جامعة العقيد أكلي محند اولحاج -البويرة-
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم القانون الخاص

حظر البيع بالخسارة تعسفيا في ظل التشريع الجزائري

مذكرة تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر في القانون الخاص

تخصص: قانون الأعمال

إعداد الطالبة:
حمري وفاء

تحت إشراف الأستاذة
والي نادية

أعضاء لجنة المناقشة:

الأستاذة: د/ ربيع زهية.....رئيسا
الأستاذة:د/ والي نادية .....مشرفا
الأستاذة:د/ بغدادي ليندة.....ممتحنا

تاريخ المناقشة

2019/10/ 02

كلمة الشكر والتقدير

اشكر الله واحمده على توفيقه لي في انجاز هذا العمل

أتقدم بالشكر الجزيل والامتنان الى الأستاذة المشرفة

الدكتورة :**والي نادية**

التي شجعتني في اختيار موضوع هذا البحث

وتعهدت بالتصويب والمتابعة طيلة إنجازه.

كما أتوجه بالشكر إلى أساتذة كلية الحقوق بجامعة البويرة

وإلى كل من ساعدني في إنجاز هذا العمل.

إهـــــداء

اهدي ثمرة جهدي إلى :

من يراني جزء منه وأراه الكل الذي كان دوما إلى جانبي وجعلني احمل مشعل العلم

أبي...

التي تحت أقدامها الجنان وبرضاها يرضى خالق الأكوان إلى ينبوع

الحب والحنان زهرة العطف ومصدر الاطمئنان أغلى ما في الوجود إليك **أمي**

القلب الطاهر النقي والسند القوي الصديقة والحبيبة أختي"**جوهر**" عائلتها.

اخر عنقود في بيتنازميلتي في الحقوقاختي "**خليدة ريان**"

رمز الفرحة والسعادة، من جعلني خالة الكتكوت الصغير: "أدم وائل"

إخوتي:أنيس، نسيم ونبيل

وكل عائلة حمري ويوسفي

أصدقائي وزملائي في الحياة الجامعية

زملائي في المدرسة الوطنية للإدارة خاصة الدفعة 51

إلى كل من علمني حرفا خلال فترة دراستي من الابتدائي الى الجامعي وكان لهم حق علي،

لهم مني الشكر الجزيل و الامتنان الوفير والعرفان بالجميل.

حمري وفاء...

مقدمة

بعد فشل النظام الاشتراكي القائم على سيطرة الدولة على الحقل الاقتصادي ، بدأت تظهر ملامح بعض الإصلاحات في أواخر الثمانينات، و تماشيا مع التحولات الجديدة التي انتهجتها الجزائر لا يمكن ان تنجح هذه السياسة الاقتصادية الا بارتباطها ومسايرتها لمبدا المنافسة الحرة، الذي لا ينفصل عن السوق الحرة التي تعتمد على حرية الأسعار، مما دفع المشرع الى اصدار القانون رقم 89-12 المتعلق بالأسعار[1] الذي الغى القانون رقم 75-37 المتعلق بالأسعار، و تماشيا مع السياسة الاقتصادية الجديدة التي اتبعتها الجزائر ، و التحديات التي تواجها امام الشركات الكبرى و المتعددة الجنسيات منها ، بدأت الجزائر كغيرها من الدول بمسايرة الدول المتقدمة، وذلك بسن تشريعات وقوانين محفزة و مشجعة للاستثمار استجابة للواقع المفروض.مما أدى الى بروز فرع جديد من فروع القانون في الجزائر، الا وهو قانون المنافسة، وبناء على الأمر رقم 95-06[2] المتعلق بالمنافسة الذي يعتبر كأول قانون الجزائري تزامن مع تحريك دواليب النشاط الاقتصادي والذي بدوره ألغي قانون رقم 89-12 المتعلق بالأسعار حيث نظم هذا الأمر أحكام المنافسة وحدد مبادئها وأكد على شفافية الممارسات التجارية ونزاهتها ورتب عقوبات على مخالفة كل ذلك.

كما أكددستور سنة 1996 التوجه العام للجزائر في تبني الاقتصاد الحر من خلال نص المادة 37 التي كرست مبدا حرية التجارة والصناعة والتي تمارس في إطار قانون.

غير أن النتائج التي كان يرجى تحقيقها لم تتجسد في ارض الواقع، الأمر الذي فرض حتمية إلغاء الأمر 95-06، ثم صدر الأمر رقم 03-03[3]، وهو النص الذي أحدث نقلة في التأطير القانوني للممارسات المنافية للمنافسة، بان خفف من حدة قمعها وتحولت الصيغة

[1] – القانون رقم 89 -12، المؤرخ في 1989/07/05 المتعلق بالأسعار، الجريدة الرسمية عدد 29 الصادر سنة 1989.(ملغى)

[2] – الأمر رقم 95-06، المؤرخ في 1995/01/25 المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية عدد 09 لسنة 1995.(ملغى)

[3] –امر رقم 03-03،المؤرخ في 2003/07/19، المتعلق بقانون المنافسة، الجريدة الرسمية عدد 29 لسنة 2003، المعدل و المتمم بالقانون رقم 08-12، المؤرخ في 25 يونيو 2008، الجريدة الرسمية عدد 36، الصادرة في 2 يوليو 2008، المعدل و المتمم.

القانونية من المنع إلى الحظر، في محاولة من المشرع الجزائري لضمان فعالية أكبر، والوصول إلى ما لم يتحقق في ظل سابقيه من التشريعات.

أما بالنسبة للممارسات التجارية، فقد استمر العمل بالأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة عملا بأحكام المادة 73 من الأمر رقم 03-03 إلى غاية سنة 2004 ، أين صدر القانون رقم 04-02 [1]، والذي صدر لسن قواعد ومبادئ شفافية ونزاهة الممارسات التجارية التي تقوم بين الأعوان الاقتصاديين ، وبين هؤلاء والمستهلكين ، وكذا حماية المستهلك وإعلامه من خلال 67 مادة موزعة على خمسة فصول، بحث المشرع من خلالها التكامل بين نص الأمر رقم 03-03 الذي تم تعديله بموجب قانون رقم 10 -05[2]والقانون رقم 04-02 هذا الأخير الذي عرف تعديلا بموجب القانون 10-06 ، والذي وسع بموجبه من نطاق تطبيق القانون وتممه بإجراءات فرضتها الممارسة والواقع ولتدعيم المسار التشريعي في هذا المجال صدر القانون رقم 04 -08 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم13-06 .

تبنى المشرع من خلال الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة العديد من المفاهيم الجديدة التي تتماشى واقتصاد السوق، حيث أضفى صفة مؤسسة على طرف يمارس نشاطا اقتصاديا بغض النظر عن طبيعته القانونية، (أي سواء كان طبيعيا أو معنويا)، يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات، في حين نجد انه احتفظ بمصطلح عون اقتصادي في قانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية والذي استقاه من الأمر رقم 95-06 .

[1]- قانون رقم 04-02 ، المؤرخ في 2004/06/23 ، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، الجريدة الرسمية عدد 41 ، الصادرة في 27 جوان 2004 المعدل و المتمم بموجب القانون 10-06، المؤرخ في 2010/08/15 الجريدة الرسمية رقم 46 الصادرة في 2010/08/18.

[2] -قانون رقم 10-05، المؤرخ في 2010/08/15، المعدل و المتمم للأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية عدد 46 الصادرة في 2010/08/18.

ومن تم نجد انه ليس مهما الطبيعة القانونية للطرف الذي يمارس النشاط الاقتصادي، وإنما المهم أن يمارس نشاطا يحتل بموجبه مركزا على مستوى السوق، هذا الأخير عرفه المشرع في صلب المادة 3من الأمر رقم 03-03 بأنه:**كل سوق للسلع أو الخدمات المعنية بممارسات مقيدة للمنافسة وكذلك تلك التي يعتبرها المستهلك مماثلة أو تعويضية، لا سيما بسبب مميزاتها وأسعارها والاستعمال الذي خصصت له والمنطقة الجغرافية التي تعرض المؤسسات فيها السلع أو الخدمات المعنية** ".

وعلى هذا السياق حظر المشرع الممارسات الماسة بالممارسة الحرة لاسيما البيع بالخسارة حسب المادة 12 من الامر رقم 03-03 و هو البيع بسعر منخفض لا يضمن تكاليف الإنتاج و التمويل و التسويق ، و أضاف المشرع مصطلح تعسفيا ذلك لان كل عرض او ممارسة البيع بالخسارة التي لا تؤدي الى ابعاد مؤسسة أخرى او عرقلة احد منتوجاتها من الدخول الى السوق لا تعد ممارسة مقيدة للمنافسة الحرة و لا يمكن حظرها و لتمييز هذه الممارسة عما يشتبه بها من الممارسات الأخرى ، كما اقتصر الحظر في مجاله القانوني على عقود البيع دون العقود الأخرى كما اقتصر على تعامل المؤسسة مع المستهلكين و لم يشير الى تعامل الاعوان الاقتصادين فيما بينهم لكنه يحرص على تحديد طبيعة الضرر الذي يلحق بالمؤسسة الواقعة ضحية لها و ذلك كضمانة ، لأنه لا يمكن ان يشكل النص ضغطا على المؤسسات اذ من شان التمتع بفعالية اقتصادية ان تجد المؤسسات ميدانا خصبا تتنافس فيه و بيئة قانونية مساعدة على التفاعل ،وكذلك لخطورة الممارسة على المستهلكين و ما تعود به من نتائج وخيمة .

تدخل الممارسات المقيدة للمنافسة الحرة ضمن اطار اختصاص مجلس المنافسة ، اذ يهتم بالنظر في قضايا البيع بالخسارة سواء عن طريق الاخطار او من تلقاء نفسه ، مرورا بإجراءات بعد قبول الاخطار ، ثم اللجوء الى التحقيق من قبل الاعوان و الموظفين المؤهلين للقيام به ، و يكون التحقيق اولي و حضوري ، كما ينظم مجلس المنافسة جلسات للنظر في

قضايا البيع بالخسارة تعسفيا و هنا نلمس انه هيئة شبه قضائية كذلك في ما يخص اصدار العقوبات التي تكون وقائية او مالية حيث لا يمكن و باي شكل من الاشكال ان تكون عقوبات سالبة للحرية ، كما أجاز المشرع اللجوء الى القضاء العادي.

هذا ما دفعنا الى طرح الاشكال الاتي:

ما هي ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا في التشريع الجزائري لاسيما في ظل قانوني المنافسة والقواعد المطبقة على الممارسات التجارية و كيف عالج المشرع الجزائري هذه الممارسة الماسة بالمنافسة الحرة في السوق؟

ولدراسة هذا الموضوع اتبعنا المنهج الوصفي و التحليلي من خلال استقراء و تحليل النصوص القانونية لاسيما الواردة في الامر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة و القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، إضافة الى دراسة اراء الفقهاء في الموضوع و ذلك وفق خطة تتضمن اهم النقاط التي تثري الموضوع حيث قمنا بتقسيم بحثنا الى فصلين ، (الفصل الأول) تضمن البيع بالخسارة كممارسة مقيدة الحرة حاولنا من خلال هذا الفصل إزالة الغموض عن هذه الممارسة من خلال تحديد مفهومها وذلك من عدة جوانب لاسيما القانونية منها وهذا ما تناولناه في (المبحث الأول)، اما (المبحث الثاني) فتطرقنا من خلاله الى مبدا حرية الأسعار و ممارسة البيع بالخسارة ، (اما الفصل الثاني) تضمن كيفية معالجة المشرع لهذه الممارسة المقيدة للمنافسة الحرة ، حيث قسمنا هذا الفصل الى مبحثين تناولنا في (المبحث الأول) تحريك المتابعة الإدارية و السير فيها (مجلس المنافسة) اما (المبحث الثاني) لاختصاص القضاء في الفصل في نزاعات البيع بالخسارة تعسفيا .

من الأسباب المهمة لاختيارنا لموضوع حظر البيع بالخسارة تعسفيا في ظل التشريع الجزائري هو نشر الوعي الثقافي لمبدأ "حرية المنافسة"، كذلك الانتشار الواسع لهذه الممارسة في السوق كذلك هذا الموضوع فرض نفسه مؤخرا بقوة تماشيا مع مبادئ اقتصاد السوق لاسيما مبدأ حرية

المنافسة ناهيك عن الانتشار الواسع لهذه النوع من الممارسات المنافية للمنافسة الحرة وأثرها على الاقتصاد الوطني عموما والمستهلك خاصة (دوافع موضوعية) كما جاء اختيارنا بحكم تناسب وتوافق الموضوع مع اختصاصنا (قانون الأعمال) كذلك الشعور بأهمية الموضوع خاصة مع التطورات التي تشهدها السوق مع الرغبة في التعرف بكل ما يتعلق بالبيع بالخسارة تعسفيا خاصة مع سبق اعداد بحث في هذا الموضوع في مقياس قانون المنافسة .(دوافع شخصية و ذاتية) ،من خلال انجاز بحثنا المتمثل في حظر البيع بالخسارة تعسفيا و جدنا صعوبات في الحصول على المراجع.

الفصل الأول

البيع بالخسارة كممارسة مقيدة للمنافسة الحرة

تهدف الدولة من خلال تكريس مبدأ المنافسة الحرة، لدفع المؤسسات الى العطاء وتقديم الأفضل من مواد وخدمات متنوعة بأحسن جودة وأسعار مناسبة، ومن أجل تفادي الفوضى التي قد تعم الأسواق نتيجة إقرار مبدأ حرية المنافسة، كان لابد من ضبط القواعد التي يتم وفقها بعض الممارسات خاصة تلك المتعلقة بالبيع والشراء باعتبارها حركة تتم داخل السوق.

حيث صدر الأمر رقم 06/95،الذي يقوم أساسا على مبدأ الحرية التجارية والصناعية وكذا شفافية الأسعار، والذي يتم إلغاؤه بموجب الأمر رقم 03/03 المحدد بمجموعة من القواعد التي تضبط شروط البيع خاصة بما يخص الأسعار، وذلك من أجل ضمان المنافسة الحرة والمشروعة وقد يتبعها المشرع في صلب المادة 12 من الفصل الثاني من الباب الثاني في الأمر رقم 03-03 الذي نص فيه:[1]" **يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق، إذ كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن ان تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق** "

من خلال نص المادة سالفة الذكر نجد ان الحظر يقتصر على ما يلي:

- ❖ اقتصاره على عقود البيع.
- ❖ اقتصاره على تعامل المؤسسة مع المستهلكين.
- ❖ اقتصاره على الهدف من الممارسة الرامي الى أبعاد وعرقلة أحد المتعاملين الاقتصاديين من الدخول إلى السوق، ولذا قسمنا فصلنا هذا إلى مبحثين، بحث تناولنا مفهوم البيع بالخسارة تعسفيا. (المبحث الأول) ومبدأ حرية الأسعار وممارسة البيع بالخسارة تعسفيا (المبحث الثاني).

[1] غالم ياسين، لعربي بوعلام، البيوع المحظورة في قانوني المنافسة و الممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة ماستر تخصص إدارة أعمال، كلية الحقوق، جامعة خميس مليانة،2014-2015ص 24.

المبحث الأول: ماهية البيع بالخسارة تعسفيا.

حظر المشرع هذه الممارسة المنافية للمنافسة الحرة كعمل تعسفي ناجم عن تخفيض أسعار المنتوجات بشكل تعسفي لإبعاد المتعاملين الاقتصاديين من السوق، ونص بموجب المادة 12 من الأمر رقم 03-03 على هذا الحظر، وذلك نتيجة للإخلالبحرية المنافسة على مستوى السوق وسنتطرق من خلال دراستنا لهذه الممارسة من خلال تحديد مفهومها (مطلب أول) وعناصرها (مطلب ثاني) إلى جانب النظر إلى ما يميزها عن الممارسات المشابهة لها (مطلب ثالث).

المطلب الأول: مفهوم البيع بالخسارة تعسفيا.

حظر المشرع الجزائري البيع بالخسارة تعسفيا، الى جانب الممارسات الأخرى المحظورة بموجب قانون المنافسة لمساسها المباشر بالمنافسة الحرة في السوق، يتعين علينا تعريفها (فرع اول) كذلك التطرق الى اطراف هذه الممارسة (فرع ثاني).

الفرع الأول: تعريف البيع بالخسارة تعسفيا.

ركز المشرع الجزائري على السعر في قانون المنافسة، حيث يخضع تقريره في السوق لقانون العرض و الطلب، حيث تعتبر ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا محظورة بموجب قانون المنافسة لذا من الضروري التطرق الى تعريفها التشريعي (اولا) بالإضافة الى التعريف الاصطلاحي (ثانيا).

اولا: التعريف التشريعي

عرف المشرع الجزائري ممارسة البيع بالخسارة في ظل القانون رقم 89-12[1]، نص المشرع في المادة 10 " **لا يمكن أن تكون أسعار المنتوج في جميع الأطوار أقل من سعر التكلفة أو سعر الشراء الفعلي إذا أدى ذلك إلى الإساء ةإلى منافس أو إذا كان يرمي إلى تحقيق تحويلات غير شرعية للقيمة بين المؤسسات لتحقيق الأعباء الجبائية**"، من الملاحظ ان المادة لم تمنع الممارسة إلا في حالة الإساءة ،اختلف الأمر نوعا ما بصدور الأمر رقم 95-06[2]،بالنظر إلى نص المادة 10 تنص على " **يمنع على كل عون اقتصادي بيع سلعة أقل من سعر التكلفة الحقيقي إذا كانت هذه الممارسة قد حازت عن قواعد المنافسة أو يمكن أن تحدمنها** "حيث اتجه المشرع الجزائري إلى منع ممارسة البيع بالخسارة ، بعد ذلك قام بإلغاء هذا القانون و استبدله بالأمر رقم 03 -03 [3]،بحيث تنص المادة 12 منه على " **يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج و التحويل و التسويق ، إذا كانت هذه العروض و الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى أبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق** " وحسب المادة 13 " **يبطل كل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدي يتعلق بهذه الممارسة**"، أما فيما يخص القانون رقم 04-02، حيث وفقا لمقتضيات المادة 19 التي تنص على ما يلي" **يمنع إعادة بيع سلعة بسعر أدنى من سعر التكلفة الحقيقي**" [4]، من خلال هذه المادة المنع يتعلق بالتجار فقط بما ان المشرع استخدم عبارة "إعادة البيع" ، على عكس المنافسة المنع يشمل الكل من اقتناء السلعة الى غاية وصولها الى المستهلك .

[1] القانون رقم 12.89، سالف الذكر.

[2] - الأمر رقم 95-06 سالف الذكر .

[3] -الأمر رقم 03-03 سالف الذكر.

[4] -القانون رقم 04-02 سالف الذكر .

نستنتج من النصوص التشريعية التي توسع فيها المشرع الجزائري في ذكر مصطلح البيع بالخسارة:

- ❖ البيع بسعر أقل من سعر التكلفة الحقيقي.
- ❖ عرض أسعار أو ممارسة بيع منخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين.
- ❖ البيع بالخسارة يجب أن يكون تعسفيا.
- ❖ البيع بالتخفيض ممارسة مشروعة قانونا.[1]

ثالثا:التعريف الاصطلاحي.

يخضع تحديد الأسعار في السوق لمبدأ العرض والطلب، وتعتبر ممارسة البيع بالخسارة أمر محظور بموجب قانون المنافسة حسب مقتضيات المادة 12 من الأمر رقم 03/03، يمكننا وضع التعريف الآتي لهذه الممارسة " **هي كل فعل قام به عون اقتصادي خاصة الموزعين الكبار, سواء بصفة منفردة أو جماعية ينص على عنصر السعر، اذ يقوم بالتعامل بأسعار تتحدى كل منافسة تجعله تتحمل**"[2] هو أيضا نتائج الخسارة من خلال البيع بأقل من سعر التكلفة الحقيقي (هو التكاليف المدفوعة لإنتاج أو تقديم سلعة أو خدمة معينة ويقصد بالتكاليف هنا التكاليف الثابتة والمتغيرة لإخراج السلعة في صورتها النهائية مضافا إليها تكاليف نقلها أو الإعلان عنها وتسويقها إلى آخره).

حيث يخص الحظر القانوني المنتوجات التي يتم بيعها بسعر أقل من سعر التكلفة الحقيقي، مع الإشارة إلى أن استعمال السعر المنخفض مقارنة بتكاليف الإنتاج و التحويل و التسويق والقصد منها يكون إزاحة المتعاملين الآخرين من السوق مع الإشارة إلى أن المشرع

[1] لعور بدرة، حماية المنافسة من التعسف في عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة للمستهلكين وفقا لقانون المنافسة الجزائري، مجلة الفكر، العدد العاشر، بدون سنة النشر، ص 360.

[2] تيروسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2013 ص231.

الجزائري اعتمد بدل سعر الشراء الحقيقي، سعر التكلفة الحقيقي مما يطرح إشكالية تحديد السعر، فإذا كان الشراء يظهر من تفحص الفواتير التي يسلمها البائع ، فان سعر التكلفة لا يمكن التحقيق منه إلا بالرجوع إلى هيكل الأسعار وتحديده، الشيء الذي يزيد في تعقيد عملية البحث عن الإثبات لأن الانجاز في مثل هذه العملية ليس بالأمر الهين[1]، حيث نجد إن هذه الممارسة تجد أرض ميعادها في المراكز الكبرى للتوزيع، أين تعرض بعض السلع والمنتوجات للبيع بأسعار زهيدة أو أنها تباع بخسارة لكن في نفس الوقت تعرض سلع أخرى بأسعار معقولة، فالعملية الأولى تكون بمثابة فخ، إذ الزبائن يغرون مما يدفعهم إلى شراء أكثر، فقد ذهب بعض الفقهاء وكذا المختصين إلى إيجاد عبارة تدل على هذا النوع من الممارسات والتي يعبر عنها بجزيرة من الخسائر في محيط من الأرباح.[2]

فعملية البيع بالخسارة تبدو في أول وهلة أنها ممارسة تجارية غير عقلانية لولا أنها ترمي إلى تحقيق أهداف معينة، حيث يمكن اعتبارها وسيلة اشهارية تؤدي إذا حسن استعمالها إلى ارتفاع المبيعات[3]،ومادام الأمر كذلك فان البيع بالخسارة لا يشكل طريقة بقدرما يشكل ممارسة مفيدة للمنافسة، الهدف منها إزاحة المتنافسين للاستيلاء على السوق والرجوع بعد ذلك إلى السعر العادي،إن لم يكن أكثر ارتفاعا وهو الهدف الحقيقي المقصود من الممارسة.

الفرع الثاني: أطراف ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا.

الغاية الأساسية من قانون المنافسة هي حماية السوق، وكذلك المؤسسات من الممارسات المنافية للمنافسة الحرة، لذلك اشترط المشرع ان تصدر الممارسة من مؤسسة ، وبما ان ممارسة

[1] غالم ياسين، لعربي بوعلام، المرجع السابق، ص75.
[2] **نفس المرجع، ص77.**
[3] كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03-03 والقانون 04-02، دار بغداد للطباعة و النشر و التوزيع، 2010ص51.

البيع بالخسارة هي عقد بيع فلابد من وجود اطراف المتمثلة في البائع (أولا) و المستهلك (ثانيا).

أولا: البائع كطرف في ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا.

البائع وهو المؤسسة التي عرفًها المشرع الجزائري في المادة 03 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة بأنها " **كل شخص طبيعي أو أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطا الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات**"، مع الأخذ بعين الاعتبار أن المشرع الجزائري قد عدل المادة 02 التي تحدد مجال تطبيق قانون المنافسة ووسع في النشاطات وهو ما يزيد من نشاطات المؤسسات وبالتالي كان جديرا به أن يعدل تعريف المؤسسة.

ثانيا: المستهلك كطرف في ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا.

المستهلك وهو المشتري، نجد المشرع الجزائري قد عرف المستهلك كمايلي:

1- بموجب المادة 02 الفقرة 02 من القانون رقم 02/04 عرفه بأنه كل شخص طبيعي أو معنوي يقتنى سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني.[1]

2- بموجب المادة رقم 03 الفقرة 01 من القانون 09-03 [2]عرف المستهلك بأنه " **كل شخص طبيعي أو معنوي يقتنى بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص أو حيوان متكفل به**".

[1] القانون رقم 02-04 السالف الذكر .

[2] **القانون رقم** 09-03 ، **المؤرخ في** 25 فبراير 2009 ، يتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، الجريدة الرسمية عدد 15 ، **الصادرة في** 08 **مارس** 2009 .

المطلب الثاني: عناصر التعسف في عرض أو ممارسة البيع بالخسارة.

انطلاقا من تحليل نص المادة 12 من الأمر رقم 03-03 يمكن أن نستنتج عناصر هذه الممارسة، يستوجب إن تكون الممارسة في شكل عقد بيع (فرع أول) وتتم بسعر جد منخفض مقارنة مع سعر التكلفة الحقيقي (فرع ثاني) مع شرط إبرام عقد البيع مع المستهلك (فرع ثالث) مع ترتيب الممارسة أضرار و إساءة للمؤسسة المنافسة (فرع رابع).

الفرع الأول:ظهور الممارسة في صورة عقد بيع.

نص المشرع في المادة 12 من الامر 03-03 على " **يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار البيع** ..." هي الفقرة التي حصر فيها المشرع الجزائري نطاق حظر التعسف في ممارسة أو عرض أسعار بيع بالخسارة والتي ممارستين:

- حظر عرض أسعار بيع منخفضة للمستهلكين.[1]
- حظر ممارسة أسعار بيع منخفضة بالنسبة للمستهلكين.

وقبل الخوض في كلاهما نشير إلى عقد البيع بإيجاز لأنه محور الممارسة، حيث عرف المشرع الجزائري عقد البيع بأنه " **عقد يلتزم بمقتضاه البائع بأن ينقل للمشتري ملكية الشيء أو حق ماليا أخر في مقابل ثمن نقدي**"[2].

فعقد البيع من عقود المعارضة بمعنى اتجاه إرادة الطرفين إلى أن يكون نقل الحق في مقابل سعر أو ثمن يلتزم به المشتري والذي من شروطه أن يكون جديا لا صوريا، ولا ناقصا ولا رخيصا.

---

[1] لعور بدرة، مرجع سابق، ص365.

[2] المادة 351 من الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 26سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، الجريدة الرسمية عدد 78، الصادر في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

الفرع الثاني: انخفاض السعر.

الأصل أن السعر في قانون المنافسة يحدد بصفة حرة وفقا لقواعد المنافسة الحرة والنزيهة، وتتم ممارسة حرية الأسعار في ظل احترام أحكام التشريع والتنظيم المعمول به وكذا على أساس قواعد الإنصاف والشفافية لاسيما تلك المتعلقة بما يلي:

- تركيبة الأسعار لنشاطات الإنتاج والتوزيع وتأدية الخدمات واستراد السلع لبيعها على حالها.
- هوامش الربح فيما يخص إنتاج السلع وتوزيعها وتأدية الخدمات.
- شفافية الممارسات التجارية.[1]

فإذا جاء تحديد السعر من هذا المبدأ شكل ممارسة غير شرعية من شانها التعسفي عرض أو ممارسة البيع بالخسارة، فماهو مقياس التعسف ومقياس التخفيض للأسعار عند المشرع الجزائري؟

باستقراء نص المادة 12 من الأمر رقم 03/03 نجد أن المشرع الجزائري تبنى معيار سعر تكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق كهامش مرجعي، فكل الأسعار التي تعرض أو تمارس وهي أقل من سعر تكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق،هي ممارسة تعسفية مقيدة للمنافسة.

عرف المشرع سعر التكلفة الحقيقي بأنه شراء بالوحدة المكتوب على الفاتورة يضاف إليهما الحقوق والرسوم وعند الاقتضاء أعباء النقل.[2]

الفرع الثالث: إبرام العقد مع المستهلك.

يشترط لحظر التعسف على ممارسة البيع بالخسارة أو عقودها أن تصدر من مؤسسة اتجاه مستهلك، وهو مايطرح تساؤلا مفاده إذا كانت الغاية من حظر الممارسات المقيدة للمنافسة

[1] لعور بدرة، مرجع سابق، ص368.

[2] المادة 02/19 من القانون رقم 10-05 السالف الذكر .

حماية للمؤسسات والمنافسة في حد ذاتها، حيث كل ممارسة تتعلق بأسعار البيع بالخسارة تعسفيا تخاطب المستهلك محظورة وكل عرض أو ممارسة متعلقة بأسعار بيع بالخسارة تعسفيا تخاطب المؤسسة تستبعد من الحظر وتخضع للمادة 19 من القانون 02/04 المتعلق بالممارسة التجارية.

لكن الملفت للانتباه أن المشرع الجزائريفي المادة 12 من الأمر رقم 03-03 حظر الممارسة إذاقامت بها مؤسسة تجاه المستهلك ولم يعر أهمية للممارسة التي تقع بين المؤسسة والمؤسسة[1]بمعنى أن مثل هذه الممارسة إذا وضعت بين المؤسسات بأنها تعد صحيحة بالرغم من أنها تولد ذات الآثار السلبية على المنافسة أو أكثر.[2]

الفرع الرابع: إلحاق الممارسة ضررا بالمؤسسات المنافسة.

يهدف قانون المنافسة إلى تفادي كل الممارسات المقيدة للمنافسة قصد زيادة الفعالية الاقتصادية، حيث إن كل ممارسة لعرض أو ممارسة أسعار البيع بالخسارة تعسفيا،لا تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أخرى (أولا) أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق (ثانيا) أو يمكن أن تؤدي،إذا ذلك لا تعد ممارسة مقيدة للمنافسة ولا يتم حضرها ولتفصيل أكثر تحدد طبيعة هذا القرار.

أولا: إبعاد إحدى المؤسسات من السوق:

انطلاقا من كون المستهلك يتحرى طريق الأسعار المنخفضة، فان عرض أو ممارسة أسعار البيع بالخسارة تعسفيا سيحول الزبائن إلى هذه الوجهة وتدريجيا سيؤدي ذلك إلى كساد السلع خاصة إذا تعلق الأمر بالمؤسسات ذات رؤوس الأموال التي ستلجأ مجبرة إلى البيع مع تحمل الخسارة مما يزعزع مركزها المالي وقد يؤدي إلى إفلاسها وبالتالي إبعادها من السوق.

[1] المادة 12 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر .

[2] لعور بدرة، مرجع سابق، ص370.

ثانيا: عرقلة منتوجات مؤسسة أخرى من الدخول الى السوق:

وصورة هذه الوضعية واحدة من الاحتمالات التالية غالبا:[1]

– أن تلجأ المؤسسة المتضررة إلى الامتناع عن طرح منتوجاتها في السوق بغياب العرض وبالتالي غياب الطلب.

– أن يشبع المستهلك حاجاته من المؤسسة المتعسفة وبأسعار تناسبه طالما هي منخفضة وهنا رغم وجود المؤسسة المتضررة ورغم عرضها السلع إلا أنها لا تقابل بطلب من المستهلك أضف إلى ذلك إذا افترضنا أن السلع سهلة التلف أو اقتراب تاريخ انتهاء صلاحيتها فان ذلك سيغيب لا محالة المؤسسة المتضررة من السوق رغم وجود العرض.

ولخطورة الضرر التي تتعرض له المؤسسات جراء التعسف في عرض أو ممارسة أسعار البيع بالخسارة للمستهلكين فان المشرع حرص على اعتبار الضرر واقع حقيقة أو احتمالا وشيك الوقوع كشرط لحظر الممارسة بقوله في المادة 12 من الامر 03-03 " **تهدف أو يمكن أن تؤدي**" [2]

المطلب الثالث: تمييز الممارسة عما يشابهها.

يقتصر تمييزنا في هذا المطلب على الممارسات ذات الصلة بمجال الممارسات التجارية وبالنظر الى التشريعات الماسة بها لذلك فإننا سنميز بينها وبينها وبين البيع بالتخفيض(فرع اول) وبينها وبين اعادة البيع بالخسارة (فرع ثاني) .

[1] لعور بدرة، مرجع سابق، ص371.

[2] المادة 12 من الأمر 03/03 السالف الذكر.

الفرع الأول: تمييز بين التعسف في ممارسة البيع بالخسارة والبيع بالتخفيض.

يعتبر التعسف في عرض أو ممارسة أسعار البيع بالخسارة للمستهلكين، ممارسة من الممارسات المندرجة ضمن الممارسات المقيدة للمنافسة المحظورة قانونا، المعاقب عليها بموجب المادة 56 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة[1]، تشترك مع البيع بالتخفيض كمصطلح قانوني في أن كلاهما يتعلق بعقد البيع دون غيره من المعاملات ، وأن كلاهما يتحدد فيه السعر بصورة أقل مما هي عليه في وضعها العادي ، إذا أن السعر في كلاهما منخفض وإذا كان يظهر في الممارسة الأولى منخفضة على صيغة مفعلة وهو إنقاص السعر بشكل عمدي مبالغ فيه مما يولد الضرر.

بينما البيع بالتخفيض ممارسة جائزة ومشروعة قانونا نص عليها المشرع الجزائري في نص المادة 21 من القانون رقم 02/04 وهي المادة التي أحالتنا إلى التنظيم لتفصيل أوسع واستمر الحال على ذلك الى غاية سنة 2006 بصدور المرسوم التنفيذي رقم 215/06.[2]

حيث بالرجوع إلى المادة 02 منه نجد أن المشرع الجزائري عرفه بأنه هو كل بيع بالتجزئة المسبوق أو المرفق بالإشهار والذي يهدف عن طريق تخفيض السعر إلى بيع السلع المودعة في المخزن بصفة سريعة، وهي السلع التي يشتريها العون الاقتصادي منذ ثلاثة أشهر على الأقل ابتداء من تاريخ فترة البيع بالتخفيض، وضع المشرع الجزائري جملة من الضوابط لهذه العملية حتى لا تحيد عن مبتغاها وتتحول إلى ممارسة مقيدة للمنافسة وذلك من خلال الإجراءات التالية:

[1] المادة 56 من الأمر 03-03سالف الذكر .

[2] المرسوم التنفيذي رقم 215/06، المؤرخ في 18 يونيو 2006، المحدد لشروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض، الجريدة الرسمية عدد 41، الصادرة في 21 يونيو 2006.

- تحديد تواريخ البيع بالتخفيض في بداية كل سنة بقرار من الوالي بناء على اقتراح المدير الولائي للتجارة المختص إقليميا بعد استشارة الجمعيات المهنية المعنية وجمعيات حماية المستهلك.
- ينشر ويعلق القرار المتخذ عن طريق الوسائل الملائمة.
- يرخص البيع بالتخفيض مرتين في السنة، مدة كل فترة 6 أسابيع متواصلة خلال الفصلين الشتوي والصيفي، ويمكن للعون الاقتصادي توقيف البيع قبل انتهاء المدة.
- يودع العون الاقتصادي الذي يرغب في ممارسة البيع بالتخفيض تصريحا لدى المدير الولائي للتجارة المختص إقليميا مرفقا بالوثائق التالية:
- نسخة من مستخرج السجل التجاري أو نسخة من مستخرج سجل الصناعة التقليدية والحرف.
- قائمة السلع موضوع البيع بالتخفيض وكميتها.
- قائمة تبين التخفيضات في الأسعار المقرر تطبيقها وكذا الأسعار الممارسة سابقا.

كل ملف تتوفر فيه الشروط مودع لدى الهيئة المختصة يؤدي إلى تسليم العون الاقتصادي رخصة تسمح له بالشروع في البيع بالتخفيض خلال المدة المحددة.[1]

يجب على العون الاقتصادي أن يعلن عن طريق الإشهار تواريخ بداية ونهاية البيع بالتخفيض والسلع المعنية والأسعار المطبقة سابقا والتخفيضات كل ذلك على واجهة المحل نفسه الذي يمارس فيه نشاطه التجاري.[2]

[1] دليل البيع بالتخفيض، المنشور على موقع وزارة التجارة .commerce.gov.dz/ar/vente-en-solde، أطلع عليه بتاريخ 15ماي 2019 على الساعة 16 مساءا.

[2]، دليل البيع بالتخفيض المرجع نفسه .

الفرع الثاني: تمييز بين التعسف في ممارسة البيع بالخسارة وإعادة البيع بالخسارة.

استخدم المشرع مصطلح إعادة بيع سلعة بسعر أدنى من سعر تكلفتها الحقيقي في المادة 19 من القانون رقم 02/04، واستخدم مصطلح البيع بالخسارة في أخر هذه المادة وهو ما يستنتج من خلاله أنهما وجهان لعملة واحدة، ومسميات لعملة مشتركة تشكل صورة من صور الممارسات التجارية غير الشرعية.[1]

يقصد بالبيع بالخسارة قيام عون بفرض أسعار منخفضة بشكل ملحوظ، وأقل بكثير من سعر التكلفة الحقيقي لفترة مؤقتة بغية استبعاد منافسيه من السوق وجلب الزبائن ليتمكن بعدها من فرض أسعار غير قابلة للمنافسة والاستحواذ على كافة حصص السوق.[2]

- التعسف في عرض أو ممارسة أسعار البيع بالخسارة إذا تمت بين المؤسسة والمستهلك فقط أيا كانت طبيعته وصفته طبيعيا أو معنويا.
- كما وأن التعسف في أسعار البيع المنخفضة تستوجب أن تكون السلعة المراد بيعها قد تم إنتاجها أو تحويلها أو تسويقها على خلاف إعادة البيع بالخسارة الذي يشمل مجرد عملية البيع وإعادة البيع لسلعة على حالتها دون أن يحدث عليها أي تغيير.[3]
- كما أن من بين النقاط الجوهرية للتفرقة بين الممارستين كون المشرع الجزائري اعتبر فعل التعسف في عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة (البيع بالخسارة) قاعدة ل يوجد فيها استثناء، بينما يشمل إعادة البيع بالخسارة استثناءات أوردها على سبيل الحصر في نص المادة 19من القانون رقم 02/04.

[1] المادة 19 من القانون 02/04 السالف الذكر .

[2] لعور بدرة، مرجع سابق، ص364.

[3] المرجع نفسه، ص365.

المبحث الثاني: تحرير السوق بين حرية الأسعار ومقتضيات ضبطها.

دخلت الجزائر في مرحلة إصلاحات ترمي إلى وضع وإرساء الأدوات الضرورية للسير الحسن لاقتصاد تلعب فيه الدولة دور الحارس والموجه، لذلك قررت الجزائر تبني نظام اقتصاد السوق، لذا كان إلزاما عليها تحديث الوسائل القانونية السابقة التي تقوم على نظام اقتصادي موجه، وعلى مبدأ فرض الأسعار واستبدالها بنصوص جديدة تتلاءم مع هذا النظام الجديد[1] لاسيما في قانون المنافسة (مطلب أول)كما أبقى على حظر ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا و بين أحكامها (مطلب ثان) كما يترتب على هذه الممارسة قيام المسؤولية المدنية (مطلب ثالث).

المطلب الأول: تكريس حرية الأسعار في ظل قانون المنافسة.

انطلاقا من قناعة السلطات الجزائرية بفعالية النموذج الاقتصادي الحر في تحقيق النمو والتطور الاجتماعي عملت على بلورة سياسة للمنافسة سواء على المستوى الاقتصادي أو القانوني تستهدف ضمان منافسة حقيقية نزيهة، ومن أجل تهيئة المناخ الملائم أصدرت في هذه المرحلة عدة نصوص قانونية تكرس في مضمونها مبدأ حرية الأسعار (الفرع الأول) كما حددت مجال تطبيقها (فرع ثاني).

الفرع الأول:التدرج في تكريس حرية الأسعار في ظل قانون المنافسة.

بعد انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي حيث أصبحت تلعب دور الموجه،و في ظل الإصلاحات التي قامت بها في المجال الاقتصادي بمناسبة انتهاج نظام اقتصاد السوق، أحدثت تغييرات في النصوص القانونية لاسيما المتعلقة بالأسعار، حيث كرست حرية الأسعار

[1] هباش عمران، مبدأ حرية الأسعار في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة المسيلة، 2013-2014، ص18.

من خلال الأمر رقم95-06 (أولا) ثم الامر رقم 03-03 (ثانيا) ثم القانون رقم 10-05 (ثالثا) وعليه سيتم التطرق لكل قانون على حدى.

أولا: إقرار مبدأ حرية الأسعار في ظل الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة.

بات التوجه نحو نظام اقتصادي حر واضحا عندما تقرر إلغاء القانون رقم 89-12، الذي كان يهدف إلى تحديد شروط تكوين أسعار السلع والخدمات واستبداله بالأمر رقم 95-06، وصدر هذا الأمر بغرض تنظيم المنافسة الحرة وترقيتها وإلى تحديد قواعد حمايتها قصد زيادة الفعالية الاقتصادية، وتحسين معيشة المستهلكين، ويهدف أيضا الى تنظيم شفافية الممارسات التجارية ونزاهتها.

يسجل هذا الأمر الانتقال من نظام أسعار موجهة الى نظام الأسعار الحرة، حيث يعد أول قانون ينص بصفة صريحة على مبدأ حرية الأسعار، وذلك بموجب نص المادة 04 منه التي تنص على أنه" **تحدد بصفة حرة أسعار السلع والخدمات اعتمادا على قواعد المنافسة**"[1]

وينطبق الأمر رقم 95-06 على كافة أنشطة التوزيع و الخدمات بما فيها تلك التي يقوم بها الشخص العام أو الجمعيات، ومن هنا فالنشاط التنافسي المحدث بموجب الأمر المذكور يمس كل القطاعات ماعدا تلك التي تعتبرها الدولة استراتيجية،والتي تخضع لنظام ضبط خاص، وهو ماتنص عليه المادة 05 من نفس الأمر، بمعنى أن بعض السلع و الخدمات يمكن أن تستثنى من مجال حرية الأسعار، فحرية الأسعار هي إذا القاعدة و التقيد هو الاستثناء .[2]

والملاحظ أن الأمر رقم 95-06 أنه صدر في محيط قانوني لا يقوم على مبدأ الحرية الاقتصادية، وبتالي لم تكن هناك أرضية لتطبيقه وهذا يشكل في الحقيقة ثغرة في النظام القانوني الجزائري، لأن مبدأ المنافسة الحرة بقي معلقا على اعتراف المشرع الجزائري بمبدأ حرية

[1] القانون 95-06 السالف الذكر. (ملغى)

[2] بساعد علي، تسعير المرافق العمومية،مذكرة ماجيستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1999-2000 ص25

التجارة والصناعة باعتباره الأساس القانوني للمنافسة الحرة [1]، وبالفعل تم النص صراحة على هذا المبدأ من خلال المادة 37 من دستور الجزائر لسنة 1996[2] ، ليؤكد التعديل الدستوري لسنة 2016 بموجب المادة 43 منه حماية المنافسة و ضبط السوق.

وبالعودة إلى محاور هذا القانون نجد أنه تضمن مجموعة من المقتضيات القانونية التي تهم نظام الأسعار فضلا عن تنظيم المسار التنافسي، كما يتضمن بالإضافة الى ذلك كله عدد من الإجراءات الشكلية التي توضح نسبيا كيفية تطبيق المقتضيات السابقة وبعض الأجهزة التي تتولى السهر على تنفيذها[3]، فأبرز ما ورد به هذا القانون هو إنشاؤه لهيئة قانونية عليا مكلفة بترقية المنافسة وحمايتها تسمى مجلس المنافسة.

وبعد مضي ثمان سنوات من اصدار الأمر رقم 95-06 حيز التطبيق تمكنت الجزائر من قطع مرحلة مهمة في مجال المنافسة الحرة،وتبين ضرورة وضع قواعد جديدة تتلائم مع معطيات السوق الداخلية والخارجية.[4]

ثانيا: اقرار مبدأ حرية الأسعار في ظل الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة.

لتدارك النقص في أحكام الأمر رقم 95-06 صدر الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، الذي يلغي بعض أحكام الأمر القديم ويستبقي البعض الأخر، وقد تضمن هذا الأمر بنفس الهدف الذي جاء به سابقه وهو حرية المنافسة، حيث كرس مبدأ حرية الأسعار كأهم مبدأ من مبادئ المنافسة الحرة من خلال نص المادة 04 منه.

---

[1] كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي،رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2004-2005، ص34.

[2] قانون رقم 16-01 المتعلق بالتعديل الدستوري، الجريدة الرسمية عدد 14 الصادرة في 07 مارس 2016.

[3] تيروسي محمد، مرجع سابق، ص 81.

[4] بن طاوسإيمان، مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري و الفرنسي، دار هومة، الجزائر،2012،ص07.

كما نص الأمر رقم 03-03 في الفقرة الثانية من المادة 04 على الاستثناء الوارد على مبدأ حرية الأسعار، وهو تدخل الدولة في تقنين أسعار السلع والخدمات، وتشير المادة 05 إلى إمكانية تقنين أسعار السلع،والخدمات التي تعتبرها الدولة ذات طابع استراتيجي، بموجب مرسوم بعد أخذ رأي مجلس المنافسة، بالإضافة إلى أن هذا الأمر جاء للفصل بين القواعد المتعلقة بالمنافسة وتلك التي تطبق على الممارسات التجارية غير المشروعة.

الملاحظ على هذا الأمر أنه كرس مبدأ حرية الأسعار عكس الأمر رقم 95-06 الذي جاء بمبدأ تحرير الأسعار، وذلك لأنه في ظل الأمر رقم 95-06 لا يمكن النص بصفة مباشرة ودفعة واحدة على مبدأ الحرية، لأن الاقتصاد في تلك الفترة كان يسوده نظام الأسعار المقننة والمدعمة، وبهدف حماية القدرة الشرائية للمواطن وحتى يتم الانتقال إلى نظام الأسعار الحرة كان لابد من تحرير هذه الأسعار، أي الغاء القيود وذلك بصفة تدريجية.

الجدير بالذكر أن هذا الأمر أدخلت عليه عدة تعديلات حيث تم تعديله بموجب القانون رقم08-12، الذي احتفظ بنفس المبادئ الأساسية التي تضمنها الامر رقم 03-03 ثم جاء أخر تعديل للأمر رقم 03-03 بموجب القانون رقم 10-05 وهو ما ستتناوله في ما يلي.

ثالثا:إقرار مبدأ حرية الأسعار في ظل القانون رقم 10-05 المتعلق بالمنافسة.

صدر القانون رقم 10-05 المتعلق بالمنافسة [1]، وكذا القانون 10-06 [2]، الذي يعدل ويتمم القانون 04-02 الخاص بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.تماشيا مع مهمة تصحيح اختلالات ضوابط السوق، وبالخصوص ممارسات المضاربة في الأسعار على حساب المستهلكين، جاءت المبادرة التشريعية إلزامية الى تقويم الوضع وتدعيم تدخلات الدولة وجعلها أكثر فعالية في مجال تحديد ومراقبة الأسعار،وفي هذاالإطار

[1] القانون رقم 10-05، السالف الذكر.

[2] القانون 10-06 السالف الذكر .

إن أهم التعديلات التي جاء بها القانون رقم 10-05 فيمكن إيجازها في تعديل أحكام المادتين 04 و05 من الأمر رقم 03-03، ففي تعديل المادة 04 تم إضافة مصطلح الحرة والنزيهة، والهدف من هذا التعديل التأكيد على أن حرية الأسعار لا تكون إلا في إطار منافسة حرة و نزيهة، كذلك في المادة 04 نفسها المعدلة بالمادة 03 من القانون رقم10-05 تم إضافة فقرة جديدة تنص على أنه " تتم ممارسة حرية الأسعار في ظل احترام أحكام التشريع والتنظيم المعمول بهما وكذا على أساس قواعد الإنصاف والشفافية.[1]

ومن أجل وضع الآليات الضرورية للتحكم في أسعار جميع المواد التي تسجل اضطرابا وتذبذبا في مستوياتها، تم تعديل المادة 05 من الأمر رقم 03-03 والتعديلات الجديدة تسمح بالتحكم في أسعار جميع المواد، دون التقيد بالمواد الاستراتيجية ولا التقيد بالمدة المحددة للتدخل التي هي 06 أشهر حسب النص السابق، التي كانت الدولة في ظله تتدخل في كل مرة للعمل على ضبطها [2]، كما أن الإجراءات الجديدة تكرس مهام الدولة وصلاحيتها الضبطية وتوسيعها لتشمل هوامش أسعار السلع و الخدمات وعلى أساس مبدأي الانصاف و الشفافية المتعارف عليها عالميا، وذلك عن طريق عمليات التحديد و التسقيف والتصديق ، وكل هذا بغية تثبيت أسعار السوق ، ومكافحة المضاربة وتثبيت استقرار مستويات الأسعار.[3]

الفرع الثاني: مجال تطبيق مبدأ حرية الأسعار.

يكشف مجال تطبيق مبدأ حرية الأسعار من خلال المادة 02 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، ومن خلال النص يظهر أن مجال تطبيق حرية الأسعار يتحدد من حيث الأشخاص (أولا)، ومن حيث طبيعة النشاط الاقتصادي (ثانيا).

[1] هباش عمران، مرجع سابق، ص22.

[2] كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية، مرجع سابق، ص29.

[3] تيروسي محمد، مرجع سابق، ص92.

أولا: مجال تطبيق مبدأ حرية الأسعار من حيث الأشخاص.

يخضع لتطبيق مبدأ حرية الأسعار كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات، وقد خصه الأمر رقم 03-03 بتسمية المؤسسة التي عرفها أنها "**كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات**".[1]

في حين أن القانون رقم 04-02 أطلق عليه تسمية العون الاقتصادي وعرفه أنه " **كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات أيا كانت صفته القانونية، يمارس نشاطه في الإطار المهني العادي، أو يقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها**".[2]

يمكن ان يكون الشخص الخاضع لمبدأ حرية الأسعار من أشخاص القانون الخاص، كالتاجر والشركات التجارية مهما كان شكلها وموضوعها، الجمعيات المؤسسات الحرفية، الأشخاص الخاصة المستثمرة في إطار مهمة تتعلق بالمرفق العام، كما قد يكون من أشخاص القانون العام كالمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري التي تواجه منافسة في المجال الذي تمارس فيه نشاطها.

أما المرافق العامة فلا تخضع لتطبيق هذا المبدأ، إلاإذا كانت تزاول إلى جانب نشاطها الإداري الأصلي نشاطا اقتصاديا بصفة ثانوية، المتمثل في الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات،وغيرها من النشاطات المذكورة في المادة 02 من الأمر رقم 03-03، بشرط أن تكون ممارسة هذه الأنشطة الاقتصادية بصفة دائمة ومستمرة.[3]

---

[1] المادة 03 من الأمر 03-03 السالف الذكر

[2] المادة 03 من القانون 04-02 سالف الذكر.

[3] موالك بختة، التعليق على الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية و السياسية،العدد01 سنة 2004 ،الجزائر، ص35.

وبالتالي فمبدأ حرية الأسعار من حيث الأشخاص يطبق كأصل عام على كل متعامل اقتصادي أي على كل المؤسسات والأنشطة المهنية المتعلقة بالإنتاج،التوزيع والخدمات، ومهما تكون طبيعتها تجارية أو مدنية.

ثانيا: مجال تطبيق مبدأ حرية الأسعار من حيث النشاطات.

انطلاقا من نص المادة 02 من الأمر رقم 03-03 يتبين أن مبدأ حرية الأسعار يتعلق بالأنشطة الاقتصادية، بمعنى أنه يطبق كأصل عام كلما تعلق الأمر بممارسات تتم داخل مجال الإنتاج والتوزيع، الخدمات بغض النظر عن الجهة (صفة الأشخاص) القائمة بها، وبمفهوم أخر يمكن القول انه يتم إعمال مبدأ حرية الأسعار على كل سوق اقتصادية متى توفر عنصر العرض والطلب بشأن منتوج أو خدمة وعلى جميع القطاعات (الفلاحة، البنوك، الطاقة، التأمين).[1]

ونلاحظ أن المادة 02 من الأمر رقم 03-03 قد جمعت التوزيع بالإنتاج مما يدل على أن التوزيع يخص بصفة أساسية السلع، وفي حين ذكرت الخدمات بصفة مستقلة للتمييز بينها وبين الإنتاج، ومن خلال المادة 02 من القانون رقم 10-05 المعدل للأمر رقم 03-03 يلاحظ أن المشرع وسع من مجال تطبيق قانون المنافسة ومنه مجال تطبيق حرية الأسعار، فقد أضاف هذا التعديل النشاطات الفلاحية، وتربية المواشي، الوكلاء ووسطاء بيع المواشي، بائعو اللحوم بالجملة و الصناعة التقليدية ،والصيد البحري، والهدف من هذا التعديل هو ضبط السوق وحماية المستهلك والمنتج على حد سواء.

انطلاقا مما سبق ذكره فان مجال تطبيق مبدأ حرية الأسعار،يمتد ليشمل جميع الأنشطة الاقتصادية إلا ما استثني منها بنص خاص،وهو ما جاءت به المادة 05 من الأمر رقم

[1] تيروسي محمد، مرجع سابق، ص45.

03/03 حيث أن السلع والخدمات التي تعتبرها الدولة ذات طابع استراتيجي يمكن أن تكون موضوع تنظيم خاص بموجب مرسوم[1].

المطلب الثاني: أحكام البيع بالخسارة تعسفيا.

نص المشرع الجزائري على حظر المقرر على ممارسة فيصلب النص 12 من الأمر رقم 03-03،حيثما يمكن استخلاصه من هذا النص القانوني أنه يحدد لنا من جهة المجال الذي يشمله الحظر القانوني (فرع أول) ومن جهة أخرى الاستثناء الواقع على هذا الحظر(فرع ثاني).

الفرع الأول: مجال الحظر القانوني.

حصر المشرع الجزائري المجال الذي يشمله الحظر المقرر للبيع بالخسارة المنصوص عليه في المادة 12 سالفة الذكر في عقود البيع (أولا) دون غيرها من العقود الأخرى هذا من ناحية، ومن ناحية ثانية فقد جعله يخص العلاقة التعاقدية التي تربط المؤسسة بالمستهلك (ثانيا).

أولا: اقتصار الحظر القانوني على عقود البيع.

إن التحليل الحرفي للنص المادة 12 سالفة الذكر يقودنا للقول إن المشرع الجزائري قد حظر ممارسة أسعار البيع بالخسارة إذا كان الأمر يتعلق بعقود البيع، سواء تحقق ركن الرضا بتطابق الإيجاب مع القبول أو بصدور الإيجاب من قبل المؤسسة،دون أن يقترن بقبول أي مستهلك، ونقصد بهذه النقطة الأخيرة عملية عرض البيع بالخسارة ولا يهم هنا ان يتم العرض في ذات مكان تواجد المنتوج محل البيع، وصول هذه العروض إلى علم المستهلك عن طريق الأساليب الإشهارية[2]، كما أن عرض البيع بالخسارة من شأنه جلب الزبائن، ودفعه مالى التعاقد

[1] نص المادة 05 من الأمر 03-03 المشار اليه سابقا التي جاء فيها " يمكن تصنيف أسعار السلع والخدمات التي تعتبرها الدولة ذات طابع استراتيجي".

[2] علال سميحة، جرائم البيع في قانوني المنافسة و الممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة ماجيستر في القانون، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة و 2004-2005 ، ص43.

ليتحول هذا الإقبال على الشراء إلى قبول ومنه يقترن بالإيجاب الصادر من المؤسسة،و هنا يصبح العقد تام مستوفى لركن الرضا.

من الملاحظ أن المستهلك الذي تعرض عليه أسعار بيع منخفضة، يعتبرها فرصة جيدة للتعاقد لا يجوز تفويتها دون التفكير في الأضرار التي تنجم عن مثل هذا العرض، فالمهم عنده هو إشباع حاجاته الأساسية، ومنه نجد أن المشرع قد سوى بين العلاقة التعاقدية التامة،و مجرد العرض الدخول فيها، وفي كلتا الحالتين فان محل العقد هو عبارة عن منتوجات مادية، هذا ما يجعلنا نستبعد الخدمات من مجال الحظر القانوني،وعلى هذا فان كل مؤسسة ستقدم خدمات بمثل هذه الأسعار، أو تعرضها على المستهلك لا تتلقى عقاب ولا تدخل في مجال الحظر وهذا ما يشكل ثغرة قانونية تبرر أفعال المؤسسة وتوفر لها حماية قانونية، كما أن التعاملات الاقتصادية لا تقتصر على عقود البيع فقط، وإنما توجد إلى جانبها عقود تقديم الخدمات ، حيث أن السوق التنافسية تضم كلا الممارستين.[1]

ثانيا: اقتصار الحظر القانوني على التعامل مع المستهلك.

حظر المشرع الجزائري عملية البيع بالخسارة إذا كانت موجهة للمستهلك، بمعنى أن يكون طرفا العلاقة التعاقدية المؤسسة الممارسة لأسعار بيع منخفضة حد الخسارة، والمستهلك من جهة أخرى، ولكن إذا كان يقصد المشرع بمصطلح المستهلك المشار عليه في المادة 12 من الأمر رقم 03-03 هل هو المستهلك الوسيط consommateur intermédiaireأم المستهلك النهائي consommateur final ?[2]

للإجابة عن هذا التساؤل يتوجب علينا تبيان كلا المفهومين.

[1] علال سميحة ، مرجع سابق ، ص44.

[2] المرجع نفسه، ص45.

عرف المستهلك الوسيط بأنه مهني ينشط على مستوى الإنتاج والتوزيع، يتعاقد خارج إطار نشاطه،كما أنه يقدم على شراء السلع واستخدامها لأغراض مهنية،أما المستهلك النهائي فهو كل شخص طبيعي ومعنوي للقانون الخاص، الذي يستعمل المنتوجات والخدمات لأغراض غير مهنية، وقد عرفت المادة 2/3 من قانون رقم 02/04 بأنه" كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني"[1].

ولكن أي المفهومين قصده المشرع في نص المادة 12 من الأمر رقم 03-03 من خلال التدقيق في هذين التعريفين يمكن الوصول الى نتيجة تتمثل في أن نية المشرع لم تتجه إلى المستهلك الوسيط، وهذا راجع إلى أن هذا الأخير يعتبر من ذوي المهن ويستخدم المنتوجات التي يحصل عليها لتلبية حاجات مهنية، هذا من ناحية ومن ناحية ثانية لو كان المشرع قد قصد المستهلك الوسيط لكن بإمكانه لاستغناء عن هذا المصطلح ليفهم وبصورة ضمنية أن هذه الممارسة ستكون بين المؤسسات، هذا ما دفعنا للاحتفاظ بالمفهوم الثاني أي المستهلك النهائي.[2]

الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على قاعدة الحظر.

يشتمل الحظر بموجب المادة 12 من قانون المنافسة، عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة (بالخسارة) بشكل تعسفي أي بيع سلعة بسعر الأقل من سعر التكلفة الحقيقي، ويكون الهدف من هذه الممارسة أو يمكن لها أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة، أو عرقلة منتوجاتها من الدخول إلى السوق، وهنا نكون أمام ممارسة مقيدة للمنافسة الحرة.

فان هذه القاعدة لا تطبق على مجموعة من السلع و المنتوجات،التي تشكل استثناء على المبدأ باعتبارها من المبيعات بالخسارة المرخص بها،بالرغم حظر البيع بالخسارة من حيث

[1] المادة 03 من القانون 04-02 سالفة الذكر.

[2] لشعب محفوظ، سلسلة القانون الاقتصادي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1997، ص 84.

المبدأ، فأنه يجوز الترخيص به عندما يقتضي ذلك استجابة لضرورة اقتصادية،ومتطلبات حسن التسيير وتفادي خسائر أكبر،وبالنظر الى نص المادة 19 من القانون 04-02 نجد مجموعة من الحالات التي يمكن فيها الترخيص بالبيع بالخسارة والتي يمكن ذكرها فيما يلي:

1-السلع سهلة التلــف و المـهددة بالفـساد السريع، وبيــع السلع بصفة إرادية حتمية نتيجة تغيير النشاط، إذا فالنسبة للسلع القابلة للتلف و المهددة بالفساد السريع يسمح القانون لبيعها بالخسارة نظرا لطبيعتها الخاصة ،كاللحوم و المنتجات الطرية و المبردة وكذلك الأمر بالنسبة للتصفيات الا وهي المبيعات المبررة بوقف النشاط التجاري أو تحويله [1]، وأما عن المنتجات الموسمية تتمثل في تلك السلع المتوفرة خلال فترة نهاية الفصل أو خلال الفترة ما بين الفصلين و المنتوجات المستهلكة بكثرة خلال مرحلة معينة كما الأمر بشهر رمضان.

2-أو تم تنفيذ قرار أو حكم قضائي وبيع السلع الموسمية، وكذلك بيع السلع المتقادمة والبالية تقنيا.[2]

3-السلع التي تم التموين منها أو التي يمكن التموين منها من جديد وبسعر أقل. وفى هذه الحالة يكون السعر الحقيقي الأدنى للإعادة البيع يساوي سعر التموين الجديد.

4-المنتوجات التي يكون فيها سعر إعادة البيع يساوي السعر المطبق من طرف المنافسين بشرط ألا يقل بسعر المنافسين عن حد البيع بالخسارة،ومعنى ذلك تكيف مع المنافسة حيث لا يقع البيع بالخسارة تحت الحظر بالنسبة للمنتوجات التي تحدد أسعار بيعها وفق للأسعار الممارسة شرعيا من طرف المنافسين شريطة أن لا يبيع هؤلاء بسعر أقل من عتبة البيع بالخسارة.

[1] غالم ياسين، لعربي بوعلام، مرجع سابق، ص29.

[2] المادة 10 من رقم الأمر 03-03 السالف الذكر.

المطلب الثالث:قيام مسؤولية المؤسسة الممارسة للبيع بالخسارة.

تتشكل ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا من علاقة تعاقدية تكون بين المؤسسة من جهة والمستهلك من جهة أخرى؛حتى تتعرض المؤسسة المرتكبة لممارسة البيع بالخسارة المساءلة القانونية، لا بد أن تتوفر شروط الإدانة ولتسهيل عملية التأكيد من هذه الأخيرة كان لا بد من إيجاد خلفية قانونية يتم إسقاط عليها نص المادة 12 من الأمر رقم 03-03 لضمان التطبيق الميداني السليم لهذا النص على الممارسات التجارية التي تتم على مستوى الأسواق. ولذلك فقد تم اختيار المسؤولية المدنية بأركانها من خطأ(فرع أول) والضرر (فرع ثاني) ،علاقة السببية (فرع ثالث) ،وبأجراء المطابقة بين أركان هذه المسؤولية وبين ما تتضمنه المادة 12 السالفة الذكر نجدد تتمثل فيما يلى.

الفرع الأول: ركن الخطأ.

الخطأ وحسب مفهومه العام هو كل فعل يرتكبه الشخص ويسبب ضرار لغيره [1]، ويقاس الخطأ على أساس الرجل العادي، أما في مجال التعاملات التجارية فإن الخطأ يقاس بالنظر إلى السلوك (ممارسات) المؤسسات المتنافسة الموجودة في نفس السوق. هذا بصفة عامة.

أما فيما يخص ممارسة البيع بالخسارة، وحسب ما وردفي المادة 12 من الأمر رقم 03/03 فقد وضع لنا المشرع معيار لقياس الخطأ (أولا) يتطلب منا التمعن فقط، ففيما يتمثل هذا المعيار؟وما هي صوره (ثانيا)؟

[1] المادة 124 من القانون المدني الجزائري سالف الذكر.

أولا: معيار مقياس الخطأ.

تنص المادة 12 من الأمر رقم 03/03 على أنه " **يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج و التحويل و التسويق**".[1]

من خلال هذا النص القانوني نلاحظ أنه لا يمكن الحديث عن وجود خطأ إلا إذا تعسفت المؤسسة في تخفيض أسعار بيع المنتوجات ويتجلى هذا التعسف بوضوح عند إجراء مقارنة بسيطة بين سعر البيع و تكلفة الإنتاج و التحويل و التسويق ،هذه المقارنة من شأنها أن توصلنا الى نتيجتين، إما أن يكون سعر بيع المنتوجات يساوي أو يفوق تكلفة الإنتاج و التحويل و التسويق، بالتالي يختفي الحديث عن التعسف و منه عن الخطأ،هذا ما يجعل أسعار البيع المطبقة من قبل المؤسسة، أما النتيجة الثانية التي تسفر عنها المقارنة هي أن تكون الأسعار التي تمارسها المؤسسة منخفضة جدا الى درجة أنها تقل عن تكلفة الإنتاج و التحويل و التسويق، هنا يبرز عنصر التعسف، بحيث أن المؤسسة تعمل على بيع منتوجاتها بخسارة مؤكدة، مما يدل على أنها حادث عن قواعد المنافسة،[2]مثل هذه الممارسة تدل عن وجود خطأ ارتكبته المؤسسة من شأنه أن يلحق ضرر بباقي المؤسسات الأخرى من جهة، والإخلال بحرية المنافسة من جهة أخرى،وبالتالي فان سعر التكلفة بالرغم من تعقيده وصعوبة الوصول إليهإلا أن المشرع قد اتخذه معيار لقياس التعسف.

ثانيا:صور الخطأ.

لقد تضمنت المادة 12 من قانون المنافسة، مظهرين للخطأ الذي يمكن أن ترتكبه المؤسسة على مستوى السوق،

[1] المادة 12 من الأمر رقم 03-03 سالف الذكر.

[2] سميحة علال، مرجع سابق، ص48.

- حيث المظهر الأول يتعلق بعملية عرض أسعار بيع منخفضة انخفاضا مفرطا على المستهلك، والملاحظ أن الحظر المقرر لهذه الصورة يشمل كافة الطرق التي يمكن أن تعرض بها مثل هذه الأسعار، مادام أن الهدف منها واحد وهو جلب الزبائن وحثهم على التعاقد،[1]
- أما المظهر الثاني فيتعلق أساسا بممارسة هذه الأسعار المحظورة من قبل المؤسسة، مما يترتب عنه بيع المنتوجات بالخسارة؛ والملاحظ أن مظاهر الخطأ هما في ذات الوقت أساس وجود العلاقة التعاقدية التامة أو التي ستبرم لاحقا بين المؤسسة و المستهلك ، حيث أن المحفز الوحيد الذي يدفع بهذا الأخير للتعاقد مع هذه المؤسسة دون غيرها هو عرضها أو ممارستها لأسعار بيع منخفضة جدا.[2]

إلا أنه مهما كانت الصورة التي يتخذها الخطأ الذي ترتكبه المؤسسة فانه لايكفي وحده لمسائلتها،بل لابد من البحث عن النتيجة التي تترتب عن ارتكاب هذا الخطأ، ومنه البحث عن الركن الثاني من أركان المسؤولية ألا وهو الضرر والذي سنخصه بالدراسة في الفقرة الثانية.

الفرع الثاني: ركن الضرر.

الضرر حسب القواعد العامة هو الأذى الذي يصيب الشخص في جسمه أو حق من حقوقه المالية،أو أي مصلحة مشروعة تعتبر حقا، ويعتبر الضرر روح المسؤولية ،و الضرر الناتج عن ممارسة إحدى المؤسسات للبيع بالخسارة يعد جسيما إذا ما قارناه بذلك الذي يمس الأشخاص، وفقا لما تبينه القواعد العامة لماله من تأثير على السوق ،حيث يفقدها توازنها و حسن سيرها مما يؤدي إلى الإخلال بقواعد المنافسة و بالتالي إلحاق الأذى بالاقتصاد الوطني ككل، وقد نصت المادة 12 من الأمر رقم 03/03 على أنه " **إذا كانت هذه العروض أو**

[1] المادة 12 من الأمر رقم 03-03 سالف الذكر.

[2] علال سميحة، المرجع السابق، ص49.

الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق".[1]

إن يمكن استخلاصه من هذا النص القانوني أن الضرر الناتج عن عرض أو ممارسة المؤسسة لأسعار بيع منخفضة انخفاضا يأخذ صورتين، فإما أن يتجسد في إبعاد إحدى المؤسسات المنافسة من السوق، أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق.

أولا: إبعاد أحد المؤسسات.

تستعمل المؤسسات الموجودة في السوق عادة كل مافي وسعها من أجل المحافظة على مركزها واستقرار معاملاتها، مستخدمة في ذلك كل الأساليب المشروعة و المتعارف عليها تجاريا.

إلا أن هناك بعض المؤسسات التي تخرق هذه الأعراف وبالتالي القوانين وتدعم وجودها وتستمد قوتها من تصرفات غير مشروعة، ونقصد بهذه الأخيرة في هذا المقام عرض أو ممارسة أسعار بيع نقل عن تكلفة الإنتاج، التحويل والتسويق.[2]

إن هذه الممارسة من شانها أن تلحق ضررا بباقي المؤسسات الموجودة في نفس السوق ، فمن جهة فان هذا الأسلوب سيحول زبائن المؤسسات الأخرى إلى المؤسسة التي تمارس البيع بالخسارة ومن جهة ثانية فان هذه الممارسة ستؤدي إلى اختفاء أو إزاحة بعض المؤسسات من سوق السلع و الخدمات خاصة المؤسسات الصغيرة ذات رؤوس الأموال القليلة، بحيث إذا ما عجزت هذه الأخيرة عن بيع منتوجاتها بالأسعار العادية المتداولة ،فإنها ستضطر إلى بيعها بالخسارة بعدما أصبحت كاسدة أو قرب وقت انتهاء صلاحية استهلاكها، مما يؤدي الى زعزعة موقفها المالي وبالتالي إنقاص معاملاتها أو حتى إفلاسها بسبب عدم قدرتها على الصمود أمام

[1] المادة 12 من الأمر رقم 03-03 سالف الذكر.

[2] سميحة علال، مرجع سابق، ص50.

مثل هذه الممارسات لتحقق بذلك المؤسسة التي تمارس البيع بالخسارة هدفها و المتمثل في إبعاد كل منافس لها، والسيطرة بذلك على أكبر حصة في السوق وبالتالي الهيمنة عليه واحتكاره بعد أن تستحوذ على حصة المؤسسة المستبعدة.

ثانيا: عرقلة أحد المنتوجات من دخول السوق.

يتخذ الضرر الذي يلحق بإحدى المؤسسات المتواجدة في ذات السوق مع المؤسسة التي تعرض أو تمارس أسعار بيع تقل عن تكلفة الإنتاج[1]،التحويل و التسويق شكلا أخرا غير الإبعاد من السوق بالرغم من أن النتيجة واحدة ألا وهي الوصول الى وضعية الهيمنة ، هذه الصورة تتمثل في عرقلة منتوجات إحدى المؤسسات (مؤسسة هادفة) من الدخول إلى السوق وهنا نجد حالتين من شأنهما أن يحققا هذه الصورة، اما أن المؤسسة المستهدفة بمثل هذه الممارسة (البيع بالخسارة) هي التي تحجم عن عرض منتوجاتها للمستهلك ومنه عدم دخولها للسوق، حيث تفضل الانتظار إلى غاية زوال المانع (البيع بالخسارة) لتعيد طرح منتوجاتها للبيع.

أو أن المؤسسة المستهدفة لا يكون لها يد في عدم دخول المنتوجات إلى السوق، وإنما بالرغم من وجود هذه الأخيرة فيه إلا أنها لا تكون محلا للتداول عن طريق البيع والشراء حيث تبقى حبيسة رفوف ومخازن هذه المؤسسة، إذ أنها لا تتمكن من إبرام أي عقد بيع، ليكون بذلك عرض أو ممارسة أسعار بيع تقل عن التكلفة بمثابة العائق الذي يقف في وجه المؤسسة المستهدفة ويمنعها من بيع منتوجاتها.

في هذه الحالة يكون العرض موجودا إلا أن الطلب منعدم، بعكس الحالة الأولى أين تنعدم العمليتان معا وذلك راجع إلى أن المستهلك يجد منتوجات المؤسسة التي تعرض أو تمارس أسعار بيع منخفضة انخفاضا مفرطا كافية لتلبية حاجاته وإشباع رغباته وبأسعار يرى بأنها تنافسية.

[1] لعور بدرة، مرجع سابق، ص371.

ان هذه الطريقة تمنع منتوجات المؤسسة المستهدفة الى المستهلك وبالتالي لا يمكن القول أنها وصلت إلى السوق، وسواء تعلق الأمر بالطرح الأول أو الثاني فان البيع بأقل من سعر التكلفة يمثل سببا مباشرا يعرقل وبشكل واضح دخول المنتوجات إلى السوق، وهذا من شأنه أن يلحق بالمؤسسة المستهدفة خسارة فادحة خاصة إذا كانت هذه السلع سهلة التلف ولا يمكن الاحتفاظ بها لمدة طويلة، هذه الخسارة من شأنها أن تؤدي إلى إنقاص الجانب الايجابي للذمة المالية للمؤسسة المستهدفة وبالتالي عدم قدرتها على تنفيذ التزاماتها ومنه اختفائها من السوق .

والملاحظ أن الضرر الذي نص عليه المشرع في المادة 12 من الأمر رقم 03-03 بصورتيه لم يشترط فيه أن يكون محققا حتى تتمكن المؤسسة المتضررة من البيع بالخسارة من رفع دعواها ،ولكن اكتفي فقط بالضرر وشيك الوقوع أو المحتمل لتجريم هذا النوع من البيع إلا أن قبول الدعوى يبقى متوقفا على تحقق الركن الثالث للمسؤولية والمتمثل في علاقة السببية ، هذا ما سنوضحه من خلال الفقرة الموالية.

الفرع الثالث: العلاقة السببية.

تعتبر علاقة السببية الركن الثالث الذي بتحققه تتمكن أي مؤسسة متضررة من تصرفات مؤسسة أخرى منافسة لها أن ترفع دعوى أمام مجلس المنافسة، والمقصود بهذا الركن أن تكون هناك رابطة او علاقة وثيقة بين الخطأ المرتكب من قبل المؤسسة المدعى عليها و الضرر الذي أصاب أو يمكن أن يصيب المؤسسة المدعية، وبهذا يكون الضرر هو النتيجة الحتمية للخطأ، بمعنى أنه يجب أن يكون السبب في إبعاد إحدى المؤسسات أو عدم دخول منتوجاتها للسوق هو عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة انخفاضا مفرطا وليس أي فعل أخر (سبب أجنبي) بحيث إذا استطاعت المؤسسة المدعى عليها أن تقيم الدليل على أن هناك عامل

أخر[1] أدى إلى إبعاد المؤسسة المدعية أو منع منتوجاتها من الدخول إلى السوق غير ممارستها لأسعار بيع منخفضة انخفاضا مفرطا انتفت بذلك الصفة الجرمية عن البيع بالخسارة ومنه إفلات المؤسسة المدعى عليها من العقاب.

وذلك راجع لأن رابطة السببية ما هي إلا قرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها[2]،ومنه فاذا توفرت الأركان الثلاثة للمسؤولية وجب مسائلة المؤسسة المرتكبة لجريمة البيع بالخسارة ووجب تسليط العقاب عليها، وعلى هذا يعتبر تخفيض الأسعار إلى درجة البيع بأقل من سعر التكلفة أسلوب تجاري مجرم في العلاقة التي تربط بين المؤسسة و المستهلك لاحتوائها على خطر ثلاثي الأبعاد ، حيث يمثل البعد الأول في المساس بالمستهلك بوصفه طرفا في العلاقة التعاقدية حيث أن مثل هذا البيع لا يحقق له أية منفعة كما يبدو في الوهلة الأولى، وإنما الانخفاض المفرط لسعر بيع بعض المنتوجات سيرافقه من جهة أخرى زيادة في أسعار منتوجات أخرى،كما يمكن أن تكون الزيادة في نفس المنتوج الذي سبق بيعه بسعر يقل عن سعر التكلفة، بمعنى انه بعد حصول المستهلك على منتوجات بسعر منخفض يجد نفسه مضطرا وبعد فترة وجيزة تحقق خلالها المؤسسة الممارسة للبيع بالخسارة أهدافها القبول بالأسعار الجديدة التي تفرضها هذه الأخيرة، والتي لا تكون عادية وإنما مرتفعة وذلك لتعويض الخسارة التي تكبدتها من جراء بيعها بأسعار تقل عن تكلفة الإنتاج والتحويل و التسويق،وفي كلتا الحالتين سواء تعلق الأمر برفع أسعار نفس المنتوج أو منتوج مغاير فهذا من شأنه أن يحقق المقولة الشهيرة " جزيرة من الخسارة في محيط من الربح"[3].

أما فيما يتعلق بالبعد الثاني فانه يخص المؤسسات الصغيرة و المتوسطة ،والذي ورد بموجب نص المادة 12 من الأمر رقم 03-03 بحماية خاصة، حيث أنه وان كان في الظاهر أن المؤسسة التي تعرض أو تمارس أسعار بيع أقل من التكلفة تتعامل مباشرة مع المستهلك الا

[1] علال سميحة ، مرجع سابق ، ص 52

[2] سميحة علال، مرجع سابق، ص53.

[3]Michel pédamon, Droitcommercial, Dallouz, paris.1994.p50

أنها في حقيقة الأمر تهدف من وراء هذه الممارسة الى تحويل زبائن المؤسسات الأخرى المنافسة لها مما يلحق بهؤلاء ضررا جسيما ، مثل هذه الممارسة لا يمكن وصفها الا بأنها ممارسة غير مشروعة لأنها تمس بأحد عناصر المحل التجاري مما يؤدي الى الانقاص من قيمته وانصراف العملاء عنه[1].

أما البعد الثالث يكون على مستوى واسع، لأنه يمس بالاقتصاد الوطني ككل ، حيث أن عرض أو ممارسة أسعار بيع بأقل من سعر التكلفة من شأنها أن تؤدي الى تقييد المنافسة على مستوى السوق ومنه تجسيد مفهوم الهيمنة و الاحتكار مما يؤدي الى ظهور مؤسسة تسيطر بصورة كلية أو جزئية على السوق وتتحكم في عمليتي العرض و الطلب و بالتالي في تحديد الأسعار.

وبالرغم من أن المشرع لم يلزم أن تكون المؤسسة المرتكبة لجريمة البيع بالخسارة في مركز قوة وهيمنة إلا أن هذه الممارسة من الصعب تصورها خارج هذا الإطار، ويعود سبب ذلك الى أنه لولا المركز المتميز لهذه المؤسسة لما تمكنت من تنحية منافسيها من السوق وصمودها بالرغم من الخسائر التي تكبدتها،وقد أكد مجلس المنافسة الفرنسي هذا التقارب، حيث بين أنه كلما تبث وجود أسعار بيع منخفضة انخفاضا مفرطا كان ذلك بمثابة الدليل أو القرينة على عدم التوازن بين المؤسسات على مستوى السوق[2].

لعل هذه الأخطار المتعددة للبيع بالخسارة هو ما دفع بالمشرع إلى عدم النص على أي استثناء فيما يخص هذه الممارسة المقيدة للمنافسة، وجعل بذلك كل مؤسسة تعرض أو تمارس أسعار بيع منخفضة انخفاضا مفرطا تتعرض للعقاب إذا تبث أنها ألحق أو ستلحق ضررا بالمؤسسات الأخرى المتواجدة معها في نفس السوق،مثل هذا الحظر المطلق، ما هدف المشرع المحافظة على استقرار المعاملات التجارية من جهة،وضمان منافسة مشروعة من جهة أخرى.

[1] محمد فريد العويني، هاني دويدار، قانون الأعمال، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية،2002 ،ص402.

[2]Françoise dekewerdéfossez,Droit commercial, 7émeédition, Montchrestin, Paris.2001.p507.

الفصل الثاني

قمع ممارسة البيع

بالخسارة تعسفيا

الفصل الثاني: قمع ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا

تدخل المشرع الجزائري لحماية المنافسة عن طريق قمع ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا،وذلك من خلال إحداث سلطة إدارية مستقلة عن السلطة التنفيذية، وتعتبر هذه السلطة هيئة إدارية مستقلة تتولى عن الدولة مهامها الرقابية للمنافسة والسوق، بحيث تتكفل بحماية النظام العام التنافسي بشكل خاص والنظام العام الاقتصادي بشكل عام، لكن مجلس المنافسة لا يمارس مهامه إلا في الإطار الذي حدده قانون المنافسة.(مبحث أول)

مع محدودية هذا الاختصاص، عمد المشرع الجزائري إلى تكملة ذلك عن طريق سلطة القضاء الذي أصبح يلعب دوره بارزا في تطبيق قانون المنافسة، حيث يتولى القاضي إبطال ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا من خلال إبطال الالتزامات والاتفاقيات أو الشروط التعاقدية المتعلقة بها، إلا انه لا يستطيع الحكم بالإبطال إلا بعد إثبات وقع هذه الممارسة، كما يمكنه توقيع الجزاء على مرتكبها، كما خول القانون للقاضي العادي مراقبة القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة، وإمكانية الطعن فيها أمامه.(مبحث ثان)

المبحث الأول: تحريك الدعوى الإدارية و السير فيها.

ان مسألة الإجراءات القانونية التي يراد منها البحث والتحري، للكشف عن المخالفات ومتابعتها استنادا للأدلة الموجودة وذلك لإثبات ممارسة في الحظر المقيد للمنافسة وهذه الإجراءات تختلف عن الإجراءات المعمول بها في القواعد العامة وتبدأ بإخطار مجلس المنافسة(مطلب أول)، مرورا بإجراءات الفصل في المنازعات (مطلب ثاني) وتنهي بالطعن في القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة (مطلب ثالث)،[1]يقوم هذا المجلس بوظيفة أساسية تتمثل في تنظيم المنافسة في السوق.

مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي، توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة يكون مقر مجلس المنافسة في مدينة الجزائر.[2]

المطلب الأول:إخطار مجلس المنافسة.

الحديث عن الادعاء أمام مجلس المنافسة يؤدي بنا الى تناول الأحكام المتعلقة بإجراءات رفع الدعوى، أمام سلطة تتمتع بالصلاحيات التنازعية، لمحاربة الممارسات المنافية للممارسة ممثلة في مجلس المنافسة، أما الدعوى التي محلها منازعات في مجال الأفعال المنافية للممارسة فتمثلت في ما أطلق عليه المشرع بالإخطار، هذا الأخير يعتبر شرطا جوهريا لتحريك الدعوى وهو أول إجراء تبتدئ به المتابعة الإدارية من طرف مجلس المنافسة وتكون

[1] أحمد بن حليمة، الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة المسيلة 2016-2017, ص47.

[2]النشرية الرسمية لمجلس المنافسة لسنة 2013 رقم 02، ص04.

عملية الأخطار محل فحص، هذا الأخير يتم من خلاله النظر إلى مايترتب عليه من أثار مرورا بالتحقيق.[1]

الفرع الأول: الأشخاص المخولة لهم صلاحيات الإخطار.

قد يتعدد المعتدون من الأعوان الاقتصاديين كما قد يتعدد المتضررين من المستهلكين نتيجة الممارسات التي تبث اضطراب في السوق لاسيما البيع بالخسارة منها، لذا يجوز للمتضرر سلوك طريق الشكوى أمام مجلس المنافسة،وفي هذا الصدد حددت المادة 01/44 من الأمر رقم 03-03 لتحديد الجهات التي صلاحية الإخطار نظرا لتضررها من مخالفة أحكام الأمر رقم03-03 من بينها مخالفة المادة 12 من هذا القانون [2] حيث يمكن أن يخطر الوزير المكلف بالتجارة مجلس المنافسة، بالرجوع إلى نص المادة 02/35 من نفس الأمر يمكن إخطار مجلس المنافسة من طرف المؤسسات الاقتصادية، جمعيات المستهلكين، الجماعات المحلية، الجماعات المهنية والنقابية، كذلك هناك إمكانية الأخطار التلقائي.

أولا: *الوزير* المكلف بالتجارة.

يطلق على هذا النوع من الإخطارات الإخطار الوزاري، كون إن الوزير المكلف بالتجارة هو الشخص المؤهل قانونا بتقديم عريضة الإخطار إلى مجلس المنافسة،ويلجأ الى هذا الإخطار بعد جملة من التحقيقات التي يطرحها ذات الوزير القيام بها من مصلحة المكلفة بالمنافسة، أو بناءا على شكوى موجهة إلى إحدى هذه المصالح من قبل هذه المؤسسة

[1] شراديد محمد الحاج، النظام القانوني لإخطار مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة ماستر تخصص قانون شركات، كلية الحقوق، جامعة ورقلة، 2015-2016، ص07.

[2] شناف معين فذري، الاحتكار و الممارسات المقيدة للمنافسة الحرة في قوانين المنافسة و الاتفاقات الدولية، الطبعة الأولى و دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن 2010، ص244.

المتضررة حيث لم تقم بإخطار مجلس المجلس مباشرة بنفسها أين يعد الوزير المكلف بالتجارة محضرا وتقريرا بحسب الحالة مرفقا بجميع الوثائق التي تشكل ملف القضية[1].

يتم إرسال الملف في (6) نسخ إلى المفتشية المركزية للتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش مرفقا برسالة الإحالة التي تعرض عرضا موجزا للوقائع والإشكالات القانونية المطروحة، وكذا رأي المصلحة المكلفة بالتحقيق الاقتصادي، بعدها يحال الملف كاملا على مدير المنافسة لدى وزارة التجارة لدراسة الملف شكلا وموضوعا وفي حالة مطابقة الملف لهذه الأخيرة يتم التحضير للإخطار الوزاري لمجلس المنافسة، وهي طريقة أساسية لمباشرة المتابعة من طرف السلطات العامة في القطاعات التي تكون فيها المنافسة مهددة بشكل فعلي[2].

ثانيا: الجماعات المحلية.

تتسم ظروف إخطار الجماعات المحلية لمجلس المنافسة بالأهمية الخاصة، فيما يتعلق بالبحث و العقاب عن ارتكاب ممارسة البيع بالخسارة في مجال العقود الإدارية[3]، هذه الأخيرة تنتج ضمن الأعمال القانونية الاتفاقية التي تقوم بها الإدارة العامة لاسيما الجماعات المحلية حيث تختص هذه الأخيرة بمنح عقود وفقا لقانون الصفقات العمومية [4]،للعارض الذي يقدم أفضل عرض وبالتالي فهي موضوع يسمح لها الكشف عن ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا المنفذة. وذلك في مرحلة تقييم العروض التي تسبق مرحلة منح الصفقة فالجماعات المحلية تلتزم الحرص على ذلك حفاظا على المال العام[5].

[1] كحل سلمى ، مرجع سابق ص 125 .

[2] شرواط حسين، شرح قانون المنافسة، دار الهدى لطباعة والنشر، بدون طبعة، الجزائر 2012

[3] يقصد بالجماعات المحلية : الولاية و البلدية.

[4] المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 ينظم قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، جريدة رسمية عدد 50 مؤرخة في 13 أكتوبر 2015.

[5] المادة 165 من نفس المرسوم.

ثالثا: الهيئات الاقتصادية والمالية.

يقصد بها مجموعة سلطات الضبط القطاعية في كل من المجال الاقتصادي و المالي وكذا المؤسسات المالية، حيث يمكن لهذه الهيئات أن تخطر مجلس المنافسة فيما يتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة لاسيما البيع بالخسارة تعسفيا المرتكبة في هذين القطاعين.

رابعا: المؤسسات(الأعوان الاقتصاديين).

يقصد بالمؤسسة: كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات فكل عون اقتصادي يتضرر من جراء ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا يحق له إخطار مجلس المنافسة، والذي يتدخل لوضع حد لهذه الممارسة.

خامسا: الجمعيات المهنية والنقابية.

رغم أن هذه الجمعيات لا تمارس نشاطا اقتصاديا،إلا أن المشرع منحها حق إخطار مجلس المنافسة مباشرة عن ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا كلما كانت هذه الممارسة تمس مصالحها [1] ومن هذه الجمعيات نجد على سبيل المثال : نقابة المحامين، نقابة الأطباء، نقابة المهندسين...الخ.

[1] نبيةشفار،الجرائم المتعلقة بالمنافسة في القانون الجزائري والقانون المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون الخاص، تخصص علاقات الأعوان الاقتصاديين المستهلكين، كلية الحقوق، جامعة وهران 2012-2013، ص162.

سادسا:جمعيات حماية المستهلكين

الهدف من العملية التنافسية هو حماية المستهلك بالدرجة الأولى والتي تبدو عنصرا هاما في عملية النمو الاقتصادي والاجتماعي، من خلال التركيز على الكيفية التي يتم بمقتضاها إثارة الانتباه إلى أهمية المظاهر النوعية للأشياء أو السلع الموجهة للاستهلاك.[1]

اعترف القانون لجمعيات حماية المستهلك المعتمدة قانونا في ميدان تطبيق قواعد حماية المستهلك، حمايته أيضا من الممارسات المنافية للمنافسة، باعتبار ان المستهلك هو المعني بالدرجة الأولى من العملية التنافسية، بما توفره له من الاختيار الحر بين عدد من السلع والخدمات وبما تحققه من خفض للأسعار تساعده على رفع قدراته الشرائية. وبالرغم من ان جمعيات الدفاع عن المستهلك لا تعتبر أشخاصا لقانون المنافسة غير ان القانون حرص على اشراكهم في محاربة هذه الممارسة، وذلك بالتبليغ عن المخالفات وتقديم الشكاوى، فيمكنها إخطار مجلس طبقا للمادة 36 من الامر 03-03 كلما كان هناك مساس بالمصالح التي تكلف بحمايتها، وعليه يمكن القول بان هذه الجمعيات تلعب دورها وقائيا في مجال حماية المستهلك[2]

سابعا: الاخطار التلقائي من مجلس المنافسة.

لمجلس المنافسة سلطة النظر في القضايا المخلة بالمنافسة الحرة تلقائيا لاسيما مخالفة لأحكام المادة 12 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة وفي هذه الحالة يباشر تحقيقاته عن

[1] فتاك علي، حماية المستهلك وتأثير المنافسة على سلامة المنتج، الطبعة 01، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية مصر،2013،ص165.

[2] بوتوشنت عبد النور ،دور الجمعيات في حماية المستهلك ،مجلة العلوم القانونية ، كلية الحقوق ، جامعة عنابة ، العدد 12 ، جوان 2008 ص 133.

طريق المقرر دون انتظار اخطار من الجهات السابقة الذكر[1], وعليه لايلتزم مجلس المنافسة عند اتخاذه قرار عند اخطار نفسه بنفسه (تلقائيا) بتعليل قراره وتبليغه.

الفرع الثاني: شروط الاخطار وأثاره.

وضع المشرع الجزائري شروط محددة يتعين توافرها في الاخطار (أولا)، بتوافرها و مباشرة الاخطار يترتب عليها عدة أثار (ثانيا) تتلخص في الشروط الموضوعية (أ) و الشروط الشكلية(ب) .

أولا:شروط الإخطار.

أ- **الشروط الموضوعية للإخطار.**

يشترط لقبول الاخطار نفس الشروط القانونية العامة لرفع الدعوى القضائية و المتمثلة في الصفة و المصلحة و الأهلية، غير أن المادة 44 من الأمر رقم 03-03 أضافت لقبول الاخطار من طرف مجلس المنافسة أن يدخل موضوع الاخطار في اختصاص المجلس، أي ألا يخرج عن إطار الممارسات المنصوص عليها في كل من المواد 6.7.10.11.12 من الأمر رقم 03-03، وتتمثل في الممارسات المقيدة للمنافسة الحرة من بينها البيع بالخسارة حيث رفض مجلس المنافسة الفصل في قضية شركة " رونو" ضد شركة "سوفاك" المتعلقة بممارسة إشهار يمس بمصلحة شركة " رونو" معللا قراره بعدم اختصاصه إذ تدخل الممارسة المعينة في إطار الممارسات التجارية وليس قانون المنافسة[2] .

وفي هذا الصدد يطرح إشكال في مجال شروط قبول الاخطار من طرف مجلس المنافسة على نفس المضمون الذي يحتوي عند رفع الدعوى القضائية؟، حيث يتعلق الأمر في مجال

[1] المادة 44 من الأمر 03-03 سابق الذكر.

[2] قرار مجلس المنافسة رقم 2014/03 الصادر بتاريخ 31 أوت 2014، مشار اليه في التقرير السنوي لمجلس المنافسة لسنة 2015 ، ص47.

الدعاوى القضائية بالمصلحة الخاصة المباشرة بينما يقصد بالمصلحة في مجال المنافسة المصلحة العامة حتى و ان لم تكن مباشرة .[1]

ب- **الشروط الشكلية للإخطار.**

- يتم الاخطار بموجب رسالة موصى عليها مع وصل الاستلام،ترسل إلى رئيس مجلس المنافسة أما مسألة الاخطار الشفوي فلم يشير إليه المشرع صراحة.
- يكون الاخطار مرفق بجميع الوثائق اللازمة في أربع نسخ ويجب أن تتوفر البيانات اللازمة من معلومات حول الطرف المخطر[2]، في حالة تغيير عنوان المخطر يجب إشعار مجلس المنافسة بذلك بموجب رسالة موصى عليها مع وصل إشعار بالاستلام[3].
- تسجل عرائض الإخطار وجميع الوثائق المرسلة إلى مجلس المنافسة فالسجل التسلسلي وتمهر بطابع يتضمن تاريخ الوصول[4].

ثانيا: آثار الإخطار.

بعد تلقى مجلس المنافسة للإخطار يقوم بدراسته وفحصه شكلا وموضوعا وهذا ماأشار إليه المشرع بموجب المادة 02/44 من الآمر رقم03-03 المتعلق بالمنافسة ليقوم المجلس بعدها في الفصل في هذا الاخطار أما بعدم قبوله (ا) أو بقبوله (ب).

[1] نادية لأكلي،إجراءات التحقيق في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة في التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية و الاقتصادية ،المجلد 07 العدد 06 لسنة 2018، ص349.

[2] المادة 16 من المرسوم الرئاسي 96-44 مؤرخ في 19 يناير 1996 يحدد النظام الداخلي لمجلس المنافسة، ج، ر، عدد05، صادرة بتاريخ 21 يناير 1996.(ملغى)

[3] المادة 17، المرجع نفسه.

[4] محمد شريف كتو، الممارسات المنافية في قانون جزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي) ، مرجع سابق، ص282.

أ- **عدم قبول الإخطار.**

يمكن لمجلس المنافسة رفض الاخطار في حالة عدم الاختصاص أو في حالة عدم وجود أدلة مقنعة وهذا حسب المادة 03/44 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة.

1-حالة عدم اختصاص المجلس:

يمكن لمجلس المنافسة رفض الاخطار إذا لاحظ أن موضوع الاخطار يخرج عن اختصاصها التنازعي،المحدد بموجب الامر 03/03 المتعلق بالمنافسة، كأن يكون مثلا النزاع يعود اختصاص الفصل فيه للقضاء أو ممارسات نصت عليها مدة ثلاثة سنوات دون أن يتم بشأنها تحقيق أو معاينة فما يبقى أمام المجلس إلا أن يقرر بألا وجه لمتابعة الإجراءات[1].

2-شرط توفر عناصر الإثبات المقنعة:

يفترض أن يكون الاخطار مدعما بعناصر إثبات مقنعة وذلك بتقديم أدلة كافية تثبت حقيقة وصحة الادعاءات فالدراسة الأولية لموضوع النزاع قد يؤدي بمجلس المنافسة الى عدم قبول الاخطار[2] وفى كل الحالات مجلس المنافسة ملزم بتعليل رفض الاخطار.

ب- **قبول الاخطار.**

بعد دراسة مجلس المنافسة لموضوع الاخطار المتعلق بممارسة البيع بالخسارة تعسفيا و تأكده من استفائه للشروط القانونية و تحققه من أن موضوع الاخطار يدخل ضمن اختصاصه،

[1] لخضاري أعمر ،إجراءات قمع الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري والفرنسي ، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، تخصص أعمال، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو،2004، ص68.

[2] تواتي محند شريف، قمع الاتفاقات في قانون المنافسة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، تخصص قانون الأعمال، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس ،2007 ،ص85.

و عدم تقادم الوقائع المرفوعة أمامه[1] ، و كذا توفر العناصر المقنعة و المؤكدة للوقائع المدعى بها، يفصل مباشرة بقبول الاخطار [2].

الفرع الثالث: التحقيق.

بعد تسجيل وتدوين القضية من قبل مصالح مجلس المنافسة، تأتي المرحلة الثانية و المتمثلة في البحث و التحري في مدى صحة الادعاءات المرفوعة أمامه في شأن ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا، لكن لا بأس أولا من تحديد الأعوان المكلفة بهذه التحريات(أولا) ثم دراسة إجراءات التحقيق(ثانيا).

أولا: الموظفون المؤهلون بالقيام بالتحقيق.

ان مسألة تحديد الأشخاص المؤهلة للقيام بمهمة التحقيق في ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا، أمر لم يتم تنظيمه بشيء من الدقة، فهي موزعة على عدة أطراف يقتضي منا تحديدها.

أ- مقرر مجلس المنافسة.

وهم من المصالح الهامة في تشكيلة مجلس المنافسة فهي التي تستند وتعهد إليها مهمة التحقيق.

يتم تعين المقرر في التشريع الجزائري بموجب مرسوم رئاسي وهذا وفقا للمادة 26 من قانون المنافسة [3]، ويكلف المقررون بالتحقيق في العرائض التي يسندها له رئيس مجلس المنافسة، حيث يمكن القول بأن المقرر يعتبر عنصرا أساسيا داخل المجلس، بحيث يعد مساعدا مباشرا لرئيس مجلس المنافسة ولايتلقى الأوامر إلا منه.

---

[1] عمورة عيسى، النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة، مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون، فرع قانون أعمال،كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو،2006، ص43.

[2] لخضاري عيسى، إجراءات قمع الممارسات المنافية للمنافسة، مرجع سابق,56.

[3] راجع المادة 26 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة،مرجع سابق.

ب- **الأعوان التابعون لوزارة التجارة.**

ويتمثل هؤلاء الأعوان في كل من:

1-المديرية العامة لضبط النشاطات وتنظيمها:

تم تحديد مهامها في نص المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 02-454 الذي يتضمن تنظيم الإدارة المركزية لوزارة التجارة [1]، حيث تنص على السهر على السير التنافسي للأسواق واقتراح كل التدابير ذات الطابع التشريعي أو التنظيمي الرامية إلى تطوير قواعد وشروط منافسة سلبية ونزيهة بين المتعاملين الاقتصاديين.

2-المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش:

هو جهاز لتفتيش والرقابة والتقويم وله اختصاص وطني، ولقد نصت على مهامها المادة 04 من المرسوم التنفيذي 02-454 السابق الذكر.

3-المصالح الخارجية لوزارة التجارة:

أما بالنسبة لهذه المصالح فلها اختصاصات محلية وجهوية وتتكون من:

- مديريات ولائية للتجارة.
- مديريات جهوية للتجارة.

لقد حددت اختصاصها في القيام بالتحقيقات المحلية والجهوية والقيام بالتنسيق مع الهياكل الأخرى[2].

[1] المرسوم التنفيذي رقم 02-454 المؤرخ في 21 ديسمبر 2002 يتضمن تنظيم الإدارة المركزية لوزارة التجارة، جريدةرسمية، عدد 85 صادرة بتاريخ 22 ديسمبر 2002.

[2] أودية بدرية، جديد كريمة، منازعات المنافسة، مذكرة نيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة بجاية ، 2013 ،ص29.

ثانيا: إجراءات التحقيق.

تبتدئ إجراءات التحقيق بتعين مقرر من قبل مجلس المنافسة وهذا ما نصت عليه المادة 19 من المرسوم الرئاسي رقم 96-44 الذي يجدد النظام الداخلي لمجلس المنافسة.

ان التحقيق في ممارسة البيع بالخسارة يمر بمرحلتين مرحلة التحقيق الأولى ثم مرحلة التحقيق الحضوري.

أ- مرحلة التحقيق الأولي:

تعتبر هذه المرحلة إجراء أولي للتحقيق في موضوع النزاع المتعلق بممارسة البيع بالخسارة، إذ يتم فيها تحرير المحاضر والمقررات و التي تقع تحت عاتق المحققين، وهي عبارة عن محررات أولية تثبت موضوع النزاع و أطرافه، كما يمكن أن تتضمن جميع ملابسات القضية، حتى تمكن و تساعد مجلس المنافسة في ايجاد حل للنزاع المعروض أمامه.

كما يتم في هذه المرحلة سماع أطراف النزاع، بقيام المقرر باستدعائهم للإجابة على بعض الأسئلة التي يراها ذات أهمية [1].

وللمقرر أيضا سلطة واسعة في فحص كل الوثائق والمستندات دون أن يحدد المشرع طبيعتها، حيث لا يمكن الاعتراض ضده بحجة السر المهني.

أ- مرحلة التحقيق الحضوري:

بعد الانتهاء من دراسة وفحص الوثائق والمستندات الضرورية التي يتم جمعها أثناء التحريات الأولية، يمر المقرر إلى المرحلة الثانية ألا وهي مرحلة التحريات الحضورية، التي تتم على مرحلتين أساسين:

[1] راجع المادة 53 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة ساف الذكر.

- تبليغ المأخذ من طرف رئيس مجلس المنافسة:

تتضمن ذكر أصحاب و موضوع الاخطار و الممارسات المعنية، و ذكره للمأخذ التي تمسك بها و كذا الأشخاص المعنية بها و يتكفل بدوره لصياغة المأخذ و تحريرها دون سواه، و يقع على عاتق مجلس المنافسة بتبليغها [1]الى الأطراف المعنية و الوزيرة المكلف بالتجارة، و كذا كل الأطراف التي لها مصلحة لإبداء ملاحظاتهم بشأنها في أجل 3 أشهر، قبل المرور الى المرحلة الثانية.

- التحقيق بعد تبليغ المأخذ:

يقوم المقرر في هذه المرحلة بإعداد ملف يتضمن جميع الوثائق و السندات التي تم الاعتماد عليها في تحرير المأخذ و السماح لجميع الأطراف المعنية بالاطلاع عليه و الحصول على نسخة منه لكن لا يبقى الاطلاع على الملف يسوده بعض القيود، حماية لسرية الأعمال[2]، كما يمكن لرئيس مجلس المنافسة سحب من تلقاء نفسه، أو بطلب من الأطراف المعنية بعض المستندات التي تمس بسرية الأعمال و بالتالي رفض تسلمها حيث يمكن تقديم الطلب في أية مرحلة من مراحل التحقيق أمامها مع وجوب أن يكون الطلب معلل مع التحديد بدقة عن نوع الوثيقة المراد سحبها و عدم إنشائها.

عند إنهاء التحقيق يقوم أحد مقرري مجلس المنافسة بتحرير مقال معلل يتضمن جميع مآخذ المسجلة والمخالفات المرتكبة مع اقتراح القرار الواجب اتخاذه حول النزاع المعروض أمامه، كما يجب أن يتضمن عرض الوقائع وملاحظات الأطراف المتعلقة بالمآخذ، كما يجب إرفاق التقرير بالوثائق والمستندات التي أسس عليها تقريره، ويسهر رئيس مجلس المنافسة على تبليغ هذا التقرير حسب ما جاء في المادة 55 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة.

[1] المادة 52 من الأمر رقم 03-03 سالف الذكر.

[2] عمورة عيسى، مرجع سابق، ص53.

للأطراف المعنية و الوزير المكلف بالتجارة مدة شهرين لإبداء ملاحظاتهم حول التقرير قبل قفل التحقيق، إلا أنه بإمكان رئيس المجلس بناء على طلب الأطراف تمديد أجل إبداء الملاحظات الى فترة لا تتعدى 30 يوم و غير قابلة لتجديد[1] .

يتم غلق التحقيق بعد تلقي جميع الملاحظات التي أبدتها الأطراف المعنية، ليقوم بعدها المقرر بأعداد ملف نهائي، و الذي يتيح مهلة 15 يوم قبل انعقاد جلسة المجلس لاطلاع الأطراف عليه و إبداء ملاحظاتهم بشأنه، مع إمكانية المقرر إبداء رأيه حول هذه الملاحظات[2] .

بعد اختتام التحقيق تضم كل الوثائق في ملف نهائي والذي يحدد له الرئيس مجلس المنافسة جلسة للفصل فيه، مع التوضيح أنه قد ترسل نسخة منه إلى السلطات الضبط القطاعية عندما يتعلق الأمر بنشاط وضع تحت رقابتها، بعد عرض سير إجراءات التحقيق بكل مرحله، ننتقل إلى الفصل في القضايا.

المطلب الثاني: إجراءات فصل مجلس المنافسة في منازعات المنافسة.

تعتبر مرحلة فصل مجلس المنافسة في موضوع النزاع بأنها المرحلة الحاسمة في انهاء النزاع الذي عرض أمامه إذ فيها يتخذ قراره بشأنه وفقا لقواعد إجرائية خاصة، مرورا بتنظيم الجلسات (الفرع الأول) و المداولات، و يتبقى مضمون قرارته(الفرع الثاني) يختلف باختلاف موضوع النزاع، و حسب الأطراف المتنازعة حول ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا ، وفق ما تقتضيه المصلحة العامة .

[1] المادة 02/55 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، سالف الذكر.

[2] المادة 02/22 من المرسوم الرئاسي رقم 96-44 المحدد للنظام الداخلي في مجلس المنافسة، سالف الذكر.

الفرع الأول: تنظيم جلسات مجلس المنافسة و مداولاته.

يسير مجلس المنافسة أثناء فصله في النزاع المعروض أمامه في شأن ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا على مجموعة من القواعد و الإجراءات القانونية التي وضعها المشرع و التي يتوجب عليه احترامها سواء تلك المتعلقة بالجلسات (أولا) أو تلك التي تخص مرحلة المداولات (ثانيا) .

أولا: جلسات مجلس المنافسة

حسب النظام الداخلي للمجلس يتولى رئيسه تحديد مواعيد الجلسات و جدول الأعمال مصحوبا بالاستدعاء قبل 03 أسابيع من انعقاد الجلسة[1]، لأطراف معينة، المقررين المعنيين، ممثل الوزير المكلف بالتجارة [2].

أ- **ضمان سرية الجلسات:**

ان مبدأ سرية الجلسات من المبادئ الجديدة التي تضمنها الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة حسب ما نصت عليه المادة 28، و هذا أهم ما يميز مجلس المنافسة عن الأجهزة القضائية، فهذه الأخيرة تخضع جلساتها إلى العلنية كمبدأ أصلي و تكون سرية في حالات استثنائية[3] ، و الهدف من السرية الحفاظ على الأسرار المهنية للمتعاملين الاقتصاديين .

[1] عبد الله العويجي، اختصاصات مجلس المنافسة، مداخلة بمناسبة ملتقى حرية المنافسة في التشريع الجزائري ، كلية الحقوق، جامعة عنابة 2013 ، ص04.

[2] راجع المادة 24 من المرسوم الرئاسي 96 رقم-44 المحدد للنظام الداخلي في مجلس المنافسة، سالف الذكر (ملغى).

[3] تواتي محند شريف، قمع الاتفاقات في قانونا المنافسة، مرجع سابق، ص144.

ب- **تنظيم الجلسات:**

يتولى رئيس مجلس المنافسة عملية تنظيم جلسات المجلس كما يسهر على حسن سيرها، بحيث يمكن له أن يأمر بتعليقها عند الاقتضاء[1].

لم يشر المشرع الجزائري الى طريقة استدعاء أطراف الجلسة، كما يجدر الإشارة إلى أن فئتي المقررون، وممثل الوزير المكلف بالتجارة يقوم استدعائهما للمشاركة في أشغال المجلس دون الحق في التصويت، بعد حضور كل الأطراف يباشر الرئيس السير في الجلسة، حيث يسهر على مراعاة إجراءاتها من جانب المداخلات التي يشترط القانون أن تكون شفوية و للأطراف أن يقدموا مذكرة تتضمن آرائهم و ملاحظاتهم.

أما من حيث مدى توفر النصاب القانوني يشترط القانون لصحة الجلسات حضور 08 أعضاء من المجلس على الأقل[2] .

ثانيا:مداولات مجلس المنافسة.

بعدما تقدم كل الأطراف بتقديم ملاحظاتها،ومطالبها، يقوم أعضاء المجلس بدورهم بتسجيلها، يجتمع المجلس للمداولة، ويتم في المداولة الفصل النهائي في القضية وذلك بإصدار القرارات المختلفة.

أ- **ضمان سرية المداولات:**

أكد المشرع الجزائري على مبدأ سرية الجلسات في نص المادة 28 فقرة 2 من الأمر رقم03- 03المتعلق بالمنافسة دون أن ينص على سرية المداولات، إلا أنه لابد للمجلس أن

[1] المادة 26 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة، سالف الذكر.

[2] راجع المادة 02/28 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، سالف الذكر.

يقترح مبدأ سرية مداولاته، وهذا أعمالا بمبدأ سرعة الأعمال و عدم إفشائها[1]، للإشارة فقط فانه لصحة الجلسات لابد ان يحضرها 08 أعضاء على الأقل من تشكيلته ، و يتخذ قراراته بالأغلبية كما يرجح صوت الرئيس في حالة تساوي الأصوات [2].

ب- **منع المقرر من حضور المداولات:**

يعتبر البعض أن الحضور المقرر في المداولة خرق لحقوق الدفاع التي تقضي أيضا الفصل في مهام التحقيق والتقرير، كما أنه يمس وبشكل رهيب بمبدأ المساواة بين الخصوم في الدعاوى حيث المقرر هو الذي أعد حلف القضية، كما يقترح التدابير والعقوبات التي يراها مناسبة، فكيف يكون خصما و حكما في نفس الوقت.

الفرع الثاني: قرارات الصادرة عن مجلس المنافسة.

بعد انتهاء مداولات مجلس المنافسة يقوم هذا الأخير باعتباره حائزا على امتيازات السلطة العامة، باتخاذ ما يكون مناسبا من قرارات بشأن القضايا المطروحة أمامه المتعلقة بممارسة البيع بالخسارة[3] ،حيث تختلف هذه القرارات باختلاف مرحلة إصداره، ففي مرحلة المتابعة يمكن للمجلس أن يصدر تدابير مؤقتة(أولا) من أجل الحد من الآثار السلبية لممارسة البيع بالخسارة،أما بعد الانتهاء من هذه المرحلة فيمكن تسليط عقوبة ردعية و قمع ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا (ثانيا) .

[1] كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص332.

[2] المادة 28 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

[3] كحال سلمى، مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي ، مذكرة ماجستير، قانون أعمال، كلية الحقوق،جامعة بومرداس 2009، ص161.

أولا: التدابير الوقائية.

تتمثل هذه التدابير في الإجراءات التي يتخذها المجلس قبل فصله في موضوع النزاع للحد من ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا،لتفادي النتائج الوخيمة التي يمكن أن تنجر عنها ، كما تعرف بالإجراءات المؤقتة و التي تأخذ طابع استعجالي .

تعتبر هذه التدابير من بين المستجدات التي تضمنها الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة وذلك حماية لمصالح المتعاملين الاقتصاديين خاصة، والاقتصاد الوطني عامة، وتفادي وقوع ضرر محدق غير ممكن اصلاحه[1] وقد نظم المشرع كيفية اتخاذ المجلس لمثل هذه التدابير بموجب المادة 46 من الأمر المذكور أعلاه، ويشترط لإصدار التدابير المؤقتة توفر شروط الآتية:

- أن تقدم الأطراف المخولة قانون طلب لإصدار التدابير المؤقتة، حيث لا يمكن لمجلس المنافسة إصدار هذه التدابير تلقائيا حتى وان كانت الإجراءات المتبعة من البداية مبنية على اخطار تلقائي[2].
- لا يمكن للتدابير المؤقتة أن تخرج من إطار الإجراءات المتخذة في الموضوع، فلا يمكن طلبها قبل بداية التحقيق ولا بعد نهايته وألاتمس بموضوع النزاع فهي تقتصر على تعليق الممارسة، يمكن للمجلس أن يتخذ هذا الإجراء المؤقت إذا رأى أن تدخله ضروري ومستعجل بالإضافة إلى عنصر الاستعجال نجد عنصر الضرر الذي يشترط أن يكون موجودا معتبر أو مؤكد الوقوع[3].

---

[1] كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص333.

[2] المادة 46 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة، سالف الذكر.

[3] براهيمينوال، الاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير،فرع قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002، ص112.

ثانيا: التدابير القمعية.

منح القانون لمجلس المنافسة اختصاص قمع ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا، بموجب نص المادة 45 منه، بعدما كانت السياسة التشريعية مترددة في نزع اختصاص قمع هذه الممارسة من القضاء الجزائي، وتنحصر السلطة القمعية لمجلس المنافسة في اتخاذ الأوامر والجزاءات المالية دون العقوبات السالبة للحرية، إن يبقى اختصاصها لجهاز القضاء.

الأوامر الصادرة عن مجلس المنافسة تدخل ضمن سلطة العقاب المخولة له،إلى جانب صلاحياته في إصدار قرارات إدارية لأنها تصدر عن سلطة إدارية مستقلة يستخدمها المجلس لضبط الأسواق وتصحيح وتقويم كل الاختلالات من جراء ممارسة البيع بالخسارة، وتجدر الإشارة إلى أن الأوامر مثل طلب الكف عن عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة(حد الخسارة) تتميز بالطابع الإلزامي لأن المجلس يستطيع إلزامها بجزاءات مالية.[1]

ثالثا:العقوبات المالية.

لتأكيد الدور الفعال الذي يقوم به مجلس المنافسة في تنظيم السوق وكذا سلطته في قمع الممارسات المنافية للمنافسة، منحه المشرع حق إقرار جزاءات مالية وفقا لما نص عليه المادة 02/45 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة.

تدخل ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا في مجال اقرار الجزاءات المالية حيث خصص لها المشرع جزاءات مالية تتمثل في غرامة لا تفوق 7% من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم[2]، كما يعاقب قانون المنافسة على المساهمة في تنظيم هذه الممارسات من شأنها ممارسة البيع

[1] راجع المادة 02/45 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

[2] المادة 56 من الأمر 03-03.

بالخسارة تعسفيا، وذلك من خلال فرض عقوبة مالية قدرها 2000.000 دج، على كل شخص يساهم بصفة احتيالية سواء في تنظيمها أو في تنفيذها [1].

الفرع الثالث: قرارات مجلس المنافسة والطعن فيها.

تستوجب المهمة الضبطية التمتع ببعض السلطات التي تتم نقلها من السلطة التنفيذية وخاصة من الوزير المكلف بالتجارة لتمنح إلى مجلس المنافسة،مما أدى إلى ممارسة اختصاصات كانت سابقة لوزير التجارة [2].

أولا: قرارات مجلس المنافسة.

أهم القرارات التي يصدرها مجلس المنافسة يمكن أن نحصرها فيما يلي :

1- قرارات عدم القبول:بالرجوع إلى نص المادة 44 الفقرة 02 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، فان مجلس المنافسة لا ينظر في الملفات المرفوعة أمامه ان رأى أن هذه الممارسات لا تدخل في تطبيق المواد (6-7-10-11-12) ثم ورد في المادة 44 الفقرة الأخيرة على أن مجلس المنافسة يصدر عدم قبول في الدعوى التي تجاوزت 03 سنوات.

2- قرارات التدابير التحفظية: بالرجوع إلى 46 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، فمجلس المنافسة مقيد بالشكل، حيث ممكن إصدار تدابير تحفظية بطلب من المدعي أو الوزير المكلف بالتجارة، فلا يمكن إصدارها من تلقاء نفسه.

3- قرار الرفض بشكل عام: فان الدعوى ترفع من ذي مصلحة وصفة التي حددها القانون صراحة فعلية فان الاخطار أمام مجلس المنافسة يرفع من ذي صفة.

[1] المادة 57 من نفس الأمر.

[2]Zouaimia,Rachid ,Droit de La régulation Economique, Beritéditions, Algerie, 2008, p69.

4-قرارات فاصلة في موضوع النزاع المتعلق بممارسة البيع بالخسارة تعسفيا: كما يمكن انعدام المخالفة بعد إجراء التحقيق أو برفض الدعوى لعدم التأسيس بمقتضى ماجاء في المادة 12 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة.

- الفصل باقتراح العقوبة وتسليطها بوجود مخالفة ممارسة البيع بالخسارة[1].

ثانيا: الطعن في قرارات مجلس المنافسة.

رغم صلاحية مجلس المنافسة في اصدار القرارات، لايعني أبدا أنها غير قابلة للمراجعة وإعادة النظر فيها، فقد رتب المشرع الجزائري ضمن الأمر رقم 03-03 إمكانية الطعن في القرارات الصادرة عنه تناول المشرع إجراءات الطعن فيها ضمن الفصل الخامس من الباب الثالث من الأمر رقم 03-03 معتبرا جميع قرارات مجلس المنافسة قابلة للطعن مهما كانت طبيعتها.

المطلب الثالث: تداخل الاختصاص بين مجلس المنافسة والمصالح الادارية المكلفة بالمنافسة على مستوى وزارة التجارة.

تشرف المصالح الإدارية المكلفة بالمنافسة على مستوى وزارة التجارة على تنظيم السوق وضع الاضطراب فيه قصد تحقيق مبادئ المنافسة الحرة، وعليه تتولى هذه الهيئات تنفيذ المهام الموكلة إليها في سياق ماخولت من صلاحيات الرقابة سواء على المستوى المركزي(فرع أول) أو على المستوى الخارجي(فرع ثاني).

[1] شراوطحسين ، مرجع سابق، ص62.

الفرع الأول: المصالح المركزية المكلفة بالمنافسة.

تم تنصيب المديرية المركزية على مستوى وزارة التجارة، بموجب المرسوم التنفيذي رقم 94-208[1]، وذلك بموجب المادة الأولى منه، وتم إلغاء هذا المرسوم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 454/02 [2]وتتشكل هذه المديرية إلى جانب الأمين العام ومساعديه وكذا رئيس الديوان المفتشية العامة من مديرية المنافسة والمديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش، حيث أن هاتين المديريتين الأخيرتين هما محور تداخل الاختصاص مع مجلس المنافسة.

أولا:مديرية المنافسة.

من خلال عرض صلاحيات وتشكيلة مديرية المنافسة [3]يتضح تدخل اختصاص هذه المديرية مع مجلس المنافسة تتمثل أهم صلاحيات مديرية المنافسة على مستوى وزارة التجارة في:

- اقتراح الأدوات القانونية المتعلقة بترقية المنافسة في سوقي السلع والخدمات.
- دراسة الملفات المتعلقة بممارسة البيع بالخسارة الواجب عرضها على مجلس المنافسة وتحضيرها وضمان تنفيذ قراراته.
- المبادرة بكل الدراسات والأعمال التحسيسية اتجاه المتعاملين الاقتصاديين لتطوير وتكريس مبادئ المنافسة وقواعدها.
- متابعة المنازعات المتعلقة بالبيع بالخسارة تعسفيا.

[1] مرسوم تنفيذي رقم 94-208 مؤرخ في 16 جوان 1994، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية لوزارة التجارة، جريدة رسمية، عدد 47 في 20 جوان 1994 (ملغى).

[2] مرسوم تنفيذي رقم 02-454، مؤرخ في 21 ديسمبر 2002، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية لوزارة التجارة ،جريدة رسمية،عدد85، صادرفي 22 ديسمبر 2002، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي 18/14 مؤرخ في 21 جانفي 2014.

[3] المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 02-454, المتضمن تنظيم الإدارة المركزية لوزارة التجارة، السالف الذكر.

ثانيا: المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش.

تتمثل مهام هذه المديرية في:

- تحديد الخطوط العريضة للسياسة الوطنية للمراقبة في ميادين الجودة وقمع الغش ومكافحة ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا.
- السهر على توجيه برامج المراقبة الاقتصادية وقمع الغش وتنسيقها وتنفيذيها.
- توجيه نشاطات المراقبة الاقتصادية وقمع الغش التي تقوم بها المصالح الخارجية المكلفة بالتجارة وتنسيقها وتقييمها[1].

من خلال ماسبق عرضه نستنتج أن مجلس المنافسة ليس صاحب الاختصاص الحصري والوحيد في مجال ضبط السوق، حيث تكلف المصالح الداخلية لوزارة التجارة بمراقبة السوق أيضا للتأكد من سير النشاط الاقتصادي بانضباط تام دون أية عراقيل.[2]

الفرع الثاني: المصالح الخارجية لوزارة التجارة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 11-09 في المديرية الولائية للتجارة وكذا المديرية الجهوية للتجارة.

تم تحديد مديريات التجارية للمصالح الخارجية لوزارة التجارة، المديريات الولائية (أولا) و المديريات الجهوية (ثانيا) بموجب المرسوم التنفيذي رقم 11-09.

[1] المادة 04من المرسوم التنفيذي رقم 02-454، المتضمن تنظيم الإدارة المركزية لوزارة التجارة، نفس المرجع.

[2] نورة جحايشة، منال زيتوني، دور مجلس المنافسة في ضبط السوق، مذكرة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة قالمة، 2015-2016، ص63.

[3] المرسوم التنفيذي رقم 11-09 ، مؤرخ في 20 جانفي 2015 يتضمن تنظيم المصالح الخارجية لوزارة التجارة وصلاحياتها وعملها، جريدة رسمية عدد 04 صادر في 2011/01/23.

أولا: المديريات الولائية للتجارة.

قام المشرع بتنظيم وتحديد صلاحيات هذه المديرية من خلال نصوص متفرقة.

بموجب نص المادة 03 من المرسوم 11-09 يتضح أن المديرية الولائية قد أوكلت لها المهام الآتية:

- تنفيذ السياسة الوطنية المقررة في ميادين التجارة والمنافسة والجودة وحماية المستهلك وتنظيم النشاطات التجارية، وقمع الغش.
- السهر على تطبيق المشاريع والتنظيم المتعلقين بالتجارة والممارسات التجارية والمنافسة و الممارسات المقيدة لها لاسيما البيع بالخسارة منها، وحماية المستهلك وقمع الغش.

ثانيا: المديريات الجهوية للتجارة.

أوكلت للمديريات الجهوية للتجارة مجموعة من المهام عددتها المادة 10 من المرسوم التنفيذي 11-09 ،بحيث تتولى هذه المديريات بالتنسيق مع الهياكل المركزية لوزارة التجارة مهام التأطير وتقييم نشاطات المديريات الولائية للتجارة التابعة لاختصاصها الإقليمي، و انجاز كل ما يتعلق بالأنشطة الاقتصادية المتعلقة بالمنافسة و ممارسة البيع بالخسارة و حماية المستهلك من هذه الممارسات المقيدة للمنافسة [1].

بعد التطرق إلى تبيان المصالح الإدارية لوزارة التجارة المكلفة بالمنافسة سواء المركزية أو الخارجية، يظهر لنا التداخل في الاختصاص جليا بين كل من هذه المصالح و مجلس المنافسة في مجال ضبط السوق، حيث خول المشرع لكل منهما نفس الصلاحيات تقريبا في

[1] المادة 10 من المرسوم التنفيذي 11-09, ،السالف الذكر.

مجال السوق و ضبطه من خلال قمع كل الممارسات من بينها ممارسة البيع بالخسارة التي تعرقل السوق[1] .

المبحث الثاني: اختصاص القضاء في الفصل في منازعات البيع بالخسارة تعسفيا.

يلعب القضاء دورا كبيرا في تجسيد غاية القانون في هذا النوع من القضايا ، لأن القاضي كان دوما مدعوا لضبط العلاقات بين المتعاملين الاقتصاديين، و ذلك في الفصل في النزاعات التي تشوب بينهم وفي غياب قواعد مناسبة أحيانا،منح القانون الاختصاص للقضاء في ضمان تطبيق قواعد المنافسة ، حيث اقر المشرع بالمسؤولية الجزائية لممارسة البيع بالخسارة تعسفيا التي تدخل ضمن اختصاص القضاء الجزائي (مطلب أول)، كما اقر بالمسؤولية المدنية لكل شخص تضرر من ممارسة البيع بالخسارة و خول له اللجوء إلى القضاء العادي (المطلب الثاني).

المطلب الأول: اختصاص القاضي الجزائي.

بالرجوع إلى الأمر رقم 95-06 السابق المتعلق بالمنافسة وبالضبط نص المادة 15 منه وفي فقرتها الأولى نص على مايلي " **يحيل مجلس المنافسة الدعوى إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعة القضائية إذا كان تنظيم وتنفيذ الممارسات المنافية للممارسة أو التعسف الناتج عن الهيمنة المنصوص عليها في المواد 6-7-10-11-12 من الأمر يتحمل فيها أي شخص طبيعي مسؤوليته شخصية**" .[2]

[1] نوارة جحايشة، منال زيتوني، دور مجلس المنافسة في ضبط السوق، مرجع سابق، ص65.

[2] المادة 15 من الأمر رقم 95-06 سابق الذكر(ملغى).

مما يستنتج من خلال هذا النص أن المشرع وضمن قانون المنافسة أقر بالمسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي كما أقر من جهة أخرى العقوبة التي تكون مستوجبة عند ثبوت المسؤولية[1], وذلك بموجب الفقرة الثانية من المادة 15 التي تنص " ... يمكن للقاضي أن يحكم في هذه الحالة بالحبس من شهر واحد إلى سنة ضد أشخاص طبيعيين تسببوا في الممارسات المذكورة أعلاه أو شاركوا فيها "[2].

من خلال هذا النص فقد فصل المشرع الجزائري بين مجلس المنافسة الذي يختص عموما بتوقيع العقوبات المالية وبين اختصاص الفضاء الجزائي الذي يقوم بتوقيع العقوبة البدنية على الشخص الطبيعي فيما يتعلق بممارسة البيع بالخسارة تعسفيا

الفرع الأول: تجريم البيع بالخسارة طبقا لقانون العقوبات.

نص المشرع الجزائري على جريمة المضاربة غير المشروعة في قانون العقوبات في القسم السابع من الفصل الخامس من الكتاب الثالث من الجزء الثاني في المادتين 172 و 173 منه، تطبق هذه المادة على كل تدخل إرادي على مستوى السوق فيما يتعلق بالأسعار والتي تؤثر على الآليات الطبيعية للأسعار وفقا لقانون العرض و الطلب، سواء بالرفع أو الخفض إلى حد الخسارة كما هو الحال بالنسبة لممارسة البيع بالخسارة تعسفيا باستعمال إحدى الوسائل الذي ذكرتها المادة 172 من قانون العقوبات الجزائري , ومن خلال تحليل نص المادة يستخلص أنه يمكن أن تطبق على الممارسات المقيدة للمنافسة الحرة من بينها ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا المنصوص عليها في المادة 12 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة[3].

[1] سميرة عيساوي، مومن فاطمة الزهراء، جرائم المنافسة و الأسعار، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق، قالمة، ص110.

[2] المادة 15 من الأمر رقم 95-06 السابق الذكر (ملغى).

[3] راجع المادة 12 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم، مرجع سابق.

ككل جريمة لابد من توافر أركانها، الركن المادي (أولا) الذي يتمثل في الفعل أو السلوك المجرم ينص القانون والركن المعنوي الذي يمثل القصد الجنائي، لهذا سوف يتم تبيان أركان هذه الجنحة.

أولا:الركن المادي.

الركن المادي للجريمة هو الفعل أو الامتناع عن الفعل الذي بواسطته تقوم الجريمة ويتمثل الركن المادي لهذه الجنحة في يحدث شخص طبيعي بنفسه ممارسة مقيدة للمنافسة الحرة من بينها ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا، بوصفه فاعل أصلي أو شريك.

ثانيا: الركن الشرعي.

لا جريمة ولا عقوبة او تدابير أمن بدون نص قانوني،حيث تنص المادة 172 من قانون العقوبات الجزائري على " **يعاقب بالحبس من ستة أشهر الى 5 سنوات وبغرامة مالية 5000 دج الى 100.000 دج لكل من أحدث بطريق مباشر أو غير مباشر أو عن طريق وسيط رفعا أو خفضا مصطنعا في أسعار السلع و البضائع أو الأوراق المالية العمومية أو الخاصة أو شرع في ذلك** "[1].

ثالثا:الركن المعنوي.

لقيام الجريمة لايكفي توفر الركن المادي بل لابد من توفر الركن المعنوي، وهو الجانب النفسي للجريمة، فإذا توافر العلم و الإرادة قام القصد الجنائي العام، أما القصد الجنائي الخاص فهو أن تتوفر لدى الجاني نية او قصد تحقيق مبتغاه من ارتكاب جريمة.[2]

[1] المادة 172من الامر 66-156 سالف الذكر.

[2] أحسن بوسقيعة، القانون الجنائي العام، الديوان الوطني للمطبوعات الجامعية، 2002، ص104.

الفرع الثاني: عقوبة الجريمة المتعلقة بالبيع بالخسارة.

بعد قيام اركان الجريمة لابد من توقيع الجزاء على مرتكبها حيث تقسم العقوبات إلى عقوبات أصلية (أولا) و أخرى تكميلية(ثانيا) .

أولا:العقوبة الأصلية.

الحبس هو عقوبة أصلية مانعة للحرية وقد حددت وفقا للمادة 15 من الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة (الملغى) شهر كمدة دنيا والقصوى سنة , أما العقوبة المفروضة على الجرائم المنافية للمنافسة لاسيما منها البيع بالخسارة تعسفيا , وفقا للمادة 172 من قانون العقوبات الجزائري فقد حددت بالحبس من سنة إلى خمس سنوات كحد أقصى [1]بالإضافة إلى الغرامة التي تعتبر عقوبة أصلية وقد حددت المادة 172 من قانون العقوبات الحد الأدنى ب 5000دج , الحد الأقصى 100.00 دج .

ثانيا:العقوبة التكميلية.

المنع من الإقامة محدد بخمس سنوات باعتبار أنها جنحة هذا إذا كان المخالف جزائري، أما إذا كان أجنبي فان المنع يكون على مستوى الوطن لمدة 10 سنوات، وفي حالة خرق المنع يعاقب الفاعل بالحبس من ثلاث أشهر الى 3 سنوات وبغرامة مالية من خمسة وعشرون ألف 25000دج إلى 300.000 دج [2].

كما يعتبر نشر الحكم من العقوبات التكميلية المتعلقة بالجرائم المخلة بالمنافسة الحرة من بينها ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا، حيث يهدف النشر إلى الحط من قيمة المحكوم عليه و الإساءة إلى سمعته بين الناس ولقد نصت المادة 174 من قانون العقوبات على أنه

[1] المادة 172 من قانون العقوبات الصادر بالأمر رقم 156-66 المؤرخ في 28 جوان 1966 ،المعدل و المتمم بالقانون رقم 02-16 المؤرخ في 15يونيو 2016 ، الجريدة الرسمية عدد 37 الصادرة في 2016/06/22.

[2] سمير عيساوي، مومن فاطمة الزهراء، مرجع سابق، ص130.

"وجب على القاضي حتى ولو طبق الظروف المحققة أن يأمر بنشر حكمه طبقا لأحكام المادة18".

المطلب الثاني: اختصاص القاضي العادي.

يلعب القضاء العادي دور في قمع الممارسات المنافية للمنافسة لاسيما البيع بالخسارة منها، وهذا من خلال الصلاحيات التي منحت له بموجب المادة 48 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة " 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 وفقا للتشريع المعمول به".[1]

بحيث ترفع أمام المحاكم في غرفتيها المدنية أو التجارية دعوتان، دعوى إبطال الالتزامات المتصلة بالممارسات المقيدة للمنافسة ودعوى التعويض الأضرار الناجمة عن الممارسات المقيدة للمنافسة[2].

الفرع الأول: دعوى إبطال ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا.

أولا: مجال تطبيق البطلان.

تنص المادة 13 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم على أنه" **دون الإخلال بأحكام المادتين 8 و9 من هذا الأمر يبطل كل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدي يتعلق**" بإحدى الممارسات المحظورة بموجب المواد 6 و 7 و 10 و 11 و 12 وأعلاه.

[1] المادة 48 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة سابق الذكر.

[2] سمير عيساوي، مومن فاطمة الزهراء، مرجع سابق، ص141.

شمولية البطلان لكل الممارسات المقيدة للمنافسة :

كثيرا ما يلجأ المتعاملون الاقتصاديون في معاملاتهم إلى إبرام اتفاقات وعقود فيما بينهم،فإذا كانت هذه الممارسات من شأنها الإخلال بحرية المنافسة لاسيما البيع بالخسارة منها[1] فان مصيرها البطلان، وهو مايعكس رغبة المشرع في إزالة كل الآثار التي قد تترتب على مثل هذه الالتزامات، فالقاعة العامة هي بطلان كل العقود والالتزامات و الشروط المضادة للمنافسة حيث يطبق البطلان على الممارسة لمناهضة للمنافسة ،وذلك دون أي قيد،فيبطل بقوة القانون[2] كل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدي يصدر عن متعامل اقتصادي ويتعلق بممارسة البيع بالخسارة تعسفيا المنصوص عليها في نص المادة 12 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم وعليه، لابد من اللجوء إلى القضاء لإبطال هذه الممارسة، ولايحق للقاضي رفض إبطالها لعدم تمتعه بسلطة تقديرية، فالقاضي بإمكانه النطق ببطلان كل الاتفاقات التي تتميز بطابع منافي للمنافسة، حيث يمكن أن يتعلق البطلان بالاتفاق بكاملة أو بشرط محدد فيه، وفي هذه الحالة الأخيرة القاضي يبحث فيما إذا كان البند المتنازع فيه لايمثل شرطا جوهريا، فأول صعوبة يتعرض لها القاضي العادي عند النظر في دعاوي البطلان تكون عندما يتعلق البطلان بشرط تعاقدي معين , حيث يبحث القاضي في الاشتراط المتنازع فيه،إذا كان جوهريا في اتفاق الأطراف أم أن العقد يمكن استمراره بعد إلغاء الشرط المتنازع فيه أو تعديله.

ثانيا:أصحاب الحق في التمسك بالبطلان.

تهدف قواعد المنافسة الى الحفاظ على حسن سير السوق الذي هو جزء لايتجزأ من النظام العام الاقتصادي، وعليه فأي مساس بهذا النظام مصيره البطلان ويترتب على ذلك أن الدعوى

[1] نبيل ناصري، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر 06/95 و الأمر رقم 03-03، مرجع سابق، ص48.

[2] محمد الشريف كتو، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارن بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق، ص 357.

المدنية المتعلقة ببطلان الالتزامات المحظورة يمكن أن يحركها أحد طرفي العقد وكل ذي مصلحة تضرر من هذا العقد وكذا يمكن للنيابة العامة تحريكها باعتبارها ممثلة المجتمع[1].

أ- أطراف العقد:

بإمكان كل طرف في الالتزام أو الاتفاق أو حتى في الشرط التعاقدي، المطالبة بإبطالالتزم به.

ب- كل ذي مصلحة تضرر من العقد:

هنا نجد كل من الغير ومجلس المنافسة وجمعيات حماية المستهلك.

- الغير: يجوز للغير الذين الحقت ممارسة البيع بالخسارة بهم الضرر أن يتمسكوا بالبطلان [2].
- مجلس المنافسة: يكون ذلك عندما يتضمن الملف المعروض عليه التزامات منافية للمنافسة كالبيع بالخسارة تعسفيا، حيث يتولى بنفسه رفع دعوى البطلان.
- جمعيات حماية المستهلك: لكون البطلان يهدف إلى محو أثار الاتفاق المحظور الذي خالف قواعد المنافسة بممارسة البيع بالخسارة تعسفيا وتحقيق هذه النتيجة يمكن لجمعيات المستهلك المعنية رفع القضية إلى المحكمة للمطالبة بإبطال أي التزام أو أي اتفاقية أو شرط تعاقدي يتعلق بممارسة البيع بالخسارة تعسفيا [3].
- النيابة العامة: باعتبارها ممثل للمجتمع يخول لها القانون رفع دعوى البطلان.

[1] عيساوي محمد، القانون الاجرائي للمنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص134.

[2] محمد الشريف كتو، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق، ص359.

[3] محمد الشريف كتو، حماية المستهلك من الممارسات المنافية للممارسة، مجلة إدارة، عدد 1 ،سنة 2002، ص75.

الفرع الثاني: دعوى التعويض عن الأضرار الناجمة عن ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا.

يمكن لأي طرف تضرر من ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا أن يرفع دعوى أمام المحاكم العادية، لأن مجلس المنافسة ليس مختص في الحكم بالتعويض،وإنما الاختصاص للهيئات القضائية، طبقا للمادة 48 من الأمررقم 03-03.

دعوى التعويض عن الأضرار الناتجة عن ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا المنافية للمنافسة تحمل خصائص الدعوى التقصيرية في القانون المدني، فالمطلوب إثبات حظر الممارسة و الضرر و العلاقة السببية بين الضرر و الخطأ .(سبق الإشارة إليها في الفصل الأول).

إن أهم ما يعرقل عمل القاضي في تطبيق جزاء التعويض عن الأضرار الناجمة عن ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا، هي إشكالية إثبات الضرر (أولا) بالنسبة للمتضرر وكذلك إشكالية تقدير التعويض بالنسبة للقاضي[1](ثانيا).

أولا:إشكالية إثبات الضرر.

تتمحور هذه الإشكالية في إرهاق المدعي بعبء الإثبات على المدعي عليه في دعوى التعويض إقامة الدليل على أن الاتفاق أو الالتزام أو الشرط التعاقدي الصادر عن المتعامل الاقتصادي يتعلق بممارسة البيع بالخسارة المحظورة بموجب قانون المنافسة الحق الضرر به وهي من الأمور الصعبة عليه باعتبارها مسائل اقتصادية محضة , حيث يجب على المدعي كذلك أن يثبت الخطأ و الضرر و العلاقة السببية.

[1] لينا حسن ذكي، قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار (دراسة مقارنة بالقانون المصري و الفرنسي و الأوروبي)، ص371-372.

ثانيا:إشكالية تقدير التعويض.

عندما يتأكد القاضي من توفر الخطأ والضرر و العلاقة السببية بينهما يلتزم بتقدير مبلغ التعويض، والحكم بالتعويض يرتبط أساسا بمدى مطابقة التعويض مع الضرر اللاحق لكون التعويض لا يكون فعالا إلا إذا كان فوريا وكافيا من الناحية المالية، فالحكم بالتعويض الجزافي أو الرمزي لا يخدم مصالح الضحايا وقد لا يؤدي إلى قمع الممارسات المرتكبة، ولإصلاح الضرر الناتج عن ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا المنافية للمنافسة، القاضي له الخيار بين تطبيق قواعد المسؤولية المدنية بطريقة كلاسيكية مما يفرض تناسب دقيق بين التعويض و الضرر، وبين أن يتولى بنفسه معاقبة التصرف المنافي للمنافسة مع الأخذ بعين الاعتبار جسامة الخطأ وكذا ما حققته المؤسسة المرتكبة للممارسة من فوائد بناءا على ذلك،إلى جانب ذلك يمكن للقاضي مواجهة إشكالية تقدير التعويض بالاعتماد على السلطات الأخرى الممنوحة له قانونا [1].

المطلب الثالث: السلطة الرقابية للقضاء في مجال المنافسة.

إن ضمان السير الحسن للسوق استلزم إنشاء مجلس المنافسة حيث تم تخويله عدة سلطات تتنوع بين إصدار أوامر، توقيع عقوبات، وكذا اتخاذ إجراءات تحفظية وذلك من أجل الأداء الجيد لوظيفة الضبط المخولة له قانونا، لكن لا يمكن لوظيفة الضبط التي يقوم بها مجلس المنافسة أن تكون قانونية و شرعية إلا إذا كانت خاضعة لمبدأ المشروعية و الرقابة القضائية، وبالتالي لضمان تأدية مجلس المنافسة لوظيفته في إطار الشرعية القانونية و لمواجهة سلطة العقاب التي يتمتع بها، كان لابد من إيجاد ضمانات قانونية لحماية حقوق الأطراف المعنية بالقرار، غير أنه وإذا كان من الطبيعي أن يتولى مهمة رقابة قرارات مجلس

[1] أنظر المادتين 27 و 28 من قانون رقم 08-09. المتضمن الإجراءات المدنية و الإدارية ، المؤرخ في 25 فبراير 2008، الجريدة الرسمية رقم 21 الصادرة في 23 ابريل 2008.

المنافسة القاضي الإداري (مجلس الدولة) باعتبار الأمر يتعلق بقرارات صادرة عن سلطة إدارية مستقلة،إلا أن المشرع استحدث اختصاص جديد للقاضي العادي في مجال المنافسة ويتعلق الأمر بمنح القاضي العادي ولاية النظر في منازعات قرارات مجلس المنافسة, ليتمتع بذلك بصلاحية الفصل في الطعون المرفوعة أمامه مستعملا سلطاته الطبيعية كقاضي عادي[1].

الفرع الأول: الاختصاص المستحدث للقاضي العادي برقابة قرارات مجلس المنافسة.

لجأ المشرع الجزائري للبحث في القانون المقارن عن المناهج التي يتم بها ضبط هذا النشاط مما جعله يقتدي بالتجربة الفرنسية،وذلك بنقل الأحكام و الحلول المقدمة من طرف المشرع الفرنسي بما في ذلك تكريس اختصاص القاضي العادي برقابة قرارات مجلس المنافسة من بينها المتعلقة بممارسة البيع بالخسارة تعسفيا.

أولا:تكريس المشرع الجزائري لاختصاص القضاء العادي برقابة قرارات مجلس المنافسة.

لم يتردد المشرع الجزائري في الأخذ عن نظيره الفرنسي استثناء منح الاختصاص لمنازعات قرارات مجلس المنافسة من بينها المتعلقة بممارسة البيع بالخسارة تعسفيا للقاضي العادي هذا لتحقيق الفعالية الاقتصادية، و الحالة الوحيدة التي نجدها في القانون الجزائري هي التي تخص الطعن في قرارات مجلس المنافسة أما باقي الهيئات الإدارية المستقلة فيعد حق النظر في الطعون المقدمة ضد قراراتها القمعية لمجلس الدولة وهذا ما نصت عليه المادة 18 من القانون رقم 18-04[2]، وبالتالي فالقرارات الصادرة عن مجلس المنافسة تشكل استثناءا على القاعدة العامة حيث تفلت من رقابة القاضي الإداري لتكون من اختصاص مجلس قضاء

[1] عمورة عيسى، النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة، مرجع سابق، ص 51

[2]القانون رقم 18-04، المؤرخ في 10ماي2018،يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد و الاتصالات الالكترونية، الجريدة الرسمية عدد 27 الصادر في 13 ماي 2018.

الجزائر العاصمة الفاصل في المواد التجارية(المادة 1/36 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم).

ثانيا: عدم دستورية عملية نقل الاختصاص في النظام القانوني الجزائري.

إن مجلس المنافسة بتكييفه كسلطة إدارية مستقلة من طرف المشرع. كان من المنطقي ان يعود اختصاص النظر في الطعون ضد قراراته إلى مجلس الدولة مثل باقي قرارات السلطة الإدارية المستقلة الموجودة في الجزائر وذلك وفقا لأحكام القانون العضوي رقم 98-01.

بالتالي فالمشرع تدخل لنقل اختصاص رقابة قرارات مجلس المنافسة لا سيما المتعلقة بممارسة البيع بالخسارة تعسفيا منها، من مجلس الدولة الى القاضي العادي، لكن المشكلة في نقل الاختصاص تتمثل في كون اختصاص مجلس الدولة تم تحديده بقانون عضوي، في حين أن احالة الاختصاص لمجلس قضاء الجزائر طبقا للأمر رقم 032/03 المصادق عليه بمجوب قانون عادي[1].

الفرع الثالث: السلطات المخولة للغرفة التجارية مجلس قضاء الجزائر.

ان تخويل الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر سلطة النظر في منازعات قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بممارسة البيع بالخسارة تعسفيا و الممارسات الأخرى المنافية للمنافسة، يجعل هذه الأخيرة تنظر في القضية بصفة ابتدائية ونهائية وليس كدرجة ثانية للتقاضي [2]، فالطعن ضد قرارات مجلس المنافسة يجعل الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر تباشر السلطات المخولة لها قانونا عند النظر في هذه الطعون، وتقرر أماإلغاء القرار المطعون فيه، أو تعديله أو تأييده.

[1] محمد الشريف كتو، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق، ص338.

[2] ليلى ماديو، تكريس الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري،أعمال الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، كلية الحقوق، جامعة بجاية، 2007، ص281-282.

أولا:إلغاء القرار المطعون فيه.

حتى يتمكن القضاء العادي من إلغاء القرار الصادر من مجلس المنافسة لابد عليه من مراقبة مدى مشروعية هذا القرار وذلك من خلال رقابة المشروعية الخارجية والداخلية للقرار محل الطعن، ليتمكن من التصدي لعدم مشروعية هذه الأخيرة، ليبقى إدراج دعوى مسؤولية مجلس المنافسة عن قراراته غير المشروعة ضمن اختصاص الغرفة التجارية ضرورة حتمية لإرساء مبدأ توحيد الاختصاص في قضايا المنافسة.

كما سلف ذكره، فرغم كون الغرفة التجارية لمجلس القضاء الجزائر هيئة قضائية عادية إلا أنها تستخدم تقنيات الرقابة التي يستعملها القاضي الإداري والمتمثلة في رقابة المشروعية الخارجية والداخلية للقرار.

- رقابة المشروعية الخارجية: ان هيئة الطعن المختصة عند مراقبتها للمشروعية الخارجية لقرارات مجلس المنافسة تتأكد من أن هذا الأخير لم يتعدى اختصاصاته ولم يتجاوز صلاحياته التي خولها له القانون , وأنه احترام القواعد الشكلية المتعلقة بقراراته , وكذا التأكد من عدم مخالفته لمبادئ المواجهة وحقوق الدفاع وقواعد المحاكمة العادلة [1].
- رقابة المشروعية الداخلية: حيث يبحث القاضي عن مدى تطبيق مجلس المنافسة للقواعد الموضوعية المنصوص عليها في قانون المنافسة.[2]

ثانيا:تعديل القرار المطعون فيه.

من المتعارف عليه أن القاضي العادي يتمتع بسلطات أوسع من تلك المخولة للقاضي الإداري فهو لا يكتفي بإلغاء القرار غير المشروع وإنما يتدخل مستعملا اختصاصه الذاتي لتعديل القرار تخفيفا أو تشديدا وفقا لمقتضيات القضية، أما عن تأييد القرار المطعون فيه فهو أمر مفروغ منه كلما كان القرار صحيحا من كل جوانبه الإجرائية و الموضوع[3].

---

[1] لخضاري أعمر،إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة, ملتقى حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي، جامعة بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص269.

[2] ليلى ماديو، تكريس الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري، مرجع سابق،ص282.

[3]Rachid Zouaimia, les autorités administratives indépendantes et Régulation Economique en Algérie, édition Houma, Algerie 2005 op.cit.p136.

خاتمة

كرس المشرع عدة آلي اتجسدها في قواعد المنافسة و الممارسة التجارية التي تستهدف حماية الاقتصاد الوطني و عموما المستهلك ، على رأس هذه القواعد نجد تلك المتعلقة بحظر البيع بالخسارة تعسفيا في نص المادة 12 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة الذي ينص على ان " **يحظر عرض الأسعار او ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج والتحويل و التسويق اذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى أبعاد مؤسسة او عرقلة احد منتوجاتها من الدخول الى السوق** " حيث حظر المشرع من خلال نص المادة عرض او ممارسة البيع بالخسارة التعسفي الذي يهدف الى ابعاد او عرقلة المؤسسات على مستوى الإنتاج، حيث تلحق هذه الممارسة عواقب وخيمة للمستهلك و كذلك الاقتصاد الوطني ، هذا ما دفع بالمشرع الى متابعة هذه الممارسة و ذلك امام جهاز اداري مكلف بقمعها و الذي يسمى بمجلس المنافسة، وهو هيئة إدارية مستقلة تعتبر شبه قضائية ، حيث خصص المشرع لها مجموعة من الإجراءات القانونية التي تتعلق و تهتم بالتحقيق والتحري على مدى قوة الأدلة و إدانة المتورطين في الممارسة، و تطبيق العقوبات المقررة لهذه الأخيرة .

هذا لا يمنع من تدخل القضاء في الحد من ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا وقمعها، ذلك عن طريق ابطالها او تعويض المتضررين منها، حيث أكد قانون المنافسة ان وجود مجلس المنافسة لا يلغى دور القاضي العادي في تطبيق قواعد قانون المنافسة، فبالرجوع الى المادة 48 من قانون المنافسة نجد انه يحق للمستهلك متى تضرر من ممارسة منافية للمنافسة الحرة اللجوء الى القضاء للمطالبة بالتعويض عن الاضرار التي لحقت به من هذه الممارسة،ومتى ثبتت مسؤولية العون الاقتصادي قامت مسؤوليته.

من خلال ما سبق ذكره يظهر الدول الفعال لكل من مجلس المنافسة والقضاء في حماية المنافسة من الممارسات، و يظهر ذلك من خلال التعديلات التي طرأت على قانون المنافسة

تماشيا مع الواقع الاقتصادي و مستجداته، لكن هذا لا يمنع من وجود بعض النقائص في هذا القانون تتمثل فيما يلي:

- التعديل الأخير لقانون المنافسة بموجب القانون رقم 10-05 الغى وجوبية استشارة مجلس المنافسة فيما يتعلق بتحديد هوامش الربح وتحديد الأسعار واسند ذلك الى السلطة التنفيذية ،حيث اقتصر دور مجلس المنافسة في تقديم اقتراحات وهذا ما أدى الى تقليص دوره وفعاليته في أداء مهامه.
- نقص القضايا المرفوعة امام القضاء العادي من طرف المستهلك هذا لنقص ثقافة المستهلك في مجال المنافسة، الى جانب خوفه من مواجهة العون الاقتصادي، إضافة الى طول إجراءات التحقيق في هذا النوع من القضايا.
- الغاء العقوبة الجزائية على ممارسات المنافية للمنافسة الحرة، بالرغم من ضرورتها في ردع هذه الأخيرة

و عموما لان دور الباحث لا يتوقف عند إثارة الثغرات القانونية التشريعية , بل لا بد ان سيتتبع ذلك بحلول بديلة فإننا نورد الاقتراحات الموالية :

- فصل قانون المنافسة عن قانون الممارسات التجارية لم يضف شيئا للفعالية التشريعية في مكافحة الممارسات الماسة بالحرية التنافسية لاسيما البيع بالخسارة منها، و بالتالي جدير بالمشرع الجزائري أن ينظمهما في اطار قانون واحد مع العمل على انسجام هذا القانون مع قوانين أخرى كالقانون المدني و قانون العقوبات من اجل تحقيق العدالة .
- توحيد ممارسة البيع بالخسارة في قانون المنافسة وممارسة إعادة البيع بالخسارة في قانون الممارسات التجارية من جانب أحكام الحظر والعقوبة المقررة لهما وإدراجهما كممارسة واحدة.

- لضمان تدخل فعال لمجلس المنافسة لابد من توسيع في صلاحياته و تشجيعه على القيام ببحوث و دراسات في مجال المنافسة ، مع رقمنة إجراءات الاخطار.
- لا بد من ادراج عقوبة جنائية للممارسات المنافية للمنافسة الحرة، لدورها الفعال و أهميتها في قمع هذه الممارسات .

اما النتائج المتوصل اليها من خلال بحثنا هي كالاتي :

- نقص الثقافة التنافسية لدى المؤسسات الجزائرية و عدم وعي المستهلك بحقوقه سيؤثر سلبا على التوازن الاقتصادي.
- بالرغم من بروز مجلس المنافسة كمؤسسة قوية لترقية المنافسة، إلا أن أغلبية المؤسسات تجهل وجوده و مدى أهمية الدور الذي يلعبه من اجل ضمان احترام قواعد المنافسة، هذا ما يفسر قلة القضايا خاصة في مجال البيع بالخسارة تعسفيا.

قائمة

المراجع

قائمة المراجع

أولا: باللغة العربية

أ/ الكتب

1_ بن طاورسايمان، مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري و الفرنسي، دار هومة، الجزائر 2012.

2_ بوسقيعةأحسن، القانون الجنائي العام، الديوان الوطني لأشغال التربية ، الجزائر 2002.

3_ تيروسيمحمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة لطباعة و النشر، الجزائر ،2013 .

4_ شرواطحسين، شرح قانون المنافسة، بدون طبعة، دار الهدى لطباعة و النشر،الجزائر، 2012

5_ شناف معين فندي، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة الحرة في قوانين المنافسة و الاتفاقيات الدولية، الطبعة الأولى، دار الثقافة لنشر و التوزيع، الأردن 2012 .

6_ فتاك علي، حماية المستهلك و تأثير المنافسة على سلامة المنتج ، الطبعة الأولى ، دار الفكر الجامعي، مصر 2013

7_ كتو محمد شريف ،قانون المنافسة و الممارسات التجارية وفقا للأمر 03-03 و القانون 04-02 ، دار بغدادي للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، بدون سنة النشر

8_ لشعب محفوظ، سلسلة القانون الاقتصادي، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر ، 1997

9_ لينا حسن ذكي، قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار، دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي و الأوروبي،دار النهضة العربية، مصر 2006.

10_ محمد فريد العريني ، هاني دويدار ، قانون الاعمال ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، مصر 2002

ب/ الرسائل الجامعية.

1. رسائل الدكتوراه

1_ كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، رسالة دكتوراه في القانون العام ، كلية الحقوق ، جامعة تيزي وزو ، 2004-2005.

2. مذكرات الماجستير

1_ بساعد علي، تسعير المرافق العمومية، مذكرة نيل شهادة ماجستير في القانون، بدون ذكر التخصص، كلية الحقوق، الجزائر 1999-2000.

2_ تواتي محند شريف، قمع الاتفاقات في قانون المنافسة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، تخصص قانون الأعمال، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس ،2007 .

3_ شفار نبية،الجرائم المتعلقة بالمنافسة في القانون الجزائري والقانون المقارن ،مذكرة نيل شهادة ماجستير في القانون الخاص ، تخصص علاقات الاعوان الاقتصاديين بالمستهلكين ، كلية الحقوق ، جامعة وهران ، 2012-2013.

4_ عيساوي محمد ،القانون الاجرائي للمنافسة ، مذكرة نيل شهادة ماجستير في حقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، تيزي وزو 2005 .

5_ علال سميحة ، جرائم البيع في قانوني المنافسة و الممارسات التجارية ، مذكرة نيل شهادة ماجستير في القانون، كلية الحقوق ، جامعة قسنطينة ، 2004-2005

6_ عمورة عيسى، النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة ، مذكرة نيل شهادة ماجستير في القانون ، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو 2006

7- كحال سلمى، مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي ، مذكرة نيل شهادة ماجستير في الحقوق ، تخصص قانون اعمال ، كلية الحقوق ، جامعة بومرداس ، 2009.

8_ لخضاري أعمر ،إجراءات قمع الممارسات المنافية للمنافسة الحرة في القانون الجزائري والفرنسي ،مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون ، تخصص قانون الاعمال ، كلية الحقوق ، جامعة تيزي وزو، 2004

9_ ناصري نبيل ،المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الامر رقم 95-06 و الامر 03-03، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون ، تخصص قانون الاعمال ، كلية الحقوق ، جامعة تيزي وزو ، 2004.

3. مذكرات الماستر

1_ أودية بدرية، جديد كريمة، منازعات المنافسة، مذكرة نيل شهادة ماستر في الحقوق،تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة بجاية ، 2013

2- أحمد بن حليمة، الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة المسيلة 2016-2017,

3_جحايشة نورة ، زيتونيمنال ، دور مجلس المنافسة في ضبط السوق، مذكرة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة قالمة، 2015-20164- شراديد محمد الحاج، النظام القانوني لإخطار مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة ماستر تخصص قانون شركات، كلية الحقوق، جامعة ورقلة، 2015-2016.

5_عيساويسميرة ، مومن فاطمة الزهراء، جرائم المنافسة و الأسعار، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر، كلية الحقوق، قالمة،2010-2011.

6_ غالم ياسين، لعربي بوعلام، البيوع المحظورة في قانوني المنافسة و الممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة ماستر تخصص إدارة أعمال، كلية الحقوق، جامعة خميس مليانة،2014-2015.

5_ هباش عمران، مبدأ حرية الأسعار في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة المسيلة، 2013-2014،

ج/ المقالات

1_ لعور بدرة ،حماية المنافسة من التعسف في عرض او ممارسة أسعار بيع مخفضة للمستهلكين وفقا لقانون المنافسة الجزائري ، مجلة الفكر ، العدد العاشر ، كلية الحقوق ، جامعة بسكرة.

2_ مولك بختة، التعليق على الأمر 03-03 المؤرخ في 19 يونيو 2003 المتعلق بالمنافسة ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسة ، العدد 01 لسنة 2004 .

3_ لاكليناديةً، إجراءات التحقيق في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة في التشريع الجزائري ، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية و الاقتصادية ، المجلد 07، العدد 06 لسنة 2018.

4_ كتو محند شريف ، حماية المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة ، مجلة الإدارة ، عدد 01 لسنة 2002.

5_ بوتوشنت عبد النور ،دور الجمعيات في حماية المستهلك ،مجلة العلوم القانونية ، كلية الحقوق ، جامعة عنابة ، العدد 12 ، جوان 2008 .

د/ الملتقيات

1_ العويجي عبد الله، اختصاصات مجلس المنافسة ، اعمال الملتقى الوطني حول حرية المنافسة في القانون الجزائري ، يومي 03-04 افريل 2013، جامعة عنابة .

2_ لخضاري أعمر، إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة ، ملتقى حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي ، جامعة بجاية، 2007 .

3_ ماديو ليلى ،تكريس الرقابة القضائية على سلطات الضبط المستقلة في التشريع الجزائري ، اعمال الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي و المالي ، يومي 23-24 ماي ، كلية الحقوق، جامعة بجاية 2007.

هـ/ النصوص القانونية

- **الدساتير**

- مرسوم الرئاسي رقم 16-01،المؤرخ في 06مارس 2016،يتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية عدد14 ، الصادر في 07 مارس 2016.

- **النصوص التشريعية:**

1_ أمر رقم 66-156، مؤرخ في 08 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية عدد 49، الصادر في 11 يونيو 1966، المعدَل والمتمم.

2_ أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية عدد 78، صادر في 30 سبتمبر 1975، المعدَل والمتمم.

3_ أمر رقم 95-06، مؤرخ في 25 جانفي 1995 ، يتعلق بالمنافسة ، الجريدة الرسمية عدد 09 ، الصادر في 22 فيفري 1995، (ملغى) .

4_ أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية عدد 43، الصادر في 20 يوليو 2003، المعدَل والمتمم.

5_ قانون رقم 89-12، مؤرخ في 05 جويلية1989 ، يتعلق بالأسعار، الجريدة الرسمية عدد 29 لسنة 1989 ، (ملغى).

6_ قانون رقم 04-02 ، مؤرخ في 23 جوان 2004 ، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية عدد 41 ، الصادر في 27 جوان 2004 ، المعدل والمتمم .

7_ قانون رقم 08-09 ، مؤرخ في 25 فبراير 2008 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، الجريدة الرسمية عدد 21 ، صادر في 23 ابريل 2008 .

8_ قانون رقم 09-03، مؤرخ في 25 فبراير 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية عدد 15، صادر في 08 مارس 2009.

9_ قانون رقم 10-05، مؤرخ في 15 اوت 2010، يعدل و يتممالأمر 03-03 ، يتعلق بالمنافسة ، الجريدة الرسمية عدد 46 ، صادر في 18 غشت 2010.

10_ قانون رقم 10-06، مؤرخ في 15 اوت 2010، يعدل و يتمم القانون رقم 04-02 ، يتعلق بالممارسات التجارية ، الجريدة الرسمية عدد 46، الصادر في 18 غشت 2010.

2018.

_ النصوص التنظيمية:

1_ مرسوم الرئاسي رقم 96-44، مؤرخ في 19 يناير 1996، يحدد النظام الداخلي لمجلس المنافسة، الجريدة الرسمية عدد 05 الصادر في 21 يناير 1996.

2_ مرسوم الرئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، ينظم قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية عدد 50 الصادر بتاريخ في 13 أكتوبر 2015.

3_ مرسوم تنفيذي رقم 94-208، مؤرخ في 16 جوان 1996، يتضمن الإدارة المركزية لوزارة التجارة، الجريدة الرسمية عدد 47، الصادر بتاريخ جوان 1996 (ملغى).

4_ مرسوم تنفيذي رقم 02-454، مؤرخ في 21 ديسمبر 2002، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية لوزارة التجارة، الجريدة الرسمية عدد 85، الصادر بتاريخ 22 ديسمبر 2002.

5_ مرسوم تنفيذي رقم 06-215، مؤرخ في 18 يونيو 2006، يحدد شروط و كيفيات ممارسة البيع بالتخفيض، الجريدة الرسمية عدد 41،الصادر في 21 يونيو 2006.

6_ مرسوم تنفيذي رقم 11-09،مؤرخ في 20 جانفي 2015، يتضمن تنظيم المصالح الخارجية لوزارة التجارة و صلاحياتها و عملها ، الجريدة الرسمية عدد 04 الصادر في 23 جانفي 2015.

_ القرارات

قرار مجلس المنافسة رقم 2014/03، الصادر بتاريخ 31 اوت 2014 ، المشار اليه في التقرير السنوي لمجلس المنافسة لسنة 2014.

_الوثائق

1_ الجريدة الرسمية للمناقشات، الفترة التشريعية السادسة، الجلسة العلنية المنعقدة في 12 يوليو 2010، لسنة الرابعة،عدد 162 .

2_ النشرية الرسمية لمجلس المنافسة ، العدد 2 ، لسنة 2013.

ثانيا/ باللغة الفرنسية:

1_ Françoise de kewerdéfossez, Droit commercial ,7 émeEdition,Montchrestien, Paris 2001.

2_ G.ripert et R.robort , traite de droit commercial , tome 1 , volume1,18 éme Édition , Libraire général de droit et de jurisprudence , paris,2001.

3_ Michel Pédamon , droit commercial , dalloz , paris, 1994.

4_ ZouaimiaRachid, Droit de la régulation économique,

Beritédition,Algérie 2008.

5_ zouaimiaRachid , Les autorités Administrative indépendantes et Régulation Economique en Algérie, édition Houma , Algerie, 2005.

ثالثا: المواقع الالكترونية:

1_دليل البيع بالتخفيض المنشور على موقع وزارة التجارة :

http//:www.commerce.gov.dz/ar/vente-en-solde.

اطلع عليه بتاريخ 15 ماي 2019 على الساعة 16 مساءاً.

4_ موقع وزارة التجارة :

http://www.mincommerce.gov

اطلع عليه في 28 افريل2019 على الساعة العاشرة الا الربع ليلا.

فهرس

المحتويات

فهرس المحتويات

المحتوى	الصفحة
شكر و تقدير	
الإهداء	
مقدمة	**01**
الفصل الأول:البيع بالخسارة كممارسة مقيدة للمنافسة الحرة	
المبحث الأول: ماهية البيع بالخسارة تعسفيا.	
المطلب الأول: مفهوم البيع بالخسارة تعسفيا.	**08**
الفرع الأول: تعريف البيع بالخسارة تعسفيا.	**08**
اولا: التعريف التشريعي	**09**
ثانيا :التعريف الاصطلاحي.	**10**
الفرع الثاني: أطراف ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا.	**11**
أولا: البائع كطرف في ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا.	**12**
ثانيا: المستهلك كطرف في ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا.	**12**
المطلب الثاني: عناصر التعسف في عرض أو ممارسة البيع بالخسارة.	**13**
الفرع الأول:ظهور الممارسة في صورة عقد بيع.	**13**
الفرع الثاني: انخفاض السعر	**14**
الفرع الثالث: إبرام العقد مع المستهلك.	**14**
الفرع الرابع: الحاق الممارسة ضررا بالمؤسسات المنافسة.	**15**
أولا: إبعاد إحدى المؤسسات من السوق	**15**
ثانيا: عرقلة منتوجات مؤسسة أخرى من الدخول الى السوق	**16**
المطلب الثالث:تمييز الممارسة عما يشابهها.	**16**
الفرع الأول:تمييز التعسف ممارسة البيع بالخسارة عن البيع بالتخفيض.	**17**
الفرع الثاني: تمييز التعسف في ممارسة البيع بالخسارة عن إعادة البيع بالخسارة.	**19**
المبحث الثاني: تحرير السوق بين حرية الأسعار ومقتضيات ضبطها.	
المطلب الأول:تكريس حرية الأسعار في ظل قانون المنافسة.	**20**

الفرع الأول: التدرج في تكريس حرية الأسعار في ظل قانون المنافسة.	**20**
أولا: إقرار مبدأ حرية الأسعار في ظل الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة.	**21**
ثانيا: إقرار مبدأ حرية الأسعار في ظل الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة.	**22**
ثالثا:إقرار مبدأ حرية الأسعار في ظل القانون رقم 10-05 المتعلق بالمنافسة.	**23**
الفرع الثاني:مجال تطبيق مبدأ حرية الأسعار.	**24**
أولا: مجال تطبيق مبدأ حرية الأسعار من حيث الأشخاص.	**25**
ثانيا: مجال تطبيق مبدأ حرية الأسعار من حيث النشاطات.	**26**
المطلب الثاني: أحكام البيع بالخسارة تعسفيا.	**27**
الفرع الأول:مجال الحظر القانوني.	**27**
أولا: اقتصار الحظر القانوني على عقود البيع.	**27**
ثانيا: اقتصار الحظر القانوني على التعامل مع المستهلك.	**28**
الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على قاعدة الحظر.	**29**
المطلب الثالث:قيام مسؤولية المؤسسة الممارسة للبيع بالخسارة.	**31**
الفرع الأول:ركن الخطأ.	**31**
أولا: معيار مقياس الخطأ.	**32**
ثانيا:صور الخطأ.	**32**
الفرع الثاني: ركن الضرر.	**33**
أولا :أبعاد أحد المؤسسات.	**34**
ثانيا :عرقلة احد المنتوجات من دخول السوق .	**35**
الفرع الثالث: العلاقة السببية.	**36**
الفصل الثاني: قمع ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا	
المبحث الأول: تحريك الدعوى الإدارية والسير فيها.	
المطلب الأول:إخطار مجلس المنافسة.	**41**
الفرع الأول:الأشخاص المخولة لهم صلاحيات الأخطار.	**42**
أولا :الوزير المكلف بالتجارة.	**42**
ثانيا:الجماعات المحلية.	**43**
ثالثا: الهيئات الاقتصادية والمالية.	**44**

رابعا:المؤسسات (الأعوان الاقتصاديين).	**44**
خامسا:الجمعيات المهنية والنقابية.	**44**
سادسا: جمعيات المستهلكين	**45**
سابعا :الاخطار التلقائي من مجلس المنافسة.	**45**
الفرع الثاني : شروط الاخطار وأثاره.	**46**
أولا:شروط الإخطار.	**46**
ثانيا:آثار الإخطار.	**47**
الفرع الثالث:التحقيق.	**49**
أولا: الموظفون المؤهلون بالقيام بالتحقيق.	**49**
ثانيا :إجراءات التحقيق .	**51**
المطلب الثاني :إجراءات فصل مجلس المنافسة في منازعات المنافسة .	**53**
الفرع الأول:تنظيم جلسات مجلس المنافسة ومداولاته.	**54**
أولا: جلسات مجلس المنافسة	**54**
ثانيا:مداولات مجلس المنافسة.	**55**
الفرع الثاني: قرارات الصادرة عن مجلس المنافسة.	**56**
أولا:التدابير الوقائية.	**57**
ثانيا: التدابير القمعية.	**58**
ثالثا:العقوبات المالية.	**58**
الفرع الثالث: قرارات مجلس المنافسة والطعن فيها.	**59**
أولا: قرارات مجلس المنافسة.	**59**
ثانيا: الطعن في قرارات مجلس المنافسة.	**60**
المطلب الثالث: تداخل الاختصاص بين مجلس المنافسة والمصالح الإدارية المكلفة بالمنافسة على مستوى وزارة التجارة.	**60**
الفرع الأول: المصالح المركزية المكلفة بالمنافسة.	**61**
أولا:مديرية المنافسة.	**61**

ثانيا: المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش	**62**
الفرع الثاني : المصالح الخارجية لوزارة التجارة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 11-09 في المديرية الولائية للتجارة وكذا المديرية الجهوية للتجارة.	**62**
أولا:المديريات الولائية للتجارة.	**63**
ثانيا :المديريات الجهوية للتجارة.	**63**
المبحث الثاني: اختصاص القضاء في الفصل في منازعات البيع بالخسارة تعسفيا.	
المطلب الأول: اختصاص القاضي الجزائي.	**64**
الفرع الأول:تجريم البيع بالخسارة طبقا لقانون العقوبات.	**65**
أولا:الركن المادي.	**66**
ثانيا: الركن الشرعي.	**66**
ثالثا:الركن المعنوي.	**66**
الفرع الثاني:عقوبة الجريمة المتعلقة بالبيع بالخسارة.	**67**
أولا:العقوبة الأصلية.	**67**
ثانيا:العقوبة التكميلية.	**67**
المطلب الثاني: اختصاص القاضي العادي.	**68**
الفرع الأول:دعوى إبطال ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا.	**68**
اولا:مجال تطبيق البطلان.	**68**
ثانيا:أصحاب الحق في التمسك بالبطلان.	**69**
الفرع الثاني:دعوى التعويض عن الأضرار الناجمة عن ممارسة البيع بالخسارة تعسفيا.	**71**
أولا:إشكالية إثبات الضرر.	**71**
ثانيا:إشكالية تقدير التعويض.	**72**
المطلب الثالث: السلطة الرقابية للقضاء في مجال المنافسة.	**72**
الفرع الأول: الاختصاص المستحدث للقاضي العادي برقابة قرارات مجلس المنافسة.	**73**
أولا:تكريس المشرع الجزائري لاختصاص القضاء العادي برقابة قرارات مجلس المنافسة.	**73**
ثانيا: عدم دستورية عملية نقل الاختصاص في النظام القانوني الجزائري.	**74**
الفرع الثالث: السلطات المخولة للغرفة التجارية مجلس قضاء الجزائر.	**74**

أولا:إلغاء القرار المطعون فيه.	**75**
ثانيا:تعديل القرار المطعون فيه.	**75**
خاتمة	**76**
قائمة المراجع	**81**