

جامعة مولود معمري - تيزي وزو
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقوق

الهيئات المكلفة بحماية المنافسة
في القانون الجزائري

أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم
تخصص القانون

إشراف الأستاذ:
سمار نصر الدين

إعداد الطالب:
بن بخمة جمال

لجنة المناقشة:

- 1- اقلولي أولد رابح صافية، أستاذ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،.....رئيسا
- 2- سمار نصر الدين، أستاذ، جامعة محمد الصديق بن يحيى جيجل.....مشرفا
- 3- أيت منصور كمال، أستاذ، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية،.....ممتحنا
- 4- فتاك علي، أستاذ، جامعة ابن خلدون، تيارت،.....ممتحنا
- 5- فتحي وردية، أستاذة محاضرة أ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،.....ممتحنا
- 6- سعد الدين محمد، أستاذ محاضر أ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،.....ممتحنا

تاريخ المناقشة 03 ديسمبر 2019

إهداء

إلى منبع الحياة، أمي و أبي أطل الله في أعمارهما.

إلى إخوتي وأخواتي وكل أفراد عائلتي، حفظهم الله.

إلى روح جدتي.....باية

إلى الزملاء والزميلات.

إلى كل أساتذتي الكرام بكلية الحقوق لجامعة جيجل.

إليهم جميعا أهدي ثمرة جهدي.

كلمة شكر

باكتمال العمل في هذه الرسالة فإني أحمد الله من قبل
ومن بعد على أن وفقني لإتمامها و يقتضي مني واجب
الاعتراف بالجميل أن أتقدم بجزيل الشكر وعميق التقدير
إلى الأستاذ

سماز نصر الدين

والذي تولى الإشراف على هذه الرسالة ،كما عمل على
تصويب العنوان وجعله يتماشى ومضمون الرسالة، فجزاه
الله كل خير على مجهوداته، وأعانه الله على خدمة
العلم.

قائمة المختصرات

أولا: باللغة العربية.

ص: الصفحة.

ص ص: من الصفحة إلى الصفحة.

ج ر ج ج د ش: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

د س: دون سنة نشر.

ثانيا: باللغة الفرنسية.

ART : Article.

AUT-CONC : Autorité de la Concurrence Française.

ARPT : Autorité de Régulation de Poste et des Télécommunications.

AAI : Autorité Administrative Indépendante.

AMF : Autorité des Marchés Financières.

CON-CONC : Conseil de Concurrence Français.

CNIL : Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés.

CREG : Commission de Régulation d'Electricité et du Gaz.

COSOB : Commission d'Organisation et de Surveillance des Opérations de Bourse.

COB : Commission des Opérations de Bourse.

BOC:le bulltin officiel de la concurrence.

CNCL : Commission National de Communication et des Libertés.

DGCCRF : Direction Générale de la Concurrence, de Consommation et de la Répression de Fraude.

EFE :Edition Formation Entreprise

Ibid : Ibidem.

JCP : Juris-Classeur Périodique.

JORF : Journal Officiel de la République Française.

LGDJ : Librairie Générale de Droit et de la Jurisprudence.

N : Numéro.

Op.cit : *Opuscitato*, Précédemment cité.

P : Page.

PUF : Presse Universitaire de France.

PUAM : Presse Universitaire d'Aix-Marseille.

RTDCDE : Revue Trimestrielle de Droit Commercial et de Droit Economique.

RLC : Revue Lamy de la Concurrence.

RASJIP : Revue Algérienne des Sciences Juridiques, Economiques et Politiques.

RARJ : Revue Académique de la Recherche Juridique.

RDS : Recueil Dalloz Sirey

RTD.Com:Revue Termitière de Droit Commercial.

RTDE: Revue Trimestrielle de Droit Européen.

SD : Sans Date.

TFUE : Traité sur Fonctionnement de L'Union Européen.

مقدمة

يختلف دور الدولة في الاقتصاد باختلاف النظام الاقتصادي المتبع، كما تختلف الآثار و النتائج الناتجة عن ذلك، فالتدخلات المتزايدة للدول في المجال الاقتصادي أدى إلى وقوع عدة أزمات ما أدى بالدول إلى التفكير في قواعد جديدة ذات طابع ليبرالي، والعمل على بناء اقتصاد يقوم على مبدأ حرية المنافسة، من خلال فتح المجال أمام المبادرة الخاصة والتحصير لانسحاب الدولة من المجال الاقتصادي عن طريق حوصلة الاقتصاد وإزالة التنظيم⁽¹⁾.

وتعتبر غاية المنافسة، التفوق في مجالات الأعمال والأنشطة أيا كانت طبيعتها، وقد لازمت المنافسة النشاط الاقتصادي خاصة حتى اتصفت بكونها أحد الشروط اللازمة لاحتراجه، ومصطلح "منافسة" مشتق من المصطلح اللاتيني *cum-ludere* والتي تعني يلعب في جماعة *jouer ensemble*، أي يجري معا أي تعني الإسراع معا⁽²⁾، ورغم أن مصطلح المنافسة لم يتم تعريفه تشريعا حيث اكتفى القانون التجاري الفرنسي بذكر مصطلح "حرية المنافسة" في المادة L 410-02 كما اكتفت اتفاقية سير الاتحاد الأوروبي بذكر مصطلح "قواعد المنافسة"⁽³⁾، إلا أنه يمكن تعريفها على أنها التنافس بين عدة متعاملين اقتصاديين، في نفس السوق بغية الوصول إلى الزبائن قصد إشباع حاجاتهم من المنتجات و الخدمات، كما تعرف المنافسة بأنها التسابق إلى عرض السلع والخدمات رغبة في الانفراد بالمستهلكين⁽⁴⁾، إذن المنافسة تقتضي إفساح المجال أمام كافة الأفراد والمؤسسات للاشتغال بالنشاط الاقتصادي الذي يرغبون فيه، و ينبغي على ذلك حظر خلق موانع تؤدي إلى إعاقه دخول منافس إلى السوق أو استبعاده منها أو التضييق على نشاطه التجاري⁽⁵⁾، فالمنافسة ادن هي مقدرة المؤسسة على المواجهة والتكيف مع منافسيها سواء في السوق الداخلية أو الخارجية

(1) ZOUAIMIA Rachid, « note introductive: de l'Etat interventionniste à l'Etat régulateur », actes du colloque national sur les autorités de régulation indépendantes dans le domaine économique et financier, Université de Bejaia, le23-24 Mai 2007, pp 06-17.

(2) أحمد محرز، الحق في المنافسة المشروعة، دون ذكر دار ومكان النشر، 1994، ص09.

(3) ZEVOUNOU Lionel, le concept de la concurrence en droit, thèse pour l'obtention du grade de docteur en droit public, université Paris ouest nanterre la défense, Paris, 2010, p 11.

(4) كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر رقم 03-03 والقانون رقم 02-04، منشورات بغدادي، الجزائر، (د-س).

(5) كتو محمد الشريف، "تنظيم المنافسة الحرة في ضوء مبادئ الشريعة الإسلامية"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2010، ص ص16-33.

بمنتوج تنافسي يتميز بأقل تكلفة وجودة مطلوبة وفي أقصر مدة فهي تساهم في تحولات وتطور الهياكل الاقتصادية، وذلك بتطور التقنيات الإنتاجية والتوزيعية⁽¹⁾.

وفي هذا الإطار فقد عمل المشرع الجزائري على تمهيد الطريق للمنافسة انطلاقا من سنة 1989، تاريخ صدور القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية والذي يعتبر تجسيدا لتحول الدولة الجزائرية إلى اقتصاد السوق، بعدها صدر القانون رقم 89-12 والمتعلق بالأسعار⁽²⁾، والذي يعتبر حجر الأساس في تحرير الأسعار وجعلها تخضع لقانون العرض والطلب.

إن تحرير التجارة وتدعيم حرية المنافسة والقضاء على الاحتكار لا يتحقق إلا بإلغاء القوانين والأنظمة التي تحد من حرية الاستثمار والمنافسة⁽³⁾، وفي هذا الصدد فقد قام المشرع الجزائري بإصدار المرسوم رقم 88-201⁽⁴⁾، والذي بموجبه ألغى احتكار المؤسسات العامة للنشاط الاقتصادي، لتتوج سلسلة هذه الإصلاحات بصدور دستور 1989 و الذي تبنى توجه الجزائر إلى اقتصاد السوق ولو بصفة ضمنية، و بهذا التكريس الدستوري تمكن المشرع الجزائري من القيام بجملة من الإصلاحات والتي أدت إلى فتح نشاطات على المنافسة كانت فيما مضى من احتكار الدولة، فقد صدر القانون رقم 90-10 والمتعلق بالنقد والقرض⁽⁵⁾، والذي سمح بالترخيص بإنشاء البنوك والمؤسسات المالية الجزائرية والأجنبية، كما صدر القانون رقم 90-07⁽⁶⁾، والمتعلق بالإعلام والذي فتح المجال لممارسة حق الإعلام بحرية مع احترام كرامة الشخصية الإنسانية

(1) سعداوي سليم، المنافسة في سوق الهاتف النقال، دار الحديث للكتاب، الجزائر، 2008، ص 64.

(2) قانون رقم 89-12، مؤرخ في 05 جويلية 1989، يتعلق بالأسعار، ج ر عدد 29، مؤرخ في 19 جويلية 1989، (ملغى).

(3) كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية، وفقا للأمر رقم 03-03 والقانون رقم 04-02، المرجع السابق، ص 04.

(4) مرسوم رقم 88-201، مؤرخ في 18 أكتوبر 1988، يتضمن إلغاء جميع الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي التفرد بأي نشاط اقتصادي أو احتكار للتجارة، ج ر عدد 42، مؤرخ في 19 أكتوبر 1988.

(5) قانون رقم 90-10، مؤرخ في 14 أبريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 16، مؤرخ في 18 أبريل 1990، (ملغى).

(6) قانون رقم 90-07، مؤرخ في 03 أبريل 1990، يتعلق بالإعلام، ج ر عدد 14، مؤرخ في 04 أبريل 1990، (ملغى).

ومقتضيات السياسة الخارجية والدفاع الوطني، ليتوالى فتح القطاعات أمام المبادرة الخاصة في شتى المجالات كقطاع التأمينات⁽¹⁾، والمناجم⁽²⁾، و المحروقات⁽³⁾، وغيرها، و لم يقتصر دور الدولة على تحرير النشاطات الاقتصادية التقليدية فحسب، وإنما حررت بعض النشاطات ذات الطابع المرفقي كقطاع التعليم العالي و البريد والمواصلات و المياه.

في ظل اتجاه الجزائر إلى اقتصاد السوق كان لزاما عليها سن قانون للمنافسة حيث صدر الأمر رقم 95-06⁽⁴⁾ و الذي يعتبر القانون الأول الذي نص على تنظيم وترقية المنافسة في الجزائر ليعزز بصدور دستور سنة 1996، حيث نصت المادة 37 منه على أن حرية التجارة والصناعة مضمونة وتمارس في إطار القانون، ورغم أن المر رقم 95-06 قد تضمن عدة مستجدات في المنظومة القانونية الجزائرية لاسيما ما تعلق باستحداث مجلس المنافسة، إلا أنه كان محل إلغاء بموجب الأمر رقم 03-03⁽⁵⁾ و الذي كان محل تعديل سنة 2008، و 2010، حيث شملت التعديلات أساسا مجلس المنافسة وتكييفه القانوني والذي كيف على أنه سلطة إدارية مستقلة.

إلى جانب استحداث المشرع لمجلس المنافسة ومنحه وظيفة ضبط السوق، فإنه بالمقابل قد استحدثت عدة سلطات إدارية مستقلة في شتى المجالات، والتي تم فتحها أمام المبادرة الخاصة كما سبق الذكر، حيث تقوم هذه السلطات، إضافة إلى مراقبة وضبط القطاع المسند لها، فإنها بالمقابل قد تضطلع بمهمة أخرى هي من صميم اختصاصات مجلس المنافسة، حيث تقوم بالتدخل في

(1) أمر رقم 95-07، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالتأمينات، معدل ومتمم، ج ر عدد 13، مؤرخ في 08 مارس 1995.

(2) قانون رقم 01-10، مؤرخ في 03 يوليو 2001، يتضمن قانون المناجم، معدل ومتمم، ج ر عدد 35، مؤرخ في 04 يوليو 2001، (ملغى).

(3) قانون رقم 05-07، مؤرخ في 28 أبريل 2005، يتضمن قانون المحروقات، معدل ومتمم، ج ر عدد 50، مؤرخ في 19 جويلية 2005.

(4) أمر رقم 95-06، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 09، مؤرخ في 22 فيفري 1995، (ملغى).

(5) أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، ج ر عدد 43، مؤرخ في 20 جويلية 2003.

مجال المنافسة من خلال القيام بمعاينة مرتكبي الممارسات المقيدة للمنافسة كما يمكن للبعض منها أن تقوم بمراقبة التجميعات وفقا لأحكام قانون المنافسة.

إن بناء اقتصاد قوي يقوم على المنافسة الحرة، لا يتأتى إلا من خلال تضافر الجهود وتدخل كل الهيئات كل في مجال اختصاصها، فإذا كان المشرع قد أسند مهمة ضبط النشاط الاقتصادي لصالح السلطات الإدارية المستقلة، فإن ذلك لا يعني عدم تدخل هيئات تقليدية أخرى على غرار المصالح التابعة لوزارة التجارة، والسلطة القضائية فقد تبين في السنوات الأخيرة أن مراقبة احترام قواعد المنافسة لا يمكن أن يقتصر على رقابة سلوكيات المؤسسات فحسب بل لابد من مراقبة التصرفات الإدارية على ضوء هذه القواعد وذلك لسبب بسيط هو أنه يترتب على عدد معتبر من تصرفات الإدارة العمومية آثارا محتملة أو فعلية على السوق وليس فقط عندما تتصرف الإدارة كعنوان اقتصادي، ينتج على هذه الاعتبارات، لاسيما بالنسبة للعقود الإدارية، عدم وجود قاضي واحد للممارسات المقيدة للمنافسة⁽¹⁾، بل إلى جانب القاضي العادي، القاضي الإداري والذي يقوم بعمل مهم من أجل حماية المنافسة.

حيث يتدخل القاضي العادي في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة، من أجل إبطال هذه الممارسات كالعقود والاتفاقيات، حيث تعتبر من صميم اختصاصه، كما يقوم بالحكم بالتعويض للمتضررين من هذه الممارسات، وهي صلاحيات تخرج عن نطاق تدخل مجلس المنافسة باعتباره يملك السلطة العقابية فقط دون الحكم بإبطال الممارسة أو الحكم بالتعويض، كما يتدخل القاضي العادي كذلك في النظر في الطعون المقدمة ضد قرارات مجلس المنافسة والفاصلة في الممارسات المقيدة للمنافسة.

أما مجال تدخل القاضي الإداري من أجل تطبيق قواعد قانون المنافسة فيكون من خلال قاضي الموضوع و الذي يقوم بإلغاء القرارات غير المشروعة والصادرة عن مجلس المنافسة والمتعلقة بالتجميعات، كما يتدخل من خلال قاضي الاستعجال هذا الأخير يكمن تدخله في حالة

(1) جلال مسعد، "مساهمة القضاء الإداري في حماية المنافسة الحرة في القانون الجزائري"، أعمال الملتقى الوطني حول آليات تفعيل مبدأ حرية المنافسة في التشريع الجزائري، جامعة الحاج لخضر، باتنة، أيام 15-16 ماي 2013، ص 09-23.

الإخلال بقواعد المنافسة و الإشهار في مجال الصفقات العمومية وفقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

تتفاوت درجة تدخل هذه الهيئات من أجل حماية وضبط المنافسة، فإذا كان مجلس المنافسة هو صاحب الاختصاص الأصيل، فإن بعض الهيئات الأخرى إدارية كانت أو قضائية تملك اختصاصا لا يستهان به في مجال تطبيق قانون المنافسة، لدى وفي ظل تعدد الهيئات المتدخلة في مجال المنافسة نتساءل عن توفيق المشرع الجزائري في وضع الآليات الكفيلة للمحافظة على توازن السوق؟

للإجابة على هذه الإشكالية ارتأينا تقسيم موضع البحث إلى قسمين:

الباب الأول: الهيئات الإدارية المكلفة بحماية المنافسة.

الباب الثاني: تدخل الهيئات القضائية في مجال للمنافسة.

إن الإجابة على الإشكالية المطروحة اقتضى منا ضرورة الاعتماد على المنهج التحليلي، من خلال تحليل النصوص القانونية المرتبطة بالمنافسة وكذا تحليل بعض نصوص القانون التجاري الفرنسي.

الباب الأول

الهيئات الإدارية المكلفة

بحماية المنافسة

في سبيل تنظيم السوق وحمايته من الممارسات المقيدة للمنافسة فقد تدخل المشرع الجزائري بجملة من النصوص القانونية والتي حملت في طياتها عدة هيئات تتدخل في مجال المنافسة، فهاهي النصوص المتعلقة بوزارة التجارة تستحدث عدة هيئات على غرار مديرية المنافسة على مستوى وزارة التجارة، وهي تقابل المديرية العامة للمنافسة والاستهلاك وقمع الغش على مستوى وزارة الاقتصاد الفرنسية، ما يعني أن تحويل صلاحية ضبط السوق لصالح هيئات جديدة مستحدثة (مجلس المنافسة)، لم يكن بصفة مطلقة، بل تملك الإدارية التقليدية مجالاً لا يستهان به في مجال ضبط وحماية المنافسة في السوق.

غير أنه ونظراً للتطورات الحاصلة في المجال الاقتصادي لاسيما تحول الدولة الجزائرية من النظام الاقتصادي إلى اقتصاد السوق، وعجز الإدارة التقليدية عن القيام بالمهام الموكلة لها، أدى بالمشرع الجزائري إلى الاقتداء بنظيره الفرنسي في ما يخص استحداث هيئات جديدة تحل محل الإدارة التقليدية وبذلك بدأ إنشاء السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي.

ولعل أهم سلطة في مجال المنافسة هي مجلس المنافسة والذي أنشئه المشرع الجزائري بموجب الأمر رقم 95-06 وقد كلف في بداية تكوينه بترقية المنافسة وحمايتها من الممارسات المقيدة للمنافسة كما زود هذا الجهاز بصلاحيات رقابية واستشارية واسعة، إلا أن تطور النظام الاقتصادي الجزائري وعدم تفعيل هذا الجهاز جعل المشرع الجزائري يقوم بإلغاء الأمر رقم 95-06 بموجب الأمر رقم 03-03، حيث أعاد المشرع الجزائري تنظيم هذا الجهاز كما زوده بصلاحيات من أجل القيام بمهامه.

إن تحويل مهمة ضبط المنافسة لصالح هيئة مختصة وهي مجلس المنافسة لا يعني عدم استحداث المشرع لهيئات أخرى تتدخل في نفس المجال ولو بصفة ثانوية، فانطلاقاً من سنة 1990 قام المشرع الجزائري بإنشاء هذه الهيئات من أجل ضبط قطاع معين، وبالتمعن في النصوص المنشأة لها نجد بأنها تتدخل في صلاحيات مجلس المنافسة ولعل أهمها لجنة الإشراف على التأمينات، مجلس النقد والقرض، لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، ولجنة الضبط في مجال الإعلام... الخ.

الفصل الأول

الهيئات الإدارية ذات

الاختصاص التكميلي

تعتبر المصالح الإدارية التابعة لوزارة التجارة، من بين المصالح المتدخلة في ميدان المنافسة، وذلك على مستويات مختلفة من أجل تحقيق بعض الأهداف التي يرمي إلى تحقيقها قانون المنافسة، حيث تتدخل هذه المصالح في مجال التحقيقات الاقتصادية ومتابعة الممارسات المقيدة للمنافسة، خاصة إذا علمنا بأن مجلس المنافسة بإمكانه الاستعانة بمحقي وزارة التجارة كما سيتم بيانه، ضف إلى ذلك إمكانية إخطار مجلس المنافسة من قبل الوزير المكلف بالتجارة، وهذا ما جعل المصالح المكلفة بحماية المنافسة على مستوى وزارة التجارة تكتسي أهمية بالغة في ترقية المنافسة خاصة إذا علمنا بتواجدها على عدة مستويات، فعلى المستوى المركزي نجد الوزير المكلف بالتجارة والذي يقوم بمراقبة وضبط الأسواق ومكافحة الممارسات التجارية غير النزيهة والممارسات المضادة للمنافسة، كما نجد المديرية العامة لضبط النشاطات وتنظيمها، (والتي تضم 4 مديريات منها مديرية مراقبة الممارسات التجارية والمضادة للمنافسة، ومديرية التعاون والتحقيقات الخصوصية)، وعلى المستوى الخارجي نجد المديريات الولائية والجهوية للتجارة كما يتم بيانه.

تتدخل كذلك السلطات الإدارية المستقلة في مجال المنافسة بدور ثانوي مقارنة بما يقوم به مجلس المنافسة، وتتمثل هذه السلطات في المجال الاقتصادي فيما يلي: سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، لجنة ضبط الكهرباء والغاز، سلطنا الضبط في مجال الإعلام، أما في المجال المالي فنجد تدخل هيئات في مجال المنافسة على غرار مجلس النقد والقرض، اللجنة المصرفية، لجنة تنظم عمليات البورصة ومراقبتها، وأخيرا لجنة الإشراف على قطاع التأمينات.

المبحث الأول

الهيئات التقليدية التابعة لوزارة التجارة

نعني بالهيئات التقليدية المكلفة بحماية المنافسة تلك الهيئات التابعة لوزارة التجارة هذه الأخيرة تكونت بموجب المرسوم التنفيذي رقم 94-207⁽¹⁾، بعدما كانت تحت وصاية وزارة الاقتصاد وفيما يلي سنعرض المراحل التي مرت بها هذه الوزارة:

- **المرحلة الأولى: من سنة 1963-1965:** كانت وزارة التجارة تحت اسم وزارة الاقتصاد وهذه الأخيرة كانت تضم وزارة المالية، وزارة التجارة ووزارة الصناعة.
- **المرحلة الثانية: 1965-1990:** تحولت وزارة الاقتصاد إلى وزارة التجارة.
- **المرحلة الثالثة: 1990-1994:** عادت وزارة التجارة إلى التسمية الأولى أي وزارة الاقتصاد والتي تحتوي على هيئتين (الوزير المنتدب المكلف بالتجارة والوزير المنتدب المكلف بالخبزينة).
- **المرحلة الرابعة: 1994 إلى اليوم:** تحولت وزارة الاقتصاد إلى وزارة التجارة وبقيت بهذا الاسم⁽²⁾.

أما بالنسبة للهيكل التنظيمي فبالإضافة إلى الوزير المكلف بالتجارة، تشمل وزارة التجارة على الإدارة المركزية، بالإضافة إلى المصالح الخارجية والمتمثلة في المديرات الولائية والجهوية للتجارة، وتتمثل مهامها في اعداد سياسية المنافسة وتنفيذها، كما تعمل على رصد متابعة آراء السوق، ومراقبة احترام تنظيم الأسعار والاستهلاك والمنافسة، كما تقوم الوزارة بالقيام بعمليات مراقبة الشفافية وإجراء تحقيقات شاملة في قضايا الممارسات المقيدة للمنافسة، كما تكلف الوزارة بتقديم دعاوى إلى مجلس المنافسة بشأن المخالفات التي تندرج ضمن نطاق صلاحيته أو إلى المحاكم في جميع الحالات الأخرى⁽³⁾.

(1) مرسوم تنفيذي رقم 94-207، مؤرخ في 16 يوليو 1994، يحدد صلاحيات وزير التجارة، ج ر عدد 47، مؤرخ في 20 يوليو 1994، (ملغى).

(2) الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، وزارة التجارة، نشرة وزارة التجارة، السداسي الأول لسنة 2011، ص 03.

(3) مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية، استعراض النظراء الطوعي لسياسة المنافسة: تونس، الأمم المتحدة، نيويورك وجنيف، 2006، ص 09-10.

المطلب الأول

الهيئات المركزية على مستوى وزارة التجارة

حتى يتم ضمان تدخل فعال للدولة في مجال المنافسة لابد من وضع هيكل إداري مركزي ومحلي كفيل بتحقيق ذلك، فعلى المستوى المركزي - إضافة إلى الوزير الكلف بالتجارة والذي منحه القانون سلطات واسعة في مجال المنافسة - نجد وزارة التجارة تسهر على السير العام للسوق على المستوى الوطني، كما تقوم بتنسيق عمليات الرقابة ذات الطابع الوطني، وتتشكل وزارة التجارة من مجموعة من المديرات العامة والفرعية تتمثل في مديرية المنافسة، والمديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش، وأخيرا المفتشية المركزية للتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش، أما على المستوى المحلي فتتشكل مديريات ولائية للتجارة ومديريات جهوية للتجارة.

الفرع الأول

وزير التجارة

يمارس وزير التجارة بالاتصال مع الدوائر الوزارية الأخرى كوزارة الداخلية والجماعات المحلية، ووزارة الفلاحة والتنمية الريفية، ووزارة الصحة، ووزارة السياحة، والهيئات المعنية بصلاحياته في ميادين التجارة الخارجية وضبط الأسواق وترقية المنافسة وتنظيم المهن المقننة والنشاطات التجارية وجودة السلع والخدمات والرقابة الاقتصادية وقمع الغش، كما يقوم باقتراح الإجراءات اللازمة التي من شأنها تعزيز منافسة حرة نزيهة في سوق السلع والخدمات، وفي القانون الفرنسي فان قانون 15 ماي 2001 قد عزز من امتيازات وزير الاقتصاد والذي أصبح بإمكانه طلب وقف الممارسات التعسفية، بعدما كان هذا الأمر حكرا على المؤسسات المتضررة⁽¹⁾.

أولا: مهام الوزير المكلف بالتجارة في مجال المنافسة:

يكلف وزير التجارة في مجال ضبط وترقية المنافسة بما يأتي⁽²⁾:

(1) VOGEL Louis, du droit commercial au droit économique, 19^{ème} édition, LGDJ, Paris, 2010, p816.

(2) المادة 04 من المرسوم تنفيذي رقم 02-453، مؤرخ في 21 ديسمبر 2002، يحدد صلاحيات وزير التجارة، معدل ومتمم، ج ر عدد 85، مؤرخ في 22 ديسمبر 2002.

1- يقترح كل إجراء من شأنه تعزيز قواعد وشروط ممارسة منافسة سليمة ونزيهة في سوق السلع والخدمات، وكمثال عن ذلك فإن الوزير المكلف بالتجارة بإمكانه إخطار مجلس المنافسة بوجود ممارسات مقيدة للمنافسة⁽¹⁾، كما يمكنه أن يطلب من هذا الأخير اتخاذ تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة موضوع التحقيق، إذا اقتضت ذلك الظروف المستعجلة لتفادي وقوع ضرر محقق غير مكن إصلاحه لفائدة المؤسسات التي تأثرت مصالحها من جراء هذه الممارسات أو عند الأضرار بالمصلحة الاقتصادية العامة⁽²⁾.

2- **المساهمة في تطوير القانون وممارسة المنافسة؛** حيث يمكن للوزير المكلف بالتجارة أن يقوم باستشارة مجلس المنافسة إذا تعلق بمسألة مرتبطة بالمنافسة⁽³⁾، وفوق ذلك بإمكان الوزير اقتراح نصوص قوانين تتعلق بما يلي:

- إخضاع ممارسة مهنة ما أو نشاط ما، أو دخول سوق ما إلى قيود من ناحية الكم.
- وضع رسوم حصرية في بعض المناطق أو النشاطات.
- فرض شروط خاصة لممارسة نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات.
- تحديد ممارسات موحدة في ميدان شروط البيع⁽⁴⁾.

وفي هذا الصدد اعتبر وزير التجارة السابق مصطفى بن بادة أن من بين أهم أو أولوياته في إطار المخطط الخماسي الحالي 2010-2014 هو حماية القدرة الشرائية للمواطنين من خلال تطوير المراسيم المطبقة لقانون المنافسة والممارسات التجارية، وفي مجال تطوير القانون يعمل الوزير على نشر قرارات مجلس المنافسة ومجلس قضاء الجزائر في النشرة الرسمية للمنافسة أو في الصحف أو في أي وسيلة إعلامية أخرى⁽⁵⁾.

(1) المادة 44 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(2) المادة 46، المرجع نفسه.

(3) المادة 35، المرجع نفسه.

(4) المادة 36، المرجع نفسه.

(5) المادة 49، المرجع نفسه.

3- المراقبة الدائمة للأسواق؛ حيث يقوم الوزير بتنظيم الملاحظة الدائمة للأسواق، ويقوم بتحليل هيكله ويعين الممارسات غير الشرعية الهادفة إلى إفساد المنافسة الحرة ويضع حدا لها بالتنسيق مع الهيئات المعنية، وفي هذا الشأن قام الوزير باتخاذ إجراءات في شهر رمضان 1432 (2011) من خلال تعزيز التواجد الجغرافي لمصالح الرقابة، والتي تقوم بحماية القدرة الشرائية للمستهلك، من خلال السهر على مراقبة الأسعار وتطبيق إجراءات الوزارة في الميدان، كما قامت وزارة التجارة (ممثلة في وزير التجارة) بتوظيف 6 آلاف عون رقابة في مارس 2012 كما تم اقتناء 150 سيارة لتسهيل مهمة هؤلاء الأعوان في الميدان⁽¹⁾، كما ينظم ويوجه المراقبة الدائمة لمكافحة الممارسات التجارية غير الشرعية والممارسات المضادة للمنافسة والغش المرتبط بالجودة والتقليد⁽²⁾.

4- المشاركة في إعداد سياسات التسعير؛ يملك الوزير المكلف بالتجارة صلاحية تحديد هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات أو الأصناف المتجانسة من السلع والخدمات أو تسقيفها أو التصديق عليها⁽³⁾، وفي هذا الصدد ويغرض تطبيق أحكام المرسوم التنفيذي رقم 11-108⁽⁴⁾، فقد صدر قرار يهدف إلى تحديد كفاءات تنظيم وسير اللجنة الوزارية المشتركة المكلفة بدراسة وتقييم طلبات تعويض أسعار الزيت الغذائي المكرر العادي والسكر الأبيض⁽⁵⁾، كما أكدت الوزارة بأن هوامش الربح سوف يتم تسقيفها مستقبلا لاسيما ما يتعلق بالمواد الغذائية الأساسية خاصة السكر والزيت عملا بالمادة 05 من قانون المنافسة⁽⁶⁾.

(1) لكحال أمال، "احتجاجات السكر والزيت كانت مفتعلة"، جريدة النهار الجديد ليوم 2011/02/07.

(2) المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 02-453، المرجع السابق.

(3) المادة 05 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(4) مرسوم تنفيذي رقم 11-108، مؤرخ في 06 مارس 2011، يحدد السعر الأقصى عند الاستهلاك وكذا هوامش الربح القصوى عند الإنتاج والاستيراد وعند التوزيع بالجملة والتجزئة لمادتي الزيت الغذائي المكرر العادي والسكر الأبيض، ج ر عدد 15، مؤرخ في 09 مارس 2011.

(5) وزارة التجارة، قرار مؤرخ في 15 ماي 2011، يحدد كفاءات تنظيم وسير اللجنة الوزارية المشتركة المكلفة بدراسة وتقييم طلبات تعويض أسعار الزيت الغذائي المكرر العادي والسكر الأبيض، ج ر عدد 34، مؤرخ في 19 جوان 2011.

(6) MIDJEK Fella, «les marges bénéficiaires seront plafonnées prochainement», journal d'EL d'EL Watan économique, du 17 au 23 janvier 2011, p 4.

ثانيا: مهام وزير التجارة في مجال الرقابة الاقتصادية وقمع الغش:

في إطار الرقابة الاقتصادية وقمع الغش يقوم وزير التجارة بعدة بالمساهمة في التوجيه والتنسيق ما بين القطاعات لبرامج الرقابة الاقتصادية وقمع الغش، وفي هذا المجال يعمل على التنسيق مع القطاعات المعنية من أجل ضبط المنافسة وقد تم الاتفاق بهذا الصدد في الجلسات الوطنية للتجارة على عدة توصيات في مجال الرقابة الاقتصادية تتمثل فيما يلي:

- تخصيص الأعوان في مجال الرقابة بحسب الأهداف المسطرة.

- صياغة دليل خاص بمفثشي التحقيقات الاقتصادية بغرض توحيد نمط وأسلوب للمراقبة.

- عصرنه نشاط الرقابة بوضع معلومات إعلامية.

- الإسراع في وضع النصوص التطبيقية المتعلقة بقطاع التجارة.

- برمجة دورات تكوينية وتحسين المستوى لفائدة أعوان الرقابة⁽¹⁾.

وفي مجال التنسيق بين القطاعات فقد تم الاتفاق على عدة قضايا أهمها:

- إنشاء محاكم خاصة للقضايا التجارية، وفي انتظار ذلك يمكن تخصيص جلسات خاصة بمنازعات المتعلقة بالرقابة الاقتصادية.

- وضع حيز التنفيذ التعليلة الوزارية المتعلقة بالتبليغ على الأحكام الصادرة.

- إنشاء مجلة دورية خاصة تنشر نماذج للقضايا المتعلقة بقطاع التجارة تشرف عليها وزارة التجارة.

- إعادة صياغة وتحسين النصوص التنظيمية الخاصة بإنشاء الفرق المشتركة (تجارة- فلاحه، تجارة- صحة، تجارة قياسية)، مع استحداث تحفيزات على الفرق المشتركة (تجارة- ضرائب- جمارك).

- إنشاء شبكة لتبادل المعلومات بين مختلف المصالح (الجمارك- الضرائب- التجارة- البنوك)⁽²⁾، وفي هذا السياق فقد أشرف وزير التجارة الأسبق مصطفى بن بادة يوم 21 جويلية 2013 رفقة

(1) الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، وزارة التجارة، الجلسات الوطنية للتجارة، قصر الأمم، أيام 25 و 26 جوان 2011، الورشة الثالثة (الرقابة الاقتصادية)، ص 02.

(2) المرجع نفسه، ص 04.

المدير العام للجمارك الجزائرية على توقيع بروتوكول اتفاق حول تبادل المعلومات بين مصالح وزارة التجارة ممثلة في المديريات العامة الثلاثة (المديرية العامة للتجارة الخارجية، والمديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش، والمديرية العامة للضبط وتنظيم النشاطات مع المديرية العامة للجمارك).

ويبقى على وزارة التجارة ممثلة في الوزير، العمل على هذه التوصيات من أجل النهوض بقطاع التجارة في الجزائر، لاسيما ما تعلق منها بوضع النصوص التطبيقية الكفيلة بضبط المنافسة، والعمل على رفع مستوى الأعوان المكلفين بالرقابة، وفي هذا الصدد فقد تم إصدار قرار وزاري مشترك يحدد تخصصات التوظيف والترقية للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالتجارة⁽¹⁾.

الفرع الثاني

الإدارة المركزية لوزارة التجارة

إن المصالح الإدارية المكلفة بالمنافسة على مستوى وزارة التجارة تتدخل في مجال المنافسة على مستويات مختلفة، وذلك لتحقيق بعض أو جزء من الأهداف التي يرمي إلى تحقيقها الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، حيث توجد مصالح على المستوى المركزي على غرار مديرية المنافسة والمفتشية المركزية للتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش⁽²⁾.

أولاً: تنظيم الإدارة المركزية:

تشتمل الإدارة المركزية لوزارة التجارة والموضوعة تحت سلطة وزير التجارة على الأمين العام ويساعده مديراً (2) دراسات ويلحق به المكتب الوزاري للأمن الداخلي في المؤسسة ومكتب البريد، رئيس الديوان ويساعده ثمانية (8) مكلفين بالدراسات والتلخيص يكلفون بما يلي:

* تحضير مشاركة الوزير في النشاطات الحكومية وتنظيمها.

* الاتصال مع الهيئات العمومية.

(1) قرار وزاري مشترك مؤرخ في 22 جوان (يونيو) 2011، يحدد تخصصات التوظيف والترقية للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلف بالتجارة، ج ر عدد 40، مؤرخ في 20 جويلية 2011.

(2) قابة صورية، مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، 2000-2001، ص 170.

- * إصدار حصائل نشاطات الوزارة كلها.
- * متابعة العلاقات الاجتماعية والمهنية وتطبيق التشريع المتعلق بالعمل في الشركات والمؤسسات والهيئات العمومية التابعة للقطاع.
- * تحضير نشاطات الوزير في مجال العلاقات العمومية وتنظيمها.
- * تحضير علاقات الوزير مع أجهزة الإعلام وتنظيمها.
- * تحضير علاقات الوزير مع الجمعيات المختلفة وتنظيمها.
- بالإضافة إلى أربعة ملحقين بالديوان وكذا المفتشية العامة⁽¹⁾.

ثانياً: هيكل الإدارة المركزية

تشتمل الإدارة المركزية لوزارة التجارة عدة مديريات نص عليها المرسوم التنفيذي رقم 02-454⁽²⁾، وهي المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش، ومديرية الموارد البشرية والتقنيات الحديثة للإعلام والاتصال، ومديرية المالية والوسائل العامة، ومديرية التنظيم والشؤون القانونية وبموجب التعديل الأخير الذي طرأ على المرسوم التنفيذي رقم 02-254، تم استحداث مديرية جديدة وهي مديرية الأنظمة المعلوماتية⁽³⁾.

وما يهمنا في هذه المديرية هي المديرية العامة لضبط النشاطات وتنظيمها، (والتي تضم 4 مديريات منها مديرية مراقبة الممارسات التجارية والمضادة للمنافسة، ومديرية التعاون والتحقيقات الخصوصية)، وفي المقابل نجد في القانون الفرنسي ما يسمى بالمديرية العامة للمنافسة والاستهلاك وقمع الغش **la direction générale de la concurrence, de consommation et de la répression des fraudes (DGCGRF)** والتي تتبع وزارة الاقتصاد والمالية والصناعة، حيث تعمل هذه المديرية على ضمان حركية مشروعة وأمنة للأسواق **Un fonctionnement loyale et sécurisé**

(1) مرسوم تنفيذي رقم 02-454، مؤرخ في 21 ديسمبر 2002، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة، معدل ومتمم، ج ر عدد 85، مؤرخ في 22 ديسمبر 2002.

(2) المادة 01، المرجع نفسه.

(3) مرسوم تنفيذي رقم 14-18، مؤرخ في 21 جانفي 2014، يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 02-454، والمتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة، ج ر عدد 04، مؤرخ في 26 جانفي 2014.

des marchés، وذلك من خلال ضبط المنافسة وحماية المستهلكين وضمان أمنهم من خلال قمع الغش، وقد تم إنشاء المديرية سنة 1985 وتم إعادة تنظيمها بموجب القرار الصادر في 1998/02/20 المعدل والمتمم بالقرار الصادر 2001/12/12 والقرار الصادر في 10 جوان 2005⁽¹⁾، ومن بين مهامها في مجال المنافسة:

- تقترح على وزير الاقتصاد إخطار سلطة المنافسة في حالة اكتشافها لاتفاق غير مشروع أو تعسف في وضعية الهيمنة، وقد تم في 28 جانفي 2005 توقيع تعاون بين مجلس المنافسة (سلطة المنافسة حاليا) والمديرية العامة للمنافسة والاستهلاك وقمع الغش من أجل تحسين ميكانيزمات التعاون الثنائي بينهما.

- تفحص عمليات التجميعات من حيث مدى احترامها لمشروعية العلاقات التجارية بين المؤسسات، كما تضمن السير الحسن والتنافسي لإجراءات إبرام الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العمومي.

- تشارك في عمليات التحضير للأشغال الاقتصادية ذات البعد الأوروبي والدولي سواء في إطار منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية أو في إطار المنظمة العالمية للتجارة⁽²⁾.

إن المديرية العامة للمنافسة والاستهلاك وقمع الغش لها دور لا يستهان به في مجال احترام أحكام قانون المنافسة، حيث تملك المديرية أعوانا يتمتعون بصلاحيات اكتشاف بعض الممارسات، ولهم أيضا سلطة المعاقبة في إطار الممارسات المقيدة للمنافسة الصغيرة **les micro pratiques anticoncurrentielles**⁽³⁾.

وتعتبر مديرية المنافسة ومديرية الجودة والاستهلاك أهم المديريات التابعة للمديرية العامة لضبط النشاطات وتنظيمها في إطار تنظيم المنافسة وحماية المستهلك، حيث كلاهما يعملان على تنفيذ المهام المخول لها في حدود اختصاصاتها، لكن المتأمل يرى جليا الدور الفعال والمتقارب

(1) COLIN Frédéric, droit public économique, 2^{ème} édition, Gualino éditeur, Paris, 2008, p234.

(2) Ibid, p234-235.

(3) LEGAIS Dominique, droit commercial et des affaires, 19^{ème} édition, DALLOZ, Paris, 2011, p356.

للنتائج المتوصل إليها، حيث لا يمكن أن نكون أمام حماية كاملة للمستهلك في حال وجود منافسة غير نزيهة في السوق.

1 - مديرية المنافسة:

نتطرق الى تنظيم مديرية المنافسة وصلاحياتها في مجال حماية المنافسة.

أ- تنظيم مديرية المنافسة:

قبل التطرق إلى التنظيم الذي جاء به المرسوم التنفيذي رقم 02-454، يجدر بنا الرجوع إلى الوراء قليلاً، للتذكير بالتنظيم الذي كانت عليه مديرية المنافسة في ظل المرسوم التنفيذي رقم 94-208⁽¹⁾، حيث كان التنظيم الإداري لهذه المديرية كالتالي:

- المديرية الفرعية لقانون المنافسة.
- المديرية الفرعية لتطوير المنافسة.
- المديرية الفرعية للمنازعات⁽²⁾.

وهنا نلاحظ أن هذا المرسوم أوكل مسألة المنافسة إلى مديرية عادية، حيث نلاحظ أنه يوجد على مستوى المصالح المركزية في وزارة التجارة مديرية عامة واحدة فقط مكلفة بالتجارة الخارجية، أما باقي المديريات فهي عبارة عن مديريات عادية، ومن بينها مديرية المنافسة⁽³⁾، عكس ما هو عليه الأمر حالياً في ظل المرسوم التنفيذي رقم 02-454 المعدل والمتمم، والتي أصبحت من خلاله مديرية المنافسة تتبع مديرية عامة، وهي المديرية العامة لضبط النشاطات وتنظيمها، والتي كلفت في مجال المنافسة بما يلي:

- * السهر على السير التنافسي للأسواق واقتراح كل التدابير ذات الطابع التشريعي أو التنظيمي الرامية إلى تطوير قواعد وشروط منافسة سليمة ونزيهة بين المتعاملين الاقتصاديين.
- * تحديد جهاز الملاحظة ومراقبة الأسواق ووضعه.

(1) مرسوم تنفيذي رقم 94-208، مؤرخ في 16 جويلية 1994، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة، ج ر عدد 47، مؤرخ في 20 جويلية 1994، (ملغى).

(2) المادة 10، المرجع نفسه.

(3) قابة سورية، المرجع السابق، ص 173.

* اقتراح التدابير المتصلة بالضبط الاقتصادي لاسيما في مجال التسعيرة وتنظيم الأسعار وهوامش الربح.

* تنشيط نشاطات المؤسسات التابعة لقطاع التجارة، والتي لديها مهام في مجال تنظيم السوق وضبطه⁽¹⁾.

أما تنظيم مديرية المنافسة حاليا فإنها تضم المديريات الآتية:

- **المديرية الفرعية لترقية قانون المنافسة:** وتكلف بإنجاز كل الدراسات وترقية كل التدابير الموجهة إلى تعزيز قواعد المنافسة ومبادئها في سير سوق السلع والخدمات كما تقترح الأدوات القانونية المتعلقة بتكريس المنافسة⁽²⁾، وتضم مكتبين:

1- مكتب التشريع وأحكام القضاء.

2- مكتب الإعلام وترقية المنافسة⁽³⁾.

- **المديرية الفرعية لملاحظة الأسواق:** وتكلف باقتراح ترتيب لملاحظة سوق السلع والخدمات ووضعها، والمشاركة في تحديد الأسعار وهوامش الربح المقننة للسلع والخدمات⁽⁴⁾، وتضم مكتبين:

1- مكتب ملاحظة الأسواق.

2- مكتب التعاريف، والأسعار وهوامش الربح المقننة⁽⁵⁾.

- **المديرية الفرعية لأسواق المنافع:** وتكلف بوضع تدبير لملاحظة سير سوق المنافع العامة وخلق إطار للتعاون وتبادل المعلومات مع سلطات الضبط، كما تعمل هذه من أشغال لجان

(1) المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 02-454، المرجع السابق.

(2) المادة 03، المرجع نفسه.

(3) قرار وزاري مشترك، مؤرخ في 26 ديسمبر 2004، يحدد تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة في مكاتب، ج ر عدد 10، معدل ومتمم، مؤرخ في 06 فيفري 2005.

(4) المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 02-454، المرجع السابق.

(5) قرار وزاري مشترك، مؤرخ في 26 ديسمبر 2004، يحدد تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة في مكاتب، المرجع السابق.

الصفقات العمومية⁽¹⁾، وتضم مكتبين هما مكتب العلاقات مع سلطات الضبط ومكتب تسعيرات المنافع العامة⁽²⁾.

- المديرية الفرعية للمنازعات والتوثيق المتعلق بالمنافسة: وتكف بمتابعة ملفات المنازعات المتعلقة بالممارسات المضادة للمنافسة بالاتصال مع مجلس المنافسة والجهات القضائية، كما تعمل على إنشاء الرصيد الوثائقي المتعلق بالمنافسة وتعيينه وتسييره⁽³⁾، وتضم مكتبين:

1- مكتب معالجة التحقيقات والعلاقات مع مجلس المنافسة.

2- مكتب الأحكام القضائية ونشر القرارات⁽⁴⁾.

ب- صلاحيات مديرية المنافسة:

باعتبار أن مديرية المنافسة هي إحدى المصالح الضامنة للمنافسة على مستوى وزارة التجارة، فهي تلعب دور شرطة اقتصادية⁽⁵⁾، وقد كلفت بما يلي:

- اقتراح الأدوات القانونية المتعلقة بترقية المنافسة في سوق السلع والخدمات في هذا الإطار تم إنجاز مجيعين للنصوص التشريعية والقانونية متعلقين بقانون المنافسة وقانون الصفقات العمومية⁽⁶⁾.

- دراسة الملفات الواجب عرضها على مجلس المنافسة وتحضيرها وضمان تنفيذ قراراته ومتابعتها.
- إعداد جهاز لملاحظة الأسواق ووضعها.
- المبادرة بكل الدراسات والأعمال التحسيسية اتجاه المتعاملين الاقتصاديين لتطوير وتكريس مبادئ المنافسة وقواعدها.

(1) المادة 03، من المرسوم التنفيذي رقم 02-454، المرجع السابق.

(2) قرار وزاري مشترك، مؤرخ في 26 ديسمبر 2004، يحدد تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة في مكاتب، المرجع السابق.

(3) المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 02-454، المرجع السابق.

(4) قرار وزاري مشترك، مؤرخ في 26 ديسمبر 2004، يحدد تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة في مكاتب، المرجع السابق.

(5) قابة صورية، المرجع السابق، ص 174.

(6) الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، وزارة التجارة، نشرية وزارة التجارة، طبعة السداسي الثاني لسنة 2011.

- متابعة المنازعات المتعلقة بالممارسات المنافية للمنافسة.
- تنسيق المشاركة في أشغال لجان الصفقات العمومية⁽¹⁾.

كما تملك مديرية المنافسة حق القيام بالتحقيقات الاقتصادية، حيث نصت المادة 34 من الأمر رقم 03-03 على ما يلي: "...كما يمكنه أن يطلب من المصالح المكلفة بالتحقيقات الاقتصادية، لاسيما تلك التابعة للوزارة المكلفة بالتجارة إجراء كل تحقيق أو خبرة حول المسائل المتعلقة بالقضايا التي تدرج ضمن اختصاصه"، وتنص المادة 49 مكرر من نفس الأمر على ما يلي: "علاوة على ضباط وأعاون الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية، يؤهل للقيام بالتحقيقات المتعلقة بتطبيق هذا الأمر ومعاينة مخالفة أحكامه، الموظفون الآتي ذكرهم: المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة".

وانطلاقاً من هنا يتبين لنا أن صلاحيات مديرية المنافسة تتمثل في التحقيق الاقتصادي، ومعاينة المخالفات ومتابعتها⁽²⁾، حيث يتمتع موظفو التحقيق التابعين لمديرية المنافسة بجملة من السلطات، وهذا بقصد أداء وظيفتهم بكل حرية ودون أي معارضة من طرف الأعوان الاقتصاديين الذين يكونون محل مراقبة⁽³⁾، وقد نص المشرع على أن كفاءات مراقبة ومعاينة المخالفات المنصوص عليها في قانون المنافسة تتم طبقاً لنفس الشروط والأشكال التي تم تحديدها في القانون رقم 02-04 ونصوصه التطبيقية⁽⁴⁾، ويتمتع الأعوان التابعين لمديرية المنافسة والمفوضين للقيام بالتحقيقات بسلطات واسعة هي:

(1) المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 02-454، المرجع السابق.

(2) قابة صورية، المرجع السابق، ص 174.

(3) بن بخمة جمال، مجلس المنافسة في ضوء الأمر رقم 03-03 والنصوص المعدلة له، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2010-2011، ص 90.

(4) قانون رقم 02-04، مؤرخ في 23 جوان 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، معدل ومتمم، ج ر ر عدد 41، مؤرخ في 27 جوان 2004.

- تفحص جميع المستندات الإدارية أو التجارية أو المالية أو المحاسبية، وكذا أية وسيلة مغناطيسية أو معلوماتية، دون أن يمنعوا من ذلك بحجة السر المهني، ويمكنهم أن يشترطوا استلامها حيثما وجدت والقيام بحجزها⁽¹⁾.
- حجز المستندات التي تساعد على أداء مهامهم⁽²⁾.
- حجز السلع طبقاً للنصوص السارية المفعول⁽³⁾، فقد خول القانون للموظفين المؤهلين للرقابة حجز البضائع، والحجز يعني رفع يد العون الاقتصادي المخالف عن البضاعة، وإضافة إلى حجز البضائع فإن الحجز يمكن أن يمتد إلى العتاد والتجهيزات التي استعملت في ارتكاب الممارسات المقيدة للمنافسة، مثل وسيلة النقل، الآلات المستعملة... الخ، لدى وجب أن تكون المواد المحجوزة موضوع جرد وفق الإجراءات المحددة في المرسوم التنفيذي رقم 05-472⁽⁴⁾.
- حرية الدخول إلى المحلات التجارية والمكاتب والملحقات وأماكن الشحن أو التخزين وبصفة عامة إلى أي مكان، باستثناء المحلات السكنية التي يتم دخولها طبقاً لقانون الإجراءات الجزائية، كما يمارس موظفو التحقيق أعمالهم خلال نقل البضائع، حيث يمكنهم فتح أي طرد أو متاع بحضور المرسل أو المرسل إليه أو الناقل⁽⁵⁾.
- الغلق الإداري للمحلات، فقد منح المشرع الجزائري بموجب المادة 46 من القانون رقم 04-02 للوالي المختص إقليمياً صلاحية التدخل في المجال الاقتصادي، بمساهمته في ضمان استقرار المعاملات وذلك بموجب اتخاذه لقرار الغلق ضد كل مؤسسة ترتكب إحدى الممارسات المنصوص عليها في القانون لاسيما ما تعلق بعرقلة نظام حرية الأسعار والتأثير عليها⁽⁶⁾، وتعد

(1) المادة 50 من القانون رقم 04-02، المرجع السابق.

(2) المادة 03/50، المرجع نفسه.

(3) المادة 51، المرجع نفسه.

(4) مرسوم تنفيذي رقم 05-472، مؤرخ في 13 ديسمبر 2005، يتعلق بإجراءات جرد المواد المحجوزة، ج ر عدد 81، مؤرخ في 14 ديسمبر 2005.

(5) المادة 52 من القانون 04-02، المرجع السابق.

(6) المادة 22 و 23، المرجع نفسه.

وتعد عقوبة الغلق الإداري وسيلة فعالة لمنع الممارسات المقيدة للمنافسة كونها تساعد في إعادة التوازن إلى السوق وتحقق مبدأ تكافؤ الفرص بين المؤسسات التي تنشط في تلك السوق.

على أن اتخاذ قرار الغلق من طرف الوالي هو إجراء مؤقت لمدة لا تتجاوز 60 يوم ويكون ذلك بناء على اقتراح المدير الولائي للتجارة، وفي حالة العود تضاعف العقوبة ويمكن للقاضي أن يمنع العون الاقتصادي من ممارسة أي نشاط بصفة مؤقتة لمدة لا تزيد عن 10 سنوات⁽¹⁾، ومدة الغلق هي من أجل وضع حد للمخالفة وإصلاح ما تسبب فيه العون الاقتصادي من ضرر، ويمكن لهذا الأخير الطعن في قرار الوالي أمام القضاء متى بدا له أنه متضرر جراء هذا الغلق⁽²⁾.

ويتمتع أعوان الإدارة الذين يقومون بالتحقيقات الاقتصادية، بحماية قانونية من طرف المشرع حيث منع كل عرقلة وكل فعل من شأنه منع تأدية مهام التحقيق من طرف هؤلاء الموظفين وكيفية المشرع على أنهما أعمال معارضة للمراقبة⁽³⁾، ومن هذه الأعمال:

- رفض تقديم الوثائق التي من شأنها السماح بتأدية مهامهم.
- معارضة أداء وظيفة من طرف عون اقتصادي عن طريق أي عمل يرمي إلى منعهم من الدخول الحر لأي مكان غير محل السكن الذي يسمح بدخوله طبقا لقانون الإجراءات الجزائية.
- رفض الاستجابة للاستدعاءات الموجهة من طرف هؤلاء الموظفين.
- توقيف النشاطات بصفة فردية أو جماعية قصد التهرب من الرقابة.
- استعمال المناورة للمماطلة أو العرقلة بأي شكل كان لإنجاز التحقيقات.
- إهانة المحققين أو تهديدهم أو كل سب أو شتم اتجاههم.
- العنف أو التعدي الذي يمس بسلامتهم الجسدية أثناء تأدية مهامهم أو بسبب وظائفهم⁽⁴⁾.

فإذا تعرض أحد الأعوان التابعين لمديرية المنافسة والمفوض من طرفها للقيام بالتحقيقات الاقتصادية، إلى أحد هذه الأعمال التي تدخل في إطار معارضة المراقبة فإن مرتكب هذه

(1) المادة 47 من القانون رقم 04-02، المرجع السابق.

(2) المادة 46، المرجع نفسه.

(3) المادة 51، المرجع نفسه.

(4) المادة 54، المرجع نفسه.

المخالفات تطبق عليه غرامة مالية تتراوح من مائة ألف دينار (100.000دج) إلى مليون دينار (1.000.000دج)، أو بالحبس من ستة (6) أشهر إلى سنتين أو بإحدى هاتين العقوبتين⁽¹⁾.

وانطلاقاً من هنا يتبين لنا مدى الأهمية التي تتمتع بها هذه الفئة من الأعوان بصفة عامة نظراً لأهمية العمل الذي تقوم به في حماية حرية المنافسة بصفة خاصة⁽²⁾.

وفي نهاية التحقيقات تحرر تقارير تحقيق، كما تثبت المخالفات في محاضر تبلغ إلى المدير الولائي المكلف بالتجارة الذي يرسلها إلى وكيل الجمهورية المختص إقليمياً⁽³⁾، والمخالفات المرتكبة تكيف إما بأنها ممارسة مقيدة للمنافسة إما تكيف على أنها ممارسة تجارية غير مشروعة، بعد ذلك يرسل المحضر إلى المدير المكلف بالمنافسة، والذي يرسله بدوره إلى الوزير المكلف بالتجارة، فإذا كيفت المخالفات على أنها ممارسات مقيدة للمنافسة فإن عملية المتابعة التي يمكن أن يقوم بها الوزير المكلف بالتجارة، تتمثل في أنه يقوم بإخطار مجلس المنافسة لأنه يملك صلاحية إخطاره⁽⁴⁾، هذا الأخير يعتبر المختص الوحيد في ذلك⁽⁵⁾، أما في حالة ما إذا كيفت المخالفات على أنها ممارسات تجارية غير مشروعة، فإن الوزير المكلف بالتجارة له حلين⁽⁶⁾:

- عرض المصالحة على العون الاقتصادي:

قبل المتابعة القضائية يمكن للمدير الولائي المكلف بالتجارة أن يقبل من الأعوان الاقتصاديين المخالفين بمصالحة، إذا كانت المخالفة المعايينة في حدود غرامة ثقل أو تساوي مليون دينار، استناداً إلى المحضر من طرف الموظفين المؤهلين، وفي حالة ما إذا كانت المخالفة المسجلة في حدود غرامة تفوق مليون دج وتقل عن ثلاثة ملايين دج استناداً إلى المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين والمرسل من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة⁽⁷⁾.

(1) المادة 53 من القانون رقم 04-02، المرجع السابق.

(2) قابة صورية، المرجع السابق، ص 176.

(3) المادة 55 من القانون رقم 04-02، المرجع السابق.

(4) المادة 44 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(5) المادة 34، المرجع نفسه.

(6) قابة صورية، المرجع السابق، ص 177.

(7) المادة 2/60 و3 من القانون رقم 04-02، المرجع السابق.

- مباشرة المتابعة القضائية ضد العون الاقتصادي:

نص المشرع الجزائري على أنه إذا كانت الغرامة المفروضة على العون الإقتصادي تفوق ثلاثة ملايين دج (3.000.000 دج)، فإن المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين يرسل مباشرة من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليمياً قصد المتابعات القضائية⁽¹⁾.

كما يحرم مرتكب المخالفة من المصالحة في حالة العود، حيث يرسل المحضر مباشرة من طرف المدير الولائي للتجارة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليمياً قصد المتابعات القضائية⁽²⁾.

2 - المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش:

نصت المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 02-254 على أن مهام المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش تتمثل فيما يلي:

- تحديد الخطوط العريضة للسياسة الوطنية للمراقبة في ميادين الجودة وقمع الغش ومكافحة الممارسات المضادة للمنافسة والتجارية اللامشروعة.
- السهر على توجيه برامج المراقبة الاقتصادية وقمع الغش وتنسيقها وتنفيذها.
- توجيه نشاطات المراقبة الاقتصادية وقمع الغش التي تقوم بها المصالح الخارجية المكلفة بالتجارة وتنسيقها وتقييمها.
- تطوير علاقات التعاون الدولي في ميادين الرقابة الاقتصادية، مراقبة الجودة وقمع الغش.
- متابعة المنازعات في مجال مراقبة الجودة وقمع الغش والممارسات التجارية.
- القيام بتحقيقات ذات منفعة بخصوص الإختلالات التي تمس السوق التي لها تأثيرات على الاقتصاد الوطني.
- تقييم نشاطات مخابر التجارب وتحاليل الجودة.

(1) المادة 3/60 من القانون رقم 04-02، المرجع السابق.

(2) المادة 62، المرجع نفسه.

وتضم المديرية العامة لرقابة الاقتصاد وقمع الغش 4 مديريات هي: مديرية مراقبة الممارسات التجارية والمضادة للمنافسة، ومديرية مراقبة الجودة وقمع الغش، ومديرية مخابر التجارب وتحاليل الجودة، ومديرية التعاون والتحقيقات الخصوصية.

وسوف نسلط الضوء على مديرية مراقبة الممارسات التجارية والمضادة للمنافسة ومديرية التعاون والتحقيقات الخصوصية باعتبارهما يملكان صلاحيات في مجال المنافسة.

أ- مديرية مراقبة الممارسات التجارية والمضادة للمنافسة:

حدد المرسوم التنفيذي رقم 02-254⁽¹⁾، مهام هذه المديرية والمديريات الفرعية التابعة لها، كما حددت المادة 11 من القرار الوزاري المشترك المحدد لتنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة في مكاتب⁽²⁾، كيفية تنظيم مكاتبها فبالنسبة لمهام المديرية كلفت بما يلي:

- السهر على تطبيق التشريع والتنظيم المتعلقين بشروط ممارسة النشاطات التجارية وباحترام قواعد المنافسة.

- تنظيم نشاطات مراقبة الممارسات التجارية والمضادة للمنافسة وبرمجتها وتقييمها.

- المساهمة في الأعمال المنجزة في إطار مكافحة الغش والتهرب الجبائي، وكذا الإخلال بنظام الصرف.

وبالنسبة لتنظيمها، تضم مديرية مراقبة الممارسات التجارية للمنافسة مديرتين؛ تتمثل المديرية الأولى في المديرية الفرعية لمراقبة الممارسات التجارية، وتتضمن ثلاثة مكاتب هي مكتب البرمجة ومتابعة المراقبة، مكتب الفرق المختلطة، ومكتب مراقبة السوق الموازية⁽³⁾، أما المديرية الثانية فهي المديرية الفرعية لمراقبة الممارسات المضادة للمنافسة، وتتضمن مكتبين هما مكتب مناهج وإجراءات المراقبة ومكتب تنظيم ومتابعة التحقيقات⁽⁴⁾.

(1) المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 02-254، المرجع السابق.

(2) قرار وزاري مشترك، يحدد تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة في مكاتب، المرجع السابق.

(3) المادة 11، المرجع نفسه.

(4) المادة 2/11، المرجع نفسه.

وتكلف هاتين المديريتين بتحديد برامج المراقبة وتوجيهها، وتقييم نتائج أعمال المراقبة المنجزة من طرف المصالح الخارجية، كما تعملان على اقتراح كل التدابير الرامية إلى تحسين نجاعة برامج وإجراءات المراقبة كل في ميدانها⁽¹⁾.

ب . مديرية التعاون والتحقيقات الخصوصية:

حددت المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 02-254 مهام هذه المديرية والمديريات الفرعية التابعة لها، كما حددت المادة 14 من القرار الوزاري المشترك المحدد لتنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة في مكاتب، كيفية تنظيم مكاتبها وقد كلفت تكلف مديرية التعاون والتحقيقات الخصوصية بما يلي:

- المساهمة في تنظيم نشاطات الرقابة مع المصالح النظرية التابعة للدوائر الوزارية الأخرى والهيئات المعنية وتنسيقها.
- فحص ملفات المنازعات المتعلقة بالمخالفات في مجال الممارسات التجارية والجودة وقمع الغش ومعالجتها، طبقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما.
- القيام بكل التحقيقات الاقتصادية النوعية بشكل مباشر أو بالتنسيق مع المصالح النظرية المكلفة بالرقابة لدى القطاعات الأخرى.
- تطوير علاقات التعاون الدولية في ميدان الرقابة الاقتصادية وقمع الغش.

أما تنظيم المديرية فتضم مديرية التعاون والتحقيقات الخصوصية ثلاثة مديريات فرعية هي:

- * **المديرية الفرعية للتنسيق ما بين القطاعات والتعاون الدولي:** وتكلف بالمساهمة في تنظيم البرامج ما بين القطاعية للمراقبة وتنسيقها، وكذا متابعة تنفيذ أعمال التعاون الدولي وتقييمها، وتضم مكتبين هما مكتب التنسيق ما بين القطاعات، ومكتب التعاون الدولي⁽²⁾.

(1) المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 02-254، المرجع السابق.

(2) المادة 14 من القرار الوزاري المشترك الذي يحدد تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة في مكاتب، المرجع السابق.

* **المديرية الفرعية للمنازعات:** وتكف بدراسة ملفات المنازعات المرتبطة بالمخالفات في مجال الرقابة الاقتصادية وقمع الغش ومعالجتها وضمان متابعتها⁽¹⁾، وتضم مكتبين هما مكتب المنازعات المرتبطة بمراقبة النوعية ومكتب المنازعات المرتبطة بمراقبة الممارسات التجارية⁽²⁾.

* **المديرية الفرعية للتحقيقات الخصوصية:** وتكف بإنجاز أو العمل على إنجاز تحقيقات خصوصية حول النشاطات التجارية التي بإمكانها أن تلحق ضرراً بصحة المستهلكين أو بالسير الشفاف للسوق كما تعمل على ضمان تنسيق هذه التحقيقات ومتابعتها⁽³⁾، وتضم مكتبين هما مكتب التحقيقات الخصوصية المرتبطة بمجال النوعية وقمع الغش، ومكتب التحقيقات الخصوصية المرتبطة بمجال المنافسة⁽⁴⁾.

3 - المفتشية المركزية للتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش: تم إنشاء المفتشية المركزية في وزارة التجارة بموجب المرسوم التنفيذي 210-94⁽⁵⁾، حيث تم التطرق إلى تنظيم المفتشية العامة للتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش، وكذا تحديد صلاحيتها.

أ- تنظيم المفتشية للتحقيقات الاقتصادية:

نصت المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 210-94 على أن المفتشية المركزية للتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش في وزارة التجارة تسير عن طريق مفتش مركزي يساعده خمسة (5) مفتشين ويعين المفتش المركزي والمفتشين بمرسوم تنفيذي، كما تعد وظائف المفتش المركزي والمفتشين وظائف عليا في الدولة، وتصنف تباعاً وتحدد مرتباتها قياساً على مرتب المفتش العام والمفتش في

(1) المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 02-254، المرجع السابق.

(2) المادة 14 من القرار الوزاري المشترك الذي يحدد تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة في مكاتب، المرجع السابق.

(3) المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 02-254، المرجع السابق.

(4) المادة 14 من القرار الوزاري المشترك الذي يحدد تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة في مكاتب، المرجع السابق.

(5) مرسوم تنفيذي رقم 210-94، مؤرخ في 16 جوان 1994، يتضمن إنشاء المفتشية المركزية للتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش في وزارة التجارة ويحدد اختصاصاتها، ج ر عدد 47، مؤرخ في 20 جوان 1994.

الإدارة المركزية⁽¹⁾، ويقوم المفتش المركزي بتوزيع المهام على المفتشين وينشط وينسق أعمال أعضاء المفتشية المركزية الذين يمارس عليهم السلطة السلمية⁽²⁾.

ب- صلاحيات المفتشية المركزية للتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش:

تتمثل مهام المفتشية المركزية فيما يلي:

- مراقبة احترام المصالح الخارجية المكلفة بالمنافسة والأسعار والجودة والتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش وقواعد وإجراءات الرقابة والتدقيق كما هي محددة في التنظيم المعمول بها.
- توجيه أعمال الرقابة والتحقيقات الاقتصادية في المصالح الخارجية وتقويم نتائجها دوريا.
- تفتيش المخابر العلمية والتقنية التي تحلل وتراقب الجودة وأمن المنتجات⁽³⁾.
- القيام بأي تحقيق خاص بوسائلها الخاصة، وعند الاقتضاء بمساعدة موظفي إدارة المنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش.
- تنظيم التشاور والتعاون بين المصالح المحلية والجهوية للمنافسة والأسعار والتحقيقات الاقتصادية والمصالح المؤهلة الأخرى لرقابة الممارسات التجارية والأسعار والجودة وقمع الغش⁽⁴⁾.

وقد نص القانون على أن مهام التفتيش والرقابة لهذه المفتشية تتوج بتقرير توضح فيه كل الملاحظات والمخالفات المعاينة وتقترح أي إجراء من شأنه أن يحسن سير المصالح ومردوديتها⁽⁵⁾، ومردوديتها⁽⁵⁾، كما تتوج مهام التحقيقات الاقتصادية بإعداد تقارير عن التحقيقات ومحاضر طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما⁽⁶⁾، وفي الأخير تعد تقريرا تلخيصيا يرسل إلى وزير التجارة⁽⁷⁾.

(1) المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 94-210.

(2) المادة 09، المرجع نفسه.

(3) المادة 02، المرجع نفسه.

(4) المادة 04، المرجع نفسه.

(5) المادة 05، المرجع نفسه.

(6) المادة 06، المرجع نفسه.

(7) المادة 07، المرجع نفسه.

وهكذا يتبين لنا الدور الفعال الذي تلعبه هذه المفتشية في النظام التنافسي أو في مجال المنافسة بصفة عامة، حيث أنها تسهر على احترام وتطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالنظام التنافسي بصفة خاصة، وبالنظام الاقتصادي العام بصفة عامة، من طرف المصالح الخارجية لوزارة التجارة، غير أن صلاحياتها جاءت بشكل عام، لدى نتمنى أن تحدد وتوضح في المستقبل⁽¹⁾.

المطلب الثاني

المصالح الخارجية في وزارة التجارة

نقصد بالمصالح الخارجية لوزارة التجارة، تلك المصالح المتواجدة خارج مقر الوزارة سواء كان ذلك على المستوى الجهوي أو المحلي⁽²⁾، والتي تعتبر امتدادا للمصالح المركزية، وقد تم إنشاءها وفقا للمرسوم التنفيذي رقم 91-91 حيث نصت المادة 02 منه على ما أن المصالح الخارجية هي المديرات الولائية للمنافسة والأسعار والمفتشيات الجهوية للتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش⁽³⁾. وتقسم المصالح الخارجية حاليا إلى مديريات ولائية للتجارة على مستوى الولاية، أما على المستوى الجهوي فنجد المفتشيات الجهوية للتجارة.

الفرع الأول

المديريات الولائية للتجارة

نص المرسوم التنفيذي رقم 11-09⁽⁴⁾، على أن المديرية الولائية للتجارة تقوم بتنفيذ السياسة الوطنية المقررة في ميادين التجارة الخارجية والمنافسة والجودة وحماية المستهلك وتنظيم النشاطات التجارية والمهن المقننة والرقابة الاقتصادية وقمع الغش.

(1) قابة صورية، المرجع السابق، ص 180.

(2) المرجع نفسه، ص 181.

(3) مرسوم تنفيذي رقم 91-91، مؤرخ في 06 أبريل 1991، يتضمن تنظيم المصالح الخارجية للمنافسة والأسعار وصلاحياتها وعملها، ج ر عدد 16، مؤرخ في 10 أبريل 1991، (ملغى).

(4) المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 11-09، مؤرخ في 20 جانفي 2011، يتضمن تنظيم المصالح الخارجية في وزارة التجارة وصلاحياتها وعملها، ج ر عدد 04، مؤرخ في 23 جانفي 2011.

أولاً: تنظيم المديرية الولائية للتجارة:

نتطرق الى التشكيلة البشرية للمديرية الولائية للتجارة، ومهامها في مجال حماية المنافسة.

1 - التشكيلة البشرية:

يسير المديرية الولائية للتجارة مدير للتجارة، وفي إطار تنفيذ المهام الموكلة للمديرية، يقوم المدير الولائي للتجارة، بضمان التنسيق بين مختلف المؤسسات والهيئات التابعة لقطاع التجارة وتمثيلها على المستوى المحلي⁽¹⁾، كما تتضمن المديرية الولائية للتجارة فرق تفتيش يسيروها رؤساء فرق⁽²⁾.

2 - مصالح المديرية الولائية للتجارة:

تشتمل المديرية الولائية للتجارة على 5 مصالح وكل مصلحة تضم على الأكثر ثلاثة مكاتب

هي:

- مصلحة ملاحظة السوق والإعلام الاقتصادي.

- مصلحة مراقبة الممارسات التجارية والمضادة للمنافسة.

- مصلحة حماية المستهلك وقمع الغش.

- مصلحة المنازعات والشؤون القانونية.

- مصلحة الإدارة والوسائل.

وما يلاحظ على المشرع أنه أعاد تنظيم هذه المديريات، حيث كانت في ظل القانون القديم

تضم أربع (4) أو خمس (5) مصالح، حيث تحتوي المديرية الولائية المشكلة من خمس (5)

مصالح على ما يلي:

- مصلحة الإدارة والوسائل.

- مصلحة الجودة.

- مصلحة تنظيم السوق والمنافسة.

- مصلحة المراقبة والمنازعات.

(1) المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 11-09، المرجع السابق.

(2) المادة 05، المرجع نفسه.

- مصلحة التجارة الخارجية.

كما تحتوي المديرية الولائية المشكلة من أربع (4) مصالح على ما يلي:

- مصلحة الإدارة والوسائل.

- مصلحة الجودة.

- مصلحة تنظيم السوق والمنافسة والتجارة الخارجية.

- مصلحة المراقبة والمنازعات⁽¹⁾.

ثانياً: مهام المديرية الولائية للتجارة:

في إطار المهام المنوطة للمديرية الولائية للتجارة والمنصوص عليها في المادة الثالثة من

المرسوم التنفيذي رقم 11-09 تكلف بما يلي:

- السهر على تطبيق التشريع والتنظيم المتعلقين بالتجارة الخارجية والممارسات التجارية والمنافسة

والتنظيم التجاري وحماية المستهلك وقمع الغش.

- المساهمة في وضع نظام إعلامي حول وضعية السوق بالإتصال مع النظام الوطني للإعلام.

- اقتراح كل التدابير ذات الطابع التشريعي والتنظيمي المتعلقة بممارسة وتنظيم المهني المقننة.

- المساهمة في تطوير وتنشيط كل منظمة أو جمعية التي يكون موضوعها ذات الصلة

بصلاحيتها.

- وضع حيز التنفيذ كل نظام محدد من طرف الإدارة المركزية في مجال تأطير وترقية الصادرات.

- اقتراح كل التدابير الرامية إلى تطوير الصادرات.

- تنسيق وتنشيط نشاطات الهياكل والفضاءات الوسيطة ذات المهام المتصلة بترقية التبادلات

التجارية الخارجية.

- المساهمة في إعداد نظام معلوماتي متعلق بالمبادلات التجارية الخارجية.

- وضع حيز التنفيذ برنامج الرقابة الإقتصادية وقمع الغش واقتراح كل التدابير الرامية إلى تطوير

ودعم وظيفة الرقابة.

(1) المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 03-309، مؤرخ في 05 نوفمبر 2003، يتضمن تنظيم المصالح الخارجية في

وزارة التجارة وصلاحياتها وعملها، ج ر عدد 68، مؤرخ في 09 نوفمبر 2003، (ملغى).

- ضمان تنفيذ برامج النشاط ما بين القطاعات بالتعاون مع الهياكل المعنية.
- التكفل بمتابعة المنازعات المرتبطة بنشاطاتها⁽¹⁾.
- ما يلاحظ على هذه المهام أنها جاءت مقتضبة في مجال المنافسة، حيث نلاحظ أن المديرية الولائية للتجارية في ظل المرسوم التنفيذي رقم 03-309 كانت تتمتع بمجموعة من الصلاحيات في مجال المنافسة على غرار:
- السهر على احترام القواعد المتعلقة بالمنافسة وضمن مراعاة شروط التنافس السليم والنزاهة بين المتعاملين الاقتصاديين.
- المساهمة في تطوير وترقية قانون المنافسة فيما يخص نشاطات إنتاج وتوزيع السلع والخدمات.
- متابعة تطور الأسعار عند إنتاج واستهلاك السلع والخدمات الضرورية أو الإستراتيجية.
- السهر على تطبيق سياسة الرقابة الاقتصادية وقمع الغش⁽²⁾.

ثالثا: المفتشيات الإقليمية للتجارة:

- نص المرسوم التنفيذي رقم 11-09 على إمكانية تزويد المديرية الولائية للتجارة:
- بالمفتشيات الإقليمية للتجارة، عندما يقتضي ذلك حجم النشاط الاقتصادي والتجاري أو تباعد التمركزات العمرانية عن مقر الولاية.
- بمفتشيات مراقبة الجودة وقمع الغش على مستوى الحدود البرية والبحرية والجوية والمناطق والمخازن تحت الجمركة، عندما يقتضي حجم تدفق السلع العابرة بها ذلك.

الفرع الثاني

المديريات الجهوية للتجارة

- نص المرسوم التنفيذي رقم 11-09 في مادته العاشرة على أن المديرية الجهوية للتجارة تتولى مهام تأطير وتقييم نشاطات المديريات الولائية للتجارة التابعة لاختصاصها الإقليمي وتنظيم

(1) المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 11-09، المرجع السابق.

(2) المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 03-309، المرجع السابق.

أو إنجاز كل التحقيقات الاقتصادية المتعلقة بالمنافسة والتجارة الخارجية والجودة وحماية المستهلك وسلامة المنتجات، وهذا بالاتصال مع الهياكل المركزية لوزارة التجارة.

أولاً: التنظيم الداخلي للمديرية الجهوية للتجارة:

سوف نتطرق الى التشكيلة البشرية للمديرية الجهوية للتجارة، ومهامها في مجال حماية المنافسة

1 - التشكيلة البشرية:

يسير المديرية الجهوية للتجارة مدير جهوي للتجارة يعين طبقاً للتنظيم المعمول به، ويحدد تصنيف وراتب ووظيفة المدير الجهوي للتجارة بالاستناد إلى تلك المطبقة على مدير الإدارة المركزية بالوزارة⁽¹⁾، وتنظم المديرية الجهوية للتجارة المحدد عددها بتسعة (9) في ثلاث مصالح هي:

- مصلحة تخطيط ومتابعة المراقبة وتقييمها، وتضم مكتب متابعة وتقييم المراقبة، ومكتب التحقيقات المتخصصة، ومكتب وتفتيش مصالح المديرية الولائية للتجارة⁽²⁾.
- مصلحة الإعلام الاقتصادي وتنظيم السوق، وتضم مكتب الإعلام الاقتصادي والإحصائيات، مكتب تنظيم السوق والأوضاع الاقتصادية وأخيراً مكتب التجارة الخارجية.
- مصلحة الإدارة والوسائل، وتضم مكتب المستخدمين والتكوين، مكتب المحاسبة والميزانية والوسائل وأخيراً مكتب الإعلام الآلي والوثائق والأرشيف⁽³⁾.
- واليكم الآن مواقع المديرية الجهوية والمديرية الولائية التي تتبعها⁽⁴⁾.

(1) المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 09-11، المرجع السابق.

(2) قرار وزاري مشترك، مؤرخ في 16 أوت 2011، يتضمن تنظيم المديرية الولائية والجهوية للتجارة في مكاتب، ج ر عدد 24، مؤرخ في 25 أفريل 2012.

(3) المادة 03، المرجع نفسه.

(4) قرار مؤرخ في 22 سبتمبر 2004، يتضمن تحديد مواقع المديرية الجهوية للتجارة و اختصاصها الإقليمي.

| | |
|---|--------------------------|
| المصالح الإدارية التابعة للمديرية الجهوية للتجارة | المديرية الجهوية للتجارة |
| الجزائر - بومرداس - تيبازة | الجزائر |
| البلدية - بويرة - تيزي وزو - مدية - عين الدفلى - الجلفة | البلدية |
| عنابة - سكيكدة - سوق أهراس - الطارف - قالمة | عنابة |
| وهران - تلمسان - سيدي بلعباس - عين تموشنت - مستغانم | وهران |
| بشار - نعامة - تندوف - أدرار - البيض | بشار |
| سطيف - جيجل - برج بوعرييج - مسيلة - ميلة - بجاية | سطيف |
| باتنة - قسنطينة - أم البواقي - تبسة - بسكرة - خنشلة | باتنة |
| سعيدة - تيارت - غليزان - الشلف - تيسمسيلت - معسكر | سعيدة |
| ورقلة - الوادي - غرداية - إليزي - تمنراست - الأغواط | ورقلة |

2 - مهام المديرية الجهوية للتجارة:

نصت المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 11-09 على أن مهام المديرية الجهوية

للتجارة هي:

- تنشيط وتأطير وتنسيق وتقييم نشاطات المديرية الولائية والمصالح الخارجية للهيئات التابعة لقطاع التجارة.

- إعداد برامج الوقاية بالتنسيق مع الإدارة المركزية والمديريات الولائية والسهر على تنفيذها، وفي هذا المجال تم على مستوى وزارة التجارة تنظيم اجتماعات إعلامية وتنسيقية على المستوى

- المركزي بمشاركة إدارات من مديرية المنافسة والمديريات الجهوية للتجارة للجزائر والبلدية، والمديريات الأجنبية خاصة أثناء استدعاء الخبراء الأجانب في مجال المنافسة والتحقيقات⁽¹⁾.
- برمجة وتنظيم وتنسيق عمليات الرقابة والتفتيش ما بين الولايات.
 - إجراء عند الضرورة وفي مجال اختصاصها الإقليمي كل التحقيقات المتخصصة المتعلقة بالمنافسة والممارسات التجارية والجودة وحماية المستهلك وسلامة المنتجات.
 - المبادرة بكل تدبير في ميدان اختصاصها يهدف إلى عصنة نشاط المرفق العمومي، لاسيما عن طريق تحين طرق التسيير وتنفيذ التقنيات الحديثة للإعلام والاتصال.
 - إنجاز كل دراسة وتحليل أو مذكرة ظرفية لها علاقة بميدان اختصاصها.
 - المبادرة بمهام تفتيش مصالح المديريات الولائية للتجارة التابعة لاختصاصها الإقليمي.

تجدر الملاحظة التي نعطيها لهذه المديريات هو أن عددها قليل بالنظر للنطاق الإقليمي الخاضع لاختصاصاتها، فالمديرية الجهوية للبلدية مثلا أو باتنة أو ورقلة أو سطيف تضم عدد كبير من المديريات الولائية للتجارة فكيف يمكن أن تطلع هذه المديريات الجهوية للتجارة على مهام المديريات الولائية للتجارة التابعة لها نظرا لتأخر اختصاصها الإقليمي، ومن جهة أخرى نلاحظ بأن المديريات الجهوية للتجارة تلعب دور الهيئة الضامنة لإحترام القواعد المتعلقة بالمنافسة والأسعار على المستوى الجهوي، وهذا ما يدفعنا إلى طرح السؤال التالي: لماذا لا تقوم مديرية المنافسة الموجودة على المستوى المركزي بوزارة التجارة بمهمة مراقبة المديريات الولائية للتجارة، خاصة وأن التسمية توحي بأن هناك تبعية بين الهيئتين؟⁽²⁾.

المبحث الثاني

دور السلطات الإدارية المستقلة في مجال المنافسة

انطلاقا من سنة 1988 ومرورا بدستور 1989، عرفت الجزائر إعادة نظر في طبيعة علاقة الدولة بالاقتصاد وحجم ومجال تدخلها، وهذا انطلاقا من إعادة تحديد مفهوم الملكية العامة والانتقال من ملكية الدولة إلى ملكية المجموعة الوطنية، أي العودة إلى تبني النظرية الليبرالية وهو

(1) الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، وزارة التجارة، المرجع السابق، ص 18.

(2) قابة صورية، المرجع السابق، ص 190.

ما قاد في النهاية إلى الفصل التام بين ملكية الدولة و ملكية المؤسسات العمومية الاقتصادية، لقد أدى هذا الفصل بين الملكيتين إلى تقليص حجم تدخل الدولة في التسيير المباشر للاقتصاد، وذلك بإعادة النظر في وظيفتها الإنتاجية والاستغلالية⁽¹⁾، وبصدور القانون رقم 88-01⁽²⁾، تم تأكيد إعادة الهيكلة من خلال تبني الجزائر لاقتصاد السوق ليتم بعدها صدور القانون رقم 89-12⁽³⁾، والمتعلق بالأسعار والذي كان يهدف إلى تحرير الأسعار من المراقبة الإدارية للدولة، هذه الأخيرة لم تعد الفاعل الوحيد في السوق، نظرا للدور الجديد الذي أصبحت تلعبه وهو ما اصطلح عليه بالضبط الاقتصادي.

المطلب الأول

مفهوم السلطات الإدارية المستقلة

تعتبر السلطات الإدارية المستقلة أدوات لضبط النشاط الاقتصادي⁽⁴⁾، فبانسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي والمالي، كان عليها إنشاء هذه السلطات لتعويض هذا الانسحاب، نظرا لحاجة السوق إلى تواجد السلطة العامة فيه⁽⁵⁾، حيث تم تحويل مهمة ضبط السوق لصالح هذه الهيئات والذي لم يعد من صلاحيات الإدارة التقليدية⁽⁶⁾.

إن إنشاء هذه السلطات في المجال الاقتصادي والمالي يهدف إلى ضمان المساواة في الفرص بين المتعاملين وضمان حرية الدخول للممارسة النشاطات والسهر على شفافية العمليات

(1) بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، منشورات دار بلقيس، الجزائر، 2011، ص5.

(2) قانون رقم 88-01، مؤرخ في 12 جانفي 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، معدل ومتمم، ج ر عدد 02، مؤرخ في 13 جانفي 1988.

(3) قانون 89-12، مؤرخ في 5 جويلية 1989، يتعلق بالأسعار، ج ر عدد 29، مؤرخ في 19 جويلية 1989، (ملغى).

(4) ZARATE-PEREZ Anibal Rafael, l'indépendance des autorités de la concurrence: analyse comparative Colombie, France, Etats-Unis, thèse de doctorat en droit, université de Panthéon Assas, Paris, 2011, p 22.

(5) نزليوي صليحة، "سلطات الضبط المستقلة: آلية للانتقال من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة"، أعمال الملتقى

الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، أيام 23-24

ماي 2007، ص 16.

(6) MERNACHE Amina, le statut et le rôle de l'État Algérien dans l'économie : rupture ou continuité ?, thèse pour obtention de doctorat en droit public, université Paris-est Créteil-Val de Marne, 2016-2017, p182.

الاقتصادية⁽¹⁾، إن مجلس الدولة الفرنسي قد أقر بغموض مصطلح السلطات الإدارية المستقلة كونه لم يقصد إنشاء فئة جديدة في النظام الإداري، فتكليفه للجنة الوطنية للإعلام الآلي والحريات بأنها سلطة إدارية مستقلة كان بغرض استفادتها بأكبر قدر ممكن من الاستقلالية حماية للحريات العامة مع تزايد استعمال الإعلام الآلي⁽²⁾، إن فالسلطات الادارية المستقلة تتبع السلطة التنفيذية للدول، كما انها تتمتع بالطابع الاداري فهي ليست هيئات سياسية أو تشريعية أو قضائية⁽³⁾.

الفرع الأول

ظهور السلطات الإدارية المستقلة

قصد الإحاطة بمفهوم السلطات الإدارية المستقلة، نحاول تحديد الإطار النظري والتاريخي لنشأة هذه الهيئات كشكل جديد لتدخل الدولة في النشاط الاقتصادي ، وهذا لا يتأتى إلا من خلال دراسة نشأتها في القانون المقارن (القانون الأمريكي والانجليزي والفرنسي)، فدراسة بواذر ظهورها في القانون الجزائري.

أولاً: ظهور سلطات الضبط في القانون المقارن:

يعتبر انشاء السلطات الادارية المستقلة بمثابة ثورة على مستوى الادارة⁽⁴⁾، لدى وجب معرفة الأصول والظروف التاريخية التي حكمت ظهور ونشأة هذا المفهوم، إضافة إلى مختلف النماذج الرائدة في هذا المجال وهو ما سيسمح بتكليف التجربة الجزائرية، والتي تبقى حديثة في هذا المجال ولا يمكن أن توصف إلا بالتجربة مقارنة بالنماذج الكبرى⁽⁵⁾.

1 - النموذج الأمريكي:

ظهرت السلطات الإدارية المستقلة في الولايات المتحدة الأمريكية في الدول الأنجلوسكسونية، وتمتد جذورها إلى اللجان الأمريكية التي سميت باللجان لمستقلة للضبط ، فأولى هذه اللجان

(1) LACABARATS Alain, « Articulation du règlement des différends par le régulateur et par le juge du contrôle », **presses de sciences po** et DALLOZ, volume 01, Paris, 2004, p 252.

(2) بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 20.

(3) BELLANGER François, « le phénomène des autorités administratives indépendantes », journée de droit administratif, Genève, 2011, pp 9-36.

(4) BRIAND-MELEDON Danièle, « autorités sectorielles et autorités de la concurrence: acteurs de régulation », RIDE, N° 03, 2007, p 368.

(5) بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 10.

ظهرت سنة 1887 على شكل سلطة إدارية *executive agency* وهي اللجنة الفيدرالية للتجارة *Fédéral Trade Commission* والتي أصبحت مستقلة سنة 1889 التي كلفت أساسا لمحاربة الكارتلات الاقتصادية والمعاملات التجارية غير المشروعة، كما هدفت الى ضبط أفضل للمجال بعدا عن السلطة التنفيذية (الرئيس الأمريكي)⁽¹⁾، وبعد ذلك ظهرت عدة لجان مستقلة ساهمت في تطور النظام الاقتصادي الأمريكي وأقدم هذه اللجان هي لجنة بورصة القيم المنقولة التي ظهرت سنة 1934 وذلك نتيجة التوجه الجديد الذي اتخذه الكونغرس الأمريكي آنذاك لوضع حد للتعسفات التي حدثت في سنوات 1920⁽²⁾.

ليتوالى إنشاء هذه اللجان في شتى الميادين والقطاعات منها، ولتبرير وجودها يرى بعض الكتاب أنها وجدت أساسا لمحاولة تطبيق الحياد السياسي لإدارة مجتاحة، وترقية الاختصاصات المهنية، وضمان استقرار الهيئات الموضوعة تحت حماية الكونغرس⁽³⁾.

2 - النموذج الإنجليزي:

يعتبر النموذج الانجليزي حديث العهد مقارنة بنظيره الأمريكي، حيث أن هذا النموذج الذي بدأ في التطور ابتداء من الثمانينات هو الضبط المستقل المشخص *la régulation indépendantes* *personnalisée*، وهو شخص وحيد يكون مسؤولا أمام السلطات السياسية، ثم تطورت هذه السلطات لتأخذ الشكل الأمريكي وسميت بالكونغوس "Quangos"⁽⁴⁾، وتعني المنظمات غير الحكومية شبه المستقلة *quasi Autonomous Non governemental Organisations*.

(1) خرشي أمال، السلطات الادارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم، تخصص القانون، جامعة سطيف2، 2014-2015، ص71.

(2) بري نور الدين، محاضرات في قانون الضبط الاقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، 2015-2016، ص 19.

(3) راشدي سعيدة، "مفهوم السلطات الإدارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص 404.

(4) إقلولي أولد رابح صافية، "مفهوم السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر"، الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، جامعة 8 ماي 1945، قالمه، أيام 13 و14 نوفمبر 2012، ص5.

إن تطور سلطات الضبط المستقلة في أوروبا أدى إلى التفكير في إنشاء سلطات إدارية مستقلة أوروبية، تعمل إلى جانب الأجهزة المؤسساتية التي يتمتع بها الإتحاد من مجلس ولجنة وبرلمان أوروبي ومحكمة العدل الأوروبية، حيث يدعو الإتحاد الأوروبي إلى إنشاء مراقب مالي أوروبي لحماية المعطيات الشخصية " **contrôleur européen pour la protection des données** " **personnelles**"، أي وضع سلطات مستقلة للضبط على مستوى الإتحاد الأوروبي⁽¹⁾.

3 - النموذج الفرنسي:

استوحى المشرع الفرنسي هذه الهيئات من النموذج الأنجلوساكسوني سواء الأمريكي أو الانجليزي، وقد استخدم المشرع الفرنسي لأول مرة مصطلح السلطة لهيئة غير الهيئات الدستورية التقليدية المتمثلة في السلطة التنفيذية والتشريعية والقضائية، في القانون الصادر في 06 جانفي 1978 المتعلق بالإعلام والحريات، وهذا بخصوص تكييف اللجنة الوطنية للإعلام الآلي والحريات CNIL⁽²⁾ فهي إذن تسمية تشريعية⁽³⁾.

غير أن هناك بعض السلطات الإدارية المستقلة كانت موجودة من قبل، غير أنها لم تكيف صراحة، وهذا على غرار وكالة مراقبة البنوك سنة 1941 ولجنة عمليات البورصة التي تم إنشاءها سنة 1967، ووسيط الجمهورية المنشأ سنة 1973⁽⁴⁾.

ثانيا: التجربة الجزائرية في مجال سلطات الضبط المستقلة:

إن ظهور السلطات الإدارية المستقلة والمسماة كذلك بسلطات الضبط الاقتصادي في الجزائر كان في بداية التسعينيات، والتي شملت القطاع الاقتصادي والمالي، على خلاف ما رأيناه في القانون المقارن بإنشاء هيئات في مجالات مختلفة، كما هو الحال في فرنسا بإنشائها لهيئات في موضوع حماية حقوق وحريات المواطنين⁽⁵⁾.

(1) إقلولي أولد رايح صافية، المرجع السابق، ص 05.

(2) QAZIER Anne, «les autorités administratives indépendantes», Institutions administratives l'administration de l'Etat, 23 novembre 2007, p 01.

(3) عبد الله حنفي، السلطات الإدارية المستقلة: دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 25.

(4) QAZIER Anne, Op.cit, p 01.

(5) راشدي سعيدة، المرجع السابق، ص 403.

وقد ظهر مفهوم السلطة الإدارية المستقلة لأول مرة في الجزائر بإنشاء المجلس الأعلى للإعلام بموجب القانون 07-90⁽¹⁾، حيث نصت المادة 59 من هذا القانون على ما يلي: "يحدث مجلس أعلى للإعلام، وهو سلطة إدارية مستقلة ضابطة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي تتمثل مهمتها في السهر على احترام أحكام هذا القانون"، إلا أن مهامه كانت محدودة لدى تم إلغاء الأحكام الخاصة به، وفي نفس السنة تم إنشاء مجلس النقد والقرض⁽²⁾، واللجنة المصرفية⁽³⁾، ليتم بعد ذلك إنشاء لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها COSOB بموجب المرسوم التشريعي 10-93⁽⁴⁾.

وفي مجال المنافسة تم إنشاء مجلس المنافسة كسلطة تتمتع بالاستقلال المالي والإداري، وذلك بموجب الأمر رقم 06-95⁽⁵⁾، ليليه صدور القانون رقم 03-2000⁽⁶⁾، والذي قام بإنشاء سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية (ARPT)، والتي أصبحت تدعى سلطة ضبط البريد و الاتصالات الالكترونية⁽⁷⁾، وفي النشاط المنجمي تم إنشاء الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية والوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية⁽⁸⁾.

(1) قانون رقم 07-90، المرجع السابق.

(2) المادة 19، المرجع نفسه.

(3) المادة 143، المرجع نفسه.

(4) مرسوم تشريعي رقم 10-93، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل ومتمم، ج ر عدد 34، مؤرخ في 23 ماي 1993.

(5) أمر رقم 06-95، المرجع السابق.

(6) قانون رقم 03-2000، مؤرخ في 5 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية، معدل ومتمم، ج ر عدد 48، مؤرخ في 06 أوت 2000، (ملغى).

(7) قانون رقم 04-18، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، ج ر عدد 27، مؤرخ في 13 ماي 2018.

(8) قانون رقم 10-01، المرجع السابق.

وبعد سنة من ذلك صدر القانون رقم 02-01⁽¹⁾، والذي أنشأ بموجبه سلطة ضبط الكهرباء والغاز CREG لتتوالى القوانين المنشأة لسلطات الضبط الاقتصادي في شتى الميادين كالمحروقات⁽²⁾، والمياه⁽³⁾، وقد تم تنظيم هذه الأخيرة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 08-303، والذي تم إلغاء أحكامه بموجب المرسوم التنفيذي 18-163 بما في ذلك قواعد تنظيم سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه وعملها⁽⁴⁾.

كما تم إنشاء هيئة لضبط قطاع التأمينات⁽⁵⁾، والصيدلة⁽⁶⁾، ومؤخراً فقد تم إنشاء سلطة ضبط ضبط الصحافة المكتوبة، وسلطة ضبط السمعي البصري⁽⁷⁾، وهذا بموجب قانون الإعلام الجديد، كما تم استحداث سلطة لضبط الصفقات العمومية بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15-247⁽⁸⁾، وما وما يمكن ملاحظته في الأخير أن المشرع يتردد في منح وصف السلطة الإدارية المستقلة بهذه الهيئات فتارة يطلق عليها وصف السلطة، وتارة وصف الوكالة، وتارة وصف اللجنة.

(1) قانون رقم 02-01، مؤرخ في 5 فيفري 2001، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر عدد 08، مؤرخ في 6 فيفري 2001.

(2) قانون رقم 05-07، المرجع السابق.

(3) قانون رقم 05-12، مؤرخ في 04 أوت 2005، يتضمن قانون المياه، معدل ومتمم، ج ر عدد 60، مؤرخ في 04 سبتمبر 2005.

(4) مرسوم تنفيذي رقم 18-163، مؤرخ في 14 جوان 2018، يتضمن إلغاء المرسوم التنفيذي رقم 08-303 المؤرخ في 27 سبتمبر 2008 الذي يحدد صلاحيات وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه وعملها، ج ر عدد 36، مؤرخ في 17 جوان 2018.

(5) قانون رقم 06-04، مؤرخ في 20 فيفري 2006، يعدل ويتمم الأمر رقم 95-07، ج ر عدد 15، مؤرخ في 12 مارس 2006.

(6) تم إنشاء الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية بموجب القانون رقم 08-13، مؤرخ في 20 جويلية 2006، يعدل ويتمم الأمر رقم 85-05، يتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر عدد 44، مؤرخ في 03 أوت 2008، ليتم إلغاء الأحكام المتعلقة بها بموجب القانون رقم 18-11، مؤرخ في 02 جويلية 2018، يتعلق بالصحة، ج ر عدد 46، مؤرخ في 29 جويلية 2018.

(7) قانون رقم 12-05، مؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالإعلام، ج ر، عدد 02، مؤرخ في 15 جانفي 2012.

(8) المادة 213 من المرسوم رئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العمومي، ج ر عدد 50، مؤرخ في 20 سبتمبر 2015.

الفرع الثاني

إحصاء السلطات الإدارية المستقلة والمتدخلة في ميدان المنافسة

تتحصّر دراستنا في هذا الفرع على سلطات الضبط القطاعية التي تتدخل في ميدان المنافسة، كون هذه السلطات لا تقيم قواعد المنافسة ولكن تكمل وتعوض النقائص المحتملة⁽¹⁾، حيث تقوم هذه الهيئات بضبط النشاط المعهود إليها بموجب القانون، ويتعلق الأمر بسلطة ضبط البريد والمواصلات، سلطة ضبط الكهرباء والغاز، ولجنة الإشراف على التأمينات، وسلطانا الضبط في مجال الإعلام، ونعرج بعد ذلك إلى السلطات الإدارية المستقلة في المجال المالي ويتعلق الأمر بمجلس النقد والقرض، واللجنة المصرفية، ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.

أولاً: السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي:

رغم تعدد سلطات الضبط في المجال الاقتصادي، إلا أنه سيتم التركيز أكثر على سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية ولجنة ضبط الكهرباء والغاز وسلطانا الضبط في مجال الإعلام.

1 - سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية: ARPCE

نصت المادة 11 من القانون رقم 04-18 على ما يلي: " تنشأ سلطة ضبط مستقلة للبريد والاتصالات الإلكترونية، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي"، وقد كلفت هذه السلطة بالسهر على وجود منافسة فعلية ومشروعة في سوقي البريد والاتصالات الإلكترونية، ومنح ترخيصات الاستغلال واعتماد تجهيزات البريد والاتصالات الإلكترونية، التحكيم في النزاعات القائمة بين المتعاملين أو مع المستعملين، وإعداد التقارير والإحصاءات العمومية وتقرير سنوي يتضمن وصف نشاطاتها وملخصاً لقراراتها وآرائها⁽²⁾... الخ، وهذا على غرار سلطة ضبط

(1) ANTOINE Gosset-Grainville, « le droit de la concurrence peut-il jouer un rôle d'interrégulateur ? », presses de sciences po et DALLOZ, volume 01, Paris, 2004, p151.

(2) المادة 13 من القانون رقم 04-18، المرجع السابق.

المواصلات الفرنسية والتي بدورها تسهر على ممارسة شرعية للمنافسة واتخاذ قرارات فورية في مجال اختصاصها والقيام بأي خبرة تقنية أو اقتصادية⁽¹⁾.

ما يلاحظ على هذه السلطة أنها تتولى صلاحيات واسعة تنتصب كلها في إطار واحد وهو تطوير وتقديم خدمات البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية ذات نوعية رفيعة في ظروف موضوعية وبدون تمييز، وفي مناخ تنافسي مع ضمان المصلحة العامة⁽²⁾، وقد نصت المادة 01/13 على أن سلطة البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية تقوم بـ "السهر على وجود منافسة فعلية ومشروعة في سوقي البريد والمواصلات باتخاذ كل التدابير الضرورية لترقية أو استعادة المنافسة في هاتين السوقين...".

2 - لجنة ضبط الكهرباء والغاز :CREG

سوف نقوم بتعريف هذه اللجنة ونبرز صلاحياتها في مجال المنافسة.

أ - تعريف:

نص القانون رقم 01-02، المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات في المادة 111 على ما يلي: "تحدث لجنة ضبط الكهرباء والغاز، تدعى اللجنة"، وقد اعتبرها المشرع الجزائري هيئة مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، ويكون مقرها بمدينة الجزائر⁽³⁾، وهو حال المشرع الفرنسي الذي نظم قطاع الطاقة بموجب تعليمتين صادرتين في 19 ديسمبر 1996 و22 جوان 1998، والتي تم إلغاهما بموجب تعليمية صادرة في 26 جوان 2003، والتي أسندت ضبط القطاع إلى سلطة ضبط وهي لجنة ضبط الطاقة⁽⁴⁾.

(1) METTOUDI Robert, « l'expérience de règlement des déférents par l'autorité de régulation des télécommunications », presses de sciences po et DALLOZ, volume 01, Paris, 2004, p 197.

(2) قابة صورية، المرجع السابق، ص 223.

(3) المادة 112 من القانون رقم 01-02، المرجع السابق.

(4) GUENAIRE Michel, « l'expérience du règlement des déférents devant la commission de régulation de l'énergie », presses de sciences po et DALLOZ, volume 01, Paris, 2004, p191.

أما عن تشكيلة لجنة ضبط الكهرباء والغاز فقد نص القانون رقم 01-02 على أن لجنة ضبط الكهرباء والغاز تقوم بإدارتها لجنة مديرة⁽¹⁾، وتشكل اللجنة المديرة من رئيس وثلاثة مديرين يتم تعيينهم بمرسوم رئاسي، بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالطاقة⁽²⁾، والملاحظ على هذه التشكيلة أن المشروع لم ينص على صفة الأعضاء ومراكزهم، وهو ما قد يؤثر على الاستقلالية العضوية لهذه اللجنة.

ب - صلاحيات لجنة ضبط الكهرباء والغاز:

تضطلع اللجنة بسلطة مراقبة الدخول إلى السوق وكذا مراقبة السوق، فبالنسبة للمهمة الأولى وبعد صدور القانون رقم 01-02 والذي بموجبه فتح قطاع الكهرباء والغاز للمنافسة⁽³⁾، أصبحت اللجنة هي من تقوم بمنح التراخيص لكل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام أو الخاص يرغب في دخول سوق الكهرباء والغاز، وتستند اللجنة في منحها للتراخيص على عدة معايير منها: القدرات التقنية والمالية والاقتصادية والخبرة المهنية لطالب الرخصة، إضافة إلى شروط تتعلق بقواعد حماية البيئة، ضمان سلامة وأمن شبكات الكهرباء والمنشآت والتجهيزات المشتركة⁽⁴⁾.

وفي مجال المنافسة تقوم لجنة ضبط الكهرباء والغاز بالتأكد من عدم وجود وضعية مهيمنة يمارسها متدخلون آخرون على تسيير مسير المنظومة ومسير السوق⁽⁵⁾، وقد كلفت اللجنة بمهمة السهر على السير التنافسي والشفاف لسوق الكهرباء والسوق الوطنية للغاز لفائدة المستهلكين وفائدة المتعاملين⁽⁶⁾، كما للجنة تعمل على السهر على احترام القوانين والتنظيمات المعمول

(1) المادة 116 من القانون رقم 01-02، المرجع السابق.

(2) المادة 117، المرجع نفسه.

(3) المادة 06، المرجع نفسه.

(4) عسالي عبد الكريم، "لجنة ضبط الكهرباء والغاز"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص 160.

(5) المادة 08/115 من القانون رقم 01-02، المرجع السابق.

(6) المادة 113، المرجع نفسه.

المتعلقة بها ورقابتها⁽¹⁾، كما تتعاون مع المؤسسات المعنية من أجل احترام قواعد المنافسة في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بها⁽²⁾.

وفي ميدان المنافسة منح المشرع الجزائري اللجنة حق التأكد من عدم وجود وضعية مهيمنة يمارسها متدخلون آخرون على تسيير مسير المنظومة ومسير السوق⁽³⁾، هذا من الناحية النظرية، أما من الناحية الواقعية فرغم فتح نشاطات إنتاج ونقل الكهرباء والغاز للاستثمار ابتداء من 2001، إلا أن تسيير شبكة النقل بقيت محتكرة لصالح سونلغاز، فشبكة نقل الكهرباء والغاز تمثل احتكارا طبيعيا يتم تسييرها من طرف مسير واحد، وتعتبر سونلغاز الشركة ذات الأسهم بفرعها (نقل الكهرباء ونقل الغاز) المسيرة وصاحبة الامتياز بالنسبة للشبكات التي تشتغلها⁽⁴⁾.

فضلا عن ذلك تبدي اللجنة رأيها المسبق في عمليات تكتل المؤسسات أو فرض الرقابة على مؤسسة كهربائية واحدة أو أكثر من طرف مؤسسة أخرى تمارس النشاطات المتعلقة بإنتاج الكهرباء ونقلها وتوزيعها وتسويقها ونقل الغاز وتوزيعه وتسويقه بواسطة القنوات⁽⁵⁾، كما تتولى هذه اللجنة التحقيق في شكاوى وطعون المتعاملين ومستخدمي الشبكات والزيائن واتخاذ قرار معاقبة مخالفين قانون الكهرباء والغاز بواسطة القنوات⁽⁶⁾.

4 - سلطتا الضبط في مجال الإعلام:

يعتبر مجال الإعلام من المجالات الهامة في الحياة اليومية للمواطنين، ونظرا لانفتاح الدول على اقتصاد السوق، كان عليها فتح هذا المجال أمام المتعاملين الخواص، وبالرجوع إلى القانون الفرنسي نجد بأنه قد أنشأ عديد السلطات في مجال الإعلام حيث كانت بدايتها بإنشاء اللجنة الوطنية للإعلام الآلي والحريات (CNIL)، كما تم إنشاء هيئة من نفس النموذج وهي الهيئة العليا

(1) المادة 114 من القانون رقم 02-01، المرجع السابق.

(2) المادة 115، المرجع نفسه.

(3) المادة 08/115، المرجع نفسه.

(4) عيساوي عز الدين، "العقد كوسيلة لضبط السوق"، مجلة المفكر، العدد 03، ص 212.

(5) المادة 13/115، من القانون رقم 02-01، المرجع السابق.

(6) المادة 141 إلى 153، المرجع نفسه.

للسمعي البصري ، بموجب القانون الصادر في 29 جويلية 1982، كما تم إنشاء اللجنة المتعلقة بشفافية وتعددية الصحافة بموجب القانون الصادر في 23 جويلية 1984⁽¹⁾.

أما في الجزائر فإن أول ظهور لسلطة إدارية في مجال الإعلام كان بموجب قانون الإعلام الصادر في 1990، وذلك بإنشائه للمجلس الأعلى للإعلام⁽²⁾، وبهدف تشجيع التعددية الإعلامية، وتحديد المبادئ والقواعد التي تحكم ممارسة الحق في الإعلام وحرية الصحافة فقد تم إصدار القانون العضوي رقم 05-12 والمتعلق بالإعلام⁽³⁾، والذي من خلاله أنشأ المشرع الجزائري سلطتي ضبط في مجال الإعلام، وهما سلطة ضبط الصحافة المكتوبة، وسلطة ضبط السمع البصري.

أ - سلطة ضبط الصحافة المكتوبة:

تنص المادة 40 من القانون العضوي رقم 05-12 على ما يلي: "تنشأ سلطة ضبط الصحافة المكتوبة، وهي سلطة مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي"، وتعتبر سلطة ضبط الصحافة المكتوبة من أحدث السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، حيث تشكل ضمانا من شأنه حماية حرية الصحافة ضد جميع أشكال المناورات والإنزلاقات⁽⁴⁾.
فسلطة ضبط الصحافة المكتوبة هي تلك الهيئة أو الشخص المعنوي الذي يتمتع بحق الأمر بحزم وقوة في مجال الصحف والمجلات بجميع أنواعها، والتي تصدر في فترات منتظمة⁽⁵⁾، والمقسمة في نظر القانون العضوي 05-12 إلى نشرات دورية للإعلام العام ونشرية دورية متخصصة⁽⁶⁾، وتتشكل سلطة ضبط الصحافة المكتوبة من أربعة عشر (14) عضوا يعينون بموجب مرسوم رئاسي على النحو الآتي:

(1) بري نور الدين، المرجع السابق، ص 20.

(2) المادة 59 من القانون رقم 90-07، المرجع السابق.

(3) قانون عضوي رقم 05-12، مؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالإعلام، ج رعد 02، مؤرخ في 15 جانفي 2012.

(4) قواسمية سهام، "مدى استقلالية الهيئات الإعلامية الضابطة على ضوء القانون 05-12 في التشريع الجزائري"،

الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2012، ص 1-22.

(5) مرابط عبد الرزاق، "سلطة ضبط الصحافة المكتوبة"، الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر،

جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2012، ص 05.

(6) المادة 06 من القانون العضوي رقم 05-12، المرجع السابق.

- 3 أعضاء يعينهم رئيس الجمهورية ومن بينهم رئيس سلطة الضبط.
- عضوان غير برلمانيين يقترحهما رئيس المجلس الشعبي الوطني.
- عضوان غير برلمانيين يقترحهما رئيس مجلس الأمة.
- سبعة أعضاء ينتخبون بالأغلبية المطلقة من بين الصحفيين المحترفين الذين يثبتون خمس عشرة (15) سنة على الأقل من الخبرة في المهنة⁽¹⁾، وقد حددت مدة عضوية أعضاء سلطة ضبط الصحافة المكتوبة بست (06) سنوات غير قابلة للتجديد⁽²⁾.

وتضم سلطة ضبط الصحافة المكتوبة هياكل توضع تحت سلطة رئيسها، وهذا لتسهيل عمل الهيئة، وتعتبر هذه الهياكل تكملة لما كان عليه المجلس الأعلى للإعلام الذي كان يضم لجان أحدثت بموجب المادة 67 من القانون 90-07 المتعلق بالإعلام، مع تغيير التسمية فقط⁽³⁾.

أما صلاحيات سلطة ضبط الصحافة المكتوبة في ميدان المنافسة فقد نصت المادة 40 من القانون العضوي رقم 12-05 على ما يلي: " تنشأ سلطة ضبط الصحافة المكتوبة، وهي سلطة مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، وتتولى بهذه الصفة على الخصوص ما يأتي:

....-

- السهر على شفافية القواعد الاقتصادية في سير المؤسسات الناشئة.
- السهر على منع تمركز العناوين والأجهزة تحت التأثير المالي والسياسي والإيديولوجي لمالك واحد.
- السهر على احترام المقاييس في مجال الإشهار ومراقبة هدفه ومضمونه".

فواضح من خلال المادة السالفة الذكر أن هذه السلطة تتدخل في مجال المنافسة، من خلال منع تمركز العناوين والأجهزة تحت مالك واحد، كما تسهر على احترام المقاييس في مجال الإشهار

(1) المادة 50 من القانون العضوي رقم 12-05، المرجع السابق.

(2) المادة 51، المرجع نفسه.

(3) مرابط عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 06.

باعتبار هذا الأخير عامل من عوامل تسويق السلع ومظهر من المنافسة المشروعة⁽¹⁾، فالإشهار التجاري في قيامه بوظيفة التسويق والترويج للسلع يشكل أداة للاتصال بين التاجر والزبائن ويساهم في تخفيض الأسعار وتحسين نوعية المنتج وهو أثر من آثار حرية الإعلام⁽²⁾، إلا أنه متى كان خادعا فإنه يتجاوز أهدافه ويمس بقواعد المنافسة عندها بمنتجات وخدمات عاون اقتصادي منافس، كما يمس بحق المتلقي في الحصول على المعلومات الصادقة عن السلع والخدمات، وهو ما يشكل الوجه غير المرغوب فيه للإشهار التجاري⁽³⁾.

ولكون الإشهار التي يكون عن طريق يكون طريق الصحف والملصقات والتي عن طريقها تنقل الرسالة الإعلامية، فإن سلطة ضبط الصحافة المكتوبة تتدخل من النظر في مدى احترام المؤسسات الناشئة للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالإشهار التجاري، وهذا ما يضمن وجود منافسة مشروعة.

ب - سلطة ضبط السمعى البصري:

على إثر فتح قطاع السمعى البصري على المنافسة، تم إنشاء سلطة ضبط السمعى البصري لضبط هذا القطاع، حيث نصت المادة 64 من القانون العضوي 12-05 على ما يلي:

" تؤسس سلطة ضبط السمعى البصري وهي سلطة مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي"، وقد نصت المادة 65 من نفس القانون على أن مهام وصلاحيات هذه السلطة وكذا تشكيلتها وسيورها يحدد بموجب قانون السمعى البصري، وبالفعل فقد تم التطرق لهذه المسائل بصدور هذا القانون الذي منح السلطة صلاحية السهر على احترام مطابقة أي برنامج سمعي بصري كيفما كانت وسيلة بثه للقوانين والتنظيمات السارية المفعول، كما تسهر على احترام المبادئ

(1) بن قري سفيان، "حدود مشروعية الإشهار التجاري"، الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، أيام 17 و18 نوفمبر 2009، ص 1.

(2) FERRIER Didier, la protection des consommateurs, DALLOZ, Paris, 1996, p 40.

(3) بن قري سفيان، المرجع السابق، ص 01.

والقواعد المطبقة على النشاط السمعي البصري، وكذا تطبيق دفاتر الشروط⁽¹⁾، وتشكل سلطة

ضبط السمعي البصري من تسعة (9) أعضاء يعينون بمرسوم رئاسي على النحو الآتي:

- خمسة (5) أعضاء من بينهم الرئيس، يختارهم رئيس الجمهورية.

- عضوان (2) غير برلمانيين يقترحهما رئيس مجلس الأمة.

- عضوان (2) غير برلمانيين يقترحهما رئيس مجلس الشعبي الوطني⁽²⁾.

ويتم اختيار أعضاء سلطة ضبط السمعي البصري بناء على كفاءتهم وخبرتهم واهتمامهم بالنشاط السمعي البصري⁽³⁾، كما تحدد عهدهم بست (6) سنوات غير قابلة للتجديد⁽⁴⁾، وقد نص القانون رقم 04-14 على أن سلطة ضبط السمعي البصري، تتوفر على مصالح إدارية وتقنية، يحدد تنظيمها وسيرها بموجب أحكام داخلية⁽⁵⁾، حيث توضع هذه المصالح تحت سلطة رئيس سلطة الضبط وتسير من طرف أمين عام⁽⁶⁾.

أما عن صلاحياتها سلطة في ميدان المنافسة فقد حدد القانون المتعلق بالسمعي البصري عدة صلاحيات لسلطة ضبط السمعي البصري، وتتلخص في صلاحيات تتعلق بمجال الضبط، صلاحيات في مجال المراقبة، صلاحيات في المجال الاستشاري وصلاحيات في مجال تسوية النزاعات⁽⁷⁾، كما تملك صلاحيات تنظيمية ولو بصفة رمزية⁽⁸⁾.

(1) المادة 55 من القانون رقم 04-14، مؤرخ في 24 فيفري 2014، يتعلق بالنشاط السمعي البصري، ج ر عدد 16، مؤرخ في 23 مارس 2014.

(2) المادة 57، المرجع نفسه.

(3) المادة 59، المرجع نفسه.

(4) المادة 60، المرجع نفسه.

(5) المادة 74، المرجع نفسه.

(6) المادة 75، المرجع نفسه.

(7) المادة 55 من القانون رقم 04-14، المرجع نفسه.

(8) ZOUAIMIA Rachid, « l'autorité de régulation de l'audiovisuel », RARJ, N°01, 2018, p774.

ففي مجال المراقبة تقوم سلطة ضبط السمعي البصري على سبيل المثال بالسهر على احترام مطابقة أي برنامج سمعي بصري كيفما كانت وسيلة بثه للقوانين والتنظيمات سارية المفعول، كما تتأكد من احترام الحصص الدنيا المخصصة للإنتاج السمعي البصري الوطني والتعبير باللغتين الوطنيتين وتمارس الرقابة بكل الوسائل المناسبة على موضوع ومضمون وكيفيات برمجة الحصص الإشهارية حتى لا تؤثر هذه الأخيرة على المنافسة في السوق، وفضلا عن ذلك يمكنها أن تطلب من ناشري وموزعي خدمات الاتصال السمعي البصري أية معلومة مفيدة لأداء مهامها.

وفي المجال الاستشاري فإن سلطة ضبط السمعي البصري تقوم بما يلي:

- تبدي رأيها في كل مشروع نص تشريعي أو تنظيمي يتعلق بالنشاط السمعي البصري وما يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يحدد مدى إلزامية رأي هذه السلطة بالنسبة للسلطة التنفيذية والبرلمان؟.
- تقدم توصيات تتعلق بتفسير مختلف النصوص التشريعية والتنظيمية من أجل ترقية المنافسة في مجال الأنشطة السمعية البصرية.
- تتعاون مع السلطات أو الهيئات الوطنية أو الأجنبية التي تنشط في نفس المجال، وباعتبار أن اختصاص سلطة ضبط السمعي البصري اختصاص عمودي يشمل قطاع السمعي البصري فقط، واختصاص مجلس المنافسة اختصاص أفقي يشمل جميع القطاعات فيمكن تصور وجود علاقة تعاون بين هذه السلطة ومجلس المنافسة من أجل ترقية المنافسة أو استعادتها في مجال السمعي البصري.

ثانيا: السلطات الإدارية المستقلة في المجال المالي:

ويقصد بها تلك السلطات التي تضطلع بضبط القطاع المالي على غرار قطاع البنوك، والبورصة، والتأمينات، وتتحصر سلطات الضبط في القطاع المالي والتي تملك صلاحيات في مجال المنافسة في مجلس النقد والقرض، اللجنة المصرفية، لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، ولجنة الإشراف على قطاع التأمينات.

1 - دور مجلس النقد والقرض في حماية المنافسة:

يعتبر مجلس النقد والقرض سلطة إدارية مستقلة ضابطة لميدان النقد، وبالرغم من أن المجلس لم يكيف صراحة على أنه سلطة إدارية مستقلة، وهذا عكس القانون رقم 90-10 (الملغى)، والذي أضاف على مجلس النقد والقرض وصف السلطة الإدارية، مع العلم أن المجلس حينها كان نفسه مجلس إدارة بنك الجزائر، وهذا إلى غاية صدور القانون الجديد المتعلق بالنقد والقرض الذي فصل بينهما وجعل المجلس هو صاحب السلطة النقدية⁽¹⁾.

ويتشكل المجلس من أعضاء مجلس إدارة بنك الجزائر، وهم المحافظ رئيسا ونواب المحافظ الثلاثة وثلاثة موظفين ذوي أعلى درجة معينين بموجب مرسوم من رئيس الجمهورية بحكم كفاءتهم في المجال الاقتصادي والمالي⁽²⁾، ويضاف إلى أعضاء إدارة بنك الجزائر شخصيتين تمتازان بحكم كفاءتهما في المسائل الاقتصادية والنقدية⁽³⁾.

ويرأس المجلس محافظ بنك الجزائر الذي يستدعيه للاجتماع ويحدد جدول أعماله، ويحدد المجلس نظامه الداخلي، وتتخذ قراراته بالأغلبية البسيطة للأصوات، وفي حالة تساوي الأعضاء يكون صوت الرئيس مرجحا، ويعقد والمجلس أربع دورات عادية في السنة على الأقل، ويمكن أن يستدعى إلى الانعقاد كلما دعت الضرورة إلى ذلك، بمبادرة من رئيسه أو من عضوين منه، ويستلزم عقد اجتماعات المجلس حضور ستة أعضاء على الأقل، ولا يمكن أي مستشارا أن يمنح تفويضا لتمثيله في اجتماع المجلس⁽⁴⁾.

وقد خول المشرع الجزائري مجلس النقد والقرض سلطة إصدار أنظمة وهذا قصد ضبط المهنة المصرفية، وهذه الأنظمة تتمثل في وضع مجموعة من القواعد التي تهدف إلى تطبيق نصوص تشريعية سابقة، أي أنها محصورة في حدود الإطار التشريعي، لذا يسميها البعض

(1) أمر رقم 03-11، المرجع السابق.

(2) المادة 18، المرجع نفسه.

(3) المادة 58، المرجع نفسه.

(4) المادة 60، المرجع نفسه.

- بالسلطة التنظيمية التطبيقية⁽¹⁾، وبالرجوع إلى المادة 62 من قانون النقد والقرض نجد المشرع قد خول المجلس صلاحيات واسعة بصفته سلطة نقدية في الميادين الآتية:
- شروط اعتماد البنوك والمؤسسات المالية وفتحها، وكذا شروط إقامة شبكاتها، لاسيما تحديد الحد الأدنى من رأسمال البنوك والمؤسسات المالية، وكذا كفاءات إبرائه.
 - شروط فتح مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية في الجزائر.
 - الشروط التقنية لممارسة المهنة المصرفية ومهنتي الاستشارة والوساطة في المجالين المصرفي.
 - التنظيم القانوني للصرف وتنظيم سوق الصرف.

فمن خلال ما سبق نلاحظ أن مجلس النقد والقرض يسهر على السير التنافسي في المجال المصرفي من خلال منع البنوك والمؤسسات المالية من ممارسة أي نشاط مصرفي مذكور في قانون النقد والقرض دون الحصول على ترخيص من مجلس النقد والقرض، والذي يمثل رقابة سابقة لإنشاء الشركة والتي ستعتمد كبنك أو كمؤسسة مالية⁽²⁾، كما يجب ألا تمنع ممارسة هذه النشاطات المنافسة أو تحد منها أو تحرفها⁽³⁾.

وقد نصت المادة 129 من قانون النقد والقرض على أنه لا يجب أن تؤدي الحركات المالية مع الخارج، بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى إحداث أي وضع في الجزائر يتسم بطابع الاحتكار أو الكارتل أو التحالف، وتحظر كل ممارسة تستهدف إحداث مثل هذه الأوضاع.

فمن خلال ما سبق نستخلص أن المشرع لم يرد فتح المجال المصرفي على المنافسة فحسب بل حاول أن يضمن هذا النشاط عن طريق إنشاء سلطات ضبط مالي تسعى وراء حماية المنافسة الواقعة بين البنوك والمؤسسات المالية⁽⁴⁾.

(1) ZOUAIMIA Rachid, les A.A.I et la régulation économique en Algérie, Edition HOUMA, Alger, 2005, p 72.

(2) بلعيد حميلة، الرقابة على البنوك والمؤسسات المالية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 19 سبتمبر 2017، ص 148.

(3) المادة 75 من الأمر رقم 03-11، المرجع السابق.

(4) جلال مسعد، "مساهمة القضاء الإداري في حماية المنافسة الحرة في القانون الجزائري"، المرجع السابق، ص 19-

2 - دور اللجنة المصرفية في حماية المنافسة:

بغرض ضبط القطاع المصرفي وحمايته، قام المشرع الجزائري باستحداث جهاز يعمل على ذلك أطلق عليه تسمية اللجنة المصرفية **la Commission bancaire**، وقد زودها المشرع بصلاحيات واسعة وسلطة حقيقية في اتخاذ القرار، وقد نصت المادة 106 من قانون النقد والقرص على أن اللجنة المصرفية تتشكل كآتي:

- المحافظ، رئيسا.
- ثلاثة (3) أعضاء يختارون بحكم كفاءتهم في المجال المصرفي والمالي والمحاسبي.
- قاضيين (2) ينتدب الأول من المحكمة العليا ويختارها رئيسها الأول وينتدب الثاني من مجلس الدولة ويختاره رئيس المجلس، بعد استشاره المجلس الأعلى للقضاء.
- ممثل عن مجلس المحاسبة يختاره رئيس هذا المجلس من بين المستشارين الأولين.
- ممثل عن الوزير المكلف بالمالية⁽¹⁾.

ويتم تعيين أعضاء اللجنة من طرف رئيس الجمهورية لمدة خمس (5) سنوات، وتزود اللجنة بأمانة عامة يحدد مجلس إدارة بنك الجزائر صلاحياتها وكيفية تنظيمها وعملها، بناء على اقتراح من اللجنة⁽²⁾.

وقد نصت المادة 105 من قانون النقد والقرص على أن اللجنة المصرفية، تكلف بمراقبة مدى احترام البنوك والمؤسسات المالية للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها، كما تعاقب على الإخلالات التي تتم معاينتها، وفي هذا الإطار تفحص اللجنة شروط استغلال البنوك والمؤسسات المالية وتسهر على نوعية وضعياتها المالية، كما تعاقب المخالفات التي يرتكبها أشخاص يمارسون نشاطات البنك أو المؤسسة المالية دون أن يتم اعتمادهم، وتطبق عليهم العقوبات التأديبية المنصوص عليها في قانون النقد والقرص دون أن يتم اعتمادهم، وتطبق عليهم

(1) المادة 106 من الأمر رقم 03-11، المرجع السابق.

(2) المادة 106/2 و3، المرجع نفسه.

العقوبات التأديبية المنصوص عليها في قانون النقد والقرض دون المساس بالملاحظات الأخرى الجزائرية والمدنية⁽¹⁾.

أما في مجال حماية المنافسة الحرة، فإن اللجنة المصرفية توسع في تحرياتها إلى المساهمات والعلاقات المالية بين الأشخاص المعنويين الذين يسيطرون بصفة مباشرة أو غير مباشرة على بنك أو مؤسسة مالية، وإلى الفروع التابعة لهما، ويمكن توسيع مراقبة اللجنة المصرفية في إطار اتفاقيات دولية إلى فروع الشركات الجزائرية المقيمة في الخارج⁽²⁾، وبالتالي تعمل على التدخل إن اقتضى الأمر من أجل منع الاحتكار ومراقبة التجميعات الاقتصادية في المجال المصرفي⁽³⁾.

3 - لجنة تنظم عمليات البورصة ومراقبتها:

قصد تنظيم سوق القيم المنقولة ومراقبتها، عن طريق السهر على حماية المستثمرين من جهة وحسن سير القيم المنقولة وشفافيتها من جهة أخرى، وفي سبيل تجسيد مهمة ضبط سوق الأوراق المالية، قام المشرع الجزائري بإنشاء وهيئة متخصصة في هذا المجال أطلق عليها تسمية "لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها COSOB"، وذلك بموجب المرسوم التشريعي 93-10 والمتعلق ببورصة القيم المنقولة.

أ - تعريف لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها:

في بداية تكوينها لم يشر المشرع الجزائري إلى أي تكييف، حيث نص على إنشائها فقط وبالتالي لم تكن تتمتع بالشخصية المعنوية، وهذا على غرار لجنة عمليات البورصة الفرنسية COB والتي لا تتمتع بالشخصية المعنوية⁽⁴⁾، غير أن المشرع قد قام بتكييفها صراحة على أنها سلطة

(1) المادة 105 من الأمر رقم 03-11، المرجع السابق.

(2) المادة 110، المرجع نفسه.

(3) جلال مسعد، «مساهمة القضاء الإداري في حماية المنافسة الحرة في القانون الجزائري»، المرجع السابق، ص 12.

(4) ZOUAIMIA Rachid, les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, Éditions HOUMA, Alger, 2005, p 92.

ضبط مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، وذلك بموجب القانون رقم 03-04⁽¹⁾، والمعدل للمرسوم التشريعي رقم 93-10، وتتشكل لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها من رئيس وستة أعضاء، حيث يعينون حسب قدراتهم في المجالين المالي والبورصي، لمدة 4 سنوات حسب التوزيع الآتي:

- قاض يقترحه وزير العدل.
 - عضو يقترحه الوزير المكلف بالمالية.
 - أستاذ جامعي يقترحه الوزير المكلف بالتعليم العالي.
 - عضو يقترحه محافظ بنك الجزائر.
 - عضو مختار من بين المسيرين للأشخاص المعنويين المصدرة للقيم المنقولة.
 - عضو يقترحه المصف الوطني للخبراء المحاسبين ومحافظي الحسابات والمحاسبين المعتمدين.
- يمكن ملاحظة أن المشرع قد راعى في تشكيلة اللجنة متطلبات وخصوصيات السوق المالية، فالهدف الذي أراد المشرع تحقيقه هو انشاء هيئة تضم اعضاء وأعاون قادرين على تنظيم ومراقبة العمليات المتعلقة بالمجال المالي والبورصي، وهو هدف لن يتحقق الا اذا كان الأعضاء على دراية تامة بأصول السوق المالية⁽²⁾.

وفي القانون الفرنسي نجد المشرع الفرنسي قد استحدث هيئة جديدة، وهي سلطة السوق المالية الفرنسية "AMF" لضبط السوق المالية الفرنسية بعدما كانت تتولى ذلك سابقا لجنة عمليات البورصة الفرنسية "COB"، حيث تتكون سلطة السوق المالية الفرنسية من عدة أجهزة هي المجمع "le collège"، لجنة العقوبات، لجان متخصصة ولجان استشارية⁽³⁾.

(1) قانون رقم 03-04، مؤرخ في 17 فيفري 2003، يعدل ويتم المرسوم التشريعي رقم 93-10 والمتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 11، مؤرخ في 19 فيفري 2003.

(2) آيت مولود فاتح، حماية الادخار المستثمر في القيم المنقولة في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 161.

(3) تواتي نصيرة، ضبط سوق القيم المنقولة الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 129.

وقد زودت لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بهياكل داخلية ومصالح إدارية تتراوح بين الأمين العام والمستشارين وثلاث مديريات مختصة في مجال مراقبة السوق والإعلام ومجال القانون والإدارة، وكذلك قصد أداء المهام والوظائف المسندة لها على أحسن وجه⁽¹⁾.

ب - صلاحيات لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها:

تسهر لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها على تنظيم سوق القيم المنقولة، وذلك بالسهرة خاصة على حماية الادخار المستثمر في القيم المنقولة أو المنتوجات المالية الأخرى التي تتم في إطار اللجوء العلني للادخار، وتحقيق السهر على حسن سير سوق القيم المنقولة وشفافيتها، وفي سبيل تحقيق هذا المهام العامة اعترف المشرع الجزائري للجنة بسلطات عديدة منها التنظيمية والرقابية والسلطة العقابية.

كما تتمتع اللجنة بسلطة إصدار قرارات فردية كقرار التأشير والاعتماد، إضافة إلى سلطة إصدار أنظمة في المجالات المحددة في المادة 31 من المرسوم التشريعي 93-10 المعدل والمتمم، هذه المهام لا تتواجد على مستوى الهيئات القضائية، وإنما تتولاها السلطات الإدارية⁽²⁾.

بينما السلطة العقابية فهي تنحصر في العقوبات التأديبية كالإنذار، وللتوبيخ وحظر النشاط كله أو جزئه مؤقتا أو نهائيا، وسحب الاعتماد وكذا فرض الغرامات المالية⁽³⁾، مثلها مثل العقوبات التي تصدرها الهيئات الإدارية دون أن تتعداها إلى العقوبات السالبة للحرية كزن القاضي هو من يسأثر بسلطة توقيع عقوبات سالبة للحرية⁽⁴⁾.

وفي صميم سلطة تسوية النزاعات، تتدخل اللجنة في المجال التحكيمي في حسم النزاعات ذات الطابع التقني الناتج عن تفسير القوانين واللوائح السارية على سير البورصة، كما تملك وظيفة

(1) نظام رقم 2000-03، مؤرخ في 28 سبتمبر 2000، يتضمن تنظيم وسير المصالح الإدارية والتقنية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، ج ر عدد 08، مؤرخ في 31 جانفي 2001.

(2) تواتي نصيرة، المرجع السابق، ص 139.

(3) المادة 55 من المرسوم التشريعي 93-10، المرجع السابق.

(4) عيساوي عزالدين، السلطة القمعية لهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004-2005، ص 69.

تأديبية عند أي إخلال بالواجبات المهنية وأخلاقيات المهنة من جانب الوسطاء في عمليات البورصة، وكل مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليهم⁽¹⁾.

أما في مجال المنافسة فإن لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، يمكنها أن تعلق لمدة لا تتجاوز خمسة أيام عمليات البورصة إذا ما حدث حادث كبير ينجر عنه اختلال في سير البورصة أو حركات غير منتظمة لأسعار البورصة، كما تسهر اللجنة حماية للسوق، على مراعاة قواعد أخلاقيات المهنة الواجب مراعاتها في لائحة تصدرها اللجنة وتقوم هذه القواعد مبادئ العامة هي:

- وجوب معاملة جميع الزبائن على قدم المساواة.
- الأولوية الواجب إعطاؤها لمصلحة الزبون.
- تنفيذ أوامر السحب التي يصدرها الزبائن بأحسن شروط السوق.
- عدم تسريب معلومات سرية في غير محلها⁽²⁾.

4 - لجنة الإشراف على قطاع التأمينات:

يعرف نشاط التأمين تطورا كبيرا حيث نجده متغلغلا في معظم الأنشطة في الدول المتقدمة، حيث أصبح الركيزة الأساسية للاقتصاد، نظرا لما يوفره من رؤوس أموال ضخمة تنشط السوق المالية وتساهم في تحقيق أغراض التنمية والاستثمارات⁽³⁾، وفي الجزائر لم يحظ قطاع التأمين باهتمام الدولة إلا بعد الانفتاح الاقتصادي، حيث أدركت الدولة أهمية نشاط التأمين على الاقتصاد الوطني، فتم فتحه أمام الخواص، حيث تدخل المشرع لتنظيمه بموجب الأمر 95-07⁽⁴⁾، والذي

(1) المادتان 52-53 من المرسوم التشريعي 93-10، المرجع السابق.

(2) المادتان 48-49، المرجع نفسه.

(3) أرزيل الكاهنة، "دور لجنة الإشراف على التأمينات في ضبط سوق التأمين"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص 105.

(4) أمر رقم 95-07، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالتأمينات، معدل ومتمم، ج ر عدد 13، مؤرخ في 08 مارس 1995.

كان محل تعديل بموجب القانون رقم 06-04⁽¹⁾، هذا الأخير تم بموجبه تأسيس لجنة خاصة للإشراف على التأمينات.

أ- تعريف لجنة الإشراف على التأمينات:

تنص المادة 209 من الأمر 95-07 معدل ومتمم على ما يلي: "تنشأ لجنة الإشراف على التأمينات التي تتصرف بإدارة رقابة بواسطة الهيكل المكلف بالتأمينات لدى وزارة المالية"، انطلاقاً من هذا المضمون فإن لجنة الإشراف على التأمينات هي هيئة رقابة على نشاط التأمين في الجزائر، حلت محل الوزير المكلف بالمالية الذي كان يمارس نفس الوظيفة، ويعتبر ذلك تطوراً كبيراً في تنظيم نشاط التأمين، فبعد أن كانت السلطة التنفيذية هي التي تشرف على تنظيمه ورقابته تم تفويض هيئة أخرى للقيام بنفس الوظيفة ألا وهي لجنة الإشراف على التأمينات⁽²⁾.

وتتشكل هذه اللجنة من خمسة (5) أعضاء من بينهم الرئيس، يختارون لكفاءتهم، لاسيما في مجال التأمين والقانون والمالية، ويتم تعيينهم بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح الوزير المكلف بالمالية على أن تتكون اللجنة من قاضيين تقترحهما المحكمة العليا وممثل عن الوزير المكلف بالمالية وخبير في ميدان التأمينات يقترحه الوزير المكلف بالمالية⁽³⁾.

أما بالنسبة لرئيس اللجنة فإنه عندما يؤدي وظيفته هذه يجب ألا يكون منتظماً إلى حزب أو منصب في البرلمان أو إحدى الوظائف العليا في الدولة⁽⁴⁾ وهذا ما يفهم من نص المادة 209 مكرر 1 التي تنص: "تتنافى وظيفة رئيس لجنة الإشراف على التأمينات مع كل العهد الانتخابية أو الوظائف الحكومية".

(1) قانون رقم 06-04، المرجع السابق.

(2) أرزيل الكاهنة، المرجع السابق، ص 106.

(3) المواد 209 مكرر، 209 مكرر 1، 209 مكرر 2، من الأمر رقم 95-07، المرجع السابق.

(4) أرزيل الكاهنة، المرجع السابق، ص 107.

ب - صلاحيات لجنة الإشراف على التأمينات:

خول المشرع الجزائري لجنة الإشراف على التأمينات سلطة الرقابة صراحة، حيث نص على أنها أثناء قيامها بوظيفتها تتصرف كإدارة للرقابة في مجال التأمين⁽¹⁾، ويعتبر هذا تجسيدا واضحا لما اتفق عليه الفقه أن السلطات المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي تقوم بمراقبة قطاع نشاط محدد كونها تكون على علم بكل ما يجري في ذلك القطاع، وعلى اعتبار أن نشاط التأمين يعتبر من أهم القطاعات الحيوية في الدولة فإن تحويل لجنة الإشراف هذه الصلاحية يعتبر اعترافا صريحا للمشرع كون هذه اللجنة متخصصة في هذا المجال⁽²⁾، وتشمل هذه الرقابة التي تؤديها هذه اللجنة ما يلي:

- السهر على احترام شركات ووسطاء التأمين المعتمدين، الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالتأمين وإعادة التأمين.
- التأكد من أن هذه الشركات تفي بالالتزامات التي تعاقبت على اتجاه المؤمن لهم ولازالت قدرة على الوفاء.
- التحقق من المعلومات حول مصدر الأموال المستخدمة في إنشاء أو زيادة رأسمال شركة التأمين أو إعادة التأمين⁽³⁾، وفي هذا الإطار يمكن للجنة أن تطلب من شركات التأمين وإعادة التأمين وفروع شركات التأمين الأجنبية في إطار جهاز المراقبة الداخلية، برنامجا خاصا للوقاية واستكشاف ومكافحة تبييض الأموال⁽⁴⁾.

وفي هذا الإطار خول المشرع الجزائري لجنة الإشراف على التأمينات، حق معاقبة شركات التأمين و/أو إعادة التأمين وفروع شركات التأمين الأجنبية التي تخالف الأحكام القانونية المتعلقة بالمنافسة بغرامة لا تتجاوز مبلغها 10% من مبلغ الصفقة⁽⁵⁾، كما تقوم بمراقبة الممارسات المقيدة

(1) المادة 209 من الأمر 95-07، المرجع السابق.

(2) أرزيل الكاهنة، المرجع السابق، ص 114.

(3) المادة 210 من الأمر رقم 95-07، المرجع السابق.

(4) المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 08-113، مؤرخ في 09 أبريل 2008، يوضح مهام لجنة الإشراف على التأمينات، ج ر عدد 20، مؤرخ في 13 أبريل 2008.

(5) المادة 248 مكرر 1 من الأمر رقم 95-07، المرجع السابق.

للمنافسة من خلال الزام شركات التأمين بضرورة تبليغ اللجنة مسبقا وتحت طائلة البطلان، حول كل اتفاق يخص التعريفات أو الشروط العامة والخاصة للعقود أو التنظيم المهني أو المنافسة أو التسيير المالي⁽¹⁾.

فمن خلال ما سبق يتضح أن اللجنة لا تقوم بتشديد المنافسة فحسب بل يقوم كذلك بمراقبة الاتفاقات المقيدة للمنافسة التي يتم ارتكابها في مجال التأمين وإعادة التأمين ومراقبة عمليات التجميع الاقتصادي في مجال التأمين كما تعاقب هذه اللجنة على كل مخالفة لقانون المنافسة⁽²⁾.

المطلب الثاني

مسألة توزيع الاختصاص بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية

يعتبر اختصاص مجلس المنافسة اختصاص عام يشمل جميع القطاعات، فهو غير محدد بقطاع اقتصادي معين، حيث يتسم بالطابع الأفقي على خلاف باقي السلطات والتي يكون مجال اختصاصها في مجال محدد دون غيره، لذلك نتساءل عن كيفية تقاسم الاختصاص بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية عند معاقبة الأعوان الاقتصاديين على فعل مخالف لأحكام قانون المنافسة.

الفرع الأول

تقاطع في الاختصاص مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية

إن تحديد طبيعة العلاقة بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية تعد من بين الإشكالات القانونية المطروحة بشدة في مجال الضبط الاقتصادي نظرا لدقة الحدود الفاصلة بين اختصاصات المجلس وهذه السلطات، ومن ثم فإن فهم هذه العلاقة لا يتأتى إلا من خلال تحديد اختصاصات كل منهما.

(1) المادة 228 من الأمر رقم 95-07، المرجع السابق.

(2) جلال مسعد، "مساهمة القضاء الإداري في حماية المنافسة الحرة في القانون الجزائري"، المرجع السابق، ص18.

أولاً: الطابع التقني لتدخل سلطات الضبط القطاعية:

إن انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي بالجزائر ترجم على المستوى المؤسسي بتحويل جزء من امتيازات السلطة العامة، فيما يخص التنظيم، إلى هيئات إدارية مكلفة بتنظيم النشاطات التجارية، لاسيما في المجال الاقتصادي والمالي (البورصة، البنوك، المؤسسات المالية، التأمينات، الاتصالات السلكية واللاسلكية، ... الخ)، حيث استحدث المشرع هيئة إدارية على كل قطاع من القطاعات، تقوم بمهام الضبط الاقتصادي للقطاع المعهود لها، وما يلاحظ على هذه السلطات القطاعية أنها تقوم بممارسة الضبط الاقتصادي مسبقا *une mission de régulation ex ante* حيث تقوم بالتأثير والعمل على تركيبة السوق وكذلك تصرفات الأعوان الاقتصاديين⁽¹⁾، حيث تعتبر هذه الهيئات مؤهلة لتحديد قواعد اللعبة وذلك بالتعريف بالامتيازات الممنوحة، القيام بالتحكيم في حالة حدوث خلافات بين الأعوان الاقتصاديين، تحديد التعريفات⁽²⁾ *Les paramètres tarifaires... الخ...*

إن هيئات الضبط القطاعية إذن وجدت لتنظيم القطاعات الخاضعة لها، والعمل على وضع الميكانيزمات الضرورية للانتقال من نظام الاحتكارات إلى نظام تنافسي يقوم على مبدأ حرية المنافسة، ومن بين الهيئات الإدارية المستقلة التي أنشأها المشرع نجد سلطة ضبط البريد والمواصلات، لجنة الإشراف على قطاع التأمينات، لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، لجنة ضبط الكهرباء والغاز، مجلس النقد والقرض، اللجنة المصرفية وغيرها من الهيئات.

وفي هذا الإطار نجد سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية تعمل على:

- تقاسم منشآت المواصلات السلكية واللاسلكية.
- إعداد مخطط وطني للترقيم ودراسة طلبات الأرقام ومنحها للمتعاملين.
- منح ترخيصات الاستغلال واعتماد تجهيزات البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية وتحديد المواصفات والمقاييس الواجب توفرها فيها.

(1) ZOUAÏMIA Rachid « de l'articulation des rapports entre le conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielles en droit Algérien », Actes du colloque national sur les autorités de régulation indépendantes dans le domaine économique et financier, université de Bejaia, le 23-24 Mai 2007, p 77.

(2) Ibid, p 77.

- التحكيم في النزاعات القائمة بين المتعاملين أو المستعملين.
- إعداد التقارير والإحصائيات العمومية⁽¹⁾.

كما نجد كذلك لجنة الإشراف على قطاع التأمينات تعمل على:

- مدى احترام متعاملي القطاع للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة.
- تسهر اللجنة على مطابقة عمليات التأمين وإعادة التأمين وشرعيتها.
- تقوم اللجنة بتقييم كلي أو جزئي للأصول و/أو الخصوم المرتبطة بالالتزامات التنظيمية لشركة التأمين و/أو إعادة التأمين وفرع شركة التأمين الأجنبية⁽²⁾.
- تقوم اللجنة بالموافقة على كل طلب تحويل جزئي أو كلي لمحفظة عقود شركة التأمين أو فرع شركة تأمين أجنبية إلى شركة أو مجموعة شركات تأمين معتمدة بحقوقها والتزاماتها⁽³⁾.
- يمكن للجنة وفي إطار المهام المخولة لها أن تعرض على الوزير المكلف بالمالية كل اقتراح تعديل للتشريع وللتنظيم المعمول بهما⁽⁴⁾، كما تقوم بتحديد التعريفات في مجال التأمينات الإجبارية⁽⁵⁾.

وفي المجال المصرفي تقوم اللجنة المصرفية بما يلي:

- مراقبة مدى احترام البنوك والمؤسسات المالية لأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها.
- تسهر على احترام قواعد حسن سير المهنة والمعاقبة على الإخلالات التي تقوم بها.
- تفحص اللجنة شروط استغلال البنوك والمؤسسات المالية وتسهر على نوعية وضعياتها المالية.
- تعاین، عند الاقتضاء، المخالفات التي يرتكبها أشخاص يمارسون نشاطات البنك أو المؤسسة المالية دون أن يتم اعتمادهم، وتطبق عليهم العقوبات التأديبية المنصوص عليها في الأمر رقم

(1) المادة 13 من القانون رقم 04-18، المرجع السابق.

(2) المادة 04 و 06 و 07 من المرسوم التنفيذي رقم 08-113، المرجع السابق.

(3) المادة 11، المرجع نفسه.

(4) المادة 13، المرجع نفسه.

(5) ZOUAÏMIA Rachid, « de l'articulation des rapports entre le conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielles en droit Algérien », Op.cit, p 81.

03-11، دون المساس بالملاحظات الأخرى الجزائرية والمدنية⁽¹⁾.

وفي مجال الطاقة الكهربائية، تقوم لجنة ضبط الكهرباء والغاز بما يلي:

- مراقبة مدى تنفيذ التزامات المرفق العام، كما تراقب مدى تطبيق القواعد التقنية والصحية والقواعد المتعلقة بحماية البيئة والأمن.

En matière d'énergie électrique, la commission de régulation de l'électricité et du gaz (CREG), contrôle et évalue l'exécution des obligations de service public, contrôle l'application des règlements techniques, d'hygiène, de sécurité et de protection de l'environnement⁽²⁾.

- مراقبة محاسبة المؤسسات.
- المصادقة على مخططات تطوير شبكة نقل الكهرباء والغاز الذي يقدمه مسيري الشبكات ومراقبة تنفيذها.
- دراسة الطلبات وتسليم الرخص لإنجاز وتشغيل المنشآت الجديدة لإنتاج الكهرباء والنقل بما ذلك الخطوط المباشرة للكهرباء والقنوات المباشرة للغاز، ومراقبة احترام الرخص المسلمة.
- تنظيم مصلحة للمصالحة والتحكيم⁽³⁾.

ما نخلص إليه في الأخير من دراسة مهام بعض سلطات الضبط القطاعية أن اختصاصاتها تقنية بالأساس⁽⁴⁾، وهنا يكمن الفرق بينها وبين مجلس المنافسة، فهذا الأخير لا يملك إلا أن يوقع العقاب، بينما تملك هي دورا أكثر إيجابية من خلال وضع دفاتر الشروط وتقديم المساعدة التقنية إلى المتعاملين، وتوجيههم بصفة دائمة وشبه يومية، لكن تبقى نقطة التداخل التي تثير إشكالا يتمثل في إمكانية نظر سلطة الضبط في نزاع يتعلق بإحدى الممارسات المقيدة للمنافسة⁽⁵⁾.

(1) المادة 105 من الأمر رقم 03-11، المرجع السابق.

(2) ZOUAÏMIA Rachid, « de l'articulation des rapports entre le conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielles en droit Algérien », Op.cit, p 83.

(3) المادة 115 من القانون رقم 02-01، المرجع السابق.

(4) ZOUAÏMIA Rachid, « de l'articulation des rapports entre le conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielles en droit Algérien », Op.cit, p 81.

(5) دفاص عدنان، "العلاقة الوظيفية بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط الأخرى"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص 382.

ثانياً: تحديد دور مجلس المنافسة:

سبق وأن قلنا بأن مجال اختصاص مجلس المنافسة يمتد إلى جميع القطاعات بما فيها تلك التي تخضع لرقابة سلطة ضبط قطاعية، وبالتالي فإن المجلس يتدخل كلما كانت هناك ممارسات مقيدة للمنافسة تدخل ضمن أحكام المواد 6، 7، 10، 11 و12 من قانون المنافسة، كما يتدخل لمراقبة التجميعات. يمكن كذلك لمجلس المنافسة القيام بكل الأعمال المفيدة التي تتدرج ضمن اختصاصه لاسيما كل تحقيق أو دراسة أو خبرة، كما يباشر جميع الأعمال الضرورية لوضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة⁽¹⁾، إضافة إلى الوظائف الأخرى والمذكورة في الفصل الأول من هذا البحث.

الفرع الثاني**تحليل العلاقة الموجودة بين****مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية**

لقد حاول قانون المنافسة ضبط العلاقة بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية، وبطبيعة الحال فإن هذه العلاقة مرتبطة بالإطار العام للمهام المتعلقة بالمنافسة والعائدة لسلطات الضبط من جهة، ومن جهة أخرى المتعلقة فقط بقطاع النشاط الموضوع تحت رقابتها. إن قانون المنافسة ليس وحده الذي تعرض لهذه العلاقة، بل نجد كذلك القوانين المنشأة لسلطات الضبط القطاعية قد تناولت هذه العلاقة لاحتمال وقوع تنازع سلبي أو إيجابي بين المجلس وسلطات الضبط القطاعية.

أولاً: التنظيم القانوني لعلاقة مجلس المنافسة بسلطات الضبط القطاعية:

لقد تناول قانون المنافسة هذه العلاقة دون أن يخوض فيها، وهذا بموجب المادة 39 منه، كما تم التطرق لهذه العلاقة في القوانين المنشأة لسلطات الضبط القطاعية على غرار القانون رقم 03-2000 المحدد للقواعد المتعلقة بالبريد والمواصلات والقانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات.

(1) المادة 37 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

1- التنظيم القانوني لعلاقة مجلس المنافسة بسلطات الضبط في ظل الأمر رقم 03-03:

تنص المادة 39 من قانون المنافسة على ما يلي: "عندما ترفع قضية أمام مجلس المنافسة تتعلق بقطاع نشاط يدخل ضمن اختصاص سلطة ضبط، فإن المجلس يرسل فوراً نسخة من الملف إلى سلطة الضبط المعنية لإبداء الرأي في مدة أقصاها ثلاثون (30) يوماً.

يقوم مجلس المنافسة في إطار مهامه، بتوطيد علاقات التعاون والتشاور وتبادل المعلومات مع سلطات الضبط"، كما تنص المادة 50 في فقرتها الثالثة على ما يلي: "يتم التحقيق في القضايا التابعة لقطاعات نشاط موضوعة تحت رقابة سلطة ضبط بالتنسيق مع مصالح السلطة المعنية".

إن المشرع من خلال المواد السالفة الذكر أراد أن يرفع الحرج الذي يمكن أن يقع فيه مجلس المنافسة من خلال فصله في نزاع يوجد تحت رقابة سلطة ضبط، حيث ألزمه بضرورة طلب رأي سلطات الضبط القطاعية، والذي يعتبر بمثابة خبرة خاصة لاسيما فيما يتعلق بالمسائل ذات الطابع التقني،⁽¹⁾ وخاصة وأن ما يعاب على مجلس المنافسة هو غيابه للفهم الواضح لميكانيزمات وخصوصيات السوق، وافتقاره إلى الخبرة التقنية⁽²⁾. لكن من جهة ثانية نجد أن المشرع قد أغفل الحالة العكسية وهي حالة رفع قضية أمام سلطة ضبط وكانت تتعلق بإحدى الممارسات المقيدة للمنافسة وهي تدخل في اختصاص مجلس المنافسة، فهل ستتعامل معه بنفس الطريقة أم لا؟ بمعنى هل تطلب من مجلس المنافسة إبداء رأيه في القضية أم لا⁽³⁾، والإجابة على هذا التساؤل سوف يكون من خلال الاطلاع على أحكام القوانين المنشأة لسلطات الضبط القطاعية.

2- التنظيم القانوني للعلاقة بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط في القوانين الأخرى:

بالرجوع إلى أحكام القوانين المنشأة لبعض سلطات الضبط القطاعية على غرار القانون رقم

04-18 والذي ينص في مادته 13 على ما يلي: " تتولى سلطة الضبط المهام الآتية:

(1) ZOUAÏMIA Rachid, « de l'articulation des rapports entre le conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielles en droit Algérien », Op.cit, p 85.

(2) دفاص عدنان، المرجع السابق، ص 389.

(3) دفاص عدنان، المرجع نفسه، ص 390.

- التعاون في إطار مهامها مع السلطات الأخرى أو الهيئات الوطنية كانت أم الأجنبية ذات الهدف المشترك⁽¹⁾.

وفي ذات السياق نجد المادة 115 من القانون رقم 02-01 تنص على ما يلي: "تقوم اللجنة في إطار المهام المنصوص عليها في المادة 114 بما يلي:
- التعاون مع المؤسسات المعنية من أجل احترام قواعد المنافسة في إطار القوانين المعمول بها".

فمن خلال هذه المواد والمواد المذكورة في قانون المنافسة لاسيما المواد 37، 39 و50 يتضح بأن العلاقة بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية هي علاقة تعاون وتشاور وتبادل المعلومات L'échange d'informations، والآراء والاستشارات المسبقة، فمثلا يمكن تصور إخطار هيئة لأخرى⁽²⁾، إلا أن الأمر ليس بهذه البساطة خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار بعض مواد القوانين المنشأة لسلطات الضبط القطاعية والتي من خلالها نستشف مدى تدخل هذه الأخيرة في مجال اختصاص مجلس المنافسة.

ثانيا - المضمون الغامض للتشريعات القطاعية:

إن المشرع الجزائري يمارس خليطا فيما يتعلق بتوزيع الاختصاصات بين سلطات الضبط القطاعية ومجلس المنافسة، فإذا كانت العلاقة كما ذكرنا بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية تقوم على التعاون والتكامل والتشاور، فإن الغموض يكمن في إمكانية تدخل هذه السلطات في صلاحيات مجلس المنافسة كما سيتم تبيانها.

1- تدخل سلطات الضبط القطاعية فيما يتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة:

يؤهل المشرع بعض سلطات الضبط القطاعية على غرار سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية ولجنة ضبط الكهرباء والغاز ولجنة الإشراف على التأمينات بالاختصاص للفصل في القضايا المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة في قطاعات تدخلها وهو ما يرتب منازعة

(1) المادة 12/13 من القانون رقم 18-04، المرجع السابق.

(2) ZOUAÏMIA Rachid, « de l'articulation des rapports entre le conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielles en droit Algérien », Op.cit, p 84.

واضحة لاختصاص مجلس المنافسة في هذا المجال باعتباره السلطة المؤهلة حسب الأمر رقم 03-03⁽¹⁾، فتنص المادة 08/115 من القانون رقم 01-02 على ما يلي: " تقوم اللجنة في المهام المنصوص عليها في المادة 114 أعلاه بما يلي: - التأكد من عدم وجود وضعية مهيمنة يمارسها متدخلون آخرون على تسيير مسير المنظومة ومسير السوق"⁽²⁾.

تكرس هذه المادة تعارضا واضحا تجاه قانون المنافسة، فهي لا تمنح اختصاصا موازيا لاختصاص مجلس المنافسة بل تتعداه إلى مخالفة أحكام قانون المنافسة باعتبارها تمنع وضعية الهيمنة فيما يعاقب مجلس المنافسة على التعسف في استعمال هذه الوضعية⁽³⁾.
كما تنص المادة 01/13 من القانون رقم 04-18 على ما يلي: " تتولى سلطة الضبط المهام الآتية: - السهر على وجود منافسة فعلية ومشروعة في سوقي البريد والاتصالات الالكترونية باتخاذ كل التدابير الضرورية لترقية أو استعادة المنافسة في هاتين السوقيين".

وتنص المادة 39 من قانون المنافسة على ما يلي: "عندما ترفع قضية أمام مجلس المنافسة تتعلق بقطاع نشاط يدخل ضمن اختصاص سلطة ضبط، فإن مجلس المنافسة يرسل فوراً نسخة من الملف إلى سلطة الضبط المعنية لإبداء الرأي في مدة أقصاها ثلاثون (30) يوماً".

والسؤال المطروح: ما هي السلطة المختصة في حالة وجود نزاع؟ والإجابة تكون من خلال ترك الخيار للمتعامل⁽⁴⁾، سواء إخطاره لمجلس المنافسة أو سلطة الضبط القطاعية، وهذا من شأنه حرمان مجلس المنافسة من صلاحيات عديدة فيما يتعلق بالنزاعات التي تنشأ تطبيقاً لأحكام الأمر رقم 03-03 لأن المؤسسة المتضررة من الممارسات المقيدة للمنافسة ستختار سلطة الضبط القطاعية أكثر من ميلها لإخطار مجلس المنافسة وهذا بالنظر إلى العلاقات الخاصة التي تربطها

(1) بوجمليين وليد، قانون الضبط الاقتصادي في الجزائر، دار بلقيس، الجزائر، 2011، ص 347.

(2) المادة 08/115 من القانون رقم 01-02، المرجع السابق.

(3) بوجمليين وليد، قانون الضبط الاقتصادي في الجزائر، المرجع السابق، ص 364.

(4) ALLOUI Farida, Op.cit, p 47.

بسلطة الضبط بالنظر إلى خبرتها الاقتصادية والتقنية⁽¹⁾، ضف الى ذلك ما يمكن أن يسببه هذا التنازع من تناقضات فيما يتعلق بالقرارات المتخذة من طرف مختلف السلطات الإدارية المستقلة⁽²⁾.

فعلى سبيل المثال شدد رئيس لجنة النقل والبريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية بالمجلس الشعبي الوطني على ضرورة تدخل سلطة الضبط لإلزام المتعامل "جيزي" على احترام قانون المنافسة والتخفيض من نسبة احتكاره للسوق الوطنية للهاتف النقال، إلى أقل من 40%، وذلك بتوقفه عن الامتيازات المجانية التي يمنحها للزبون.

فبالعودة إلى المادة 07 من قانون المنافسة نجد بأن مجلس المنافسة هو المختص بالنظر في وضعية الهيمنة، في حين أنه تم أمر سلطة ضبط البريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية بالتدخل لإلزام "جيزي" باحترام قانون المنافسة، إنه تنازع بين سلطتين إداريتين مستقلتين، غير أنه وبصدور القانون رقم 04-18، يكون المشرع قد فصل في هذه المسألة، حيث ألزم سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية على ارسال الملف لمجلس المنافسة للفصل فيه، اذا كان يندرج ضمن اختصاصاته، وعندما يتم رفع قضية أمام مجلس المنافسة تتدرج ضمن صلاحيات سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية، المذكورة في المادة 13 من القانون رقم 04-18، فانه يرسل الملف لهذه الأخيرة للفصل فيه⁽³⁾.

هذا ما تقوم به لجنة ضبط الكهرباء والغاز (CREG) على سبيل المثال، حيث نص القانون رقم 01-02 على ضرورة تعاون اللجنة مع المؤسسات المعنية من أجل احترام قواعد المنافسة في إطار القوانين والتنظيمات السارية المفعول⁽⁴⁾، وهو ما نستنتج من خلاله بأن اللجنة لا بد لها من التشاور مع مجلس المنافسة باعتباره المؤسسة المعنية بالمنافسة، في كل النزاعات ذات الصلة بقواعد المنافسة، وفي الحقيقة فإن مجلس المنافسة له سلطة الإخطار التلقائي والتي من خلالها

(1) ZOUAÏMIA Rachid « de l'articulation des rapports entre le conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielles en droit Algérien », Op.cit, p 50.

(2) ALLOUI Farida, Op.cit, p 47.

(3) المادة 18 من القانون رقم 04-18، المرجع السابق.

(4) المادة 03/115 من القانون رقم 01-02، المرجع السابق.

يمكنه أن يتدخل لإبداء الرأي حتى ولو لم يطلب منه ذلك، وهذا ما نصت عليه المادة 34 من قانون المنافسة⁽¹⁾.

وإذا كان المشرع قد نص على ضرورة استشارة لجنة ضبط الكهرباء والغاز لمجلس المنافسة، فإنه بالمقابل لم ينص على استشارة لجنة الإشراف على التأمينات للمجلس،، فقد نص الأمر رقم 07-95 على أنه في حالة قيام شركات التأمين بإبرام أي اتفاق يخص التعريفات أو الشروط العامة والخاصة للعقود أو التنظيم المهني أو المنافسة أو التسيير المالي، يتعين على موقعي هذا الاتفاق تبليغه مسبقا إلى اللجنة قبل وضعه حيز التنفيذ تحت طائلة البطلان⁽²⁾، ما يعني أن شركات التأمين يسمح لها بإبرام اتفاقيات تخص المنافسة ولكنها مقيدة بشرط وهو تبليغ لجنة الإشراف على التأمينات بهذا الاتفاق قبل دخوله حيز التنفيذ، وفي حالة مخالفة هذا الشرط يعتبر الاتفاق باطلا⁽³⁾، مع العلم بأن مراقبة الاتفاقات التي يبرمها الأعوان الاقتصاديون حتى لا تكون من الممارسات المقيدة للمنافسة تكون من اختصاص مجلس المنافسة، وهو ما يطرح مشكل التنازع مجددا.

2- تدخل سلطات الضبط القطاعية فيما يتعلق بتجميعات المؤسسات:

يؤهل المشرع الجزائري مجلس المنافسة برقابة التجميعات في كل قطاعات النشاط الاقتصادي وفي نفس الوقت يمنح لسلطات ضبط قطاعية نفس الاختصاص على غرار القطاع البنكي والطاقة والتأمينات فهل يعد هذا تداخل في الاختصاص أم أن الأمر يتعلق بتطبيق قاعدة الخاص يقيد العام؟⁽⁴⁾.

(1) دفاص عدنان، المرجع السابق، ص 390.

(2) المادة 228 من الأمر رقم 07-95، المرجع السابق.

(3) أوديع نادية، "صلاحيات سلطة الضبط في مجال التأمين- لجنة الإشراف على التأمينات-"، أعمال الملتقى الوطني

حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص 129

(4) بوجمليين وليد، قانون الضبط الاقتصادي في الجزائر، المرجع السابق، ص 378.

ففي مجال البنوك يعتبر الاندماج أحد أشكال التجميعات، وبالتالي إمكانية تطبيق قواعد قانون المنافسة على هذا القطاع باعتبار قانون البنوك يصنف ضمن نشاط الخدمات⁽¹⁾، غير أنه بالعودة إلى أحكام قانون النقد والقرض يتضح بأن أي تنازل عن أسهم أو سند مشابه في بنك أو مؤسسة مالية يخضع للترخيص المسبق لمحافظ بنك الجزائر⁽²⁾.

وفي مجال التأمينات يمكن لشركات التأمين انشاء تجميعات من أجل تنفيذ الأهداف الاجتماعية للأعضاء رغم أن هذه التجميعات قد تشكل تهديدا للمنافسة⁽³⁾، وعلى هذا الأساس تنص المادة 230 من الأمر رقم 95-07 على أن أي إجراء يهدف إلى تجميع شركات التأمين و/ أو إعادة التأمين في شكل تمركز أو دمج لهذه الشركات، لا بد أن يخضع لموافقة اللجنة، وهو ما يطرح تساؤلات حول تداخل الاختصاص بين لجنة الإشراف على التأمينات ومجلس المنافسة على أساس أن هذا الأخير هو المختص بمراقبة التجميعات⁽⁴⁾، حيث يمكنه أن يرفض أو يرفض عمليات التجميع في كل قطاعات النشاط، وذلك بموجب قرار معلل⁽⁵⁾، ومن هنا يمكن تصور ترخيص لجنة الإشراف على التأمينات للتجميع، في حين يرفض مجلس المنافسة هذا التجميع باعتباره يؤدي إلى تقييد المنافسة وذلك بتقوية وضعية هيمنة المؤسسة على السوق⁽⁶⁾.

وبخصوص هذا يقول الأستاذ "زوايمية رشيد" أن المشرع كان عليه أن يعطي للجنة حق إبداء الرأي فقط وليس الموافقة على مشاريع التجميعات⁽⁷⁾، على اعتبار أن المجلس هو الأكثر تأهيلا لقبول أو عدم قبول هذه التجميعات، وبالتالي على اللجنة حتى لا تسمح بتجميع يشكل وضعية هيمنة من الأحسن استشارة مجلس المنافسة⁽⁸⁾.

(1) المادة 20 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(2) المادة 94 من الأمر رقم 03-11، المرجع السابق.

(3) BARAZI Mervan, la particularité de l'application du droit de la concurrence dans le secteur des assurances, thèse pour l'obtention du grade de docteur en droit, université de La Rochelle, 10 mars 2017, p 195-196.

(4) المواد 17 و 19 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(5) لاحظ المرسوم التنفيذي رقم 05-219، المرجع السابق.

(6) ZOUAÏMIA Rachid, Droit de régulation économique, Op.cit, p114-115.

(7) Ibid, p115.

(8) أوديع نادية، المرجع السابق، ص130.

في مجال الطاقة يمنح المشرع الجزائري للجنة ضبط الكهرباء والغاز حق إبداء الرأي المسبق في عمليات تكتل المؤسسات أو الرقابة على مؤسسة كهربائية واحدة أو أكثر من طرف مؤسسة أخرى تمارس النشاطات المذكورة في المادة الأولى من القانون رقم 02-01⁽¹⁾.

ما يمكن الوصول إليه فيما يتعلق بتوزيع الاختصاص بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية أنه وبالرغم من غموض وعدم دقة الحدود الفاصلة بين بينهما، إلا أنه يمكن تصور آليات قانونية من أجل حل النزاعات وتتمثل أساسا في ما يلي:

- قاعدة تعاون ثنائية *une base d'accords bilatérale* ، والتي من خلالها يمكن لمجلس المنافسة إبرام اتفاقات أو بروتوكولات تعاون ثنائية مع سلطات الضبط كل مجال قطاعها، وبذلك يتم تنظيم لقاءات على مستوى الخبراء والمسيرين يتم فيها مناقشة القضايا المتعلقة بالأهداف المشتركة لحماية المنافسة في السوق، وبذلك يمكن إيجاد حلول نوعية للمشاكل المطروحة في كل قطاع⁽²⁾.

- أفواج العمل الوزارية *Groupe interministériel de sur des questions de la concurrence travail*.

والهدف الرئيسي من هذه الآلية يتمثل في تحليل جدوى التنظيم، والذي يضمن قيام مسار قرارى على معلومات واضحة ودقيقة، وبتطبيق آلية العمل هذه في اجتماعات الأفواج، فان الطلب المقدم من طرف الوزارات حول آراء موحدة ووجهات نظر حول مشاريع محددة يكون أكثر دلالة وفعالية ومصداقية،

ويكون لهذه الأفواج تقديم آراء تكون إلزامية، كما يمكنها أن تقدم وجهات نظر، وتخرج في النهاية بتبني نصوص تنظيمية معيارية لاحترام قواعد المنافسة⁽³⁾.

(1) المادة 115-13 من القانون رقم 02-01، المرجع السابق.

(2) MIHAI Berinde, relation entre les autorités de la concurrence et les autorités de régulations-l'expérience de la Roumanie, Genève, 31/10/2006, p5.

(3) MIHAI Berinde ,Op.cit, p5.

- محاولة حصر دور سلطات الضبط بالمشاكل ذات الطابع التقني، خاصة وأن أعضاء سلطات الضبط القطاعية هم في العادة عبارة عن تقنيين يفتقرون إلى ثقافة قانونية في مجال المنافسة، والعمل على جعل اختصاص مجلس المنافسة ينصب حول الممارسات المقيدة للمنافسة، وبهذا يصبح مجلس المنافسة منشغلا بالجانب الاقتصادي بمعنى كل ما له علاقة بالتسيير الحسن للسوق خاصة الممارسات المقيدة للمنافسة والممارسات التجارية وحماية مصلحة المستهلك⁽¹⁾.

بالنسبة للقانون الجزائري، وتطبيقا لأحكام المادة 39 من قانون المنافسة توجه رئيس مجلس المنافسة إلى مسؤولي سلطات الضبط القطاعية الوطنية بهدف اقتراح إطار للتفاهم والتنسيق والتعاون بين المجلس وكل سلطة ضبط، وقد تم توجيه الطلب إلى رئيس اللجنة المصرفية، رئيس الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات، رئيس لجنة ضبط الكهرباء والغاز، رئيس وكالة ضبط المياه، رئيس الوكالة الوطنية لمراقبة النشاطات وضبطها في مجال المحروقات، رئيس سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، لم تستجب للطلب سوى الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات ولجنة ضبط الكهرباء والغاز، هذه الأخيرة نظمت اجتماع تنسيقي في مقر مجلس المنافسة بتاريخ 28 جانفي 2014، وقد سمح الاجتماع بعرض الإطار القانوني للجنة ضبط الكهرباء والغاز ونطاق تدخلاته بصفتها ضابطا قطاعيا وقد توصل الطرفان إلى:

- التعاون والتفاهم والتنسيق في إطار المواد 39 و50 من قانون المنافسة: والمادة 115 من القانون رقم 01-02.

- نشر آراء وقرارات اللجنة النشرة الرسمية للمنافسة عملا بأحكام المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241، ووفق المادة 138 من القانون رقم 01-02.

- تبادل المطبوعات المنشورة من قبل المؤسساتين⁽²⁾.

(1) دفاص عدنان، المرجع السابق، ص 394.

(2) مجلس المنافسة، النشرة الرسمية للمنافسة، التقرير السنوي لمجلس المنافسة لسنة 2014، ص 24-25.

الفصل الثاني

مجلس المنافسة

كهيئة متخصصة في حماية المنافسة

تم إنشاء مجلس المنافسة الجزائري بموجب الأمر رقم 95-06 والمتعلق بالمنافسة والذي يعتبر القانون الأول الذي نص على تنظيم وترقية المنافسة في الجزائر⁽¹⁾، والذي عمل على ضمان الانتقال من الاقتصاد الموجه إلى اقتصاد السوق⁽²⁾، ورغم أن الأمر رقم 95-06 قد أتى بالجديد لاسيما باستحداثه لمجلس المنافسة إلا أنه كان محل الإلغاء بموجب الأمر رقم 03-03 والمتعلق بالمنافسة بعدم توضيحه لبعض المفاهيم والإجراءات التي تكفل التطبيق السليم للقواعد التي جاء بها وقد تم تعديل الأمر 03-03 بموجب القانون رقم 08-12⁽³⁾، والقانون رقم 10-05⁽⁴⁾.

ومن أهم التعديلات التي طرأت على مجلس المنافسة أنه أعاد النظر في التركيبة البشرية للمجلس كما وسع صلاحيته لتشمل الصفقات العمومية فضلا عن تزويد للوظيفة التنظيمية إضافة إلى عدة تعديلات أساسية مست الطبيعة القانونية للمجلس باعتباره السلطة إدارية مستقلة⁽⁵⁾.

(1) BENNADJI Cherif , « Le droit de la concurrence en Algérie », RASJIP, N°03 ,2000 P143.

(2) Ibid ,P151

(3) قانون رقم 08-12 مؤرخ في 25 جوان 2008 يعدل ويتم الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 والمتعلق بالمنافسة، ج رعدد 36، مؤرخ في 2 جويلية 2008.

(4) قانون رقم 10-05، مؤرخ في 15 أوت 2010، يعدل ويتم الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 والمتعلق بالمنافسة، ج رعدد 46، مؤرخ في 18 أوت 2010.

(5) بن بخمة جمال، مجلس المنافسة في ضوء الأمر رقم 03-03 والنصوص المعدلة له، المرجع السابق، ص 04.

المبحث الأول

مجلس المنافسة سلطة لضبط السوق

يعتبر مجلس المنافسة صاحب الاختصاص الأصيل في ضبط المنافسة في السوق ومن أجل القيام بهذه المهمة فقد زوده المشرع بتشكيلة بشرية متنوعة إضافة إلى منحة عدة اختصاصات من شأنها أن تمنح المجلس فعالية في المجال المسند له، وخلافا لما يعتقد البعض فإن مجلس المنافسة ليس مكلفا بحل المنازعات حكما، التي تقع بين الأعوان الاقتصاديين بل سلطة تمارس مهمة تحقيق الصالح العام بالدرجة الأولى بمعنى مهمة حماية الصالح العام الاقتصادي قبل كل شيء⁽¹⁾.

المطلب الأول

التنظيم القانوني لمجلس المنافسة

يعتبر مجلس المنافسة هيكلا إداريا يضم في تشكيلته عدة أصناف تختلف باختلاف المهام الموكلة إليها، حيث تسري على هذه التشكيلة الأحكام المطبقة على أعوان الإدارة العمومية، وما يلاحظ أن المشرع الجزائري يحاول في كل تعديل لقانون المنافسة إثراء التشكيلة البشرية للمجلس وتعزيز الاختصاصات الموكلة له بالنظر إلى المتغيرات والمستجدات التي يفرضها الواقع الاقتصادي الجزائري، إذ نجد اختلاف في تشكيلة المجلس بين الأمر رقم 03-03، والقانون رقم 12-08 المعدل له، كما نجد اختلاف في صفات الأعضاء كما سيتم بيانه.

الفرع الأول

تنظيم مجلس المنافسة

تكتسي التعديلات التي طرأت على قانون المنافسة طابعا تنظيميا وتقنيا كفيلا بتكريس مهام تنظيم ومراقبة السوق وضمان المنافسة الحرة والنزيهة، ونظرا لحرص المشرع الجزائري على التكفل بالنقائص والإختلالات الميدانية، فقد أعاد النظر في تكوين مجلس المنافسة، حيث يظهر الاختلاف واضحا بين تشكيلته في ظل الأمر رقم 03-03، وتشكيلته في ظل تعديل 2008.

(1) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، فرع قانون

الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 240.

أولاً: تشكيلة مجلس المنافسة:

- تم إثراء التكوين البشري لمجلس المنافسة مقارنة بما كان عليه الحال في السابق، حيث نص المشرع الجزائري على أن المجلس يتكون من اثني عشر (12) عضوا ينتمون إلى الفئات الآتية:
- ستة (6) أعضاء يختارون من ضمن الشخصيات والخبراء الحائزين على الأقل شهادة الليسانس أو شهادة جامعية ماثلة، وخبرة مهنية (8) سنوات على الأقل في المجال القانوني أو الاقتصادي والتي لها مؤهلات في مجالات المنافسات والتوزيع والاستهلاك وفي مجال الملكية الفكرية.
 - أربعة أعضاء يختارون من ضمن المهنيين والمؤهلين الممارسين أو الذين مارسوا نشاطات ذات مسؤولية والحائزين على شهادة جامعية.
 - عضوان (2) يمثلان جمعيات حماية المستهلكين⁽¹⁾.

ما يلاحظ على هذه التشكيلية هو وجود التمثيل المهني، ومن جهة أخرى نص المشرع الجزائري بصراحة على أن يكون الأعضاء حائزين على شهادات جامعية⁽²⁾.

ثانياً: مقارنة تشريعية بين مجلس المنافسة الجزائري وسلطة المنافسة الفرنسية:

بالرجوع إلى أحكام القانون التجاري الفرنسي نجد بأن سلطة المنافسة تتكون من سبع عشرة (17) عضوا لمدة خمس (5) سنوات ويتم اختيار ستة أعضاء يختارون من بين قدامى أعضاء مجلس الدولة، ومحكمة التنازع، ومجلس المحاسبة، أو من مختلف الهيئات القضائية الإدارية أو العادية، وخمسة أعضاء يختارون من ضمن الأشخاص الذين يملكون مؤهلات في المجال الاقتصادي والمنافسة والاستهلاك، وخمسة أعضاء يختارون من ضمن الأشخاص الذين يمارسون أو مارسوا نشاطات في مجال الإنتاج والتوزيع والحرف والخدمات أو المهن الحرة، وإضافة إلى هؤلاء الأعضاء يعين رئيس للسلطة من ضمن الأشخاص الذين يملكون مؤهلات في المجال القانوني والاقتصادي⁽³⁾، ومن هذا المنطلق يمكن الخروج بعدة ملاحظات:

(1) المادة 24 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(2) ZOUAIMIA Rachid, Droit de régulation, Edition BERTI, Alger, 2006, p76

(3) Art L 461 -01 Du code de commerce français, Op.cit.

1- نلاحظ بأن سلطة المنافسة الفرنسية تشتمل على ستة أعضاء ينتمون إلى سلك القضاة وهو أمر جد إيجابي نظرا للصلاحيات التي تقوم بها لاسيما ما تعلق بتوقيع العقوبات⁽¹⁾، كما أن إدخال القضاة في تكوين سيعطي دورا نافذا ومؤثرا باعتباره الهيئة المختصة في المجال الاقتصادي وهو ما يسمح له باحترام الضمانات الأساسية بتطبيق سلطة العقاب التي زود بها المجلس⁽²⁾، في حين نلاحظ غياب هذه الفئة من مجلس المنافسة الجزائري رغم حاجته لها⁽³⁾، رغم وجودها ضمن الأمر 06-95 والأمر رقم 03-03 قبل تعديله، والذي كان يضم عضوين يعملان أو عملا في مجلس الدولة من قبل أو في المحكمة العليا أو في مجلس المحاسبة بصفة قاض أو مستشار، عكس ما هو موجود على مستوى مجلس المنافسة الفرنسي (سلطة المنافسة حاليا) والتي تضم في تشكيلتها قضاة ورغم ذلك فقد كلفه المجلس الدستوري الفرنسي صراحة في قراره الصادر في 23 جانفي 1987 على أنه سلطة إدارية مستقلة⁽⁴⁾.

إن غياب القضاة من تشكيلة مجلس المنافسة هو أمر سلبي ومخالف للأحكام الفرنسية التي استمد منها المشرع الجزائري قواعد قانون المنافسة⁽⁵⁾.

2- الملاحظة الثانية وهي تواجد فئة المهنيين ضمن عضوية مجلس المنافسة الجزائري وسلطة المنافسة الفرنسية (4 أعضاء في القانون الجزائري، و5 أعضاء في القانون الفرنسي)، وهو أمر إيجابي نظرا لأهمية هذه الفئة، كونها تعتبر المعنية بنصوص قانون المنافسة، فضلا عن كونها المحرك الرئيسي للعجلة الاقتصادية⁽⁶⁾.

(1) Art L 461-2 Du code de commerce français, Op.cit.

(2) كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03-03 والقانون 04-02، منشورات بغدادية الجزائر، (د-ت)، ص 61.

(3) C.B, «l'actuelle loi sur la concurrence mériterait d'être révisée», journal du soir d'Algérie, le 17/12/2015.

(4) FRANÇOISE DEKEUWER Défossez, droit commercial: actes de commerce, fonds de commerce, commerçants, concurrence, 10^{ème} édition, MONTCHRESTIEN LEXTENSO édition, Paris, 2010, p 441.

(5) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 10.

(6) بن بخمة جمال، مجلس المنافسة في ضوء الأمر رقم 03-03 والنصوص المعدلة له، المرجع السابق، ص 10.

3- **الملاحظة الثالثة:** هو وجود ممثلين لجمعيات حماية المستهلكين، في مجلس المنافسة الجزائري وغياب هذه الفئة على مستوى سلطة المنافسة الفرنسية، وقد أحسن المشرع الجزائري بإدراج هذه الفئة ضمن تشكيلة مجلس المنافسة، باعتبارهم المتضرر الأكبر من مختلف الممارسات المقيدة للمنافسة⁽¹⁾.

4- **الملاحظة الرابعة:** هو توافق القانونين الفرنسي والجزائري حول الفئة التي ينتمي إليها رئيسا مجلس المنافسة وسلطة المنافسة، وهي فئة الخبراء الذي يملكون مؤهلات في المجال القانوني والاقتصادي.

5- **الملاحظة الخامسة:** وهي تحديد كلا القانونين الجزائري والفرنسي لعهددة أعضاء مجلس المنافسة وسلطة المنافسة، حيث نص القانون الجزائري على أن أعضاء مجلس المنافسة تجدد عهدتهم كل أربع سنوات في حدود نصف أعضاء كل فئة من الفئات المذكورة في المادة 24 من قانون المنافسة، وهو ما يفسر كتكريس لعهددة لصالح أعضاء المجلس، أما بالنسبة للقانون الفرنسي فإنه نص على أن عهددة أعضاء سلطة المنافسة هي خمس سنوات قابلة للتجديد باستثناء عهددة رئيس سلطة المنافسة فهي قابلة للتجديدمرة واحدة⁽²⁾.

6- **الملاحظة السادسة:** وهي أن كلا القانونين الفرنسي والجزائري نصا على أن أعضاء الهيئتين يمارسون مهامهم بصفة دائمة غير أن القانون نص على أن رئيس سلطة المنافسة ونوابه الأربعة وحدهم من يمارسون وظائفهم بصفة دائمة، في حين سكت عن ذكر الأعضاء الآخرين حيث نصت المادة 2-461 L على ما يلي:

«Le président et les vices président exercent leurs fonctions a plein temps»

أما بالنسبة للقانون الجزائري، وفي ظل الأمر رقم 95-06، فقد كان خمسة من أعضاء مجلس المنافسة فقط يمارسون وظائفهم بصفة دائمة وهم القضاة⁽³⁾، بينما يمارس الأعضاء السبعة الآخرون وظائفهم بصفة غير دائمة⁽⁴⁾، وبصدور الأمر رقم 03-03 نص على أن أعضاء مجلس

(1) بن بخمة جمال، مجلس المنافسة في ضوء الأمر رقم 03-03 والنصوص المعدلة له، المرجع السابق، ص 11.

(2) Art L 461-1/02 et 03 du code de commerce français, Op.cit.

(3) المادة 32 من الأمر رقم 95-06، المرجع السابق.

(4) ZOUAIMIA Rachid, Droit de régulation, Op.cit, p74.

المنافسة يمارسون وظائفهم بصفة دائمة⁽¹⁾، لكن تم تعديل المادة 24 من الأمر رقم 03-03 بموجب القانون رقم 05-10 والذي نص على إمكانية ممارسة الأعضاء لمهام بصفة دائمة⁽²⁾، غير أن التساؤل المطروح يثور حول المعايير المعتمدة في عملية تجديد عهدة الأعضاء الذي يمكن أن تستمر عضويتهم وعن شروط ممارسة أعضاء مجلس المنافسة الجزائري لوظائفهم بصفة دائمة؟.

وردا على التساؤل وتطبيقا لنص المادة 24 من قانون المنافسة فقد صدر المرسوم التنفيذي رقم 12-204 والذي نص على أن رئيس مجلس المنافسة والأعضاء المصنفون في الفئة الأولى يمارسون وظائفهم بصفة دائمة وبتوقيت كلي، في حين يمارس باقي الأعضاء المصنفون في الفئتين الثانية والثالثة وظائفهم بصفة غير دائمة، وخلال الفترة المخصصة لمشاركتهم في أشغال المجلس يعتبرون في حالة غياب مرخص⁽³⁾.

الفرع الثاني

فئات أخرى تدخل ضمن تشكيلة مجلس المنافسة

تتمثل هذه الفئات في فئة المقررين، الأمين العام وممثلا الوزير المكلف بالتجارة، وأخيرا الأعوان الإداريون، وتلعب الفئة الأولى دورا مهما في أداء المجلس لوظيفته، ويشترط بالنسبة للمقرر العام والمقررين الدائمين التفرغ الكامل⁽⁴⁾.

أولا: فئة المقررين: Les rapporteurs

تنص المادة 26 من الأمر رقم 03-03، بعد تعديلها بموجب القانون رقم 08-12 على مايلي: « يعين لدى مجلس المنافسة أمين عام ومقرر عام وخمسة مقررين بموجب مرسوم رئاسي.

(1) المادة 24 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(2) قانون رقم 05-10، المرجع السابق.

(3) مرسوم تنفيذي رقم 12-204، مؤرخ في 6 ماي 2012، يحدد نظام أجور أعضاء مجلس المنافسة والأمين العام والمقرر العام والمقررون، ج ر عدد 29، مؤرخ في 13 ماي 2012.

(4) لينا حسن ذكي، قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار: دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي والأوروبي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005-2006، ص 292.

يجب أن يكون المقرر العام والمقررون حائزين على الأقل شهادة الليسانس أو شهادة جامعية مماثلة وخبرة خمس (5) سنوات على الأقل تتلائم مع المهام المخولة لهم طبقاً لأحكام هذا الأمر...».

من خلال المادة السالفة الذكر نلاحظ أن المشرع قد استحدث منصب المقرر العام بعد أن كانت المادة السالفة الذكر، قبل تعديلها تنص على تعيين مقررين لدى مجلس المنافسة فقط، والهدف من استحداث منصب المقرر العام هو تعزيز إجراءات التحري والفصل في المنازعات المطروحة أمامه وهذا بمساعدة المقررين الخمسة المساعدين له حيث يتولى المقرر العام الإشراف على أعمال المقررين وتنسيقها لضمان فعالية أشغالهم⁽¹⁾، وقد اشترط المشرع الجزائري أن يكون المقرر العام و المقررون حائزين على الأقل شهادة الليسانس أو شهادة جامعية وخبرة مهنية مدة خمس (5) سنوات على الأقل تتلاءم مع المهام المخولة لهم، وهذا إن دل على شيء إنما يدل على نية المشرع في جعل مجلس المنافسة بمثابة الخبير الاقتصادي، وتمكينه من فرض العقوبات اللازمة على المتعاملين الذين يقومون بممارسات مقيدة للمنافسة، أما بالنسبة للقانون الفرنسي فقد نص على أن سلطة المنافسة تتضمن إلى جانب المقررين الدائمين *Les rapporteurs permanents*، مقررين مؤقتين يتم تعيينهم من طرف رئيس سلطة المنافسة من بين القضاة والموظفين وأعاون الدولة وذلك من أجل التحقيق في بعض القضايا التي تكتسب طابعاً خاصاً⁽²⁾، على أن سلطات والتزامات هؤلاء المقررين محددة ضمن النصوص التشريعية والتنظيمية⁽³⁾.

ثانياً: الأمين العام:

تنص المادة 26 من الأمر 03-03 على مايلي: "يعين لدى مجلس المنافسة أمين عام ومقرر عام وخمسة مقررين، بموجب مرسوم رئاسي"، ويقوم الأمين العام بما يلي:

- تسجيل العرائض وضبط الملفات والوثائق وحفظها.

(1) الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، وزارة التجارة، المديرية العامة لضبط النشاطات وتنظيمها، مديرية المنافسة،

مذكرة مقدمة إلى المدراء الجهويين للتجارة، والمدراء الولائيين للتجارة بهدف تقديم وتطبيق القانون رقم 08-12.

(2) Art 461-4 alinéa 3 du code de commerce français, Op.cit.

(3) GALENE Renée, le droit de la concurrence appliqué aux pratiques anticoncurrentielles, EFE, Paris, 1995, p95.

- تحرير محاضر الأشغال وإيداع مداوات مجلس المنافسة ومقرراته.

- إعداد جدول أعمال المجلس، بالإضافة إلى جميع الأعمال المسندة إليه من طرف المجلس.

ويقوم الأمين العام بتنسيق ومراقبة أنشطة المديريات المتكونة من مديرية الإجراءات ومتابعة الملفات، مديرية الدراسات و الوثائق وأنظمة الإعلام والتعاون، مديرية الإدارة والوسائل، ومديرية تحليل الأسواق والتحقيقات والمنازعات⁽¹⁾.

ثالثا: ممثل الوزير المكلف بالتجارة:

نص قانون المنافسة على تعيين ممثل دائم وممثل مستخلف للوزير المكلف بالتجارة، لدى مجلس المنافسة، بموجب قرار، حيث يشارك في أشغال مجلس المنافسة، دون أن يكون لهم الحق في التصويت⁽²⁾، ويقوم الممثلان بتقديم الملاحظات الكتابية أو الشفوية وهذا قبل فتح باب المناقشة⁽³⁾.

إن مجلس المنافسة لا يعتبر السلطة الوحيدة المتخصصة في ميدان المنافسة لأنه توجد مصالح يمكنها أن تطلع على بعض الممارسات المقيدة للمنافسة، وهذا على غرار مديرية المنافسة في الوزارة وكذا المفتشية المركزية، حيث من الممكن أن تتلقى هاتين المصلحتين نزاعا من هذا النوع، لذلك كان من الضروري إيجاد نوع من التنسيق بين الوزارة والمجلس، من خلال وجود ممثلي الوزير المكلف بالتجارة على مستوى المجلس، والذين يعملان على تسهيل عملية تبادل المعلومات بين الوزارة والمجلس في إطار ترقية المنافسة وحمايتها⁽⁴⁾، غير أن البعض يرى وجود ممثلين للوزير المكلف بالتجارة لدى مجلس المنافسة، من شأنه المساس باستقلالية مجلس المنافسة، من

(1) مرسوم تنفيذي رقم 11-241، مؤرخ في 10 جويلية 2011، يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره، معدل ومتمم، ج ر عدد 39، مؤرخ في 13 جويلية 2011.

(2) المادة 26 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(3) المادة 36 من القرار رقم 01 المؤرخ في 24 جويلية 2013 والمحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة، النشرة الرسمية للمنافسة عدد 03، لسنة 2014.

(4) بوحلاس إلهام، المرجع السابق، ص 47.

خلال دفاع هذين الممثلين عن آراء السلطة التنفيذية (الوزير المكلف بالتجارة)، ولو بطريق غير مباشر كونهما لا يشاركان في عملية التصويت على قرارات المجلس⁽¹⁾.

المطلب الثاني

صلاحيات مجلس المنافسة

بالعودة إلى أحكام قانون المنافسة، نجد بأن المشرع الجزائري قد أوكل لمجلس المنافسة عدة اختصاصات تتمثل في الاختصاص القمعي والرقابي، الاختصاص الاستشاري، الاختصاص التنظيمي، كما يملك الاختصاص التحكيمي بين الأعوان الاقتصاديين يتمثل في الفصل في قبول الطعون المعروضة أمامه من عدمها وكذلك في طبيعة الممارسات والأعمال التي أخطر بها⁽²⁾، ورغم تعدد هذه الاختصاصات يبقى الاختصاص القمعي والرقابي هو الغالب مقارنة بالاختصاصات الأخرى، والتي سيتم التفصيل فيها كالاتي.

الفرع الأول

رقابة الممارسات المقيدة للمنافسة

إن الاختصاص الرقابي يتعلق أساسا برقابة الممارسات المقيدة للمنافسة⁽³⁾، وقمعها، حيث يعاقب على هذه الممارسات التي تأخذ عدة أشكال⁽⁴⁾، دون أن تتعداها إلى إصلاح الضرر الذي يلحق المتنافسين، ورغم هذا فمجلس المنافسة يسهر على الاحترام الحسن للعبة المنافسة في السوق⁽⁵⁾، وبالرجوع إلى قانون المنافسة الجزائري نجده قد حدد طبيعة الممارسات المقيدة للمنافسة طبقا لأحكام المواد 06-07-10-11-12 من قانون المنافسة، رغم أن هناك تصنيفات أخرى لهذه الممارسات، فبعض الممارسات يعاقب عليها حماية للمتنافسين فيما بينهم وهناك من

(1) بن بخمة جمال، مجلس المنافسة في ضوء الأمر رقم 03-03 والنصوص المعدلة له، المرجع السابق، ص50.

(2) ZOUAIMIA Rachid, les autorités de régulation indépendantes: face aux exigences de la gouvernance, BELKEISE édition, Alger, 2013, p 89.

(3) SARRA Yves, le droit français de la concurrence, DALLOZ, Paris, (SD), p26.

(4) SELINSKY Véronique, PEYRE Johanne, « la nullité des engagements relatifs a des pratiques restrictives visées par l'article 1.442-6 du code de commerce », RLC, Paris, 2005, pp 114-121.

(5) POESY, René, «le rôle du conseil de la concurrence et du juge judiciaire en Algérie et en France en droit des pratiques anticoncurrentielles Aspect procéduraux », RASJEP, N° 03, 2000, pp 161-171.

الممارسات يعاقب عليها لحماية السوق نفسه، بعض الممارسات يعاقب عليها بغض النظر عن أثرها على السوق والأخرى يعاقب عليها بالنظر لآثارها على السوق، بعض الممارسات فردية والأخرى جماعية (الاتفاقيات المحظورة و التجميعات)، بعض الممارسات يعاقب عليها مدنيا والبعض الآخر يعاقب عليها جزائيا، وأخيرا ممارسات تدخل ضمن اختصاص مجلس المنافسة وممارسات تدخل ضمن اختصاص الهيئات القضائية⁽¹⁾.

أولاً: الاتفاقيات المحظورة les ententes prohibées

تستلزم الاتفاقيات بشكل عام توافق إرادتين أو أكثر دون اهتمام بالشكل الذي تصب فيه، فالمهم أن يكون الاتفاق تاماً، أي وجود تعبير عن الإرادة المستقلة من طرف مجموعة من الأعوان الاقتصاديين بهدف تبني خطة مشتركة تهدف إلى الإخلال بحرية المنافسة داخل سوق واحدة للسلع والخدمات، ولا يقوم الاتفاق في غياب هذا الشرط.

1- شروط الاتفاقيات المحظورة:

من خلال نص المادة 06 من قانون المنافسة يتضح بأن هناك شروط للاتفاقيات المحظورة والمتمثلة في وجود الاتفاق والإخلال بالمنافسة والعلاقة السببية بين الاتفاق والإخلال بالمنافسة.

أ- وجود الاتفاق:

يقوم الاتفاق على وجود توافق للإرادات سواء في شكل إتباع سلوك معين أو بصفة خاصة يمكن للاتفاق أن يتخذ شكل العقد⁽²⁾، ويمكن للاتفاق أن يكون بين مؤسسات متنافسة (اتفاقات أفقية)، أو بين مؤسسات غير متنافسة (اتفاقات عمودية) مثل اتفاق التوزيع، وعليه ليس مهماً أن يكتسي الاتفاق شكل العقد المدني طالما يتعلق الأمر بالشروط العامة للعقد المقبولة من الأطراف المعنية، أو شكل الإعلان الموجه للموزعين من طرف المنتج⁽³⁾، وعليه فإن للاتفاق ثلاث عناصر هي:

(1) LEGAIS Dominique, droit commercial et des affaires, 17^{ème} édition, DALLOZ, Paris, 2007, p302.

(2) BEAUDOIN Guillaume, pratiques anticoncurrentielles et droit d'auteur, thèse de doctorat en droit, université Paris ouest Nanterre la défense, Paris, 2012, p229.

(3) MALAURIE-VIGNAL Marie, Droit de la concurrence, 2^{ème} édition, ARMANI COLIN, Paris, 2003, p154.

7- عنصر توافق الإرادات: les concours de volontés

يقصد بتوافق الإرادات قيام مؤسستين أو أكثر بالتعبير عن إراداتها المشتركة بإتباع سلوك معين وبشكل محدد في السوق⁽¹⁾، وبالتالي فإن الاتفاقيات تنسب إلى المؤسسات⁽²⁾، وقد عرفت المادة الثالثة من قانون المنافسة، المؤسسة على أنها كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد.

إن وجود عنصر توافق الإرادات لا يشترط إبرام عقد حقيقي بمفهوم قانون الالتزامات، ولا يشترط الأمر اتخاذ القرار الذي ينبغي أن تحتفظ به المؤسسات، بالنسبة لاتخاذ السلوك الحر الواجب اتخاذه في السوق، وعليه فالافتتاح أو المحاولة غير المقبولة لا تكفي للقول بأننا أمام اتفاق بمفهوم المادة 06 من قانون المنافسة⁽³⁾.

للعلم فإن الاتفاق قد يأخذ شكل اتفاق أفقي، ومعناه ذلك الاتفاق الذي يتم بين الأعوان الاقتصاديين المستقلين، يقومون بنشاط اقتصادي متماثل ويعملون على مستوى واحد في السوق، وقد يأخذ شكل اتفاق عمودي، وهو عقدين غير المتنافسين *un contrat entre non concurrent*، يتعلق بعملية التوزيع وليس من الضروري أن يكون أطرافه قد أبرموا عقدا بمعناه المدني⁽⁴⁾.

- عنصر حرية التراضي:

معنى ذلك أن يكون الرضا الصادر عن الأطراف حرا، وإذا لوحظ عيب من عيوب الرضا المنصوص عليها في القانون المدني⁽⁵⁾، فينبغي حماية الطرف المعيبة إرادته، أما إذا انعدم الرضا بناتا فإنه يعتبر إعفاء من المسؤولية، وعليه يعتبر من أرغم على إعطاء موافقته في الاتفاق المقيد للمنافسة غير مسؤول⁽⁶⁾.

(1) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 47.

(2) ZOUAIMIA Rachid, le droit de la concurrence, maison d'édition BELKEISE, Alger, 2012, p72.

(3) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 47.

(4) MALAURIE-VIGNAL Marie, Op.cit, p154.

(5) لاحظ المواد 82-86-88-90 من الأمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم، ج ر عدد 78، مؤرخ في 19 ديسمبر 1975.

(6) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 49.

إن نظرية عيوب الإرادة تجد تطبيقها في موضوع الاتفاقات بمجال واسع عن ما معروف تطبيقه في القانون المدني، لاسيما ما تعلق منها بالإكراه، غير أنه يمكن لمن يشتكي بأنه أكره على إعطاء موافقته، قد يبحث عن التهرب من العقاب، لهذا السبب تقوم سلطات ضبط السوق بتضييق التقييم في هذا المجال، وعليه للإعفاء من المسؤولية يجب على الطرف الذي أعطي موافقته على اتفاق مقيد للمنافسة أن يكون قد قام بذلك تحت التهديد بالمقاطعة، ويجب أن يكون التهديد والإكراه حقيقي وواقعي كما يجب أن يكون إكراها خطيرا على درجة من الجسامة فسلطات المراقبة تتأكد من مدى إعطاء الموافقة بشكل رضائي أم لا⁽¹⁾.

- عنصر حرية اتخاذ القرار:

يشترط في المؤسسات التي تريد القيام باتفاق محظور أن تكون مستقلة، ومعنى ذلك أن تتميز من الناحية القانونية عن المؤسسات الأخرى، وأن تكون مستقلة عنها من الناحية الاقتصادية⁽²⁾، وعليه يفترض الاتفاق المحظور توافق الإرادات بين مؤسسات مستقلة من الناحية القانونية والاقتصادية⁽³⁾، وهذا ما أكدته سلطة المنافسة الفرنسية في إحدى قراراتها، حيث نصت على أنه لا يمكن اعتبار الاتفاق محظورا، بدون توافق إرادات حرة بين مؤسسات متميزة عن بعضها قانونيا، ومستقلة اقتصاديا بعضها البعض.

«il ne peut y avoir d'entente sans concours de volontés libres entre des entreprises juridiquement distinctes Mais aussi économiquement indépendantes les unes des autres»⁽⁴⁾.

وعليه فقد قضى مجلس باريس بأن أي ممارسة تشكل اتفاقا ويعاقب عليه على أساس المواد 1-420، 6-462 و 2-464 من القانون التجاري الفرنسي، متى شاركت المؤسسات

(1) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 50.

(2) ZOUAIMIA Rachid, le droit de la concurrence, Op.cit, p 73.

(3) Ibid, p73.

(4) Autorité de la concurrence, Rapport annuel pour 2009, p 185, in www.autorité.de.la.concurrence.fr.

المعنية في هذا التفاهم بحرية وإرادة، متى كانت هذه الاتفاقية تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه⁽¹⁾.

إن الإشكال يتعلق في حالة وجود شركات تنتمي إلى مجموعة واحدة، كحالة الشركة الأم والفروع التابعة لها، ففي هذه الحالة نلاحظ غياب شرط اتخاذ القرار والاستقلالية لدى هذه المؤسسات وبالتالي لا يمكن أن يكون هناك اتفاق⁽²⁾، كون هذه الفروع محل مراقبة من طرف الشركة الأم وبالتالي فهي غير مستقلة من الناحية القانونية، كونها تشكل كيانا اقتصاديا واحدا في مفهوم قانون المنافسة⁽³⁾، وهذا ما أكدته مجلس المنافسة الفرنسي (سلطة المنافسة حاليا)، في أحد قراراته حيث قضى بأنه وحسب الاجتهاد القضائية المسجلة في هذه الحالة، فإنه لا يمكن تطبيق الأحكام المتعلقة بحظر الاتفاقيات المحظورة على الاتفاقيات التي تبرم مع المؤسسات التابعة لنفس المجموعة على أساس أن الفروع لا تملك باستقلالية تجارية⁽⁴⁾.

كما لا يمكن تطبيق الأحكام المتعلقة بحظر الاتفاقيات المحظورة على الحالات الآتية:

***الحالة الأولى:** تتعلق بالاتفاقيات المبرمة بين موكل **Un mandant** وموكله **son mandataire** والتي تخرج من نطاق المادة 1-420 L والمقابلة لنص المادة 06 من قانون المنافسة الجزائري، غير أن الإشكال يطرح بالنسبة للوكلاء المهنيين، والمسمون بالأعوان التجاريين **les agents commerciaux** فهل ينطبق عليهم مبدأ الحظر أم لا؟.

في الحقيقة هم كذلك لا يدخلون في إطار الحظر على أساس أن العون التجاري يقوم مقام موكله، كما أن الآثار الناجمة عن نشاطه تضاف إلى الموكل أو الأصيل، فهو إذن لا يتمتع باستقلالية كافية⁽⁵⁾.

(1) CONDOMINES Aurélien, guide pratique du droit français de la concurrence, GUALINO Édition, Moulineaux, France, 2014, p29.

(2) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص51.

(3) ZOUAIMIA Rachid, le droit de la concurrence, Op.cit, p73.

(4) Autorité de la concurrence, Rapport annuel pour 2009, Op.cit, p188.

(5) BLAISE Jean-Bernard, Droit des affaires, commerçants, concurrence, distribution, 2^{ème} édition, LGDJ, Paris, 2000, p 403.

***الحالة الثانية:** وتتعلق بحالة انصهار شركتين لتشكيل شركة واحدة، حيث تفقدان نهائيا استقلالية اتخاذ القرار، فالاتفاق الذي أنشأ هذا الانصهار (الشركة الجديدة)، لا يعتبر اتفاقا محظورا في مفهوم المادة 1-420 L من القانون التجاري، بل يعتبر عملية تجميع في مفهوم المادة 1-430 L، والمقابلة لأحكام المادة 744 من القانون التجاري الجزائري.

ب- إخلال الاتفاق بقواعد المنافسة:

يكون الاتفاق محظورا إذا أدى إلى مناهضة حرية المنافسة، وذلك بإعاقتها أو تقييدها أو تزييفها⁽¹⁾، وقد اعتمد المشروع الجزائري على هذا المبدأ حيث حظر الاتفاقيات التي تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة أو الحد أو الإخلال بحرية المنافسة في سوق، بحيث يكفي لاعتبار اتفاق ما محظورا، مجرد انصراف نية الأطراف إلى إعاقة أو تقييد المنافسة الحرة دون ضرورة تحقيق الأهداف غير المشروعة المناهضة للمنافسة كما لا يعتبر ضروري أن ينتج الاتفاق أثارا حتى يعتبر غير مشروع، فالاتفاق الذي يكون هدفه عرقلة المنافسة يمكن اعتباره غير مشروع دون النظر إلى وصوله حيز التطبيق من عدمه⁽²⁾.

وعلى هذا الأساس فإن مجلس المنافسة يقوم بإجراء تحليل للنية الداخلية للأطراف لتحديد ما إذا كانت حسنة أو سيئة، وهناك مقرر هام صدر عن محكمة استئناف باريس أشار إلى أنه من أجل إنقاص مبلغ الغرامة المالية، فإن المدعى عليهم ليست لديهم نية مناهضة للمنافسة في الممارسات المعاقب عليها⁽³⁾.

(1) BLAISE Jean-Bernard, Droit des affaires, commerçants, concurrence, distribution, 2^{ème} édition, Op.cit, p 403.

(2) أحمد محمد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في مجال عدم الإخلال بالأسعار وحماية المنافسة ومنع الاحتكار، دار الجامعة الجديدة، الأزرية، 2008، ص 62.

(3) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق، ص 103.

إن المشرع الجزائري قد توسع في مفهوم المساس بالمنافسة ليشمل جميع الأفعال التي من شأنها ألا تسمح لمؤسسة من الدخول إلى سوق ما، وهو حال المشرع الفرنسي، حيث نص على هذا الحظر في الأمر رقم 86-1243، وكذا في القانون التجاري الفرنسي⁽¹⁾.

وما يمكن استنتاجه من نص المادة 06 من قانون المنافسة الجزائري والمقابلة لنص المادة 1-420 L من القانون التجاري الفرنسي، أنه يشترط لحظر الاتفاقات أن يكون هدفها الحاضر أو المستقبلي يمس بالمنافسة الحرة، وهو ما يستشف من عبارة «...تهدف أو يمكن أن تهدف...».

ج- العلاقة السببية بين الاتفاق والإخلال بحرية المنافسة:

تعتبر العلاقة السببية حلقة الوصل بين الاتفاق و الإخلال بحرية المنافسة ومعناه أن يكون الاتفاق هو السبب المباشر لتقييد المنافسة، فمتى ثبت وجود عرقلة لحرية التجارة في السوق أو أدى ذلك إلى المساس ولو بجزء جوهري من السوق فهو دليل على تحقق شرط الاتفاق المعاقب عليه، وهو ما قد يثير مخاوف المتعاملين الاقتصاديين عند إبرام الاتفاقيات فيما بينهم حتى ولو كان غرضها مشروع، الأمر الذي دفع بالمشرع في قانون المنافسة إلى ضرورة إرفاق عريضة إخطار مجلس المنافسة بعناصر مقنعة، لا يمكن أن تكون مجرد تقديم لبعض العناصر التي من شأنها احتمال وقوع ممارسات غير نزيهة، وهذا المبدأ تقليدي في قانون العقوبات ونقل إلى مجال تطبيق قانون المنافسة رغم أن هذا القانون ليس له طابعا جنائيا⁽²⁾.

2- أشكال الاتفاقيات المحظورة:

إن الإلمام بكل أنواع الاتفاقات هو من الصعوبة بما كان وبالرجوع إلى المادة 06 من قانون المنافسة نجده قد منع الاتفاقيات تهدف إلى تقييد المنافسة أو الإخلال بها في نفس السوق أو في

(1) l'article L 420-01 dispose:«Sont prohibées même par l'intermédiaire direct ou indirect d'une société du groupe implantée hors de France lorsqu'elles ont pour objet on peuvent avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur un marché ; les actions concertées, les conventions, les ententes expresses ou tacites ou de fausser le jeu de la concurrence sur un marché ; les actions concertées, les conventions, les ententes expresses au tacites ou coalitions lorsqu'elles tendent à ...».

(2) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق،

جزء جوهري منه دون غيرها، وهو ما يعني أن الاتفاقيات تكون صحيحة وقانونية إذا كان الهدف منها تحسين الإنتاج أو خفض الأسعار أو تحقيق والفعالية الاقتصادية *Bonnes ententes*، وفيما يلي سوف نحاول التعرض إلى أهم الاتفاقيات والتي تقسم إلى قسمين كبيرين هما الاتفاقيات المنظمة والاتفاقيات غير المنظمة.

أ- **الاتفاقيات المنظمة:** نتعرض هنا لفكرة الاتفاقيات العضوية *les ententes organiques* والاتفاقيات التعاقدية *les conventions*.

- الاتفاقيات العضوية:

يتجسد الاتفاق المحظور هذه الحالة شكل تجمع يتمتع بالشخصية المعنوية مثل قيام مؤسسات بإنشاء شركة تجارية تتمركز فيها الطلبات، تؤدي مهام مركز البيع (*Centre de vente*)، وبهذه الصفة تكون هذه الشركة عبارة عن مفوض عن المؤسسات العضوة في هذا التجمع، أو في شكل تجمع للمصالح المشتركة يسعى لتحقيق مصالح أعضاءه⁽¹⁾، أو أن تتجسد هذه الاتفاقيات في شكل جمعية أو نقابة أو منظمة مهنية وهذا هو الاحتمال الأكثر وقوعاً⁽²⁾.

إن معظم هذه الاتفاقيات تركز على وسائل قانونية ذات طبيعة عضوية كالشركات، والتعاونيات والنقابات أو التجمعات المهنية ومراكز البيع والشراء والجمعيات... الخ، فكل هذه التجمعات معنية بالحظر الخاص بالاتفاقيات المحظورة مهما كان شكلها القانوني أو موضوعها أو نظامها الأساسي فهي معنية بأحكام المادة 06 من قانون المنافسة الجزائري⁽³⁾.

- الاتفاقيات التعاقدية:

تنتج الاتفاقيات التعاقدية عن التصرفات القانونية المولدة للالتزامات، دون أن يؤدي ذلك إلى إنشاء شخص معنوي⁽⁴⁾، ولا يهم شكل هذه الاتفاقيات فقد تتجسد في عقد مكتوب أو شفهي،

(1) جلال مسعد زوجة محتوت، مدى تأثير المنافسة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 53.

(2) المرجع نفسه، ص 53.

(3) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق، ص 108.

(4) المرجع نفسه، ص 109.

صريحة أو ضمنية، فهي تخضع كلها للحظر المنصوص عليه في المادة 06 من قانون المنافسة إذا أدت إلى تقييد المنافسة⁽¹⁾، وتتخذ الاتفاقيات التعاقدية شكلين هما:

* **الاتفاقيات الأفقية les ententes horizontaux**: ويقصد بها تلك العقود الصريحة أو الضمنية التي تبرم بين الأعوان الاقتصاديين الذين ينشطون على مستوى واحد من المسار الاقتصادي مثل بائعي الجملة أو المنتجين أو بائعي التجزئة⁽²⁾، وعلى سبيل المثال نذكر الاتفاق بين أربع مصنعين لمواد الغسيل lessives وهم (Unilever, Protect&Gamble, Henkel, et Colgate Palmolive)، حيث قامت هذه الشركات الأربعة بالتنسيق حول استراتيجياتها التجارية بالاتفاق المشترك على أسعار البيع وتنمية المبيعات les promotions، وذلك ما بين سنة 1997 و 2004⁽³⁾.

* **الاتفاقيات العمودية les ententes verticaux**: يرى بعض الفقه أن الاتفاق العمودي أنه عقد ما بين غير متنافسين Un Contrat entre non Concurrents، يتعلق بعملية التوزيع، وليس من الضروري أن يكون أطرافه قد أبرموا عقدا بمعناه المدني Au sens Civiliste⁽⁴⁾، ومثال ذلك اتفاق منتج في مرتبة عليا مع الموزعين المتواجدين في مرتبة دنيا على شروط عقدية مقيدة، (حركة السلع من المنتج إلى الصانع إلى الموزع حتى تصل المستهلك)، فتفرض شروط على الموزع لا تسمح له بتحديد ما من ربحه ويمس بحرية تحديد الأسعار في السوق ومبدأ العرض والطلب⁽⁵⁾.

ب- الاتفاقيات غير المنظمة:

يمكن أن تكون الاتفاقيات المحظورة غير صريحة، كما يمكن أن تكون غير شكلية بمعنى أنها لا تكتسي أي شكل منظم ملموسا واقعيا أو قانونيا، وينبغي في هذا المقام أن نميز بين الأعمال المدبرة أو التواطئ الضمني بين المتنافسين Actions Concertés، من أجل تقييد المنافسة

(1) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 59.

(2) بن وطاس إيمان، مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري والفرنسي، دار هومة، الجزائر، 2012، ص 109.

(3) ZOUAIMIA Rachid, « le régime des ententes en droit Algérien de la concurrence », RARJ, N°01, université Abderrahmane mira, Bejaia, 2012, pp06-41.

(4) MALOURIE-VIGNAL Marie, Droit de la concurrence, ARMAND COLIN, 2^{ème} édition, Paris. 2003, p 154.

(5) شرواط حسين، شرح قانون المنافسة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2012، ص 73.

دون وجود اتفاق صريح فيما بينهم، وبين تماثل السلوكيات كإتباع المؤسسات المتنافسة لسلوك المؤسسات الأخرى.

- **الأعمال المدبرة:** يقصد بالأعمال المدبرة تفاهم ضمني حول تحديد الأسعار أو حجم الإنتاج فهو بمثابة التقاء أو توافق تفكير المنظمات المهنية والمؤسسات الاقتصادية على فعل يؤدي إلى تقييد بينها دون وجود اتفاق صريح على ذلك⁽¹⁾.

إن كلمة -عمل مدبر- تشير إلى سلوك معين للفاعلين، حيث لا يتم التركيز فيه على الإرادة، في حين وبما أن العمل يجب أن يكون مدبرا فإن فكرة الاتفاق ليست بعيدة تظهر إذن إرادة المساهمين في الاتفاق من خلال عمل مشترك تقوم به مؤسستين أو أكثر⁽²⁾، وليس من الضروري أن يكون العمل المدبر مكتوبا حتى يتحقق ويدخل في إطار الحظر المنصوص عليه في المادة L420-1 والتي تقابل المادة 06 من قانون المنافسة الجزائري، على أساس أن وجوده يثبت بعدة وسائل ومثال ذلك المراسلة التي يبعثها أحد أطراف الاتفاق إلى الأطراف الأخرى، والتي تظهر حالة التفاوض وتصف مضمون الاتفاق⁽³⁾.

- تماثل السلوكيات:

يعتبر تماثل السلوكيات اتفاقات محظورا، ونكون بصدد هذه الحالة عندما تتخذ مجموعة من المؤسسات نفس الإستراتيجية، فعلى سبيل المثال إذا كان يوجد بالسوق أربع شركات متنافسة لسلعة ما فإن كل شركة من الشركات الأربعة ستراقب قرارات التسعير التي تصدرها باقي الشركات، فإذا قررت إحدى هذه الشركات تخفيض السعر للفوز بنصيب أكبر في السوق فإن باقي الشركات قد تفضل أن تحذو حذوها في هذه السياسة وتضطر بعضها إلى الخروج من السوق، وبالتالي قد ترغب في أعمال انتقامية⁽⁴⁾، وعليه فإن تماثل السلوكيات هو ذلك التفاعل الضمني بين المؤسسات

(1) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق، ص 113.

(2) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 65-66.

(2) CONDOMINES Aurélien, Op.cit, p30

(4) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 64.

المتنافسة حول تحديد حجم الإنتاج أو تثبيت الأسعار، دون وجود اتفاق بينهم، بل يكفي تصرف كل عون وهو متأكد أن هناك عون أو أعوان اقتصاديون، سيقومون بمثل ما قام به، مما يوحد توازنا مقصودا في النشاط رغم أنه ناتج عن قرارات فردية من كل عون على حدى⁽¹⁾، وحتى يحظر تماثل السلوكات لا بد من:

* وجود تشابه كبير بين الممارسات المتحدة، وأن تكون قد اتخذت في نفس التاريخ أو في تواريخ ضمنية.

* أن يكون تماثل السلوكات ناتجا عن اتفاق بين الإيرادات، ولو بصورة ضمنية بين المؤسسات وذلك بهدف القضاء على المنافسة أو تقييدها⁽²⁾.

3- الآثار الناتجة عن الإتفاقيات المحظورة:

نصت المادة 06 من القانون المنافسة على جملة من الآثار التي تنجم عن الاتفاقيات المحظورة وقد ذكرها المشرع الجزائري على سبيل المثال في نص المادة السالفة الذكر، وذلك بذكره لعبارة "لاسيما"، والملاحظ أن المشرعين الجزائري والفرنسي قد توافقا في ذكر بعض الآثار الناجمة عن الاتفاقيات المحظورة، وهي الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية، عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها، تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التكنولوجي، اقتسام الأسواق أو مصادر التموين⁽³⁾، في حين نلاحظ بأن المشرع الجزائري قد أضاف آثارا أخرى في نص المادة 06، وهي تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات اتجاه الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية، وأخيرا السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة.

(1) بن وطاس إيمان، المرجع السابق، ص 107.

(2) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق،

ص 114.

(3) Voir l'article L 420-1 du code de Commerce français, Op.cit.

أ- الحد من الدخول في السوق أو تقليص الممارسة الشرعية للنشاطات التجارية فيها:

ويقصد به قيام الأعوان الاقتصاديين بوضع حواجز للدخول إلى السوق، أو الاتفاق على عقود إمتيازية للتمويل الطويل المدى، بين المقاولات، أو اتفاق مجموعة من الأعوان الاقتصادية على وضع قواعد خاصة فيما بينهم تحدد مقاطعة مقابلة غير منتمية إلى الاتفاقية مثلا⁽¹⁾.

ففي قرارها رقم 12-D-26، الصادر سنة 2012، والمتعلق بالممارسات المرتكبة في قطاع إنتاج وتجارة وتجهيز وصيانة المطافئ les extincteurs، قامت سلطة المنافسة بمعاينة جمعية لقيامها باتفاق محظور، هدفت من ورائه إقصاء أو تحديد دخول بعض المؤسسات إلى السوق الفرنسية لتجهيز وصيانة المطافئ المحمولة⁽²⁾.

ب- تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني:

ويقصد به اتفاق أعوان اقتصاديين -على سبيل المثال- على إنتاج قدر معين أو كمية معينة من الإنتاج، ويقومون في نفس الوقت بتحديد جزافي لحجم الإنتاج، الذي لا يجب على أعضاء الاتفاق أن يتجاوزوه ويرفقونه بعقوبات وتعويضات يستفيد منها العون الذي تضرر من جراء انخفاض رقم أعماله⁽³⁾، كما يمكن لهذه الاتفاقيات أن تقيد بعض الاستثمارات المنافسة وتجميدها من أجل التوصل إلى غلق بعض المصانع⁽⁴⁾، كما تهدف هذه الاتفاقيات إلى عرقلة التطور التقني خاصة إذا كانت التقنيات الحديثة تؤدي إلى انخفاض في الاستهلاك أو انخفاض في الأسعار.

ج- اقتسام الأسواق أو مصادر التمويل:

يعني اقتسام الأسواق أو مصادر التمويل، اقتسام الزبائن، بحيث تقوم كل مؤسسة عضو في الاتفاق بالاستئثار على حصة من السوق، فكل عضو يتمسك بزبائنه دون التطلع إلى زبائن

(1) جلال مسعد، مبدأ المنافسة الحرة في القانون الوضعي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2002، ص 78.

(2) Autorité de la concurrence, Rapport annuel pour 2012, CORLET IMPRIMEUR, Paris, 2013, p195.

(3) BLAISE Bernard- jean, Op.cit,p 409.

(4) Ibid, p 409.

العضو الآخر⁽¹⁾، وأحسن مثال على ذلك اتفاقيات اقتسام الزبائن أو الاتفاقيات التي يقوم بها أعوان اقتصاديون يرغبون في المشاركة في المناقصات، خاصة في ميادين البناء والأشغال العمومية، وذلك بالتهرب من قواعد المنافسة الحرة⁽²⁾، حيث تعتمد المؤسسات على تعيين الفائز المستقبلي بالصفقة من خلال اعتماد عدة ميكانيزمات كتقديم عروض ناقصة أو تتضمن شروط غير مقبولة⁽³⁾.

ويعتبر الكارتل من الممارسات التشارورية بين المؤسسات المتنافسة الهدف منها رفع الأسعار أو منع انخفاضها، وذلك من خلال اقتسام الأسواق أو الزبائن، من أجل الحفاظ على حصص السوق في مستوى معين ما بين أعضاء الكارتل أو منع دخول مؤسسة تجارية قوية⁽⁴⁾، وفي نفس السياق قامت سلطة المنافسة بمعاينة أصحاب مطاحن **des meuniers** ألمان وفرنسيين، لقيامهم لسنوات عديدة بعقد اتفاق تحديد تصدير الفرينة في أكياس من جهة إلى أخرى عبر الحدود الفرنسية الألمانية على أساس حصة تصدير مقابلة حجمها 15000 طن سنويا⁽⁵⁾.

د - عرقلة تحديد الأسعار:

تتم عرقلة تحديد الأسعار عن طريق البيع بأقل من سعر التكلفة، بغرض إفراج المنافسين من السوق وجذب عملائهم، ومن ثم احتكار السلعة وإعادة رفع الأسعار، كما يتم عرقلة تحديد الأسعار عن طريق رفع التكلفة على المنافسين لأن التكلفة إذا ارتفعت تؤدي بالمتعامل إلى رفع السعر، وإذا كان السعر أعلى من بقية المتعاملين، فإن العملاء سوق يحجمون عن التعامل مع هذا التاجر⁽⁶⁾.

(1) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق، ص 133.

(2) BLAISE Bernard- jean, Op.cit, p 409.

(3) TALLINEAU Jacques, « la preuve de la collusion dans les marchés publics au sein de l'union européenne », actes de la journée d'étude organisée par le conseil de la concurrence, BOC, n°09, pp 16-20.

(4) CONDOMINES Aurélien, Op.cit, p38-39.

(5) Autorité de la concurrence, Décision 12-D-09, Rapport annuel pour 2012, Op.cit, p196.

(6) عبد الله إبراهيم بن حمد التويجري، تجريم المنافسة التجارية غير المشروعة، بحث مقدم استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في قسم العدالة الجنائية، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، كلية الدراسات العليا، الرياض، 2007، ص 76-77.

وعلى هذا الأساس فقد قامت سلطة المنافسة الفرنسية في قرارها رقم **12-D-27** بمعاينة ثلاث موزعين للتذاكر **distributeurs de billetterie**، وهم شركة **FNAC**، وشركة **Réseau France Billet**، وشركة **Ticketnet**، لاتفاقهم ما بين فيفري 2004 وديسمبر 2008، بتثبيت الأسعار الخاصة بمنظمي العروض الموسيقية والمعروضة في كافة الإقليم الوطني الفرنسي⁽¹⁾.

هـ- السماح بمنح صفقة لفائدة أصحاب الممارسات المقيدة للمنافسة:

الصفقات العمومية هي عقود مكتوبة، تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العمومي مع متعاملين اقتصاديين لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال و اللوازم والخدمات والدراسات⁽²⁾، وقد أخضع المشرع الصفقات العمومية لأحكام قانون المنافسة نظرا لما قد تنطوي عليه من تفاهات حول العروض أو تسريب معلومات إمتيازية لصالح متعامل قصد تمكينه من الصفقة.

ورغم صعوبة اكتشاف هذه الاتفاقيات نظرا لسريتها التامة و عدم وجود أدلة⁽³⁾، إلا إن مجلس المنافسة الفرنسي (سلطة المنافسة حاليا) استطاع إقامة الدليل في مجال الصفقات العمومية، حول وجود اتفاقيات مقيدة للمنافسة بين المؤسسات سواء تعلق الأمر بوجود اتفاق تعاون حول العروض أو تعلق الأمر وتبادل المعلومات حول تاريخ أو نتائج المناقصة، والأمثلة عديدة عن القرارات الصادرة عن المجلس في هذا الشأن ونخص بالذكر القرار رقم **03-D-10** والمتعلق بالممارسات المؤكدة في المناقصة المعلنة من طرف ميناء مرسيليا **Port autonome Marseille**⁽⁴⁾.

كما كان لمجلس المنافسة الفرنسي تدخلات كثيرة في هذا الشأن أفضت إلى إرساء مبدأ هام مقتضاه أنه يعد ضارا بقواعد المنافسة الحرة أي اتفاق في موضوع المناقصات يأخذ بشكل شكل

(1) Autorité de la concurrence française, Rapport annuel pour 2012, Op.cit, p 190.

(2) المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العمومي، ج ر عدد 50، مؤرخ في 20 سبتمبر 2015.

(3) L.H, « Conclusions en matière de marchés publics », journal de le liberté, le 17/12/2015.

(4) Pour plus informations voir le rapport annuel de l'autorité de la concurrence pour 2013, Corlet imprimeur, Paris, 2014, p128.

التنسيق بين العروض⁽¹⁾، أو تبادل المعلومات بين المشروعات، فيما يتعلق بوجود منافسين وبأسمائهم وحجم مشروعاتهم ومدى مصلحتهم في الصفقة المعنية والأسعار المقدمة، متى كان ذلك الاتفاق قبل التاريخ المحدد لمعرفة نتيجة البث في الصفقة⁽²⁾.

إن المشرع الجزائري وبحظه للاتفاقيات المقيدة للمنافسة يكون قد حاول خلق جو تنافسي في السوق يضمن حرية الدخول إليه، وتحديد الأسعار وفق قاعدة العرض والطلب، إلا أن المشرعين الجزائري والفرنسي قد وضعوا استثناء على مبدأ الحظر وهو الترخيص لبعض الاتفاقيات والممارسات التي أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق، كما يسمح للاتفاقيات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي⁽³⁾.

ثانيا: التعسف الناتج عن الهيمنة على السوق:

توجد في بعض الأسواق مؤسسات تتمتع بقوة سوقية أو هيمنة على السوق أكبر من المؤسسات الأخرى المنافسة، كما توجد في بعض الحالات مؤسسة وحيدة تحتكر السوق أي دون وجود منافسين لها، وفي كلتا الحالتين قد تستغل المؤسسات ذات الحجم الكبير قوتها الاقتصادية، حيث تؤدي إلى الإخلال بقواعد المنافسة الحرة، لذلك حظرا المشرع الحالة الأولى والذي أطلق تسمية التعسف في استغلال وضعيته التبعية الاقتصادية.

1- التعسف في وضعيته الهيمنة على السوق L'abus de position dominante

عرفت المادة 03 من الأمر رقم 03-03 وضعيته الهيمنة على أنها الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المهني من شأنها عرقلة قيام منافسة

(1) le représentant du ministère des finances indique que quand des prix d'un produits ou d'un service, lors d'une commande publique, sont plus élevés que le prix de référence ou au contraire très bas, c'est un indice de collusion, Voir BELKHIRI Farida, «les indices de collusion en matière de marchés publics: un phénomène grandissant mais difficile a détecter», journal d'Horizons, le 17/12/2015.

(2) حسين الماحي، حماية المنافسة: دراسة مقارنة في ضوء أحكام القانون المصري رقم 3 لسنة 2005 ولائحته التنفيذية، المكتبة العصرية، المنصورة، 2007، ص 60.

(3) المادة 09 من الأمر رقم 03-03، والمقابلة لنص المادة 4-420L من القانون التجاري الفرنسي.

فعلية فيه وتعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها، أو زبائنها أو ممونيها، وهو تعريف من اجتهاد القضاء الأوروبي⁽¹⁾.

وقد منع المشرع الجزائري التعسف في وضعية الهيمنة على السوق لأول مرة في قانون الأسعار سنة 1989⁽²⁾، وقانون المنافسة الصادر في 1995⁽³⁾، كما منعها بموجب الأمر رقم 03-03، بموجب أحكام المادة 07 منه والتي تنص: « يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكار لها أو على جزء منها قصد:

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

* تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني.

* اقتسام الأسواق أو مصادر التمويل.

* عرقلة تحديد الأسعار حسب بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار ولانخفاضها.

* تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين، مما يحرّمهم من منافع المنافسة.

* إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية » .

أ- شروط تحقق وضعية الهيمنة على السوق:

من خلال تحليل المادة السالفة نلاحظ أن الشروط الواجب توافرها لقيام حالة التعسف في وضعية الهيمنة على السوق هي حيازة المؤسسة المعنية على وضعية الهيمنة أو الاحتكار⁽⁴⁾، ثم

(1) قوسم غالية، التعسف في وضعية الهيمنة في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، أطروحة لنيل شهادة

الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 31 ماي 2016، ص 23.

(2) المادة 27 من الأمر رقم 89-12، المرجع السابق، (ملغى).

(3) المادة 07 من الأمر رقم 95-06، المرجع السابق، (ملغى).

(4) Attitre exemple on signalera l'affaire France- Loisirs, premier club français de vente de livres par correspondance (78% des ventes sur le marché), Cette société a cherché à éliminer toute forme de concurrence par les clauses d'exclusivités, voir WILFRID Jean Didier, droit pénale des affaires, DALLOZ, Paris, 2000, p412.

لا بد أن يصدر عن المؤسسة المهيمنة على السوق ممارسة أو أكثر والمذكورة سابقاً، وأخيراً لا بد أن تؤدي هذه الممارسات إلى تقييد المنافسة أو عرقلتها في السوق المعنية.

- **الشرط الأول: وجود وضعية الهيمنة:** إن تحديد سوق السلعة⁽¹⁾، أو الخدمة التي تقدمها المؤسسة المعنية بوضعية الهيمنة هي خطوة جوهرية في البحث عن مدى حيازة هذه المؤسسة على حصة هامة فيه، والتي تملك بموجبها القدرة على التأثير السلبي على المنافسة، ويتم تحديد السوق بناء على البعد السلعي و الجغرافي للسوق⁽²⁾.

ويقصد بالبعد السلعي والخدماتي للسوق مدى توافر سلع أو خدمات مشابهة بدرجة كافية من عدمه، فإذا كانت هناك سلع أو خدمات بديلة يلجأ إليها المستهلكون إذا ما ارتفعت الأسعار مثلاً لدى المؤسسة المهيمنة فإننا لن نكون بصدد سوق مناسبة للهيمنة والاحتكار⁽³⁾، وعليه فإن المنتجات المشابهة والتي تحمل نفس المواصفات الجوهرية قابلة لتلبية طلبات المشتريين⁽⁴⁾، مما يعني انتفاء وضعية الهيمنة.

أما البعد الجغرافي للسوق فيقصد به مدى إمكانية مؤسسة ما في تقليص الإنتاج أو فرض الأسعار في نطاق جغرافي معين، ولا يقابلها رغبة سريعة من طرف المستهلكين في تبديل اختيارهم نحو العرض المقدم من المؤسسات الأخرى الواقعة خارج هذا الحيز المكاني ولا قدرة المؤسسات الموجودة خارج هذا النطاق من السوق الاستجابة لرغبات المستهلكين بسبب سلوك المؤسسة الأولى ذي الصبغة الاحتكارية⁽⁵⁾.

(1) مصطلح السوق يعبر عن المكان الذي يلتقي فيه الأشخاص الذين يرغبون في إبرام معاملات تجارية فيما بينهم،

لاحظ: DIDIER Paul, DIDIER Philippe, Droit commercial, tome1, ECONOMICA, Paris, (sd), p500.

(2) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق، ص 161.

(3) كتو محمد الشريف، قانون المنافسة و الممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 46.

(4) CONDOMINES Aurélien, Op.cit, p 122.

(5) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق، ص 163.

وحتى يكون بمقدور مجلس المنافسة الوقوف على مدى توفر وضعية الهيمنة من عدمها، وجب تحديد الرقعة الجغرافية لهذه السوق، خاصة وأن هذه الأخيرة تتسع وتضيق تبعا لنوع النشاط الاقتصادي الذي تقوم به المؤسسة، فكلما كان النشاط واسع المدى كانت السوق أوسع، فقد نكون أمام سوق وطنية أو محلية، وقد نكون أمام سوق عالمية إذا كان المنتج مستوردا أي كنا بصدد مؤسسة توزع منتجاتها أو تعرض خدماتها عبر دول وأقاليم مختلفة⁽¹⁾، وبالتالي فإن تعيين حدود السوق له أهمية بالغة بالنظر إلى تأثيره المباشر على تحديد اكتمال موقع الهيمنة من عدمه، وذلك بالرجوع إلى محل المنافسة التي قيدت بفعل وضعية الهيمنة المفروضة على هذا الأخير⁽²⁾.

وقد حدد المشرع الجزائري المقاييس التي تحدد وضعية الهيمنة عون اقتصادي على سوق للسلع والخدمات أو على جزء منها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 2000-314 والذي تم إلغاء أحكامه كالاتي:

- حصة السوق التي يحوزها العون الاقتصادي مقارنة إلى الحصة التي يحوزها كل عون من الأعوان الاقتصاديين الآخرين الموجودين في نفس السوق.
- الامتيازات القانونية أو التقنية التي تتوفر لدى العون الاقتصادي المعني.
- العلاقات المالية أو التعاقدية أو الفعلية التي تربط العون الاقتصادي المعني⁽³⁾.

وكمثال عن وضعية الهيمنة، فإن سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية عاينت وضعية هيمنة المتعامل أوراسكوم تيليكوم Orascom télécom في سوق خدمات الهاتف النقال، وبالعودة إلى الممارسات الدولية في مجال اعتبار المتعاملين في وضعية قوة في سوق المواصلات، وبعد تبني معايير تحديد قوة المتعاملين في سوق المواصلات المعتمدة على المستوى الدولي، باشرت سلطة ضبط البريد والمواصلات بتحليل السوق المرجعي على أساس معيار

(1) تيورسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2013، ص 214.

(2) المرجع نفسه، ص 215.

(3) المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 2000-314، مؤرخ في 14 أكتوبر 2000، يحدد المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة، وكذلك مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، ج رعد 61، مؤرخ في 18 أكتوبر 2000، (ملغى).

كمي **critère quantitatif** من أجل تحديد قوة المتعامل **Orascom Télécom**، وعلى هذا الأساس فقد قامت بحساب حصة المتعامل في السوق بالاعتماد على عنصرين:

- حصة رقم الأعمال **la part de chiffre d'affaires**.

- عدد المشتركين **le nombre d'abonnés**.

واتضح أن هذا المتعامل يجوز حصة في سوق المواصلات قدرها 50% من عدد المشتركين وعلى هذا قررت سلطة الضبط أن المتعامل **OTA** يعتبر في وضعية هيمنة على سوق خدمات الهاتف النقال من نوع **GSM**⁽¹⁾.

- الشرط الثاني: صدور ممارسة أو أكثر عن المؤسسة المهيمنة

لكي يتحقق التعسف يجب إقامة الدليل على وجود ممارسة من الممارسات المذكورة في المادة 07 من قانون المنافسة والمقابلة لأحكام المادة 2-420 L من التقنيين التجاري الفرنسي، والملاحظ على هذه الممارسات المذكورة في المادة 07 من قانون المنافسة الجزائري أنها على سبيل الحصر بدليل استعمال المشرع لمصطلح "قصد"، ما قد يجعل بعض الممارسات التي لم تذكر في المادة 07 تخرج عن دائرة الحظر وهو أمر سلبي بالنسبة للمشرع الجزائري، ومن جهة أخرى نلاحظ بأن هذه الممارسات هي نفسها المذكورة في أحكام المادة 06 من قانون المنافسة الجزائري والمتعلقة بالاتفاقيات المحظورة⁽²⁾.

أما بالنسبة للمشرع الفرنسي فإنه ذكر الممارسات التي تمثل وضعية الهيمنة على سبيل المثال بدليل ورود عبارة "**notamment**" في المادة 2-420 L من القانون التجاري الفرنسي، كما أن الممارسات المذكورة في هذه المادة تختلف عما هي مذكورة في المادة 1-420 L والتي تتمثل فيرفض البيع، والبيع المتلازم أو التمييزي، وقطع العلاقة التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبررة.

(1) ZOUAIMIA Rachid, Droit de régulation économique, Op.cit, p 95.

(2) Ibid, p 90.

-الشرط الثالث: عرقلة التعسف في وضعية الهيمنة للمنافسة في السوق:

بالعودة إلى أحكام المادتين 07 من قانون المنافسة الجزائري، والمادة 2-420 L من التقنيين التجاري الفرنسي، يتضح أن كلا القانونيين ينصان على أن يكون من شأن ممارسة التعسف أو الأثر المترتب عليه، منع أو تقييد أو تعطيل المنافسة، إذا لا يشترط أن يقع التقييد أو المنع أو التعطيل بالفعل، بل لابد من معاقبة الممارسة الاحتكارية التي تشكل إساءة لاستغلال وضعية الهيمنة حتى ولو لم يكن لها أي أثر على المنافسة في السوق، كما يرى القضاء الأوروبي أنه لا ينبغي أن ننتظر حتى يترتب على الممارسة الاحتكارية آثارا تؤدي إلى تقييد المنافسة أو منعها لمعاقبتها، ولكن يجب أن يكون موضوع الممارسة من شأنه إحداث هذا التقييد أو المنع⁽¹⁾.

ويعمفهوم المخالفة فإنه يتم استبعاد الممارسات التي ليس لها غرض أو أثر مناف للمنافسة⁽²⁾، كما تستبعد أيضا الممارسات التعسفية التي من شأنها تحقيق التقدم التقني والاقتصادي أو تساهم في تحسين الشغل، أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق⁽³⁾.

ب- صور التعسف في وضعية الهيمنة:

نصت المادة 07 من قانون المنافسة على حالات التعسف الناتج عن هيمنة في السوق والتي تتمحور معظمها حول الأسعار وشروط التي تقرها المؤسسة المهيمنة أو تلك التي تضبط علاقاتها التجارية مع الشركاء الاقتصاديين، والتي يكون من شأنها منع أو تقييد حرية المنافسة في السوق⁽⁴⁾، وعموما فإن الآثار السلبية لوضعية الهيمنة نفسها في الاتفاقيات المحظورة⁽⁵⁾.

(1) جلال مسعد، مبدأ المنافسة الحرة في القانون الوضعي، المرجع السابق، ص 146.

(2) زردوم صورية، «التعسف في وضعية الهيمنة على السوق لممارسة مقيدة للمنافسة الحرة»، الملتقى الوطني حول آليات تفعيل مبدأ حرية المنافسة في التشريع الجزائري جامعة الحاج لخضر، باتنة، يومي 15 و16 ماي 2013، ص11.

(3) المادة 09 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(4) CHAPUT YVES, le droit de la concurrence, PUF, Paris, 1988, p 43.

(5) Ibid, p43.

ويكفي الإشارة إلى القرار رقم 12-D-25 الصادر 18 ديسمبر 2012، والمتعلق بالممارسات المرتكبة في قطاع نقل البضائع بالسكك الحديدية، حيث كشفت سلطة المنافسة مجموعة من الممارسات المتعلقة بالتعسف وتتلخص وقائعه فيما يلي:

* **في المقام الأول:** فإن SNCF، وبالموازاة مع نشاطها الأساسي فإنها تتدخل كمسير للبنية التحتية من أجل ضبط القطاع، من خلال جمع الاستشارات المخلفة لبعض الآثار، أو زيارة المواقع الإلكترونية التقنية للمؤسسات الجديدة في قطاع النقل بالسكك الحديدية، أو جمع المعلومات الحساسة والسرية المتعلقة باستراتيجية هذه المؤسسات ونيتها التجارية اتجاه منافسيها (خاصة الزبائن التجاريين والمناقصات التي تبرمها ومخططات النقل المواجهة من طرف منافسيها)، ومن خلال المعلومات التي يجمعها، فإن المتعامل التاريخي SNCF يستعملها من أجل مصلحته التجارية، وتكييف استراتيجيته التجارية بالنظر إلى منافسيها، وهذا ما اعتبرته سلطة المنافسة تعسف في وضعية المنافسة⁽¹⁾.

* **في المقام الثاني:** فإن سلطة المنافسة عاينت كذلك وجود تعسف آخر في وضعية الهيمنة، والمتعلقة بالمساحات المخصصة للبضائع أي المساحات الخاصة بتعبئة وتفريغ البضائع ما بين السكة الحديدية والطريق، فهذه المساحات مخصصة بصفة حتمية للمؤسسات العاملة في مجال السكك الحديدية والتي تملك سلطة الدخول إليها من أجل ممارسة نشاطها، غير أنه في بعض المساحات الخاصة بالبضائع فإن المتعامل التاريخي SNCF هو من يستعمل ويسير هذه المساحات، كما يضبط دخول المؤسسات المنافسة لهذه المساحات، حيث قامت شركة SNCF بنشر قائمة للتجهيزات الممنوعة في هذه المساحات، كما قامت بوضع شروط استعمالها وكذا تحديدها للتعريفات المفروضة على المؤسسات المنافسة العاملة في نفس المجال، كما قامت بمنعها من ترويج سلعها⁽²⁾.

(1) Autorité de la concurrence, Rapport annuel pour 2012, Op.cit, p 208.

(2) Ibid, p208.

2- التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية: L'abus de dépendance économique

عرف المشرع الجزائري التبعية على أنها العلاقة التي لا يكون فيها لمؤسسة ما حل بديل مقارن إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى سواء كانت زبونا أو ممونا⁽¹⁾، أما المشرع الفرنسي فقد حظر التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية حيث نصت المادة L420-2 في فقرتها الثانية على أنه يعد محظورا الاستغلال التعسفي الذي تمارسه مؤسسة أو مجموعة من المؤسسات لحالة التبعية الاقتصادية التي تتواجد فيها مؤسسة زبونة أو ممونة، إذا كانت هذه الوضعية قابلة للأضرار بوظيفة أو تركيبة المنافسة⁽²⁾، وقد نصت المادة 11 من قانون المنافسة الجزائري على حظر التعسف في استغلال وضعية التبعية ولمؤسسة أخرى بصفتها زبونا أو ممونا إذا كان ذلك يخل بقواعد المنافسة، للإشارة فإنه في ظل الأمر رقم 95-06 اعتبر المشرع الجزائري التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية حالة من حالات الهيمنة أو الاحتكار في السوق، غير أنه ومواكبة التطورات الاقتصادية الحالة أدرجها المشرع في ظل الأمر رقم 03-03 في مادة مستقلة بذاتها⁽³⁾، ألا وهي المادة 11 والذي يتضح من خلالها الشروط الواجب توافرها لقيام وضعية التبعية الاقتصادية وهي وجود وضعية التبعية الاقتصادية والاستغلال التعسفي لهذه الوضعية.

أ- وجود وضعية التبعية الاقتصادية:

لإثبات وضعية التبعية الاقتصادية نعتمد على عدة معايير، غير أنه ليس من الضروري أن تتوفر جميع العناصر، بل يكفي أن يتوافر عدد كبير منها، وهذا عكس وضعية الهيمنة التي يمكن

(1) المادة 03 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(2) L'article L 420-2 alinéa 2 du code de commerce français dispose «Est en outre prohibée dès lors qu'elle est susceptible d'affecter le fonctionnement ou la structure de la concurrence, l'exploitation abusive par une entreprise ou un groupe d'entreprises de l'état de dépendance économique dans le quel se trouve à son égard une entreprise cliente ou fournisseur».

(3) عثمانى علي، "الوسائل القانونية لحماية مبدأ حرية المنافسة في الجزائر"، الملتقى الوطني حول آليات تفعيل مبدأ حرية المنافسة في التشريع الجزائري، جامعة باتنة، أيام 15 و16 ماي 2013، ص06.

أن تقوم بتوافر معيار واحد وهو السيطرة على السوق⁽¹⁾، وعلى ذلك فإن فإنه وإن حققت المؤسسة 100% من رقم أعمالها مع مورد واحد فإن ذلك لا يعد مؤسسا لحالة التبعية الاقتصادية إذا لم تتوافر معايير أخرى تساند ذلك المعيار وتؤكد قيام التبعية الاقتصادية⁽²⁾، وقد قسم الفقه والقضاء معايير تبعية المورد لموزعيه أو عملائه.

- معايير تبعية الموزع للممون:

حددت سلطة المنافسة الفرنسية معايير لإثبات حالة تبعية الموزع للممون في عدة قرارات منها القرار رقم 12-D-07 والقرار 12-D-16⁽³⁾، غير أنه تم النص على هذه المعايير لأول مرة من طرف مجلس المنافسة الفرنسي في قراره الصادر 02 ماي 1989، والمتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة التي نسبتها شركة *société Chaptal* إلى شركة *مرسيدس بنز فرنسا Mercedes Benz France* حين قضى القرار بأنه يتم تقدير حالة التبعية الاقتصادية على ضوء أهمية حصة المورد في رقم أعمال الموزع، شهرة العلامة التجارية للمورد *Notoriété de la marque*، حجم نصيب المورد في السوق، وأخيرا استحالة حصول الموزع على منتجات معادلة وبديلة من موردين آخرين⁽⁴⁾.

* أهمية رقم أعمال الموزع الذي يحققه بمنتجات الممون، ويشترط أن تكون الحصة معتبرة تحدد على الأقل بنسبة 25% من رقم أعمال الموزع⁽⁵⁾، وقد قرر مجلس المنافسة الفرنسي (سلطة المنافسة) بعدم وجود حالة التبعية الاقتصادية في الدعوى المقدمة ضد شركة "مرسيدس بنز" نظرا لأن الحاصل على الامتياز التجاري "concessionnaire"، وإن كان يحقق كل رقم أعماله

(1) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق، ص 187.

(2) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 164.

(3) Autorité de la concurrence, Rapport annuel pour, 2012, Op.cit, p 210.

(4) ZOUAIMIA Rashid, le droit de la concurrence, Op.cit, p 106.

(3) il a été considéré qu'une entreprise était dépendante des livraisons de sang à usage non thérapeutique d'un établissement de transfusion sanguine qui détenait un quasi - monopole sur son marché et représentait 90% des approvisionnements du plaignant ; voir CONDOMINES Aurélien, Op.cit, p 238.

عن طريق تسويقه لمنتجات "مرسيدس بنز" إلا أن نصيب هذه الأخيرة في السوق محدود، كما أن حجم شهرة "مرسيدس بنز" يماثل شهرة الشركات الأخرى، حيث أن الموزع الحاصل على الامتياز التجاري يمكنه خلق شبكات توزيعية لمنتجات مماثلة لمنتجات "مرسيدس بنز"، عن طريق شركات أخرى دون أية صعوبة تذكر في الانتقال عبر تلك الشركات⁽¹⁾.

وكمثال على هذا المعيار اعتبار مستغلي قاعة سينما في وضعية تبعية اقتصادية اتجاه موزع الأفلام "grand public"، والذي يتواجد في وضعية شبه احتكارية، حيث يعتبر مستغلي القاعات تابعين له من أجل التمويل بالأفلام⁽²⁾.

* **شهرة العلامة التجارية:** أي أن تكون المواد المسوقة منفردة ولا مثيل لها في السوق، فإذا كان ميل الزبائن إلى الموزع ويتوقف على توفر تلك المادة وبدونها لا ينجذب إليه هؤلاء الزبائن أولاً يمكنه الاستمرار في نشاطه إن لم يعد يتوافر لديه ذلك المنتج⁽³⁾، يمكن استخلاص تبعية هذا الموزع إلى الممون، حيث يختص الموزع في بيع هذه المواد والمنتجات، ويكون الممون الذي اعتاد على التعاقد معه الحائز الوحيد لها، فيدفعه بحكم هذه التبعية إلى قبول الشروط التي يملها عليه، ويخضع لها خوفاً من الخسارة التي تلحقه والربح الذي يفوته بسبب نقصها أو انعدامها في محلاته، ومن أمثلة ذلك أيضاً نقص منتج في السوق خاصة إذا كان الأمر يتعلق بمواد أولية، فقد يستغل الممون فرصة ندرتها في السوق ووفرته لديه يفرض شروطاً تنقل كاهل زبائنه، ولا يجد هؤلاء مفراً من التعاقد معه وقبول شروطه⁽⁴⁾.

* **غياب منتجات بديلة في السوق** *L'existence de solution équivalentes*، وهو ما يتضح من نص المادة 04/03 من قانون المنافسة، ويعتبر الحل البديل متوافراً إذا وجدت في السوق مواد

(1) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 166.

(2) CONDOMINES Aurélien, Op.cit, p 238.

(3) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق، ص 188.

(4) بن وطاس إيمان، المرجع السابق، ص 89.

مشابهة لمواد الممون وتملك نفس الشهرة أو تدر على صاحبها نفس رقم الأعمال⁽¹⁾، وعلى ذلك فإنه إذا امتلكت مؤسسة ما حلا تقني أو اقتصادي بديل في علاقاتها التعاقدية فإنها تخرج عن نطاق حالة التبعية الاقتصادية.

* **حصة السوق الخاصة بالميمون**، تعكس حصة السوق التي يحوزها الممون سلطة التسويق النسبية وفي نفس الوقت تعطي فكرة عن قوته الاقتصادية، وليس مهما أن يكون الممون في وضعية هيمنة اقتصادية، ولكن المهم أن تؤدي هذه الحصة إلى خضوع الطرف الآخر إليه.

وكما قلنا سابقا فإنه لا يكفي توافر معيار واحد فقط من هذه المعايير بل يشترط توافر عدة معايير في نفس الوقت (اثنين فأكثر)، ففي قرارها رقم **12-D-07** والمتعلق بالممارسات المرتكبة في قطاع التعبئة بالخشب (**emballage en bois (cagettes)**، قررت سلطة المنافسة بالاعتماد على هذه المعايير عدم وجود وضعية تبعية⁽²⁾.

- معايير تبعية الممون للموزع:

إن التبعية الاقتصادية لا تخص فقط تبعية الموزع للممون، بل أيضا تبعية الممون للموزع نظرا لقوة الشراء التي يملكها هذا الأخير (القدرات التي يملكها في التفاوض)، وعموما فإن معايير تبعية الممون للموزع تتشابه مع معايير تبعية الموزع للممون، وتتمثل في حصة رقم الأعمال من الممون مع الموزع، أهمية الموزع في مجال تسويق المواد المعنية، العوامل والمؤدية إلى تركيز بيع منتجات الممون لدى الموزع، وأخيرا غياب الحل البديل⁽³⁾.

إن تبعية الممون لموزعيه تتجسد في مراكز الشراء العملاقة التي تقوم بتجميع منتوجات الموردين في مراكز كبيرة للبيع، حيث يتعامل معها أعداد ضخمة من المستهلكين مما يجعلها في

(1) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق، ص 190.

(1) Autorité de la concurrence, Rapport annuel pour 2012, Op.cit, p211, pour plus informations voir la décision n^o12-D-07 du 17 février 2012 relative à des pratiques relevées dans le secteur des emballages en bois, in www.autorite.concurrence.fr.

(3) CONDOMINES Aurélien, Op.cit, p 239.

مركز قوي بالنسبة للمومنين الذين يتبعون بلا شك الاستفاة بلا شك من تلك الأعداد الهائلة من المستهلكين الذين يتعاملون مع هذه الأسواق العملاقة وفي هذه الحالة، تلجأ مراكز الشراء إلى فرض شروط تعاقدية جائزة -غير عادلة- على عملائها من المنتجين⁽¹⁾.

ب- الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية:

لا يكفي لكي تعد الممارسة المقيدة للمنافسة أن توجد حالة تبعية اقتصادية بل يشترط أن يستغل العون الاقتصادي المسيطر على هذه الحالة بالقيام بأعمال تعسفية تؤدي إلى عرقلة المنافسة في السوق طبقاً لأحكام المادة 11 من قانون المنافسة الجزائري، وتتمثل صور التعسف فيما يأتي:

- رفض البيع: Refus de vente

يعد رفض البيع تعسفياً إذا لم يكن له مبرر وقد يكون صريحاً أو ضمناً، في شكل عدم الرد على الزبون⁽²⁾، وقد نظم المشرع الجزائري هذه الحالة في كل من قانون المنافسة لاسيما المادة السالفة الذكر، وهي رفض البيع الصادر من عون اقتصادي مشغل لوضعية التبعية الاقتصادية في مواجهة عون اقتصادي آخر، كما نظم هذه الحالة في قانون الممارسات التجارية وهو رفض البيع الصادر في مواجهة الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين⁽³⁾، وما يهمننا هو الحالة الأولى المنصوص عليها في قانون المنافسة، ولكي تتوافر هذه الحالة لابد من توافر جملة من الشروط:

الشرط الأول: وهو صدور من قبل عون اقتصادي في مواجهة عون اقتصادي تعسف في استغلال وضعية التبعية، ويتمثل موضوع الطلب الذي يقدمه العون الاقتصادي إما الرغبة في الحصول على سلعة وإما أداء خدمة معينة، وقد يكون الطلب كتابياً كما في حالة البيع بالمراسلة وقد يكون شفهي وهذا الأخير يصعب إثباته، وهنا يرجع مقدم الطلب في إثباته للقواعد العامة كشهادة الشهود والقرائن ويشترط أن يكون الطلب عادياً وألا يتجاوز مقدرة العون في تلبيةه.

(1) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 167.

(2) مختور دليلة، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، ص 134.

(3) المادة 15 من القانون رقم 04-02، المرجع السابق.

الشرط الثاني: صدور الرفض من طرف العون الاقتصادي المستغل لوضعية التبعية غير أن يشترط في الرفض أن يكون فعليا كرفض بيع السلعة أو أداء الخدمة، فالتهديد بالرفض أو التأخر في تسليم السلعة أو إتمام الخدمة لا يعد رفضا.

الشرط الثالث: توافر المنتج لدى العون الاقتصادي المستغل لوضعية التبعية، ونعني بتوافر المنتج أن يكون له وجودا ماديا وقانونيا، فالوجود المادي هو استطاعة العون الاقتصادي الحصول عليه بسهولة أو يمكنه إنتاجه، فإذا كان المنتج موجودا لكنه محل طلبية لمتعامل آخر وعدم استطاعة العون توفيره بسهولة فيكون الرفض مبررا، أما الوجود القانوني فيعني أن المنتج ليس محل حجز أو رهني أو محل تنظيم قانوني مثل بيع الأدوية فهو منظم، ففي هذه الحالات يكون رفض البيع مبررا⁽¹⁾، وما يميز رفض البيع الذي نصت عليه المادة 11 من قانون المنافسة ورفض البيع الذي نصت عليه المادة 15 من القانون رقم 04-02 كون النوع الأول من اختصاص مجلس المنافسة أما الثاني فهو من اختصاص الهيئات القضائية⁽²⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن مجلس المنافسة الجزائري قد اعتبر التصرف الذي قامت به المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية رفضا للبيع، ورغم إنكار المؤسسة لهذا المأخذ إلا أنه يتجلى من الوثائق الملحقة بالملف، بأنه تم إشعار شخص تقدم بطلب اقتناء 50 تلفازا و700 هوائية، بعدم توفرها وذلك يومي 6 جانفي و17 أفريل 1996، بينما استجيب لشخص آخر لطلباته من نفس المنتجات يومي 7 جانفي و17 أفريل 1996⁽³⁾.

- البيع المتلازم: *vente liée*

ففي هذا النوع من البيوع يقوم العون الاقتصادي المستغل لوضعية التبعية الاقتصادية بتجميع عدة سلع مختلفة في حصة واحدة، بحيث يكون سعرها أقل من سعر كل سلعة على حدى، وذلك

(1) بن وطاس إيمان، المرجع السابق، ص 91-92.

(2) المرجع نفسه، ص 92.

(3) مجلس المنافسة، قرار رقم 99-ق-01، مؤرخ في 23 جوان 1999، يتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية.

لجلب العون وإغرائه بالسعر المنخفض ودفعه لشراء الحصة كاملة حتى ولو كان غير مهتم سوى سلعة واحدة⁽¹⁾، كما تتجسد هذه البيوع كذلك في فرض المؤسسة المهيمنة على زبائنها بضاعة معينة إضافة إلى البضاعة المراد شراؤها، ولكي يحظر هذا البيع يجب أن:

- يكون من فرض البيع عون اقتصادي مستغل لوضعية التبعية.
- فرض العون الاقتصادي المستغل لوضعية التبعية شروطا خاصة عند البيع، كأن يشترط على العون المشتري شراء منتج آخر أو طلب خدمة مقابل بيع المنتج المطلوب⁽²⁾.

- البيع التمييزي: *vente discriminatoire*

تنص المادة 32 من الدستور الجزائري على مايلي: "كل المواطنين سواسية أمام القانون، ولا يمكن أن يتدرج بأي تمييز يعود سببه إلى المولد، أو العرق، أو الجنس، أو الرأي، أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي"⁽³⁾.

يلاحظ بأن المؤسس الدستوري قد حظر التمييز بين الأفراد شأنه في ذلك شأن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والذي أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة 1945، ويدخل ضمن هذا الحظر الممارسات التمييزية والتي تقوم بها مؤسسة مستغلة لوضعية التبعية الاقتصادية.

إن المشرع الجزائري قد حظر البيوع التمييزية التي تتم بين الأعوان الاقتصاديين كما حظر مثل هذه البيوع في قانون الممارسات التجارية⁽⁴⁾، حيث منع على أي عون اقتصادي أن يمارس نفوذا على أي عون اقتصادي آخر، أو يحصل منه على أسعار أو آجال دفع أو شروط بيع أو كفيات بيع أو على شراء تمييزي لا يبرره مقابل حقيقي يتلاءم مع ما تقتضيه المعاملات التجارية النزهاء والشريفة⁽⁵⁾، ومن هذه الممارسات التمييزية ما قامت به الشركة ذات المسؤولية المحدودة "افري" من ممارسات تمييزية ضد السيد سليماني مجيد والذي يعتبر في وضعية تبعية لهذه الشركة، فاشتكى السيد سليماني بأنه يشتري قارورة الماء سعة 1.5 لتر بمبلغ 15.42 دج في حين كانت

(1) بن وطاس إيمان، المرجع السابق، ص 93.

(2) المرجع نفسه، ص 93.

(3) المادة 32 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، المرجع السابق.

(4) المادة 18 من القانون رقم 04-02، المرجع السابق.

(5) بن وطاس إيمان، المرجع السابق، ص 95.

المؤسسة تباع نفس المنتج بسعر 12 دج لزبائن من ولايات أخرى، وقد قضى المجلس بتوقيع غرامة مالية على الشركة قدرها 309143.03 دج باعتبارها تعسفت في وضعية التبعية الاقتصادية⁽¹⁾.

- البيع المشروط باقتناء كمية دنيا:

ويتمثل في اشتراط العون المستغل لوضعية التبعية الاقتصادية، حد أدنى كشرط للبيع، حيث أن عدم قبول هذه الكمية يؤدي إلى عدم منحه المنتج، ومثاله أن يريد عون اقتصادي شراء طن من الشعير، لكن المؤسسة المستغلة لوضعية التبعية تفرض عليه أن يقتني كمية دنيا لا تقل عن طنين.

- قطع العلاقة التجارية Rupture de relations commerciales

يعتبر قطع العلاقة التجارية إحدى المظاهر التي يستعملها المتعامل المستغل لوضعية التبعية في حال رفض المتعامل الآخر الخضوع لشروط تجارية غير مبررة وهذه الشروط ناتجة عن القوة الاقتصادية للعون، بحيث تسمح له بأن يملئ على الأعوان الآخرين شروطا معينة غير مبررة كشرط حصر السوق، بند عدم المنافسة التبعية الاقتصادية بسبب قطع العلاقة التجارية ولو كانت لمدة زمنية طويلة ما لم يكن القطع مباغتا أو غير متوقع بغض النظر عن الأضرار يسير وتركيبية المنافسة من عدمها⁽²⁾، وهذا ما قرره المجلس في قراره رقم 04-D-26 الصادر في 30 جوان 2004، بمعنى أن يكون قطع العلاقة التجارية بدون إشعار مسبق *sans préavis*، ودون النظر إلى المدة الزمنية التي استغرقها القطع أو مدى استقرار هذه العلاقة، فعنصر المباغته يكفي لقيام التعسف⁽³⁾.

و بالعكس فإن مجلس المنافسة في قراره رقم 04-D-60 الصادر في 25 نوفمبر 2004، قد اعتبر أن قطع العلاقة التجارية التي قامت بها مؤسسة في مواجهة متعاقد من الباطن لا تشكل

(1) مجلس المنافسة، النشرة الرسمية للمنافسة، عدد 08، قرار رقم 2015/13، يتعلق بقضية سليمان سليماني مجيد ضد شركة ابراهيم وأبنائه "افري"، 2015.

(2) CONDOMINES Aurélien, Op.cit, p 240.

(3) Ibid, p 241.

تعسفا في وضعية التبعية الاقتصادية على أساس أن الفسخ بدون الإشعار المسبق، قد تم بعد المدة الزمنية المتفق عليها وهي 3 أشهر⁽¹⁾، كما اعتبر المجلس كذلك في قراره رقم 07-D-18 الصادر في 16 ماي 2007، بأن قطع العلاقة التعاقدية- إذا كانت ناتجة عن بطلان عقد من طرف محكمة- لا تشكل تعسفا⁽²⁾.

تجدر الإشارة في الأخير إلى قطع العلاقة التجارية هي على العموم فعل يقوم به الموزعون في علاقاتهم مع الممونين، في حين أن رفض البيع أو البيع المتلازم والشروط التمييزية هي على العموم أفعال بها الممونون في علاقاتهم مع الموزعين⁽³⁾.

ثالثا: البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي *la vente à prix abusivement bas*

منع المشرع الجزائري الأعمال والعقود التي تضيي طابعا استثنائيا على ممارسة النشاطات التجارية والتي تسمح لأصحابها باحتكار التوزيع في السوق، ومن بين هذه العقود عقود البيع بأسعار مخفضة تعسفا.

1- مفهوم البيع بأسعار مخفضة تعسفا:

يعتبر البيع بأسعار مخفضة تعسفا غير مشروع لأنه يؤدي إلى عرقلة السير العادي للسوق⁽⁴⁾، حيث ينطوي على آثار خطيرة حيث يقوم بعض الموزعين بتخفيض الأثمان بشكل شبه دائم⁽⁵⁾.

تنص المادة 12 من قانون المنافسة على ما يلي: «يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق»⁽⁶⁾، ويمكن تعريف تخفيض السعر بشكل تعسفي بأنه "بيع لا

(1) CONDOMINES Aurélien, Op.cit, p 241.

(2) Ibid, p 241.

(3) ZOUAIMIA Rachid, le droit de la concurrence, Op.cit, p110.

(4) YVES Guyon, droit des affaires, 12^{ème} édition, ECONOMICA, Paris, 2003, p936.

(5) ARHEL Pierre, « les pratiques restrictives de concurrence: les véritables responsables », RLC, n°74, 1993, Paris, pp 15-21.

(6) المادة 12 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

يحقّق فائدة"، ويتحقّق ذلك عندما يكون سعر المنتج أقل أو يساوي قيمة تكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق⁽¹⁾.

ويعتبر البيع بأسعار مخفضة تعسفاً ممارسة مقيدة للمنافسة بصريح المادة 14 من قانون المنافسة بصريح المادة 14 من قانون المنافسة بصريح المادة 14 من قانون المنافسة، وذلك بالنظر إلى النتائج الناجمة عنه، سواء بالنسبة إلى المنافسة أو بالنسبة للمستهلك، فبالنسبة للمنافسة يؤدي إلى إزاحة المنافسين للاستيلاء على السوق والرجوع بعد ذلك إلى السعر العادي إن لم يكن أكثر ارتفاعاً وهو الهدف الحقيقي المقصود من هذه العملية، أما بالنسبة للمستهلك فالضرر يكون على المدى البعيد، فبعد أن يحقق العون احتكار السوق يبدأ في رفع الأسعار لتعويض ما فاتته من كسب خلال مدة ممارسته للأسعار المنخفضة، وقد لا يعتني بالجودة أو التجديد أو الابتكار عند احتكاره للسوق⁽²⁾.

2- العناصر المكونة لممارسة البيع بأسعار مخفضة تعسفاً:

بالرجوع لأحكام المادة 12 من قانون المنافسة يتضح وجوب توافر جملة من العناصر لاعتبار البيع ممارسة مقيدة للمنافسة، ويكون محلاً للمتابعة بموجب أحكام قانون المنافسة وهذه العناصر هي:

- أن يكون البيع موجهاً للمستهلك، فبالإطلاع على المادة 12 من قانون المنافسة يشترط المشرع أن يكون البيع موجهاً للمستهلكين، والمستهلك هو كل شخص طبيعي أو معنوي يفتني بمقابل أو مجاناً سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به⁽³⁾، معنى ذلك أن المشرع استبعد علاقات البيع مع باقي

(1) آيت منصور كمال، "البيع بأسعار مخفضة تعسفاً"، أعمال الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 17 و18 نوفمبر 2009، ص 01.

(2) أحمد محمد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك: في مجال عدم الإخلال بالأسعار وحماية المستهلك ومنع الاحتكار، دار الجامعة الجديدة، الأزطية، 2008، ص 76.

(3) المادة 03 من القانون رقم 09-03، مؤرخ في 25 فيفري 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، معدل ومتمم، ج ر عدد 15، مؤرخ في 08 مارس 2009.

المؤسسات والأعوان الاقتصاديين، على أساس أنه لا يشكل احتكار وخطر على المنافسة، وبالتالي
الفعالية الاقتصادية ضف إلى ذلك يعد المستهلك هدف العملية الاقتصادية⁽¹⁾.

- ممارسة أو عرض أسعار بيع من طرف المؤسسة، ويقصد بالعرض في نص المادة 12 الخطوة
الأولى للتعبير عن الإرادة، فلا يهم إن كان الغرض قد قبل أو البيع قد تحقق⁽²⁾، فبمجرد العرض
تعد الممارسة مرتكبة، وحسن فعل المشرع الجزائري إذ وسع من نطاق الفعل المادي الذي يشكل
بيعا بأسعار مخفضة تعسفا، حتى يتمكن من قمع الممارسات التي تشكل قيذا على المنافسة⁽³⁾.

- أن يخفض الثمن بشكل تعسفي، فالمشرع لم يحظر تخفيض السعر، لأن هذا الأخير دليل على
قدرة العون الاقتصادي على المنافسة، فقد يكون بغرض جلب الزبائن مثلا أو تحسين أو تحسين
وضعية المؤسسة في مواجهة منافسيها وهذا يعد مشروعاً وغير محظور⁽⁴⁾، غير أنه إذا كانت
الأسعار تحدد بصفة حرة، فإنه يجب على المؤسسات ألا تخالف الأحكام المنصوص عليها في
النصوص المتعلقة بالمنافسة خاصة تلك المتعلقة بممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفا⁽⁵⁾.

ويتحدد عنصر التعسف في تخفيض السعر بالمقارنة مع تكاليف الإنتاج والتحويل
والتسويق، وهو ما تتضمنه المادة 12، ويقع على عاتق الهيئة المكلفة بالمتابعة الموازنة بين
السعر المحدد للمنتج من طرف المؤسسة ومجموع تكاليف إنتاجه وتحويله وتسويقه، فقد تكون
العملية معقدة إلا أنه لا بد في كل الحالات الاستعانة بمختصين لدراسة السوق⁽⁶⁾، ولكن ماذا عن
مجانية العروض التجارية؟.

(1) آيت منصور كمال، المرجع السابق، ص 02.

(2) بن وطاس إيمان، المرجع السابق، ص 97.

(3) آيت منصور كمال، المرجع السابق، ص 02.

(4) بلخيرى حنان، "التعسف في تخفيض الأسعار"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 14، عدد 02، 2016، ص
477.

(5) ZOUAIMIA Rachid, le droit de la concurrence, Op.cit, p114.

(6) آيت منصور كمال، المرجع السابق، ص 03.

قد يعتمد بعض الأعوان التجاريين إلى منح هدايا للزبائن حيث تعتبر تقنية تجارية، فمجانية منح الهدايا مشروع من الناحية القانونية كتوزيع الجرائد بالمجان أو تقديم بعض الخدمات بالمجان، حيث يساعد العون الاقتصادي في جلب الزبائن، والرفع من أرباحه⁽¹⁾.

- أن تهدف الممارسة إلى تقييد المنافسة، حيث اشترط المشرع الجزائري أن يكون البيع بأسعار مخفضة تعسفا يهدف أو يمكن أن يؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق، وهو المغزى من هذه الممارسة التي نجدها بصفة كبيرة في المراكز الكبرى للتوزيع أين تعرض بعض السلع للبيع بأسعار زهيدة، لكن في نفس الوقت تعرض سلع أخرى بأسعار معقولة فالعملية الأولى تكون بمثابة فخ، إذ تدفع الزبائن للشراء أكثر⁽²⁾.

الملاحظ على نص المادة 12 من الأمر رقم 03-03 أنها تضمنت مبدأ الحظر دون أن تقدم استثناء، عكس المادة 10 من الأمر رقم 95-06 والتي تضمنت المبدأ، وكذلك الاستثناءات التي جاءت على سبيل الحصر وهي السلع سهلة التلف والمهددة بالفساد السريع، وبيع السلع بصفة إرادية أو حتمية نتيجة تغيير النشاط أو إنهائه أو تم إثر تنفيذ قرار قضائي وبيع السلع الموسمية، وكذلك بيع السلع المتقادمة أو البالية تقنيا، أو السلع التي تم التموين منها أو التي يمكن التموين منها من جديد وبسعر أقل، وفي هذه الحالة يكون السعر الحقيقي الأدنى لإعادة البيع يساوي سعر التموين الجديد، والمنتوجات التي يكون فيها سعر إعادة البيع يساوي السعر المطبق من طرف المنافسين بشرط ألا يقل سعر المنافسين عن حد البيع بالخسارة⁽³⁾.

ضف إلى ذلك المشرع الجزائري حصر البيع بأسعار مخفضة تعسفا في المنتوجات دون الخدمات مما يخرج هذه الأخيرة من طائلة الحظر، في حين تدارك المشرع الفرنسي النقص الموجود في المادة L420-05 من القانون التجاري وأصدر قرارا بأن كل من المنتوجات والخدمات المختصة بالمنع المقرر للأسعار المخفضة انخفاضا مفرطا مرتكزا على المفهوم الاقتصادي للبيع

(1) YVES Guyon, Op.cit, p923.

(2) بن وطاس إيمان، المرجع السابق، ص 102.

(3) المادة 10 من الأمر رقم 95-06، المرجع السابق، (ملغى).

ومطابقتها مع أحكام قانون المنافسة إذ لا يمكن أنتغل ما تلعبه الخدمات من دور مهم في تحريك عجلة التنمية⁽¹⁾.

أما بالنسبة للقانون الفرنسي فإن المادة 5-420 من القانون التجاري الفرنسي قد حظرت عرض أسعار أو ممارسة أسعار بيع بشكل تعسفي مقارنة مع تكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق، إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى تحديد السوق أو منع مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق⁽²⁾، كما تضمنت المادة 5-420 في فقرتها الثالثة استثناء على مبدأ الحظر، حيث لا تطبق الأحكام السابقة في حالة إعادة بيع المنتج على حاله الأصلي⁽³⁾.

الفرع الثاني

اختصاصات أخرى لمجلس المنافسة

إضافة إلى الوظيفة القمعية يؤدي مجلس المنافسة وظائف أخرى، لعل أبرزها الوظيفة الاستشارية **Fonction consultative**، حيث يملك حق إبداء الرأي بشأن مشاريع القوانين أو حول المسائل ذات الصلة بالمنافسة، كما يملك وظيفة تنظيمية رغم غموضها، والتي تم النص عليها لأول مرة في القانون رقم 08-12 المعدل والمتمم للأمر رقم 03-03.

أولاً: الاختصاص الاستشاري لمجلس المنافسة:

تعد الاستشارة أمام المجلس في متناول كافة المشاركين في الحياة الاقتصادية ابتداء من السلطة العامة إلى المواطن عبر جمعيات المستهلكين والجمعيات المهنية والنقابية وغيرها من الأشخاص وهذه الاستشارة على نوعين استشارة إجبارية واستشارة اختيارية⁽⁴⁾، ورغم أن الاختصاص الاستشاري مقيد في كثير من الأحيان إلا أن رئيس المجلس اقترح على هامش اليوم

(1) لعور بدر، "حماية المنافسة من التعسف في عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة للمستهلكين"، مجلة المفكر، عدد 10، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2014، ص 367.

(2) Art L420-5 du code de commerce français, Op.cit.

(3) Art L 420-5 alinéa 3 dispose: " Ces dispositions ne sont pas applicable en cas de revente en l'état, à l'exception des enregistrements sonores reproduits sur support matériels et des vidéogrammes destinés à l'usage privé du public.

(4) PASCAL Lehuédé, Droit de la concurrence, Edition BRÉAL, Paris, 2012, p111.

الدراسي حول مؤشرات التواطؤ في مجال الصفقات العمومية، ضرورة تعزيز هذا الاختصاص أكثر في التعديل المقترح⁽¹⁾.

1- الاستشارة الوجوبية:

وهي الاستشارة التي يفرضها النص دون أن تكون الإدارة ملزمة بالنقيد بها وبالعودة إلى قانون المنافسة الجزائري، فإنه يلزم استشارة المجلس في مشاريع النصوص التشريعية والتنظيمية ذات الصلة بالمنافسة أو يدرج تدابير من شأنها إخضاع ممارسة مهنة ما أو نشاط ما أو سوق ما إلى قيود من ناحية الكم، وضع رسوم حصرية في بعض المناطق أو النشاطات، فرض شروط خاصة لممارسة نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات وأخيرا تحديد ممارسات موحدة في ميدان شروط البيع⁽²⁾.

كما كان مجلس المنافسة يستشار وجوبا بشأن النصوص التنظيمية المحددة لهوامش الريح وأسعار بعض السلع وهذا قبل تعديل المادة 05 بموجب القانون رقم 10-05، ما يجعل الحكومة تتصرف دون استشارة هذا الأخير⁽³⁾.

نجد المشرع الفرنسي في أحكام المادة 2-462 L من القانون التجاري الفرنسي قد ألزم الحكومة بضرورة استشارة سلطة المنافسة في كل نص تنظيمي من شأنه أن يهدف إلى إخضاع ممارسة مهنة أو دخول سوق ما إلى قيود من ناحية الكم، أو وضع رسوم حصرية في بعض المناطق، أو تحديد ممارسات موحدة في ميدان السعر أو شروط البيع⁽⁴⁾، وما يلاحظ على الحالات المذكورة في هذه المادة قد جاءت على سبيل الحصر ولا تخص إلا النصوص التنظيمية، مع

(1) M-Lyas, « loi sur la concurrence: Bientôt une révision », journal d'El Watan, le 17/12/2015.

(2) المادة 36 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(3) بن بخمة جمال، "الاختصاص الاستشاري والتحكيمي للسلطات الادارية المستقلة"، مجلة أبحاث قانونية و سياسية، عدد 02، جامعة محمد الصديق بن يحيى ، جيجل، 2016، ص 148.

(4) Art L462-2 dispose: « l'autorité et obligatoirement consultée par le gouvernement sur tout projet de texte réglementaire instituant un régime nouveau ayant directement pour effet: 1- de soumettre l'exercice d'une profession ou l'accès à un marché à des restrictions quantitatives

2-d'établir des droits exclusifs dans certaines zones.

3-d'imposer des pratiques uniformes en matière de pris ou de conditions de vente »

ملاحظة أن رأي سلطة المنافسة غير ملزم للحكومة⁽¹⁾، في حين اعتبر المشرع الفرنسي أن استشارة سلطة المنافسة من قبل اللجان البرلمانية حول مقترحات القوانين أو في كل مسألة تتعلق بالمنافسة هو أمر جوازي⁽²⁾، حيث تعطي رأيها بناء على طلب اللجان البرلمانية حول مقترحات القوانين⁽³⁾.

إن المشرع الفرنسي قد ألزم الحكومة باستشارة سلطة المنافسة خاصة إذا كانت هذه النصوص التنظيمية ترخص بعض أصناف الاتفاقيات المقيدة للمنافسة والتي تؤدي إلى تطور اقتصادي⁽⁴⁾.

2- الاستشارة الاختيارية:

وهي الاستشارة التي تطلبها جهة معينة من مجلس المنافسة، دون أن يفرضها نص حيث يبدي المجلس رأيه في كل مسألة ترتبط بالمنافسة إذا طلبت الحكومة منه ذلك، ويبيدي كل اقتراح في مجالات المنافسة⁽⁵⁾، ورغم أن المشرع الجزائري قد منح الحكومة حق استشارة المجلس، فإنه بالمقابل لم يبين لنا كيفية هذه الاستشارة، فهل كل وزير له الحق في الاستشارة في كل مسألة تتعلق بالمنافسة في قطاعه، أم لا بد أن تمر هذه الاستشارة وجوبا على الوزير الأول والذي يوجهها بدوره إلى مجلس المنافسة.

يمكن أن تستشير المجلس أيضا في المواضيع نفسها الجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية، وكذا جمعيات المستهلكين⁽⁶⁾، كما منح المشرع الجزائري الهيئات القضائية حق استشارة المجلس فيما يخص معالجة القضايا المتصلة بالممارسات المقيدة للمنافسة، مع ملاحظة أن المجلس لا يبدي رأيه إلا بعد إجراءات الاستماع الحضوري، إلا

(1) PASCAL Lehuécte, Op.cit, p113.

(2) Art L426-1, de code de commerce français, Op.cit.

(3) PASCAL Lehuécte, Op.cit, p113.

(4) Ibid, p113.

(5) المادة 01/35، من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(6) المادة 02/35، المرجع نفسه.

إذا كان المجلس قد درس القضية المعنية⁽¹⁾، أما بالنسبة لسلطة المنافسة الفرنسية فيمكنها أن تعطي رأيها في كل مسألة تتعلق بالمنافسة بطلب من:

- الحكومة (حول مشاريع القوانين)، أو اللجان البرلمانية (حول مقترحات القوانين).
- الجماعات المحلية.
- جمعيات المستهلكين المعتمدة.
- غرف الفلاحة.
- غرف المهن وغرف التجارة والصناعة.
- السلطة العليا لتعميم الخدمات وحماية الحقوق في مجال الأنترنت:

Haute autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur internet

- رؤساء مرصد الأسعار والمداخيل⁽²⁾.

كما يمكن للهيئات القضائية استشارة سلطة المنافسة حول الممارسات المقيدة للمنافسة والمحددة بموجب المواد L420-1، L420 -2، L420 2-1، L420 5-5، وكذلك المادتين 101 و102 من اتفاقية سير الاتحاد الأوروبي TFUE⁽³⁾، وفي هذه الحالة فإن سلطة المنافسة لا تبدي رأيها إلا بعد إجراء الاستماع الحضورى، ويمكن لسلطة المنافسة أن تمنح كل الوثائق ذات الصلة بالممارسات المقيدة للمنافسة والمهنية بالقضية إلى الجهات القضائية طالبة الاستشارة⁽⁴⁾.

ثانيا: الاختصاص التنظيمي:

تملك بعض السلطات الإدارية المستقلة، زيادة على مراقبة السوق، الوظيفة التنظيمية بصفة صريحة على غرار مجلس النقد والقرض⁽⁵⁾، ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها COSOB⁽⁶⁾، COSOB⁽⁶⁾، وبالرجوع إلى أحكام قانون المنافسة، يتضح بأن المشرع الجزائري قد منح هذه

(1) المادة 02/38 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(2) Art L462-1 alinéa 1, du code de commerce français, Op.cit.

(3) Art L 462-3, Ibid.

(4) Art L 422-3, Ibid.

(5) المادة 62 من الأمر رقم 03-11، المرجع السابق.

(6) المادة 32 من المرسوم التشريعي 93-10، المرجع السابق.

الوظيفة كذلك إلى مجلس المنافسة بالرغم من عدم تحديد مجالها وعدم وضوحها ، حيث تنص المادة 34 من الأمر رقم 03-03 على ما يلي: « في هذا الإطار يمكن مجلس المنافسة اتخاذ كل تدبير في شكل نظام أو تعليمة أو منشور ينشر في النشرة الرسمية للمنافسة المنصوص عليها في المادة 49 من هذا الأمر».

كما تنص المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 11-242 على ما يلي: « تنشر في النشرة الرسمية للمنافسة على الخصوص:

- قرارات وآراء مجلس المنافسة.

- التعليمات والأنظمة والمنشورات وكل الإجراءات الأخرى الصادرة عن مجلس المنافسة»⁽¹⁾.

يبدو جليا من خلال المادتين سالفتي الذكر بأن مجلس المنافسة أصبح يتمتع بسلطة اتخاذ الأنظمة فضلا عن تمتعه بإصدار المنشورات والتعليمات والتي تنشر في النشرة الرسمية للمنافسة، وذلك من أجل تعزيز استقلاليته ومصادقيته، لكن هذه السلطة ليست كالسلطة التي يتمتع بها مجلس النقد والقرض ولجنة تنظيم عمليات البورصة⁽²⁾.

إن هذا الإجراء الجديد يسمح لمجلس المنافسة بفرض مكانته في الساحة الاقتصادية تهيئة بارزة لها مصداقيتها، بالنسبة للأعوان الاقتصاديين وتكريس هذا الإجراء يعتبر ضروري أيضا لصعوبة ميدان المنافسة الذي يتطلب عملا إعلاميا وتحسيسيا مستمرا⁽³⁾.

إن الإشكال المطروح بالنسبة للسلطة التنظيمية الممنوحة للسلطات الإدارية المستقلة بصفة عامة ومجلس المنافسة بصفة خاصة يتعلق بمدى دستوريته على اعتبار أن هذه السلطة من

(1) المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 11-242، مؤرخ في 10 جويلية 2011، يتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة و يحدد مضمونها وكذا كيفيات إعدادها، ج ر عدد 39، مؤرخ في 13 يوليو 2011.

(2) بن بخمة جمال، مجلس المنافسة في ضوء الأمر رقم 03-03 والنصوص المعدلة له، المرجع السابق، ص 24.

(3) الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، وزارة التجارة المديرية العامة لضبط النشاطات وتنظيمها، مديرية المنافسة، مذكرة مقدمة إلى المدراء الجهويين للتجارة والمدراء الولائيين للتجارة بهدف تقديم وتطبيق القانون رقم 08-12، المعدل والمتمم للأمر رقم 03-03، ص 04.

اختصاص رئيس الجمهورية والوزير الأول⁽¹⁾، ففي فرنسا أدى الاعتراف بالسلطة التنظيمية لسلطات الضبط المستقلة إلى جدول فقهي، وقد تدخل المجلس الدستوري في هذا الشأن، ونص على أن منح السلطة التنظيمية للوزير الأول لا يشكل عائقا أمام المشرع في أن يعهد إلى سلطة عمومية مثل هذه السلطة بشرط أن لا يخرج عن التأهيل الممنوح للسلطات الإدارية المستقلة عن الحدود المرسومة قانونا، ومن الأمثلة على تدخل المجلس الدستوري الفرنسي بخصوص السلطة التنظيمية المثال المتعلق باللجنة الوطنية للاتصال والحريات (CNCL) عن طريق إصدار قرار في سنة 1986⁽²⁾.

وفي الحقيقة فإن مسألة مدى دستورية الوظيفة التنظيمية الممنوحة لمجلس المنافسة أو غيره من السلطات الإدارية المستقلة لا تطرح أي مشكلة لأن هذه الاختصاصات ذات طابع تقني⁽³⁾، ففي فرنسا اعتبرت السلطة التنظيمية الممنوحة لمثل هذه السلطات بمثابة تفويض اختصاص السلطة التنفيذية إلى سلطة ضبط مستقلة، وذلك تحت رقابة السلطة التنفيذية ومن هنا لا يمكن تبرير الاختصاص التنظيمي للسلطات الإدارية المستقلة بصفة عامة إلا باسترجاع فكرة التنازل عن السلطة⁽⁴⁾.

المبحث الثاني

الجانب الإجرائي أمام مجلس المنافسة

إن حماية المنافسة الحرة وفعاليتها تعتمد على مجلس المنافسة باعتباره الخبير الأول في هذا الميدان، حيث يملك المجلس صلاحيات واسعة في ميدان البحث والتحري، والتي تمكنه من اكتشاف الممارسات المقيدة للمنافسة، وهو يقوم بمهمته في البحث يعتمد على إجراءات متابعة خاصة، قبل إصدار قراراته الإدارية، والتي تتضمن العقوبات المنصوص عليها في قانون المنافسة.

(1) المادة 143 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية لسنة 1996، المرجع السابق.

(2) آيت وازو زابنة، "دراسة نقدية في سلطات الضبط المستقلة في شرعية سلطات الضبط المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص 355.

(3) ZOUAIMIA Rachid, les autorités de régulation indépendantes dans le secte financier en Algérie, Edition HOUMA, Alger, 2005, p 117.

(4) عيساوي عزالدين، "الهيئات الإدارية في مواجهة الدستور"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص 33.

المطلب الأول

القواعد الإجرائية الخاصة بتدخل مجلس المنافسة

يقصد بالقواعد الإجرائية الخاصة بتدخل مجلس المنافسة، جملة الإجراءات التي يقوم بها الأطراف وهم بصدد طرح النزاع على المجلس من جهة، ومن جهة أخرى جملة التدابير التي يقوم بها المجلس من أجل الوصول إلى إقرار وجود مخالفة وإذا كان مجلس المنافسة هو المختص بالنظر في الممارسات المقيدة للمنافسة، فإن ذلك لا يتم إلا بإتباع الإجراءات سالفة الذكر والمتمثلة في الإخطار والتحقيق والذي ينتهي بصدور قرار إداري يتضمن العقوبة المتخذة ضد مرتكبي الممارسات المقيدة للمنافسة.

الفرع الأول

مرحلة الإخطار (la saisine)

يعد الإخطار بمثابة الإجراء الأولي الذي تبدأ به الإجراءات أمام مجلس المنافسة ولا يخص سوى الوقائع التي لم تتجاوز مدتها ثلاث سنوات⁽¹⁾، فلا بد أن ترفع القضية إلى المجلس في خلال هذه المدة من تاريخ وقوع الفعل، ما لم يحدث سبب يقطع التقادم مثل إجراء بحوث أو معاينات أو صدور عقوبة، وقد وضع المشرع الجزائري قائمة للأشخاص التي يحق لها إخطار المجلس، كما نص على حالات لا يقبل فيها الإخطار، وفي كل الأحوال يتخذ الإخطار أحد الشكلين، فإما أن يكون في شكل طلب أو في شكل شكوى.

أولاً: الأشخاص المؤهلة لإخطار مجلس المنافسة:

بالرجوع إلى المادة 44 من الأمر رقم 03-03، نجد بأنها حددت قائمة حصرية للأشخاص المؤهلة بتقديم الإخطار، وتتمثل هذه الأشخاص في الوزير المكلف بالتجارة، المؤسسات المعنية والهيئات المذكورة في المادة 35 من الأمر رقم 03-03.

1- الوزير المكلف بالتجارة:

يعتبر إخطار الوزير المكلف بالتجارة من ميكانيزمات التنسيق بين مجلس المنافسة والوزارة، فقد نص قانون المنافسة على إمكانية إخطار المجلس من طرف الوزير المكلف بالتجارة، وقد سبق

(1) المادة 03/44 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

القول بأن وزير التجارة يمارس صلاحيات واسعة في ميادين ضبط الأسواق وترقية المنافسة وتنظيم المهن المقننة والنشاطات التجارية وجودة السلع والخدمات والرقابة الاقتصادية وقمع الغش، لذا فقد أحسن المشرع الجزائري لما منح حق الإخطار للوزير المكلف بالتجارة، بل أكثر من ذلك يمكن لهذا الأخير أن يطلب من مجلس المنافسة اتخاذ تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة موضوع التحقيق لتفادي وقوع ضرر محقق غير ممكن إصلاحه لفائدة المؤسسات التي تأثرت مصالحها من جراء هذه الممارسات أو عند الأضرار بالمصلحة الاقتصادية⁽¹⁾.

نفس الأمر بالنسبة لقانون الفرنسي، فقد منح للوزير المكلف بالاقتصاد حق إخطار سلطة المنافسة حول الممارسات المحددة في المواد L420، L420-2، L420-1-2 و L420-5،

أو مخالفة الأحكام المذكورة في المادة L410-3⁽²⁾، كما يمكنه إخطار سلطة المنافسة حول كل فعل يمكن أن يشكل ممارسة مقيدة للمنافسة⁽³⁾، حيث يقوم المدير العام للمنافسة والاستهلاك وقمع الغش بتحرير رسالة ويوقعها بناء على تفويض إمضاء الوزير المكلف بالاقتصاد وهي طريقة أساسية لمباشرة المتابعة من طرف السلطات العامة في القطاعات التي تكون فيها المنافسة مهددة بشكل فعلي⁽⁴⁾.

ويقوم الوزير المكلف بالتجارة بإخطار مجلس المنافسة، إما في إطار ممارسة نشاطاته كإبلاغه بوجود ممارسات مقيدة للمنافسة من قبل مديريات المنافسة على اعتبار أن هذه الأخيرة لا تملك حق الإخطار، كما يمكن أن يتم الإخطار بصيغة أخرى عن طريق إحالة الوزير المكلف

(1) المادة 46 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(2) Art L410-3 dispose «Dans les collectivités relevant de l'article 73 de la constitution et dans les collectivités d'outre-mer de Saint- Barthélemy, de Saint- martin, de Saint- Pierre et Miquelon et de Wallis et Futuna et dans les secteurs pour les conditions d'approvisionnement ou les structures de marché limitent le libre jeu de la concurrence, le gouvernement peut arrêter, après avis de l'Autorité de la concurrence et par décret en conseil d'Etat, les mesures nécessaires pour remédier aux dysfonctionnements des marchés de gros de biens et de services concernés, notamment les marchés de vente à l'exportation vers ces collectivités, d'acheminement, de stockage et de distribution ».

(3) Art L462-5 du code de commerce français, Op.cit.

(4) جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 322.

بالتجارة القضايا المقدمة من طرف المؤسسات المعنية إلى المصالح الوزارية عوض عرضها على المجلس مباشرة لأسباب عدة كعدم إدراكها بوجود المجلس أو عدم درايتها بحقها في إخطار هذا المجلس، و يصطلح على الإخطار الذي يقدمه الوزير المكلف بالتجارة بالإخطار الوزاري **Saisine Ministérielle** حيث يكون الوزير قد أجرى تحقيق حول الموضوع الذي أدى إلى تكوين ملف يتم إحالته إلى المجلس الذي يعد غير ملزم بإتباع ما ورد في الملف المحال عليه⁽¹⁾.

2- المؤسسات المعنية:

المؤسسة في مفهوم قانون المنافسة هي كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد⁽²⁾، وقد منح القانون الجزائري للمؤسسات المعنية والمتضررة من الممارسات المقيدة للمنافسة إمكانية إخطار مجلس المنافسة، ويجب الإشارة هنا أن هذه المؤسسات تظل متمتعة بحقها في إخطار المجلس، وذلك على الرغم من تعرضها لتصفية قضائية بمعنى إفلاسها⁽³⁾، على اعتبار أن هذه المؤسسات تبقى متمتعة بالشخصية المعنوية⁽⁴⁾، وفي هذا الصدد فقد رفض مجلس المنافسة الفرنسي (سلطة المنافسة حالياً) انقطاع أو زوال أثر الإخطار أو رفضه بسبب تعرض المؤسسة المخطرة لإجراء التصفية القضائية وعليه، إذا لم يتم شطب المؤسسة المخطرة من السجل التجاري ومن قائمة المؤسسات فتبقى مستمرة إلى غاية نشر وشهر إفلاسها⁽⁵⁾، وبالنسبة للتجميعات التي تمثل المصالح المشتركة للأعضاء يشترط القانون الصفة للحلول محل الأعضاء⁽⁶⁾.

(1) بن وطاس إيمان، المرجع السابق، ص 136.

(2) المادة 1/03 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(3) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 323.

(4) المادة 444 من الأمر رقم 75-58، المرجع السابق، والمادة 766 من الأمر رقم 75-59، المرجع السابق.

(5) Cons-con, décision n°99-D-25 et décision n° 00-D-91, Rapport annuel de conseil de la concurrence français, 1999 et 2000, WWW.conseil.concurrence.Fr.

(6) BARTHE Denis, la situation de l'entreprise victime d'une pratique anticoncurrentielle devant les autorités de la concurrence, PUAM, Paris, 2000, p49.

3- الجماعات المحلية:

يقصد بالجماعات المحلية الولاية والبلدية، واللتين منحهما المشرع حق إخطار مجلس المنافسة إن هذه المكنة الممنوحة للجماعات المحلية على قدر كبير من الأهمية طالما تملكان حق إبرام العقود الإدارية بصفة عامة، والصفقات العمومية بصفة خاصة⁽¹⁾، حيث تقوم الولاية والبلدية بمنح الصفقة العمومية للعارض الذي يقدم أفضل عرض ومن هذا المنطلق يمكن للجماعات المحلية أن تكشف ممارسات مقيدة للمنافسة في مجال الصفقات العمومية كتسريب معلومات امتيازيه لأحد المتعاملين قصد تمكينه من العرض أو تعمد بعض المتنافسين طرح سعر قليل بحيث يؤثر على أثمان العطاءات الأخرى بغرض استبعادها فتكون المناقصة صورية، وهنا يكمن دور الجماعات المحلية في الكشف عن هذه الممارسات المقيدة للمنافسة وإخطار مجلس المنافسة، ولأجل ذلك يجب على الجماعات البحث عما إذا كانت المآخذ مؤسسة أولاً⁽²⁾، وما قيل على مجلس المنافسة الجزائري يقال على سلطة المنافسة الفرنسية، حيث منح المشرع الفرنسي للجماعات المحلية حق إخطار سلطة المنافسة من أجل اتخاذ الأوامر أو فرض عقوبات على المؤسسات المرتكبة لتعسف في وضعية الهيمنة أو تعسف في وضعية التبعية الاقتصادية⁽³⁾، وقد تلقت سلطة المنافسة إخطارين اثنين من الجماعات المحلية سنة 2012⁽⁴⁾، في حين لم تتلق أي إخطار من هذه الجماعات سنة 2013⁽⁵⁾.

4- الهيئات الاقتصادية والمالية:

يقصد بالهيئات الاقتصادية والمالية مجموع سلطات الضبط القطاعية في كل من المجال الاقتصادي والمالي، وكذا البنوك والمؤسسات المالية حيث يمكن أن تخطر مجلس المنافسة فيما يتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة المرتكبة في القطاع الاقتصادي والمالي⁽⁶⁾.

(1) المادة 06 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

(2) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 323.

(3) CONDOMINES Aurélien, Op.cit, p 275-276.

(4) Autorité de la concurrence, rapport annuel pour 2012, Op.cit, p14.

(5) Ibid, p14.

(6) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 323.

5- الجمعيات:

منح المشرع الجزائري للجمعيات المهنية والنقابية وجمعيات حماية المستهلكين حق إخطار مجلس المنافسة بشرط أن تكون هذه الجمعيات معتمدة، ومن أمثلة هذه الجمعيات المهنية والنقابية نقابات المحامين والأطباء والصيدلة والمهندسين، ولطالما كانت هذه المهن تمثل مجالا خصبا لبعض الممارسات المقيدة للمنافسة فقد أحسن المشرع الجزائري في منح حق الإخطار لهذه الجمعيات.

كما منح المشرع الجزائري حق الإخطار لجمعيات حماية المستهلكين، هذه الأخيرة تهدف إلى ضمان حماية المستهلك من خلال إعلامه وتحسيسه وتوجيهه وتمثيله، طالما كان المستهلك في الأخير هو المتضرر من الممارسات المقيدة للمنافسة.

6- الإخطار التلقائي: Auto saisine

على غرار المشرع الفرنسي فقد مكن المشرع الجزائري مجلس المنافسة التعهد بالقضايا من تلقاء نفسه، ويلجأ مجلس المنافسة إلى الإخطار التلقائي في الحالات الآتية:

- ورود شكوى إلى مجلس المنافسة من شخص مجهول، أو شكوى من أشخاص ليست لهم مصلحة مشروعة، أو إطلاع المجلس على معلومات من السلطات الوطنية أو عند قيامه بالاستشارة⁽¹⁾.
- تنازل أحد أطراف النزاع عن القضية ففي هذه الحالة يمكن لمجلس المنافسة متابعة التحقيق في القضية المخطرة بها من تلقاء نفسه، وهذا الأمر ينطبق على سلطة المنافسة الفرنسية⁽²⁾.
- إذا تم إخطار مجلس المنافسة بوقائع وتم رفضها لعدم كفاية عناصر الإثبات هذه الحالة فإن المجلس يلجأ إلى الإخطار التلقائي من أجل توسيع مجال تحقيقاته⁽³⁾.
- قد يكتشف المجلس بمناسبة دراسته لقضية ما، أن هناك قضايا أخرى تمس بالمنافسة ولم يخطر بشأنها، فيلجأ إلى هذا الإجراء لحماية المنافسة من الممارسات المقيدة لها.

(1) بن وطاس إيمان، المرجع السابق، ص 136.

(2) CONDOMINES Aurélien, Op.cit, p275

(3) Ibid, p 275.

تجدر الإشارة إلى أن معظم الإخطارات تكون من طرف الوزير المكلف بالتجارة والمؤسسات المعنية بالممارسات المقيدة للمنافسة، أما عن الإخطارات الصادرة عن الهيئات المذكورة في المادة 35 من الأمر رقم 03-03 فهي قليلة، أما بالنسبة للإخطار الذاتي أو التلقائي فحسب علمنا لم يستعمله مجلس المنافسة منذ أن بدأ أعماله، وهذا على خلاف سلطة المنافسة الفرنسية والتي استعملت حقها في الإخطار التلقائي في خمس مناسبات سنة 2012 في المجال التنزاعي، أما في المجال الاستشاري وبمناسبة قيامها بالوظيفة الاستشارية، فقد استعملت الإخطار التلقائي سنة 2011 في مناسبتين (قيام سلطة المنافسة بالتحقيقات في قطاعي التجارة الإلكترونية وإصلاح السيارات)⁽¹⁾، وفي سنة 2013 استعملت الإخطار التلقائي في خمس مناسبات (ثلاث مرات في المجال التنزاعي، ومرتين عند قيامها بالوظيفة الاستشارية اكتشفت وجود ممارسات مقيدة للمنافسة)⁽²⁾.

والملاحظ أن المشرع الفرنسي لم يمنح حق الإخطار لهذه الهيئات فحسب، بل وسع من مجال الإخطار لصالح الهيئات الأخرى والتي تملك حق استشارة سلطة المنافسة والمنصوص عليها في المادة 1-462 من القانون التجاري الفرنسي⁽³⁾ وهي: اللجان البرلمانية، الحكومة، غرف الفلاحة، غرف المهن، وغرف التجارة والصناعة، والهيئة العليا لتعميم الخدمات وحماية الحقوق في مجال الأنترنت، بالرغم من أن الإخطارات الصادرة عن هذه الهيئات نادرة من الناحية العملية كونها لا تملك إمكانية القيام بتحقيقات معمقة من أجل الحصول على معلومات كافية⁽⁴⁾.

ثانيا: شكل الإخطار:

تنص المادة 08 من الأمر رقم 03-03 على ما يلي: "يمكن أن يلاحظ مجلس المنافسة بناء على طلب المؤسسات المعنية واستنادا إلى المعلومات المقدمة له، أن اتفاقا أو عملا مدبرا أو اتفاقية أو ممارسة كما هي محددة في المادتين 6 و7 أعلاه، لا تستدعي تدخله"، كما تنص

(1) Autorité de la concurrence, rapport annuel pour 2012, Op.cit, p 15.

(2) L'une, sur la distribution des médicaments, a donné lieu à l'avis 13-A-24 du 19 décembre 2013, la seconde est relative au transport interrégional par autocar voir: Autorité de la concurrence, Rapport annuel pour 2013, Op.cit, p16.

(3) PASCAL Lehuédé, Op.cit, p122.

(4) Ibid, p122

المادة 44 في فقرتها الأولى على ما يلي: "يمكن أن يخطر الوزير المكلف بالتجارة مجلس المنافسة، ويمكن للمجلس أن ينظر في القضايا من تلقاء نفسه أو بإخطار من المؤسسات أو بإخطار الهيئات المذكورة في الفقرة 2 من المادة 35 من هذا الأمر، إذا كانت لها مصلحة في ذلك" ، فمن خلال نص المادتين يتضح أن الإخطار قد يتخذ شكل طلب أو شكل شكوى.

أ- **الطلب:** ويتعلق الأمر هنا بالحالات التي يطلب فيها من مجلس المنافسة تقديم آرائه الاستشارية، أي يتم إخطاره بطريقة غير مباشرة، فالمخطر هنا يود أن يعاين المجلس عدم خرقه للقواعد المتعلقة بالمنافسة وذلك من خلال طلب شهادة السلبية *demande d'attestation négative*، أو من خلال طلب الحصول على إعفاء⁽¹⁾، وقد سبق القول أن سلطة المنافسة الفرنسية سنة 2012 قد نشرت نتائج تحقيقين في قطاع التجارة الالكترونية وإصلاح السيارات والتي استعلمت من خلالها سلطة الإخطار التلقائي وذلك بعد استشارتها بخصوص هذين القطاعين والذي أصدرت بشأنهما رأيين استشاريين وهما الرأي 12-A-20 و 12-A-21⁽²⁾.

ب- الشكوى:

تعتبر الشكوى الشكل الثاني للإخطار والتي تعد عكس الطلب، حيث تعتبر الغاية منها معاينة المجلس لخرق قواعد المنافسة، ففي هذه الحالة يتدخل مجلس المنافسة بسبب ضرر وقع، فالشكوى بمثابة تصرف يقوم بمقتضاه شخص متضرر من فعل ما بإبلاغ السلطات المختصة⁽³⁾، والأمثلة على الشكاوى كثيرة نذكر منها الشكوى المقدمة من طرف شركة "Agrodis" ضد الديوان الوطني للتموين والخدمات الفلاحية ONAPSA والتي تعيب فيها هذه الشركة على الديوان الدخول في اتفاقيات غير مشروعة والتعسف الناجم عن وضعية الهيمنة والبيع دون سعر التكلفة الحقيقية⁽⁴⁾.

(1) بن وطاس إيمان، المرجع السابق، ص 132-133.

(2) Aut.conc, rapport annuel pour 2012, Op.cit,p15 .

(3) بن وطاس إيمان، المرجع السابق، ص 133.

(4) المرجع نفسه، ص 133-134.

وفي القانون الفرنسي فإن سلطة المنافسة الفرنسية أكثر نشاطا من مجلس المنافسة الجزائري حيث تلقت عدة شكاوى بخصوص الممارسات المقيدة للمنافسة، ونسوق مثلا عن ذلك حيث تلقت سنة 2013 إخطارا من أربعة فلاحين يسيرون شركة ذات مسؤولية محدودة ويستغلون مزرعة، بخصوص الممارسات المرتبكة في قطاع تجارة الخنازير والواقع في منطقة Plérin، حيث اشتكوا من أصحاب المذابح الذين يقومون بتغيير الأسعار في كل مرة من أجل الحفاظ على مستوى مصطنع أدنى من سعر لحوم الخنازير في السوق، حيث قامت بفرض عقوبات مالية على الشركات المعينة (المذابح) ويتعلق الأمر بشركة Abera SAS، شركة Bernard SAS، وشركة Gad SAS et Financière du Forest SA، وشركة Groupe Bigard SA، وأخيرا شركة Scopa Viande SAS⁽¹⁾.

ثالثا: الشروط الواجب توافرها في الأخطار:

إن إخطار مجلس المنافسة يخضع لشروط معينة لاسيما ما تعلق بشرطي الصفة والمصلحة، فنتخلف هذه الشروط يقرر مجلس المنافسة عدم قبول الإخطار، كما توجد شروط أخرى بتخلفها يتم رفض الإخطار والمتمثلة في عدم الاختصاص وعدم كفاية عناصر الإقناع وأخيرا حالة تقادم الدعوى.

1- شرطا الصفة والمصلحة:

تنص المادة 08 من النظام الداخلي لمجلس المنافسة الجزائري على ما يلي: "يتضمن موضوع الإخطارات المذكورة في المادة 44، الفقرة 2 من الأمر رقم 03-03، المؤرخ في 19 جويلية 2003 المعدل والمتمم، المتعلق بالمنافسة على الأقل:
- صفة ومصلحة صاحب الشكوى: إلخ....." (2).

(1) Aut.conc, décision n°13-D-03, du 13 Février 2013, relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur du porc charcutier, in www.autorité-concurrence.fr.

(2) مجلس المنافسة الجزائري، النشرة الرسمية للمنافسة، عدد 03 لسنة 2014، قرار رقم 01، المؤرخ في 24 جويلية 2013، المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة.

وبالرجوع إلى أحكام المادة 44 من الأمر رقم 03-03 نجدها قد نصت على قائمة من الأشخاص التي تملك حتى إخطار المجلس، وهي قائمة مذكورة على الحصر فكل من يفقد هذه الصفة فقد حقه في الإخطار، فالمؤسسات التي فقدت صفتها كمؤسسة أو تم شطبها من السجل التجاري أو الجمعية التي سحب منها اعتمادها تفقد حقه في إخطار المجلس⁽¹⁾، وتظهر أهمية شرط الصفة من خلال الوجهين التاليين:

- سلطة الإمضاء؛ أي لا بد أن يحصل المخطر على سلطة الإمضاء من الهيئة صاحبة القرار وإلا كانت العريضة مرفوضة شكلاً، حيث نصت المادة 19 من النظام الداخلي لمجلس المنافسة على ضرورة توقيع الاخطارات والطلبات والإشعارات المودعة لدى مجلس المنافسة من قبل الأطراف التي تصدرها، من قبل الممثل الذي فوضه أو المحامي الذي تم تحديده كموطن مختار، ويجب توكيل الممثل بموجب اتفاقية موقعة من طرف الموكل والوكيل أو بواسطة عقد توثيقي⁽²⁾، باستثناء المحامي لأنه معفى من أي توكيل طبقاً للقانون المنظم لمهنة المحاماة⁽³⁾.

- تضرر الجهات المعنية بصورة مباشرة من الممارسات المقيدة للمنافسة أو من التجميعات، وهذا لا يتعارض مع حق الهيئات الممثلة لمصالح جماعية كجمعيات حماية المستهلكين في رفع الإخطار، باعتبارها تمثل المصالح المباشرة للأفراد الذين تمثلهم⁽⁴⁾.

أما بالنسبة لشرط المصلحة فقد نص المشرع الجزائري في أواخر المادة 44 من الأمر رقم 03-03 أنه لا يحق للجهات التي حددتها المادة 35 من نفس الأمر، إخطار مجلس المنافسة إلا إذا كانت لها مصلحة من ذلك، أي يجب أن تبين أنه لحق بها ضرر نتيجة ممارسات مقيدة للمنافسة، ويشترط في الضرر أن يكون شخصياً ومباشراً، ولكن ماذا عن الضرر الاحتمالي؟.

(1) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة بالممارسات التجارية المراجع السابق، ص 327.

(2) المادة 19 من النظام الداخلي لمجلس المنافسة، المرجع السابق.

(3) المادة 06 من القانون رقم 07-13، مؤرخ في 29 أكتوبر 2013، ينظم مهنة المحاماة، ج ر عدد 55، مؤرخ في 30 أكتوبر 2013.

(4) بن وطاس إيمان، المرجع السابق، ص 138.

الضرر الاحتمالي في القانون المدني هو الضرر الذي لم يقع، ولا يوجد ما يؤكد وقوعه مستقبلا، فالضرر المحتمل *éventuel préjudice*، غير محقق الوقوع في المستقبل ولا تقوم عليه المسؤولية المدنية بل ينتظر حتى يصبح الاحتمال يقينا، فلا تعويض عنه إلا إذا تحقق فعلا⁽¹⁾، أما في قانون المنافسة فإن الأمر يختلف فبالعودة لأحكام المادة 06 من قانون المنافسة الجزائري نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يحظر الممارسات الأعمال المدبرة والاتفاقيات والاتفاقات الصريحة أو الضمنية التي تهدف إلى عرقلة المنافسة فحسب، بل حظر كذلك حتى الممارسات التي من المحتمل أن تهدف إلى المساس بالمنافسة، وذلك عند استعماله عبارة "أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة"⁽²⁾، ومن هنا نستنتج بأنه حتى ولو كان الضرر احتماليا فيمكن لأصحاب المصلحة إخطار المنافسة.

2- شرط الاختصاص:

لقد تضمنت المادة 44 في فقرتها الثالثة هذا الشرط، حيث نصت على أن مجلس المنافسة يمكنه أن يصرح بموجب قرار معطل بعدم قبول الأخطار، إذا ما ارتأى أن الوقائع المذكورة لا تدخل ضمن اختصاصه، ولكن ما هو مجال اختصاص مجلس المنافسة؟.

إن الإجابة عن هذا السؤال يقتضي منا التمييز بين حالتين، حالة الوقائع التي لا تدخل ضمن مجال تطبيق قانون المنافسة، وحالة الوقائع التي لا تدخل ضمن مهام مجلس المنافسة⁽³⁾، فبالنسبة الحالة الأولى نص الأمر رقم 03-03 على أن قانون المنافسة يطبق على نشاطات الإنتاج، بما فيها النشاطات الفلاحية وتربية المواشي، ونشاطات التوزيع، ومنها تلك التي يقوم بها مستوردو السلع لإعادة بيعها على حالها والوكلاء ووسطاء بيع المواشي وبائعو اللحوم بالجملة ونشاطات الخدمات والصناعة التقليدية والصيد البحري، وتلك التي يقوم بها أشخاص معنوية

(1) محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري: مصادر الالتزام- الواقعة القانونية، الطبعة الثانية، منشورات دار الهدى، عين مليلة، 2004، ص78-79.

(2) المادة 06 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(1) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق، ص287-288.

عمومية وجمعيات ومنظمات مهنية مهما يكن وضعها القانوني وشكلها وهدفها، كما يطبق على الصفقات العمومية، بدءا بنشر الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة⁽¹⁾، وبالتالي فإن مجلس المنافسة يرفض كل إخطار لا يندرج ضمن هذه النشاطات.

أما بالنسبة للحالة الثانية فنصت عليها المادة 02/44 من قانون المنافسة على أن مجلس المنافسة ينظر في الممارسات والأعمال المرفوعة إليه إذا كانت ضمن إطار تطبيق المواد 6،7،10،11 و12 أو تستند على المادة 19 من قانون المنافسة، ومن هنا لا يعتبر مجلس المنافسة مختصا بالنظر في الممارسات التجارية مثلا بل تخضع لاختصاص القضاء العادي، حيث قضى مجلس المنافسة بعدم اختصاصه في القضية المرفوعة اليه من طرف شركة رونو ضد شركة سوفاك، حيث تشتكي رونو بقيام سوفاك بالتطفل و إحداث خلل في تنظيم الشرك و الإشهار المقارن، وقد قضى المجلس بأن هذه الممارسات معاقب عليها بموجب القانون رقم 04-02، و الذي يضبط القواعد المطبقة على الممارسات التجارية⁽²⁾.

3- توافر عناصر الإقناع:

يمكن لمجلس المنافسة رفض الإخطار، إذا اعتبر أن الفعل المدعى به غير مدعم بعناصر مقنعة⁽³⁾، وقد نصت المادة 03/44 والمقابلة لأحكام المادة 8-462 L من القانون التجاري الفرنسي⁽⁴⁾، على أن مجلس المنافسة يمكنه رفض الإخطار إذا كانت الوقائع غير مدعمة بعناصر مقنعة بما فيه الكفاية، وفي هذا الشأن رفض مجلس المنافسة الجزائري الإخطار المقدم من طرف شركة **Total Lubrifiant Bitume Algérie** ضد شركة **Naftal**، على أساس أنها لم تدعم شكاواها بأي عنصر يثبت ارتكاب شركة **نفطال** لأسعار مرتفعة اتجاهها، ولم تقدم أي دليل على ذلك⁽⁵⁾.

(1) المادة 02 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(2) مجلس المنافسة، النشرة الرسمية للمنافسة، قرار رقم 2015/25، المتعلق بالإخطار المقدم من طرف الشركة ذات الأسهم رونو حول نشر الشركة ذات الأسهم سوفاك أسعار مقارنة، 2015.

(2) PASCAL Lehuédé, Op.cit, p127.

(3) Art L462-8 alinéa 2 dispose «Elle peut aussi rejeter la saisine par décision motive lors qu'elle estime que les faits invoques ne sont pas appuyés d'éléments suffisamment probants»

(5) مجلس المنافسة، النشرة الرسمية للمنافسة، عدد 08، رقم 2015/06، يتعلق بقضية شركة **Total Lubrifiant Bitume Algérie** ضد شركة **Naftal**، 2015.

كما قامت سلطة المنافسة الفرنسية برفض الإخطار المقدم من شركة E-Kanopi وهي شركة تقوم بنشر عدة مواقع إلكترونية مرصودة للتموين بالمعلومات عبر الإنترنت، حيث أخطرت سلطة المنافسة على أساس قطع العلاقة التجارية من طرف شركة Google وهي شركة أمريكية تأسست سنة 1998 من أجل القيام بنشاطها الأساسي والمتمثل في بيع الإعلانات على شبكة الإنترنت والمرتبطة بالبحوث، وكذا الإشهارات المرتبطة بصفحة الإنترنت، وقد رفضت سلطة المنافسة الفرنسية هذا الإخطار المسجل تحت رقم 10/0081 لسنة 2010، على أساس أنه غير مدعم بعناصر مقنعة من أجل تكييفها كخرق لقواعد المنافسة الوطنية، وكذلك قانون المجموعة الأوروبية، وبالتالي تم رفض الإخطار على أساس المادة 8 - L462 من القانون التجاري الفرنسي⁽¹⁾.

وعليه فعندما يبادر الوزير المكلف بالتجارة الجزائري أو الوزير المكلف بالاقتصاد إلى إخطار مجلس المنافسة (سلطة المنافسة بالنسبة للقانون الفرنسي)، وغالبا ما يكون ذلك بعد إجراء التحقيقات من طرف مصالح المفتشية العامة للمنافسة والاستهلاك وقمع الغش التابعة لوزارة التجارة ومن طرف المديرية العامة للمنافسة والاستهلاك وقمع الغش DGCCRF، التابعة لوزارة الاقتصاد بفرنسا يجب أن يرفق الإخطار في هذه الحالة بتقرير أو تقارير التحقيقات المباشر فيها، وكذا العناصر الكافية التي تثبت وقوع الممارسات المبلغ عنها، التي يجب أن تكون مقنعة بما فيها الكفاية لقبول الإخطار⁽²⁾.

4- عدم تقادم الوقائع:

أخضع المشرع الجزائري القضايا التي ترفع إلى مجلس المنافسة إلى تقادم مدته ثلاث سنوات حيث نصت المادة 44 في فقرتها الأخيرة على ما يلي:

«لا يمكن أن ترفع إلى مجلس المنافسة الدعاوي التي تجاوزت مدتها ثلاث سنوات إذا لم

يحدث بشأنها أي بحث أو معاينة أو عقوبة»

تقابل هذه المادة أحكام المادة 7- L462 في فقرتها الأولى والتي تنص:

(2) Aut-conc, décision n13-D-07, du 28 février 2013, relative à une saisine de la société E-Kanopi in www.autorite.concurrence.fr.

(2) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 333.

« L'autorité ne peut être saisie de faits remontant à plus de cinq ans s'il n'a été fait aucun acte tendant à leur recherche, leur constatation ou leur sanction»⁽¹⁾.

من خلال نص المادة 44 من قانون المنافسة يمكن استخلاص بعض الملاحظات:

- استعمال المشرع الجزائري لمصطلح "الدعاوى"، وكأن الأمر يتعلق بهيئة قضائية في حين نقر بالطابع الإداري للمجلس والذي أكدته المادة 23 من الأمر رقم 03-03 حين نصت على إنشاء سلطة إدارية مستقلة تدعى مجلس المنافسة، تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي، وكان على المشرع استعمال مصطلح "القضايا" أو "الوقائع"، كما فعل نظيره الفرنسي حين استعمل مصطلح الوقائع أو الأفعال **le fait**.

- النص على مدة تقادم قصير (ثلاث سنوات)، مقارنة بنظيره الفرنسي (خمس سنوات)، وهو ما قد يمنح المجال لمرتكبي الممارسات المقيدة للمنافسة من التهرب من المسؤولية، خاصة إذا علمنا بمدى صعوبة اكتشاف بعض الممارسات على غرار الاتفاقيات المحظورة والأعمال المدبرة... الخ... وبالتالي يكون المشرع الفرنسي أكثر صرامة وشدة من نظيره الجزائري.

- عدم تحديد المشرع الجزائري لتاريخ بدء سريان مدة التقادم، كما أنه تغاضى عن وجوب إدلاء المجلس بعدم قبول الوقائع لتجاوزها مدة التقادم بموجب قرار معلل كما فعل بخصوص الأسباب الأخرى لعدم قبول الأخطار، أما في فرنسا فقد انتهى مجلس المنافسة إلى توضيح مسألة سريان هذه المدة مستندة إلى ما توصل إليه الاجتهاد القضائي الفرنسي، حيث خصص دراسة موضوعية خاصة **une étude thématique** وكاملة في التقرير السنوي الذي أعده في سنة 2002، وقد نص التقرير على أن سريان مدة التقادم تختلف فيما إذا كانت الممارسات المقيدة للمنافسة ذات طابع فوري **Instantané**، ومن بين الممارسات المقيدة للمنافسة ذات الطابع المستمر، فبالنسبة للحالة الأولى يبدأ حساب سريان مدة التقادم من اليوم الذي يلي مباشرة تاريخ ارتكاب الممارسات، فعلى سبيل المثال يبدأ سريان هذا الأجل في مجال الصفقات العمومية من اليوم التالي لإرساء الصفقة⁽²⁾، أما بالنسبة للممارسات المقيدة للمنافسة التي يمتد ارتكابها لوقت مستمر، أو ذات طابع

(1) Art L462-7, du code du commerce français, Op.cit.

(2) cons-conc, décision n°02-D-09 du 20 février 2002, rapport annuel pour 2002, in www.autorité.de.la.concurrence.fr.

متكرر، فيبدأ حساب أجل التقادم من اليوم الذي توقفت فيه هذه الممارسات كما هو الحال بالنسبة للاتفاقيات المحظورة كإبرام اتفاقية غير محددة المدة، فمجلس المنافسة في هذه المرحلة يدرس ويحلل هدف وآثار هذه الاتفاقية طيلة المدة لا يغطيها التقادم⁽¹⁾.

الفرع الثاني

التحقيق والفصل في القضايا

بعد مرحلة الإخطار تأتي مرحلة التحقيق، والتي تعني جمع الأدلة التي تثبت وجود ممارسة مقيدة للمنافسة، حيث يقوم المجلس بالبحث عن المعوقات والقيود التي تحد من قواعد المنافسة، تلي هذه المرحلة مرحلة البحث في القضايا والتي تكون في جلسات على مستوى مجلس المنافسة، والتي لا بد أن تتوفر فيها شروط صحة لتعد أعمالها صحيحة.

أولاً- مرحلة التحقيق:

عند تلقي مجلس المنافسة للإخطارات، وبعد التأكد من قبولها على النحو السالف الذكر، تبدأ مرحلة مهمة وهي مرحلة التحقيق، حيث يرسل رئيس مجلس المنافسة الإخطارات وطلبات التدابير المؤقتة وطلبات إبداء الرأي فور تسجيلها إلى المقرر العام المكلف بتأمين التنسيق والمتابعة والإشراف على أعمال المقررين⁽²⁾ وهو نفس الأمر بالنسبة لسلطة المنافسة الفرنسية، حيث يعتمد مدير مكتب الإجراءات إلى تحويل جميع الإخطارات وطلبات الإجراءات التحفظية وطلبات إبداء الرأي إلى المقرر العام فور تسجيلها⁽³⁾.

وفي حالة لجوء مجلس المنافسة إلى خبير أو أكثر، فإنه يجعلهم يوقعون مسبقاً تصريحاً شرفياً يشهدون فيه أنهم ليسوا في وضعية تضارب المصالح، مع الأخذ بعين الاعتبار هوية أطراف القضية والزامهم باحترام سرية التحقيق أو مختلف الأشغال بغض النظر عن طبيعتها⁽⁴⁾.

(1) cons-conc, décision n°95-D-76 du 29 Novembre, rapport annuel pour 1995, in www.autorite.de.la.concurrence.fr.

(2) المادة 24 من النظام الداخلي لمجلس المنافسة، المرجع السابق.

(3) Aut-conc, règlement intérieur de l'autorité de la concurrence du 15 Mars 2012.

(4) المادة 26 من النظام الداخلي لمجلس المنافسة الجزائري، المرجع السابق، والمقابلة لنص المادة 39 من النظام الداخلي لسلطة المنافسة الفرنسية، المرجع السابق.

بعد شروع المقرر العام والمقررين في التحقيق، يمكنهم القيام بفحص كل وثيقة ضرورية للتحقيق في القضية المكلفين بها دون أن يمنعوا بحجة السر المهني، كما يمكنهم أن يطالبوا باستلام أية وثيقة حيثما وجدت ومهما تكن طبيعتها وحجز المستندات التي تساعدهم على أداء مهامهم⁽¹⁾، كما يمكنهم الاستماع إلى شخص من شأنه أن يفيدهم بمعلومات متعلقة بالأفعال المزعومة ويمكن لهؤلاء المحققين الاستماع حتى أطراف القضية، وفي هذه الحالة تكون جلسات الاستماع التي قام بها المقرر العام والمقررون، عند الاقتضاء، محررة في محضر يوقعه الأشخاص الذين استمع إليهم، وفي حالة رفضهم التوقيع يثبت ذلك في المحضر⁽²⁾.

في الأخير يقوم المقرر العام عند اختتام التحقيق بإيداع تقرير معلل لدى مجلس المنافسة يتضمن المآخذ المسلحة⁽³⁾، ويبلغ رئيس المجلس التقرير إلى الأطراف المعنية، وإلى الوزير المكلف بالتجارة وكذا جميع الأطراف ذات المصلحة الذين يمكنهم إبداء ملاحظات مكتوبة في أجل لا يتجاوز ثلاثة أشهر⁽⁴⁾.

وإذا كان الأمر رقم 03-03 قد منح سلطة التحقيق للمقررين دون سواهم فإن القانون رقم 08-12، والمعدل والمتمم للأمر رقم 03-03 قد فتح المجال لأشخاص آخرين للقيام بالتحقيقات المتعلقة بتطبيق قانون المنافسة وهذا ما تضمنته المادة 49 مكرر من الأمر رقم 03-03، إضافة إلى المقررين نجد الفئات الآتية:

- ضباط وأعاون الشرطة القضائية؛ حيث تشتمل الفئة الأولى على ضباط الدرك الوطني محافظو الشرطة، ذو الرتب في الدرك، ورجال الدرك الذين أمضوا في سلك الدرك ثلاث سنوات على الأقل والذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الدفاع الوطني بعد موافقة

(1) المادة 51 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(2) المادة 53، المرجع نفسه.

(3) المآخذ وثيقة سرية يكون إفشاؤها من طرف أحد الأطراف أو غير المعاقب عليها جنائيا، وهي عبارة عن عمل تحضيري للقرار الذي سيصدر عن مجلس المنافسة، وما يلاحظ أن المآخذ لا يمكن الطعن فيها، لأن تقييم الوقائع الذي يقوم به المجلس في نهاية المطاف يمكن أن يختلف عن التقييم الذي توصل إليه المقرر.

(4) المادة 52 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

لجنة خاصة، مفتشو الأمن الوطني الذين قضاوا خدمتهم بهذه الصفة ثلاث سنوات على الأقل والذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر وزير العدل ووزير الداخلية والجماعات المحلية بعد موافقة لجنة خاصة، وأخيرا ضباط وضباط الصف التابعين للمصالح العسكرية للأمن الذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الدفاع الوطني⁽¹⁾، في حين تشمل الفئة الثانية على موظفي مصالح الشرطة وذو الرتب الدرك الوطني ورجال الدرك ومستخدمو مصالح الأمن العسكري الذين ليست لهم صفة ضباط الشرطة القضائية⁽²⁾.

- المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة؛ ويأتي في المقام الأول الوزير المكلف بالتجارة فقد سبق القول بأن وزير التجارة يضطلع بمهمة الحفاظ على توازن السوق والسير الحسن له، كما يدخل ضمن الموظفين المؤهلين للقيام بالتحقيق الموظفين للمصالح المركزية لوزارة التجارة، والموظفين التابعين للمصالح الخارجية لوزارة التجارة، فيمكن لهؤلاء-أثناء القيام بمهامهم اكتشاف ممارسات مقيدة للمنافسة مما يجعلهم يبلغون عنها الوزير المكلف بالتجارة، كون هذا الأخير يملك حق الإخطار السالف الذكر.

- الأعوان التابعون لمصالح الإدارة الجبائية؛ فيمكن لهؤلاء الأعوان القيام بالتحقيقات المتعلقة بتطبيق قانون المنافسة، وتشمل هذه الفئة الضرائب المباشرة وغير المباشرة والطابع والتسجيل، وتجدر الإشارة إلى أن مصطلح أعوان الإدارة المالية أوسع من مصطلح أعوان الإدارة الجبائية كون الأول يشمل إضافة إلى أعوان المديرية السابقة، أعوان مديرية المنافسة والأسعار وأعوان أملاك الدولة وأعوان الحفظ العقاري⁽³⁾.

إن كل هؤلاء الأعوان سأل في الذكر لهم صلاحية القيام بالتحقيقات المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة، ولكن السؤال المطروح، ما هي طرق التواصل بين هؤلاء المحققين ومجلس

(1) المادة 15 من الأمر رقم 66-155، مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل ومتمم، ج ر عدد 48، مؤرخ في 10 جوان 1966.

(2) المادة 19، المرجع نفسه.

(3) السبتى فارس، المنازعات الضريبية في التشريع والقضاء الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2008، ص125.

المنافسة، على اعتبار أن هذا الأخير هو من يملك الاختصاص الأصلي في التحقيق في القضايا، ذات الصلة بالمنافسة؟.

في فرنسا، ورغم تمتع المقرر بجميع الصلاحيات التي يتمتع بها محققوا الإدارة العامة للمنافسة والاستهلاك وقمع الغش، من حيث القيام بزيارة موقع الأعمال والإطلاع على الدفاتر والاستجواب إلا أن المقررين نادرا ما كانوا يلجئون لتلك السلطات، لأنه عندما تظهر الحاجة إلى تحقيق، كان مجلس المنافسة الفرنسي يطلب من محققي المديرية العامة للمنافسة والاستهلاك وقمع الغش DGCCRF القيام بالتحقيقات التي يراها ضرورية للقضية محل المتابعة، أما اليوم وبصدور قانون عصرنة الاقتصاد رقم 2008-776، المؤرخ في 13 نوفمبر 2008، والمتضمن عصرنة تنظيم المنافسة، فقد أصبحت سلطة المنافسة الفرنسية أكثر استقلالية وفعالية، لاسيما بتحويلها سلطة التحقيقات⁽¹⁾، حيث أصبح لديها محققين يعملون تحت سلطتها وبالتالي أصبح بوسعها أن تطلب من محققيها القيام بهذه التحقيقات⁽²⁾.

أما بالنسبة للقانون الجزائري، فالأصل أن المقررين هم من يتولون القيام بالتحقيقات حول القضايا التي يسندها إليهم رئيس مجلس المنافسة وهذا ما يسمى بالتحقيق المبدئي، غير أنه يمكنه (مجلس المنافسة) أن يستعين بأي خبير أو يستمع إلى أي شخص إكانه تقديم معلومات له، كما يمكنه أن يطلب من المصالح المكلفة بالتحقيقات الاقتصادية، لاسيما التابعة للوزارة المكلفة بالتجارة إجراء كل تحقيق أو خبرة حول المسائل المتعلقة بالقضايا التي تدرج ضمن اختصاصه⁽³⁾، ومن هنا يبرز التكامل بين وزارة التجارة ومجلس المنافسة من أجل ترقية المنافسة أو استعادتها في سوق ما، ولهذا السبب وسع المشرع الجزائري من الأشخاص الذين يمكنهم القيام بالتحقيقات كما هو مذكور في المادة 49 مكرر من قانون المنافسة الجزائري.

(1) مجلس المنافسة، النشرة الرسمية للمنافسة، عدد 03، 2014، ص15.

(2) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص353.

(3) المادة 34 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

ثانيا: البث في القضايا:

بعد الانتهاء من التحقيق يكون قد توفرت لدى مجلس المنافسة جميع المعلومات والمعطيات من أجل الفصل في القضية في جلسة يحدد تاريخ انعقادها من طرف المجلس، وقد نصت المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241⁽¹⁾، والمادة 29 من النظام الداخلي لمجلس المنافسة على أن مجلس المنافسة يمكنه أن يدرس الملفات المعروضة عليه في إطار لجان مصغرة قبل دراستها في جلسة علنية، حيث يرأس اللجنة المصغرة رئيس المجلس ونائبيه وتضم على الأقل عضوا واحدا من الفئات المنصوص عليها في المادة 24 من الأمر رقم 03-03⁽²⁾، ويمكن للمجلس أن ينشئ عند الحاجة، أي فوج عمل وأي لجنة تقنية للتفكير والدراسة والتحليل وتحدد تشكيلتها وطبيعة مدة أشغالها، بعد مداولة المجلس بموجب مقرر صادر من الرئيس يرسل إلى الوزير المكلف بالتجارة وينشر في النشرة الرسمية للمنافسة⁽³⁾.

أما بالنسبة لتنظيم الجلسات، فإن رئيس المجلس هو من يضبط الرزنامة تاريخ وساعة الجلسة وترسل من قبل مدير الإجراءات ومتابعة الملفات إلى نواب الرئيس والأعضاء والمقرر العام وممثل الوزير المكلف بالتجارة قبل واحد وعشرين (21) يوما من تاريخ انعقاد الجلسة⁽⁴⁾. من أجل الحضور إلى الجلسات، كما يمكن للأطراف الراغبة في حضور الجلسة أن تعلم رئيس المجلس في أجل لا يتجاوز ثمانية أيام من تاريخ الجلسة مع تحديد صفاتهم وأسمائهم⁽⁵⁾.

(1) المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241، المرجع السابق.

(2) المادة 2/10، المرجع نفسه.

(3) المادة 11، المرجع نفسه.

(4) المادة 31 من القانون الداخلي لمجلس المنافسة، المرجع السابق.

(5) المادة 34، المرجع نفسه.

المطلب الثاني

العقوبات المتخذة من طرف مجلس

المنافسة ومدى تكريسها للمبادئ العقابية

بعد ثبوت الإدانة يقوم مجلس المنافسة بتوقيع العقوبات الملائمة على المؤسسة المخالفة، ورغم اختلاف هذه العقوبات فإن المجلس ملزم باحترام الضمانات القانونية والقضائية المكرسة دستورا، ويمكن لمجلس المنافسة، متى توافرت الشروط، أن يقوم بإعفاء المؤسسة المخالفة من العقاب، وهو ما يسمى بإجراء الرأفة، على من أن بعض الفقه يرى بعدم الأخذ بهذا الإجراء لتعارضه مع الشعور بالعدالة لما تتطوي عليه من إعفاء المؤسسة المخالفة من العقاب رغم ثبوت إدانته، كما أنها تتعارض مع الغرض النفعي للعقوبة⁽¹⁾.

الفرع الأول

العقوبات التي يوقعها مجلس المنافسة

إذا أثبتت التحقيقات التي قام بها المقررون بأن الأعمال المحقق فيها تدخل ضمن إحدى الممارسات المنصوص عليها في المواد 06، 07، 10، 11 و12 من قانون المنافسة، فإن مجلس المنافسة يملك صلاحية اتخاذ إجراءات وقائية إضافة إلى صلاحية توقيع العقوبات المالية.

أولا: الإجراءات الوقائية

إن الإجراءات الوقائية لا تعتبر عقوبات إدارية بآتم معنى الكلمة، كونها يختلفان من حيث الغاية، فالعقوبات الإدارية تتميز بغايتها الردعية، في حين أن الإجراءات الوقائية تهدف إلى الوقاية من وقوع ضرر لا يمكن دفعه⁽²⁾، مع الإشارة إلى أن الإجراءات الوقائية التي يتخذها مجلس المنافسة تخضع لرقابة القضاء⁽³⁾، وتتمثل الإجراءات في الأوامر والتدابير المؤقتة.

(1) تامر محمد صالح، الحماية الجنائية للحق في المنافسة: دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2017، ص 192.

(2) ZOUAIMIA Rachid, Les AAI et la régulation économique en Algérie, Op.cit, p 94.

(3) Ibid, p 95.

1- الأوامر: Les injonctions

تعد الأوامر أول شكل تبرز من خلالها العقوبات الصادرة عن مجلس المنافسة وذلك من أجل وضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة، وعندما تكون العرائض والملفات المرفوعة إليه أو التي يبادر هو بها، من اختصاصه⁽¹⁾، فعلى سبيل المثال يمكن لمجلس المنافسة أن يأمر أعضاء اتفاقية ما بالتوقف عن الممارسات التشارورية المتعلقة بجداول الأسعار أو إلغاء الشروط المقيدة للمنافسة والمذكورة في اتفاقية محظورة⁽²⁾، كما يدخل في إطار الأوامر، تلك الموجهة إلى مؤسسة ما من أجل إلغاء أي شرط لاقتسام الزبائن *répartition de clientèle*، من اتفاقية ما، أو اقتسام الأسواق أو تقييد أو منح المنافسة، أو أية ممارسة لها نفس الهدف⁽³⁾، كما تهدف الأوامر إلى إلغاء أي شرط مقيدة للمنافسة مدرج ضمن العقود، أو فرض بعض الأسعار أو الخدمات أو الشروط العامة للبيع⁽⁴⁾.

وقد تتخذ الأوامر شكلا إيجابيا كأن يأمر مجلس المنافسة مؤسسة ما بتعديل سلوكها وفقا لشروط معينة يراها المجلس كفيلة بأن تعيد التوازن التنافسي للسوق، وفي هذا الشأن قررت سلطة المنافسة الفرنسية، بضرورة احترام الأمر الصادر ضد شركة *SRR (société SSR)* والمفروضة عليها بموجب القرار رقم **09-MC-02** الصادر في 16 سبتمبر 2009، حيث اعتبرت سلطة المنافسة بأن شركة *SRR (Société réunionnaise du radiotéléphone)*، في وضعية هيمنة في منظور المادة L420-02 من القانون التجاري والمادة 102 من *TFUE*، من خلال ممارستها لأسعار مختلفة من أجل عرقلة حرية المنافسة في سوق الهاتف النقال في منطقتي *La Réunion* و *Mayotte*، وقد أمرت سلطة المنافسة شركة *SRR*، بضرورة أن تكون العروض المتضمنة لتعريفات مختلفة للمكالمات المحلية والرسائل القصيرة *SMS*، لا تتجاوز الفارق بين الأسعار التي

(1) المادة 45 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(2) SERRA Yves, Op.cit, P96.

(3) CONDOMINES Aurelien, Op.cit, p328.

(4) Ibid, p 328.

تعتمدها الشركة وبين أسعار هذين النوعين من المكالمات، ونظرا لعدم احترام هذه الشركة للأمر الموجه لها، فقد أصدرت سلطة المنافسة ضدها عقوبة مالية قدرها مليوني أورو⁽¹⁾.

كما يمكن للأوامر أن تتخذ طابعا سلبيا كأن يأمر المجلس مؤسسة بأن تمتنع عن سلوك معين، كأن يشترط المجلس قيام المؤسسة بالتوقف عن مقاطعة مؤسسات يحددها الأمر الصادر عنه⁽²⁾، وفي هذا الصدد يمكن لمجلس المنافسة أن يلزم المؤسسات المعنية بتعديل أو تكملة أو فسخ كل اتفاق أو عقد إذا كان يشكل قوة اقتصادية تسمح لهذه المؤسسات بالتعسف وذلك في أجل محدد، فعلى سبيل المثال فقد ألزم مجلس المنافسة الجزائري الشركة الوطنية للتبغ والكبريت (وحدة تيارت) بالكف فورا عن الممارسات التعسفية التي تقوم بها الشركة عن طريق ممارسة بيع مشروطة وتمييزية في منظور الأمر رقم 95-06⁽³⁾، ومن خلال ما سبق يلاحظ بأن الأوامر السلبية لا تعتبر قهرية، في حين أن الأوامر الإيجابية أشد قهرا لأنها يطلب من الأطراف عملا إيجابيا كتعديل التصرفات القانونية أو إزالة شروط التعاقدية التي تتضمنها الاتفاقيات والتي توجد عادة في عقود التوزيع الانتقائي أو العقود النموذجية⁽⁴⁾.

والملاحظ أن الأمر رقم 03-03، لم يضع أجلا للحد من هذه الممارسات المقيدة للمنافسة، فقد ترك المجال مفتوحا، على العكس بالنسبة للأمر رقم 95-06 الملغى وكذا بالرجوع إلى المادة L464-2 من القانون التجاري الفرنسي التي تفرض على سلطة المنافسة عند الأمر بإنهاء هذه الممارسات في نفس الوقت تحدد أجلا لذلك أو يفرض المجلس شروطا خاصة كتعديل العقد مثلا⁽⁵⁾، وقد نصت المادة 47 من قانون المنافسة على أن الوزير المكلف بالتجارة يسهر على تنفيذ قرارات مجلس المنافسة ويعتبر هذا الأخير كذلك مسئولا عن تنفيذ قرارات ومن بينها الأوامر، كما

(1) Aut.conc, décision n°12-D-05, du 24 janvier 2012, relative au respect par la société SSR de l'injonction prononcée par la décision n°09-MC-02 du 16 Septembre 2009.

(2) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص381.

(3) ZOUAIMIA Rachid, « les aides de l'Etat aux entreprises publiques économiques : une entrave au principe de libre concurrence? », RARJ, N°....., 20..., p 16.

(4) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق، ص348.

(5) Art L464-2, du code de commerce, Op.cit .

يسعى المجلس وراء التأكد من مدى احترام وتنفيذ أو أمره حيث يمكنه الحكم بعقوبة مالية في الحدود المنصوص عليها في المادة 45 من الأمر 03-03، وتكون هذه العقوبات إما نافذة فوراً وإما في الآجال التي يحددها عند عدم تطبيق الأوامر، وفي هذا الصدد فقد قررت سلطة المنافسة الفرنسية توقيع غرامة مالية على SSR، قدرها مليوني أورو لعدم احترامها للأوامر الموجهة إليها بالكف عن ممارسة وضعية الهيمنة⁽¹⁾.

2- التدابير المؤقتة (التحفظية): Les mesures provisoires (conservatoires)

تنص المادة 46 من قانون المنافسة على ما يلي: « يمكن لمجلس المنافسة بطلب من المدعي أو من الوزير المكلف بالتجارة اتخاذ تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة موضوع التحقيق إذا اقتضت ذلك الظروف المستعجلة لتفادي وقوع ضرر محقق غير ممكن إصلاحه، لفائدة التي تأثرت مصالحها من جراء هذه الممارسات أو عند الإضرار بالمصلحة الاقتصادية العامة».

تعتبر التدابير المؤقتة من المستجبات التي أتى بها الأمر رقم 03-03، وذلك لحماية مصالح المتعاملين الاقتصاديين، والعلة من استحداث هذا النوع من التدابير هو أن بعض الدعاوى يستمر النظر فيها لفترة زمنية طويلة، قد تكون لأشهر أو قد تمتد لسنوات وهذا في حالة الدعاوى المعقدة، لذا كان من اللازم إيجاد هذا الحل والذي يشبه إلى حد كبير الدعاوى الاستعجالية، حيث يؤدي طلب التدابير المؤقتة إلى اتخاذ التدابير استعجالية ضرورية لحماية المنافسة في السوق والاقتصاد العام للدولة إذ يتعلق الأمر بوسيلة قيمة وهامة ضد الممارسات المقيدة للمنافسة التي يمكن أن ينجم عنها ضرر محقق غير ممكن إصلاحه كالممارسات التي من شأنها إبعاد مؤسسات منافسة أو منع مؤسسات محتملة من الدخول إلى السوق⁽²⁾.

وتتمثل فائدة التدابير المؤقتة في تجميد الممارسات المقيدة للمنافسة المحتملة بطريقة تؤدي إلى تجنب آثارها التي لا يمكن إصلاحها في المستقبل⁽³⁾. وعن الشروط الواجب توافرها لاتخاذ

(1) Aut-conc, décision n°12-D-05, Op.cit.

(2) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص343.

(3) ZOUAIMIA Rachid, le droit de la concurrence, Op.cit, p208.

تدبير مؤقت ضرورة أن يقدم طلب لدى مجلس المنافسة سواء من قبل الوزير المكلف بالتجارة أو المؤسسات التي تأثرت مصالحها من جراء الممارسات المقيدة للمنافسة⁽¹⁾، كما يشترط لاتخاذها أن تؤدي الممارسات المبلغ عنها إلى تقييد جسيم وفوري للاقتصاد العام، أو القطاع المعني أو المؤسسات المدعية، أو مصلحة المستهلكين⁽²⁾.

وعن أشكال هذه التدابير فقد تأخذ صوراً عدة كالغلق المؤقت للمحلات التجارية، أو حجز البضائع موضوع الممارسات المقيدة للمنافسة، أو حجز العتاد والتجهيزات التي استعملت في ارتكابها مع مراعاة حقوق الغير حسن النية، أو اتخاذ أي تدبير آخر من شأنه أن يضع حداً للممارسات المقيدة للمنافسة موضوع المتابعة⁽³⁾.

ونسوق مثالا عن طلب التدابير التحفظية أمام سلطة المنافسة الفرنسية من طرف شركة VIOLIA TRANSDEV وذلك بخصوص تعسف مجمع SNGF في وضعية الهيمنة في قطاع نقل الأشخاص، حيث قدمت شركة VIOLIA TRANSDEV طلباً لدى سلطة المنافسة باتخاذ تدابير تحفظية (مؤقتة) في منظور المادة 1-464L، والمادة 102 من الاتفاقية حول سير الإتحاد الأوروبي (TFUE)، ونظراً للمعطيات المتوفرة لدى سلطة المنافسة فقد قررت رفض طلب التدابير المؤقتة لعدم وجود تقييد خطير وفوري في قطاع نقل الأشخاص عبر السكك الحديدية، ولكنها في المقابل أكملت التحقيق في القضية بناءً على الإخطار المقدم من طرف شركة VIOLIA TRANSDEV والمسجل تحت رقم 12/100F⁽⁴⁾.

(1) نلاحظ بأن المشرع الفرنسي قد وسع من الأشخاص التي يمكنها اتخاذ التدابير المؤقتة، لتشمل الوزير المكلف بالاقتصاد، المؤسسات المعنية، مندوب الحكومة وجميع الهيئات المذكورة في المادة 1-462L، والتي تملك حق إخطار سلطة المنافسة، لاحظ أحكام المادة 1-464L من القانون التجاري الفرنسي.

(2) PASCAL Lehuédé, Op.cit, p128.

(3) بالرغم من عدم ورود هذه الصور في الأمر رقم 03-03، إلا أن المادة 49 مكرر من هذا الأمر تحيلنا إلى القانون رقم 02-04، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

(4) Aut.conc, décision n°13-D-16, du 27 juin 2013, relative à une demande de mesures conservatoires concernant des pratiques mises en œuvres par le groupe SNCF dans le secteur du transport de personnes.

ثانيا: العقوبات والغرامات المتخذة من طرف مجلس المنافسة

تعتبر العقوبات والغرامات من أنجع العقوبات التي يسلطها مجلس المنافسة على الأعوان الاقتصاديين المخالفين لقواعد المنافسة، ونظرا لأهمية هذه العقوبات وفعاليتها فقد قام المشرع بتحيينها بموجب القانون رقم 08-12 كما سيتم تبيانها.

1- العقوبات المالية المطبقة على الممارسات المقيدة للمنافسة:

نص المشرع الجزائري على أن الممارسات المقيدة للمنافسة والمنصوص عليها في المادة 14 من قانون المنافسة، يعاقب عليها بغرامة مالية لا تفوق 12% من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة، أو بغرامة تساوي على الأقل ضعفي الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات على ألا تتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف هذا الربح، و اذا كان مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال محدد فالغرامة لا تتجاوز ستة ملايين دينار⁽¹⁾.

ما يلاحظ أن المشرع الجزائري قد حدد الحد الأقصى للعقوبة وهذا إعمالا لمبدأ التناسب، والذي يقتضي تكريس الحد الأقصى للعقوبة، كما يلاحظ بأن هذه العقوبة مرتبطة ارتباطا وثيقا بالربح المحقق بواسطة هذه الممارسات، فقد أثبتت التحليل الاقتصادية التي تجريها سلطات المنافسة، أن الأرباح الاقتصادية التي تجنيها المؤسسات وراء سلوكياتها المقيدة للمنافسة جد معتبرة من جهة ، ومن جهة أخرى لا تكون العقوبات المالية ذات فعالية إلا إذا كان مبلغها يتناسب مع افتراض قيمة الأرباح التي سيتم تحصيلها.

والملاحظ أن المشرع الفرنسي قد نص على أن مبلغ العقوبة المفروضة على أصحاب الممارسات المقيدة للمنافسة، هي ثلاث ملايين أورو⁽²⁾، وبالمقارنة مع القانون الجزائري والذي مع القانون الجزائري والذي يفرض عقوبة قدرها ستة ملايين دج (إذا كان مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال) نجد أن المشرع الفرنسي أكثر صرامة من نظيره الجزائري، كون قيمة الأورو أعلى من قيمة الدينار الجزائري.

(1) المادة 56 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(2) Art L-464-2 alinéa 4, du code de commerce français, Op.cit.

كما نصت المادة 61 من قانون المنافسة الجزائري، على تسليط عقوبة على عمليات التجميع والتي أنجزت بدون ترخيص من مجلس المنافسة، وتتمثل هذه العقوبة في غرامة يمكن أن تصل إلى 07% من رقم الأعمال من غير رسوم، المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة ضد كل مؤسسة طرف في التجميع أو ضد المؤسسة التي تكونت من عملية التجميع، كما يمكن للمجلس في حالة عدم احترام الشروط أو الالتزامات المنصوص عليها في المادة 19 من الأمر رقم 03-03، إقرار عقوبة مالية يمكن أن تصل إلى 5% من رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة ضد كل مؤسسة هي طرف في التجميع أو المؤسسة التي تكونت من عملية التجميع⁽¹⁾.

وفي حالة ما إذا كانت السنوات المالية المقفلة لا تغطي كل واحدة منها مدة سنة، فإنه يتم حساب العقوبات المطبقة على مرتكبي المخالفة حسب قيمة رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال النشاط المنجز⁽²⁾.

وفي مقابل العقوبات التي يتخذها مجلس المنافسة، يمكن لهذا الأخير أن يفرض غرامات مالية، في حالة عدم تنفيذ الأوامر والإجراءات المؤقتة والمنصوص عليها في المادة 45 و46 من قانون المنافسة، وذلك بغرامة تهديدية لا تقل عن مائة وخمسين ألف دينار (150000 دج) عن كل يوم تأخير⁽³⁾.

وفي هذا الشأن فقدت سلطة المنافسة الفرنسية فرض عقوبة مالية قدرها مليوني أورو (2000000 أورو) لعدم احترام شركة SSR للأوامر الموجهة إليها والمتمثلة في عدم التعسف في وضعية الهيمنة كما سلف الذكر⁽⁴⁾.

ويمكن لمجلس المنافسة إقرار غرامة لا تتجاوز مبلغ ثمانمائة ألف دينار (800000 دج) بناء على تقرير المقرر، ضد المؤسسات التي تعتمد تقديم معلومات خاطئة أو غير كاملة بالنسبة للمعلومات المطلوبة أو تنهون في تقديمها طبقاً لأحكام المادة 51 من قانون المنافسة، أو التي لا

(1) المادة 62 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(2) المادة 62 مكرر، المرجع نفسه.

(3) المادة 58، المرجع نفسه.

(4) Aut-conc, décision 12-D-05, Op.cit.

تقدم معلومات المطلوبة في الآجال المحددة من قبل المقرر، ويمكن لمجلس في هذه الحالة إقرار غرامة تهديدية لا تقل عن مائة ألف دج (100000) عن كل يوم تأخير⁽¹⁾.

وفي نفس الوقت يعاقب مجلس المنافسة كل شخص طبيعي أو معنوي ساهم شخصيا بصفة احتيالية في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة وفي تنفيذها كما هي محددة في الأمر رقم 03-03، بغرامة قدرها مليوني دينار (2000000 دج)⁽²⁾.

2- العقوبات غير المالية:

إضافة إلى العقوبات المالية التي يوقعها مجلس المنافسة، يمكن لهذا الأخير توقيع عقوبات غير مالية تتمثل أساسا في نشر القرارات بشأن الممارسات المقيدة للمنافسة، وقد نصت المادة 45 من قانون المنافسة⁽³⁾ على أن المجلس يمكنه نشر قراراته أو مستخرجات منها أو توزيعها أو تعليقها، ويعد الحكم الصادر بالإدانة جزءا مكملًا للجزاء الأصلي والمتمثل في العقوبات المالية، حيث يعتبر نشر الحكم فعالا في مكافحة الممارسات المقيدة للمنافسة، حيث يصيب الأعوان الاقتصاديين المخالفين في شرفهم واعتبارهم⁽⁴⁾.

ويتم نشر الحكم بالإدانة في الجرائد، أما التعليق فيتم في أماكن يعينها مجلس المنافسة كأن يكون مثلا في مقر المؤسسة المخالفة، وعموما يتم نشر مستخرجات من القرارات الصادرة عن المجلس بواسطة أي وسيلة إعلامية غير أخرى⁽⁵⁾، وبالتالي يمكننا أن نتصور اعتماد مجلس المنافسة على الحل الذي تعتمده سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، والتي تقوم بنشر قراراتها على موقعها الإلكتروني، والملاحظ بأن مجلس المنافسة لما يأمر بنشر قراراته أو تعليقها أو توزيعها، فإن جميع المصاريف المتعلقة بهذا الإجراء تكون على عاتق المؤسسة المدانة⁽⁶⁾، غير أن الوسيلة الأساسية لنشر قرارات مجلس المنافسة هي النشرة الرسمية للمنافسة،

(1) المادة 59 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(2) المادة 57، المرجع نفسه.

(3) المادة 45، المرجع نفسه.

(4) أحمد محمد محمود خلف، المرجع السابق، ص 221.

(5) المادة 02/49 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(6) ZOUAIMIA Rachid, le droit de la concurrence, Op.cit, 215.

فقد نصت المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 11-242، والمتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة على أن قرارات وآراء مجلس المنافسة تنشر ضمن هذه النشرة، بالإضافة إلى التعليمات والأنظمة والمنشورات وكل الإجراءات الأخرى الصادرة عن مجلس المنافسة، وكذا قرارات وآراء سلطات الضبط القطاعية⁽¹⁾.

3- معايير تقدير العقوبات:

تنص المادة 62 مكرر 01 من قانون المنافسة والمقابلة للمادة 2-464L في فقرتها الثالثة من القانون التجاري الفرنسي⁽²⁾ على: «تقرر العقوبات المنصوص عليها في أحكام المواد من 56 إلى 62 من هذا الأمر، من قبل مجلس المنافسة على أساس معايير متعلقة لاسيما بخطورة الممارسة المرتكبة، والضرر الذي لحق بالاقتصاد، الفوائد المجمعّة من طرف مرتكبي المخالفة، ومدى تعاون المؤسسات المتهمّة مع مجلس المنافسة خلال التحقيق في القضية وأهمية وضعية المؤسسة المعنية في السوق»⁽³⁾، يتضح من خلال المادة بأن تقدير العقوبة يكون بناء على معايير هي:

أ- خطورة الممارسة المرتكبة: La gravité des faits reprochés

إن الممارسات المقيدة للمنافسة لا تمثل درجة واحدة من الخطورة، فهي تتفاوت من ممارسة إلى أخرى، وقد اعتمد مجلس المنافسة الجزائري على هذا المعيار في قراره ضد الشركة الوطنية للتبغ والكبريت، حيث جاء في حيثيات قراره أنه: واعتباراً أن المجلس يعتمد في تحديد مبلغ الغرامة على مبدأ التدرج حسب خطورة الممارسات المنندد بها، ومدى تأثيرها على السوق»⁽⁴⁾.

(1) المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 11-242، المرجع السابق.

(2) يلاحظ بأن معايير تقدير العقوبة في القانون الفرنسي هي: خطورة الأفعال، أهمية الضرر اللاحق بالاقتصاد، وضعية المنظمة أو المؤسسة المدانة أو التجمع الذي تنتمي إليه المؤسسة، وأخيراً مدى احتمال تكرار الممارسات المقيدة لقواعد المنافسة، راجع في هذا الشأن: **Aut-conc, communiqué du 16mai2011, relatif à la méthode de détermination des sanctions pécuniaires.**

(3) المادة 62 مكرر 01 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(4) مجلس المنافسة، قرار رقم 98-ق-03، مؤرخ في 13 ديسمبر 1998، يتعلق بممارسات الشركة الوطنية للتبغ والكبريت، المرجع السابق.

وبالنسبة لسلطة المنافسة فإنها تأخذ بعين الاعتبار كل الظروف التي أحاطت بالممارسات المقيدة للمنافسة، لتقدير مدى خطورتها، وقد اعتبر مجلس المنافسة الفرنسي (سلطة المنافسة حالياً)، بأن المقاطعة التجارية أو الاستبعاد من السوق تعتبر ممارسة خطيرة بطبيعتها وهي من أخطر الممارسات التي تؤثر على السير العادي للسوق⁽¹⁾، كما تأخذ بعين الاعتبار مدة الممارسة، وكذا السوق المعني فعلى سبيل المثال اعتبر مجلس المنافسة الفرنسي بأن الممارسة المرتكبة في القطاع الصحي خطيرة، كون المنافسة في هذا القطاع ضعيفة، بسبب تدخل التنظيمات في هذا المجال من أجل ضمان أحسن الخدمات الصحية للمواطنين⁽²⁾.

يدخل كذلك في تقدير خطورة الممارسة، تعدد الممارسات وتفاعلاتها في نفس الوقت، والتي تؤثر قواعد المنافسة، وفي هذه الحالة يتم متابعة كل هذه الممارسات ذات الهدف المنافي للمنافسة الحرة⁽³⁾، كما اعتبرت سلطة المنافسة الفرنسية بأن هناك من الممارسات ما هي خطيرة بطبيعتها كما هو الحال كما هو الحال بالنسبة للاتفاقيات الأفقية بين المتعهدين المتنافسين في مجال الصفقات العمومية والتي تهدف أو يمكن أن تهدف إلى اقتسام الأسواق، أو إحداث خلل في السير العادي لإجراءات المناقصة⁽⁴⁾، وحتى خارج إطار الصفقات العمومية يمكن اعتبار الكارتل من الأعمال الأكثر خطورة⁽⁵⁾. يمكن اعتبار كذلك عدم احترام الأوامر المتخذة من طرف سلطة المنافسة، بشأن ممارسة معينة تشكل طابعا استثنائيا خطيرا، كما هو الحال بالنسبة لعدم احترام المؤسسات المعنية لأراء وقرارات سلطة المنافسة لاسيما في حالة رفض البيع الذي تمارسه مؤسسة في وضعية هيمنة والذي يشكل تعسفا خطيرا⁽⁶⁾ *Abus grave*.

(1) cons-conc, décision n°95-D-16, du 14 Février 1995, relative a des pratiques relevées dans le secteur des échographes, in www.autorité-concurrence.fr.

(2) cons-conc, décision n°06-D-36, du 6 décembre 2006, relative a des pratiques mises en œuvre par la société civile de moyens Imagerie Medicales du Nivolet, in www.autorité-concurrence.fr.

(3) Aut-conc, décision n°12-D-10, du mars 2012, relative a des pratiques mises en œuvre dans le secteur de l'alimentation pour chiens et chats, in www.autorité-concurrence.fr.

(4) CONDOMINES Aurélien, Op.cit, p312.

(5) Ibid, p313.

(6) Ibid, p313.

ب- أهمية الضرر اللاحق بالاقتصاد: L'importance du dommage causé a l'économie:

يقصد بالضرر اللاحق بالاقتصاد، تأثير الممارسات المقيدة للمنافسة على سير الأسواق المعنية، ويدخل في قياس حجم الضرر عدة عناصر كمدة الممارسات وأثارها على الأسعار، ومواصفات السوق المعني⁽¹⁾، كما يدخل في قياس الضرر معطيات أخرى توجز فيما يلي:

- عدد المؤسسات المعنية بالممارسات المقيدة للمنافسة ومواصفاتها، كقيام هذه الممارسات من طرف المؤسسات الرئيسية في السوق، أو المؤسسات الرئيسية في المهنة أو من طرف مجموع المؤسسات المتعده في صفة عمومية، أو من طرف تنظيم يجمع الأغلبية المطلقة من المتخصصين في القطاع⁽²⁾.

- يدخل كذلك في قياس الضرر حجم رقم الأعمال غير المشروع المحقق من طرف المؤسسات المعنية.

- يقاس كذلك الضرر الذي لحق بالاقتصاد، مدى قدرة هذه الممارسات في منع أو تأخير المتنافسين من الدخول إلى السوق، كالممارسات التي تؤدي إلى تأخير عون اقتصادي منافس من الدخول إلى سوق احتكارية⁽³⁾.

- يعتبر كذلك رصد سوق جديدة من طرف مؤسسة في وضعية هيمنة، بمثابة إضرار بهذه السوق لأن مبيعات هذه المؤسسة سوف تسمح لها بزيادة رأسمالها وبالتالي تعزيز وضعية الهيمنة⁽⁴⁾.

ج- الفوائد المجمعة من طرف مرتكبي الممارسات المقيدة للمنافسة:

يأخذ مجلس المنافسة الجزائري في الحسبان الفوائد المجمعة من طرف مرتكبي الممارسات المقيدة للمنافسة والتي يتم استخلاصها من رقم الأعمال، وهو أمر صعب في الجزائر لصعوبة

(1) جلال مسعد مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص394.

(2) CONDOMINES Aurélien, Op.cit, p317.

(3) Con-Conc, décision n° 05-D-59, du 07 décembre 2005, relative a des pratiques mises en œuvre par la société France Telecom dans le secteur de l'Internet haut débit, in www.autorité concurrence. Fr.

(4) Con-Conc, décision n° 04-D-09, de 31 mars 2004, relative a des pratiques mises en œuvre par la société Codes Rousseau dans le secteur des supports pédagogiques pour auto-écoles, in www.autorité concurrence. Fr.

إثباتها، أو غياب التحقق من المعطيات الرقمية للاقتصاد بصفة عامة⁽¹⁾، وفي هذا الصدد فقد وجد مجلس المنافسة صعوبة في تقدير العقوبات ضد مؤسستين عموميتين (ENIE et SNTA)، بخصوص الوقائع المنسوبة إليهما و المتمثلة في التعسف في وضعية الهيمنة.

كما يدخل في تقدير العقوبة أهمية المؤسسة المعنية في السوق، من حيث مدى امتلاكها للعقارات والمنقولات وسلطتها الاقتصادية بالنظر إلى عدد المنضمين إليها، وفي حالة ضعف إمكانيات وموارد المؤسسة أو معاناتها من صعوبات مالية، يمكن لمجلس المنافسة أن يقرر تخفيض العقوبة المالية التي فرضت عليها⁽²⁾، وعلى العكس من ذلك فإذا كانت المؤسسة في وضعية احتكارية أو في وضعية هيمنة على السوق مقارنة بالمؤسسات الأخرى ذات حجم متواضع، فإن العقوبة تكون ثقيلة جدا⁽³⁾.

د- تعاون المؤسسات المتهمّة مع مجلس المنافسة:

قد تقوم المؤسسات المعنية بوضع حد للممارسات المرتكبة تلقائيا أو انسحابها مباشرة من الاتفاق المحظور بعد تبليغها بالمآخذ وذلك بنية حسنة خاصة إذا انضمت إلى الاتفاق مكرهة، وفي هذه الحالة يمكن لمجلس المنافسة أن يخفض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها⁽⁴⁾، ويصطلح على هذه الإجراءات بإجراءات التفاوض وهي من الوسائل الجديدة التي تبناها المشرع الجزائري في قانون المنافسة ويتعلق الأمر بإجراء الرأفة، إجراء التعهد، وعدم الاحتجاج على المآخذ.

- إجراء الرأفة في قانون المنافسة:

تنص المادة 60 من قانون المنافسة على ما يلي: "يمكن مجلس المنافسة أن يقرر تخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها على المؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها أثناء التحقيق في القضية، وتتعاون في الإسراع بالتحقيق فيها وتتعهد بعدم ارتكاب المخالفات المتعلقة بتطبيق أحكام هذا الأمر....."

(1) ZOUAIMIA Rachid, le droit de la concurrence, Op.cit, p214.

(2) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص395.

(3) ZOUAIMIA Rachid, le droit de la concurrence, Op.cit, p214.

(4) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص396.

يعتبر هذا النص الأساس القانوني لإجراء الرأفة والذي يقصد به إعفاء مرتكب المخالفة من العقوبة متى توافرت الشروط الواردة في المادة 60 من قانون المنافسة وهي الاعتراف بالمخالفة المرتكبة ، والتعاون في الإسراع بالتحقيق، وأخيرا التعهد بعدم ارتكاب المخالفات مستقبلا، مع ملاحظة أن نفس المادة في فقرتها الثانية قد حرمت المؤسسات من تخفيض مبلغ الغرامة في حالة العود مهما كانت طبيعة المخالفات المرتكبة، كون العود يسقط حق المؤسسة من الاستفادة من تخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها⁽¹⁾، ويرجع السبب في إقرار هذا الإجراء إلى أن مخالفات قانون المنافسة تقوم على العمل السري، خاصة ما تعلق منها باتفاقيات الأسعار واتفاقيات مراقبة الإنتاج واقتسام الأسواق⁽²⁾، فالاتفاقيات غالبا ما تكون ضمنية، وبالتالي يصعب الكشف عنها من طرف جهات الضبط سواء مجلس المنافسة أو الهيئات التابعة لوزارة التجارة، لدى فضل المشرع الكشف عن هذه المخالفات على العقاب لما له من تأثير على المنافسة⁽³⁾.

- إجراء عدم الاحتجاج على المآخذ:

يلعب إجراء عدم الاحتجاج على المآخذ دورا مهما في تحديد قيمة العقوبة المالية، فمرتكبي المخالفات وفقا لقانون المنافسة والذين لم يحتجوا على صحة المآخذ يمكنهم الاستفادة من تخفيض في الغرامة⁽⁴⁾، والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يحدد حالات الإعفاء الكلي وحالات الإعفاء الجزئي حيث جاء النص مجملا، خلافا لما هو الحال في القانون الفرنسي حيث نص القانون التجاري الفرنسي على أنه في حالة عدم احتجاج أي هيئة أو مؤسسة على المآخذ التي أخطرت بها، فإن المقرر العام يقترح على سلطة المنافسة تخفيض مبلغ الغرامة إلى حدود نصف مبلغ الحد الأعلى للغرامة⁽⁵⁾، وللاستفادة من هذه الأحكام يجب أن يكون عدم الاحتجاج على المآخذ صريحا وواضحا وحررا⁽⁶⁾.

(1) بن وطاس إيمان، المرجع السابق، ص184.

(2) ZOUAIMIA Rachid, le droit de la concurrence, Op.cit, p217.

(3) تامر محمد صالح، المرجع السابق، ص192

(4) ZOUAIMIA Rachid, le droit de la concurrence, Op.cit, p217.

(5) Art L464-2 III de code de commerce français, Op.cit.

(6) BARKAT Djohra, « les alternatives à la sanction en droit de la concurrence française : entre souplesse et efficacité, RARJ, N° 02, 2018, pp 791-818.

الفرع الثاني

شروط ممارسة مجلس المنافسة لسلطة العقاب

اشتراط المجلس الدستوري الفرنسي لممارسة السلطات الإدارية المستقلة للسلطة القمعية توافر شرطين هما: ألا تكون هذه الجزاءات سالبة للحرية وخضوع السلطة القمعية للضمانات التي تكفل حماية الحقوق والحريات المكفولة دستورا أي خضوعها لذات المبادئ العقابية.

أولا: الامتناع عن الحكم بالعقوبات السالبة للحرية:

تتمثل العقوبة الجزائية وخاصة السالبة للحرية منها عائقا كبيرا وإشكالية مطروحة على طاولة المفاوضات دائما بين المستثمرين من جهة والدولة من جهة أخرى، فالأعوان الاقتصاديين يبحثون عن فضاء لممارسة أنشطتهم التجارية ومتابعة استثماراتهم، دون خوف من وجود ملاحقات قضائية قد تعيق مشاريعهم عند ارتكابهم لبعض المخالفات المتعلقة بالنشاط التنافسي⁽¹⁾، وهو الأمر الذي أدى بالمشروع لإزالة التجريم من المجال الاقتصادي واستبدال العقوبات الجنائية بأخرى إدارية توقعها هيئات إدارية مستقلة وعلى رأسها مجلس المنافسة، هذه العقوبات لتتسجل في سجل السوابق القضائية وبالتالي فالسلطة القمعية التي يمارسها مجلس المنافسة تتميز بالطابع التأديبي لا غير⁽²⁾، وحسب قضاء المجلس الدستوري الفرنسي فإن السلطة القمعية الممنوحة للسلطات الإدارية المستقلة -مجلس المنافسة- لا تمثل مساسا بمبدأ الفصل بين السلطات طالما كانت هذه السلطات لا توقع عقوبات سالبة للحرية كالحبس أو السجن، ففي هذه الحالة تكون الهيئات الإدارية المستقلة قد اقتحمت مجالا كان يحتكره القضاء⁽³⁾،

(1) بوقرين نور الدين، "تأثير التحول الاقتصادي على التجريم في مجال المنافسة"، الملتقى الوطني حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، يومي 30 نوفمبر و01 ديسمبر 2011، ص ص 256-272.

(2) محمدي سميرة، "دور مجلس المنافسة في حماية الحقوق والحريات في المجال الاقتصادي"، مجلة معارف، عدد 16، جامعة آكلي محند أولحاج، البويرة، جوان 2014، ص ص 51-75.

(3) عيساوي عزالدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، المرجع السابق، ص

إن المجلس الدستوري الفرنسي قد وضع حدودا فاصلة بين سلطة القاضي وسلطة الإدارة في مجال العقاب، فالقاضي وحده هو من سيتأثر بسلطة توقيع عقوبات سالبة للحرية، في حين أن الإدارة لا يمكنها ذلك، فالحدود بين القاضي والإدارة دقيقة، إنها فكرة العقوبات السالبة للحرية⁽¹⁾.

لقد اقتدى المشرع الجزائري بالمجلس الدستوري الفرنسي، ففي مجال المنافسة مثلا وفي ظل الأمر رقم 06-95 كانت هناك عقوبات سالبة للحرية تطبق على الأعوان الاقتصاديين الذين يقومون بأي فعل من شأنه منع تأدية مهام التحقيق من طرف المحققين وهي الحبس من شهرين إلى سنتين⁽²⁾، إلا أن توقيع هذه العقوبة لم يكن من اختصاص مجلس المنافسة بل من اختصاص الهيئات القضائية⁽³⁾، وهو ما يجعل السلطة القضائية صاحبة الاختصاص الأصلي بتوقيع الجزاءات السالبة للحرية.

ثانيا: احترام مجلس المنافسة للمبادئ العقابية:

إن العقوبات التي يوقعها مجلس المنافسة تتسم بنوع من القسوة، ولها أثر بالغ على من توقع عليه، فهي بذلك تمثل مساسا بأحد حقوقه، إما انتقاصا أو حرمانا، لذلك يلزم أن تحاط بطائفة من الضمانات المتمثلة فيما يلي:

1- مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات:

لقد تم ذكر مبدأ الشرعية لأول مرة في اعلان 1789 حيث نصت المادة 08 منه على أنه لا يعاقب إلا بمقتضى قانون صادر سابق لوقوع الجريمة، كما تم النص عليه في المادة 07 من الاتفاقية الأوروبية والمادة 15 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية⁽⁴⁾، وقد تبنى المشرع الجزائري هذا المبدأ في قانون العقوبات حيث تنص المادة الأولى منه على مايلي: " لا جريمة ولا

(1) عيساوي عزالدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، المرجع السابق، ص 69.

(2) المادة 82 من الأمر رقم 06-95، المرجع السابق، (ملغى).

(3) المادة 91، المرجع نفسه.

(4) DOUEB Frédéric, les sanctions pécuniaires des autorités administrative, thèse pour le doctorat en droit, université de panthéon-assas, Paris, 2003, p231-232.

عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون"⁽¹⁾، بل أكثر من ذلك فهو مبدأ دستوري، فالعقوبات الجزائية تخضع لمبدأ الشرعية⁽²⁾، و يقتضي هذا المبدأ بأن الجريمة والعقوبة يجب أن تتركس بموجب نص قانوني قبل أي إجراء، وهذا من أجل تفادي أي تعسف⁽³⁾.

غير أنه باستقراء أحكام المادة 06 من قانون المنافسة نلاحظ أن المشرع قد حظر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات الصريحة والضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري من لاسيما عندما ترمي إلى (...)، ثم يذكر المشرع سبعة حالات لهذه الممارسات المذكورة على سبيل المثال، حيث يفتح المشرع المجال واسعا للمعاقبة على أي فعل يكيفه مجلس المنافسة على أنه ممارسة أو أعمالا مدبرة أو غير ذلك، باستعماله لعبارة "يمكن أن تهدف" و "لا سيما" والتي تفسح المجال واسعا لتجريم أفعال غير واردة في النص⁽⁴⁾، والأمر ينطبق كذلك على نص المادة 11 من قانون المنافسة والتي تنص: "يحظر على كل مؤسسة التعسف في استغلال وضعيتها التبعية لمؤسسة أخرى بصفتها زبونا أو ممونا إذا كان ذلك يخل بقواعد المنافسة. يتمثل هذا التعسف على الخصوص في:

- رفض البيع بدون مبرر شرعي.

.....

- كل عمل من شأنه أن يقلل أو يلغي منافع المنافسة داخل السوق".

استعمل المشرع الجزائري عبارة "على الخصوص" محاولة منه في عدم حصر التصرفات التي تمثل التعسف، وهذا من شأنه أن يمس بمبدأ شرعية الجرائم، وحتى في البند الأخير ترك المشرع

(1) المادة 01 من الأمر رقم 66-156، مؤرخ في 08 جويلية 1966، يتضمن قانون العقوبات، معدل ومتمم، ج ر عدد49، مؤرخ في 11 جويلية 1966.

(2) المادة 158 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، المرجع السابق.

(3) عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال لاقتصادي والمالي، المرجع السابق، ص75.

(4) عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الادارية المستقلة في المجال الاقتصادي، أطروحة

لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، ص323.

المجال واسعا للمجلس في تكييف الأفعال بأنها تعسف في وضعية التبعية، غير أن الأمر يختلف بالنسبة للمادة 07 من قانون المنافسة حيث استعمل المشرع عبارة "قصد" وبهذه العبارة يكون المشرع قد حصر جميع الأفعال التي تشكل تعسفا في وضعية الهيمنة والتي لا تقبل الزيادة، وهذا من شأنه أن يخدم مبدأ شرعية الجرائم.

إن شرعية الجرائم يقتضي كذلك تحديد العقوبات بدقة، فالعقوبة في الأصل تحدد بالمقارنة مع الفعل المرتكب، حيث تقاس درجة شرعية العقوبات بالنظر إلى ما إذا تم تحديد حد أقصى للعقوبات، وهذا ما نجده في أحكام قانون المنافسة⁽¹⁾.

2- مبدأ الشخصية:

يقتضي مبدأ الشخصية تسليط الجزاء على شخص مرتكب الجريمة أو المخالفة، وهو مبدأ دستوري⁽²⁾، بل أكثر من ذلك ضرورة أن يحدد النص الشخص الذي يوقع عليه الجزاء⁽³⁾، ومن هذا المنطلق يقوم مجلس المنافسة بتوقيع العقوبات على المؤسسات المخالفة، والمؤسسة في مفهوم قانون المنافسة هي: "كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد"، فكل شخص طبيعي أو معنوي يرتكب ممارسات مقيدة للمنافسة يكون عرضة للجزاء من طرف مجلس المنافسة شخصيا، إلا أن الملاحظ بأن الأشخاص المعنوية قد ثار بشأنها خلاف فقهي حول مدى إمكانية مساءلتها جنائيا، فذهب جانب من الفقه إلى إنكار مسؤولية الشخص المعنوي عن الجرائم التي يرتكبها باسمه ولحسابه، كون توقيع الغرامات المالية أو مصادرة أموال الشخص المعنوي يعتبر مساس بمبدأ الشخصية لأنها تصيب حتى الأشخاص الذين لم يرتكبوا المخالفة، في حين يتجه الفقه الحديث إلى ضرورة تقرير المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية على أساس أن هذه الأخيرة تتمتع بإرادة مستقلة عن إرادة أعضائها المكونين لها، والتي تسمح لها بتحمل المسؤولية، ويجب فقط أن تكون متناسبة مع

(1) راجع المواد 59، 56، 61، 62 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(2) المادة 160 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المرجع السابق.

(3) عيساوي عزالدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي، المرجع

السابق، ص 326.

طبيعتها كالحل والغرامة وهو الموقف الذي تبناه المشرع الجزائري في القانون الجنائي العادي أو في القانون الجنائي الاقتصادي.

3- مبدأ التناسب:

يفترض هذا المبدأ أن تكون العقوبة مرتبطة بالفعل الجرم بمعنى أن تكون متناسبة مع جسامة الفعل⁽¹⁾، وفي قانون المنافسة يلتزم مجلس المنافسة باختيار الجزاء بالنظر للفعل المرتكب، وإذا كان المشرع الفرنسي قد نص على مبدأ التناسب بين العقوبة والخطأ المرتكب منذ صدور الأمر المؤرخ في 01 ديسمبر 1986⁽²⁾، فإن المشرع الجزائري لم يتقطن لهذا إلا بعد تعديل قانون المنافسة بموجب القانون رقم 08-12، حيث نص على أن تقرير العقوبات من قبل مجلس المنافسة يكون على أساس معايير متعلقة لاسيما بخطورة الممارسة المرتكبة والضرر الذي لحق بالاقتصاد، والفوائد المجمعة من طرف مرتكبي المخافة، ومدى تعاون المؤسسات المتهمه مع مجلس المنافسة خلال التحقيق في القضية، وأهمية وضعية المؤسسة المعنية في السوق⁽³⁾. إن إعمال مبدأ التناسب يقتضي مراعاة أمرين رئيسيين هما:

أ- الالتزام بالمعقولية في توقيع الجزاءات الإدارية:

يظهر هذا الالتزام من خلال تكريس الحد الأقصى للعقوبة والذي لا يمكن تجاوزه فالعقوبات التي يوقعها مجلس المنافسة على الممارسات المقيدة للمنافسة تكون بغرامة لا تتعدى 12% من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمه⁽⁴⁾، وفي حالة التجميعات غير المرخصة يمكن أن يعاقب بعقوبة تصل إلى 5% من رقم الأعمال⁽⁵⁾،

(1) DOUEB Frédéric, Op.cit, p268.

(2) « Les sanctions pécuniaires sont proportionnée à la gravite des faits reprochés à l'importance du dommage causé à l'économie et la situation de l'entreprise ou de l'organisme sanctionné », Article 13 de l'ordonnance N° 86-1243, Op.cit.

(3) المادة 62 مكرر 01 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(4) المادة 56، المرجع نفسه.

(5) المادة 62 ، المرجع نفسه.

فتحديد العقوبة في هذه الحالة يكون باحترام مبدأ التناسب، وذلك من خلال التقيد بالعقوبة المقررة في النص القانوني⁽¹⁾.

كما يظهر هذا الالتزام كذلك من خلال تكريس العقوبات التكميلية، من خلال قيام مجلس المنافسة بتوقيع عقوبات تكميلية إضافة إلى العقوبات الأصلية والمتمثلة أساسا في نشر قراراته أو مستخرجات عنها وتوزيعها وتعليقها⁽²⁾.

يظهر إذن أن العقوبات تتصف بالازدواجية فأحيانا تكون أصلية وأحيانا أخرى تكون تكميلية، هذه الازدواجية تحقق مبدأ التناسب، فإذا كان الخطأ المرتكب خطيرا يمكن لمجلس المنافسة توقيع عقوبة أصلية وأخرى تكميلية، أما إذا كان أقل خطورة فيختار عقوبة أصلية، أي ما يتلاءم مع الفعل المرتكب⁽³⁾.

كما يلزم المشرع مجلس المنافسة بالالتزام بالمعقولية في توقيع الجزاءات من خلال الاعتداد بالحالة الشخصية للمخالف، ففي حالة العود مثلا يمكن تشديد العقوبة المقررة بالرغم من أن المشرع لم ينص في قانون المنافسة على أي شرط لإعمال ظرف العود كظرف مشدد، أما الظروف المخففة فيمكن لمجلس المنافسة أن يخفض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها على المؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها، وتتعاون في الإسراع بالتحقيق فيها وتتعهد بعدم ارتكاب المخالفات المتعلقة بقانون المنافسة⁽⁴⁾، فالاعتداد بالحالة الشخصية للمخالف يقتضي إذن تطبيق الظروف المشددة والظروف المخففة.

ب- عدم الجمع ما بين العقوبات: Non bis in idem

بالرجوع إلى نص الماد 39 من قانون المنافسة يتضح بأنه في حالة ما إذا تم رفع قضية أمام مجلس المنافسة تتعلق بقطاع نشاط يدخل ضمن اختصاص سلطة الضبط، فإن المجلس

(1) ZOUAÏMIA Rachid, Les AAI et la régulation économique en Algérie, Op.cit, p97.

(2) المادة 45 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(3) عيساوي عزالدين، السلطة القمعي للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، المرجع السابق، ص

(4) المادة 60 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

يرسل فوراً نسخة من الملف إلى سلطة الضبط المعنية لإبداء الرأي في مدة أقصاها ثلاثون (30) يوماً، كما يقوم المجلس بتوطيد علاقات التعاون والتشاور وتبادل المعلومات مع سلطات الضبط⁽¹⁾، غير أن المشرع قد اكتفى بمجرد إخطار الهيئة المعنية، وتبادل المعلومات بينها وبين مجلس المنافسة، ولم ينص على حالة معاقبة مجلس المنافسة عونا اقتصاديا لارتكابه ممارسات مقيدة للمنافسة، كيف يكون رد فعل الهيئة القطاعية؟ هل يمكن أن تعاقب على نفس الأفعال؟ أم تكتفي بما عاقب عليه مجلس المنافسة؟

المشرع الفرنسي في قانون 10 فيفري 2000 المتعلق بتطوير المرفق العام أخذ بعين الاعتبار هذا المشكل، فإذا كانت المخالفة محل عقوبة مالية بالنظر إلى تشريع آخر، فإن العقوبة المالية التي ستوقعها اللجنة محددة، بحيث لا يمكن أن يتعدى المبلغ الإجمالي للعقوبات المالية، المبلغ الأقصى لإحدى العقوبتين⁽²⁾.

4- مبدأ عدم الرجعية:

يقصد بهذا المبدأ عدم تطبيق الجزاء على ما اكتمل من وقائع قبل صدور النص⁽³⁾، وهو مبدأ مكرس في القانون المدني وقانون العقوبات⁽⁴⁾، كما أنه مكرس دستورياً، وبالرجوع إلى أحكام قانون المنافسة نجده قد كرس هذا المبدأ في نص المادة 72 من الأمر 03-03، والتي تنص على مايلي: " يستمر التحقيق في القضايا المرفوعة أمام مجلس المنافسة ومجلس قضاء الجزائر قبل العمل بهذا الأمر، طبقاً لأحكام الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 جانفي 1995 والمتعلق بالمنافسة والنصوص المتخذة لتطبيقه"، غير أن مبدأ عدم الرجعية لا يطبق على إطلاقه، بل ترد عليه استثناءات هي:

(1) المادة 39، من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(2) موكة عبد الكريم، "مبدأ التناسب ضماناً أمام السلطة القمعية لسلطات الضبط"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص 322.

(3) عيساوي عزالدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، المرجع السابق، ص 90.

(4) المادة 02 من الأمر رقم 75-58، المرجع السابق، والمادة 02 من قانون العقوبات.

أ- رجعية القانون الأصلح للمتهم:

يقصد به القانون الجديد بأثر رجعي إذا كان أصلح للمتهم من القانون القديم الذي وقع الفعل المجرم في ظله، ويكون كذلك عندما يزيل صفة التجريم عن الفعل، أو يأتي بعقوبة أخف من تلك التي كانت تطبق في ظل القانون القديم، ولإعمال هذا الاستثناء لا بد من توافر شرطين هما ألا يصدر على الفعل المجرم حكم حائز لقوة الشيء المقضي به، أن يكون القانون الجديد أصلح للمتهم⁽¹⁾.

إن هذا الاستثناء يسري على الجزاءات الإدارية لأنها في نهاية الأمر هي جزاءات تتميز بالطابع الردعي، حتى ولو كانت مطبقة من طرف هيئات غير قضائية، هذا الطرح أكده مجلس الدولة الفرنسي في رأيه الخاص بالعقوبات التي يوقعها ديوان الهجرة الدولية على العمال الأجانب الموجودين في وضعية غير قانونية، وكذلك في قرار له صادر في 5 أبريل 1996 في قضية HOUDMOND بشأن العقوبات الضريبية⁽²⁾.

ب- رجعية القانون اعتدادا بطبيعة المخالفة:

تجد هذه القاعدة وكسابقتها أصلها في القانون الجنائي وبالضبط فيما يعرف بالجريمة المستمرة **Infraction Continue**، والتي يقصد بها تلك الجريمة التي تمتد لمدة معينة حتى يضبط فيها المجرم وهو يمارس سلوكه، وهذه الجرائم لا ترتبط بالنتيجة، بل يكفي فيها ممارسة السلوك لتعتبر جريمة.

إن فالجريمة المستمرة يستغرق اكتمال جميع عناصرها مدة من الزمن، فإذا صدر قانون جديد، فإنه يطبق على صاحب الجريمة حتى ولو كان أسوأ له من القانون القديم وهو الأصل، ولا يستفيد في هذه الحالة من الاستثناءات الواردة على عدم الرجعية⁽³⁾.

(1) رحمانى منصور، الوجيز في القانون الجنائي العام، دارالهدى، عين مليلة، 2003، ص 104.

(2) عيساوي عزالدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، المرجع السابق، ص 92.

(3) رحمانى منصور، المرجع السابق، ص 65.

5- التقادم:

التقادم مبدأ مستقر عليه في القانون الجزائري أقره المشرع حسب تقسيم الجرائم⁽¹⁾، وكذا في القانون المدني فالحقوق تتقادم⁽²⁾، ونفس الأمر نجده في قانون المنافسة، حيث نصت المادة 04/44 على ما يلي: "لا يمكن أن ترفع إلى مجلس المنافسة الدعاوى التي تجاوزت مدتها ثلاث (03) سنوات، إذا لم يحدث بشأنها أي بحث أو معاينة أو عقوبة"⁽³⁾.

يظهر المشرع أنه يصنف هذه الأفعال بمرتبة الجرح في القانون الجزائري، والتي تتقادم بمضي ثلاث (03) سنوات، كما تشترك معها في الإجراءات وهي البحث، المعاينة والعقوبة⁽⁴⁾.

6- احترام حقوق الدفاع:

يعتبر هذا المبدأ مبدأ دستوريا كذلك⁽⁵⁾، ويتلخص في مجموعة من الضمانات التي تكفل احترام الحقوق الأساسية⁽⁶⁾، وتتخلص أحكامه فيما يلي:

أ- **حق الاطلاع على الملف:** كرس قانون المنافسة حق الأطراف في الاطلاع على الملف عند إعداد المقررين للتقرير⁽⁷⁾، وحقهم كذلك في الاطلاع على الملف بمناسبة جلسات الاستماع التي يعقدها مجلس المنافسة⁽⁸⁾.

ب- **حق الاستعانة بمدافع:** في مجال المنافسة، فإن حق الاستعانة بمدافع مكرس في مرحلة التحقيق وفي الجلسات المتعلقة بالقضية أمام مجلس المنافسة⁽⁹⁾، ففي مرحلة التحقيق يمكن

(1) المواد 7 و 8 و 9 من الأمر رقم 66-155، المرجع السابق.

(2) المواد من 308 إلى 322 من الأمر رقم 75-58، المرجع السابق.

(3) استعمل في نص المادة 44/04 مصطلح "الدعاوى"، فكان من الأجدر استعمال مصطلح "القضايا" كما فعل في نص المادة 39 والمادة 50 وغيرها، وهذا لإزالة الشك حول الطبيعة الإدارية لمجلس المنافسة.

(4) عيساوي عزالدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، المرجع السابق، ص 93.

(5) المادة 169 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996.

(6) JEANTET Fernand-Charles, « la défense dans les procédures répressives en droit de la concurrence », RTDE, n22, Paris, 1986, pp 53-64.

(7) المادة 55 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(8) المادة 30/02، المرجع نفسه.

(9) ZOUAÏMIA Rachid, Les AAI et la régulation économique en Algérie, Op.cit, p 108.

للأطراف الذين يستمع إليهم من قبل المقرر المكلف بالتحقيق الاستعانة بمستشار⁽¹⁾، أما على مستوى جلسات مجلس المنافسة فيمكن كذلك للأطراف المعنية أن تحضر مع محاميها أو مع أي شخص آخر تختاره⁽²⁾.

ج- **حق تقديم الملاحظات:** عند تحرير التقرير من طرف المقرر المكلف بالتحقيق، يقوم هذا الأخير بإيداعه لدى مجلس المنافسة⁽³⁾، حيث يقوم رئيس مجلس المنافسة بتبليغ التقرير إلى الأطراف المعنية وإلى الوزير المكلف بالتجارة الذين يمكنهم إبداء ملاحظاتهم كتابيا في أجل شهرين، ويحدد لهم تاريخ الجلسة المتعلقة بالقضية⁽⁴⁾.

كنتيجة لما سبق فإن مجلس المنافسة وقبل توقيعه للعقوبات المقررة قانونا ملزم باحترام هذه الشروط أو بالأحرى ضمانات الأطراف المعنية، وليس هذا فحسب، بل إن مجلس المنافسة ملزم بتطبيق مبدأى الحياد والتنافي في القضايا المعروضة عليه، وهذا خدمة لاستقلالية المجلس.

(1) المادة 02/53 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(2) المادة 30/01، المرجع نفسه.

(3) المادة 54، المرجع نفسه.

(2) المادة 55، المرجع نفسه.

الباب الثاني

تدخل الهيئات

القضائية في مجال للمنافسة

إن طبيعة النظام الدستوري الجزائري القائم على توزيع الاختصاصات الدستورية بين السلطات الثلاثة، التشريعية و التنفيذية والقضائية، لم يعد يسير على نمط واحد حيث تضيق وتتسع صلاحيات كل سلطة نظرا للتطورات الحاصلة، ويعتبر التضيق في الاختصاصات سمة لدى السلطة القضائية نظرا لإنشاء المشرع الجزائري بعض الهيئات المتخصصة والتي حلت محل السلطة القضائية في كثير من المجالات وان كان ذلك ضمن اختصاص محدد وبضوابط قانونية.

ورغم هذا التضيق نجد فان الهيئات القضائية تحتفظ بكثير من صلاحياتها التقليدية حيث تتدخل في القيام بالمهام المنوطة بها، و إذا تعلق الأمر بقانون الضبط الاقتصادي فإنها تقوم باختصاصاتها الأصلية لاسيما ما تعلق بإلغاء القرارات الصادرة عن الهيئات الإدارية المستقلة والحكم بالتعويض للمتضررين من هذه القرارات، وبالنسبة لقانون المنافسة، فرغم انشاء المشرع لمجلس المنافسة والذي يعتبر الهيئة المختصة في حماية المنافسة الا أن هذا لا ينفي المجال الخصب للسلطة القضائية والتي تشاركه في تطبيق قانون المنافسة.

وعليه وتبعاً لازدواجية النظام القضائي الجزائري فإننا سنتطرق إلى اختصاص القاضي العادي في مجال المنافسة كفصل أول، واختصاص القاضي الإداري كفصل ثاني.

الفصل الأول

مدى تدخل القاضي

العادي في مجال المنافسة

إن تطبيق قانون المنافسة يستدعي تدخل هيئات ضبط السوق والهيئات القضائية على حد سواء، فتقوم الأولى بتوقيع العقوبات الإدارية كالغرامات والأوامر ونشر الحكم المتضمن العقوبة، وتقوم الثانية بمحو آثار هذه الممارسات بإبطالها والتعويض على الأضرار⁽¹⁾.

فيمكن للمتضررين من الممارسات المقيدة للمنافسة إخطار مجلس المنافسة، وطلب الإجراءات التحفظية، كما يمكن لهؤلاء المتضررين التوجه نحو المحاكم المدنية من أجل توقيع عقوبات مدنية، حيث تظل هذه المحاكم مختصة بالنظر في الدعاوى التي ترفع أمامها لطلب بطلان العقود أو أي تصرف قانوني مقيد للمنافسة في السوق، وكذلك الدعاوى المتعلقة بطلب إبطال الشروط المقيدة للمنافسة، والتي قد يتضمنها أي عقد مبرم بين مؤسستين أو أكثر في السوق⁽²⁾.

كما منح المشرع الجزائري سلطة للقاضي العادي تتمثل في النظر في الطعون المقدمة ضد قرارات مجلس المنافسة والمتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة وهو أمر غريب وجب البحث في حيثياته لمعرفة سبب ذلك كون المجلس سلطة إدارية مستقلة، إن هيئات القضاء العادي هي المختصة بنظر مثل هذه الدعاوى غير أنه وجب التمييز بين هيئات القضاء الجزائري من جهة، وهيئات القضاء المدني أو التجاري من جهة أخرى⁽³⁾.

(1) CANIVET Guy, « l'expertise en droit de la concurrence », recueil DALLOZ SIREY, Paris, 1995, p52.

(2) لبنا حسن ذكي، قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار: دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي والأوروبي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005-2006، ص 357.

(3) BLAISE Bernard, jean, droit des affaires : commerçants, concurrence distribution, LGDJ, paris, 1999, p 443.

المبحث الأول

اختصاص القاضي العادي في مجال المنافسة

إذا كان القانون الجزائري قد منح للمتضرر من إحدى الممارسات المقيدة للمنافسة حق الاختيار في رفع دعواه أمام مجلس المنافسة أو أمام إحدى الهيئات القضائية العادية (مدنية أو تجارية)، فإن هذه الأخيرة -إذا ما رفعت الدعوى أمامها- يمكنها تسليط جزاءات مدنية على المؤسسات المدنية والتي تعتبر بمثابة عقوبات، كما يمكنها النظر في الطعون الموجهة ضد قرارات مجلس المنافسة كما يتم بيانه.

المطلب الأول

الجزاءات المدنية التي تحكم بها الهيئات القضائية العادية.

يتدخل القضاء العادي كأول درجة في إبطال الممارسات المقيدة للمنافسة وفي تعويض المتضررين من هذه الممارسات، ومن هنا يظهر دور القاضي العادي في مجال المنافسة، فرغم استحداث مجلس المنافسة كهيئة إدارية مستقلة لها كامل الصلاحيات في معاقبة ومتابعة الممارسات المقيدة للمنافسة، إلا أن دور القاضي العادي لم ينحصر في مجال المنافسة، حيث تبقى دعاوى البطلان ودعاوى المطالبة وبالتعويضات حكرا على القضاء العادي، كما تنظر المجالس في قضايا المنافسة بصفتها قاضي استئناف، لذلك فهي تنظر في الطعون بالاستئناف والصادرة ضد أحكام محاكم الدرجة الأولى وفقا لقواعد الاختصاص المحددة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفرع الأول

إبطال الاتفاقيات

يعد البطلان أحد أخطر الجزاءات المدنية التي تلحق بالعقود والذي يقصد به ذلك الجزاء الذي يوقعه القانون لعدم توافر أركان العقد وشروط صحتها⁽¹⁾، وقد نظم القانون المدني الجزائري البطلان في المواد 99 وإلى غاية المادة 105، وقد ميز التقنين المدني الجزائري بين البطلان

(1) خليل أحمد حسن قفادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 81.

النسبي، والبطلان المطلق، هذا الأخير في الحقيقة عقد معدوم من الناحية القانونية والعدم لا يخلق شيئاً حتى ولو أجاز هذا العقد⁽¹⁾.

وقد نصت المادة 13 من قانون المنافسة الجزائري والمقابلة لنص المادة 3-240 L من التقنين التجاري الفرنسي⁽²⁾ على ما يلي: «دون الإخلال بأحكام المادتين 08 و09 من هذا الأمر، يبطل كل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدي يتعلق بإحدى الممارسات المحظورة بموجب المواد 6 و7 و10 و11 و12 أعلاه».

من خلال المادة يتضح بأن المشرع الجزائري قد حظر جميع الممارسات المقيدة للمنافسة، كما حظر جميع الشروط التعاقدية التي تشكل إحدى الممارسات المقيدة للمنافسة.

وهذا عكس ما كان عليه الأمر في ظل الأمر 95-06 والذي قصر الإبطال على الممارسات الممنوعة بموجب المادتين 6 و7 والمتعلقان بالاتفاقيات المحظورة والتعسف في وضعية الهيمنة⁽³⁾، واستثنى بذلك جميع الممارسات الأخرى كالبيع بأسعار مخفضة بصفة تعسفية، ووضعية التبعية الاقتصادية.

ولكي يستطيع القاضي العادي الحكم بإبطال هذا النوع من الاتفاقيات والشروط يشترط صدور قرار عن مجلس المنافسة يقر بوجود ممارسة مقيدة للمنافسة بعد مراعاة أحكام المادتين 8 و9 من الأمر رقم 03-03، وفي حالة عدم صدور قرار من مجلس المنافسة يقر فيه بوجود ممارسة مقيدة للمنافسة فلا يمكن إصدار حكم ببطلان الاتفاق أو الشرط التعاقدي المتعلق بتلك الممارسة، وبهذا يبقى الاتفاق أو الشرط التعاقدي صحيحاً⁽⁴⁾.

أولاً: طبيعة البطلان

من المسلم به في القواعد العامة بأن البطلان على نوعين، بطلان نسبي وهو ذلك البطلان الذي يتقرر لمن عابت إرادته أو نقصت أهليته، وهو في خيار أن يستعمل حقه في الأبطال إن

(1) خليل أحمد حسن قدارة، المرجع السابق، ص 86.

(2) Art L 420-3 du code de commerce français dispose : «Est nul tout engagement, convention ou clause contractuelle se rapportant à une pratique prohibée par les articles L 420-2 et L 420-2-1».

(3) المادة 08 من الأمر رقم 95-06، المرجع السابق، (ملغى).

(4) بن وطاس إيمان، المرجع السابق، ص 210.

وجد أنّ مصلحته تقتضي ذلك، وله ألاّ يستعمله إن وجد العكس، وهذا النوع من البطلان لا يتعلّق بالنظام العام. كونه يمكن لمن تقرر لمصلحته إجازته صراحة أو ضمناً⁽¹⁾، أمّا البطلان المطلق فهو عقد معدوم من الناحية القانونية، وبالتالي فكل من له مصلحة في الإبطال التمسك بالبطلان سواء كان المتعاقدين أو الغير، كما يمكن للمحكمة أنتحكم من تلقاء نفسها حتى ولو يطلب منها، ذلك لأنّ العقد الباطل ليس له وجود قانوني⁽²⁾، ولذلك نتساءل عن نوع البطلان المقصود في أحكام المادة 13 من قانون المنافسة؟

إن القواعد التي تضمنتها المواد 6 و 07 و 10 و 11 و 12 من قانون المنافسة الجزائري والمقابلة لأحكام المواد L420-1 ، L420-2 ، L420-1-2 من التقنين التجاري الفرنسي تهدف إلى حماية النظام العام التنافسي في الأسواق، ولذا تعتبر من النظام العام الاقتصادي و الذي يترتب على مخالفتها البطلان المطلق⁽³⁾.

يطرح الإشكال كذلك بالنسبة للإبطال فيما إذا كان يلحق الاتفاق ككل أو يكتفي بإبطال الشرط التعاقدي المتعلق بإحدى الممارسات المقيدة للمنافسة والحقيقة إن البطلان قد يقع على كل الاتفاق أو على شرط معين منه، وفي الحالة الأخيرة فإن القاضي يبحث عما إذا كان الشرط جوهرياً أو أنه يمكن استمرار الاتفاق بعد إبطال هذا الشرط أو تغييره⁽⁴⁾ و في هذا الشأن فقد حكم مجلس قضاء ليون في قراره الصادر في 29 نوفمبر 2012 ببطلان الشرط غير التنافسي **la clause de non-concurrence**، المنصوص عليه في النظام الداخلي لشركة سيارات أجرة⁽⁵⁾، و المهم فيما سبق أن البطلان أي شرط تعاقدية يتعلق بإحدى الممارسات المقيدة للمنافسة يسري بأثر رجعي على جميع الآثار الناتجة عن هذا الشرط⁽⁶⁾.

(1) خليل أحمد حسن قداد، المرجع السابق، 86.

(2) المرجع نفسه، ص 83-84.

(3) CONDOMINES Aurélien, Op.cit, p 347.

(4) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق، ص 359.

(5) CONDOMINES Aurélien, Op.cit, p 347.

(6) Ibid, p347.

ثانيا: أصحاب الحق في التمسك بالبطلان؟:

تنص المادة 102 من التقنين المدني الجزائري على ما يلي: « إذا كان العقد باطلا بطلانا مطلقا جاز لكل ذي مصلحة يتمسك بهذا البطلان، وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولا يزول البطلان بالإجازة ».

و يراد بالمصلحة في النص، المصلحة التي تستند إلى حق يتأثر بصحة العقد أو بطلانه ومن ثم فكل من له مصلحة في إبطال العقد، يستطيع أن يتمسك بالبطلان، والأكد أن هذا الحق يثبت أولا للمتعاقدين، كما يستطيع الخلف العام والخلف الخاص ودائنو المتعاقدين التمسك به⁽¹⁾. ويضاف إلى ما ذكرناه المحكمة التي تستطيع أن تحكم بالبطلان المطلق من تلقاء نفسها ولو لم يطلب منها ذلك، لأن العقد الباطل ليس له وجود قانوني والقاضي لا يستطيع إلا أن يقرر ذلك⁽²⁾.

1- أطراف العقد:

حيث يستطيع أي طرف في الالتزام أو في الاتفاقية أو في الشرط التعاقدية المطالبة بإبطال ما التزم به⁽³⁾، وفي هذا المجال فان شركة عضو في تجمع للمصالح الاقتصادية رفعت دعوى للمطالبة بإبطال الاتفاق الذي يربطها بالتجمع، وذلك لكونه منافيا للمنافسة⁽⁴⁾.

2- الغير:

ومن أمثلة دعاوى البطلان المرفوعة من الغير الأجنبي عن الاتفاق، نذكر الدعوى التي رفعت أمام محكمة من طرف ممون تمت مقاطعته تجاريا، من جراء اتفاق مبرم بين منتج للسيارات ومجموعة من وكلاء السيارات concessionnaires d'automobiles تابعين له، يطلب بطلان الاتفاق على أساس المسؤولية التصيرية وخطأ منتج السيارات في حقه، وقد شكت محكمة فرساي

(1) خليل أحمد حسن ققادة، المرجع السابق، ص 83.

(2) المرجع نفسه، ص 84.

(3) موساوي ظريفة، دور الهيئات القضائية العادية في تطبيق قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 17.

(4) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق، السابق، ص 359.

التجارية ببطلان الاتفاق، ولكن على أساس دعوى المسؤولية التقصيرية كما تمسك بذلك المدعي، وإنما على أساس المواد 07 و 08 و 09 من الأمر الصادر في 01 ديسمبر 1986⁽¹⁾.

3- مجلس المنافسة:

باعتبار مجلس المنافسة هو السلطة المكلفة بالسهر على حماية المنافسة وترقيتها وحماية النظام العام الاقتصادي، ونظرا لكون مجلس المنافسة لا يملك صلاحية إبطال العقود والالتزامات، فإنه في حالة ما إذا قام بدراسة قضية وثبت من خلالها وجود ممارسة مقيدة للمنافسة فإنه يملك صلاحية توقيع العقوبات المقررة لها في قانون المنافسة كما يملك صلاحية المطالبة بإبطال أي التزام أو شرط تعاقدى مخالف لأحكام المنافسة الحرة، أمام الجهات القضائية المختصة هذه الأخيرة في الواقع غير متعودة في النظر في مثل هذه القضايا، خاصة وأنه ينبغي من أجل الوصول إلى إبطال الاتفاق أن تقوم بتكييفه على ضوء قانون المنافسة.

و من أجل ذلك فإن المادة 38 من قانون المنافسة قد منحت للهيئات القضائية صلاحية استشارة مجلس المنافسة، فيما يخص معالجة القضايا المتصلة بالمنافسة وهذا ما يعبر عنه بجسور الترابط بين مجلس المنافسة والمحكمة *Passerelles entre tribunaux et l'Autorité*⁽²⁾.

4- الوزير المكلف بالتجارة:

سبق القول بأن الوزير المكلف بالتجارة له صلاحية ضبط الأسواق وترقية المنافسة وتنظيم المهن المقننة والنشاطات التجارية، كما يقوم باقتراح الإجراءات اللازمة التي من شأنها تعزيز قواعد وشروط منافسة نزيهة في سوق السلع والخدمات، فضلا عن ذلك يملك الوزير مكنة المراقبة الدائمة للأسواق وفي حالة ما أثبتت التحقيقات التي قام بها وجود ممارسات مقيدة للمنافسة فإنه يقوم بإخطار مجلس المنافسة كونه صاحب الاختصاص الأصيل، كما يمكن للوزير في هذه الحالة إخطار الهيئات القضائية عند الضرورة⁽³⁾، بشرط أن تكون له مصلحة في ذلك طبقا لأحكام المادة

(1) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق، ص 359.

(2) CONDOMINES Aurélien, Op.cit, p 345

(3) المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 02-453، المرجع السابق.

102 من التقنين المدني الجزائري، ونفس الأمر بالنسبة لوزير الاقتصاد فرنسا، فرغم غياب نص صريح إلا أنه يمكنه رفع دعوى إبطال الاتفاق مادامت هناك مصلحة في ذلك⁽¹⁾.

5- جمعيات حماية المستهلكين:

تعتبر جمعيات حماية المستهلكين عبارة عن أشخاص معنوية تهدف إلى ضمان حماية المستهلك من خلال إعلامه وتحسيسه وتوجيهه وتمثيله⁽²⁾، ومعنى ذلك أنها تملك حق الدفاع عن الحقوق والمصالح المشتركة للمستهلكين، حيث يمكنها رفع قضية المحكمة للمطالبة بإبطال أي التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدي يتعلق بإحدى الممارسات المقيدة للمنافسة⁽³⁾، خاصة إذا علمنا بأن المستهلك هو المعني من العملية التنافسية لأن أي ممارسة مقيدة للمنافسة، الغرض منها هو الاستحواذ على مستهلكي مؤسسة لحساب مؤسسة أخرى ولهذا منحها القانون حق رفع دعاوى الإبطال خاصة إذا علمنا بتعدد المستهلكين جماعة أو فراد في المطالبة بإبطال أي التزام أو اتفاقية أو أي شرط تعاقدي، كونهم الحلقة الأضعف في العملية التنافسية.

في القانون الفرنسي نجده قد منح لجمعيات حماية المستهلكين حق اللجوء إلى الهيئات القضائية المدنية للمطالبة بوضع حد للتصرفات غير المشروعة أو حذف بند غير مشروع⁽⁴⁾، كما يمكن لجمعيات حماية المستهلكين أن تطلب من الهيئات القضائية المدنية حذف الشروط التعسفية في نماذج العقود، والتي غالبا ما يتم عرضها على المستهلكين⁽⁵⁾.

وأخيرا يمكن للمحاكم المدنية والتجارية أن تقضي بالبطلان من تلقاء نفسها كون العقد الباطل بطلانا ليس له وجود قانوني وهذا بصريح الفقرة الأولى من المادة 102 من التقنين المدني الجزائري، أما عن مدة التقادم فقد سنة من وقت إبرام العقد، ويثار في التقادم عدة مسائل:

(1) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق، ص 358.

(2) المادة 21 من القانون رقم 09-03، مؤرخ في 25 فيفري 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، معدل ومتمم، ج ر عدد 15، مؤرخ في 08 مارس 2009.

(3) كتو محمد الشريف، "حماية المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة"، مجلة إدارة، عدد 01، لسنة 2002.

(4) Art L421-7 du code de consommation français, in www.legifrance.fr.

(5) Art L421-6, Ibid.

- **المسألة الأولى؛** وتتعلق بمدة التقادم في حد ذاته فهل تخضع لأحكام قانون المنافسة أم لأحكام القانون المدني؟ إذ تنص المادة 04/44 من قانون المنافسة على ما يلي: «لا يمكن أن ترفع إلى مجلس المنافسة الدعاوى التي تجاوزت مدتها ثلاث (3) سنوات إذ لم يحدث بشأنها أي بحث أو معاناة أو عقوبة»، والحقيقة أنه رغم تقادم الدعوى أمام مجلس المنافسة، يبقى حق المتضرر من جراء الاتفاقية أو الشرط التعاقدى قائما للمطالبة بإبطاله أمام القاضي المدني⁽¹⁾.

- **المسألة الثانية؛** وتتعلق بسقوط دعوى البطلان، فهل سقوط الحق في رفع الدعوى تجعل العقد أو الالتزام صحيحا منتجا لآثاره؟، والإجابة تكون بالنفي لأن العقد الباطل بطلانا مطلقا هو عقد معدوم مهما مضى من الزمن، ورغم سقوط دعوى البطلان إلا أنه يمكن إبطال العقد عن طريق الدفع بالبطلان على أساس أن هذا الأخير لا يسقط مهما طال الزمن، وذلك وفقا للقاعدة الرومانية التي تنص على الحقوق أن مؤقتة عن طريق الادعاء مؤبدة عن طريق الدفع⁽²⁾.

- **المسألة الثالثة؛** وتتعلق بحالة عدم اكتشاف الالتزام أو الشرط التعاقدى فهل معنى ذلك أن مضي ميعاد 15 سنة يجعل الالتزام أو الاتفاق أو الشرط التعاقدى صحيحا؟ والإجابة تكون بالنص، فإذا كانت الاتفاقيات العضوية التي تؤدي إلى إنشاء أشخاص معنوية سهلة لاكتشاف، فإن الاتفاقيات التعاقدية من الصعوبة بما كان اكتشافها خاصة إذا علمنا بأنها قد تكون مكتوبة وقد تكون شفوية أو ضمنية كالاتفاقية الجماعية المبرمة بين المستخدمين ورب العمل⁽³⁾، وفي هذه الحالة فإن سريان مدة التقادم تبدأ من يوم اكتشاف الالتزام أو الاتفاق أو الشرط التعاقدى.

ثالثا: استثناء الممارسات المرخصة من دائرة البطلان:

تنص المادة 09 من قانون المنافسة على ما يلي: «لا تخضع لأحكام المادتين 06 و07 أعلاه، الاتفاقيات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي اتخذ تطبيقا له.

(1) بن وطاس إيمان، المرجع السابق، ص 212.

(2) خليل أحمد حسن قداد، المرجع السابق، ص 87-88.

(3) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق،

يرخص بالاتفاقات والممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل، أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق. لا يستفيد من هذا الحكم سوى الاتفاقات أو الممارسات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة».

من خلال نص المادة يتضح بأن المشرع الجزائري يخول لمرتكبي الممارسات المقيدة للمنافسة إمكانية تبرير سلوكياتهم المحظورة، وبالتالي إعفائهم من المتابعات الإدارية (مجلس المنافسة)، والقضائية⁽¹⁾، مع أن مجلس المنافسة له السلطة الكاملة في قبول أو رفض الترخيص بهذه الممارسات⁽²⁾.

1- الاستثناءات الناشئة عن تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي:

إن الممارسات المقيدة للمنافسة والتي ترتكبها مؤسسة أو مؤسسات مهيمنة للسوق تطبيقاً لنص تشريعي أو تنظيمي اتخذ تطبيقاً له، تعتبر ممارسات مبررة تستفيد من الإعفاء المنصوص عليه في المادة 09 أعلاه، غير أن الاجتهاد القضائي الفرنسي يفسر هذه القاعدة أيضاً تفسيراً ضيقاً كي لا تتحجج به المؤسسات المهيمنة، إذ يشترط القانون التجاري الفرنسي وقانون المنافسة الجزائري ضرورة أن تكون الممارسة هي النتيجة المباشرة والحتمية لنص تشريعي أو تنظيمي اتخذ تطبيقاً له⁽³⁾، ويقع على عاتق مجلس المنافسة التأكد من أن النص التنظيمي قد اتخذ تطبيقاً لنص تشريعي⁽⁴⁾.

وعلى هذا الأساس فإن التنظيمات المستقلة كالمراسيم الرئاسية التي يتخذها رئيس الجمهورية في إطار تطبيق المادة 143 من الدستور لا يتحقق فيه هذا الشرط⁽⁵⁾، كما لا يمكن اعتبار أي نص إداري غير تنظيمي مثل المنشور أو الرسالة الإدارية، أو أي موقف إداري مثل التشجيع أو

(1) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق، ص 143.

(2) ZOUAIMIA Rachid, les autorités de régulation indépendantes: face aux exigences de la gouvernance, Op.cit, p 89.

(3) Aut-Conc, rapport annuel pour 2012, Op.cit, p 201.

(4) ZOUAIMIA Rachid, le droit de la concurrence, Op.cit, p140.

(5) Ibid, p140.

الموافقة أو المجاملة نصوصا تنظيمية اتخذت لتطبيق نص تشريعي⁽¹⁾، وأخيرا فإن القرار الوزاري المتخذ لتطبيق مرسوم لا يمكنه تبرير ممارسة مقيدة للمنافسة⁽²⁾.

وفي المقابل نجد بأن القرار المتخذ لتطبيق تشريع يستوفي الشروط المذكورة في المادة L420-4⁽³⁾ والمقابلة لأحكام المادة 09 من قانون المنافسة الجزائري، كما يشترط مجلس المنافسة أن يكون النص التشريعي أو النص التنظيمي الذي اتخذ تطبيقا له سابقا لوقوع الممارسة المقيدة للمنافسة، وعليه لا يمكن إعفاء مرتكبي ممارسة من العقوبة قبل دخول النص التشريعي أو التنظيمي حيز التطبيق⁽⁴⁾.

تجدر الإشارة إلى أن قانون المجموعة الأوروبية (TFUE) في مادته 101، لم ينص على هذا الاستثناء، حيث نصت المادة سالفه الذكر على عدم تطبيق الحظر على الاتفاقيات التي تبرمها المؤسسات والتي تؤدي إلى تحسين الإنتاج أو توزيع السلع أو ترقية التطور التقني أو الاقتصادي⁽⁵⁾، ولم يتطرق إلى الاستثناء المتعلق بالنص التشريعي أو التنظيمي.

إن الإجابة على هذا السؤال يقتضي منا التمييز بين حالتين، فإذا كان مصدر الاتفاق نصا تشريعيًا فإنها تسلم من نطاق الحظر، أما إذا كان مصدر الاتفاق نصا تنظيميًا، فإنه لا يستفيد من أحكام المادة 09 من قانون المنافسة الذي يشترط أن يكون الاتفاق ناتجا عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي اتخذ تطبيقا له.

والحقيقة إعطاء الأولوية لبعض المؤسسات والترخيص بالتعاقد عن طريق التراضي البسيط ولو كان مصدره نص تشريعي أو تنظيمي، ولو كانت المؤسسة مدرجة ضمن القائمة المحددة في القرار الوزاري الموعود بإصداره، فهو أمر خطير على مبدأ المساواة الذي اعتبره المشرع من

(1) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 107.

(2) CONDOMINES Aurélien, Op.cit, p 244.

(3) Con-Conc, Décision n° 06-D-21, du 21 juillet 2006, relative a des pratiques mises en œuvre dans le secteur des eaux-de-vie de cognac par le bureau national interprofessionnel du cognac, in www.autorité.de.la.concurrence.fr.

(4) Avis n°01-A-13, du 19 juillet 2001, relatif a une demande d'avis de l'union fédérale des consommateurs sur les conditions d'une concertation entre les associations de consommateurs et la profession bancaire, in www.autorité.de.la.concurrence.fr.

(5) Art 101 du traité sur le fonctionnement de l'union européenne (TFUE), in www.legifrance.fr.

المبادئ الهامة التي يقوم عليها إبرام الصفقات العمومية بصريح المادة 03 من قانون الصفقات العمومية⁽¹⁾.

وفي القانون الفرنسي فإن مجلس المنافسة الفرنسي (سلطة المنافسة حالياً)، اعتبر وضعياً الهيمنة التي تتواجد فيها مراكز التقيح الاصطناعي من خلال فرضها لشروط تؤدي إلى تقليص قدرات البيطرة، وبالتالي التأثير على المنافسة في هذا المجال لا تستند إلى أي نص تشريعي أو تنظيمي⁽²⁾.

2- الاستثناءات الناتجة عن التقدم الاقتصادي:

وهي الحالات الأخرى لتبرير الاتفاق أو الالتزام، وبالتالي لا يمكن المطالبة بإبطاله، حيث اعتبر المشرع الجزائري أن الاتفاقيات التي تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل، أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية، تخرج من نطاق الحظر.

في المقابل نجد مختلف التشريعات في العالم قد وسعت نطاق الاستفادة من هذا الاستثناء على خلاف المشرع الجزائري، لتشمل الاتفاقيات التي تهدف إلى تحسين إنتاج وتوزيع السلع، أو تطوير الاستثمارات، واتفاقيات البحث والتطوير (Recherche- développement) الاتفاقيات التي تؤدي إلى تحسين تمويل السوق، والاتفاقيات التي تؤدي إلى تحسين التنافسية أو حماية البيئة⁽³⁾.

والحقيقة إن إجراءات تطبيق المادة 09 من قانون المنافسة يبقى واسع، حيث يمكن تصور مجلس المنافسة أن يقوم بتوسيع تطبيق المادة 09 لتشمل الاتفاقيات التي تؤدي إلى تحقيق فائدة للاقتصاد الوطني بصفة عامة⁽⁴⁾، غير أن التمسك بالتقدم الاقتصادي من أجل تبرير الاتفاقيات والممارسات الممنوعة من الحظر، طبقاً لما هو منصوص عليه في المادة 09 من قانون المنافسة

(1) تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 109-110.

(2) CONDOMINES Aurélien, Op.cit, p 247.

(3) ZOUAIMIA Rachid, le droit de la concurrence, Op.cit. p 144.

(4) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 111.

الجزائري والمادة 4-L420 من التقنين التجاري الفرنسي ليست على إطلاقها، بل لابد من توافر شروط هي:

أ- ضمان التقدم الاقتصادي:

ويقصد به مجموعة الشروط التي تثبت مساهمة الاتفاق في التقدم الاقتصادي من أحقية أطراف الاتفاق في الحصول على التبرير والإعفاء القانوني والمنصوص عليه في قانون المنافسة⁽¹⁾، وعليه فلا يعاقب مثلا وعليه فلا يعاقب مثلا على الاتفاق الذي يهدف إلى ضمان التقدم من خلال آثاره الإيجابية كالاتفاقيات التي ترمي إلى استقرار الأسعار أو ترمي إلى إعلام أفضل في مجال خدمات الضمان وخدمات ما بعد البيع لصالح المستهلكين⁽²⁾، أو تؤدي إلى وضع قاعدة للبحث أو تطوير تكنولوجيا جديدة، أو عقلنة بعض العلاقات التجارية *La rationalisation de certaines relations commerciales*⁽³⁾.

إن التأكد من مدى تحقيق الاتفاق لآثار اقتصادية، بالغ الأهمية، ومن أجل ذلك فقد اعتمدت اللجنة التقنية للاتفاقيات (التي كانت تنشط ما بين سنة 1953 و 1977) على طريقة تسمى بالحصيلة الاقتصادية *bilan économique* من أجل اعتبار اتفاق ضار أو نافع للمنافسة⁽⁴⁾، حيث تقوم هذه الطريقة على تحديد الآثار الإيجابية للاتفاق من جهة، والآثار الإيجابية تفوق الآثار السلبية فإن الاتفاق يفلت من المنع⁽⁵⁾.

ب- ضرورة تخصيص قسط عادل من التقدم الاقتصادي لصالح المستعملين أو المستهلكين:

ونعني ذلك بأن المؤسسات العضوة في الاتفاق لا تستفيد من التقدم الاقتصادي وحدها، أو أنه يمس المؤسسات المنتمية إليها فقط، فالاستفادة من الاتفاق لابد أن تكون متكافئة، فعلى سبيل المثال إذا أدى التقدم الاقتصادي إلى رفع الأسعار، فإنه يتم حرمان المؤسسات العضوة في الاتفاق

(1) BLAISE Jain- Bernard, droit des affaires, 2^{ème} édition, Op.cit, p 413.

(2) Ibid, p 413.

(3) Ibid, p 412.

(4) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 111.

(5) BLAISE Jean- Bernard, droit des affaires, 2^{ème} édition, Op.cit, p413.

من الاستفادة من أحكام المادة 4-L420⁽¹⁾، والمقابلة لأحكام المادة 09 من قانون المنافسة الجزائري، وفي هذا الشأن فقد اعتبرت سلطة المنافسة في رأيها رقم 03-A-17 والمتعلق بالاتفاق المبرم بين البنوك حول البطاقة الالكترونية للدفع «*Monéo*»، حيث اعتبرت أن هذا الاتفاق يعود بالفائدة المستعلمين بشرط أن تمس هذه التقنية أكبر عدد ممكن من الجمهور⁽²⁾.

والجدير بالذكر فإن مصطلح «المستعملين *les utilisateurs*»، لا يعبر بالضرورة عن المستهلك النهائي، بل يشمل كل المتدخلين المباشرين أو غير المباشرين في المنتجات التي يتضمنها الاتفاق، من محولين وتجار جملة وتجار تجزئة وبالأخص المستهلكين النهائيين⁽³⁾.

ج- عدم تقييد الاتفاق للمنافسة:

ويقصد به ألا يؤدي الاتفاق إلى الحد من المنافسة أو القضاء عليها بشكل كلي وذلك بالحفاظ على مقدار أدنى من المنافسة في السوق *une dose minimale*، وهذا ما نصت عليه المادة 4-L420 من التقنين التجاري الفرنسي، وبالتالي لا يجب أن يؤدي الاتفاق إلى القضاء على المنافسة بشكل كلي بين أطراف الاتفاق من جهة والمؤسسات غير المشتركة في الاتفاق من جهة أخرى.

والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري لم ينص على هذا الشرط في نص المادة 09 من قانون المنافسة، بالرغم من أنه نقل مضمون المادة 09 من قانون حرية الأسعار والمنافسة الفرنسي فلماذا حذف عبارة «بدون منح المؤسسات المعنية، إمكانية القضاء على المنافسة في جزء جوهري في سوق السلع»، والمذكورة في المادة 4-L420 من التقنين التجاري الفرنسي؟.

(1) Con-conc, Avis n 03-A-17, du 18 septembre 2003, relative a une demande de la confédération de la consommation, du logement et du cadre de vie sur les conditions de commercialisation du porte-monnaie électronique «*Monéo*», in www.autorité.de.la.concurrence.fr.

(2) « la notion d'utilisateurs englobe tout les acteurs, directs ou indirects, des produits couverts par l'accord, y compris les transformateurs, les grossistes, les détaillants, mais surtout, dans le ca de biens destinés à être largement commercialisés, les consommateurs finals». Voir con- cons- Avis n° 06-A-07, du 22 mars 2006, relative a l'examen, au regard des règles de concurrence, des modalités de fonctionnement de la filière du commerce équitable en France, in www.autorité.de.la.concurrence.fr.

(3) BLAISE Bernard- Jain, droit des affaires, 2^{ème} édition, Op.cit, p414.

إن عدم ذكر المشرع الجزائري لهذا الشرط في نص المادة 09 ليس معناه أنه سمح بالقضاء التام على المنافسة، بل ترك السلطة التقديرية لمجلس المنافسة في تقدير ذلك بخلاف سلطة المنافسة الفرنسية التي تطبق ما ورد في نص المادة 4-420L حرفيا وبوجود هذا الشرط نجد سلطة المنافسة الفرنسية تتشدد في منح أطراف الاتفاق التبرير القانوني وتكون صارمة في رفض منحه في حالة قضاء الاتفاق المرتكب على المنافسة أما مجلس المنافسة فننتصور أنه سيكون غير متشدد في منح الإعفاء أو الترخيص بسبب غياب هذا الشرط في نص المادة 09 من قانون المنافسة الجزائري⁽¹⁾.

د- مبدأ التناسب بين تقييد المنافسة والأثر الإيجابي للاتفاق على التقدم الاقتصادي:

ومعنى ذلك أن يكون الآثار الإيجابية للاتفاق متناسبة بدقة مع تقييد المنافسة، وقد قام مجلس المنافسة الفرنسي بتطبيق هذا الشرط بصرامة⁽²⁾.

هـ- ضرورة ترخيص مجلس المنافسة:

تنص الفقرة الثانية من المادة 09 من قانون المنافسة الجزائري على مايلي: «...لا تستفيد من هذا الحكم سوى الاتفاقات والممارسات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة». يستفاد من هذه العبارة بأن أصحاب هذه الممارسات يجب عليهم تقديم طلب إلى مجلس المنافسة، ويودع لدى الأمانة العامة للمجلس مقابل وصل استلام أو يرسل بواسطة إرسال موصى عليه⁽³⁾، ويشترط أن تحدد دوافع الطلب بدقة ومن بينها بيان مزايا الطلب التي يمكن أن تنعكس على المنافسة وعلى المستعلمين والمستهلكين⁽⁴⁾، أما بالنسبة للتشريع الفرنسي فقد تجاهلت المادة 4-420L هذا الشرط، وبالتالي يمكن تقديم طلب الإعفاء في نفس الوقت مع وسائل الدفاع وهذا في حالة إي إجراء يرتكز على أحكام المادة 4-420L من التقنين التجاري الفرنسي⁽⁵⁾.

(1) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 116-117.

(2) BLAISE Bernard- Jain, droit des affaires, 2^{ème} édition, Op.cit, p 414.

(3) المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 05-175، مؤرخ في 12 ماي 2005، يحدد كفاءات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق، ج ر عدد 35، مؤرخ في 18 ماي 2005.

(4) الملحق الثاني من المرسوم التنفيذي رقم 05-175، المرجع نفسه.

(5) BLAISE Bernard- Jain, droit des affaires, 2^{ème} édition, Op.cit, p 415.

تلكم هي الاستثناءات التي ترد على مبدأ الحظر والتي تجعل من الاتفاقيات أو وضعية الهيمنة مبررة بواسطة القانون، وبالتالي لا يمكن المطالبة بإبطالها على أساس أنها نتيجة لتطبيق نص تشريعي أو تنظيمي اتخذ تطبيقاً له، أو على أساس مساهمتها في التقدم الاقتصادي، غير أن ما يلاحظ بخصوص موقف المشرع الجزائري هو أنه رغم إقراره بفائدة بعض الاتفاقيات أو الممارسات المقيدة للمنافسة في حالة التعسف في وضعية الهيمنة وذلك في المادة 09 من قانون المنافسة، إلا أنه خلافاً للقوانين المقارنة لم يرد نصاً عاماً يستثني فيه تطبيق قواعد المنافسة على بعض القطاعات الاقتصادية التي تتطلب مثلاً استثمارات مرتفعة أو التي تستلزم تضافر جهود عدة مؤسسات لإنجازها أو القطاعات قليلة المردودية والدخل⁽¹⁾، وهذا على خلاف المشرع الفرنسي.

3- تطبيق الإعفاء:

ذكرنا سابقاً بأنه لكي تستفيد المؤسسات المعنية من أحكام المادة 09 من قانون المنافسة والمقابلة لأحكام المادة 4-420 L من التقنيين التجاري الفرنسي، ضرورة الحصول على رخصة تسلم من مجلس المنافسة، وهذه الرخصة قد تكون جماعية وفي هذه الحالة ستحمل تسمية الإعفاء الجماعي⁽²⁾، *l'escemption collective*، حيث نصت المادة II 4-420 L على ما يلي:

«II- Certaines Catégories d'accords ou Certains accords, notamment lorsqu' ils ont pour objet d'améliorer la gestion des entreprises moyens ou petites, peuvent être reconnus comme satisfaisant à ces conditions par décret pris après avis conforme de l'Autorité de la concurrence».

واضح من خلال النص أن المشرع قد كرس نظام الإعفاء الجماعي، حيث اعترف بتبرير بعض الاتفاقيات أو الاتفاقات عن طريق مرسوم يتخذ بعد موافقة سلطة المنافسة حيث يكتسي الإعفاء في هذه الحالة طابعاً وقائياً يتم تطبيقه وإن لم تبدأ إجراءات المتابعة⁽³⁾، وفي هذه الحالة يعفى أطراف الاتفاق من التوجه إلى مجلس المنافسة حول مدى تطابق الإعفاء المنصوص عليه مع أحكام التقنيين التجاري الفرنسي⁽⁴⁾.

(1) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق، ص 150-151.

(2) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 117.

(3) BLAISE Bernard- Jain, droit des affaires, 2^{ème} édition, Op.cit, p 415.

(4) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 118.

أما في الحالات العادية (في حالة عدم وجود مرسوم)، فإنه يقع على أصحاب الاتفاق أن يثبتوا بأن اتفاقهم يدعم التقدم الاقتصادي ويساهم في تحقيقه⁽¹⁾، ومعنى ذلك أن سلطات المنافسة والهيئات القضائية العادية هي التي تقضي بمدى توافر شروط الإعفاء من عدمها، وهذا ما يطلق عليه بالإعفاء الفردي العادي⁽²⁾.

الفرع الثاني

جبر الأضرار الناتجة عن الممارسات المقيدة للمنافسة

يتميز الجزاء الذي يطبق على الممارسات المقيدة للمنافسة بالخصوصية، لأن الضرر المباشر الذي تستهدفه هذه الممارسات يقع بالدرجة الأولى على الاقتصاد الوطني، كما أنه يمثل المعيار الذي يتم على أساسه تحديد الغرامة المالية التي يتحملها أصحاب هذه الممارسات، والتعويض الذي يهدف إلى إعادة جبر الأضرار لا ينطبق مفهومه على الغرامة حيث أن تلك الغرامة تقتضيها الدولة⁽³⁾.

تنص المادة 48 من قانون المنافسة على ما يلي: « يمكن كل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضررا من ممارسة مقيدة للمنافسة، وفق مفهوم أحكام هذا الأمر أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة طبقا للتشريع المعمول به»، والتعويض هو الحكم الذي يترتب على تحقق المسؤولية التي يضطر المضرور إلى إقامتها على المسؤول إذ في أغلب الأحوال لا يعترف المسؤول بمسؤوليته⁽⁴⁾.

ولعل الحكمة من ادراج المادة 48 من قانون المنافسة هو تأكيد المشرع على حق المضرور في المطالبة بالتعويض، حيث ولو كان يمكنه الاستناد لقواعد المسؤولية التقصيرية طبقا لأحكام المادة 124 من التقنين المدني الجزائري والتي تنص « كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه وبسبب ضرر للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض».

(1) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 118.

(2) BLAISE Bernard- Jain, droit des affaires, 2^{ème} édition, Op.cit, p 415.

(3) معين فندي الشناق، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة: في ضوء قوانين المنافسة والاتفاقيات الدولية، دار الثقافة، عمان، 2010، ص 260.

(4) محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2004، ص 126.

أولاً: أصحاب الحق في المطالبة بالتعويض:

دعوى التعويض يمكن رفعها من طرف أحد أطراف الاتفاق المنافي للمنافسة، أو من المتضرر من جراء الاتفاق أو التعسف في الهيمنة أو من قبل جمعيات حماية المستهلكين.

1- أطراف الاتفاق:

إن منح أطراف الاتفاق حق المطالبة بالتعويض يثير إشكالية كبيرة، فكيف يمكنه الاستفادة من فعل غير مشروع شارك فيه بصفة مباشرة أو غير مباشرة بالاعتراف له بحقه في التعويض؟⁽¹⁾.

ولتفادي مثل هذه الإشكالية تغاضت التشريعات المقارنة عن هذه المسألة تاركة السلطة التقديرية للقاضي في الحكم بالتعويض، حيث جرت المحاكم الفرنسية على جواز الحكم لمن ساهم في عمل غير مشروع باسترداد ما دفعه باسترداد ما دفعه للطرف الآخر وتم تأسيس ذلك على ضغط الظروف الاقتصادية التي قد تدفع المضرور إلى التعاقد⁽²⁾، وهكذا فإن المشاركة في اتفاق تحت التهديد بالمقاطعة التجارية مثلاً يعتبر سبباً للإباحة وهذا رغم أن السوق قد يتضرر من جراء هذا الاتفاق⁽³⁾، ففي قضية UGAP-Camif حكمت محكمة استئناف باريس في 2001 بمعاينة شركة UGAP لتعسفها في وضعية الهيمنة وفرضها لشروط تعاقدية تدخل ضمن التزام بالتمويل الحصري، كما حكمت المحكمة بإصلاح الضرر الذي لحق بالشركة المنافسة Camif⁽⁴⁾.

وعليه يمكن لأطراف الاتفاق المقيد للمنافسة، والذي نفسه متضرراً طلب التعويض عما لحقه من ضرر، وذلك بالاستناد إلى أحكام المسؤولية المدنية بإثبات أنه كان ضحية للتعسف في استعمال الحق، والذي يتجسد عندما يفرض طرف آخر شروطاً ممنوعة بمقتضى النصوص التي

(1) موساوي ظريفة، المرجع السابق، ص 22.

(2) المرجع نفسه، ص 23.

(3) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق،

ص 104.

(4) Cour d'appel de paris, Arrêt «UGAP/Camif» du 22 octobre 2001, juridata, n°2001-157128, in CONDOMINES Aurélien, Op.cit, p 349.

تحظر الاتفاقات غير المشروعة⁽¹⁾، وهو ما يعبر عنه في القانون المدني بالتعسف في استعمال الحق، حيث تنص المادة 124 مكرر من التقنين المدني الجزائري على أن الاستعمال التعسفي للحق يشكل خطأ لاسيما في الحالات الآتية:

- إذا وقع بقصد الأضرار بالغير.
- إذا كان يرمي إلى الحصول على فائدة قليلة بالنسبة إلى الضرر الناشئ للغير.
- إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة.

2- الغير:

الغير هو كل طرف أجنبي عن الاتفاق، حيث يمكنه المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تلحقه وذلك بالاستناد على أحكام المادة 48 من قانون المنافسة، أو المادة 124 من التقنين المدني، وقد حكمت المحكمة التجارية بباريس سنة 2000، وبعدها مجلس قضاء باريس في 2002، ضد شركتي ELF Aquitaine و Total Fina Elf France بدفع مبلغ قدره 167693,91 أورو، لصالح شركة Speedy France، حيث قامت الشركتين سالفتي الذكر بالتعسف في وضعية الهيمنة والمشاركة في اتفاق مع منظمي تظاهرة رياضية (ELF Masters)، من خلال ممارستهم لضغوطات على شركة Speedy France من أجل عدم مشاركة هذه الأخيرة في التظاهرة الرياضية L'évènement sportif⁽²⁾.

ولكن ماذا لو تعدد المسؤولون عن إحداث الضرر؟ ففي هذه الحالة نصت المادة 126 من القانون المدني الجزائري على أنه في حالة تعدد المسؤولين عن فعل ضار، كانوا متضامنين في التزاماتهم بتعويض الضرر، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض، فيحق للمضرور أن يرجع على أي من المسؤولين كما يشاء بتعويض كل الضرر الذي لحقه، ويرجع من دفع التعويض على باقي المسؤولين بقدر نصيب كل منهم بالتساوي، إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في التعويض، بحسب جسامه خطأ كل شخص

(1) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق، ص360.

(2) CONDOMINES Aurélien, Op.cit, p 350.

منهم، و يستطيع المضرور أن يقيم الدعوى على المسؤولين جميعاً⁽¹⁾، وفي المثال السابق والمتعلق بشركة Speedy France فقد حكم مجلس قضاء باريس ضد شركة ELF Aquitaine و شركة Total fina Elf France بدفع نسبة 60% من مبلغ التعويض، وحكم على الشركة المنظمة للتظاهرة بدفع نسبة 40% من مبلغ التعويض⁽²⁾.

3- جمعيات حماية المستهلكين:

يلاحظ بأن جمعيات المستهلكين قد تتدخل وقائياً من خلال التحسيس والإعلام كما قد تتدخل دفاعياً، ويقصد بهذه الحالة الأخيرة ذلك الإجراء الذي تباشره أمام الجهات القضائية في حال الأضرار بجماعة المستهلكين، وقد نص المشرع الجزائري لأول مرة على حق جمعيات حماية المستهلكين في اللجوء إلى القضاء في القانون رقم 89-02 والمتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، حيث نصت المادة 02/12 منه على ما يلي:

« إضافة إلى ذلك فإن جمعيات المستهلكين المنشأة قانوناً لها الحق في رفع دعاوى أمام محكمة مختصة بشأن الضرر الذي لحق بالمصالح المشتركة للمستهلكين قصد التعويض عن الضرر المعنوي الذي لحق بها»⁽³⁾، في حين لم ينص الأمر رقم 03-03 على هذا الطرح، أما عن كيفية تدخل جمعيات حماية المستهلكين فتكون كالتالي:

أ- التدخل للدفاع عن مصالح مجموعة من المستهلكين:

عندما يتعرض مستهلك أو عدة مستهلكين لأضرار فردية تسبب فيها نفس المتدخل وذات أصل مشترك، يمكن جمعيات حماية المستهلكين أن تتأسس كطرف مدني⁽⁴⁾، ويشترط القانون عليها حتى يتسنى لها الدفاع على هذه المصالح أن يكون المستهلكون قد لحقهم ضرر سببه نفس المحترف، أي ضرر يلحق بهم نتيجة المساس بحقوقهم أو مصالحهم الشخصية⁽⁵⁾.

(1) محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 130-131.

(2) CONDOMINES Aurélien, Op.cit, p 350.

(3) قانون رقم 89-02، مؤرخ في 07 فيفري 1989، يتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، ج ر عدد6، مؤرخ في 08 فيفري 1989، (ملغى).

(4) المادة 23 من القانون رقم 09-03، المرجع السابق.

(5) فيلاي علي، الالتزامات: الفعل المستحق للتعويض، الطبعة الثانية، موفم للنشر، الجزائر، 2010، ص 297.

ب- الانضمام إلى الدعاوى المرفوعة مسبقا:

تنص المادة 194 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: « يكون التدخل في الخصومة في أول درجة أو في مرحلة الاستئناف اختياريا أو وجوبيا لا يقبل التدخل إلا ممن توفرت فيه الصفة والمصلحة»، كما تنص المادة 01/198 على ما يلي: « يكون التدخل فرعيا عندما يدعم إدعاءات أحد الخصوم في الدعوى»⁽¹⁾.

من خلال المادتين يتضح بأنه يحق لجمعيات حماية المستهلكين أن تتدخل في الخصومة من أجل المطالبة بتعويض الأضرار التي قد تلحق المصالح المشتركة للمستهلكين، حيث تكون هذه الوسيلة أكثر نجاعة، غير أن مثل هذا التنظيم لا يوجد في كل الحالات من جهة، ومن جهة أخرى قد لا تتحرك هذه الجمعيات بسبب الضغوط التي تمارس عليها أو لاعتبارات أخرى من جهة ثانية.

4- وزير التجارة:

يقوم الوزير المكلف بالتجارة بمكافحة الممارسات التجارية غير الشرعية والممارسات المضادة للمنافسة والغش المرتبط بالجودة والتقليد، وفي حالة إذا قام بإنجاز تحقيق اقتصادي معمق وثبت وجود ممارسات مقيدة للمنافسة، فإنه يخطر الهيئات القضائية عند الضرورة⁽²⁾، وفي القانون الفرنسي ونظرا لكون ضحية الممارسات المقيدة للمنافسة لا تقوم برفع دعوى التعويض خوفا من الانتقام الاقتصادي الذي يمكن أن يسلط عليها، فإن الوزير المكلف بالاقتصاد يمكنه طلب إدانة مرتكب الممارسة المقيدة للمنافسة مع دفع تعويض للضحية حتى ولو لم تكن هذه الأخيرة طرفا في الدعوى، وتباشر الدعوى من طرف المدير العام للمنافسة والاستهلاك وقمع الغش أمام الهيئات القضائية⁽³⁾.

(1) قانون رقم 08-09، مؤرخ في 23 أبريل 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج ر عدد 21، مؤرخ في 25 أبريل 2008.

(2) المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 02-253، المرجع السابق.

(3) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق، ص361.

ثانياً: شروط رفع دعوى التعويض:

إن شروط رفع دعوى التعويض ضد المسؤولين عن الممارسات المقيدة للمنافسة هي عموماً نفسها الشروط التي تقوم عليها المسؤولية التقصيرية في القانون المدني، والتي تقتضي وجود الخطأ والضرر والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر⁽¹⁾، ويتوافر هذه الشروط فإن المضرور يملك حق الحصول على التعويض.

1 - الخطأ: la faute

تطبيقاً لأحكام المادة 124 من التقنين المدني والمقابلة لأحكام المادة 1382 من التقنين المدني الفرنسي يشترط لقيام المسؤولية وجود خطأ⁽²⁾، وبالرغم من عدم وجود تعريف للخطأ في التقنين المدني الفرنسي والجزائري، وبغض النظر عن الخطأ الإرادي (الجريمة) والخطأ اللاإرادي (شبه الجريمة)⁽³⁾، فإنه يمكن تعريف الخطأ على أنه كل انحراف في السلوك أو إخلال بواجب تفرضه القواعد القانونية⁽⁴⁾، وحسب الاجتهاد القضائي الفرنسي فإن الخطأ يكون بمخالفة نص جنائي أو مدني⁽⁵⁾، أما في قانون المنافسة فيكفي للمضرور إثبات وجود ممارسة مقيدة للمنافسة، أو إثبات وجود خطأ طبقاً لقواعد التقنين المدني، وهذا في حالة غياب أي مخالفة لنص خاص في قانون المنافسة⁽⁶⁾.

ففي الحالة الأولى فإن قضايا التعويض التي تم الحكم فيها من طرف جهة قضائية عليا، والتي تستند على مخالفة أحكام نص خاص في قانون المنافسة نادرة في القانون الفرنسي، ويمكن الإشارة إلى على سبيل المثال إلى قرار الغرفة التجارية لمحكمة النقض و الصادر في 01 مارس 1982، حيث يعتبر المثال الوحيد بتعويض الأضرار التي سببتها ممارسة مقيدة للمنافسة، وفي

(1) RIFFAULTSILK Jacqueline, « les actions privées en droit de la concurrence : obstacles de procédure et de fond », RLC, N° 06, Paris, 2006, p 88.

(2) FASQUELLE Daniel, « la réparation des dommages causés par les pratiques anticoncurrentielles », RTDCDE , n°01, 1998, p769.

(3) Ibid, p 769.

(4) فيلاي علي، المرجع السابق، ص 55.

(5) FASQUELLE Daniel, Op.cit, p 769.

(6) Ibid, p 773.

القضية فقد حصل المضرور على تعويض نتيجة تضرره من اتفاق محظور Entente مخالف لأحكام المادة 50 من الأمر الصادر في 30 جوان 1945⁽¹⁾.

أما بالنسبة للمحاكم فيكفي الإشارة إلى القضية التي رفعها السيد CHEPELLE jean، موزع للأجهزة السمعية البصرية ضد شركة SONY، وذلك في 27 جوان 1996، أمام مجلس قضاء فيرساي Versailles، حيث طالب بإصلاح الضرر الناتج بسبب عدة ممارسات قامت بها شركة SONY وتقع تحت طائلة المادة 07 من الأمر الصادر في 01 ديسمبر 1986، وتتعلق أساسا بالتمييز في تطبيق شروط البيع بين الموزعين، والمنع من إمكانية تقديم طلبات تكميلية les commandes complémentaires، ورفض البيع غير المبرر⁽²⁾.

أما الحالة الثانية فتتعلق بعدم مخالفة أحكام قانون المنافسة، ففي هذه الحالة يمكن للمضرور تأسيس دعواه على أساس المسؤولية التقصيرية، وهذا على خلاف المشرع الأمريكي والذي يشترط لرفع دعوى التعويض أن يكون هناك ضرر ولا بد أن يثبت المضرور بأن الضرر ناتج عن مخالفة القانون المناهض للاحتكار la loi antitrust⁽³⁾.

2- الضرر: le dommage

عرف الفقه الضرر على أنه الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له⁽⁴⁾، والمصلحة المشروعة إما أن تكون مادية أو أدبية، وبالتالي يمكن أن يكون الضرر التنافسي ماديا أو معنويا كما يمكن أن يكون ضرا فرديا أو جماعيا، وقد يكون في شكل فوات فرصة

أ- الضرر التنافسي من حيث طبيعته:

يقسم الضرر من حيث طبيعته الى ضرر مادي وآخر معنوي، فالضرر المادي هو الإخلال بمصلحة للمضرور ذات قيمة مالية⁽⁵⁾، ففي مجال المنافسة غالبا ما يكون بخسارة رقم

(1) FASQUELLE Daniel, Op.cit, p 770.

(2) Ibid, p 771.

(3) Ibid, p 771.

(4) فيلالي علي، المرجع السابق، ص 283.

(5) محمد صيري السعدي، المرجع السابق، ص 76.

الأعمال⁽¹⁾، عن طريق الاستحواذ على زبائن المؤسسة المنافسة⁽²⁾، ويشترط في الضرر المادي أن يكون محققا فلا يكفي أن يكون محتملا و الضرر الاحتمال هو الضرر الذي لم يقع بعد **prejudice eventuel**، ولا يوجد ما يؤكد وقوعه مستقبلا⁽³⁾، ولكن ماذا عن تفويت الفرصة **perte d'une chance**.

تعتبر فكرة التعويض عن فوات الفرصة ذات أهمية في مجال الأعمال⁽⁴⁾، فقد كانت المحاكم الفرنسية ترفض دعاوى التعويض عن فوات الفرصة لعدم تحقق الضرر، ولكنها سارت الآن على الحكم بالتعويض تأسيسا على أن فوات الفرصة فيه مساس بانتهازها ومحاولة الفوز بها⁽⁵⁾، فأكد أن الاتفاق الذي يتم بين عدة مؤسسات في مجال الصفقات العمومية لحرمان مؤسسة غير عضوة في الاتفاق من الفوز بالصفقة العمومية، فيه إضرار بهذه المؤسسة لكونها فوتت فرصة الفوز بالصفقة، وأما الضرر المعنوي فيمكن المطالبة بالتعويض عنه استثناء، في مجال المنافسة، ففي قضية **Labinal-Mors**، طالبت شركة **Mors** بالتعويض عن الضرر المعنوي بسبب وضعية شركة **Westland** والتي قامت بالتفاوض السري مع شركة **Labinal**⁽⁶⁾.

ب- الضرر التنافسي من حيث نطاقه:

ويمكن الإشارة في هذه الحالة إلى الضرر الفردي و الضرر الجماعي، فالضرر الفردي هو ذلك الضرر الذي يصيب مؤسسة معينة جراء ممارسة مقيدة للمنافسة مما يبرر الطابع الشخصي للخسارة المعنوية أو المالية، أما الضرر الجماعي فهو الضرر الذي يصيب عدة أشخاص أو مؤسسات في السوق، وفي هذه الحالة تتولى الهيئات المكلفة بالدفاع عن مصالح هذه المؤسسات برفع دعاوى التعويض ومن أمثلتها منظمات الدفاع عن مهنة معينة أو جمعيات حماية

(1) FASQUELLE Daniel, Op.cit, p 776.

(2) TOURNEAU Philippe, « De la spécificité du préjudice concurrentiel » RTD.Com, Paris, 1988, pp 83-94.

(3) محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 78.

(4) BARKET Djohra, le contentieux de la régulation économique, thèse pour le doctorat en science, filière droit, université de mouloud mammeri, tizi-ouzou, 04 juillet 2017, p331.

(5) محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 79.

(6) FASQUELLE Daniel, Op.cit, p 777.

المستهلكين، ولو أن تقدير الضرر الجماعي أمر في غاية الصعوبة، حيث يعتمد القاضي في كثير من الأحيان إلى فرض عقوبة رمزية *Une sanction symbolique*، والتي لا تعتبر مرضية⁽¹⁾.

ج- العلاقة السببية بين الضرر التنافسي و الخطأ:

يقصد بعلاقة السببية أن الضرر التنافسي الذي لحق مؤسسة معينة، قد نشأ نتيجة خطأ مؤسسة أخرى، فلو أن الضرر لم ينشأ عن خطأ المدعى عليه، فلا مسؤولية إذ لا يعقل أن يطالب شخص بدفع تعويض عن الضرر الذي سببه غيره⁽²⁾، وعليه يقتضي من المؤسسة المدعية إثبات علاقة السببية، ولتسهيل مهمة المؤسسة المضرورة تعدد المحاكم في بعض الأحيان، على تأسيس قراراتها من خلال إثبات الضرر⁽³⁾، لكون إثبات العلاقة السببية صعبة جدا نظرا لتعقيد الأعمال الاقتصادية⁽⁴⁾.

مما سبق يتضح بأن القاضي المدني أو التجاري يتدخل في مجال المنافسة من خلال الحكم بالتعويض للمؤسسات المضرورة، فالقاضي عند تطبيقه لقواعد المسؤولية المدنية لا يكون مرتبطا بسقف معين عند الحكم بالتعويض، فبمجرد توافر شروط المسؤولية المدنية يكون له الحكم بالتعويض الذي يتناسب مع حجم الضرر الواقع على المضرور⁽⁵⁾، ويشمل التعويض ما لحق المضرور من ضرر فعلي وما فاته من ربح⁽⁶⁾، إلا أن الواقع العملي يثبت العكس، حيث يصطدم القاضي بمشكل كيفية تقدير التعويض⁽⁷⁾.

وليس مشكل تقدير التعويض هو الإشكال الوحيد المطروح أمام المحاكم المدنية، بل يجد المدعي نفسه أمام مشكل إثبات وجود ممارسة مقيدة للمنافسة وفق قواعد قانون المنافسة كما يجب عليه التأكد بأنها لا تدخل ضمن إطار الإعفاء المنصوص عليه في 08 و 09 من قانون المنافسة،

(1) FASQUELLE Daniel, Op.cit, p 779.

(2) محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 93.

(3) FASQUELLE Daniel, Op.cit, p 781.

(4) BURST Jean- jacques, KOVAR Robert, Droit de la concurrence, ECONOMICA, Paris, 1981, p 277.

(5) موساوي ظريفة، المرجع السابق، ص 33.

(6) DUMARCAY Marie, la situation de l'Entreprise victime dans les procédures de sanction des pratiques anticoncurrentielles, édition LITEC, Paris, 2010, p 509.

(7) CONDOMINES Aurélien, Op.cit, p 348.

كما يجب عليه إثبات توافر شروط الدعوى السالفة الذكر من خطأ وضرر وعلاقة سببية، وبالتالي نقترح على رافع الدعوى اللجوء إلى مجلس المنافسة أولاً من أجل إثبات الممارسة المرتكبة وفي حالة صدور قرار بالإدانة من طرف المجلس يسهل الأمر بالنسبة للمدعي.

المطلب الثاني

اختصاص القاضي المدني بنظر الطعون الموجهة

ضد قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة

إن جملة الاختصاصات التي منحها المشرع لمجلس المنافسة، وجملة الوسائل التي خولها إياه لا تعني أبداً أن القرارات الصادرة عنه غير قابلة للمراجعة ولا أنها تطبق آلياً بل تملك الأطراف المعنية بالقرار الصادر عن مجلس المنافسة، وكذا الوزير المكلف بالتجارة حق الطعن في هذه القرارات أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية، وذلك في أجل لا يتجاوز شهراً واحداً ابتداءً من تاريخ استلام القرار⁽¹⁾، وهذا خاص بالممارسات المقيدة للمنافسة أما بالنسبة للتجميعات فإن الطعن في قرار رفض التجميع يكون أمام مجلس الدولة⁽²⁾

الفرع الأول

الغموض القانوني للاختصاص القضائي

لقد كيف المشرع الجزائري مجلس المنافسة كسلطة إدارية مستقلة ما يجعل النظر في المنازعات المتعلقة بقراراته تخضع لاختصاص مجلس الدولة⁽³⁾، غير أن المشرع قد وضع استثناء على اختصاص القضاء الإداري والذي يعتبر موضوع نقاش زادت حدته لعدة أسباب، ولفهم هذه الوضعية وتبيان هذه الأسباب وجب العودة إلى القانون الفرنسي لمعرفة حيثيات هذا النقل.

(1) المادة 63 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(2) المادة 03/19، المرجع نفسه.

(3) AREZKI Nabila, « le juge administratif face au droit de la concurrence », RARJ, N°2, 2017, p284.

أولاً: لمحة عن القانون الفرنسي:

بمقتضى الأمر رقم 86-1243 والصادر في 01 ديسمبر 1986، والمتعلق بحرية الأسعار والمنافسة الفرنسي في مادته 15، فقد كانت قرارات مجلس المنافسة الفرنسي تخضع لرقابة مجلس الدولة، وهذا بعد أن تبلغ إلى الأطراف المعنية وإلى الوزير المكلف بالاقتصاد ويقدم الطعن في خلال شهرين⁽¹⁾، كما نصت المادة 12 من نفس الأمر على أن مجلس المنافسة يمكنه اتخاذ تدابير تحفظية من أجل وقف الممارسات المعنية، كما يملك حق إصدار أوامر إلى المؤسسات المعنية من أجل العودة إلى الحالة السابقة، وتكون هذه الإجراءات محل طعن أمام رئيس قسم المنازعات لمجلس الدولة⁽²⁾.

وبصدور قانون في 20 ديسمبر 1986 والذي عدل الأمر رقم 86-1243، فقد قام المشرع الفرنسي بنقل اختصاص الفصل في الطعون المرفوعة ضد قرارات مجلس المنافسة من القضاء الإداري إلى محكمة استئناف باريس، حيث تم تعديل المادة 12 من الأمر السالف الذكر وحررت كالتالي:

«la décision du conseil peut faire l'objet d'un recours, dans les dix jours suivant la notification, devant la cour d'appel de paris qui statue dans les quinze jours de sa saisine»⁽³⁾.

كما تم تعديل المادة 15، وبموجبها أصبحت قرارات مجلس المنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء باريس خلال شهر من تاريخ تبليغها إلى الأطراف المعنية وإلى الوزير المكلف بالاقتصاد⁽⁴⁾.

(1) Art 15 de l'ordonnance 86-1243 dispose : «les décisions du conseil de la concurrence de la concurrence sont communiquées aux intéressés et au ministre chargé à l'économie qui peuvent, dans les deux mois, former un recours juridictions devant le conseil d'Etat».

(2) Art 12 de l'ordonnance n° 86-1243, Op.cit.

(3) المادة 12 بعد تعديلها: « تكون قرارات المجلس محل طعن في خلال 10 أيام من تاريخ التبليغ، أمام مجلس قضاء باريس، والذي يبت فيها خلال 15 يوماً من تاريخ إخطاره ».

(4) Art 15 de l'ordonnance n° 86-1243 dispose « les décisions du conseil de la concurrence sont notifiées aux intéressés et au ministre chargé de l'économie qui peuvent dans le délai d'un moi, introduire un recours devant la cour d'appel de Paris».

إثر هذا التعديل قامت مجموعة من النواب بإخطار المجلس الدستوري من أجل التأكد من مدى دستورية القانون الصادر في 20 ديسمبر 1986 لاسيما فيما يتعلق بمسألة تحويل الاختصاص من القاضي الإداري إلى القاضي العادي فيما يتعلق بقرارات مجلس المنافسة⁽¹⁾.

لأول وهلة اعتبر المجلس الدستوري الفرنسي أن مبدأ الفصل بين السلطات الإدارية والقضائية مثلما هو ناتج عن قانون صادر في 1790 ومرسوم صادر في السنة الثالثة للجمهورية ليس له قيمة دستورية، في حين يعترف في إطار المفهوم الفرنسي للفصل بين السلطات يوجد مبدأ من المبادئ الأساسية المعترف بها من طرف قوانين الجمهورية الفرنسية والذي يقضي بما يلي: « باستثناء المسائل المخصصة بطبيعتها لسلطة القاضي العادي، تختص الهيئات القضائية الإدارية نهائيا بإلغاء وتعديل القرارات المتخذة في إطار ممارسة امتيازات السلطة العامة الصادرة عن الهيئات التي تمارس السلطة التنفيذية ومساعدتها، والجماعات الإقليمية للجمهورية، والمنظمات العمومية الموضوعة تحت سلطة هذه الأخيرة أو تحت رقابتها»⁽²⁾.

وتطبيقا لهذا المبدأ ونظرا للطابع الإداري لمجلس المنافسة، فإنه بالتالي تخضع قراراته لرقابة القضاء الإداري، إذا تقيدينا بالشرط الأول من رد الجمعية العليا للمجلس الدستوري، غير أن هذا الأخير يعتبر أنه في إطار تطبيق مبدأ الفصل بين اختصاص السلطات الإدارية والقضائية عندما ينجم عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي محدد، احتياجات ومنازعات مختلفة بسبب توزيع اختصاص الفصل في المنازعات المتصلة بقانون المنافسة بين مختلف الهيئات القضائية الإدارية والعادية، يستحسن بالمشرع أن يسعى وراء السير الحسن للعدالة *une bonne administration de la justice*، وأن يوحد قواعد الاختصاص القضائي ضمن نظام قضائي معني بالأساس⁽³⁾، ويعتبر مبدأ حسن سير العدالة دعامة دستورية تقنية تسمح بتوحيد الاختصاص القضائي وتشكل تبريرا، ويرى الكتاب في الاستناد إلى هذه التقنية كنوع من: « دعوة القاضي الدستوري للمشرع للبحث عن

(1) ZOUAIMIA Rachid, «Remarque critique sur le contentieux des décisions du conseil de la concurrence en droit Algérien», Revue du conseil d'Etat, N°07, 2005, p53-54

(2) Ibid, p54.

(3) Ibid, p54.

تدخلات مناسبة لتوحيد الاختصاص كلما كان ذلك ممكنا تقنيا»⁽¹⁾، وبالتالي تم تحويل المنازعات المتعلقة بقرارات مجلس المنافسة من مجلس الدولة إلى محكمة استئناف باريس.

يدل هذا النقل في الاختصاص على وجود إرادة في ضم جميع منازعات قانون المنافسة إلى هيئة قضائية واحدة لتفادي تشتت هذه المنازعات بين أنظمة قضائية مختلفة⁽²⁾، وقد ظل الأمر على حاله في ظل التقنين التجاري الفرنسي الحالي، حيث نصت المادة L464-7 في فقرتها الأولى على أن قرارات سلطة المنافسة والمتعلقة بالإجراءات التحفظية تكون محل طعن بالإلغاء أو التعديل أمام مجلس قضاء باريس خلال 10 أيام على الأكثر من تاريخ التبليغ ويفصل المجلس فيها خلال مدة شهر⁽³⁾، أما بخصوص القرارات المتضمنة لأوامر و عقوبات مالية متخذة ضد أصحاب الممارسات المقيدة للمنافسة، فيكون الطعن في هذه القرارات بالإلغاء أو التعديل أمام مجلس قضاء باريس خلال مدة شهر من تاريخ التبليغ⁽⁴⁾.

ثانيا: الإشكالات التي يطرحها نقل الاختصاص في القانون الجزائري:

إن موضوع نقل الاختصاص القضائي من القضاء الإداري القضاء العادي ليس أمرا جديدا في التشريع الجزائري، فبالعودة إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد المشرع قد وضع استثناءات عن المبدأ العام في اختصاص القضاء الإداري، وذلك في نص المادة 802 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص: « خلافا لأحكام المادتين 800 و 801 أعلاه، يكون من اختصاص المحاكم العادية المنازعات الآتية:

1- مخالفات الطرق.

2- المنازعات المتعلقة بكل دعوى خاصة بالمسؤولية الرامية إلى طلب تعويض الأضرار الناجمة عن مركبة تابعة للدولة، أو لإحدى الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية».

(1) عيساوي عزالدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي، المرجع السابق، ص 72.

(2) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 404.

(3) Art L464-7 du code de commerce, Op.cit.

(4) Art L464-8 alinéa 01, Ibid.

فبالنسبة لمخالفات الطرق فإن الأمر يتعلق بتطبيق قواعد القانون المدني والمتعلقة بالمسؤولية المدنية، وبالتالي لا داعي لمنح الاختصاص للقاضي الإداري لأن القاضي المدني أولى بتطبيق قانونه⁽¹⁾، ويضيف الأستاذ "خلوفي رشيد" أسبابا أخرى تتعلق بالظروف التي رافقت تحويل هذا الاختصاص للقاضي العادي والمتمثلة في نقص جهات القضاء الإداري مقارنة بجهات القضاء العادي وعدم وجود تشريع مفصل لأنواع الطرق⁽²⁾.

أما فيما يخص المنازعات التي تخص حوادث السيارات التابعة للأشخاص العمومية، فالمحاكم العادية تنتظر في كل دعوى مسؤولية ترمي إلى إصلاح الأضرار التي تسببها أية مركبة تابعة للدولة، فالأمر يتعلق بمسؤولية الشخص المعنوي العام اتجاه الغير-بفعل أعوانه-، مرتكب الأضرار أثناء ممارسته لوظيفته وهنا تطبق قواعد القانون المدني المتعلقة بالمسؤولية المدنية، أي المادة 124 وما يليها من التقنين المدني⁽³⁾.

إن موضوع نقل الاختصاص في مجال المنافسة يختلف عما ذكرناه سابقا، وذلك لكون المشرع قد ميز بين نوعين من القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة، فبالنسبة للقرارات التي تخص التجميعات فقد أخضعها لرقابة مجلس الدولة⁽⁴⁾، أما بالنسبة للقرارات التي تخص الممارسات المقيدة للمنافسة فقد أخضعها لرقابة مجلس قضاء الجزائر⁽⁵⁾، وهنا يطرح الإشكال الآتي: كيف يمكن لقرارات صادرة عن هيئة إدارية واحدة (مجلس المنافسة) أن تخضع لرقابة قضائيين مختلفين؟.

إن تقليد المشرع الجزائري لنظيره الفرنسي عند تكريسه لمبدأ نقل الاختصاص إلى القضاء العادي يحتمل خطرين قانونيين أولهما متعلق بقاعدة أساسية يكرسها الدستور الجزائري وهي قاعدة توازي الأشكال وتدرج القوانين⁽⁶⁾، ومفاد هذه القاعدة أن القانون لا يعدل ولا يلغى إلا بقانون أعلى

(1) شيهوب مسعود، قانون المنازعات الإدارية، ج3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص 429.

(2) خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 353.

(3) عيساوي عزالدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة، المرجع السابق، ص 76.

(4) المادة 19 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(5) المادة 63، المرجع نفسه.

(6) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 405.

منه أو يساويه درجة، بما يعني أن القانون العادي، وهذا حسب رأي المجلس الدستوري الجزائري الذي أكد فيه أن القانون العضوي أسمى درجة من القانون العادي كونه يخضع لإجراءات مصادقة خاصة محددة في الفقرتين الثانية والثالثة من المادة 123 من الدستور⁽¹⁾.

وبالنتيجة نلاحظ بأن الأمر رقم 03-03 وهو قانون عادي، قد عدل بموجب المادة 63 منه أحكام القانون العضوي رقم 98-01 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة، حيث تنص المادة 09 منه على أن مجلس الدولة يفصل ابتدائياً ونهائياً في الطعون بالإلغاء ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية⁽²⁾، وثانيها فإن القيام بتقليد القانون الفرنسي حرفياً لم يؤدي إلى حل المشاكل القانونية بإحالة الاختصاص إلى القضاء العادي والتي كان من المفروض حلها والتي بسببها حدث هذا النقل⁽³⁾، فبالنسبة للقانون الفرنسي فإن سبب إخضاع قرارات رفض التجميع لرقابة مجلس الدولة كون هذه القرارات كان يتخذها الوزير المكلف بالاقتصاد، أما حالياً فقد أصبحت سلطة المنافسة هي من تتخذ قرارات رفض التجميع، ورغم ذلك بقي مجلس الدولة الفرنسي مختصاً بقرارات رفض عمليات التجميع حتى وإن كانت صادرة عن سلطة المنافسة ويعود السبب في ذلك إلى ما يلي:

- احتمال تدخل الوزير المكلف بالاقتصاد لمنح الترخيص أو رفض منحه في الحالات التي لا تتخذ فيها سلطة المنافسة قرارها في شأن عملية التجميع.
- احتمال تدخل الإدارة المركزية الفرنسية تلقائياً أو بناء على طلب من الأطراف المعنية للترخيص بعملية الترخيص التي كانت محل رفض من سلطة المنافسة إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك⁽⁴⁾.

(1) المجلس الدستوري، رأي رقم 10/ ر.ن. د/ م.د/ 2000، مؤرخ في 13 ماي 2000، يتعلق بمراقبة مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور، ج ر عدد 46، صادر في 30 ماي 2000.

(2) قانون عضوي رقم 98-01، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، معدل ومتمم، ج ر عدد 37، مؤرخ في 01 جوان 1998.

(3) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 405.

(4) المرجع نفسه، ص 407.

مشكل آخر يثار في مسألة نقل الاختصاص ويتعلق أساسا بصلاحيات الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، فهل تقوم بممارسة رقابة المشروعية على قرارات مجلس المنافسة أو بالعكس باختصاص عام في الطعن ضد هذه القرارات؟ وبعبارة أخرى هل يختص مجلس قضاء الجزائر بإلغاء أو تعديل قرارات مجلس المنافسة؟⁽¹⁾.

باستقراء أحكام قانون المنافسة يتضح بأن المشرع الجزائري لم يوضح هذه المسألة واكتفى بالنص على إمكانية الطعن ضد قرارات مجلس المنافسة أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر دون تحديد طبيعته، وهي مسألة لا بد من توضيحها وفراغ وجب ملئه خدمة لمصالح الأطراف المعنية خاصة إذا عرفنا أن الطعن بتعديل القرار يعني أن القاضي المختص لمراقبة قرارات مجلس المنافسة يجب أن يتمتع بخبرة كافية أو معادلة لخبرة المجلس وهو ما لا يتوفر لدى القاضي العادي⁽²⁾.

وعلى النقيض من ذلك نجد بأن المشرع الفرنسي قد تناول هذه المسألة صراحة حيث تنص المادة 7-464 L من التقنين التجاري الفرنسي على ما يلي: «يمكن أن تكون القرارات المتخذة من طرف سلطة المنافسة والمتعلقة بالإجراءات التحفظية محل طعن بالإلغاء أو التعديل من قبل الأطراف المعنية ومندوب الحكومة أمام مجلس قضاء باريس في أجل أقصاه 10 أيام على الأكثر من تاريخ التبليغ بالقرار، ويجب على المحكمة أن تفصل في الدعوى في الشهر الذي تم فيه الطعن»⁽³⁾.

(1) ZOUAIMIA Rachid, «Remarque critique sur le contentieux des décisions du conseil de la concurrence en droit Algérien», Op.cit, p 60.

(2) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 412.

(3) Art L464-7 dispose : « la décision de l'Autorité de la concurrence prise au titre de l'article L464-1 peut faire l'objet d'un recours en annulation ou en réformation par les parties en cause et le commissaire de gouvernement devant la cour d'appel de Paris au maximum dix jours après sa notification- la cour statue dans le mois du recours».

وكذلك الأمر بالنسبة للقرارات الأخرى التي تتخذها سلطة المنافسة كالقرارات المتعلقة بعدم قبول الأخطار، أو قرارات عدم مواصلة المتابعات، أو قرارات توجيه الأوامر، أو قرارات فرض العقوبات المالية⁽¹⁾.

الفرع الثاني

سلطات الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر

بالرجوع إلى قانون المنافسة وقانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإن الطعن ضد قرارات مجلس المنافسة، يجعل الغرفة التجارية لمجلس الجزائر، تنظر في الدعوى كقاضي إلغاء وكقاضي تعويض، حيث يمكنها أن تلغي أو تعدل أو تؤيد قرار مجلس المنافسة.

أولاً: تأييد قرار مجلس المنافسة:

يمكن لمجلس قضاء الجزائر أو محكمة استئناف باريس تأييد القرار الصادر عن مجلس المنافسة (سلطة المنافسة الفرنسية)، إذا تبين لها أن القرار اتخذ تطبيقاً للقانون المعمول به ولم يشبه أي عيب قابلاً للإلغاء أو التعديل⁽²⁾، وفي هذه الحالة يحق للمعني بالقرار الطعن ضد قرار الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر أمام الغرفة التجارية للمحكمة العليا إعمالاً للقواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث تنص المادة 349 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: « تكون قابلة للطعن بالنقض، الأحكام والقرارات الفاصلة في موضوع النزاع والصادرة في آخر درجة عن المحاكم والمجالس القضائية ».

وفي حالة تأييد القرار من طرف مجلس قضاء الجزائر ترسل هذه القرارات إلى الوزير المكلف بالتجارة، والذي يتولى تنفيذها كما ترسل إلى رئيس مجلس المنافسة⁽³⁾، ومن جملة القرارات الصادرة عن مجلس قضاء الجزائر القرار الصادر عن مجلس المنافسة في الجلسة المنعقدة بتاريخ

(1) Art L464-8 dispose : «les décisions de l’Autorité de la concurrence mentionnées aux articles L462-8, L464-2, L464-3, L464-5, L464-6, L464-6-1, et L752-27 sont notifiées aux parties en cause et au ministre chargé de l’économie, qui peuvent, dans le délai d’un mois, introduire un recours en annulation ou en réformation devant la cour d’appel de Paris».

(2) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق، ص 345.

(3) المادة 70 من الأمر 03-03، المرجع السابق.

13 ديسمبر 2015، والمودع من طرف موزع المشروبات المعدنية سليمانى مجيد ضد شركة افري والدي تم من خلاله اقرار غرامة مالية قدرها 309143.03 دج⁽¹⁾.

كما أيد مجلس قضاء باريس عدة قرارات لسلطة المنافسة، و نشير إلى قرارها الصادر في 06 جوان 2013 بخصوص الطعن المقدم من قبل نقابة وطنية للثقافة والسياحة (Géfil)، حيث حكم مجلس قضاء باريس على أن Géfil قد خرجت عن مهامها التي منحها لها القانون من خلال نشرها لمعلومات حول الأسعار و التي تهدف إلى عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق، كما قامت بالتحكم في الأسعار من خلال ضمان احترام تعريفات ثابتة، وبناء على ما سبق قضى مجلس قضاء باريس برفض طعن النقابة المهنية والمرفوع ضد القرار رقم 12-D-02 الصادر عن سلطة المنافسة، بخصوص الممارسات المرتكبة في قطاع الهندسة الترفيهية والثقافة والسياحة⁽²⁾، كما قامت بتأييد قرار سلطة المنافسة بشأن قضية التزود بالكهرباء الريفية، حيث ثبت في قرار مجلس قضاء باريس والصادر في 28 مارس 2013 وجود اتفاق محظور في مجال الصفقات العمومية بين عشرة مؤسسات متخصصة في هذا المجال ما بين سنة 2003 و 2005 في مناطق Midi- Pyrénées, Languedoc- Roussillon, Auvergne, et limitrophes⁽³⁾.

ثانيا: تعديل قرار مجلس المنافسة:

يمكن لمجلس قضاء الجزائر أن يقوم بتعديل قرار مجلس المنافسة، و ذلك بتخفيض العقوبات المالية المتخذة من طرف مجلس المنافسة⁽⁴⁾، أو تعديل التدابير التحفظية التي أمر بها⁽⁵⁾، دون أن يكون لمجلس قضاء الجزائر الحق في تشديد العقوبات، إلا في حالة الطعن المقدم

(1) www.conseil-concurrene.dz

(2) Aut- conc, Rapport annuel pour 2013, Op.cit, p 239-240.

(3) Ibid, p 246

(4) ZAMBRANO Guillaume, l'inefficacité de l'action civile en réparation des infractions au droit de la concurrence, thèse pour l'obtention du grade de docteur en droit privé, université de Montpellier I, Montpellier, 2012, p314.

(5) بن يسعد عذراء، سلطة مجلس المنافسة في ضبط الاتفاقات المقيدة للمنافسة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة، 2015-2016، ص 307.

من قبل الطرف المخاطر للمجلس أو من قبل الوزير المختص⁽¹⁾، مع أن مجلس قضاء الجزائر لا يختص بالتعويضات عن الأضرار التي سببتها الممارسات ولا في إلغاء الأحكام التعاقدية غير المشروعة⁽²⁾.

ثالثا: إلغاء قرار مجلس المنافسة:

يعتبر الإلغاء أحد طرق إنهاء القرارات الإدارية، والمقصود به إزالة الآثار القانونية للقرارات الإدارية بالنسبة للمستقبل، وينصب الإلغاء على القرارات الإدارية اللامشروعية بصفة أساسية، سواء كانت قرارات تنظيمية أو فردية⁽³⁾، ومن هذا المنطلق فإن مجلس قضاء الجزائر يراقب مدى مشروعية قرارات مجلس المنافسة، وهذه الرقابة تأخذ بعين الاعتبار مشروعية القرار من حيث الشكل ومن حيث الموضوع، فمن حيث الشكل يبحث مجلس قضاء الجزائر في مدى التزام مجلس المنافسة في إصداره القرار المطعون فيه بالاختصاص المحدد له بموجب قانون المنافسة، وعدم تجاوزه نطاق تطبيق قانون المنافسة أو مدى احترامه لحقوق الدفاع، ومدى إتباعه للإجراءات الواجبة لإصدار القرار⁽⁴⁾.

أما من حيث الموضوع فيبحث المجلس القضائي في مدى ارتكاب مجلس المنافسة خطأ قانونيا في تطبيق القواعد المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة، ومدى صحة التكييف القانوني المعطى للوقائع من قبل المجلس⁽⁵⁾، غير أنه قد يطرح في هذه المسألة تساؤلات تتعلق باحتمال اعتداء مجلس المنافسة على مصالح وحقوق الأعوان الاقتصاديين الخاضعين لسلطاته ومنه نطرح إشكاليين:

(1) لخضاري عمر، "إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في

المجال الاقتصادي والمالي، جامعة بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص 258-270.

(2) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق، ص 345.

(3) لباد ناصر، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، لباد Edition، سطيف، 2007، ص 268.

(4) بوحلاس إلهام، الاختصاص في مجال المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص قانون الأعمال، جامعة منتوري قسنطينة، 2004-2005، ص 108.

(5) المرجع نفسه، ص 108.

- الإشكال الأول:

ويتعلق حول الجهة التي ترفع ضدها المؤسسة المتضررة من قرار مجلس المنافسة لدعوى التعويض، فإذا كانت المسؤولية ضد مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية توجه ضد الدولة كونهما لا يتمتعان بالشخصية المعنوية، فإن الأمر يختلف بالنسبة لمجلس المنافسة والذي اعترف له المشرع الجزائري بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري⁽¹⁾، ومن ثم فإن دعاوى المسؤولية تقام ضد المجلس مباشرة، إن الأمر ليس بالهين لاسيما إذا تعلق الأمر بخسائر اقتصادية تلحق المؤسسات المتضررة من قرار مجلس المنافسة الملغى ما قد يجعل مبلغ التعويض يفوق ميزانية مجلس المنافسة، وفي الحالة لا شك أن الدولة ستتحمل ذلك النقص بما أنها ستكون مرغمة على تكملة ميزانية مجلس المنافسة ما قد يؤثر على استقلاله⁽²⁾.

- الإشكال الثاني:

ويتعلق بالجهة القضائية التي تتولى الفصل في دعوى المسؤولية المقامة ضد مجلس المنافسة فهل سترفع أمام مجلس قضاء الجزائر أم أنها من اختصاص القضاء الإداري؟. للوهلة الأولى يبدو أنه من السهل تقبل اختصاص مجلس قضاء الجزائر كاختصاص استثنائي وهذا يؤدي إلى تفسير عبارات القانون تفسيراً ضيقاً وبالتالي يمكن التأكيد أن المشرع قد نقل للقاضي العادي اختصاص استثنائياً للفصل في الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة وهو نقل لا يستبعد به الاختصاص المبدئي للقاضي الإداري ونظراً لسكوت القانون عن النص على الطعون المتعلقة بالمسؤولية فبإمكان القاضي الإداري أن يستعيد اختصاصه الكامل لتلقي الطعون المتعلقة بالمسؤولية المرفوعة ضد مجلس المنافسة⁽³⁾.

إن هذا النوع من التفسير قد يفضي إلى خطر هام متصل بتشتيت منازعات مجلس المنافسة، حيث يؤدي بالمتقاضي إلى رفع دعويين أو طعنين الأول خاص بالمطالبة بإلغاء أو تعديل قرار مجلس المنافسة أمام القاضي العادي، والثاني طعن بالمسؤولية أمام القضاء الإداري

(1) المادة 23 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(2) بوحلاس إلهام، المرجع السابق، ص 109.

(3) ZOUAIMIA Rachid, «Remarque Critique sur les contentieux des décisions de conseil de la concurrence en droit Algérien», Op.cit, p 61.

حول نفس القرار، وفي هذه الحالة فاحتمال التوصل إلى حلول قضائية متناقضة وارد جدا، لكنه لا بد أن نشير إلى أن هذا النقل للاختصاصات من القاضي الإداري إلى القاضي العادي يرتكز أساسا على مبرر توحيد قواعد الاختصاص في ظل نفس الجهة القضائي **Unification des règles de la compétence** وبالتالي يختص مجلس قضاء الجزائر بدعوى المسؤولية الموجهة ضد مجلس المنافسة.

الفرع الثالث

الإجراءات المتبعة في تقديم الطعون

فصل المشرع الجزائري في إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة في المواد من 63 إلى 70 من الأمر رقم 03-03، وقد أحال المشرع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية جميع الطعون الموجهة ضد قرارات مجلس المنافسة باستثناء ما ورد بشأنها نص خاص، حيث نصت المادة 64 من قانون المنافسة على ما يلي: « يرفع الطعن أمام مجلس قضاء الجزائر ضد قرارات مجلس المنافسة من قبل أطراف القضية طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية»، وعن إجراءات الطعن فإنها تختلف باختلاف الطعن، فهناك من الطعون تكون متعلقة بالمضمون (الموضوع) ومنها ما يتعلق بالإجراءات التحفظية (المؤقتة).

أولا: القواعد الخاصة بالطعون ضد قرارات مجلس المنافسة والمتعلقة بالمضمون:

تتمثل هذه القرارات في تلك الصادرة عن مجلس المنافسة والمتعلقة بالألا وجه للمتابعة والقرارات المتضمنة لعقوبات والقرارات المتعلقة بتنفيذ الأوامر، وتكون الإجراءات هنا ذات طابع إداري شكلي حسبما يتبين من أنواع الطعون⁽²⁾.

1- الطعن الرئيسي: تنص المادة 63 من قانون المنافسة على: « تكون قرارات مجلس المنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية من قبل الأطراف المعنية أو من الوزير المكلف بالتجارة في أجل لا يتجاوز شهرا واحدا ابتداء من تاريخ استلام القرار»،

(1) ZOUAIMIA Rachid, «Remarque Critique sur les contentieux des décisions de conseil de la concurrence en droit Algérien», Op.cit, p 62.

(2) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق، ص 339.

وعن الإجراءات المتبعة فإن نص المادة 64 من قانون المنافسة يحيلنا إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث يرفع الطعن بعريضة مكتوبة وموقعة ومؤرخة، توضع بأمانة الضبط من قبل الطاعن أو وكيله أو محاميه بعدد من النسخ يساوي عدد المستأنف عليهم⁽¹⁾، ويسجل أمين الضبط رقم القضية وتاريخ أول جلسة ويسلمها للمدعي بغرض تبليغها رسمياً للأطراف⁽²⁾، وبمجرد إيداع الطعن ترسل نسخة منه إلى رئيس مجلس المنافسة وإلى الوزير المكلف بالتجارة عندما لا يكون هذا الأخير طرفاً في القضية⁽³⁾، ويرسل رئيس مجلس المنافسة ملف القضية موضوع الطعن إلى رئيس قضاء الجزائر في الآجال التي يحددها هذا الأخير⁽⁴⁾، وفي مقابل ذلك يرسل المستشار المقرر نسخة من جميع المستندات الجديدة المتبادلة بين أطراف القضية إلى الوزير المكلف بالتجارة وإلى رئيس مجلس المنافسة قصد الحصول على الملاحظات المحتملة⁽⁵⁾.

أما في القانون الفرنسي فإن للأطراف المدعى عليها أمام سلطة المنافسة والوزير المكلف بالاقتصاد حق تقديم طعن ضد قرارات سلطة المنافسة أمام مجلس قضاء باريس وذلك في أجل شهر من تاريخ التبليغ⁽⁶⁾، ويجب تحت طائلة رفضه أن يحرر الطعن من طرف المعني أو من ينوب عنه في ثلاث نسخ، وهذا لدى كتابة محكمة استئناف باريس مع بيان جميع المعلومات الضرورية كاسم ولقب ومهنة الطاعن ومحل إقامته، وإذا كان الطاعن شخصي معنوي وجب ذكر تسميته وشكله ومقره الاجتماعي وممثله⁽⁷⁾، وبعد إيداع الطعن يرسل كاتب الضبط لمحكمة استئناف باريس نسخة من التصريح إلى سلطة المنافسة وإلى الوزير المكلف بالاقتصاد إذا لم يكن هو من قدم الطعن⁽⁸⁾، وبعد خمسة أيام تلي تسليم التصريح بالطعن يجب على مقدمه إرسال نسخة منه إلى الأطراف الذين كانوا قد أبلغوا بقرار سلطة المنافسة⁽⁹⁾.

(1) المادة 14 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

(2) المادة 16، المرجع نفسه.

(3) المادة 65 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(4) المادة 02/65، المرجع نفسه.

(5) المادة 66، المرجع نفسه.

(6) Art L464-8 de code du commerce français, Op.cit.

(7) Art L464-12, Ibid.

(8) Art L464-15, Ibid.

(9) Art L464-14, Ibid.

2- الطعن الفرعي:

يقدم الطعن عادة من أحد أطراف الدعوى عندما يكون غير راض كلية بالقرار عن مجلس المنافسة، وتحدث هذه الحالة عندما يعتبر المخطر أن مجلس المنافسة لم يعاقب الممارسات المقيدة للمنافسة المبلغ عنها كفاية وأن العقوبة التي قررها غير متناسبة مع درجة خطورة الوقائع المنسوبة لمرتكبي هذه الممارسات، كما يمكن أن يصدر الطعن الفرعي من الوزير إذا اعتبر أن قرار مجلس المنافسة الذي يقضي بمعاينة الممارسات لا يكفي للحفاظ على المنافسة الحرة⁽¹⁾. ويمكن للمطعون ضده أن يرفع استئنافا فرعيا، ولا يقبل الطعن الفرعي إلا إذا قدم الطعن الرئيسي⁽²⁾، وتجد هذه القاعدة أساسها في المادة 337 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي والتي تنص: "يجوز للمستأنف عليه استئناف الحكم فرعيا في أية حالة كانت عليها الخصومة، ولو بلغ رسميا بالحكم دون تحفظ وحتى في حالة سقوط حقه في رفع الاستئناف الأصلي.

لا يقبل الاستئناف الفرعي إذا كان الاستئناف الأصلي غير مقبول.

يترتب على التنازل في الاستئناف الأصلي عدم قبول الاستئناف الفرعي إذا وقع بعد التنازل".

3- الإلحاق التلقائي:

ويقصد به إمكانية إلحاق الأشخاص المعنيين في الدعوى وتستعمل هذه الإمكانية في حالة الطعن ضد قرار مجلس المنافسة من طرف شخص واحد ارتكب ممارسة مقيدة للمنافسة مع عدة أشخاص حيث يمكن لهؤلاء الانضمام للدعوى، وعلى هذا الأساس فقد نصت المادة على ما يلي: "يمكن الأطراف الذين كانوا معنيين أمام مجلس المنافسة، والذين ليسوا أطرافا في الطعن، التدخل في الدعوى، أو أن يلحقوا بها في أية مرحلة من مراحل الإجراء الجاري، طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية".

(1) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 430-431.

(2) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق، ص 341.

المبحث الثاني

مدى تدخل القاضي الجزائي في مجال المنافسة

أحيانا قد لا يتعلق تطبيق قانون المنافسة بسلطة الضبط أو رقابة القاضي التجاري، ولكن يكون من اختصاص القاضي الجزائي⁽¹⁾، وقد كان التشريع الأمريكي هو أول تشريع يقر العقوبات السالبة للحرية بالنسبة للممارسات المقيدة للمنافسة، فمع صدور قانون شيرمان عام 1890 أصبحت الممارسات المخالفة له في الولايات المتحدة جنحة يعاقب عليها بالحبس لمدة سنة ولكن بعد مرور 71 عاما من تطبيق هذا القانون كان نادرا ما تفرض المحاكم عقوبة الحبس في قضايا المنافسة إلا في حالات نادرة عام 1921 و1959، وقد يعكس هذا توافق الآراء على أن جرائم المنافسة لا تكشف عن فساد أخلاقي⁽²⁾، وبعد ذلك قام مساعد المدعي العام المسؤول عن شعبة مكافحة الاحتكار التابعة لوزارة العدل الأمريكية في أواخر 1976 و أوائل 1977 بطلب زيادة العقوبات المفروضة على المدانين في جرائم المنافسة نظرا لخطورتها، لدى صدر تعديل لقانون شيرمان في 22 يونيو 2004 تمت بمقتضاه زيادة الحد الأقصى للعقوبات الجنائية لتصل إلى السجن لمدة عشر سنوات⁽³⁾.

أما بالنسبة للقانون الجزائري فان سلطة العقاب تعود للسلطات الإدارية المستقلة وعلى رأسها مجلس المنافسة، غير أنه لا يمكنها تقرير أو فرض عقوبات جنائية، باستثناء فرض الغرامات المالية على مرتكب الفعل غير التنافسي لأن ذلك من اختصاص القضاء، بحيث من شأن منحها ذلك يؤدي إلى المساس بمبدأ الفصل بين السلطات المكرس دستوريا، ورغم تغير نظرة القانون اتجاه الممارسات المقيدة للمنافسة من المنع والتجريم إلى الحظر والتغريم، إلا أن ذلك لا ينفى تدخل القضاء الجنائي في مجال المنافسة، هذا الأخير يضيق نطاقه في ظل الأمر رقم 95-06 ليتسع في ظل القانون 89-12، فينعدم في ظل الأمر رقم 03-03، رغم أننا نلاحظ تدخل القاضي

(1) BOULOC Bernard, « la modernisation du droit pénale de la concurrence », RLC, N°7, Paris, 2006, pp 42-46.

(2) تامر محمد صالح، المرجع السابق، ص 162.

(3) المرجع نفسه، ص 163.

الجزائي في مجال المنافسة لاسيما ما يتعلق بتحديد الأسعار، وعليه سوف نحاول دراسة دور القاضي الجنائي في ظل قوانين المنافسة المتعاقبة، وفي القوانين الأخرى.

المطلب الأول

تطور تدخل القاضي الجزائي بموجب قوانين المنافسة

إن تدخل القاضي الجزائي في مجال المنافسة يختلف باختلاف القانون السائد آنذاك فالممارسات المقيدة للمنافسة كانت تكيف جزائيا في ظل القانون المتعلق بالأسعار رقم 89-12، ثم أصبحت مخالقات إدارية يمكن أن تكيف وبشروط كمخالفة جزائية في ظل الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة، لكن في ظل التشريع الساري المفعول وهو الأمر 03-03 نجد أن القاضي الجزائي قد انسحب كليا من مجال قانون المنافسة، وهذا يعبر عن تبني المشرع الجزائري لمبدأ إزالة التجريم، هذا المبدأ لم يطبق بالطريقة نفسها حيث يجب التفرقة بين إزالة تجريم كلية والتي تعني إلغاء خالص وبسيط لبعض الجرائم، وإزالة تجريم ناقصة بالتخفيف في العقوبات، وإزالة التجريم بالوقت⁽¹⁾.

الفرع الأول

تدخل القاضي الجزائي في مجال المنافسة في ظل قانون الأسعار 89-12

إن الحديث عن دور القاضي الجزائي في مجال المنافسة، يدعونا إلى العودة إلى نصوص القانون رقم 89-12 والمتعلق بالأسعار، حيث نظم المشرع الجزائري الممارسات المقيدة للمنافسة كما فرض جزاءات في حالة مخالفة أحكام هذا القانون.

أولا: الممارسات المقيدة للمنافسة في ظل القانون رقم 89-12:

نتحدث عن الممارسات المقيدة للمنافسة في ظل القانون رقم 89-12، والتي تتميز ببعض الخصائص مقارنة بالأمر رقم 03-03.

(1) عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي، المرجع السابق، ص 117.

1- البيع بأسعار مخفضة:

نصت المادة 10 من القانون رقم 89-12، على أن أسعار المنتج لا يمكن أن تكون أقل من سعر الشراء الفعلي إذا أدى ذلك إلى الإساءة إلى منافس أو إذا كان يرمي إلى تحقيق تحويلات غير شرعية للقيمة بين المؤسسات لتخفيف الأعباء الجبائية⁽¹⁾، غير أن هذه الأحكام لا تطبق على المنتجات القابلة للتلف نظرا لمخاطر التقادم الناجمة عن التخزين الطويل المدى، كما لا تطبق على المنتجات التي تباع بأسعار التصفية التي يجب أن تبرر ظروف بيعها الموضوعية⁽²⁾، ولم يكتف المشرع بهذا الأمر فحسب، بل اعتبر فرض إعادة البيع بسعر أدنى يفرضه منتج أو موزع على تاجر، أمرا غير شرعي ويعاقب عليه طبقا للقانون 89-12.

2- الاتفاقيات المحظورة:

اعتبر القانون رقم 89-12 الممارسات والعمليات المدبرة والمعاهدات والاتفاقيات الصريحة أو الضمنية لا مشروعة اذا كانت ترمي إلى عرقلة الدخول الشرعي في السوق أو عرقلة الممارسات الشرعية للنشاطات التجارية من طرف منتج أو موزع آخر من خلال:

- التشجيع المصطنع في رفع الأسعار قصد المضاربة.
- تقليص عرض المنتجات و منافذ تسويقها والاستثمارات بصفة إرادية ومدبرة.
- عرقلة التطور التقني.
- خلق أسواق مغرية أو مصادر مغرية للتمويل⁽³⁾.

3- التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة:

نظم القانون رقم 89-12 وضعية الهيمنة في نص المادة 29 منه، والتي اعتبرت كل تعسف ناتج عن وضعية الهيمنة على سوق أو جزء منه، لا شرعيا، لاسيما إذا تعلق برفض البيع بدون مبرر شرعي، أو البيع المشروط أو التمييزي، البيع المشروط بكمية محدودة.

(1) المادة 01/10 من القانون رقم 89-12، مؤرخ في 05 جويلية 1989، يتعلق بالأسعار، ج ر عدد 29، مؤرخ في 19 جويلية 1989، (ملغى).

(2) المادة 02/10، المرجع نفسه.

(3) المادة 26 من القانون رقم 89-12، المرجع السابق.

4- التجميعات:

نص المشرع الجزائري في القانون رقم 89-12 على أن كل فعل يرمي إلى تجميع المؤسسات قصد التحكم الفعلي في جزء هام من السوق الوطنية ينبغي على أصحابه الحصول على ترخيص مسبق⁽¹⁾، بما يعني أن أي تجميع غير مرخص يعتبر محظورا ويعاقب عليه.

ثانيا: العقوبات المقررة للممارسات المقيدة للمنافسة في ظل القانون 89-12

قرر المشرع الجزائري عقوبات جنائية على الممارسات السالفة الذكر، فبالنسبة لممارسة الأسعار اللاشعورية فقد قرر لها عقوبة الحبس من شهرين إلى ستة أشهر إذا كان الريح اللاشعري المحصل أو المتوقع يساوي أو يقل عن عشرة آلاف (10000 دج) دينار، أما إذا كان الريح اللامشروع أو المتوقع يزيد عن عشرة آلاف، فإن العقوبة هي الحبس من ستة أشهر إلى سنتين، أما إذا تعدى الريح اللاشعري مائة ألف دينار (10000 دج) فإن العقوبة هي الحبس من سنتين إلى خمس سنوات، ولم يكثف المشرع بالعقوبة السالبة للحرية بل أقرنها بغرامة تطابق على الأقل ضعف الريح غير المشروع المحصل أو المتوقع وعلى الأكثر خمسة أضعاف هذا الريح دون أن تكون الغرامة أقل من 2000 دج⁽²⁾، كما قرر المشرع على الآثار المترتبة على وضعية الهيمنة (رفض البيع و البيع التمييزي و البيع بالملازمة و البيع المشروط بكمية معينة و فرض إعادة البيع بشعر أدنى على الزبون بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من خمسة آلاف دينار إلى مائة ألف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين)⁽³⁾، كما عاقب المشرع الجزائري على كل تكتل أو اتفاق صريح أو ضمني بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من عشرة آلاف دج إلى خمسمائة ألف دج.

يستخلص مما سبق بأن القاضي الجزائري، في ظل القانون رقم 89-12، كانت له مكانة هامة في مجال المنافسة، وهذا الأمر ينطبق على القانون الفرنسي كذلك في ظل الأمر الصادر في 01 ديسمبر 1986 حيث كانت المادة 17 تعاقب بعقوبات جنائية كل شخص طبيعي ساهم شخصيا بصفة احتيالية وحاسمة في تدبير وتنظيم وتنفيذ الممارسات المقيدة للمنافسة المنصوص

(1) المادة 31 من القانون رقم 89-12، المرجع السابق.

(2) المادة 64، المرجع نفسه.

(3) المادة 67، المرجع نفسه.

عليها في المواد 07 و08⁽¹⁾ ورغم أن الأمر الصادر في 01 ديسمبر 1986 قد أزال العقاب الجنائي عن الممارسات المنافية للمنافسة إلا أن المادة 17 السالفة الذكر بقيت محتفظة بالطابع الجنائي⁽²⁾.

الفرع الثاني

تدخل القاضي الجزائري في مجال المنافسة في ظل الأمر 06/95

حدد المشرع الجزائري اختصاص القاضي الجزائري في المواد 15 و91 و92 من الأمر رقم 06-95 الملغى، ويتحليل هذه المواد نلاحظ أن اختصاصه يشمل ثلاث نقاط تتمثل في ردع الممارسات المنافية للمنافسة، ردع الممارسات التجارية المعرقلة للمنافسة وأخيرا اختصاص القاضي الجزائري في حالة العود.

أولا: ردع الممارسات المنافية للمنافسة:

تنص المادة 15 من الأمر رقم 06-95 على ما يلي: « يحيل مجلس المنافسة الدعوى على وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية إذا كان تنظيم وتنفيذ الممارسات المنافية للمنافسة أو التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة المنصوص عليها في المواد 6 و7 و10 و11 و12 من هذا الأمر يتحمل فيها أي شخص طبيعي أي مسؤولية شخصية. دون المساس بالعقوبات المنصوص عليها في المادتين 13 و14 من هذا الأمر يمكن القاضي أن يحكم في هذه الحالة بالحبس من شهر واحد إلى سنة واحدة ضد أشخاص طبيعيين تسببوا في الممارسات المذكورة أعلاه أو شاركوا فيها».

يتضح من خلال المادة بأن إخطار وكيل الجمهورية لمباشرة دعوى جزائية إجراء يستأثر به مجلس المنافسة وحده، غير أن المادة اشترطت أن تكون الأشخاص الطبيعية قد شاركت في تنظيم ثم تنفيذ الممارسات المنافية للمنافسة وذلك بصريح العبارة "تنظيم و تنفيذ"، فواو العطف هنا تفيد الربط أي يشترط في الشخص أن يشارك في تنظيم ثم تنفيذ الممارسة المنافية للمنافسة بما يعني

(1) Art 17 de l'ordonnance 86-1243, Op.cit .

(2) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق، ص 362.

إذا شارك في تنظيم الممارسة دون تنفيذها أو المشاركة في تنفيذها دون أن سبق له التنظيم، فيمكن أن يفلت من المتابعة الجزائية لكن من غير المعقول أن يتابع من نفذ الممارسة المنافسة للمنافسة بينما الذي خطط لنفس الممارسة ولم يشارك فيها يبقى في مأمن من المتابعة⁽¹⁾.

تجدر الإشارة كذلك استعمال المشرع لمصطلح "شخص طبيعي"، ما يخول للقاضي الجزائي سلطة واسعة لمساءلة الأشخاص، سواء كانوا أعوانا اقتصاديين أم لا، فصفة العون الاقتصادي للشخص الطبيعي ليست شرطا أساسيا حتى يقوم مجلس المنافسة بإخطار الجهة القضائية الجزائية، بل يكفي أن يكون الشخص هو المتسبب أو الشريط في الممارسات المنافسة للمنافسة⁽²⁾.

ثانيا: ردع الممارسات التجارية المعرّقة للمنافسة:

حدد المشرع الجزائري اختصاص القاضي الجزائي في حالة الممارسات التجارية المعرّقة للمنافسة في 91 من الأمر رقم 95-06 والتي تنص « تخضع المخالفات لأحكام المواد من 53 إلى 60 و 63 إلى 67 و 82 و 83 من هذا الأمر لاختصاص الهيئات القضائية»، وبالرجوع إلى هذه المواد يمكننا تحديد اختصاص القاضي الجزائي كآتي:

1- اختصاص القاضي الجزائي في النظر في المخالفات المرتكبة ضد مبدأ شفافية الممارسات التجارية: وهي المخالفات المحددة في المواد من 53 إلى 57 وكذا اختصاصه بالنظر في المخالفات لمبدأ نزاهة الممارسات التجارية والمحددة بأحكام المواد من 58 إلى 60 والممارسات التجارية التدليسية والتي تخرج كلها عن موضوع دراستنا.

2- اختصاص القاضي في النظر في المخالفات المرتكبة ضد مبدأ حرية الأسعار:

اعتبر المشرع الجزائري مبدأ حرية الأسعار أهم مبدأ يقوم عليه قانون المنافسة، حيث نصت المادة 04 من الأمر رقم 95-06 على أن تحديد الأسعار السلع والخدمات يكون بصفة حرة اعتمادا على قواعد المنافسة، غير أنه يمكن للدولة أن تقوم بتحديد أسعار بعض السلع والخدمات الخاصة التي تعتبرها الدولة ذات طابع استراتيجي بموجب مرسوم بعد استشارة مجلس المنافسة،

(1) بن وطاس إيمان، المرجع السابق، ص 204.

(2) المرجع نفسه، ص 205.

كما يمكن اتخاذ إجراءات استثنائية للحد من ارتفاع الأسعار أو تحديد الأسعار في حالة ارتفاعها المفرط بسبب أزمة أو كارثة أو صعوبات مزمنة في التموين بالنسبة للأسعار في حالة ارتفاعها المفرط بسبب أزمة أو كارثة أو صعوبات مزمنة في التموين بالنسبة لقطاع نشاط أو في منطقة جغرافية معينة أو في حالات الاحتكارات الطبيعية، وتتخذ هذه الإجراءات بموجب مرسوم لمدة أقصاها ستة (6) أشهر بعد استشارة مجلس المنافسة⁽¹⁾.

فكما سبق رأينا كيف نظم المشرع هذا المبدأ، والذي يقوم مجلس المنافسة على ضمان احترامه كما نص المشرع على بعض المخالفات لهذا المبدأ في المواد 63 و64 وأرجع اختصاص النظر فيها إلى القاضي الجزائري وهي:

- كل عملية بيع السلع والخدمات لا تخضع لنظام حرية الأسعار المنصوص عليه في المادتين 04 و05، وقد أقر لها المشرع عقوبة الحبس من شهر إلى سنة وغرامة مالية من خمسة آلاف (5000دج) إلى مليون دينار (1000000دج)، أو بإحدى هاتين العقوبتين.

- التصريح المزيف بأسعار التكلفة قصد التأثير على أسعار السلع والخدمات غير الخاضعة لنظام حرية الأسعار، وكل ممارسة أو مناورة ترمي إلى إخفاء زيادات لا شرعية للأسعار أو دفع أو استلام فوارق مخفية، وعقوبتها الحبس من شهر إلى سنة وغرامة من خمسة آلاف دينار (5000دج) إلى مليون دينار (1000000دج)⁽²⁾.

3- اختصاص القاضي الجزائري في النظر في المخالفات المرتكبة في نطاق معارضة وعرقلة المراقبة:

منح المشرع الجزائري للقاضي الجزائري حق المعاقبة على معارضة وعرقلة المراقبة التي يقوم بها أعوان الإدارة المكلفون بالتحقيقات الاقتصادية والمنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش والمقررون التابعون لمجلس المنافسة، والأعوان المصنفين في الدرجة 14 على الأقل الذين يعملون

(1) المادة 05 من الأمر رقم 95-06، المرجع السابق، (ملغى).

(2) المادة 63 و 64، المرجع نفسه.

بالوزارة المكلفة بالتجارة، ومن أهم المخالفات التي تدخل في نطاق معارضة وعرقلة عملية المراقبة ما يلي:

- رفض تقديم الوثائق التي من شأنها السماح بتأدية مهام المراقبة وذلك فور طلبها أو في الآجال المحددة من طرف الموظفين المكلفين بالتحقيقات الاقتصادية.

- معارضة أداء الوظيفة من طرف كل عون اقتصادي يمنع الموظفين المكلفين بالتحقيقات الاقتصادية من الدخول الحر لأي مكان غير محل السكن، وكذلك رفض الاستجابة عمدا لاستدعاءات هؤلاء الموظفين وكذا توقيف النشاط بصفة فردية أو جماعية قصد التهرب من المراقبة أو التحريض على توقيف النشاط والتحايل للمماطلة أو العرقلة بأي شكل كان لإنجاز التحقيقات الاقتصادية.

- تهديد الموظفين المكلفين بالتحقيقات الاقتصادية بالإهانة أو الاعتداء قصد تخويفهم وبصفة عامة كل كلام أو سب يمس بكرامتهم وشرفهم ونزاهتهم وكل عنف جسدي يمس بشخصيتهم أثناء تأدية مهامهم أو سبب وظائفهم⁽¹⁾.

وقد كرس المشرع لهذه المخالفات عقوبة الحبس من شهرين إلى سنتين وغرامة مالية من خمسة آلاف دينار (5000دج) إلى مائة ألف دينار (100000دج) أو بإحدى هاتين العقوبتين⁽²⁾. تجدر الإشارة أن المشرع في ظل الأمر 95-06 قد أجاز للوزير المكلف بالتجارة أو مدير المنافسة أن يقبل بمصالحة وفقا للشروط المحددة عن طريق التنظيم مع الأشخاص المتابعين إذا كانت غرامة المصالحة تساوي أو تقل عن خمسمائة ألف دينار (500000دج)، وبذلك توقف المتابعة القضائية⁽³⁾، وفي حالة عدم الموافقة على المصالحة، يحال الملف في أجل خمسة وأربعين يوما (45) يوما، ابتداء من تاريخ وضع محضر معاينة المخالفة، على وكيل الجمهورية المختص إقليميا للمتابعة القضائية⁽⁴⁾.

(1) المادة 83 من الأمر رقم 95-06، المرجع السابق، (ملغى).

(2) المادة 82، المرجع نفسه.

(3) المادة 02/91، المرجع نفسه.

(4) المادة 04/91، المرجع نفسه.

ثالثا: اختصاص القاضي الجزائي في حالة العود:

تنص المادة 02/76 من الأمر رقم 95-06 على: « يعتبر في حالة عود في مفهوم هذا الأمر التاجر الذي يقوم بمخالفة جديدة رغم صدور عقوبة في حقه منذ أقل من سنة سواء من قبل السلطة الإدارية أو من قبل القاضي».

كما تنص المادة 92 من نفس الأمر على « في حالة العود حسب مفهوم المادة 76 من هذا الأمر، يرسل المحضر إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا ».

يستفاد من أحكام المادة السابقة أن حالة العود تمنح القاضي الجزائي حق التدخل وتطبيق العقوبات الجزائية، والملاحظ أن المشرع قد استعمل مصطلح "بمخالفة جديدة"، وبالتالي فإن حالة العود تشمل جميع المخالفات المنصوص عليها في هذا الأمر⁽¹⁾.

ومن خلال المادتين يتضح لتدخل القاضي الجزائي في حالة العود توافر شرطين:

- ارتكاب أحد المخالفات التي تدخل في الممارسات المنافية للمنافسة أو الممارسات التجارية المعرّقة للمنافسة.
- أن تكون مرتكب المخالفة قد صدرت ضده عقوبة من قبل السلطة الإدارية أو من قبل القاضي في أقل من سنة بمعنى إذا كانت المدة أكثر من سنة بين المخالفتين فلا يعتبر في حالة عود.

الفرع الثالث

إزاحة القاضي الجزائي في مجال المنافسة في ظل الأمر رقم 03-03

ذكرنا فيما سبق بأن دور القاضي الجزائي في مجال المنافسة في ظل الأمر رقم 95-06 كان هامشيا، وبصدور الأمر رقم 03-03 يكون المشرع الجزائري قد أزاح القاضي الجزائي، تاركا المجال لمجلس المنافسة لضبط السوق، والحقيقة فإن منح السلطات الإدارية المستقلة للاختصاص القمعي يعبر عن هدف واحد ألا وهو إزالة التجريم *la dépenalisation*⁽²⁾، والذي يقصد بإزاحة السلطة القمعية للقاضي الجزائي لصالح هيئات أخرى (السلطات الإدارية المستقلة) واستبدال

(1) قابة صورية، المرجع السابق، ص 206.

(2) FOURGOUX Jean-Claude, « infractions contre l'ordre économique : concurrence et consommation », Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé, N°01, paris, 1991, p 774.

العقوبات الجنائية بالعقوبات الإدارية⁽¹⁾، وقد قام المشرع الجزائري بتبني هذا المبدأ كلية في الأمر رقم 03-03، حيث قام بإلغاء نص المادة 15 من الأمر رقم 95-06 واستبدالها بنص المادة 57 والتي تنص: « يعاقب بغرامة قدرها مليوني دينار كل شخص طبيعي ساهم شخصيا بصفة احتيالية في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة وفي تنفيذها كما هي محددة في هذا الأمر»، فلم تعد الأفعال المنصوص عليها في المادة 15 من الأمر رقم 95-06 تكيف بصفة مزدوجة في التشريع الجديد أي إدارية وجزائية في آن واحد، بل أصبحت تأخذ تكييفها واحدا وهو المخالفة الإدارية التي يعاقب عليها بعقوبات إدارية ولو أن الفعل مورس بقصد احتيالي، فالمشرع الجزائري ذهب إلى أكثر مما ذهب إليه المشرع الفرنسي في هذه النقطة أي إزالة تجريم كلية بالنسبة للممارسات المقيدة للمنافسة فالقاضي الجزائري لا يجد لنفسه مكانا ضمن قانون المنافسة⁽²⁾.

وبالنسبة للقانون الفرنسي فإنه لم يبلغ دور القاضي الجزائري كلية من مجال المنافسة، بل يمكن لهذا الأخير المعاقبة على جنحة المساهمة الشخصية ضد أي شخص طبيعي قام بتنظيم أو تنفيذ الممارسات المقيدة للمنافسة والمنصوص عليها في المواد L420-1 و L420-2، وقرر لها عقوبة الحبس لمدة 4 سنوات وغرامة قدرها 75000 أورو، زيادة على هذا يمكن للمحكمة أن تقرر عقوبة تكميلية تتمثل في نشر الحكم بالإدانة كليا أو جزء منه، وذلك في الجرائد المعينة من قبل المحكمة، كل هذا على نفقة المحكوم عليه⁽³⁾، وعن الأشخاص المؤهلين بإخطار المحكمة المختصة فتتمثل في المؤسسات المدعية أو المتضررة، كما تخطر النيابة العامة كذلك من طرف المديرية العامة للمنافسة و الاستهلاك وقمع الغش أو من طرف سلطة المنافسة⁽⁴⁾.

(1) عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، المرجع السابق، ص 13.

(2) عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي، المرجع السابق، ص 124.

(3) Art L420-6 alinéa 01 et 02 du code de commerce français, Op.cit.

(4) BRIGTTE Hess-Fallon, ANNE-MARIE Simon, droit des affaires, 18^{ème} édition, DALLOZ, Paris, 2009, p127.

ما يلاحظ على العقوبة المنصوص عليها في المادة L420-2 هي أكثر صرامة وردعا من العقوبة المنصوص عليها في الأمر رقم 95-06، ويلاحظ كذلك بأن عناصر جنحة المساهمة في تنظيم أو تنفيذ الممارسات المقيدة للمنافسة تتمثل فيما يلي:

أ- **الشرط المسبق:** لا بد من إثبات وجود ممارسات مقيدة للمنافسة⁽¹⁾، والملاحظ أن نص المادة L420-6 من التقنين التجاري الفرنسي استثنت من بين هذه الممارسات البيع بالخسارة التي لا يمكن من أجل هذه الممارسة متابعة الشخص الطبيعي من أجل جنحة المساهمة الشخصية في تنظيم أو تنفيذ الممارسات المقيدة للمنافسة⁽²⁾.

ب- **الركن المادي:** ويتمثل في المشاركة الشخصية في تنظيم وتنفيذ هذه الأفعال التي تعد ممارسات مقيدة للمنافسة، والذي يعتبر تطبيقاً لمبدأ شخصية العقوبة، وعلى هذا فقد أسقطت محكمة Nanterre التهمة عن مدير شركة متهم بالمشاركة في اتفاق محظور وفقاً لأحكام المادة L420-6 على أن مشاركته الشخصية والاحتمالية في الاتفاق المقيد للمنافسة غير ثابتة وأن مسؤوليته لا تقوم بسبب وظائفه التي يقوم بها كمدير⁽³⁾.

ج- **الركن المعنوي:** وهو القصد الجنائي أي نية ارتكاب هذه الممارسات وذلك من خلال استعمال وسائل تدليسية⁽⁴⁾، وقد اعتبرت محكمة استئناف غرونوبل *cour d'appel de Grenoble* بأن مديري بعض مؤسسات أشغال الطرق مذنبين كونهم شاركوا بصفة شخصية في اجتماعات واتفاقيات على تقسيم الأسواق وتبادل لمعلومات مهمة متعلقة بالعروض⁽⁵⁾، كما قررت محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر في 14 جانفي 2004 بأن عنصر النية يتجسد في الحصول على معلومات قد

(1) بن وطاس إيمان، المرجع السابق، ص 206.

(2) Art L420-6 du code de commerce français, Op.cit.

(3) GILES David de, le droit pénale de la concurrence en Europe, JCP, n01, 02 janvier 2003, pp 20-26

(4) بن وطاس إيمان، المرجع السابق، ص 206.

(5) GILES David de, Op.cit, p22.

تؤدي إلى عرقلة حرية الدخول إلى الصفقات العمومية و المساس بمبدأ المساواة بين المترشحين⁽¹⁾.

المطلب الثاني

جرائم المنافسة والأسعار في القوانين الأخرى

إن إزالة التجريم التي تبناها المشرع الجزائري في قانون المنافسة لا يعني الاستبعاد المطلق لدور القاضي الجزائري في حماية وضبط المنافسة الحرة، فبالرجوع إلى قانون العقوبات وبعض القوانين الأخرى المنظمة لبعض القطاعات نلاحظ بأن دور القاضي الجزائري مازال فعالا اد بالعودة الى قطاع البورصة مثلا نجد دوره يبدو جليا لاسيما ما تعلق بالأسعار.

الفرع الأول

جرائم المنافسة والأسعار في ظل قانون العقوبات

رغم حرص المشرع في قانون المنافسة على حصر اختصاص البث في المخالفات المقيدة للمنافسة لمجلس المنافسة، فإن بعض الممارسات المقيدة للمنافسة كالأعمال والاتفاقيات غير المشروعة تقع تحت قانون العقوبات بعنوان المضاربة غير المشروعة، في نص المادة 172 من قانون العقوبات ومادامت هذه المادة لم تلغ فليس ثمة ما يمنع مساءلة أي شخص طبيعي أو معنوي من أجل الممارسات المقيدة للمنافسة أمام مجلس المنافسة ومتابعته جزائيا من أجل المضاربة غير المشروعة أمام الجهات القضائية الجزائرية اعتبارا إلى كون الجزاءات التي يصدرها مجلس المنافسة ليست عقوبات جزائية، كما تملك هذه الجهات كذلك حق التدخل ومتابعة المخالفين عن جريمة التعرض للمزايدات والمناقصات والتي من شأنها المساس بحرية المنافسة.

أولا: جريمة المضاربة غير المشروعة:

إن إزالة المسؤولية الشخصية للشخص الطبيعي قد لا تكون فعالة، فهدف حماية السوق لا يتحقق في بعض الأحيان إلا بوجود قانون العقوبات للممارسات المقيدة للمنافسة خصوصا في علاقات بين المومنين وكبار الموزعين، فعدم التوازن في هذا النوع من العلاقات لا يمكن معالجته

(1) BOULOC Bernard, « délit d'atteinte a la liberté d'accès et a légalité des candidats dans les marchés publics », RLC, N01, paris, 2005, pp 77-79.

في بعض الأحيان إلا بقانون العقوبات⁽¹⁾، وباستقراء قانون العقوبات الجزائري يلاحظ بأنه قد نظم الجرائم المتعلقة بالصناعة والتجارة والمزايدات العمومية في القسم السابع من الفصل الخامس والمعنون بالجنايات والجناح التي يرتكبها الأشخاص ضد النظام العمومي⁽²⁾.

نصت المادة 172 من قانون العقوبات على ما يلي: « يعد مرتكبا لجريمة المضاربة غير المشروعة ويعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 5000 إلى 10000 دج كل من أحدث بطريق مباشر أو عن طريق وسيط رفعا أو خفضا في أسعار السلع أو البضائع أو الأوراق المالية العمومية أو الخاصة أو شرع في ذلك:....»، فما هي المضاربة غير المشروعة وما هي أركانها؟.

1- مفهوم المضاربة غير المشروعة:

ورد في لسان العرب:... وضربت في الأرض أبتغي الخير من الرزق⁽³⁾، ويقول تعالى: "وإذا ضربتم في الأرض"، أي سافرتم، وقوله تعالى: "لا يستطيعون ضربا في الأرض"، يقال ضرب في الأرض إذا سار فيها مسافرا فهو ضارب، والضرب يقع على جميع الأعمال إلا قليلا⁽⁴⁾. والمضاربة اصطلاحا هي أن يدفع رجل ماله إلى آخر يتاجر له فيه على أن ما حصل من الربح بينهما حسب ما يشترطانه، أما المضاربة في القانون فتعني تحقيق الربح عن طريق استثمار المال وحده، والمضاربة على الفرق بين أسعار البيع وأسعار الشراء مع الترتب والترصد لانتهاز كل فرصة مواتية للشراء بأبخس الأثمان أو البيع بأعلاها⁽⁵⁾، وتختلف المضاربة عن المتاجرة من حيث أن:

(1) عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي، المرجع السابق، ص 124.

(2) أمر رقم 66-156، مؤرخ في 08 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات، معدل ومتمم، ج ر عدد 49، مؤرخ في 11 جوان 1966.

(3) رحمانى منصور، القانون الجنائي للمال والأعمال، الجزء الأول، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2012، ص 199.

(4) المرجع نفسه، ص 199.

(5) المرجع نفسه، ص 200.

- التاجر يقبض السلع والمضارب لا يقبض بل يكتفي بقبض أو دفع فروق الأسعار.
- التاجر لا يعول على المراهنة على الأسعار والمضارب يعول على المراهنة بالتنبؤ أو بالتوقع وهذه النقطة التي أوردها الباحثون يرد عليها كون التاجر أيضا يراهن.
- التاجر يعول على استقرار الأسعار والمضارب يعول على تقلبات الأسعار.
- التلاعب بالأسعار أكثر شيوعا في المضاربة منه في ، بواسطة الإشاعات والصفقات الوهمية وهذه نقطة قد تكون مشتركة مع التفاوت بين التاجر المحتكر والمضارب المحتكر، فهي لازمة للاحتكار أكثر منها للمضاربة.
- ومن النقاط المهمة أن المضاربة تؤدي إلى أسعار بعيدة عن الأسعار الحقيقية للمنتجات أو الأوراق المالية، وبعيدة عن الأداء المالي للشركة المصدرة لهذه الأوراق فيحدث فيها ما يشبه النجش وهو الزيادة في السعر بغير قصد الشراء، أما المتاجرة فتبقى قريبة منهما، وذات صلة وثيقة بهما⁽¹⁾.

2- أركان جريمة المضاربة غير المشروعة:

مثل غيرها من الجرائم تقوم جريمة المضاربة غير المشروعة على ثلاث أركان الركن الشرعي، الركن المادي والركن المعنوي، وباعتبار الركن الشرعي هو نص المادة 172 و 173 من قانون العقوبات فسوف نركز على الركنين الأخيرين.

أ- الركن المادي:

يقوم الركن المادي لجريمة المضاربة غير المشروعة على ثلاث عناصر أساسية وهي السلوك الإجرامي والنتيجة الإجرامية وعلاقة السببية، وبالنسبة للسلوك الإجرامي فقد نصت المادة 172 من قانون العقوبات على جملة من السلوكات الإجرامية تتمثل فيما يلي:

- ترويج أخبار وأنباء كاذبة أو مغرضة عمدا بين الجمهور، كمن ينشر أنباء كاذبة عن ندرة السلع مستقبلا من أجل الرفع المصطنع للأسعار.

(1) رحمانى منصور، المرجع السابق، ص 202.

- طرح عروض في السوق بغرض إحداث اضطراب في الأسعار، كالبيع الصوري واتفاقيات الاحتكار واتفاقيات التلاعب، وذلك بهدف التلاعب بأسعار الأوراق المالية بالعمل على خفض أو رفع أسعارها لتحقيق أغراض شخصية مما يؤثر على العمليات الطبيعية للعرض والطلب⁽¹⁾.
- تقديم عروض بأسعار مرتفعة عن تلك التي كان يطلبها البائعون.
- القيام بصفة فردية أو بناء على اجتماع أو ترابط بأعمال في السوق أو الشروع في ذلك بغرض الحصول على ربح غير ناتج عن التطبيق الطبيعي للعرض والطلب.
- أو بأي وسائل أخرى احتيالية⁽²⁾، والملاحظ على هذه المطة أنها جاءت عامة لكل الوسائل التي يستعملها المضاربون من أجل التأثير في الأسعار.

أما النتيجة الإجرامية فقد حددتها المادة 172 من قانون العقوبات وهي إحداث اضطراب في الأسعار من خلال خفض أو رفع سعر السلع والأوراق المالية العمومية أو الخاصة، وأخيراً يشترط في الركن المادي توافر علاقة سببية أي أن السلوك الإجرامي للمضارب هو الذي أدى إلى إحداث اضطراب في الأسعار فإذا عدل عن هذا السلوك فلا يتحمل المسؤولية، وهذا ما يسمى بعلاقة السببية ما بين الفعل المرتكب وما خلفه من نتيجة فإذا كان به الفاعل من نشاط لم يكن السبب في حصول النتيجة وإنما كان كانت لسبب خارجي مستقل ومنفصل عن نشاط الجاني، فهنا لا مجال لنسبة النتيجة إلى الفاعل لانعدام علاقة السببية ولا مجال للقول بقيام الركن المادي⁽³⁾.

ب- الركن المعنوي:

تقوم جريمة المضاربة غير المشروعة على عنصر العمد والتخطيط لتحقيق النتيجة الإجرامية المتمثلة في الربح بطريقة غير مشروعة ومخالفة للقواعد الطبيعية للسوق، ومن ثم فإن المضاربة غير المشروعة تعد من جرائم العمد التي تستشف من الطرق الاحتمالية التي يقوم بها الجاني

(1) رحمانى منصور، المرجع السابق، ص 203.

(2) المادة 172 من الأمر رقم 66-156، المرجع السابق.

(3) أنور محمد صدقي المساعدة، المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية: دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة في التشريعات الأردنية والسورية واللبنانية والمصرية والفرنسية وغيرها، دار الثقافة، عمان، 2009، ص 177.

للموصول إلى هدفه، وهي بذلك تقوم على العلم والإدارة، بحيث يكون الجاني عالماً بنشاطه مختاراً له وتتجه إرادته إلى تحقيق النتيجة الإجرامية⁽¹⁾.

والملاحظ أن المشرع الجزائري يعتد بالظروف المشددة في جريمة المضاربة غير المشروعة فإذا وقع رفع أو خفض الأسعار أو شرع في ذلك على الحبوب أو الدقيق أو المواد التي من نوعه والمواد الغذائية أو المشروبات أو المستحضرات الطبية أو مواد الوقود أو الأسمدة التجارية فإن العقوبة هي الحبس من سنة إلى خمس سنوات والغرامة من 1000 دج إلى 10000 دج⁽²⁾، إن هذه المواد ذات طابع استراتيجي وواسعة الاستهلاك لذلك شدد المشرع الجزائري في العقوبة المقررة لها.

ثانياً: جريمة التعرض بحرية المزادات والمناقصات:

ذكرنا فيما سبق بأن المشرع الجزائري قد حظر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات والاتفاقات الصريحة والضمنية التي تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه إذا كانت ترمي إلى السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة للمنافسة، حيث يملك مجلس المنافسة سلطة إبطال مثل هاته الاتفاقات، ولكن في حقيقة الأمر تعتبر هذه الاتفاقيات أو الاتفاقات جرائم في ظل قانون العقوبات الجزائري حيث تنص المادة 175 من قانون العقوبات على ما يلي: « يرتكب جريمة التعرض لحرية المزادات ويعاقب عليها بالحبس من شهرين إلى ستة أشهر وبغرامة من 500 إلى 200.000 دج كل من عرقل حرية المزادات أو المناقصات أو تعرض لها أو أخل بها بطريق التعدي أو العنف أو التهديد، وذلك في المزادات على الملكية أو حق الانتفاع أو على تأجير الأموال العقارية أو المنقولة أو على المقاولات أو التوريدات أو الاستغلالات أو أية خدمات أخرى أو شرع في ذلك سواء قبل المزادة أو المناقصة أو أثناءهما.

(1) رحمانى منصور، المرجع السابق، ص 205.

(2) المادة 173 من الأمر رقم 66-156، المرجع السابق.

ويعاقب بذات العقوبة كل من يبعد المزيدين أو يحد من حرية المزايدة أو المناقصة أو يشرع في ذلك سواء بطريق الهبات أو الوعود أو بالاتفاقات أو الطرق الاحتياالية، وكذلك كل من تلقى هذه الهبات أو قبل هذه الوعود».

كما نصت المادة 26 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على ما يلي:

«يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200000 دج إلى 1000000 دج كل موظف عمومي يقوم بإبرام عقد أو يؤشر أو يراجع عقدا أو اتفاقية أو صفقة أو ملحقا مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل بغرض إعطاء امتيازات غير مبررة للغير،.....»⁽¹⁾.

والمقصود بالامتياز غير المبرر هو إفادة المستفيد من الصفقة بمعلومات امتيازية وقد يتمثل في مجرد خرق حكم من أحكام قانون الصفقات العمومية يحتمل أن يترتب عنه إخلال بالمساواة بين المترشحين، وعموما يتحقق الامتياز غير المبرر عندما يستفيد مترشح من صفقة دون المرور بإجراء الوضع في المنافسة، مخالفة للتشريع والتنظيم⁽²⁾.

الفرع الثاني

جريمة القيام بأعمال غير شرعية في سوق البورصة كنموذج

وهي الجرائم المعاقب عليها بالمادة 60 من المرسوم التشريعي 93-10 والمتعلق ببورصة القيم المنقولة وتأخذ هذه الجرائم ثلاث صور هي جنحة العالم بأسعار الشركة، جنحة نشر معلومات خاطئة، وجنحة القيام بأعمال غير شرعية في سوق البورصة، ورغم إزالة التجريم وتولي لجنة ضبط عمليات البورصة ومراقبتها ضبط المجال البورصي إلا أن دور القاضي الجزائي في هذا المجال مازال قائما، حيث تنص المادة 60 السالفة الذكر على ما يلي: «يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة قدرها 30000 دج ويمكن رفع مبلغها حتى يصل إلى

(1) قانون رقم 06-01، مؤرخ 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، معدل ومتمم، ج ر عدد 14، مؤرخ في 08 مارس 2006.

(2) بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة عشر، دار هومة، الجزائر، 2012-2013، ص 142.

أربعة أضعاف مبلغ الربح المحتمل تحقيقه، دون أن تقل هذه الغرامة عن مبلغ الربح نفسه، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط...

- كل شخص يكون قد مارس أو حاول أن يمارس مباشرة أو عن طريق شخص آخر مناورة ما بهدف عرقلة السير المنتظم لسوق القيم المنقولة من خلال تضليل الغير».

ما يهمننا من خلال الدراسة هو جنحة القيام بأعمال غير شرعية في سوق البورصة والتي أدرجت في القانون المتعلق ببورصة القيم المنقولة إثر تعديل نص المادة 60 من المرسوم التشريعي، وقد يشكل نفس الفعل المذكور في هذه المادة جريمة المضاربة غير المشروعة والمعاقب عليها في المادة 172 من قانون العقوبات⁽¹⁾.

أولاً: أركان جريمة القيام بأعمال غير مشروعة في سوق البورصة:

لكل الجرائم تقوم هذه الجريمة على ثلاث أركان هي:

1- الركن الشرعي:

تعتبر الفقرة الثالثة من المادة 60 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، بعد تعديله بموجب القانون رقم 03-04 المبرر القانوني لتجريم مثل هذا الفعل والمعاقب عليه بالحبس والغرامة كما هو مذكور سابقاً، كل شخص يكون قد مارس أو حاول أن يمارس مباشرة أو عن طريق شخص آخر مناورة ما بهدف عرقلة السير المنتظم لسوق القيم المنقولة من خلال تضليل الغير.

2- الركن المادي:

يتكون الركن المادي لهذه الجريمة في ممارسة أو محاولة الممارسة بصفة مباشرة أو عن طريق شخص آخر مناورة ما بهدف عرقلة السير المنتظم لسوق القيم المنقولة من خلال تضليل الغير، ومن هذه المناورات:

- العمليات التي تتمثل في إحداث عن طريق بيع على المكشوف حركات خفض معتبر في سعر أسهم شركة لا يبرره وضع الشركة، تكون متبوعة بإعادة شراء كمية أكبر من السندات بسعر

(1) بوسقيعة أحسن، ص 261.

منخفض جدا ويتحقق الربح في هذه الصورة عندما ترتفع الأسعار إلى أن تصل إلى مستواها العادي.

- العمليات التي تتمثل في القيام بنفس العملية عن طريق إذاعة أخبار أو شائعات أو عن طريق عروض بيع يكون مستواها قريبا جدا من مستوى الصفقات التي تعرف انخفاضا وذلك من أجل التعجيل في الانخفاض⁽¹⁾، ويلجأ المضربون عادة الى استخدام الاعلام لنشر معلوماتهم وبياناتهم الكاذبة عن طريق دسها في شكل مقال أو تحقيق صحفي أو تحليل مالي، اد تعد وسائل الاعلام من الأدوات الهامة لنقل المعلومات الى مستخدميها بما فيهم المتعاملون في البورصة⁽²⁾.
- العمليات التي تتمثل في دفع أسعار سند نحو الارتفاع وذلك قبل إصدار سندات رأس المال عن طريق إعادة الشراء أو بأية طريقة مقابلة، بكيفية يرفع سعر العرض بالنسبة للسعر الذي يتطلبه سوق عادي⁽³⁾، وعموما تعتبر هذه العمليات عرقلة لتحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها والمنصوص عليها في قانون المنافسة.
- العمليات التي تتمثل في إنجاز نفس النوع من العمليات بطريقة تسمح بالاستفادة من المواقع التي سبق شغلها في سوق مفتوحة على عدة اختيارات⁽⁴⁾.

3- الركن المعنوي:

لم يشترط المشرع الجزائري لقيام هذه الجريمة ومساءلة مرتكبها توافر القصد الجنائي أي التعمد حيث بمجرد ممارسة هذه المناورات من خلال تضليل الغير وعرقلة السير المنتظم لسوق القيم المنقولة تتوفر سوء نية الجاني⁽⁵⁾، وهذا على خلاف المشرع الفرنسي الذي اشترط لقيام الجريمة أن يكون الجاني قد تعمد فعله بقصد الإخلال بالسعر العادي للأسعار في السوق⁽⁶⁾.

(1) بوسقيعة أحسن، المرجع السابق، ص 262.

(2) سليمان صبرينة، جرائم البورصة: دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 23 ماي 2018، ص 98.

(3) بوسقيعة أحسن، المرجع السابق، ص 262.

(4) المرجع نفسه، ص 262.

(5) تواتي نصيرة، ضبط سوق القيم المنقولة الجزائري: دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 276.

(6) بوسقيعة أحسن، المرجع السابق، ص 263.

ثانياً: الجزاء

يتعرض مرتكب جريمة القيام بأعمال غير شرعية في سوق البورصة لجزاءات ذات طابع جزائي وهي المنصوص عليها في المادة 60 من المرسوم التشريعي 93-10، كما يتعرض المخالف كذلك إلى الجزاءات التي تصدرها الغرفة التأديبية والتحكيمية المنشأة على مستوى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها⁽¹⁾، حيث يمكنها أن تحكم بالعقوبات الآتية: الإنذار، التوبيخ، حظر النشاط كله أو جزئه مؤقتاً أو نهائياً، سحب الاعتماد، أو فرض غرامات يحدد مبلغها بعشرة ملايين دينار أو بمبلغ يساوي المغنم المحتمل تحقيقه بفعل الخطأ المرتكب⁽²⁾، وبالنسبة للجزاء يمكن أن نستخلص ملاحظتين:

- **الملاحظة الأولى:** وتتعلق بحالة تعدد الأوصاف فقد تشكل جريمة القيام بأعمال غير شرعية في سوق البورصة صورة المضاربة غير المشروعة المنصوص عليها في المادة 172 من قانون العقوبات وبالتالي يمكن تطبيقها على القيم المنقولة، رغم أنه لم يتم تطبيق النص على القيم المنقولة ولو مرة، وفي ظل هذه الإزدواجية يثار التساؤل حول النص الواجب التطبيق عند تحقق تعدد الأوصاف هل نطبق نص المادة 60 من المرسوم التشريعي 93-10 أم نص المادة 172 من قانون العقوبات؟.

رجوعاً إلى المادة 32 من قانون العقوبات والتي تنص على الفعل الذي يحتمل عدة أوصاف، يوصف بالوصف الأشد من بينها وبالتالي فإن المادة 172 من قانون العقوبات هي النص الواجب التطبيق باعتباره الوصف الأشد⁽³⁾.

- **الملاحظة الثانية:** نجد بأن العون الذي ينشر معلومات خاطئة أو يغالط الجمهور أو يمارس مناورة ما بهدف عرقلة السير الحسن لسوق القيم المنقولة يعاقب من طرف لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، كما يعاقب من طرف القضاء، ففي هذه الحالة فإن العقوبات تدخل في تنافس لقمع الفعل المخالف، فإذا كان القاضي الجزائي مختصاً فإن اللجنة (COSOB) تمتنع عن النطق

(1) المادة 51 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المرجع السابق.

(2) المادة 55 المرجع نفسه.

(3) بوسقيعة أحسن، المرجع السابق، ص 266.

بالعقوبة المالية وفي الحالة العكسية فهل يمتنع القاضي عن العقاب؟ الحل قد يكمن في عدم الجمع فإذا وقعت الهيئة الإدارية المستقلة عقوبات مالية مستقلة وأصبحت نهائية قبل أن ينظر القاضي الجزائي بشأنها نهائياً وعلى نفس الأفعال أو أفعال مرتبطة بها، فإن القاضي يمكن أن يأمر بأن العقوبة المالية تنطبق على الغرامة التي يوقعها هو، وقد كرس التقنين المالي الفرنسي هذا الحل وقبله المجلس الدستوري الفرنسي فهو يؤكد فكرة مفادها أن الوسائل مختلفة لكنها متكاملة وترمي إلى هدف واحد⁽¹⁾.

(1) عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي، المرجع السابق، ص 338.

الفصل الثاني

مساهمة القضاء

الإداري في حماية المنافسة

قد يبدو من الصعوبة بما كان أن يتم إقحام الجهاز القضائي الإداري ضمن إجراءات تطبيق قانون المنافسة، نظرا لعدم ملاءمة طبيعة هذا الأخير مع ما يتطلبه هذا القانون من دراية تامة بالمجال الاقتصادي، إلا أنه إذا أخذنا بعين الاعتبار كون قانون المنافسة يهتم كل مجالات النشاط الاقتصادي (تجارة صناعة، خدمات)، وأن هذه المجالات غالبا ما يتم من طرف جهات يمكن أن تكيف على أنها مرافق عامة (مؤسسات توزيع المياه الكهرباء، البريد...)، أمكن التسليم بضرورة إشراك القاضي الإداري في تطبيق قانون المنافسة⁽¹⁾.

وقد كان في السابق لا يسمح بتطبيق قانون المنافسة على الأعمال الإدارية، وذلك بسبب أنه لا يمكن تشبيهه نشاط ممارسات الإنتاج والتوزيع بالقرارات الإدارية التي تتخذها الإدارة بصفتها سلطة عامة، ولكن السنوات الأخيرة تبين أن مراقبة مدى احترام قواعد قانون المنافسة لا يمكن أن يقتصر على رقابة سلوكيات المؤسسات فحسب، بل لابد من مراقبة التصرفات الإدارية كونها ترتب آثارا محتملة أو فعلية على السوق، فالقاضي الإداري إذن يقوم بدور لا يستهان به من أجل تطبيق قانون المنافسة⁽²⁾.

فضلا عن ذلك يقوم القضاء الإداري برقابة القرارات الإدارية والصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة، والتي ذكرناها سابقا، كما منح المشرع الجزائري مجلس الدولة اختصاص النظر في الدعاوى المقدمة أمامه بشأن التجميعات، أي بخصوص قرارات رفض التجميع من طرف مجلس المنافسة⁽³⁾.

(1) تيورسي محمد، قواعد المنافسة والنظام العام الاقتصادي، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010، 2011، ص252.

(2) جلال مسعد، "مساهمة القضاء الإداري في حماية المنافسة الحرة في القانون الجزائري"، المرجع السابق، ص09.

(3) المادة 03/19 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

المبحث الأول

مساهمة قاضي الموضوع في حماية المنافسة

يتدخل القاضي الإداري في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة وفي مجال التجميعات في حالة وجود أشخاص عامة مزودة بصلاحيات السلطة العامة بمناسبة نشوب نزاعات ما بين أشخاص القانون العام وأشخاص القانون الخاص حيث يتدخل القاضي الإداري من أجل ضمان احترام القوانين والتنظيمات ذات الطابع العام⁽¹⁾، وعموما فإن الدعاوى التي ينظر فيها القاضي الإداري والتي تنشأ في إطار المنافسة هي دعوى الإلغاء⁽²⁾، ودعوى التعويض كما يتدخل القاضي الإداري في مجال الصفقات العمومية كما يتم بيانه.

المطلب الأول

مجالات تدخل قاضي الموضوع

تعتبر دعوى الإلغاء من أكثر الدعاوى رواجاً من جانب المتقاضين، وهو ما يفسر اهتمام المشرع الجزائري بها، بأن خصها بالكثير من القواعد والأحكام سواء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية لسنة 1966 أو في القانون رقم 08-09.

وقد عرف الفقيه الفرنسي أندري لوبادير A.Delaubader دعوى الإلغاء أو دعوى تجاوز السلطة بأنها طعن قضائي يرمي إلى إبطال قرار إداري غير مشروع من طرف القاضي الإداري⁽³⁾، كما عرفها الدكتور سليمان محمد الطماوي بأنها القضاء الذي بموجبه يكون للقاضي أن يفحص القرار الإداري فإذا ما تبين له مجانبية القرار لقانون حكم بإلغائه ولكن دون أن يمتد حكمه إلى أكثر من ذلك فليس له تعديل القرار المطعون فيه أو استبدال غيره به⁽⁴⁾، وقد عرفها

(1) بن وطاس أمينة، المرجع السابق.

(2) COLLET Martin, le contrôle juridictionnel des actes des autorités administratives indépendantes, thèse pour le doctorat en droit, université de Panthéon Assas, Paris, 2002, p349.

(3) بوضياف عمار، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني، دار جسور، الجزائر، 2013، ص08.

(4) سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، 1986، ص305.

الأستاذ بوضياف عمار بأنها دعوى قضائية ترفع أمام الجهة القضائية المختصة بغرض إلغاء قرار إداري غير مشروع طبقا لإجراءات خاصة ومحددة قانونا⁽¹⁾.

وقد اعتمد المشرع الجزائري على المعيار العضوي في تحديد اختصاص القضاء الإداري، حيث تنص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: « المحاكم هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية. تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات الإدارية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها»، كما تنص المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01 على ما يلي: « يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية.

ويختص أيضا بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة ».

وسوف نسلط الضوء على دعاوى الإلغاء ضد الهيئات المتدخلة في مجال المنافسة ونخص بالذكر السلطات القطاعية ومجلس المنافسة.

الفرع الأول

دعاوى الإلغاء ضد قرارات السلطات القطاعية

ذكرنا فيما سبق بأن السلطات الإدارية المستقلة قد تتدخل في مجال المنافسة عن طريق إصدارها لقرارات إدارية بالتمعن في مختلف النصوص المنشأة لهذه السلطات نلاحظ بأنها تشير إلى الجهة القضائية صاحبة الاختصاص في حالة محاولة منازعة قرار أو نشاط صادر عن هذه السلطات.

أولا: بالنسبة للسلطات الإدارية في القطاع المالي: ويتم حصرها فيما يلي:

1- مجلس النقد والقرض:

(1) بوضياف عمار، المرجع في المنازعات الإدارية، ص10.

يقوم مجلس النقد والقرض بإصدار نوعين من القرارات تنظيمية وفردية، فبخصوص الأولى فإنها تملك حجية اتجاه الغير و لا يمكنهم الطعن فيها كونها تنشر في الجريدة الرسمية، غير أنه يملك وزير المالية الحق في الطعن في هذه الأنظمة أمام مجلس الدولة ويجب أن يقدم الطعن خلال 60 يوما من تاريخ نشره تحت طائلة رفضه⁽¹⁾، أما بالنسبة للقرارات الفردية التي يتخذها بتقديم طعن واحد بالإبطال في القرارات المتخذة بموجب المادة 62 من قانون النقد والقرض بخصوص النشاطات المصرفية، ولا يسمح بإجراء هذا الطعن إلا للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين المستهدفين من القرار مباشرة⁽²⁾.

2- اللجنة المصرفية:

تخضع القرارات الصادرة عن اللجنة المصرفية للطعن فيها بالإلغاء بناء على نص المادة 107 من الأمر رقم 03-11، وذلك أمام مجلس الدولة في غضون 60 يوما من تاريخ التبليغ تحت طائلة رفضه شكلا⁽³⁾، بالرغم من أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على الطابع الإداري للجنة على عكس ما كان موجودا سابقا في فرنسا، حيث تتميز هذه اللجنة بكونها سلطة إدارية، غير أن المشرع الفرنسي قد استبدلها بلجنة التدابير الاحترازية ليصبح مجال اختصاصها رقابة كل من البنوك ومؤسسات التأمين⁽⁴⁾.

3- لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها:

ذكرنا سابقا بأن لجنة تنظيم عمليات البورصة قد تتدخل من أجل ضبط سوق القيم المنقولة والسهر على السير الحسن له، وفي حالة وجود أي خلل تقوم اللجنة بإصدار عقوبات كالإنذار أو التوبيخ، أو حظر النشاط كله أو جزئه مؤقتا أو نهائيا أو سحب الاعتماد، فضلا على ذلك تملك حق فرض العقوبات المالية، إلا أن هذه القرارات المتخذة من طرف اللجنة مراقبة من طرف القضاء الإداري حيث تنص المادة 57 من المرسوم التشريعي 93-10، على أن قرارات اللجنة

(1) المادة 65 من الأمر رقم 03-11، المرجع السابق.

(2) المادة 65، المرجع نفسه.

(3) المادة 03/107، المرجع نفسه.

(4) Ordonnance n° 2010-76 du 21 Janvier 2010, portant fusion des autorités d'agrément et de l'assurance et de contrôle de la banque, JORF n° 0018, du 22 Janvier 2010, p 1392.

التأديبية و التحكيمية والفاصلة في المجال التأديبي قابلة للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة خلال شهر من تاريخ تبليغ القرار موضوع الاحتجاج، وما يلاحظ على هذه المادة أن المشرع قد أغفل اختصاص القاضي الإداري في رقابة القرارات التحكيمية التي تصدر عن الغرفة التأديبية و التحكيمية.

4- لجنة الإشراف على التأمينات:

تتدخل اللجنة من أجل مراقبة عمليات التأمين وإعادة التأمين، وتقوم بفرض غرامات مالية على المخالفين⁽¹⁾، كما توافق على كل إجراء يهدف إلى تجميع شركات التأمين و/أو إعادة التأمين في شكل تمركز أو دمج لهذه الشركات⁽²⁾، وقد أخضع المشرع الجزائري قرار سحب الاعتماد⁽³⁾ الجزئي أو الكلي إلى الطعن أمام مجلس الدولة من طرف الشركة المعنية⁽⁴⁾، أما بالنسبة لقرار عدم الموافقة على التجميع فلم ينص المشرع على إمكانية الطعن فيه ما يجعله حسب رأينا مستبعدا من نطاق رقابة القاضي الإداري، وهو ما يعتبر اعتداء صارخا على مبدأ المشروعية ومساس بأحد أهم الضمانات المكرسة دستورا وهي الحق في الحماية من تعسف الإدارة حيث تنص المادة 143 من الدستور على ما يلي: « ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية ».

ثانيا: بالنسبة للسلطات الإدارية في القطاع الاقتصادي: وهي كالآتي:

1- سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية:

أكد المشرع على إمكانية الطعن في قرارات سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغها، وليس لهذا الطعن أثر

(1) المادة 248 مكرر 1 من الأمر رقم 95-07، المرجع السابق.

(2) المادة 230، المرجع نفسه.

(3) من بين حالات سحب الاعتماد إذا كانت الشركة تطبق بصفة متعمدة زيادات أو تخفيضات غير منصوص عليها في التعريفات المبلغة إلى إدارة الرقابة، وهو أمر يمس بتوازن قطاع التأمين، لاحظ في هذا الشأن أحكام المادة 220 من الأمر رقم 95-07، المرجع السابق.

(4) المادة 222 من الأمر رقم 95-07، المرجع السابق.

موقف⁽¹⁾، وهو أمر بديهي طالما كانت تتمتع بالطابع الإداري ولو أن المشرع لم ينص على ذلك صراحة.

2- لجنة ضبط الكهرباء والغاز:

تخضع لجنة ضبط الكهرباء والغاز لرقابة الإداري، من خلال نص المادة 139 من القانون رقم 01-02، المتعلق بالكهرباء والغاز، والتي تنص: « يجب أن تكون قرارات لجنة الضبط مبررة، ويمكن أن تكون موضوع طعن قضائي لدى مجلس الدولة ».

3- سلطات الضبط في مجال الإعلام:

ويتعلق الأمر بسلطة ضبط السمي البصري حيث تخضع لرقابة القضاء الإداري فتتص المادة 88 من القانون رقم 04-14 والمتعلق بالنشاط السمي البصري على ما يلي: « يمكن الطعن في قرارات سلطة ضبط السمي البصري طبقا للتشريع الساري المفعول » كما تنص المادة 105 من نفس القانون على أن قرارات سلطة ضبط السمي البصري المتعلقة بالعقوبات الإدارية تكون موضوع طعن قضائي لدى الجهات القضائية الإدارية طبقا للتشريع والتنظيم ساري المفعول، أما بالنسبة لسلطة ضبط الصحافة المكتوبة فرغم أن المشرع لم ينص على إمكانية الطعن في قراراتها، إلا أن هذه الأخيرة يمكن أن تكون محل طعن قضائي أمام مجلس الدولة طالما كانت هذه السلطة تتمتع بالطابع الإداري.

ثالثا: دعاوى الإلغاء ضد قرارات مجلس المنافسة والمتعلقة بالتجميعات:

سبق وأن ذكرنا بأن المشرع الجزائري قد اخضع قرارات مجلس المنافسة والمتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة لاختصاص مجلس قضاء الجزائر، غير أنه بخصوص التجميعات الاقتصادية وتحديد تلك القرارات القاضية برفض التجميع، فإن المشرع قد أورد بخصوصها حكما خاصا بأن جعل الاختصاص بنظر الطعون الواردة بشأنها لمجلس الدولة حيث نصت المادة 19 من قانون المنافسة على ما يلي: « يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة »، وهذا على خلاف القانون التجاري الفرنسي الذي لم ينص على جهة الطعن التي تفصل في الطعون الخاصة بالتجميعات على أساس أن القرارات المتعلقة بالتجميعات تخضع للمبادئ التي تحكم الرقابة

(1) المادة 22 من القانون رقم 04-18، المرجع السابق.

القضائية على الأعمال الإدارية حيث يعتبر مجلس الدولة مختصا بالفصل في الطعون ضد القرارات الوزارية⁽¹⁾، ولكن ماذا عن القرارات الأخرى الصادرة عن مجلس المنافسة الجزائري والتي لا تتضمن رفض التجميع رغم أنها صدرت بشأن التجميعات فهل يؤول الاختصاص للقاضي الإداري؟

بالرجوع إلى نص المادة 19 من قانون المنافسة يتضح بأن المشرع الجزائري قد حصر اختصاص القاضي الإداري في قرارات رفض التجميعات وبالتالي فإن أي قرار متعلق بالتجميع ولا يتضمن رفضا للتجميع يخرج عن نطاق صلاحيات القاضي الإداري، وفي هذا الشأن فقد قضى مجلس المنافسة في قراره رقم 2015/29، بشأن طلب الترخيص لعملية التجميع و المقدم من طرف الشركة ذات المسؤولية المحدودة "شيبلافارم ازيميتيل" الألمانية، وشركة "سانوفي" الفرنسية والكائن مقرهما بالجزائر العاصمة، بتأجيل البث في القضية، وقد نصت المادة 03 من هذا القرار على قابلية هذا الأخير للطعن أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر من قبل الأطراف المعنية أو من طرف الوزير المكلف بالتجارة في أجل لا يتجاوز شهرا واحدا ابتداء من تاريخ استلامه⁽²⁾

1- مفهوم التجميع:

يعرف التجميع بأنه عقد بمقتضاه تتضمن شركة تجارية أو أكثر إلى شركة أخرى، فتزول الشخصية المعنوية للشركة المندمجة وتنتقل أصولها وخصومها إلى الشركة الدامجة، أو تمتزج بمقتضاه شركتان أو أكثر، وتنتقل أصولها وخصومها إلى الشركة الجديدة⁽³⁾، كما يعرف بأنه ضم مؤسسة صغيرة إلى مؤسسة أكبر منها⁽⁴⁾، شريطة زوال الشخصية المعنوية لهما فلا يعد اندماجا قيام شركة موجودة بخلق شركة جديدة أو قيام شركة بنقل جزء من ذمتها المالية إلى شركة أخرى

(1) ARHEL Pierre, « le juge administratif, juge de l'application du droit national et du droit communautaire », lamy, n03, paris, 2005, pp 63-69.

(2) مجلس المنافسة، النشرة الرسمية للمنافسة، قرار رقم 2015/29، والمتعلق بعملية التجميع بين شركة "شيبلافارم ازيميتيل" وشركة "سانوفي".

(3) أمل محمد شبلي، التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الاحتكار: دراسة مقارنة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2008، ص 158.

(4) بوالخضرة نورة، «الاندماج المصرفي ما بين اللجنة المصرفية ومجلس المنافسة» أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص ص 363-383.

موجودة ا والى شركة جديدة يجري تأسيسها، كما لا يعد اندماجا قيام شركة بشراء جميع الأسهم أو الحصة في رأسمال شركة أخرى فلعلمية التجميع خصوصيتها القانونية التي تميزها عن غيرها⁽¹⁾، وقد فرض المشرع الجزائري رقابة على هذه التجميعات، لكن هذا لا يعني بأن هذه الأخيرة محظورة في حد ذاتها، بل تخضع لقيود منعا للتأثير على المنافسة⁽²⁾، وعن كيفية إنشاء التجميعات فتكون بالطرق الآتية:

- اندماج مؤسستان أو أكثر كانت مستقلة من قبل.
- حصول شخص أو عدة أشخاص لهم نفوذ على مؤسسة على الأقل، أو حصول مؤسسة أو عدة مؤسسات على مراقبة مؤسسة أو عدة مؤسسات أو جزء منها بصفة مباشرة أو غير مباشرة، عن طريق اخذ أسهم في رأس المال أو عن طريق شراء عناصر من أصول المؤسسة أو بموجب عقد أو بأي وسيلة أخرى.
- إنشاء مؤسسة مشتركة تؤدي بصفة دائمة جميع الوظائف مؤسسة اقتصادية مستقلة⁽³⁾.

و يقصد بالمراقبة المذكورة سابقا المراقبة الناتجة عن قانون العقود أو عن طرق أخرى تعطي بصفة فردية وجماعية حسب الظروف الواقعة، إمكانية ممارسة النفوذ الأكيد والدائم على نشاط مؤسسة لا يسما فيما يتعلق بما يأتي:

- * حقوق الملكية أو حقوق الانتفاع على ممتلكات مؤسسة أو جزء منها.
- * حقوق أو عقود المؤسسة التي يترتب عليها النفوذ الأكيد على أجهزة المؤسسة من ناحية تشكيلها أو مداولاتها أو قراراتها⁽⁴⁾.

إن المشرع الجزائري قد أقر بمشروعية التجميعات حيث نص القانون التجاري على أنه يجوز لشخصين معنويين أو أكثر أن يؤسسوا فيما بينهم كتابيا، ولفترة محدودة تجمعا لتطبيق كل الوسائل

(1) بن حملة سامي، "مفهوم اندماج الشركات التجارية في القانون التجاري"، مجلة العلوم الانسانية لجامعة قسنطينة، عدد28، 2007، ص ص 249-260.

(2) محمد عبد اللطيف، الدستور والمنافسة، بدون ذكر دار ومكان وسنة النشر، ص16.

(3) المادة 15 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق، والمقابلة لأحكام المادة 1-430L من القانون التجاري الفرنسي.

(4) المادة 16، المرجع نفسه.

الملائمة لتسهيل النشاط الاقتصادي أو تطويره وتحسين نتائج هذا النشاط وتميمته⁽¹⁾، والحقيقة أن الاندماج قد أصبح ضرورة اقتصادية، نظرا لما ينطوي عليه من طاقات فنية وقدرات إدارية ومالية كبيرة، بالإضافة إلى تخفيض النفقات العامة وتقليل المخاطر التي تتعرض لها المشروعات الصغيرة والمتوسطة، حيث تلجا هذه المشروعات إلى الاندماج فيما بينها كوسيلة للتركيز وللدفاع عن نفسها ضد تهديدات المشروعات الكبرى ولضمان بقائها في السوق⁽²⁾.

2- شروط مراقبة التجميع:

لا يكفي أن يتحقق التجميع حسب الحالات التي تم ذكرها حتى يقع تحت طائلة المراقبة بل لا بد من توافر شروط معينة، بدونها لا يهتم قانون المنافسة بمراقبته فلا بد أن تصل عملية التجميع إلى مدى اقتصادي معين من شأنه أن يعزز وضعية الهيمنة للمؤسسات المعنية وتؤدي إلى تقييد المنافسة⁽³⁾.

أ- تكوين وتعزيز وضعية الهيمنة:

لا تخضع التجميعات للمراقبة إلا إذا كان من شأنها المساس بالمنافسة من خلال تدعيم موقع الهيمنة الذي يحتله المتعامل الاقتصادي على مستوى السوق⁽⁴⁾، بحيث يجعله يتمتع بقوة اقتصادية ذات التأثير القوي في المنافسة، والقوة الاقتصادية قد تقاس بحجم المبيعات أو المشتريات التي يحققها التجميع⁽⁵⁾، أو برقم الأعمال الذي يحققه التجميع حسب القانون الفرنسي، حيث تخضع لأحكام المادة 1-430 L من القانون التجاري الفرنسي كل عملية تجميع تضم الشروط الآتية.

- تحقيق تجمع المؤسسات أو تجمع الأشخاص الطبيعية أو المعنوية لرقم أعمال عالمي Le chiffre d'affaires mondial خارج الرسوم، لمبلغ 150 مليون أورو.

(1) المادة 796 من الأمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون التجاري، معدل ومتمم، ج ر عدد 101، مؤرخ في 19 ديسمبر 1975.

(2) أمل محمد شبلي، المرجع السابق، ص 161.

(3) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافسة في القانون الجزائري: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، المرجع السابق، 219.

(4) المادة 17 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(5) المادة 18، المرجع نفسه.

- تحقيق مؤسستين على الأقل أو تجمع الأشخاص الطبيعية أو المعنوية المعنية لرقم أعمال خارج الرسوم، في فرنسا، يبلغ 50 مليون أورو⁽¹⁾.

إن تطبيق هذا الحد يتطلب أن يؤخذ رقمي أعمال بعين الاعتبار؛ الرقم الأول ناتج عن عملية التجميع وهو 150 مليون فرنك، والثاني يخص أطراف التصرف حيث يشترط أن تكون مؤسستان معنيتان بالتجميع قد حققتا ما لا يقل عن 50 مليون أورو في فرنسا.

بالنسبة للقانون الجزائري فإنه لا يأخذ برقم الأعمال كمقياس لمراقبة التجميعات، ولو أنه قد أشار إلى رقم الأعمال كمقياس لتحديد مقدار العقوبة المقررة على عمليات التجميع حيث يعاقب على عمليات التجميع المنجزة بدون ترخيص من مجلس المنافسة بغرامة مالية يمكن أن تصل إلى 7% من رقم الأعمال من غير الرسوم، المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة، ضد كل مؤسسة هي طرف في التجميع أو ضد المؤسسة التي تكونت من عملية التجميع⁽²⁾.

ب- مساس التجميع بالمنافسة:

إن بلوغ الأعوان الاقتصاديين المعنيين بعملية التجميع، العتبة المحددة قانون سواء حصص السوق أو رقم الأعمال بالنسبة للقانون الفرنسي، لا يعني أن التجميع غير مشروع، بل يجب توفر عنصر آخر وهو مساس التجميع بالمنافسة، والمساس بالمنافسة ينتج عن تغيير دائم ومستمر في تركيبة السوق يؤدي إلى بروز وضعية هيمنة وسيطرة على السوق بشكل أساسي⁽³⁾، وتتحقق هذه الوضعية كلما كلن التجميع يرمي إلى تحقيق حد يفوق 40% من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق معينة⁽⁴⁾، وهذه النسبة تعبر عن القدرة الاقتصادية التي تتمتع بها عملية التجميع وهذا ما عمل به القانون المغربي والذي أخضع كل التجميعات للمراقبة من طرف سلطة المنافسة، إذا أنجزت المؤسسات المعنية بالتجميع، خلال السنة المدنية السابقة أكثر من 40% من البيوع أو

(1) Art L430-2 du code commercial français, Op.cit.

(2) المادة 61 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(3) BLAISE Bernard-Jean, Droit des affaires, 2ème édition, Op.cit, p 475.

(4) المادة 18 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

المشتريات أو المعاملات الأخرى في سوق وطنية للسلع أو المنتجات أو الخدمات من نفس النوع أو القابلة للاستبدال أو في جزء مهم من السوق المذكورة⁽¹⁾.

والملاحظ على هذه النسبة أنها مرتفعة مقارنة بما كان عليه الحال في ظل الأمر 95-06⁽²⁾، ونجد في هذا الصدد بأن المشرع الفرنسي قد حدد نسبة التجميع بـ 25% من المبيعات أو المشتريات أو المعاملات الأخرى في سوق وطنية للسلع والخدمات القابلة للاستبدال أو في جزء جوهري من السوق المذكورة⁽³⁾، ولكن بصدر قانون (nouvelles régulation économique) N.R.E في سنة 2001 تم ترك العمل بمعيار الحصة في السوق المنصوص عليه في قانون حرية الأسعار والمنافسة الفرنسي بسبب عدم التوصل إلى التحديد الدقيق والأکید للسوق المرجعية واستبداله بمعيار آخر إلا وهو معيار رقم الأعمال⁽⁴⁾.

3- استثناء بعض التجميعات من نطاق الحظر:

إذا تحققت الشروط السابقة في عملية تجميع يصبح التجميع محظورا، غير انه يمكن أن يرخص لعملية التجميع رغم بلوغها نسبة 40% أو تحقيقها لرقم أعمال قدرة 150 مليون أورو بالنسبة للقانون الفرنسي، وإذا كان الأمر رقم 03-03 قبل تعديله لم يوضح حالات السماح بالتجميعات المقيدة للمنافسة لغموض المادة 19 في فقرتها الثانية، حيث نصت على أن مجلس المنافسة يمكنه أن يقبل التجميع وفق شروط من شأنها تخفيف آثار التجميع على المنافسة، فإن المشرع قد تدارك الوضع بموجب القانون رقم 08-12، حيث نص على أنه يتم الترخيص لتجميعات المؤسسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي⁽⁵⁾، كما يرخص للتجميعات التي يثبت أصحابها أنها تؤدي لا سيما إلى تطوير قدراتها التنافسية أو تساهم في تحسين الشغل أو من

(1) المادة 10 من القانون المغربي رقم 99.06، مؤرخ في 05 يونيو 2000 الصادر في الجريدة الرسمية في 06 يونيو 2000.

(2) المادة 12 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(3) Art 38 de l'ordonnance 86-1243, du 1er décembre 1986, relative à la liberté des prix et de la concurrence, modifiant et complétant, JORF du 09 décembre 1986, n14773.

(4) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص216.

(5) CHAPUT Yves, le droit de la concurrence, PUF, Paris, 1988, p56.

شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق⁽¹⁾، غير أنه لا يستفيد من هذه الأحكام سوى التجميعات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة⁽²⁾، حيث يقدم طلب التجميع لعملية التجميع المتعلقة باندماج مؤسستين أو أكثر أو بإنشاء مؤسسة مشتركة، بالاشتراك بين الأطراف المعنية بالتجميع، وفي حالة ما إذا كانت عملية التجميع ترمي إلى الحصول على المراقبة في مفهوم أحكام الفقرة الثانية من المادة 15، يقدم طلب الترخيص للشخص أو الأشخاص الذين يقومون بعملية التجميع⁽³⁾.

إن المشرع الفرنسي قد سبق نظيره الجزائري في هذه المسألة حيث نص الأمر الصادر في 1 ديسمبر 1986 على أن مجلس المنافسة الفرنسي يمكنه الترخيص للتجميعات التي تؤدي إلى تطور اقتصادي مع ضرورة المشاركة الكافية من قبل المؤسسات المنضوية تحت التجميع على إعادة التوازن إلى المنافسة في السوق⁽⁴⁾، والتي تم استبدالها بأحكام المادة 6-430L من القانون التجاري الفرنسي، اذن فقبول التجميع في هذه الحالة مرهون بمدى احترام مجموعة من التعهدات السابق ذكرها حيث يمكن لسلطة المنافسة سحب الترخيص بالتجميع⁽⁵⁾.

يمكن كذلك للحكومة أن ترخص تلقائياً، إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، أو بناء على طلب من الأطراف المعنية بالتجميع الذي كان محل رفض من مجلس المنافسة وذلك بناء على تقرير الوزير المكلف بالتجارة والوزير الذي يتبعه القطاع المعني بالتجميع⁽⁶⁾، وهو الأمر المعمول به كذلك في القانون الفرنسي حيث يمكن للوزير المكلف بالاقتصاد أن يعيد النظر في عملية التجميع التي تفحصها سلطة المنافسة إذا قررت عدم الترخيص بها وذلك خدمة للصالح العام⁽⁷⁾.

(1) المادة 21 مكرر/01 و02 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(2) المادة 21 مكرر/03، المرجع نفسه.

(3) المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 05-219، مؤرخ في 22 جوان 2005، يتعلق بالترخيص لعمليات التجميع، ج ر عدد43، مؤرخ في 22 جوان 2005.

(4) Art 41 de l'ordonnance N86-1243, op.cit.

(5) BLANC François, les engagements dans le droit français des concentrations, thèse de doctorat en droit public, université de Panthéon Assas, Paris, 2012, p20.

(6) المادة 21 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(7) Art L430-7-1 du code de commerce français, Op.cit.

الفرع الثاني

تدخل القاضي الإداري في مجال الصفقات العمومية

ذكرنا سابقا بأن مجال الصفقات العمومية مجال خصب للممارسات المقيدة للمنافسة، كونها تنطوي على مبالغ مالية هامة⁽¹⁾، وذكرنا كذلك بأن قانون المنافسة يطبق على الصفقات العمومية بدءا من نشر الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة، وعلى ذلك تلتزم الإدارة باحترام مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات، وهذا من أجل ضمان نجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام⁽²⁾، من خلال عدم خلق ممارسة مقيدة للمنافسة، و إلا أصبح القرار الإداري المتسبب في تقييد المنافسة موضوع رقابة من طرف القاضي الإداري ليتأكد من مطابقة هذا القرار لقواعد قانون المنافسة⁽³⁾ غير أن المشرع قيد إخضاع الإدارة لقانون المنافسة، حيث استثنى من ذلك حالة ما إذا كان تطبيق هذه الأحكام يعيق أداء مهام المرفق العام أو ممارسة صلاحيات السلطة العمومية⁽⁴⁾، كما تلتزم بالكشف عن الممارسات المقيدة للمنافسة ومعاقبة مرتكبيها.

أولا: الالتزام بعدم خلق ممارسة مقيدة للمنافسة:

إن الصفقات العمومية تبدأ من الإعلان عن المناقصة وإلى غاية المنح النهائي للصفقات قد تنطوي على حيل تجعل من القرارات الصادرة عن المصلحة المتعاقدة محل رقابة من قبل القضاء الإداري، ونذكرها على سبيل المثال لا الحصر:

- **كيفية إبرام الصفقات العمومية:** فالمعروف أن الصفقات العمومية تبرم وفقا لإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة أو وفق إجراء التراضي⁽⁵⁾، هذا الأخير يعبر عن صلاحية

(1) BENHASSINE Wassim, « les facteurs de resque favorisant la collusion dans les marchés publics », actes de la journée d'étude organisée par le conseil de la concurrence , BOC n° 09, 2015, pp 21-26.

(2) المادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العمومي، ج. ر عدد 50، مؤرخ في 20 سبتمبر 2015.

(3) جلال مسعد، مساهمة القضاء الإداري في حماية المنافسة الحرة في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص08.

(4) المادة 02 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(5) المادة 39 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

المصلحة المتعاقدة في اختيار المتعاقد دون الدعوة الشكلية للمنافسة ويمكن أن يكتسي شكل التراضي البسيط أو شكل التراضي بعد الاستشارة⁽¹⁾، لدى يعتبر إجراء خطيرا لأنه يفتح المجال واسعا للإدارة لتجاوز القانون لذلك كان من الواجب حصر الحالات التي يسمح فيها للإدارة باللجوء إلى التراضي⁽²⁾ وهو أمر يكفل حماية المال العام من كل اعتداء⁽³⁾، وعلى ذلك فإن أي متعامل متعاقد يمكنه رفع دعوى أمام القضاء الإداري بخصوص طريقة إبرام الصفقة العمومية.

- **الرقابة على الصفقات العمومية:** تخضع الصفقات العمومية التي تبرمها المصالح المتعاقدة للرقابة قبل دخولها حيز التنفيذ وقبل تنفيذها وبعده، حيث تمارس هذه الرقابة في شكل رقابة داخلية ورقابة خارجية ورقابة الوصاية⁽⁴⁾، وعلى هذا فإن أي متعهد يمكنه أن يحتج على الاختيار الذي قامت به المصلحة المتعاقدة في إطار مناقصة أو إجراء التراضي مع الاستشارة، وذلك من خلال رفع طعن أمام لجنة الصفقات المختصة في أجل 10 أيام ابتداء من تاريخ أول نشر لإعلان المنح المؤقت للصفقة في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومي أو في الصحافة⁽⁵⁾، وفي حالة رفض الطعن من طرف لجنة الصفقات المختصة، يمكن للمتعهد رفع دعوى أمام القضاء الإداري الاستعجالي وفقا لأحكام المادتين 946 و 947 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية كما سيتم بيانه.

- إذا اقتنع القاضي الإداري بعدم شرعية القرار الإداري الصادر عن المصلحة المتعاقدة كما ذكرنا سابقا، فإنه يحكم بإلغاء القرار الإداري، وليس هذا فحسب، بل يمكن المضرور من هذا القرار رفع دعوى القضاء الكامل لتعويضه عن الأضرار المادية والمعنوية جراء النشاط الإداري.

(1) المادة 41 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

(2) المادة 49 و 51، المرجع نفسه.

(3) جليل مونية، «الآليات المستحدثة لحماية الصفقات العمومية والجرائم المتعلقة بها في إطار التشريع الجزائري»، أعمال الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة المدية، يوم ماي 2013، ص ص 1-34.

(4) المادة 156 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

(5) الملاحظ أن حق الطعن أمام لجنة الصفقات المختصة كان مكرسا في ظل المرسوم الرئاسي رقم 10-236 في مادته 114، غير أننا لا نجد له أثرا في ظل المرسوم الرئاسي 15-247.

ثانيا: الالتزام بالكشف عن الممارسات المقيدة للمنافسة:

تعد المنافسة في مجال الصفقات من المبادئ الهامة التي حرص المشرع على تكريسها فلا يوجد أي مانع من إشراك أي منافس متى توافرت فيه الشروط القانونية وفي إطار الشكلية الواجب إتباعها للدخول في المنافسة، وعلى هذا تلتزم المصلحة المتعاقدة بالكشف عن أية ممارسة مقيدة للمنافسة ومعاقبة مرتكبيها في مرحلة القيام بالإجراءات المتعلقة بالصفقة حيث تنص المادة 125 الملغاة على ما يلي: «... غير انه يمكن لجنة تحليل العروض أن تقترح على المصلحة المتعاقدة رفض العرض المقبول، إذا أثبتت انه تترتب على منح المشروع هيمنة المتعامل المقبول على السوق أو يتسبب ذلك في اختلال المنافسة في القطاع المعني ، بأي طريقة كانت ويجب أن يتبين في هذه الحالة، حق رفض عرض من هذا النوع، كما ينبغي في دفتر الشروط. وإذا كان العرض المالي للمتعامل الاقتصادي المختار مؤقتا، يبدو منخفضا بشكل غير عادي، فانه يمكن المصلحة المتعاقدة أن ترفضه بقرار مغل، بعد أن تطلب كتابيا التوضيحات التي تراها ملائمة، والتحقق من التبريرات المقدمة»⁽¹⁾.

إن إلغاء هذه المادة قد يوحي بأن المصلحة المتعاقدة لم يعد لها دور في الكشف عن الممارسات المقيدة للمنافسة، بل يبقى لها دور في ذلك فعلى سبيل المثال نصت المادة 94 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 على ما يلي: «لا يمكن صاحب صفقة عمومية اطلع على بعض المعلومات التي يمكنك أن تمنحه امتيازاً عند المشاركة في صفقة عمومية أخرى المشاركة فيها إلا إذا أثبتت أن المعلومات التي بحوزته لا تخل بمبدأ حرية المنافسة، وفي هذه الحالة، يجب على المصلحة المتعاقدة أن تثبت أن المعلومات المبلغة في دفتر الشوط تبقي على المساواة بين المرشحين».

يفهم من خلال المادة بأن المصلحة المتعاقدة بإمكانها حرمان أي متعامل اقتصادي يملك معلومات تمنحه امتيازاً عند المشاركة في صفقة عمومية، وذلك بموجب قرار، وبما أنه لا يمكن لمجلس المنافسة أن يمارس رقابته على القرارات الإدارية المخالفة لقانون المنافسة فالقانون الجزائري قد فتح الطريق أمام معارضة القرارات الإدارية على أساس عدم مطابقتها لقانون المنافسة

(1) المادة 125 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، المرجع السابق.

وذلك أمام القضاء الإداري، وهذا ما انتهت إليه محكمة التنازع الفرنسية، وبهذا يجد القضاء الإداري نفسه أمام مهمة جديدة تتمثل في تطبيق قانون المنافسة وإلزام الإدارة العامة باحترام قواعده⁽¹⁾.

المطلب الثاني

القواعد الإجرائية المتعلقة بدعاوى الإلغاء

كغيرها من الدعاوى تمر دعوى الإلغاء بمجموعة من الإجراءات تبدأ بتقييد الدعوى في سجل خاص ثم مباشرة إجراءات التبليغ والفصل في الدعوى، والملاحظ أنه يجب توافر مجموعة من الشروط في دعوى الإلغاء وهي شرط الميعاد، والتنظم الإداري المسبق (بالنسبة لبعض القرارات).

الفرع الأول

شروط تقديم الطعن أمام مجلس الدولة

ضد قرارات مجلس المنافسة والمتعلقة بالتجميعات الاقتصادية

حتى يقبل الطعن المقدم أمام مجلس الدولة ضد قرار مجلس المنافسة والمتعلق بالتجميعات ينبغي احترام جملة من الإجراءات المقررة في قانون المنافسة أو الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية وتتمثل هذه الشروط في شرط الميعاد، شرط التنظم الإداري المسبق، وإتباع الإجراءات المتعلقة بتقديم الطعون أمام مجلس الدولة.

أولاً: شرط الميعاد:

ترفع دعوى الإلغاء ضد أي قرار إداري خلال مدة زمنية محددة، حيث يتسم الميعاد بخصائص محددة، كما أشار إليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية وتتعلق أساساً بكيفية حسابه وتمديده⁽²⁾، وبالرجوع إلى النصوص المنشأة لمختلف السلطات الإدارية المستقلة نجد هناك اختلاف مواعيد الطعن ضد قراراتها، فمنها ما يحسب بالأيام ومنها ما يحسب بالأشهر ومنها ما يطبق عليه القواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(1) جلال مسعد، «مساهمة القضاء الإداري في حماية المنافسة الحرة في القانون الجزائري»، المرجع السابق، ص 09.

(2) بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري: دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2012، ص 114.

فبالعودة إلى المرسوم التشريعي رقم 93-10 نجد بأن الطعن ضد قرارات الغرفة التأديبية والتحكيمية قابلة للطعن أمام مجلس الدولة، خلال أجل شهر(1) واحد من تاريخ تبليغ القرار موضوع الاحتجاج⁽¹⁾، كما نص القانون رقم 18-04 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية على أنه يجوز الطعن في قرارات مجلس سلطة الضبط أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغها⁽²⁾.

حدد المشرع الجزائري كذلك ميعاد الطعن في بعض الأحيان بالأيام، فتتص المادة 65 من قانون النقد والقرض على أن قرارات مجلس النقد والقرض تكون محل طعن قضائي خلال ستين يوما ابتداء من نشر القرار أو تبليغه حسب الحالة، كما أن قرارا اللجنة المصرفية المتعلقة بتعيين قائم بالإدارة مؤقتا، أو المصفي، والعقوبات التأديبية قابلة للطعن القضائي، ويجب أن يقدم الطعن في أجل ستين يوما ابتداء من تاريخ التبليغ تحت طائلة رفضه شكلا⁽³⁾.

يسكت المشرع الجزائري في بعض الأحيان عن تحديد ميعاد الطعن لدى بعض السلطات الإدارية المستقلة، كسلطة ضبط الصحافة المكتوبة ولجنة ضبط الكهرباء والغاز، وفي هذه الحالة وجب العودة إلى القواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وبالعودة والذي حدد ميعاد الطعن بأربعة أشهر تسري من تاريخ التبليغ بنسخة من القرار الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي⁽⁴⁾، بالنسبة لمجلس المنافسة ورغم عدم تحديده لميعاد الطعن إلا أنه بالعودة للقرارات الصادرة عنه نجده قد حددها بشهر واحد من تاريخ التبليغ⁽⁵⁾.

إن الإشكال المطروح بالنسبة لميعاد الطعن في قرارات مجلس المنافسة والمتعلقة بالتجميعات، يتعلق أساسا بتحديد تاريخ بداية حساب المواعيد، فهل يكون ذلك من يوم تبليغ مجلس المنافسة لقراره، أم من تاريخ رد الحكومة في حالة ما إذا قامت الأطراف المعنية بعملية التجميع بتوجيه طلب آخر أمامها من أجل الترخيص بالتجميع، على اعتبار أن الحكومة يمكنها أن

(1) المادة 57 من المرسوم التشريعي 93-10، المرجع السابق.

(2) المادة 22 من القانون رقم 18-04، المرجع السابق.

(3) المادة 107 من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(4) المادة 829 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

(5) مجلس المنافسة، النشرة الرسمية للمنافسة، قرار رقم 2015/29، والمتعلق بعملية التجميع بين شركة "شيبيلافارم" و"ازنيميتيل" وشركة "سانوفي"، 2015.

ترخص بالتجميع الذي كان محل رفض من طرف مجلس المنافسة، بل أكثر من ذلك، ما هو الحل عندما تلتزم الحكومة بالسكوت وتمتنع عن الرد على طلب أطراف التجميع⁽¹⁾؟

بالرجوع إلى قانون المنافسة نجده لم يتعرض لهذه الحالة ما يعقد من إجراءات الطعن ضد قرارات مجلس المنافسة أمام مجلس الدولة⁽²⁾، ولكن بالرجوع إلى القواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإن الشخص الذي يرغب في الطعن ضد قرار مجلس المنافسة القاضي برفض عملية التجميع أمام مجلس الدولة يمكنه أن يقدم طلباً آخر أمام الحكومة للترخيص بعملية التجميع، وفي حالة ردها الصريح أو في حالة سكوتها عن الرد خلال شهرين يرفع طعناً قضائياً أمام مجلس الدولة خلال شهر من تاريخ هذا السكوت أو من تاريخ تبليغ قرار الرفض للطلب المقدم⁽³⁾.

ثانياً: شرط التظلم الإداري المسبق:

التظلم الإداري المسبق هو تلك الشكوى التي يتقدم بها المعني بالقرار الإداري لدى الجهة مصدرة القرار أي مجلس المنافسة، وبالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد بأن التظلم الإداري كان شرطاً أساسياً يجب استيفاؤه قبل اللجوء إلى القضاء، وبعد صدور القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية أصبح التظلم الإداري جوازي حيث تنص المادة 830 على: « يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الأجل المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه.

يعد سكوت الجهة الإدارية المتظلم أمامها عن الرد خلال شهرين (2) بمثابة قرار بالرفض ويبدأ هذا الأجل من تاريخ تبليغ التظلم.

وفي حالة سكوت الجهة الإدارية، يستفيد المتظلم من أجل شهرين (2) لتقديم طعنه القضائي، الذي يسري من تاريخ انتهاء أجل الشهرين (2) المشار إليه في الفقرة أعلاه.

(1) مانسة لامية، الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون

العام، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص100.

(2) المرجع نفسه، ص 100.

(3) المادة 907 من القانون رقم 08-09، والتي تحيلنا إلى أحكام المادتين 829 و830.

وفي حالة رد الجهة الإدارية خلال الأجل الممنوح لها، يبدأ سريان اجل الشهرين من تاريخ تبليغ الرفض.

يثبت إيداع التظلم أمام الجهة الإدارية بكل الوسائل المكتوبة ويرفق مع العريضة».

بالعودة إلى النصوص المنشأة للسلطات الإدارية المستقلة، نجد أن بعضها نص على ضرورة تقديم تظلم إداري قبل رفع الدعوى أمام القضاء، فعلى سبيل المثال نصت المادة 87 من الأمر رقم 03-11، والمتعلق بالنقد والقرض على أنه لا يمكن الطعن أمام مجلس الدولة في القرارات التي يتخذها مجلس النقد والقرض، بموجب المواد 82 و84 و85، من نفس القانون، إلا بعد قرارين بالرفض، ولا يجوز تقديم الطلب الثاني إلا بعد مضي أكثر من عشرة أشهر من تبليغ رفض الطلب الأول فالطلب الثاني في هذه الحالة يعتبر بمثابة تظلم إداري، في حين نجد أن المشرع الجزائري قد سكت عن التظلم الإداري في بعض النصوص المنشأة للسلطات الإدارية المستقلة على غرار قانون المنافسة والذي لم يشر إلى هذا الطرح، وبالتالي العودة إلى أحكام المادتين 829 و830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، غير أن البعض يرى بأن نص المادة 21 من قانون المنافسة والتي تنص على إمكانية ترخيص الحكومة بالتجميع الذي كان محل رفض من طرف مجلس المنافسة، قد فتحت المجال أمام أصحاب التجميعات التي تم رفضها من قبل مجلس المنافسة بتقديم طلب الترخيص بها أمام الحكومة فهو بمثابة تظلم يسمح للحكومة بمخالفة قرار مجلس المنافسة وبالتالي منح الترخيص⁽¹⁾.

ثالثا: ضرورة إتباع مجموعة من الإجراءات:

تخضع دعوى الإلغاء إلى إجراءات خاصة تجعلها تختلف عن الدعوى العادية في المحاكم المدنية، حيث حدد المشرع الجزائري ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية شروطا شكلية خاصة بدعوى الإلغاء وتتمثل فيما يلي:

(1) منصور داود، "الرقابة القضائية على منازعات شرعية قرارات سلطات ضبط النشاط الاقتصادي"، مجلة المفكر، عدد12، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2014، ص ص563-576.

1- عريضة افتتاح الدعوى:

طبقا لأحكام المادة 815 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تحيلنا إلى المادة 15 منه، فإن دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة ترفع بعريضة مكتوبة موقعة من محام، ويجب أن تتضمن البيانات الآتية:

- الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى.
- اسم ولقب المدعي وموطنه.
- اسم ولقب المدعي عليه وموطنه، فإن لم يكن له موطن فأخر موطن له.
- الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي، ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي.
- عرض موجز للوقائع والطلبات ووسائل الإثبات المدعمة للدعوى.
- الإشارة عند الاقتضاء إلى المستندات والوثائق المؤيدة للدعوى⁽¹⁾.

2- تقديم إيصال إثبات دفع الرسم القضائي:

يشترط لقبول دعوى تقديم الإيصال المثبت لدفع الرسم القضائي⁽²⁾، حيث يختلف هذا الرسم باختلاف درجة الهيئة القضائية المختصة من جهة (المحكمة الإدارية، مجلس الدولة) وموضوع النزاع⁽³⁾، غير أنه يمكن إعفاء بعض الدعاوى من الرسوم، وذلك بالفصل فيها من قبل رئيس المحكمة الإدارية، أما بالنسبة لمجلس الدولة، فالمشرع لم يتناولها بالنص، إن كانت عملية الفصل تعود لرئيس المجلس، أو رئيس الغرفة، أو القاضي المختص، أم أنها غير مطبقة أصلا⁽⁴⁾.

3- تقديم العرائض والمذكرات من قبل محامي معتمد لدى مجلس الدولة:

طبقا لأحكام المادتين 815 و826 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ينبغي أن ترفع الدعوى وجوبا في المادة الإدارية على يد محام معتمد لدى مجلس الدولة وذلك تحت طائلة عدم

(1) المادة 15 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

(2) المادة 821، المرجع نفسه.

(3) بعلي محمد الصغير، المرجع السابق، ص123.

(4) بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص269.

قبول الدعوى، والحكمة من هذا هو تمكين مؤسسة الدفاع من أن تلعب دورها في تأسيس وتطوير أحكام القانون الإداري من خلال ما يرد في عرائض الافتتاح وما يكتب في الردود والمذكرات، كما ينبغي ألا يغيب عن بالنا أن الخصام والنزاع في المادة الإدارية يتمتع بطابع خاص ويفترض في رافع الدعوى أن يكون مؤهلاً من الناحية القانونية حتى يستطيع توجيه الدعوى في إطارها السليم وتحقيق الهدف من إقامتها⁽¹⁾.

وحيث بالذكر أن المادة 827 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية قد أعفت الهيئات المذكورة في المادة 800 من شرط تقديم العريضة بواسطة محام ويتعلق الأمر بالدولة والولاية والبلدية والمؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية، كون هذه الأشخاص المعنوية يمكنها ممارسة نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات والاستيراد، وفي هذه الحالة ترفع العريضة من طرف الممثل القانوني لكل جهة من الجهات المذكورة آنفاً⁽²⁾.

4- تقديم نسخة أصلية من القرار المطعون فيه:

ينبغي ان يرفق بملف الدعوى نسخة من القرار المطعون فيه، وهذا تحت طائلة عدم قبول الدعوى ما لم يوجد مانع مبرر⁽³⁾، كما لو امتنعت جهة الغدارة (مجلس المنافسة)، من تسليم نسخة من القرار فيجوز له في هذه الحالة رفع الدعوى على يد محام، والإشارة في عريضة الافتتاح لواقعة رفض تسليم نسخة من القرار⁽⁴⁾.

الفرع الثاني

أوجه إلغاء قرارات مجلس المنافسة

إن تمتع مجلس الدولة بصلاحيات الرقابة على قرارات مجلس المنافسة، هو أمر في غاية الأهمية، حيث يقتضي من مجلس الدولة التمتع بتحليل اقتصادي وتقني، وهو أمر غير مألوف بالنسبة له مما يؤدي إلى تطبيق المبادئ العامة بالاستناد إلى المناهج التقليدية التي تعود عليها في

(1) بوضياف عمار، دعوى الإلغاء في القانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الأولى، دار جسر، الجزائر، 2009، ص93.

(2) المادة 828 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

(3) المادة 819، المرجع نفسه.

(4) بوضياف عمار، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص94.

رقابة المشروعية، وعلى العموم تكون رقابة القاضي الإداري لمشروعية قرارات مجلس المنافسة من خلال فحصه للمشروعية الخارجية والمشروعية الداخلية.

أولاً: رقابة المشروعية الخارجية:

نكون أمام حالة عدم مشروعية خارجية إذ ما تم الطعن في القرار الإداري انطلاقاً من ركن الاختصاص أو ركن الشكل والإجراءات.

1- عيب عدم الاختصاص:

يعتبر عدم الاختصاص أول وأوضح وجه لإلغاء القرارات الإدارية من طرف مجلس الدولة الفرنسي في قضية Dupuy-briacé سنة 1807⁽¹⁾، ويقصد بالاختصاص القدرة قانوناً على مباشرة عمل إداري معين، وقواعد الاختصاص عمل منوط بالمشرع فهو الذي يحدد المهام والوظائف ويوزع الأدوار، ويترتب على ذلك اعتبار هذه القواعد من النظام العام، حيث يحق لصاحب المصلحة الدفع بعدم الاختصاص في أي مرحلة كان عليها النزاع كما يجوز للقاضي إثارته من تلقاء نفسه⁽²⁾، وبهذا المعنى، شبه رجال الفقه فكرة الاختصاص بمثابة فكرة الأهلية في القانون الخاص، رغم وجود اختلاف ظاهر بين الفكرتين⁽³⁾.

وبالرجوع إلى القواعد العامة في القانون الإداري نجد أن عيب عدم الاختصاص يتحدد بثلاث عناصر فهي عدم الاختصاص الشخصي وعدم الاختصاص الزماني وعدم الاختصاص المكاني.

أ- عدم الاختصاص الشخصي:

ويقصد به تحديد الشخص أو الجهة الإدارية المخولة والمرخص لها باتخاذ القرار الإداري، وفي هذا السياق فإن قضاء مجلس الدولة يستلزم مراعاة الاختصاص الشخصي وإلا كان القرار

(1) بعلي محمد الصغير، المرجع السابق، ص234.

(2) بوضياف عمار، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص170-171.

(3) بوجادي عمر، المرجع السابق، ص278.

باطلا حيث جاء في أحد قراراته ما يأتي: « وغي عن البيان أن القرار الإداري الصحيح المنتج لآثاره القانونية يجب أن يصدر ممن له الصفة القانونية... »⁽¹⁾.

وعليه فإن أول خطوة يقوم بها مجلس الدولة هو التأكد من أن القرار المطعون فيه يتعلق بالتجميعات، وأن هذا القرار المتضمن رفض التجميع قد صدر عن مجلس المنافسة وليس هيئة أخرى طبقا لأحكام المادة 19 من قانون المنافسة، فإذا كان ركن الاختصاص في قرار مجلس المنافسة يشوبه عيب عدم الاختصاص الشخصي أمكن للشخص الطاعن في قرار المجلس التمسك بهذا العيب للمطالبة بإلغائه⁽²⁾.

وقد اعترف المشرع الجزائري لبعض الأشخاص الإداريين أو بعض الجهات الإدارية بنقل جزء من اختصاصهم إلى الغير، كما أن إلزام المشرع لبعض الأشخاص أو بعض الجهات الإدارية بالقيام بتصرف معين لا يعني بالضرورة امتثالهم للنص، بما يتعين على السلطة الإدارية الأعلى منه درجة التدخل للقيام بذات العمل لحسن سير الإدارة العامة ولمقتضيات الصالح العام⁽³⁾، وعلى هذا نتساءل حول إمكانية بث الوزير المكلف بالتجارة بالرفض في مسألة التجميع في حال امتناع مجلس المنافسة عن النظر في التجميع المعروض أمامه؟

بالعودة إلى أحكام المادة 19 من قانون المنافسة والتي تنص: "يمكن مجلس المنافسة أن يرخص بالتجميع أو يرفضه بمقرر، بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة"، فمن خلال المادة يتضح بأن مجلس المنافسة هو صاحب الاختصاص الأصلي في البث في عمليات التجميع ولا يمكن لأي سلطة أن تحل محله وسبق وأن قلنا بأن المجلس يتمتع باستقلالية اتجاه السلطة التنفيذية.

(1) قرار مجلس الدولة رقم 3808، صادر بتاريخ 08 أبريل 2002، قضية الوكالة العقارية المحلية، ضد (س. بن خ) وبلدية الخليل، مأخوذ عن بعلي محمد الصغير، المرجع السابق، ص 245.

(2) ماتسة لامية، المرجع السابق، ص 104.

(3) بوضياف عمار، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص 176.

ب- عدم الاختصاص الزمني:

وهي المدة الزمنية التي تقاس فيها الفترة المخصصة للقيام بإنشاء القرار الإداري من قبل شخص موظف، أو الهيئة الإدارية العامة والتي يجب أن تكون ضمن الفترة الزمنية المحددة للعمل، مثلا تحديد الفترة الزمنية لعمل المجلس الإداري المنتخب أو الفترة الزمنية المحددة لشخص إداري معين للقيام بمهمة ما⁽¹⁾، فبداية الحياة الوظيفية تكون بصدور قرار التعيين الصادر عن الجهة المختصة، ونهاية الصفة تكون بالتقاعد أو الوفاة أو الاستقالة، وبناء على ذلك لا يجوز للموظف العام إصدار قرارات إدارية قبل اكتساب الصفة وصدور قرار تعيينه كما لا يجوز له إصدار قرارات إدارية بعد إحالته على التقاعد أو تقديم استقالته وقبولها من الجهة المعنية، لأنه في كلا الحالتين يكون غير مختص زمنيا بإصدار القرار لفقده الصفة⁽²⁾، وعلى هذا فإن مجلس المنافسة ملزم بإصدار قرارات رفض التجميعات خلال عهدة الأعضاء، وعليه فإن إصدار المجلس لقرارات خارج عهدة الأعضاء أو قبل صدور قرار تعيينهم، يجعل قراره معيب بعيب عدم الاختصاص الزمني.

من ناحية الواقعية فإن تنصيب مجلس المنافسة الجزائري رسميا كان في 29 جانفي 2013 من طرف السيد الوزير المكلف بالتجارة بعد غياب عن الساحة المؤسسية لأزيد من عشر سنوات⁽³⁾، إذن نلاحظ بأن التشكيلة الجديدة التي جاء بها تعديل 2008 لم يتم تنصيبها إلا في سنة 2013، وبقي المجلس يباشر عمله قبل سنة 2013، بالتشكيلة المنصوص عليها في الأمر رقم 95-06، حيث لم يتم تجديد تشكيلته لا جزئيا ولا كليا كما ينص عليه القانون، بمعنى أن أعضاء مجلس المنافسة كانوا يمارسون مهامهم خارج عهدتهم وهو ما يطرح تساؤل حول مدى مشروعية القرارات الصادرة عنه في تلك الفترة.

(1) بوجادي عمر، المرجع السابق، ص 279.

(2) بوضياف عمار، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص 185.

(3) مجلس المنافسة، النشرة الرسمية للمنافسة، عدد 04 لسنة 2014.

ج- عدم الاختصاص المكاني:

يقصد به تحديد الرقعة الجغرافية التي يسمح فيها للإدارة العامة بممارسة أعمالها فيها، دون الخروج عن حدودها، وقد يعاب القرار الإداري في جانب الاختصاص في العنصر المكاني جراء قيام الهيئة الإدارية، بتجاوز حدود الرقعة الجغرافية المحددة لممارسة الاختصاص الإداري، فيتعرض القرار الإداري للطعن نظرا لنشوئه مشوبا بعيب عدم الاختصاص المكاني كأن يقوم الوالي بإصدار قرار خارج إقليم ولايته⁽¹⁾، وبالنسبة لمجلس المنافسة فإن الاختصاص المكاني لا يثير مشكل كون المجلس له اختصاص وطني يشمل كافة التراب الوطني، إلا أن الإشكال المطروح يتعلق بالتجميعات الاقتصادية التي تكون خارج التراب الوطني ويكون لها أثر سلبي على السوق الوطنية؟.

سكت المشرع الجزائري عن هذه المسألة بخلاف المشرع الفرنسي الذي فتح المجال لفرض الرقابة حتى على التجميعات التي تقام على إقليم أجنبي ويكون لها تأثير على السوق الوطنية الفرنسية⁽²⁾.

2- عيب الشكل والإجراءات:

الأصل أن الإدارة عند قيامها بإصدار القرارات الإدارية لا تلزم بشكل أو إجراء معين ما لم ينص الدستور أو القانون أو التنظيم خلاف ذلك، ففي هذه الحالة تلزم الجهة الإدارية أيا كان موقعها بإصدار القرار الإداري وفقا للأشكال والإجراءات المحددة⁽³⁾، ويقصد بالشكل إفصاح الإدارة عن إرادتها وفقا للأشكال والتدابير التي حددها القانون، ويميز الفقه والقضاء المقارن بين الشكل والإجراءات الجوهرية وهي التي تقرر لحماية مصالح وحقوق وحرريات الأفراد كحق الدفاع مثلا، وبين الشكل والإجراءات الثانوية وهي التي لم ينص القانون على ضرورة الالتزام بها، أو أنها مقررة فقط لمصلحة الإدارة للحكم على سلامة قرار إداري معين، وهو ما اعتنقته المحكمة الإدارية العليا بمصر في قرارها الصادر بتاريخ 12 ماي 1979 حيث جاء فيه:

(1) بوجادي عمر، المرجع السابق، ص 279.

(2) CHAPUT Yves, Op.cit, p 56.

(3) بوضياف عمار، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص 187.

" من حيث قواعد الشكل في إصدار القرار الإداري ليست كأصل عام هدفا في ذاتها، وإنما هي إجراءات سداها المصلحة العامة ومصلحة الأفراد على السواء يفرق فيها بين الشكليات الجوهرية التي تنال من تلك المصلحة ويقدم إغفالها في سلامة القرار وصحته وغيرها من الشكليات الثانوية، وعليه لا يبطل القرار لعيب شكلي إلا إذا نص القانون على البطلان لدى إغفال هذا الإجراء جوهريا في ذاته يترتب على إغفاله تفويت لمصلحة عنى القانون بتأمينها ومن ثم بطلان القرار بحسب مقصود الشارع منه"⁽¹⁾.

وبناء على ما سبق فإن مجلس الدولة يقوم برقابة مدى مشروعية قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالتجميعات الاقتصادية، بالاعتماد على أحكام الأمر رقم 03-03، النصوص التنظيمية المتعلقة به لا سيما أحكام المرسوم التنفيذي رقم 05-219، المتعلق بالترخيص لعمليات التجميع، وله أن يحكم بإلغائها في حال التأكد من عدم مشروعيتها لعيب يمس الشكل والإجراءات، وعموما فإن عيب الشكل والإجراءات يتضمن ثلاث مسائل:

- **المسألة الأولى؛** تتعلق بإجراءات وضع القرار الإداري المتضمن رفض التجميع كمبدأ احترام سرية جلسات المجلس⁽²⁾، ضرورة توافر النصاب القانوني وهو ستة أعضاء على الأقل وضرورة اتخاذ قراراته بالأغلبية البسيطة وفي حالة تساوي الأعضاء يكون صوت الرئيس مرجحا⁽³⁾، الالتزام بتسبب قراراته القاضية برفض عملية التجميع الاقتصادي باعتباره إجراء جوهريا⁽⁴⁾.

- **المسألة الثانية؛** وتتعلق بالرقابة على شكل القرار حيث يجب احترام بعض الشكليات كالكتابة والتسبب والنشر والتاريخ والإمضاء، كونها تعبر عن إرادة متخذ القرار، وتمثيل مادي للقرار⁽⁵⁾، ويختلف جزاء مخالفة الشكلية حسب أهميتها إذ يجب التمييز بين الشكليات الجوهرية التي يؤدي تخلفها إلى إبطال القرار الإداري، في حين أن تخلف الشكليات الثانوية لا تؤثر في القرار الإداري، مع العلم أن التمييز بين الحاليتين ليس بالأمر الهين، وعلى ذلك يترك الأمر للقاضي

(1) بعلي محمد الصغير، المرجع السابق، ص 280-281.

(2) المادة 03/28، من الأمر رقم 03-03، المرجع السابق.

(3) المادة 02/28 و 04، المرجع نفسه.

(4) المادة 01/19، المرجع نفسه.

(5) عيسوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة، المرجع السابق، ص 248.

في كل حالة على حدى، و فقط تعتبر القواعد المتعلقة بالإمضاء أو التوقيع على القرار الإداري من طرف متخذه، وتلك المتعلقة بالتسبب من تفرض نفسها لتوقيع الإلغاء على القرار المتنازع فيه⁽¹⁾.

- **المسألة الثالثة؛** وتتعلق بالرقابة على نشر القرار المتعلق برفض التجميع، فالقاعدة أنه لا يحتج بأي قرار إداري فردي إلا إذا سبق تبليغه قانونا للمعني، ما لم يكن هناك نص تشريعي أو تنظيمي يخالف ذلك⁽²⁾، وبالنسبة لمجلس المنافسة فقد نصت المادة 04 من المرسوم التنفيذي 11-242، والمتعلق بإنشاء النشرة الرسمية للمنافسة، على أنه تنشر في هذه النشرة على الخصوص قرارات وآراء مجلس المنافسة، التعليمات والأنظمة والمنشورات الصادرة عن المجلس، القرارات أو مستخرج القرارات الصادرة عن مجلس قضاء الجزائر والمحكمة العليا ومجلس الدولة في مجال المنافسة، قرارات وآراء سلطات الضبط القطاعية... الخ.

ثانيا: المشروعية الداخلية:

تكون أمام عدم مشروعية داخلية إذا أثبتت أمام القاضي الإداري مسائل تعلق بمحل القرار الإداري المطعون فيه، أو تتعلق بركن السبب، أو تخص ركن الهدف من القرار⁽³⁾، وبالنسبة لقانون المنافسة فإن القاضي الإداري يتحقق من عدة أمور تتعلق أساسا بمدى صحة الشروط القانونية والتكييف القانوني للوقائع التي اعتمد عليها مجلس المنافسة لاتخاذ قراره، حيث يقوم القاضي الإداري في هذه الحالة بتطبيق القواعد الجوهرية في قانون المنافسة⁽⁴⁾، والذي يكون من خلال رقابة مدى تقييد عملية التجميع بأحكام قانون المنافسة والتحقق من مدى مشروعية الاقتراحات والشروط والتعهدات التي يفرضها مجلس المنافسة لقبول عملية التجميع.

(1) عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة، المرجع السابق، ص 248-249.

(2) المادة 35 من المرسوم رقم 88-131، مؤرخ في 04 جويلية 1988، ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن، ج ر عدد 27، مؤرخ في 06 جويلية 1988.

(3) بوضياف عمار، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص 195.

(4) KATZ David, juge administratif et droit de la concurrence, PUAM, paris, 2004, p208.

1- رقابة مدى احترام مجلس المنافسة لشروط التجميعات:

يتأكد مجلس الدولة من أن مجلس المنافسة لم يرتكب خطأ في تطبيقه للقواعد الموضوعية المنصوص عليها في المواد 17 و18 و21 مكرر من قانون المنافسة، وكذا أحكام المرسوم التنفيذي رقم 05-219⁽¹⁾، وهذا ما يطلق عليه بمشروعية القرار الإداري، ومعناه ألا يتعارض مضمون القرار مع التشريع الجاري به العمل داخل الدولة سواء كان تشريعا أساسيا، أو عاديا أو تنظيميا، فلا يجوز أن يرد في القرار الإداري مضمونا يتعارض مع التشريع الساري المفعول⁽²⁾.

وحتى يكون قرار مجلس المنافسة المتعلق بعملية التجميع مشروعاً وجب احترام أحكام المادة 18 من الأمر رقم 03-03، والمتعلقة بضرورة تحقيق التجميع لحد يفوق 40% من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق معينة.

2- رقابة الشروط والتعهدات القانونية المرخصة لعملية التجميع:

يقصد بالشروط والتعهدات تلك الالتزامات التي يضعها مجلس المنافسة لأصحاب التجميع وذلك مقابل الترخيص بعملية التجميع، أو هي تلك الاقتراحات والتعهدات التي يعرضها أصحاب التجميع على مجلس المنافسة من أجل تخفيف الآثار السلبية للتجميع على المنافسة، أو قصد علاج أو تصحيح ما قد يصحبه التجميع من مساس بالمنافسة، ولهذا يطلق عليها التعهدات أو المقاييس التصحيحية وذلك باعتبارها أحسن حل لتفادي رفض عملية التجميع⁽³⁾، وعليه فإن مجلس الدولة في هذه الحالة يبحث عن مدى مشروعية هذه الشروط والالتزامات التي وضعها مجلس المنافسة مقابل ترخيصه بعملية التجميع، وكذا التأكد من مدى جدية وكفاية الاقتراحات والضمانات التي بادرت بها المؤسسات المعنية بعملية التجميع بغية ضمان قدر كاف من المنافسة⁽⁴⁾، وعليه فإن القاضي الإداري في هذه الحالة مجبر على تطبيق قواعد قانون المنافسة والتي تعتبر قواعد تقنية أكثر منها قانونية مما يصعب عليه تفحصها وتحليلها.

(1) مرسوم تنفيذي رقم 05-219، مؤرخ في 22 جوان 2005، يتعلق بالرخيص لعمليات التجميع، ج ر عدد 43، مؤرخ في 22 يونيو 2005.

(2) بوضياف عمار، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص196.

(3) ماتسة لامية، المرجع السابق، ص110.

(4) المرجع نفسه، ص109.

4- رقابة قرارات التجميع من زاوية السبب:

يلعب القاضي الإداري دوراً أساسياً في ضمان فعالية القانون وهذا لا يتأتى إلا من خلال تسبب قراراته⁽¹⁾، لقد كان الفقه والقضاء في فرنسا، في البداية، على أن الإدارة غير ملزمة بتسبب قراراتها أي أنها غير ملزمة بالإشارة في صلب القرار الإداري إلى الحالة الواقعية أو القانونية التي كانت وراء اتخاذها، تأسيساً على أن الإدارة العامة إنما تتصرف أصلاً وفقاً وبمقتضى القانون، وعلى من يدعي خلاف ذلك إثباته⁽²⁾، والحقيقة أن المجلس الدستوري الفرنسي لم يصرح بأن للتسبب قيمة دستورية تستوجب فرضه على المشرع بشكل لا يمكن أن يستبعده، ولكن هذا لا يقلل من قيمته لدواعي المرونة، إذ أن فرض هذا المبدأ يقيد المشرع في الخروج عليه في الحالات الاستعجالية المحضة أو القرارات الضمنية⁽³⁾.

إلا أنه وأمام الانتقادات التي تعرض لها مبدأ عدم التسبب، تعدل الوضع نحو توسيع نطاق تسبب القرارات الإدارية في العديد من المجالات دعماً لشفافية النشاط الإداري وحماية للحقوق والحريات وتسهيلاً لرقابة القضاء الإداري في حالة الطعن فيها بالإلغاء أمامه⁽⁴⁾، حيث نصت المادة 11 من قانون رقم 06-01 على ما يلي: " لاضفاء الشفافية على كيفية تسيير الشؤون العمومية، يتعين على المؤسسات و الإدارات العمومية أن تلتزم أساساً:.....

- بتسبب قراراتها عندما تصدر في غير صالح المواطن، وبتبيين طرق الطعن المعمول بها"⁽⁵⁾.

و يقصد بالتسبب الحالة القانونية أو الواقعية التي تسوغ إصدار القرار الإداري أي تلك الوقائع والظروف المادية والقانونية التي دفعت الإدارة لإصدار قراراتها ولقد ذهب اتجاه في الفقه

(1) WEISS Philippe, « le conseil d'Etat et le contenu de la motivation des actes administratifs », Recueil DALLOZ Sirey, Paris, 1992, pp 61-66.

(2) بعلي محمد الصغير، المرجع السابق، ص 276.

(3) عيسوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة، المرجع السابق، ص 374.

(4) بعلي محمد الصغير، المرجع السابق، ص 276.

(5) المادة 11 من القانون رقم 06-01، مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، معدل ومتمم،

ج ر عدد 14، مؤرخ في 08 مارس 2006.

إلى اعتبار ركن السبب من شروط صحة القرار الإداري ويجب أن يتحقق السبب بشروطه وأوصافه التي فرضها القانون لكي يكون القرار مشروعاً⁽¹⁾.

وبالعودة إلى أحكام قانون المنافسة، نجد بأن مجلس المنافسة ملزم بتسبب قراراته حيث تنص المادة 19 من نفس القانون على أن مجلس المنافسة يمكنه أن يرخص بالتجميع أو يرفضه بمقرر معلل، بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع، وهو أمر يدهي طالما كانت قرارات مجلس المنافسة تتصف بالطابع الإداري، والمعروف في قواعد القانون الإداري أن الإدارة ملزمة بتسبب قراراتها، إذا استوجب المشرع ذلك صراحة وفي حالة تخلف السبب يكون القرار الإدارة غير مشروع.

والسبب في اشتراط هذا النظام هو أن القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة تكون ماسة بحق من حقوق الشخص المعاقب، مما يستدعي توضيح الحجج المادية والقانونية التي أدت إلى توقيع الجزاء لإقناع الأشخاص المخالفين بعلة قراراته.

ويشترط في التسبب أن يكون فعالاً⁽²⁾، ويتحقق ذلك بأن يكون كاملاً، فإن جاء ناقصاً أحدث ذات الأثر في بطلان الجزاء، و التسبب الكامل يعني ذكر الوقائع المنسوبة لذوي الشأن والتي تمثل خرقاً للقانون، ومن جهة أخرى لا بد أن يكون التسبب واضحاً من خلال ذكر العناصر التي حملت الإدارة على إصداره والاعتماد على عبارات دقيقة بالغة الوضوح، فلا يمكن التسبب بالقول بأن الشخص ارتكب مخالفة إدارية وفقاً للقانون⁽³⁾، ويستلزم كذلك القضاء لصحة التسبب ضرورة أن تتماثل الوقائع المنسوبة إليهم تماثلاً نوعياً و ظرفياً، فلا يكون عاماً يتعلق بطائفة من الأشخاص أو المواقف المتباينة حتى ولو كانت تجمعهم رابطة الحدث طالما تفاوتت ظروفهم وتباينت مراكزهم⁽⁴⁾.

(1) بوضياف عمار، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص 197.

(2) POULET-GIBOT LECLERC Nadine, « le conseil d'État et le contenu de la motivation des actes administratifs », RDS, N°7, Paris, 1992, p 61.

(3) عيساوي عز الدين، السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، المرجع السابق، ص 112.

(4) عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة، المرجع السابق، ص 374.

وإذا كان قانون المنافسة قد تضمن صراحة ضرورة تسبب مجلس المنافسة لقراراته فإن السلطات الإدارية المستقلة الأخرى - عدا لجنة ضبط قطاع الكهرباء والغاز⁽¹⁾ - لم تتضمن قوانينها هذا النوع من الالتزام إلا أن هذا لا يعفيها من تسبب قراراتها، لأن سكوت المشرع عن ذلك يحيلنا إلى القواعد العامة والتي تلزم الإدارة بتسبب قراراتها.

الفرع الثالث

سلطات مجلس الدولة في مجال المنافسة

إذا كانت وظيفة مجلس الدولة في مجال المنافسة هي رقابة مشروعية القرارات المتعلقة بعمليات التجميع، فإن رقابته تنتهي باتخاذ قرار قضائي إما بمشروعية قرار مجلس المنافسة أو عدم مشروعيتها، وفي هذه الحالة الأخيرة يستتبع إلغاء القرار قيام مسؤولية مجلس المنافسة، أو ما يسمى بدعوى القضاء الكامل.

أولاً: القاضي الإداري قاضي مشروعية:

يستعمل القاضي الإداري سلطاته في مراقبة مشروعية قرار التجميع الصادر عن مجلس المنافسة، حتى يتسنى له النطق بالقرار الفاصل في الطعن إما بالإلغاء أو التأييد، فيقوم بفحص قرار التجميع كما سبق ذكره عن طريق فحص المشروعية الداخلية وفحص المشروعية الخارجية، وهذه الأخيرة تكمن في اختصاص القاضي الإداري بفحص مشروعية القرار الإداري من حيث اختصاص مجلس المنافسة بإصداره، وفي الأخير يقوم بإصدار قراره إما بتأييد قرار مجلس المنافسة أو بإلغائه.

1- تأييد قرار رفض التجميع:

يقوم قاضي مجلس الدولة بتأييد قرار رفض التجميع الصادر عن مجلس المنافسة، بعد تأكده من مشروعية القرار من الناحية الداخلية والخارجية، ومن صحة الإجراءات التي استند إليها المجلس في اتخاذه لقراره طبقاً لقانون المنافسة وأنه قد كيف الوقائع تكييفاً صحيحاً، وفي هذا الشأن أيد مجلس الدولة الفرنسي قرارى سلطة المنافسة رقم 13-DCC-12 و 12-DCC-12، والذي من خلالهما رخصت لتجمع مراكز التوزيع (ACDLec)Edouard Leclerc، بالحصول على مراقبة

(1) المادة 150، من القانون رقم 02-01، المرجع السابق.

28 محل تجاري بالتجزئة⁽¹⁾، على اعتبار أن قرار سلطة المنافسة غير مشوب بأي عيب سواء من الناحية الخارجية أو الداخلية.

2- إلغاء قرار مجلس المنافسة:

إذا كان الطلب المتضمن في الطعن يهدف إلى إلغاء قرار رفض التجميع من قبل مجلس الدولة فيكون ذلك في توصل هذا الأخير إلى عدم مشروعية القرار، ولكن كيف يمكن أن يتوصل مجلس الدولة إلى عدم مشروعية قرار مجلس المنافسة، خاصة إذا علمنا بأن هذا الأخير هو المختص في مراقبة العملية التنافسية وترقية المنافسة؟.

في هذه الحالة لن يكون أقدر من مجلس المنافسة لتقدير مدى مشروعية التجميع من أجل الحكم بالتبعية على مدى مشروعية قرار مجلس المنافسة، كما أنه من غير المنطقي أن يطلب مجلس الدولة رأي مجلس المنافسة، والذي أصدر قراره بالرفض أم أن مجلس الدولة سوف يقتصر على تقدير مدى إتباع مجلس المنافسة الإجراءات القانونية اللازمة للوصول إلى قراره المتضمن رفض التجميع⁽²⁾.

بالنسبة للاجتهاد القضائي الفرنسي فقد قرر مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء قرار سلطة المنافسة الفرنسية رقم 12-DCC-101، والذي رخصت من خلاله لشركة Vivendi، و Groupe canal plus بالحصول على مراقبة الشركات الآتية:

Bolloré Intermedia, Direct digital, Direct productions, Direct star, Société Direct8، وسبب الإلغاء يتعلق بعدم المشروعية الخارجية لقرار سلطة المنافسة حيث اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن القرار لم يحترم مبدأ جماعية القرارات **Principe de collégialité des décisions**، أما بالنسبة لعدم المشروعية الداخلية فقد اعتبر مجلس المنافسة بان التدابير المتخذة من طرف **groupe canal plus (GCP)**، من أجل تفادي الآثار المترتبة عن التجميع غير كافية⁽³⁾.

(1) Aut-con, Rapport annuel pour 2012, Op.cit, p276

(2) بوحلايس إلهام، المرجع السابق، ص97.

(3) Aut-con, Rapport annuel pour 2012, Op.cit, p274.

ثانيا: القاضي الإداري قاضي تعويض:

قد يؤدي ممارسة مجلس المنافسة لامتيازات السلطة العامة عن طريق اتخاذ قرارات إلى المساس بحقوق ومصالح الأعوان الاقتصاديين في السوق وذلك بالإضرار بها، غير أن الأمر يتعلق هنا بتحديد القاضي المختص بالنظر في دعاوى التعويض التي يتم رفعها ضد المجلس في حالة ما إذا كانت قراراته هي السبب في الضرر الذي لحق بالعون الاقتصادي⁽¹⁾.

فإذا كان الإشكال لا يطرح بالنسبة لمجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية على اعتبار أنهما لا يتمتعان بالشخصية المعنوية وبالتالي الدولة هي المسؤولة عن تصرفاتهما فإن الإشكال يثار بالنسبة لمجلس المنافسة حيث نجد المشرع قد زوده بالشخصية المعنوية وبالتالي أهلية التقاضي ومنه تحمل مسؤولية أعماله، ومنه نجد أنفسنا أمام فراغ قانوني كون المشرع لم يدرج الهيئات الإدارية المستقلة ضمن أحكام المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽²⁾.

وتعرف دعوى التعويض على أنها الدعوى التي من خلالها يطلب صاحب الشأن من الجهة القضائية المختصة القضاء له لمبلغ من المال تلزم إدارة ما أو هيئة بدفعه نتيجة ضرر أصابه⁽³⁾، وعلى عكس دعوى الإلغاء ففي دعوى التعويض لا يكتفي القاضي بإلغاء القرار حال ثبوت عدم مشروعيته، وإنما يصلحه بالشكل الذي يراه معقولا وهنا تكمن أهمية دعوى التعويض⁽⁴⁾، فسلطات القاضي في دعوى القضاء الكامل واسعة إذ يبحث عن وجود الحق الشخصي المكتسب ثم إذا أصابه ضررا ثم البحث عن نسبة الضرر ثم الحكم بالتعويض الكامل والعادل عن الضرر⁽⁵⁾.

وإذا كان المشرع الفرنسي قد كرس بصفة آلية دعوى التعويض ضد العقوبات التي توقعها الهيئات الإدارية المستقلة وذلك وفق مقتضيات الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان⁽⁶⁾، فإن المشرع

(1) ZOUAIMIA Rachid, Droit de régulation économique, Op.cit, p 179.

(2) المادة 800 و 801 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

(3) بوضياف عمار، المرجع في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 107.

(4) عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة، المرجع السابق، ص 266.

(5) طيبي سعاد، « دور القاضي الإداري في تسوية منازعات الصفقات العمومية»، أعمال الملتقى الوطني حول دور الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة المدية، يوم 20ماي 2013، ص ص 1-19.

(6) المرجع نفسه، ص 266.

الجزائري لم يشر إلى إقامة مسؤولية هذه الهيئات في النصوص المنشأة لها، فبالعودة إلى الأمر رقم 03-03، لا نجد ما يدل على إمكانية مساءلة مجلس المنافسة على قراراته غير المشروعة الأمر الذي يحتم علينا العودة إلى القواعد العامة التي تنظم مجال مسؤولية الأشخاص العامة⁽¹⁾.

إشكال آخر يتعلق بحالة دفع مجلس المنافسة للتعويضات المستحقة من ذمته المالية، وكانت قيمة التعويض تفوق ميزانية المجلس؟ ، ففي هذه الحالة سوف تتحمل الدولة ذلك النقص بما أنها ستكون مرغمة على تكملة ميزانية مجلس المنافسة لدفع التعويض للطرف المتضرر، وهذا ما يعكس التبعية المالية للمجلس إزاء الدولة.

المبحث الثاني

مساهمة قاضي الاستعجال في حماية المنافسة

إذا كان مجلس المنافسة معني بتطبيق قانون المنافسة وفق مقتضيات الأمر رقم 03-03-03⁽²⁾، فإن للقضاء المستعجل أهمية كبيرة في حماية المراكز القانونية لأطراف الخصومة، لاسيما في مجال الصفقات العمومية، حين يحرم عامل الوقت القضاء الموضوعي من توفير تلك الحماية، حيث أن النتائج المترتبة على فوات الوقت من شأنها جعل دور القضاء الموضوعي عديم الجدوى. وإذا كان الأمر كذلك بالنسبة للدعاوى العادية، فإن الدعاوى الإدارية تكون أشد احتياجا للقضاء المستعجل لما تفرضه الإدارة من حماية على أعمالها الإدارية ولما تتمتع به قراراتها من قرينة الصحة والتي بموجبها يفترض في القرار الإداري أنه صدر صحيحا مطابقا للقانون إلى أن يثبت عكس ذلك، حيث يظل القرار الإداري نافذا مرتبا لآثاره القانونية إلى أن يقضي بإلغائه أو سحبه أو تعديله⁽³⁾.

لم يأت المشرع بتعريف للاستعجال، وهو كعادته يمتنع عن ذلك، وبالمقابل قام الفقه باقتراح عدة تعريفات، حيث عرفه البعض بأنه الفصل في المنازعات التي يخشى عليها من فوات الوقت

(1) ماتسة لامية، المرجع السابق، ص 116.

(2) SLIMANI Djilali, « approche économique de la relation entre les marchés publics et le droit de la concurrence », actes de la journée d'étude organisé par le conseil de la concurrence, BOC n°09, 2015, pp 09-12.

(3) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 342-343.

فصلا مؤقتا لا يمس بأصل الحق، وإنما يقتصر على الحكم باتخاذ إجراء وقتي ملزم للطرفين بقصد المحافظة على الأوضاع القائمة أو احترام الحقوق الظاهرة، أو صياغة مصالح الطرفين المتنازعين⁽¹⁾.

يتضح من خلال التعريف بأن دعوى الاستعجال تستلزم توافر شروط عامة وشروط خاصة لرفعها والتي سيتم التطرق إليها لاحقا، غير أنه سيتم التركيز على دور قاضي الاستعجال في حماية وضبط المنافسة، وباستقراء قانون الإجراءات المدنية والإدارية في بابه الثالث بعنوان "في الاستعجال"، نجده قد نص على حالات الاستعجال ومن بينها الاستعجال في مادة إبرام العقود والصفقات.

المطلب الأول

إجراءات دعوى الاستعجال في مجال الصفقات العمومية

ككل الدعاوى الاستعجالية يشترط في دعوى الاستعجال في مادة الصفقات العمومية توافر شروط موضوعية وأخرى شكلية، ونقوم بدراسة الشروط الموضوعية فالشروط الشكلية.

الفرع الأول

الشروط الموضوعية والشكلية لرفع الدعوى

باستقراء المادة 919 نستخلص شرطين موضوعيين لقبول دعوى الاستعجال ويتعلق الأمر بشرط الاستعجال وشرط عدم المساس بأصل الحق وأخيرا شرط عدم التعرض للقرارات المتعلقة بالنظام العام.

أولا: الشروط الموضوعية:

تتمثل الشروط الموضوعية في شرط الاستعجال وشرط عدم المساس بأصل الحق وشرط عدم المساس بالنظام العام.

(1) لحسين بن الشيخ آث ملويا، رسالة في الاستعجالات الإدارية، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، 2015، ص15.

1- شرط الاستعجال:

مبدئياً يعتبر شرط الاستعجال مفتاح الإجراءات المستحدثة لأنه في حال عدم توفره يرفض القاضي الطلب بأمر مسبب وليس لعدم الاختصاص كما كان سائداً في ظل قانون الإجراءات المدنية القديم⁽¹⁾، ويشترط في تقديم الاستعجال توافر عناصر ثلاثة وهي وجود ضرر وأن يكون الضرر جسيماً وحالاً، وأن يقع على مصلحة عامة أو على حالة المدى أو علة المصالح التي يدافع عنها حتى وإن كانت هذه المصالح مالية يمكن محو آثارها في حالة إلغاء القرار عن طريق التعويض المالي⁽²⁾.

وبالنسبة لعنصر الاستعجال في مجال الصفقات العمومية والذي يعتبر مجالاً خصباً للممارسات المقيدة للمنافسة، فإن المشرع الجزائري قد خصص له مادتين لمنازعات الصفقات العمومية أثناء مرحلة الإبرام وهي المادتين 946 و 947 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فالاستعجال في مجال الصفقات العمومية له طابع خاص كونه يهدف إلى حماية قواعد العلانية والمنافسة بشكل فعال قبل إتمام إبرام الصفقة العمومية، وذلك عن طريق إعطاء القاضي سلطات واسعة وغير مألوفة في الإجراءات القضائية الإستعجالية العامة⁽³⁾.

2- شرط عدم المساس بأصل الحق:

لم يتضمن نص المادة 921 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية هذا الشرط غير أنه ضروري طبقاً للمبدأ العام المنصوص عليه في المادة 02/918 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص: " لا ينظر في أصل الحق، ويفصل في أقرب الآجال" فقاضي الاستعجال لا يمكنه الفصل في المسائل الراجعة لاختصاص قاضي الموضوع، وتبعاً لذلك ليس في مقدوره الأمر بإبطال قرار إداري أو بتعويضات لأحد طرفي النزاع ولا التصريح بعدم شرعية الإضراب

(1) غني أمينة، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2014، ص 46.

(2) المرجع نفسه، ص 49-50.

(3) فقير محمد، "رقابة القضاء الإداري الاستعجالي على الصفقات العمومية قبل إبرامها في التشريع الجزائري والتشريع المقارن: آلية وقائية لحماية المال العام"، الملتقى الوطني حول دور الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة المدية، يوم 20 ماي 2013، ص 1-20.

مثلا⁽¹⁾، وفي مجال الصفقات العمومية فإن الأمر يعتبر أكثر تعقيدا، خاصة لقواعد العلانية والمنافسة تحت طائلة توقيع غرامة تهديدية؟ وهو ما سنتطرق إليه في سلطات القاضي الاستعجالي.

3- شرط عدم المساس بالنظام العلم:

ويعتبر هذا الشرط خاصا بالاستعمال الإداري بالطبيعة دون قضاء الاستعجال العادي، فالقاضي عليه التحقق من أن أي تدبير وقائي أو مؤقت لا يمس بالنظام العام، والملاحظ أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على هذا الشرط في قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلا أنه تمت الإشارة إليه في المادة 932 والتي تنص: «**خلافًا لأحكام المادة 834 أعلاه، يجوز إخبار الخصوم بالأوجه المثارة الخاصة بالنظام العام خلال الجلسة.**»

تلك هي شروط الاستعجال المتعلقة بالمنازعات الصفقات العمومية، فإذا توافرت كلها مجتمعة يكون من اختصاص قضاء الاستعجال وفقا للقواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية مهما كان تصنيف المنازعة سواء في مرحلة الإبرام أو التنفيذ⁽²⁾.

4- شرط قيام الطلب على أسباب جدية:

يشترط القضاء الإداري في الطلب المقدم من المدعي أن يكون مستندا إلى أسباب جدية، بمعنى أن يقوم الطلب المستعجل على أسباب ترجح القضاء فيما بعد بإلغائه موضوعا⁽³⁾، ويترك تقدير جدية الأسباب التي انبنى عليها الطلب المستعجل لتقدير القاضي وتكتفي المحكمة في تقديرها لمدى جدية هذه الأسباب بنظرة أولية لا تتعرض فيها للموضوع إلا من حيث الظاهر، وبالقدر الذي يسمح لها بتكوين رأي أن تستبق قضاء الموضوع وتنتهي إلى تكوين عقيدة فيه⁽⁴⁾.

(1) لحسين بن الشيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص235.

(2) تياب نادية، آلية مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص259.

(3) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص344.

(4) المرجع نفسه، ص344.

ثانيا: الشروط الشكلية:

تعتبر المادة 946 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الإطار القانوني لدعوى الاستعجال في مرحلة إبرام الصفقة العمومية وتظهر خصوصية هذه الدعوى من حيث صفة المدعى أو من حيث مواعيد رفعها.

أولا: صفة المدعى

تنص الفقرة الثانية من المادة 946 من ق.إ.م.إ على ما يلي: « يتم هذا الإخطار من قبل كل من له مصلحة في إبرام العقد والذي قد يتضرر من هذا الإخلال، وكذلك لممثل الدولة على مستوى الولاية إذا أبرم العقد أو سيبرم من طرف جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية»، نستخلص من المادة أن الأشخاص المخول لهم رفع الدعوى هم:

1- صاحب المصلحة:

كل من له مصلحة في إبرام والذي قد يتضرر من هذا الإخلال، والمصلحة هي المنفعة التي يحققها صاحب المطالبة القضائية وقت اللجوء إلى القضاء⁽¹⁾، وحسب قضاء مجلس الدولة الفرنسي فإن المصلحة تعتبر متوافرة بالنسبة لكل شخص طبيعي أو معنوي يعطيه تخصصه المهني مصلحة في إبرام العقد، حيث قضى المجلس في قضية منطقة بورغون Bourgogne في 08 أوت 2008 بأن: « تخصص الشركتين يكفي لإعطائهما مصلحة في إبرام العقد»⁽²⁾.

يمكن لكل شخص كذلك يصيبه ضرر أن يرفع الدعوى، علما بأن تقدير الضرر ليس بالأمر الهين، فلا يمكن للمؤسسة التي تم رفض ترشحها أن تتضرر من الإخلال الذي يقع بعد إجراء الرفض⁽³⁾، فلا يمكن لأي مترشح تم حرمانه قانونا كعدم تأهيله، أو المرتكبون لجرائم الغش أو المخالفات أو الذين أخلوا بالتزامهم التعاقدية، أن يتضرر من القبول غير القانوني للعرض ما دام أنه لم يتم قبول عرضه أصلا.

(1) غني أمينة، المرجع السابق، ص 258.

(2) المرجع نفسه، ص 259.

(3) المرجع نفسه، ص 260.

2- الوالي:

خولت المادة 946 في فقرتها الثانية للوالي باعتباره ممثلاً للدولة على مستوى الولاية⁽¹⁾، إخطار المحكمة الإدارية في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة إذا أبرم العقد أو سيبرم من طرف جماعة إقليمية أو مؤسسة عمومية محلية، و إذا كان المشرع الجزائري قد خول الوالي حق السهر على شفافية ونزاهة إبرام الصفقات العمومية إلا أنه في المقابل لم يحدد كيفية تبليغه بالتجاوزات الحاصلة في مجال الصفقات العمومية.

نفس الانتقاد يوجه إلى الدعوى الاستعجالية قبل التعاقدية في فرنسا بعد أن أثبت الواقع العملي عدم ميل المحافظين إلى استخدام هذه الدعوى نظراً لصعوبة علمهم بالمخالفات المرتكبة في المرحلة قبل التعاقدية⁽²⁾.

وعن أجل رفع الدعوى فإن المادة 03/946 من ق.إ.م.إ لم تحدد أجلاً لتقديم الدعوى مكتفية بالنص على "جواز" إخطار المحكمة الإدارية تعريضه، وذلك في حالة الإخلال بقواعد الإشهار والمنافسة التي تخضع لها عمليات إبرام العقود الإدارية والصفقات العمومية وذلك قبل إبرام العقد⁽³⁾.

إن كلمة "يجوز" من شأنها إثارة جملة من التساؤلات، فهل يقصد المشرع الجزائري الجمع بين الدعوى الاستعجالية التعاقدية والدعوى الاستعجالية قبل التعاقدية؟ أم قصد إمكانية اختيار رافع الدعوى بين الدعوى الاستعجالية و الطعن أمام لجنة الصفقات المختصة؟.

يميل الفقه إلى أن كلمة «يجوز» تدل على حق المعني في الاختيار بين القضاء الاستعجالي والطريق المنصوص عليه في المادة 82 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 حيث يمكن للمتعهد الذي يحتج على المنح المؤقت للصفقة أو إلغائه أو إعلان عدم جدوى أو إلغاء الأجراء في إطار طلب العروض أو إجراء التراضي بعد الاستشارة، أن يرفع طعناً لدى لجنة الصفقات المختصة.

(1) لاحظ المادة 110 من القانون رقم 07-12، مؤرخ في 21 فيفري 2012، يتضمن قانون الولاية، ج ر عدد 12، مؤرخ في 29 فيفري 2012.

(2) فقير محمد، المرجع السابق، ص 09.

(3) المادة 03/946 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

وبالنسبة للتساؤل الأول فإن المادة 946 تتعلق فقط بالاستعجال قبل التعاقد وهو أمر منطقي، حيث يمارس القاضي الاستعجالي سلطته فيوجه أمرا للمتسبب للامتثال لالتزاماته أو يأمر بتأجيل إمضاء العقد.

وبالنسبة لمجلس الدولة الفرنسي فإنه لم يكتف بتطبيق الاستعجال في المرحلة التعاقدية فحسب، بل ابتكر نظرية جديدة في مجال العقود الإدارية والمنازعات المتعلقة بها تتلخص وقائع القضية في قبول غرفة الصناعة والتجارة بمنطقة Pitre à Pointe العرض الذي تقدمت به شركة Rogoway فرفعت شركة Tropic باعتبارها مرشحة للصفقة دعوى استعجالية تطالب بإلغاء قرار منح الصفقة لصالح شركة Rogoway وتاريخ 02 مارس 2006 رفض القاضي الاستعجالي الدعوى على أساس أن العقد قد أبرم، استأنفت شركة Tropic الحكم أمام مجلس الدولة والذي قضى بتاريخ 16 جويلية 2007 بما يلي:

« يمكن للغير المطالبة بوقف الصفقة ذاتها بعد إبرامها بالتبعية، لحقهم في مخاصمة العقد ذاته»⁽¹⁾، إلا أنه رفض الاستئناف لأنه لا وجود لإخلال بقواعد العلانية والمنافسة، ومن هذا المنطلق يمكن رفع الدعوى الاستعجالية في مجال العقود الإدارية والصفقات قبل أو بعد إبرام العقد، وهو ما يجعلنا نطالب المشرع الجزائري بتسمية الدعوى بالدعوى شبه الاستعجالية في مجال العقود الإدارية بدلا من الدعوى الاستعجالية قبل التعاقدية.

الفرع الثاني

الفصل في الدعوى الاستعجالية

بعد استيفاء المدعي شروط الدعوى يأتي دور القاضي الاستعجالي لممارسة سلطاته المخولة له قانونا، وقبل التطرق إلى هذه السلطات تجدر الإشارة إلى قواعد الاختصاص القضائي الاستعجالي في المرحلة قبل التعاقدية في مجال الصفقات العمومية.

(1) فقير محمد، المرجع السابق، ص12.

أولاً: قواعد الاختصاص القضائي الاستعجالي في المرحلة قبل التعاقدية:

تنص المادة 917 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: « يفصل في مادة الاستعجال بالتشكيلة الجماعية المنوط بها البحث في دعوى الموضوع »، فواضح من خلال نص المادة أعلاه بأن الهيئة القضائية الفاصلة في دعوى الاستعجال، حيث يفصل في الدعوى بالتشكيلة الجماعية خلافاً لما كان عليه الأمر في ظل قانون الإجراءات المدنية القديم والذي كان يأخذ بالتشكيلة الفردية التي تفصل في مادة الاستعجال الإداري⁽¹⁾.

إن تبني المشرع الجزائري للتشكيلة الجماعية كان لاستعادة قاضي الاستعجال الأمر بوقف تنفيذ القرارات الإدارية، بعدما استقر الاجتهاد القضائي على منح هذا الاختصاص إلى قاضي الموضوع بناء على تفسير مجلس الدولة للمادة 11/170 من قانون الإجراءات المدنية القديم، وهو أمر جد إيجابي كون القضاة الذين يفصلون في الدعوى الاستعجالية هم من يفصل في دعوى الموضوع ما يحقق الانسجام بين الأحكام القضائية⁽²⁾.

ثانياً: سلطات قاضي الاستعجال في مجال إبرام العقود والصفقات العمومية:

تتعدد صلاحيات قاضي الاستعجال لدى المحكمة الإدارية في مجال إبرام العقود والصفقات العمومية، فله توجيه أوامر للمتسبب بالإخلال لئتمثل لالتزاماته كما يمكنه طلب تأجيل إمضاء العقد إلى نهاية الإجراءات ولمدة لا تتجاوز عشرين يوماً، وأخيراً يمكنه الحكم بغرامة تهديدية تسري من تاريخ انقضاء الجل المحدد.

1- سلطة توجيه الأوامر:

مكن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، القاضي الإداري من توجيه أوامر للإدارة (المصلحة المتعاقدة) في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار والمنافسة التي تخضع لها عملية إبرام العقود والصفقات العمومية، فعندما الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة، أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذ معينة، تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك، في نفس الحكم القضائي، بالتدبير المطلوب مع

(1) المادة 03/946 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

(2) تياب نادية، المرجع السابق، ص 261.

تحديد أجل للتنفيذ عند الاقتضاء⁽¹⁾، ومن أمثلتها أن يأمر القاضي الإداري بنشر الإعلان عن الصفقة في الصحف اليومية، أو بإعادة نشره مستوفيا لبياناته الإلزامية، أو يوجه للإدارة أمرا بقبول محروم أو مستبعد من دخول الصفقة دون وجه حق⁽²⁾.

2- سلطة فرض الغرامة التهديدية:

تعتبر الغرامة التهديدية أو التهديد المالي من إبداع القضاء الفرنسي الذي استقر عليها منذ حكم أصدرته محكمة النقض الفرنسية، وقد انتقد بشدة مسلك القضاء في أول الأمر من جانب الفقه، إلا أنه ثبت على ذلك، وخف نقد الفقه لهذا المسلك وقد ساير القضاء المصري القضاء الفرنسي في هذا السبيل، حتى صدر التقنين المدني المصري الحالي فقن ما استقر عليه القضاء في المادتين 213 و214 منه، وسايرته كثير من التقنيات العربية ومنها القانون الجزائري⁽³⁾، حيث تنص المادة 174 منه على أنه إذا كان تنفيذ الالتزام عينا غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين نفسه، جاز للدائن أن يحصل على حكم بإلزام المدين بهذا التنفيذ ويدفع غرامة إجبارية إذا امتنع عن ذلك، وإذا رأى القاضي أن مقدار الغرامة ليس كافيا لإكراه المدين الممتنع عن التنفيذ جاز له أن يزيد في الغرامة كلما رأى داعيا للزيادة.

إذن فالغرامة التهديدية مبلغ مالي يوقعه القاضي الإداري على الإدارة لحملها على تنفيذ التزاماتها، وذلك بأداء مبلغ مالي عن كل فترة زمنية في تأخير تنفيذ الالتزام، وهو يحملها على الالتزام بقواعد العلانية والمنافسة⁽⁴⁾.

ويلاحظ أن المشرع الجزائري قد منح سلطة تقديرية للقاضي الاستعجالي في فرض الغرامة التهديدية من عدمه في حالة انقضاء الأجل المحدد دون تنفيذ الإدارة لالتزامها حيث نصت المادة 980 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي:

(1) المادة 978 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

(2) بزاحي سلوى، «رقابة القضاء الاستعجالي قبل التعاقد في مجال الصفقات العمومية في التشريع الجزائري»، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 01، جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية، 2012، ص ص 29-47.

(3) محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني: النظرية العامة للالتزام، أحكام الالتزام، دار الهدى، عين مليلة، 2010، ص 39.

(4) المرجع نفسه، ص 43.

« يجوز للجهة القضائية الإدارية المطلوب منها اتخاذ أمر التنفيذ وفقاً للمادتين 978 و979 أعلاه، أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد سريان مفعولها»، ولا يشترط أن يطلب المدعي الحكم بالغرامة التهديدية، بل يستطيع القاضي الاستعجالي أن يحكم هو من تلقاء نفسه، ولا تعارض في هذا مع المبدأ بوجوب أن يحكم القاضي إلا بما يطلبه الخصوم، إذ أن الحكم الأصلي والقاضي يملك من تلقاء نفسه اللجوء إلى الوسائل التي تكفل تنفيذ أحكامه⁽¹⁾.

3- تأجيل إمضاء العقد:

تجنباً لأن تصبح دعوى الاستعجال في المرحلة قبل التعاقدية في مجال الصفقات العمومية بدون موضوع في حال ما إذا سارعت الإدارة في إمضاء العقد، مكن المشرع الجزائري القاضي الاستعجالي من تأجيل إبرام العقد إلى غاية نهاية الإجراءات ولمدة لا تتجاوز 20 يوماً⁽²⁾، وهي مدة قصيرة مراعاة لمبدأ سير المرفق العمومي بانتظام و إطراد وحتى لا تتعطل المصلحة العامة، وهو ذات المسلك الذي سلكه المشرع الفرنسي حين منح للقاضي حق تأجيل إمضاء العقد إلى غاية انتهاء الاجراءات في اجل 20 يوماً⁽³⁾.

تجدر الإشارة في الأخير إلى أنه إضافة إلى هذه السلطات الممنوحة للقاضي الاستعجالي في مجال العقود والصفقات العمومية، يملك سلطات أخرى وفقاً للقواعد العامة، فعندما يتعلق الأمر بقرار إداري موضوع طعن بالإلغاء الكلي أو الجزئي يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ هذا القرار أو وقف آثار معينة منه متى كانت ظروف الاستعجال تبرز ذلك⁽⁴⁾، وتتمثل ظروف الاستعجال في الضرر الجسيم والحال الذي يصيب الفوائد التجارية أو القدرة الاقتصادية للمؤسسة المبعدة عن الصفقة، بالإضافة إلى وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار⁽⁵⁾.

(1) محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني: النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص44.

(2) المادة 06/964 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

(3) Art L551 de code de justice administrative, in www.legifrance.fr.

(4) المادة 919 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

(5) غني أمينة، المرجع السابق، ص 265-266.

يمكن كذلك لقاضي الاستعجال أن يتدخل لحماية الحريات الأساسية المنتهكة من الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية أثناء ممارسة سلطاتها متى كانت هذه الانتهاكات تشكل مساسا خطيرا وغير مشروع بتلك الحريات⁽¹⁾، ويتعلق الأمر أساسا في حرية الاستثمار والتجارة المنصوص عليه في المادة 43 من الدستور الجزائري.

وأخيرا يمكن لقاضي الاستعجال أن يأمر بكل التدابير الضرورية الأخرى، دون عرقلة تنفيذ أي قرار إداري بموجب أمر على عريضة ولو في غياب القرار الإداري المسبق⁽²⁾، حيث يمكن لكل ذي مصلحة أن يطلب من القاضي الاستعجالي الحصول على الوثائق الخاصة بالإجراءات⁽³⁾.

المطلب الثاني

حالات تدخل القاضي الاستعجالي

في مجال العقود و الصفقات العمومية.

تقوم عملية إبرام الصفقات العمومية على ثلاث مبادئ أساسية وجب احترامها من طرف المصلحة المتعاقدة وهي حرية الدخول إلى المنافسة والمساواة بين المتنافسين وشفافية الإجراءات، وبالعودة إلى أحكام المادة 946 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد بأن مجال تدخل القاضي الاستعجالي في مجال العقود والصفقات العمومية يتحدد في حالة الإخلال بالتزامات الإشهار أو الإخلال بالمنافسة، وهي ذات المجالات المنصوص عليها في القانون الفرنسي، لاسيما أحكام المادة L551 من تقنين القضاء الإداري⁽⁴⁾ **code de justice administratif**.

(1) المادة 920 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق.

(2) المادة 921، المرجع نفسه.

(3) غني أمينة، المرجع السابق، ص 266.

(4) LAJOYE Christophe, droit des marchés publics, 3^{ème} édition, GUALINO, Paris, 2008, p190.

الفرع الأول

الإخلال بالمنافسة

تعتبر المنافسة في مجال الصفقات العمومية من المبادئ الهامة التي حرص المشرع الجزائري على تكريسها، فلا يوجد مانع من إشراك أي متنافس متى توافرت فيه الشروط القانونية، حيث تلتزم المصلحة المتعاقدة باحترام مبدأ الحياد إزاء المتنافسين دون تفضيل أحد عن الآخرين، كما أنها ليست حرة في تقرير الفئات التي تدعوها والتي تستبعدا وليست حرة كذلك حتى في طريقة إبرام الصفقة العمومية، ويعتبر مبدأ المنافسة مبدأ مهما يشمل كل المجالات الاقتصادية تماثيا مع مبدأ حرية الاستثمار والتجارة المنصوص عليه في المادة 43 من الدستور الجزائري.

أولا: الالتزامات المكرسة لمبدأ حرية المنافسة في مجال الصفقات العمومية:

بالعودة إلى أحكام قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العمومي، يتضح بأن المشرع الجزائري قد أولى اهتماما كبيرا بمبدأ حرية المنافسة، بدءا من الإعلان عن الصفقة العمومية وإلى غاية المنح النهائي، ولم يكتف المشرع بهذا بل أكد على هذا المبدأ في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته لاسيما ما تضمنته أحكام المادتين 09 و10 من القانون رقم 06-01 من خلال إلزام المصلحة المتعاقدة على تأسيس إجراءاتها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية والمنافسة الشريفة وعلى معايير موضوعية، وفيما يلي نوضح الالتزامات التي تدعم مبدأ حرية المنافسة وفقدانها يعني تدخل القاضي الاستعجالي.

1- احترام الإدارة لمبدأ المنافسة عند إعداد دفاتر الشروط:

تمثل دفاتر الشروط الجانب الشكلي المهم في الصفقات العمومية، وتحرص الإدارة على تضمين هذه الأخيرة مجموعة من الأحكام التي تركز المنافسة وذلك من خلال إخضاعها لدراسة لجان الصفقات العمومية وتقديمها تأشيرة بالموافقة ومن بين الأحكام الإلزامية التي نص عليها قانون الصفقات العمومية في دفاتر الشروط إمكانية اللجوء إلى التخصيص من عدمه، ومعايير اختيار المتعاقد⁽¹⁾.

(1) أكروور ميريام، "التزام المصلحة المتعاقدة بأعمال المنافسة في الصفقات العمومية"، أعمال اليوم الدراسي المنظم من طرف مجلس المنافسة، الجزائر، 16 ديسمبر 2015، ص08.

2- اختيار الإدارة للإجراء المناسب للتعاقد:

نص المرسوم الرئاسي رقم 15-247 والمتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العمومي في مادته رقم 39 على أن الصفقات العمومية تبرم وفق لإجراء طلب العروض الذي يشكل القاعدة العامة، أو وفق إجراء التراضي، وطلب العروض هو إجراء يستهدف الحصول على عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة دون مفاوضات، للمتعهد الذي يقدم أحسن عرض من حيث المزايا الاقتصادية استنادا إلى معايير اختيار موضوعية، تعد قبل إطلاق الإجراء⁽¹⁾، أما التراضي فهو إجراء تخصيص صفقة بمتعامل متعاقد واحد دون الدعوة الشكلية إلى المنافسة ويمكن أن يكتسي التراضي شكل التراضي البسيط⁽²⁾، أو شكل التراضي بعد الاستشارة⁽³⁾.

وعلى هذا الأساس يعد إخلالا بمبدأ حرية المنافسة ويستدعي تدخل القاضي الاستعجالي، إذا استخدمت المصلحة المتعاقدة هذه التقنيات على نحو يخل بمبدأ المنافسة الحرة كأن تبرم صفقة عمومية مع متعامل متعاقد وحيد دون الدعوة الشكلية للمنافسة.

2- إلزام المصلحة المتعاقدة باحترام مبدأ المنافسة في مرحلة إيداع العروض:

يعرف العرض على أنه العطاء الذي يتقدم به الأشخاص في الصفقة والتي يتبين من خلالها الوصف الفني لما يستطيع المتقدم القيام به وفقا للمواصفات المطروحة في ملف الصفقة، وكذلك تحديد السعر الذي يقترحه والذي يرتضي على أساسه إبرام العقد فيما لو رست عليه الصفقة⁽⁴⁾.

وقد منح المشرع الجزائري للمصلحة المتعاقدة حق تحديد أجل تحضير العروض بالاستناد إلى عناصر معينة مثل تعقيد الصفقة المعتمز طرحها والمدة التقديرية اللازمة لتحضير العروض وإيصالها⁽⁵⁾، وأمر ينظر إليه من وجهين، فإذا قلنا أنه أمر إيجابي وكل نظرا لاختلاف الإدارات والهيئات فالأجل الذي يصلح للولاية أو البلدية لا يصلح لمركز بحث أو مؤسسة عمومية ذات طابع علمي وتكنولوجي، فإن ترك المجال للمصلحة المتعاقدة حق تحديد أجل وضع العروض قد

(1) المادة 40 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

(2) انظر إلى حالات التراضي البسيط المحددة في المادة 49 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

(3) انظر إلى حالات التراضي بعد الاستشارة المحددة في المادة 51 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

(4) محمود خلف الجبوري، العقود الإدارية، ط2، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998، ص57.

(5) المادة 01/66 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

يحمل في طياته سلبيات قد تؤدي إلى الإخلال بمبدأ المنافسة، حيث من الممكن أن تعتمد المصلحة المتعاقدة إلى وضع أجل قصير ما يفوت على المتعاملين المتعاقدين فرصة المشاركة، وهذا من أجل منح الصفقة لمتعامل معين، ونظرا لخطورة هذه المسألة فقد أجاز المشرع الجزائري للإدارة المعنية حق تمديد الأجل المحدد لتحضير العروض، إذا اقتضت الظروف ذلك⁽¹⁾، غير أنه كان من الأفضل وتقاديا لأي خروقات قد تحدث أن يحدد النص أجلا أدنى ينبغي مراعاته كأن يذكر مثلا 20 يوما تبدأ في اليوم الموالي من تاريخ نشر أول إعلان للمناقصة حتى لا تبادر الإدارة لوضع أجل قصير قد يحرم الكثير من المعنيين من إيداع عروضهم خاصة إذا كانت الوثائق المطلوبة كثيرة وتتطلب وقتا طويلا لتحضيرها⁽²⁾.

3- ضرورة احترام قواعد المنافسة في مرحلة فتح الأظرفة وتقييم العروض:

أسند قانون الصفقات العمومية مهمة فتح الأظرفة وفحص العروض أو العطاءات لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، وتتشكل هذه اللجنة من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة يختارون لكفاءتهم⁽³⁾، وقد نص نفس القانون على أن اجتماعات اللجنة في حصة فتح الأظرفة تصح مهما يكن عدد أعضائها الحاضرين، ويجب أن تسهر المصلحة المتعاقدة على أن يسمح عدد الأعضاء الحاضرين بضمان شفافية الإجراء⁽⁴⁾، إلا أن عدم تحديد الحد الأدنى لأعضاء اللجنة من شأنه المساس بمبدأ المنافسة، فكلما كان العدد كبيرا فإنه يسمح بتحقيق مبدأ المنافسة.

كما منعت المادة 80 من قانون الصفقات العمومية أي تفاوض مع المتعهدين في إجراء طلب العروض، فإن ثبت عدم التزام الإدارة بهذا الإجراء يكون ذلك على هذا الشأن فقد اعتبرت المحكمة الإدارية Chàlon-Sur marne، أن صفقة الدراسات بين Sivomat و le cabinet oth- est بتاريخ 06 أكتوبر 1993 باطلة لأنها جاءت بعد تفاوض غير قانوني أثناء فترة تقييم العروض⁽⁵⁾.
العروض⁽⁵⁾.

(1) المادة 02/66 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

(2) بوضياف عمار، شرح تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 158.

(3) المادة 160 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

(4) المادة 162، المرجع نفسه.

(5) بزاحي سلوى، المرجع السابق، ص 38.

غير أنه يمكن المصلحة المتعاقدة للسماح بمقارنة العروض أن تطلب من المتعهدين كتابيا توضيح وتفصيل فحوى عروضهم، ولكن لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يسمح جواب المتعهد بتعديل عرضه أو التأثير في المنافسة، كما يمكن المصلحة المتعاقدة بعد منح الصفقة وبعد موافقة حائز الصفقة العمومية أن تضبط الصفقة وتحسن عرضه، غير أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تعيد هذه العملية النظر في شروط المنافسة⁽¹⁾.

وتختتم مرحلة تقييم العروض باختيار المتعاقد الذي قدم العرض الأقل ثمنا من بين العروض المالية للمرشحين المختارين، عندما يسمح موضوع الصفقة بذلك أو الأقل ثمنا من بين العروض المؤهلة تقنيا، إذا تعلق الأمر بالخدمات العادية أو الذي تحصل على أعلى نقطة استنادا إلى ترجيح عدة معايير من بينها معيار السعر⁽²⁾.

تجدر الإشارة إلى أن المشرع قد ألزم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض عن طريق المصلحة أن تطلب التبريرات والتوضيحات التي تراها ملائمة، إذا كان العرض المالي الإجمالي للمتعاقد الاقتصادي المختار مؤقتا، أو كان سعر واحد أو أكثر من عرضه المالي يبدو منخفضا بشكل غير عادي⁽³⁾، ويمكن للجنة بعد التحقق من التبريرات المقدمة أن تقترح على المصلحة المتعاقدة رفض العرض إذا أقرت أن جواب المتعهد غير مبرر من الناحية الاقتصادية، وترفض المصلحة المتعاقدة هذا العرض بمقرر معلل، وهو إجراء في غاية الأهمية كون هذا العرض قد يكون نتاج اتفاق محظور ما قد يؤثر مبدأ حرية المنافسة.

ثانيا: الاستثناءات الواردة على مبدأ حرية المنافسة:

إذا كان المشرع الجزائري قد كفل لجميع المترشحين للصفقة العمومية من المشاركة وتقديم عروضهم تحقيقا لمبدأ المنافسة، فإن ذلك لا يمنع المصلحة المتعاقدة من تجاوز هذا المبدأ أحيانا دون أن يعتبر إخلال بالمنافسة ويكون ذلك إما تطبيقا لنص قانوني أو لأسباب وقائية.

(1) المادة 02/80 و 03 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

(2) المادة 72، المرجع نفسه.

(3) المادة 02/72، المرجع نفسه.

1- المنع لأسباب قانونية:

- وهو المنع الذي يكون سنده نص قانوني نتيجة ارتكاب الشخص الطبيعي أو المعنوي في تعاقدات سابقة مع الإدارة أخطاء كالإخلال بالتزاماته التعاقدية أو استخدام الغش والرشوة في تعاملاته معها مع توافر سوء القصد⁽¹⁾، ولقد نصت المادة 75 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 على إقصاء المتعاملين الاقتصاديين من المناقصات سواء كان بشكل مؤقت أو نهائي:
- الذين رفضوا استكمال عروضهم أو تنازلوا عن تنفيذ صفقة عمومية قبل نفاذ آجال صلاحية العروض حسب الشروط المنصوص عليها في المادتين 71 و74 من نفس المرسوم.
 - الذين هم في حالة الإفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط أو التسوية القضائية أو الصلح.
 - الذين هم محل إجراء عملية الإفلاس أو التصفية أو التوقف عن النشاط أو التسوية القضائية أو الصلح.
 - الذين كانوا محل حكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه بسبب مخالفة تمس بنزاهتهم المهنية.
 - الذين لا يستوفون واجباتهم الجبائية وشبه الجبائية.
 - الذين لا يستوفون الإيداع القانوني لحسابات شركاتهم.
 - الذين قاموا بتصريح كاذب.
 - المسجلون في قائمة المؤسسات المخلة بالتزاماتها بعدما كانوا محل مقررات الفسخ تحت مسؤوليتهم من أصحاب المشاريع.
 - المسجلون في قائمة المتعاملين الاقتصاديين الممنوعين من المشاركة في الصفقات العمومية المنصوص عليها في المادة 89 من نفس المرسوم.
 - المسجلون في البطاقة الوطنية لمرتكبي الغش ومرتكبي المخالفات الخطيرة للتشريع والتنظيم في مجال الجبائية والجمارك والتجارة.
 - الذين كانوا محل إدانة بسبب مخالفة خطيرة لتشريع العمل والضمان الاجتماعي.
 - الذين أخلوا بالتزاماتهم المحددة في المادة 84 من نفس المرسوم.

(1) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص177.

وإذا كان المشرع الجزائري قد حرم هؤلاء المتعاملين الاقتصاديين من المشاركة في الصفقة العمومية نتيجة قيامهم بعمل غير مشروع أو إخلالهم بالالتزامات التعاقدية، فإنه بالمقابل قد حرم بعض من المتعاملين ليس لقيامهم بعمل غير مشروع، وإنما عدم توافر بعض الشروط الخاصة بالمناقصة والتي تفرضها المصلحة المتعاقدة، خاصة ما تعلق منها بالقدرة المالية والفنية، والتخصص في مجال معين وهو ما يفسر إلزام المشرع للمؤسسات وتجمعات المؤسسات التي تعمل في إطار إنجاز الصفقات العمومية والموارد المائية والأشغال الغابية وأشغال المنشآت الكامنة للمواصلات السلكية واللاسلكية، أن تكون لها شهادة التأهيل والتصنيف المهنيين لإبرام الصفقات مع الدولة والولايات والبلديات والإدارات والمؤسسات والهيئات العمومية⁽¹⁾، وجاءت المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 14-139، لتعرف شهادة التخصص على أنها وثيقة تنظيمية يجب تقديمها تدعيما لكل عرض يتعلق بأشغال البناء أو الأشغال العمومية أو الموارد المائية أو الأشغال الغابية وأشغال المنشآت الكامنة للمواصلات السلكية واللاسلكية⁽²⁾.

وبينت المادة 08 من نفس المرسوم على أن التصنيف يكون أساس عدة معايير كالعدد الإجمالي للعمال وعدد الممتهنين المتخرجين من مؤسسات التكوين والتعليم المهنيين ورأس المال ورقم الأعمال للسنوات الثلاث الأخيرة... الخ⁽³⁾.

وعلى هذا الأساس فقد تفرض المصلحة المتعاقدة تصنيفا معينا كحد أدنى لكي يسمح للمؤسسة بالمشاركة في الصفقة العمومية، وعلى سبيل المثال أعلن مركز البحث العلمي والتقني في التحاليل الفيزيائية والكيميائية عن مناقصة وطنية ودولية محدودة تتمثل في أشغال وإقامة وحدة تخزين مواد كيميائية وبيولوجية وتهيئة مخابر للتحاليل الفيزيائية والكيميائية، واشترط المشاركة للمؤسسات الحاصلة على شهادة التأهيل الصنف ثلاثة (3) أو أكثر في ميدان البناء أو المعادلة

(1) المادة 01 من المرسوم الرئاسي رقم 14-139، مؤرخ في 20 أفريل 2014، يوجب المؤسسات ومجموعات المؤسسات وتجمعات المؤسسات التي تعمل في إطار إنجاز الصفقات العمومية لبعض قطاعات النشاطات أن تكون لها شهادة التأهيل والتصنيف المهنيين، ج ر عدد 26، مؤرخ في 07 ماي 2014.

(2) المادة 04، المرجع نفسه.

(3) المادة 08، المرجع نفسه.

لها بالنسبة للمؤسسات الأجنبية والتي قامت بإنجاز مشروع واحد مماثل على الأقل⁽¹⁾، وهذا من شأنه حصر التنافس بين أهل الخبرة والاختصاص ممن يشهد لهم بالكفاءة في الأداء.

2- المنع لأسباب وقائية:

وهو الحرمان الذي يصدر بقرار إداري يمنع شخصا طبيعيا أو معنويا من دخول المناقصة التي تعلن عنها الإدارة، ويستند هذا الحرمان إلى ما تملكه الإدارة من سلطة تقديرية في هذا الشأن تحقيقا للمصلحة العامة⁽²⁾، وهدف هذا الحظر هو الوقاية أو درء شبهة المجاملة التي قد تؤدي إلى إهدار المال العام والإخلال بالمصلحة العامة⁽³⁾، فيحظر مثلا على العاملين بالجهات التي يسري عليها قانون الصفقات العمومية الدخول بالذات أو بالوساطة في المناقصات التي تعقدتها الجهات التي يعملون فيها.

وإذا كان المشرع الجزائري لم يتطرق إلى هذا الحظر في المرسوم الرئاسي رقم 15-247، فإن نظيره المصري قد تطرق إلى هذا الحظر في المادة 39 من قانون المناقصات والمزايدات رقم 89 لسنة 1998، حيث نصت على أنه يحظر على العاملين بالجهات التي تسري عليها أحكام هذا القانون التقدم بالذات أو بالوساطة بعطاءات أو عروض لتلك الجهات كما لا يجوز شراء أشياء منهم أو تكليفهم بأعمال.

3- تعطيل مبدأ المساواة:

لا يكفي أن تكفل حرية المنافسة، بل عليها أن تقوم بإعمال مبدأ المساواة بين جميع المترشحين دون تمييز، ومبدأ المساواة مبدأ مكمل لمبدأ حرية المنافسة، بحيث تصبح المناقصة دون تطبيقه إجراء لا يحقق الهدف المبتغى منه، فعلى المصلحة المتعاقدة أن تضع المترشحين على قدم المساواة من خلال تمكينهم من المعلومات المتعلقة بالصفقة بالتساوي وفي نفس الوقت⁽⁴⁾، إلا أنه وأمام هشاشة القطاع الوطني الخاص مقارنة بنظيره الأجنبي، وجد المشرع الجزائري نفسه

(1) جريدة النهار، إعلان عن مناقصة وطنية ودولية محدودة رقم 2014 / CRAPC، ص20.

(2) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص173.

(3) المرجع نفسه، ص155.

(4) LADJEL Omar, « la réglementation en matière de collusion dans les marchés publics », actes de la journée d'étude organisée par le conseil de la concurrence, BOC n°09, 2015, pp 13-15.

مجبرا على حماية الطرف الوطني حتى وإن كان هذا يتعارض مع مبدأ حرية التنافس والمساواة بين المترشحين،، من خلال الأفضلية الوطنية وتعطيل مبدأ حرية الوصول إلى الطلبات العمومية أو ما يسمى بالصفقات المحجوزة.

أ- الأفضلية الوطنية:

لم يخرج المشرع الجزائري عما ذهبت إليه العديد من البلدان، بل حتى الاتفاقيات الدولية في منح هامش أفضلية للمؤسسات الوطنية، عند مشاركتها في صفقات وطنية و/أو دولية، غدا لا مجال لتطبيقه في الصفقات الوطنية⁽¹⁾، وقد نصت المادة 83 من المرسوم الرئاسي 15-247، على منح هامش أفضلية بنسبة خمسة وعشرين في المائة (25%) للمنتجات ذات المنشأ الجزائري و/أو للمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري التي يجوز أغلبية رأسمالها جزائريون مقيمون، فيما يخص جميع أنواع الصفقات المذكورة في قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العمومي، ولعل الحكمة في منح هامش الأفضلية للمؤسسات الوطنية هو ترقية الإنتاج الوطني والأداة الوطنية للإنتاج مع الملاحظ أن نسبة الأفضلية كانت 10% في ظل المرسوم الرئاسي 02-250 والمتعلق بالصفقات العمومية ليتم رفع هذه النسبة في ظل المرسوم الرئاسي 10-236 إلى 25%، ويعود ذلك إلى صدور قانون المالية التكميلي لسنة 2009، والتي بدت فيه سياسة الحكومة واضحة في تكريس أداة المنتج المحلي وتطبيقا للتعليمات الرئاسية المتعلقة بمكافحة الفساد، من جهة ومن جهة أخرى ضغط رؤساء المؤسسات الوطنية الخاصة من أجل الحصول على حصة المصلحة المتعاقدة في طرح مشاريعها في صيغة دعوة للمنافسة وطنية، متى كان الإنتاج الوطني أو أداة الإنتاج الوطني قادرين على الاستجابة للحاجات الواجب تلبيتها⁽²⁾.

ب- حالة الصفقات المحجوزة:

من أجل ترقية الأداة الوطنية والإنتاج الوطني منح المشرع الجزائري للمؤسسات الخاصة الوطنية أفضلية على حساب المؤسسات الأجنبية من خلال حرمان هذه الأخيرة من تقديم تعهداتها

(1) زمال صالح، "امتداد قانون المنافسة إلى الصفقات العمومية"، الملتقى الوطني حول دور الصفقات العمومية في حماية

المال العام، جامعة المدية، يوم 20 ماي 2013، ص ص 1-12.

(2) المرجع نفسه، ص 09.

في صفقات عمومية عدت من قبيل الصفقات المحجوزة⁽¹⁾، فنصت المادة 86 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، على تخصيص الخدمات المرتبطة بالنشاطات الحرفية للحرفيين، كما هم معرفين في التشريع والتنظيم المعمول بهما، ماعدا في حالة الاستحالة المبررة قانونا من المصلحة المتعاقدة باستثناء الخدمات المسيرة بقواعد خاصة⁽²⁾، بالإضافة إلى ذلك وعندما يمكن تلبية بعض حاجات المصالح المتعاقدة من قبل المؤسسات المصغرة، كما هي معرفة في التشريع والتنظيم المعمول بهما، فإنه يجب على المصالح المتعاقدة إلا في الحالات الاستثنائية المبررة قانونا كما ينبغي تخصيص هذه الخدمات لها حصريا مع مراعاة أحكام قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العمومي⁽³⁾.

ما يلاحظ على مصطلح الصفقات المحجوزة أنه لا يعد حكرا على المرسوم الرئاسي رقم 15-247، بل نلمسه في مختلف النصوص السابقة كونه موروث عن النظام الاستعماري⁽⁴⁾.

الفرع الثاني

الإخلال بالتزامات الإشهار كذريعة لتدخل القاضي الاستعجالي

إذا كانت المناقصة إجراء يستهدف الحصول على عدة عروض من متعهد متنافسين فإن وجود التنافس يقتضي إعلام المصلحة المتعاقدة جميع المتنافسين، وكذلك الجمهور عن رغبتها في التعاقد وفتح المجال أمامهم لتقديم عروضهم وتمكينهم من المعلومات المتعلقة بالصفقة العمومية⁽⁵⁾، وبالرجوع إلى أحكام قانون الصفقات العمومية نجد المشرع قد ألزم المصلحة المتعاقدة، وهي بصدد إبرام صفقة عمومية على ضرورة احترام جملة من المبادئ وهي حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات⁽⁶⁾ وإن مبدأ حرية الوصول للطلبات العمومية لا يتأثر إلا من خلال إعلام المتنافسين بالصفقة.

(1) المادة 01/85 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

(2) زمال صالح، المرجع السابق، ص 09.

(3) المادة 01/85 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

(4) زمال صالح، المرجع السابق، ص 10.

(5) بوضياف عمار، شرح تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 152.

(6) المادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

وقد نصت 61 من المرسوم الرئاسي 15-247 على أن اللجوء إلى الإشهار الصحفي يكون إلزاميا سواء تعلق الأمر بطلب العروض المفتوح أو طلب العروض المفتوح مع اشتراط قدرات دنيا أو طلب العروض المحدود، أو المسابقة أو الالتزام بعد الاستشارة عند الاقتضاء.

ما يلاحظ على المادة 61 أن المشرع الجزائري قد وسع من نطاق مبدأ الإشهار، ليشمل التراضي بعد الاستشارة في اكتفى بضرورة اللجوء إلى الإشهار الصحفي في حالة اللجوء إلى المناقصة فقط في ظل أحكام المرسوم الرئاسي 10-236⁽¹⁾، وهو أمر إيجابي نظرا لما تنطوي عليه التراضي بعد الاستشارة من تنافس بين المتعاملين الذين تمت استشارتهم، بل ذهب المشرع الجزائري إلى أبعد من ذلك حين ألزم المصلحة المتعاقدة بضرورة نشر الإعلان عن الاستشارة حسب الأشكال المنصوص عليها في قانون الصفقات العمومية، وهذا في حالة ما إذا قررت استشارة مؤسسات لم تشارك في طلب العروض.

ونظرا لأهمية الإعلان كإجراء جوهري في الصفقة العمومية فقد فصل المشرع الجزائري في القواعد المتعلقة به، إذ اشترط أن يحرر الإعلان باللغة العربية وبلغة أجنبية واحدة على الأقل، كما ينشر إجباريا في النشرة الرسمية لصفقات المتعامل العمومية (ن.ر.ص.م.ع)، وعلى الأقل في جريدتين يوميتين وطنيتين موزعتين زعلى المستوى الوطني⁽²⁾.

غير استثناء يمكن إعلان مناقصات الولايات والبلديات والمؤسسات العمومية الموضوعة تحت وصايتها والتي تتضمن صفقات أشغال أو لوازم يساوي مبلغها مائة مليون دينار (100.000.000 دج) أو يقل، أو صفقات الدراسات والخدمات التي يساوي مبلغها خمسون مليون دينار (50.000.000 دج) أو يقل، أن تكون إشهار محلي حسب الكيفيات الآتية:

- نشر إعلان طلب العروض في يوميتين محليتين أو جهويتين.
- إلصاق إعلان طلب العروض بالمقرات المعنية للولاية، وكافة بلديات الولاية وغرف التجارة والصناعة، والصناعة التقليدية والحرف والفلاحة للولاية، والمديرية للتقنية المعنية في الولاية⁽³⁾.

(1) المادة 02/52، من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

(2) المادة 65، المرجع نفسه.

(3) المادة 02/65، المرجع نفسه.

ما لوحظ على التنظيمات السابقة للصفقات العمومية أن المشرع لم يشر بتاتا للنشر الإلكتروني رغم أهميته العملية⁽¹⁾، غير أنه تدارك هذا النقص في ظل أحكام المرسوم الرئاسي رقم 10-236، والرسوم الرئاسي رقم 15-247، حيث تنص المادة 203 منه على ما يلي: « تؤسس بوابة إلكترونية للصفقات العمومية تسير من طرف الوزارة المكلفة بالمالية والوزارة المكلفة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال، كل فيما يخصه، ويحدد هذا المجال قرار مشترك بين الوزير المكلف بتكنولوجيات الإعلام والاتصال صلاحيات كل دائرة وزارية».

كما نصت المادة 204 على ما يلي: « تضع المصالح المتعاقد وثنائق الدعوة إلى المنافسة تحت تصرف المتعهدين أو المرشحين للصفقات العمومية بالطريقة الإلكترونية حسب جدول زمني يحدد بموجب قرار من الوزير المكلف بالمالية».

إن وجود تنظيم محكم للنشر الإلكتروني في مجال الصفقات العمومية، إنما يجب على مساندة المشرع الجزائري للتطور العلمي والتكنولوجي، حيث تعتبر هذه الطريقة الأكثر استخداما في الوقت الراهن⁽²⁾، إلا أن الإشكال حسب الأستاذ بوضياف عمار يتعلق بالرد الإلكتروني من جانب المتعهد وما قد يثيره من مخاطر حول تسرب المعلومة وتعرضها للقرصنة الإلكترونية، خاصة مع التطور الرهيب في هذا المجال⁽³⁾.

وعن بيانات الإعلان فقد نصت المادة 62 من قانون الصفقات العمومية على أن إعلان طلب العروض يحتوي على البيانات الإلزامية الآتية:

- تسمية المصلحة المتعاقدة وعنوانها ورقم تعريفها الجبائي.
- كيفية طلب العروض.
- موضوع العملية.
- قائمة موجزة بالمستندات المطلوبة مع إحالة القائمة المفصلة إلى أحكام دفع الشروط ذات الصلة.

(1) تياب نادية، "تكريس مبدأ حرية المنافسة في مجال الصفقات العمومية"، أعمال الملتقى الوطني حول دور قانون

الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة المدينة، يوم 20 ماي 2013، ص 1-12.

(2) المرجع نفسه، ص 06.

(3) بوضياف عمار، شرح تنظيم الصفقات العمومية، المرجع السابق، ص 154.

- مدة تحضير العروض ومكان إيداع الأمر.
- مدة صلاحية العروض.
- إلزامية العروض في ظرف مغلق بإحكام، تكتب عليه عبارة "لا تفتح إلا من طرف لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض"، ومراجع طلب العروض.
- ثمن الوثائق عند الاقتضاء.

وإذا بادرت المصلحة المتعاقدة بنشر الإعلان بالكميات المذكورة آنفاً وجب عليها أن تضع تحت تصرف المؤسسات دفتر الشروط والوثائق المنصوص عليها في المادة 64 من قانون الصفقات العمومية، كما يمكن أن ترسل هذه الوثائق إلى المترشح الذي يطلبها⁽¹⁾.

هذه جملة الإجراءات الواجب مراعاتها من طرف المصلحة المتعاقدة تحقيقاً لمبدأ الإعلان وضمانه لشفافية ونزاهة الإجراءات المتعلقة بالصفقة العمومية وأن أي انتهاك لهذه الإجراءات يستدعي تدخل القاضي الاستعجالي وفقاً لأحكام المادتين 964 و 947 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فيعد من قبيل انتهاك قواعد الإعلان عن قيام المصلحة المتعاقدة بالإعلان مطلقاً أو قيامها بإعلان معيب كالنشر في جريدة وطنية واحدة كما أن عدم تضمين الإعلان كالياناعات المذكورة سابقاً يعتبر من عيوب مبدأ العلانية والمنافسة⁽²⁾، كما اعتبر القضاء الإداري كل خرق للقواعد المتعلقة بمدد استلام العروض مخالفاً لقواعد العلانية⁽³⁾.

(1) المادة 63 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المرجع السابق.

(2) بزاحي سلوى، المرجع السابق، ص 37

(3) المرجع نفسه، ص 37.

خاتمة

إن المشرع الجزائري وبتبنيه لاقتصاد السوق وتفعيل مبدأ حرية المنافسة يكون قد ألزم بذلك الدولة على السهر على هذا الانفتاح والوقوف ضد أي انعكاسات سلبية تنجم عن حرية المنافسة، فالمنافسة المطلقة تقتل المنافسة من خلال هيمنة المؤسسات الكبرى على القطاعات الاقتصادية وإزالة المؤسسات الصغيرة ومن ثم الاستحواذ على السوق وبالتالي كان لزاما على الدولة التصدي لمثل هذه السلوكات عن طريق تبني جملة من الآليات من أجل الحفاظ على المنافسة كونها الطريق الوحيد لترقية التجارة الخارجية والداخلية للدولة وترقية الاستثمارات.

في البداية كان المشرع الجزائري يتصدى للممارسات المقيدة للمنافسة عن طريق الهيئات التقليدية التابعة لوزارة التجارة سواء مديرية المنافسة على مستوى وزارة التجارة أو المديريات الجهوية و الولائية للتجارة، إلا أن إنشاء السلطات الإدارية المستقلة في النظام القانوني الجزائري قد مهد لتحويل هذه المهمة لصالح هيئات متخصصة تضم كفاءات في المجال الاقتصادي و المالي و المحاسبي وفي مجال المنافسة والاستهلاك، ومن أهم هذه السلطات مجلس المنافسة صاحب الاختصاص الأصيل في حماية و ترقية المنافسة رغم النقائص الموجودة، إضافة إلى مجموعة من السلطات الإدارية المستقلة و التي تتدخل في مجال المنافسة.

إن إنشاء سلطات ضبط مستقلة لضبط القطاعات الاقتصادية و إنشاء مجلس المنافسة ليتدخل في هذه القطاعات كلما تعلق الأمر بممارسة مقيدة للمنافسة، أو بمراقبة عمليات التجميع، لم يمنع القاضي من القيام بدوره في هذا المجال، فها هو القاضي العادي يقوم بإبطال أي اتفاق محظور وتعويض المتضررين من ممارسة مقيدة للمنافسة، أما القاضي الإداري فتدخله يكون من خلال إلغاء القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة والمتعلقة بالتجميعات، كما ينظر في الطعون المقدمة ضد قرارات سلطات الضبط القطاعية، وما تحمله هذه القرارات من قضايا قد تتعلق بالمنافسة، أما القاضي الاستعجالي فمجاله محصور وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية في حالة الإخلال بقواعد المنافسة و الإشهار في مجال الصفقات العمومية.

إن توفيق المشرع الجزائري في تكريس جملة من الآليات الإدارية والقضائية لتجسيد مبدأ حرية التجارة والاستثمار، وتكريس مبدأ المنافسة الحرة، لا يعني عدم وجود نقائص، وعلى هذا وجب التطرق إلى أهمها كما يلي:

ففيما يتعلق بمجلس المنافسة فرغم الصلاحيات التي يتمتع بها والتي جعلته بحق سلطة ضبط السوق، إلا أنه تبين وجود عدة نقائص سواء على مستوى هيكله أو الصلاحيات المخولة له، والتي نتمنى أن تأخذ بعين الاعتبار مستقبلا، ولعل أهم عيب يؤخذ على مجلس المنافسة الاستقلالية النسبية سواء من الناحية العضوية أو الوظيفية، فالتدخلات المستمرة للسلطة التنفيذية قد تؤثر على سير أعماله، حيث نص قانون المنافسة على أن أعضاء المجلس يعينون بموجب مرسوم رئاسي وهو ما قد يؤثر على استقلاليته العضوية، ضف إلى ذلك إقصاء مؤسسات التمثيل الوطني كالمجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة من أن يكونوا ضمن العضوية في مجلس المنافسة كما هو الحال على مستوى سلطة ضبط الصحافة المكتوبة وسلطة ضبط السمعي البصري، إذ تعتبر هذه السلطات من أكثر السلطات استقلالا كون بعض أعضائها يعينون من طرف المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة.

تبعية مجلس المنافسة تتجسد كذلك من خلال وضعه لدى الوزير المكلف بالتجارة، ما قد يجعل هذا الأخير يؤثر على قرارات المجلس، ولو أن البعض يرى بأن وضع المجلس تحت وصاية وزير التجارة أمر يسمح بالتعاون الثنائي وخلق تكامل بين الهيئتين من أجل القيام بالمهام الموكولة لهما قصد مراقبة وضبط السوق وحماية المنافسة الحرة، وليس هذا فحسب بل نجد تضيق في صلاحيات مجلس المنافسة في الآونة الأخيرة حيث كانت تدابير الحد من ارتفاع الأسعار تتخذ من طرف السلطة التنفيذية بعد أخذ رأي مجلس المنافسة إلا أن المشرع الجزائري قد تراجع عن هذه الاستشارة الإجبارية ولم يعد المجلس يستشار في هذه المسألة وهذا يؤثر على فعاليته.

إن العلاقة بين مجلس المنافسة و الهيئات التابعة لوزارة التجارة غاية في الغموض والتعقيد لعدة أسباب فإذا كان المجلس هو صاحب الاختصاص في البحث والتحري حول المخالفات

المتعلقة بالمنافسة، فإنه يكون مضطرا أحيانا إلى الاستعانة بمصالح وزارة التجارة نظرا لقلّة المقررين المكلفين بمتابعة القضايا ما يجعله لا يستغني عن مصالحها.

ولعل أهم نقطة وجب إثارتها فيما يخص قانون المنافسة هي نقل اختصاص الفصل في الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة والفاصلة في الممارسات المقيدة للمنافسة لصالح القاضي العادي، فإذا استطاع المشرع الفرنسي أن يبرر هذا النقل، فإن المشرع الجزائري قد أحدث ثغرة تتعلق بنقل هذا الاختصاص بموجب قانون (الأمر رقم 03-03)، و الذي يعدل مضمون قانون عضوي (القانون العضوي رقم 01-98)، وهو ما يعتبر مساسا بقاعدة دستورية وهي قاعدة توازي الأشكال.

و إذا كان مجلس المنافسة ملزم بتطبيق مبدأ التناسب عند فرضه لعقوبات مالية، وذلك باحترام مبدأ عدم الجمع بين العقوبات، سواء بين عقوبات مجلس المنافسة وعقوبات القاضي الجزائري، أو بين عقوبات المجلس وعقوبات سلطات الضبط القطاعية، فإن الأمر غاية في التعقيد نظرا لغموض النص القانوني (المادة 39 من قانون المنافسة)، بالإضافة إلى عدم وجود نية فعلية من هذه السلطات في حل مشكل التنازع الإيجابي، ضف إلى ذلك سكوت المشرع الجزائري عن حالة الجمع بين العقوبات الإدارية والجزائية خاصة في ظل انعدام الاجتهاد القضائي في هذه المسألة، التي وجد لها المجلس الدستوري الفرنسي حلا مفاده امتناع السلطة الإدارية المستقلة عن النطق بالعقوبة المالية في حالة اختصاص القاضي الجزائري، أما إذا وقعت السلطة الإدارية المستقلة عقوبة مالية وأصبحت نهائية قبل أن ينظر القاضي الجزائري في القضية فإن القاضي الجزائري يمكن أن يأمر بأن العقوبة المالية تنطبق على الغرامة التي يوقعها هو.

بعد عرض أهم النقائص يمكن الخروج بعدة اقتراحات أهمها:

- إعادة النظر في أحكام قانون المنافسة الجزائري بشكل يؤدي إلى إزالة الغموض في بعض نصوصه بشكل يضمن تدخل مجلس المنافسة بشكل فعال، كما ينبغي إعادة النظر في النصوص المنظمة لمجلس المنافسة لاسيما ما تعلق بتعزيز استقلاليتها اتجاه السلطة التنفيذية وإعادة النظر في تشكيلته لاسيما بزيادة عدد المقررين بشكل يدعم استقلاليتها اتجاه وزارة التجارة.

- توضيح طبيعة العلاقة الموجودة بين مجلس المنافسة سلطات الضبط القطاعية من خلال إعادة النظر في نص المادة 39 من قانون المنافسة الجزائري وتحديد العلاقة بدقة والعمل على تحديد اختصاص مجلس المنافسة في الجانب القمعي و الذي يمتد إلى كافة القطاعات بما فيها تلك التي تكون تحت رقابة سلطة ضبط قطاعية فيما يتم حصر اختصاص السلطات القطاعية في الجانب التقني.

- إزالة الغموض في نص المادة 63 من قانون المنافسة من خلال تبرير المشرع لفكرة نقل الاختصاص في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة لصالح القاضي العادي، وإزالة مشكل عدم دستورية قانون المنافسة لتناقض هذه المادة مع أحكام القانون العضوي رقم 98-01.

قائمة المراجع

I- المراجع باللغة العربية:

أولاً: الكتب

- (1) أحمد محمد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك: في مجال عدم الإخلال بالأسعار وحماية المستهلك ومنع الاحتكار، دار الجامعة الجديدة، الأزارطية، 2008.
- (2) أحمد محرز، الحق في المنافسة المشروعة، دون ذكر دار ومكان النشر، 1994، ص09.
- (3) أمل محمد شبلي، التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الاحتكار: دراسة مقارنة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2008.
- (4) أنور محمد صدقي المساعدة، المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية: دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة في التشريعات الأردنية والسورية والبنانية والمصرية والفرنسية وغيرها، دار الثقافة، عمان، 2009.
- (5) السبتي فارس، المنازعات الضريبية في التشريع والقضاء الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2008.
- (6) بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، منشورات دار بلقيس، الجزائر، 2011.
- (7) بوجملين وليد، قانون الضبط الاقتصادي في الجزائر، دار بلقيس، الجزائر، 2015.
- (8) بوضياف عمار، دعوى الإلغاء في القانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الأولى، دار جسور، الجزائر، 2009.
- (9) بوضياف عمار، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني، دار جسور، الجزائر، 2013.
- (10) بن وطاس إيمان، مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري والفرنسي، دار هومة، الجزائر، 2012.
- (11) بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة عشر، دار هومة، الجزائر، 2012-2013.
- (12) بعلي محمد الصغير، القضاء الإداري: دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2012.

- (13) حسين الماحي، حماية المنافسة: دراسة مقارنة في ضوء أحكام القانون المصري رقم 3 لسنة 2005 ولائحته التنفيذية، المكتبة العصرية، المنصورة، 2007.
- (14) كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03-03 والقانون 02-04، منشورات بغدادي الجزائري، (د س).
- (15) لباد ناصر، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، لبادEdition، سطيف، 2007.
- (16) لحسين بن الشيخ آث ملويا، رسالة في الاستعجالات الإدارية، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، 2015.
- (17) لينا حسن ذكي، قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار: دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي والأوروبي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005-2006.
- (18) محمد عبد اللطيف، الدستور والمنافسة، بدون ذكر دار ومكان وسنة النشر.
- (19) محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري: مصادر الالتزام- الواقعة القانونية، الطبعة الثانية، منشورات دار الهدى، عين مليلة، 2004.
- (20) محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2004.
- (21) محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني: النظرية العامة للالتزام، أحكام الالتزام، دار الهدى، عين مليلة، 2010.
- (22) محمود خلف الجبوري، العقود الإدارية، ط2، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998.
- (23) معين فندي الشناق، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة: في ضوء قوانين المنافسة والاتفاقيات الدولية، دار الثقافة، عمان، 2010.
- (24) سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، 1986.
- (25) سعداوي سليم، المنافسة في سوق الهاتف النقال، دار الحديث للكتاب، الجزائر، 2008.

- (26) عبد الله حنفي، السلطات الإدارية المستقلة: دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
- (27) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الأسس العامة للعقود الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.
- (28) فيلاي علي، الالتزامات: الفعل المستحق للتعويض، الطبعة الثانية، موفم للنشر، الجزائر، 2010.
- (29) رحمان منصور، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار الهدى، عين مليلة، 2003.
- (30) رحمان منصور، القانون الجنائي للمال والأعمال، الجزء الأول، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2012.
- (31) شيهوب مسعود، قانون المنازعات الإدارية، ج3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.
- (32) شرواط حسين، شرح قانون المنافسة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2012.
- (33) تامر محمد صالح، الحماية الجنائية للحق في المنافسة: دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2017.
- (34) تيورسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2013.
- (35) تيورسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، الطبعة 2، دار هومة، الجزائر، 2015.
- (36) خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.
- (37) خليل أحمد حسن قدارة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 81.
- (38) غني أمينة، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2014.

ثانيا: الرسائل والمذكرات الجامعية:

- (1) آيت مولود فاتح، حماية الادخار المستثمر في القيم المنقولة في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

- (2) بوجادي عمر، اختصاص القضاء الإداري في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.
- (3) بلعيد حميلة، الرقابة على البنوك والمؤسسات المالية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 19 سبتمبر 2017.
- (4) بن يسعد عذراء، سلطة مجلس المنافسة في ضبط الاتفاقات المقيدة للمنافسة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة، 2015-2016.
- (5) جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
- (6) كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة: دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون العام، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004-2005.
- (7) مختور دليلة، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015.
- (8) سليمان صبرينة، جرائم البورصة: دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 23 ماي 2018.
- (9) عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الادارية المستقلة في المجال الاقتصادي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015.
- (10) قوسم غالية، التعسف في وضعية الهيمنة في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 31 ماي 2016.
- (11) تواتي نصيرة، ضبط سوق القيم المنقولة الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.

- (12) تياب نادية، آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2013.
- (13) تيورسي محمد، قواعد المنافسة والنظام العام الاقتصادي، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010، 2011.
- (14) خرشي أمال، السلطات الادارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، جامعة سطيف2، 2014-2015.
- (15) بوحلاس إلهام، الاختصاص في مجال المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص قانون الأعمال، جامعة منتوري قسنطينة، 2004-2005.
- (16) بن بخمة جمال، مجلس المنافسة في ضوء الأمر رقم 03-03 والنصوص المعدلة له، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2010-2011.
- (17) جلال مسعد، مبدأ المنافسة الحرة في القانون الوضعي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2002.
- (18) ماتسة لامية، الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012.
- (19) موساوي ظريفة، دور الهيئات القضائية العادية في تطبيق قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.
- (20) عبد الله إبراهيم بن حمد التويجري، تجريم المنافسة التجارية غير المشروعة، بحث مقدم استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في قسم العدالة الجنائية، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، كلية الدراسات العليا، الرياض، 2007.
- (21) عيساوي عزالدين، السلطة القمعية لهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004-2005.

(22) قابة صورية، مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، 2000-2001.

ثالثا: المقالات:

(1) أوديع نادية، "صلاحيات سلطة الضبط في مجال التأمين- لجنة الإشراف على التأمينات-"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص ص 122-135.

(2) آيت وازو زينة، "دراسة نقدية في سلطات الضبط المستقلة في شرعية سلطات الضبط المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص ص 351-362.

(3) آيت منصور كمال، "البيع بأسعار مخفضة تعسفا"، أعمال الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، يومي 17 و 18 نوفمبر 2009، ص ص 01-05.

(4) أكرور ميريام، "التزام المصلحة المتعاقدة بأعمال المنافسة في الصفقات العمومية"، أعمال اليوم الدراسي المنظم من طرف مجلس المنافسة، الجزائر، 16 ديسمبر 2015، ص ص 07-13 (ص 08).

(5) إقلولي أولد رايح صافية، "مفهوم السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر"، الملتقى الوطني حول السلطات الادارية المستقلة في الجزائر، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، أيام 13 و 14 نوفمبر 2012، ص ص 01، 19.

(6) أرزيل الكاهنة، "دور لجنة الإشراف على التأمينات في ضبط سوق التأمين"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص ص 105-121 .

(7) بوالخضرة نورة، "الاندماج المصرفي ما بين اللجنة المصرفية ومجلس المنافسة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص ص 363-383.

- (8) بوقرين نور الدين، "تأثير التحول الاقتصادي على التجريم في مجال المنافسة"، الملتقى الوطني حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، يومي 30 نوفمبر و 01 ديسمبر 2011، ص ص 256-272.
- (9) بزاحي سلوى، "رقابة القضاء الاستعجالي قبل التعاقد في مجال الصفقات العمومية في التشريع الجزائري"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 01، جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية، 2012، ص ص 29-47.
- (10) بلخيري حنان، "التعسف في تخفيض الأسعار، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني"، المجلد 14، عدد 02، 2016، ص ص 472-488.
- (11) بن بخمة جمال، "الاختصاص الاستشاري والتحكيمي للسلطات الادارية المستقلة"، مجلة أبحاث قانونية و سياسية، عدد 02، جامعة محمد الصديق بن يحيى ، جيجل، 2016، ص ص 145-155.
- (12) بن حملة سامي، "مفهوم اندماج الشركات التجارية في القانون التجاري"، مجلة العلوم الانسانية لجامعة قسنطينة، عدد 28، 2007، ص ص 249-260.
- (13) بن قري سفيان، "حدود مشروعية الإشهار التجاري"، الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، أيام 17 و 18 نوفمبر 2009، ص ص 1-15.
- (14) جلال مسعد، "مساهمة القضاء الإداري في حماية المنافسة الحرة في القانون الجزائري"، أعمال الملتقى الوطني حول آليات تفعيل مبدأ حرية المنافسة في التشريع الجزائري، جامعة الحاج لخضر، يومي 15 و 16 ماي 2013، ص ص 09-23.
- (15) جليل مونية، "الآليات المستحدثة لحماية الصفقات العمومية والجرائم المتعلقة بها في إطار التشريع الجزائري"، أعمال الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة المدية، يوم ماي 2013، ص ص 1-34.
- (16) دفاص عدنان، "العلاقة الوظيفية بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط الأخرى"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص ص 384-396.

- (17) زمال صالح، "امتداد قانون المنافسة إلى الصفقات العمومية"، الملتقى الوطني حول دور الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة المدية، يوم 20 ماي 2013، ص ص 1-12.
- (18) زردوم صورية، "التعسف في وضعية الهيمنة على السوق لممارسة مقيدة للمنافسة الحرة"، الملتقى الوطني حول آليات تفعيل مبدأ حرية المنافسة في التشريع الجزائري جامعة الحاج لخضر، باتنة، يومي 15 و 16 ماي 2013، ص ص 38-51.
- (19) طيبي سعاد، "دور القاضي الإداري في تسوية منازعات الصفقات العمومية"، أعمال الملتقى الوطني حول دور الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة المدية، يوم 20 ماي 2013، ص ص 1-19.
- (20) كتو محمد الشريف، "حماية المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة"، مجلة إدارة، عدد 23، لسنة 2002.
- (21) كتو محمد الشريف، "تنظيم المنافسة الحرة في ضوء مبادئ الشريعة الإسلامية"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2010، ص ص 16-33.
- (22) لكحال أمال، "احتجاجات السكر والزيت كانت مفتعلة"، جريدة النهار الجديد ليوم 07/02/2011.
- (23) لعور بدر، "حماية المنافسة من التعسف في عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة للمستهلكين"، مجلة المفكر، عدد 10، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2014، ص ص 357-373.
- (24) لخضاري اعمر، "إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص ص 258-270.

- (25) موكة عبد الكريم، "مبدأ التناسب ضماناً أمام السلطة القمعية لسلطات الضبط"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص ص 321-329.
- (26) محمدي سميرة، "دور مجلس المنافسة في حماية الحقوق والحريات في المجال الاقتصادي"، مجلة معارف، عدد 16، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، جوان 2014، ص ص 51-75.
- (27) منصور داود، "الرقابة القضائية على منازعات شرعية قرارات سلطات ضبط النشاط الاقتصادي"، مجلة المفكر، عدد 12، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2015، ص ص 563-576.
- (28) مرابط عبد الرزاق، "سلطة ضبط الصحافة المكتوبة"، الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2012، ص ص 01 - 11.
- (29) نزيوي صليحة، "سلطات الضبط المستقلة: آلية للانتقال من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص ص 05-23.
- (30) عيساوي عزالدين، "الهيئات الإدارية في مواجهة الدستور"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص ص 24-42.
- (31) عيساوي عز الدين، "العقد كوسيلة لضبط السوق"، مجلة المفكر، العدد 03، ص ص 205-217.
- (32) عسالي عبد الكريم، "لجنة ضبط الكهرباء والغاز"، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص ص 148-164.
- (33) عثمان علي، "الوسائل القانونية لحماية مبدأ حرية المنافسة في الجزائر"، الملتقى الوطني حول آليات تفعيل مبدأ حرية المنافسة في التشريع الجزائري، جامعة باتنة، أيام 15 و 16 ماي 2013، ص 06.

- (34) فقير محمد، "رقابة القضاء الإداري الاستعجالي على الصفقات العمومية قبل إبرامها في التشريع الجزائري والتشريع المقارن: آلية وقائية لحماية المال العام"، الملتقى الوطني حول دور الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة المدينة، يوم 20 ماي 2013، ص 1-20.
- (35) قواسمية سهام، "مدى استقلالية الهيئات الإعلامية الضابطة على ضوء القانون 05-12 في التشريع الجزائري"، الملتقى الوطني حول السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2012، ص 1-22.
- (36) راشدي سعيدة، "مفهوم السلطات الإدارية المستقلة"، أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، أيام 23-24 ماي 2007، ص ص 403-418.
- (37) تياب نادية، "تكريس مبدأ حرية المنافسة في مجال الصفقات العمومية"، أعمال الملتقى الوطني حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، جامعة المدينة، يوم 20 ماي 2013، ص ص 1-12.

رابعاً: المحاضرات:

- (1) بري نور الدين، محاضرات في قانون الضبط الاقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، 2015-2016.

خامساً: النصوص القانونية:

- النصوص التشريعية:

- (1) قانون عضوي رقم 01-98، مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، معدل ومتمم، ج ر عدد 37، مؤرخ في 01 جوان 1998.
- (2) قانون عضوي رقم 05-12، مؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالإعلام، ج ر عدد 02، مؤرخ في 15 جانفي 2012.
- (3) أمر رقم 66-155، مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل ومتمم، ج ر عدد 48، مؤرخ في 10 جوان 1966.

- (4) أمر رقم 66-156، مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، معدل ومتمم، ج ر عدد 49، مؤرخ في 11 جوان 1966.
- (5) أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم، ج ر عدد 78، مؤرخ في 19 ديسمبر 1975.
- (6) أمر رقم 75-59، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون التجاري، معدل ومتمم، ج ر عدد 101، مؤرخ في 19 ديسمبر 1975.
- (7) قانون رقم 88-01، مؤرخ في 12 جانفي 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر عدد 02، مؤرخ في 13 جانفي 1988.
- (8) قانون رقم 89-02، مؤرخ في 7 فيفري 1989، يتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، ج ر عدد 6، مؤرخ في 8 فيفري 1989.
- (9) قانون رقم 89-12، مؤرخ في 5 جويلية 1989، يتعلق بالأسعار، ج ر عدد 29، مؤرخ في 19 جويلية 1989، (ملغى).
- (10) قانون رقم 90-07، مؤرخ في 03 أبريل 1990، يتعلق بالإعلام، ج ر عدد 14، مؤرخ في 04 أبريل 1990، (ملغى).
- (11) قانون رقم 90-10، مؤرخ في 14 أبريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 16، مؤرخ في 18 أبريل 1990، (ملغى).
- (12) مرسوم تشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، معدل ومتمم، ج ر عدد 34، مؤرخ في 23 ماي 1993.
- (13) أمر رقم 95-06، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 09، مؤرخ في 22 فيفري 1995، (ملغى).
- (14) أمر رقم 95-07، مؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالتأمينات، معدل ومتمم، ج ر عدد 13، مؤرخ في 08 مارس 1995.

- (15) قانون رقم 03-2000، مؤرخ في 5 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية، معدل ومتمم، جر عدد 48، مؤرخ في 06 أوت 2000، (ملغى).
- (16) قانون رقم 10-01، مؤرخ في 03 جويلية 2001، يتضمن قانون المناجم، معدل ومتمم، ج ر عدد 35، مؤرخ في 04 جويلية 2001، (ملغى).
- (17) قانون رقم 01-02، مؤرخ في 5 فيفري 2001، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، جر عدد 08، مؤرخ في 6 فيفري 2001.
- (18) قانون رقم 04-03، مؤرخ في 17 فيفري 2003، يعدل ويتمم المرسوم التشريعي رقم 93-10 والمتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر عدد 11، مؤرخ في 19 فيفري 2003.
- (19) أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، معدل ومتمم، ج ر عدد 43، مؤرخ في 20 جويلية 2003.
- (20) قانون رقم 02-04، مؤرخ في 23 جوان 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، معدل ومتمم، ج ر عدد 41، مؤرخ في 27 جوان 2004.
- (21) قانون رقم 07-05، مؤرخ في 28 أبريل 2005، يتضمن قانون المحروقات، ج ر عدد 50، معدل ومتمم، مؤرخ في 19 جويلية 2005، (ملغى).
- (22) قانون رقم 12-05، مؤرخ في 04 أوت 2005، يتضمن قانون المياه، ج ر عدد 60، مؤرخ في 04 سبتمبر 2005.
- (23) قانون رقم 01-06، مؤرخ في 20 فيفري 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، معدل ومتمم، ج ر عدد 14، مؤرخ في 08 مارس 2006.
- (24) قانون رقم 04-06، مؤرخ في 20 فيفري 2006، يعدل ويتمم الأمر رقم 95-07، المتعلق بالتأمينات، ج ر عدد 15، مؤرخ في 12 مارس 2006.
- (25) قانون رقم 09-08، مؤرخ في 23 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21، مؤرخ في 25 فيفري 2008.

- (26) قانون رقم 08-12 ، مؤرخ في 25 جوان 2008 يعدل ويتمم الأمر رقم 03-03، المؤرخ في 19 جويلية 2003 والمتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 36، مؤرخ في 2 جويلية 2008.
- (27) قانون رقم 08-13، مؤرخ في 20 جويلية 2006، يعدل ويتمم الأمر رقم 85-05، يتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر عدد 44، مؤرخ في 03 أوت 2008، (ملغى)
- (28) قانون رقم 09-03، مؤرخ في 25 فيفري 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، معدل ومتمم، ج ر عدد 15، مؤرخ في 08 مارس 2009.
- (30) قانون رقم 10-05، مؤرخ في 15 أوت 2010، يعدل ويتمم الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 والمتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 46، مؤرخ في 18 أوت 2010.
- (31) قانون رقم 12-07، مؤرخ في 21 فيفري 2012، يتضمن قانون الولاية، ج ر عدد 12، مؤرخ في 29 فيفري 2012.
- (32) قانون رقم 13-07، مؤرخ في 29 أكتوبر 2013، ينظم مهنة المحاماة، ج ر عدد 55، مؤرخ في 30 أكتوبر 2013.
- (33) قانون رقم 14-04، مؤرخ في 24 فيفري 2014، يتعلق بالنشاط السمعي البصري، ج ر عدد 16، مؤرخ في 23 مارس 2014.
- (34) قانون رقم 18-04، مؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، ج ر عدد 27، مؤرخ في 13 ماي 2018.
- (35) قانون رقم 18-11، مؤرخ في 02 جويلية 2018، يتعلق بالصحة، ج ر عدد 46، مؤرخ في 29 جويلية 2018.

النصوص التنظيمية:

- (1) مرسوم رقم 88-131، مؤرخ في 04 جويلية 1988، ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن، ج ر عدد 27، مؤرخ في 06 جويلية 1988.
- (2) مرسوم رقم 88-201، مؤرخ في 18 أكتوبر 1988، يتضمن إلغاء جميع الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي التفرد بأي نشاط اقتصادي أو احتكار للتجارة، ج ر عدد 42، مؤرخ في 19 أكتوبر 1988، (ملغى).

- (3) مرسوم رئاسي رقم 14-139، مؤرخ في 20 أبريل 2014، يوجب المؤسسات ومجموعات المؤسسات وتجمعات المؤسسات التي تعمل في إطار إنجاز الصفقات العمومية لبعض قطاعات النشاطات أن تكون لها شهادة التأهيل والتصنيف المهنيين، ج ر عدد 26، مؤرخ في 07 ماي 2014.
- (4) مرسوم رئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العمومي، ج ر عدد 50، مؤرخ في 20 سبتمبر 2015
- (5) مرسوم تنفيذي رقم 94-207، مؤرخ في 16 يوليو 1994، يحدد صلاحيات وزير التجارة، ج ر عدد 47، مؤرخ في 20 يوليو 1994، (ملغى).
- (6) مرسوم تنفيذي رقم 94-208، مؤرخ في 16 جويلية 1994، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة، ج ر عدد 47، مؤرخ في 20 جويلية 1994، (ملغى).
- (7) مرسوم تنفيذي رقم 94-210، مؤرخ في 16 جوان 1994، يتضمن إنشاء المفتشية المركزية للتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش في وزارة التجارة ويحدد اختصاصاتها، ج ر عدد 47، مؤرخ في 20 جوان 1994.
- (8) مرسوم تنفيذي رقم 2000-314، مؤرخ في 14 أكتوبر 2000، يحدد المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة، وكذلك مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، ج ر عدد 61، مؤرخ في 18 أكتوبر 2000، (ملغى).
- (9) مرسوم تنفيذي رقم 02-453، مؤرخ في 21 ديسمبر 2002، يحدد صلاحيات وزير التجارة، معدل ومتمم، ج ر عدد 85، مؤرخ في 22 ديسمبر 2002.
- (10) مرسوم تنفيذي رقم 02-454، مؤرخ في 21 ديسمبر 2002، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة، معدل ومتمم، ج ر عدد 85، مؤرخ في 22 ديسمبر 2002.
- (11) مرسوم تنفيذي رقم 03-309، مؤرخ في 05 نوفمبر 2003، يتضمن تنظيم المصالح الخارجية في وزارة التجارة وصلاحياتها وعملها، ج ر عدد 68، مؤرخ في 09 نوفمبر 2003، (ملغى).

- (12) مرسوم تنفيذي رقم 05-175، مؤرخ في 12 ماي 2005، يحدد كفاءات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضع الهيمنة على السوق، جرد عدد 35، مؤرخ في 18 ماي 2005.
- (13) مرسوم تنفيذي رقم 05-219، مؤرخ في 22 جوان 2005، يتعلق بالرخيص لعمليات التجميع، ج ر عدد 43، مؤرخ في 22 جوان 2005.
- (14) مرسوم تنفيذي رقم 05-472، مؤرخ في 13 ديسمبر 2005، يتعلق بإجراءات جرد المواد المحجوزة، ج ر عدد 81، مؤرخ في 14 ديسمبر 2005.
- (15) مرسوم تنفيذي رقم 08-113، مؤرخ في 09 أبريل 2008، يوضح مهام لجنة الإشراف على التأمينات، ج ر عدد 20، مؤرخ في 13 أبريل 2008.
- (16) مرسوم تنفيذي رقم 11-09، مؤرخ في 20 جانفي 2011، يتضمن تنظيم المصالح الخارجية في وزارة التجارة وصلحياتها وعملها، ج ر عدد 04، مؤرخ في 23 جانفي 2011.
- (17) مرسوم تنفيذي رقم 11-108، مؤرخ في 06 مارس 2011، يحدد السعر الأقصى عند الاستهلاك وكذا هوامش الربح القصوى عند الإنتاج والاستيراد وعند التوزيع بالجملة والتجئة لمادتي الزيت الغذائي المكرر العادي والسكر الأبيض، ج ر عدد 15، مؤرخ في 09 مارس 2011.
- (18) مرسوم تنفيذي رقم 11-241، مؤرخ في 10 جويلية 2011، يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره، ج ر عدد 39، مؤرخ في 13 جويلية 2011.
- (19) مرسوم تنفيذي رقم 11-242، مؤرخ في 10 جويلية 2011، يتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة ويحدد مضمونها وكذا كفاءات إعدادها، ج ر عدد 39، مؤرخ في 13 يوليو 2011.
- (20) مرسوم تنفيذي رقم 12-204، مؤرخ في 6 ماي 2012، يحدد نظام أجور أعضاء مجلس المنافسة والأمين العام والمقرر العام والمقررون، ج ر عدد 29، مؤرخ في 13 ماي 2012.
- (21) مرسوم تنفيذي رقم 14-18، مؤرخ في 21 جانفي 2014، يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 02-454 والمتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة، ج ر عدد 04، مؤرخ في 26 جانفي 2014.

- (22) مرسوم تنفيذي رقم 18-163، مؤرخ في 14 جوان 2018، يتضمن الغاء المرسوم التنفيذي رقم 08-303 المؤرخ في 27 سبتمبر 2008 الذي يحدد صلاحيات وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه وعملها، ج ر عدد 36، مؤرخ في 17 جوان 2018.
- (23) نظام رقم 03-2000، مؤرخ في 28 سبتمبر 2000، يتضمن تنظيم وسير المصالح الإدارية والتقنية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، ج ر عدد 08، مؤرخ في 31 جانفي 2001.
- (24) قرار مؤرخ في 22 سبتمبر 2004، يتضمن تحديد مواقع المديرية الجهوية للتجارة واختصاصها الإقليمي.
- (25) قرار وزاري مشترك، مؤرخ في 26 ديسمبر 2004، يحدد تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة في مكاتب، ج ر عدد 10، معدل ومتمم، مؤرخ في 06 فيفري 2005.
- (26) وزارة التجارة، قرار مؤرخ في 15 ماي 2011، يحدد كفاءات تنظيم وسير اللجنة الوزارية المشتركة المكلفة بدراسة وتقييم طلبات تعويض أسعار الزيت الغذائي المكرر العادي والسكر الأبيض، ج ر عدد 34، مؤرخ في 19 جوان 2011.
- (27) قرار وزاري مشترك مؤرخ في 22 جويلية 2011، يحدد تخصصات التوظيف والترقية للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلف بالتجارة، ج ر عدد 40، مؤرخ في 20 جويلية 2011.
- (28) قرار وزاري مشترك، مؤرخ في 16 أوت 2011، يتضمن تنظيم المديرية الولائية والجهوية للتجارة في مكاتب، ج ر عدد 24، مؤرخ في 25 أفريل 2012.

خامسا: الاجتهاد القضائي

- (1) المجلس الدستوري، رأي رقم 10/ ر.ن. د/ م.د/ 2000، مؤرخ في 13 ماي 2000، يتعلق بمراقبة مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور، ج.ر عدد 46 صادر في 30 ماي 2000.

سادسا: الوثائق:

- (1) الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، نشرية وزارة التجارة، طبعة السداسي الأول لسنة 2011.
- (2) مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية، استعراض النظراء الطوعي لسياسة المنافسة: تونس، الأمم المتحدة، نيويورك وجنيف، 2006.
- (3) الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، وزارة التجارة، الجلسات الوطنية للتجارة، الورشة الثالثة (الرقابة الاقتصادية)، قصر الأمم، أيام 25 و 26 جوان 2011.
- (4) الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، وزارة التجارة، نشرية وزارة التجارة، طبعة السداسي الثاني لسنة 2011.
- (5) الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، وزارة التجارة، المديرية العامة لضبط النشاطات وتنظيمها، مديرية المنافسة، مذكرة مقدمة إلى المدراء الجهويين للتجارة، والمدراء الولائيين للتجارة بهدف تقديم وتطبيق القانون رقم 08-12.
- (5) مجلس المنافسة، النشرية الرسمية للمنافسة، التقرير السنوي لمجلس المنافسة لسنة 2014.

سابعا: قرارات مجلس المنافسة

- (1) مجلس المنافسة، النشرية الرسمية للمنافسة، عدد 08، قرار رقم 98-ق-03، مؤرخ في 13 ديسمبر 1998، يتعلق بممارسات الشركة الوطنية للتبغ والكبريت، 2015.
- (1) مجلس المنافسة، النشرية الرسمية للمنافسة، عدد 08، قرار رقم 99-ق-01، مؤرخ في 23 جوان 1999، يتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية، 2015.
- (2) مجلس المنافسة، النشرية الرسمية للمنافسة، عدد 08، رقم 2015/06، يتعلق بقضية شركة **Total Lubrifiant Bitume Algérie** ضد شركة **Naftal**، 2015.
- (4) مجلس المنافسة، النشرية الرسمية للمنافسة، عدد 08، قرار رقم 29/2015، والمتعلق بعملية التجميع بين شركة "شيبلافارم ازنيميتيل" وشركة "سانوفي"، 2015.

- (5) مجلس المنافسة، النشوية الرسمية للمنافسة، عدد 08، قرار رقم 2015/13، يتعلق بقضية سليمانى مجيد ضد شركة ابراهيم وأبنائه "افري"، 2015.
- (6) مجلس المنافسة، النشوية الرسمية للمنافسة، قرار رقم 2015/25، المتعلق بالإخطار المقدم من طرف الشركة ذات الأسهم رونو حول نشر الشركة ذات الأسهم سوفاك أسعار مقارنة، 2015.

II- المراجع باللغة الفرنسية:

1-OUVRAGES:

- (1) BARTHE Denis, la situation de l'entreprise victime d'une pratique anticoncurrentielle devant les autorités de la concurrence, PUAM, Paris, 2000.
- (2) BLAISE Bernard, jean, Droit des affaires : commerçants, concurrence distribution, LGDJ, Paris, 1999.
- (3) BLAISE Jean-Bernard, Droit des affaires, commerçants, concurrence, distribution, 2^{ème} édition, LGDJ, Paris, 2000.
- (4) BRIGITTE Hess-Fallon, ANNE-MARIE Simon, Droit des affaires, 18^{ème} édition, DALLOZ, Paris, 2009.
- (5) BURST Jean-jacques, KOVAR Robert, Droit de la concurrence, ECONOMICA, Paris, 1981.
- (6) CHAPUT YVES, le droit de la concurrence, PUF, Paris, 1988.
- (7) COLIN Frédéric, droit public économique, 2^{ème} édition, Gualino éditeur, Paris, 2008.
- (8) CONDOMINES Aurélien, guide pratique du droit français de la concurrence, GUALINO Édition, Moulineaux, France, 2014.
- (9) DIDIER Paul, DIDIER Philippe, Droit commercial, tome1, ECONOMICA, Paris, (sd).
- (10) DUMARçAY Marie, la situation de l'Enterprise victime dans les procédures de sanction des pratiques anticoncurrentielles, édition LITEC, Paris, 2010.

- (11) FERRIER Didier, la protection des consommateurs, DALLOZ, Paris, 1996.
- (12) FRANÇOISE DEKEUWER Défossez, droit commercial: actes de commerce, fonds de commerce, commerçants, concurrence, 10^{ème} édition, MONTCHRESTIEN LEXTENSO édition, Paris, 2010.
- (13) GALENE Renée, le droit de la concurrence appliqué aux pratiques anticoncurrentielles, EFE, Paris, 1995.
- (14) KATZ David, juge administratif et droit de la concurrence, PUAM, Paris, 2004.
- (15) LAJOYE Christophe, droit des marchés publics, 3^{ème} édition, GUALINO, Paris, 2008.
- (16) LEGEAIS Dominique, droit commercial et des affaires, 17^{ème} édition, DALLOZ, Paris, 2007.
- (17) LEGEAIS Dominique, droit commercial et des affaires, 19^{ème} édition, DALLOZ, Paris, 2011.
- (18) MALOURIE-VIGNAL Marie, Droit de la concurrence, ARMAND COLIN, 2^{ème} édition, Paris, 2003.
- (19) MIHAI Berinde, relation entre les autorités de la concurrence et les autorités de régulations-l'expérience de la Roumanie, Genève, 2006.
- (20) PASCAL Lehuédé, Droit de la concurrence, Edition BRÉAL, Paris, 2012.
- (21) SARRA Yves, le droit français de la concurrence, DALLOZ, Paris, 1993.
- (22) VOGEL Louis, du droit commercial au droit économique, 19^{ème} édition, LGDJ, Paris, 2010.
- (23) WILFRID Jeandidier, droit pénale des affaires, DALLOZ, Paris, 2000.
- (24) YVES Guyon, droit des affaires, 12^{ème} édition, ECONOMICA, Paris, 2003.
- (25) ZOUAIMIA Rachid, les A.A.I et la régulation économique en Algérie, Edition HOUMA, Alger, 2005.
- (26) -----, les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, Éditions HOUMA, Alger, 2005.

- (27) -----, les autorités de régulation indépendantes dans le secteur financier en Algérie, Edition HOUMA, Alger, 2005.
- (28) -----, Droit de régulation, Edition BERTI, Alger, 2006.
- (29) -----, le droit de la concurrence, maison d'édition BELKEISE, Alger, 2012.
- (30) -----, les autorités de régulation indépendantes: face aux exigences de la gouvernance, BELKEISE édition, Alger, 2013.

Thèses et mémoires:

- (1) BARAZI Mervan, la particularité de l'application du droit de la concurrence dans le secteur des assurances, thèse thèse pour l'obtention du grade de docteur en droit, université de La Rochelle, 10 mars 2017.
- (2) BARKET Djohra, le contentieux de la régulation économique, thèse pour le doctorat en science, filière droit, université de mouloud mammeri, tizi-ouzou, 04 juillet 2017.
- (3) BEAUDOIN Guillaume, pratiques anticoncurrentielles et droit d'auteur, thèse de doctorat en droit, université Paris ouest Nanterre la défense, Paris, 2012.
- (4) BLANC François, les engagements dans le droit français des concentrations, thèse de doctorat en droit public, université de Panthéon Assas, Paris, 2012.
- (5) COLLET Martin, le contrôle juridictionnel des actes des autorités administratives indépendantes, thèse pour le doctorat en droit, université de Panthéon Assas, Paris, 2002.
- (6) DOUEB Frédéric, les sanctions pécuniaires des autorités administrative, thèse pour le doctorat en droit, université de panthéon-Assas, Paris, 2003.
- (7) MERNACHE Amina, le statut et le rôle de l'État Algérien dans l'économie : rupture ou continuité ?, thèse pour obtention de doctorat en droit public, université Paris-est Créteil-Val de Marne, 2016-2017, p182.

- (8) ZAMBRANO Guillaume, l'inefficacité de l'action civile en réparation des infractions au droit de la concurrence, thèse pour l'obtention du grade de docteur en droit privé, université de Montpellier I, Montpellier, 2012.
- (9) ZARATE-PEREZ Anibal Rafael, l'indépendance des autorités de la concurrence:analyse comparative Colombie, France, Etats-Unis, thèse de doctorat en droit, université de Panthéon Assas, Paris, 2011.
- (10) ZEVOUNOU Lionel, le concept de la concurrence en droit, thèse pour l'obtention du grade de docteur en droit public, université Paris ouest Nanterre la défense, Paris, 2010.

2- Articles:

- (1) ANTOINE Gosset-Grain ville, « le droit de la concurrence peut-il jouer un rôle d'interrégulateur ? », DALLOZ, volume 01, Paris, 2004, pp151-159.
- (2) AREZKI Nabila, « le juge administratif face au droit de la concurrence », RARJ, No2, 2017, pp 279-298.
- (3) ARHEL Pierre, « le juge administratif, juge de l'application du droit national et du droit communautaire », RLC, n°03, Paris, 2005, p p 63-69.
- (4) ARHEL Pierre, « les pratiques restrictives de concurrence : les véritables responsables », RLC, n74, 1993, paris, pp 15-21.
- (5) BARKAT Djohra, « les alternatives à la sanction en droit de la concurrence française : entre souplesse et efficacité, RARJ, NO 02, 2018, pp 791-818.
- (6) BELKHIRI Farida, «les indices de collusion en matière de marchés publics:un phénomène grandissant mais difficile a détecter», journal d'Horizons, le 17/12/2015.
- (7) BELLANGER François, « le phénomène des autorités administratives indépendantes », journée de droit administratif, Genève, 2011, pp 9-36.
- (8) BENNADJI Cherif , "Le droit de la concurrence en Algérie" RASJIP, N°03, 2000, pp143-160.

- (9) BENHASSINE Wassim, « les facteurs de risque favorisant la collusion dans les marchés publics », actes de la journée d'étude organisée par le conseil de la concurrence, BOC n° 09, 2015, pp 21-26.
- (10) BOULOC Bernard, « délit d'atteinte à la liberté d'accès et a légalité des candidats dans les marchés publics », RLC, N01, paris, 2005, pp 77-79.
- (11) BOULOC Bernard, « la modernisation du droit pénale de la concurrence », RLC, n7, Paris, 2006, pp 42-46.
- (12) BRIAND-MELED0 Danièle, « autorités sectorielles et autorités de la concurrence: acteurs de régulation », RIDE, NO 03, 2007, pp345-371.
- (13) C.B, « l'actuelle loi sur la concurrence mériterait d'être révisée», journal du Soir d'Algérie, le 17/12/2015.
- (14) CANIVET Guy, « l'expertise en droit de la concurrence », recueil DALLOZ SIREY, Paris, 1995, pp 51-61.
- (15) FASQUELLE Daniel, «la réparation des dommages causés par les pratiques anticoncurrentielles», RTDCDE, n°01, 1998, pp 763-794.
- (16) FOURGOUX Jean-Claude, « infractions contre l'ordre économique : concurrence et consommation », Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé, N°01, Paris, 1991, pp 774-777.
- (17) GILES David de, le droit pénal de la concurrence en Europe, JCP, N°01, Paris, 2003, pp 20-26.
- (18) GUENAIRE Michel, « l'expérience du règlement des différends devant la commission de régulation de l'énergie », presses de sciences poet DALLOZ, volume 01, Paris, 2004, pp191-196.
- (19) JEANTET Fernand-Charles, « la défense dans les procédures répressives en droit de la concurrence », RTDE, N°22, Paris, 1986, pp 53-64.
- (20) L.H, « Conclusions en matière de marchés publics », journal de le liberté, le 17/12/2015.

- (21) LACABARATS Alain, « Articulation du règlement des différents par le régulateur et par le juge du contrôle », presses de sciences poet DALLOZ, volume 01, Paris, 2004, pp 252-256.
- (22) LADJEL Omar, « la réglementation en matière de collusion dans les marchés publics », actes de la journée d'étude organisée par le conseil de la concurrence, BOC n°09, 2015, pp 13-15.
- (23) M-Lyas, « loi sur la concurrence: Bientôt une révision », journal d'El Watan, le 17/12/2015.
- (24) METTOUDI Robert, « l'expérience de règlement des déférents par l'autorité de régulation des télécommunications », presses de sciences poet DALLOZ, volume 01, Paris, 2004, pp 197-210.
- (25) MIDJEK Fella, «les marges bénéficiaires seront plafonnées prochainement», journal d'EL Watan économique, du 17 au 23 janvier 2011.
- (26) POESY, René, «le rôle du conseil de la concurrence et du juge judiciaire en Algérie et en France en droit des pratiques anticoncurrentielles Aspect procéduraux », RASJEP, N° 03, 2000, pp 161-171.
- (27) POULET-GIBOT LECLERC Nadine, « le conseil d'État et le contenu de la motivation des actes administratifs », RDS, NO7, Paris, 1992, pp 61-66.
- (28) QAZIER Anne, «les autorités administratives indépendantes», Institutions administratives l'administration de l'Etat, le 23 novembre 2007.
- (29) RIFFAULTSILK Jacqueline, « les actions privées en droit de la concurrence : obstacles de procédure et de fond », RLC, N° 06, Paris, 2006, pp 84-90.
- (30) SELINSKY Véronique, PEYRE Johanne, « la nullité des engagements relatifs a des pratiques restrictives visées par l'article 1.442-6 du code de commerce », RLC, Paris, 2005, pp 114-121.
- (31) SLIMANI Djilali, « approche économique de la relation entre les marchés publics et le droit de la concurrence », actes de la journée d'étude organisée par le conseil de la concurrence, BOC no09, 2015, pp 09-12.

- (32) TALLINEAU Jacques, « la preuve de la collusion dans les marchés publics au sein de l'union européenne », actes de la journée d'étude organisée par le conseil de la concurrence, BOC n°09, 2015, pp 16-20.
- (33) TOURNEAU Philippe, « De la spécificité du préjudice concurrentiel » RTD, Paris, 1988, pp 83-94.
- (34) WEISS Philippe, « le conseil d'Etat et le contenu de la motivation des actes administratifs », Recueil DALLOZ Sirey, Paris, 1992, pp 61-66.
- (35) ZOUAIMIA Rachid, «Remarque critique sur le contentieux des décisions du conseil de la concurrence en droit Algérien», Revue du conseil d'Etat, N°07, 2005, pp51-62.
- (36) -----, « note introductive: de l'Etat interventionniste à l'Etat régulateur », actes du colloque national sur les autorités de régulation indépendantes dans le domaine économique et financier, Université de Bejaia, le23-24 Mai 2007, pp 06-17.
- (37) ----- « de l'articulation des rapports entre le conseil de la concurrence et les autorités de régulation sectorielles en droit Algérien », Actes du colloque national sur les autorités de régulation indépendantes dans le domaine économique et financier, université de Bejaia, le 23-24 Mai 2007, pp 77-93.
- (38) -----, « le régime des ententes en droit Algérien de la concurrence », RARJ, N°01, université Abderrahmane mira, Bejaia, 2012, pp 06-41.
- (39) -----, « les aides de l'Etat aux entreprises publiques économiques : une entrave au principe de libre concurrence? », RARJ, N°2, 2010, pp 07-30.
- (40) -----, « l'autorité de régulation de l'audiovisuel », RARJ, N°01, 2018, pp 745-790.

3- Textes juridiques:

- (1) ordonnance 86-1243, du 1er décembre 1986, relative à la liberté des prix et de la concurrence, modifiant et complétant, JORF du 09 décembre 1986, n°14773, (abrogé).
- (2) Ordonnance n° 2010-76 du 21 Janvier 2010, portant fusion des autorités d'agrément et de l'assurance et de contrôle de la banque, JORF n°18, du 22 Janvier 2010, p 1392.
- (3) code de justice administrative, in [www.legifrance](http://www.legifrance.fr). Fr.
- (4) code de commerce Français, in [www.legifrance](http://www.legifrance.fr). Fr.
- (5) Traité sur le Fonctionnement de l'Union Européenne (TFUE), in www.autorité de la concurrence.fr.

5- Jurispidence

- Cour d'appel de paris, Arrêt «UGAP/Camif » du 22 octobre 2001, juridata, n°2001-157128.

4- Autorité de la concurrence Française:

A- Rapports

- (1) Autorité de la concurrence, rapport annuel pour 1995, in www.autorité de la concurrence.fr.
- (1) Autorité de la concurrence, rapport annuel pour 2002, in www.autorité de la concurrence.fr.
- (2) Autorité de la concurrence, Rapport annuel pour 2009, in www.autorité de la concurrence.fr.
- (3) Autorité de la concurrence, Rapport annuel pour l'année 2012, CORLET IMPRIMEUR, Paris, 2013.
- (4) rapport annuel de l'autorité de la concurrence pour l'année 2013, Corlet imprimeur, Paris, 2014.

B- Decisions

- (1) cons-conc, décision n°95-D-16, du 14 Février 1995 relative a des pratiques relevées dans le secteur des échographes, in www.autorité concurrence. Fr.
- (2) cons-conc, décision n°95-D-76 du 29 Novembre 1995, relative à des pratique constatées à l'occasion de marchés de grands travaux dans le secteur du génie civil, in www.autorité concurrence. Fr.
- (3) Cons-con, décision n°99-D-25 du 06 avril 1999, relative à une saisine de M-Patrick Guillot, in www.autorité concurrence. Fr.
- (4) cons-conc, décision n°02-D-09 du 20 février 2002, relative a une saisine du syndicat français de l'express international (SFEI) et les autres, in www.autorité concurrence. Fr.
- (5) Con-Conc, décision n°04-D-09, de 31 mars2004, relative a des pratiques mises en œuvre par la société Codes Rousseau dans le secteur des supports pédagogiques pour auto-écoles, in www.autorité concurrence. Fr.
- (6) Con-Conc, Décision n°06-D-21, du 21 juillet 2006, relative a des pratiques mises en œuvre dans le secteur des eaux-de-vie de cognac par le bureau national interprofessionnel du cognac, in www.autorité de la concurrence.fr .
- (7) cons-conc, décision n°06-D-36, du 6 décembre 2006relative a des pratiques mises en œuvre par la société civile de moyens Imagerie Médicales du Nivolet, in www.autorité concurrence. Fr.
- (8) Aut-conc, règlement intérieur de l'autorité de la concurrence du 15 Mars 2012.
- (9) Aut-conc, décision n°12-D-05, du 24 janvier 2012, relative au respect par la société SSR de l'injonction prononcée par la décision n°09-MC-02 du 16 Septembre 2009.
- (10) Aut-conc, décision n° 12-D-07 du 17 février 2012 relative à des pratiques relevées dans le secteur des emballages en bois, in www autorité de la concurrence.fr.

- (11) Aut-conc, règlement intérieur de l'autorité de la concurrence du 15 Mars 2012.
- (12) Aut-conc, décision n°12-D-10, du 20 mars 2012 relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur de l'alimentation pour chiens et chats, in [www.autorité concurrence. Fr.](http://www.autorité_concurrence.Fr)
- (13) Aut.conc, décision n°13-D-03,du 13 Février2013,relative à des pratiques mises en œuvre dans le secteur du porc charcutier, in [www.autorité concurrence. Fr.](http://www.autorité concurrence. Fr)
- (14) Aut.conc, décision n°13-D-16, du 27 juin 2013, relative à une demande de mesures conservatoires concernant des pratiques mises en œuvres par le groupe SNCF dans le secteur du transport de personnes.

c- avis

- (1) Avis n° 01-A-13, du 19 juillet 2001, relatif a une demande d'avis de l'union fédérale des consommateurs sur les conditions d'une concertation entre les associations de consommateurs et la profession bancaire, in www.autorité de la concurrence.fr.
- (2) Con conc, Avis n 03-A-17, du 18 septembre 2003, relative à une demande de la confédération de la consommation, du logement et du cadre de vie sur les conditions de commercialisation du porte-monnaie électronique « Monéo », in www.autorité de la concurrence.fr .
- (3) con- cons- Avis n° 06-A-07, du 22 mars 2006, relative à l'examen, au regard des règles de concurrence, des modalités de fonctionnement de la filière du commerce équitable en France, in www.autorité de la concurrence.fr.

الفهرس

1.....مقدمة:

الباب الأول

7.....الهيئات الإدارية المكلفة بحماية المنافسة

9.....الفصل الأول: الهيئات الإدارية ذات الاختصاص التكميلي

11.....المبحث الأول: التقليدية التابعة للهيئات لوزارة التجارة

12.....المطلب الأول: الهيئات المركزية على مستوى وزارة التجارة

12.....الفرع الأول: وزير التجارة

12.....أولاً: مهام الوزير المكلف بالتجارة في مجال المنافسة

15.....ثانياً: مهام وزير التجارة في مجال الرقابة الاقتصادية وقمع الغش

16.....الفرع الثاني: الإدارة المركزية لوزارة التجارة

17.....أولاً: تنظيم الإدارة المركزية

17.....ثانياً: هياكل الإدارة المركزية

32.....المطلب الثاني: المصالح الخارجية في وزارة التجارة

32.....الفرع الأول: المديرية الولائية للتجارة

32.....أولاً: تنظيم المديرية الولائية للتجارة

34.....ثانياً: مهام المديرية الولائية للتجارة

35.....ثالثاً: المفتشيات الإقليمية للتجارة

35.....الفرع الثاني: المديرية الجهوية للتجارة

36.....أولاً: التنظيم الداخلي للمديرية الجهوية للتجارة

37.....ثانياً: مهام المديرية الجهوية للتجارة

38.....المبحث الثاني: دور السلطات الإدارية المستقلة في مجال المنافسة

39.....المطلب الأول: مفهوم السلطات الإدارية المستقلة

40.....الفرع الأول: ظهور السلطات الإدارية المستقلة

- أولاً: ظهور سلطات الضبط في القانون المقارن.....40
- ثانياً: التجربة الجزائرية في مجال سلطات الضبط المستقلة.....42
- الفرع الثاني: إحصاء السلطات الإدارية المستقلة والمتدخلة في ميدان المنافسة.....44
- أولاً: السلطات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي.....44
- ثانياً: السلطات الإدارية المستقلة في المجال المالي.....59
- المطلب الثاني: تقاطع في الاختصاص بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية.....62
- الفرع الأول: تحديد اختصاص مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية.....62
- أولاً: الطابع التقني لتدخل سلطات الضبط القطاعية.....63
- ثانياً: مجلس المنافسة وضبط السوق.....66
- الفرع الثاني: تحليل العلاقة الموجودة بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية.....66
- أولاً: التنظيم القانوني لعلاقة مجلس المنافسة بسلطات الضبط القطاعية.....67
- ثانياً: المضمون الغامض للتشريعات القطاعية.....68
- الفصل الثاني: مجلس المنافسة كهيئة متخصصة في حماية المنافسة.....75**
- المبحث الأول: مجلس المنافسة سلطة ضبط السوق.....77
- المطلب الأول: التنظيم القانوني لمجلس المنافسة.....77
- الفرع الأول: تنظيم مجلس المنافسة.....77
- أولاً: تشكيلة مجلس المنافسة.....78
- ثانياً: مقارنة تشريعية بين مجلس المنافسة الجزائري وسلطة المنافسة الفرنسية.....78
- الفرع الثاني: فئات أخرى تدخل ضمن تشكيلة مجلس المنافسة.....82
- أولاً: فئة المقررين.....82
- ثانياً: الأمين العام.....83
- ثالثاً: ممثل الوزير المكلف بالتجارة.....83
- المطلب الثاني: صلاحيات مجلس المنافسة.....84
- الفرع الأول: رقابة الممارسات المقيدة للمنافسة.....85

| | |
|----------|--|
| 85..... | أولاً: الاتفاقيات المحظورة..... |
| 99..... | ثانياً: التعسف الناتج عن الهيمنة على السوق..... |
| 114..... | ثالثاً: البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي..... |
| 118..... | الفرع الثاني: اختصاصات أخرى لمجلس المنافسة..... |
| 118..... | أولاً: الاختصاص الاستشاري لمجلس المنافسة..... |
| 121..... | ثانياً: الاختصاص التنظيمي..... |
| 123..... | المبحث الثاني: الجانب الإجرائي أمام مجلس المنافسة..... |
| 124..... | المطلب الأول: القواعد الإجرائية الخاصة بتدخل مجلس المنافسة..... |
| 124..... | الفرع الأول: مرحلة الإخطار..... |
| 124..... | أولاً: الأشخاص المؤهلة لإخطار مجلس المنافسة..... |
| 129..... | ثانياً: شكل الإخطار..... |
| 131..... | ثالثاً: الشروط الواجب توافرها في الإخطار..... |
| 137..... | الفرع الثاني: التحقيق في القضايا والفصل فيها..... |
| 137..... | أولاً: مرحلة التحقيق..... |
| 141..... | ثانياً: مرحلة الفصل في القضايا..... |
| 142..... | المطلب الثاني: العقوبات المتخذة من طرف مجلس المنافسة ومدى تكريسه للمبادئ العقابية..... |
| 142..... | الفرع الأول: العقوبات التي يوقعها مجلس المنافسة..... |
| 142..... | أولاً: الإجراءات الوقائية..... |
| 147..... | ثانياً: العقوبات والغرامات المتخذة من طرف مجلس المنافسة..... |
| 155..... | الفرع الثاني: شروط ممارسة مجلس المنافسة لسلطة العقاب..... |
| 155..... | أولاً: الامتناع عن الحكم بالعقوبات السالبة للحرية..... |
| 156..... | ثانياً: احترام مجلس المنافسة للمبادئ العقابية..... |

الباب الثاني

- 165.....تدخل الهيئات القضائية في مجال للمنافسة.
- 167.....الفصل الأول: مدى تدخل القاضي العادي في مجال المنافسة.
- 169.....المبحث الأول: اختصاص القاضي العادي في مجال المنافسة.
- 169.....المطلب الأول: الجزاءات المدنية التي تحكم بها الهيئات القضائية العادية.
- 169.....الفرع الأول: إبطال الاتفاقيات.
- 170.....أولا: طبيعة البطلان.
- 172.....ثانيا: أصحاب الحق في التمسك بالبطلان.
- 175.....ثالثا: استثناء الممارسات المرخصة من دائرة البطلان.
- 183.....الفرع الثاني: جبر الأضرار الناتجة عن الممارسات المقيدة للمنافسة.
- 184.....أولا: أصحاب الحق في المطالبة بالتعويض.
- 188.....ثانيا: شروط رفع دعوى التعويض.
- المطلب الثاني: اختصاص القاضي المدني بنظر الطعون الموجهة ضد قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة.
- 192.....الفرع الأول: الغموض القانوني للاختصاص القضائي.
- 192.....أولا: لمحة عن القانون الفرنسي.
- 195.....ثانيا: الإشكالات التي يطرحها نقل الاختصاص في القانون الجزائري.
- 198.....الفرع الثاني سلطات الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر.
- 198.....أولا: تأييد قرار مجلس المنافسة.
- 200.....ثانيا: تعديل قرار مجلس المنافسة.
- 200.....ثالثا: إلغاء قرار مجلس المنافسة.
- 202.....الفرع الثالث: الإجراءات المتبعة في تقديم الطعون.
- 203.....أولا: الطعن الرئيسي.
- 204.....ثانيا: الطعن الفرعي.

- 205..... ثالثا: اللاحق التلقائي.
- 205..... المبحث الثاني: مدى تدخل القاضي الجزائري في مجال المنافسة.
- 206..... المطلب الأول: تطور تدخل القاضي الجزائري بموجب قوانين المنافسة.
- 207..... الفرع الأول: تدخل القاضي الجزائري في مجال المنافسة في ظل قانون الأسعار 89-12.
- 207..... أولا: الممارسات المقيدة للمنافسة في ظل القانون رقم 89-12.
- 208..... ثانيا: العقوبات المقررة للممارسات المقيدة للمنافسة في ظل القانون 89-12.
- 209..... الفرع الثاني: تدخل القاضي الجزائري في مجال المنافسة في ظل الأمر 95-06.
- 209..... أولا: ردع الممارسات المنافية للمنافسة.
- 210..... ثانيا: ردع الممارسات التجارية المعرقلة للمنافسة.
- 213..... ثالثا: اختصاص القاضي الجزائري في حالة العود.
- 214..... الفرع الثالث: إزاحة القاضي الجزائري في مجال المنافسة في ظل الأمر رقم 03-03.
- 216..... المطلب الثاني: جرائم المنافسة والأسعار في القوانين الأخرى.
- 216..... الفرع الأول: جرائم المنافسة والأسعار في ظل قانون العقوبات.
- 216..... أولا: جريمة المضاربة غير المشروعة.
- 220..... ثانيا: جريمة التعرض بحرية المزايدات والمنقصات.
- 221..... الفرع الثاني: جريمة القيام بأعمال غير شرعية في سوق البورصة كنموذج.
- 222..... أولا: أركان جريمة القيام بأعمال غير مشروعة في سوق البورصة.
- 223..... ثانيا: الجزاء.
- 226..... **الفصل الثاني: مساهمة القضاء الإداري في حماية المنافسة.**
- 228..... المبحث الأول: مساهمة قاضي الموضوع في حماية المنافسة.
- 228..... المطلب الأول: مجالات تدخل قاضي الموضوع.
- 229..... الفرع الأول: دعاوى الإلغاء ضد قرارات السلطات القطاعية.
- 229..... أولا: دعاوى الإلغاء ضد قرارات السلطات الإدارية في القطاع المالي.
- 231..... ثانيا: دعاوى الإلغاء ضد قرارات لسلطات الإدارية في القطاع الاقتصادي.

- 231..... ثالثا: دعاوى الإلغاء ضد قرارات مجلس المنافسة والمتعلقة بالتجميعات
- 239..... الفرع الثاني: تدخل القاضي الإداري في مجال الصفقات العمومية
- 239..... أولا: الالتزام بعدم خلق ممارسة مقيدة للمنافسة
- 241..... ثانيا: الالتزام بالكشف عن الممارسات المقيدة للمنافسة
- 242..... المطلب الثاني: القواعد الإجرائية المتعلقة بدعاوى الإلغاء
- الفرع الأول: شروط تقديم الطعن أمام مجلس الدولة ضد قرارات مجلس المنافسة والمتعلقة
242..... بالتجميعات الاقتصادية
- 242..... أولا: شرط الميعاد
- 244..... ثانيا: شرط التظلم الإداري المسبق
- 245..... ثالثا: ضرورة إتباع مجموعة من الإجراءات
- 247..... الفرع الثاني: أوجه إلغاء قرارات مجلس المنافسة
- 248..... أولا: رقابة المشروعية الخارجية
- 253..... ثانيا: المشروعية الداخلية
- 257..... الفرع الثالث: سلطات مجلس الدولة في مجال المنافسة
- 257..... أولا: القاضي الإداري قاضي مشروعية
- 259..... ثانيا: القاضي الإداري قاضي تعويض
- 260..... المبحث الثاني: مساهمة قاضي الاستعجال في حماية المنافسة
- 261..... المطلب الأول: إجراءات دعوى الاستعجال في مجال الصفقات العمومية
- 261..... الفرع الأول: الشروط الموضوعية والشكلية لرفع الدعوى
- 261..... أولا: الشروط الموضوعية
- 264..... ثانيا: الشروط الشكلية
- 266..... الفرع الثاني: الفصل في الدعوى الاستعجالية
- 267..... أولا: قواعد الاختصاص القضائي الاستعجالي في المرحلة قبل التعاقدية
- 267..... ثانيا: سلطات قاضي الاستعجال في مجال إبرام العقود والصفقات العمومية

| | |
|---|----------|
| المطلب الثاني: حالات تدخل القاضي الاستعجالي في مجال العقود و الصفقات العمومية..... | 270..... |
| الفرع الأول: الإخلال بالمنافسة..... | 271..... |
| أولاً: الالتزامات المكرسة لمبدأ حرية المنافسة في مجال الصفقات العمومية..... | 271..... |
| ثانياً: الاستثناءات الواردة على مبدأ حرية المنافسة..... | 274..... |
| الفرع الثاني: الإخلال بالتزامات الإشهار كذريعة لتدخل القاضي الاستعجالي..... | 279..... |
| الخاتمة..... | 283..... |
| قائمة المراجع..... | 288..... |
| الفهرس..... | 314..... |

ملخص:

تعتبر الهيئات المكلفة بحماية المنافسة في القانون الجزائري عديدة، منها ما يتبع الهيئات التقليدية لوزارة التجارة، ومنها ما هو جديد يتماشى مع تحول الدولة الجزائرية نحو اقتصادية السوق وأخيرا نجد القضاء له دورا كبير كذلك في حماية المنافسة.

إن الهيئات التقليدية التي تسهر على حماية المنافسة تتعلق أساسا و بالدرجة الأولى في الوزير المكلف بالتجارة وفق ما هو منصوص عليه في المرسوم التنفيذي رقم 02-453 المحدد لصلاحيات وزير التجارة، كما تعتبر الهيئات المركزية على مستوى وزارة التجارة وعلى رأسها مديرية المنافسة الهيئات المخولة قانونا بترقية المنافسة في سوق السلع والخدمات، والمبادرة بكل الدراسات و الأعمال التحسيسية اتجاه المتعاملين الاقتصاديين، كما نجد كذلك كل من سلطات الضبط والقضاء يعملان هذه المهمة، حيث نجد مثلا سلطات الضبط القطاعية على غرار سلطة ضبط البريد والمواصلات تسهر على القيام بأي وسيلة من أجل تحقيق هذه الغاية كإصدار الأوامر لمختلف المؤسسات المعنية لوقف الممارسات المقيدة للمنافسة.

Résumé :

Les organes chargés de la protection de la concurrence dans la législation Algérienne sont nombreuses, dont voici les instances traditionnelles de la Ministère du Commerce, y compris ce qui est nouveau en ligne avec la transformation de l'Etat algérien en direction d'économie de marché et nous avons finalement trouvé la jurisprudence et les autorités de régulation sectorielles, protègent de la concurrence.

Les organismes traditionnels qui assure la protection de la concurrence sur la base et surtout dans le ministre du Commerce tel que prévu dans le décret exécutif 02-453 précise les pouvoirs du ministre du Commerce, est aussi le corps central au niveau du ministère du Commerce, dirigé par la Direction de concurrence est légalement autorisé à mettre à niveau la concurrence dans le marché des biens et services, et l'initiative dans toutes les études et les affaires vers les opérateurs économiques.

Nous trouvons ainsi que l'ensemble des autorités de régulation sectorielles et la jurisprudence de cette tâche où l'on trouve ces autorités la mise sectorielles en tant que ARPT, veille à faire par tout moyen de parvenir à cette fin, comme les injonctions pour les diverses institutions concernées de cesser les pratiques anticoncurrentielles.