actualité juridique، 30 juin 1988، paris 996.

² - actualité juridique، 30 juin 1998، paris، p997.

للنقد، وانتقد معه المعيار المعتمد في القانون الإداري الذي أصبح لا يتماشى مع المنطق وروح المنافسة¹.

الفرع الثالث: خضوع الصفقات العمومية لقانون المنافسة

بالرجوع إلى المادة 2 من الأمر 03-03 وبمناسبة تعديلها بالقانون 12-08 نجد بأنها نصت صراحة على خضوع الصفقات العمومية لتطبيق أحكام قانون المنافسة وهذا للمرة الأولى منذ تبنى قانون المنافسة سنة 1995 إذ تنص المادة 2 في الفقرة ما قبل الأخيرة على: «- الصفقات العمومية، بدءاً بنشر الاعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة».

ووردت هذه الفقرة في سياق الحديث عن تطبيق قانون المنافسة الذي رأينا أنه يشمل الأشخاص الطبيعية والمعنوية مهما كانت طبيعتها والنشاطات الاقتصادية المتمثلة في الإنتاج والتوزيع والاستيراد وغيرها.

وبالعودة لتعريف الصفقات العمومية نجد بأنها عقد مكتوب بين طرفين أو أكثر يلتزم فيه الأطراف بتنفيذ ما تم الاتفاق عليه².

وحسب المادة 4 من المرسوم الرئاسي 10-236³ فإن الصفقات العمومية تعرف بأنها: «الصفقات العمومية عقد مكتوب في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم وفق الشروط

¹ - ديباش سهيلة، مرجع سابق، ص 362.

² - فيصل نسغة، النظام القانوني للصفقات العمومية وآليات حمايتها، مجلة الاجتهاد القضائي، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ع 5، ص 110.

³ - المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 7 أكتوبر 2010 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، (ج. ر العدد 58 لسنة 2010)، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي 13-03 المؤرخ في 13 جانفي 2013 (ج. ر العدد 02 لسنة 2013).

المنصوص عليها في هذا المرسوم، قصد إنجاز الأشغال واقتناء اللوازم والخدمات والدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة».

ويتضح لنا من خلال هذا التعريف بأن الصفقات العمومية عبارة عن عقد، وبالرجوع للمادة 2 من المرسوم الرئاسي 10-236 فإن أحكام هذا المرسوم تطبق على الصفقات محل نفقات أشخاص القانون العام أي نكون أمام عقد إداري، وبالتالي يثار التساؤل التالي: - هل يدخل العقد الإداري ضمن مجال تطبيق قانون المنافسة أم لا؟

بهذا الخصوص إذا عرفنا أن مجال تطبيق قانون المنافسة من حيث النشاط مشروط بممارسة نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات، فهل تدخل الصفقات العمومية ضمن نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات.

القاعدة في القانون الخاص هي أن للخواص حرية اختيار المتعاقدين، لكن في القانون العام الإدارة ليست لها كامل الحرية، لأن الصفقات العمومية منظمة بموجب أحكام قانون الصفقات العمومية¹.

فالجهة المتعاقدة تقوم بنشر إعلان في النشرات الاقتصادية منها الجرائد الوطنية لتفصح عن نيتها في التعاقد مع من يقدم أفضل عرض وبهذا الإعلان تكون الجهة المختصة قد فتحت المجال للمنافسة بين العارضين أو المتعهدين وبالتالي أحدثت تأثيراً في السوق.

وبالعودة للتعريف الوارد في قانون الصفقات العمومية بخصوص الصفقات فإن موضوع الصفقة يشمل إنجاز الأشغال واقتناء اللوازم وإنجاز الدراسات وتقديم الخدمات¹ وكل النشاطات ذات الطبيعة الاقتصادية.

¹ - قايد ياسين، مرجع سابق، ص 342.

هذا ما يجعلنا أمام حالة تداخل بين النشاط الاقتصادي والإداري، فالشخص العمومي يبرم الصفقة لإدارة المرفق العام ويضع المؤسسات في حالة منافسة للقيام بنشاط ذو طبيعة اقتصادية.

وإذا رجعنا إلى قانون الصفقات العمومية نجد بأنه منذ صدوره ابتداء من القانون 67-90² المؤرخ في 17 جوان 1967 وهو ينص على المنافسة بوصفها مبدأ من المبادئ التي تقوم عليها الصفقات العمومية وأكد على ذلك في القانون 82-145 المؤرخ في 10 أبريل 1982³ حيث نص في المادة 28 منه على: «الدعوة للمنافسة هي إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة عارضين متنافسين مع تخصيص الصفقة للعارض الذي يقدم عرضاً أفضل».

فالمشروع تبني مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية وهو في ظل نظام اشتراكي لا يقوم على فكرة المنافسة وقبل صدور قانون المنافسة، واستمر تبني مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية بعد صدور قانون المنافسة وهذا من خلال إجراء المناقصة التي عرفها القانون 02-250 المؤرخ في 24 يوليو 2002 بأنها: «المناقصة هي إجراء يستهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة للعارض الذي يقدم أفضل عرض».

وما يلاحظ على قانون 2002 أنه أشار إلى قانون المنافسة ثم جاء المرسوم الرئاسي 10-236 الذي أشار هو الآخر للأمر 03-03 في مقتضياته، ومن خلال ما تقدم يمكن

¹ - تنص المادة 13 من المرسوم الرئاسي 10-236 على: «تشمل الصفقات العمومية إحدى العمليات الآتية أو أكثر: -انجاز الشغال - اقتناء اللوازم -انجاز الدراسات- تقديم الخدمات».

² - الأمر 67-90 المؤرخ في 17 جوان 1967 المتضمن قانون الصفقات العمومية، (ج. ر العدد 52 لسنة 1967).

³ - المرسوم 82-145 المؤرخ في 10 أبريل 1982 المنظم للصفقات العمومية التي يبرمها المتعامل العمومي، (ج. ر العدد 15 لسنة 1982).

اعتبار قانون الصفقات العمومية يتضمن أحكاما يمكن أن يطلق عليها تسمية قانون المنافسة الخاص¹ مع الاحتفاظ بوصف العقد الإداري الخاضع لرقابة القاضي الإداري.

وفيما يخص قانون المنافسة فنجد بأن لا الأمر 06-95 ولا الأمر 03-03 أشار إلى خضوع الصفقات العمومية لقانون المنافسة، وعلى الرغم من وجود مؤشرات توحى باعتبار الاتفاقات المبرمة من المتعاهدين والعارضين أثناء تقديمهم العروض هي من قبيل الاتفاقات المقيدة للمنافسة بموجب المادة 6 من قانون المنافسة، إلى أن جاء القانون 08-12 المعدل للأمر 03-03 ونص صراحة على إدراج الصفقات العمومية ضمن النشاطات الخاضعة لتطبيق قانون المنافسة بموجب المادة 2 منه التي نصت على: «تطبق أحكام هذا الأمر على ما يأتي: ...- الصفقات العمومية بدءاً بنشر الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة».

كما أضاف هذا التعديل إلى المادة 6 من الأمر 03-03 الخاصة بالاتفاقات المقيدة للمنافسة عنصراً جديداً تمثل في: «- السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة»².

وبالرغم من أن القانون 08-12 أزال الإبهام بخصوص خضوع الصفقات العمومية لقانون المنافسة بدءاً من الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة ومن خلال إدراج الاتفاق على منح الصفقة ضمن حالات الاتفاقات المحظورة التي تخضع بدورها لرقابة

¹- المرسوم الرئاسي 02-250 المؤرخ في 24 يوليو 2002 المتضمن قانون الصفقات العمومية، (ج. ر العدد 52 لسنة 2002)، المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 7 أكتوبر 2013، (ج. ر العدد 58).

²- قايد ياسين، مرجع سابق، ص 339.

مجلس المنافسة بموجب المادة 44 من الأمر 03-03 في فقرتها الثانية¹ واعتبارها من الممارسات المقيدة للمنافسة.

غير أن الإشكال الذي يبقى مطروح يكمن في كيفية توزيع الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الإداري، فإخضاع الصفقات العمومية لقانون المنافسة بوصفها اتفاق مقيد للمنافسة فإن قرار مجلس المنافسة المتخذ بشأنها يكون قابلاً للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الفاصل في المواد التجارية حسب أحكام المادة 63 من قانون المنافسة، أي الطعن أمام القضاء العادي، في حين أن العقود الإدارية منازعاتها تكون من اختصاص القضاء الإداري² فنكون بصدد تداخل الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الإداري.

في فرنسا اعتمد على تقنية قانونية تتمثل في نظرية الأعمال المنفصلة التي اعتمدها القضاء الإداري قبلاً، حيث أصبح يعترف باختصاص مجلس المنافسة للفصل في المنازعات المتعلقة بكل نشاط اقتصادي يظهر فيه المساس بأحكام المنافسة، متى كان منفصلاً عن الأعمال الإدارية المتعلقة باستعمال ممارسة صلاحيات السلطة العامة والمرفق العام³ وهذا ما حكمت به محكمة التنازع في فرنسا في قرارها الصادر في 19 أكتوبر 1999 بشأن قضية مطار باريس والخطوط الجوية الفرنسية ضد شركة TAT حيث جاء في القرار:

« si le litige met en cause l'exercice d'une prérogative de puissance publique ou l'organisation du service public, il relève de la compétence de la juridiction ».

¹ - الفقرة 2 من المادة 44 من الأمر 03-03 تنص على: «ينظر مجلس المنافسة إذا كانت الممارسات والأعمال المرفوعة إليه تدخل ضمن إطار تطبيق المواد 6 و7 و10 و11 و12 أعلاه، تستند على المادة 9 أعلاه».

² - المادة 800 من القانون 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تنص على: «المحاكم الإدارية هي جهة الولاية العامة في المنازعات الإدارية»

³ - ديباش سهيلة، مرجع سابق، ص 447.

فنظرية الأعمال المنفصلة أخضعت النشاطات الاقتصادية التي تقوم بها الأشخاص العمومية لاختصاص مجلس المنافسة، وأبقت على الأعمال الإدارية المتمثلة في العقود الإدارية غير القابلة للانفصال لاختصاص القضاء الإداري، لأنها اعتمدت على المعيار المادي لتحديد اختصاص مجلس المنافسة.

أما في الجزائر فلا يمكن العمل بهذا الحل لأن المشرع يأخذ بالمعيار العضوي لتحديد اختصاص القضاء الإداري، كما أن محكمة التنازع تأخذ بنفس المعيار وهذا ما هو ملاحظ من قرارها الصادر بتاريخ 17 جويلية 2005 المتعلق بشركة سونلغاز حيث جاء في هذا القرار: «حيث أن المادتين من المرسوم الرئاسي رقم 02-195 المؤرخ في 01 جوان 2002 تنصان على أنه: تحول المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، سونلغاز، دون انشاء شخصية معنوية جديدة إلى شركة أسهم وبأن تمسك محاسبة سونلغاز على الشكل التجاري وأنه بتغليب المعيار العضوي باعتباره المبدأ فإنه يتعين التصريح باختصاص الجهة القضائية المدنية للفصل في النزاع المعروض عليها»¹.

وعليه فإن الحل يكمن في منح الاختصاص للقضاء الإداري الذي سيأخذ بالأحكام الموضوعية لقانون المنافسة ويحتفظ بالجانب الإجرائي للقانون الإداري مع إلزام القاضي الإداري بالاستشارة الإلزامية لمجلس المنافسة لأنه الجهة المتخصصة في مثل هذه القضايا².

¹ - قرار منشور في: مجلس الدولة، ع 8، سنة 2005، ص 247.

² - الحل الذي ذهب إليه محكمة التنازع في فرنسا في قضية Pamiers.

المبحث الثالث:

المخالفات المتعلقة بالمنافسة

بالرجوع إلى قانون المنافسة نجد بأنه تطرق إلى المخالفات المتعلقة بالمنافسة في الفصلين الثاني والثالث من الباب الثاني من هذا القانون حيث، جاء الفصل الثاني تحت عنوان الممارسات المقيدة للمنافسة والفصل الثالث تحت عنوان التجميعات وسنفردها لمطلب لكل عنوان.

المطلب الأول: الممارسات المقيدة للمنافسة

تنص المادة 14 من الأمر 03-03 على: « تعتبر الممارسات المنصوص عليها في المواد 6، 7، 10، 11، 12 أعلاه ممارسات مقيدة للمنافسة »

وحسب نص المادة 14 من الأمر 03-03 فإن الممارسات المقيدة للمنافسة تتمثل في:

- 1- الاتفاقات المحظورة المادة 06،
- 2- التعسف في وضعية الهيمنة المادة 07،
- 3- التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية المادة 11،
- 4- إبرام عقد شراء استثنائي لاحتكار التوزيع المادة 10،
- 5- البيع بأسعار مخفضة تعسفا المادة 12،

وسنتطرق لهذه الممارسات واحدة بواحدة في الفروع الموالية.

الفرع الأول: الاتفاقات المحظورة

تنص المادة 6¹ على : «تحظر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات والاتفاقات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه، لا سيما عندما ترمي إلى:

- الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها،
- تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني،
- اقتسام الأسواق أو مصادر التمويل،
- عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها،
- تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات اتجاه الشركاء التجاريين مما يحرمهم من منافع المنافسة.
- إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية.
- السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة.».

تجدر الإشارة أن المشرع الجزائري سبق له أن تطرق إلى الاتفاقات في إطار قانون الأسعار لسنة 1989 من خلال المادة 26 منه التي نصت على :

¹- تقابلها المادة 7 في القانون الفرنسي.

«تعتبر لا شرعية ويعاقب عليها طبقاً لأحكام هذا القانون الممارسات والعمليات المدبرة والمعاهدات والاتفاقيات الصريحة أو الضمنية...»، والمنع هنا متعلق بالتجار دون غيرهم.

كما تطرق إليها بمناسبة تعديل قانون العقوبات بالأمر 90-15 حيث نصت المادة 174 منه في فقرتها الرابعة على: «4- أو القيام بصفة فردية أو بناء على اجتماع أو ترابط بأعمال في السوق أو الشروع في ذلك بغرض الحصول على ربح غير ناتج عن التطبيق الطبيعي للعرض والطلب أو بأية طرق أو وسائل احتيالية». والحظر في هذه المادة متعلق بالاتفاقات المتعلقة بالأسعار.

وبالعودة إلى المادة 6 من الأمر 03-03 نجد أن المشروع حدد الشروط التي يجب توافرها في الاتفاق حتى يكون مقيداً للمنافسة، وتتمثل هذه الشروط في وجود الاتفاق، وعرقلة الاتفاق لحرية المنافسة، والعلاقة السببية بينهما.

الفقرة الأولى: وجود الاتفاق

يحتاج الاتفاق إلى بيان مدلوله، وإلى تحديد أشكاله وذلك كما يلي:

أولاً- تعريف الاتفاق

يقصد بالاتفاقات الاقتصادية المقيدة للمنافسة كل تنسيق في السلوك بين المشروعات أو أي عقد أو اتفاق ضمني أو صريح أو أي كان الشكل الذي يتخذه هذا الاتفاق إذا كان محله أو كانت الآثار المترتبة عنه من شأنها أن تمنع أو تقيد أو تحرف المنافسة¹.

¹ - لينا حسن زكي، الممارسات المقيدة للمنافسة والوسائل القانونية اللازمة لمواجهتها، رسالة دكتوراه، جامعة حلوان، مصر، 2004، ص 41.

كما عرفه الفقيهان بأول وفيليب ديديي Paul et Philippe Didier بأنه كل أشكال تطابق الإرادات الذي يريد من خلاله أطراف الاتفاق أن يكون وحدهم المعنيين عن تسيير السوق¹، ويمكننا القول بأنه كلما انصرفت إرادات أطراف الاتفاق إلى سلوك ما من شأنه تقييد المنافسة، نكون بصدد اتفاق محظور.

وبالرجوع إلى المادة 6 المذكورة أعلاه فإن الحظر على الاتفاقات ليس ممنوعاً كأصل العام، إذ أن التعاون والتنسيق فيما بين الأعوان الاقتصاديين له موجباته، لكن الممنوع هو الاتفاق الذي تكون الغاية منه عرقلة حرية المنافسة والحد منه وفق الصور والحالات التي أوردتها المادة 6 على سبيل المثال، سواء حقق هذا الاتفاق هدفه أم لم يحققه.

وبالرجوع إلى نفس المادة نجد أن المشرع لم يعرف الاتفاقات المحظورة وإنما اكتفى باستعمال جملة من الألفاظ، الاتفاق، الاتفاقات، الأعمال المدبرة؛ كونها عبارات واسعة المعنى تؤكد على أن القانون قد اعتمد على التعريف الواسع للاتفاق لا التعريف الضيق القائم على التمييز بين الاتفاق الأفقي P'entente horizontale والاتفاق العمودي² L'entente verticale.

ثانياً - أشكال الاتفاقات

حسب نص المادة 6 من الأمر 03-03 فإن الاتفاقات المحظورة تأخذ شكلين أساسيين هما:

- الأعمال المدبرة.

¹- Paul Didier- Philippe Didier، droit commercial، tome 1 introduction General، L'entreprise commerciale، Paris، 2005، p571.

أشارت إليه:-ابن وطاس إيمان، مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري والفرنسي، دار هومة، الجزائر، 2012، ص 105.

²- ديباش سهيلة، مرجع سابق، ص 432.

- الاتفاقيات الاتفاقات الصريحة والضمنية.

أ- الأعمال المدبرة:

هذا الشكل من الاتفاقات المحظورة مبهم، لعدم وجود تعريف قانوني للممارسات والأعمال المدبرة، ويوحى هذا الشكل بوجود نشاط مشترك بين مؤسستين أو أكثر الهدف منه المساس بالمنافسة وعرقلتها، ففي الممارسات والأعمال المدبرة هناك:

- غياب المنافسة بين المؤسسات المرتكبة لهذه الأعمال والممارسات المدبرة لتمثل الفعل الذي يقومون به.

- تخلي المؤسسات المعنية عن استقلالها لأن هذه الممارسات تفرض نوعاً من التبعية بين مرتكبيها¹.

فالمؤسسات المعنية بالأعمال المدبرة تتصرف كتكتل واحد، لأن المؤسسات تتخلى عن استقلالها لصالح هذا التكتل، فتغيب بذلك المنافسة بينها وتقوم بأعمال متماثلة ومنسقة.

- غير أن تماثل الأعمال والممارسات الصادرة من المؤسسات، قد يفرضه السوق أحياناً ولا يكون ناشئاً، عن اتفاق مسبق وبالتالي لا يمكن أن نقول بأن هناك أعمال مدبرة.

- كما أن الأعمال المدبرة لا تقتصر على وجود اتفاق شفهي، إذ قد يتعدى الأمر إلى الممارسات وجود اتفاق أو عقد مكتوب ومع ذلك نقول بوجود أعمال مدبرة، وذلك متى تم تجاوز الحدود التي وضعها العقد أو استمر الأطراف في تنفيذ عقد انتهى، ولذلك فإن الأعمال المدبرة تقوم على عنصرين²:

¹- Jean Bernard blaix, droit des affaires, commerçants, concurrence, distribution LGDJ – DELTA - 1999, p394.

²- نوال براهيم، المرجع السابق، ص 19 .

1- العنصر المعنوي:

يستخلص هذا العنصر من مصطلح مدبرة، ويتمثل في وجود إرادة مشتركة للقيام بنفس الفعل، ولا يعني هذا اشتراط وجود اتفاق بمعنى الكلمة بل يكفي أن تتصرف كل مؤسسة وهي متأكدة، أو على الأقل تعلم أن هناك مؤسسة أو مؤسسات أخرى ستقوم بمثل ما قامت به، مما يوجد توازيا مقصودا في النشاط رغم أنه ناتج عن قرارات فردية من كل مؤسسة.

2- العنصر المادي:

يستخلص هذا العنصر من مصطلحي أعمال وممارسات وهو يمثل تجسيدا ماديا لنية المؤسسات للمساس بالمنافسة، سواء اتخذ ذلك مظهرا سلبيا أم ايجابيا، بمعنى أن يقوم هؤلاء بأفعال معينة مثلا: الرفع المتعمد للأسعار، ممارسة الضغوطات على منتج أو موزع، أو يمكن أن ينحصر الأمر في الامتناع عن القيام بأي فعل مما يؤدي إلى المساس بالمنافسة، كأن ترفض مؤسسة ما تزويد مؤسسة أخرى بما تحتاجه من سلع دون سبب ومبرر شرعي.

فالعنصر المادي للممارسات والأعمال المدبرة يمكن أن يكون ايجابيا بإتيان عمل، أو سلبيا بالامتناع عن فعل أو عمل.

ب- الاتفاقيات الصريحة أو الضمنية:

يتخذ هذا الشكل من الاتفاقيات المحظورة صورتين:

- الاتفاقيات التعاقدية

ينظر :

-Jena Shapiro – Georges le tallez- Jean Bernard blaix- Laurence, JDOT- droit européen des affaires –
Thémis droit prive- PVE-T1-5em ED ،1992 ،P232.

- الاتفاقيات العضوية.

1- الاتفاقيات التعاقدية:

بالرجوع إلى المادة 6 نجد أن المشرع استعمل مصطلح اتفاق ولم يستعمل مصطلح «عقد» ويعود ذلك إلى، أن مصطلح اتفاق أوسع من العقد¹، فكل عقد اتفاق وليس كل اتفاق عقد، كما أن الاتفاقيات لا تتخذ دائما شكل عقد².

والمقصود بالاتفاقيات التعاقدية هو العقود في مفهوم القانون المدني، أي تلك التي ترتب التزامات في ذمة طرفي العقد، ولا تشترط الكتابة وتدخل فيه العقود الشفهية³ وتشمل هذه الاتفاقيات، الاتفاقيات الأفقية والاتفاقيات العمودية⁴.

الاتفاقيات الأفقية تقوم بين متعاملين في نفس المستوى من السوق، كتجار جملة مع تجار جملة، ومنتجين مع منتجين، حيث تتشابه تعاملاتهم والاتفاق يتضمن تحديد الأسعار أو تقسيم السوق أو منع الدخول إلى السوق.

أما الاتفاقيات العمودية أو الرأسية فنقوم على مستويات مختلفة من السوق كمراحل الإنتاج-التوزيع-الخدمات فقد تكون بين منتج وموزع.

¹ - هناك من الفقهاء من يرى أن العقد والاتفاق اسمان لمسمى واحد. ينظر: - علي سليمان، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 3، الجزائر، 1993، ص 10.

² - نوال براهيم، مرجع سابق، ص 13-14.

³ - ديباش سهيلة: مرجع سابق، ص 234.

⁴ - ينظر: - عدنان باقي لطيف، مرجع سابق، ص ص 241-291.

- ثيورسي محمد، مرجع نفسه، ص 140.

- إن اعتماد المعنى الواسع للاتفاق يجعل كل من الاتفاقات الأفقية والعمودية ممارسات محظورة متى مست بأحكام المنافسة في سوق معينة، وبالتالي تخضع لرقابة مجلس المنافسة.

إن الحظر الذي نصت عليه المادة 10 من الأمر 03-03 يشمل كل عمل و/أو عقد مهما كانت طبيعته إذا كان يسمح بالاستثناء في ممارسة نشاط يدخل في مجال تطبيق هذا الأمر ويمكن إدراجه ضمن الاتفاقات المحظورة وهذا بتكليف العمل بأنه أعمال مدبرة، والعقد الاستشاري يوصف بأنه اتفاق تعاقدي هدفه الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية.

2- الاتفاقات العضوية:

يقصد بها الاتفاقات المحظورة التي تتجسد في صورة هيئة مهنية أو مجموعة ذات صلة اقتصادية مشتركة، أي تمتلك الشخصية القانونية، فتكون بذلك شركة أو تعاونية، نقابة أو تجمع وبهذا تشكل التجمعات¹ المنصوص عليها في القانون التجاري إحدى الاتفاقات المحظورة بموجب المادة 6 من قانون المنافسة إذا مست بالمنافسة، كما أن الجمعيات والاتحادات المهنية تحظر إذا هدفت إلى إصدار توصيات لأعضائها بوضع قيود للدخول إلى السوق أو تقليص أو مراقبة الإنتاج أو تحديد الأسعار وما من شأنه المساس بالمنافسة.

الفقرة الثانية: عرقلة حرية المنافسة

بالرجوع إلى المادة 6 من الأمر 03-03 في فقرتها الأولى نجد بأنها قد نصت صراحة على أن الاتفاقات الصريحة أو الضمنية تحظر عندما يكون الغرض منها أو يمكن أن يترتب عليها عرقلة المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في سوق ما، فالحظر هنا

¹ - المواد من 796 - 799 مكرر من الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

متعلق بعرقلة المنافسة وإلا أصبح تدخل السلطات المختصة لمنع هذا الاتفاق غير مبررا¹، لأن الاتفاق الاقتصادي غير محظور لذاته وإنما يحظر الاتفاق المعرقل للمنافسة، وهذا ما أخذ به مجلس المنافسة الجزائري حيث رفض الإخطار المقدم من شركة أقريدوس ضد شركة أونابسا لعدم إثبات أطراف الاتفاق ومساس الاتفاق أو الأعمال المدبرة بالمنافسة².

فمجرد أن يكون المساس بالمنافسة محتملا يكفي لحظر الاتفاق، ويتعلق الأمر هنا بإتيان أفعال أو ممارسات تخل أو تحد من المنافسة داخل السوق؛ فالمقصود هو توافر شرط التأثير على المنافسة سواء كان التأثير حقيقيا أو مفترضا³. وبالرجوع إلى نص المادة 6 من القانون 03-03 المنظم للمنافسة قد حصرت عرقلة حرية المنافسة بالاتفاقات في طائفتين رئيسيتين⁴ هما:

أولا- الاتفاقات الرامية إلى تقليل عدد المتنافسين في السوق

هذا لزيادة حصص أطراف الاتفاق، تستعمل من أجل ذلك عدة طرق نذكر منها ما يلي:

أ- الاتفاقات المتضمنة عرقلة الدخول الشرعي في السوق:

وتتجسد هذه المخالفة في عرقلة الدخول الشرعي في السوق وهذا بوضع حواجز للدخول إلى السوق من خلال وضع قواعد خاصة وشروط للدخول إلى السوق كالحصول على

¹ - ثيورسي محمد، مرجع سابق، ص 146.

² - القرار 96 ق01 المؤرخ في 24 ديسمبر 1996 ينظر في الملاحق.

³ - Dominique légeais، droit commercial، Dalloz، paris، 11eméd، 1997، p221.

⁴ - ثيورسي محمد، المرجع نفسه، ص 147.

الاعتماد، أو إلزام المنافس الذي يرغب في الدخول إلى السوق بالحصول على بطاقة أو ترخيص مثلًا¹.

ب- اتفاقات المقاطعة

وهو اتفاق تقوم بموجبه مجموعة من المؤسسات الاقتصادية بمقاطعة أحد المتعاملين الاقتصاديين بهدف إقصائه من السوق.

ج- التفاهم عند المناقصات العامة أو الخاصة

وهو ما أشارت إليه المادة 6 من الأمر 03-03 من حيث:

- اقتسام الأسواق، أو مصادر التموين.

- السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات².

وقد أورد المشرع المصري تفصيلا لأشكال التنسيق والاتفاق الذي يتم بمناسبة الصفقات أو المزادات وهذا بموجب اللائحة التنفيذية لقانون المنافسة ومنع الاحتكار المصري 03-2005 والذي جاءت مادته 11 لتفصيل المادة 6 الفقرة ج من القانون 03-2005 حيث نصت على: «التنسيق فيما يتعلق بالتقدم أو الامتناع عن الدخول في المناقصات والمزادات وسائر عروض التوريد، ويسترشد في قيام التنسيق، على الأخص بما يلي:

1- تقديم عطاءات متطابقة، ويشمل ذلك الاتفاق على قواعد مشتركة لحساب الأسعار أو تحديد شروط العطاءات،

¹- زوايمية رشيد، قانون النشاط الاقتصادي، نظام المنافسة الحرة، غ. م، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 1998-1999، ص 15.

²- تم إضافة هذه الفقرة بموجب القانون 08-12 في مادته الخامسة.

2- الاتفاق حول الشخص الذي سيقدم بالعطاء، ويشمل ذلك الاتفاق مسبقا على الشخص الذي يرسو عليه العطاء سواء بالتناوب أو على أساس تقاسم العملاء،

3- الاتفاق حول تقديم عطاءات صورية،

4- الاتفاق على منع شخص من الدخول أو المشاركة في تقديم عطاءات.»

وهذا تفصيل مهم لأن الاسترشاد به يمكننا من معرفة متى نكون أمام اتفاق في مجال الصفقات العمومية، وحبذا لو أورد لنا المشرع الجزائري مثل هذا التفصيل.

ثانيا- الاتفاقات الرامية إلى تقييد نشاط المتنافسين في السوق:

وتتمثل هذه الاتفاقيات في:

أ- الاتفاقات حول الأسعار:

يعتبر الاتفاق حول تحديد أسعار السلع والخدمات النموذج الأساسي والمحور الذي تدور حوله أغلب الاتفاقات التي يبرمها المتعاملين الاقتصاديين، بغية تقييد المنافسة بينهم وتفاديها¹.

ب- صفقات الربط:

¹ - ناصري نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 95-06 والأمر 03-03، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة تيزي وزو، نوقشت سنة 2004، ص 70.

مؤداها ضرورة أن يصعب شراء منتج معين يرغب المشتري في شرائه بمنتج إضافي يطلق عليه المنتج المرتبط بغض النظر إن كان مرغوبا فيه أم لا، وكذلك الشأن بالنسبة لتقديم الخدمات¹.

وهذا ما أشارت إليه المادة 6 من الأمر 03-03 صراحة في فقرتها ما قبل الأخيرة التي جاء فيها: «- إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية».

ج- اتفاقات القصر:

تتنوع شروط القصر بحسب الغرض منها، سواء الحصرية الإقليمية أو حصرية التمون، وهذا ما أشار إليه المشرع في المادة 10 من الأمر 03-03 قبل تعديلها بالقانون 12-08 بنصها على: « يعد عرقلة حرية المنافسة أو حد منها أو إخلال بها كل عقد شراء استشاري يسمح لصاحبه باحتكار التوزيع في السوق».

وقد اشترط المشرع الأمريكي لاعتبار الحصرية تصرفا غير مشروع ضرورة توافر أربعة شروط مجتمعة ممثلة في²:

- أن تتضمن عملية البيع منتجين منفصلين؛

- أن تكون الحصرية مرتبطة بعملية تضمن ترخيصا باستغلال العلامة التجارية؛

¹ - هذا ما تبناه المشرع المعنوي في المادة 49 من قانون حرية الأسعار والمنافسة المغربي 99-06 بنصها على: « يحظر:.....- توفيق بيع منتج على شراء كمية مفروضة أو على شراء منتج آخر أو على تقديم خدمة أخرى في آن واحد،

- توقيف تقديم خدمة على تقديم خدمة أخرى أو على شراء منتج.».

² - ثيورسي محمد، مرجع سابق، ص 153.

- أن يتمتع البائع المانع أو المتلقي بقوة تنافسية مؤثرة في السوق؛
- أن تتأثر التجارة عبر الولايات بالحصرية.

ثالثاً- إثبات الاتفاق المحظور

يمكن إثبات الاتفاق المحظور بعدة طرق، فيمكن إثباته بالدليل المادي المبني على وجود وثائق كافية في حد ذاتها فالدليل المكتوب يكون بذاته دليلاً واضحاً على القيام بالاتفاق المحظور.

غير أنه وبما أن هذا الدليل قلما يتوافر، إذ أن الأطراف المعنية عادة ما تلجأ إلى الاتفاق بطريقة أخرى، فإنه يمكن الأخذ بجمله من القرائن الجدية والتي يعود للسلطة المختصة وحدها تقدير مدى دلالتها على وجود مثل هذه الممارسات¹ وإذا تعلق الأمر بالمناقصات يمكن إبراز الاتفاق من خلال تحليل الأسعار من جهة وسلوك المتعهدين من جهة أخرى.

الفقرة الثالثة: الاستثناءات الواردة على حظر الاتفاقات

إن الحظر المفروض على الاتفاقات أو الممارسات المقيدة للمنافسة وردت عليه استثناءات نص عليها المشرع في المادتين 8 و 9 من الأمر 03-03 وتمثلت هذه الاستثناءات في الاتفاقات والممارسات الناتجة عن:

- تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي اتخذ تطبيقاً له؛

¹- بوحلايس إلهام، مرجع سابق، ص 13.

- ترخيص مجلس المنافسة، نتيجة إثبات أصحابه أنه يؤدي إلى تطور اقتصادي وتقني وتحسين التشغيل؛

- ترخيص مجلس المنافسة للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة لتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق؛

والجدير بالذكر أن هذه الاستثناءات تخص كل من الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق¹.

الفرع الثاني: التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة

نصت المادة 7 من الأمر 03-03 على: «يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق واحتكارها أو على جزء منها قصد:....».

بالرغم من التشابه بين موضوع الاتفاقات والتعسف في وضعية الهيمنة خصوصا وأن موضوعهما واحد وهذا ما نلاحظه من التعداد الذي جاءت به المادة 6 والمادة 7 إذ أن المادتان ذكرت نفس الحالات باستثناء حالة السماح بمنح صفقة عمومية والتي جاء بها القانون 08-12 إلا أن الفرق الجوهرى بين الاتفاقات والتعسف في وضعية الهيمنة كون الاتفاقات عمل جماعي والتعسف في وضعية الهيمنة عمل فردي تقوم به مؤسسة واحدة.

وبالرجوع إلى المادة 7 نجد أن التعسف في وضعية الهيمنة يفترض وجود أمرين:

- وضعية الهيمنة على السوق.

- التعسف في استخدام وضعية الهيمنة.

¹- الترخيص من مجلس المنافسة بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق حدد كلياته بموجب المرسوم التنفيذي رقم 05-175 المشار إليه سابقا.

الفقرة الأولى: وضعية الهيمنة على السوق

عرفت المادة 3 فقرة ج وضعية الهيمنة بأنها: «هي الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه وتعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها، أو زبائنها أو ممونيها»¹.

ان الحجم الكبير للمؤسسة والذي يسمح لها باكتساب مركز قوي في السوق غير ممنوع في حد ذاته، وإنما يحظر القانون التعسف في استعمال هذه القوة الاقتصادية خاصة عندما يكون الهدف منها الحد أو الإخلال بحرية المنافسة في السوق².

إن تقدير ما إذا كانت المؤسسة في وضعية هيمنة مقترن بتحديد السوق المعنية ومعرفة مقاييس الهيمنة.

أولاً- تحديد السوق المعنية:

تعريف السوق ورد في قانون المنافسة في مادته الثالثة الفقرة ب، حيث عرف بأنه «كل سوق للسلع والخدمات المعنية بممارسات مقيدة للمنافسة وكذلك التي يعتبرها المستهلك مماثلة أو تعويضية، لاسيما بسبب مميزاتها وأسعارها والاستعمال الذي خصصت له، والمنطقة الجغرافية التي تعرض المؤسسات فيها السلع أو الخدمات المعنية».

¹ - المشرع الفرنسي لم يعرف وضعية الهيمنة وترك ذلك للفقهاء ومجلس المنافسة أو يعتبر مجلس المنافسة أنه لمعرفة ما إذا كانت مؤسسة تحتل وضعية هيمنة في السوق يبحث عن ما إذا كانت هذه المؤسسة في وضعية تسمح لها بالامتناع عن منافسة المؤسسات الأخرى الموجودة في نفس السوق.

- Rapport annuel du conseil de la concurrence français, 1999, p 52.

² - ناصري نبيل، مرجع سابق، ص 79.

وعرفها مجلس المنافسة الفرنسي بأنه المكان الذي يتلاقى فيه العرض والطلب على السلع والخدمات المعنية¹.

فالسوق المعنية يقصد بها الفضاء الذي تلتقي فيه العروض والطلبات أو الخدمات القابلة للاستبدال، والتي يعتبرها المشترون أو المستعملون كبديلة فيما بينهم، وغير بديلة مع غيرها من المواد والخدمات الأخرى المعروضة، فمعيار المبادلة يشكل العنصر الأساسي في تعريف السوق المعنية، وبمعنى آخر فإن مدى قابلية السلع أو الخدمات للاستبدال يكتسي أهمية قصوى في تحديد هذه السوق فمثلاً في سوق المواد الدسمة تعد مادة المرغارين منتجاً يعوض مادة الزبدة².

ويتم تحديد السوق وفق معايير ومحددات تتمثل في:

أ- معيار المبادلة:

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

¹- rapport annuel du consul de la concurrence François، 1999، p 56.

²- كتو محمد الشريف، الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، رسالة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون العام، جامعة، تيزي وزو، 2005، ص158.

ت- معيار التحديد الجغرافي:

إن الرقعة الجغرافية للسوق تنتسح وتضيق تبعاً لنوع النشاط الاقتصادي الذي تقوم به المؤسسة في هذه السوق؛ فكلما كان النشاط واسع المدى كانت السوق أوسع¹ وتحديد السوق يساعد على إثبات وضعية الهيمنة أو نفيه.

ثانياً - مقاييس الهيمنة.

مقاييس الهيمنة لم يشر إليها المشرع في ظل الأمر 03-03 ولكن نصت عليها المادة 2 من المرسوم التنفيذي 314-2000² الملغى بالأمر 03-03 ويمكن الاستناد على هذه المقاييس لمعرفة وضعية الهيمنة نظراً لغياب معايير أخرى، إذ تنص المادة 2 من المرسوم التنفيذي 314-2000 على: «المقاييس التي تحدد وضعية هيمنة عون اقتصادي على سوق للسلع والخدمات أو على جزء منها هي على الخصوص ما يأتي:

- حصة السوق التي يحوزها العون الاقتصادي مقارنة بالحصة التي يحوزها كل عون من الأعوان الاقتصاديين الآخرين الموجودين في السوق،
- الامتيازات القانونية أو التقنية التي تتوافر لدى العون الاقتصادي المعني،
- العلاقات المالية أو التعاقدية أو الفعلية التي تربط العون الاقتصادي بعون أو عدة أعوان اقتصاديين والتي تمنحه امتيازات متعددة الأنواع،
- امتيازات القرب الجغرافي التي يستفيد منها العون الاقتصادي المعني.»

¹- ناصري نبيل، مرجع سابق، ص 79.

²- المرسوم التنفيذي 314-2000 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000 المحدد للمقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة وكذا المقاييس الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، (ج. ر العدد 61 لسنة 2000) الملغى بالأمر 03-03.

الفقرة الثالثة: الاستخدام التعسفي لوضعية الهيمنة

من خلال قراءة المادة 7 من الأمر 03-03 فإن وضعية الاحتكار قد تمثل وضعية هيمنة على السوق إذا كانت المؤسسة تشتمل على جميع حصص السوق، الأمر الذي يجعلها لا تخضع إلى أية منافسة، وبالتالي تكون بهذه الصفة قد حققت تمركزاً أكيداً للقوة الاقتصادية¹.

وفي ما يخص الاستثناءات التي ترد على التعسف في وضعية الهيمنة فإنها نفس الاستثناءات الخاصة بالاتفاقات المحظورة التي اشرنا إليها سابقاً وهذا بموجب كل من المادتين 8 و9 من الأمر 03-03.

الفرع الثالث: الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية:

تجدر الإشارة إلى إن هذه الحالة كانت تعتبر وجه ثان لحالة التعسف في وضعية الهيمنة في الأمر 06-95 بموجب المادة 07 منه، وبصدور الأمر 03-03. خصص لها المشرع مادة مستقلة فصارت من الممارسات المقيدة للمنافسة، ووردت في المادة 11 من الأمر 03-03 بنصها على: «يحظر على كل مؤسسة التعسف في استغلال وضعية التبعية لمؤسسة أخرى بصفتها زبونا أو «ممونا» إذا كان ذلك يخل بقواعد المنافسة».

الفقرة الأولى: وجود وضعية التبعية الاقتصادية

عرف المشرع وضعية التبعية الاقتصادية في المادة 03 من الأمر 03-03 الفقرة/ د، بأنها: «وضعية التبعية الاقتصادية : هي العلاقة التجارية التي لا يكون فيها للمؤسسة ما

¹ - ناصري نبيل، المرجع السابق، ص 75.

حل بديل مقارن إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى سواء كانت زيونا أو ممونا».

ويتضح من هذا التعريف انه حتى تتحقق وضعية التبعية، لابد من أن تكون هناك علاقة لمؤسسة تجارية مع مؤسسة أخرى، سواء كانت هذه المؤسسة زيونا أو ممونا، ومن هنا يتبين لنا الفرق بين وضعية الهيمنة ووضعية التبعية الاقتصادية فالوضع المسيطر أو الهيمنة يكون بالاستناد إلى السوق، أما حالة التبعية الاقتصادية فتكون في العلاقة بين المؤسسات¹.

إن العلاقة التجارية وحدها لا تكفي لقيام وضعية التبعية، حيث يشترط القانون أن تقترن بغياب الحل البديل للمؤسسة المتواجدة في وضعية التبعية، حيث تكون مجبرة على التعامل مع مؤسسة أخرى وبالتالي ترضخ للشروط التي تفرضها هذه الأخيرة وصفها البعض بالشراكة الإجبارية².

بالرغم من إن المشرع عرف وضعية التبعية الاقتصادية إلا انه لم يحدد المقاييس التي تبين إن مؤسسة ما وضعية تبعية، ومن هنا فلا بأس من الاستناد إلى المقاييس المستقاة من قرارات مجلس المنافسة الفرنسي والتي تتلخص في:

أولاً- شهرة العلامة التجارية:

إذ تعد مؤشرا على وجود تبعية الموزع لمنتوج معين، حيث اتجه مجلس المنافسة الفرنسي لاعتماد المعايير المستعملة لتقدير حصة السوق الخاصة بإقرار وضعية التبعية³.

¹ - ج. رويبر - ر. رويبلو، مرجع سابق، ص 890.

² - ديباش سهيلة، مرجع سابق، ص 416.

³ - ديباش سهيلة، نفس المرجع، ص 416.

ثانيا- أهمية رقم الأعمال تحقق التبعية:

إذا حقق رقم الأعمال حصص معتبرة لأحد أطراف العلاقة التجارية، مقارنة مع الحصة التي يحققها الطرف الآخر.

ثالثا- المقاييس التي تتعلق بالعوامل التي دفعت كل طرف بضرورة تركيز التعامل مع الطرف الآخر:

كالظروف الخاصة بالوسائل التقنية التي لا تكتسبها سوى المؤسسة الممونة، التي تمتلك عدد هائل من المستهلكين فيكون المورد في حالة تبعية.

وتجدر الإشارة إلى عدم اشتراط اجتماع كل هذه المعايير لقيام التبعية وإنما يكفي توافر عدد كاف منها¹ كما ان وضعية التبعية ليست محظورة في حد ذاتها فكل مؤسسة تسعى لان تكون مميزة مما يسمح لها بان تكون هناك مؤسسات في وضعية تبعية لها، ولكن الحظر يقع إذا قامت هذه الأخيرة بالاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية والذي يتخذ صور متعددة.

الفقرة الثانية: الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة

على عكس التعسف في وضعية الهيمنة الذي لم يحدد لنا فيه المشرع الجزائري المعايير والمقاييس التي تبين لنا أن المؤسسة متعسفة في وضعية الهيمنة على السوق، أورد المشرع الجزائري في المادة 11 من الأمر 03-03 في فقرتها الثانية أوجه التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية وهذا لتسهيل إيجاد واكتشاف هذه الحالة حيث تنص المادة على:

¹- هذا ما جاء في قرار مجلس المنافسة الفرنسي لسنة 1987.

«- يتمثل هذا التعسف على الخصوص في: - رفض البيع بدون مبرر شرعي، - بيع المتلازم أو التمييزي، - بيع المشروط بقيمة دنيا، - قطع العلاقة التجارية لمجرد رفض المعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبررة، - كل عمل من شأنه أن يقلل أو يلغي منافع المنافسة داخل السوق».

أولاً- رفض البيع بدون مبرر شرعي:

إن اعتبار قانون المنافسة للبيع دون مبرر شرعي تعسفا في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية، لكونه مخالف لمبدأ حرية التجارة والصناعة الذي يقوم عليه قانون المنافسة، وتزول صفة التعسف عن رفض البيع دون مبرر شرعي في حالة وجود اتفاق مسبق مع مؤسسة أخرى.

وفي هذا الشأن اعتبر مجلس المنافسة في قراره الصادر بتاريخ 23 جوان 1999 بشأن الممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الالكترونية، لتمييزها بين الزبائن من حيث الكميات المسلمة لهم بان: « التذرع بعدم توفر المنتجات لتبرير عدم تلبية طلبات الزبون في الوقت الذي يسلم لزبون آخر يعد رفضا للبيع»¹.

ثانيا- البيع المتلازم أو التمييزي:

البيع المتلازم هو البيع الذي يربط فيه البائع بيع السلع للمشتري ويشترط عليه شراء سلعة أخرى مع السلعة التي يريدتها، بصرف النظر عن رغبة المشتري في شرائها أم لا ونفس الشيء بالنسبة للخدمات حيث يشترط مؤديها ربطها بخدمة أخرى، كما قد تربط البيع أو الشراء بأداء خدمة، وهذا ماقامت به شركة "سيملاك" في قطاع توزيع أجهزة تصوير الوثائق من طراز « O.C.E.-Technologie B.V.» حيث ربطت بيع قطع الغيار بعقد

¹- قرار مجلس المنافسة 01-99 الصادر في 23 جوان 1999 ينظر في الملاحق.

الصيانة¹. أما البيع التمييزي فهو البيع الذي يتم فيه التمييز بين العملاء في التعامل، وقد يكون في صورة فرض أسعار مختلفة لهم، ويكون في صورة منح امتيازات لأحدهم على الآخر سواء في النقل أو مهلة السداد وهذا الإخلال في المساواة يؤثر على المنافسة فيما بينهم، ومثال ذلك ما قامت به المؤسسة الوطنية للصناعات الالكترونية وذلك من خلال منح امتياز استغلال مخازنها لبعض الزبائن دون الآخرين والتمييز بينهم في كيفية الدفع والتخفيض في الأسعار لبعض الزبائن مما أدى إلى الحكم على الشركة بغرامة قدرها 4.348.560.00 دج².

ثالثا- البيع المشروط باقتناء كمية دنيا:

وهو البيع الذي يفرض فيه البائع تحديد قيمة دنيا لا يجوز للمشتري النزول تحتها، وإلا امتنع عن البيع له. ويمكن أن يكون في صورة الإلزام بإعادة البيع بسعر أدنى حيث يقوم البائع بإلزام المشتري ببيع السلعة بسعر أدنى لا يجوز له النزول عنه، وهذا ما يتعارض مع حرية الأسعار وحرية المنافسة.

رابعا- قطع العلاقة التجارية:

بموجب المبدأ العام المتمثل في حرية التجارة والصناعة فإن يحق لأي مؤسسة التعامل مع من تشاء، وفي حالة وجود تبعية اقتصادية فإن قطع العلاقة مع المؤسسة التابعة لرفضها الشروط غير المبررة يعد تعسفا في استغلال وضعيتها التبعية، نظرا لارتباط قطع العلاقة التجارية بوجود علاقة التبعية.

¹ - القرار رقم 2003 ق 04 المؤرخ في 29 أبريل 2003 ينظر في الملاحق.

² - القرار رقم 99 ق 01 المؤرخ في 23 جوان 1999 ينظر في الملاحق، بالإضافة إلى القرار رقم 98 ق 03

المؤرخ في 13 ديسمبر 1998 والمتعلق بممارسات الشركة الوطنية للتبغ و الكبريت.

الفرع الرابع: ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي:

يعد ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي من ضمن الممارسات المقيدة للمنافسة لذا استغرق إلى تحديد معناه ثم تحديد أحكامه.

الفقرة الأولى: مضمون البيع بأسعار البيع بأسعار مخفضة تعسفياً:

تم حظر هذه الممارسة في القانون الجزائري قبل صدور قانون المنافسة، وهذا بمناسبة قانون الأسعار 89-12 حيث نصت المادة 10 منه على: «لا يمكن أن تكون أسعار المنتج في جميع الأطوار أقل من سعر التكلفة أو سعر الشراء الفعلي إذا أدى ذلك إلى الإساءة إلى منافس أو إذا كان يرمي إلى تحقيق تحويلات غير شرعية للقيمة بين المؤسسات لتحقيق الأعباء الجبائية».

أولاً- عرض أو ممارسة الأسعار للمستهلكين:

نصت المادة 12 بأن الممارسة المحظورة المتعلقة بعرض أو ممارسة أسعار مخفضة مجال تطبيقها هو العروض الموجهة للمستهلكين بنصها على: «... بشكل تعسفي للمستهلكين...»، فيما يتم استبعاد العروض والعقود التي تجمع فيها بين المؤسسات¹، وتقتصر على المستهلكين النهائيين، والمستهلك كما عرفته المادة- الفقرة الأولى- من القانون 09-03² المتعلق بحماية المستهلك هو: «المستهلك: كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجاناً سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجاته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به».

¹ - Yves Reinhard - Jean pascal chazal, droit commercial général de société, 7ème éd, lite, 2002, p153.

² - القانون 03-09 المؤرخ في 25 فيفري 2009 المتعلق بحماية المستهلك لقمع الغش، (ج. رالعدد 15 لسنة 2009).

ومن هنا فإن العلاقة بين المهنيين لا يشملها تطبيق الحظر على هذه الممارسة.

ثانيا- تقييد المنافسة

إن القول بأن الممارسة هي بيع بسعر مخفض تعسفياً، على أساس أن العون الاقتصادي بتخفيضه السعر إلى ما دون تكلفة السلعة المراد بيعها-أو الخدمة المراد تأديتها- الغاية منه إما إخراج عون اقتصادي آخر من السوق، أو عرقلة دخول إحدى منتجات العون الآخر إلى السوق، فالعون الاقتصادي الذي يقوم بهذه الممارسة تكون له نية من وراء ذلك وقد يعتمد الخسارة، لأنه على علم بأنه بعد إفشال المنافسة سوق يبقى هو المحتكر الوحيد للسوق، وبعد ذلك يرفع الأسعار بحسب رغباته، وهذه الممارسة تجد تطبيقها في المراكز الكبرى للتوزيع، أين تعرض بعض السلع والمنتجات بأسعار زهيدة لكن في نفس الوقت تعرض سلع أخرى بأسعار معقولة. ، نص عليه كممارسة مقيدة للمنافسة حيث نصت المادة 10 من الأمر 95-06 على: « يمنع على كل عون اقتصادي بيع سلعة بسعر اقل من سعر التكلفة الحقيقي إذا كانت هذه الممارسات قد حادت عن قواعد المنافسة في السوق أو يمكن ان تحد منها». وجاء الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة للتأكيد على حظر هذه الممارسة بموجب المادة 12 منه¹، حيث نصت على: «يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الانتاج أو التحويل أو التسويق، إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تهدف إلى ابعاد مؤسسة أو عرقلة احد منتوجاتها من الدخول إلى السوق». فالمقصود بهذه الممارسة هو البيع بسعر منخفض بقصد ابعاد مؤسسة أخرى من السوق أو منع دخول مؤسسة أو منتج سلعة من الدخول إلى السوق ومادام الأمر كذلك فإن البيع بخسارة لا يشكل طريقة بيع بقدر

¹ - المادة 12 من الأمر 03-03 نقل حرفي لنص المادة 420-5 من القانون التجاري الفرنسي.

ما يشكل ممارسة مقيدة للمنافسة الهدف منها إزاحة المتنافسين للاستيلاء على السوق، والرجوع بعد ذلك إلى السعر العادي ان لم يكن أكثر ارتفاعاً¹.

الفقرة الثانية: شروط البيع بأسعار منخفضة تعسفياً

لحظر هذه الممارسة المقيدة للمنافسة، لابد من توافر الشروط المتمثلة في:

أولاً- عرض أو ممارسة أسعار منخفضة:

استعمل المشرع مصطلح - عرض - وهذا يدل على ان مجرد عرض أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي يمثل تعبيراً عن الإرادة في ممارسة هذه الممارسة المقيدة، ويكون عرض الأسعار بإعلانها أو إشهارها بأية وسيلة، ولا يهم إذا تحقق البيع أم لم يتحقق فبمجرد العرض تعد الممارسة مرتكبة، والأمر لا يقتصر على السلع بل يمكن ان يشمل الخدمات والسعر المنخفض المقصود هنا هو السعر الذي يقل عن سعر التكلفة، أي ان يقل السعر عن تكاليف الإنتاج، أو التحويل أو التسويق حسب الحالة.

المطلب الثاني: عمليات التجميع

عمليات التجميع تتوزع أحكامها بين بيان تلك التجميعات الاقتصادية الخاضعة لرقابة مجلس المنافسة وبين الإجراءات المقررة قانوناً للحصول على الترخيص وذلك كما يلي:

¹- ناصري نبيل، مرجع سابق، ص98.

الفرع الأول: التجميعات الاقتصادية الخاضعة لرقابة مجلس المنافسة

تخضع رقابة التجميعات الاقتصادية لرقابة المنافسة من خلال فرض طلب الترخيص المسبق من مجلس المنافسة بالنسبة للتجميعات التي تحقق نسبة 40% من قيمة المبيعات أو المشتريات المحققة في سوق معينة.

الفقرة الأولى : صور التجميعات الاقتصادية

نصت المادة 15 من قانون المنافسة 03-03: يتم التجميع في مفهوم هذا الأمر إذا:

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

وبمفهوم هذه المادة فإن صور التجميع هي عبارة عن:

1- اندماج، 2- مراقبة، 3- إنشاء مؤسسة مشتركة.

أولاً-الاندماج:

وقد نصت عليه المادة 15 من قانون 03-03 في الحالة الأولى: «اندمجت مؤسستان أو أكثر، كانت مستقلة من قبل».

وهذا يعني أن تندمج مؤسستان اقتصاديتان أو أكثر كانت مستقلة من قبل والاندماج يفهم منه أن المؤسسات اندمجت عن طريق الامتصاص أي مؤسسة اقتصادية امتصت

المؤسسة الاقتصادية الأخرى حيث تزول الشخصية المعنوية للمؤسسة الممتصة وتندمج في المؤسسة الممتصة التي تحافظ على شخصيتها المعنوية وتشكل التجميع.

عرف الاندماج على أنه عملية قانونية تتوحد بمقتضاها شركتان أو أكثر ويتم هذا التوحيد بانصهار إحداهما في الأخرى، وإما بمزجها معا في شركة جديدة تحل محلها¹. كما استقر الفقه على تعريف الاندماج بأنه عقد بمقتضاه تنضم شركة تجارية أو أكثر إلى شركة أخرى، فتزول الشخصية المعنوية للشركة المندمجة، وتنقل أصولها وخصومها إلى الشركة الدامجة، أو تمتزج بمقتضاه شركتان أو أكثر، فتزول الشخصية المعنوية لكليهما وتنتقل أصولهما وخصومهما إلى شركة جديدة².

فالاندماج إذن يتم بطريقتين، الاندماج عن طريق الضم أو الاندماج عن طريق الدمج أو المزج، وبالتالي يمكن أن نقول عن الاندماج بأنه: عملية قانونية ذات طبيعة تعاقدية، وهو أحد أسباب تغيير البنية القانونية للمؤسسة أو المؤسسات المعنية³.

ثانيا-المراقبة:

جاء في الحالة الثانية من المادة 15 من قانون المنافسة 03-03 «حصل شخص أو عدة أشخاص طبيعيين لهم نفوذ على مؤسسة على الأقل أو حصلت مؤسسة أو عدة مؤسسات على مراقبة مؤسسة أو عدة مؤسسات أو جزء منها، بصفة مباشرة أو غير مباشرة عن طريق أخذ أسهم في رأس المال أو عن طريق شراء عناصر من أصول المؤسسة أو بموجب عقد أو بأي وسيلة أخرى».

¹- محمد فريد العريني، القانون التجاري(شركات الأموال)، الدار الجامعية، الإسكندرية، د. س. ن، ص 272 .

²- ثيورسي محمد، قواعد المنافسة و النظام العام الاقتصادي، مرجع سابق، ص 176 .

³- داود منصور، مراقبة التجميعات الاقتصادية، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، ص

وقد جاء في المادة 16 من القانون 03-03 المتعلق بالمنافسة لتوضيح المراقبة المقصودة في الفقرة الثانية من المادة 15 المذكورة أعلاه من القانون السالف الذكر وقد نصت على : «يقصد بالمراقبة المذكورة في الحالة الثانية من المادة 16 أعلاه المراقبة الناتجة عن قانون العقود أو عن طرق أخرى تعطي بصفة فردية أو جماعية حسب الظروف الواقعة، إمكانية ممارسة النفوذ الأكيد والدائم على نشاط مؤسسة لاسيما فيما يتعلق بما يأتي: 1- حقوق الملكية أو حقوق الانتفاع على ممتلكات مؤسسة أو على جزء منها. 2- حقوق أو عقود المؤسسة التي يترتب عليها النفوذ الأكيد على أجهزة المؤسسة من ناحية تشكيلها أو مداولاتها أو قراراتها».

جاءت أحكام المراقبة في كل من المادتين 729 و731 من القانون التجاري حيث تنص المادة 729 منه على: «إذا كانت لشركة أكثر من 50% من رأسمال الشركة أخرى تعد الثانية تابعة للأولى. تعتبر شركة مساهمة في شركة أخرى إذا كان جزء رأسمال الذي تملكه في هذه الأخيرة يقل عن 50% أو يساويها». أما المادة 731 منه فتتص على: «تعد شركة مراقبة لشركة أخرى قصد تطبيق أحكام هذا القسم:

- عندما تملك بصفة مباشرة أو غير مباشرة جزء من رأسمال لها يخول أغلبية الأصوات في الجمعيات العامة هذه الشركة،
- عندما تملك وحدها أغلبية الأصوات في هذه الشركة بموجب اتفاق مع باقي الشركاء الآخرين أو المساهمين على ألا يخالف هذا الاتفاق مصالح الشركة،
- عندما تتحكم في الواقع بموجب حقوق التصويت التي تملكها في قرارات الجمعيات العامة لهذه الشركة،

- تعتبر ممارسة لهذه الرقابة عندما تملك بصفة مباشرة أو غير مباشرة جزءا يتعدى 40% من حقوق التصويت، ولا يجوز أي شريك أو مساهم آخر بصفة مباشرة أو غير مباشرة جزءا أكثر من جزئها،

- تسمى الشركة التي تراقب شركة أو عدة شركات وفقا للفقرات السابقة، قصد تطبيق هذا القسم الشركة القابضة».

ثالثا- إنشاء مؤسسة مشتركة :

وقد وردت في الحالة الثالثة من المادة 15 من قانون المنافسة إذ جاء فيها: «أنشأت مؤسسة مشتركة تؤدي بصفة دائمة جميع وظائف مؤسسة اقتصادية مستقلة».

ويفهم من هنا أن الصورة المقصودة بالتجميع الواردة في هذه الحالة هي أن تنشأ مؤسسة مشتركة بين عدة مؤسسات تؤدي بصفة دائمة جميع وظائف مؤسسة اقتصادية مستقلة أي أن المؤسسة الاقتصادية المشتركة لها شخصية عن شخصية المؤسسات الاقتصادية التي انضمت فيما بينها لتشكل تجميعا دون أن تفقد شخصيتها المعنوية.

وتتحقق هذه الطريقة عندما تجتمع شركات أو مؤسسات وتوحد جهودها من أجل تحقيق نشاط أو وظيفة أو وظائف مشتركة مع الرغبة في احتفاظها على استقلالها الاقتصادي والقانوني¹.

¹- ديباش سهيلة، مجلس الدولة ومجلس المنافسة، مرجع سابق، ص 453 .

الفقرة الثانية : شروط مراقبة مجلس المنافسة للتجميعات الاقتصادية:

الأصل في التجميعات الاقتصادية أنها غير خاضعة لرقابة مجلس المنافسة ولكن إذا توفرت شروط معينة صارت الرقابة على التجميع الاقتصادي مشروعة وتتمثل هذه الشروط في : المساس بالمنافسة، (2) تعزيز وضعية الهيمنة، وذلك كما يلي:

أولاً-المساس بالمنافسة:

يعتبر المساس بالمنافسة شرطاً أساسياً لخضوع التجميع لرقابة مجلس المنافسة فمتى كان من شأن التجميع المساس بالمنافسة كان تدخل مجلس المنافسة مشروعاً للرقابة على هذا التجميع وقد ورد في المادة 17 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم: «كل تجميع من شأنه المساس بالمنافسة ولاسيما بتعزيز وضعية هيمنة مؤسسة على سوق ما، يجب أن يقدمه أصحابه إلى مجلس المنافسة الذي يبت فيه في أجل ثلاثة أشهر».

فالتجميعات الاقتصادية غير المؤثرة على المنافسة غير معنية برقابة مجلس المنافسة كما أن المشرع ترك للمجلس السلطة التقديرية في تحديد مدى مساس التجميع بالمنافسة لعدم وضعه وإدراجه لمعايير وضوابط يتقيد بها أثناء رقابته للتجميعات التي تحد من حرية المنافسة بين المؤسسات في السوق.

فمعيار المساس بحرية المنافسة معيار مرن فان تأثير التجميع على المنافسة ينظر إليه من عدة عوامل أهمها : تقدير السوق المهيمن عليه من طرف التجميع مقارنة بالمتعاملين الآخرين والقطاع الاقتصادي المعني بتوزيع، إنتاج، خدمات¹.

¹- بوحلايس الهام، الاختصاص في مجال المنافسة، مرجع سابق، ص 37.

ثانيا- تحقيق حد يفوق 40% من المبيعات أو المشتريات:

يقصد بوضعية الهيمنة الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه وتعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها أو زبائنها أو ممونها¹.

وقد ورد تعزيز وضعية الهيمنة في المادة 17 السالفة الذكر وأوضحت المادة 18 النسبة المنجزة في سوق ما التي تؤدي إلى تطبيق أحكام المادة 17 وقد نصت المادة 18 على: «تطبق أحكام المادة 17 أعلاه كلما كان التجميع يرمي إلى تحديد حد يفوق 40% من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق معينة».

وتتم معرفة مدى تعزيز التجميع لوضعية الهيمنة من خلال نسبة المبيعات أو المشتريات والمقدرة بسنة تفوق 40% والمنجزة في سوق معينة، ويلاحظ ان المشرع لم يربط عتبة الـ 40% بالمبيعات فقط بل ربطها بالمبيعات أو المشتريات اذ يمكن للتجميع أن يكون في وضعية هيمنة من خلال التمون من ممون محدد فيفرض شروطه على الممون.

وبالمقارنة مع المشرع الفرنسي فنجد أنه لم يضع معيار واحد لتحديد النسبة اللازمة لخضوع التجميع للرقابة بل جمع بين عدة شروط :

- يقتضي أن يحقق مجموع المؤسسات أو جماعات أشخاص طبيعيين أو معنويين رقم مبيعات كلي عالمي خارج الرسم أعلى من 150 مليون أورو.

¹- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، جرائم التزوير، ج 2، ط 10، دار هومة، الجزائر 2009، ص 222 .

- ينبغي أن تحقق مؤسسات على الأقل أو جماعة أشخاص طبيعيين أو معنويين رقم مبيعات خارج الرسوم في فرنسا أعلى من 15 مليون أورو.
- عدم دخول حقل تطبيق النظام المجموعي للاتحاد الأوروبي لرقابة التركزات¹.

الفرع الثاني: الترخيص للتجميع

يمكن لمجلس المنافسة أن يمنح الترخيص للتجميع أو يرفضه كما يمكن للتجميعات أن تحصل على الترخيص في إطار آخر غير مجلس المنافسة.

الفقرة الأولى : الترخيص للتجميعات من مجلس المنافسة الأصل

إن التجميعات التي تشملها المواد 17، 18 السالفة الذكر خاضعة لرقابة مجلس المنافسة ويمكن لهذا الأخير أن يمنح الترخيص للتجميع أو يرفضه بمقرر معلل بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع.

وهذا ما جاءت به أحكام المادة 19 من قانون المنافسة في فقرتها الأولى «يمكن لمجلس المنافسة أن يرخص بالتجميع أو يرفضه بمقرر معلل بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع».

ويمكن الطعن في قرار رفض التجميع وهذا وفق ما جاءت به المادة 19 من قانون المنافسة 03-03 في فقرتها الثالثة إذ جاء فيها : «يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة».

¹ - ج. روبير ر. روبلو، المطول في القانون التجاري، مرجع سابق، ص 1044.

ولا يجوز لأصحاب التجميع اتخاذ أي تدبير لجعل التجميع لا رجعة فيه، خلال المحددة لصدور وقرار مجلس المنافسة¹.

ويمكن لمجلس المنافسة أن يقبل التجميع ويمنحه الترخيص وفق شروط يحددها المجلس لهذا التجميع للحد والتخفيف من آثار التجميع، كما يمكن للمؤسسات التجميع ومن تلقاء نفسها أن تلتزم بتعهدات من شأنها التخفيف من آثار التجميع المنافسة أيضا وهذا وفقا لأحكام الفقرة الثانية من المادة 19.

وإذا حصل التجميع على الترخيص من مجلس المنافسة وفقا لأحكام المواد 17 و19 و20 فإن أحكام المادة 18 لا تطبق على هذه التجميعات إذ أثبت أصحابها أنها تساهم في تحسين التشغيل وتطوير قدرتها التنافسية أو السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها في السوق وهذا ما ورد في المادة 21 مكرر في فقرتها الثانية والثالثة إذ جاء فيها : «بالإضافة إلى ذلك، لا يطبق الحد المنصوص عليه في المادة 18 أعلاه على التجميعات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي لاسيما إلى تطوير قدراتها التنافسية أو تساهم في تحسين التشغيل أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق. غير أنه لا تستفيد من هذا الحكم سوى التجميعات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة وفقا للشروط المنصوص عليها في المواد 17، 19، 20 من هذا الأمر».

الفقرة الثانية: الترخيص للتجميع من طرف الحكومة-الاستثناء-

الأصل أن يتم الترخيص للتجميع التي تطبق عليه أحكام المواد 17، 18 من طرف مجلس المنافسة إذا أنه الهيئة المخولة بالرقابة على هذه التجميعات إذا ما توفرت فيه أحكام

¹- أحكام المادة (20) من قانون المنافسة 03-03.

المواد 17، 18 من قانون المنافسة غير أنه ووفق مقتضيات المصلحة العامة يمكن للحكومة أن ترخص تلقائياً وبناء على طلب من الأطراف المعنية بالتجميع الذي كان محل رفض من مجلس المنافسة وتقرير الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع، وهذا ما جاءت به أحكام المادة 21 من الأمر 03-03¹.

فالمصلحة العامة تعد قيداً لتنفيذ قرار الرفض للتجميع من طرف مجلس المنافسة، فمجلس المنافسة يسعى لتحقيق المنافسة الحرة والحفاظ على مبادئها وإذا تعارض عمله مع المصلحة العامة فإن قراراته يمكن أن تتجاوزها الحكومة.

كما أنه يرخّص لتجميعات المؤسسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي بالرغم من إمكانية التأثير القوي لهذه المؤسسات على المنافسة وفقاً لأحكام نص المادة 21 مكرر من قانون المنافسة.

الفرع الثالث : إجراءات طلب الترخيص

اعتبر المشرع وفقاً لقانون المنافسة أن التجميعات التي تطبق عليها أحكام هذا القانون ملزمة لخضوعها للترخيص من طرف مجلس المنافسة وقد حدد المشرع هذه الشروط في المرسوم التنفيذي 05-219 المتعلق بالترخيص لعمليات التجميع.

كما أن المشرع قد رتب جزاءات للتجميعات الاقتصادية التي لم تخضع للترخيص وهذا ما سنتناوله وفق ما يلي:

¹ - المادة 21 من الأمر 03-03: يمكن أن ترخص الحكومة تلقائياً إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك أو بناء على طلب من الأطراف المعنية بالتجميع الذي كان محل رفض من مجلس المنافسة، وذلك على تقرير الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع.

وردت شروط إجراءات طلب الترخيص في المرسوم التنفيذي رقم 05-219 ووفقا لأحكام المادة الأولى من هذا القانون فإن هذا المرسوم يهدف لتحديد شروط طلب الترخيص لعمليات التجميع وكيفيات ذلك تطبيقا لأحكام المادة 22 من الأمر 03-03.

ووفقا لأحكام المادة الثانية من هذا القانون فإن أحكامه سترى على كافة التجميعات التي من شأنها المساس بالمنافسة في مفهوم أحكام المادتين 17 و18 من الأمر 03-03، كما أن عمليات التجميع المذكورة في المادة الثانية أعلاه يجب أن تكون موضوع طلب ترخيص من أصحابها لدى مجلس المنافسة طبقا للأحكام المحددة في هذا المرسوم وهذا ما جاءت به أحكام المادة الثالثة من هذا المرسوم التنفيذي رقم 05-219.

ويقدم طلب الترخيص بالاشتراك بين الأطراف المعنية بالتجميع وفق أحكام المادة الرابعة من هذا المرسوم.

كما أن المؤسسات المعنية بالتجميع ملزمة بتقديم توكيلا مكتوبا يبرر صفة التمثيل المخولة لهم مع وجوب ذكر عنوان بالجزائر، وهذا ما جاءت به أحكام المادة الخامسة من المرسوم 05-219 في فقرتها الأولى والثانية على التوالي.

وتكوين الملف المتعلق بطلب الترخيص جاءت به المادة السادسة من هذا المرسوم حيث نصت على: «يتكون الملف المتعلق بطلب الترخيص من الوثائق الآتية:

- الطلب الملحق نموذجه بهذا المرسوم مؤرخ وموقع من المؤسسات المعنية أو من ممثليها المفوضين قانونا.
- استمارة المعلومات الملحق نموذجا بهذا المرسوم.
- تبرير السلطات المخولة للشخص أو للأشخاص الذين يقدمون الطلب.

- نسخة مصادق على مطابقتها من القانون الأساسي للمؤسسة أو المؤسسات التي تكون طرفا في الطلب.

- نسخ من حصائل السنوات الثلاث الأخيرة، المؤشر أو المصادق عليها من محافظ الحسابات أو نسخة من الحصيلة الأخيرة في الحالة التي لا يكون للمؤسسة أو المؤسسات المعنية فيها ثلاث سنوات من الوجود.

- وعند الاقتضاء نسخة مصادق عليها من القانون الأساسي للمؤسسة المنبثقة عن عملية التجميع.

وإذا كان الطلب مشتركا يقدم ملف واحد».

ووفق أحكام المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 05-219 فإن الطلب ومرفقاته من الملاحق يرسل في خمس نسخ أصلية أو مصادق عليها. ويتم إيداعه لدى الأمانة العامة لمجلس المنافسة أو ترسل له عن طريق إرسال موصى به. ويمكن للمقرر المكلف بالتحقيق في الطلب أن يطلب تقديم معلومات أو مستندات إضافية يراها ضرورية وهذا ما جاءت به أحكام المادة 8 من هذا المرسوم.

ويحق لهذه المؤسسات المعنية أو ممثليها المفوضين أن تطلب بأن تكون بعض المعلومات أو المسندات المقدمة محمية بسرية الأعمال ويجب عليها في هذه الحالة أن ترسل أو تودع المعلومات والمستندات المعنية بصفة منفصلة وتحمل فوق كل صفحة منها عبارة - سرية الأعمال - هذا بموجب المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 05-219.

الفصل الثاني

أحكام الضبط الاقتصادي
في مجال المنافسة

الفصل الثاني

أحكام الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة

يعتبر الضبط الاقتصادي من الآليات الحديثة التي لجأت إليها الدولة من أجل الإشراف على الحياة الاقتصادية بعيدا عن الإدارة الكلاسيكية التي لم تعد مؤهلة لأداء هذا الدور في ضوء التحولات التي تشهدها الدولة، ولمعرفة أحكام الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة لا بد لنا من التطرق إلى السلطة المكلفة بالضبط في مجال المنافسة ومعرفة طبيعتها القانونية كما لا بد لنا من معرفة مدى استقلالية هذه السلطة سواء من الجانب العضوي أو الجانب الوظيفي، وهذا في المبحث الأول.

كما سنتطرق للصلاحيات الممنوحة لهذه السلطة من أجل ضبط المنافسة في السوق ومعرفة الآليات التي تتدخل بها، ولهذا سنتطرق إلى الصلاحيات التنازعية والصلاحيات الاستشارية لهذه السلطة وكيفية ممارستها لهذه الصلاحيات وهذا في المبحث الثاني، بالرغم من منح المشرع صلاحية ضبط المنافسة لسلطة الضبط في مجال المنافسة ممثلة في مجلس المنافسة إلا هذا لم يغني عن إشراك بعض الهيئات الأخرى في ضبط المنافسة، وسنتطرق إلى الدور الممنوح للهيئات القضائية في مجال المنافسة، وسنتناول الاختصاص الممنوح للقضاء العادي في مجال المنافسة في الاختصاص الممنوح للقضاء الإداري في مجال المنافسة، هذا بالإضافة إلى ضرورة معرفة الاختصاص الممنوح لسلطات الضبط القطاعية في مجال المنافسة، وهذا ما سنتناوله في المبحث الثالث.

ومن خلال هذه المباحث الثلاثة سنحاول معرفة أحكام الضبط الاقتصادي في مجال

المنافسة.

المبحث الأول

مجلس المنافسة كسلطة إدارية مستقلة

تعتبر سلطات الضبط الاقتصادي أو السلطات الإدارية المستقلة، مؤسسات جديدة من المؤسسات المكونة لجهاز الدولة، فرضها التحول الاقتصادي الذي شهده العالم في الربع الأخير من القرن الماضي، ويعتبر مجلس المنافسة من أهم هذه السلطات وأكثرها انتشاراً، وسنتطرق لدراسة مجلس المنافسة باعتباره الهيئة الضابطة لمجال المنافسة والذي تمتد صلاحياته أفقياً لتشمل حتى القطاعات الخاضعة لسلطات ضبط أخرى، وسنتطرق إلى مفهوم سلطات الضبط الاقتصادي في المطلب الأول باعتبار مجلس المنافسة واحد منها كما سنتطرق إلى مدى استقلالية مجلس المنافسة في المطلب الثاني وهذا لمعرفة مدى قدرته على القيام بالمهام الموكلة إليه في سبيل ضبط مجال المنافسة.

المطلب الأول: مفهوم سلطات الضبط الاقتصادي

تعتبر السلطات الإدارية المستقلة بمثابة سلطات مكلفة بمهمة ضبط النشاط الاقتصادي، فهي لا تكفي بالتسيير وإنما تراقب نشاط معين في المجال الاقتصادي لتحقيق التوازن في السوق.

وحتى يتسنى لهذه الهيئات أداء مهامها في ضبط السوق خولت إليها الاختصاصات التي كانت عائدة سابقاً للإدارة التقليدية، فبعد انسحاب الدولة من تسيير الشؤون الاقتصادية والمالية، خول هذا الاختصاص لسلطات الضبط المستقلة، لذلك سنباحول معرفة كيفية ظهور سلطات الضبط الاقتصادي وتطورها في الفرع الأول، ومعرفة الخصائص والمميزات التي جعلتها تتميز عن الهيئات الإدارية الكلاسيكية في الفرع الثاني.

الفصل الثاني: أحكام الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة

الفرع الأول: ظهور السلطات الإدارية المستقلة

التطرق إلى ظهور السلطات الإدارية المستقلة يتطلب منا المرور بالتجربة الأمريكية في الفقرة الأولى، ثم التجربة البريطانية في الفقرة الثانية بعدها نتطرق لظهور هذه السلطات في فرنسا في الفقرة الثالثة، ثم ظهورها في الجزائر في الفقرة الرابعة.

الفقرة الأولى: ظهور السلطات الإدارية المستقلة في أمريكا

إن السبق في نشأة هذه الهيئات كان لأمريكا فقد رأى الهدف من هذه السلطات هو محاولة التحييد السياسي لإدارة آخذة في التضخيم والهيمنة، وترقية الخبرة المهنية وتفعيل دورها، وضما استقرار الهيئات الخاضعة لحماية السلطات التشريعية ممثلة في الكونغرس، وكذلك لإصباح العقلانية على نشاط الإدارة¹.

وكان ظهور هذه السلطات في شكل لجان، وأول لجنة ضبط في الولايات المتحدة كانت سنة 1889 بإنشاء الكونغرس للجنة التجارة Inter State Commerce Commission ، رغبة منه في فصل الهيئات عن دائرة الداخلية، وعرف هذا النوع من الهيئات تطورا «مستمرًا» تحت تسميات مختلفة نذكر منها: ²

- اللجنة الفدرالية للتجارة Fédéral Commission Tread؛
- لجنة ضبط الطاقة النووية Nuclear Regulatory Commission؛
- اللجنة الفدرالية للطاقة Fédéral Power Commission؛
- لجنة الأمن والصرف Security and Exchange؛
- اللجنة الفدرالية للاتصالات Fédéral Communications Commission؛
- وكالة حماية البيئة Environmental Protection Agency؛

¹- ZOUIMIA RACHID, les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, Houma, Alger, 2005, p13.

²- وليد بوجملين، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر، د.ط، 2012، ص 10.

فمرد إنشاء هذه الهيئات في الولايات المتحدة الأمريكية سياسي في الأصل، بالإضافة إلى محاولة الاستجابة للحاجات الاقتصادية والاجتماعية، فحسب التصور الأمريكي لدور الدولة فإن طريقة تدخل الهيئات يبرر حسب الظروف التي تضمن توافق هذا التدخل مع متطلبات النظام الليبرالي.

واستمرت هذه الهيئات في التطور والنمو إلى غاية مرحلة الثمانينات حيث شهدت أزمة حادة، حيث عرفت انتقادات كبيرة كونها رمز للإفراط في التنظيم ومنبع لبيروقراطية مكلفة ومعيقة للسوق، مما أدى في النهاية إلى إصلاحات في عهد الرئيس Reagan في إطار إزالة التنظيم القائم Déréglementation، مما أدى إلى اختفاء البعض منها وظهور هيئات جديدة¹.

وما يلاحظ على النظام القانوني لهذه الهيئات في الولايات المتحدة، أنها تتمتع باستقلالية كبيرة من الناحية العضوية كون تركيبها جماعية، وتعيين أعضاءها يكون من طرف الرئيس ومجلس الشيوخ حيث يختارون الأعضاء من الأوساط المهنية هذا بالإضافة إلى تمتع أعضاءها بعهدة تتجاوز عهدة الرئيس.

أما من الناحية الوظيفية فإن هذه الهيئات خاضعة للكونغرس فهو الذي ينشئها ويحدد اختصاصها، كما يمكنه إنهاؤها إذا أثبتت التقييمات الدورية عدم جدواها وفائدتها.

الفقرة الثانية: ظهور السلطات الإدارية المستقلة في إنجلترا

بدأ ظهور هذه الهيئات في إنجلترا متأخرا نوعا ما، وعرفت انتشارا واسعا بعد الحرب العالمية الثانية، وعرفت تحت اسم المنظمات غير الحكومية الشبه مستقلة QUANGOS²،

¹ - وليد بوجملين، المرجع السابق، ص 11.

² - Quasi Autonomous Non governmental Organisations.

أما أسباب ودواعي إنشائها فتختلف عن التجربة الأمريكية إلا أنه يمكن حصرها في خمسة أسباب هي¹:

- رغبة الحكومة في تقليص حجم المرفق العام؛
- عدم رضا الجمهور اتجاه السلطة السياسية، فرض ضرورة إنشاء هذه الهيئات لإعادة بعض الثقة وحل المشاكل الحساسة؛
- موقعها بعيدا عن السلم الإداري التقليدي، وإنشاءها يعني ترك مهام الوزراء في المسائل ذات الأهمية الاستراتيجية الكبرى؛
- رغبة الحكومة في تقليص صلاحيات السلطة المحلية، فتم إنشاء بعض الهيئات المحلية الخاضعة للوزارة مباشرة، والتي تقوم بالسهر على توريد وضبط المرفق العام المحلي.
- ظهور مفاهيم التسيير العمومي الجديد الذي أعطى فرصة لإنشاء هياكل تربط القطاعين الخاص والعام على غرار وكالات المراحل القادمة، التي تمثلت في الوكالات من القطاعات المنفصلة عن سلطة الوزراء، الذين يكتفون في ظل هذا التسيير بالمسائل المهمة.
- تحديد الأهداف الكبرى مع ترك هذه الوكالات تأخذ المبادرة حول طريقة تحقيق هذه الأهداف، وتتدخل هذه الهيئات في عدة مجالات اقتصادية اجتماعية وثقافية، ووظيفتها تكون إدارية؛ لذلك يمكن القول عن السلطات الإدارية المستقلة أنها تشكل تطورا وتحديدا للنظام الإداري البريطاني، بالرغم من الاختلافات الموجودة فيما بينها والانتقادات الشديدة التي وجهت لها وخاصة من طرف حكومة رئيسة الوزراء السابقة مارغريت تاتشر.
- وما يمكن قوله عن النموذج البريطاني أنه يتشابه مع النموذج الأمريكي من حيث استقلالية الضابط البريطاني عن السلطة التنفيذية، فالمدبر العام لا يمكن إقالته أثناء مدة عهده، ومن حيث الصلاحيات الواسعة التي يتمتع بها.

¹ - J.Bel, l'expérience Britannique en matière d'autorités administratives indépendantes, conseil d'état, les autorités administratives indépendantes, rapport public, paris, EDCE, n°52, 2001, p404.

أما أصالة النموذج البريطاني فتبدو جلية انطلاقاً من خاصيتين مهمتين¹:

- كون سلطات الضبط المستقلة في إنجلترا هيكل فردية، فالمدبر العام لا يترأس لجنة معينة، بل هو المسؤول الشخصي والوحيد عن عملها، وهو خيار جاء كرد فعل معارض للنموذج الأمريكي، باعتبار أن الجماعة تساهم في طول وتعقيد اتخاذ القرار،
- كون قرارات سلطات الضبط الانجليزية قابلة لطعن أمام الهيئة المكلفة بالمنافسة.

الفقرة الثالثة: ظهور السلطات الإدارية المستقلة في فرنسا

تأخر ظهور السلطات الإدارية المستقلة في فرنسا بالمقارنة مع أمريكا وإنجلترا، فالمرشع الفرنسي استوحى فكرة السلطات الإدارية المستقلة من النموذجين الأمريكي والإنجليزي؛ ورافق ظهور السلطات الإدارية المستقلة بفرنسا الشك والريبة في ممثلي الشعب الفرنسي، وكذا السعي لتحسين العلاقة الوظيفية بين الإدارة ومتعاملها وتقديم أحسن الخدمات للمرتفقين².

إن ظهور هذا المفهوم في القانون الفرنسي كان بمناسبة قانون الإعلام الآلي والحريات رقم 78-17 الصادر في 07 جانفي 1978، والذي بموجبه تم إنشاء اللجنة الوطنية للإعلام الآلي والحريات CNIL³، وفيما يخص مجال تدخل هذه السلطات فقد صنفها مجلس الدولة الفرنسي في تقريره لسنة 1983 إلى ثلاثة قطاعات⁴.

- حماية المواطنين عن طريق محاربة البيروقراطية؛

- ضبط اقتصاد السوق؛

- الإعلام والاتصال؛

¹- قوراري مجذوب، سلطات الضبط في المجال الاقتصادي "لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات أنموذجين" مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة تلمسان، نوقشت سنة 2010، ص 17.

²-M. Wéline - G. Vedel, l'amélioration des rapports entre l'administration et les administrés, L.G.D.J, 1993, P171.

³-JORF, 07 janvier 1987, P 227 rect, JORF, 25 janvier 1978, P 491, art 8.

⁴- وليد بوجملين، مرجع سابق، ص 15.

تسارع ظهور هذه السلطات في فرنسا فظهرت لجنة الشفافية وحرية الصحافة CTPP¹ بموجب القانون رقم 937-84 المؤرخ في 23 أكتوبر 1984، تلتها اللجنة الوطنية للاتصالات والحريات CNCL².

وتوالي إنشاء هذه السلطات إلى أن وصلت إلى 34 سلطة إدارية حسب مجلس الدولة الفرنسي والمصنفة كآلاتي³:

- 13 هيئة هي سلطات إدارية مستقلة عن طريق تكييف قانوني أو قضائي؛
- 17 هيئة يجب أن تكييف على أنها سلطات إدارية مستقلة نظرا لتوافق خصائصها مع المعايير المعتمدة من طرف الفقه والاجتهاد القضائي؛
- 04 هيئات تبدو بعد تردد على أنها يمكن أن تكييف بأنها سلطات إدارية مستقلة، غير أنه طرحت إشكالية حول كيفية إدماج هذه الهيئات ضمن المنظومة القانونية الفرنسية، انطلاقا من أنها تثير:

- مسألة منح اختصاص السلطة التنظيمي للسلطات الإدارية المستقلة.

- مسألة الاعتراف بسلطة العقاب على ضوء مبدأ الفصل بين السلطات.

وأهم السلطات الإدارية المستقلة الحالية في القانون الفرنسي⁴ نذكر:

- اللجنة المصرفية، والتي ينظر إليها على أنها سلطة إدارية مستقلة، أنشأت بواسطة القانون رقم 46-84 المؤرخ في 24 جانفي 1984، المتعلق بنشاط ومراقبة مؤسسات القرض.

¹-JORF, 24 octobre 1984, P 3323.

²- JORF, 1 octobre 1986, P 11755.

³- conseil d'état français, les autorités administratives indépendantes, rapport public, EDCE, 2001, n°52, P300.

⁴- وليد بوجملين، مرجع سابق، ص 15.

- وسيط الجمهورية، تم إنشاؤه سنة 1973 بموجب القانون رقم 73-06 المؤرخ في 03 جانفي 1973 ولم يكيف على أنه سلطة إدارية مستقلة إلا سنة 1987.
 - مجلس المنافسة الذي حل محل لجنة المنافسة، أو ينظر إليه على أنه سلطة إدارية مستقلة، إنشاء بموجب الأمر 86-1243 المؤرخ في 01 ديسمبر 1986 المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة.
 - لجنة ضبط الطاقة أنشأت بموجب القانون 2003-08 المؤرخ في 03 جانفي 2003 والتي حلت محل لجنة ضبط الغاز التي أنشأت سنة 2000، وينظر إليها بأنها سلطة إدارية مستقلة.
 - سلطة الأسواق المالية، كيفت على أنها سلطة إدارية مستقلة بواسطة القانون رقم 2003-706 المؤرخ في 01 أوت 2003 وهي عبارة عن تجميع لثلاث سلطات منها:
 - لجنة عملية البورصة لسنة 1967 ، المجلس التأديبي للتسيير المالي لسنة 1989.
 - ففي فرنسا يمكن القول أن تأسيس هذه السلطات جاء لتصحيح مسار انسحاب الدولة من ميدان الاقتصاد باسم المصلحة العامة، وهذا لكون هذا الانسحاب مترافق مع نشوء وظائف جديدة للدولة لا تستطيع الإدارة العامة أداءها¹.
- وبهذا الصدد يقول أحد الفقهاء أن تحرير الاقتصاد واعتماد سلطات الضبط المستقلة لإجراء ان يسيران بالتوازي².

الفقرة الثالثة: ظهور السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر

المشروع الجزائري لم يعتمد هذه السلطات إلا من باب التقليد¹، فبعد أن تخلت الدولة عن النظام الاشتراكي أو الاقتصاد الموجه واعتفت اقتصاد السوق، وجدت الحل في إنشاء

1 - TEITGEN COLLY (c), Histoire d'une institution, les AAI, Paris, PUF, 1988,P37.

2- STRIN (A), les AAI: <http://www.Lexinter.net>

سلطات إدارية مستقلة تتكفل بوظيفة الضبط الاقتصادي كمرحلة انتقالية في انتظار تحرير وسائل الإنتاج من رقابة السلطات العمومية، وبذلك تصبح الدولة الجزائرية دولة ضابطة للنشاط الاقتصادي بدلا من دولة مسيرة للمؤسسات العمومية²، فكان اعتماد هذه السلطات متزامنا مع تحرير الاقتصاد.

فعرفت الجزائر السلطات الإدارية المستقلة سنة 1990، بإنشاء المجلس الأعلى للإعلام بموجب القانون 90-07³ المتعلق بالإعلام.

والذي كيف في المادة 59 من هذا القانون بأنه سلطة إدارية مستقلة: « يحدث مجلس أعلى للإعلام وهو سلطة إدارية مستقلة....».

تسارع إنشاء السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، ويمكن أن نميز بين مرحلتين:

أولا-المرحلة الأولى: وهي الفترة الممتدة من سنة 1990 إلى سنة 2000، حيث كان تميزت هذه المرحلة بتباطؤ انشاء هذه السلطات حيث تم إنشاء ستة سلطات ضبط فقط ألا وهي:

- 1- المجلس الأعلى للإعلام الذي حل سنة 1993 بموجب المرسوم الرئاسي 93-252 المتعلق بالمجلس الأعلى للإعلام.
- 2- مجلس النقد والقرض بموجب القانون 90-10⁴،
- 3- اللجنة المصرفية بموجب القانون 90-10،
- 4- لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة بموجب المرسوم التشريعي 93-10¹،

¹- ZOUAIMIA RACHID, les A.A.I, op.cit, P13.

²- غناي رمضان، سلطات إدارية من نوع جديد سلطات الضبط الاقتصادي، دراسات ، مجلة المحكمة العليا، ع 2، 2007، ص 107.

³- القانون 90-07 المؤرخ في 03 أفريل 1990، المتعلق بالإعلام، (ج. ر العدد 14 لسنة 1990).

⁴- القانون 90-10 المؤرخ في 14 أفريل 1990 المتعلق بالنقد والقرض، (ج. ر العدد 16 لسنة 1990).

الفصل الثاني: أحكام الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة

- 5- مجلس المنافسة بموجب الأمر 95-06،
 - 6- وسيط الجمهورية بموجب المرسوم الرئاسي 96-113²،
- ثانيا- المرحلة الثانية:** تمتد هذه المرحلة من سنة 2000 إلى يومنا هذا حيث تسارع فيها إنشاء السلطات الإدارية المستقلة، وتعديل معظم النصوص القانونية لسلطات التي أنشأت في المرحلة السابقة وأهم السلطات التي تم إنشائها تتمثل في:
- 1- سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية بموجب القانون 2000-03³.
 - 2- سلطة ضبط التبغ والمواد التبغية بموجب القانون 2000-06⁴؛
 - 3- الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية بموجب القانون 01-01⁵؛
 - 4- الوكالة الوطنية للجيولوجيا والرقابة المنجمية بموجب القانون 01-01؛
 - 5- لجنة ضبط الكهرباء والغاز بموجب القانون 02-01⁶؛
 - 6- سلطة ضبط المحروقات بموجب القانون 02-11؛
 - 7- سلطة ضبط المحروقات بموجب القانون 05-07⁷؛

-
- 1- المرسوم التشريعي 93-10 المؤرخ في 23 مارس 1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، (ج. ر العدد 34 لسنة 1993).
 - 2- المرسوم الرئاسي 96-113 المؤرخ في 23 مارس 1993، (ج. ر العدد 20 سنة 1996)، وألغيت هذه الهيئة بموجب المرسوم الرئاسي 99-170 المؤرخ في 02 أوت 1999، (ج. ر العدد 52، سنة 1999).
 - 3- القانون 2000-03 المؤرخ في 05 أوت 2000 المتعلق بالقواعد العامة للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية المعدل والمتمم، (ج. ر العدد 48 لسنة 2000).
 - 4- القانون 2000-06 المؤرخ في 23 ديسمبر 2000 المتضمن قانون المالية لسنة 2000، (ج. ر العدد 8 لسنة 2000).
 - 5- القانون 01-01 المؤرخ في 3 جويلية 2001 المتعلق بالمناجم، (ج. ر العدد 35 لسنة 2001).
 - 6- القانون 01-02 المؤرخ في 05 فيفري 2002 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عن طريق القنوات، (ج. ر العدد 08 لسنة 2002).
 - 7- القانون 05-07 المعدل والمتمم بالأمر 06-10 المؤرخ في 26 جوان 2006، (ج. ر العدد 48 لسنة 2006).

الفصل الثاني: أحكام الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة

8- الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات بموجب القانون 05-07؛

9- سلطة ضبط المياه بموجب القانون 05-12¹؛

10- لجنة رقابة التأمينات بموجب القانون 06-04²؛

11- الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد بموجب القانون 06-01؛

12- الوكالة الوطنية للموارد الصيدلانية بموجب القانون 08-13³؛

13- سلطة ضبط الصحافة المكتوبة بموجب القانون العضوي 05-12⁴؛

14- سلطة ضبط السمعي البصري بموجب القانون العضوي 05-12؛

ولقد منح المشرع الجزائري سلطات الضبط في المجال الاقتصادي صلاحيات واسعة، تتعدى تلك الصلاحيات الممنوحة للهيئات الإدارية التقليدية، كصلاحية توجيه الأوامر ومراقبة الدخول إلى السوق القطاعي وسلطة التحقيق والاختصاص التنظيمي، وصلاحية توقيع عقوبات إدارية.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري تردد في وصف هذه الهيئات بالسلطات الإدارية

المستقلة⁵.

الفرع الثاني: خصائص ومميزات سلطات الضبط المستقلة

¹- القانون 05-12 المؤرخ في 04 أوت 2005 المتعلق بالمياه ، (ج. ر العدد 6 لسنة 2005).

²- القانون 06-04 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المعدل والمتمم للأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات، (ج. ر العدد 15 لسنة 2006).

³- القانون 08-13 المؤرخ في 20 جويلية 2008 المعدل والمتمم للأمر 85-05 المتعلق بحماية وترقية الصحة، (ج. ر العدد 44 لسنة 2008).

⁴- القانون العضوي رقم 12-05 المؤرخ في 12 جانفي 2012 المتعلق بالإعلام، (ج. ر العدد ، لسنة 2012).

⁵- قوراري مجذوب، مرجع سابق، ص 19.

إن السلطات الإدارية المستقلة أنشأت للتوفيق بين منطقتي السوق ومنطق المرفق العمومي، فهي تتموقع بين القانون الخاص للقوى الاقتصادية وقانون السلطات العمومية المعبر عن رد الفعل اتجاه هذه القوى.

ومن هنا يصعب التكييف القانوني وتحديد الطبيعة القانونية لهذه السلطات إذ لا يمكن وضع تصور حول طبيعتها إلا من خلال التطرق إلى العناصر التي تقوم عليها، والأهداف التي أنشأت من أجلها وموقعها من الدستور.

لذلك سنتطرق إلى المعايير والمتطلبات التي تقوم عليها هذه السلطات في الفقرة الأولى والمكانة الدستورية لها في الفقرة الثانية ومميزات مجلس المنافسة في الفقرة الثانية.

الفقرة الأولى: المعايير والمتطلبات الخاصة بسلطات الضبط المستقلة

إن الأساس الذي نستطيع به تحديد مفهوم السلطات الإدارية المستقلة هو المعايير التي تقوم عليها هذه السلطات بالإضافة إلى الأهداف التي أنشأت من أجلها وهذا ما سأعرض إليه وفق ما يلي:.

أولاً: المعايير التي تقوم عليها السلطات الإدارية المستقلة

تقوم السلطات الإدارية على ثلاثة معايير مستخرجة من إسمها ألا وهي معيار السلطة، ومعيار الطبيعة الإدارية، ومعيار الاستقلالية.

أ- معيار السلطة:

يعرف معجم لاروس Larousse السلطة عضويًا بأنها « مؤسسة لا يمكن أن ينحصر دورها في الاستشارة، أي ممارسة سلطة القيادة والقرار باللغة القانونية»¹.

¹ - Khelloufi RACHID, les institutions de régulation en droit Algérien, IDARA, m28, 2004, P93.

إن الهيئات الإدارية المستقلة تعتبر بمثابة سلطات، وعليه إصدار القرارات، التي يعود اختصاصها الأصلي للسلطة التنفيذية، فإنشاء هذه السلطات الجديدة يعتبر بمثابة تحويل أو نزع بعض الاختصاصات التي تعود أصلا للسلطة التنفيذية لفائدة هذه السلطات الجديدة في مجال ضبط السوق¹.

فإذا كانت السلطات المكونة للدولة هي السلطة التنفيذية ممثلة في الحكومة والسلطة التشريعية التي يختص بها البرلمان والسلطة القضائية التي يختص بها القضاء، فهل يمكن القول بأنه بإنشاء هذه السلطات الإدارية المستقلة نكون قد استحدثنا سلطة رابعة؟.

رغم الاختلاف في تحديد مفهوم السلطة المخولة لسلطات الضبط المستقلة بين الفقهاء الفرنسيين الذين انقسموا في تحديدها بين أنصار المعنى القانوني للسلطة الذين يتزعمهم الفقيهان **Sabourin, Chenllier**² حيث رأوا بأن السلطة تعني بالضرورة الاستتار بالسلطة العامة القانونية.

وأما أنصار المعنى الاجتماعي للسلطة الذين يتزعمهم الفقيه **Maisl** الذي يأخذ بعين الاعتبار السلطات التي تتمتع بها هذه الهيئات، والتي من خلالها تتمتع بالسلطة العامة، رغم أنها لا تندرج ضمن القواعد العامة الكلاسيكية، حيث تتمتع هذه الهيئات بسلطة تقديم التعليمات أو الأوامر وتقديم الآراء أو وجهات النظر والاقتراحات، ويشترط أن تكون هذه القرارات تتحلى بسلطة التأثير والإقناع، حتى يمكن وصفها بالسلطة المعنوية³.

¹-ZOUAIMLIA RACHID, les AAI et la régulation Economique en Algérie, HOUMA, Alger, 2005, P19.

²- "si les institutions que nous examinons n'ont ni pouvoir réglementaire, ni le pouvoir de prendre des décisions individuelles faisant grief, elles ne peuvent être qualifiées d'autorités administratives".

³- ينظر - كسال سامية، مدى شرعية السلطات الإدارية المستقلة، مداخلة ضمن الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، يومي 13 و 14 نوفمبر 2012، ص 5.

واعتبرها مجلس الدولة الفرنسي معيار هام في تحديد طبيعة السلطات الإدارية المستقلة¹.

فبالرغم من هذا الاختلاف إلا أن الفقه الفرنسي متفق على أن المشرع لم يقم بإنشاء سلطة رابعة بجوار السلطات التقليدية الثلاث، وإن أطلق المشرع وصف السلطة على منظمة أو هيئة ما فإنه ينبغي من ذلك بيان الطبيعة الخاصة لها وإخراجها من إطار السلطات التقليدية، وهذا يؤكد رغبة المشرع في إضفاء الطابع الإداري على هذه السلطات، بهدف تبيانها على أنها ليست كباقي السلطات التقليدية².

وبهذا اتضح أن السلطة التي تتمتع بها الهيئات الإدارية المستقلة، لا تنحصر في تقديم الآراء الاستشارية أو الاقتراحات، بل تتعداها إلى سلطة إدارة القرارات والتي هي في الأصل من اختصاص السلطة التنفيذية³.

ب- معيار الطبيعة الإدارية:

بالرجوع إلى النصوص التي تم بموجبها إنشاء السلطات الإدارية المستقلة نجد بأن المشرع لم يضيف الطابع الإداري على كل هذه السلطات، ولإثبات الطابع الإداري لسلطات الضبط يجب الاعتماد على معيارين الاثنتين معا وهما المعيار الموضوعي ومعيار الرقابة القضائية⁴.

1- المعيار الموضوعي:

كون نشاط هذه الهيئات يهدف إلى السهر على تطبيق القانون في المجال المخصص لها من طرف المشرع، فإن قراراتها تعبر عن صورة لممارسة امتيازات السلطة العامة

¹ - conseil d'Etat, les AAI, rapport public, op-cit, P306.

² - راشدي سعيدة، مفهوم السلطات الإدارية المستقلة، مداخلة ضمن الملتقى الوطني حول السلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23 و 24 ماي 2007، ص 406.

³ - ZOUAIMIA RACHID, les AAI et la régulation économique, IDARA, n° 28, 2004, p22.

⁴ - ZOUAIMIA RACHID, les AAI et la régulation économique, Houma, 2002, p24.

المعترف بها لصالح السلطات الإدارية¹، فالسلطات الإدارية المستقلة تتخذ قرارات إدارية تنفيذية ومنشورة في الجريدة الرسمية² وهي تارة أعمال فردية تمس مراكز قانونية خاصة، وتارة أخرى أعمال تنظيمية تمس مراكز قانونية عامة أي تسري على جميع الأشخاص³.

2- معيار الرقابة القضائية:

ذهب القضاء الفرنسي والجزائري بالتسليم بالطابع الإداري للسلطات الإدارية المستقلة بالنظر إلى طرق الطعن في قرارات هذه الهيئات وكذلك نظرا لطبيعة السلطات المخولة لها والمعترف بها للسلطات الإدارية التقليدية⁴ فقد كيف مجلس الدولة اللجنة المصرفية بأنها هيئة إدارية مستقلة في قضية «يونين بنك» وبنك الجزائر⁵.

فالأعمال الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة، تخضع لاختصاص القضاء الإداري كأصل عام، كما هو الحال بالنسبة للأعمال الإدارية العادية.

غير أن إضفاء الطابع الإداري على سلطات الضبط وحده غير كافي إذ لا بد من أن تكون مستقلة.

ج- معيار الاستقلالية:

إن المفهوم القانوني للاستقلالية هو عدم خضوع هذه الهيئات لا لرقابة سلمية ولا لرقابة وصائية، سواء كانت تتمتع بالشخصية المعنوية أم لا، على أساس أن الشخصية المعنوية لا تعد بمثابة معيار أو عامل فعال لتحديد أو قياس درجة الاستقلالية.

¹ - وليد بوجملين، مرجع سابق، ص 23.

² - ناصر لباد، السلطات الإدارية المستقلة، مجلة إدارة، العدد 21، 2001، ص 11.

³ - أعراب أحمد، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في لقانون، فرع قانون الأعمال، جامعة بومرداس، 2007، ص 19.

⁴ - كسال سامية، مرجع سابق، ص 14.

⁵ - قرار مجلس الدولة رقم 2138 المؤرخ في 08 ماي 2000، بين يونين بنك وبنك الجزائر.

فالاستقلالية هي المبرر الرئيسي لإنشاء هذه السلطات، فعلى خلاف الإدارة التقليدية، تتمتع هذه الهيئات باستقلالية عضوية ووظيفية، سواء بالنسبة للسلطة التنفيذية أو السلطة التشريعية، لكنها تخضع للرقابة القضائية، فهذه الهيئات لها سلطات واسعة تجعلها تختلف عن الأجهزة الاستشارية، ومهمتها تتمثل في ضبط القطاع الاقتصادي والمالي، ويفضل استقلاليته ضمن الحياد، طالما أن الدولة تتدخل في المجال الاقتصادي كعون اقتصادي فلا يتصور أن تكون خصما وحكما¹.

وعموما، فإن استقلالية هذه السلطات لا بد وأن تأخذ شكلين، استقلالية بالنسبة للسلطة السياسية واستقلالية بالنسبة للقطاعات المهنية المضبوطة، فالاستقلالية بالنسبة للسلطة السياسية تتمثل في الاستقلالية العضوية والضمانات الخاصة بالتركيبة البشرية لهذه الهيئات، كالتركيبة الجماعية، وتنوع هذه التركيبة، والجهة المعينة للأعضاء بالإضافة إلى النظام القانوني للأعضاء.

أما الاستقلالية الوظيفية فتتمثل في الوسائل الإدارية كالشخصية المعنوية والوسائل المالية كالاستقلال المالي.

وبالمعيارين العضوي والوظيفي، يمكن إضفاء الاستقلالية على سلطات الضبط، رغم تردد المشرع الجزائري في ذلك.

ثانيا: أهداف السلطات المستقلة

إن إنشاء السلطات الإدارية المستقلة ووفقا للظروف التي جاء فيها فإنه كان الهدف منه ضمان عدم التحيز الإداري، ولضمان الاحترافية في ضبط المجال الاقتصادي، وكل هذا من

¹ - مداخلة ضمن الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والحالي ، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23 و 24 ماي 2007، ص24.

أجل تحقيق فعالية في الميدان ولهذا سننتقل إلى كل من عدم التحيز، والاحترافية والفعالية كأهداف للسلطات الإدارية المستقلة.

أ- ضمان عدم التحيز:

إن البحث عن تحقيق عدم التحيز الإداري واستبعاد الانحياز المتزايد للإدارة الكلاسيكية هو أهم باعث على إنشاء السلطات الإدارية المستقلة، وفي هذا السياق يمكن إرجاع ميلادها إلى الموقف الهش الذي طالما طبع علاقة المواطن بالسلطتين السياسية والإدارية، وعليه فإن إنشاء هذه السلطات جاء لضمان ثم عدم تحيزها¹.

كما أن إنشاء هذه السلطات كان في سياق انسحاب الدولة من المجال الاقتصادي لصالح هذه الهيئات، وهذا لإبعاد السلطة السياسية عن التسيير المباشر في ظل اقتصاد حر يضمن حرية المنافسة، فطالما أن الدولة تتدخل كعون اقتصادي فلا يمكن أن تكون هي الخصم والحكم²، ووجود هذه الهيئات يعد ضمانا لعدم تحيز الإدارة لأنها لا تخضع إلا للقانون.

ب- ضمان الاحترافية:

وذلك بمحاولة اشراك الخبراء، والمحترفين في عملية وضع القواعد المطبقة في مجالات جد تقنية قصد جلب اندماج وقبول أكبر من طرف المتعاملين الاقتصاديين نظرا لمصادقية هذه القواعد³.

فمجلس المنافسة مثلا يتكون من 12 عضو كلهم محترفين فيضم 06 ستة أعضاء من الشخصيات والخبراء الحائزين على شهادة جامعية وخبرة مهنية بالإضافة إلى أربعة 04

¹- وليد بوجملين، مرجع سابق، ص 30.

²- عيساوي عز الدين، السلطات الإدارية في مواجهة الدستور، مرجع سابق، ص 14.

³- وليد بوجملين، مرجع سابق، ص 30.

أعضاء من ضمن المهنيين المؤهلين والحائزين على شهادة جامعية، وعضوان يمثلان جمعيات حماية المستهلك¹، وهذا ما يضيف طابع الاحترافية على عمل هذه الهيئات مما يجعلها أكثر قبولاً وفعالية.

ج-ضمان الفاعلية:

يمكن ملاحظة فعالية هذه السلطات في التدخل مقارنة بالطرق التقليدية لعمل وسير لإدارة وكذا التأخر في رد فعل القاضي نظراً لطول الإجراءات القضائية وتعقيدها، وعليه فالاستقلالية الممنوحة للسلطات الإدارية المستقلة تسمح لها باتخاذ القرار بصفة أسرع منها لدى الإدارة المركزية خاصة وأنها معفاة من العديد من العقوبات الإجرائية التي تحكم عملية اتخاذ القرار، كغياب أي تحكيم وزاري².

هذا ما يسمح لها بالتدخل في الوقت المناسب وفصلها في النزاعات يكون أسرع وأكبر بالمقارنة مع فصل القضاء فيها، فهذه القدرة في التدخل ورد الفعل كالصلاحيات القمعية تجعلها أكثر فاعلية، فمجلس المنافسة يمتلك صلاحيات التحقيق في المخالفات المتعلقة بالمنافسة والفصل فيها بإصدار العقوبات مما يحقق له فعالية في مجال ضبط المنافسة.

فالسلطات الإدارية المستقلة تقوم على أساس تحقيق ثلاثة احتياجات أساسية من ضمان عدم تحيز الإدارة بمعنى ضمان حيادها، والسماح باشتراك ذوي الاختصاصات المختلفة في القطاعات المراقبة بهدف الاستفادة من خبرة هؤلاء وضمان التدخل السريع لمسايرة متطلبات الأسواق وتطورها بغية النهوض بالاقتصاد الوطني³.

¹ - المادة 24 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدلة بالقانون 08-12 السالف الذكر.

² - وليد بوجملين، مرجع سابق، ص 31.

³ - عباسي، سهام، المكانة الدستورية للسلطات الإدارية المستقلة في النظام القانوني الجزائري، مداخلة ضمن ملتقى السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، جامعة 8 ماي 1945، قالمه يومي 13 و 14 نوفمبر 2012، ص 5.

الفقرة الثانية: المكانة الدستورية للسلطات الإدارية المستقلة

ثار جدل كبير بين الفقهاء حول مدى دستورية السلطات الإدارية المستقلة، فهناك من الفقهاء من يرى أن إنشاء هذه الهيئات يتعارض مع الدستور، والبعض الآخر يرى بأن إنشاءها لا يتعارض مع الدستور، وسنتطرق إلى كل منهما في ما يلي:

أولاً: أنصار عدم دستورية إنشاء السلطات الإدارية المستقلة

حسب أنصار هذا الرأي فإن إنشاء هذه الهيئات يضع النظرية التقليدية للدولة موضع الشك، فإنشاءها يعد مساساً للمبدأ الديمقراطي الذي يفرض رقابة ممثلي الأمة على جميع السلطات في الدولة، كما أن أجهزة الدولة يجب أن تكون منظمة وتعمل مع بعضها بانسجام وفق تقسيم الصلاحيات الخاصة بكل سلطة، واعتبر أنصار هذا الرأي أن إنشاء هذه الهيئات يتعارض مع الدستور واستندوا في ذلك إلى عدة مبررات:

أ- عدم وجود نظرية يمكنها استيعاب فكرة السلطات الإدارية المستقلة

لقد قام الفقيه شوفالبي CHEVALIER بدراسة حول رهانات إزالة التنظيم فلاحظ أن السلطات الإدارية المستقلة تستخلف السلطة التنفيذية في جملة من المهام الحساسة، ووصل إلى أن الأمر ينطوي على نقل مركز لممارسة السلطة التنظيمية، وأن اللجوء إلى هذه السلطات يظهر توزيع أو تكسير السلطة ويكرس تعدد مراكز القرار والمسؤولية، ثم قام الأستاذ سابورين SABOURIN بالتساؤل حول وجود نظرية يمكنها استيعاب فكرة السلطات الإدارية المستقلة، ووصل إلى أنه لا توجد نظرية تستوعبها، منطلقاً من أن الحكومة تمارس سلطة السهر على حسن سير الإدارة العمومية ووحدة السلطة التنفيذية الذي يجد مبرراته في الديمقراطية ونظرية السيادة التي تمارس عن طريق الانتخاب¹ فلا تكون هناك شرعية إلا بتبعية الجهة التنفيذية للجهة المنتخبة، ومسؤولية الحكومة أمام البرلمان.

¹ - عباس سهام، المكانة الدستورية للسلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، مرجع سابق، ص 08.

ب- عدم وجود نص دستوري يتضمن النص على إنشاء السلطات الإدارية المستقلة

إن الدستور لم يشر ولم يتضمن إنشاء السلطات الإدارية المستقلة بالرغم من أنه نص على إنشاء سلطات أخرى كمجلس المحاسبة¹، والمجلس الإسلامي الأعلى² والمجلس الدستوري³، بالإضافة إلى أن الدستور يقسم سلطات الدولة إلى ثلاث سلطات، تنفيذية، تشريعية، قضائية.

وعليه فلو كانت هذه السلطات دستورية لكان الدستور أشار إليها، وبعدم نصه عليها تكون هذه السلطات الإدارية المستقلة غير دستورية.

ج- تمتع السلطات الإدارية المستقلة بصلاحيات تعود في الأصل لإحدى السلطات الثلاثة:

ما يلاحظ على السلطات الإدارية المستقلة أنها تمارس صلاحيات خاصة بالسلطات الثلاث التنفيذية، التشريعية، القضائية، وهذا ما يعد مساساً بالفصل بين السلطات.

1- ممارسة السلطات الإدارية المستقلة لسلطة التنظيم

إن الاختصاص التنظيمي اختصاص أصيل للسلطة التنفيذية⁴، وممارسة السلطات الإدارية المستقلة لصلاحيات التنظيم يتناقض مع أحكام الدستور، ويبرز هذا التناقض عندما

¹ - ينظر المادة: 170 من الدستور الجزائري لسنة 1996.

² - ينظر المواد من 171 إلى 173 من الدستور الجزائري لسنة 1996.

³ - ينظر المواد من 163 إلى 169 من الدستور الجزائري لسنة 1996.

⁴ - تنص المادة 125 من الدستور الجزائري لسنة 1996 على: "يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون، يندرج تطبيق هذه القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول".

الفصل الثاني: أحكام الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة

لا تخضع تنظيمات السلطات الإدارية المستقلة لتصديق السلطات التنفيذية المختصة¹ وهذا بالرغم من وجود مبررات لمنح هذا الاختصاص لهذه الهيئات.

2- ممارسة السلطات الإدارية المستقلة لسلطة التحقيق والعقاب

إن توقيع العقوبات تخص به السلطة القضائية، وممارسة السلطات الإدارية المستقلة لهذا الاختصاص يعد مساسا «باختصاص السلطة القضائية وبالتالي مساسا بالدستور حيث أن هذه السلطات تقوم ب:

2-1- التحقيق:

بعد التحقيق من الوسائل التي تسمح للسلطات الإدارية المستقلة بضبط القطاع التي تشرف عليه، فمن تقوم بفحص المعلومات والمستندات، والبحث عن المخالفات والحجز وإلى غيرها من إجراءات التحقيق؛ وإذا كان النوع الأول من التحقيقات يثير إشكالية التعدي على اختصاصات السلطة القضائية فإن الاختصاص الثاني يمثل تعديا على اختصاص هو في الأصل من مهام القاضي دون غيره².

وكمثال على ممارسة سلطة التحقيق من هذه الهيئات، ما يتمتع به مجلس المنافسة من صلاحيات في هذا الشأن بموجب المادة 51³ من الأمر 03-03.

¹ - عز الدين عيساوي، المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة " مأل الفصل بين السلطات"، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ع 04، ص 207.

² - عباس سهام، مرجع سابق، ص 10.

³ - تنص المادة 51 من الأمر 03-03 على: "يمكن للمقرر القيام بفحص كل وثيقة ضرورية للتحقيق في القضية المكلف بها دون أن يمنع من ذلك بحجة السر المهني.

ويمكنه أن يطالب باستلام أية وثيقة حيثما وجدت ومهما تكن طبيعتها وحجز المستندات التي تساعده على أداء مهامه، وتضاف المستندات المحجوزة على التقرير أو ترجع في نهاية التحقيق....."

إن منح سلطة العقاب للسلطات الإدارية المستقلة ظاهرة خطيرة جدا كما يراها الفقيه **Waline** إذ تؤدي إلى ظهور وتطور لظاهرة مقلقة في القانون وهو ما يسمى بالقانون الجنائي المستتر، الذي يقلص بموجبه دور القاضي الجنائي¹، فسلطة قمع المخالفات من اختصاص القاضي الجنائي، وممارسة السلطة الإدارية المستقلة لهذه السلطة يعد انتهاكا للسلطة القضائية، ومن أمثلة اختصاص السلطات الإدارية المستقلة ما يفرضه مجلس المنافسة من عقوبات مالية، كالغرامة التي يفرضها في المادة 57² من الأمر 03-03.

ثانيا: أنصار دستورية السلطات الإدارية المستقلة

على عكس أصحاب الرأي الأول هناك من يرى أن إنشاء السلطات الإدارية المستقلة لا يتعارض مع الدستور، ويردون على أصحاب الرأي الأول بمجموعة من المبررات التي تؤكد دستورية هذه الهيئات.

أ- عدم وجود نص دستوري يمنع إنشاء الهيئات

إن الدستور لا ينص على عدم إنشاء الهيئات الإدارية المستقلة، وفي هذه الحالة ليس هناك ما يفيد بتعارض إنشاء هذه السلطات مع نصوص الدستور الذي لا يمنع إنشاءها³ كما أن الرقابة على دستورية القوانين تعد بمثابة ضمانة لاحترام الدستور.

¹ - عز الدين عيسوي، الهيئات الوطنية المستقلة في مواجهة الدستور، مرجع سابق، ص 34.

² - تنص المادة 57 من الأمر 03-03 على:

"يعاقب بغرامة قدرها مليوني دينار (2.000.000 دج) كل شخص طبيعي ساهم شخصيا بصفة احتيالية في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة وفي تنفيذها كما هي محددة في هذا الأمر"

³ - عباس سهام، مرجع سابق، ص 11.

وهي بذلك تعمل على تعزيز أسس وأركان الدولة القانونية القائمة على سيادة القانون والحيلولة دون الخروج على أحكام الدستور باعتباره أساس القواعد الواجبة الاحترام في الدولة والدفاع عن إرادة الشعب الذي أصدر الدستور وعن الحريات الأساسية للأفراد.

وفي حالة عدم دستورية هذه الهيئات فإن الدستور قد نص في مادته 166 على ضرورة إخطار المجلس الدستوري في حالة عدم دستورية القوانين، من طرف:

- رئيس الجمهورية،

- رئيس المجلس الشعبي الوطني،

- رئيس مجلس الأمة.

فلا يمكن أن نتصور أن هذه المؤسسات الدستورية الثلاثة يمكنها إغفال استشارة المجلس الدستوري حول مدى دستورية النصوص القانونية المنشئة للسلطات الإدارية المستقلة، إذا ما رأت أن تلك النصوص تتعارض مع ما جاء به الدستور من أحكام.

ب- مطابقة الاختصاصات القمعية للسلطات الإدارية المستقلة لأحكام الدستور

نصت المحكمة الدستورية الألمانية سنة 1967 على منح المشرع إمكانية تحويل بعض العقوبات الجزائية إلى عقوبات إدارية لكن بشرط عدم المساس بالنواة الصلبة للقانون الجنائي، وذهب القاضي الدستوري الإيطالي في هذا الاتجاه سنة 1970 حين سمح بتبني فكرة إزالة التجريم بمناسبة تحويل العقوبات الجزائية إلى عقوبات إدارية¹.

كما اعترف المجلس الدستوري الفرنسي سنة 1989 بصفة صريحة بدستورية توقيع العقاب من طرف الهيئات الإدارية المستقلة، وهذا بمناسبة نظره في دستورية القانون المتضمن إنشاء المجلس الأعلى للصوتيات والمرئيات، إذ تمحورت إجابته كما يلي:

¹ - عباس سهام، المرجع السابق، ص 12.

«...الأهداف ذات القيمة الدستورية كاحترام حقوق المؤلف والحفاظ على النظام العام وعلى تعددية تيارات التعبير الاجتماعية والثقافية، وإمكانية المساس بهذه الاعتبارات من طرف وسائل الاتصال لذا فإنه قد يعهد إلى هيئة إدارية مستقلة مهمة السهر على احترام جميع هذه المبادئ، وهذه الأخيرة وفي إطار هذا الترخيص يمكنها أن تتمتع بسلطة عقابية، بدون أن يكون هناك مساس بالمبدأ الدستوري القاضي بالفصل بين السلطات...»¹.

ج- عدم التقييد الدستوري بالتقسيم الثلاثي للسلطات في الدولة

إن الدستور ينص على مبدأ الفصل بين السلطات الثلاث في الدولة، ولكنه لم يحدد ويقيد عدد السلطات في الدولة، ولهذا نص الدستور على عدد من السلطات كالمجلس الدستوري والمجلس الإسلامي الأعلى، دون أن تكون هذه السلطات كبديل للسلطات الثلاثة التنفيذية، التشريعية، القضائية.

وكخلاصة لما تقدم ذكره فإن السلطات الإدارية المستقلة لا تتعارض مع الدستور، ففي فرنسا تم تجاوز هذا الإشكال وهذا بالاعتراف لها بوضع قانوني خاص وضع هجين، بتدخل المجلس الدستوري²، الذي نص على أن إنشاء سلطات الضبط المستقلة وصلاحياتها لا يتناقض مع المبادئ الدستورية، وهذا بخضوع هذه الهيئات إلى سلطة القانون وحده وحصر سلطاتها الضبطية ومجال نشاطها بشكل لا يمكن أن يمس بجوهر امتيازات السلطة العامة ولا ينقص من السلطة التنظيمية للسلطة التنفيذية ممثلة في الحكومة³.

الفقرة الثالثة: مميزات مجلس المنافسة باعتبار سلطة إدارية مستقلة

¹ - عيساوي عز الدين، المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقبلية " مآل الفصل بين السلطات"، مرجع سابق، ص 211-212.

² - قرار المجلس الدستوري رقم 8-248 الصادر في 17 جانفي 1989.

³ - ZOUAIMI RACHID, les AAI, Houma, Alger, 2005, P80.

بالرجوع إلى المادة 23 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل بالقانون 12-08 نجدتها تنص على: « تنشأ سلطة إدارية مستقلة في صلب النص «مجلس المنافسة» تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي.».

وما يلاحظ على هذه المادة أنها وصفة هذه السلطة مجلس المنافسة وتكون بذلك قد خصصتها بوصف المجلس، لأن المشرع أعطى لكل سلطة إدارية وصف معين فهناك من وصفها باللجنة وهناك من وصفها بالوكالة.

ويمكن تعريف المجلس بأنه: « اسم يطلق غالبا على أجهزة ذات تكوين جماعي مركب، تمارس صلاحيات إدارية تتخذ صبغة قرارات أو استشارات أو صلاحيات قضائية»¹.

كما يعرف في الإصلاح القانوني بأنه: «عدد من الأفراد منتخبين أو معينين يكونون وحدة إدارية أو استشارية أو تشريعية أو تشريعية، لها اتخاذ القرارات في المسائل التي تدخل ضمن اختصاصاتها وفي حدود الصلاحيات الممنوحة لها»².

كما اعترف المشرع في المادة 23 من الأمر 03-03 لمجلس المنافسة بأنه سلطة إدارية مستقلة، وبهذا يكون المشرع الجزائري قد اعترف صراحة بالشخصية القانونية لمجلس المنافسة بوصفه سلطة إدارية مستقلة، وهذا بموجب القانون 12-08 بعدما تردد المشرع في التصريح بالتكليف القانوني له في الأمر 95-06 واكتفى بوصفه بالاستقلال المالي والإداري³ وفي الأمر 03-03 وصفه بأنه يتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي، وكيفه على أنه سلطة إدارية.

¹- قابة صورية، مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانو الأعمال، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون، السنة الجامعية 2000-2001، ص 14.

²- ديباش سهيلة، مرجع سابق، ص 192.

³- تنص المادة 16 من الأمر 95-06 في فقرتها الثانية على: "يتمتع مجلس المنافسة بالاستقلال الإداري والمالي".

فتكليفه على أنه سلطة إدارية مستقلة يجعله يتمتع بالخصائص التي تميز السلطات الإدارية المستقلة.

أولاً- كونه سلطة:

وصف المجلس بالسلطة، يمنحه صلاحية الأمر والنهي وبالتالي لا يكون مجرد هيئة استشارية، وهذا ما يمكنه من أداء مهمة الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة على أكمل وجه، ويحل بذلك مكان السلطة التنفيذية والسلطة القضائية في مجال المنافسة وهذا باضطلاع بالرقابة عن التجميعات التي كانت من صلاحيات واختصاص القاضي قبل إزالة التجريم عن المخالفات المتعلقة بالمنافسة.

ثانياً- كونه هيئة إدارية:

إن إضفاء الطابع الإداري على مجلس المنافسة، يترتب عليه تمتع قراراته بالصيغة الإدارية، وبإصداره للقرار الإداري يكون المجلس متمتعاً بصلاحيات السلطة العامة، هذا بالإضافة إلى أن قراراته تكون قابلة للطعن فيها أمام القضاء الإداري وهذا ما يتجلى في المادة 19 في فقرتها الثالثة¹.

أما يميز مجلس المنافسة عن باقي السلطات الإدارية المستقلة هو أن قراراته الخاصة بالممارسات المفيدة للمنافسة خاضعة لرقابة القضاء العادي، ومرد منح هذا الاختصاص للقضاء العادي وفي هذا تقليد للمشرع الفرنسي الذي أرجع الاختصاص في هذه الحالة لمحكمة استئناف باريس.

ثالثاً- كونه هيئة مستقلة:

¹ - تنص المادة 19 من الأمر 03-03 في فقرتها الثالثة على: " يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة".

إن وصف الهيئة بأنها مستقلة في النص المنشئ لها لا يعبر صراحة عن مدى استقلاليتها، إذ أن درجة الاستقلالية تختلف من هيئة إلى أخرى، ولمعرفة مدى استقلالية مجلس المنافسة يجب التطرق إلى معايير الاستقلالية العضوية والوظيفية وهذا ما سيأتي ذكره في المطلب الموالي، نظرا لأهمية هذا العنصر وتأثيره على عمل هذه السلطة وإشرافها على الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة.

بما أن مجلس المنافسة يتمتع بهذه الصلاحيات الخاصة بالسلطات الإدارية المستقلة، وباعتراف المشرع له بأنه سلطة إدارية مستقلة، فإن التكييف القانوني لمجلس المنافسة صار واضحا وصريحا باعتباره سلطة إدارية مستقلة ولكن يلاحظ على مجلس المنافسة تميزه عن باقي السلطات الإدارية المستقلة بخاصيتين هما:

- لمجلس المنافسة اختصاص عام بالمنافسة في جميع القطاعات على عكس السلطات الإدارية الأخرى، التي تعتبر سلطات إدارية قطاعية، أي لها اختصاص في القطاع الذي تشرف عليه فقط.
- يعتبر مجلس المنافسة كالمجلس الدستوري للسلطات الإدارية المستقلة القطاعية، وهذا فيما يخص المنافسة، لأنه حامي المنافسة في السوق ويجب على كل الهيئات استشارته فيما يتعلق بالمنافسة.

المطلب الثاني: مدى استقلالية مجلس المنافسة

تقول الفقيهة GUEDEN أن القواعد القانونية المتعلقة بالاستقلالية هي عماد النظام القانوني للسلطات الإدارية المستقلة، لأن عدم التبعية هي التي تعطي لها الأصالة والتفرد في جهاز الدولة¹، ولهذا فإن لدراسة استقلالية السلطات الإدارية أهمية خاصة، فإذا كان سبب وجودها يترجم بتراجع دور الدولة وانسجامها لتعوض في هذه الهيئات فلا بد لهذه

¹- GUEDEN (M.J), les AAI, L.G.D.J, PARIS, 1991, P62.

الأخيرة أن تتمتع باستقلالية حقيقية في أداء وظائفها. وإلا اعتبر ذلك حسب الأستاذ Yves Guyon بمثابة مجرد تمويه عن انسحاب الدولة¹.

فمسألة الاستقلالية، والتي تميز هذا النوع من السلطات عن السلطات الإدارية العادية أو التقليدية، قد أثارت بدورها العديد من التساؤلات سواء في التشريع الجزائري أو في التشريعات المقارنة، وذلك على مستوى مختلف الجوانب العضوية والوظيفية² وباعتبار مجلس المنافسة السلطة الإدارية المستقلة الضابطة في مجال المنافسة سنتطرق إلى مدى استقلاليته في الجانب العضوي في الفرع الأول وفي الجانب الوظيفي في الفرع الثاني، وسنلجأ إلى مقارنته مع بعض السلطات الإدارية المستقلة لتقدير مدى استقلاليته كون النظام القانوني للسلطات الإدارية المستقلة يختلف من هيئة إلى أخرى.

الفرع الأول: الاستقلالية العضوية لمجلس المنافسة

إن دراسة استقلالية مجلس المنافسة من الجانب العضوي تفرض علينا التطرق إلى تركيبة مجلس المنافسة في الفقرة الأولى، وطريقة تعيين الأعضاء وجهة التعيين ومدة العهد ففي الفقرة الثانية والنظام القانوني لأعضاء المجلس في الفقرة الثالثة.

الفقرة الأولى: تشكيلة مجلس المنافسة

¹ - ديباش سهيلة، مرجع سابق، ص 199.

² - حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة وإشكالية الاستقلالية، مداخلة ضمن ملتقى سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23 و 24 ماي 2007، ص 44.

يعتبر تعدد أعضاء السلطات الإدارية المستقلة واختلاف صفتهم ومراكزهم القانونية مظهرا من مظاهر الاستقلالية العضوية¹، وبالرجوع إلى القانون 95-06 الملغى نجد أن المادة 29 منه نصت على:

« يتكون مجلس المنافسة من اثني عشر 12 عضوا من الأصناف التالية. ».

فحسب نص المادة فإن مجلس المنافسة في ظل الأمر 95-06 كان يتكون من 12 عضوا، مما يجعله مشكلاً تشكيلة جماعية، تم تصنيف الأعضاء حسب المادة 29 الأمر 95-06 إلى ثلاثة أصناف كالآتي:

«1- خمسة 05 أعضاء عملوا أو يعملون في المحكمة العليا أو في جهات قضائية أخرى أو في مجلس المحاسبة بصفة قاض أو عضو،

2- ثلاثة 03 أعضاء يختارون من بين الشخصيات المعروفة بكفاءتها في ميدان المنافسة والاستهلاك،

3- أربعة 04 أعضاء يختارون من بين المهنيين الذين اشتغلوا أو يشتغلون في قطاعات الإنتاج أو التوزيع أو في النشاطات الحرفية أو الخدمات أو المهن الحرة.»

وما يمكن ملاحظته هو تنوع تشكيلة المجلس، فهو يضم في عضويته صنف القضاة، وهم الفئة الأكثر تمثيلاً «بخمسة أعضاء من أصل 12 عضو يختار هؤلاء القضاة الخمسة من ثلاثة جهات قضائية، فغلب على المجلس الطابع القضائي.

إلى جانب القضاة يضم المجلس في عضويته ثلاثة أعضاء من أصحاب الكفاءات سواء في الميدان الاقتصادي أو في المنافسة والاستهلاك واختيار ثلاثة أعضاء من هذا الصنف جاء تدعيمها لأهداف المنافسة المتمثلة في حماية المنافسة وزيادة الفاعلية الاقتصادية

¹ - حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة وإشكالية الاستقلالية، مجلة إدارة، العدد 38، 2009، ص 10-11.

وتحسين ظروف المستهلكين¹، فأصحاب الكفاءات من هذا الصنف يكونون أدرى بالوسائل الكفيلة بتحقيق هذه الأهداف.

أما أصحاب الفئة الثالثة من الأعضاء فهم من صنف المهنيين في قطاعات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو في النشاطات الحرفية أو الخدمات أو المهن الحرة.

كما يلاحظ أن أصحاب هذا الصنف يمثلون الأشخاص الذين يشملهم تطبيق قانون المنافسة² فهم أدرى بخبايا هذه النشاطات والأساليب المستعملة من طرف الأعوان الاقتصاديين والمؤسسات الاقتصادية لتقييد المنافسة وقد أحسن المشرع بجعلهم أعضاء في مجلس المنافسة لتحقيق التنوع بين القضاة وأصحاب الكفاءات والمهنيين، إلا أنه يلاحظ أن المشرع ترك الخيار لصاحب التعيين ليختار في كل فئة الصنف الذي يريده فيمكن أن يكون القضاة مثلاً كلهم من المحكمة العليا.

أما عن عدد الأعضاء البالغ عددهم 12 فيلاحظ أن مجلس المنافسة يضم أكبر عدد من الأعضاء بالمقارنة من السلطات الإدارية الأخرى، فمجلس النقد والقرض يضم 09 تسعة أعضاء، واللجنة المصر فيه 06 ستة أعضاء، لكن عدد الأعضاء وكثرتهم ليس له علاقة كبيرة بالاستقلالية.

أما في الأمر 03-03 فنجد أن أعضاء مجلس المنافسة قد تقلص إلى تسعة 09 أعضاء وتغيرت معه الفئات المشكلة للمجلس، فتم تقليص عدد القضاة إلى قاضيان لتمثيل ثلاثة جهات قضائية مما يؤكد حرمان إحدى الجهات القضائية من التمثيل، بالإضافة إلى تغييب فئة المهنيين، كما وسع المشرع من فئة أصحاب الكفاءات إلى سبعة 07 أعضاء

¹- تنص المادة الأولى من الأمر 95-063 على: "يهدف هذا الأمر إلى تنظيم المنافسة الحرة وترقيتها وإلى تحديد قواعد حمايتها قصد زيادة الفاعلية الاقتصادية وتحسين معيشة المستهلكين....".

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

وجعل من بين هؤلاء السبعة عضواً يقترحه وزير الداخلية مما يعد ترجعاً في مسيرة الليبرالية والديمقراطية¹.

ويماناسبة تعديل الأمر 03-03 بالقانون 12-08، عادت تشكيلة المجلس لما كانت عليه في الأمر 06-95 باثني عشر عضواً.

كما تم تغيب القضاء عن تشكيلة المجلس وهذا تماشياً مع إضفاء صفة السلطة الإدارية المستقلة على مجلس بموجب تعديل المادة 23 من الأمر 03-03 بالقانون 12-08.

وأصبح المجلس يضم ثلاثة فئات، فحافظ أصحاب الكفاءات على 6 أعضاء الذين كانوا يشكلون المجلس في الأمر 03-03 قبل التعديل إذا لم يحتسب ممثل وزير الداخلية، كما تم إرجاع تمثيل المهنيين بأربعة أعضاء بدل ثلاثة أعضاء في ظل الأمر 06-95، بالإضافة إلى الفئة الثالثة والجديدة وهي العضوان اللذان يمثلان جمعيات حماية المستهلك، والذي يمكن أن يدخل في إطار تفعيل وتشجيع جمعيات حماية المستهلك لأداء الدور المنوط بها.

فما يلاحظ عن تشكيلة المجلس أنها جماعية، وتضم تنوعاً في فئاتها مما يجعل هذا العنصر مبدئياً داعماً لاستقلالية المجلس.

الفقرة الثانية: جهة تعيين الأعضاء ومدة العدة

حسب المادة 29 من الأمر 06-95 فإن رئيس الدولة يحتكر تعيين أعضاء المجلس بالرغم من الاقتراح المشترك بين الوزير المكلف بالعدل والوزير المكلف بالتجارة، فصلاحيّة التعيين يختص بها رئيس الدولة، على عكس المجلس الأعلى للإعلام الذي يتقاسم فيه سلطة التعيين كل من رئيس الجمهورية بثلاثة أعضاء، ورئيس البرلمان بثلاثة أعضاء

¹ - سلطان عمار، الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، نزع الإدارة العامة وإقليمية لقانون، جامعة قسنطينة، نوقشت سنة 2011، ص 90.

أيضا، وستة أعضاء ينتخبون من بين الصحافيين المحترفين، وهذا ما يضيف على التعيين طابع الاستقلالية أما احتكار السلطة التنفيذية للتعين في كل المراحل التي مر بها قانون المنافسة فهذا يحد من استقلالية المجلس، ضف إلى ذلك الممثل الدائم لوزير التجارة والمستخلف له، واللذان يشاركان في أشغال المجلس بصفة مراقب¹.

فالتعيين من رئيس الجمهورية شمل الأمين العام والمقررين الخمسة، ولضمان استقلالية المجلس نقترح توزيع جهة التعيين بين السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية، والسلطة التشريعية ممثلة في البرلمان بوصفه ممثلا للشعب، وممثلين عن نقابات المهنيين وجمعيات حامية المستهلك عن طريق الانتخاب من كل جهة، أما فيما يخص العمدة فيلاحظ أن المجلس تأسس بعهدة لخمس 05 سنوات قابلة للتجديد في حدود ثلثي كل صنف في ظل الأمر 06-95، ثم جاء الأمر 03-03 وسكت عن تحديد نسبة التحديد، مع إبقاء المدة المقدرة بخمس سنوات.

أما القانون 12-08 المعدل بالأمر 03-03، فحدد المدة بأربع سنوات واعتبر مدة الانتداب محددة قانونا، ويعتبر هذا بمثابة مؤشر يجسد استقلالية السلطات الإدارية المستقلة²، وحبذا لو كانت مدة الانتداب أطول من مدة خدمة السلطة التنفيذية المقدرة ب5 سنوات، فلو كانت مدة انتداب أعضاء مجلس المنافسة ستة 06 سنوات لكانت دليل على استقلاليتهم لأنهم غير معنيين بتغيير السلطة التنفيذية، كما هو الحال بالنسبة لمجلس المنافسة الفرنسي حيث مدة الانتداب 6 سنوات.

¹ - تنص المادة 26 من الأمر 03-03 المعدلة بالقانون 12-08 في فقرتها الأخيرة على: "يعين الوزير المكلف بالتجارة مثلا دائما له وممثلا مستخلفا لدى مجلس المنافسة بموجب قرار ويشاركان في أشغال مجلس المنافسة دون أن يكون لهم الحق في التصويت"

² - ZOUAIMIA RACHID, les fonctions répressives des AAI statuant en matière économique, Revue IDARA, N°28, 2004.

فعدم تحديد العهدة كما هو الحال بالنسبة لسلطة البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية يؤدي إلى التخوف من العزل وبالتالي يجعل الأعضاء في حالة تبعية خوفا من العزل، وفيما يخص مدة الانتداب لرئيس لجنة تنظيم عمليات البورصة، فبالرغم من أنها غير قابلة للقطع إلى في حالة ارتكاب خطأ جسيم حسب المادة 03 من المرسوم التنفيذي 94-174¹، إلا أنه تم عزل رئيس اللجنة دون أن تتوفر الأسباب المذكورة في القانون، وهذا ما يشكل حدا لضمانات الاستقلالية، كما أن التجديد النصفي أو الثلثي لأعضاء مجلس المنافسة من شأنه أن يخلق نوعا من التبعية للسلطة التنفيذية في توجهاتها طمعا في التجديد وهذا ما يقسم استقلالية مجلس المنافسة.

الفقرة الثالثة: النظام القانوني للأعضاء

يتضمن النظام القانوني للأعضاء كل من الحقوق والواجبات، سنتطرق للحقوق الممنوحة للأعضاء أولا وواجباتهم ثانيا.

أولا: الحقوق

لم ينص قانون المنافسة على الحقوق التي يتمتع به أعضاءه، وبالرجوع إلى النظام الداخلي لمجلس المنافسة نجد بأنه منح حقوق لأعضائه ممثل في الحماية من:

1- التهديدات والإهانات والسب والقذف والاعتداءات المختلفة²؛

2- كل أشكال الضغوط والتدخلات مهما كانت جهة التدخل والتي من شأنها أن تضر

بأداء مهمتهم¹.

¹ - تنص المادة 3 من المرسوم التنفيذي 94-174 المؤرخ في 13 جوان 1994 المتضمن تطبيق المواد 21، 22، 29 من المرسوم التشريعي 93-10، (ج. ر العدد 41 لسنة 1994) على: " .. غير أنه لا يمكن أن تنهي مهامه أثناء ممارسته النيابة بنفس الطريقة إلا في:

- حالة ارتكاب خطأ مهني جسيم أو؛

- لظروف استثنائية تعرض في مجلس الحكومة"

² - الفقرة الثانية من المادة 32 من النظام الداخلي لمجلس المنافسة السالف الذكر.

فهذه الحماية تحق لهم نوع من الاستقلالية، بالإضافة إلى تمتعهم بالحقوق المالية والتي جاء بها المرسوم التنفيذي 204-12² الذي حدد أجور أعضاء مجلس المنافسة والأمين العام والمقرر العام والمقررين.

حيث نص على من يمارس عضوية دائمة وبدوام كلي وهم أعضاء الفئة الأولى وأجورهم تمنح استنادا إلى وظيفة الأمين العام بالإدارة المركزية للوزارة بالنسبة للرئيس وأجور المدير العام بالإدارة المركزية للوزارة بالنسبة للأعضاء الآخرين الدائمين، كما نصت المادة 5 من هذا المرسوم على أجور نائبي الرئيس والأعضاء الآخرين، والذين يعتبرون أعضاء غير دائمين، ويعتبرون في حالة غياب مرخص خلال الفترة المخصصة لأشغال المجلس³.

ثانيا: الواجبات

تتمثل واجبات أعضاء مجلس المنافسة حسب المادة 29 من الأمر 03-03 في واجب التنحي حيث نصت هذه المادة على: «لا يمكن لأي عضو في مجلس المنافسة أن يشارك في مداولة تتعلق بقضية له فيها مصلحة أو يكون بينه وبين أحد أطرافها صلة قرابة إلى الدرجة الرابعة أو يكون قد مثل أو يمثل أحد الأطراف المعنية».

ويقصد بالتنحي امتناع العضو عن ممارسة بعض النشاطات التي قد تؤثر سلبا على حياده عند النظر في النزاع⁴.

كما أشارت المادة 29 من الأمر 03-03 على واجب آخر وهو الالتزام بالسر المهني إذ نصت في فقرتها الثانية على: «يلزم أعضاء مجلس المنافسة بالسر المهني».

¹ - المادة 33 من النظام الداخلي لمجلس المنافسة 96-44 السالف الذكر.

² - المرسوم التنفيذي 204-12 المؤرخ في 6 ماي 2012 المحدد لنظام أجور أعضاء مجلس المنافسة والأمين العام والمقررين، ج. ر. العدد 29 لسنة 2012.

³ - المادة 2 من المرسوم التنفيذي 204-12 المذكور أعلاه.

⁴ - حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة وإشكالية الاستقلالية، مداخلة ضمن ملتقى سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23 و 24 ماي 2004، ص 54.

هذا الالتزام مرده طبيعة الاختصاص الممنوح لمجلس المنافسة، مما يمكن إعفاءه من الاطلاع على المستندات المقدمة من طرف الأشخاص المعنيين بالتحقيق وقد تشمل هذه المستندات أسراراً للأعوان الاقتصاديين، وبمناسبة اطلاعهم عليها فهم ملزمون بواجب السر المهني.

بالنظر إلى الجوانب العضوية نلاحظ أن مجلس المنافسة يحظى باستقلالية معتبرة وهذا فيما يخص تشكيلة المجلس وحقوق وواجبات أعضائه، مما يمكنه من الإشراف على الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة مع ملاحظة أن احتكار سلطة تعيين الأعضاء من طرف السلطة التنفيذية ومدة العهدة، وهي أقصر من عهدة السلطة التنفيذية وقابليتها للتجديد قد تحد من استقلالية المجلس وتضعه في حالة تبعية مما يؤثر على ضبط مجال المنافسة، وسنتقل إلى البحث عن الاستقلالية التي يتمتع بها المجلس في الجانب الوظيفي.

الفرع الثاني: الاستقلالية الوظيفية لمجلس المنافسة

من بين أهم المؤشرات التي تبين استقلالية السلطات الإدارية المستقلة في الجانب الوظيفي سنتطرق الوسائل القانونية في الفقرة الأولى، والوسائل المادية في الفقرة الثانية.

والعلاقة الوظيفية مع السلطة التنفيذية في الفقرة الثالثة.

الفقرة الأولى: الوسائل القانونية

قصد ضمان حقيقي لضبط المنافسة في السوق زود المشرع مجلس لمنافسة بصلاحيات قانونية واسعة تمكنه من أداء مهامه على أكمل وجه، ومن أبرز الوسائل التي منحت له في سبيل ذلك، تمتعه بالشخصية القانونية، وإعداده لنظامه الداخلي.

أولاً: الشخصية المعنوية

إن الشخصية المعنوية من أهم الوسائل القانونية التي تدعم مراكز السلطات الإدارية المستقلة¹، وبالرجوع إلى الأمر 95-06 نجد بأن المشرع لم يشر إلى تمتع مجلس المنافسة بالشخصية المعنوية بالرغم من نصه على تمتع المجلس بالاستقلال الإداري والمالي حيث نصت المادة 16 منه على: «إنشاء مجلس المنافسة يكلف بترقية المنافسة وحمايتها؛ يتمتع مجلس المنافسة بالاستقلال الإداري والمالي...».

إلا أن المشرع تدارك ذلك في الأمر 03-03 ومنحه الشخصية القانونية²، ويأتي هذا التحول في موقف المشرع الجزائري بعد سنة 2000 أين اعترف بالشخصية القانونية للسلطات التي أُنشأت بعد هذا التاريخ، ومنح السلطات الإدارية المستقلة المنشأة قبل هذا التاريخ الشخصية القانونية بعد تعديل قوانينها³، ويعد هذا خاصية في القانون الجزائري عكس القانون الفرنسي، حيث نص مجلس الدولة على أن الهيئات الإدارية المستقلة لا تملك الشخصية القانونية من حيث المبدأ⁴، ومنح المشرع الشخصية القانونية لهذه السلطات يتضمن امتيازين على الأقل:

- فمن الناحية الوظيفية؛ تصبح السلطة الإدارية المستقلة تتمتع بنوع من الحرية سواء بالنسبة للتوظيف أو بالنسبة لتخصيص مواردها،
- كما أن منح الشخصية يجعل من السلطة الإدارية المستقلة مسؤولة عن أعمالها⁵.

¹- سلطان عمار، مرجع سابق، ص 104.

²- تنص المادة 23 من الأمر 03-03 قبل التعديل: " تنشأ لدى رئيس الحكومة سلطة إدارية تدعى في صلب النص "مجلس المنافسة" تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي".

³- وليد بوجملين مرجع سابق، ص 54.

⁴- LOMBARD (M), institution de régulation économique et démocratie politique, A.J.D.A.n° 10, Dallez. Paris, 2005, P531.

⁵- وليد بوجملين مرجع سابق، ص 57.

وفقا لهذا اقترح المجلس الاجتماعي والاقتصادي الفرنسي في التقرير الذي أداه في 15 فيفري 2003 منح السلطات الإدارية المستقلة الشخصية القانونية لتقوية مركزها القانوني¹، وعلى إثرها تم منح الشخصية القانونية لسلطة الأسواق المالية، بموجب القانون الصادر في 01 أوت 2003.

وبالرغم من هذا فإن معيار الشخصية المعنوية ليس بالمعيار الحاسم في تحديد مدى استقلالية السلطات الإدارية المستقلة إلا أنه يؤثر ويساعد بالنظر إلى النتائج والآثار المترتبة عن الشخصية المعنوية كأهلية التقاضي والتعاقد وتحمل المسؤولية حسب القواعد العامة².

ثانيا: إعداد النظام الداخلي

النظام الداخلي هو مجموعة من القواعد التي تخضع لها مؤسسة أو هيئة إدارية لتسييرها وفرض النظام بها، وتشمل حقوق وواجبات الأعضاء، تنظيم المصالح، حالات التنافي، والعقوبات التأديبية، وبما أنه نظام داخلي فإنه يفترض فيه أن تشرف عليه السلطة المعنية ذاتها، إعدادا وتطبيقا دون تدخل أطرف خارجية وإلا فقد تسميته وفقد معناه³، فهل يملك مجلس المنافسة حق إعداد نظامه الداخلي أم لا ؟

بالعودة إلى الأمر 95-06 نجد بأن المادة 34 منه في فقرتها الثانية تنص على: «يحدد النظام الداخلي لمجلس المنافسة بمرسوم رئاسي بناءً على اقتراح رئيس مجلس المنافسة وبعد مصادقة المجلس عليه».

¹ - ZOUAIMIA RACHID, le conseil de concurrence et la régulation du marché en droit algérien, Revue IDARA, Alger, N°36, 2008, P35.

² - حضري سمير السلطات الإدارية المستقلة وإشكالية الاستقلالية، مداخلة ضمن الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23-24 ماي 2007، ص 57.

³ - سلطان عمار، مرجع سابق، ص 106.

وحسب هذه المادة فإن وضع النظام الداخلي للمجلس يعود للمجلس نفسه وتكتفي السلطة التنفيذية بإصداره في شكل رئاسي فقط، فهي لا تتدخل في إعداد النظام الداخلي للمجلس، وهذا ما يجسد استقلالية المجلس، إذ تم إصدار النظام الداخلي للمجلس بالمرسوم الرئاسي 44-96.

إلا أن الوضع لم يبقى على حاله، فبصدور الأمر 03-03، قلصت استقلالية المجلس من هذه الزاوية¹، حيث تنص المادة 31 منه: « يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره بموجب مرسوم».

وتم بموجبه كذلك إلغاء العمل بالنظام الداخلي للمجلس الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 44-96، فسجل تراجعاً غير مبرراً إزاء استقلالية مجلس المنافسة، كما تم وضع المجلس تحت وصاية رئيس الحكومة.

جاء بعده القانون 12-08 المعدل للأمر 03-03، وأنزل من قيمة النظام الداخلي لمجلس المنافسة حيث نص في المادة 15 منه المعدلة للمادة 31 من الأمر 03-03 لتصبح كالآتي: « يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره بموجب مرسوم تنفيذي».

ومن هنا فإن تحديد وتنظيم النظام الداخلي للمجلس وإصداره صار من اختصاص الحكومة بعدما كان يعده المجلس ويصدره رئيس الجمهورية بمرسوم رئاسي، وهذا زيادة في تراجع استقلالية وقيمة مجلس المنافسة، والدليل على ذلك أن المجلس ظل معطل طوال هذه الفترة دون أن يتم إصدار نظامه الداخلي أو إعادة تعيين أعضائه، غير أن المشرع تدارك الأمر بموجب المرسوم التنفيذي 11-241² المحدد لتنظيم مجلس المنافسة وسيره وحاول

¹ - حدري سمير، المرجع السابق، ص 56.

² - المرسوم التنفيذي 11-241 المؤرخ في 10 جويلية 2011، المحدد لتنظيم مجلس المنافسة وسيره، (ج. ر العدد 39 لسنة 2011).

إعادة الاعتبار لمجلس المنافسة فنص في المادة 15 منه على: «يعد المجلس نظامه الداخلي ويصادق عليه ويرسله إلى الوزير المكلف بالتجارة

- ينشر النظام الداخلي في النشرة الرسمية للمنافسة».

وبفهم من هذه المادة أن السلطة التنفيذية ممثلة في الحكومة أي وزير التجارة، أعادة الاختصاص الذي منح للمجلس بموجب الأمر 03-03، والمتمثل في تحديد تنظيم المجلس وسيره، وإعادته للمجلس بموجب مرسوم تنفيذي، إذ يدخل في هذا إطار محاولة إعادة بعث مجلس المنافسة، وبهذا الصدد فقد تم تعيين أعضاء مجلس المنافسة بموجب المرسوم الرئاسي الصادر في 15 جانفي 2013 المتضمن تعيين أعضاء مجلس المنافسة.

وبتعيين أعضاء مجلس المنافسة لم يبقى سوى إعداد المجلس لنظامه الداخلي ونشره في الجريدة الرسمية للمنافسة التي أنشأت بموجب المرسوم التنفيذي 11-242¹ تطبيقا لأحكام المادة 49 الفقرة 3.

ونثن هذا الموقف من المشرع إذ أعاد اختصاص إعداد النظام الداخلي لمجلس المنافسة لصاحبه الأصلي وهو المجلس، مما جعله يتمتع باستقلالية تمكنه من أداء الدور المنوط به لضبط السوق، وفي هذا الإطار تم تجديد هياكل مجلس المنافسة إذ نص المرسوم التنفيذي 11-241 في مادته الثالثة على الهياكل الجديدة الموضوعة تحت سلطة المجلس والمتكونة من أربعة مديريات هي:

1-مديرية الإجراءات ومتابعة الملفات؛

2-مديرية التعاون والوثائق وأنظمة الإعلام الآلي؛

3-مديرية إدارة الوسائل؛

¹ - المرسوم التنفيذي 11-242 المؤرخ في 10 جويلية 2011، المتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة وتحديد مضمونها وكيفية إعدادها، (ج. ر العدد 39 لسنة 2011).

4-مديرية تحليل الأسواق والتحقيقات والمنازعات؛

فتمكين المجلس من إعداد نظامه الداخلي يدل على رغبة المشرع في منحه الاستقلالية مما يعود بالفائدة على أداءه وبالتالي ضمان حقيقي للسوق.

الفقرة الثانية: الوسائل المالية

يعتبر الاستقلال المالي من بين أهم الركائز الأساسية المبنية للاستقلال الوظيفي، والاستقلال المالي مكرس عند معظم السلطات الإدارية المستقلة¹.

فمبدئياً اعترف المشرع بالاستقلال المالي لمعظم سلطات الضبط من الناحية النظرية، كما أقر لها الحق في ميزانية شاملة تتماشى وحاجياتها، إضافة إلى ذلك فإن رؤساء هاته الهيئات هم الآمرون الرئيسيون بالصرف، وتطبق هذه الأحكام على كل سلطات الضبط ما عدا تلك التي تنشط في المجال البنكي، إذا لا يتمتع كل من مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي².

وباعتبار مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالاستقلال المالي، فهل النص على استقلاله المالي في القانون المنشئ له يجعله مستقلاً مالياً « فعلاً أم أن الأمر يعتمد على أمور أخرى؟

يظهر الاستقلال المالي من خلال امتلاك هذه الهيئات لمصادر تمويل ميزانيتها خارج الإعانات التي تقدمها الدولة، وكذا في وضع وتنفيذ سياستها المالية بالإضافة إلى الاستقلالية في سيرها³، فإذا نظرنا إلى سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية

¹-المرسوم التنفيذي 11-242 المؤرخ في 10 جويلية 2011 المتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة وتحديد مضمونها وكيفيات إعدادها، (ج. ر العدد 39 لسنة 2011).

²- وليد بوجملين، مرجع سابق، ص 90.

³- ديب نذيرة، استقلالية سلطات الضبط المستقلة ف القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون عام، تخصص تحولات الدولة، جامعة تيزي وزو، نوقشت سنة 2012، ص 79.

نجد بأنها إضافة إلى ميزانية الدولة تملك موارد خارجية تأتي من نشاطها في القطاع الذي تشرف عليه في شكل:

- مكافآت مقابل أداء خدمات.

- الأتاوى.

- نسبة مئوية من ناتج المقابل المالي المستحق بعنوان الرخصة والمحددة طبقاً لقانون المالية، وهي إتاوة سنوية تطبق على المتعاملين أصحاب تراخيص إنشاء شبكات الاتصالات السلكية واللاسلكية وتقدر ب10.00 دج¹.

- مساهمة متعاملين في تمويل الخدمة العامة للبريد والاتصالات السلكية واللاسلكية².

وبالرجوع إلى مجلس المنافسة نجد بأنه ورغم النص على استقلاله المالي بصفة صريحة، إلا أن ميزانية وزارة التجارة، كما أن ميزانية تخضع للقواعد العامة للتسيير المطبقة على ميزانية الدولة، إذ تنص المادة 33 من الأمر 03-03 المعدلة بالقانون 08-12 على: «تسجل ميزانية مجلس المنافسة ضمن أبواب ميزانية وزارة التجارة، وذلك طبقاً للإجراءات التشريعية والتنظيمية المعمول بها.

رئيس مجلس المنافسة هو الأمر بالصرف.

تخضع ميزانية مجلس المنافسة للقواعد العامة للتسيير والمراقبة المطبقة على ميزانية الدولة».

وباستقراء النصوص المنشأة لمجلس المنافسة لا تجد أي أثر لامتلاك المجلس مصادر خاصة يمول بها ميزانية¹ كما هو الأمر بالنسبة لسلطة والغاز فميزانيتها تمول كلياً من

¹- المادة 02 من المرسوم التنفيذي 03-37 المؤرخ في 13 جانفي 2003، المحدد لمبلغ الإتاوة المطبقة على المتعاملين أصحاب إنشاء واستغلال شبكات الاتصالات، (ج. ر العدد 4 لسنة 2003).

²- وليد بوجملين، مرجع سابق، ص 94.

الدولة وهذا ما يجعله في حالة تبعية للجهة التي تموله وهذا ما يحد من استقلاليته، وكنا نحبذ لو وضع المشرع آلية لتمويل المجلس من طريق آخر غير ميزانية الدولة، كتجديد نسبة من الغرامات لتي يفرضها، أو بمناسبة الترخيص بالتجميع.

الفقرة الثالثة: العلاقة الوظيفية مع السلطة التنفيذية

من أهم النتائج المترتبة على تصنيف الهيئة بأنها سلطة إدارية مستقلة، عدم خضوعها لأية رقابة رئاسية أو وصائية.

وبالرجوع إلى قانون المنافسة الذي صرح بأن المجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة، إلا أننا نجد بعض المؤشرات التي تؤكد عدم استقلالية هذه السلطة من الناحية الوظيفية فإذا رجعنا إلى المادة 19 من الأمر 03-03 والمعدلة بموجب القانون 08-12 والتي تنص على: «يمكن مجلس المنافسة أن يرخّص بالتجميع أو يرفضه بمقرر معطل بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع».

نجد بأن هذه المادة تربط ترخيص المجلس بالتجميع بأخذ الرأي من وزير التجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع، وفي هذا حد من استقلالية المجلس والأدهى من ذلك ما جاءت به المادة 21 من الأمر 03-03 التي أكدت رقابة الحكومة على قرارات مجلس المنافسة.

فالحكومة تتمتع بسلطة محل مجلس المنافسة وهذا بمنح الترخيص سواء من تلقاء نفسها إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، أو بناء على طلب من الأطراف للوزير المكلف بالتجارة والوزير التي يتبعه القطاع المعني بالتجميع، وهذا مساس واضح، باستقلالية مجلس المنافسة، في حين كان مجلس المنافسة يستقل بالترخيص أو رفض الترخيص بالتجميع في

¹ - ديب نذيرة، مرجع سابق، ص 92.

ظل القانون 95-06، وهذا ما يتفانى مع استقلالية مجلس المنافسة التي تقتضي عدم قابلية قراراته لإعادة النظر فيها من طرف السلطة التنفيذية¹.

فإذا نظرنا إلى الاستقلالية التي يتمتع بها مجلس المنافسة فنجد بأنها استقلالية محدودة فبالنظر إلى الاستقلالية في الجانب العضوي فرغم تمتع المجلس بالاستقلالية من حيث التشكيلة المتكونة من تركيبة جماعية وبتنوع الفئات المشاركة في عضوية المجلس إلا أننا نجد بأن احتكار السلطة التنفيذية لجهة التعيين من هذه الاستقلالية بالإضافة إلى مدة العمدة وإمكانية تجديدها والتي تجعل أعضاء المجلس في حالة تبعية للجهة صاحبة الحق في التعيين، أما فيما يخص حقوق للجهة صاحبة الحق في التعيين، أما فيما يخص حقوق وواجبات الأعضاء والنظام القانوني الخاص بهم فنجد بأنه يحقق لهم الاستقلالية.

ومن الناحية الوظيفية فتزويد المجلس بالشخصية القانونية وتمكينه من إعداد نظامه الداخلي بدعم استقلالية المجلس إلا أن عدم تمكينه من الوسائل المالية ورقابة الحكومة على قراراته يحد من هذه الاستقلالية، ومن هنا يمكننا القول بأن مجلس المنافسة يمتلك استقلالية محدودة وهذا ما يعطله عن أداء المنافسة ولهذا على المشرع مراجعة هذه النقائص وتمكين المجلس من الاستقلالية التي تضمن له بأن يكون صاحب الكلمة الأولى والأخيرة في مجال الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة.

¹ - جلال مسعد محتوت، مدى استقلالية وحياد مجلس المنافسة، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، جامعة مولود تيزي وزو، العدد 1، 2009، ص 251.

المبحث الثاني: صلاحيات مجلس المنافسة

يتمتع مجلس المنافسة بصلاحيات واسعة فيما يخص حماية المنافسة، فقد زوده المشرع بصلاحيات ذات طابع استشاري وصلاحيات ذات طابع تنازعي فالميزة الأساسية للضبط تكمن في تركيز المهام المختلفة في يد هيئة الضبط التي تتدخل ليس فقط من أجل إيجاد حل للخلافات، بل لتحديد القواعد الواجب احترامها من قبل المتعاملين الاقتصاديين، وكذا تحقيق التوازن المرغوب فيه بامتلاك مجموعة من الوسائل التي تمكنها من ممارسة المهام التي خصصت له.

ويأخذ بعين الاعتبار تنوع الأهداف المسطرة لها قانونا، ويظهر الاعتراف لها بسلطات غير متجانسة ومتعددة الأشكال ممثلة في الآراء والتوصيات مرورا بسلطة التحقيق والمراقبة وسلطة النطق بالمخالفات وتقرير عقوبات أو قرارات وإمكانية فض النزاعات بين المتعاملين في بعض الأحيان¹.

ولأجل تمكين مجلس المنافسة من أداء مهمة ضبط السوق، وضع المشرع قواعد إجرائية تسهل عملية اللجوء إلى المجلس وتسهل له أداء صلاحياته، وبما أن اللجوء إلى المجلس يكون في حالتين²:

- إما اللجوء إليه لطلب الاستشارة في مختلف المسائل المتعلقة بالمنافسة وذلك من طرف مختلف الأطراف والهيئات المحددة قانونا،
- أو اللجوء إليه لعرض تنازع أو قضية تتعلق بإحدى المعاملات الداخلة في نطاق اختصاص المجلس، أي إحدى المعاملات المنافية للمنافسة.

¹- ZOUAIMIA RACHID, les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Edition Bélkeise, Alger,2012, P9.

²- قابة سورية، مرجع سابق، ص 52.

ولهذا سنتطرق في المطلب الأول إلى الإجراءات الخاصة بسير مجلس المنافسة، ونتطرق في المطلب الثاني إلى الصلاحيات الاستشارية والتنازعية للمجلس.

المطلب الأول: الإجراءات الخاصة بسير مجلس المنافسة

يجب أن نشير بداية إلى أن المشرع عند تنظيمه للمراحل الإجرائية المتبعة أثناء سير عمل المجلس، قام بذلك وفق الاختصاص التنازعي للمجلس أي أن المراحل الإجرائية المنظمة لعمل المجلس تدخل كلها في إطار حل القضايا التنازعية المعروضة على المجلس¹، ولم يبين الإجراءات المتبعة في حالة الاستشارة، ومن الواضح أن المراحل هي نفسها ولذلك سنتطرق إلى الإجراءات وفق تقسيمها إلى الإجراءات السابقة لانعقاد الجلسة في الفرع الأول انعقاد الجلسة في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الإجراءات السابقة لانعقاد الجلسة

تتمثل الإجراءات السابقة لانعقاد الجلسة في الأخطار الذي نتعرض له في الفقرة الأولى، والتحقق في الفقرة الثانية.

الفقرة الأولى: الإخطار

سنتطرق في الإخطار إلى شكل الإخطار ومحتواه والجهات التي لها حق تقديم الإخطار بالإضافة إلى شروط قبول الإخطار وآثاره.

أولاً: شكل الإخطار ومحتواه

حسب المادة²⁸ من المرسوم التنفيذي 11-241 المحدد لتنظيم مجلس المنافسة وسيره. فإن مجلس المنافسة يخطر بعريضة مكتوبة ترسل إلى رئيسه، وإحالة كيفية الإخطار إلى

¹ - قابة سورية، المرجع السابق، ص 52.

² - تنص المادة 8 من المرسوم التنفيذي 11-241 المحدد لتنظيم مجلس المنافسة وسيره على ما يلي: " يخطر المجلس بعريضة ترسل إلى رئيس المجلس. تحدد كيفية إخطار المجلس بنظامه الداخلي.

النظام الداخلي وبما أن النظام الداخلي الجديد للمجلس لم يوضع بعد سنستعين بالنظام الداخلي القديم للمجلس والصادر بموجب المرسوم الرئاسي 96-44.

فوفق المواد 15، 16، 17 من هذا المرسوم يجب أن تكون العريضة:

- مكتوبة وموجهة إلى رئيس مجلس المنافسة؛
- مرفقة بجميع الوثائق الملحقة بها، في أربع نسخ؛
- في ظرف موسى عليه مع وصل إشعار بالاستلام، أو إيداعها مباشرة بمصلحة الإجراءات مقابل وصل الاستلام، أصبحت مديرية الإجراءات ومتابعة الملفات؛
- محددة الموضوع بدقة، ومحددة الأحكام القانونية التنظيمية وعناصر الإثبات التي تؤسس عليها الجهة المخطرة طلبها؛
- إذا كان العارض شخص طبيعي، يجب أن تتضمن العريضة اسمه ولقبه ومهنته موطنه؛
- إذا كان العارض شخص معنوي، يجب أن تتضمن العريضة تسميته وشكله مقره والجهاز الذي يمثله؛
- تحديد العنوان الذي يرسل إليه التبليغ والاستدعاء، وأن يشعر مجلس المنافسة بأي تغيير عنوانه بدون تأخير بواسطة رسالة موسى عليها مع وصل الإشعار بالاستلام؛
- تضيف المادة 6 من النظام الداخلي لمجلس المنافسة الفرنسي، عند صدور الإخطار عن مؤسسة معينة، يجب أن يرفق به رقم أعمالها للسنوات الثلاثة الأخيرة كما يجب

أن يرفق الإخطار بالحصائل Bilans والحسابات والنتائج المحصل عليها خلال هذه السنوات¹.

ثانيا: الجهات التي لها حق إخطار المجلس

حسب المادة 44 من الأمر 03-03 الفقرة الأولى فإن مجلس المنافسة يخطر من طرف:- الوزير المكلف بالتجارة؛ المؤسسات والمتعاملين الاقتصاديين؛ الجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية؛ المؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية؛ وكذا جمعيات حماية المستهلكين؛ كما يمكن أن ينظر المجلس في القضايا من تلقاء نفسه -إخطار تلقائي-

أ-الوزير المكلف بالتجارة

يتولى الوزير لمكلف بالتجارة وإخطار المجلس وذلك بعد انتهاء من التحقيق الذي تقوم به المصالح المكلفة بالتحقيقات الاقتصادية، تتولى الوزارة دراسة الملف شكلا وموضوعا فإذا استوفى الشروط التي تتولى لوزارة التحضير للإخطار الوزاري لمجلس المنافسة، أما إذا أثبتت الدراسة عدم استيفاء الشروط في الملف يتم إرجاعه إلى الهيئة التي قامت بالتحقيق²، ومثال ذلك إخطار وزير التجارة للمجلس بممارسات الشركة الوطنية للتبغ والكبريت³.

ب-المؤسسات الاقتصادية

¹- جلال مسعد زوجة محتوت، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة دكتوراه في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، 318-319.

²- عبد الله لعويحي -حمزة بوخرورية، اختصاصات مجلس المنافسة الجزائري، مداخلة ضمن الملتقى الوطني حول حرية المنافسة في القانون الجزائري، جامعة باجي مختار، عنابة، يومي 5-6 ماي 2013.

³- إخطار وزير التجارة لمجلس المنافسة بالرسالة رقم 282-ك وت-98 المؤرخة في 05 أوت 1998 وصدر بموجبها القرار 98 ق 03 بتاريخ 13 ديسمبر 1998 ينظر في الملاحق.

حول المشرع للمؤسسات الاقتصادية والمالية، إمكانية إخطار مجلس المنافسة بالأعمال والممارسات المنافسة للمنافسة التي قد تتعرض لها، وإقراره لذلك يكون المشرع قد أكد مرة أخرى على الهدف الذي أنشأ من أجله مجلس المنافسة، وهو ترقية المنافسة وحمايتها¹. ومثال ذلك إخطار الممثل الشرعي لمؤسسة "شرشار" مجلس المنافسة بممارسات السيد منصور فارس².

ج- جمعيات حماية المستهلك

يبلغ المجلس الإخطار من طرف الجمعيات المذكورة أعلاه إذا كانت هذه الأخيرة معتمدة وإذا كانت مكلفة فعلا بالدفاع عن المصالح التي تدعي بأنها مهددة بفعل ارتكاب الممارسات المخالفة لقانون المنافسة فالمستهلك ليس مخولا قانونا بإخطار مجلس المنافسة باسمه فلا يستطيع ذلك إلا بواسطة جمعية معتمدة للمستهلكين³.

د- الجمعيات المهنية والنقابية

إذ لها الحق في إخطار مجلس المنافسة كلما تعلق الأمر بالممارسات المقيدة للمنافسة في إطار المصالح التي كلفت بالدفاع عنها.

هـ- الجمعيات المحلية

¹ - قابة سورية، مرجع سابق، ص 62.

² - الإخطار المؤرخ في 08 افريل 2002 وصدر بموجبه القرار رقم 2002 ق 05 المؤرخ في 24 ديسمبر 2002 ينظر في الملاحق.

³ - VOGEL LOUIS, Procédure de concurrence, Jurais Bases Law Lex, Paris, 2009, p341.

أشارت إليه: - جلال سعد زوجة محتوت، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية مرجع سابق، ص 324.

الفصل الثاني: أحكام الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة

هذه الأخيرة لها الحق في إخطار المجلس، وبالخصوص عند قيامها بطلب العروض للمناقصات في الصفقات العمومية أو منح الصفقة، وما قد يشوبها من ممارسات منافية للمنافسة.

و- الإخطار التلقائي

وهو أن ينظر مجلس المنافسة تلقائياً في القضايا التي يتبين له أنها تشكل ممارسة من الممارسات المنصوص عليها في المواد، 06، 07، 10، 11، 12 من الأمر 03-03. فالمجلس في هذه الحالة يتدخل تلقائياً دون الحاجة إلى إخطاره من الجهات المخول لها إخطاره، وهذا بصفته الحامي الأول للمنافسة وهذه أهم اختصاصاته.

وقد أكد مجلس المنافسة الفرنسي في تقريره لسنة 1989 أهمية هذا الإخطار بقوله: «إن الإخطار التلقائي يعتبر من العلامات ذات الأهمية العملية، التي لا يستهان بها حتى وإن كان اللجوء إليه معقولاً، وأنه يشرح ذلك بصفته سلطة إدارية مكلفة بالسهر على السير الحسن لمكانزمات السوق»¹.

وبالرغم من هذا فإننا لم نجد إخطار تلقائي لمجلس المنافسة وهذا نظراً للصعوبات التي مر بها المجلس.

ثانياً: شروط قبول الإخطار

الإخطار لا يكون مقبول إلا إذا توفرت فيه الشروط المنصوص عليها في المادة 44 من الأمر 03-03 والمتمثلة في:

¹ - ينظر - قابة سورية، المرجع السابق، ص 60.

- جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 325.

الفصل الثاني: أحكام الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة

- شرطي الصفة والمصلحة؛
- أن تدخل الوقائع المذكورة في الإخطار ضمن اختصاص مجلس المنافسة، ومدعمة بعناصر مقنعة؛
- عدم تقادم الوقائع بمبلغ عنها؛

أ- شرطي الصفة والمصلحة

تعتبر الصفة والمصلحة من أهم الشروط لقبول الإخطار من مجلس المنافسة.

1-الصفة:

لابد لمن يقوم بإخطار مجلس المنافسة أن تكون له صفة، فعلى جمعيات حماية المستهلك أن تكون معتمدة ليحق لها تقديم إخطار إلى مجلس المنافسة، وبالنسبة للجمعيات المهنية والنقابية يجب أن تدخل الوقائع المبلغ عنها في الإخطار ضمن مصالح المخول لها الدفاع عنها قانوناً، وفيما يخص المؤسسات والجماعات المحلية يجب أن يقدم الإخطار من الممثل القانوني.

2-المصلحة:

نصت المادة 44 في فقرتها الأولى: «... إذا كانت لها مصلحة في ذلك...».

فالمادة نصت صراحة على شرط المصلحة، فالجهات التي تخطر مجلس المنافسة يجب أن يتوفر فيها شرط المصلحة، وإذا ثبت أنه ليس لهذه الجهات مصلحة في ذلك فإن المجلس يرفض الإخطار، فالمؤسسة التي تبلغ عن ممارسة تم تنفيذها في سوق غير السوق الذي تتدخل فيه، ليس لها مصلحة في إخطار المجلس¹.

¹ - جلال سعد زوجة محتوت، مدى تأثير المنافسة بالممارسات التجارية، ص 328.

ب- أن تدخل الوقائع ضمن اختصاص مجلس المنافسة، ويدعم الإخطار بعناصر مقنعة:

1- أن تدخل الوقائع ضمن اختصاص المجلس

نصت المادة 44 من الأمر 03-03 في فقرتها الثالثة على:

«يمكن أن يصرح المجلس بموجب قرار مغل بعدم قبول الإخطار إذا ما ارتأى أن الوقائع المذكورة لا تدخل ضمن اختصاصه...».

فيجب أن تكون الوقائع أو الأعمال المرفوعة للمجلس تتعلق بالمواد 6 و7 و10 و11 و12 أي أن تكون من الممارسات المقيدة للمنافسة وأن يكون القائمون بها من الأشخاص الخاضعين لتطبيق قانون المنافسة.

2- توفر العناصر المقنعة

نصت المادة 44 من الأمر 03-03 في فقرتها الثالثة: «يمكن أن يصرح المجلس بموجب قرار مغل بعدم قبول الإخطار إذا ما ارتأى أن الوقائع المذكورة لا تدخل ضمن اختصاصه أو غير مدعمة بعناصر مقنعة بما فيه الكفاية».

كما أكدت على هذا الشرط المادة 16¹ من المرسوم الرئاسي 96-44 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة بمناسبة ذكرها الشروط الواجب توفرها في العريضة.

فلا يكفي إثبات ممارسات مقيدة للمنافسة، وتوفر الصفة والمصلحة لتقديم الإخطار بل يجب تقديم أدلة وعناصر إثبات مقنعة مع الإخطار لقبوله، غير أن هذا الشرط رغم أهميته وضرورته، إلا أنه يمكن أن يطرح بعض المشاكل بالنسبة للمؤسسات والهيئات المختلفة، التي ليس لها الإمكانيات المادية الكافية للقيام بالتحقيقات اللازمة، من أجل تجميع عناصر

¹ - تنص المادة 11 من المرسوم الرئاسي 96-44 للنظام الداخلي لمجلس المنافسة على: "وتتضمن العريضة التي يجب تحديد موضوعها بيان الأحكام القانونية والتنظيمية وعناصر الإثبات التي تؤسس عليها الجهة المخطرة طلبها".

الإثبات، خاصة بالنسبة لجمعيات المستهلكين¹، وهذا ما يؤدي إلى العزوف عن تقديم إخطار لمجلس المنافسة، مما يؤثر على تفاعل المؤسسات مع المجلس وينتج عن ذلك ما لاحظناه من نقص الإخطارات الموجهة لمجلس المنافسة، مما يؤثر على أداء المجلس في حد ذاته.

ج- عدم تقادم الوقائع المبلغ عنها

وهو شرط نصت عليه المادة 44 من الأمر 03-03 في فقرتها الأخيرة، حيث نصت صراحة بأن: «ولا يمكن أن ترفع إلى مجلس المنافسة الدعاوى التي تجاوزت مدتها ثلاث 3 سنوات إذا لم يحدث بشأنها أي بحث أو معاينة أو عقوبة».

وهذا ما نصت عليه المادة 27 من الأمر الصادر في 1 ديسمبر 1986 الفرنسي المتعلق بالمنافسة إلا أنه بعد تعديل هذه المادة أصبحت مدة التقادم في فرنسا 5 سنوات وأصبحت المادة L462.7.

وحسب المادة 44 المذكورة أعلاه فإن مدة التقادم تقطع في حالة إذا ما تم القيام ببحث أو معاينة أو عقوبة بشأن الدعاوى محل الإخطار فيتم حساب التقادم من تاريخ هذا البحث أو المعالجة أو العقوبة.

ثالثاً: آثار الإخطار

بعد تقديم الإخطار فإن مجلس المنافسة يقبله أو يرفضه، ومن الآثار التي يترتبها هذا الإخطار:

- ينظر المجلس في الوقائع المرفوعة إليه ومدى دخولها في إطار تطبيق المواد 6 و 7 و 1 و 11 و 12، ويكفيها دون أن يتقيد بالتكليف الموجود في الإخطار؛

¹ - قابة سورية، مرجع سابق، ص 67.

الفصل الثاني: أحكام الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة

- إذا توافرت في الإخطار الشروط اللازمة لقبوله، يبدأ التحقيق في الوقائع المرفوعة إليه، بتعيين مقرر لها؛
- وقف تقادم الوقائع المرفوعة إلى المجلس والمحدد بثلاث سنوات؛
- في حالة رفض الإخطار يبلغ المجلس الأطراف برفضه للإخطار بموجب قرار معلل؛ وتنتهي مرحلة الإخطار لتأتي بعدها مرحلة التحقيق.

الفقرة الثانية: التحقيق

في حالة قبول الإخطار يقوم رئيس مجلس المنافسة بتعيين مقرر للتحقيق في القضايا المرفوعة أمامه.

سنتطرق إلى الأشخاص المؤهلين للتحقيق وصلاحياتهم أولاً ومراحل التحقيق ثانياً.

أولاً: الأشخاص المؤهلون للتحقيق وصلاحياتهم

للقيام بعملية التحقيق الخاصة بمجلس المنافسة حدد المشرع الأشخاص المخول لهم القيام بالتحقيق، كما حدد صلاحياتهم.

أ- الأشخاص المؤهلون للتحقيق

حسب قانون المنافسة فإن الأشخاص المؤهلون للتحقيق في القضايا المتعلقة بالمنافسة يتمثلون في¹:

- ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية.
- المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة¹.

¹ - المادة 4 مكرر من الأمر 03-03 المعدل بالقانون 08-12.

- تحرير المحاضر؛

ثانيا: مراحل التحقيق

يمر التحقيق الذي يقوم به المقرر بمرحلتين مرحلة أولية ومرحلة اختتام التحقيق، ويمكن طلب اتخاذ تدابير مؤقتة في مرحلة من التحقيق.

أ- مرحلة التحقيق الأولي

في مرحلة التحقيق الأولي يقوم المقرر بتحرير تقرير أولي يتضمن عرض الوقائع المتعلقة بالقضية المطروحة أمامه والمأخذ المسجلة، وهذا بعد فحصه الوثائق وحجز المستندات والاستماع إلى الأشخاص المعنيين، ويسلم التقرير إلى مجلس المنافسة الذي يبلغه إلى الأطراف المعنية والوزير المكلف بالتجارة، وكل ذي مصلحة في أجل لا يتجاوز ثلاثة أشهر¹.

ب: مرحلة اختتام التحقيق

بعد الاطلاع على ملاحظات الأطراف حول التقرير الأولي، يقوم المقرر باختتام التحقيق وهذا بإيداع تقرير معلل لدى مجلس يتضمن المأخذ المسجلة على أصحاب الممارسات المقيدة للمنافسة، ومرجع المخالفات المرتكبة، ويضع اقتراح للقرار الذي يصدره مجلس المنافسة، وعند الاقتضاء يقترح تدابير للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة.

يبلغ رئيس المجلس التقرير إلى الأطراف المعنية وإلى الوزير المكلف بالتجارة مع تمكينهم من إبداء ملاحظات في أجل شهرين، وتحديد تاريخ الجلسة، كما يمكن لكل طرف

¹- ينظر المادة 52 من الأمر 03-03.

الاطلاع على الملاحظات التي قدمها الطرف الآخر قبل 15 يوم من تاريخ الجلسة ويمكن للمقرر إبداء رأيه في الملاحظات المحتملة المكتوبة من طرف الأطراف¹.

ثالثا: التدابير المؤقتة

تنص المادة 46 من الأمر 03-03 على: « يمكن مجلس المنافسة، بطلب من المدعى أو الوزير المكلف بالتجارة، اتخاذ تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة موضوع التحقيق، إذا اقتضت ذلك الظروف المستعجلة لتفادي وقوع ضرر محقق غير ممكن إصلاحه، لفائدة المؤسسات التي تأثرت مصالحها من جراء هذه الممارسات أو عند الإضرار بالمصلحة الاقتصادية العامة».

ونلاحظ أن هذه التدابير تتطلب توافر شروط لإصدارها تتمثل في:

أولا- الشروط الشكلية

وتتمثل في :

- تقديم طلب لإصدار التدابير المؤقتة؛
- الصفة في طالب التدابير المؤقتة؛
- طلب التدابير المؤقتة أثناء مرحلة التحقيق؛

أ- تقديم طلب لإصدار التدابير المؤقتة

أي أن المجلس لا يمكنه اتخاذ هذه التدابير المؤقتة إلا إذا تلقى طلب لإصدارها وهذا على عكس مجلس المنافسة الفرنسي، الذي يمكنه اتخاذ التدابير المؤقتة من تلقاء نفسه أو بطلب من الوزير المكلف بالاقتصاد والأطراف صاحبة الأخطار وفق ما جاء في المادة

¹ L 464 -L110 من القانون التجاري الفرنسي¹.

¹ - ينظر المادتين 54 و55 من الأمر 03-03.

ب- الصفة في طالب التدابير المؤقتة

حصرت المادة 46 المذكورة أعلاه طلب إصدار التدابير المؤقتة في شخصين هما:

- المدعي؛

- الوزير المكلف بالتجارة؛

ج- طلب التدابير أثناء فترة التحقيق

المجلس يمكنه طلب التدابير المؤقتة في أية مرحلة من مراحل التحقيق، وهذا اللحد من الممارسات المقيدة للمنافسة، وهذا ما هو معمول به في فرنسا فرغم أن المشرع ربط الطلب بوجود حالة الاستعجال فقط وجاء التنظيم وجعل الطلب ممكن القبول في أية مرحلة من مراحل التحقيق².

ثانيا- الشروط الموضوعية

وتتمثل في عنصري الاستعجال والضرر.

أ- وجود حالة الاستعجال

لا يمكن لمجلس المنافسة القيام بالتدابير المؤقتة التي طلبها أصحاب، إلا إذا تضمنت الأفعال المرفوعة أمامه تأثيرا «خطيرا» ومباشرا على المصلحة الاقتصادية العامة، أو ألحقت ضررا بمالح المؤسسة المدعية، وهذا ما يترجم الطابع الاستثنائي لهذه التدابير التي تظهر كإجراء يخرج عن الإجراءات المألوفة.³

¹- بن وطاوس إيمان، مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري والفرنسي، دار هومة، 2012، ص153.

²- Marie Chantal, B labard, G Ganivet, Droit français de la concurrence, L.G.D.J, paris, 1994, PP194-320.

³ - Marie Chantal, B la Bard, G Ganivet, op.Cit, PP197-327.

الفصل الثاني: أحكام الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة

ويعود تقدير عنصر الاستعجال إلى مجلس المنافسة الذي يعتمد على الظروف الموضوعية؛ وحسب المادة 46 المذكورة أعلاه فإنه يأخذ بمعيار الضرر المحتمل والذي عبرت عنه بالضرر المحدق.

ب- عنصر الضرر

يمثل الضرر المحور الأساسي لاتخاذ التدابير المؤقتة، فبتحقيقه يمكن طلب اتخاذ هذه التدابير، ومن مواصفات هذا الضرر أنه كبير وحال ويمس الاقتصاد العام للقطاع المعني وكذا بمصلحة المستهلك والمؤسسة المشتكية¹.

- إن الطابع المؤقت الذي تتميز به هذه التدابير التي اتخذها مجلس المنافسة تتلخص في وجوب الغرض الذي قررت لأجله، أو بمعنى آخر أن تكون هذه التدابير خاصة بالمؤسسة المطلوب اتخاذ التدابير ضدها، وألا تتحول من وسيلة لإبعاد الضرر المحدق بمؤسسة ما إلى وسيلة لإلحاق الضرر بمؤسسة أخرى²، وهذا ما يعرف بمبدأ التناسب الذي يقوم على أساس خلق التوازن بين الضرر المحتمل الوقوع أو الواقع والتدابير المؤقتة³.

الفرع الثاني: انعقاد الجلسة

يعتبر انعقاد الجلسة أهم مرحلة في عمل مجلس المنافسة، إذ يتم فيها الفصل في قضايا المعروضة عليه، لهذا سنتطرق إلى شروط انعقاد الجلسة في الفقرة الأولى وسير أعمال الجلسة في الفقرة الثانية والمداومة في الفقرة الثالثة.

الفقرة الأولى: شروط انعقاد الجلسة

¹ - بن وطاس إيمان، مرجع سابق، ص 156.

² - عبد الله لعويجي - حمزة بوخروية، اختصاصات مجلس المنافسة الجزائري، مرجع سابق، ص 15.

³ - نوال إبراهيمي، الاتفاقات المحظورة في القانون المنافسة الجزائري، مرجع سابق، ص 112.

لابد من القيام ببعض الإجراءات السابقة لانعقاد الجلسة لتكون هذه الأخيرة صحيحة، وتتمثل هذه الإجراءات في¹:

- تبليغ رئيس مجلس المنافسة التقرير إلى الأطراف المعنية والوزير المكلف بالتجارة، مع تحديد تاريخ الجلسة؛

- تمكين الأطراف المعنية والوزير المكلف بالتجارة من إبداء ملاحظاتهم حول التقرير، في أجل شهرين من تبليغ هذا التقرير؛

- إرسال جدول الأعمال مصحوبا بالاستدعاءات، قبل ثلاثة أسابيع من تاريخ انعقاد الجلسة، إلى كل من:

• أعضاء مجلس المنافسة؛

• الأطراف المعنية؛

• الوزير المكلف بالتجارة؛

• المقررون؛

- إبداء المقرر رأيه في الملاحظات المكتوبة التي يقدمها الوزير المكلف بالتجارة والأطراف المعنية؛

- تمكين الأطراف المعنية من الاطلاع على الملاحظات المكتوبة قبل 15 يوما من تاريخ انعقاد الجلسة؛

كما أن هناك شروط تتعلق بأعضاء مجلس المنافسة حيث يشترط في أعضاء المجلس للمشاركة في الجلسة¹:

¹ - بالجمع بين المادة 24 من النظام الداخلي لمجلس المنافسة المرسوم الرئاسي 96-44، والمادة 55 من الأمر 03-

- أن لا يكون للعضو مصلحة في القضية المطروحة؛
 - أن لا يكون بين العضو وبين حد أطراف القضية صلة قرابة إلى الدرجة الرابعة؛
 - أن لا يكون قد مثل أو يمثل أحد الأطراف المعنية؛
- وإذا توفرت هذه الشروط يمكن أن تتعقد الجلسة، ويشترط لصحتها تحقق النصاب القانوني والممثل في 8 أعضاء على الأقل في حال انعقاد الجلسة العادية، حيث يمكن أن يدرس المجلس الملفات المعروضة عليه في إطار لجان مصغرة قبل دراستها في الجلسة العادية²، ويشترط في اللجان المصغرة أن يترأسها رئيس المجلس أو أحد نائبيه، على أن تضم عضو واحد من كل الفئات، المشكلة للمجلس، أي أن النصاب فيها هو ثلاثة أعضاء على الأقل.

حيث تنص الفقرة 2 من المادة 10 المرسوم التنفيذي 11-241 المحدد لتنظيم وسير مجلس المنافسة على: « يرأس اللجنة المصغرة رئيس المجلس أو أحد نائبيه وتضم على الأقل عضوا واحدا من الفئات المنصوص عليها في المادة 24 من المرقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المذكور أعلاه».

ويتوافق نص هذه المادة مع المادة 41 من الأمر 95-06 التي نصت على:

« يمكن مجلس المنافسة أن ينظم دراسة الملفات المعروضة عليه في لجنة مصغرة وفي هذه الحالة يترأس اللجنة الرئيس أو أحد نائبيه ويجب أن تتكون من عضو واحد على الأقل من كل صنف من الأعضاء المذكورين في المادة 29 من هذا الأمر».

¹ - المادة 29 من الأمر 03-03.

² - تنص الفقرة الأولى من المادة 10 من المرسوم التنفيذي 11-241، المتضمن تنظيم وسير مجلس المنافسة على: " يمكن أن يدرس المجلس الملفات المعروضة عليه في إطار لجان مصغرة قبل دراستها في جلسة علنية". والشطر الأخير من المادة فيه التباس حيث أن جلسات المجلس سرية كما سنرى لاحقا وليست علنية فنصها: "... دراستها في جلسة علنية"، يمكن أن يقصد به الجلسة العادية.

الفصل الثاني: أحكام الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة

واللجوء إلى اللجان المصغرة يحدده الرئيس عند الحاجة ويعين أعضاء المجلس غير الدائمين في كل لجنة¹.

نشير أن قرار المشرع لإمكانية انعقاد مجلس المنافسة في لجان مصغرة، دليل على الصرامة والجدية التي تتميز بها أعمال المجلس، وذلك لأن هذا النوع من اللجان يسمح بدراسة سريعة للقضايا المعروضة على المجلس، وكذلك تحضير أحسن للقرارات الصادرة عنه².

بتحقيق الشروط المذكورة سابقا يمكن لجلسة المنافسة أن تتعقد وهذا ما سنتطرق إليه في الفقرة الموالية.

الفقرة الثانية: سير أعمال الجلسة.

بتحقيق الشروط الصحيحة للجلسة تتعقد جلسة المجلس للفصل في القضايا المرفوعة أمامه، وحسب المادة 9 من المرسوم التنفيذي 11-241 المذكور سابقا فإن الجلسة يتم عقدها: «تتعقد جلسات المجلس وتتخذ قراراته طبقاً لأحكام المواد 28 إلى 30 من الأمر 03-03 المؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 والمذكور أعلاه».

وبدراسة المواد 28، 29، 30 من الأمر 03-03 فإن الجلسة تسير وفق الآتي:

- يشرف مجلس المنافسة على أعمال الجلسة وتنظيمها، وفي حالة غيابه أو حدوث مانع له، يخلفه نائب الرئيس³، ويمارس سلطته في إطار السهر على حسن سير الجلسة، فيحدد نظام وقت التدخلات كما له أن يوقف الجلسة إذا اقتضى الأمر⁴.

¹ - الفقرة 3 من المادة 10 من المرسوم التنفيذي 11-241 المذكور سابقا.

² - قابة سورية، مرجع سابق، ص 81.

³ - الفقرة الأولى من المادة 28 من الأمر 03-03.

⁴ - المادة 26 من المرسوم الرئاسي 96-44 المتضمن النظام الداخلي لمجلس المنافسة.

- وفي حالة غياب المقرر المكلف بالتحقيق يعين رئيس المجلس مقررًا لتقديم التقرير في الجلسة¹.

وقد حددت المادة 27 من النظام الداخلي لمجلس المنافسة نظام المداخلات الشفهية حيث نصت على: «يحدد نظام التداخلات الشفهية أثناء الجلسة حسب الترتيب الآتي:

المقرر ثم ممثل الوزير المكلف بالتجارة والأطراف المعنية».

وعلى كل فعلى مسير الجلسة أن يحترم المبادئ الخاصة المنصوص عليها في قانون المنافسة وهي:

- مبدأ سرية الجلسات؛
- مبدأ الوجاهية؛
- مبدأ السرية المهنية؛

أولاً: مبدأ سرية الجلسات

نصت عليه المادة 28 من الأمر 03-03 في فقرتها الثالثة بقولها: «جلسات مجلس المنافسة ليست علنية».

وهذا المبدأ جاء به القانون 03-03، إلا أنه في الأمر 06-95 بالرغم من أنه نص على علنية الجلسات في المادة 43 في فقرتها الثانية التي نصت على: «جلسات مجلس المنافسة علنية».

إلا أن هذا المبدأ لم يكن معمول به، لأن الجلسات كانت تعقد في إطار سري غير معلن¹، وهذا التحول من المشرع في جعله لجلسات المجلس سرية يمكن إرجاعه إما لتقليد

¹ - المادة 25 من نفس المرسوم.

المشروع الفرنسي الذي جعل جلسات مجلس المنافسة سرية، ولمحاولة المشرع إبعاد الصفة القضائية للمجلس في ظل الأمر 03-03 إذ أن ما يميز الهيئات القضائية علنية الجلسات، ولإبعاد المجلس عن تكييفه بأنه هيئة قضائية كما حاول بعض الفقهاء في إضفاءها عليه تزول هذه السرية بمناسبة استئناف أوامر وقرارات مجلس المنافسة في الاستئناف في جلسة علنية.

ثانيا: مبدأ الوجاهية

تم تكريس مبدأ الوجاهية في الأمر 06-95 من خلال المادة 47 التي نصت على :

«يستمع مجلس المنافسة حضوريا للأطراف المعنية في القضايا المرفوعة إليه والتي يجب عليها تقديم مذكرة بذلك، ويمكن لهذه الأطراف أن تمثل أو تحضر مع محاميها أو أي شخص تختاره».

كما أكد المشرع على تكريس هذا المبدأ في إطار الأمر 03-03، وهذا من خلال النص عليه في المادة 30 في فقرتها الأولى²، كما أكد في الفقرة الثانية منها على حق الاعتراف المعنية والوزير المكلف بالتجارة حق الاطلاع على الملف والحصول على نسخة منه.

وبالعودة إلى سير الجلسة نجد تجسيدا لمبدأ الوجاهية وهذا في إطار التدخلات التي يقوم بها الأطراف، فالجلسة تبدأ بإعلان الرئيس أو أحد نائبيه - في حالة حدوث مانع له- افتتاح الجلسة ويسهر على حسن سيرها وضبط نظام المناقشة بها والتدخلات الشفوية فيمنح

¹ - حسب ما أوردته: - قابة سورية في مذكرتها " مجلس المنافسة" في الصفحة 84 أنه عند ذهابها لمجلس المنافسة اكتشفت أن جلساته تتم في إطار مغلق وسري، وتم تبرير ذلك آنذاك بعدم توفر المجلس على مقر دائم، وإن المقر الذي يتواجد فيه بوزارة العمل ضيق ولا يسمح له بتخصيص مكان تكون فيه الجلسات علنية.

² - تنص الفقرة الأولى من المادة 30 من الأمر 03-03 على: "يستمع مجلس المنافسة حضوريا، ويمكن أن تعين هذه الأطراف المعنية في القضايا المرفوعة إليه والتي يجب عليها تقديم مذكرة بذلك، ويمكن أن تعين هذه الأطراف ممثلا عنها أو تحضر مع محاميها أو مع أي شخص تختاره".

الكلمة أولاً إلى المقرر لتلاوة التقرير المكتوب على هيئة المجلس ومسمع الحاضرين ثم يحيل الكلمة إلى ممثل الوزير المكلف بالتجارة الذي يقوم بتقديم ملاحظاته الشفوية بشأن القضية موضوع الجلسة ثم يحيل الكلمة للأطراف المعنية والشاكي، ثم المشتكى منه أو محاميه أو من يمثلهما¹، بعد هذا يفتح باب النقاش لتقديم ملاحظات أو طلب استفسارات عن طريق الرئيس إشرافه.

- بعد مرافعات الأطراف المعنية وتقديم طلبات الطرف المشتكى منه يشير الرئيس لهذه الأطراف وممثليها بالانسحاب لفسح المجال لهيئة المجلس للمداومة.² مع العلم أن الأطراف قد اطلعت على الملاحظات المكتوبة التي قدمها كل طرف والوزير المكلف بالتجارة وهذا 15 يوماً قبل تاريخ انعقاد الجلسة كما أشرنا إلى ذلك سابقاً، فكل طرف اطلع على ملاحظات الطرف الآخر، وكل هذا يدخل في إطار مبدأ الوجاهية.

ثالثاً- مبدأ السر المهني

بالرغم من أن المشرع أعطى للأطراف حق الاطلاع على الملف والحصول على نسخة منه وفق الفقرة الثانية من المادة 30 من الأمر 03-03 إلا أنه لم يدع هذا الأمر مفتوح دون تقييد فقد جاءت الفقرة الثالثة من نفس المادة 30 في هذه الفقرة على: «غير أنه يمكن للرئيس، بمبادرة منه أو بطلب م الأطراف المعنية، رفض تسليم المستندات أو الوثائق من الملف ولا يمكن أن يكون قرار مجلس المنافسة مؤسساً على المستندات أو الوثائق المسحوبة من الملف».

¹- سي علي محمد(نائب مجلس المنافسة سابق)، مجلس المنافسة والإجراءات المتبعة أمامه، مداخلة ضمن ملتقى الاستهلاك والمنافسة في القانون الجزائري، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 14 و 15 أبريل 2001، ص 96.

²- سي علي محمد، المرجع نفسه، ص 96.

فالمشرع احترام السرية المهنية للأطراف وقام بحماية هذه السرية إلى درجة أن الوثائق أو المستندات التي تشكل سرية مهنية وتسحب من الملف لا يمكن أن يبنى عليها قرار مجلس المنافسة ويدخل هذا في إطار حماية المؤسسة الذي جاء به قانون المنافسة.

كما أكد المشرع على احترام هذه السرية في المادة 37 من النظام الداخلي لمجلس المنافسة بإخضاعه أعضاء المجلس لواجب التحفظ وأكد على ذلك في الأمر 03-03 في الفقرة الثانية من المادة 29 منه¹ التي ورد فيها: «يلزم أعضاء مجلس المنافسة بالسرية المهني».

غير أنه يلاحظ عدم نص المشرع في قانون المنافسة على العقوبة المقررة في حالة إفشاء السر المهني وعدم الالتزام بهذا المبدأ مثله مثل المشرع الفرنسي الذي نص على أن من يفشي بالمعلومات التي وصلت إليه بمناسبة اطلاعه على الوثائق المحمية بالسرية المهني يعرض نفسه لمتابعة جزائية منصوص عليها في المواد L226-13 و L226-14 من القانون الجنائي الفرنسي².

ونص المشرع الجزائري عليها كذلك في المادة 301³ من قانون العقوبات الجزائري، ولذلك نأخذ بها باعتبارها قواعد عامة، في ظل غياب القواعد الخاصة التي تقيدها.

الفقرة الثالثة: المداولة

نشير في البداية إلى أن كل من المقرر وممثل الوزير المكلف بالتجارة ليس لهم الحق في التصويت إذ تنص الفقرة 3 من المادة 26 من الأمر 03-03 المعدلة بالقانون 12-08

¹ - تنص الفقرة 2 من المادة 29 من الأمر 03-03.

² - مسعد جلال زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 362.

³ - تنص المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري على: "يعاقب من شهر إلى ستة (6) أشهر وبغرامة من 2000 إلى 20.000 دج جميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها إليهم وأفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم بها القانون إفشاؤها ويصرح له بذلك".

على: «يعين الوزير المكلف بالتجارة ممثلاً دائماً له وممثلاً مستخلفاً له لدى مجلس المنافسة، بموجب قرار، ويشاركان في أشغال مجلس المنافسة دون أن يكون لهم الحق في التصويت».

ورغم أن هذه المادة أشارت إلى ممثلي الوزير فقط فإن الأمر ينطبق على المقررين من باب أولى، فالتصويت من حق أعضاء مجلس المنافسة فقط.

فبعد مرافعات الأطراف المعنية وتقديم طلباتها، يشير الرئيس إلى هذه الأطراف وممثليها بالانسحاب، لفسح المجال لهيئة المجلس للمداومة.

عند بداية المداولات أول ما تتطرق إليه هيئة المجلس أثناء مداولاتها هو الجانب الشكلي للدعوى المرفوعة إليها أي توفر وعدم توفر شرطي الصفة والمصلحة في شخص المخطر، وفي حالة عدم توفر هذين الشرطين يقضى المجلس برفض أو عدم قبول الدعوى في الشكل¹.

إذا توفر هذان الشرطان تنتظر هيئة المجلس في التقادم المسقط للدعوى حسب ما جاء في المادة 44 من الأمر 03-03، فإن كانت الوقائع متقادمة قضى المجلس برفض الدعوى شكلاً.

بعدما تتفحص الهيئة مدى اختصاص بالنظر الدعاوى المرفوعة إليه، ويقضي بعدم قبول الدعوى بقرار مغل، إذا لم تكن الأفعال المرفوعة إليه من اختصاصه.

أما إذا ما ارتأى المجلس أن وقائع الدعوى المرفوعة إليه تدخل في إطار اختصاصه شكلاً لكنها غير مؤسسة موضوعاً، أي أنها غير مدعمة بعناصر مقنعة أصدر المجلس قراراً مغللاً يقضي بعدم قبول الدعوى لعدم تدعيم الوقائع المعروضة عليه بعناصر مقنعة².

¹ - سي علي محمد، مرجع سابق، ص 97.

² - سي علي محمد، المرجع نفسه، ص 98.

ويمكن للمجلس في حالة غموض الوقائع أو نقص التحقيق المنجز بشأنها أن يصدر قرارا قبل الفصل في الموضوع يقضي فيه بإجراء تحقيق تكميلي يراه ضروريا للفصل في الدعوى¹.

أما إذا توصل المجلس إلى أن الوقائع المعروضة عليه تدخل ضمن اختصاصه ومدعمة بعناصر مقنعة أصدر قرارا بإدانة المشتكى منه ويحكم عليه وفقا لما هو منصوص عليه في المواد 56-57-58-61-62 من الأمر 03-03.

كتوجيه الإنذار أو إعطاء أمر بالكف عن سلوك الممارسات المشتكى منها، والحكم عليه بالغرامة المحددة قانونا².

مع العلم أن قرارات المجلس تؤخذ بالأغلبية البسيطة وفي حالة تساوي الأصوات يرجح صوت الرئيس³.

المطلب الثاني: الصلاحيات الاستشارية والتنازعية لمجلس المنافسة

باعتبار مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة، تشرف على الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة، كان لابد من منحه صلاحيات وآليات للتدخل في هذا المجال، ولهذا منح مجلس المنافسة صلاحيات استشارية تمكنه من ضبط المنافسة في السوق.

سنتطرق في الفرع الأول إلى الصلاحيات الاستشارية لمجلس المنافسة، وفي الفرع الثاني إلى الصلاحيات التنازعية لمجلس المنافسة.

¹ - مسعد جلال زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 373.

² - سي علي، مرجع سابق، ص 98.

³ - تنص المادة 28 من الأمر 03-03 في فقرتها الرابعة والأخيرة على: "تتخذ قرارات مجلس المنافسة بالأغلبية البسيطة، وفي حالة تساوي عدد الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا".

الفرع الأول : الصلاحيات الاستشارية لمجلس المنافسة

يتمتع مجلس المنافسة بصلاحيات واسعة في إطار الصلاحيات الاستشارية إذ يتمتع بسلطة إبداء الرأي بمبادرة منه أو بطلب من الغير بهدف ضمان الضبط الفعال للسوق، وضمان السير الحسن للمنافسة، فالمجلس وبصفته هيئة استشارية يلعب دور محامي المنافسة والساهر على حسن سيرها.

وسنتطرق في الفقرة الأولى إلى مفهوم الاستشارة وأنواع الاستشارة في الفقرة الثانية.

الفقرة الأولى: مفهوم الاستشارة

إن الاستشارة ليست حديثة العهد ولا وليدة القانون، بل تضرب بجذورها في أعماق التاريخ، وشهدتها الرسالات السماوية¹ وحث عليها ديننا الحنيف حيث قال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ اسْتَجَابُوا لِرَبِّهِمْ وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ وَمِمَّا رَزَقْنَاهُمْ يُنفِقُونَ﴾².

وقال تعالى أيضا: ﴿وَمَا أَوْزَرْتُمْ فِي الْأَمْرِ فَإِنَّا نَحْنُ مُتَوَكِّلُونَ عَلَى اللَّهِ إِنَّا لَنَحْنُ الْمُتَوَكِّلُونَ﴾³.

ولأهمية الشورى أو الاستشارة فهي تحتاج لتنظيمها حتى لا تمارس بشكل عشوائي دون ضوابط، وفي العهد الحديث برز دور الاستشارة مع تطور دور الدولة والتحولت التي عرفتها من الدولة الحارسة إلى الدولة المتدخلة، ومن الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة، حيث ظهرت هيئات وسلطات متخصصة في مجالات معينة، ولهذا ظهرت الحاجة لاستشارة الدولة لهذه الهيئات أو خلقها لهيئات استشارية متخصصة.

¹ - بن جلول مصطفى، الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة الجزائر، نوقشت سنة 2001، ص 09.

² - الآية 38 من سورة الشورى.

³ - الآية 159 من سورة آل عمران.

ومن بين الهيئات التي تتولى هذه الوظيفة مجلس المنافسة، لارتباط عمله بمجال حساس وهو الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة، وقد اعترف له بهذه الوظيفة بداية من تأسيسه بموجب الأمر 06-95 وفي ظل الأمر 03-03.

وتعرف الاستشارة بأنها إجراء سابق على صدور بعض القرارات من جانب واحد، وقد تكون ثابتة بنص أو غير ثابتة بنص، وتعد بمثابة اقتراح خال من الأثر القانوني، وأن مصدر القرار هو الذي يطلبها وليس لهذا الإجراء أثر في تقسيم الاختصاص¹.

وعرفها الأستاذ أحمد بوضياف بقوله: إن الاستشارة تعني الحصول على البيانات التقليدية والدراسات الكاملة، وقد تكون في عمليات متخصصة أو في عمليات عامة².

ولهذا فإن الدولة بحاجة لهيئات متخصصة توفر لها الاستشارة في مجال تخصصها وهذا لضمان الرأي الراجح لتوفير الجهد والوقت، ولهذا سعت الجزائر لإنشاء هذه الهيئات وتجلّى ذلك في إطار المرسوم الرئاسي 372-2000 المتضمن لجنة إصلاح هيكل الدولة الذي تضمن في المادة 2 من الملحق إنشاء اللجنة الفرعية للاستشارة والضبط والمراقبة.

ولكون دراستنا تتعلق بصلاحيات مجلس منافسة الاستشارية سننتقل إلى نوعين من الاستشارة، الاستشارة الإلزامية والاستشارة الاختيارية.

مع الإشارة إلى أن المشرع لم ينص على الإجراءات الخاصة بالاستشارة ولهذا ستأخذ شكل الإجراءات المتبعة في حالة التنازع وبما يتناسب مع طلب الاستشارة.

الفقرة الثانية: أنواع الاستشارة

¹ - عليان مالك، الدور الاستشاري لمجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع إدارة ومالية، جامعة الجزائر، نوقشت سنة 2003، ص 20.

² - أحمد بوضياف، الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1989، ص 84.

يستشار مجلس المنافسة ويبيدي رأيه في كل مسألة ترتبط بالمنافسة، وتستشير في ذلك كل من الحكومة والجماعات المحلية، الهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية وجمعيات حماية المستهلكين¹ وتتقسم الاستشارة المقدمة من طرف مجلس المنافسة إلى استشارة اختيارية نتناولها أولاً ثم الاستشارة الإلزامية ثانياً.

أولاً: الاستشارة الاختيارية

يعرفها الأستاذ سعد الله الخوري، بأنها الاستشارة التي تطلبها الإدارة تلقائياً، إما لأنها غير مفروضة بنص، وإما لأن النص الذي يشير إليها لم يعطها صفة الإلزام. فالجهة التي لها الحق في استشارة المجلس، حرة في طلب رأيها من المجلس أو عدم طلب رأيها منه.

وبالرجوع إلى قانون المنافسة الجزائري فإن المادتين 35 و36 تضمنتا الجهات التي لها الحق في طلب الاستشارة من مجلس المنافسة فالمادة 35 من الأمر 03-03 نصت على كل من:

- الحكومة؛

- الجماعات المحلية؛

- الهيئات الاقتصادية والمالية؛

- المؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية؛

- جمعيات حماية المستهلك؛

فهذه الجهات تستشير المجلس في كل مسألة ترتبط بالمنافسة، كما يمكنه أن يبيدي كل اقتراح في مجالات المنافسة، وإذا نظرنا إلى الجهات التي لها الحق في طلب استشارة

¹ - أحكام المادة 35 من الأمر 03-03.

المجلس نجد بأن المشرع قد وسع من صلاحية المجلس الاستشارية لأنه منح كل الجهات حق استشارة المجلس.

ترتبط المشرع طلب الاستشارة الاختيارية بارتباطها بالمنافسة وإذا قدمت للمجلس استشارة لا تتعلق بالمنافسة حق له أن لا يدي رأيه أو يحفظ الإخطار وهذا في الرأي رقم 200ر06¹ المتعلق باستشارة حول نشاطات الهدنغ والذي طلبته شركة الجزائر عبور تنقيب.

لأن الشركة طلبت منه التدخل لدى وزارة النقل حتى تحدد النظام بالرغم من تقدير تأثير النظام القانوني للهدنغ على المنافسة، إلا أنه لا يمكن له بالمقابل التدخل لدى الإدارة المختصة لحملها على تحديده مما يستوجب حفظ الإخطار.

وفي نفس السنة قدم المجلس رأياً إعتبر فيه أنه ليس هناك ما يبرر طلب الاستشارة وهذا في الرأي 2000 ر05²، المتعلق بالأسئلة المطروحة من طرف الشركة الوطنية للتبغ والكبريت، التي طلبت استشارته في عدد من الإجراءات التي اتخذتها في إطار التسويق لمنتجاتها.

فاعتبر أن الرأي يدور حول نقاط ذات طابع عام تثير مسائل تتعلق بالمنافسة وأن أجوبة المجلس تنحصر على انعكاساتها، واعتبر بأن طلب الاستشارة من شركة SNTA ليس كذلك، لذلك اعتبر بأنه ليس هناك ما يبرر طلب الاستشارة.

وما يلاحظ على الاستشارة الاختيارية الواردة في المادة 35، أنها قليلة جداً وقدمتها مؤسسات اقتصادية، أما الجهات الأخرى التي لها حق طلب تقديم هذه الاستشارة فلم تستخدم

¹ - رأي رقم 2000 ر 06 بتاريخ 19 نوفمبر 2000 المتعلق بطلب استشارة حول نشاطات الهدنغ من طرف شركة الجزائر عبور تنقيب.

² - رأي رقم 2000 ر 05 الصادر بتاريخ 19 نوفمبر 2000، حول الأسئلة المطروحة من طرف الشركة الوطنية للتبغ والكبريت، استشارة حول عدد من الإجراءات المتخذة في إطار التسويق للمنتجات التبغية.

هذا الحق بالرغم من أن استشارة المجلس مجانية، كما أننا نلاحظ غياب لجمعيات حماية المستهلك عن أداء دورها في طلب الاستشارة بصفتها ممثلاً للمستهلكين.

وربما يعود هذا الأمر لعدم قيام المجلس بدوره كما هو مخطط له، أو لغياب التحسيس والتعريف بمهام المجلس، وفي هذا الإطار ندعو لإعطاء المجلس الجديد لمجال ليقوم بدوره كمحامي للمنافسة وأول شيء تقوم به السلطات المعنية تخصيص مقر يليق بمكانة المجلس المفترضة.

أما فيما يخص المادة 36 من الأمر 03-03 المعدلة بالقانون 08-12 فهي تنص على ما يلي¹: «يستشار مجلس المنافسة في كل مشروع نص تشريعي وتنظيمي له صلة بالمنافسة ويدرج تدابير من شأنها لاسيما:

- إخضاع ممارسة مهنة أو نشاط ما، أو دخول سوق ما، إلى قيود من ناحية الكم؛

- وضع رسوم حصرية في بعض المناطق أو النشاطات؛

- فرض شروط خاصة لممارسة نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات؛

- تحديد ممارسات موحدة في ميدان شوط البيع».

فالسلمتين التنفيذية والتشريعية يمكنها استشارة مجلس المنافسة في إطار مشاريع القوانين أو النصوص التنظيمية التي لها صلة بالمنافسة أو التي تدرج أحد التدابير الواردة في هذه المادة، وفيما يخص النصوص التنظيمية فسننتظر إليها في الاستشارة الإلزامية لأنه في ظل

¹ - أضاف القانون 08-12 المعدل بالأمر 03-03 استشارة مجلس المنافسة بمناسبة النص التشريعي، وقبل التعديل كانت المادة 38 من الأمر 03-03 تنص على: "يستشار مجلس المنافسة في كل مشروع نص تنظيمي له صلة بالمنافسة....".

وقد كان المجلس يستشار من قبل السلطة التشريعية استشارة اختيارية وفق المادة 19 من الأمر 95-06 وجاء الأمر 03-03 وإلغاءها.

الأمر 95-06 كانت استشارة مجلس المنافسة إلزامية بخصوصها ولأن المجلس معطل منذ صدور الأمر 03-03.

سنتطرق إلى الاستشارة بمناسبة نص تشريعي من المجلس في ظل الأمر 95-06 والتي كانت فيها الاستشارة للنص التشريعي اختيارية.

فقد استشير المجلس من طرف وزير الطاقة والمناجم حول المشروع التمهيدي لقانون المحروقات، وأصدر المجلس الرأي رقم 2001 ر104¹، وكانت هذه الاستشارة من بين أحسن الاستشارات التي قدمها مجلس المنافسة لأنه أعطى توصيات في صميم حماية المنافسة وحبذا لو كانت الاستشارات التي سيقدمها المجلس الجديد من نوع هذه الاستشارة، حيث أن المجلس في هذه الاستشارة أوصى بما يلي:

- إدراج الأمر 95-06 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة ضمن القوانين الأخرى المشار إليها.
- إعادة النظر في المادتين 6 الفقرة 7 والمادة 7 والمادة 4-162 الفقرة 2 من المشروع التمهيدي على ضوء أحكام المادة 5 من الأمر المتعلق بالمنافسة والمادة 9 اعتمادا على ملاحظات بشأنها.
- التنصيص على استشارة المنافسة كلما كانت مبادئ المنافسة عرضه لأي مساس.
- التنصيص على استشارة مجلس المنافسة من طرف سلطة الضبط حول مسار الضبط علما بأن مثل هذه الاستشارة تسمح له بالنظر في المشاكل التي تترتب عنه وانعكاساتها على المنافسة.
- استشارة مجلس المنافسة حول النصوص التنظيمية المشار إليها في المواد 7، 8، و72 من المشروع.

¹- رأي رقم 2001 ر04 الصادر يوم 29 أكتوبر 2001 المتعلق بالمشروع التمهيدي لقانون المحروقات.

وهذه الاستشارة الوحيدة التي استطعنا الحصول عليها حول طلب استشارة المجلس حول نص تشريعي، بالرغم من الاستشارة اختيارية، ولا تلزم طالبها بالعمل بها إلا أن الاستشارات في هذا الشأن قليلة.

ويمكن للمجلس أن يقوم بكل الأعمال المفيدة المندرجة ضمن اختصاص الاستشاري وبأمر القيام بالأبحاث والدراسات والتحقيقات وعندما تبين البحوث والدراسات في قطاع ما أو في منطقة نشاط معينة خلا يعيق تطور المنافسة أو يكاد أن يقع، يمكن للمجلس أن يقترح على الوزير المكلف بالتجارة أي عمل أو إجراء من شأنه تطوير المنافسة في المناطق الجغرافية أو قطاعات النشاط التي تستخدم فيها المنافسة أو تكون فيها قليلة التطور وفي هذا الإطار بإمكان المجلس أن يستعين بأي خبير يستطيع تقديم معلومات¹.

وحسب الفقرتين 2 من المادة 7 فإنه في حالة ما إذا كشفت الإجراءات المتخذة ممارسات مقيدة للمنافسة، يقوم المجلس بمباشرة كل الأعمال الضرورية لوضع حد لها بقوة القانون، وإذا أثبتت التحقيقات المتعلقة بشروط تطبيق النصوص التنظيمية والتشريعية التي لها صلة بالمنافسة، بأنها يترتب على تطبيقها قيود على المنافسة فإن المجلس يتخذ كل إجراء مناسب لوضع حد لهذه القيود.

الفقرة الثانية : الاستشارة الإلزامية

¹ - جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 272.

الاستشارة الملزمة من الاستشارة التي يفرضها القانون، أي أن القانون يفرض طلبها لكن دون التقيد بما ورد فيها، فتكون بذلك الجهة التي تطلبها ملزمة بطلبها وغير مقيدة بها.

تم النص على هذا النوع من الاستشارة الإلزامية في مادتين من مواد الأمر 95-06 وتم إلغائها بمناسبة إلغاء هذا الأمر بالأمر 03-03 النافذ، وستكتفي بدراسة هذا النوع من الاستشارة في ظل الأمر 95-06.

المادة الأولى التي ورد فيها النص على الاستشارة الإلزامية هي المادة 5 من الأمر 95-06 التي تنص في فقرتها الأولى على: «يمكن تحديد أسعار بعض السلع والخدمات الخاصة التي تعتبرها الدولة ذات طابع استراتيجي بموجب مرسوم بعد استشارة مجلس المنافسة».

فالاستشارة الإلزامية هنا تتعلق بتحديد أسعار السلع والخدمات ذات الطابع الاستراتيجي.

كما نصت هذه المادة في فقرتها الثانية والثالثة على: «كما يمكن اتخاذ إجراءات استثنائية للحد من ارتفاع الأسعار أو تحديد الأسعار في حالة ارتفاعها المفرط بسبب أزمة أو كارثة أو صعوبات مزمّنة في التموين بالنسبة لقطاع نشاط أو في منطقة جغرافية معينة أو في حالات الاحتكارات الطبيعية».

وتتخذ هذه الإجراءات الاستثنائية بموجب مرسوم لمدة أقصاها ستة 06 أشهر بعد استشارة مجلس المنافسة».

وتتمثل هذه الاستشارة في طلب رأي مجلس المنافسة حول الحد من ارتفاع الأسعار أو تحديدها لفترة مؤقتة أقصاها 06 أشهر في حالة إذا ما كان هناك ارتفاع مفرط للأسعار بسبب:

- أزمة أو كارثة.

- صعوبات مزمدة في التمويل بالنسبة لقطاع نشاط معين.
- صعوبات مزمدة في التمويل في منطقة جغرافية معينة.
- حالات الاحتكارات الطبيعية.

و في هذا الصدد طلب من المجلس عدة استشارات أصدر المجلس من خلالها العديد من الآراء، ومن بين هذه الآراء التي قدها مجلس المنافسة: الرأي رقم 95 ر 02¹ والذي أُنشئ فيه من طرف وزارة التجارة حول مشروع مرسوم يتضمن شروط تحديد أسعار بعض السلع والخدمات المعتبرة استراتيجية، وأعتبر المجلس في رأيه أن مشروع المرسوم غير ملائم، معللاً ذلك بأن مطالبة الأعوان الاقتصاديين بنشر الأسعار إلى جانب الحقوق والرسوم المتعلقة بها يشكل عائقاً إضافياً أكثر منه عاملاً حاسماً للشفافية وأكد أنه من المستحسن أن يرسخ هذا المشروع المرنة بين المتعاملين الاقتصاديين بالخصوص في هذه المرحلة الانتقالية نحو اقتصاد السوق.

ويدخل هذا الأمر ضمن الاستشارة الإلزامية المشار إليها في الفقرة الأولى من المادة 5 من الأمر 95-06 المتعلقة بتحديد أسعار السلع ذات الطابع الاستراتيجي.

كما تم استشارة مجلس المنافسة في هذا النوع من الاستشارة مرات عديدة أهمها:

- المرسوم التنفيذي 96-31 المؤرخ في 15-01-1996 المتضمن كفاءات تحديد أسعار بعض السلع والخدمات الاستراتيجية.
- المرسوم التنفيذي 96-32 المؤرخ في 15-01-1996 المتضمن تحديد حد الربح عند إنتاج بعض المنتجات الاستراتيجية في مختلف مراحل توزيعها.

¹- الرأي رقم 95 ر 02 المؤرخ في 26-11-1995 حول استشارة وزارة التجارة حول مشروع مرسوم يتضمن شروط تحديد أسعار بعض السلع و الخدمات المعتبرة استراتيجية.

- المرسوم التنفيذي 36-96 المؤرخ في 15-01-1996 المتضمن تحديد أسعار الدقيق والخبز في مختلف مراحل التوزيع

الفقرة الثالثة: استشارة مجلس المنافسة من طرف الهيئات القضائية

يمكن للهيئات القضائية أن تطلب رأي مجلس المنافسة بشأن الممارسات المقيدة للمنافسة حيث تنص المادة 38 من قانون المنافسة على¹: «يمكن أن تطلب الجهات القضائية رأي مجلس المنافسة فيما يخص معالجة القضايا المتصلة بالممارسات المقيدة للمنافسة كما هو محدد بموجب هذا الأمر ولا يبدي رأيه إلا بعد إجراءات الاستماع الحضورى، إلا إذا كان المجلس قد درس القضية المعنية.

تبلغ الجهات المعنية مجلس المنافسة بناء على طلبه، محاضر وتقارير التحقيق ذات الصلة بالوقائع المرفوعة إليه.»

ويعتبر هذا النوع من الاستشارة حالة خاصة بمجلس المنافسة من حيث استشارته من طرف الجهات القضائية، ولا تتم هذه الاستشارة إلا بإتباع مجموعة من الإجراءات فإذا كان المجلس قد درس القضية من قبل فإنه يبدي رأيه مباشرة، أما إذا لم يكن المجلس على إطلاع بالقضية فإنه يطلب من الجهات القضائية موافاته بالمحاضر والتقارير المتعلقة بالقضية المرفوعة إليه، فيقوم بدراستها، ثم يقوم بإجراءات الاستماع الحضورى للأطراف المعنية، وبعدها يدلي المجلس برأيه ويبلغه للجهات القضائية المعنية.

ومن مزايا استشارة مجلس من الهيئات القضائية فيما يخص الممارسات المقيدة للمنافسة تجنب التعارض والاختلاف في تطبيق قانون المنافسة، كما أنه يسمح للجهات القضائية

¹- تقابلها المادة 3 - 2 6 4 من القانون التجاري الفرنسي.

الفصل الثاني: أحكام الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة

بالحصول على معطيات اقتصادية خاصة بتحديد السوق المعنية وتقييم وضع السير التنافسي فيه كما يسمح بالبحث عن أدلة على ارتكاب الممارسات المقيدة للمنافسة¹.

الفرع الثاني: الصلاحيات التنازعية لمجلس المنافسة

منح مجلس المنافسة صلاحيات تنازعية لحماية النظام العام التنافسي بالرغم بأن هذا النوع من الصلاحيات من اختصاص السلطة القضائية، لكن بعد إزالة التجريم عن هذه الممارسات، منح الاختصاص فيها لمجلس المنافسة، سنتطرق لصلاحيات الفعلية للمجلس في الفقرة الأولى، والضمانات القانونية في مواجهة هذه الصلاحيات التنازعية في الفقرة الثانية.

الفقرة الأولى: الصلاحيات القمعية للمجلس

يتمتع مجلس المنافسة بصلاحيات قمعية تتجلى في العقوبات التي يتخذها المجلس بالإضافة إلى إجراءات التحقيق التفسيرية التي تعرضنا إليها في الفقرة في المطلب الأول، وهذه العقوبات تنقسم إلى نوعين: عقوبات مالية وعقوبات غير مالية.

أولاً: العقوبات المالية

تأكيداً للدور الذي يلعبه المجلس في ضبط المنافسة في السوق منح له المشرع حق إقرار عقوبات مالية، حيث تنص الفقرة الثانية من المادة 45 من الأمر 03-03 على: «كما يمكن أن يقرر المجلس عقوبات مالية إما نافذة فوراً وإما في الآجال التي يحددها عند عدم تطبيق الأوامر».

وينحصر مجال تطبيق العقوبات المالية في:

أ- الممارسات المقيدة للمنافسة

¹ - جلال مسعد زوجة محتوت، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق ص 276.

في حالة ارتكاب ممارسة من الممارسات المنصوص عليها في المواد 6، 7، 10، 11 و12 من الأمر 03-03، يحق لمجلس المنافسة فرض غرامات على مرتكبيها، حيث تنص المادة 56 من الأمر 03-03 المعدل بالقانون 08-12: «يعاقب على الممارسات المقيدة للمنافسة كما هو منصوص عليها في المادة 14 من هذا الأمر، بغرامة لا تفوق 12 % من مبلغ رقم الأعمال من عبر الرسوم، المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة، أو بغرامة تساوي على الأقل ضعف الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات، على ألا تتجاوز هذه الغرامات أربعة أضعاف هذا الربح، وإذا كان مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال محدد، فالغرامة لا تتجاوز ستة ملايين دينار 6000.000 دج».

و قد صدر¹ قرار عن مجلس المنافسة بتسليط غرامة قدرها سبعمائة وثمانية وستون ألف دينار 768.000 دج على الشركة الوطنية للتبغ والكبريت بعد إخطاره من طرف وزارة التجارة، حيث كيف المجلس ممارسات الشركة بالبيع المشروط والبيع التمييزي حسب المفهوم المادة 07 من الأمر 95-06.

كما يعاقب على المساهمة في تنظيم هذه الممارسات المقيدة للمنافسة وتنفيذها بغرامة قدرها مليونين دينار 2.000.000 دج حسب المادة 57² من الأمر 03-03.

ب- التجميعات الاقتصادية :

يعاقب على التجميعات التي أنجزت بدون ترخيص من مجلس المنافسة بغرامة مالية يمكن أن تصل إلى 7 % من رقم الأعمال ضمن احتساب الرسوم ، ضد كل مؤسسة طرف في التجميع أو المؤسسة الناتجة عن التجميع³ ، كما يفرض مجلس المنافسة غرامة

¹- القرار رقم 98 ق 03 المؤرخ في 13-12-1998 المتعلق بممارسات الشركة الوطنية للتبغ والكبريت.

²- يعاقب بغرامة قدرها مليوني دينار (2.000.000 دج) كل شخص طبيعي ساهم شخصيا بصفة احتيالية في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة و في تقييدها كما هي محددة في هذا الأمر.

³- المادة 61 من الأمر 03-03.

مالية تقدر ب 5 % من رقم الأعمال دون احتساب الرسوم في حالة عدم احترام الشروط والالتزامات التي تم التعهد بها لقبول التجميع كما هو منصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة 19 ضد كل مؤسسة طرف في التجميع أو المؤسسة الناتجة عن عملية التجميع¹.

ج- عرقلة التحقيق:

يتم عرقلة التحقيق من خلال تقديم معلومات خاطئة أو غير كاملة من طرف المؤسسات المعنية بالتحقيق أو عدم تقديم هذه المعلومات في الآجال المحددة ، ولها أقر المشرع للمجلس حق النطق بغرامة لا تتجاوز 800 000 دج ثمانمائة ألف دينار جزائري بناءً على تقرير مقرر ، وغرامة تهديدية لا تقل عن 100.000 دج مائة ألف دينار جزائري عن كل يوم تأخير².

د- عدم تطبيق الأوامر والتدابير التحفظية:

يمكن لمجلس المنافسة أن يحكم بغرامة تهديدية لا تقل عن مبلغ مائة وخمسون ألف دينار 150.000 دج عن كل يوم تأخير في حالة عدم تنفيذ الأوامر والإجراءات المنصوص عليها في المادتين 45 و 46 من الأمر 03-03 في الآجال المحددة³.

ثانيا: العقوبات غير المالية

¹ - المادة 62 من الأمر 03-03.

² - المادة 59 من الأمر 03-03 المعدلة بالقانون 12-08.

³ - المادة 58 من الأمر 03-03 المعدلة بالقانون 12-08.

يمكن للمجلس فرض عقوبات غير مالية في حالة ارتكاب ممارسات منافية للمنافسة تتمثل هذه العقوبات في اتخاذ الأوامر والإجراءات التحفظية ونشر القرارات.

أ- اتخاذ الأوامر:

يمكن إدراج الأوامر ضمن خانة التدابير القمعية لما تتصف به من الشدة والصرامة والطابع الإلزامي.

تنص المادة 45 من الأمر 03-03 في فقرتها الأولى على: «يتخذ مجلس المنافسة أوامر معللة ترمي إلى وضع حد للممارسات المعاينة المقيدة للمنافسة عندما تكون العرائض والملفات المرفوعة إليه أو التي يبادر هو بها من اختصاصه».

ومثال ذلك القرار¹ الصادر عن مجلس المنافسة فيما يخص الممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية، حيث أمر المجلس المؤسسة بالكف عن ممارساتها والتقيد بالالتزامات المنصوص عليها في قانون المنافسة.

ب- اتخاذ الإجراءات الأولية:

إن اتخاذ مجلس المنافسة لمثل هذا الإجراء، الهدف منه هو وضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة، لتفادي وقوع ضرر محقق غير ممكن إصلاحه، وقد نص المشرع على هذه الإجراءات والتدابير في المادة 46 من الأمر 03-03: «يمكن لمجلس المنافسة بطلب من المدعي أو من الوزير المكلف بالتجارة، اتخاذ تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة موضوع التحقيق، إذا اقتضت ذلك الظروف المستعجلة لتفادي وقوع ضرر محقق

¹ - القرار رقم 99 ق 01 المؤرخ في 23-06-1999 المتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية وحدة سيدي بلعباس.

غير ممكن إصلاحه، لفائدة المؤسسات التي تأثرت مصالحها من جراء هذه الممارسات أو عند الإضرار بالمصلحة الاقتصادية العامة».

إلا أن اتخاذ هذه الإجراءات مقترن بتوفر الشروط التي حددتها المادة 6 وبالخصوص الظرف الاستعجالي والضرر كما رأينا سابقا.

ج- الأمر بنشر القرار:

أشار إليه المشرع في الفقرة الأخيرة من المادة 45 من الأمر 03-03 بنصها على: «ويمكنه نشر قراره أو مستخرجا منه أو توزيعه أو تعليقه».

فيعتبر نشر القرار كجزء تكميلي للجزاء الأخرى - وهو إجراء اختياري- ويتم ذلك بنشره في الصحف أو المجلات التي يعينها المجلس بنفسه، وذلك على نفقه الشخص الذي صدر القرار ضده كما يمكنه أيضا طلب تعليقها في بعض الأماكن التي يحددها، كأن يكون ذلك في مقر المؤسسة المخالفة وتجدر الإشارة أخيرا إلى أن إجراء النشر يمكن أن يمس جميع قرارات مجلس المنافسة دون استثناء، بما فيها القرارات المتعلقة باتخاذ الإجراءات التحفظية.

الفقرة الثانية: الضمانات القانونية والقضائية في مواجهة السلطة الفعلية لمجلس المنافسة

منح المشرع السلطة القمعية لمجلس المنافسة لتمكينه من ضبط المنافسة في السوق وبالموازاة مع ذلك أخضع المشرع ممارسة المجلس للسلطة القمعية لضمانات قانونية وقضائية.

أولا: الضمانات القانونية في مواجهة السلطة القمعية

تتمثل الضمانات القانونية في احترام حقوق الدفاع واحترام مبدأي الشرعية والتناسب.

الفصل الثاني: أحكام الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة

أ- احترام حقوق الدفاع:

يتضمن هذا المبدأ منح الطرف المتابع أمام مجلس المنافسة الحق في تقديم دفاعه بعد تبليغه بالمآخذ المسجلة ضده والحق بالاستعانة بممثل قانوني أو محامي ويدخل هذا في إطار احترام مبدأ المواجهة، فلا بد للمتهم أن يعلم بما أسند إليه من مخالفات لقانون المنافسة ولا بد أن يقترن هذا بمبدأ قرينة البراءة، فالمتهم بريء حتى تثبت إدانته.

ب- احترام مبدأي الشرعية والتناسب في توقيع العقاب

نظراً لكون الصلاحيات الممنوحة لمجلس المنافسة ذات طبيعة قمعية أخضعها المشروع إلى مجموعة من القواعد المعروفة في المجال الجنائي، يتعلق الأمر بمبدأي الشرعية والتناسق.

1- مبدأ المشروعية:

وفقاً للقاعدة العامة فإنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، فيترتب على هذا المبدأ إنه لا يحق لمجلس المنافسة النظر في المخالفات التي لا تدخل ضمن الأحكام المقررة في الأمر 03-03، فالمجلس مقيد بالمخالفات المنصوص عليها في هذا الأمر احتراماً لمبدأ الشرعية ولا بد له من تحديد هذه المخالفات والممارسات ضماناً لحرية الأفراد.

كما يجب على المجلس التقيد بالجزاءات التي نص عليها المشرع فلا يمكن له أن يحكم بعقوبة زائدة عما تضمنته أحكام قانون المنافسة، ويجوز له إنقاص الغرامات أو عدم الحكم بها حسب ما جاءت به أحكام المادة 60 من الأمر 03-03.

2- مبدأ التناسب في العقوبات

يقضي هذا المبدأ باختيار العقوبة المناسبة ضد الشخص المخالف، أخذاً بعين الاعتبار جسامة الأضرار الناتجة عن الممارسة المقيدة للمنافسة ودرجة خطورتها وبما يتناسب مع

الوضعية المالية للشخص المخالف ولهذا نجد أن المشروع قد ربط الغرامات المفروضة على المخالفات برقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة, وجعل التفاوت في نسبة الغرامة بحسب خطورة الممارسة المرتكبة.

ثانيا: الضمانات القضائية في مراجعة السلطة القمعية

أقر المشرع ضمانات قضائية في مواجهة السلطة القمعية لمجلس المنافسة وهذا بإخضاعه لأعمال مجلس المنافسة للرقابة القضائية، فجعل قرارات المجلس قابلة للطعن أمام الجهات القضائية وإمكانية مسألة المجلس عن أخطائه.

أ- الطعن في قرارات مجلس المنافسة:

كرس المشرع الجزائري صراحة حق الطعن ضد قرارات مجلس المنافسة في المادة 63 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة: «تكون قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية, من قبل الأطراف المعنية ومن الوزير المكلف بالتجارة في أجل لا يتجاوز شهرا واحدا إبتداء من تاريخ استلام القرار».

كما تنص الفقرة الأخيرة من المادة 19 من الأمر 03-03 المعدلة بالقانون 12-08 على: «يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة».

فتكريس هذا الحق يمكن القضاء من الرقابة على السلطة القمعية الممنوحة لمجلس المنافسة، كما يمكن للأشخاص الذين صدرت في حقهم هذه القرارات الطعن فيها بطلب وفق تنفيذها أو إلغائها مما يشكل ضمانا لهؤلاء الأشخاص.

ب- إمكانية مسألة المجلس عن الأضرار التي يلحقها :

إن الصلاحيات القمعية لمجلس المنافسة والتي بموجبها يمكن للمجلس فرض الغرامات المالية واتخاذ الأوامر والإجراءات التحفظية وفي حال ما إذا كانت هذه القرارات غير مشروعة ونتج عنها أضرار في مواجهة الأشخاص الذين شملتهم هذه القرارات غير مشروعة ونتج عنها أضرار في مواجهة الأشخاص الذين شملتهم هذه القرارات، أو في حال امتناع المجلس عن اتخاذ الإجراءات الضرورية لحماية المنافسة، وترتب عن ذلك ضرر للغير، يمكن مسألة المجلس عن هذه الأخطاء كونه يتمتع بالشخصية القانونية من جهة وبصفته الهيئة السامية المكلفة بضبط المنافسة في السوق من جهة أخرى، فيمكن تأسيس مسؤولية مجلس المنافسة على أساس عدم مشروعية قراراته، فعدم المشروعية يمثل ركن الخطأ الموجب لقيام المسؤولية إذا ما بلغ درجة من الجسامة.

المبحث الثالث: الدور الاستثنائي لهيئات أخرى في مجال المنافسة

على الرغم من كون مجلس المنافسة هيئة مختصة في مجال المنافسة وتمتعه بصلاحيات وسلطات واسعة في مجال حماية المنافسة، إلا أن هذا لم يغني عن الاحتفاظ للهيئات القضائية بأداء دور فعال في مجال حماية المنافسة، بالإضافة إلى منح بعض السلطات الإدارية المستقلة القطاعية، دوراً في حماية المنافسة بالنسبة للقطاعات الخاضعة لها ولهذا سنتطرق إلى دور الهيئات القضائية في مجال المنافسة في المطلب الأول ودور سلطات الضبط القطاعية في المطلب الثاني.

المطلب الأول: دور الهيئات القضائية في مجال المنافسة

¹ - محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، دار الجماعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 2000 ص 148.

أدى التوجه نحو خلق السلطات الإدارية المستقلة والصلاحيات الواسعة التي منحت لها في مجال تخصصها إلى الحد من صلاحيات الهيئات القضائية في هذه المجالات، وفي مجال المنافسة أدى إنشاء مجلس المنافسة إلى إزالة التحريم عن الممارسات المقيدة للمنافسة ومنح مجلس المنافسة صلاحية الرقابة على هذه الممارسات.

إلا أن هذا لم يمنع من أن يكون هناك دور للهيئات القضائية في هذا المجال، ولمعرفة الدور التي تقوم به الهيئات القضائية في مجال المنافسة سنتطرق إلى كل من دور القضاء العادي في مجال المنافسة في الفرع الأول، ودور القضاء الإداري في مجال المنافسة في الفرع الثاني.

الفرع الأول: دور القضاء العادي في مجال المنافسة

لقد منح المشرع للقضاء العادي حق النظر في الدعاوى المتعلقة بالمنافسة، ووزع هذا الدور بين المحاكم والغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، وهذا ما سنتطرق إليه في الفقرتين المواليين.

الفقرة الأولى: دور المحاكم في مجال المنافسة.

ينقسم الاختصاص بالنظر في الدعاوى التي لها علاقة بمجال المنافسة بين القاضي المدني والقاضي الجزائري.

أولاً: اختصاص القاضي المدني في مجال المنافسة.

يتجلى اختصاص القاضي المدني في مجال المنافسة بالنظر في نوعين من الدعاوى هما:

دعوى إبطال التصرفات المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة؛

دعوى التعويض عن الأضرار المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة.

أ- دعوى إبطال التصرفات المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة

القاعدة العامة هي بطلان كل العقود والاتفاقيات والشروط المضادة للمنافسة حيث يطبق البطلان على جميع الممارسات المناهضة للمنافسة وذلك دون أي قيد¹، ماعدا الاستثناءات التي تم النص عليها في قانون المنافسة والتي تطرقنا إليها في المبحث الثالث من الفصل الأول حيث تنص المادة 13 من الأمر 03-03 على: « دون الإخلال بأحكام المادتين 08 و 09 من هذا الأمر يبطل كل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدي يتعلق بإحدى الممارسات المحظورة بموجب المواد 06 و 07 و 10 و 11 و 12 أعلاه »

فالبطلان يشمل جميع الممارسات المقيدة للمنافسة وتلغى جميع الشروط التعاقدية المكونة للاتفاق أو للالتزام، غير أن إبطال مثل هذه الالتزامات والشروط التعاقدية لا يمكن أن يقوم به مجلس المنافسة إذ يكفي بتبيان الطابع المناهض للمنافسة في التصرف أو الشروط²، ويعود الاختصاص بإبطال مثل هذه التصرفات إلى الجهات القضائية فالأطراف التي لحقها ضرر من هذه البنود والاتفاقيات والالتزامات غير الشرعية منح لها قانون المنافسة حق اللجوء إلى الهيئات القضائية للمطالبة بإبطالها شرط أن لا تكون هذه البنود والاتفاقيات والالتزامات ضمن الاستثناءات الواردة في المواد 08 و 09 من نفس القانون.

ويشترط في المطالب بإلغاء هذه البنود والاتفاقيات والالتزامات احترام شروط رفع الدعوى من الصفة والمصلحة ويتم رفع الدعوى وسيرها وفقا للإجراءات العادية للتقاضي،

¹ - موساوي ظريفة، دور الهيئات القضائية في تطبيق قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، مرجع سابق، ص10.

² - كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري دراسة مقارنة بالتشريع الفرنسي، دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون العام، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص

وبعد تفحص المحكمة للعقود والاتفاقات والالتزامات الناتجة عن هذه الممارسات ومدى تقييدها للممارسة في السوق وتوصلها إلى أنها منافية للمنافسة أو تتضمن شروط من شأنها تقييد المنافسة وعرقلتها، تقوم بإبطالها.

ويمكن أن يتعلق البطلان بالاتفاق بكامله أو بشرط محدد فيه، وفي هذه الحالة الأخيرة يبحث القاضي فيما إذا كان البند المتنازع فيه لا يمثل شرطا جوهريا¹، فالبطلان يمكن أن يكون جزئيا وعندها يقوم القاضي بإبطال هذا الجزء ويتم تعديل العقد بما يتطابق مع القانون، ومن أمثلة الإبطال الجزئي للعقد ما حدث في قضية البراميل «des cuves» حيث حصل الموزعون على إبطال جزئي تضمن إبطال البنود المتضمنة فرض استرجاع البراميل².

أما إذا كان البطلان كليا فعندها يتم إبرام عقد جديد يحل محل العقد المبطل شرط مطابقته للقانون، وتجدر الإشارة إلى أن أهم مشكل يواجهه القاضي أثناء النظر في دعاوى البطلان هي طبيعة البند أو الشرط المراد إبطاله فإذا كان الشرط جوهريا يكون لا يستقيم العقد إلا به يكون البطلان كليا، وأما إذا لم يكن الشرط أو البند جوهريا فيمكن للقاضي هنا أن يحكم بالبطلان الجزئي وسريان بقية العقد بعد إلغاء أو تصحيح الشرط الباطل، ومن هنا تظهر أهمية التكوين الجيد للقضاة .

وفيما يخص أصحاب الحق في التمسك بالبطلان فإنه يجوز لكل ذي مصلحة التمسك بالبطلان فحسب المادة 102 من القانون المدني في فقرتها الأولى التي جاء فيها:

¹ -M -CHANTAL, B -LABARD, G -GANIVET, Droit français de la concurrence, OP-CIT, P246.

² - موساوي ظريفة، دور الهيئات القضائية في تطبيق قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، مرجع سابق، ص12.

إذا كان العقد باطلا بطلانا مطلقا جاز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان،
وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولا يزول البطلان بالإجازة¹.

فلكل من أطراف العقد ومجلس المنافسة وجمعيات حماية المستهلك وحتى الغير الأجنبي على العقد الحق في المطالبة ببطلان العقد إذا كانت له مصلحة في ذلك، ومثال ذلك الدعوى التي رفعها الممون الذي تمت مقاطعته تجاريا نتيجة عقد مبرم بين منتج السيارات ومجموعة من الوكلاء التابعين له des concessionnaires، يطلب بطلان الاتفاق مؤسسا دعواه على المسؤولية التقصيرية وخطأ منتج السيارات في حقه، حيث حكمت محكمة فرساي التجارية ببطلان الاتفاق على أساس المواد 7 و8 و9 من الأمر الصادر في 1 ديسمبر 1986، وليس على أساس المسؤولية التقصيرية كما تمسك به المدعي².

ب- دعوى التعويض عن الأضرار المترتبة عن الممارسات المقيدة للمنافسة.

إلى جانب اختصاص المحاكم المدنية بدعوى إبطال العقود والاتفاقيات المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة المنصوص عليها في المواد 06، 07، 10، 11، 12 من قانون المنافسة يمكن لأي طرف تضرر من هذه الممارسات أن يرفع دعوى أمام المحاكم المدنية للمطالبة بالتعويض

فصلاحيية مجلس المنافسة في توقيع العقوبات لا تمتد للحكم بالتعويض لصالح المؤسسة المتضررة، بينما يعود هذا الاختصاص للهيئات القضائية وهذا ما جاءت به المادة 48 من

¹- الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، (ج. ر العدد 78 لسنة 1975).

²- محمد الشريف كتو، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، مرجع سابق، ص359.

الأمر 03-03¹، حيث نصت على حق كل شخص طبيعي أو معنوي يجد نفسه متضررا من الممارسات المقيدة للمنافسة وفق الأمر 03-03، أن يرفع دعوى أمام الهيئات القضائية المختصة طبقا للتشريع المعمول به، ويقصد هنا أساسا المادة 124 من القانون المدني التي تنص على: كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض.

ويتم تأسيس دعوى التعويض على ثلاثة أركان:

- الخطأ والضرر والعلاقة السببية.

فدعوى التعويض يمكن رفعها من المتضرر من جراء الاتفاق المنافي للمنافسة أو التعسف في وضعية الهيمنة أو غيرها من الممارسات غير المشروعة، وهذا بالاستناد إلى المادة 48 من الأمر 03-03 وأحكام المسؤولية التقصيرية².

و فيما يخص تقدير التعويض نرجع إلى القواعد العامة حيث للقاضي السلطة التقديرية في تحديد التعويض وذلك حسب ما لحق المتضرر من خسارة وما فاتته من كسب عملا بالمادة 182 من القانون المدني لجبر الضرر اللاحق بالضرور، وكن الإشكال المثار هو صعوبة هذا التقدير نظرا لتعلقه غالبا بالقدرة التنافسية ويجب عليه النظر لكافة المعطيات بعين الاعتبار في محاولته لتحديد قيمة هذا التعويض.

أما فيما يخص التقادم فإن دعوى التعويض لا تسقط إلا بمرور 15 سنة من تاريخ وقوع الفعل الضار¹.

¹ - (يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضررا من ممارسة مقيدة للمنافسة وفق مفهوم أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الجهات القضائية المختصة طبقا للتشريع المعمول به).

² - كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري دراسة مقارنة بالتشريع الفرنسي، المرجع السابق، ص 361.

ثانيا: اختصاص القاضي الجزائي في مجال المنافسة.

نصت المادة 15 من الأمر 95-06 الملغى على : «يحيل مجلس المنافسة على وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية إذا كان تنظيم وتنفيذ الممارسات المنافية للمنافسة أو التعسف الناتج عن الهيمنة المنصوص عليها في المواد 6 و7 و10 و11 و12 من هذا الأمر يتحمل فيها أي شخص طبيعي مسؤولية شخصية.

دون المساس بالعقوبات المنصوص عليها في المادتين 13 و14 من هذا الأمر يمكن القاضي أن يحكم في هذه الحالة بالحبس من شهر واحد إلى سنة واحدة ضد أشخاص طبيعيين تسببوا في الممارسات المذكورة أعلاه أو شاركوا فيها» .

كما نصت المادة 24² في فقرتها الأخيرة على أن مجلس المنافسة يستطيع أن يتخذ مقرر تحويل الملف عند الاقتضاء إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعة القضائية.

وبفهم من هذين النصين أنه في حالة توفر الشروط المنصوص عليها في المادة 15 من المساهمة الشخصية للشخص في الممارسات المنافية للمنافسة بوصفه فعل أصلي أو شريك يقوم مجلس المنافسة بإحالة الملف إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا فصد تحريك الدعوى الجزائية ومباشرتها، ويتم أيضا إحالة الملف إلى وكيل الجمهورية في حالة عدم تنفيذ الجهات المعنية للأوامر الصادرة عن مجلس المنافسة في الآجال المحددة لذلك قصد المتابعات الجزائية.

¹ - طبقا لأحكام المادة 133 من القانون المدني

² - "في حالة عدم تنفيذ الجهات المعنية للأوامر الصادرة في الأجل المحدد، يتخذ مجلس المنافسة إجراءات الغلق المؤقت لمدة شهر واحد على الأكثر أو حجز البضائع أو اتخاذ أي إجراء آخر لوضع حد للممارسة المنافية للمنافسة.

- الغرامات المقررة في المادتين 13 و14 من هذا الأمر.

- تحويل الملف، عند الاقتضاء إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعة القضائية".

أما في ظل القانون الجديد 03-03 تم التخلي عن العقوبات الجنائية فبموجب المادة 57 التي تنص على: «يعاقب بغرامة قدرها مليوني دينار 2.000.000 دج كل شخص ساهم شخصيا بصفة احتيالية بتنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة أو في تنفيذها كما هي محددة في هذا الأمر».

حيث يتولى مجلس المنافسة توقيع هذه الغرامة وبالتالي لا توجد متابعة جزائية من أجل الممارسات المنافية للمنافسة، ففي ظل هذا القانون 03-03 تم إزالة العقاب عن الممارسات المنافية للمنافسة، غير أنه يمكن للمحاكم الجزائية النظر في بعض الممارسات المنافية للممارسة عند توافر أركان الجريمة، ويتعلق الأمر بجريمة المضاربة غير المشروعة النصوص عليها في المادة 172 من قانون العقوبات التي تنص على: «يعد مرتكبا لجريمة المضاربة غير المشروعة ويعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 5.000 إلى 1000.000 دج كل من أحدث بطريق مباشر أو عن طريق وسيط رفعا أو خفضا مصطنعا في أسعار السلع أو البضائع أو الأوراق المالية العمومية أو الخاصة أو شرع في ذلك:

- 1- بترويج أخبار أو أنباء كاذبة أو مغرضة عمدا بين الجمهور.
- 2- أو بطرح عروض في السوق بغرض إحداث اضطراب في الأسعار.
- 3- أو بتقديم عروض بأسعار مرتفعة عن تلك التي كان يطلبها البائعون.
- 4- أو بالقيام بصفة فردية أو بناء على اجتماع أو ترابط بأعمال في السوق أو الشروع في ذلك بغرض الحصول على ربح غير ناتج عن التطبيق الطبيعي للعرض والطلب.
- 5- أو بأي طرق أو وسائل احتيالية».

وتتحقق أركان هذه الجريمة عند إحداث رفع أو خفض اصطناعي في أسعار السلع عن طريق وسيط بطريق مباشر أو غير مباشر، وذلك بالقيام بصفة فردية أو جماعية وبناء على اجتماع أو ترابط بأعمال في السوق بغرض الحصول على ربح دون مراعاة العرض والطلب وتدخل هذه الحالة في الاتفاقيات الغير الشرعية.

أما بالنسبة للقانون الفرنسي فبالرغم من أن الأمر الصادر في سنة 1986 قد أزال التجريم عن الممارسات المنافسة للمنافسة إلا أن المادة 17 منه تعاقب بعقوبة جنائية كل شخص طبيعي ساهم شخصيا بصفة احتيالية وحاسمة في تدبير وتنظيم وتنفيذ الممارسات المنافسة للمنافسة المنصوص عليها في المواد 07 و 08 من هذا القانون¹.

الفقرة الثانية: اختصاصات الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر

إن المقررات التي يصدرها مجلس المنافسة قد تلحق ضررا بالأطراف المعنية بهذه القرارات، لذا حرص المشرع على فتح المجال لهذه الأطراف لإمكانية الطعن في هذه القرارات، وقد خول المشرع الجزائري للغرفة التجارية للمجلس القضائي لمدينة الجزائر صلاحيات الفصل في الطعون المرفوعة ضد قرارات مجلس المنافسة²، حيث تنص المادة 63 من الأمر 03-03 في فقرتها الأولى على: «تكون قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في

¹ - كـتو محمد الشريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري دراسة مقارنة بالتشريع الفرنسي، مرجع سابق، ص 362.

² - حيث أن مجلس قضاء الجزائر أصدر قرارات بموجب هذا الاختصاص من بينها القرارين الصادرين سنة 2002 والذان بت فيهما بالمصادقة على قرارات المجلس وهذا بخصوص استئناف كل من القرار 99 ق 01 من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الالكترونية والتي غرمها المجلس بغرامة قدرها 4.348.560.00 دج، بالإضافة الى القرار رقم 2000 ق 03 المستأنف من طرف الشركة الدولية للمعارض والتي غرمها مجلس المنافسة بـ 523.000.00 دج بسبب التعسف في وضعية الهيمنة، ينظر : - التقرير السنوي لمجلس المنافسة لسنة 2003 .

المواد التجارية، من قبل الأطراف المعنية أو من قبل الوزير المكلف بالتجارة في أجل لا يتجاوز شهرا واحدا ابتداء من تاريخ استلام القرار».

ومنح القاضي العادي هذا الاختصاص يؤكد حقيقة أن المشرع الجزائري قد نقل أحكام القانون التجاري الفرنسي فيما يتعلق بقانون المنافسة، مما جعل البعض ينتقد المشرع انتقادا لاذعا في هذا المجال، ذلك لأن المعيار الاقتصادي الذي تبناه المشرع لم يعد معيارا حاسما في توزيع الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي¹. كما أن تخويل الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة، حق النظر في الطعون المقدمة ضد قرارات مجلس المنافسة، يجعلنا نتساءل عن طبيعة هذا الطعن. وبهذا الصدد تشير المادة 63 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة إلى الطعن في قرارات مجلس المنافسة وليس الاستئناف، مما يستخلص منه بأن الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة، تنظر في القضية بصفة ابتدائية ونهائية وليس بصفتها قاضي الدرجة الثانية، فيمكن تشبيهها بالقضاء الإداري، لأن مجلس المنافسة ليس هيئة قضائية فلا يقدم الاستئناف إلا ضد الأحكام القضائية، سواء تعلق الأمر بمنازعة مدينة أو إدارية². وبالرجوع إلى أحكام قانون المنافسة وقانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإن الطعن في قرارات مجلس المنافسة أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر يجعل هذه الأخيرة تنظر في الدعوى كقاضي إلغاء وقاضي تعويض، مما يمكنها من إلغاء القرار أو تعديله أو تأييده، كما يملك رئيس الغرفة اختصاصات وقف التنفيذ .

أولا: إلغاء القرار المطعون فيه

¹- ZOUAIMIA RACHID, "Le régime contentieux des AAI en droit algérien », Revue IDARA, 2005, P111.

²- ماديو ليلي، تكريس الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط في المجال الاقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص 277.

يقوم القاضي العادي بمناسبة الرقابة على قرارات مجلس المنافسة باستخدام تقنيات الرقابة المستعملة من طرف القاضي الإداري، حيث ينظر في مدى احترام مجلس المنافسة لاختصاصاته ومدى احترامه للإجراءات المتعلقة بحقوق الدفاع، كما يبحث القاضي عن مدى تطبيق مجلس المنافسة للقواعد الموضوعية المنصوص عليها في قانون المنافسة ومدى صحة التكييف بالنظر إلى النصوص القانونية المستند إليها ومدى تناسب العقوبة مع الفعل المقترف. تمتلك بذلك الهيئة القضائية سلطة إلغاء قرارات مجلس المنافسة أو تعديلها، كونها قرارات غير مشروعة، وغير مطابقة لأحكام القانون المتعلق بالمنافسة¹.

فإذا كان سبب الإلغاء يتعلق بالإجراء بكامله ويمس بحقوق الدفاع أو يؤدي إلى إفراغ الملف بأبعاد عناصر الإثبات، ففي هذه الحالات، فإن قرار الغرفة التجارية القاضي بالإلغاء يضع حدا للمتابعات، وإذا لم يكن القرار كذلك فإن الغرفة التجارية لدى المجلس تنتظر في القضية من ناحية الوقائع والقانون من جديد وتقضي²:

- إما بترك مجلس المنافسة يواصل الإجراء ويقضي بقرار جديد، وهذا ما تفعله الغرفة التجارية في حالة إلغاء القرار لعدم القبول أو ألا وجه لدعوى رفعت دون تبليغ الطرف المعني.

- إما أن تنتظر من جديد إذا كانت عناصر الملف تسمح للغرفة التجارية لدى المجلس أن تحل بقرارها محل قرار مجلس المنافسة في مجال الأوامر والعقوبات المالية وإجراءات النشر والإجراءات التحفظية أو تنفيذ الأوامر.

¹- زايدي حميد، السلطات الإدارية المستقلة بين السلطة القمعية ورقابة القضاء، الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة، مرجع سابق، ص 11.

²- ماديو ليلي، تكريس الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط في المجال الاقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص 278.

- أخيرا أن تنتظر الغرفة من جديد بعدما تأمر بإجراء تحقيق.

ثانيا: الحكم بالتعويض

في حالة فصل القاضي العادي في قضايا المنافسة بالتعديل، فإنه يحكم أيضا بالتعويض ففي حالة تعديل قرار يقضي بعدم القبول أو بالا وجه للمتابعة، واتخذ القرار دون تبليغ الطرف المعني، يملك القاضي العادي سلطة الأمر بالتحقيق وإحالة القرار لمجلس المنافسة ليتخذه وفقا للقانون .

أما الإشكال الذي يطرح فيدور حول الجهة التي يتم رفع دعوى التعويض أمامها عندما يصدر مجلس المنافسة قرارا ويتم إلغاؤه من طرف الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر لتجاوز السلطة وأراد الطرف المتضرر رفع دعوى التعويض ضد مجلس المنافسة فهل ترفع دعوى التعويض أمام الجهة المصدرة للقرار أو أمام القضاء الإداري؟

بالرجوع إلى قانون المنافسة فإننا لا نجد جوابا على الجهة المختصة بالنظر في دعوى المسؤولية التي ترفع ضد مجلس المنافسة، بينما في فرنسا العمل بكون أن القاضي العادي هو نفسه الذي يختص بدعوى التعويض، في حين أنه من المفروض أن يعود الاختصاص إلى القاضي الإداري حسب التوزيع التقليدي للاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الإداري، ومن أجل توحيد الاختصاص وعدم توزيع الدعاوى بين القاضي العادي والإداري، حيث أنه في حالة إلغاء الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر قرارا لمجلس المنافسة فلا يجب إحالة الطرف المعني إلى الغرفة الإدارية للنظر في دعوى التعويض، لأن من شأن ذلك أن يؤدي إلى اختلاف الاجتهاد القضائي¹.

¹- ماديو ليلي، تكريس الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط في المجال الاقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص 278.

أما في حالة تأييد الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر لقرار مجلس المنافسة، يحق الطعن ضد قرارها أمام الغرفة التجارية للمحكمة العليا من الطرف المعني، طبقا للقواعد العامة حيث تمارس هذه الأخيرة حق الرقابة على قرار المجلس باعتبارها محكمة قانون، وإذا نقضت قرار الغرفة التجارية، فإنها تحيلها إلى نفس الغرفة المصدرة للقرار مشكلة تشكيلة أخرى.

ثالثا: وقف تنفيذ قرار مجلس المنافسة

تنص المادة 63 من الأمر 03-03 في فقرتها الثانية على: «لا يترتب على الطعن لدى مجلس قضاء الجزائر أي أثر موقوف لقرارات مجلس المنافسة، غير أنه يمكن لرئيس مجلس قضاء الجزائر، في أجل لا يتجاوز 15 يوما أن يوقف تنفيذ التدابير المنصوص عليها في المادتين 45 و46 أعلاه، الصادرة عن مجلس المنافسة، عندما تقتضي ذلك الظروف والوقائع الخطيرة».

يتضح من خلال نص هذه المادة أن الطعن في قرار مجلس المنافسة ليس له أثر موقوف للتنفيذ، وإنما يشمل وقف التنفيذ التدابير التي أوردتها المادتين 45 و46 من هذا الأمر والمتمثلة في التدابير التحفظية التي اشرنا إليها في المبحث السابق، والتي لا تتخذ إلا استثناءً وعندما تقتضيها الظروف والوقائع الخطيرة، لذا جاز طلب وقف تنفيذها إذا زالت الظروف الموجبة لاتخاذها، ولا يوقف وقف التنفيذ في هذه الحالة إلا بطلب من صاحب الطعن الرئيسي والوزير المكلف بالتجارة مع ضرورة تقديم الطعن وقرار مجلس المنافسة¹.

الفرع الثاني: دور القضاء الإداري في مجال المنافسة

¹- تنص المادة 69 من الأمر 03-03 على: «يتم طلب وقف التنفيذ المنصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 63 أعلاه، طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية. يودع صاحب الطعن الرئيسي أو الوزير المكلف بالتجارة طلب وقف التنفيذ ولا يقبل الطلب إلا بعد تقديم الطعن الذي يجب أن يرفق بقرار مجلس المنافسة. يطلب رئيس مجلس قضاء الجزائر رأي الوزير المكلف بالتجارة في طلب وقف التنفيذ عندما لا يكون هذا الأخير طرفا في القضية».

ينحصر دور القضاء الإداري في مجال المنافسة في مجلس الدولة الذي منحه قانون المنافسة اختصاص البت في الطعون المرفوعة ضد قرارات مجلس المنافسة الخاصة برفض التجميع حيث تنص المادة 19 من الأمر 03-03 في فقرتها الأخيرة على: «يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة».

ويلاحظ من هذه المادة أن المشرع الجزائري قد سار في اتجاه المشرع الفرنسي الذي أخضع النظر في الطعن الخاص بقرار رفض التجميع لمجلس الدولة وفقا للمادة 39 من أمر سنة 1986 الفرنسي المتعلق بالمنافسة وحرية الأسعار، تماشيا مع المادة 38 من نفس الأمر والتي تقر باختصاص الوزير المكلف بالاقتصاد في رفض التجميع¹.

أما في الجزائر فنجد بأن مجلس الدولة مختص بالنظر في الطعون الخاصة بقرار رفض التجميع، والتساؤل ل الذي يطرح هو ما طبيعة الطعن في قرار رفض التجميع ؟

هل هو طعن باستئناف قرار مجلس المنافسة؟ أم هو طعن بالنقض ؟ أم أن مجلس الدولة ينظر في الطعن كقاضي ابتدائي ونهائي؟

للإجابة على هذا التساؤل لا بد لنا من الرجوع للنصوص المحددة لاختصاصات مجلس الدولة والمتمثلة في القانون العضوي 98-01²، الذي تنص المادة 10 منه على: «يفصل مجلس الدولة في استئناف القرارات الصادرة ابتدائيا من قبل المحاكم الإدارية في جميع الحالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك».

يتضح من هذه المادة أن مجلس الدولة لا يمكنه أن يكون قاضي استئناف بشأن قرارات مجلس المنافسة المتعلقة برفض التجميع كون مجلس المنافسة لا يمثل محكمة إدارية.

¹ - Art 38 de l'ord de 1986 : « Tout projet de concentration ou toute concentration....Peut être soumis, par le ministre charge de l'économie à l'avis du conseil de la concurrence ».

² - القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، (ر العدد 37 لسنة 1998).

وبالرجوع إلى المادة 11 من القانون العضوي 98-01 نجد بأنها تقر بأن مجلس الدولة يفصل في الطعون الخاصة بقرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا وكذا الطعون بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة، وباعتبار مجلس المحاسبة سلطة إدارية مستقلة أمكننا القياس عليه والقول بأن مجلس المنافسة ينطبق عليه ما ينطبق على مجلس المحاسبة باعتباره سلطة إدارية مستقلة، وعدم النص عليه إلى جانب مجلس الدولة مرده_ إلى أن النص على رقابة مجلس الدولة على قرارات رفض التجميع في قانون المنافسة 03-03-03 جاء لاحقا للقانون العضوي لذا لم يتسنى النص عليه فيه، ومع ذلك لا يمكننا الجزم بهذا طالما أن الأمر يتعلق باختصاصات محددة بموجب القانون، قد لا يجوز القياس بشأنها، لذلك فالأقرب للمنطق ذلك القول بأن مجلس الدولة ينظر في الطعون الموجهة ضد قرارات رفض التجميع الصادرة عن مجلس المنافسة بصفته قاضي ابتدائي ونهائي¹، حيث تنص المادة التاسعة من القانون العضوي 98-01 على: «يفصل في الطعون بالتفسير ومدى شرعية القرارات التي تكون نزاعاتها من اختصاص مجلس الدولة».

واختصاص مجلس الدولة بالنظر في الطعون المقدمة ضد قرارات رفض الترخيص من مجلس المنافسة تم النص بنص خاص هو المادة 19 في الفقرة الثالثة من قانون المنافسة 03-03-03، وبالتالي فإن انعقاد الاختصاص لمجلس الدولة بموجب هذا النص الخاص يجد له سندا في المادة 9 من القانون العضوي 98-01 المتضمن اختصاصات مجلس الدولة.

وفيما يخص إجراءات الطعن ومواعيده ففي ظل غياب نص خاص نطبق القواعد العامة فنتبع الإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية المقررة للطعون أمام مجلس الدولة.

¹- بوحلايس الهام، الاختصاص في مجال المنافسة، مرجع سابق، ص 95.

وفي إطار ممارسة القاضي الإداري لرقابته على قرارات مجلس المنافسة، عليه العودة إلى قواعد المنافسة للتأكد من مشروعية القرار المطعون فيه، لكن يبقى تطبيق القاضي لهذه القواعد ليس بالأمر الهين والسهل، فكثيراً ما يصادف تقنيات اقتصادية أكثر منها قانونية ومن الصعب عليه تفحصها وتحليلها، ليقوم بعدها بالفصل في مشروعية قرار مجلس المنافسة المتعلق برفض عملية التجميع، سواء بالتأييد أو الإلغاء¹.

المطلب الثاني: دور سلطات الضبط القطاعية في مجال المنافسة

جاء إنشاء سلطات الضبط الاقتصادي تزامناً مع فتح الدولة القطاعات الاقتصادية للمنافسة، وكضمانة لعدم تدخل الدولة في المجال الاقتصادي وهذا من أجل ضمان فتح السوق وضمان توازنه، كما إن رغبة السلطات العمومية في ضبط سير قطاع ما قد يأتي في صيغ كثيرة، أو بالأحرى قد يظهر هذا الضبط في أربعة أشكال هي²:

- 1- أن تضطلع بالضبط السلطات العمومية بصفة مباشرة، هذه السلطات التي عادة ما تتجسد في المديرية التقنية المختصة على مستوى الإدارات المركزية.
- 2- أن تسند مهمة الضبط مباشرة للهيئة المكلفة بالمنافسة - مجلس المنافسة -.
- 3- أن يترك الضبط وفقاً لقواعد السوق دون تدخل مباشر من السلطات أو حتى تدخل غير مباشر منها.
- 4- إسناد الضبط في بعض القطاعات الحساسة لهيئة مستقلة يتم تعيين أعضائها وفق شروط معينة تختلف باختلاف النظام المؤسسي لمختلف البلدان.

¹ - عمورة عيسى، النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة تيزي وزو، سنة 2007، ص 159.

² - حسب التقرير السنوي لمجلس المنافسة لسنة 2000. نقلاً عن: بوحلايس الهام، الاختصاص في مجال المنافسة، مرجع سابق، ص 113.

وفي حقيقة الأمر، فإن الخيار الأخير قد تبنته الجزائر في السنوات الأخيرة، فهدف هذه السلطات المستقلة هو احترام شروط النشاط سواء منها المسبقة أو أثناء مباشرته، وتنظيم المنافسة، وذلك على مستوى كل قطاع اقتصادي تشرف عليه أي أن اختصاصها يكون بشكل عمودي¹.

في حين نجد أن مهمة تنظيم المنافسة في السوق وحمايتها وقمع الممارسات المقيدة لها قد منح لمجلس المنافسة، فاختصاصها يكون بشكل أفقي يشمل جميع القطاعات.

ومن هنا يظهر التداخل الحاصل بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية في مجال المنافسة، سنتطرق إلى الاختصاص الممنوح لسلطات الضبط في مجال المنافسة في الفرع الأول والعلاقة بين مجلس المنافسة وهذه السلطات في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الاختصاص الممنوح لسلطات الضبط القطاعية في مجال المنافسة

بالعودة إلى النصوص المنشئة لسلطات الضبط الاقتصادي نجد بأن المشرع قد منح لها دورا في مجال المنافسة سواء فيما يخص الممارسات المقيدة للمنافسة أو التجميعات الاقتصادية.

الفقرة الأولى: اختصاص سلطات الضبط القطاعية فيما يخص الممارسات المقيدة للمنافسة

بالرجوع إلى النصوص المنشئة لهذه السلطات نجد بأن المشرع قد منحها اختصاصات في هذا المجال وبالخصوص في القطاعات الاقتصادية الحساسة وسنتطرق إلى كل من سلطة ضبط البريد والمواصلات ولجنة الكهرباء والغاز.

¹ - عدنان دفاص، العلاقة الوظيفية بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط الأخرى، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص 378.

فيما يخص سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية نجد أن من بين الأهداف التي جاء بها القانون 03-200، ضمان تطوير القطاع في مناخ تنافسي مع ضمان المصلحة العامة¹.

كما أوكل القانون 03-2000 المنشئ لسلطة البريد السلكية واللاسلكية²، لهذه السلطة مهمة السهر على المنافسة لهذا القطاع، حيث تنص المادة 13 منه على: "تتولى سلطة الضبط المهام الآتية: -السهر على وجود منافسة فعلية ومشروعة في سوقي البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية باتخاذ كل التدابير الضرورية لترقية أو استعادة المنافسة في هاتين السوقين...".

فاتخاذ التدابير الضرورية لترقية المنافسة أو استعادتها والسهر على وجود منافسة فعلية يستوجب القضاء على الممارسات المقيدة للمنافسة مما يجعل هذه السلطة ضالعة في محاربة الممارسات المقيدة للمنافسة، وبالرجوع إلى المادة 27 من نفس القانون نجدها تنص على: "لا يمكن لمتعامل أو موفر الخدمات أن يقدم إلى نشاطات أخرى إعانات مالية مأخوذة من نشاط يكون فيه هذا المتعامل أو موفر الخدمات في وضعية مهيمن، حسب مفهوم أحكام الأمر 06-95...".

وفي هذه الحالة نتساءل لمن تعود الصلاحية في تكييف الوضعية على أنها مهيمنة³، فإذا كانت هذه الصلاحية تعود إلى سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية فيعد

¹- تنص المادة الأولى من القانون 03-2000 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، في فقرتها الثانية على: "يهدف هذا القانون لاسيما إلى: -تطوير وتقديم خدمات البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية ذات نوعية في ظروف موضوعية و شفافة وبدون تمييز في مناخ تنافسي مع ضمان المصلحة العامة".

²- تم النص على إنشاء سلطة ضبط البريد و المواصلات السلكية في المادة 10 من القانون 03-2000 حيث نصت على: "-تنشئ سلطة ضبط مستقلة تتمتع بشخصية معنوية واستقلال مالي".

³- بركات جوهر، تنازع الاختصاص بين سلطات الضبط القطاعية و مجلس المنافسة و أثره على حماية المستهلك، الملتنقى الوطني للمنافسة و حماية المستهلك، مرجع سابق، ص 232.

هذا إقرار لها بدور فعال في الممارسات المقيدة للمنافسة المتعلقة بقطاع البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.

أما فيما يخص لجنة ضبط الكهرباء والغاز¹ فتمتع بصلاحيات واسعة فيما يخص الممارسات المقيدة للمنافسة المتعلقة بالقطاع التي تشرف عليه، حيث تنص المادة 113 من القانون 01-02، على: "تقوم لجنة بمهمة السهر على السير التنافسي والشفاف لسوق الكهرباء للسوق الوطنية لفائدة المستهلكين وفائدة المتعاملين".

فلجنة ضبط الكهرباء والغاز هي التي تتولى مهمة السهر على ضمان المنافسة في هذا القطاع الحساس، الذي فتح للمنافسة حيث تنص المادة 06 من نفس القانون على: "تفتح نشاطات الإنتاج الكهرباء على المنافسة طبقا للتشريع المعمول به وأحكام هذا القانون".

يتبين لنا من خلال ما تقدم بأن سلطات الضبط القطاعية تحضي بصلاحيات واسعة في مجال المنافسة فيما يتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة في قطاع النشاط الذي تشرف عليه.

الفقرة الثانية: اختصاصات سلطات الضبط القطاعية فيما يخص التجميعات الاقتصادية

في هذا الإطار سنتطرق إلى لجنة الكهرباء والغاز ولجنة الإشراف على التأمينات، فنجد بأن المشرع قد منح لجنة الكهرباء والغاز الرقابة المسبقة على التجميعات الاقتصادية، فحسب المادة 115 في فقرتها 13 من القانون 01-02، فإن أي عملية لتكتل المؤسسات تحتاج إلى الاستشارة المسبقة للجنة ضبط الكهرباء والغاز².

¹ - أنشئت هذه اللجنة بموجب القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات.

² - نوبال لزهري، المركز القانوني للجنة ضبط الكهرباء و الغاز في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري، جامعة قسنطينة، نوقشت بتاريخ 2012.

وبالتالي فإن لجنة ضبط الكهرباء والغاز تتدخل في الرقابة على التجميعات الاقتصادية عن طريق الاستشارة المسبقة في حين أن الترخيص التجميعات اختصاص أصلي لمجلس المنافسة.

أما بخصوص لجنة الإشراف على التأمينات التي تشرف على عملية التجميع المتعلقة بشركات التأمين، فعملية التجميع بين شركات التأمين تتطلب موافقة اللجنة عملاً بأحكام المادة 230 من قانون التأمينات المعدل والمتمم.

من هنا يظهر أن التداخل بين اختصاصات مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعي، فيمكن أن يرخص مجلس المنافسة لتجميع ما، في حين تقوم اللجنة أو السلطة المشرفة على القطاع برفض منح الترخيص لعدم احترام الشروط التي يتطلبها قطاع النشاط المعني، والعكس بالعكس، ولهذا كان من اللازم معرفة العلاقة بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية.

الفرع الثاني: العلاقة بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية

نظراً لفتح السوق وتحرير بعض النشاطات الاقتصادية، ومنح ضبط هذه القطاعات إلى سلطات الضبط، وكما رأينا الصلاحيات التي منحت لها في مجال المنافسة والتي برز من خلالها التداخل بين صلاحيات سلطات الضبط القطاعية ومجلس المنافسة، هذا ما أوجب تبين العلاقة بين مجلس المنافسة وهذه السلطات؛ ففي ميدان يشكل فيه دخول السوق رهانا كبيرا، قد يدفع بالمكلف بالضبط إلى عرقلة تحرير النشاط تحريراً حقيقياً أو إلى فرض شروط تمييزية على بعض المستثمرين، فإنه لا يمكن الاستغناء عن تحديد العلاقات بين

سلطات الضبط ومجلس المنافسة¹، لهذا سنتطرق إلى النصوص المحددة لهذه العلاقة وإلى الحلول المقترحة لتحديد مجال تدخل كل طرف دون التداخل مع الطرف الآخر.

الفقرة الأولى: النصوص المحددة للعلاقة بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط

القطاعية

عند إنشاء المشرع لسلطات الضبط وتحديد صلاحياتها في المجال أو القطاع المشرفة على الضبط الاقتصادي فيه، حاول وضع تحديد لعلاقة التعاون بين هذه السلطات ومجلس المنافسة، ومن جهة أخرى ومن خلال قانون المنافسة بين المشرع حدود العلاقة بين المجلس وهذه السلطات.

أولاً: العلاقة من خلال النصوص المنشئة لسلطات الضبط القطاعية

من خلال استقراء القوانين التي تم بموجبها إنشاء سلطات الضبط القطاعية نجد بأنها لا تحوي على إشارة مباشرة للعلاقة بين هذه السلطات ومجلس المنافسة، ما يجعل هذه العلاقة تتسم بالغموض مما يجعلنا نحاول استخلاص هذه العلاقة من خلال بعض النصوص ولعل أوضح ما جاء من نصوص لتحديد هذه العلاقة، ما تضمنته المادة 13 من القانون 200-03 المتعلق بالبريد والاتصالات السلكية واللاسلكية في فقرتها العاشرة حيث تنص فيها على أن: «-التعاون في إطار مهامها مع السلطات الأخرى أو الهيئات الوطنية والأجنبية ذات الهدف المشترك».

ففي هذه الفقرة إشارة إلى التعاون بين سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية مع السلطات الأخرى في الأهداف المشتركة، وكما رأينا في الفرع السابق من دور لهذه السلطة في مجال المنافسة في هذا القطاع فان التعاون في هذه الحالة يكون بينها وبين

¹ - التقرير السنوي لمجلس المنافسة نقلا عن:

بوحلايس الهام، الاختصاص في مجال المنافسة، مرجع سابق، ص 128.

مجلس المنافسة، كما نجد أن هذه السلطة تبدي رأيها في جميع القضايا المتعلقة بقطاع نشاطها وهذا حسب المادة 13¹ من القانون 200-03، أما بخصوص المادة 27 من هذا القانون فنجد بأنها أحالة إلى قانون المنافسة لتحديد وتقدير وضعية الهيمنة ألا أنها لم تشر من يقوم بهذا التحديد ويفترض أن تشير إلى ذلك كأن تستشير هذه السلطة مجلس المنافسة وهذا من أجل توضيح العلاقة بين السلطتين.

أما فيما يخص لجنة الكهرباء والغاز فنجد بأن المادة 115² تشير إلى أن لجنة الكهرباء والغاز تقوم بالتعاون مع المؤسسات المعنية من أجل احترام قواعد المنافسة في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بها³، كما أشارت المادة 113 من القانون 02-01 إلى أن : «تفتح نشاطات الإنتاج الكهرباء على المنافسة طبقاً للتشريع المعمول به وأحكام هذا القانون».

ففتح نشاط الإنتاج في هذا القطاع على المنافسة يتم وفقاً لأحكام قانون المنافسة وقانون الكهرباء والغاز مما يؤكد ضرورة وجود تعاون بين هذه السلطة ومجلس المنافسة غير أنه غير واضح المعالم، فما يلاحظ على تحديد العلاقة بين هذه السلطات ومجلس المنافسة من خلال نصوص قوانين هذه السلطات أنه مبهم وغير صريح ولا يتضمن أية إجراءات، ولهذا سنحاول معرفة هذه العلاقة من خلال قانون المنافسة.

ثانياً: العلاقة من خلال قانون المنافسة

فيما يخص مجلس المنافسة نجد بأن المشرع حاول من خلال القانون 03-03 توضيح العلاقة بين مجلس المنافسة وهذه السلطات، إذ أن المادة 39 من الأمر 03-03 المعدلة

¹ - "...إبداء الرأي لاسيما في الآتي:

- جميع القضايا المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية "

² - "في إطار مهامها المحددة في المادة 114 فان لجنة ضبط الكهرباء والغاز :

- تتعاون مع المؤسسات المعنية من أجل احترام قواعد المنافسة في إطار القوانين و التنظيمات السارية المفعول".

³ - بركات جوهر، تنازع الاختصاص بين سلطات الضبط القطاعية و مجلس المنافسة و أثره على حماية المستهلك، الملتنقى الوطني للمنافسة و حماية المستهلك، مرجع سابق، ص 232.

بالقانون 08-12 تنص في فقرتها الأولى على: «عندما ترفع قضية أمام مجلس المنافسة تتعلق بقطاع نشاط يدخل ضمن اختصاص سلطة ضبط، فإن المجلس يرسل فوراً نسخة من الملف إلى سلطة الضبط المعنية لإبداء الرأي في مدة أقصاها 30 يوماً».

وهذه المادة توضح العلاقة بين مجلس المنافسة صاحب الاختصاص العام في مجال المنافسة وسلطات الضبط القطاعية، إذ أن المجلس يطلب رأي سلطة الضبط المعنية إذا كانت القضية المرفوعة أمامه تتعلق بالقطاع الذي تشرف عليه هذه السلطة في أجل 30 يوماً، فالاستشارة هنا وجوبية من قبل مجلس المنافسة، وهذا أمر إيجابي حيث أنه يسمح لمجلس المنافسة من الاستفادة من رأي سلطات الضبط القطاعية التي تتميز بالتخصص في مجالها لأنها تضم من بين أعضائها تقنيين وخبراء، فيكون بذلك قرار مجلس المنافسة في القضية مبني على رؤية مشتركة قانونية وتقنية .

كما أضافت المادة نفسها في فقرتها الأخيرة إلى توطيد العلاقة بين المجلس وهذه السلطات من خلال التعاون والتشاور وتبادل المعلومات هذا ما يرفع من أداء ومعارف وفعالية الطرفين، مما ينعكس على المتعاملين الاقتصاديين ويساهم في تحقيق الفعالية الاقتصادية.

أما فيما يخص التحقيقات التي يقوم بها مجلس المنافسة في القضايا المتعلقة بقطاعات نشاط خاضعة لسلطة ضبط أخرى فإن المادة 50 من الأمر 03-03 أكدت على وجوب تنسيق المجلس مع هذه السلطة حيث نصت هذه المادة في فقرتها الأخيرة على: «يتم التحقيق في القضايا التابعة لقطاعات نشاط موضوعة تحت رقابة سلطة ضبط بالتنسيق مع مصالح السلطة المعنية».

وهذا يعزز استشارة المجلس لسلطة الضبط ويقويها فالأمر لا يتوقف عند مجرد الاستشارة فحسب بل إن المجلس يقوم بالتنسيق مع سلطة الضبط في التحقيقات التي يقوم

بها، وهذا ما يؤكد على الدور الفعال لسلطات الضبط القطاعية في مجال المنافسة، وبيّن التعاون القائم بين المجلس وهذه السلطات، غير أن هذا غير كاف فلا بد من ميكانيزمات وآليات أخرى تكون أوضح وأعمق، لأنه حتى وإن كانت علاقة المجلس بسلطات الضبط واضحة نوعاً ما إلا أن علاقة سلطات الضبط القطاعية بالمجلس غير واضحة المعالم، ما قد يؤدي إلى تضارب وفوضى في الآراء والقرارات مما يضر بالمؤسسات الاقتصادية والاقتصاد الوطني مما يؤثر على معيشة المستهلكين، ولهذا وجب البحث عن حلول أخرى للعلاقة بين سلطات الضبط القطاعية ومجلس المنافسة.

الفقرة الثانية: الحلول والآليات المقترحة لتحديد العلاقة بين المجلس وسلطات الضبط

رغم سعي المشرع الجزائري إلى تحديد وتوضيح العلاقة بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية، إلا أن هذه الجهود لم ترقى لمواجهة التحديات والصعوبات التي يفرضها الواقع الاقتصادي للجزائر، ولهذا سنحاول اقتراح بعض الحلول من خلال التطرق إلى تجربة الرومانية في هذا المجال باعتبار الجزائر ورومانيا دولتان تمران بنفس المرحلة الانتقالية نحو النظام الليبرالي واقتصاد السوق.

تشتمل التجربة الرومانية¹ لتفعيل التعاون بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية على آليتان تتمثلان في التعاون الثنائي وأفواج العمل الوزارية .

أولاً-قاعدة التعاون الثنائية:

¹ - ينظر :

- MIHAI berinde, relation entre les autorités de la concurrence et les autorités de régulation l'expérience de la Roumanie.

حيث يقوم مجلس المنافسة في هذه الحالة بإبرام اتفاقات أو بروتوكولات تعاون ثنائية مع سلطات الضبط كل في قطاعها، وبذلك يتم تنظيم لقاءات على مستوى الخبراء والمسيرين يتم فيها مناقشة القضايا المتعلقة بالأهداف المشتركة، لحماية المنافسة في السوق، وبذلك يمكن إيجاد حلول نوعية للمشاكل المطروحة في كل قطاع¹.

ثانياً- أفواج العمل الوزارية:

تقوم هذه الآلية على تشكيل أفواج عمل وزارية مشتركة؛ الهدف الرئيسي منها يتمثل في تحليل جدوى التنظيم، والذي يضمن قيام مسار قراري على معلومات واضحة ودقيقة، وبتطبيق آلية العمل هذه في اجتماعات الأفواج، فإن الطلب المقدم من طرف الوزارات حول آراء موحدة ووجهات نظر حول مشاريع محددة يكون أكثر دلالة وفعالية ومصداقية، ويكون لهذه الأفواج تقديم آراء تكون إلزامية، كما يمكنها أن تقدم وجهات نظر، وتخرج في النهاية بتبني نصوص تنظيمية معيارية لاحترام قواعد المنافسة².

ومن خلال النظر إلى هاتين الآليتين في التجربة الرومانية؛ نجد بأنهما ساهمتا بشكل كبير في ردم الهوة بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط في رومانيا أثبتت نجاعة كبيرة، وحسمت كل إشكالات ازدواج المسؤوليات، كما ساهمت في نشر الفهم الجيد لقواعد المنافسة من طرف جميع الفاعلين الاقتصاديين والجمعيات المهنية، ولهذا ندعو القائمين على الشؤون الاقتصادية للجزائر بالنظر في هذه التجربة والاستفادة منها بما يتناسب مع المتطلبات الوطنية.

كما يمكن أن يتم تبني تقسيم واضح للاختصاص بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية عن طريق توضيح مجال اختصاص كل طرف، وتفاذي استعمال العبارات

¹ - عدنان دفاص، العلاقة الوظيفية، مرجع سابق، ص 387.

² - عدنان دفاص، العلاقة الوظيفية، مرجع سابق، ص 387.

الفضفاضة والغامضة والتقييد بالصياغة الدقيقة للنصوص القانونية لكي لا يحمل النص القانوني عدة معاني أو تأويلات تخرجه عن السياق الذي وضع من أجله، حيث يمكن أن يتم التقسيم وفق ما يلي:

➤ يختص مجلس المنافسة بالممارسات المقيدة للمنافسة، التي تحد من الدخول إلى السوق أو عرقلة السير الحسن للمنافسة، ويشمل هذا الاختصاص كل القطاعات حتى الخاضعة منها لسلطة ضبط قطاعية، حيث يصبح من اختصاص مجلس المنافسة الجانب الاقتصادي أي كل ما يلحق بالمنافسة من مساس وبالخصوص:

- الممارسات المقيدة للمنافسة.

- الممارسات التجارية.

- حماية المستهلك.

➤ ينحصر دور سلطات الضبط القطاعية في الأمور التقنية التي يتطلبها القطاع المشمول بالضبط، كالشروط التقنية لممارسة النشاط ومنح تراخيص العمل والاستغلال وإعداد دفاتر الشروط واقتراح تكنولوجيا جديدة.

خاتمة

في إطار التحولات السياسية والاقتصادية التي شهدتها العالم نهاية القرن العشرين، والتي تميزت بعولمة النظام الليبرالي القائم على حرية المنافسة، قامت الجزائر بتبني هذا النظام والتخلي عن النظام الاشتراكي القائم على الاقتصاد الموجه، وفرض عليها هذا التحول تبني مجموعة من الإصلاحات لمواكبة وملائمة توجهها، فبدأت بالانسحاب التدريجي من المجال الاقتصادي في إطار التحول من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة، متبينة في ذلك الضبط الاقتصادي الذي يتم من خلاله خلق وضعية التوازن في السوق بإسناد مهام الدولة في المجال الاقتصادي إلى هيئات ضبط في مختلف المجالات وأهمها هذه المجالات المنافسة.

تعتبر المنافسة المحرك الرئيسي للاقتصاد في ظل النظام الليبرالي، فالمنافسة نزعة فطرية تدعو إلى بذل الجهد في سبيل التفوق كما أنها تمثل الجهود المبذولة في سبيل التفوق الاقتصادية، ويعد قانون المنافسة المخبر الحقيقي والفعال للقانون الاقتصادي، تقوم المنافسة على مبدئين أساسيين هما مبدأ حرية التجارة والصناعة والذي تم تبنيه بموجب دستور سنة 1996 في المادة 37 منه ومبدأ حرية الأسعار الذي تم تبنيه من خلال قانون الأسعار لسنة 1989، في حين تم تبني قانون المنافسة في الجزائر بموجب الأمر 95-06 الذي ألغي بالأمر 03-03 والذي عدل بالقانونين رقمي 08-12 و 05-10 ويمتد مجال تطبيق هذا القانون إلى كل الأشخاص القانونية العامة سواء الإقليمية أو المرفقية، والأشخاص الخاصة من التاجر إلى الشركات التجارية إلى الجمعيات والحرفيين والوقف حسب المعيار العضوي، وحسب المعيار الموضوعي يمتد تطبيق قانون المنافسة إلى كل مجالات النشاط الاقتصادي من إنتاج وتوزيع وخدمات، إلى جانب الصفقات العمومية بداية من الإعلان عن غاية المنح النهائي للصفقة.

فيما يخص المخالفات المتعلقة بالمنافسة نجد بأنها تشمل الممارسات المقيدة للمنافسة والمتمثلة في الاتفاقات والاتفاقيات المحظورة والتعسف في وضعية الهيمنة على السوق،

بالإضافة إلى التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية وإبرام عقد شراء استثنائي لاحتكار التوزيع والبيع بأسعار منخفضة تعسفاً، أورد المشرع استثناءات على الحظر المفروض على هذه الممارسات، وهذا برفع الحظر عن الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق الناتجة عن:

- تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي اتخذ تطبيقاً له.

- ترخيص مجلس المنافسة، نتيجة إثبات أصحابه أنه يؤدي إلى تطور اقتصادي وتقني وتحسين التشغيل.

- ترخيص مجلس المنافسة للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة لتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق.

وفيما يخص التجميعات الاقتصادية فقد أخضعها المشرع لرقابة مجلس المنافسة في حالة عرقلتها لحرية المنافسة وبلغها حد 40% من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق معينة، ويتم الترخيص بالتجميع كأصل عام من طرف مجلس المنافسة بعد استكمال الإجراءات واستيفاء الشروط القانونية، وكاستثناء يمكن للحكومة أن ترخص بالتجميع الذي تم رفضه من طرف المجلس تلقائياً إذا ما اقتضته المصلحة العامة وبناءً على طلب من الأطراف المعنية بالتجميع وتقرير الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع، كما أنه يرخص لتجميعات المؤسسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي بالرغم من إمكانية التأثير القوي لهذه المؤسسات على المنافسة، أما عن الطعن في قرار رفض التجميع فيتم أمام مجلس الدولة.

ولتحقيق ضبط اقتصادي فعال في مجال المنافسة تم منح هذا الاختصاص لمجلس المنافسة الذي كيف على أنه سلطة إدارية مستقلة، ومنح صلاحيات أوسع من الصلاحيات التي كانت ممنوحة للأجهزة الإدارية الكلاسيكية، فمنح صلاحيات استشارية واسعة إذ أنه

يستشار من طرف الحكومة والهيئة التشريعية والهيئات القضائية وهو بذلك يستشار من السلطات الثلاث التنفيذية والتشريعية والقضائية، إلى جانب جمعيات حماية المستهلك والنقابات المهنية والمؤسسات الاقتصادية، كما منح صلاحيات قمعية متمثلة في سلطة التحقيق التي تشبه التحقيق القضائي، وسلطة اتخاذ الأوامر والتدابير التحفظية، وسلطة فرض الغرامات.

كما منح المشرع دورا للهيئات القضائية في تطبيق قانون المنافسة من خلال منحه اختصاصات لكل من قاضي الاستعجال فيما يخص التدابير الوقائية والقاضي المدني فيما يخص التعويض والقاضي التجاري لمجلس قضاء الجزائر فيما يخص الرقابة على قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة، والقاضي الإداري ممثلا في مجلس الدولة فيما يخص الطعن في قرارات رفض التجميع.

ومنح الاختصاص أيضا لسلطات الضبط القطاعية كل في مجالها كسلطة البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، وسلطة الكهرباء والغاز، وسلطة المناجم، حيث أن اختصاص هذه السلطات عمودي أي يتعلق بالقطاع الخاص بها سواء تعلق الأمر بالتراخيص ومرافقة المتعاملين بينما اختصاص مجلس المنافسة أفقي يتمثل في حماية المنافسة الحرة وهذا بقمع المخالفات المتعلقة بالمنافسة وفي هذا الإطار يتم التعاون بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية، ومن هنا تأتي خصوصية الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة باعتبار مجلس المنافسة له اختصاص عام بضبط المنافسة ويشمل هذا الاختصاص كل القطاعات الاقتصادية بما فيها القطاعات التي تتولى سلطات ضبط قطاعية الاشراف عليها.

كما يلاحظ أن الأليات التي يتدخل بها المجلس والصلاحيات الممنوحة له في إطار ضبط المنافسة أوسع من الصلاحيات التي كانت تتمتع بها الادارة الكلاسيكية مما يسمح بتفعيل الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة، ورغم هذه الصلاحيات الممنوحة للمجلس

وعلى الرغم من التعديلات التي مست قانون المنافسة والتي كان الهدف منها تحسين أداء المجلس، يلاحظ عدم تفعيل الدور الحقيقي والفعلي لمجلس المنافسة وبروز النقص والفراغ القانوني، حيث غاب أو غيب المجلس عن الحياة الاقتصادية لمدة تزيد عن عشر سنوات وحاد الوقت ليأخذ المجلس مكانته ويلعب دوره في ضبط المنافسة.

توصلت من خلال هذه الدراسة الى بعض التوصيات والملاحظات التي حبذا لو يؤخذ بها من أجل تفعيل عمل المجلس وتحسين أداءه، من أجل ضبط اقتصادي فعال في مجال المنافسة وهذا من خلال:

- منح استقلالية أكثر لمجلس المنافسة وبالخصوص من حيث الجانب المالي، فمن الأحسن أن تكون ميزانية المجلس مستقلة عن وزارة التجارة، ووضع آليات لتمكين المجلس من التمويل الذاتي؛

- منح المجلس مقر يليق به كهيئة ضابطة في مجال المنافسة؛

- تنويع جهات التعيين لأعضاء المجلس بإشراك السلطة التشريعية عدم حصرها في السلطة التنفيذية فيما يخص اعضاء الفئة الأولى، وجعل اختيار أعضاء الفئتين الثانية والثالثة بالانتخاب؛

- الإسراع في إعداد النظام الداخلي للمجلس؛

- عدم الإكثار من تعديل النصوص القانونية، وإرباك من لهم علاقة بالمنافسة بتغيير النصوص القانونية وعدم ثباتها؛

- تحديد المعايير والمقاييس المتعلقة بالهيمنة وتقدير مشاريع التجميع؛

- النص على الحالات التي تشكل مساس بالمنافسة في الصفقات العمومية؛

- وضع أطر واضحة تبين العلاقة مع سلطات الضبط القطاعية؛

- وضع بروتوكولات تعاون بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية، إلى جانب تفعيل العمل بأفواج العمل الوزارية؛

- تكوين أعضاء المجلس ومقرريه لأنهم يشكلون النواة الصلبة والمحرك الحقيقي للمجلس؛

- القيام بأيام تحسيسية وتعريفية بالمجلس ومهامه، إذ انه لفت انتباهنا كون غالبية الناس الذي نتناقشنا معهم ليس لهم علم أو دراية بعمل المجلس وبمهامه، ومن بينهم متعاملين اقتصاديين ورجال أعمال.

ويبقى لنا في الأخير ان نتساءل عن سبب غياب أو تغييب المجلس وعدم تمكنه من القيام بالمهام الموكلة إليه؟ فلعل هناك من يبحث في الأمر ويعطينا الجواب الشافي لهذا التساؤل.

الملاحق

مجموعة من قرارات

مجلس المنافسة

(I) الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

CONSEIL DE LA CONCURRENCE

مجلس المنافسة

رأي رقم 95 ر 02 المؤرخ في 26 نوفمبر 1995

حول مشروع مرسوم يتضمن شروط تحديد اسعار

بعض السلع والخدمات المعتبرة إستراتيجية

-نظرا للرسالة رقم 195 المؤرخة في 28 سبتمبر 1995 والمسجلة يوم 20 نوفمبر 1995 تحت رقم 02 التي اخطر بموجبها السيد وزير التجارة اعتمادا على المادة 20 من الامر 95-06 المؤرخ في 25-01-1995، المجلس قصد ابداء رأيه حول مشروع مرسوم يتضمن شروط تحديد اسعار بعض السلع والخدمات المعتبرة استراتيجية.

-بعد سماع السيد ممثل وزير التجارة ،

-اعتبارا ان مشروع المرسوم التنفيذي يضع مختلف التقنيات لتحديد اسعار بعض السلع والخدمات المشار اليها اعلاه.

لذا يتعين النظر في مدى تطابق هذا المشروع مع احكام المادة 5/ف 1 من الامر المتعلق بالمنافسة اثاره المحتملة عليها من جهة ودراسة احكام مشروع المرسوم من حيث الشكل من جهة اخرى .

اولا:

حول تطابق مشروع المرسوم مع احكام المادة 5/ف 1 من الامر المتعلق بالمنافسة. اعتبارا ان المادة 5/ف 1 من الامر المتعلق بالمنافسة تنص استثناء لمبدأ حرية الاسعار المكرس في المادة 4 من نفس الامر على انه يمكن تحديد اسعار بعض السلع والخدمات التي تعتبرها الدولة ذات طابع استراتيجي بموجب مرسوم بعد استشارة مجلس المنافسة.

اعتبارا ان التفسير الحرفي لهذه المادة قد يدفع الى القول بأنه لاختيار امام السلطات العمومية عندما يتعلق الامر بمثل هذه السلع والخدمات سوى تحديد اسعار ثابتة.

لكن اعتبارا ان مثل هذا التفسير علاوة على كونه تفسير ضيق فانه لا يترجم بوفاء ارادة المشرع اذ ان هذا الاخير لم يفرض صراحة على السلطات العمومية تقنية معينة لتحديد الاسعار.

رغم ان المادة السالفة الذكر تنص على استثناء لمبدأ، حرية الاسعار إلا انها لا تستبعد بالضرورة حدا ادنى من المنافسة وذلك في صالح المستهلك.

اعتبارا ان هذا الحد يؤدي الى تعدد الاسعار بالنسبة للمنتوج او الخدمة الواحدة إلا ان ذلك التعدد لا يتحقق إلا من خلال استعمال تقنيات مختلفة لتحديد الاسعار.

اعتبارا ان الاخذ بالأسعار و/او الهوامش القصوى كتقنيات لتحديد الاسعار يجعل مشروع المرسوم هذا غير متعارض مع الامر روجا ونصا.

ثانيا : حول مشروع المرسوم من حيث الشكل:

اعتبارا ان مشروع المرسوم هذا يهدف الى وضع شروط تحديد اسعار بعض السلع والخدمات الاستراتيجية، الا ان تحليل محتوى المادة الثانية يبين بان الامر يتعلق في الحقيقة بوضع تقنيات لتحديد الاسعار حينئذ وعلى ضوء ماسبق، فانه من الملائم اعادة صياغة العنوان والمادتين الاولى والثانية من المشروع. بناء على هذا.

فان المجلس يصدر رأيا ايجابيا بشأن مشروع المرسوم ويوصى:
- بتعديل عنوانه.

-تعديل المادة الاولى من وذلك باستبدال كلمة " شروط " ب " كفاءات ويوصي باعادة صياغة المادة الثانية على النحو التالي:

يمكن تحديد الاسعار او هوامش الربح القصوى لبعض السلع والخدمات المعتبرة استراتيجية بموجب مرسوم بعد استشارة مجلس المنافسة.

تمت المداولة من جلسة 1995/11/26 من طرف المجلس المشكل من السادة:

-عبد القادر بوفامة، رئيسا.

الاعضاء:

السيد : محمد سي علي.

السيدة : عائشة مطلاوي .

السيد: عبد القادر فضالة.

السيد: عمار بن سلامة.

السيد: عبد الوهاب بلطرش.

السيد: عبد الحميد دنوني.

السيد: عبد القادر شاكر.

السيد: لزهر غمري.

السيد: حواس بليل.

السيد: منير قوار.

الرئيس

(2) الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

CONSEIL DE LA CONCURRENCE

مجلس المنافسة

قرار رقم 96 ق 01

المؤرخ في 24 ديسمبر 1996 الصادر عن مجلس المنافسة

بشأن الاخطار الوارد من شركة "اقروديس"

ضد الديوان الوطني للتموين و الخدمات الفلاحية

"اونابسا"

ان مجلس المنافسة،

بعد الاطلاع على الرسالة المسجلة في 08 فيفري 1996 والمسجلة يوم 10 فيفري 1996 تحت رقم م/02/م/96 التي اخطرت بموجبها شركة "اقروديس" المجلس قصد البث في ممارسات الديوان الوطني للتموين والخدمات الفلاحية (وحدة مستغانم) المنافسة للمنافسة. بعد الاطلاع على الامر 95-06 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة.

بعد الاطلاع على اوراق الملف.

بعد سماع المقرر وممثل وزير التجارة.

بعد سماع ممثلي الديوان الوطني للتموين والخدمات الفلاحية في ملاحظتهما.

حول شكل الاخطار.

اعتبارا ان الاخطار يجب ان يرسل الى مجلس المنافسة في اربع نسخ وذلك وفقا لأحكام المادة 16 من القانون الداخلي.

اعتبارا انه ينبغي ان يتضمن الاخطار علاوة على موضوعه بيان الاحكام القانونية والتنظيمية وعناصر الاثبات التي تؤسس عليها الجهة المخطرة طلبها.

اعتبارا ان المجلس يلاحظ بكل اسف ان الاخطار هذا لا يستجيب لمتطلبات المادة السالفة الذكر.

حول الممارسات المشتكى منها.

اعتبارا ان الطرف المخطر يعيب على الديوان الوطني للتموين والخدمات الفلاحية كونه طرفا في اتفاقات كما يتهمه بالقيام بممارسات وأعمال مدبرة بالإضافة الى التعسف الناتج عن الهيمنة على السوق وبيع منتوجات بسعر اقل من سعر تكلفتها الحقيقية وذلك بمناسبة تسويق بذور البطاطا.

عن الاعمال المدبرة و الاتفاقات.

اعتبارا ان الطرف المخطر يعيب على الديوان الوطني للتموين والخدمات الفلاحية كونه طرفا في اتفاقات كما يتهمه بالقيام بأعمال مدبرة.

اعتبارا ان وجود الاتفاقات او الاعمال المدبرة يفترض تعدد المشاركين وتمتعهم باستقلالية القرار.

اعتبارا ان الجهة المخطرة لا تذكر اسم او تسمية العون الاقتصادي الذي اتفق معه الديوان او قام بمعيته بأعمال مدبرة.

اعتبارا علاوة على ذلك ان الطرف المخطر اكتفى بالإشارة الى وجود اعمال مدبرة او اتفاقات مع التشديد على منعها بموجب المادة 6 من الامر المتعلق بالمنافسة.

اعتبارا انه يتعين التذكير في هذا الباب ان الاعمال المدبرة والاتفاقات ليست محظورة من حيث المبدأ ذلك ان المادة 6 من الامر المتعلق بالمنافسة لا تمنع منها سوى تلك التي تهدف او يمكن ان تهدف الى عرقلة حرية المنافسة في السوق او الحد منها او الاخلال بها. اعتبارا انه يتعين على الطرف الذي يشتكى من مثل هذه الممارسات ان يقدم الاسباب التي يفترض على اساسها النيل من حرية المنافسة.

اعتبارا ان الطرف المخطر لم يقدم في قضية الحال اي عنصر اثبات سواء تعلق الامر بالمشاركين في الاتفاق او الاعمال المدبرة او حقيقة هذه الاعمال او الاتفاقات وكذا هدفها وأثارها.

عن التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة على السوق.

اعتبارا ان شركة "اقروديس" تتهم الديوان الوطني للتموين والخدمات الفلاحية بالتعسف الناتج عن الهيمنة على السوق.

اعتبارا ان المادة 7 من الامر المتعلق بالمنافسة تمنع التعسف الناتج عن الهيمنة على السوق.

اعتبارا ان هذه المادة تشير على سبيل الذكر الى الافعال المكونة للتعسف الناتج عن الهيمنة على السوق.

اعتبارا انه يشترط لتطبيق هذه المادة من جهة وجود وضعية هيمنة ومن جهة اخرى التعسف الناتج عنها من خلال تصرفات معينة.

اعتبارا ان الجهة المخطرة لم تقدم اي عنصر يسمح بتحديد معالم السوق المذكورة كما انها لم تبين حصتها من السوق وتلك التي ترجع الى الديوان.

اعتبارا بالإضافة الى ذلك انها لم تمكن المجلس من رقم اعمالها والقيمة التي يمثلها فيه المنتج الذي كان حسب قولها موضوع ممارسات منافية للمنافسة من طرف الديوان كما انها لم تزود المجلس بأهم العناصر التي تسمح بتحليل وضعية للديوان.

اعتبارا ان الديوان من جهته يؤكد اعتمادا على تقديرات بالأرقام ان الكميات التي استوردتها شركة "اقروديس" بميناء مستغانم تفوق بنسبة 30 %/. الكمية التي استوردها بالميناء المذكور علما بان هذه الارقام تؤكد الفواتير التي قدمتها شركة "اقروديس".

اعتبارا ان الطرف المخطر لم يبين الممارسات التي يكون قد قام بها الديوان قصد السماح للمجلس بالنظر فيما اذا كانت هذه الممارسات تهدف اويمكن ان تهدف الى عرقلة حرية المنافسة او الحد منها او الاخلال بها.

اعتبارا انه مادام لم يثبت ان الديوان كان في وضعية هيمنة على السوق فان النظر في التعسف المزعوم الناتج عن هذه الهيمنة الذي اشار اليه الطرف المخطر يصبح غير ذي موضوع.

عن البيع بسعر اقل من سعر التكلفة الحقيقي.

اعتبارا ان المادة 10 من الامر المتعلق بالمنافسة يمنع على كل عون اقتصادي بيع سلعة بسعر اقل من سعر تكلفتها الحقيقية اذا كانت هذه الممارسة قد حادت عن قواعد المنافسة في السوق او يمكن ان تحد منها.

اعتبارا ان الطرف المخطر يؤكد ان الديوان باع بذور البطاطا البيضاء بسعر (45.000 دج/طن) اقل من سعر التكلفة الحقيقي الذي قدره ب 50.000 دج/طن.

اعتبارا ان الطرف المذكور ما عدا الاشارة الى النسبة المئوية للحقوق الجمركية والرسوم لم يحدد العناصر التي اعتمد عليها في تقدير سعر التكلفة ولا الكميات التي تم بيعها من طرف الديوان بهذا السعر.

اعتبارا ان الديوان من جهته تقدم بوثيقة تثبت ان سعر تكلفة المنتج المذكور لا يتجاوز 44.423.21 دينار جزائري للطن الواحد مما يجعل السعر الذي بيع به هذا المنتج اقل من سعر تكلفته الحقيقي.

اعتبارا انه يستفاد من وثيقة ثانية قدمها الديوان ان سعر البيع المتنازع عليه يخص بقايا محزون يمثل 3.2 /. من مستورداته بميناء مستغانم.

اعتبارا انه على فرض ان سعر البيع الذي عمل بها الديوان يقع تحت طائلة الحظر المنصوص عليه في المادة 10 من الامر المتعلق بالمنافسة فانه يتعين على الطرف المخطر ان يقدم الدليل على ان هذا التصرف كان هدفه الحد من المنافسة.

اعتبارا ان المجلس في غياب ادلة قاطعة او على الاقل مؤشرات دقيقة لا يمكنه مواخذة الديوان على اي ممارسة منافية للمنافسة.

اعتبارا بالإضافة الى ذلك ان الطرف المخطر لم يرتأى ضرورة الامتثال الى استدعاءات المجلس لسماعه قبل وأثناء الجلسة ممتنعا بذلك عن تقديم العناصر الكفيلة بتدعيم اخطاره وبتتوير المجلس حول الممارسات التي نسبها للديوان.

اعتبارا مهما كان الامر ان المنافسة لم تكن من اهم اهداف الديوان ذلك انه لم ينشأ لهذا الغرض ولكن انشا بهدف تنظيم السوق لفائدة المنتجين.

اعتبارا انه يتعين اعتمادا على ما سبق تطبيق احكام المادة 23، الفقرة 4 من الامر المتعلق بالمنافسة التي تنص على انه "يمكن المجلس ان يعلن بمقرر معلل بان الدعوى غير مقبولة اذا ما ارتأى ان الوقائع الواردة لا تدخل ضمن صلاحياته او غير مدعمة بعناصر مقنعة "

بقرار

المادة الوحيدة :

يصرح بعدم قبول الاخطار المسجل تحت رقم : 96/02.

تمت المداولة بناء على التقرير الشفوي للسيدة دوم من قبل:

عبد القادر بوفامة، رئيسا.

الاعضاء:

السيدة : عائشة مطلاوى .

السيد : محمد سي علي.

السيد: عبد القادر فضالة.

السيد: عمار بن سلامة.

السيد: عبد القادر شاكور.

لسيد: عبد المجيد دنوني

السيد: حواس بليل.

السيد: عبد العزيز زكري.

السيد: لزهر غمري.

رئيس مجلس المنافسة

عبد القادر بوفامة

3 الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

CONSEIL DE LA CONCURRENCE

مجلس المنافسة

قرار رقم 98 ق 03

الصادر عن مجلس المنافسة يوم 13 ديسمبر 1998
المتعلق بممارسات الشركة الوطنية للتبغ و الكبريت.

ان مجلس المنافسة،

بعد الاطلاع على الرسالة رقم 282/ك و/وت /98 المؤرخة في 05 اوت 1998
والمسجلة يوم 5 اوت 1998 تحت رقم 04/م /م /98 التي اخطر بموجبها وزير التجارة
مجلس المنافسة بممارسات الشركة الوطنية للتبغ و الكبريت.

بعد الاطلاع على المرسوم الرئاسي رقم 96-44 المؤرخ في 17 جانفي 1995
المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة.

بعد الاستماع الى المقرر و ملاحظات ممثل وزير التجارة و ممثلي الشركة
المعنية.

يصدر القرار المؤسس على المعايينات والاسباب الاتي تبيانها :

المعاينات.

السوق و موقع الشركة المشتكى منها.

يتميز سوق التبغ والكبريت ببقائه على هامش التحولات التي افرزها تحرير التجارة
الخارجية على مستوى بعض الاسواق التي فتحت في وجه المتعاملين الاقتصاديين حيث لا
يزال محل احتكار للشركة الوطنية للتبغ والكبريت.

و بالرغم من محاولة بعض المتعاملين الاقتصاديين الدخول فيها فان طبيعته لم
تتغير بصفة ملحوظة ومرد ذلك قلة عدد المتدخلين واقتصار نشاطهم اساسا على الكبريت
وعدم اتساعه الى المنتوجات التبغية مما يجعل الشركة المعنية تضطلع دون سواها بتمويله
بهذه المنتوجات.

ونظرا للنقص المسجل في الانتاج والاختلال بين العرض والطلب الناجم عنه فان
السوق يعرف من حين لآخر تذبذبات هامة كتلك التي حدثت على مستوى ولاية تيسمسيلت

والتي كانت محل تحقيقات من طرف مصالح التحقيقات الاقتصادية بهذه الولاية افضت الى معاينة الوقائع موضوع الاخطار.

الوقائع :

يتبين من المعاينات التي قامت بها المصالح المذكورة ان الشركة الوطنية للتبغ والكبريت تبيع لبعض الزبائن دفعة واحدة كميات من التبغ تصل الى الف (1000) علبة للزبون الواحد بينما لا يستفيد البعض الاخر إلا على مائة (100) علبة لكل زبون هذا في حالة عدم رفض طلباتهم.

علاوة على ذلك فان التبغ لا يباع بالكميات المطلوبة ودون منتجات اخرى كأوراق التبغ والكبريت.

وفي الفترة الممتدة الى غاية 26 افريل 1998 التي عرف فيها السوق تذبذبا هاما كان من المخزون ما يكفي لتلبية كل الطلبات .

وعليه فان المجلس :

من حيث الشكل :

اعتبارا ان الصفة القانونية لمباشرة الاخطار متوفرة لدى الطرف المخطر وذلك وفقا لأحكام المادة 23 من الامر المتعلق بالمنافسة.

اعتبارا ان الاخطار قبل انقضاء ثلاث سنوات (03) المنصوص عليه بالمادة 28 من الامر المتعلق بالمنافسة مما يجعل الوقائع لم تتقادم بعد.

من حيث الاجراءات :

اعتبارا ان كل الاطراف مكنت من الاطلاع على الاخطار والتقارير ومن ابداء ملاحظاتها الكتابية اثناء التحقيق وملاحظاتها الشفهية في الجلسة وبذلك استوفيت الاجراءات المنصوص عليها بالامر المتعلق بالمنافسة والنظام الداخلي.

من حيث الموضوع :

- احتباس المخزون :

اعتبارا انه يعاب على الطرف المشتكى منه احتباس المخزون في الوقت الذي يعاني فيه السوق من نقص ملحوظ في المنتجات التبغية.

لكن اعتبارا ان المخزون الذي تمت معاينته من طرف مصالح التحقيقات الاقتصادية ليس مخصصا لتموين ولاية تيسمسيلت وحدها بل لمنطقة تيارت بكاملها مما يستوجب معه استبعاد هذه الممارسة

- البيع التمييزي :

اعتبارا ان الشركة الوطنية للتبغ والكبريت تتذرع لتبرير سلوكها تجاه الزبائن بنظام الحصص الذي اقرته بسبب عدم قدرتها على تزويدهم بالكميات المطلوبة. لكن اذا كانت الشركة المذكورة مجبرة نظرا لضعف الانتاج على اعتماد نظام الحصص في البيع فان ذلك لا يبرر اقصاء بعض الزبائن ورفض الاستجابة لطلباتهم. اعتبارا ان موقع الشركة المشتكى منها في السوق موقع احتكار او هيمنة وان وضعية الزبائن وضعية تبعية فان التعامل معهم على هذا النحو يعد ممارسة تعسفية مما يتعين معه الاخذ بأحكام الفقرة 1 من المادة 7 من الامر المتعلق بالمنافسة.

- البيع المشروط :

اعتبارا ان الشركة المشتكى منها تخضع بيع السجائر لاقتناء منتجات اخرى وتبرر تصرفها بالصعوبات التي تواجهها في تسويق هذه المنتجات وبحرصها على تحسين وضعيتها المالية والحفاظ على مناصب العمل.

لكن حتى على فرض ان الصعوبات المحتج بها تؤثر سلبا على سير الشركة فانها مع ذلك لا تبرر هذه الممارسة في نظر قانون المنافسة لاسيما وانها تحتل موقع هيمنة على السوق بدرجة يستحال معها ايجاد بدائل لمنتجاتها.

اعتبارا والحال هذه ان الممارسة التي اقدمت الشركة على ارتكابها تشكل في حد ذاتها تعسفا في استغلال وضعية الهيمنة او الاحتكار مما يستوجب معه الاخذ باحكام الفقرتين 1 و 3 من المادة 7 من الامر المتعلق بالمنافسة.

اعتبارا ان التعسف في استغلال وضعية الهيمنة او الاحتكار يعاقب عليه حسب المادة 14 من قانون المنافسة بغرامة مالية يتراوح قدرها بين مرة ونصف وثلاث اضعاف الربح غير المشروع او تساوي 7 %/. على الاكثر من رقم الاعمال لآخر سنة مالية مختتمة. اعتبارا ان المجلس يأخذ في غياب تقييم الربح غير المشروع برقم اعمال الشركة لآخر سنة مالية مختتمة.

اعتبارا ان المجلس يعتمد في تحديد مبلغ الغرامة المالية على مبدأ التدرج بحسب خطورة الممارسات المندد بها ومدى تأثيرها على السوق.
اعتبارا انه يتعين افادة الشركة المعنية بظروف استثنائية وتمكينها من فرصة تدارك الاسباب التي ادت بها الى الاخلال بأحكام المادة 7 من الامر المتعلق بالمنافسة.

يقرر

المادة الاولى :

على الشركة الوطنية للتبغ والكبريت (وحدة تيارت) ان تكف عن الممارسات المشار اليها انفا والمتمثلة في البيع المشروط والبيع التمييزي بمفهوم المادة 7 من الامر رقم 95-06 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة.

المادة الثانية :

تسلط على الشركة المشتكى منها غرامة قدرها سبع مائة وثمانية و ستون الف دينار(786.000 دج).

تمت المداولة بناء على التقرير الشفوي للسيدة دوم من قبل :

السيد عبد القادر بوفامه، رئيسا

السيدة : عائشة مطلاوي

السادة : - محمد سي علي؛- عبد القادر فضالة؛ - عمار بن سلامة ؛ - عبد

المجيد دنوني؛- حواس بليل؛ - عبد العزيز زكري؛- لزهري غمري؛ - منير قوار؛

اعضاء.

4) الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

CONSEIL DE LA CONCURRENCE

مجلس المنافسة

قرار رقم 99 ق 01

الصادر عن مجلس المنافسة يوم 23 جوان 1999
المتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية
للصناعات الالكترونية (وحدة سيدي بلعباس)

ان مجلس المنافسة،

بعد الاطلاع على الرسالة رقم 194/وت / ا / ع/98 المؤرخة في 11
فيفري 1998 والمسجلة يوم 15 فيفري 1998 تحت رقم 01/م /م /م/98 التي اخطر
بموجبها السيد وزير التجارة مجلس المنافسة بالممارسات التي تكون قد ارتكبتها المؤسسة
الوطنية للصناعات الالكترونية (وحدة سيدي بلعباس).

بعد الاطلاع على الامر رقم 95-06 المؤرخة في 25 جانفي 1995
المتعلق بالمنافسة.

بعد الاطلاع على المرسوم الرئاسي رقم 96-44 المؤرخ في 17 جانفي
1995 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة.

بعد الاطلاع على اوراق الملف.

بعد الاستماع الى المقرر وممثل وزير التجارة.

يصدر القرار المؤسس على المعايينات والأسباب الاتي تبيانها :

المعاينات.

السوق المعنية وموقع المؤسسة المشتكى بها.

- السوق المعنية.

تتميز سوق الاجهزة التلفزيونية والهوائيات الخ،... بندرة المتدخلين فيها
على مستوى الانتاج وتبعية جل المتعاملين من حيث التوزيع على المستوى الوطني وبوجه
اخص على مستوى المنطقة الغربية للبلاد.

ويتقاسم هذه السوق بدرجة متفاوتة عدد من المتعاملين وهم :

- المؤسسة الوطنية للصناعات الالكترونية التي تحتل الصدارة من حيث
الانتاج.

- عدد قليل من المؤسسات الناشئة التي يقتصر نشاطها على التركيب.

- بعض المتعاملين الذين يستوردون بصفة غير منتظمة هذا النوع من التجهيزات.

- مجموعة هامة من الموزعين بالجملة.

- التجار المختصين في اعادة البيع.

والجدير بالملاحظة ان تشكيلة الاجهزة الالكترونية التي تنتجها المؤسسة المذكورة غير قابلة للاستبدال حيث يفضلها المستهلكون نظرا لجودتها وتوفر قطع الغيار وخدمات ما بعد البيع التي تتكفل بها المؤسسة فضلا عن امكانية الاستعانة بالعديد من التقنيين الخواص ذوي الخبرة في صيانة وتصليح هذه الاجهزة بصفة خاصة وقلة وفرة المنتجات المستوردة في ذات المنطقة الجغرافية اي سيدي بلعباس اين توجد الوحدة التي تضع فيها منتجات المؤسسة المعنية. علما بان كلفة نقل المنتجات المستوردة انطلاقا من مناطق اخرى قد تجعل المنافسة امرا مستحيلا.

- تحديد موقع المؤسسة المشتكى منها.

يستخلص من معطيات مختلفة ان المؤسسة المشتكى منها تعد في الفترة التي حدثت فيها الوقائع موضوع الاخطار (1996) الممون الرئيسي للسوق من المنتجات الالكترونية والهوائيات الخ،... لا سيما في المنطقة الغربية من الوطن.

وتؤكد الاحصائيات الجمركية هذا الواقع حيث تفيد ان قيمة الاجهزة

المستوردة خلال هذه الفترة (1996) بلغت 408.716.036,00 ديناراً بينما بلغ رقم اعمال المؤسسة المذكورة خلال نفس الفترة 3988 مليون ديناراً. مما يجعل قيمة الواردات من هذه المنتجات لا تتجاوز 20 % من رقم اعمالها.

يتبين على ضوء ما سبق ان حصة المؤسسات المختصة في التركيب

حصة متواضعة وان المؤسسة المشتكى منها كانت تحتل في الفترة المذكورة وبدون منازع وضعية هيمنة في السوق على مستوى التراب الوطني وبصفة اخص في المنطقة الغربية منه.

- الوقائع.

اخطر السيد وزير التجارة مجلس المنافسة وفقا لأحكام المادة 23 من الامر

المتعلق بالمنافسة مشيراً الى قيام مصالح التحقيقات بولاية سيدي بلعباس بتحريات حول

بعض الممارسات الصادرة عن المؤسسة الوطنية للصناعات الالكترونية وذلك اثر الشكوى التي تقدم بها المسمى " ش. ي. " بائع بالجملة للأجهزة الالكترونية والتي تحمل توقيع كل من " ب. م. م. " و " ز. ش. " و " ز. م. " .

وتتلخص الوقائع الواردة في الاخطار في معاملة المؤسسة المشتكى منها

معاملة تفضيلية لبعض الزبائن حيث يستفيدون بامتيازات تتمثل على وجه الخصوص في:

- استعمال مخازن المؤسسة.
- الحصول على كميات هامة من المنتجات على حساب باقي الزبائن.
- كفيات الدفع.
- التخفيضات في الاسعار.

وعليه فان المجلس :

من حيث الشكل :

اعتبارا ان الصفة القانونية لمباشرة الاخطار متوفرة لدى المختر وذلك وفقا لاحكام المادة 23 من الامر المتعلق بالمنافسة.

اعتبارا ان الاخطار رفع في الاجال المنصوص عليها في المادة 28 من الامر المذكور مما يجعل الوقائع لم تتقادم بعد.

من حيث الاجراءات :

اعتبارا ان مختلف الاطراف مكنت من الاطلاع على الاخطار والتقارير ومن ابداء ملاحظاتها المكتوبة اثناء سريان التحقيق.

اعتبارا ان قضية الحال سبق وان ادرجت في جلسة 13 ديسمبر 1998 لتسحب فيما بعد من جدول الاعمال بطلب من المؤسسة لتمكينها من الحضور وتقديم الملاحظات الشفوية التي تراها ضرورية.

اعتبارا انها استدعيت لحضور جلسة 23 جوان 1999 التي ادرجت فيها هذه القضية وبذلك تكون قد استوفيت كل الاجراءات المنصوص عليها في الامر المتعلق بالمنافسة والنظام الداخلي.

اعتبارا انها لم تستجب لاستدعاء المجلس لذا فان هذا الاخير يقرر صرف النظر عن غيابه والبت في القضية.

في الموضوع.

- حول استعمال مخازن المؤسسة المشتكى منها من قبل بعض الزبائن.

اعتبارا انه يستفاد من معاينات المحققين ان المؤسسة المشتكى منها تضع مخازنها تحت تصرف بعض الزبائن دون الاخرين.
اعتبارا ان مثل هذا الامتياز يسمح للمستفيدين به بتقليص مصاريف التخزين بل ربما بتفاديها كلية.
اعتبارا ان تصرف المؤسسة المذكورة على هذا النحو يعد تمييزا في شروط التسليم.

- حول الكميات المسلمة.

اعتبارا انه يعاب على المؤسسة المشتكى منها هو التمييز بين الزبائن من حيث الكميات المسلمة لهم اذ لا تستجيب لطلبات البعض بحجة عدم توفر المنتجات وتسلم البعض الاخر كميات تفوق طلباتهم.
اعتبارا ان هذه المؤسسة تنكر القيام بمثل هذه التصرفات وتؤكد استجابتها لكل الطلبات بما فيها طلبات المسمى " ش. ي. " الذي يتمون لديها بصفة منتظمة.
لكن اعتبارا انه يستخلص من تفحص طلبات البضاعة المودعة سنة 1996 ومقارنتها مع الكميات المسلمة فعلا لبعض الزبائن ان كلا من السيدين " ب. ي. م. " و " م. ب. " قد استفادا بحصص تفوق بكثير حصص باقي الزبائن من حيث الكم.
اعتبارا انه يتضح من الوثائق الملحقة بالملف ان المسمى " ش. ي. " الذي اودع طلبات يومي 6 جانفي و 17 افريل 1996 لاقتناء خمسين تلفازا (50) وسبعمائة هوائية (700) اشعر بعدم توفرها بينما استجيب كلية يومي 7 جانفي و 17 افريل 1996 لطلبات المسمى " م. ب. " من نفس المنتجات.
اعتبارا والحال هذه ان التذرع بعدم توفر المنتجات لتبرير عدم تلبية طلبات زبون في الوقت الذي تسلم فيه لزبون اخر تعد رفضا مقنعا للبيع.

- حول التمييز في كيفية الدفع.

اعتبارا انه يستخلص من اوراق الملف ان الطرف المشتكى منه اقر لفائدة زبائنه كفيات دفع يتم بموجبها تسديد 30 % من المبلغ الاجمالي عند رفع المنتجات على ان يدفع المبلغ المتبقي على مدى فترة تتراوح ما بين اربعة وستة اشهر .
اعتبارا ان الطرف المذكور يشير الى ان كيفية الدفع هذه تدخل ضمن السياسة التجارية التي تطبق على كافة المتعاملين معه .
لكن اعتبارا انه يتبين من اوراق الملف انه اذا كان جل الزبائن يسددون النسبة المذكورة اعلاه فان هناك من الزبائن من يستفيد عند اول دفع بنسبة اقل بكثير حيث لا يتعدى مقدارها 19 % من المبلغ الاجمالي .

- حول التخفيضات في الاسعار .

اعتبارا انه يستفاد من معاينات المحققين ان المؤسسة المشتكى منها تمنح الزبائن الذين يقتنون كميات هامة من المنتجات تخفيضات معتبرة .
اعتبارا ان المؤسسة المذكورة تبرر ذلك بالسياسة التجارية التي تنتهجها والتي تهدف الى تسويق اكبر كمية ممكنة من المنتجات لتغطية الاجور .
لكن اعتبارا ان ما يعاب على المؤسسة ليس توخي سياسة تجارية معينة ولكن تطبيقها بصفة انتقائية . وذلك بتفضيل بعض الزبائن من حيث الكميات المسلمة لهم مما يجعلهم يحصلون على تخفيضات لا يستهان بها .
اعتبارا انه اذا كان للمؤسسة كامل الحرية في تحديد السياسة التجارية التي تخدم مصالحها فانه لا يجوز لها من منظور قانون المنافسة استعمال هذه الحرية للحد من المنافسة بين مختلف البائعين او لإضعاف قدرة البعض على منافسة البعض الاخر .
اعتبارا والحالة هذه ان الممارسات التي اقدمت المؤسسة على ارتكابها قائمة وتشكل في حد ذاتها تعسفا في استغلال وضعية الهيمنة طالما انها من فعل مؤسسة في وضعية هيمنة مما يستوجب معه الاخذ بأحكام المادة 7 من الامر المتعلق بالمنافسة .
اعتبارا ان التعسف في وضعية الهيمنة يعاقب عليه حسب المادة 14 من الامر المذكور بغرامة مالية تتراوح قيمتها بين مرة ونصف وثلاثة اضعاف الربح غير المشروع او تساوي 7 % على الاكثر من رقم الاعمال لآخر سنة مختتمة .

اعتبارا ان المجلس يأخذ في غياب تقييم الربح غير المشروع برقم اعمال المؤسسة لآخر سنة مختتمة.

اعتبارا ان المجلس يعتمد في تحديد مبلغ الغرامة على مبدأ التدرج بحسب خطورة الممارسات ومدى تأثيرها على السوق.

اعتبارا انه لم يسبق وان اديننت المؤسسة المشتكى منها من اجل مثل هذه الممارسات لذا فان المجلس يقرر افادتها بظروف استثنائية وتمكينها من تدراك الاسباب التي ادت بها الى الاخلال بأحكام المادة 7 من الامر المتعلق بالمنافسة.

بقرار

المادة الاولى :

على المؤسسة الوطنية للصناعات الالكترونية (وحدة سيدي بلعباس) ان تكف فورا عن الممارسات المشار اليها انفا والمحظورة بموجب المادة 7 من الامر رقم 95-06 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة.

المادة الثانية :

تسلط على المؤسسة الوطنية للصناعات الالكترونية (وحدة سيدي بلعباس) غرامة قدرها اربعة ملايين وثلاثمائة وثمان وأربعون الف وخمسمائة وستون دينارا (4.348.560,00 دج).

تمت المداولة بناء على التقرير الشفوي للسيدة دوم من قبل :

السيد عبد القادر بوفامه - رئيسا

السيدة عائشة مطلاوي

السادة :

- محمد سي علي

- عمار بن سلامة

- حواس بليل

- عبد العزيز زكري

- لزهري غمري عبد القادر شاكور

- عبد الوهاب بن لطرش

اعضاء.

5) الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

CONSEIL DE LA CONCURRENCE

مجلس المنافسة

قرار رقم 2000 ق 03

الصادر يوم 19 نوفمبر 2000

المتعلق بالإخطار الوارد من الشركة المغاربية للمعارض الدولية
ضد الشركة الجزائرية للمعارض.

ان مجلس المنافسة،

بعد الاطلاع على الرسالة المؤرخة في 30 ماي 1999 والمسجلة في 2 اوت 1999 تحت رقم 02/م/م/99 التي اخطرت بموجبها الشركة المغاربية للمعارض الدولية مجلس المنافسة بممارسات الشركة الجزائرية للمعارض المتمثلة في فرض حق الاعتماد بصفة انتقائية.

بعد الاطلاع على الامر 95-06 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة.

بعد الاطلاع على المرسوم الرئاسي رقم 96-44 المؤرخ في 17 جانفي 1996 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة.

بعد الاطلاع على وثائق الملف.

بعد الاستماع الى المقرر وممثل وزير التجارة.

بعد الاستماع الى الملاحظات التي قدمها ممثلو الشركة الجزائرية للمعارض ومحاميها.

بعد الاطلاع على الملاحظات المقدمة من طرف ممثلي الشركة المغاربية للمعارض.

اعتبارا ان الاخطار الوارد من الشركة المغاربية للمعارض سبق وان نظر فيه المجلس في الجلسة المنعقدة في 15 ديسمبر 1999 تقرر خلالها ارجاء الفصل فيه مع الامر بإجراء تحقيق اضافي (قرار رقم 99 ق 05 المؤرخ في 15/12/1999) قبل اعادة ادراجه في الجلسة هذه للنظر فيه من جديد بعد انجاز التحقيق المذكور.

اعتبارا انه تجدر الاشارة على سبيل التذكير ان الشركة المغاربية للمعارض تتنازع في قانونية حق الاعتماد الذي أنشأته الشركة الجزائرية للمعارض وتشدد عرضيا على طابعه

التمييزي اذ يطبق على مقدمي الخدمات المعتمدين دون العارضين الذين يقيمون اقسامهم بوسائلهم الخاصة والشركة الجزائرية للمعارض عندما تتدخل كمقدمة للخدمات.

اعتبارا انها تؤكد ان حق الاعتماد يمثل 40 % من السعر المتوسط المقدر بألف دينار لانجاز قسم لفائدة مؤسسة وطنية و30 % من السعر المتوسط الذي تعهدت به لانجاز القسم المصري في معرض الجزائر تتجر عنه زيادة في التكلفة تؤثر على قدرة مقدمي الخدمات المعتمدين التنافسية.

اعتبارا ان ما يبرر من وجهة نظر الشركة الجزائرية للمعارض حق الاعتماد المحدد بـ 400 دينار للمتر المربع لإقامة اقسام العارضين الجزائريين و30 دولار للمتر المربع لإقامة اقسام العارضين الاجانب هو اسم الشركة نفسه بالإضافة الى ملكيتها للموقع وممارسات المهنة واعرافها.

اعتبارا ان سوق انجاز الاقسام كان يتقاسمه خلال سنتي 1998 و1999 كل من الشركة الجزائرية للمعارض والعارضين الجزائريين والأجانب الذين ينجزون اقسامهم بوسائلهم الخاصة بالإضافة الى مقدمي الخدمات المعتمدين من طرف الشركة الجزائرية للمعارض الذي ارتفع عددهم من اثنين (02) في سنة 1998 (شركة المغاربية للمعارض ومؤسسات " ابريو") الى اربعة (04) في سنة 1999 (قرافتيك، مؤسسات " ابريو " - الشركة المغاربية للمعارض ومؤسسات "مترا")، وانه كان من حيث طلبات الانجاز على النحو التالي :

| 1999 | | 1998 | | السنة |
|--------------|---------------|--------------|---------------|--------------------------|
| الطلب الوطني | الطلب الاجنبي | الطلب الوطني | الطلب الاجنبي | |
| 2/م | 2/م | 2/م | 2/م | مقدموا الخدمات |
| 4000 | 20.500 | 440 | 21.660 | الشركة الجزائرية للمعارض |
| 1.400 | 8.200 | 640 | 4.960 | العارضون |
| 50 | 880 | 240 | 200 | مقدمو الخدمات المعتمدون |

| | | | | |
|-------|--------|-------|--------|---------|
| 5.450 | 29.580 | 1.320 | 26.820 | المجموع |
|-------|--------|-------|--------|---------|

اعتبارا ان انجاز 78% و 80% من الطلب الاجمالي للعارضين خلال هذه الفترة من طرف الشركة الجزائرية للمعارض يعكس وضعية هيمنة الشركة المذكورة على سوق انجاز الاقسام اثناء هذه الفترة.

اعتبارا ان حق الاعتماد كما هو مطبق من طرف الشركة الجزائرية للمعارض من شأنه ان يؤدي الى اقضاء المنافسين القلائل الموجودين في السوق.

اعتبارا ان الحفاظ على الحد الادنى من المنافسة يتطلب اخضاع كل المتدخلين الى نفس الالتزامات بما في ذلك الشركة الجزائرية للمعارض عندما تتدخل في سوق تركيب الاقسام كمقدمة للخدمات.

اعتبارا ان التطبيق الانتقائي لحق الاعتماد يعد فعلا من شأنه ان يقلص او يزيل مزايا المنافسة على مستوى السوق المذكورة مادام انه صادر عن عون اقتصادي في وضعية هيمنة.

اعتبارا انه يشكل بهذه الصفة تعسفا في وضعية الهيمنة يقع تحت طائلة المادة 7 من الامر المتعلق بالمنافسة.

اعتبارا ان التعسف في وضعية الهيمنة يعاقب عليه حسب المادة 14 من الامر المذكور بغرامة مالية تتراوح قيمتها بين مرة ونصف وثلاثة اضعاف الربح غير المشروع او تساوي 7% على الاكثر من رقم الاعمال لآخر سنة مختتمة.

اعتبارا ان الشركة الجزائرية للمعارض لم يسبق لها وان اديننت من اجل مثل هذه الممارسة مما يستوجب معه افادتها بظروف استثنائية وادانتها بغرامة تمثل 1% من رقم الاعمال لآخر سنة مختتمة المقدّر بثلاث وخمسين مليون ومائتين وخمسين الف دينار (53.250.000,00 DA).

يقرر

المادة الاولى: تؤمر الشركة الجزائرية للمعارض بالكف فورا عن الممارسة المشار اليها انفا.

المادة الثانية: تسلط على المؤسسة الجزائرية للمعارض غرامة قدرها ثلاث وخمسون مليون ومئتان وخمسون ألف دينار (53.250.000,00 DA).

تمت المداولة بناء على التقرير الشفوي للسيدة دوم من قبل :

السيد عبد القادر بوفامه، رئيسا - السيدة : عائشة مطلاوى - السادة : محمد سي علي - عبد القادر فضالة - عمار بن سلامة - عبد المجيد دنوني - عبد العزيز زكري - اعضاء.

الرئيس

6) الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مجلس المنافسة CONSEIL DE LA CONCURRENCE

قرار رقم 2002 ق 05

الصادر يوم 24 ديسمبر 2002

المتعلق بالإخطار الوارد من مؤسسة " شرشار " - عين تاقورايت.

ان مجلس المنافسة،

بعد الاطلاع على الرسالة المؤرخة في 08 افريل 2002 المسجلة بنفس التاريخ تحت رقم 20/م/ا/م/02 والتي اخطر بموجبها الممثل الشرعي لمؤسسة "شرشار" مجلس المنافسة بممارسات السيد منصوري فارس.

بعد الاطلاع على الامر 95-06 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة.

بعد الاطلاع على المرسوم الرئاسي رقم 96-44 المؤرخ في 17 جانفي 1996 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة.
بعد الاطلاع على وثائق الملف الاخرى.

بعد الاطلاع على الملاحظات الشفوية التي قدمها السيد براك محمد مدير مؤسسة "شرشار".

اعتبارا ان السيد براك محمد ممثل مؤسسة "شرشار" يشير الى ان علامة "شرشار" التي يعتمد عليها في بيع منتوجاته تعرضت الى عملية تقليد عن طريق الغش من قبل منتج مشروبات مسكرة وذلك باستعمال نفس الاشارات الفارقة.

اعتبارا انه يضيف ان علامة "شرشار" وهي ملك له كانت محل ايداع قانوني لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية وذلك بتاريخ 18 ديسمبر 1999.
اعتبارا ان الطرف المشتكى منه ينفذ تصريحات الطرف المخاطر ويشير الى ان علامته كانت هي الاخرى محل ايداع قانوني لدى نفس المعهد وذلك بتاريخ 18 ديسمبر 2001.

اعتبارا انه اذا كان من شان الوقائع المطروحة على نظر المجلس ان تمس بحقوق الملكية الصناعية فانه لا يمكن تكييفها كممارسات منافية للمنافسة بمفهوم المواد 6، 7 و 10 من الامر المتعلق بالمنافسة وبالتالي فانها لا تدخل ضمن اختصاص مجلس المنافسة.
اعتبارا ان المادة 23 من الامر المتعلق بالمنافسة تنص انه "يمكن مجلس المنافسة ان يصرح بمقرر معلل بان الدعوى غير مقبولة اذا ارتأى ان الوقائع الواردة لا تدخل ضمن صلاحياته....".

اعتبارا انه يتعين تبعا لذلك التصريح بعدم قبول الاخطار.

وعليه يقرر :

المادة الوحيدة : يصرح بعدم قبول الاخطار المسجل تحت رقم 20/م ا/02.
تمت المداولة في جلسة 24 ديسمبر 2002 من طرف المجلس المشكل من السادة :

السيد عبد القادر بوفامه، رئيسا - السيدة : عائشة مطلاوى - السادة : بن سلامة
عمار - محمد سي علي - عبد المجيد دنوني - غمري لزهري - عبد العزيز زكري - بن
لطرش عبد الوهاب - اعضاء.

الرئيس

7 الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

CONSEIL DE LA CONCURRENCE

مجلس المنافسة

قرار رقم 2003 ق 04
المؤرخ في يوم 29 افريل 2003
المتعلق بممارسات شركة "سيملاك".

ان مجلس المنافسة،

بعد الاطلاع على الرسالة المؤرخة في 8 سبتمبر 2002 المسجلة في نفس
التاريخ تحت رقم 22/م/ا/م/2002 و التي اخطر بموجبها السيد بن زروق محمد رضوان
مجلس المنافسة بالممارسات التي تقوم بها شركة "سيملاك" في قطاع توزيع اجهزة تصوير
الوثائق من طراز « O.C.E.-Technologie B.V. ».

بعد الاطلاع على الامر 06-95 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق

بالمنافسة.

بعد الاطلاع على المرسوم الرئاسي رقم 44-96 المؤرخ في 17 جانفي

1996 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة.

بعد سماع المقرر و ممثل السيد وزير التجارة.

بعد الاطلاع على وثائق الملف الاخرى.

بعد الاطلاع على الملاحظات المقدمة من قبل الاستاذ سيد لخضر رشيد

محامي السيد بن زروق والسيد ايت اكلي ممثل شركة "سيملاك".

يتبنى القرار المؤسس على المعايينات و الاعتبارات الاتي عرضها :

اولا = المعايينات :

(ا) - **الوقائع.**

يشير الطرف المخطر السيد بن زروق محمد رضوان انه مختص في

تركيب و صيانة اجهزة تصوير الوثائق من طراز « O.C.E. » وانه يتزود لدى شركة "سيملاك" الممثل الوحيد للشركة المتعددة الجنسيات « O.C.E. تكنولوجي ب ف » الموجود

مقرها بلاهي والممون الوحيد بمنتجات « O.C.E. » في الجزائر.

ويضيف انه قدم عدة طلبات لشركة "سيملاك" لتزويده بمنتجات مختلفة

وذلك في 11 فيفري 2000، 28 فيفري 2000، 11 و 27 جوان 2000 و 23 اوت 2000، غير

ان الشركة المذكورة لم تستجب لطلباته رغم رسائل التذكير المتعددة التي وجهها لها مشددا

على انه لا يمكن تبرير رفض البيع بعدم وجود المخزون لان شركة "سيملاك" استجابت في

نفس الفترة الى طلبات عدة زبائن.

ويؤكد ان شركة "سيملاك" اخبرته بان بيع قطاع غيار « O.C.E. » يقتصر

على الزبائن التي تضمن لهم صيانة التجهيز بنفسها الامر الذي دفعه الى مراسلة شركة

« O.C.E. » في هولندا للتزود بما يحتاجه مباشرة لديها غير ان هذه الاخيرة احالته على

شركة "سيملاك" بدعوى انها لا تقبل طلبات البضاعة الموجهة لها مباشرة.

لذا فانه يلتمس من مجلس المنافسة ان يامر شركة "سيملاك" بالكف عن

الممارسات الوارد ذكرها في الاخطار.

(ب) - قطاع النشاط.

تعد شركة "سيملاك" الخاضعة للقانون الجزائري الوكيل الوحيد للشركة المتعددة الجنسيات « O.C.E.- Technologie B.V. » في الجزائر حيث تتكفل بتوزيع اجهزة التصوير وصيانتها و بيع مستلزمات الصيانة بما في ذلك قطع الغيار. مما يجعلها المؤسسة الوحيدة في الجزائر التي تبيع الاجهزة من هذه العلامة و يجعلها بالتالي في وضعية احتكار على مستوى السوق من حيث منتجات « O.C.E. ».

وتجدر الملاحظة ان مختلف المومنين من منتجات علامات اخرى مثل "كنون" "ميتا" "كسوركس" الخ... يتبنون نفس الاستراتيجية التجارية حيث يعينون ممثلا وحيدا يحوز جزءا من السوق و يوزع فيه اجهزتهم مع ضمان خدمة ما بعد البيع.

(ت) - الممارسات المشتكى منها.

يرى الطرف المخطر ان تصرفات شركة "سيملاك" المتمثلة في رفض بيعه منتجاتها واخضاع بيعها للصيانة واشترط الدفع المسبق لثمن المنتجات المطلوبة في حدود 50 % تشكل تعسفا في وضعية الهيمنة التي تحتلها لمنافس لها في التركيب والصيانة على جزء من سوق منتجات « O.C.E. » من جهة وخرقا لقواعد المنافسة من جهة اخرى.

ثانيا : اعتمادا على المعاينات السابقة فان المجلس :

(ا) - من حيث الشكل.

اعتبارا ان السيد بن زروق متعامل اقتصادي بمفهوم المادة 3 من الامر المتعلق بالمنافسة ويشتكى من تصرفات متعامل اقتصادي اخر فانه يجوز له اخطار مجلس المنافسة.

اعتبارا ان الاخطار يستوفي الشروط المنصوص عليها في المادة 23 الفقرة الاولى من الامر المتعلق بالمنافسة مما يستوجب معه التصريح بقبوله شكلا.

(ب) من حيث الموضوع :

(1) - حول تحديد السوق المعني و وضعية شركة "سيملاك".

اعتبارا ان شركة "سيملاك" تنفرد بتمثيل الشركة المتعددة الجنسيات « O.C.E.- Technologie B.V. » وتحتكر بالتالي توزيع منتجاتها وصيانتها مما يجعلها تحتل وضعية هيمنة على مستوى سوق توزيع المنتجات المذكورة.

(2) - حول عدم قابلية منتجات « O.C.E. » للاستبدال مع منتجات مماثلة.

اعتبارا ان قطع الغيار والمنتجات القابلة للاستهلاك من علامة « O.C.E. » تنفرد بخصوصيات تكنولوجية تميزها عن منتجات علامات اخرى.

اعتبارا ان هذه التكنولوجيا الخاصة بمنتجات « O.C.E. » تقتضي وجود اعوان متخصصين ومؤهلين لتسويق هذه العلامة مع ما تتطلبه من اعمال صيانة خاصة وخدمة ما بعد البيع.

اعتبارا ان الخصوصيات والضغوطات التقنية تجعل من منتجات « O.C.E. » منتجات غير قابلة للاستبدال بمنتجات اخرى كمنتجات "ميتا" "اكسروكس" على سبيل المثال.

اعتبارا متى كان ذلك انه لا يوجد حل بديل الامر الذي يجعل مستعملي المنتجات المذكورة في وضعية تبعية تجاه شركة "سيملاك" كما هو الشأن بالنسبة للطرف المخاطر لا سيما وان شركة « O.C.E. » رفضت تزويده بالمنتجات بصفة مباشرة ودعته الى توجيه طلباته الى ممثلها الوحيد "سيملاك" كما يتجلى ذلك من عناصر الملف (الوثيقة رقم 16).

(3) حول التعسف في وضعية الهيمنة.

اعتبارا ان المادة 7 من الامر المتعلق بالمنافسة تمنع كل تعسف ناجم عن وضعية هيمنة او احتكار سوق او جزء منه تتمثل على وجه الخصوص في رفض البيع دون مبرر شرعي او البيع المتلازم او التمييزي.

فيما يخص رفض البيع دون مبرر شرعي.

اعتبارا انه يتبين من تصريحات ممثل شركة "سيملاك" ان التزاماته تجاه زبائنه في اطار ضمان العتاد او خدمة ما بعد البيع تفرض عليه تكوين مخزون من قطع الغيار مخصصة لسد حاجيات مصلحته التقنية.

اعتبارا انه يشير الى عدم قدرته على تكوين مخزون من قطع الغيار موجه لباقي مقدمي خدمات الصيانة نظرا لإمكاناته المالية المحدودة ويرى انه لا يمكنه الاستجابة

لطلباتهم من قطع الغيار الا في حالة توفر شرطين : القبول بمهلة عشرة اسابيع لتسليم المنتجات ودفع تسبيق على الثمن الاجمالي في حدود % 50.

اعتبارا ان ممثل شركة "سيملاك" يعترف برفض البيع للطرف المخاطر ويبرر ذلك " بضرورة اشراك " الزبون في المجهود المالي الذي يبذله لجلب هذه المنتجات لا سيما وان شركة « O.C.E. » تشترط منه ايداع خطاب اعتماد غير قابل للالغاء. لكن اعتبارا ان رفض البيع لا يمكن تبريره شرعا بمحدودية القدرات المالية لشركة "سيملاك".

اعتبارا انه يتبين مما سبق ان تصرف شركة "سيملاك" من شأنه ان يمنع الطرف المخاطر من دخول سوق صيانة منتجات « O.C.E. » وان يؤدي الى الحد من المنافسة فيه وهو الفعل المحظور بموجب المادة 7 من الامر 95-06 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة.

فيما يخص البيع التمييزي.

اعتبارا انه يتضح من تصريحات شركة "سيملاك" انها لا تشترط دفع التسبيق على السعر من الزبائن الخاضعين لقواعد المحاسبة العمومية والذين لا يجوز لهم تسديد السعر الا بعد تسلم البضاعة بينما تشترط ذلك من باقي الزبائن. اعتبارا انه اذا كان من حق شركة "سيملاك" ان تاخذ في الاعتبار التنظيم الساري بالنسبة لبعض الزبائن فانه ليس من المقبول ان تقترض لضمان تمويلها لدى الزبائن الذين يضمنون هم كذلك الصيانة وينافسون الشركة المذكورة في هذا الميدان. اعتبارا ان هذه الممارسة التمييزية التي تهدف الى الحد من المنافسة تقع تحت طائلة المادة 7 من الامر 95-06 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة.

فيما يخص البيع المتلازم.

اعتبارا ان اشارة شركة "سيملاك" الى تكوين مخزون لقطع الغيار مخصص للحاجيات الخاصة بمصلحتها التقنية نظير التزامها تجاه زبائنها في اطار ضمان العتاد او عقد الصيانة هو اقرار بانها تربط بيع قطع الغيار بعقد الصيانة. اعتبارا متى كان ذلك انها تتصرف على هذا النحو للانفراد بخدمات التركيب والصيانة ومنع المتعاملين الاخرين من التدخل في هذا الجزء من السوق لا سيما وان الطرف

المخاطر لم يفلح في مساعيه الهادفة الى ايجاد مصدر تمويل لدى شركة « O.C.E. » وبالتالي فان هذه الممارسات تقع هي الاخرى تحت طائلة المادة 7 من الامر 06-95 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة.

اعتبارا انه يمكن مجلس المنافسة ان يأمر الاطراف المعنية بوضع حد للممارسات المنافية للمنافسة و ذلك بموجب المادة 24 من الامر المتعلق بالمنافسة.

اعتبارا انه يتعين بموجب هذه المادة امر شركة "سيملاك" بالكف عن الممارسة المنافية للمنافسة التي تقوم بها دون الحاجة الى تسليط عقوبة مالية عليها في هذه المرحلة من فتح الاسواق الى الاستثمار والمنافسة.

وعليه يقرر

المادة الاولى: ان مخالفة المادة 7 من الامر 06-95 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة ثابتة في حق شركة "سيملاك"

المادة الثانية: على الشركة "سيملاك" ان تكف في مهلة شهرين ابتداء من تبليغ القرار هذا.

- عن رفض الاستجابة لطلبات السيد بن زروق محمد رضوان.
 - عن ربط بيع قطع الغيار بعقد الصيانة.
 - عن ربط بيع منتجات « O.C.E. » بدفع تسبيق % 50.
- تمت المداولة بناء على التقرير الشفوي للسيدة دوم من طرف مجلس المنافسة مشكل من :

السيد عبد القادر بوفامه، رئيسا - السيدة : عائشة مطلاوي - السادة :
محمد سي علي - عمار بن سلامة - عبد العزيز زكري - منير قوار - عبد المجيد دنوني - عبد الوهاب بن لطرش - اعضاء.

الرئيس

قائمة المصادر والمراجع

- 1) القرآن الكريم.
- 2) السنة النبوية.

قائمة المصادر والمراجع

1- الكتب

1-1- الكتب باللغة العربية:

- 1) ابن الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، المجلد العاشر دار الصادر بيروت، د.ط، د.س.ن.
- 2) ابن وطاس إيمان، مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري والفرنسي، دار هومة، الجزائر، 2012.
- 3) أحسن بوصقيعة، الوجيز في ا قانون الجزائري الخاص، الجزء الثاني، دار هومة، الطبعة 4.
- 4) أحمد بوضياف، الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1989.
- 5) احمد محمد محرز، الحق في المنافسة المشروعة، د.د.ن، القاهرة 1994.
- 6) أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.
- 7) إسرائ خظر العبيدي، المنافسة و الممارسات المقيدة لها في ضوء أحكام قانون المنافسة ومنع الاحتكار العراقي رقم 14 لسنة 2010، د.د.ن.د.س.ن.
- 8) إسماعيل محمد هشام مبادئ الاقتصاد التحليلي، دار النهضة العربية، بيروت، 1988.
- 9) أمل محمد شلبي، التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الاحتكار، دراسة مقارنة، دار المكتب الجامعي الحديث د.س.ن.
- 10) بريارة عبد الرحمان ، شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية منشورات بغدادي ، الجزائر ، الطبعة الاولى ، 2009.

- 11) الترمذي، الجامع الكبير، الجزء الرابع، دار إحياء التراث العربي.
- 12) ج_روبير_روبلو، المطول في القانون التجاري(التجار، محاكم التجارة، الملكية الصناعية، المنافسة)، ترجمة منصور القاضي، 2007.
- 13) جمال الدين زكي، دروس مقدمة الدراسات القانون، الطبعة الثانية.
- 14) رزق الله العربي بن مهدي، الرصيد في القانون التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية 2008.
- 15) زكي خليل المساعد، التسويق في المفهوم الشامل، دار الزهران، عمان، الأردن، 1997 .
- 16) زوايمية رشيد، قانون النشاط الاقتصادي، نظام المنافسة الحرة (غير منشور، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق: تيزي وزو، الجزائر، 1998-1999.
- 17) عبد القادر البقيرات، محاضرات في مادة القانون التجاري الجزائري ، جامعة الجزائر كلية الحقوق بن عكنون، غير منشور.
- 18) عدنان باقي لطيف، التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الممارسات الإحتكارية - دراسة مقارنة- إدارة الكتب القانونية، مصر 2012.
- 19) علي سليمان النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط، 3، الجزائر، 1993.
- 20) علي فتاك، السياسة التشريعية للمنافسة، محاضرة أقيت على طلبة الماجستير حقوق، فرع القانون الاقتصادي، جامعة ابن خلدون تيارت، 2012.
- 21) علي فتاك، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتج، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2007.
- 22) علي فتاك، مبسوط القانون التجاري الجزائري مقدمة القانون التجاري نظرية الأعمال التجارية ابن خلدون للنشر والتوزيع وهران، ، 2004 .
- 23) عمورة عمار، شرح القانون التجاري الجزائري (الأعمال التجارية - التاجر - الشركات التجارية) دار المعرفة ، الجزائر، 2010.
- 24) فرحة زراوي صالح ، الكامل في القانون التجاري الجزائري ، ابن خلدون للنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية ، وهران ، 2003 .

- (25) قدري عبد الفتاح النشاهوي شرح قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الإحتكارية ولائحته التنفيذية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة 2006.
- (26) مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، القاموس المحيط، الجزء الثاني، باب السين، فصل النون، دار الجيل، د.ط، د.س.ن.
- (27) محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03-03 والقانون رقم 02/04، منشورات بغدادي، الجزائر، 2010،
- (28) محمد أنور حامد علي، حماية المنافسة المشروعة في ضوء منع الاحتكار والإغراق، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.
- (29) محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، دار الجماعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 2000 .
- (30) محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن (دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دراسة معمقة في القانون الجزائري)، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2006.
- (31) محمد سلمان الغريب، الاحتكار والمنافسة غير المشروعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
- (32) محمد صغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005.
- (33) محمد فريد الصن، مبادئ التسويق، الدار الجامعية، الاسكندرية، مصر، 1994.
- (34) محمد فريد العريني، القانون التجاري (شركات الأموال)، الدار الجامعية، الاسكندرية، بدون سنة نشر.
- (35) محمود سمير الشرقاوي، القانون التجاري، الجزء الأول، دار النهضة العربية الطبعة الثالثة، 1986.
- (36) نادية فضيل، أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري، (شركات الأشخاص)، دار هومة، 2004.

- (37) ناصر لباد، القانون رقم الإداري، التنظيم الإداري، الجزء الأول، الطبعة الثانية، د.د.ن، الجزائر.
- (38) وليد بوجملين، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر، د.ط، 2012، ص 10

1-2- الكتب باللغة الفرنسية

- 1) Bernard et coli . Dictionnaire économique et financier. Edition du sien paris .1989.
- 2) Dominique liégeais, droit commercial, Dalloz, paris, 11^{em}éd, 1997.
- 3) GUEDEN (M.J), les AAI, L.G.D.J, PARIS, 1991
- 4) J.Bel, l'expérience Britannique en matière d'autorités administratives indépendantes, conseil d'état, les autorités administratives indépendantes, rapport public, paris, EDCE, n°52, 2001, p404.
- 5) -Jean Bernard Blain droit des affaires , commerçants , concurrence , distribution LGDJ – DELTA -1999 .
- 6) Jena Shapiro – Georges le tallec, Jean Bernard blaix , Laurence JDOT- droit européen des affaires – Thémis droit prive- PVE-T1-5em ED ,1992 .
- 7) JUSTEAR et S.F GIRABY, Marketing et objectif, 2^o éd, Durant Paris, 1984n.
- 8) -M.Walime- G.Vedel, l'amélioration des rapports entre l'administration et les administrés, L.G.D.J, 1993.
- 9) -Marie Chantal, B laBard, G Ganivet, Droit français de la concurrence, L.G.D.J, paris, 1994.
- 10) Michel Pédamon, Droit commercial (commerçants et fonds de commerce, Concurrence et contrats du commerce, DALLOZ paris, 2 édition 2000.
- 11) -MIHAI berinde, relation entre les autorités de la concurrence et les autorités de régulation l'expérience de la Roumanie.
- 12) Mott .M; competition policy: theory and paretic; Cambridge university press; 2006.
- 13) Paul Didier –Philippe Didier, droit commercial, tome 1 introduction General, L entreprise commerciale, paris, 2005.
- 14) -PH.KATER et B.DUBOIS, Marketing management, 10e éd, Paris, 2000.

- 15) Roger Houin et Michel Pedamon, droit commercial : commerçants et entreprises commerciales, concurrence et contrats du commerce, Dalloz ,9eme édition,1990 .
- 16) TEITGEN COLLY (c), Histoire d'une institution, les AAI, Paris, PUF, 1988.
- 17) VOGEL Louise , Procédure de concurrence, Jurais Bases Law Lex, Paris, 2009,
- 18) Yves Reinhard Jean pascal chazal, droit commercial général de société ,7ème éd, lite, 2002.
- 19) ZOUAIMIA RACHID, les AAI et la régulation économique, Houma, 2002.
- 20) ZOUAIMIA RACHID, les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Edition Bélkeise, Alger,2012.
- 21) ZOUIMIA RACHID, les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, Houma, Alger, 2005.

2- الرسائل والمذكرات الجامعية

2-1 رسائل الدكتوراه باللغة العربية:

- 1) تيورسي محمد، قواعد المنافسة والنظام العام الاقتصادي، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة أوبكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2010_ 2011.
- 2) جلال مسعد زوجة محتوت، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة دكتوراه في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
- 3) ديباش سهيلة، مجلس الدولة ومجلس المنافسة، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، السنة الجامعية 2009_2010.
- 4) كتو محمد الشريف، الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون رقم العام، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005.

2-2-المذكرات:

2-2-1- المذكرات باللغة العربية

- 1) أعراب أحمد، السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، 2007.
- 2) بن جلول مصطفى، الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون ، السنة الدراسية 2001-2002.
- 3) بوجميل عادل ، مسؤولية العون الاقتصادي عن الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون رقم ، فرع قانون المسؤولية المهنية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2012.
- 4) بوحلايس الهام، الاختصاص في مجال المنافسة ، مذكرة ماجستير في الحقوق ، فرع قانون الأعمال، جامعة منتوري قسنطينة ، السنة الجامعية 2004_2005.
- 5) بوحلايس إلهام، الاختصاص في مجال المنافسة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة منتوري، قسنطينة، السنة الدراسية: 2004-2005.
- 6) توات نور الدين، الجمعيات و قانون المنافسة في الجزائر، مذكرة لنيل الماجستير في قانون الأعمال، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون، السنة الجامعية 2001-2002.
- 7) داود منصور، مراقبة التجميعات الاقتصادية مذكرة ماجستير في الحقوق فرع قانون الأعمال كلية الحقوق بن عكنون ، الجزائر .
- 8) ديب نذيرة، استقلالية سلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون عام، تخصص تحولات الدولة، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، السنة الجامعية: 2011-2012.

- (9) زوبيير أرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.
- (10) سلطان عمار، الطبيعة القانون رقمية لمجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع الإدارة العامة وإقليمية القانون، جامعة منتوري، قسنطينة، السنة الجامعية، 2010-2011.
- (11) شوالين محمد السنوسي، المنافسة الاقتصادية بين الشريعة والقانون أطروحة ماجستير في العلوم الإسلامية كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، الجزائر، 2002
- (12) عليان مالك، الدور الاستشاري لمجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع إدارة ومالية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون، السنة الدراسية 2002-2003.
- (13) عمورة عيسى، النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ،جامعة تيزي وزو ،سنة 2007.
- (14) قابة صورية، مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون، السنة الجامعية 2000-2001.
- (15) قايد ياسين، قانون المنافسة و الأشخاص العمومية في الجزائر، رسالة ماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2000.
- (16) قوراري مجذوب، سلطات الضبط في المجال الاقتصادي "لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات أنموذجين" مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان السنة الجامعية: 2009-2010.
- (17) لحراري(شالح) ويزه، حماية المستهلك في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش وقانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2012.

- 18) ناصري نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 95-06 والأمر رقم 03-03، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، السنة الجامعية 2003-2004.
- 19) نوبال لزهرة، المركز القانوني للجنة ضبط الكهرباء و الغاز في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري، جامعة منتوري قسنطينة السنة الجامعية 2011-2012.

3- المقالات والمدخلات

3-1 المقالات والمدخلات باللغة العربية

- 1) احمد عبد الرحمان، التقييد الأفقي للمنافسة مع التركيز على اتفاق تحديد الأسعار، مجلة الحقوق الكويتية، الكويت، العدد الرابع 1995.
- 2) اقلولي أولاد رابح صافية، مفهوم السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، جامعة 08 ماي 1945، يومي 13 و 14 نوفمبر 2012.
- 3) إلياس مبروك، نظام الأسعار في الجزائر، مداخلة في ملتقى القانون الاقتصادي، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2008. الهادي السعيد عرفه، الضوابط الشرعية للمنافسة التجارية مجلة البحوث، العدد 19، افريل 2001.
- 4) الهادي السعيد عرفه، الضوابط الشرعية للمنافسة التجارية مجلة البحوث، العدد 19، افريل 2001.
- 5) بركات جوهرية، تنازع الاختصاص بين سلطات الضبط القطاعية ومجلس المنافسة وأثره على حماية المستهلك، الملتقى الوطني للمنافسة وحماية المستهلك،.
- 6) جلال مسعد محتوت، مدى استقلالية وحياد مجلس المنافسة، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد 1، 2009.
- 7) حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة وإشكالية الاستقلالية، مداخلة ضمن ملتقى سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23 و 24 ماي 2004.

- (8) راشدي سعيدة، مفهوم السلطات الإدارية المستقلة، مداخلة ضمن الملتقى الوطني حول السلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23 و 24 ماي 2007.
- (9) زايدي حميد، السلطات الإدارية المستقلة بين السلطة القمعية ورقابة القضاء، الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة.
- (10) سي علي (نائب مجلس المنافسة سابق)، مجلس المنافسة والإجراءات المتبعة أمامه، مداخلة ضمن ملتقى الاستهلاك والمنافسة في القانون الجزائري، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 14 و 15 أبريل 2001.
- (11) عباس سهام، المكانة الدستورية للسلطات الإدارية المستقلة في النظام القانوني الجزائري، مداخلة ضمن ملتقى السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، جامعة 8 ماي 1945، قالمة يومي 13 و 14 نوفمبر 2012.
- (12) عبد الله لعويحي - حمزة بوخروبة، اختصاصات مجلس المنافسة الجزائري، مداخلة ضمن الملتقى الوطني حول حرية المنافسة في القانون الجزائري، جامعة باجي مختار، عنابة، يومي 5-6 ماي 2013.
- (13) عدنان دفاص، العلاقة الوظيفية بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط الأخرى، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي.
- (14) عدنان دفاص، العلاقة الوظيفية بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط الأخرى، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي.
- (15) عز الدين عيساوي، المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة " مأل الفصل بين السلطات"، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 04.
- (16) عز الدين عيساوي، الهيئات الوطنية المستقلة في مواجهة الدستور، مرجع سابق.
- (17) عيساوي عز الدين، العقد كوسيلة لضبط السوق، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثالث.

- 18) غناي رمضان، سلطات إدارية من نوع جديد، سلطات الضبط الاقتصادي، دراسات، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2007، ص 107.
- 19) فراس ملح، نحو تأسيس هيئة المنافسة الفلسطينية، معهد أبحاث السياسات الاقتصادية الفلسطينية (ماس).
- 20) فيصل نسغة، النظام القانوني للصفقات العمومية وآليات حمايتها، مجلة الاجتهاد القضائي، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد الخامس ص110.
- 21) كسال سامية، مدى شرعية السلطات الإدارية المستقلة، مداخلة ضمن الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، يومي 13 و 14 نوفمبر 2012.
- 22) ماديو ليلي، تكريس الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط في المجال الاقتصادي والمالي.
- 23) موالك بختة، التعليق على الأمر رقم 03|03، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق بن عكنون، عدد 01، 2004.
- 24) ناصر لباد، السلطات الإدارية المستقلة، مجلة إدارة، العدد 21، 2001، ص 11.
- 25) نزليوي صليحة، سلطات الضبط المستقلة: آلية للانتقال من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة مداخله أقيت في ملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمن ميرة، كلية الحقوق، بجاية، أيام 23-24 ماي 2007.

3-2- المقالات والدوريات والمداخلات باللغة الفرنسية 3)

- 1) Actualité juridique,30 juin1988,paris 996
- 2) actualité juridique, 30 juin 1998, paris, p997
- 3) Cloud cham pond, caractère du droit de la concurrence,Juris classeurs fascicules 30,1991,
- 4) Fernand charcler jeannette,L'esprit du nouveau droit de la concurrence ,le semaine juridique, ED-G № g1,Doctrine19987,N327.

- 5) Khelloufi RACHID, les institutions de régulation en droit Algérien, IDARA, m28, 2004.
- 6) LOMBARD (M), institution de régulation économique et démocratie politique, A.J.D.A.n° 10, Dallez. Paris, 2005.
- 7) ZOUAIMIA RACHID, «Le régime contentieux des AAI en droit algérien », Revue IDARA, 2005.
- 8) ZOUAIMIA RACHID, le conseil de concurrence et la régulation du marché en droit algérien, Revue IDARA, Alger, n°36, 2008.
- 9) ZOUAIMIA RACHID, les AAI et la régulation économique, IDARA, n° 28.
- 10) ZOUAIMIA RACHID, les fonctions répressives des AAI statuant en matière économique, Revue IDARA,N°28.

4-النصوص القانونية

1) دستور 28 نوفمبر 1996 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438.96 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996، ج ر عدد 76 صادرة في 8 ديسمبر 1996.

4-1 القوانين العضوية

- 1) القانون العضوي رقم 01-98 المؤرخ في 30 ماي 1998 ، المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، (ج. ر العدد 37 لسنة 1998).
- 2) القانون العضوي رقم 05-12 المؤرخ في 12 جانفي 2012 المتعلق بالإعلام، (ج. ر العدد لسنة 2012) .

4-2 القوانين:

- 1) القانون رقم 62-257 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962، (ج. ر العدد 2 الصادرة في 11 جانفي 1963).
- 2) المرسوم رقم 82-145 المؤرخ في 10 أبريل 1982 المتضمن قانون الصفقات العمومية، (ج. ر العدد لسنة 1982).

- (3) المرسوم رقم 88-201 المؤرخ في 18 أكتوبر 1988، المتضمن إلغاء جميع الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي التفرّد بأي نشاط اقتصادي أو احتكار للتجارة، (ج. ر العدد 42 لسنة 1988).
- (4) القانون رقم 88-01 المؤرخ في 12 جانفي 1988 المتضمن القانون رقم التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، (ج. ر عدد 2 الصادرة في 13 جانفي 1988).
- (5) القانون رقم 89-02 المؤرخ في 07 فيفري 1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، (ج. ر العدد 06 لسنة 1989) الملغى.
- (6) القانون رقم 88-29 مؤرخ في 19 يوليو 1988 يتعلق بممارسة الدولة للتجارة الخارجية، (ج. ر عدد 29 سنة 1988).
- (7) القانون رقم 89-12 المؤرخ في 05 جويلية 1989 المتعلق بالأسعار، (ج. ر العدد 29 لسنة 1989) الملغى.
- (8) القانون رقم رقم 90-07 المؤرخ في 03 أبريل 1990 المتعلق بالإعلام، (ج. ر العدد 14 سنة 1990).
- (9) القانون رقم رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل سنة 1990 المتعلق بالنقد والقرض، (ج. ر العدد 16 لسنة 1990) الملغى .
- (10) القانون رقم رقم 91-10 المؤرخ في 27 جويلية 1991 المتعلق بالأموال الوقفية، (ج. ر العدد 21 لسنة 1991).
- (11) القانون رقم رقم 98-11 المؤرخ في 22 أوت 1998 المتضمن القانون رقم التوجيهي والبرنامج الخماسي حول البحث العلمي و التطور التكنولوجي، (ج. ر العدد 62 لسنة 1998).
- (12) القانون رقم رقم 2000-03 المؤرخ في 05 أوت 2000 المتعلق بالقواعد العامة للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية المعدل والمتمم، (ج. ر العدد 48 لسنة 2000).
- (13) القانون رقم رقم 2000-06 المؤرخ في 23 ديسمبر 2000 المتضمن قانون المالية لسنة 2000، (ج. ر العدد 8 لسنة 2000).

- 14) القانون رقم 01-01 المؤرخ في 3 جويلية 2001 المتعلق بالمناجم، (ج. ر العدد 35 لسنة 2001).
- 15) القانون رقم 01-02 المؤرخ في 05 فيفري 2002 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عن طريق القنوات، (ج. ر العدد 08 لسنة 2002).
- 16) القانون رقم 02-04 المؤرخ في 23 جوان 2004 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، (ج. ر العدد 41 لسنة 2004).
- 17) القانون رقم 05-12 المؤرخ في 04 أوت 2005 المتعلق بالمياه ، (ج. ر العدد 6 لسنة 2005) .
- 18) القانون رقم 05-07 المعدل والمتمم بالأمر رقم 06-10 المؤرخ في 26 جوان 2006، (ج. ر العدد 48) .
- 19) القانون رقم 06-04 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المعدل والمتمم للأمر 07-95 المتعلق بالتأمينات، (ج. ر العدد 15 سنة 2006) .
- 20) القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج ر عدد 21 صادرة في 22 أبريل 2008
- 21) القانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 جويلية 2008 المعدل والمتمم للأمر 03-03 ، (ج. ر العدد 36 لسنة 2008) .
- 22) القانون رقم 08-13 المؤرخ في 20 جويلية 2008 المعدل والمتمم للأمر 05-85 المتعلق بحماية وترقية الصحة، (ج. ر العدد 44 لسنة 2008) .
- 23) القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فيفري 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، (ج. ر العدد 15 لسنة 2009) .
- 24) القانون رقم 10-05 المؤرخ في 15 أوت 2010 المعدل والمتمم للأمر 03-03، (ج. ر العدد 46 لسنة 2010) .
- 25) القانون رقم 11-10 المؤرخ في 20 جويلية 2011 المتعلق بالبلدية ، (ج. ر العدد 37 لسنة 2011) .

(26) القانون رقم 07-12 المؤرخ في 21 فيفري 2012 المتعلق بالولاية، (ج. ر العدد 12 لسنة 2012) الذي ألغى أحكام القانون رقم 90-09 بموجب المادة منه 180.

(27) المرسوم التشريعي 93-12 المؤرخ في 5 أكتوبر سنة 1993 المتعلق بترقية الاستثمار، (ج. ر العدد 64، سنة 1990) الملغى.

(28) المرسوم التشريعي 93-10 المؤرخ في 23 مارس 1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، (ج. ر العدد 34 لسنة 1993) .

4-3 الأوامر:

(1) الأمر رقم 67-90 المؤرخ في 17 جوان 1967 المتضمن قانون الصفقات العمومية، (ج. ر العدد 52 لسنة 1967).

(2) الأمر رقم 75-37 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتضمن الأسعار وقمع المخالفات الخاصة بتنظيم الأسعار، (ج. ر العدد 38 لسنة 1975).

(3) الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 مايو سنة 2007.

(4) الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة، (ج. ر العدد 9 لسنة 1995).

(5) الأمر رقم 96-01 المؤرخ في 10 جانفي 1996 المحدد للقواعد التي تحكم الصناعة التقليدية والحرف، (ج. ر العدد 3 لسنة 1996).

(6) الأمر رقم 96-27 المؤرخ في 9 ديسمبر 1996 المعدل و المتمم للقانون التجاري، (ج. ر العدد 77 لسنة 1996)

(7) الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة، (ج. ر العدد 43 لسنة 2003).

(8) الأمر رقم 03-04 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالقواعد المطبقة على عمليات الاستيراد و التصدير، (ج. ر العدد 43 سنة 2003).

4-4- النصوص التنظيمية

1- المراسيم الرئاسية:

- (1) المرسوم الرئاسي 94-74 المؤرخ في 30 مارس 1994، المتضمن تحويل معهد باستور إلى مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي و تجاري، (ج. ر عدد 19 لسنة 1994).
- (2) المرسوم الرئاسي 96-44 المؤرخ في 17 جانفي 1996 و المتضمن النظام الداخلي في مجلس المنافسة، (ج. ر العدد 5 لسنة 1996).
- (3) المرسوم الرئاسي 99-170 المؤرخ في 02 أوت 1999، (ج. ر العدد 52 لسنة 1999).
- (4) المرسوم الرئاسي 96-113 المؤرخ في 23 مارس 1993، (ج. ر العدد 20 سنة 1996).
- (5) المرسوم الرئاسي 96-440 المؤرخ في 9 ديسمبر 1996، المتضمن إحداث مؤسسة عسكرية للمواد المتفجرة، (ج. ر عدد 77 لسنة 1996).
- (6) المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المؤرخ في 24 يوليو 2002 المتضمن قانون الصفقات العمومية، (ج. ر العدد 52 لسنة 2002) المعدل والمتمم.
- (7) المرسوم الرئاسي 10-236 المؤرخ في 17 أكتوبر 2010 المتضمن الصفقات العمومية المعدل والمتمم، (ج. ر العدد 2 لسنة 2010) المعدل والمتمم.

2- المراسيم التنفيذية:

- (1) المرسوم التنفيذي 01-101 المؤرخ في 21 أبريل 2001 المتضمن إنشاء الجزائرية للمياه، (ج. ر العدد 24 لسنة 2001).
- (2) المرسوم التنفيذي 01-316 المؤرخ في 16 أكتوبر 2001 المتضمن إحداث المركز الثقافي الإسلامي، (ج. ر العدد 61 لسنة 2001).
- (3) المرسوم التنفيذي 02-43 المؤرخ في 14 جانفي 2002 المتضمن إنشاء بريد الجزائر، (ج. ر العدد 4 لسنة 2002).

- 4) المرسوم التنفيذي 02-97 المؤرخ في 02 مارس 2002 المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية للذئبات، (ج. ر العدد 17 لسنة 2002).
 - 5) المرسوم التنفيذي 03-279 المؤرخ في 23 أوت 2003 المتعلق بتحديد مهام الجامعة و القواعد الخاصة بتنظيمها و سيرها، (ج. ر العدد 51 لسنة 2003).
 - 6) المرسوم التنفيذي 03-37 المؤرخ في 13 جانفي 2003، المحدد لمبلغ الإتاوة المطبقة على المتعاملين أصحاب إنشاء واستغلال شبكات الاتصالات، (ج. ر العدد 4 لسنة 2003).
 - 7) المرسوم التنفيذي 05-175 المؤرخ في 12 ماي 2005 المحدد لكيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق، (ج. ر العدد 35 لسنة 2005).
 - 8) المرسوم التنفيذي 05-219 المؤرخ في 22 جويلية المتعلق بالترخيص للتجميع ، (ج. ر العدد 43 لسنة 2005).
 - 9) المرسوم التنفيذي 11-241 المؤرخ في 10 جويلية 2011، المحدد لتنظيم مجلس المنافسة وسيره، (ج. ر العدد 39 لسنة 2011).
 - 10) المرسوم التنفيذي 11-242 المؤرخ في 10 جويلية 2011 المتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة ويحدد مضمونها وكيفيات إعدادها، (ج. ر العدد 39 لسنة 2011).
 - 11) المرسوم التنفيذي 12-204 المؤرخ في 6 ماي 2012 المحدد لنظام أجور أعضاء مجلس المنافسة والأمين العام والمقررين، (ج. ر العدد 29 لسنة 2012).
- 3- القرارات**
- 1) نظام 91-03 مؤرخ في 20 فبراير 1991 المتعلق بشروط القيام بعمليات استيراد السلع للجزائر وتمويلها. (ج. ر. ر. عدد 12 لسنة 1991).
 - 2) قرار مجلس الدولة رقم 2138 المؤرخ في 08 ماي 2000، بين يونين بنك وبنك الجزائر.

4-قرارات واستشارات مجلس المنافسة:

- (1) الرأي رقم 95 و 02 المؤرخ في 26-11-1995 حول إستشارة وزارة التجارة حول مشروع مرسوم يتضمن شروط تحديد أسعار بعض السلع و الخدمات المعتمدة إستراتيجية.
- (2) القرار رقم 98 ق 03 المؤرخ في 13-12-1998 المتعلق بممارسات الشركة الوطنية للتبغ و الكبريت .
- (3) القرار رقم 99 ق 01 المؤرخ في 23-06-1999 المتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية وحدة سيدي بلعباس
- (4) قرار مجلس المنافسة 99-01 الصادر في 234 جوان 1999.
- (5) إخطار وزير التجارة مجلس المنافسة بالرسالة رقم 282-ك وت-98 المؤرخة في 05 أوت 1998 وصدر بموجبها القرار 98 ق 03 بتاريخ 13 ديسمبر 1998
- (6) رأي رقم 2000 ر 05 الصادر بتاريخ 19 نوفمبر 2000، حول الأسئلة المطروحة من طرف الشركة الوطنية للتبغ والكبريت، استشارة حول عدد من الإجراءات المتخذة في إطار التسويق للمنتجات التبغية.
- (7) رأي رقم 2001ر 04 الصادر يوم 29 أكتوبر 2001 المتعلق بالمشروع التمهيدي لقانون المحروقات.
- (8) رأي رقم 200 ر 06 بتاريخ 19 نوفمبر 2000 المتعلق بطلب استشارة حول نشاطات الهند من طرف شركة الجزائر عبور تنقيب.
- (9) الإخطار المؤرخ في 28 جانفي 2001 وصدر بموجبه الرأي رقم 2001 ر 02 تاريخ 07 أكتوبر 2001.

5-الوثائق

- (1) مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية (UNCTAD)، القانون رقم النموذجي بشأن المنافسة، الأمم المتحدة، جنيف، 2000.

فهرس الموضوعات

| الصفحة | الموضوع |
|--------|---------------------------------------------------------------|
| I | مقدمة |
| 01 | الفصل الأول: ماهية المنافسة |
| 02 | المبحث الأول: مفهوم المنافسة |
| 02 | المطلب الأول: تعريف المنافسة وأهدافها |
| 03 | الفرع الأول: التعاريف المتعلقة بالمنافسة |
| 09 | الفرع الثاني: مبادئ وأهداف المنافسة |
| 24 | المطلب الثاني: ظهور وتطور قانون المنافسة |
| 24 | الفرع الأول: نشأة وتطور قانون المنافسة على المستوى الدولي |
| 32 | الفرع الثاني: نشأة وتطور قانون المنافسة في الجزائر |
| 44 | المبحث الثاني: نطاق تطبيق قانون المنافسة |
| 45 | المطلب الأول: نطاق تطبيق قانون المنافسة من حيث الأشخاص |
| 46 | الفرع الأول: أشخاص القانون الخاص |
| 66 | الفرع الثاني: أشخاص القانون العام |
| 73 | المطلب الثاني: نطاق تطبيق قانون المنافسة من حيث النشاط |
| 74 | الفرع الأول: ممارسة النشاط الاقتصادي |
| 79 | الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على ممارسة النشاط الاقتصادي |

- 85 الفرع الثالث: خضوع الصفقات العمومية لقانون المنافسة
- 91 المبحث الثالث: المخالفات المتعلقة بالمنافسة
- 91 المطلب الأول : الممارسات المقيدة للمنافسة
- 92 الفرع الأول : الاتفاقات المحظورة
- 104 الفرع الثاني: التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة
- 108 الفرع الثالث: الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية
- 113 الفرع الرابع: ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي
- 115 المطلب الثاني: عمليات التجميع
- 116 الفرع الأول: التجميعات الاقتصادية الخاضعة لرقابة مجلس المنافسة
- 122 الفرع الثاني: الترخيص للتجميع
- 124 الفرع الثالث : إجراءات طلب الترخيص
- 127 الفصل الثاني: أحكام الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة
- 128 المبحث الأول: مجلس المنافسة كسلطة إدارية مستقلة
- 128 المطلب الأول: مفهوم سلطات الضبط الاقتصادي
- 129 الفرع الأول: ظهور السلطات الإدارية المستقلة
- 138 الفرع الثاني: خصائص ومميزات سلطات الضبط المستقلة
- 153 المطلب الثاني: مدى إستقلالية مجلس المنافسة

- 154 الفرع الأول: الاستقلالية العضوية المجلس المنافسة
- 161 الفرع الثاني: الاستقلالية الوظيفية لمجلس المنافسة
- 170 المبحث الثاني: صلاحيات مجلس المنافسة
- 171 المطلب الأول: الإجراءات الخاصة بسير مجلس المنافسة
- 171 الفرع الأول: الإجراءات السابقة لانعقاد الجلسة
- 184 الفرع الثاني: انعقاد الجلسة
- 193 المطلب الثاني: الصلاحيات الاستشارية والتنازعية لمجلس المنافسة
- 193 الفرع الأول : الصلاحيات الاستشارية لمجلس المنافسة
- 203 الفرع الثاني: الصلاحيات التنازعية لمجلس المنافسة
- 211 المبحث الثالث الدور الاستثنائي لهيئات أخرى في مجال المنافسة
- 211 المطلب الأول : دور الهيئات القضائية في تطبيق قانون المنافسة
- 212 الفرع الأول : دور القضاء العادي في مجال المنافسة
- 223 الفرع الثاني: دور القضاء الإداري في مجال المنافسة
- 226 المطلب الثاني: دور سلطات الضبط القطاعية في تطبيق قانون المنافسة
- 227 الفرع الأول:الاختصاص الممنوح لسلطات الضبط القطاعية في مجال المنافسة
- 230 الفرع الثاني: العلاقة بين مجلس المنافسة و سلطات الضبط القطاعية
- 237 خاتمة
- 242 الملاحق

272

قائمة المراجع

289

الفهرس

المخلص

يتمثل الضبط الاقتصادي في تحويل صلاحيات الإدارة الكلاسيكية للقطاعات الاقتصادية للدولة إلى هيئات تتمتع بالاستقلالية ولا تخضع للرقابة السلمية، فيما اصطلح عليه بالهيئات الإدارية المستقلة أو سلطات الضبط الاقتصادي.

فيما يخص الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة نجد بأنه أوكل إلى مجلس المنافسة، الذي تم إنشائه بموجب القانون 06-65 الملغى بالقانون 03-03 المعدل والمتمم، ولقيام المجلس بمهامه المتمثلة في السهر على حماية المنافسة وتحقيق الفعالية الاقتصادية ورفاهية المستهلكين، كلف المجلس بضبط المنافسة عن طريق قمع الممارسات المقيدة للمنافسة في السوق المتمثلة في الاتفاقات المحظورة، التعسف في وضعية الهيمنة والتعسف في استغلال التبعية الاقتصادية، إلى جانب إبرام العقود الاستثنائية لاحتكار التوزيع والبيع بأسعار مخفضة تعسفياً، كما كلف المجلس أيضاً بالرقابة على التجميعات الاقتصادية، مع العلم أن صلاحيات المجلس يمتد نطاقها ليشمل كافة النشاطات الاقتصادية بغض النظر عن القائم بها سواء من أشخاص القانون العام أو الخاص، باستثناء صلاحيات السلطة العامة.

هذا النوع من المهام يتطلب من المجلس أن يكون مستقلاً من الناحيتين العضوية والوظيفية، وهذا ما سعى المشرع الجزائري لتحقيقه من خلال ما أقره للمجلس من صلاحيات وهيكل مادية وبشرية، حيث أن المجلس يتمتع بصلاحيات استشارية وأخرى قمعية تسمح له بالسهر على حماية المنافسة، وبهذا الصدد ورغم إزالة التجريم عن الممارسات المقيدة للمنافسة إلا أن الهيئات القضائية منح له دور في الرقابة على الممارسات المتعلقة بالمنافسة، وهذا من خلال إخضاع الرقابة على قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة وإبطال الاتفاقات والعقود المتعلقة بها إلى القضاء العادي، وإخضاع الرقابة على قرارات المجلس المتعلقة برفض التجميعات للقضاء الإداري، كما سمح أيضاً لسلطات الضبط القطاعية بالمشاركة في الرقابة على الممارسات المتعلقة بالمنافسة الخاصة بالمجال أو القطاع الذي تشرف عليه هذه الهيئات مع وضع حدود لذلك.