جامعة مولود معمري- تيزي وزو-
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق-نظام (ل. م. د)

حماية النظام العام التنافسي

مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر في القانون
فرع :قانون الأعمال

من إعداد الطالبين:

- بن عمرة سارة
- مالكي كنزة

تحت إشراف الأستاذة :

د/ مختور دليلة

لجنة المناقشة:

أ.د /حمادوش أنيسة، أستاذة جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....رئيسة.

د /مختور دليلة، أستاذة محاضرة(أ) ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو..... ..مشرفة ومقررة.

د /أرتباس نذير، أستاذ محاضر(ب) ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو..... ممتحنا.

تاريخ المناقشة2021/12/8

شكر وعرفان

نشكر الله العلي القدير على إتمام عملنا هذا ونحمده حمدا يليق بمقامه وعطائه وعظمة شأنه ونصلي ونسلم على خير الأنام وبدر الأتمام نبينا محمد صلى الله عليه وسلم.

أما بعد....

نتقدم بخالص شكرنا وإمتناننا للأستاذة الدكتورة "**مختور دليلة**" على قبولها الإشراف على هذه المذكرة وعلى رحابة صدرها وطول صبرها والتي لم تبخل علينا بإرشاداتها التي أضاءت أمامنا سبيل البحث ونصائحها وتوجيهها لنا حتى إتمام المذكرة، فلها منا فائق التقدير والإحترام عرفانا بالجميل وغرسها في شخصنا حب مادة " قانون المنافسة " فجزاها الله عنها كل الخير. .

كما لا يفوتنا أن نتقدم بجزيل الشكر إلى الأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة الموقرة الذين شرفونا بقبولهم الإشراف على هذا البحث المتواضع.

ونتقدم بأسمى آيات الشكر والامتنان والتقدير وكل الاحترام إلى كل أساتذة جامعة مولود معمري، قسم الحقوق، الذين كانوا لهم الفضل في تكويننا الدراسي .

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي في هذا العمل المتواضع

إلى والدي الأعزاء أطال الله في أعمارهم إن شاء الله

إلى أخواتي وزوجة أخي وابنة أخي ليا

إلى زوجي العزيز الذي ساعدني وتحملني طوال انشغالاتي

إلى أختي ورفيقة دربي سارة بن عمرة

إلى جدي وجدتي ربي يطول في عمرهما ان شاء الله

إلى خالاتي العزيزات

كنزة

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي في هذا العمل المتواضع

إلى أبي وأمي الأعزاء أطال الله في أعمارهم وأدامهم الله ذخرا لنا

إلى من علمني كيف أمسك القلم خالتي أورقية

إلى من أشد عضدي بهم إخوتي دراجي، سيد علي، بشرى أدام الله محبتنا

إلى رفيقة الدرب وأختي مالكي كنزة

إلى صديقاتي العزيزات التي جمعتني بهم الحياة حنان وليندة

أسأل الله أن يجزيهم عني كل خير

سارة

أخذت الدولة الجزائرية بعد الإستقلال بالنظام الإشتراكي الذي يقوم على الإحتكار الشبه الكلي للدولة لمختلف النشاطات الاقتصادية، وإنعدام روح المنافسة فيه والتحكم في زمام الأمور السياسية والاقتصادية والاجتماعية، مما أدى إلى تدهور الوضع الاقتصادي وفشل النظام الذي إنتهجته الجزائر هذا من جهة، ومن جهة أخرى أثرت الأزمة التي عرفتها الجزائر في أواخر الثمانيات جراء إنهيار أسعار البترول سنة 1989 على الأوضاع الاقتصادية للبلاد وأدت إلى هشاشاتها وهذا إنعكس سلبا على الخزينة العمومية بسبب تراجع مداخيل الجزائر من العملة الصعبة، قابله ذلك إرتفاع النفقات المالية الأمر الذي أدى إلى عجز المؤسسات العمومية على تلبية الحاجيات اللازمة.

أمام هذه الوضعية، أدركت السلطات العمومية ضرورة النهوض بالإقتصاد الوطني ومراجعة منظومتها القانونية وفق ما يخدم مقتضياتها ومواكبة التطورات والإنفتاح العالمي الاقتصادي، فأجبر المشرع الجزائري على القيام بمجموعة من الإصلاحات والتحولات السياسية والاقتصادية والقانونية الجذرية.

كانت أول بوادر هذا التحول تخلى الدولة الجزائرية عن الإقتصاد الموجه ودخول مرحلة إقتصاد السوق وهو النظام الليبرالي القائم على مبدأ حرية الصناعة والتجارة، الذي يتفرع عنه حرية المبادرة وحرية المنافسة، وتم الإعتراف بهذا المبدأ صراحة بموجب دستور 1996 في المادة 37 منه والتي تنص على ما يلي: " **حرية التجارة والصناعة مضمونة، وتمارس في إطار القانون** " [1].

لكن قبل التكريس الدستوري لمبدأ حرية الصناعة والتجارة تم تكريس هذا المبدأ قانونا من خلال ترسنة من القوانين ذات الطابع الليبرالي التي أصدرها المشرع الجزائري بداية من قانون رقم 88-01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية [2] ، بالإضافة إلى المرسوم رقم 88-201 المتعلق بإلغاء الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الإشتراكية ذات

[1] المادة 37 من مرسوم رئاسي رقم96 – 483 مؤرخ في 7 فيفري 1996 ، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996 ج ر عدد 09 الصادرة في 8 ديسمبر 1996.

[2] قانون رقم88 – 01 مؤرخ في 12 جانفي 1988 ، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر ع 2 لسنة 1988 معدل ومتمم .

الطابع الإقتصادي التفرد بأي نشاط إقتصادي أو إحتكار التجارة [1] ، وهذا يعني تحرير النشاط الإقتصادي من خلال الإنسحاب التدريجي للدولة وتحولها من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة وإلغاء القيود على ممارسة النشاط التجاري والصناعي بالتالي الإعتراف بمبدأ حرية المنافسة مما يعود بالفائدة على الاقتصاد الوطني والرفع من الإنتاج في الأسواق.

من أجل تحقيق الفعالية الاقتصادية كان لابد من احداث عدة إصلاحات تعزز خوصصة المؤسسات العمومية فأصبح من الضروري تطبيق مبدأ من مبادئ الإقتصاد الحر وهو مبدأ حرية الأسعار فأصدر المشرع قانون رقم 89-12 المتعلق بالأسعار[2]، الذي جاء كخطوة أولى لتحرير المنافسة ومنح المؤسسات قدر من الإستقلالية والنص على حظر بعض الممارسات المقيدة للمنافسة، لأنه ينتج عن الحرية الإقتصادية المطلقة وغير المنظمة نتائج عكسية تؤدي إلى المساس بالنظام العام التنافسي الأمر الذي يستدعي وبالضرورة خلق ميكانزمات من شأنها ضبط وتنظيم المنافسة.

صدر أول قانون للمنافسة سنة 1995، بموجب الأمر رقم 95-06 ، الذي يعبر عن مجموعة القواعد القانونية التى تنظم المنافسة الحرة وتعمل على ترقيتها وتحديد قواعد حمايتها قصد زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين معيشة المستهلكين وهو ما نصت عليه المادة الأولى منه[3]، إلى جانب تكريس مبدأ المنافسة الحرة تم النص على تكريس أليات قانونية لحماية النظام العام التنافسي من خلال وضع قواعد تضمن حظر الممارسات الضارة به والتي بإمكانها المساس بقواعد السوق كالإتفاقيات المحظورة والتعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية، كما أنشا بموجب هذا الأمر ولأول مرة هيئة ضبط عام المتمثلة في مجلس المنافسة والذي يعتبر كجهاز يتكفل بالسهر على تطبيق وإحترام مبادئ وأحكام قانون المنافسة في كل القطاعات وحماية المنافسة من كل تعدي، وتم تزويد هذا الجهاز بصلاحيات قمعية تمكنه من ردع كل إختراق لقواعد المنافسة النزيهة.

---

[1] مرسوم رقم 88- 201 ، مؤرخ في 18 أكتوبر 1988 ، يتضمن إلغاء الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي التفرد بأي نشاط اقتصادي أو احتكار التجارة، ج ر ع 42 صادر بتاريخ 19 أكتوبر 1988 .

[2] قانون رقم 89-12 مؤرخ في 5 يوليو 1989 ، يتعلق بالأسعار، جريدة رسمية عدد 29 ، الصادر بتاريخ 19 يوليو 1989 (ملغى) .

[3] المادة 01 من الأمر رقم 95-06 ، مؤرخ في 25 يناير 1995 ، يتعلق بالمنافسة، جريدة رسمية عدد 09 ، الصادر بتاريخ 22فبراير 1995 (ملغى)

جاء الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة، حاملا لنقائص وثغرات لاسيما في مجال الممارسات المقيدة للنظام العام التنافسي وعدم توضيحه لبعض المفاهيم والإجراءات المتعلقة بتطبيق قواعد قانون المنافسة، إلا أنه بقي حيز التنفيذ لمدة تزيد عن 8 سنوات ليتم إلغاءه بموجب الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة [1] الذي إحتفظ بنفس القواعد الأساسية التي تضمنها القانون الملغى، وتبنى نفس المبادئ والممارسات التي تتنافى مع مبادئ المنافسة تحت تسمية " **الممارسات المقيدة للمنافسة**"، ولكن وضح المفاهيم وأزال اللبس خاصة بعد إصدار قانون الممارسات التجارية (قانون 04-02).

أضاف الأمر رقم 03-03 بعض التعديلات لسد الفراغات التي كانت موجودة وأتاح مجالا أوسع للمنافسة في السوق وصحح النقائص، فأضاف قواعد جديدة تمنع ممارسات أخرى تقييد المنافسة كإعترافه بممارسة التعسف في وضعية التبعية الإقتصادية على أنها تشكل ممارسة مقيدة للمنافسة تضاف إلى الممارسات الأخرى المتمثلة في الإتفاقات المحظورة، التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية، عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفا، الممارسات الإستثنائية ، كما وضح بعض المفاهيم الخاصة، وأضفى تعديلات على مجلس المنافسة لمنحه سلطات أوسع لقمع الممارسات المقيدة للمنافسة والتدخل لحماية النظام العام التنافسي وترقية المنافسة الحرة.

لم يبقى الأمر رقم 03-03 ثابتا فساير التطورات الحاصلة في مجال المنافسة بإخضاعه لجملة من التعديلات لجعله أكثر فعالية مع متطلبات السوق و أكثر حماية للنظام العام التنافسي فتم تعديله أول مرة بعد مرور 5 سنوات من صدوره بموجب القانون رقم 08-12 المتعلق بالمنافسة، والذي إحتفظ بنفس ما جاء في الأمر السابق مع إضافة بعض التعديلات وتوسيع من مجال تطبيق هذا القانون ليعزز الحماية على أوسع نطاق، وتم تعديله مرة أخرى سنة 2010 بموجب القانون رقم 10-05 لإضافة تعديلات هامة على الأمر السابق ومحاولة التأقلم مع التطورات التي تعرفها الساحة التنافسية وتوفير حماية أكبر للنظام العام التنافسي، ولضبط مفهوم المؤسسة خاصة.

[1] الأمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 ، الموافق 19 يوليو 2003 ، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 43، صادر بتاريخ 20 يوليو 2003، المعدل و المتمم ، بموجب قانون رقم 08-12مؤرخ في 21 جمادى الثانية عام 1429، الموافق 25 يونيو سنة ،2008 ج ر عدد 36 ، صادر بتاريخ 02 يوليو 2008 ،المعدل و المتمم ، بموجب قانون رقم 10-05 مؤرخ في 05 رمضان عام 1431 ، الموافق 15 غشت سنة 2010 ، ج ر عدد 46 ، صادر بتاريخ 18غشت 2010 ·

عمد المشرع الجزائري من خلال قانون المنافسة إلى ضمان شفافية ونزاهة السوق، لأن حماية المنافسة والنظام العام التنافسي من أولويات هذا القانون، ولكن ماهي اليات حماية السوق ؟

من خلال حماية السوق تتم حماية النظام العام التنافسي، وتتجسد هذه الحماية من خلال حظر الممارسات المقيدة للمنافسة (الفصل الأول)، ومن خلال منح مجلس المنافسة باعتباره سلطة ضبط السوق صلاحيات هامة لضمان قيام منافسة فعلية ونزيهة (الفصل الثاني).

جاء الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم بنصوص قانونية تحظر مجموعة من الممارسات والأفعال التي تقوم بها المؤسسة بهدف عرقلة السوق وإلحاق أضرار بالنظام العام التنافسي، أطلق على هذه الممارسات تسمية "**الممارسات المقيدة للمنافسة**".

بالرجوع إلى المادة الأولى من هذا الأمر التي تنص أنه «**يهدف هذا القانون إلى تحديد شروط ممارسة المنافسة في السوق وتفادي كل الممارسات المقيدة للمنافسة**»[1]، تتضح شروط ممارسة المنافسة في السوق وحظر كل الممارسات المقيدة له، ونصت المادة 14 من نفس الأمر على أنه: «**تعتبر الممارسات المنصوص عليها في المواد 6 و7 و10 و11 و12 أعلاه ممارسات مقيدة للمنافسة**»[2].

وعليه فإن الممارسات المقيدة للمنافسة التي أشار عليها نص المادة وذكرتها على سبيل الحصر متمثلة فيما يلي: الاتفاق المقيد للمنافسة (المادة 06)، التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة الاقتصادية (المادة 07)، الممارسات الاستئثارية (المادة 10)، التعسف الناتج عن وضعية التبعية الاقتصادية (المادة 11)، عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي (المادة 12).

قسم المشرع الجزائري هذه الممارسات المقيدة للمنافسة والتي تخل بالنظام العام التنافسي إلى قسمين، بحيث أقر على الحظر النسبي للبعض منها أين يمكن اعتبارها عمل مشروع متى توفرت على الشروط القانونية اللازمة فيها (المبحث الأول)، وأقر للبعض الحظر المطلق وعدم استفادتها من الاستثناءات مهما كانت الظروف (المبحث الثاني).

[1] المادة 1 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[2] المادة 14 المرجع نفسه.

المبحث الأول

الحظر النسبي للممارسات المقيدة للمنافسة

نص القانون المنظم للمنافسة على حظر الممارسات التي من شأنها الإخلال بالنظام العام التنافسي، إلا أن جزء من هذه الممارسات لم يتم حظرها بصورة مطلقة، وإنما جاءت بصورة نسبية لمواكبة متطلبات الحياة الاقتصادية لتعكس بالفائدة على النظام العام التنافسي عامة وعلى الاقتصاد الوطني خاصة.

يدخل في دائرة الحظر النسبي كل من الاتفاقيات المقيدة للمنافسة بكل أشكالها والتعسف الناتج عن وضعية الهيمنة الاقتصادية، إذ تعتبر هاتين الممارستين من أولى الممارسات التي الحرص المشرع الجزائري على حظرها في مقدمة الممارسات المقيدة للمنافسة بموجب المادتين 06 و07 على التوالي من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، نظرا لخطورتها وما تؤديه من نتائج تقييد للمنافسة، وبإعتبارها من أكثر الممارسات إنتشارا في المجال التنافسي.

والقاعدة العامة تقتضي بأن الإتفاقات المقيدة للمنافسة والتعسف في وضعية الهيمنة الإقتصادية محظورة عندما تؤدي إلى تقييد المنافسة، غير أن هذه القاعدة لا تخلو من الاستثناءات، فتصبح الممارسة مبررة ومباحة متى توفرت على الشروط القانونية المنصوص عليها بموجب قانون المنافسة.

وعليه أقر المشرع صراحة على حظر كل من الاتفاق المقيد للمنافسة (المطلب الأول) والتعسف في وضعية الهيمنة الإقتصادية (المطلب الثاني) حظرا نسبيا، مع إمكانية الترخيص بالممارستين استثناءا في حالة توفر مجموعة من الشروط رغم الأثار المترتبة عنها (المطلب الثالث).

المطلب الأول

الاتفاقيات المقيدة للمنافسة

تنص المادة 06 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة والمعدل والمتمم على ما يلي:

«تحظر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات والإتفاقات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يكمن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافس أو الحد منها أو الاخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه لاسيما عندما ترمي إلى :

- **الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها،**
- **تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني،**
- **إقتسام الأسواق أو مصادر التموين،**
- **عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها،**
- **تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين، مما يحرمهم من منافع المنافسة،**
- **إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية،**
- **السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة»[1].**

فمن خلال نص المادة يتضح أن المشرع لم يحظر كل الإتفاقات، وإنما الإتفاقات المعنية بالحظر هي تلك التي يكون الهدف أو الأثر منها تقييد المنافسة[2]، والتي يكون لها أغراض مقيدة للمنافسة، تضر بالسوق وبالنظام العام التنافسي.

وعلى هذا الأساس فإن الإتفاقات المحظورة هي أحد الممارسات المعاقب عليها (الفرع الأول)، عندما تتوفر على بعض الشروط (الفرع الثاني)، ويسري الحظر على مختلف أشكالها وأنواعها (الفرع الثالث).

الفرع الأول
مفهوم الإتفاقات المحظورة

من خلال نص المادة 6 السالفة الذكر فأن المشرع الجزائري لم يقدم تعريف قانوني واضح للإتفاقات المقيدة لمنافسة، وإكتفى بالاشارة إلى الهدف والأثر من الاتفاق الذي يمكن أن ينتج عنه مع ذكره لمجموعة من الاشكال التي يمكن أن يتخذها، غير أنه يمكن إستنباط تعريف الاتفاق المقيد من نص المادة السادسة (أولا)، والأشخاص المعنية بالاتفاق المقيد للمنافسة (ثانيا).

---

[1] المادة 06 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[2] بودلال خليفة، عثمان يوغرطة، الاتفاقات المقيدة للمنافسة وفقا لقانون المنافسة، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، فرع قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص3.

أولا-تعريف الاتفاق المقيد للمنافسة:

يعرف الاتفاق المقيد للمنافسة على أنه: " **تبني خطة مشتركة بين مجموعة الأعوان الاقتصاديين تهدف إلى الإخلال بحرية المنافسة داخل السوق الواحد للسلع والخدمات ولا يقوم الاتفاق في غياب هذا الشرط** [1]".

كما يمكن تعريفه على أنه: " **التحالفات التى تتم بين مشروعين أو أكثر من المشروعات التى تمارس نشاطا إقتصاديا في سوق معين والتى يستهدف من خلالها تحريف أو تغيير القواعد الطبيعية للسوق بحيث تصبح تلك السوق غير خاضعة لقوى العرض والطلب** "[2].

وعليه فإن الاتفاق المقيد للمنافسة هو" **ذلك الاتفاق أو التواطؤ بين المؤسسات الذي يؤدي إلى إبعاد المنافسة والحد منها، ونقل المتدخلين في السوق من حالة منافسة إلى حالة اتحاد أو تحالف فيما بينهم، لذلك تشكل هذه الإتفاقات مساسا خطيرا بالمنافسة**".

ومنه فالاتفاق المعني بالحظر ليس من الضروري أن يكون تعاقديا يولد إلتزامات متبادلة بين الأطراف المتواطئة فيمكن أن يكون مجرد تشاور أو تبادل المعلومات حول أسس الخطة المراد تبنيها أو حتى نشر معلومات من قبل أحد المتعاملين قصد تكريس شفافية مصطنعة في السوق.[3]

ثانيا-الأشخاص المعنية بالاتفاق المقيد للمنافسة:

حدد المشرع الجزائري بموجب الأمر المنظم للمنافسة الأشخاص المستهدفة والمعنية بالإتفاقات المقيدة للمنافسة وهي المؤسسة[4]، والذي عرفها بموجب المادة 3 الفقرة أ من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، على أنها:" **كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الانتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد** "[5].

---

[1] نقلا عن، خمايلية سمير، سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في لقانون فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 43 ·

[2] نقلا عن، قابة صورية، الاليات القانونية لحماية المنافسة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2017، ص 28.

[3] نقلا عن، جواد عفاف، حماية المنافسة من الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية االإقتصادية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون فرع قانون أعمال تخصص منافسة إستهلاك، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة1، 2017-2018، ص 71.

[4] بودلال خليفة، عثمان يوغرطة، الاتفاقات المقيدة للمنافسة وفقا لقانون المنافسة، مرجع سابق، ص 9.

[5]المادة 3 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، السالف الذكر.

بالتالي فإن المؤسسة هي الشكل القانوني لأطراف الاتفاق المقيد للمنافسة وفقا للتشريع الجزائري سواء كانت المؤسسة شخص خاص خاضع للقانون الخاص، أو شخص عام.[1]

كما نصت المادة 2 من الأمر نفسه على ما يلي: " **تطبق أحكام هذا الأمر على ما يأتي:**

– نشاطات الإنتاج بما فيها .....تلك التى يقوم بها أشخاص معنوية عمومية ...مهما يكن وضعها القانوني وشكلها وهدفها.

– الصفقات العمومية بداء بنشر الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة "[2]

وعليه يمكن القول أن الأشخاص العامة لا تستثنى من الخضوع لقانون المنافسة، وملزمة بإحترام قواعده متى قامت بنشاطات الانتاج و التوزيع و الخدمات، أكثر من ذلك فالصفقات العمومية تخضع لقانون المنافسة، لكن إذا تعارض تطبيق قانون المنافسة والمصلحة العامة أدى إلى إعاقة تسيير المرفق العام، ففي هذه الحالة فقط يستبعد تطبيق قانون المنافسة.[3]

الفرع الثاني
شروط حظر الإتفاقات المقيدة للمنافسة

أكد المشرع الجزائري من خلال نص المادة 6 أنه يقتضي توفر شرطين لاعتبار الإتفاقات مقيدة للمنافسة ومعرقلة للنظام العام التنافسي بحيث يجب وجود الاتفاق (أولا)، وأن تمس الإتفاقات المقيد للمنافسة بالنظام العام التنافسي (ثانيا).

أولا–وجود الاتفاق:

لا يمكن أن تتحقق مخالفة الاتفاق المحظور مالم يكن هناك إتفاق أصلا [4]، ويعتبر الاتفاق قائما بمجرد تبادل الايجاب والقبول ولا يهم الشكل الذي يكسبه هذا الاتفاق فقد يكون صريحا أو ضمنيا أو مكتوبا أو شفهيا أو إتفاق حقيقي أو عبارة عن عمل مدبر أو ترتيبات أو تفاهمات حول عرقلة المنافسة، ولا يهم أن كان إتفاقا أفقيا أو عموديا فالمهم في كل الحالات هو أن يتم توافق

[1] بودلال خليفة، عثمان يوغرطة، الاتفاقات المقيدة للمنافسة وفقا لقانون المنافسة، مرجع سابق، ص9.

[2] المادة 3 من الأمر رقم 03–03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[3] بودلال خليفة، عثمان يوغرطة، الاتفاقات المقيدة للمنافسة وفقا لقانون المنافسة، مرجع سابق، ص9.

[4] المرجع نفسه، ص 12.

أو تفاهم بين الاطراف من شأنه أن يؤدي إلى عرقلة المنافسة الحرة وتقييدها[1]، بالتالي الاخلال بالنظام العام التنافسي، و تتمثل العناصر المكونة للإتفاق في حرية الأطراف و توافق إرادتهم(أ)، وتعدد الأطراف و استقلاليتهم(ب).

أ- حرية الاطراف وتوافق إراداتها:

يقصد بعنصر توافق الارادات قيام مؤسستين أو أكثر بالتعبير عن إرادتهما المشتركة بإتباع سلوك معين، وبشكل محدد في السوق دون الاخذ في الاعتبار الشكل الذي سيتخذه هذا الاتفاق[2]. وعليه لابد من وجود تطابق إرادتين فأكثر على القيام بتصرف له هدف مخل بالمنافسة[3]، والذي يؤدي حتما للإخلال والمساس بالنظام العام التنافسي، ويشترط في تطابق الإرادة أن يكون رضا الاطراف صحيحا خاليا من كل عيوب الرضا كالغلط والتدليس والاكراه.

بالتالي حتى تعتبر الإتفاقات المحظورة ممارسات مقيدة للمنافسة يجب على الأقل أن تتم بين مؤسستين إقتصاديتين، فلا يمكن أن تتم من طرف مؤسسة إقتصادية واحد، ولابد أن يتم تقرير ذلك الاتفاق بمحضي إرادة الاطراف دون ضغوطات على إبرامه وهو ما يعرف بحرية إتخاذ القرار في الاتفاق الذي يرمي إلى تقييد المنافسة.

ب – تعدد الأطراف واستقلاليتهم:

يشترط قانون المنافسة ضرورة استقلالية الاطراف عن بعضها البعض[4]، ويلزم أيضا لقيام الاتفاق تعدد الاطراف بمعنى وجود مجموعة من المؤسسات تتجه نيتهم لسلوك واحد محدد تكون الغاية منه الاضرار بالنظام العام التنافسي، إذ لا يمكن تصور إتفاق مقيد للمنافسة أن لم يكن هناك تعدد في الاطراف بالتالي يخرج عن نطاق تطبيق الاتفاق المحظور كل من:

---

[1] عبد الكريم خضير، الممارسات المقيدة وألية الرقابة عليها في ظل قانون المنافسة الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة شهيد حمه لخضر، الوادي 2016-2017، ص 06.

[2] جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة لنيل دكتوراه في القانون تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، ص 47.

[3] مختور دليلة، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص قانون، كلية الحقوق جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، ص 17.

[4] بودلال خليفة، عثمان يوغرطة، الاتفاقات المقيدة للمنافسة وفقا لقانون المنافسة، مرجع سابق، ص11.

– الاتفاق المبرم بين الوكيل والموكل لأن نشاط الموكل يعتبر إمتداد لنشاط الوكيل وبالتالي ليس له إستقلالية الكافية ليعتبر مؤسسة مستقلة.

– في حالة ما قررت مؤسستان أو أكثر الاندماج لتشكل مؤسسة واحدة، تفقد هاتان المؤسستان نهائيا استقلاليتهما الإقتصادية وحريتهما في إتخاذ قرارات منفردة، وبالتالي لم يعد هناك تعدد الاطراف، بل هناك طرف واحد ينظم سياسته التجارية.

– الاتفاق الذي يربط مؤسسات تنتتي إلى نفس المجموعة كالشركة الأم وفروعها أو بين الفروع فيما بينهم على إعتبار أنه يجمعها مبدأ الوحدة الإقتصادية[1].

ثانيا–مساس الإتفاقات المقيدة للمنافسة بالنظام العام التنافسي :

لا تشكل الإتفاقات في حد ذاتها مخالفة للقانون ولا يحظرها الأمر رقم 03–03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، إلا إذا أدت إلى تقييد المنافسة وعرقلتها والإخلال بالسوق أو في جزء جوهري منه[2]. بالتالي حتى يدخل الاتفاق تحت طائلة الحظر لابد من أن يرتبط بتقييد المنافسة وعرقلة النظام العام التنافسي، إذ جعل المشرع من شرط المساس بالمنافسة شرطا إلزاميا لتطبيق الحظر على الاتفاقيات[3].

وعليه يجب وجود علاقة بين الإتفاق وتقييده للمنافسة، فشرط ورود علاقة سببية بينهما شرطا ضروريا ذلك أنه لابد من إتجاه إرادة الاطراف إلى تقييد المنافسة وأن تتجه إرادتهم إلى ذلك حتى ولو لم يصل أطراف الاتفاق إلى تحقيق هذا الهدف[4].

إستعمل المشرع عبارة " **تهدف** " أو " **يمكن أن تهدف** " للدلالة على إمتداد الحظر إلى الإتفاقات التى يكون لها غرض المساس بالمنافسة حتى ولو لم تحقق النتيجة في السوق، وكذلك إلى الإتفاقات التى حققت أثار سلبية في السوق دون أن يهدف أصحابها إلى ذلك[5].

---

[1] مختور دليلة، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، مرجع سابق، ص 18.

[2] مزغيش عبير، الاليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجمعات الإقتصادية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في القانون، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة –2015، 2016، ص –ص 123 –124.

[3] قابة صورية، الاليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص 31.

[4] مخاشنة أمنة، "الممارسات المنافية للمنافسة: بين الحظر والاباحة"، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، العدد الأول، ديسمبر 2016، ص –ص 13–34، أنظر ص 22.

[5] بوحلايس إلهام، الحماية القانونية للسوق في ظل قواعد المنافسة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة، 2016–2017، ص 244.

الفرع الثالث

أشكال الإتفاقات المقيدة للمنافسة

باستقراء أحكام المادة 06 الفقرة الأولى من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، نجد أن الاتفاق المقيد للمنافسة يتخذ أشكال عديدة ومتنوعة ونستخلص ذلك من خلال عبارة «**تحظر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات والإتفاقات الصريحة أو الضمنية ...**».

وعليه فالاتفاق المقيدة للمنافسة يكون في شكل إما أعمال مدبرة (أولا) أو في شكل إتفاقيات صريحة أو الضمنية(ثانيا).

أولا-الأعمال المدبرة:

عرف الفقه الأعمال المدبرة بأنها «**التنسيق بين المشروعات وإتخاذ سلوك موحد يربط فيما بينها الغرض منه تقييد المنافسة**»[1].

وعرفتها محكمة العدل الأوروبية في حكمها الصادر بتاريخ 16 ديسمبر 1970 في دعوى صناعة السكر على: «**أنها شكل من أشكال التطابق في السلوك بين المشروعات الاطراف في ذلك التنسيق يؤدي إلى حدوث تعاون عملي بين تلك المشروعات ويمثل تهديدا للمنافسة دون أن يصل هذا التوافق إلى حد إبرام إتفاقية أو عقد بالمعنى القانوني لها**»[2].

وإنطلاقا من هنا يمكن القول أن الأعمال المدبرة عبارة عن تماثل أو توازي الأعمال أو التصرفات الصادرة عن مؤسسات متباينة، والذي يمكنه أن يتمثل في رفض تزويد نفس الموزع بمنتوج معين أو التعامل مع مؤسسات أخرى بخصوص ذلك المنتوج من أجل التحكم في الأسعار، فيمكن أن تنتج الأعمال المدبرة نتيجة متطلبات السوق أو نتيجة وجوب قيام المؤسسات الصغيرة باتباع نفس طريقة إنتاج أو توزيع المؤسسات الكبرى التى تسيطر على السوق، وتتخذ غالبا أشكالا مستترة، بمعنى أن إرادة الأطراف فيها تتجه نحو نفس العمل الذي يمس بالمنافسة[3].

---

[1] نقلا عن، مزغيش عبير، الأليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجمعات الاقتصادية، مرجع سابق، ص 117.

[2] المرجع نفسه، ص 119

[3] قابة صورية، الاليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص –ص 37-38.

ثانيا –الإتفاقيات والإتفاقات الصريحة والضمنية:

لقد نصت المادة 06 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر في قولها «**تحظر... الاتفاقيات والإتفاقات الصريحة أو الضمنية ...**» فمن خلال نص المادة نلاحظ أن المشرع ذكر مصطلحين متشابهين وهما الاتفاقيات والإتفاقات، لكن لم يتطرق المشرع الجزائري لتعريفهما وبالعودة إلى التعريف الاصطلاحي نجد كلاهما يصب في ذات المعنى وهو" **إتحاد إرادتين أو أكثر بهدف القيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل**".

كما أن الاتفاقيات والإتفاقات الصريحة والضمنية لا تخرج عن إحدى السبيلين، فقد تكون إتفاقات تعاقدية (أ)، وقد تكون إتفاقات عضوية(ب)[1].

أ-الإتفاقات التعاقدية:

يقصد بالإتفاقات التعاقدية تلك الإتفاقات التى تتم بين مجموعة من المتعاملين مستقلين فيما بينهم، أي أنه ليس ثمة علاقة تبعية بينهم، ويقومون بنشاط إقتصادي مماثل ويعملون على مستوى واحد في السوق[2]، فالإتفاقات التعاقدية تعتبر بمثابة عقود بمفهوم القانون المدني تتجسد في شكل عقد مكتوب قائمة على حرية الارادة، وتترتب عنها إلتزامات على عاتق كل طرف.

ب –الإتفاقات العضوية :

فيقصد بها الإتفاقات غير الشرعية المنشئة لشخص معنوي[3]، فهي الإتفاقات التى ترتكز على إنشاء هياكل قانونية عضوية لإتباع سياسة مقيدة للمنافسة كالشركات، الجمعيات، المنظمات التى تجمع المصالح الإقتصادية.

فيمكن للإتفاق أن يتخذ شكل تجمع يتمتع بالشخصية المعنوية كقيام عدد من المؤسسات بإنشاء شركة تجارية تتمركز فيها الطلبات في شكل مركز للبيع، وتتخذ صفة الوكيل عن

---

[1]مزغيش عبير، الاليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجمعات الاقتصادية، مرجع سابق، ص 120.

[2]بعوش دليلة، حماية المنافسة الحرة من الاتفاقات المحظورة في ظل أحكام قانون المنافسة، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتواره العلوم في العلوم القانونية تخصص: قانون التنظيم الإقتصادي، كلية الحقوق، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة 2018-2019، ص 59.

[3]المرجع نفسه ص 54.

المؤسسات الاعضاء أو قيام أعضاء الاتفاق بإنشاء نقابات أو جمعيات وهو الشكل الغالب[1]، بالتالى فهذه الإتفاقات غير الشرعية يكون أطرافها مؤسسات منظمة في هيكل[2].

المطلب الثاني

التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة الإقتصادية

يعتبر حظر التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة الإقتصادية من أهم مظاهر حماية النظام العام التنافسي، فتنص المادة 07 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم على ما يلي «**يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية الهيمنة على السوق أو إحتكار 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،**
- **إقتسام الأسواق أو مصادر التموين،**
- **عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لإرتفاع الأسعار أو، لإنخفاضها،**
- **تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين، مما يحرمهم من منافع المنافسة،**
- **إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية»**[3].

وعليه لكي تتحقق شروط ممارسة التعسف في وضعية الهيمنة الإقتصادية يجب أن تتحقق وضعية الهيمنة أساسا (الفرع الأول)، وأن تستغل تعسفا المؤسسة المتواجدة في وضعية هيمنة إقتصادية وضعيتها مما يؤدي إلى تقييد المنافسة وعرقلتها (الفرع الثاني).

---

[1] كحال سامية، مجلس المنافسة وضبط النشاط الإقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية فرع قانون الأعمال كلية الحقوق، جامعة محمد بوقرة، بومرداس ،2009 ص 63.

[2] بعوش دليلة، حماية المنافسة الحرة من الاتفاقات المحظورة في ظل أحكام قانون المنافسة، مرجع سابق، ص 54.

[3] المادة 07 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، سالف الذكر.

الفرع الأول

وضعية الهيمنة الإقتصادية

تترتب الهيمنة الإقتصادية عن القوة الإقتصادية التي هي هدف تسعى لها كل مؤسسة إقتصادية، وأن هذه الهيمنة في حد ذاتها هي ممارسة غير محظورة على أساس أنها نتيجة طبيعية ومنطقية لحرية المنافسة لأن الوصول إلى الهيمنة على السوق وإستغلال القوة الإقتصادية الناتجة عن ذلك، فالحظر لا يطولها إلا إذا إقترنت بالتعسف في الاستغلال لتلك الهيمنة بهدف المساس بالمنافسة[1]، وبالتالي الاضرار بالنظام العام التنافسي.

لتحقيق وضعية الهيمنة الإقتصادية لابد من توفر معايير تدل على هذه الوضعية، لكن قبل ذلك يجب التطرق إلى تعريف وضعية الهيمنة الإقتصادية (أولا)، ثم تحديد معايير إثبات قيامها (ثانيا)، والأشكال التي يمكن أن تظهر بها الهيمنة الاقتصادية (ثالثا).

أولا-تعريف وضعية الهيمنة الاقتصادية:

عرفت المادة 03 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة والمعدل والمتمم، وضعية الهيمنة الإقتصادية على أنها: «**هي الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني من شانها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه وتعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها أو زبائنها أو ممونيها**».[2]

فالهيمنة الإقتصادية هي تعبير عن التفوق في المجال الإقتصادي وتعبير عن القوة الإقتصادية التي تمتلكها المؤسسة الإقتصادية، وتختلف عن الإحتكار الذي يقصد به الإستحواذ على السوق والسيطرة عليه والغياب التام للمنافسة، فالهيمنة الإقتصادية ليست محل حظر إذ لم يتم إستخدامها لغرض الإضرار بالنظام العام التنافسي فهي في إطار المشروعية أما إذا تم إستخدام مركز الهيمنة للإضرار بالغير ففي هذه الحالة نكون أمام تعسف في وضعية الهيمنة الإقتصادية، وقانون

[1] قابة صورية، الأليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص 40.

[2] المادة 26 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر .

المنافسة الجزائري يمنع منعا باتا التعسف في وضعية الهيمنة على السوق بموجب المادة 07 من الأمر رقم 03-03 السالفة الذكر .

ثانيا-معايير إثبات وضعية الهيمنة الاقتصادية:

من أجل التحقق من وجود وضعية الهيمنة لابد من الارتكاز على مجموعة من المعايير والعناصر المتمثلة فيما يلي:

أ- معيار حصة السوق:

يشكل معيار حصة السوق المؤشر الأكثر دلالة على قوة المؤسسة في السوق، ومؤشرا مهما لمعرفة ما أن كانت تلك المؤسسة في وضعية هيمنة أم لا في السوق المعني، وتكون المؤسسة في وضعية هيمنة إقتصادية إذ ما حققت أكبر نسبة من المبيعات في السوق ككل بالمقارنة مع مبيعات المؤسسات الأخرى المنافسة التي تعمل في ذات السوق[1].

غير أن المشرع الجزائري لم يفصل في مقدار النسبة المئوية التي من خلالها يمكن تحديد وجود هيمنة إقتصادية أو غيابها وترك المسالة تقديرية لمجلس المنافسة الجزائري، إلا أن المجلس بمناسبة تنظيم ورشة موضوعية ذات صلة بممثلي برنامج دعم تنفيذ إتقان الجمعية P3A المعني بسوء إستعمال الوضعية المهيمنة، رأى أن المؤسسة في وضعية هيمنة اقتصادية إذا كانت حصتها في السوق تتراوح بين 25 % و 50 % مع أخذ في الاعتبار الحصة الكلية للسوق وحصة المنافسين [2].

ب-معيار مركز القوة الإقتصادية والمالية:

نستنتج هذا المعيار من خلال نص المادة 03 في الفقرة ج من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، بنصها : « **هي الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق .....**»، وعليه تحديد وضعية الهيمنة وفقا لهذا المعيار بالنظر إلى وضع المؤسسة المعنية في السوق، وكذلك بالنظر إلى وضع المؤسسات التي تنتمي إليها أو التي تربطها بها علاقات اقتصادية ومالية، فالإنتماء لأحد المؤسسات الإقتصادية القوية التي

[1] جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 135.

[2] نقلا عن مختور دليلة، تطبيق احكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، مرجع سابق، ص 86 -87.

تحتل الصدارة في إحدى قطاعات النشاط يعد مؤشرا يمكن الإستناد إليه لتحديد مدى هيمنة المؤسسة [1].

وعليه فإن هذا المعيار من أكثر المعايير التي توضح تمتع المؤسسة بمركز القوة الإقتصادية التي تجعلها تحوز على أكبر مكانة في السوق، ويمكن تقدير القوة من خلال عدة عناصر وهي: عدد وأهمية الاتفاقات المالية وإقتصادية المبرمة مع المجموعات الأخرى، ومدى توافر عوائق دخول متنافسين آخرين إلى السوق، والقدرة على رفع الأسعار أو ممارسة التمييز غير العادل بين المؤسسات، وسهولة الحصول على مصادر التمويل[2].

ج –معيار الوضعية التنافسية:

إضافة إلى تحليل حصة السوق يجب تحليل الوضعية التنافسية في القطاع المعني وتتبع تطورها، فيمكن ألا تملك مؤسسة معينة حصة سوقية كبيرة لكنها تتمتع بقدر كبير من الإستقلالية في مواجهة منافسيها، وهذا ما يدل على إمكانيتها في الحصول على وضعية الهيمنة، كما يمكن أن تملك مؤسسة ما حصة كبيرة من السوق ومع ذلك لا تتمتع بمركز مهيمن إلا إذا لاقت منافسة شديدة من قبل مؤسسات من نفس الحجم ولها نفس القوة الاقتصادي[3].

فالإستناد على هذا المعيار لابد من الأخذ بعين الإعتبار عدد المؤسسات الموجودة في السوق، إضافة إلى حصة كل مؤسسة في نفس السوق بمعنى يجب الإعتماد على توزيع القوى الذي يتجلى من خلال حجم المؤسسات المتواجدة فيها وقدرتها المالية وضعف منافيسيها[4].

د–معيار تقدير شهرة العلامة التجارية:

تتحقق وضعية الهيمنة في السوق بسبب شهرة العلامة التجارية للمؤسسة الإقتصادية المتواجدة في السوق، وعليه فأن العلامة التجارية التي هي حق من حقوق الملكية الفكرية تلعب

---

[1] جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 137.

[2] شيحاوة دليلة، طماش سميرة، التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة في السوق في ظل الأمر رقم 03–03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة أكلي محند أولحاج البويرة 2017–2018، ص 16.

[3] جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 130.

[4] قابة صورية، الأليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص44

دورا هاما لتقدير الوضعية التي تحوزها المؤسسة، وبالتالي قوتها الإقتصادية في السوق المرجعية[1].

و-المعيار التكنولوجي:

إن حصول المؤسسة على التكنولوجيا العالية بشكل يسمح لها برفع أسعارها دون التخوف من فقدأن زبائنها، يعتبر معيار جدي لتقدير الهيمنة الاقتصادية للمؤسسة، وتتحقق نفس الوضعية في حالة شهرة مؤسسة معينة بسلع ذات جودة عالية، فتشهد إقبال شديد من طرف المستهلك، لدرجة عدم إمكانية الموزعين الاستغناءعنها في نشاطهم التجارية[2]، وعليه فإن التقدم التكنولوجي الذي تتمتع به مؤسسة يعتبر مؤشر على وضعية الهيمنة الإقتصادية من أجل ممارسة نشاطاتها الإقتصادية بكل إستقلالية دون الإكتراث لمنافسيها.

خلاصة لكل ما سبق يتبين لنا أن من أجل تحديد وضعية الهيمنة الإقتصادية لمؤسسة ما يجب توفر فيها المعايير السالفة الذكر وأنه لا يمكن الإعتماد على معيار واحد بحد ذاته لتقدير وإعتبار أن المؤسسة في وضعية الهيمنة الإقتصادية.

ثالثا -أشكال الهيمنة الإقتصادية:

تأخذ الهيمنة الإقتصادية عدة أشكال في السوق المرجعية فيمكن أن تكون في شكل صورة فردية (أ)أو في شكل صورة جماعية(ب).

أ-الهيمنة الفردية:

هي تلك الوضعية التي تحوزها مؤسسة وحيدة في سوق معنية، أي تلك القوة الاقتصادية التي يمارسها شخص طبيعي أو معنوي وحيد أيا كانت طبيعته، فيمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات، دون أن يتمكن أي متعامل اقتصادي آخر أن يؤثر عليه بأي شكل كان، كما يمكن لمؤسسة أو مجموع الفروع التابعة لها أن تكون في وضعية هيمنة إقتصادية منفردة، باعتبار أن الفروع لا تتمتع بأي استقلالية في سياستها الاقتصادية[3].

[1] مختور دليلة، تطبيق احكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، مرجع سابق، ص 87.

[2] المرجع نفسه، ص 88

[3] المرجع نفسه، ص 87

ب – الهيمنة الجماعية

يقصد بالهيمنة الجماعية تلك الوضعية التي تحوزها مؤسستان فأكثر، والتي تتصرف في السوق كمجموعة واحدة وليست بصفة منفردة، عموما لكي نكون بصدد الهيمنة الجماعية يمكن إعتماد على معيارين يتمثلان في وجود علاقة اقتصادية بين المؤسسات المعنية بوضعية الهيمنة، ثم إنتهاج هذه المؤسسات لإستراتجية متناسقة في السوق.[1]

الفرع الثاني

حظر الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة الإقتصادية

إن وضعية الهيمنة الإقتصادية ليست بتصرف محظور، وإنما التصرف المحظور يكمن في التعسف بإستغلال هذه الوضعية التي تضر النظام العام التنافسي، فتنص المادة 07 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة والمعدل والمتمم بنصها: «**يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكار لها أو على جزء منها.....**» [2] .

فالمشرع نص صراحة على حظر التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة الاقتصادية، وعليه لابد من تعريف التعسف (أولا)، وذكر أنواعه (ثانيا)، وبيان التأثير الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة الإقتصادية على النظام العام التنافسي الذي يبرر سبب حظره (ثالثا).

أولا-تعريف التعسف:

يعرف التعسف بأنه كل إستعمال بغير وجه حق، وفي قانون المنافسة يشكل ممارسة مقيدة للمنافسة[3]، كما يعبر عن تلك العميلة التي تؤدي إلى قصر المنافسة أو تقييدها أو الإضرار بها في السوق المعنية[4] من طرف المؤسسات الإقتصادية وبالتالي يكون فعل غير مشروع.

أشارت المادة 05 من المرسوم التنفيذي 2000 – 314 المتعلق بمقاييس معينة في تقدير الطابع التعسفي للممارسات الناتجة عن وضعية الهيمنة أيضا، وذلك بنصها على ما يلي: «**يعتبر**

---

[1] المرجع نفسه، ص 91.

[2] المادة 07 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[3] شرواط حسين، شرح قانون المنافسة على ضوء الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم بالقانون 10-05 وفقا لقرارات مجلس المنافسة، د ط، دار الهومة، الجزائر، د س، ص 16.

[4] جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 140

تعسفا في وضعية الهيمنة على السوق أو على جزء منه، كل فعل يرتكبه عون إقتصادي في وضعية هيمنة على السوق المعينة، ويستجيب على الخصوص لمقاييس الاتية :

-المناورات التي تهدف إلى مراقبة الدخول إلى السوق أو سيرها .

- المساس المتوقع أو القمعي بالمنافسة.

-غياب حل بديل بسبب وضعية تبعية اقتصادية»[1].

فلا يمكن إدانة مؤسسة مهيمنة على السوق بمجرد أنها تحوز على هذه المرتبة، إذ لابد أن يصدر منها سلوك أو فعل يؤدي إلى تقييد المنافسة بشرط ألا يدخل ضمن الإعفاءات المنصوص عليها بموجب المادة 09 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة والمعدل والمتمم.[2]

ثانيا-أنواع التعسف:

للتعسف عدة أنواع إما يكون في شكل تعسف سلوكي (أ)، او في شكل تعسف هيكلي (ب):

أ-التعسف السلوكي:

هو التعسف الذي يظهر في شكل فعل غير عادي مقارنة بالأفعال التي تمارس في ظل نظام المنافسة الحرة[3]، ويكمن هذا التعسف في أن المؤسسة تتعسف في سلوكها مثلا من خلال رفض البيع. وقد تلجئ المؤسسة بإستغلال مركزها القوي للحصول على ميزات[4] تختلف بها عن باقي المؤسسات المنافسة لها.

ب – التعسف الهيكلي:

يقصد به فساد في تركيبة النظام العام التنافسي في السوق، ويعني التعسف الهيكلي الفعل التعسفي الذي من شانه تغيير شروط المنافسة في السوق وإنقاص منها كأن تقوم المؤسسات

---

[1] المادة 05 من مرسوم تنفيذي 2000-314 مؤرخ في 14 أكتوبر 2000 يحدد المقاييس التي تبين أن العون الإقتصادي في وضعية الهيمنة وكذلك مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهينة

[2] خمالية سمير، سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق، مرجع سابق، ص 52.

[3] نورة جحايشية، منال زيتوني، دور مجلس المنافسة في ضبط السوق، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر في قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، 2015 -2016، ص 39.

[4] شيحاوة دليلة، طماش سميرة، التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة في السوق في ظل الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، مرجع سابق، ص 20.

الكبرى بخفض الاسعار وتلتزم المؤسسات الصغيرة بذلك وهو امر لا تتحمل عواقبه هذه الاخيرة لعدم امتلاكها القوة الإقتصادية التي تمكنها من مقاومة الخسارة[1].

ثالثا–تأثير الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة الإقتصادية على النظام العام التنافسي:

إن تقدير الطابع التعسفي للممارسات الصادرة عن المؤسسة المهيمنة يتم تماما كما في حالة الإتفاقات المحظورة، فعند وقوع ممارسة يحتمل أن تكون تعسفية يتعين البحث إذا كأن هدفها أو أثرها تقيد المنافسة[2]، فلا توقع العقوبة إذا كانت الممارسة لا تؤثر على عمل المنافسة في السوق المعني خصوصا لما لا تمنع حرية المنافسة بين المتعاملين، وعليه تعتبر الممارسات التعسفية لوضعية الهيمنة ممنوعة إلا إذا كأن مساسها بالمنافسة قد بلغ حدا ملموسا ومحسوسا[3].

بالتالي من أجل الإقرار على أن الفعل يدخل في دائرة الحظر لابد أن يكون إستغلال وضعية الهيمنة الإقتصادية مقترنا بتعسف وسوء إستعمال تلك الوضعية، أي أن تكون هناك علاقة سببية تربط بين الهيمنة والتعسف وتثبت العلاقة السببية عندما يتبين أن السوق خاضع للممارسات المفروضة من طرف المؤسسة المهيمنة وأنه ليس ممكنا القيام بأي تبادل للمنتوج أو الخدمة إلا وفقا للشروط التي حددتها المؤسسة المهيمنة[4].

فالقانون يحظر التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة قصد التأثير على المنافسة وبالتالي الإضرار بالنظام العام التنافسي عن طريق الحد من الدخول إلى السوق أو تقليص ومراقبة الإنتاج أو إقتسام الأسواق أو مصادر التموين أو عن طريق عرقلة تحديد الاسعار حسب قواعد المنافسة[5].

---

[1] نورة جحايشية، منال زيتوني، دور مجلس المنافسة في ضبط السوق، مرجع سابق، ص 39.

[2] كتو محمد شريف، قانون حماية المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03–03 والقانون 04–02، د ط، دار بغدادي، الجزائر ،2010، ص 49

[3] قوسم غالية، التعسف في وضعية الهيمنة في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، أطروحة لنيل شهادة دكتواره في العلوم، تخصّص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016، ص 160.

[4] المرجع نفسه، 161

[5] بوحلايس إلهام، الاختصاص في مجال المنافسة، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص–قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة 2004–2005، ص 17.

المطلب الثالث

الأثار المترتبة عن الممارسات المحظورة حظرا نسبيا والاستثناءات الواردة عنها

نص المشرع الجزائري من خلال المادتين 06 و07 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم السالفتين الذكر على الأثار والنتائج التي ترمي إليها الممارسات المقيدة للمنافسة والتي تؤدي إلى الاخلال بالنظام العام التنافسي (الفرع الأول).

كما تضمنت قوانين المنافسة بموجب المادة 9 من الأمر نفسه، إستثناءات على مبدأ حظر الإتفاقات المقيدة للمنافسة والتعسف الناتج عن وضعية الهيمنة على السوق وذلك مراعاة لاعتبارات ومتطلبات معينة تفتضيها المصلحة العامة وتماشيا مع الواقع الاقتصادي (الفرع الثاني).

الفرع الأول

النتائج المترتبة عن الممارسات المحظورة حظرا نسبيا

إن الهدف الأساسي من حظر الإتفاقات المقيدة للمنافسة والتعسف الناتج عن وضعية الهيمنة على السوق هو حماية النظام العام التنافسي من الإنتهاكات التي ترتكبها المؤسسات سواء بصفة فردية مستغلة مركزها الإقتصادي القوي الذي يجعلها في وضعية مهيمنة، أو بصفة إتفاق بين مجموعة من المؤسسات والتي ترتب النتائج التالية:

أولا-الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها:

نستنتج من خلال هذه الصورة منع دخول المؤسسات الاقتصادية لسوق معينة عن طريق الإتفاقات المحظورة أو عن طريق إستغلال المؤسسة لقوتها الإقتصادية التي تجعلها في مركز مهيمن من أجل إقامة الحواجز أمام أي متنافس يرغب في الدخول إلى السوق.

والأصل في هذه الصورة هو وجود التواطؤ، أي الإتفاقات المحظورة غير أن ذلك لا يمنعها من الظهور بصفة انفرادية مستغلة فيها المؤسسة التي تكون في وضعية هيمنة على السوق.

من أبرز الممارسات الشائعة التي تدخل في هذه نجد المقاطعة التي تظهر كتصرف عمدي يهدف إلى إستبعاد وإقصاء إحدى المؤسسات من السوق، لذلك تعتبر هذه الممارسة محظورة بطبيعتها بغض النظر عن أثارها المقيد للمنافسة.[1]

وهناك عدة أسباب تدفع إلى المقاطعة منها السعي إلى السيطرة على المنافسين ومحاولة إقصائهم من السوق بإستعمال أساليب عديدة تظهر في شكل إما بشراء ما يخصهم من حصة في السوق أو بحجب المواد الأولية عن المنافسين أو قطع قنوات التوزيع عليهم[2]، أو في شكل رفض التعامل، أو في شكل رفض البيع او رفض التعاقد. [3]

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

إن ما يميز القدرة التنافسية لمؤسسة ما في السوق هو قدرتها على الإنتاج والإستجابة لمتطلبات السوق والوصول إلى منافذ التسويق من أجل تسويق منتجاتها فيها، ولا يتحقق ذلك إلا بالإعتماد خصوصا على الاستثمارات او التطور التقني، الأمر الذي يفسر حظر المشرع لكل الممارسات التي تتخذ صورة تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الإستثمارات أو التطور التقني.[4] وتظهر هذه الصورة من خلال:

نظام الحصص: الذي يلزم المؤسسات بكمية معينة من الإنتاج فلا يحق لها أن تتجاوز هذه النسبة المخصصة لها وعادة ما يكون هذا الشرط مصحوب بنظام الغرامات في حالة تجاوز الكمية وبالمقابل دفع تعويضات في حالة عدم تحقيق المؤسسة رقم الأعمال المنتظر[5].

نظام التخصص الذي يجعل كل مؤسسة مختصة في منتوج ما بما يتضمنه ذلك من إستثمار وتطوير تقنيات خاصة بذلك المجال مما يضمن لها السيطرة عليه أمام المؤسسات الأخرى التي تصبح غير قادرة على المحافظة على وضعيتها التنافسية في تلك السوق[6].

---

[1] شرواط حسين، شرح قانون المنافسة على ضوء الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم بالقانون 10-05 وفقا لقرارات مجلس المنافسة، مرجع سابق، ص 76.

[2] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص 57.

[3] جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص-ص80-81.

[4] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص 57.

[5] مختور دليلة، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، مرجع سابق، ص 37.

[6] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص 57.

نظام عرقلة الاستثمارات الذي يهدف إلى الحد من توسيع الإستثمارات وإعاقة الاستثمارات الجديدة وتجميد بعضها مما يؤدي إلى غلق المصانع[1]من خلال عرقلة الوسائل الجديدة التي أدخلتها والتي تسمح لها بالرفع من منتوجاتها[2].

ثالثا –إقتسام الأسواق ومصادر التموين:

يتم إقتسام الأسواق أو مصادر التموين بين المؤسسات الاقتصادية المهيمنة أو بين المؤسسات الأطراف في الاتفاق إما من حيث:

إقتسام الحيز الجغرافي، أين يتم تخصيص لكل مؤسسة حيز جغرافي تمارس فيه نشاطها الإقتصادي مما ينتج عنه إحتكار لذلك الحيز ومنع أي مؤسسة أخرى من الدخول ذلك الحيز وممارسة النشاط فيه.

إقتسام الزبائن أو الممونين، حيث يتم تخصيص لكل مؤسسة فئة معينة من الزبائن للتعامل معهم دون الفئات الأخرى بهدف تسريب منتجاتها أو تموين نفسها بالسلع من عندهم فقط ويمنع عليها بيع منتجاتها أو تموين نفسها خارج ذلك الإطار[3].

رابعا–عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها:

تنص المادة 4 في الفقرة 1 من الأمر رقم 03–03 السالف الذكر، على ما يلي «**تحدد بصفة حرة أسعار السلع والخدمات اعتمادا على قواعد المنافسة**»[4]، فمن خلال نص المادة يتضح أن الأسعار يحكمها قانون العرض والطلب، وعليه فإن المشرع يحظر ويمنع كل الأعمال التي ترمي إلى عرقلة أو المساس بمبدأ حرية الأسعار سواء كان بتحديد معين للأسعار أو نسبة مئوية لرفعها أو وضع حد أدنى لها أو حتى قيمة معينة لتطبيق التخفيضات أو التعليمات الصادرة عن الإتحادات المهنية عند وضعها لجداول الأسعار التي توزعها على الأعضاء والتي من شأنها

[1] نورة جحايشية، منال زيتوني، دور مجلس المنافسة في ضبط السوق، مرجع سابق، ص28.

[2] عيادة كرافلة أبو بكر، الاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص قانون أعمال مقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2012–2013، ص28.

[3] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص 58.

[4] المادة 4 من الأمر رقم 03–03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

المساس بحرية المنافسة لأن مثل هذه الجداول تجعل المؤسسات تحدد أسعارها إستنادا إليها وليس بالإستناد إلى متطلبات السوق[1].

خامسا-تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات إتجاه الشركاء التجاريين، مما يحرمهم من منافع المنافسة:

تظهر هذه الصورة التي لها تأثير على النظام العام إذا تم التعامل مع بعض المؤسسات بطريقة تميزية دون غيرهم من المؤسسات المتواجدين في نفس السوق وفي نفس الوقت وفي نفس الظروف وعلى نفس المنتوج ونفس الخدمة، كتقديم بعض التسهيلات والامتيازات للبعض، ومنح البعض الأخر شروط تعسفية وفي هذه الحالة نكون بصدد ممارسة مخالفة للنظام العام التنافسي[2].

سادسا-إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية:

تكون هذه الصورة نتيجة لعدم توازن بين المراكز القانونية للأطراف، من خلال إستغلال المؤسسات الأعلى درجة في السوق وفرض شروط تعسفية على الموزعين[3] أثناء إبرام العقد حيث أن هذه الشروط ليس لها أي أساس قانوني أو وجود في الأعراف التجارية.

وعليه حظر على المؤسسات المسيطرة في السوق ربط إبرام العقد بقبول المتعاقدين الأخرين المنافسين لها الإلتزام بأداء مهام أخرى لا تربط بينها وبين موضوع العقد أي رابطة أي لا يجوز للمؤسسات المسيطرة ربط بيع منتوج أو أداء خدمة معينة مقابل بيع منتوج أخر أو تقديم خدمة أخرى بالرغم من غياب أي علاقة بين المنتوجين أو الخدمتين من حيث الطبيعة أو من حيث الأعراف التجارية[4].

---

[1] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص 50.

[2] عيادة كرافلة أبو بكر، الاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة، مرجع سابق، ص 58.

[3] سعد الله امال، مشاني زينب، الحظر لنسبي للاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون أعمال، جامعة اكلي محند أولحاج، البويرة، 2018، ص 45.

[4] جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 99

سابعا –السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة:

نص المشرع الجزائري على هذه الصورة في المطة الأخيرة من المادة 6 السالفة الذكر، أين صرح على إعتبار بعض الممارسات المرتبطة بالصفقات العمومية مجالا لتكوين إحدى أهم صور الممارسات المقيدة للمنافسة، وحصرها في مجال الإتفاقات المحظورة دون التعسف في وضعية الهيمنة أو غيرها من الممارسات المقيدة للمنافسة الأخرى مما يرتب عنه خضوع الصفقات العمومية لقواعد قانون المنافسة متى اقترنت باتفاق محظور وهو ما يؤكد على وجود تلازم بين قواعد قانون الصفقات العمومية وقانون المنافسة [1]، تظهر في حالة عدم إحترام تلك القواعد مما يؤدي إلى الإخلال بالمساواة ببن المتنافسين لنيل الصفقة العمومية.[2]

الفرع الثاني

الاستثناءات الواردة على مبدأ حظر الممارسات المقيدة للمنافسة

أورد المشرع الجزائري استثناءات على مبدأ حظر الإتفاقيات المقيدة للمنافسة والتعسف الناتج عن وضعية الهيمنة الاقتصادية بموجب نص المادة 09 التي نصت على ما يلي: «**لا تخضع لأحكام المادتين 6 و7 أعلاه،**

- **الاتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي اتخذ تطبيقا له**
- **يرخص بالاتفاقات والممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل، أو من شانها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق لا تستفيد من هذا الحكم سوى الاتفاقات والممارسات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة**»[3].

[1] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص52.

[2] مزغيش عبير، الأليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجمعات الاقتصادية، مرجع سابق، ص88.

[3] المادة 9 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

يتضح جليا من أحكام هذه المادة أن المشرع منع بعض الاتفاقات والممارسات من الحظر وإدراجها في ميدان الإباحة إذا كانت نتيجة لتطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي اتخذ تطبيقا له (أولا)، او إذا كان يساهم في التطور الاقتصادي (ثانيا).

أولا –الاتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي اتخذ تطبيقا له:

فصل المشرع صراحة في شروط تحقيق هذا الإستثناء في ضرورة وجود نص تشريعي يبيح الممارسات المقيدة للمنافسة(أ)، أو وجود نص تنظيمي يجيز تلك الممارسة تطبيقا للنص التشريعي(ب).

أ- ضرورة وجود نص تشريعي يبيح الممارسات المقيدة للمنافسة:

من أجل تبرير مشروعية الممارسات المقيدة للمنافسة التي تمس بالنظام العام التنافسي يجب وجود نص تشريعي يعفي مرتكبها من توقيع العقوبة عليه، والاستفادة من هذا العفو لا تتطلب حصول المؤسسات المقيدة على ترخيص من قبل مجلس المنافسة، وإنما تستمد الممارسات المقيدة مشروعيتها مباشرة من النص التشريعي المعني.[1]

ولإبراز تطبيق هذا الاستثناء من الناحية العملية نجد القانون رقم 08-16 المتعلق بالتوجيه الفلاحي نص بموجب المادة 53 منه على ما يلي: «**يمكن أن يستثنى المستثمرين الفلاحيون بموجب عقد رسمي تعاونيات فلاحية لاحتياجات نشاطاتهم**»[2]، وبهذا تتأكد مشروعية تلك التعاونيات رغم أن في الأصل ممنوعة.

[1] بوحلايس الهام، الحماية القانونية للسوق في ظل قواعدالمنافسة، مرجع سابق، ص 258.

[2] المادة 53، من قانون رقم 08-16 مؤرخ في أول شعبان عام 1429، الموافق 3غشت سنة 2008، يتضمن التوجيه الفلاحي، ج ر عدد 46.

ب-وجود نص تنظيمي يجيز الممارسات المقيدة للمنافسة تطبيقا للنص التشريعي:

منح المشرع السلطة التنظيمية حق إصدار نصوص تجيز الممارسات المقيدة للمنافسة تطبيقا للنص التشريعي الصادر من السلطة التشريعية، لأن الأصل أن النص التنظيمي بحد ذاته لا يمكن أن يشكل استثناء عن مبدأ الحظر للممارسات المنصوص عليها في المادتين 6 و7 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، إلا أن المادة 9 منه أعطت لها الحق في إتخاذ هذا الاستثناء تطبيقا للنص التشريعي.

وعليه من أجل الإقرار بصحة الاستثناء الصادر بموجب نص تنظيمي لابد من وجود علاقة مباشرة بين النص التنظيمي والنص التشريعي، إذ غالبا ما تأتي النصوص التنظيمية التطبيقية مفسرة للنصوص التشريعية وموضحة لكيفية تطبيقها، ما يجعلها تصب في إطار الفلسفة العامة والاتجاه الذي يتبناه النص التشريعي[1].

بالتالي لكي يستفيد منتهكوا الممارسات المقيدة للمنافسة من الإعفاء لابد أن تكون الممارسات المرتكبة لها علاقة مباشرة وضرورية بنص تشريعي أو نص تنظيمي مطبقا للنص التشريعي[2].

ثانيا – الاتفاقات والممارسات التي تحقق تطور اقتصادي:

حسب الفقرة 2 من المادة 9 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم يتضح أن من أجل إعتبار الممارسات المقيدة للمنافسة مباحة ومشروعة لابد من حصول المؤسسات المعنية على ترخيص يقدمه مجلس المنافسة، وأن تحقق هذه الممارسات أهداف هامة للإقتصاد الوطني، أي ينتج عنها تأثير إيجابي على السوق من خلال تحقيق فوائد تطغى على الأثار السلبية التي ترتبها، و عليه يجب المقارنة بين الأضرار الناتجة عن الممارسات من جهة و بين

[1] بوحلايس الهام، الحماية القانونية للسوق في ظل قواعدالمنافسة، مرجع سابق، ص 259.

[2] احمد بن حليمة، الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة ص 17

الفوائد المحققة من جهة أخرى فإذا كانت هذه الأخيرة تفوق الاضرار[1] تعتبر الممارسات محققة للفوائد التي رخصت من أجلها، إذ تتمثل هذه الفوائد و الأهداف في :

أ-مساهمة الممارسات في التقدم الاقتصادي أو التقني:

إن الهدف من ترخيص الممارسات المحظورة هو تحقيق التطور الاقتصادي الذي يشمل الإنتاج، و تبادل الخبرات، و يخضع تقدير هذه الممارسات إلى إجراء حصيلة اقتصادية لمعرفة المحاسن والمساوئ المسجلة كما يجب الأخذ بعين الإعتبار عند تقدير الأثار الإيجابية الممارسات المقيدة المدة الزمنية التي تحقق خلالها التطور الإقتصادي فإذا كانت المدة معقولة و طويلة نسبيا يمكن الترخيص بالاتفاق، أما إذا كانت المدة التي يتحقق خلالها التطور الاقتصادي قصيرة فليس هناك دعم اقتصادي وطني فعلي بالتالي لا يمكن لهذا النوع من الاتفاقات أن تستفيد الترخيص.[2]

ب-مساهمة الاتفاقات والممارسات المقيدة للمنافسة في توفير مناصب الشغل وتعزيز وضعية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في السوق:

تماشيا مع السياسة العامة المنتهجة بخصوص دعم وترقية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة أجاز قانون المنافسة [3]الممارسات المحظورة التي من شأنها خلق مناصب تشغيل لأكبر عدد ممكن من البطالين من جهة، ومساعدة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة على تحسين وضعيتها التنافسية في السوق[4].

[1] مختور دليلة، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، مرج سابق، ص 45.

[2] المرجع نفسه، ص 46.

[3] بوحلايس الهام، الحماية القانونية للسوق في ظل قواعدالمنافسة، مرجع سابق، ص 268.

[4] مخاشنة أمنة، الممارسات المنافية للمنافسة: بين الحظر والاباحة، مرجع سابق، ص 31.

المبحث الثاني

الممارسات المحظورة حظرا مطلقا

سعى المشرع الجزائري من خلال قواعد المنافسة إلى حماية النظام العام التنافسي عن طريق حظر بعض الممارسات حظرا مطلقا دون أن يورد عليها أي إستثناء، نظرا لما تشكله من خطورة عليه وما ترتبه من أثار ونتائج وخيمة تمس بقواعد المنافسة هذا ما دفع بالمشرع إلى حظرها بصورة مطلقة.

تتمثل الممارسات المحظورة حظرا مطلقا والتي نظمها المشرع بموجب الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، في الممارسات الاستئثارية (المطلب الأول)، والتعسف في وضعية التبعية الاقتصادية (المطلب الثاني)، وعرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي بإعتبار أن هذه الممارسات تهدف إلى الإحتكار والإضرار بالمصلحة العامة فقط دون وجود أي منفعة تعود على الاقتصاد الوطني أو على النظام العام التنافسي (المطلب الثالث).

المطلب الأول

حظر الممارسات الاستئثارية

تعتبر الممارسات الاستئثارية من الممارسات المستحدثة المحظورة، بإعتبار أنه لم يتم النص عليها في ظل الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة، إذ تم النص عليها في الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، الذي تبنى آليات حماية النظام العام التنافسي من الممارسات المقيدة له.

نص الشرع على حظر الممارسات الاستئثارية بموجب المادة 10 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، التي جاء فيها ما يلي: «**يعتبر عرقلة لحرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها، ويحظر كل عمل و/أو عقد مهما كانت طبيعته وموضوعه يسمح لمؤسسة بالاستئثار في ممارسة نشاط يدخل في مجال تطبيق هذا الأمر**»[1].

[1] المادة 10 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة والمعدل والمتمم، السالف الذكر.

فمن خلال نص المادة يتضح أن المشرع الجزائري حظر كل الممارسات الاستئثارية نظرا لما لها تأثير على النظام العام التنافسي وتعرقل المنافسة وتحد منها وتخل بها، غير أنه لم يقدم تعريف لهذه الممارسات (الفرع الأول)، وإكتفى بالإشارة إلى شروط حظرها (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مفهوم الممارسات الاستئثارية

لم تقدم المادة 10 السالف ذكرها تعريفا للممارسات الإستئثارية، ولم يرد تعريف لها في قوانين المنافسة لذا نجد صعوبة في تحديد مضمون الممارسات الاستئثارية، وترجع الصعوبة إلى مصطلح الاستئثار في حد ذاته باعتباره ليس مصطلح قانوني ولا مصطلح اقتصادي(أولا)، مما يسمح لنا بتقديم تعريف للممارسات الاستئثارية (ثانيا)، ليتسنى لنا التفرقة بينها وبين بعض الممارسات المشابهة لها(ثالثا).

أولا–مدلول كلمة الاستئثار:

يقصد بمصطلح الاستئثار لغة: **"الانفراد والاستحواذ"** فيقال استأثر بالشيء بمعنى خصه لنفسه أو انفرد به[1]، أي قدرة المؤسسة على الانفراد بممارسة نشاط اقتصادي معين في السوق أو ممارسة بصفة حصرية دون منافسة من الغير مما يؤدي إلى تقييد المنافسة[2].

وتعتبر الملكية الخاصة هي النموذج المثالي للممارسة الاستئثار، كونها تسمح للمالك باستبعاد الغير عن استعمال الشيء الذي يملكه، والالتزام بالاستئثار يفرض عدم السماح للغير من الإستفادة من الخدمة محل التعاقد.

[1] سويلم فضيلة، «عقود التوزيع الاستئثارية المقيدة للمنافسة»، مجلة الدراسات القانونية، العدد الثامن، ص–ص 145 –162، أنظر ص 147.

[2] بوعش وافية، عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية وقواعد المنافسة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2020، ص201

من هنا فإن فكرة الاستئثار تختلف عن فكرة المصلحة، ذلك أن الاستئثار دائما يجلب المصلحة أو المنفعة لصاحب الحق.[1]

ثانيا-تعريف المارسات الاستئثارية:

تعبر الممارسات الإستئثارية عن الإحتكار الذي تمارسه أي مؤسسة والذي يسمح لها بالاستحواذ على السوق، لذا نص المشرع الجزائري على حظرها باعتبارها تقيد النظام العام التنافسي وتعرقل قواعد السوق والمنافسة النزيهة.

تعد الممارسة الاستئثارية ممارسة محظورة في حد ذاتها، لأن المشرع الجزائري حرص على فكرة "**الاستئثار**" التي يشملها الحظر وليس الاحتكار، وعليه فبمجرد قيام ووجود ممارسة استئثارية يجعلها في دائرة الحظر ومعاقبة مرتكبها دون الحاجة أو الانتظار لقيام فكرة الاحتكار على سوق معين، لان العقد الاستئثاري أو العمل الاستئثاري مضمونه وأساسه هو الاحتكار والاستحواذ على السوق المعنية مما يؤدي إلى الإضرار بالنظام العام التنافسي.

وما تجد الإشارة إليه أن هذه الممارسة يمكن أن تدخل في إطار كل إتفاق من شأنه عرقلة المنافسة أو الحد من دخول السوق المتعلقة بالاتفاقات المحظورة، إلا أن المشرع لم يعتبر هذه الممارسات من ضمن الاتفاقات المحظورة، ويمكن تفسير ذلك لعدم رغبة المشرع في إستفادة هذه الممارسة من الإستثناءات الواردة في المادة 09 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم هذا من جهة ومن جهة أخرى لخطورة هذه الممارسات الاستئثارية على النظام العام التنافسي لذا حظرها المشرع بصورة مطلقة.[2]

ثالثا-تمييز الممارسات الاستئثارية عن بعض الممارسات المشابهة لها:

نظرا لتشابه العقد والعمل الاستئثاري مع بعض العقود الأخرى ما يدفعنا إلى تمييز هذه الأخيرة عن بعض الممارسات المشابهة لها.

---

[1] برحو وسيلة،" الممارسات الاستئثارية في ظل قانون المنافسة الجزائري "، المجلة الأفريقية للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 80، العدد80 ، 2018، ص 107-126، أنظر ص-ص116-117.

[2] **زقاري أمال**، " العقود والأعمال الاستئثارية المقيدة للمنافسة وفقا للأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم"، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد الأول، جانفي 2017، ص-ص 278-298، أنظر ص 285.

أ- تمييز الممارسات الاستثنائية عن الاتفاقات المحظورة:

من خلال التدقيق في مضمون المادتين 6 و 10من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة السالفتين الذكر يتبين لنا أوجه التشابه (1)، وأوجه الإختلاف بينهما(2):

1-أوجه التشابه:

- كل من الاتفاقات المحظورة المنصوص عليها في المادة 6 والممارسات الاستثنائية المنصوص عليها في المادة 10 تعد ممارسة مقيدة للمنافسة، ومحظورتين ومعاقب عليهما بموجب قانون المنافسة.
- كل من الممارستين تدخل في المفهوم العام للاتفاق أي إتفاق إرادتين أو أكثر على عمل من شأنه تقييد المنافسة، فيمكن القول بأن العقود والأعمال الاستثنائية هي صورة من صور الاتفاقات المحظورة المنصوص عليها في المادة 6.[1]

2-أوجه الإختلاف:

- تأثير الاتفاقات الواردة في المادة 6 أوسع مجالا من العقود الأعمال الاستثنائية، ذلك أن المشرع في المادة 6 المتعلقة بالاتفاقات لجأ إلى أسلوب المثال من أجل ذكر بعض صور الاتفاقات المؤثرة على السوق، بينما يعد السماح لمؤسسة ما بالاستئثار في ممارسة نشاط معين الأثر الوحيد بالنسبة للعقود والأعمال الاستثنائية[2].
- تعتبر الممارسات الاستثنائية صورة من صور الاتفاقات والمحظورة حظرا مطلقا بدون ورود أي استثناء عليها، اما الاتفاقات المقيدة للمنافسة في محظورا حظرا نسبيا اذ نص المشرع على استثناءات لها بموجب المادة 9 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة.

ب-تمييز الممارسات الاستثناري عن اتفاقات الربط:

يقصد باتفاقات الربط الاتفاقات التي تتم بربط بيع منتوج "منتوج رابط "، مقابل شراء منتوج أخر " المنتوج المرتبط "، والذي يكون من نوع مخالف دون النظر إلى رغبة المشتري في الحصول على المنتوج الإضافي أم لا، وعادة ما يسمى هذا الأسلوب من البيع بالبيع المتلازم.

[1] المرجع نفسه، ص 286.

[2] المرجع نفسه، ص 287.

ونظرا للخلط بين العقود والأعمال الاستئثارية مع اتفاقات الربط نوضح الفرق بينهما من خلال تحديد أوجه التشابه (1)، وأوجه الاخلاف (2).

1-أوجه التشابه:

من خلال المقارنة بين الممارستين يتبين لنا وجه الشبه الوحيد، وأن كليهما ممارسة مقيدة للمنافسة[1]، وتؤدي إلى الإخلال بقواعد السوق والإضرار بالنظام العام التنافسي.

2-أوجه الاختلاف:

- بالنسبة للأعمال والعقود الاستئثارية تعتبر ممارسة مقيدة للمنافسة قائمة بذاتها، أما اتفاقات الربط فلا تعدو أن تكون إحدى صور التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية.
- تعتبر الأعمال العقود الاستئثارية أوسع نطاق من اتفاقات الربط من حيث النشاطات، التعامل ومن حيث أنواع الأعمال والعقود[2].

الفرع الثاني

شروط حظر الممارسات الاستئثارية

تعتبر الممارسات الاستئثارية من الممارسات المحظورة المقيدة للمنافسة، والتي حظيت بحظر مطلق نظرا لخطورتها على النظام العام التنافسي، مهما كان الشكل الذي تتخذه (أولا)، لأنها تؤدي بصفة آلية إلى التأثير على النظام العام التنافسي والإخلال وعرقلة المنافسة والحد من الدخول إلى السوق(ثانيا).

أولا-أشكال الممارسات الإستئثارية:

أكد المشرع الجزائري على حظر الممارسات الاستئثارية سواء كانت في شكل عمل (أ)، أو في شكل عقد(ب)، وهو ما نصت عليه المادة 10 التى جاء فيها ما يلي: " ... **ويحظر كل عمل**

[1] المرجع نفسه، ص 287.

[2] مزغيش عبير، الأليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجمعات الاقتصادية، مرجع سابق، ص 228.

و/أو عقد مهما كانت طبيعته وموضوعه يسمح لمؤسسة بالاستئثار في ممارسة نشاط يدخل في مجال تطبيق هذا الأمر".

أ-الأعمال الإستئثارية:

يمكن تعريف مصطلح **عمل** على أنه: «**مجرد تعبير عن إرادة اتجهت إلى إحداث أثر قانوني معين فيترتب هذا الأثر المراد في إطار ما يقره القانون**»[1]، فحتى يكون ذلك العمل استئثاري بمفهوم قانون المنافسة يجب أن يكون نتيجته السماح لمؤسسة ما بالاستحواذ على سوقها، أي أن تكون حالة الاستئثار نتيجة مباشرة له، إضافة إلى وجوب تأثير السلبي على السوق وقواعد المنافسة الحرة فيها[2].

ب -عقد إستئثارية:

يعتبر العقد أهم مصدر من مصادر المنشئة للالتزام، وعرفه القانون المدني بموجب المادة 54 من الأمر رقم 75-58 المعدل والمتمم، على أن العقد هو: «**اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص آخرون يمنح بفعل أو عدم فعل شيء ما**»[3]، وبربط مفهوم مصطلح العقد بمفهوم مصطلح الاستئثار الذي تطرقنا له سابقا، إذ نجد أن العقود الاستئثارية هي «**الاتفاقات التي تبرمها المؤسسات الاقتصادية صاحبة القدرة على الانفراد والاستحواذ بممارسة نشاطات معينة تؤدي إلى تقييد المنافسة في السوق**»[4] وبالتالي الإضرار بالنظام العام التنافسي.

وسع المشرع الجزائري من نطاق حظر الممارسات الاستئثارية لتشمل جميع النشاطات الاقتصادية، وبالعودة لنص المادة 02 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر والمعدلة، التي تنص على ما يلي: «**تطبيق أحكام هذا الأمر على ما يلي :**

---

[1] يعقوب بن حدة، سامية حساين، "الممارسات الاستئثارية في القانون الجزائري"، دفاتر السياسة والقانون، المجلد 13، العدد 2، 2020 -2021، ص-ص 87-97، أنظر ص 92.

[2] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص 89.

[3] المادة 54 من الأمر رقم 75 -58 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

[4] حسان سبسي، إبراهيم ملاوي، " شروط حظر العقود الاستئثارية المقيدة لمنافسة"، مجلة العلوم الإنسانية لجامعة أم البواقي، العدد التاسع، 2018، ص-ص 118-127، أنظر ص 121.

نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات بما فيها الاستيراد وتلك التي يقوم بها الأشخاص المعنويون العموميين والجمعيات والاتحادات المهنية، أيا كان قانونها الأساسي وشكلها أو موضوعها والصفقات العمومية ابتداءا من الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة»[1].

وعليه اعتبر المشرع كل الممارسات المكرسة أو المنتجة لحالات الاستئثار مهما كانت طبيعتها أو موضوعها والمجالات التي تنشأ فيها والتي تسمح لمؤسسة ما بالاستئثار مما تجعلها منفردة ومستحوذة على كل النشاطات الاقتصادي، ممارسات مقيدة للمنافسة بصفة آلية، وتقع تحت طائلة الحظر[2] باعتبارها تمس بالنظام العام التنافسي.

فالمشرع الجزائري وسع من دائرة الحظر لتشمل كل العقود والأعمال الاستئثارية وذلك بهدف تفادي إفلات أي ممارسة يمكن أن تعيق أو تخل أو تعرقل المنافسة في السوق من المتابعة والعقاب[3].

ثانيا-تأثير الممارسات الإستئثارية على النظام العام التنافسي:

حظر المشرع الجزائري الممارسات الاستئثارية حظرا مطلقا، باعتبارها تؤدي إلى عرقلة وتقييد النظام العام التنافسي بموجب المادة 10 من الأمر رقم 03-03المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم.

يتحقق التأثير السلبي لهذه الممارسات على النظام العام التنافسي عند قيام المؤسسات الاقتصادية بأعمال وإبرام عقود استئثارية تهدف إلى الانفراد والاستحواذ على السوق في جميع النشاطات الاقتصادية.

[1] المادة 02 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[2] يعقوب بن حدة، سامية حساين، "الممارسات الاستئثارية في القانون الجزائري"، مرجع سابق، ص 91.

[3] مزغيش عبير، الاليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجمعات االإقتصادية، مرجع سابق، ص 229.

كما يمكن لهذه الممارسة أن تعطي إمكانية و فرصة جديدة للمؤسسات التي تملك قوة اقتصادية لزيادة قوتها و السماح لها بالتعسف مستقبلا [1] وهذا الأمر ينجم عنه ضرر مباشر على المنافسة باعتبار أن طبيعة الاستئثار تقتضي في الغالب التمتع بمركز اقتصادي قوي في السوق، الأمر الذي تتبعه لا محالة التعسف في استغلال هذه الوضعية، ومن هنا تظهر أهمية حظر المشرع الجزائري لعقود الاستئثار كصورة من صور الممارسات المحظورة [2] لأنها تؤدي إلى تقييد المنافسة، وأن تقييد المنافسة تؤدي إلى النيل من الفعالية الاقتصادية وعجلة الإبداع والتجديد بالإضافة إلى المساس بمصالح المستهلك وبحقه في الحصول على منتجات عالية الجودة وبأسعار تنافسية [3].

وهنا يظهر مبررات الحظر القانوني للممارسات الاستئثارية التي من شأنها الإخلال وعرقلة النظام العام التنافسي، لحماية وضمان حرية المنافسة والمحافظة على بنية تنافسية نزيهة تمكن المتعاملين الاقتصاديين من الدخول والخروج من السوق بكل حرية دون قيود أو عراقيل، تجسيدا لمبدأ الحرية التنافسية ومنع إقامة حواجز على الأنشطة الاقتصادية.

المطلب الثاني

التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية

في ظل الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة (ملغى)، اعتبر التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية حالة من حالات الهيمنة على السوق، لكن بعد إلغاء الأمر رقم 95-06 بالأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، كرس المشرع الجزائري حظر التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية في مادة مستقلة عن الهيمنة الاقتصادية، وذلك بموجب المادة 11 من الأمر رقم 03- 03 والتي نصت على ما يلي: «**يحظر على كل مؤسسة التعسف في استغلال وضعية التبعية لمؤسسة أخرى بصفتها زبونا أو ممونا إذا كان ذلك يخل بقواعد المنافسة**

[1] برحو وسيلة،" الممارسات الاستئثارية في ظل قانون المنافسة الجزائري"، مرجع سابق، ص123

[2] سويلم فضيلة،"عقود التوزيع الاستئثارية المقيدة للمنافسة مجلة الدراسات الحقوقية"، مرجع سابق، 157

[3] زقاري أمال،" العقود والأعمال الاستئثارية المقيدة للمنافسة وفقا للأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم"، مرجع سابق، ص 279.

ويتمثل هذا التعسف على الخصوص في:

رفض البيع بدون مبرر شرعي

البيع المتلازم أو التمييزي

البيع المشروط باقتناء كمية دنيا

الإلزام بإعادة البيع بسعر أدنى

قطع العلاقة التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبررة

كل عمل أخر من شانه أن يقلل أو يلغى منافع المنافسة داخل السوق»[1].

وعليه من أجل تأكيد وقوع مخالفة التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية يجب توفر عنصرين والمتمثلة في وجود وضعية تبعية اقتصادية (الفرع الأول)، وأن يكون هناك تعسف ناتج عن استغلال هذه الوضعية مما يسبب الإضرار بالنظام العام التنافسي (الفرع الثاني).

الفرع الأول

وجود وضعية التبعية الاقتصادية

إن من أولى الشروط لاعتبار التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية ممارسة مقيدة للمنافسة هو وجود مؤسسة اقتصادية في وضعية تبعية اقتصادية لمؤسسة أخرى.

وعليه سنتطرق لتعريف وضعية التبعية الاقتصادية (أولا) ثم معايير تحديد وضعية التبعية الاقتصادية (ثانيا).

أولا-تعريف التبعية الاقتصادية:

عرفت المادة 3 في الفقرة **د** من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم وضعية التبعية الاقتصادية بأنها: «**العلاقة التجارية التي لا يكون فيها لمؤسسة ما حل بديل مقارن إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى سواء كانت زبونا أو ممونا».[2]**

[1] المادة 11 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[2] المادة 11 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

بالتالي فإن وضعية التبعية الاقتصادية هي تعبير وتجسيد للعلاقة التي تجعل مؤسسة تابعة لمؤسسة أخرى بحيث أن المؤسسة التابعة ينعدم لها حل بديل مما يجعلها ترضى وترضخ لشروط المؤسسة المتعاقدة معها، فنستنتج أن وضعية التبعية الاقتصادية تتكون من عنصرين أساسيين هما العلاقة التجارية بين مؤسستين(أ)، وأن ينعد الحل البديل لها (ب).

أ- العلاقة التجارية بين مؤسستين:

أول عنصر مكون لوضعية التبعية الاقتصادية هو وجود علاقة تجارية بين مؤسستين لتخرج بذلك عن هذا المجال العلاقات التعاقدية القائمة بين المؤسسة والمستهلك[1]، بالتالي لا يمكن أن تتحقق وضعية التبعية الاقتصادية إلا بوجود مؤسستين سواء كانت هذه المؤسسة من الأشخاص الخاصة أو كانت من الأشخاص العامة[2]، بحيث تكون إحدى المؤسسات في مركز قوة اقتصادية وتسمى "**المؤسسة المتبوعة**"، أما الثانية فتكون في مركز ضعيف أي تبعية اقتصادية وتسمى "**بالمؤسسة التابعة**" بشرط أن تكون ما بين مؤسستين مستقلتان عن بعضهما، فلا تعتبر تبعية اقتصادية تلك العلاقة التي تربط الشركة الأم بأحد فروعها مما يجعل هذه العلاقة التجارية تتميز بكونها:

- علاقة ثنائية تربط بين مؤسستين أو شركتين تجاريتين تستغل من خلالها المؤسسة المتبوعة قوتها الاقتصادية في تعاملها مع المؤسسة التابعة، والتي تمثل الطرف القوي في الشراكة الاقتصادية التي تقوم بينهما [3]
- علاقة عمودية لأنها لا تنشا إلا بين مؤسستين موجودة في مستويين مختلفين من الناحية الاقتصادية كالعلاقة بين الموزع والممون، وبالتالي لا يمكنها أن تنشا في العلاقات التجارية الأفقية التي تربط بين مؤسستين في نفس المستوى من العملية الإنتاجية أو التسويقية مثل العلاقة بين منتج ومنتج أخر أو بين موزع وموزع أخر[4].

[1] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص 111.

[2] عبد الكريم خضير، الممارسات المقيد للمنافسة وألية الرقابة غليها في ظل قانون المنافسة الجزائري، مرجع سابق، ص 24

[3] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص 112

[4] مختور دليلة، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، مرجع سابق، ص 163.

ب –عدم وجود حل بديل

إن وجود العلاقة التجارية بين مؤسستين اقتصاديتين ليس كافي لتشكيل وضعية التبعية الاقتصادية، لان الارتكاز فقط على وجود علاقة بين مؤسستين قد يكون مجرد اتفاق بينهما، لذلك حتى نميز بين وضعية التبعية الاقتصادية وغيرها من الاتفاقات لابد من ذكر شرط أخر تضمنته الفقرة د من المادة 03 من الأمر رقم 03-03 يتمثل في وجود حالة ضرورية، عبرت عنها المادة ب «...**عدم وجود حل مقارن**»[1].

ويقصد بعدم وجود حل بديل هو عدم إمكانية المؤسسة إيجاد منافذ أخرى لممارسة نشاطها الاقتصادي في حالة ما رفضت الرضوخ وقبول شروط المؤسسة التي لجأت لها المؤسسة المتبوعة. بمعنى عدم وجود حل مماثل، أي أنه لا يوجد أمام المؤسسة المتضررة حل بديل للعلاقة القائمة مع المؤسسة المهيمنة[2].

ثانيا-معايير تحديد وضعية التبعية الاقتصادية:

نصت المادة 11 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم على ما يلي: «...**وضعية التبعية لمؤسسة أخرى بصفتها زبونا أو ممونا...**»[3] ومن خلال نص المادة نجد شكلين للتبعية الاقتصادية إما تكون بتبعية الموزع للممون(أ)، وإما تبعية الممنون للموزع(ب).

ا-تبعية الموزع للممون:

هذا النوع من التبعية يظهر من خلال الإمتيازات الاقتصادية التي يملكها الممون والتي تدفع بالموزع إلى قبول شروط ممونه بسبب افتقاد غيره من الممونون لهذه الامتيازات[4]، اذ تسمى وضعية التبعية الاقتصادية التي يتواجد فيها الموزع تجاه الممون بتبعية العلامة، ويقصد بها تلك الوضعية التي يكون فيها الموزع تجاه منتج سلع ذات جودة عالية[5].

---

[1] بوحلايس الهام، الاختصاص في مجال المنافسة، مرجع سابق ص 25.

[2] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص 112.

[3] المادة 11 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[4] مزغيش عبير، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية كممارسة مقيدة للمنافسة، مجلة الفكر، العدد 11، ص ص 494 – 520 انظر ص 507.

[5] مختور دليلة، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، مرجع سابق، ص 120.

يتحدد هذا النوع من التبعية الاقتصادية بالاستناد إلى مجموعة من المعايير والمتمثلة في:

1-شهرة العلامة التجارية:

تشكل شهرة العلامة أهمية كبيرة بالنسبة للموزع، خاصة إذا كان نشاطه يرتكز أساسا على تلك العلامة، فقد يفقد هذا الأخير زبائنه بسبب فقدانه لأهم علامة تجارية يستغلها في نشاطه التجاري[1]، مما يجبر الموزع على الاستمرار في التعامل مع نفس الممون إذا أراد المحافظة على قدراته التنافسية في السوق لأن شهرة المنتوج هي السبب في جذب الزبائن إليه[2]الأمر الذي يجعل الموزع يخضع للشروط التي يفرضها عليه هذا الممون[3].

2-حصة السوق التي يحوزها الممون:

تعبر حصة السوق التي يحوزها الممون على مدى قوته الاقتصادية، وتتحدد هذه الحصة بالنظر إلى حصص الممونين المنافسين [4]الآخرين الموجودين في نفس السوق. ذلك أن حيازة ممون لنصيب هام في السوق يعبر عن إمكانية تأثيره على دخول أو بقاء منافسين آخرين في السوق المعنية، وهو ما يعد مؤشرا قويا للقول بصعوبة أو استحالة إيجاد حلول بديلة.

3-معيار حصة رقم الأعمال:

يسمح معيار حصة رقم الأعمال بتقدير نسبة التبعية الاقتصادية التي يخضع لها الموزع، وكذلك بتقدير إمكانية التحول عنه[5]لذلك يجب أن تكون هذه الحصة محددة ب 25% على الأقل من رقم أعمال الموزع، وذلك بالنسبة لكل مادة على حدى وأن يتم تقدير هذه الحصة على امتداد الفترة الزمنية المعينة، وبحسب تطور حصص السوق المملوكة من طرف الممون[6].

---

[1] كتو محمد شريف، قانون حماية المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03-03 والقانون 04-02، مرجع سابق، ص52.

[2] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص114.

[3] بوحلايس الهام، الحماية القانونية للسوق في ظل قواعدالمنافسة، مرجع سابق، ص210.

[4] بدرة لعور، اليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، علوم في الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013-2014، ص98.

[5] مختور دليلة، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، مرجع سابق، ص 122.

[6] مزغيش عبير، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية كممارسة مقيدة للمنافسة، مرجع سابق، ص 507.

ب-تبعية الممون للموزع:

تحدث هذه الحالة عندما يكون الموزع يملك قوة الشراء من خلال القدرات الواسعة التي يمتلكها في التفاوض وفرض شروط على الطرف الأخر[1] مما يجعل الممون في وضعية تبعية للموزع.

ولا تختلف كثيرا معايير تقدير التبعية الاقتصادية للممون تجاه الموزع عن حالة تبعية الموزع للممون والمتمثلة في:

1-حصة رقم الأعمال المحققة:

لتحقيق حالة التبعية وفقا لهذه الحالة يجب أن تكون حصة الموزع في رقم أعمال الممون معتبرة[2]، إذ يجب أولا النظر في حصة رقم الأعمال المحققة من طرف الممون خلال نشاطه مع الموزع خاصة إذا كانت السلع أو الخدمات ذات جودة عالية[3].

2-تسويق الموزع لمنتجات الممون:

قد يحتاج الممون لدور الموزع في تسويق منتجاته عبر مختلف الأسواق خاصة إذا كان الممون غير قادر على الاستغناء عن خدمات الموزع[4].

الفرع الثاني

التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية

إن وضعية التبعية الاقتصادية ليست محظورة بحد ذاتها، وإنما يقع الحظر على الاستغلال التعسفي لهذه الوضعية.

يقصد بالاستغلال التعسفي فرض شروط على المتعاقد الذي لو كان له حرية الاختيار لما كان ليتقبلها، ذلك ما يجعل التعسف يكمن في استفادة مؤسسة من قوتها الاقتصادية من أجل أن

[1] كتو محمد شريف، قانون حماية المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03-03 والقانون 04-02، مرجع سابق، ص52.

[2] عبد الكريم خضير، الممارسات المقيدة وألية الرقابة عليها في ظل قانون المنافسة الجزائري، مرجع سابق، ص 26.

[3] مختور دليلة، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، مرجع سابق، ص 127.

[4] المرجع نفسه، 128.

يكون التعاقد لصالحها هي فقط، بعكس المؤسسة المتعاقدة معها التي عادة في مركز ضعف اقتصادي[1].

أكد المشرع الجزائري بموجب المادة 11 السالفة الذكر على حظر كل الأشكال التي يتخذها التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية (أولا)، لما لها من تأثير سلبي على النظام العام التنافسي (ثانيا).

أولا-أشكال التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية:

نص المشرع من خلال نص المادة 11 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم على ذكر بعض الممارسات التي تشكل تعسف لوضعية التبعية الاقتصادية إذ يتمثل هذا التعسف على وجه الخصوص في:

1 -رفض البيع بدون برر شرعي:

يشكل رفض البيع بدون مبرر شرعي ممارسة مخالفة لقواعد المنافسة وقانون العرض والطلب، إذ تعد من أهم الممارسات الاستبعادية والمخلة بالنظام العام التنافسي التي تؤدي إلى منع أو الحد من دخول منافسين ومتعاملين اقتصاديين جدد إلى السوق، أو التخلص من منافسين ومتعاملين سبق وجودهم في تلك السوق. من خلال رفض مؤسسة معينة بيع سلعة ما أو أداء خدمة معينة لمؤسسة أخرى متعاقدة معها مستغلة في ذلك تواجد هذه الأخيرة في حالة تبعية اقتصادية لها[2].

2-البيع المتلازم أو التمييزي:

يعتبر البيع المتلازم والبيع التميزي كغيره من الممارسات الاستبعادية في السوق والتي تعيق عملية المنافسة من خلال إزالة أو التخلص من أحد المنافسين أو الأضرار به أو الحد من قدرته

[1] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص115.

[2] المرجع نفسه، ص 119.

التنافسية في السوق، حيث حاول المشرع من خلال تجريميه لهذه الممارسة[1] حماية للنظام العام التنافسي.

يقصد بالبيع المتلازم عملية ارتباط ببع سلعة بشراء سلعة أخرى أو شراء كمية مفروضة أو بيع خدمة بأداء خدمة أخرى[2]، بالتالي هو أسلوب تجاري تلجئ إليه المؤسسة الممونة والتي تكون في مركز قوة اقتصادية من أجل إلزام المؤسسات الموجدة في حالة تبعية اقتصادية إتجاهها على قبول شروطها التعسفية، أي تلازم عملية البيع باقتناء منتوج أخر من نوع مخالف حتى لو كانت هذه الأخيرة في غير حاجة له بحيث أن المؤسسة الزبونة من أجل المحافظة على علاقتها التعاقدية وبقائها في السوق يجب عليها قبول تلك الشروط[3]

أما البيع التمييزي فيقصد به بيع منتجين متطابقين من حيث الجودة أو الدرجة أو النوع أو الخدمات المتماثلة بأسعار مختلفة من نفس البائع[4]، بمعنى تفضيل زبون عن زبون أخر من خلال امتيازات يمنحها الممون أو البائع عادة على شكل تخفيضات أو تسهيلات في الدفع[5]، أي بعض الزبائن سوف تطبق عليهم شروط خاصة أو أسعار خاصة تختلف عن شروط البيع العامة هذه المزايا التي يحصل عليها أحد العملاء دون غيره تجعله في وضعية أفضل مقارنة بباقي المؤسسات المنافسة الأخرى.[6]

3-البيع المشروط باقتناء كمية دنيا:

يقصد بهذه الصورة قيام المؤسسة المتعسفة في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية حصر عملية البيع بكمية دنيا لا يمكن تجاوزها مستغلة في ذلك ضعف المؤسسة المتعاقد معها[7].

---

[1] جواد عفاف، حماية المنافسة من الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون فرع قانون أعمال تخصص منافسة واستهلاك، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة1، 2017-2018، ص 39.

[2] مختور دليلة، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، مرجع سابق، ص136.

[3] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص121.

[4] جواد عفاف، حماية المنافسة من الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية، مرجع سابق، ص 44.

[5] قوسم غالية، التعسف في وضعية الهيمنة في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص 204.

[6] جواد عفاف، حماية المنافسة من الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية، مرجع سابق، ص 44.

[7] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص121.

يجد حظر البيع باقتناء كمية دنيا تبرره في كونه يؤدي إلى المساس بالنظام العام التنافسي وذلك من خلال طرح كمية قليلة من المنتوج في السوق مما يؤدي إلى الإرتفاع غير المبرر للأسعار أو الإبقاء عليها مرتفعة وهذا ما يعود بالربح على المؤسسة الممونة وذلك على حساب العملية التنافسية في السوق.[1]

4-الإلزام بإعادة البيع بسعر أدنى:

يقصد به قيام المؤسسة المتعسفة بإلزام إحدى المؤسسات المتعاقدة معها عند إبرام عملية البيع، بإعادة بيع منتجاتها بسعر أدنى، مستغلة في ذلك مركزها القوي اقتصاديا في السوق وتبعية وضعف المؤسسات المتعاملة معها وعدم وجود حلول أخرى أمامها أي أنها هي من تحدد للمؤسسة المتعاقدة معها سعر إعادة بيع منتجاتها بغرض التحكم في هوامش الأرباح التي تجعل الطلب على ذلك المنتوج مستمرا مما يسمح لها باحتكار ذلك المجال مخالفة فيه قاعدة العرض والطلب[2].

وهذا يعد خرقا لمبدأ المنافسة الحرة والذي يقتضي أن كل بائع وكل مقدم خدمة يحتفظ بحريته في تحديد الأسعار، وهذا ما أكدت عليه المادة 04 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم بنصها : «**تحدد بصفة حرة أسعار السلع والخدمات اعتمادا على قواعد المنافسة**»[3].

4-قطع العلاقة التجارية لرفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبررة:

تتجسد هذه الصورة عند قيام المؤسسة المتبوعة سواء كانت زبونا أو ممونا بفرض شروط تجارية غير مبررة على المؤسسة التابعة لها والمتواجدة في وضعية تبعية اقتصادية، وتقوم هذه الأخيرة برفض هذه الشروط التعسفية غير المبررة، فتقوم المؤسسة المتبوعة وتعسفا منها بقطع علاقة تجارية[4]، كما يمكن أن يكون قطع العلاقات التجارية ليس فقط بسبب رفض الخضوع لشروط تجارية، وإنما قد يكون هذا القطع نتيجة عدم قبول منح امتيازات مختلفة عن باقي المتعاملين الاقتصاديين.

[1] جواد عفاف، حماية المنافسة من الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية، مرجع سابق، ص 62.

[2] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص123.

[3] المادة 4 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر

[4] جواد عفاف، حماية المنافسة من الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية، مرجع سابق، ص 63.

5-كل عمل أخر من شأنه أن يقلل أو يلغي منافع المنافسة داخل السوق:

إن هذه الصورة الأخيرة دليل على أن قائمة الصور التي جاءت بها المادة 11 كانت على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر لأن المشرع ترك المجال مفتوحا أمام أي عمل مستقبلي يمكن أن يظهر ويدخل في إطار التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية[1].

ثانيا-تأثير الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية على النظام العام التنافسي:

في الحقيقة أن الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية هو يأثر بطريقة مباشرة على المؤسسات ذات المركز الضعيف في العلاقة التجارية التي تربط بين المؤسسة التابعة والمتبوعة، ولو تصورنا أن كل المؤسسات الاقتصادية ذات المركز القوي تستغل كل وضعية تبعية اقتصادية تعسفا فهذا يؤدي لا محالة إبعاد كل المؤسسات الضعيفة من السوق التنافسية وإنقاص استقلاليتهم، بالتالي إنقاص عدد المنافسين في السوق وهذا الأمر يمس بالمنافسة والنظام العام التنافسي وهو ما يقع عليه الحظر ومعاقبة مرتكبيه لأن قوام النظام العام التنافسي هو وجود مؤسسات اقتصادية ذات مراكز اقتصادية مختلفة متنافسة.

وككل الممارسات المحظورة لها تأثير على النظام العام التنافسي وتؤدي إلى تقيد المنافسة وعرقلتها، فإن التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية له تأثير على النظام العام التنافسي ويرتب أثر على مبدأ المساواة في العملية التنافسية بين المتعاملين الاقتصاديين والتي يكون من نتائجها عادة إقصاء المؤسسة الضحية من السوق[2]، إذ أكد المشرع من خلال نص المادة 11 السالفة الذكر على حظر التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية إذا كان يمس بقواعد المنافسة بالتالي فهو يؤكد ويحرص على حماية السوق بالدرجة الأولى وحماية المؤسسات الاقتصادية المتواجدة في السوق لأن هذا الأخير يرتكز على وجود تلك المؤسسات الاقتصادية.

غير أنه يجب أن يكون المساس بالمنافسة نتيجة مباشرة وحتمية للتعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية أي أنه يجب أن يكون هناك علاقة سببية مباشرة لا تترك مجال للشك بين التعسف في استغلال وضعية التبعية والمساس بالمنافسة بالتالي يجب على المؤسسة المتضررة

---

[1] مختور دليلة، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، مرجع سابق، ص136.

[2] تيورسي محمد، الضوابط القانونية لحرية المنافسة في الجزائر، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 166.

أن تقدم الدليل القاطع على وجود تلك العلاقة عند لجوئها إلى مجلس المنافسة [1]، ونظرا لصعوبة تحقيق شرط الإثبات من طرف المتضرر لدفع الضرر الناتج عن التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية يكون من الأفضل إستناد المتضرر والتحجج بأحكام قانونية أكثر فعالية من خلال الرجوع إلى قانون الممارسات التجارية 04-02 لأنها أسهل لتأكيد الضرر وتحقيق الاثبات.

المطلب الثالث

عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي

أولى المشرع الجزائري اهتمام كبير على حظر كل الممارسات التي من شأنها تقييد وتأثير على النظام العام التنافسي ومن بين هذه الممارسات حظر عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي ويظهر ذلك من خلال نص المادة 12 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم بنصها على ما يلي: «**يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج و التحويل و التسويق، إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة احد منتوجاتها من الدخول إلى السوق**»[2]. فالمشرع اعتبر البيع بأسعار مخفضة تعسفا ممارسة محظورة ومقيدة للمنافسة لما لها تأثير سلبي عليها.

ونظرا لخطورة هذه الممارسة على النظام العام التنافسي يتوجب عليها أولا معرفة مفهوم عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي (الفرع الأول) ثم التطرق إلى شروط حظر هذه الممارسة (الفرع الثاني).

[1] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص125.

[2] المادة 12 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

الفرع الأول

المقصود بعرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة

عادة ما تلجأ المؤسسات الاقتصادية إلى تخفيض الأسعار بشكل تعسفي من أجل جذب أكبر عدد ممكن من المستهلكين، كون هذا الأخير يتجه دائما إلى الأسعار المخفضة بما يتناسب مع قدرته الشرائية من أجل تلبية حاجاته، وعليه كلما كان عدد المستهلكين أكثر كانت الأرباح التي تحققها المؤسسات المخفضة للأسعار تعسفا أكبر.

وعليه لابد من فهم ما المقصود بعرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي(أولا)، ونظرا لتشابه هذه الممارسة مع غيرها من الممارسات وجب التمييز بينها وبين غيرها (ثانيا).

أولا-المقصود بعرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي:

تعتبر ممارسة البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي مخالفة يقع عليها الحظر ويوقع العقاب على مرتكبها، كون أن هذا التخفيض ليس مجرد تخفيض بسيط في الأسعار بل هي تحديد أسعار على مستوى منخفض إلى حد يؤدي إلى إبعاد جزء أو كل المنافسين الآخرين[1].

تعرف ممارسة البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي: «**كل فعل قام به عون اقتصادي خاصة الموزعين الكبار سواء بصفة منفردة أو جماعية ينصب على عنصر السعر إذ يقوم بالتعامل بأسعار تتحدى كل منافسة تجعله يتحمل هو أيضا نتائج الخسارة من خلال البيع بأقل من سعر التكلفة الحقيقي**»[2].

ويقصد بالبيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي بأنه: «**ذلك البيع الذي يعرض فيه البائع سلعة ما بسعر يقل عن سعر الإنتاج والتحويل والتسويق**»، إذ أن المؤسسة الاقتصادية تلجأ إلى تبني أسعار مخفضة بشكل تعسفي بهدف تحقيق مجموعة الغايات أهمها الرغبة في حيازة وضعية

[1] -مختور دليلة، "حظر البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي: الأسعار استثناء لحرية الأسعار"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد خاص 2017 ص-ص 226 – 244، أنظر ص 229.

[2] تيورسي محمد، الضوابط القانونية لحرية المنافسة في الجزائر، مرجع سابق، ص 231.

هيمنة على السوق[1]، تحقيق سياسة احتكارية على السوق الجغرافية والاستفادة من انخفاض قيمة أصول الضحية[2].

ثانيا-تمييز البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي عن بعض الممارسات المشابهة له:

هذه الممارسة تتشابه لحد كبير مع بعض الممارسات الأخرى المتمثلة في البيع بخسارة والبيع بتخفيض، ما يدفعنا لدراسة وتبيان أهم نقاط التمييز بينهما، وعليه سنتطرق في النقطة الأولى إلى تمييز البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي مع البيع بالخسارة (أ)، وفي النقطة الثانية تمييز البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي عن البيع بالتخفيض(ب).

أ-تمييز البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي عن البيع بالخسارة:

يقصد بالبيع بالخسارة قيام عون بفرض أسعار مخفضة بشكل ملحوظ وأقل بكثير من سعر التكلفة الحقيقي لفترة مؤقتة بغية استبعاد منافسيه من السوق وجلب الزبائن ليتمكن بعدها من رفع أسعار غير قابلة للمنافسة والاستحواذ على كافة حصص السوق[3].

من خلال تعريف البيع بالخسارة والبيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي السالف الذكر، يتبين أن هاتين الممارستين تتماثلا من حيث الهدف والأثر في القضاء على المنافسة في السوق، ومن حيث وصفهما بممارسات مقيدة للمنافسة[4]، خاصة أنهما مخالفتين مرتبطتين بالأسعار، أي أن البيع يتم بسعر غير عادي ولا يتوافق مع تكلفته[5]، لكن رغم التشابه بينهما إلا أنه هناك عدة نقاط اختلاف بينهما تتمثل فيما يلي:

- أخضع المشرع الجزائري ممارسة البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي لأحكام قانون المنافسة الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، ونص على حظر هذه الممارسة بموجب

[1] أمنة مخانشة، آليات تفعيل مبدا حرية المنافسة دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة -1-الحاج لخضر، باتنة 2016-2017، ص 178.

[2] مختور دليلة، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، مرجع سابق، ص229.

[3] بدرة لعور، اليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 364.

[4] كحال سامية، مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي، مرجع سابق، ص 84

[5] مختور دليلة، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، مرجع سابق، ص232.

المادة 12 منه واعتبرها ممارسة مقيدة للمنافسة بالتالي يكون مجلس المنافسة مختص في النزاعات التي قد تنشأ بمناسبة ارتكاب هذه المخالفة. أما البيع بالخسارة فقد أخضعها المشرع لقانون الممارسات التجارية قانون رقم 04-02 وذلك بموجب المادة 19منه، واعتبرها ممارسة تجارية غير شرعية تمس بنزاهة الممارسات التجارية[1]، وعليه يختص في النظر في النزاعات التي قد تنشأ عن هذه الممارسة الهيئات القضائية العادية[2].

- أطراف عرض او ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي هم المؤسسات في مواجهة المستهلك، في حين أطراف البيع بالخسارة هم الأعوان الاقتصاديين فقط دون المستهلك[3].

- إن عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفا نشاط اقتصادي واسع، إذ يتضمن عمليات الإنتاج والتحويل والتسويق، بينما يقتصر إعادة البيع بالخسارة على نشاط إعادة البيع بالخسارة لسلع المباعة بعد الشراء والمعروضة للبيع على حالتها الأصلية، أي لم يتم تحويلها وتصنيعها من طرف المنتجين الصناعيين أو الحرفين، ويعتبر التقطيع والتجزئة تحويلا، وعلى حسب النص فإن الخدمات غير معنية لأن النص يتحدث عن السلع دون الخدمات[4].

ب -تمييز البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي والبيع بالتخفيض:

نصت المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 06-215 الذي يحدد شروط وكيفية ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات والبيع عند مخازن المعامل والبيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح طرود على ما يلي: «**يشكل بيعا بالتخفيض البيع بالتجزئة المسبوق والمرفق بالإشهار والذي يهدف عن طريق تخفيض في السعر إلى بيع السلع المودعة في المخزن بصفة سريعة.**

[1] مزغيش عبير، الاليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجمعات الاقتصادية، مرجع سابق، ص 207.

[2] مختور دليلة، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، مرجع سابق، ص233.

[3] مزغيش عبير، الاليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجمعات الاقتصادية، مرجع سابق، ص 207.

[4] قابس أنية، حظر عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفيا وفقا لقانون المنافسة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 22.

ولا يجوز أن تشمل البيع بالتخفيض إلا السلع التي يشتريها العون الاقتصادي منذ ثلاثة (03) أشهر على الأقل ابتداء من تاريخ بداية فترة البيع بالتخفيض»[1]

وعليه فإن البيع بالتخفيض هو البيع بالتجزئة الذي يهدف إلى بيع السلع المودعة في المخزن بصفة سريعة وبثمن منخفض، وهي السلع التي يشتريها العون الاقتصادي منذ ثلاثة أشهر على الأقل ابتداء من تاريخ فترة البيع بالتخفيض مع استعمال وسائل الدعاية والإشهار اللازمة من قبل إجراء العملية أو أثنائها[2].

من خلال هذا التعريف والتعريف المقدم للبيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي سابقا، نجد أن كلا الممارستين تتعلقان بعقد البيع دون غيره من المعاملات وأن كلاهما يتحدد السعر بصورة أقل مما هي عليه في وضعها العادي[3]، لكن رغم هذا التشابه بينهما إلا أن هناك اختلاف بينهما بحيث أن المشرع اعتبر ممارسة البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي ممارسة مقيدة للمنافسة، أما ممارسة البيع بالتخفيض فهي ممارسة مشروعة وجائزة قانونا[4]، تطرق لها المشرع من خلال قانون الممارسات التجارية رقم 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية بموجب المادة21 منه.[5]

الفرع الثاني

شروط حظر عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي

من أجل تكييف عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي مخالفة وتقع تحت دائرة الحظر لابد من توفر شروط يمكن استنتاجها من خلال نص المادة 12 السالفة الذكر، إذ تتمثل هذه الشروط في:

---

[1] المادة 02 من المرسوم التنفيذي 06-215 مؤرخ في 18 جوان 2006، يحدد شروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات والبيع عند مخازن المعامل والبيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود، ج ر عدد 41، صادر في 21 جوان 2006

[2] قابس أنية، حظر عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفيا وفقا لقانون المنافسة الجزائري، مرجع سابق، ص 26.

[3] بدرة لعور، اليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 362.

[4] قابس أنية، حظر عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفيا وفقا لقانون المنافسة الجزائري، مرجع سابق، ص 26

[5] أنظر المادة 21 من قانون رقم 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية، السالف الذكر.

- أن يكون العرض أو البيع موجه للمستهلك(أولا).
- أن يكون عرض السعر المنخفض مقارنة بتكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق(ثانيا).
- أن يكون له تأثير عرض أو ممارسة بيع بأسعار مخفضة تعسفا على النظام العام التنافسي(ثالثا).

أولا-توجيه العرض أو البيع للمستهلك:

يشترط لتحقيق مخالفة البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي أن يوجه البيع أو حتى العرض للمستهلك دون غيره[1]، بمعنى أنه يستبعد من هذه الحالة الممارسات التي تتم بين الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم أي أنه تعتبر عملية بيع بأسعار مخفضة تعسفا تلك التي تتم فقط بين المستهلك ومؤسسة أو عون اقتصادي[2].

وعليه سنتعرض إلى المقصود بالعرض والبيع ثم سنتعرض للمقصود بالمستهلك.

أ-المقصود بالعرض والبيع:

يقصد **بالعرض** التعبير عن الإرادة الصادرة عن الموجب وليس من الضرورة صدور قبول تجاه الإيجاب أو أن يتحقق البيع فعلا، فكل العروض المحددة والصادرة دون تحفظ لتمكين البيع يمكن أخذها بعين الاعتبار. أما **البيع** فيقصد به العملية القانونية التي تهدف إلى نقل ملكية الشيء المبيع من البائع إلى المشتري مقابل دفع الثمن[3].

ب-المقصود بالمستهلك:

يعتبر المستهلك الطرف الثاني في العلاقة، والمستفيد الأول من عمليات عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي فالمستهلكين يجنون قبل غيرهم ثمار هذه المنافسة عن طريق الأسعار والتي لا تقتصر على تخفيض أسعار المنتجات بل تقديم تسهيلات أكبر في شروط البيع وخدمات أفضل في الصياغة وإجراءات أفضل في تحصيل الديون، فالمستهلك يعتبر الجانب

[1] مختور دليلة، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، مرجع سابق، ص238.

[2] شفار نبية، الجرائم المتعلقة بالمنافسة في القانون الجزائري والقانون المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص- تخصص علاقات الأعوان الاقتصاديين المستهلكين-، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2012 ،2013 ص 87.

[3] مختور دليلة، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، مرجع سابق، ص238.

الأساسي في المنافسة والعامل الحاسم في الصراع التنافسي، لأن حرية المستهلك في اختيار نوع المنتوج لها أثرها الكبير في تنظيم المشروع المنافس لذا اهتم المتنافسون بالمستهلكين[1].

وقد عرف قانون حماية المستهلك وقمع الغش رقم 09-03 المستهلك من خلال نص المادة 03 في الفقرة 2 منه على أنه: «**كل شخص طبيعي أو معنوي، يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص أخر أو حيوان متكفل به**».[2] وعليه فإن المعني بالخطاب في نص المادة 12 السالفة الذكر هو المستهلك النهائي.

ثانيا: عرض سعر مخفض مقارنة بسعر تكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق

حدد المشرع من خلال المادة 12 من الأمر 03-03 السالف الذكر معيار الشكل التعسفي لتخفيض أسعار البيع وهو ألا يناسب سعر عرض أو ممارسة البيع مع تكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق، وخاصة إذا كان السعر لا يستجيب لقواعد العرض والطلب في السوق[3].

حيث أشارت المادة 04 من نفس الأمر أن أسعار السلع والخدمات تحدد بصفة حرة اعتمادا على قواعد المنافسة، فالمشرع الجزائري قام بحظر كل عرض أو ممارسة بيع مخفضة بشكل تعسفي، لكن يجب أن تكون هذه الأسعار ليست مجرد تخفيض بسيط بل تخفيض فادح بالنظر إلى التكلفة الكلية للمنتوج[4]، إذ تشمل هذه التكلفة كل مراحل تصنيع المنتوج والمتمثلة في مرحلة الإنتاج ومرحلة التحويل ومرحلة التسويق.

غير أن الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، لم يقدم تعريف لهذه المراحل، ومن أجل تقديم تعريف لها يجب البحث عن مفهومها في قوانين أخرى.

فنجد قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، في المادة 3 منه عرف **الإنتاج** على أنه: «**العمليات التي تتمثل في تربية المواشي وجمع المحصول والجني والصيد البحري والذبح والمعالجة والتصنيع والتحويل والتركيب وتوضيب المنتوجات، بما في ذلك تخزينه**

---

[1] المرجع نفسه، ص 239.

[2] المادة 03 من قانون رقم 09-03 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2009 يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ج ر عدد 15.

[3] مزغيش عبير، الاليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجمعات الاقتصادية، مرجع سابق، ص 216.

[4] مختور دليلة، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، مرجع سابق، ص 235.

أثناء مرحلة تصنيعه وهذا قبل تسويقه الأول» وهو نفس التعريف الذي قدمه المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق بالرقابة الجودة وقمع الغش، المعدل والمتمم بموجب المادة 2 منه[1].

إذ يلاحظ من كلا التعريفين أن المشرع اعتبر التحويل مرحلة من مراحل الإنتاج، وأن التسويق هو مرحلة تلي مرحلة الإنتاج مباشرة وليست متضمنة فيه[55].

وعرفت المادة 2 في الفقرة 7من المرسوم التنفيذي 90-39 **التسويق** على أنه: «**مجموع العمليات التي تتمثل في خزن كل المنتجات بالجملة أو نصف الجملة ونقلها وحيازتها وعرضها قصد البيع أو التنازل عنها مجانا ومنها الاستيراد والتصدير وتقديم الخدمات»**

ثالثا-تأثير عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي على النظام العام التنافسي:

إن عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفا وإن كانت تحقق مصلحة آنية للمستهلك تتمثل في الحصول على المنتوجات بأثمان مخفضة[2]، إلا أن المشرع حرص على حظرها ومعاقبة مرتكبها لأنها تؤثر بالدرجة الأولى على النظام العام التنافسي وتضر بالمصلحة العامة الاقتصادية، وحماية لهذا نصت المادة 12 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم على:« ...**إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة احد منتوجاتها من الدخول إلى السوق»**[3]، وعليه فإذا كان الهدف من ممارسة البيع بسعر منخفض بشكل تعسفي هو إزاحة المنافسين من الطريق أو حتى منع دخول أي منافسين جدد إلى السوق، هذا يعني الإضرار بالمتعاملين الاقتصاديين وإلحاق أضرار خطيرة بتركيبة السوق والمساس بمبدأ حرية المنافسة وعرقلتها وتقييدها[4]. بالتالي كلما كان عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي ترمي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق، تكون مرتكبة مقيدة للمنافسة تتعارض مع أهداف المنافسة المشروعة في السوق[5].

---

[1] انظر المادة 2 الفقرة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 مؤرخ في 3رجب عام 1410 الموافق 30 يناير سنة 1990 يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج ر عدد 05.

[2] مزغيش عبير، الاليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجمعات الاقتصادية، مرجع سابق، ص 216.

[3] المادة 12 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[4] مختور دليلة، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، مرجع سابق، ص 239.

[5] مزغيش عبير، الاليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجمعات الاقتصادية، مرجع سابق، ص222.

إستحدث المشرع الجزائري آلية ضبط جديدة ذات إختصاص عام تسهر على حماية السوق والمنافسة من كل الممارسات المقيدة لها والمتمثلة في جهاز المنافسة، الذي يمثل جهاز إداري مكلف بمراقبة وتطبيق قواعد المنافسة بصفة سليمة.

وضع هذا الجهاز ليعوض أليات تدخل الدولة في الحقل الإقتصادي بصفة غير مباشرة تخدم مقتضيات السوق والحياة الإقتصادية، كما يعوض في نفس الوقت نقائص ومحدودية السلطات التقليدية في ضبط النشاط التنافسي وهذا ما يفسر إسناد هذه المهمة إلى مجلس المنافسة الذي حل محلها والذي يتكفل بحماية النظام العام التنافسي وردع كل الممارسات التي من شأنها أن تعرقل سير المنافسة أو القضاء عليها والسهر على توفير المناخ المناسب لمنافسة لا يشوبها أي احتكار.

أنشأ مجلس المنافسة سنة 1995، وذلك بصدور أول قانون منافسة جزائري، أي الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة (الملغى)، حيث نص بموجب المادة 16 منه على:"**ينشا مجلس المنافسة يكلف بترقية المنافسة وحمايتها** .... "[1]، وعليه فإن مجلس المنافسة جاء لتنظيم و حماية المنافسة، ومنح له صلاحيات واسعة لضبط السوق ومحاربة كل الممارسات التي تخل بالعملية التنافسية فيه، غير أن هذا الأمر لم يوضح معالم هذا الجهاز بدقة فتم إلغاء الأمر السابق بموجب الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، أين طرأت تعديلات جذرية وجوهرية على هذا الجهاز ومنح له تكييف قانوني جديد يسمح له بممارسة مهامه الضبطية والحمائية للنظام العام التنافسي، وذلك من خلال إتخاذه عدة إجراءات تسمح له بحماية هذا النظام من كل الممارسات المقيدة له بصفة عامة.

وعليه في إطار السعي إلى حماية النظام العام التنافسي كان لابد من وجود هيئة تتمتع بطبيعة قانونية خاصة (المبحث الأول) تضمن ردع كل خروج أو مخالفة تمكن من الإضرار بالنظام العام التنافسي وذلك من خلال إتباع إجراءات خاصة تحقق هذه الغاية (المبحث الثاني).

[1] المادة 16من الأمر رقم 95 -06 المتعلق بالمنافسة، السالف الذكر (ملغى).

المبحث الأول

الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة

يعتبر مجلس المنافسة من أهم الهيئات والآليات القانونية التي وضعها المشرع الجزائري لمراقبة وحماية النظام العام التنافسي من كل الانتهاكات و الممارسات المقيدة له.

حيث جاء في القانون المنشئ لمجلس المنافسة وبموجب المادة 16 من الأمر رقم 95 – 06 السالف الذكر على ما يلي: " **ينشأ مجلس المنافسة يكلف بترقية المنافسة وحمايتها يتمتع مجلس المنافسة بالاستقلال الإداري والمالي ....** " [1] فالمشرع في ظل هذا الأمر لم يوضح الصفة القانونية لمجلس المنافسة فتضاربت الآراء الفقهية حول المركز القانوني الذي يجب أن يتمتع به والوصف القانوني الدقيق لهذه الهيئة بين اعتبارها جهة ردعية قضائية أو جهة إدارية محضة فبقي هذا الجدال الفقهي قائم حتى صدور الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة والذي ألغى الأمر السابق، وحسم الأمر بإضفاء الصفة الإدارية على مجلس المنافسة وذلك بموجب نص المادة 23 المعدلة والمتممة بنصها على ما يلي: " **تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص مجلس المنافسة ....** " [2].

فالمشرع اعترف بالطابع السلطوي لمجلس المنافسة (المطلب الأول) وبالطابع الإداري له (المطلب الثاني) وباستقلالية المجلس (المطلب الثالث).

المطلب الأول

الطابع السلطوي لمجلس المنافسة

منح المشرع الجزائري لمجلس المنافسة الطابع السلطوي لممارسة الصلاحيات القانونية المخولة له بكل حرية لمنع وقوع أي مساس بالنظام العام التنافسي، وهذا ما جاء بموجب المادة 23 السالفة الذكر من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم.

---

[1] المادة 16 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[2] أنظر المادة 23 من الأمر نفسه.

يقصد بالسلطة إمكانية أخذ القرار بسيادة وحرية تامة دون أخذ الإذن من الغير، إذ تكون هذه القرارات ملزمة ونافذة.

غير أن المشرع الجزائري لم يعتبر مجلس المنافسة سلطة رابعة تضاف إلى السلطات الثلاثة الموجودة في الدولة والمتمثلة في السلطة التشريعية، السلطة القضائية والسلطة التنفيذية، لأنه لو كانت رغبة المشرع اعتبار مجلس المنافسة سلطة رابعة لكان ذلك بموجب الدستور، وهو ما لم يكن بالنسبة لهذه السلطة.

حسم المشرع الأمر حول إعتبار مجلس المنافسة سلطة وذلك بالإستناد إلى عدة معايير تتنوع بين معايير ضبطية (الفرع الأول) وأخرى غير ضبطية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

بروز الطابع السلطوي لمجلس المنافسة من خلال ممارسة المهام الضبطية

يتميز النظام العام التنافسي بالفوضى بوجود متعاملين اقتصاديين متنافسين في السوق من أجل تحقيق أكبر معدل ربح بتوفير وعرض المنتجات على المستهلك الأمر الذي يدفع إلى خلق آلية فعالة لتنظيم العملية التنافسية بين الأعوان الاقتصاديين ولا يمكن تحقيق ذلك إلا من خلال تدخل مجلس المنافسة نظرا لما يتمتع به من صلاحيات قانونية مخولة له من طرف القانون، إذ أطلق عليه صراحة تسمية سلطة، وهذه الأخيرة تمكن المجلس من متابعة ومراقبة كل الممارسات المقيدة والمخلة بالمنافسة الحرة وهذا يعني الاعتراف له بامتيازات السلطة العامة وتكفله بمهام كانت في الأصل من اختصاص السلطة التنفيذية [1]، أو من اختصاص القاضي الجزائي، وهذا يؤكد على حلول مجلس المنافسة محل السلطات التقليدية في مجال حماية وضبط النشاط التنافسي باعتباره الجهاز الأمثل والأنسب لتحقيق هذا الغرض.

حسم المشرع الأمر وكيف مجلس المنافسة على أنه سلطة ضبط السوق، غير أنه قد يستغرب البعض في التناقض بين دور الضبط وفكرة الليبرالية الاقتصادية المبنية على

[1] قابة صورية، الآليات القانونية الحماية المنافسة، مرجع سابق ص 270 .

الحرية، إذ أن هذا النوع من الضبط يفسر تدخل الدولة لأجل ممارسة مراقبة مسبقة لهياكل السوق والتصدي لأي محاولة تخل بالمنافسة.

عرف المشرع الجزائري مصطلح الضبط من خلال نص المادة 3 من الأمر رقم 03-03 المعدل و المتمم و التي نصت على ما يلي: " **كل إجراء أين كانت طبيعته صادر عن هيئة عمومية يهدف بالخصوص إلى تدعيم و ضمان توازن قوى، وحرية المنافسة و رفع القيود التي بإمكانها عرقلة الدخول إليها و سيرها المرن، و كذا السماح بالتوزيع الاقتصادي الأمثل لموارد السوق بين مختلف أنواعها و ذلك لتطبيق هذا الأمر** " [1] .

تتضح عملية الضبط التي يتمتع بها مجلس المنافسة ويؤكدها المشرع من خلال نص المادة 34 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر التي تنص على ما يلي : " **يتمتع مجلس المنافسة بسلطة إتخاذ القرار والاقتراح و إبداء الرأي بمبادرة منه أو بطلب من الوزير المكلف بالتجارة أو كل طرف آخر معني بهدف تشجيع و ضمان الضبط الفعال للسوق، بأية وسيلة ملائمة أو إتخاذ القرار في كل عمل أو تدبير من شأنه ضمان السير الحسن للمنافسة وترقيتها في المنطق الجغرافية .....**" [2] . يفهم من عبارة " **ضمان الضبط الفعال للسوق** "، أنه يمكن لمجلس المنافسة أن يتخذ أنظمة لغرض تشجيع وضمان السير الحسن والفعال للنظام العام التنافسي، على إعتبار أن مهمته تكمن في السهر على إحترام مبدأ المنافسة بين المتعاملين الإقتصاديين من خلال ممارسة وظيفة الضبط.

يتضح الطابع السلطوي لمجلس المنافسة عن طريق ممارسة المهام الضبطية، والتي تظهر في شكل إتخاذ أو إصدار قرارات، ونذكر منها:

1-قرار منح أو رفض الترخيص للتجمعات الإقتصادية :

منح المشرع الجزائري مجلس صلاحية إتخاذ قرار بالترخيص فيما يخص التجمعات الإقتصادية أو فيما يخص الممارسات الماسة بالمنافسة:

[1] المادة 03 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[2] المادة 34 من الأمر نفسه .

أ_ الترخيص بالتجمعات الإقتصادية:

في إطار ممارسة المجلس لمهامه الضبطية يمكنه منح الترخيص بالتجميع، الذي من شأنه أن يمس بالمنافسة والذي يعرضه أصحابه على المجلس أو يمكنه رفض الترخيص بقرار معلل بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة [1] وهذا ما أكدت عليه المادة 19 في الفقرة الأولى منها من الأمر رقم 03-03 السابق الذكر بنصها على ما يلي :" **يمكن لمجلس المنافسة أن يرخص بالتجميع أو يرفضه بقرار معلل بعد اخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة** "[2] وعليه نستخلص أن قرار منح الترخيص من عدمه من صلاحيات مجلس المنافسة .

ب-منح الترخيص للمؤسسات لمزاولة الممارسات المقيدة للمنافسة:

نصت المادة 09 الفقرة 2 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر على ما يلي :" **يرخص بالإتفاقات و الممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أن يؤدي إلى تطور إقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل، أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعياتها التنافسية في السوق، لا يستفيد من هذا الحكم سوى الإتفاقات والممارسات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة** "[3]. وعليه من خلال نص هذه المادة يتضح أن لمجلس المنافسة صلاحية إتخاذ قرار بالترخيص بالإتفاقات والممارسات القائمة بين المؤسسات، بشرط أن تكون هذه الممارسات لها آثار إيجابية تهدف إلى خدمة التطور الاقتصادي، و تشجيع المؤسسات الصغيرة و المتوسطة على رفع قدراتها التنافسية في السوق.

2 – قرار خفض الغرامة المالية أو عدم الحكم بها:

نصت المادة 60 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر على مايلي : " **يمكن مجلس المنافسة أن يقرر تخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها على المؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها أثناء التحقيق في القضية، و تتعاون في الإسراع بالتحقيق**

[1] جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 244 .

[2] المادة 19 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[3] المادة 09 من الأمر نفسه .

فيها و تتعهد بعدم ارتكاب المخالفات المتعلقة بأحكام هذا الأمر "[1]، فمن خلال هذه المادة يمكن لمجلس المنافسة بخفض الغرامة المالية الموجهة ضد المؤسسات المتركبة للممارسات المقيدة للنظام العام التنافسي، أو عدم الحكم بها، إذا ما اعترفت هذه المؤسسات بمخالفاتها وأن تتعهد بعدم ارتكاب ممارسات مقيدة للمنافسة .

3 – قرار بعدم التصريح بعدم التدخل:

طبقا للمرسوم التنفيذي رقم 05-175 مؤرخ في 12 ماي 2005، المحدد لكيفيات الحصول على تصريح بعدم التدخل بخصوص الإتفاقيات ووضعية الهيمنة على السوق وطبقا لأحكام المادة 8 من الأمر رقم 03- 03 السالف الذكر التي تنص على ما يلي :"**يمكن أن يلاحظ مجلس المنافسة بناءا على طلب المؤسسات المعنية و إستنادا إلى المعلومات المقدمة له أن إتفاقا ما أو عملا مدبرا أو إتفاقية أو ممارسة كما هي محددة في المادة 6 و 7 أعلاه لا تستدعي تدخله** " [2]، وعليه فيمكن لمجلس المنافسة أن يقرر بعدم التدخل، و ذلك بناءا على المعلومات المقدمة بخصوص إتفاق ما أو عمل مدبر أو تعسف ناتج عن وضعية هيمنة في السوق[3] إذ ما رأى بأن هذه المعلومات لا تتوفر فيها شروط معاقبتهم.

الفرع الثاني

بروز الطابع السلطوي لمجلس المنافسة من خلال مباشرة مهام غير ضبطية

خول المشرع الجزائري لمجلس المنافسة صلاحيات ومهام غير ضبطية تبرز الطابع السلطوي الذي منح له، وتتمثل هذه المهام في الدور الاستشاري فمجلس المنافسة يلعب دورا أساسيا في تقديم الاستشارات بصفته هيئة استشارية وحامي المنافسة إذ ينبغي على المجلس

[1] المادة 06 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم، السالف الذكر .

[2] المادة 08 من الأمر نفسه .

[3] مخاشنة أمنة، آليات تفعيل مبدا حرية المنافسة دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري و الفرنسي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه ل.م.د في الحقوق، تخصص :قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، 2016-2017 ص 311 .

أن يكون على دراية تامة بثقافة المنافسة السليمة، وأن يكون متحكم في قواعد ممارستها، وبإعتبار مجلس المنافسة بمثابة الخبير الاقتصادي المختص في ميدان المنافسة، فيستشار في جميع الأمور ذات الصلة بها رغم عدم تمتعه بالسلطة التنظيمية التي يحتكرها وزير التجارة[1].

يقصد بالإستشارة الحصول على البيانات التفصيلية والدراسات الكاملة[2]، وتعد الإستشارة أمام مجلس المنافسة ليبدي رأيه في كل مسألة ترتبط بالمنافسة، وسيلة في متناول جميع المشاركين في الحياة الإقتصادية والاجتماعية داخل الدولة إبتداء من السلطة العامة إلى المواطن البسيط عبر جمعيات المستهلكين و الجمعيات المهنية و النقابية و غيرها من الأشخاص[3].

نص المشرع على نوعين من الاستشارات المقدمة أمام مجلس المنافسة، إذ تتنوع بين إستشارة اختيارية للجهة المعنية حرية اللجوء إليها (أولا)، وبين إستشارة إلزامية تقيد فيها الجهة المعنية بإجبارية إستشارة المجلس (ثانيا)، وفي كلا النوعين يرتبط موضوع الإستشارة بمجال المنافسة.

أولا: الإستشارة الاختيارية:

يقصد بالإستشارة الاختيارية إمكانية اللجوء إلى مجلس المنافسة بكل حرية والامتناع عن ذلك دون أن يترتب أي أثر قانوني عليه فهي مسالة متروكة للجهات المعنية [4] في إستشارة مجلس المنافسة، و نكون أمام هذا النوع من الإستشارة في حالة عدم وجود نصوص قانونية توجب على الإدارة ضرورة الأخذ بها[5]، وأشار المشرع على هذا النوع من الإستشارة

---

[1] بلحارث ليندة، مداخلة بعنوان " دور مجلس المنافسة في ضبط المنافسة الحرة "، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة اكلي أولحاج.

[2] بعوش دليلة حماية المنافسة الحرة من الاتفاقات المحظورة في ظل احكام قانون المنافسة، مرجع سابق، ص 182

[3] ناصري نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 95-06 والأمر رقم 03-03، مذ كرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع" قانون الأعمال" ، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2003-2004، ص 51 .

[4] جواد عفاف، حماية المنافسة من الإستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية، مرجع سابق، ص 261 .

[5] بعوش دليلة، حماية المنافسة الحرة من الإتفاقات المحظورة في ظل احكام قانون المنافسة، مرجع سابق، ص-ص 182-183

الاختيارية بموجب المادتين 35 و38 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر، حيث جاء في المادة 35 على ما يلي : "**يبدي مجلس المنافسة، ويبدي كل اقتراح في مجالات المنافسة، ويمكن أن تستشيره أيضا في المواضيع نفسها الجماعات المحلية و الهيئات الإقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية وكذا جمعيات المستهلكين.**"[1] وجاء في نص المادة 38 ما يلي: " **يمكن أن تطلب الجهات القضائية رأي مجلس المنافسة فيما يخص معالجة القضايا المتصلة بالممارسات المقيدة للمنافسة كما هو محدد بموجب هذا الأمر و لا يبدي رأيه إلا بعد إجراءات الإستماع الحضوري إلا إذا كان المجلس قد درس القضية المعنية** " [2]. وعليه يظهر من خلال أحكام المادتين أن المشرع قد وسع من مجال صلاحيات طلب الإستشارة، وذلك من خلال تحديد الجهات المخول لها حق اللجوء إلى إستشارة المجلس اختياريا، [3] والمتمثلة فيما يلي :

أ – الإستشارة من طرف الحكومة:

خول المشرع للسلطة التنفيذية والممثلة في الحكومة، صلاحية إستشارة مجلس المنافسة في كل المسائل المرتبطة بالمنافسة، والمقصود بالحكومة مختلف الوزارة المكونة لهذه الأخيرة، والتي لها إمكانية إستشارة المجلس كلما أرادت إتخاذ قرار أو إجراء مهما كان شكله أو قيمته القانونية، بإمكانه أن يمس بقواعد المنافسة، كما أن المشرع الجزائري وضح المسائل التي يمكن للحكومة أن تلتمس فيها رأي المجلس بموجب نص المادة 36 من نفس الأمر السالف الذكر، فيمكن لها أن تستشير المجلس في كل مشروع نص تشريعي، أو تنظيمي له صلة بالمنافسة لاسيما إخضاع ممارسة مهنية ما أو نشاط ما أو دخول سوق ما إلى قيود من ناحية الحكم وفرض شروط خاصة لممارسة نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات، أو تحديد ممارسات موحدة في ميدان شروط البيع[4]، كما أن بعد حصول الحكومة على رأي مجلس

[1] المادة 35 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم، السالف الذكر.

[2] المادة 38 من الأمر نفسه .

[3] كحال سلمى، مجلس المنافسة وضبط الاقتصادي، مرجع سابق، ص 51 .

[4] أنظر االمادة 36 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم، السالف الذكر .

المنافسة حول المسألة التي تم الإستشارة حولها، تبقى حرة في إدخال التعديلات على المشروع و ذلك دون إخطار جديد[1].

ب – الإستشارة من طرف الأشخاص والمؤسسات الأخرى

منح المشرع لكل من الجماعات المهنية والمحلية والمؤسسات الإقتصادية والمالية والجماعات النقابية، وكذلك جمعيات المستهلك حق طلب الإستشارة من المجلس حول المسائل التي لها علاقة بالمنافسة [2].

تشمل الجمعيات المحلية حسب نص المادة 16 من التعديل الدستوري لسنة 2016 كل من الولايات والبلديات، وخول لها المشرع صلاحيات واسعة لها علاقة بالنشاط الاقتصادي فمن الطبيعي أن تحتاج الجماعات المحلية طلب إستشارة المجلس في المسائل التي لها علاقة بالمنافسة التي تسمح لها بتنفيذ مهامها[3] أما الهيئات المالية والإقتصادية فتشمل البنوك التجارية والمؤسسات المالية وشركات التأمين مجلس الاقتصادي والاجتماعي، وكذا هيئات الضبط الاقتصادي والمالية[4]، حيث أعطى لها المشرع إمكانية طلب الإستشارة من المجلس وذلك تفاديا لخرقها القواعد القانونية المنظمة للمنافسة في السوق[5].

بالإضافة إلى المؤسسات التي عرفتها المادة 3 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر على أنها :"**كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة، نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد**"[6]، وعليه منح المشرع المؤسسات مهما كانت طبيعتها، بإستشارة المجلس وطلب رأيه حول القضايا التي لها صلة بالمنافسة في السوق.

ج _ الإستشارة من طرف الجهات القضائية:

خول المشرع للهيئات القضائية إمكانية إستشارة مجلس المنافسة حول القضايا المرفوعة

[1] ناصري نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 95-06 والأمر رقم 03-03، مرجع سابق، ص59.

[2] شفار نبية، الجرائم المتعلقة بالمنافسة في القانون الجزائري والقانون المقارن، مرجع سابق، ص 156

[3] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص 315.

[4] خمالية سمير، سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق، مرجع سابق، ص 38.

[5] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص317.

[6] المادة 3 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

أمامها خاصة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة[1].

غير أن المشرع الجزائري لم يحدد الجهات القضائية المعنية المقصودة لهذا الإجراء، إلا أنه يمكن استبعاد القضاء الإداري من فئة الجهات القضائية التي بإمكانها طلب مثل هذه الإستشارة، أنطلاقا من أن نص المادة حصر ذلك الطلب في القضايا المرتبطة بالممارسات المقيدة للمنافسة مما يجعل مجلس الدولة كهيئة قضائية إدارية تخرج من دائرة طلب الإستشارة[2].

ثانيا –الإستشارة الإلزامية:

خلافا للإستشارة الاختيارية التي يكون اللجوء إليها أمرا متروكا لحرية الهيئة المستشيرة للمجلس، فإن هذا النوع من الإستشارة كما تدل عليه التسمية، تكون فيها الجهة المعنية ملزمة وجوبا بإستشارة المجلس، وذلك بغض النظر عن مدى ضرورة الأخذ برأي مجلس المنافسة من عدمه[3].

نص المشرع الجزائري على الإستشارة الإلزامية، بموجب المادة 5 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر[4] وعدل مضمون المادة 5 بموجب المادة 4 من القانون رقم 08-12، فمن خلال نص المادتين يتضح أن إستشارة المجلس وجوبا تكون في حالة خروج الدولة عن مبدأ حرية الأسعار أو في حالة إتخاذ تدابير الإستثنائية للحد من إرتفاع الأسعار، أو تحديدها لأسباب مختلفة.

إلا أنه وبعد تعديل المادة 4 و 5 السالفتين الذكر، بموجب قانون رقم 10-05، تم إلغاء الإستشارة الوجوبية وإستبدلت بإقتراحات تدابير تحديد هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات، أو تثقيفها على أساس اقتراحات يمكن أن تتقدم بها القطاعات المعنية، إذا توافرت الأسباب المحددة قانونا، هذا ما جاء في نص المادة 4 من القانون رقم 10-05 بنصها على ما يلي: " **تطبيقا لأحكام المادة 4 أعلاه، يمكن أن تحدد هوامش وأسعار السلع والخدمات أو**

---

[1] جواد عفاف، حماية المنافسة من الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية، مرجع سابق، ص 262 .

[2] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص 320 .

[3] كحال سلمى، مجلس المنافسة وضبط الاقتصادي، مرجع سابق، ص 55.

[4] تنص المادة 5 من الأمر رقم 03-03 المعدلة بموجب القانون رقم 2008 على ما يلي:" **يمكن تقنين أسعار السلع والخدمات التي تعتبرها الدولة ذات طابع استراتيجي، عن طريق التنظيم بعد أخذ رأي مجلس المنافسة** ".

الأصناف المتجانسة من أسعار السلع والخدمات أو تسقيفها أو التصديق عليها عن طريق التنظيم تتخذ تدابير تحديد هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات أو تسقيفها أو التصديق عليها على أساس اقتراحات القطاعات المعنية" . بالتالي لم يعد مجلس المنافسة يستشار وجوبا في مسألة تحديد هوامش الربح وتحديد الأسعار، بل بإمكانه فقط التقدم بإقتراحه مثله مثل القطاعات الأخرى المعنية، وهذا الأمر مقلص من دور مجلس المنافسة[1]، وعليه فإن الأخذ بإستشارة المجلس ليست إلزامية ولكن طلبها إلزامي.

المطلب الثاني

الطابع الإداري لمجلس المنافسة

بالرجوع إلى النصوص القانونية المنشئة لمجلس المنافسة نجد أن المشرع الجزائري أضفى الصفة الإدارية للمجلس صراحة وذلك بموجب نص المادة 23 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم حيث أزال الغموض الذي كان في ظل أول قانون المنافسة، الأمر رقم 95-06 (الملغى) حول الطبيعة الإدارية للمجلس أو الطبيعة القضائية، واكتفى بالنص فقط على المهام المخولة له وبصدور الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة السالف الذكر الملغي للقانون الأول اعترف المشرع للمجلس بالطابع الإداري إذ يمكن إبراز هذا الطابع من جانبين من حيث الآثار المترتبة عن الطابع الإداري (الفرع الأول)، ومن حيث الهياكل الإدارية التي يضمها (الفرع الثاني) .

الفرع الأول

الآثار المترتبة عن الصفة الإدارية

يترتب على اعتبار مجلس المنافسة سلطة إدارية آثار هامة، يمكن إظهارها من حيث الأعمال والمهام الصادرة عنه (أولا)، ومن حيث خضوع قراراته للرقابة (ثانيا).

[1] جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 274.

أولا: من حيث المهام الصادرة عنه

تعتبر الأعمال والمهام الصادرة من مجلس المنافسة تصرفات قانونية انفرادية[1]، وأن القرارات الصادرة عنه هي قرارات إدارية صادرة عن جهاز إداري مركزي في إطار ممارسة امتيازات السلطة العامة[2]. لذلك كلفه المشرع بمهمة ذات مصلحة عامة، تتمثل في التأكد من مدى إحترام الأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة على المتعاملين في السوق، مما يعني السهر على حماية النظام العام في بعده التنافسي، وبذلك يظهر الطابع الإداري في السلطات التي يتمتع بها المجلس[3]. كما يختص المجلس بعدة مهام ضبطية كانت في السابق قد خولت للسلطة التنفيذية لاسيما وزارة التجارة، حيث جردت هذه الأخيرة من العديد من الاختصاصات التي لها علاقة بضبط السوق وحولت لفائدة هياكل مستحدثة، تسمى الهيئة الإدارية المستقلة[4].

يترتب على اكتساب الصفة الإدارية للمجلس، آثار قانونية على طبيعة القرارات التي يصدرها، والتي تعد قرارات إدارية تتمتع بكل خصائص القرار الإداري، إذ تصدر بصفة انفرادية دون مشاركة المخاطب بها ولها خاصية التنفيذ الجبري، بحيث تنفذ دون اللجوء إلى القضاء وهذا ما يضفي عليها مبدأ المشروعية[5]، وتمثل هذه القرارات مظهر من مظاهر امتيازات السلطة العامة، حيث تنص المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241 على ما يلي :"**يرسل المجلس الوزير المكلف بالتجارة، القرارات التي يتخذها لاسيما منها الأنظمة والتعليمات والمنشورات** "[6]، وهي امتيازات معترف بها للسلطات العمومية الإدارية .

وعليه يعتبر إدارة بحكم طبيعة العمل الذي يقوم به وهو الضبط والتنظيم، باعتباره الوسيلة الجديدة التي استعملتها الدولة للتدخل في الحقل الاقتصادي[7].

---

[1] المرجع نفسه، ص 249.

[2] كحال سلمى، مجلس المنافسة وضبط الاقتصادي، مرجع سابق، ص 37.

[3] بعوش دليلة، حماية المنافسة الحرة من الاتفاقات المحظورة في ظل احكام قانون المنافسة، مرجع سابق، ص 168.

[4] المرجع نفسه، ص 196.

[5] المرجع نفسه، ص 190.

[6] المادة 13 من مرسوم تنفيذي رقم 11 -241 مؤرخ في 8 شعبان عام 1432 الموافق 10 يوليو سنة 2011، يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره، ج ر عدد 39.

[7] مخاشنة أمنة، آليات تفعيل مبدا حرية المنافسة دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي، مرجع سابق، ص 321.

ثانيا: من حيث خضوع قراراته لرقابة القضاء

يترتب عن كون مجلس المنافسة سلطة إدارية تمارس اختصاصات ومزايا السلطة العامة، خضوع المنازعات الناشئة عن أعماله وقراراته لاختصاص القاضي الإداري، غير أنه يطعن في القرارات التي يصدرها مجلس المنافسة والتي تثور بشأن المنازعات أحيانا أمام القاضي العادي، وهذا ما نصت عليه المادة 63 من الأمر رقم السالف الذكر : " **تكون قرارات مجلس المنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية.....**"[1]، وأحيانا أخرى أمام القاضي الإداري وهو ما نصت عليه المادة 19 على ما يلي:"...**يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة**"[2] .

يمكن أيضا وصف المجلس بهيئة إدارية بسبب إنشاءه لدى الوزير المكلف بالتجارة، وتم وضعه تحت رعاية السلطة التنفيذية، التي تتولى تحديد وتنظيم وسير نظام أجور أعضاء المجلس بموجب مرسوم تنفيذي، وهو دليل إضافي للطابع الإداري لمجلس المنافسة، بالإضافة إلى تمتعه بالشخصية المعنوية[3] .

الفرع الثاني

الهياكل الإدارية التي يتضمنها مجلس المنافسة

يعتبر مجلس المنافسة إدارة كونه يضم هياكل إدارية تعمل تحت سلطة رئيس المجلس، الذي يسهر على السير الحسن للمصالح المتواجدة على مستواه بمساعدة الأمين العام الذي يشرف عن التنسيق العام، بالإضافة إلى المقرر العام والمقررون[4]، إذ أن هذه الهياكل الإدارية تتكون من مديريات تم تنظيمها في مصالح بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالمالية والسلطة المكلفة بالوظيفة العمومية ورئيس مجلس المنافسة، وذلك حسب نص المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241 إذ تتمثل هذه المديريات فيما يلي :

[1] المادة 63 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[2] المادة 19 من الأمر نفسه.

[3] جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص- ص 254- 255 .

[4] مخانشة أمنة، آليات تفعيل مبدأ حرية المنافسة دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي، مرجع سابق، ص 327.

أولا- مديرية الإجراءات ومتابعة الملفات :

تعتبر مديرية الإجراءات ومتابعة الملفات الأكثر أهمية على مستوى مجلس المنافسة، إذ أنها تساير جميع المراحل التي يمر بها مجلس المنافسة أثناء دراسته لقضية معينة. فبموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-44 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة، كانت تسمى بمصلحة الإجراءات، حيث تنص المادة 7 من هذا المرسوم على المهام الموكلة لهذه المصلحة، و ذلك كما يلي :" **تتكلف مصلحة الإجراءات بما يلي :**

أ- البريد،

ب -تعد وتتابع الملفات في جميع مراحل الإجراءات، وفي هذا الإطار تبلغ وتراقب إحترام الآجال والانتظام المادي لتوفير الوثائق المقدمة للمنافسة، كما تسهر على حسن سير عملية اطلاع الأطراف على الملفات وحفظها،

ت – تتولى كتابة جلسات مجلس المنافسة، وتحضير تنظيمها وبهذه الصفة توجه الاستدعاءات، وتوزع قرارات مجلس المنافسة وآراءه وتراجعها قبل إرسالها إلى الوزير المكلف بالتجارة للنشر في النشرة الرسمية للمنافسة ."[1]

أما بالنسبة للمهام الموكلة لمديرية الإجراءات ومتابعة الملفات، قد نصت عليها المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المحدد لتنظيم مجلس المنافسة وسيره المعدل والمتمم حيث تتكفل باستلام الإخطارات وتسجيلها ومعالجة كل البريد بما فيها إخطارات وإعداد الملفات و متابعتها في جميع مراحل الإجراءات على مستوى المجلس والجهات القضائية المخصصة وتسيير المنازعات، ومتابعتها في القضايا التي يعالجها المجلس، وتحضير جلساته وتضم كل من مصلحة والاستقبال وتسجيل ومعالجة الملفات والإخطارات ومصلحة متابعة الملفات والمنازعات وتحضير جلسات المجلس[2].

[1] المادة 7 من المرسوم الرئاسي 96-44 مؤرخ في 26 شعبان عام 1416 الموافق 17 يناير سنة 1996، يحدد النظام الداخلي الداخلي في مجلس المنافسة.

[2] مخانشة أمنة، آليات تفعيل مبدا حرية المنافسة دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي، مرجع سابق، ص 327.

ثانيا-مديرية الدراسات والوثائق وأنظمة الإعلام والتعاون:

تكلف هذه المديرية بالتحديد في أنجاز الدراسات والأبحاث ذات الصلة بمجال إختصاص المجلس، وكذا جمع الوثائق والمعلومات والمعطيات المتصلة بنشاط المجلس وتوزيعها ووضع نظام الإعلام والاتصال، إضافة إلى تسيير برامج التعاون الوطنية والدولية وترتيب الأرشيف وحفظه[1]، وتضم ثلاث مصالح متعلقة بالإعلام والاتصال والتعاون والوثائق والأرشيف[2].

وفي هذا السياق نصت المادة 40 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة السالف الذكر على أنه:" **مع مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل، يمكن لمجلس المنافسة في حدود اختصاصاته وبالاتصال مع السلطات المختصة، إرسال معلومات أو وثائق يحوزها أو يمكن له جمعها إلى السلطات المكلفة بالمنافسة التي لها نفس الاختصاصات إذ طلبت منه ذلك بشرط ضمان السر المهني**"[3]

وأضافت المادة 41 من نفس الأمر على أنه يمكن :" **يمكن لمجلس المنافسة وفق نفس الشروط المنصوص عليها في المادة 40 أعلاه بناء على طلب السلطات الأجنبية المكلفة بالمنافسة، أن يقوم بنفسه أو بتكليف منه، بتحقيقات في الممارسات المقيدة للمنافسة ويتم التحقيق ضمن نفس الشروط و الإجراءات المنصوص عليها لصلاحيات المجلس**"[4].

إلا أن تطبيق هاتين المادتين ليس مطلقا، حيث أوردت المادة 42 استثناء من خلال" **لا تطبق أحكام المادتين 40 و41 أعلاه إذا كانت المعلومات أو الوثائق أو التحقيقات المطلوبة تمس بالسيادة الوطنية أو بالمصالح الإقتصادية للجزائر أو بالنظام العام الداخلي**".

---

[1] جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 251 .

[2] مخانشة أمنة، آليات تفعيل مبدا حرية المنافسة دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري و الفرنسي، مرجع سابق، ص 328.

[3] المادة 40 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[4] المادة 41 من الأمر نفسه.

كما يمكن لمجلس المنافسة إبرام إتفاقيات مع السلطات الأجنبية المكلفة بالمنافسة، من أجل تنظيم علاقته بها[1] .

ثالثا- مديرية الإدارة و الوسائل :

تكلف هذه المديرية بتسيير الموارد البشرية والوسائل المادية للمجلس وتحضير ميزانية المجلس وتنفيذها، وتسيير وسائل الإعلام الآلي للمجلس[2]، وتضم كذلك كل من مصلحة تسيير المستخدمين والتكوين، مصلحة الميزانية والمحاسبة، ومصلحة الوسائل العامة[3].

رابعا- مديرية تحليل الأسواق والتحقيقات و المنازعات :

تكلف هذه المديرية أيضا بإنجاز الدراسات و الأبحاث المتعلقة بمجال اختصاص مجلس المنافسة، القيام بتحليل الأسواق في مجال المنافسة، أنجاز و متابعة التحقيقات المتعلقة بشروط تطبيق النصوص التشريعية و التنظيمية ذات الصلة بالمنافسة، و تضم مصلحتين: مصلحة الدراسات و الأبحاث و تحليل الأسواق، مصلحة أنجاز و متابعة التحقيقات[4] .

المطلب الثالث

إستقلالية مجلس المنافسة

تمثل إستقلالية جهاز المنافسة عنصرا أساسيا من أجل التطبيق الفعلي لمبدأ حرية المنافسة، و لقد نص المشرع الجزائري صراحة بموجب المادة 23 المعدلة من الأمر رقم 03-03 على إستقلالية مجلس المنافسة بنصها على ما يلي :" **تنشا سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص "مجلس المنافسة" تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي، توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة ".**[5]

[1] جواد عفاف، حماية المنافسة من الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية ، مرجع سابق، ص 260.

[2] جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 251.

[3] أمنة مخانشة، آليات تفعيل مبدا حرية المنافسة دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي، مرجع سابق، ص 327.

[4] المرجع نفسه، ص 328 .

[5] المادة 23 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، السالف الذكر

يقصد بمصطلح الإستقلالية من الناحية القانونية، عدم خضوع المجلس لأي رقابة سلمية تدريجية كانت ولا رقابة وصائية[1]، بمعنى أن القرارات الصادرة منه تكون بعيدة عن كل الضغوطات مهما كان مصدرها، أي لا تكون محل لأي إلغاء أو تعديل أو سحب من أي سلطة تعلوه [2].

غير أن مسألة الإستقلالية أثارت جدلا على أساس أن مجلس المنافسة هيئة إدارية تابعة للسلطة التنفيذية، وفي نفس الوقت هيئة مستقلة لا تتلقى أي أمر أو تعليمة ولا تخضع لأي رقابة كانت، وهو تناقض يجعل إستقلالية المجلس مجردة من مضمونها ومعناها الحقيقي، رغم إعتراف المشرع بالإستقلالية صراحة.

ومن أجل فك التناقض القائم، لا بد من الإستناد على معيارين يبين مدى إستقلالية مجلس المنافسة، والمتمثلين في المعيار العضوي (الفرع الأول) ثم المعيار الوظيفي (الفرع الثاني).

الفرع الأول

المعيار العضوي لمجلس المنافسة

يمكن قياس مدى إستقلالية مجلس المنافسة من الناحية العضوية، بواسطة مجموعة من العناصر المرتبطة بتعيين أعضاءه (أولا)، مدة التعين (ثانيا)، ومبدأ التنافي والإمتناع (ثالثا).

أولا–تعيين أعضاء مجلس المنافسة:

ينفراد مجلس المنافسة ببعض المميزات التي لا نجدها في الإدارة العامة التقليدية، ويظهر ذلك من خلال تشكيلته، حيث يجب أن يكون أعضاءه ذو كفاءات ومن التخصصات المطلوبة في عملية الضبط النشاط التنافسي، وقد نص المشرع الجزائري بموجب المادة 24 من الأمر رقم 03–03، والمعدلة بموجب القانون رقم 08–12 على ما يلي:" **يتكون مجلس المنافسة من إثني عشر 12 عضوا ينتمون إلى الفئات الآتية:**

[1] جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 255 .

[2] بلحارث ليندة، " دور مجلس المنافسة في ضبط المنافسة الحرة "، مرجع سابق .

1-ستة (06) أعضاء يختارون من ضمن الشخصيات والخبراء الحائزين على الأقل على شهادة الليسانس أو شهادة جامعية مماثلة وخبرة مهنية مدة ثمانية 08 سنوات على الأقل في المجال القانوني وأو الاقتصادي والتي لها مؤهلات في مجالات المنافسة والتوزيع والاستهلاك، وفي مجال الملكية الفكرية؛

2-أربعة (04) أعضاء يختارون من ضمن المهنيين المؤهلين والممارسين أو الذين مارسوا نشاطات ذات مسؤولية والحائزين شهادة جامعية ولهم خبرة مهنية مدة خمس 05 سنوات على الأقل في مجال الإنتاج والتوزيع والحرف، والخدمات والمهن الحرة؛

3- عضوان (02) مؤهلان يمثلا جمعيات حماية المستهلكين؛

يمكن أعضاء مجلس المنافسة ممارسة وظائفهم بصفة دائمة."[1]،

فمن خلال نص المادة يتضح أن مجلس المنافسة يتميز بتشكيلة جماعية إذ يتكون من 12 عضو[2]، وما يلاحظ من خلال تشكيلة المجلس غياب فئة القضاة، والتي تعد فئة مهمة جدا لحسن سير نشاط المجلس، وأن تعيين فئة القضاة إلى جانب المهنيين والخبراء في مجلس المنافسة يعطي له مصداقية وصرامة وفعالية لأداء مهامه، وأن عدم التركيز على تعيين هذه الفئة في المجلس لقانون 2008 سيفقده المصداقية والفعالية[3].

كما أن معايير وشروط الواجب توافرها في الأعضاء المكونين للمجلس، جاءت بعبارات تحمل معاني عامة، وهذا يمنح السلطة المختصة بالتعيين سلطة تقديرية في اختيار الأعضاء بناءا على معايير أخرى غير تلك المرتبطة بالتأهيل.

إضافة إلى الأعضاء المنصوص عليها في المادة 24 السالفة الذكر، نص المشرع بموجب المادة 26 المعدلة بموجب قانون رقم 08-12 على ما يلي :" **يعين لدى مجلس المنافسة أمين عام و مقرر عام و خمسة (05) مقررين، بموجب مرسوم رئاسي.**

---

[1] المادة 24 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم، السالف الذكر

[2] جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 256 .

[3] جلال مسعد، مدى إستقلالية وحياد مجلس المنافسة، مرجع سابق، ص 240 .

يجب أن يكون المقرر العام والمقررون حائزين على الأقل على شهادة الليسانس أو شهادة جامعية مماثلة وخبرة مهنية مدة خمسة (05) سنوات على الأقل تتلاءم مع المهام المخولة لهم طبقا لأحكام هذا الأمر.

يعين الوزير المكلف بالتجارة ممثلا دائما له وممثلا مستخلفا له لدى مجلس المنافسة، بموجب قرار، ويشاركن في أشغال مجلس المنافسة دون أن يكون لهم الحق في التصويت"[1].

ومن أهم المؤشرات التي تحدد درجة إستقلالية جهاز المنافسة تعيين الأعضاء، غير أن المشرع الجزائري أعطى جميع صلاحيات تعيين الأعضاء في يد رئيس الجمهورية، وهو ما نصت عليه المادة 25 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم، والتي نصت على ما يلي :"**يعين رئيس المجلس و نائبا الرئيس و الأعضاء الآخرون لمجلس المنافسة، بموجب مرسوم رئاسي.**

وتنهى مهامهم بالأشكال نفسها.

يختار رئيس مجلس المنافسة من ضمن أعضاء الفئة الأولى، كما يختار نائبه من ضمن أعضاء الفئة الثانية و الثالثة، على التوالي، و المنصوص عليها في المادة 24 أعلاه ؛

يتم تجديد عهدة أعضاء مجلس المنافسة كل أربع (04) سنوات في حدود نصف أعضاء كل فئة من الفئات المذكورة في المادة 24 أعلاه."[2]، فمن خلال نص المادة يتضح أن آلية تعيين أعضاء المجلس تكون عن طريق السلطة التنفيذية الممثلة لرئيس الجمهورية، بإستعمال وسيلة المرسوم الرئاسي. فيؤكد التعيين المباشر التأثير القوي و الغير المباشر للسلطة التنفيذية على قرارات المجلس، بالتالي فإن الأسلوب الذي تبناه المشرع الجزائري بتعيين و إختيار أعضاء المجلس لا تخدم إستقلاليته لسبب إبعاد المؤسسات الوطنية الممثلة للشعب بمعنى البرلمان بغرفتيه[3]، و عليه من أجل ضمان هذه الإستقلالية لابد من توزيع جهة التعيين بين السلطة التنفيذية الممثلة لرئيس الجمهورية، و السلطة التشريعية المتمثلة في

[1] المادة 26 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[2] المادة 25 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر

[3] جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 260 .

البرلمان بوصفه ممثلا للشعب و ممثلين عن نقابات المهنيين، و جمعيات حماية المستهلك عن طريق الانتخاب من كل جهة[1] .

ثانيا: مدة تعيين

بالعودة إلى القانون الجزائري نجد عهدة الأعضاء تجدد كل أربع سنوات، حيث يستفيد من تجديد العهدة نصف أعضاء لكل فئة من الفئات المذكورة وهو ما أكدته المادة 24 من القانون رقم 08-12 السالف الذكر، وفي 2010 أصبح يمارس أعضاء المجلس وظائفهم بصفة دائمة[2]. وأن تحديد مدة تعيينهم تكشف عن مدى إستقلالية المجلس سواء في مواجهة السلطة التنفيذية أو في مواجهة المؤسسات الخاضعة لرقابته.

رابعا-مبدأ التنافي والامتناع:

يقصد بمبدأ التنافي، تنافي وظيفة عضو مجلس المنافسة مع أي وظيفة أخرى، يمكن ممارستها بأي قطاع سواء كان العام أو الخاص[3]، وقد نص المشرع الجزائري على هذا المبدأ بموجب المادة 29 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر، والتي جاء فيها ما يلي:"... **تتنافى وظيفة عضو مجلس المنافسة مع أي نشاط مهني آخر**"[4]. ومن خلال نص المادة منع المشرع أعضاء مجلس المنافسة من مزاولة أي نشاط مهني آخر، وأكد المشرع تطبيق مبدأ التنافي من خلال إصداره الأمر رقم 07-01 المتعلق بحالات التنافي والالتزامات الخاصة ببعض المناصب والوظائف، إذ نص المشرع بموجب هذا الأمر من خلال المادة 2 و 3 منه، على ما يلي :" **يطبق نظام التنافي على شاغلي منصب تأطير أو وظيفة عليا للدولة**"، ووظيفة أعضاء المجلس تعتبر من الوظائف العليا التابعة للدولة، فلا يمكن لهم ولاسيما أعضاء الفئة الأولى أن يمارسون أي نشاط مهني آخر، ولا يستطيعون ممارسة نشاط

[1] سعود علام، الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص القانون الاقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة إبن خلدون، تيارت، 2013، ص 158.

[2] المرجع نفسه، ص 174

[3] عبد الرزاق الوافي، عمار زعبي،" إستقلالية مجلس المنافسة عن السلطة التنفيذية بين النصوص والممارسة"، مجلة الحقوق والحريات، المجلد 8، العدد3، 2020، ص-ص 7-27، أنظر ص 15

[4] المادة 29 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و لمتمم، السالف الذكر

استشاري، ولا حيازة مصالح لدى المؤسسة التي تتولى مراقبتها، أو الإشراف عليها على مستوى قطاع النشاط ذاته، و كل من يخالف هذه الأحكام سيعاقب[1] .

أما مبدأ الامتناع يقصد به امتناع العضو من المشاركة في مداولة، نظرا لوجود مصالح معينة تربطه بأحد أطراف النزاع[2]، وهذا ما نصت عليه المادة 26 من الأمر رقم 2003 السالف الذكر.

الفرع الثاني

المعيار الوظيفي لمجلس المنافسة

يتدخل مجلس المنافسة من أجل ضبط النشاط الاقتصادي عامة، وضبط المنافسة وحمايتها بشكل خاص، غير أنه لا يمكن لتدخله أن يكون فعال إلا إذا كانت وسائل تأدية وظائفه تسمح له بالوصول إلى أهدافه بالمحافظة على نوع من الإستقلالية الوظيفية للمجلس[3].

تقاس درجة إستقلالية مجلس المنافسة على الصعيد الوظيفي، بالإستناد إلى النظام الداخلي للمجلس (أولا)، واستقلاليته المالية والشخصية المعنوية (ثانيا) والتبعية مجلس المنافسة للسلطة التنفيذية (ثالثا).

أولا: النظام الداخلي

تكمن إستقلالية مجلس المنافسة في حرية وضعه لنظامه الداخلي، الذي يشكل مجموعة من القواعد التي تحدد كيفية عمله بصورة مستقلة عن أية سلطة أخرى لاسيما السلطة التنفيذية[4].

أما تنظيم المجلس و سيره و نظام أجور أعضاءه يتم تحديدهما بموجب مرسوم، و هو الأمر ذاته الذي أكده و وضحه قانون 2008، حيث تنص المادة 31 من الأمر رقم 03-03

[1] جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية مرجع سابق، ص 263

[2] المرجع نفسه، ص 264 .

[3] بعوش دليلة، حماية المنافسة الحرة من الاتفاقات المحظورة في ظل احكام قانون المنافسة، مرجع سابق، ص 177 .

[4] بلحارث ليندة ، " دور مجلس المنافسة في ضبط المنافسة الحرة "، مرجع سابق .

المعدلة و المتممة على ما يلي:" **يحدد تنظيم مجلس المنافسة و سيره بمقتضى مرسوم تنفيذي**"[1]، كما تنص المادة 32 من أمر 2003 بعد تعديلها على أن :" **يحدد نظام أجور أعضاء مجلس المنافسة و الأمين العام و المقرر العام و المقررين بموجب مرسوم تنفيذي**"[2] .

في 13 يوليو 2011 صدر بالفعل المرسوم التنفيذي رقم 11-241 يحدد تنظيم مجلس المنافسة و سيره، كما صدر المرسوم التنفيذي رقم 12-204 مؤرخ في 6 مايو يحدد نظام أجور أعضاء مجلس المنافسة والأمين العام والمقرر العام والمقررين، ولم يترك للمجلس سوى تحديد نظامه الداخلي والمصادقة عليه مع إرساله لوزير التجارة، فأصدر المجلس نظامه الداخلي بموجب قرار رقم 01 مؤرخ في 24 جويلية 2013 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة علما أن هذا النظام الداخلي لا يشتمل إلا على توزيع الأعمال والمهام بين أعضاء المجلس وتحديد كيفيات إخطار هذا الأخير، وهذا إن دل على شيء فهو يدل على تقليص إستقلالية مجلس المنافسة، وتبعيته إتجاه السلطة التنفيذية تبعية شديدة، لذا أصبح مجلس المنافسة مجرد مؤسسة عمومية ذات طبيعة خاصة أكثر مما هو هيئة إدارية مستقلة[3].

ثانيا-الشخصية المعنوية والاستقلالية المالية لمجلس المنافسة:

إعترف المشرع الجزائري لمجلس المنافسة، بموجب المادة 23 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر، بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، إذ يترتب عن الإعتراف بالشخصية المعنوية اكتساب أثارها، والمعروفة في القواعد العامة بأهلية التعاقد وأهلية التقاضي[4].

كما أن الشخصية المعنوية تعتبر أساس الاستقلال المالي، الذي يعتبر من أهم الركائز المبنية للإستقلالية الوظيفية لمجلس المنافسة، والذي يعتمد عليه لقياس درجة الإستقلالية[5].

---

[1] المادة 31 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[2] المادة 32 من الأمر نفسه.

[3] جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 266.

[4] كحال سلمى، مجلس المنافسة وضبط الاقتصادي، مرجع سابق، ص 32.

[5] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص 292.

منح لمجلس المنافسة ميزانية خاصة مسجلة ضمن أبواب ميزانية وزارة التجارة، و هذا ما جاء في نص المادة 33 من قانون رقم 08-12 و التي تنص على ما يلي:" **تسجل ميزانية مجلس المنافسة ضمن أبواب ميزانية وزارة التجارة، ذلك طبقا للإجراءات التشريعية والتنظيمية المعمول بها** "[1] .

فمن خلال هذه المادة يبين مدى وقوع مجلس المنافسة في تبعية مالية للسلطة التنفيذية التي بإمكانها الضبط و التأثير عليه عند إعداد ميزانيته، و بالتالي عدم منحه الوسائل المالية الضرورية لممارسة نشاطه[2]، و هذا ما أكد عليه المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المحدد لتنظيم مجلس المنافسة و سيره، إذ نص بموجب المادة 7 منه على ما يلي :" **تسجل ميزانية وزارة التجارة و ذلك طبقا للأحكام التشريعية و التنظيمية المعمول بها**".

وعليه يمكن القول أن إستقلالية المجلس نسبية و صورية و محدودة، بحيث تظل الحكومة تحتفظ ببعض وسائل التأثير عليه، لاسيما الإعانات المالية التي تمنحها الدولة له.

ثالثا: تبعية مجلس المنافسة للسلطة التنفيذية

من أهم النتائج المترتبة على تصنيف مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة، هو عدم خضوعه لا للرقابة رئاسية ولا وصائية، إلا أنه نجد بعض المؤشرات التي تؤكد عدم إستقلاليته من الناحية الوظيفية[3].

تظهر تبعية المجلس للسلطة التنفيذية من خلال وضعه لدى الوزير المكلف بالتجارة، وهذا ما أكدت عليه المادة 23 من الأمر رقم 2003 المعدلة بقانون 2008 السالفة الذكر، فمن خلال نص المادة أخضع المشرع مجلس المنافسة نهائيا لتبعية وزارة التجارة، خضوعا مباشرا هذا من جهة، ومن جهة أخرى إعترف أن المجلس سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية القانونية والإستقلالية المالية، وهذا تناقض حول اعتبار مجلس المنافسة هيئة مستقلة، وفي نفس الوقت هيئة تابعة لوزارة التجارة[4].

---

[1] المادة 33 من قانون رقم 08-12 المتعلق بالمنافسة، السالف الذكر .

[2] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص 293 .

[3] سعود علام، الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة، مرجع سابق، ص 168 .

[4] جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 269.

وعليه فالمشرع الجزائري يضيق من إستقلالية المجلس من خلال الرقابة المتعددة للجهات على نشاطه السنوي، بإلزامه إعداد هذه التقارير التي تعد بمثابة تقييدا من حرية ممارسة نشاطه[1]. فيتضح أن مجلس المنافسة لا يتمتع بالإستقلالية المطلقة، كونه يبقي تابعا لمصالح الحكومة المجلس.

[1]مخانشة أمنة، آليات تفعيل مبدا حرية المنافسة دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي، مرجع سابق، ص 336.

المبحث الثاني

سلطة مجلس المنافسة في قمع الممارسات المقيدة للمنافسة

بإعتبار مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة متمتع بصلاحيات قانونية واسعة لمتابعة وقمع كل الممارسات المخلة بالنظام العام التنافسي، نظم المشرع الجزائري إجراءات متابعة مجلس المنافسة للممارسات المقيدة للمنافسة، لوضع حد لها من خلال قانون المنافسة الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، أين وضع مجموعة من القواعد الإجرائية الواجب إتباعها إذ تمنح الحق لكل من له مصلحة أو متضرر من الممارسات المقيدة للمنافسة مباشرة دعوى المنافسة أمام مجلس المنافسة، إذ تبدأ إجراءات سير عمل مجلس المنافسة بتقديم الإخطار الذي يعتبر إجراء أولي، الذي يسمح بإعطاء صورة عن موضوع القضية المعروضة عليه (المطلب الأول)، ثم إثبات حقيقة الوقائع محل الإخطار من طرف المجلس عن طريق التحري و التحقيق بشأنها (المطلب الثاني)، ليتم الفصل في القضية وإصدار العقوبة المناسبة لها (المطلب الثالث).

المطلب الأول

إخطار مجلس المنافسة

تكتسي الممارسات الماسة بالنظام العام التنافسي بالطابع السري والخفي، نظرا لعلم القائمين بهذه الممارسات بحظرها، وأنها لا تتوافق مع أحكام المنافسة الحرة والنزيهة، مما يتطلب الإبلاغ على وجود مثل هذه الممارسات الغير المرغوب فيها، ولا يكون ذلك إلا من خلال تقديم الإخطار بإعتبار هذا الأخير هو السبيل الوحيد والإجراء الذي تمتلكه المؤسسة المتضررة لتحريك دعوى المنافسة.

تخضع عملية الإخطار لبعض الأحكام، وذلك بموجب الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة

المعدل والمتمم، وكذا النظام الداخلي لمجلس المنافسة فيما يخص الجهات المؤهلة لتقديم الإخطار وكيفية تقديمه (الفرع الأول)، وشروط تقديمه (الفرع الثاني).

الفرع الأول

القواعد المنظمة لعملية الإخطار

يعتبر الإخطار عريضة مكتوبة تقدم لمجلس المنافسة لإعلامه بوجود ممارسة مقيدة للمنافسة[1]، إذ يعد الإخطار شرطا جوهريا لبداية الإجراءات المتبعة أمام المجلس، بشأن المخالفات التي تدخل ضمن صلاحياته، حيث حدد المشرع الجزائري، وبموجب نص المادة 44 الفقرة 1من الأمر 03-03 التعلق بالمنافسة السالف الذكر، والتي تنص على ما يلي: «**يمكن أن يخطر الوزير المكلف بالتجارة مجلس المنافسة. ويمكن المجلس أن ينظر في القضايا من تلقاء نفسه أو بإخطار من المؤسسات أو بإخطار من الهيئات المذكورة في الفقرة 2 من المادة 35 من هذا الأمر، إذا كانت لها مصلحة في ذلك** "[2]. من خلال هذه المادة يتضح لنا الجهات المؤهلة لإخطار مجلس المنافسة للممارسات الماسة بالنظام العام التنافسي (أولا) كما أنه تتم هذه العملية بكيفية محددة (ثانيا).

أولا: الجهات المؤهلة قانونا لإخطار مجلس المنافسة

نصت المادة 44 السالفة الذكر على الأشخاص المؤهلة لإخطار مجلس المنافسة والتي أحالتها لنفس المادة 35 الفقرة 2 لنفس الأمر رقم 03-03 والتي جاء فيها ما يلي:"... **ويمكن أن تستشيره أيضا في المواضيع نفسها الجماعات المحلية والهيئات الإقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية وكذا جمعيات المستهلكين**".[3]

[1] بعوش دليلة، حماية المنافسة الحرة من الاتفاقات المحظورة في ظل احكام قانون المنافسة، مرجع سابق، ص 192.

[2] المادة 44 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[3] المادة 35من الأمر نفسه.

يستفاد من المادتين أعلاه؛ أن المشرع الجزائري ذكر عدد كبير من الأشخاص التي لها حق إخطار المجلس، وذكرها ضمن قائمة تم تحديدها على سبيل الحصر لا على سبيل المثال، ولا يمكن إخطار المجلس من طرف أشخاص أو هيئات لا ينتمون إلى القائمة التي حددها القانون[1] .

أ- الإخطار من طرف الوزير المكلف بالتجارة :

يطلق على هذا النوع من الإخطار الإخطار الوزاري، كون أن الوزير المكلف بالتجارة هو الشخص المؤهل قانونا بتقديم عريضة الإخطار إلى مجلس المنافسة[2]، إذ يعتبر وزير التجارة الرئيس الأعلى للسلطة المركزية في مجال التجارة، وهو المسؤول الأول على ضبط السوق و ترقية المنافسة، فيقع على عاتقه مهمة حماية السوق من جميع الممارسات التي من شأنها الإخلال بقواعده، فيقوم الوزير المكلف بالتجارة بعد التحقيقات التي يقوم بها الأعوان التابعين لوزارة التجارة بمبادرة شخصية منه[3]، أو بناء على شكوى موجهة إلى إحدى المصالح المكلفة بالمنافسة، من قبل المؤسسة المتضررة التي لا تريد الإخطار بنفسها، فيكون ملف يتم إحالته إلى مجلس المنافسة، الذي يعد غير ملزم بإتباع ما ورد في الملف المحال إليه[4]، بعد دراسة الملف سواء من حيث الموضوع أو الشكل[5].

ب -الإخطار من طرف المؤسسات:

يقصد بالمؤسسة كل شخص طبيعي أو معنوي مهما كانت طبيعته يمارس نشاط إقتصادي، وهذا طبقا لأحكام المادة 3 من الأمر رقم 03-03 المعدل و المتمم[6]، فيمكن لكل

---

[1] جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية مرجع سابق، ص 322

[2] بعوش دليلة، حماية المنافسة الحرة من الاتفاقات المحظورة في ظل احكام قانون المنافسة، مرجع سابق، 202 .

[3] عمورة عيسى، النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007 ،ص36.

[4] بعوش دليلة، حماية المنافسة الحرة من الاتفاقات المحظورة في ظل احكام قانون المنافسة، مرجع سابق، ص 202

[5] جواد عفاف، حماية المنافسة من الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية، مرجع سابق، ص 276 .

[6] خمالية سمير، سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق، مرجع سابق، ص 63 .

مؤسسة سواء كانت في صورة شركة أو في صورة مؤسسات فردية، متضررة من جراء الممارسات المقيدة للمنافسة في سوق معين، أن تمارس حقها في إخطار مجلس المنافسة لإيجاد حل للنزاع، ووضع حد لتلك الممارسات الماسة بالمصالح الإقتصادية لها[1] . غير أنه لا يمكن لها أن تمارس هذا الحق إلا إذا توافرت فيها الصفة لتقديم الإخطار، ومصلحة شرعية مباشرة و شخصية، ويجب أن تمارس هذه المؤسسة نشاط التوزيع و الإنتاج والخدمات في السوق المعنية[2] .

ج-الإخطار من طرف الجماعات المحلية:

تتسم ظروف إخطار مجلس المنافسة، من طرف الجماعات المحلية والممثلة في الولاية والبلدية بأهمية خاصة، نظرا لإرتباطها بمجال العقود الإدارية، إذ تندرج العقود الإدارية ضمن الأعمال القانونية الإتفاقية التي تقوم بها الإدارة العامة، لاسيما الجماعات المحلية، حيث تختص هذه الأخيرة بمنح الصفقة العمومية للعارض الذي يقدم أفضل عرض، وبالتالي فهي موضوع يسمح لها بالكشف عن الممارسات المقيدة للمنافسة، وذلك في مرحلة تقييم العروض التي تسبق مرحلة منح الصفقة[3].

والطابع التنافسي لقانون الصفقات العمومية، يجعل من الولاية والبلدية تتمتع بحق إخطار مجلس المنافسة حول كل الممارسات المقيدة للمنافسة، والتي تلحق أضرار بالمصالح العامة المكلفة بحمايتها.

د-الهيئات الإقتصادية والمالية:

يقصد بالهيئات الإقتصادية والمالية، مجموعة سلطات الضبط القطاعية في كل من المجال الاقتصادي و المالي، و كذا المؤسسات المالية، حيث يمكن لهذه الهيئات أن تخطر

[1] بوجميل عادل، مسؤولية العون الاقتصادي عن الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الفرع :قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 110

[2] كحال سلمى، مجلس المنافسة وضبط الاقتصادي، مرجع سابق، ص 126 .

[3] جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 322.

مجلس المنافسة فيما يتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة، و كذا التجاوزات التي تحدث داخل الميادين و المجالات التي تنشط فيها[1] .

خول المشرع الجزائري للهيئات الإقتصادية والمالية، بموجب المادة 44 من قانون المنافسة، الحق في تقديم الإخطار المباشر لمجلس المنافسة، إذ يعد هذا الإخطار توسيعا كبيرا من طرف المشرع، يجعله على علم أكبر بوجود ممارسات منافية للمنافسة، من أجل القيام بكافة الإجراءات اللازمة لمعاقبة كل إخلال أو مساس بحرية المنافسة[2] .

هـ -الجمعيات المهنية والنقابية:

خول المشرع الحق للجمعيات والنقابات صلاحية إخطار مجلس المنافسة عن المخالفات التي تمس بالنشاطات المكلفة بتنظيمها، والإضرار بمصالح الأعضاء المنخرطين فيها، كما تقوم بالحرص على تطبيق قواعد المنافسة، المتعلقة بالنشاط الاقتصادي الذي تسهر على تأطيره.[3]، ولكي تتمكن هذه الجمعيات المهنية والنقابية من التدخل، لابد من توفر شرطين هما: أن يكون النشاط المعني داخلا ضمن مجال نشاطها، وأن يكون الشخص المتضرر منتميا إليها.

فهذه الجمعيات تلعب دور الوسيط بين الطرف المتضرر ومجلس المنافسة، على أساس أنه لا يمكن للأفراد تقديم ذلك الإخطار، أي أن المحامي مثلا متى أصابه ضرر لا يمكنه تقديم الإخطار، بل يقدمه بدلا عنه نقابة المحامين التي تمثله[4].

[1] كسال سلمى، مجلس المنافسة وضبط الاقتصادي، مرجع سابق، ص 126 .

[2] جواد عفاف، حماية المنافسة من الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية، مرجع سابق، ص 278 .

[3] بوجميل عادل، مسؤولية العون الاقتصادي عن الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري مرجع سابق، ص 119.

[4]مزغيش عبير، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجمعات الاقتصادية، مرجع سابق، ص 282.

و-جمعيات المستهلكين:

يعتبر المستهلك المعني بالدرجة الأولى بالعملية التنافسية[1]، إذ تسهر جمعيات المستهلكين على حماية المستهلك كلما كان هناك مساس بمصالحه[2]، إذ خول الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، حق تقديم إخطار مباشر لمجلس المنافسة، وذلك لمحاربة الممارسات التي تؤدي إلى الإخلال بالمنافسة، والقضاء على منافعها في السوق[3].

م-الإخطار الذاتي التلقائي:

تنص المادة 44 الفقرة الأولى من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر، على ما يلي: «**يمكن أن يخطر الوزير المكلف بالتجارة مجلس المنافسة ويمكن المجلس أن ينظر في القضايا من تلقاء نفسه** ..."[4]، وعليه يمكن لمجلس المنافسة بإعتباره سلطة ضبط المنافسة في السوق، أن يخطر نفسه بنفسه بشأن الوقائع التي يراها أنها تمس بالمنافسة، دون أن ينتظر من أحد الأشخاص أو الهيئات المؤهلة قانونا إخطاره بشأنها[5]، وعمليا يلجئ مجلس المنافسة إلى إستعمال هذا النوع من الإخطار في الحالة:

- عدم قبول الإخطار المقدم من جهة معينة، فيلجأ المجلس إلى الإخطار التلقائي بغية دراسة القضية محل الإخطار المرفوض بصفة معمقة.
- في حالة سحب الإخطار من قبل الجهة التي قدمته[6] .

---

[1] خمالية سمير، عن سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق مرجع سابق، ص 63 .

[2] بلحارث ليندة،" دور مجلس المنافسة في ضبط المنافسة الحرة"، مرجع سابق، ص 242 .

[3] جواد عفاف، حماية المنافسة من الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية، مرجع سابق، ص 278

[4] المادة 44 الفقرة الأولى من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم، مرجع سابق .

[5] كحال سلمى، مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي، مرجع سابق، ص 127 .

[6] بعوش دليلة، حماية المنافسة الحرة من الاتفاقات المحظورة في ظل احكام قانون المنافسة، مرجع سابق، ص-ص 207 -208.

ثانيا-كيفية تقديم الإخطار ومحتواه:

نصت المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241 الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره، على ما يلي: «**يخطر المجلس بعريضة ترسل إلى رئيس المجلس تحدد كيفيات إخطار المجلس بموجب نظامه الداخلي**"[1]، وعليه فإن المجلس يخطر بعريضة مكتوبة ترسل إلى رئيسه[2].

وطبقا للمادة 15 من المرسوم الرئاسي رقم 96-44، فإن المجلس يخطر بموجب عريضة مكتوبة ترسل إلى رئيسه، مرفقا بالوثائق الضرورية للإثبات في أربع نسخ، مع الهوية الكاملة للمخطر والموضوع الذي أسس عليه الإخطار، كما جاء في المادة 16من نفس المرسوم على أن الإخطار يتخذ أحد الشكلين، إما أن يكون بموجب رسالة موصى عليها مع الإشعار بالاستلام، وإما أن يكون بالإيداع المباشر من المدعي لدى مصلحة الإجراءات بالمجلس مقابل وصل الاستلام، ثم تسجل العريضة في سجل خاص يبين فيها تاريخ وصولها أو استلامها[3].

يشترط في عريضة الإخطار أن تكون محددة الموضوع بدقة، وأن تتضمن بيان الأحكام القانونية والتطبيقية، وعناصر الإثبات التي تؤسس عليها، وذكر كل البيانات المتعلقة بهوية العارض في العريضة، فإذا كان العارض شخصا طبيعيا، يبين إسمه ولقبه، مهنته، وموطنه، أما إذا كان العارض شخصا معنويا، فيبين تسميته، شكله، والجهاز الذي يمثله.

تضيف المادة 17 من النظام الداخلي، على وجوب تحديد العارض للعنوان الذي يرسل إليه التبليغ والاستدعاء، وأن يشعر مجلس المنافسة دون تأخير بأي تغيير في عنوانه، بواسطة رسالة موصى عليها مع وصل الإشعار بالاستلام[4].

---

[1] المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241، السلف الذكر .

[2] جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 317 .

[3] بوحلايس إلهام، الإختصاص في مجلس الممنافسة، مرجع سابق، ص 50 .

[4]شرداید محمد الحاج، النظام القانوني لإخطار مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر أكاديمي شعبة الحقوق، تخصص قانون الشركات، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة 2015 -2016 ص 9

الفرع الثاني

شروط قبول الإخطار

بعد تقديم عريضة الإخطار إلى المجلس، فإنه يقوم بفحصها للتأكد من مدى توافر شروط قبول الإخطار من عدمه[1].

يكون الإخطار مقبولا، بتوفر مجموعة من الشروط، تم تحديدها من طرف المشرع الجزائري، في المادة 44 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر، التي نصت على ما يلي: **«يمكن أن يخطر الوزير المكلف بالتجارة مجلس المنافسة و يمكن المجلس أن ينظر في القضايا من تلقاء نفسه أو بإخطار من المؤسسات أو بإخطار من الهيئات المذكورة في الفقرة 2 من المادة 35 من هذا الأمر، إذا كانت لها مصلحة في ذلك .**

ينظر مجلس المنافسة إذا كانت الممارسات و الأعمال المرفوعة إليه تدخل ضمن إطار تطبيق المواد 6 و 7 و 10 و 11 و 12 أعلاه، و تستند على المادة 9 أعلاه .

يمكن أن يصرح المجلس بموجب قرار معلل قبول الإخطار إذا ما ارتأى أن الوقائع المذكورة لا تدخل ضمن اختصاصاته أو غير مدعمة بعناصر مقنعة بما فيه الكفاية.

لا يمكن أن ترفع إلى مجلس المنافسة الدعاوي التي تجاوزت مدتها ثلاث 3 سنوات إذا لم يحدث بشأنها أي بحث أو معاينة أو عقوبة"[2] .

فلقبول الإخطار فلابد من توافر شرط الصفة (أولا)، وشرط المصلحة (ثانيا)، وأن تكون الوقائع والممارسات المرفوعة إليه تدخل ضمن اختصاصاته (ثالثا)، على أن تكون الدعاوي المرفوعة أمام مجلس المنافس قد تقادمت (رابعا) فضلا عن ذلك لكي يقبل الإخطار، لابد من توفره على عناصر مقنعة (خامسا).

[1] علواش مهدي، "الإخطار كإجراء قانوني لتحريك المتابعة أمام مجلس المنافسة "، مرجع سابق، ص 47.

[2] المادة 44 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

أولا: شرط الصفة

تعتبر الصفة من الشروط الجوهرية لقبول وتحريك الدعوى، غير أنه لم يتم النص على هذا الشرط صراحة، وإنما إكتفى بالنص عليه ضمنيا، من خلال تحديد الأشخاص المؤهلة بإخطار مجلس المنافسة بصفة حصرية، وأن كل إخطار مقدم من غير الفئات المحددة بموجب المادة 44من قانون المنافسة السالف الذكر، يرفض لإنعدام الصفة[1].

كما أنه لا يسمح بتقديم الإخطار أمام مجلس المنافسة إلا لأشخاص معنوية تتمتع بصفة التقاضي، وبالتالي لا يخطر المجلس من فقد هذه الصفة، فالمؤسسة التي فقدت صفتها كمؤسسة أو التي تم شطبها من السجل التجاري أو الجمعية التي يسحب منها اعتمادها، وأية هيئة لا تمارس المهام التي كلفت بها قانونا، لا تتمتع بحق إخطار المجلس.

ثانيا: شرط المصلحة

أوجب المشرع الجزائري ضرورة توافر شرط المصلحة في جميع الجهات التي يمكن أن تخطر المجلس وهو ما أكد المشرع عليه بموجب المادة 44 في فقرتها الأولى، وإذا أثبت أنه ليس للجهات التي تخطر المجلس مصلحة في ذلك، فإنه يرفض هذا الأخير من قبلها، فالمؤسسة التي تبلغ عن ممارسة تم تنفيذها في سوق غير السوق التي تتدخل فيه ليس لها مصلحة في إخطار المجلس، ولا يحق لها أن تخطر هذا الأخير، كذلك الأمر بالنسبة لهيئة إقتصادية أو مالية التي تبلغ عن ممارسة مقيدة للمنافسة غير مرتبطة بالقطاع الذي كلفت به، أو الجمعية التي تخطر المجلس في المصالح غير تلك التي خولت بالدفاع عنها قانونا[2].

وما تجدر الإشارة إليه، أنه يمكن أن تكون المصلحة ذات طبيعة إحتمالية مستقبلية[3] فالمشرع نص بموجب المادة 6 من قانون المنافسة، على أنه: «**تحظر الممارسات والأعمال**

---

[1] جواد عفاف، حماية المنافسة من الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية، مرجع سابق، ص 280 .

[2] جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 327 .

[3] علواش مهدي،" الإخطار كإجراء قانوني لتحريك المتابعة أمام مجلس المنافسة"، مرجع سابق، ص 48 .

المدبرة والإتفاقات والإتفاقيات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف ...[1]»، وعليه يتضح من عبارة "**يمكن أن تهدف**"، إحتمال تحقق الضرر مستقبلا.

ثالثا: شرط الاختصاص

يمكن إستخلاص شرط الإختصاص من الفقرة 3 من المادة 44 فيجب أن الوقائع المعروضة في الإخطار، يجب أنه تدخل في مجال إختصاص مجلس المنافسة، ولكي يتحقق ذلك لابد أن تكون الوقائع المعروضة في الإخطار تدخل في نطاق تطبيق قانون المنافسة، أن تكون الوقائع المعروضة في الإخطار داخلة في مهام المجلس.

رابعا: شرط إرفاق الإخطار بعناصر مقنعة بما فيها الكفاية

أورد المشرع هذا الشرط في الفقرة 3 من المادة 44 السالفة الذكر وأكد عليه بموجب المادة 16 من المرسوم الرئاسي رقم 96-44 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة.

وعليه لا يكفي إثبات ممارسات مقيدة للمنافسة، وتوفر الصفة والمصلحة لتقديم الإخطار أمام مجلس المنافسة، فلابد من توفر أيضا الأدلة المقنعة من أجل قبول الإخطار[2].

غير أنه لا يجب أن يفهم من خلال ذلك، أنه يطلب من المؤسسة المخطرة أن تقوم بدور المحقق، لأنه دور يقوم به المجلس بعد إخطاره، إلا أنه يجب عليها أن يقدم الحجج الكافية والبراهين عن طريق إعطاءه المؤشرات الأولية التي تسمح بإقتناع المجلس لقبول الإخطار[3].

خامسا: شرط عدم إخطار المجلس بوقائع سقطت بالتقادم

نصت الفقرة الأخيرة من المادة 44 على مدة تقادم الوقائع والممارسات المقيدة للمنافسة بما يزيد عن 3 سنوات، شريطة ألا يتم إخطار المجلس في هذه المدة[4]. فمجلس المنافسة لا

[1] المادة 6 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم، السالف الذكر .

[2] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص 298

[3] جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 333 .

[4] المرجع نفسه، ص 334 .

يعتبر مختصا بالنظر في الإخطار المقدم إليه، إذا كانت الوقائع الواردة في عريضة الإخطار تجاوزت مدتها 3 سنوات، معنى ذلك أنه إذا تم تجاوز هذه المدة دون أي معاينة أو متابعة أو عقوبة، يفقد المجلس الاختصاص بنظر في عريضة الإخطار.

المطلب الثاني

إجراءات التحقيق

تعتبر مرحلة التحقيق الإجراء الثاني بعد قبول الإجراء الأول المتمثل في الإخطار المرفوع أمام مجلس المنافسة، وذلك بعد إستفتاءه للشروط الشكلية والموضوعية، فيصرح المجلس بقبوله، ونتيجة لذلك يقوم بإجراء التحري والتحقيق فيما ورد من وقائع للتأكد من صحة وقوع الممارسات المقيدة للمنافسة، فمن خلال إجراء التحقيق يتم تجسيد دور مجلس المنافسة في إثبات الوقائع والممارسات المشتكي منها، ومدى تقيدها ومساسها بالمنافسة الحرة.

يتيح إجراء التحقيق لمجلس المنافسة جمع ما يكفي من أدلة ثبوتية، الذي يقوم به أشخاص مؤهلين قانونا (الفرع الأول)، وذلك إتباع مراحل معينة للتحقيق في القضية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الأشخاص المؤهلة قانونا لمباشرة إجراء التحقيق

يقوم بإجراء التحقيق مجموعة من الأشخاص المؤهلين الذين يقوم رئيس المجلس بتعينهم، لأداء مهامهم للبحث و معاينة المخالفات الاقتصادية[1] .

[1] جواد عفاف، حماية المنافسة من الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية، مرجع سابق، ص 283 .

وسع المشرع الجزائري من فئة الأشخاص المنوط لهم حق السهر على القيام بإجراءات التحقيق والمعاينة، وذكرهم على سبيل الحصر، وعليه يمكن تضييق الأشخاص المؤهلة للقيام بالتحقيقات كالتالي:

أولا: المقرر العام والمقررين

نصت المادة 50 الفقرة الأولى من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، على ما يلي :" **يحقق المقرر العام و المقررون في القضايا التي يسندها إليهم رئيس مجلس المنافسة**"[1]، و عليه تعتبر فئة المقررون من المصالح الهامة في تشكيلة مجلس المنافسة، و التي تسند لهم مهمة التحقيق، بحيث أنه يعين رئيس المجلس المكلف بالتحقيق و يمكنه أن يستعين بمقررين آخرين، و يتم تعيين المقرر بموجب مرسوم رئاسي وفقا للمادة 26 من قانون المنافسة، و التي تنص على ما يلي: «**يعين لدى مجلس المنافسة أمين العام و مقررون بموجب مرسوم رئاسي**"[2] .

تعد مهمة المقرر العام والمقررون طبقا لقانون المنافسة الجزائري شبيهة بمهمة قاضي التحقيق على مستوى القضاء، حيث يتم النظر في القضايا والشكاوى المرفوعة أمامهم، والتي كانت محل إخطار من الأشخاص المؤهلين لذلك[3]، إذ يرسل رئيس مجلس المنافسة جميع الإخطارات وطلبات إبداء الرأي، وكذا طلبات التدابير المؤقتة فور تسجيلها إلى المقرر العام، المكلف بتأمين التنسيق والمتابعة والإشراف على أعمال المقررين[4].

ثانيا: أعوان ضباط الشرطة القضائية

نص المشرع الجزائري بموجب المادة 49 مكرر من قانون المنافسة، على فئة أخرى من الأشخاص المؤهلة للقيام بالتحقيقات في مجال المنافسة بالإحالة إلى قانون الإجراءات

[1] المادة 50 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[2] المادة 26 من الأمر نفسه .

[3] أمنة مخانشة، آليات تفعيل مبدا حرية المنافسة دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي، مرجع سابق، ص 364.

[4] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص 305.

الجزائية، إذ جاء في نص المادة 49 مكرر ما يلي:" **علاوة على ضباط و أعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية، يؤهل للقيام بالتحقيقات المتعلقة بتطبيق هذا الأمر و معاينة مخالفة أحكامه..."**[1] .

وحددت المادة 15 من الأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الفئات التي تشكل ضباط الشرطة القضائية، والتي تشمل كل من رؤساء المجالس البلدية، ضباط الدرك الوطني، محافظو الشرطة، وضباط الشرطة ذو الرتب في الدرك، ورجال الدرك الذين أمضوا على الأقل ثلاث سنوات، والذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل، ووزير الدفاع الوطني، بعد موافقة لجنة خاصة، مفتشو الأمن الوطني الذين قضوا في خدمتهم بهذه الصفة 3 سنوات على الأقل، ضباط الصف التابعين للمصالح العسكرية للأمن.

ونصت المادة 19 من نفس الأمر رقم 66-155، على الفئات التي تشكل أعوان الشرطة القضائية، إذ تشمل كل من موظفو مصالح الشرطة، وذوي الرتب في الدرك الوطني، ورجال الدرك ومستخدمو مصالح الأمن العسكري، الذين ليست لهم صفة ضباط الشرطة القضائية[2]. فبالإضافة إختصاصاتهم العادية، نجد أن قانون المنافسة خول لهم سلطة البحث والتحري في المخالفات الواقعة على المنافسة[3]، والتي تمس بالنظام العام التنافسي.

ثالثا: المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة

أدرج المشرع المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بمراقبة التابعون لإدارة المكلفة بالتجارة، إلى فئة الأشخاص التي لها حق القيام بالتحقيق بموجب المادة 49 مكرر من

[1] المادة 49 مكرر من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[2] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص 305 .

[3] شفار نبية، الجرائم المتعلقة بالمنافسة في القانون الجزائري و القانون المقارن، مرجع سابق، ص 166 .

القانون رقم 08-12 في المطة الأولى منها بنصها:"...**يؤهل للقيام بالتحقيقات المتعلقة بالتطبيق هذا الأمر ومعاينة مخالفة أحكامه الموظفون الاتي ذكرهم:**

المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة؛..."[1] ،إذ يقصد بهم الموظفون الذين ينتمون إلى الإدارة المركزية، والمصالح الخارجية الولائية والجهوية التابعة لوزارة التجارة[2].

رابعا: الأعوان المعنيون التابعين للمصالح الإدارة الجبائية

أضاف المشرع أيضا بموجب المادة 49 مكرر، هذه الفئة من الأشخاص التي خول لها المشرع حق القيام بالتحقيقات، ومعاينة كل السلوكيات غير مرغوب بها للمنافسة[3]، كلما طلب منها المجلس ذلك.

تشمل هذه الفئة، الأعوان الذين ينتمون إلى المصالح الخارجية المختلفة للإدارة الجبائية، المكلفون في إطار مهامهم بالقيام بالتحقيقات الميدانية[4]، كما هو منصوص عليه في المادة 2 وما يليها من المرسوم التنفيذي رقم 06-327 المحدد لتنظيم المصالح الخارجية للإدارة الجبائية وصلاحياتها.

الفرع الثاني

مراحل التحقيق

تعد مرحلة التحقيق أهم مرحلة للكشف عن مختلف الأدلة التي تساعد على إثبات الممارسات[5] المقيدة للنظام العام التنافسي، إذ يمر التحقيق في القضايا المرفوعة أمام المجلس، بعدة مراحل إجرائية وإلزامية، تبدأ بمرحلة الفحص والتحري (أولا)، ثم تليها مرحلة

[1] المادة 49 مكرر من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر .

[2] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص 305 .

[3] أمنة مخانشة، آليات تفعيل مبدا حرية المنافسة دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي، مرجع سابق، ص 367.

[4] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص 305.

[5] كحال سلمى، مجلس المنافسة وضبط الاقتصادي، مرجع سابق، ص 137.

إعداد المحاضر والتقارير الأولية (ثانيا)، ثم مرحلة تبليغ المأخذ (ثالثا)، ثم مرحلة إعداد التقرير النهائي (رابعا).

أولا: مرحلة الفحص والتحري

وهي المرحلة التي يقوم فيها المقرر بالتحري عن الممارسات المقيدة للمنافسة، إستنادا إلى الطلبات والشكاوى المقدمة لمجلس المنافسة والتي تم قبولها من طرفه، إذ يباشر المحققون إجراءات التحقيق من خلال ممارسة جملة السلطات والصلاحيات التي منحها له القانون، والمتمثلة فيما يلي:

أ- سلطة فحص الوثائق والمستندات:

طبقا لأحكام المادة51 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر، التي تنص على ما يلي: **«يمكن المقرر القيام بفحص كل وثيقة ضرورية للتحقيق في القضية المكلف بها دون أن يمنع من ذلك بحجة السر المهني.**

ويمكنه أن يطالب باستلام أية وثيقة حيثما وجدت مهما تكن طبيعتها وحجز المستندات التي تساعده على أداء مهامه وتضاف المستندات المحجوزة إلى التقرير أو ترجع في نهاية التحقيق.

يمكن أن يطلب المقرر كل المعلومات الضرورية لتحقيقه من أي مؤسسة أو أي شخص أخر. ويحدد الآجال التي يجب أن تسلم له فيها هذه المعلومات"[1]. يفهم من نص المادة أنه يحق للمحقق في مجال المنافسة الحصول على كل الوثائق والمستندات حيثما وجدت ومهما كانت طبيعتها، إذ لا يمكن الاحتجاج أمامه بحجية السر المهني سواء كانت هذه المستندات إدارية أو مالية أو محاسبية، سواء من المؤسسة أو شخص أخر، كما يمكنه حجز المستندات التي تساعده على أداء مهامه و تضاف المستندات المحجوزة إلى التقرير أو ترجع في نهاية التحقيق .

[1] المادة 51 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

ب –الحق في الدخول إلى الأماكن المعنية بالتحقيق:

تفادى المشرع الجزائري من خلال أحكام قانون المنافسة، الإشارة إلى إمكانية دخول المحقق إلى المحلات التجارية والمكاتب[1]، إذ نص على ذلك بموجب القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، من خلال نص المادة 52 منه، فمنح الموظفون المذكورين في المادة 49 مكرر من الأمر رقم 03-03 السالفة الذكر، حق الدخول بكل حرية إلى المحلات التجارية و المكاتب و الملحفات و أماكن الشحن و أماكن التخزين، وبصفة عامة إلى أي مكان، باستثناء المحلات السكنية[2]، وذلك من أجل الحصول على أدلة إثبات و القيام بتحريات معمقة.

ج-سلطة الإستماع:

يمكن للمحقق طلب الإستماع إلى أي شخص يرى بأن الإستماع إلى أقواله تكملة وتوضيحا للمعلومات المتعلقة بالوقائع محل التحقيق، و يتعين في الأخذ بهذا الإجراء إحترام القواعد الخاصة بحقوق الدفاع[3]، و هو ما جاء في نص المادة 53 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر، على ما يلي :"**تكون جلسات الإستماع التي قام بها المقرر، عند الاقتضاء، محررة في محضر يوقعه الأشخاص الذين استمع إليهم، و في حالة رفضهم التوقيع يثبت ذلك في محضر** ".[4]

ثانيا: مرحلة إعداد التقارير والمحاضر

زود المشرع الجزائري المحققون في قضايا الإخطار، بمجموعة من السلطات التي تمكنهم من القيام بمهامهم على أكمل وجه، لكن مقابل ذلك ألزم عليهم إعداد محاضر وتقارير حول

[1] أمنة مخانشة، آليات تفعيل مبدا حرية المنافسة دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي، مرجع سابق، ص 370.

[2] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص 306.

[3] كحال سلمى، مجلس المنافسة وضبط الاقتصادي، مرجع سابق، ص 142.

[4] المادة 53 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

عمليات البحث والتحري القائمين بها، إذ جاء في المادة 21 من المرسوم الرئاسي المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة، ما يلي: «**يحرر المقرر بمجرد إنتهاء التحقيق تقريرا أو يعد محضرا حسب الحالة؛ يوقعه ويرسله إلى رئيس مجلس المنافسة**"[1]. وعليه فإن المحققون ملزمون بإعداد ما يلي:

أ- المحاضر:

نصت المادة 53 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر على ما يلي: «**تكون جلسات الإستماع التي قام بها المقرر، عند الاقتضاء، محررة في محضر يوقعه الأشخاص الذين استمع إليهم، و في حالة رفضهم التوقيع يثبت ذلك في محضر...**"[2]، ففي نهاية التحقيق يقوم المقرر بتحرير المحاضر، والتي يقصد بها مجموعة الإثباتات التي تختم بها التحقيقات الإقتصادية المنجزة[3] وسير مجريات التحقيق والمعاينات[4] .

يجب أن يتضمن المحضر هوية وصفة الموظفين الذين قاموا بالتحقيقات، وكذا هوية مرتكب المخالفات أو الأشخاص المعنيين بالتحقيقات ونشاطهم وعناوينهم، كما يجب أن يوضح في المحضر أنه تم إعلام مرتكب المخالفة بمكان وتاريخ تحريره، وأنه تم إبلاغه بضرورة حضوره أثناء تحريره[5].

ب-تحرير التقارير:

يقوم المحققون بتحرير وثيقة أخرى في مجال التحقيق تكون في شكل تقرير، إذ يعتبر وثيقة شاملة وجامعة لكل الإجراءات التي يمر عليها التحقيق، تتضمن الأفعال التي تم معاينتها وتكييفها وفقا لقانون المنافسة[6]، فهي وثيقة توضيحية إستخلاصية لمجموع التحريات

---

[1] المادة 21 من المرسوم الرئاسي المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة، السالف الذكر.

[2] المادة 53 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[3] جواد عفاف، حماية المنافسة من الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية، مرجع سابق، ص 287.

[4] كحال سلمى، مجلس المنافسة وضبط الاقتصادي، مرجع سابق، ص 146.

[5] شفار نبية، الجرائم المتعلقة بالمنافسة في القانون الجزائري والقانون المقارن، مرجع سابق، ص 169.

[6] عمرون وردة، إجراءات المتابعة أمام مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، 2019-2020، ص 27.

التي قام بها المقرر[1] في السوق المعنية، والتي ارتكبت فيها الممارسات المقيدة للنظام العام التنافسي محل التحقيق، كما أنها تحليل شامل لعناصر الإثبات المتحصل عليها.

يحرر المقرر تقريرا أوليا يتضمن عرض الوقائع، ويقوم رئيس المجلس بتبليغ التقرير إلى الأطراف المعنية وكذا الوزير المكلف بالتجارة، وإلى جميع الأطراف التي لها مصلحة، ليتسنى لهؤلاء لإبداء ملاحظاتهم المكتوبة في أجل لا يتجاوز ثلاث أشهر، وهو ما نصت عليه المادة 52 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر[2].

يشكل التقرير الأولي ضمانا للأطراف المعنية، كما يتسنى لها من خلاله التعرف على وقائع القضية، أي يسمح للمؤسسات المبلغ عنها الإطلاع على الوقائع المنسوبة إليها من طرف المؤسسة المبلغة بشكل يمكنها من الدفاع عن نفسها[3].

ثالثا: مرحلة تبليغ المأخذ

يعد إجراء تبليغ المأخذ من أهم النقاط الهامة التي جاء بها الأمر رقم 03-03، وذلك بموجب نص المادة 52 منه، فقبل تكريس هذا النظام في إجراءات التحقيق، كانت تنتهي بتحرير المقرر التقرير في المرحلة الأولى من التحقيق الذي يرسله إلى مجلس المنافسة، ليبلغه إلى الأطراف المعنية، لكن باستحداث هذا الإجراء أصبحت التحريات الأولية مجرد تحضير التحقيق الحضوري، فمن النتائج المترتبة عن التحريات الأولية هي المأخذ[4]. فالمقرر عندما يرى أن الملف يتضمن مؤشرات ودلائل كافية بإمكانها أن تثبت وجود ممارسة

[1] كحال سلمى، مجلس المنافسة وضبط الاقتصادي، مرجع سابق، ص 147 .

[2] أنظر المادة 52 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم، السالف الذكر .

[3] لاكلي نادية، " إجراءات التحقيق في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة في التشريع الجزائري "، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد السادس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بن أحمد، وهران، 2017-2018، ص 27.

[4] المرجع نفسه، ص 28 .

مقيدة للمنافسة، فإنه يقوم بصياغة المأخذ ويرسله إلى مجلس المنافسة، الذي يقوم بتبليغه إلى الأطراف المعنية[1].

يعتبر تبليغ المأخذ وثيقة إتهام لا تتطلب شكل معين، بالتالي تتضمن التحريات المنجزة ووصف الممارسات و موضوعها وأثرها المقيدة للمنافسة[2].

كما أن صياغة المأخذ تدخل في مهام المقرر فقط، فلا يمكن لشخص أخر غيره أن يسجل هذه المأخذ ضد المؤسسات المتهمة[3] .

رابعا: مرحلة إعداد التقرير النهائي وغلق التحقيق :

بعد إنتهاء مرحلة البحث والتحري التي تنقضي بتشكيل ملف يتضمن جميع الوثائق والمعلومات الخاصة بالقضية موضوع الرقابة، إذ يقوم في الأخير المقرر عند اختتام التحقيق بإيداع تقرير معلل لدى مجلس المنافسة، يتضمن المآخذ المسجلة ومرجع المخالفات المرتكبة واقتراح القرار، وكذا عند الاقتضاء اقتراح تدابير تنظيمية، طبقا لأحكام المادة 37 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر، وهو ما جاء في نص المادة 54 من نفس الأمر[4]. وعندئذ يتولى رئيس مجلس المنافسة بدوره تبليغ التقرير إلى الأطراف المعنية، وإلى الوزير المكلف بالتجارة، الذين يمكنهم إبداء ملاحظات مكتوبة في أجل شهرين، ويحدد لهم كذلك تاريخ الجلسة المتعلقة بالقضية، مع الإشارة إلى إمكانية الأطراف الاطلاع على الملاحظات المكتوبة وذلك قبل 15 يوم من تاريخ الجلسة، وهو ما نصت عليه المادة 55 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر[5].

ما يمكن ملاحظته أن المشرع الجزائري خلافا للتقرير الأول الذي يقوم بتبليغه إلى كل الأطراف المعنية، والوزير المكلف بالتجارة وكذا إلى جميع الأطراف ذات المصلحة، فإنه

---

[1] المرجع نفسه، ص 29 .

[2] كحال سلمى، مجلس المنافسة وضبط الاقتصادي، مرجع سابق، ص 148 .

[3] لاكلي نادية، " إجراءات التحقيق في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 29 .

[4] أنظر المادة 54 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[5] أنظر المادة 55 من الأمر نفسه.

إقتصر في تبليغه التقرير النهائي إلى الفئة الأولى والثانية، وإستبعد الفئة الثالثة رغم أهميتها، كما أنه لم يذكر إمكانية إرسال نسخة منه إلى سلطات الضبط القطاعية عندما يتعلق الأمر بنشاط وضع تحت رقابتها[1] .

وما تجدر الإشارة إليه؛ أنه يجب أن يتضمن التقرير النهائي عرض الوقائع والأسباب، وبواعث الاتهام النهائية التي يوجهها المقرر للأطراف، كما يجب أن يشمل التقرير النهائي على كل المستندات التي يستند إليها المقرر، وكذا الملاحظات التي أبداها الأطراف، وعليه يعتبر التقرير النهائي الركيزة الأساسية التي يستند عليها المجلس، من أجل إتخاذ القرار والنطق بالحكم[2].

المطلب الثالث

الفصل في القضية

بعد الإنتهاء من إجراءات التحقيق التي تعتبر أعمال تحضيرية وتمهيدية ليكون مجلس المنافسة على دراية كافية من المعلومات الضرورية، التي تمكنه من الفصل في القضية محل التحقيق لإتخاذ القرار المناسب لها (الفرع الأول)، وبإعتبار أن مجلس المنافسة يتمتع بصفة المكلف بالدفاع عن النظام العام التنافسي، فإنه يتدخل بشكل فعال يجسد دوره القمعي لمكافحة الممارسات المقيدة للمنافسة، وذلك من خلال فرض عقوبات على مرتكبيها (الفرع الثاني).

الفرع الأول

البث في القضية

بمجرد تبليغ التقرير النهائي من طرف مجلس المنافسة إلى الأطراف المعنية، يقوم هذا الأخير بمباشرة الإجراءات اللازمة لإصدار القرار الفاصلة في النزاعات المرفوعة إليه

[1] لاكلي نادية، " إجراءات التحقيق في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص 34 .
[2] جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 366 .

والمتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة، إذ يتطلب ذلك إنعقاد جلسة (أولا)، التي من خلالها يتم إصدار القرار المناسب وتوقيع العقوبة (ثانيا).

أولا: جلسات مجلس المنافسة

تعتبر جلسات مجلس المنافسة المحور الجوهري لسير عمله، ذلك أن الفصل في ملفات القضايا يتم خلال هاته المرحلة[1]، وحرصا على السير الحسن لجلسات المجلس يتم ضبط هذه الأخيرة بمجموعة من الشروط المتعلقة بنظام سيرها.

نصت المادة 55 الفقرة الأولى من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر، على أن رئيس مجلس المنافسة يحدد تاريخ إنعقاد الجلسة المتعلقة بالقضية بمجرد تبليغ القرار النهائي للأطراف[2] .

وبالرجوع إلى النظام الداخلي لمجلس المنافسة، المرسوم الرئاسي رقم 96-44، نجد يتناول تنظيم الجلسات التي يعقدها مجلس المنافسة[3]، إذ نص هذا المرسوم وبموجب المادة 24 منه، على أن رئيس مجلس المنافسة يحدد رزنامة الجلسات وجدول أعمال كل جلسة، ويرسلها إلى أعضاء مجلس المنافسة، والأطراف المعنية مع إرفاق الاستدعاء وذلك قبل ثلاث أسابيع من تاريخ إنعقاد الجلسة، كما يرسل إلى المقررين المعنيين وإلى الوزير المكلف بالتجارة[4].

وتهدف عملية الاستدعاء إلى الجلسة إعلام الأطراف بتاريخ إنعقاد الجلسة، وإمكانية اطلاعها على ملف القضية، من أجل إعداد مذكراتها التي تتدخل بها أمام المجلس[5] .

وما تجدر الإشارة إليه، أنه لا يمكن للمقررين وممثل الوزير المكلف بالتجارة يتم استدعائهما للمشاركة في أعمال المجلس، لكن دون الحق في التصويت[1]، وذلك ما أكدت

[1] كحال سلمى، مجلس المنافسة وضبط الاقتصادي، مرجع سابق، ص 153.

[2] أنظر المادة 55 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[3] ناصر نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 95-06 والأمر رقم 03-03، مرجع سابق، ص 39.

[4] أنظر المادة 24من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[5] كحال سلمى، مجلس المنافسة وضبط الاقتصادي، مرجع سابق، ص 155.

عليه أحكام المادة 26 من الأمر رقم 03-03 في فقرتها الأخيرة[2] .

تنص المادة 28 من الأمر رقم 03-03، على أن رئيس مجلس المنافسة هو الذي يشرف على أعمال المجلس، وفي حالة غيابه ينوب عليه نائبه[3]، و نفس الأمر أكدت عليه المادة 26 من نفس المرسوم، مع منحه صلاحية إيقاف الجلسة عند الاقتضاء[4]، لكن ما يعاب على نص المادة، أنها لم تحدد الحالات التي يكون فيها لرئيس المجلس إتخاذ مثل هذا الإجراء .

أكد المشرع من خلال المادة 28 الفقرة 2 من قانون المنافسة 2003 المعدل والمتمم، على أنه لا يعد إعلام الأطراف والجهات المعنية الشرط الوحيد لإنعقاد الجلسة، إذ لابد من حضور أعضاء المجلس، وفقا للنصاب القانوني الذي حدده المشرع بثلثي الأعضاء[5]، أي 8 أعضاء على الأقل من أجل إنعقاد مداولات الجلسة، كما جاء في الفقرة 3 من نفس المادة على أن الجلسة تكون سرية أي تتم في إطار مغلق[6].

تطرق المشرع من خلال المادة 29 الفقرة الأولى من الأمر رقم03-03، إلى الشروط الواجب توافرها في الأعضاء مجلس المنافسة، حتى تنعقد الجلسة المتمثلة في: أن لا يكون للعضو المصلحة في القضية المطروحة؛ ألا تربطه بالأطراف المعنية صلة قرابة إلى الدرجة الرابعة؛ ألا يكون قد مثل أو يمثل أحد الأطراف المعنية[7] . كما أن بموجب نص نفس المادة نص المشرع على أن الأعضاء ملزمون بالسر المهني، إلى جانب تنافي وظيفتهم مع أي

---

[1] ناصري نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 95-06 والأمر رقم 03-03، مرجع سابق، ص 40.

[2] أنظر المادة 26 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[3] أنظر المادة 28 من الأمر نفسه.

[4] أنظر المادة 26 من الأمر نفسه.

[5] جواد عفاف، حماية المنافسة من الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية، مرجع سابق، ص 294.

[6] أنظر المادة 28 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[7] أنظر المادة 29من الأمر نفسه.

نشاط مهني أخر، إذ تتوج مداولات جلسة مجلس المنافسة بإتخاذ القرارات التي تفصل بموجبها في القضية المعروضة عليه[1] .

ثانيا: قرارات مجلس المنافسة

بعد إنتهاء مداولات جلسة مجلس المنافسة، يقوم هذا الأخير بإعتباره حائزا على امتيازات السلطة العامة، بإتخاذ ما يراه مناسبا من قرارات بشأن القضية المطروحة أمامه يستوجب تنفيذها [2]. إذ يجب أن تكون قرارات المجلس ذات نسخة أصلية تحرر في نسخة واحدة، تحتوي على رقم تسلسل زمني يتطابق مع طبيعة القضية، وأن تتضمن هذه النسخة اسم ولقب المقرر العام أو المقررين الذين حظروا الجلسة [3].

كما يجب أن تكون قرارات المجلس معللة، لكي لا يكون هناك لبس أو فراغ في القضية محل المتابعة، إذ تتنوع القرارات الصادرة من مجلس المنافسة، بشأن الإخطار المتعلق بوجود ممارسات منافية للمنافسة .

وبالرجوع إلى نص 47 من الأمر رقم 03-03 و المعدلة بموجب المادة 22 من القانون رقم 08-12 على أنه يتم تبليغ القرارات التي يتخذها المجلس إلى الأطراف المعنية لتنفيذها عن طريق محضر قضائي، وترسل إلى الوزير المكلف بالتجارة[4]، وتضيف الفقرة 2 من نفس المادة، أنه يجب أن تبين هذه القرارات تحت طائلة البطلان أجال الطعن، و كذلك أسماء وصفات وعناوين الأطراف التي بلغت إليها [5].

[1] كحال سلمى، مجلس المنافسة وضبط الاقتصادي، مرجع سابق، ص 159.

[2] المرجع نفسه، ص 161 .

[3] قابس أنية، حظر عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفيا وفقا لقانون المنافسة الجزائري، ص 74 .

[4] أنظر المادة 47 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر .

[5] المادة 47 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

الفرع الثاني

العقوبات الصادرة من مجلس المنافسة

بعد إثبات التحقيقات وتأكد مجلس المنافسة من وجود ممارسات مقيدة للمنافسة، والمنصوص عليها في المواد 6 و7 و10 و11 و12 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر[1]، وبإعتبار أن المجلس ليس بهيئة قضائية وإنما سلطة إدارية، ومتمتع بسلطة توقيع العقوبات لوضع حد لتلك الممارسات، فإنه يوقع عقوبات إدارية فقط تدخل ضمن الصلاحيات القمعية التي يتمتع بها. إذ تتمحور هذه العقوبات، في فرض عقوبات أصلية (أولا)، وعقوبات تكميلية (ثانيا) .

أولا: العقوبات الأصلية

خول المشرع الجزائري لمجلس المنافسة صلاحية توقيع عقوبات أصلية على مرتكبي الممارسات المنافية لقواعد المنافسة، فله حق إصدار أوامر (أ)، وتوقيع غرامات مالية على مرتكبي المخالفات (ب).

أ- الأوامر:

تنص المادة 45 من قانون المنافسة أنه:" يتخذ مجلس المنافسة أوامر معللة ترمي إلى وضع حد للممارسات المعاينة المقيدة للمنافسة عندما تكون العرائض والملفات المرفوعة إليه أو التي يبادر هو بها، من اختصاصه.

كما يمكن أن يقرر المجلس عقوبات مالية إما نافذة فورا وإما في الآجال التي يحددها عند عدم تطبيق الأوامر. ويمكنه أيضا أن يأمر بنشر قراره أو مستخرجا منه أو توزيعه أو تعليقه"

فإذا ما تبين لمجلس المنافسة أن الممارسات المرفوعة إليه تشكل إخلالا بالمنافسة أو قد تهدد نظام المنافسة الحرة في السوق، فيحق له توجيه أوامر للمؤسسات الاقتصادية لوضع حد لتلك الممارسة، وتتخذ الأوامر الصادرة عن مجلس المنافسة طابعا إيجابيا أو سلبيًا:

[1] قابس أنية، حظر عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفيا وفقا لقانون المنافسة الجزائري، مرجع سابق، ص 76.

1-تكون الأوامر ذات طابع سلبي: بإلتزام المتعامل الاقتصادي بالكفّ عن العمل المقيد للمنافسة.

2-يكون للأوامر طابع إيجابي: بطلب تعديل التصرفات القانونية كالاتفاقات والعقود والقوانين الداخلية للمؤسسة

وفي حالة ما لم تحترم الأوامر والإجراءات المؤقتة في الآجال المحددة، يمكن لمجلس المنافسة أن يقرر عقوبات تهديدية لا تقل عن مبلغ مائة و خمسين ألف دينار(150.000.0) عن كلّ يوم تأخير، وهو ما نصت عليه المادة 58 من الأمر رقم 03-03 المعدلة بموجب المادة 27 من القانون رقم 08-12 على ما يلي:" **يمكن مجلس المنافسة إذا لم تنفذ الأوامر والإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادتين 45 و 46 من هذا الأمر، في الآجال المحددة، أن يحكم بغرامات تهديدية لا تقل عن مبلغ مائة وخمسين ألف دينار 150.000 عن كل يوم تأخير**."[1]، كما تنص المادة 59 من نفس الأمر على ما يلي: «**يمكن مجلس المنافسة إقرار غرامة لا تتجاوز مبلغ ثمانمائة ألف دينار 800.000 بناء على تقرير المقرر، ضد المؤسسات التي تتعمد تقديم معلومات خاطئة أو غير كاملة بالنسبة للمعلومات المطلوبة أو تتهاون في تقديمها، طبقا لأحكام المادة 51 من هذا الأمر، أو التي لا تقدم المعلومات المطلوبة في الآجال المحددة من قبل المقرر.**

يمكن المجلس أيضا أن يحكم بغرامة تهديدية لا تقل عن مائة ألف دينار 100.000 عن كل يوم تأخير."[2]

وعليه فإن المشرع نص على إمكانية توقيع مجلس المنافسة عقوبة الغرامة التهديدية، وذلك في حالتين :

في حالة إصدار مجلس المنافسة أوامر وإجراءات مؤقتة ولا تنفذ، فإنه يتم دفع غرامة تهديدية لا تقل عن 150.000 دج عن كل يوم تأخير.

[1] المادة 58 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[2] المادة 59 من الأمر نفسه.

وفي حالة تقديم المؤسسات معلومات خاطئة أو تتهاون في تقديم تلك المعلومات، فإنه يحق لمجلس المنافسة أن يحكم بغرامة تهديدية لا تقل عن 100.000 دج عن كل يوم تأخير.

ما يعاب على هذه النصوص القانونية المحددة للغرامة التهديدية، أن المشرع حدد للمجلس الحد الأدنى لهذه الغرامات دون أن يحدد الحد الأقصى، مما يجعل للمجلس السلطة التقديرية في ذلك، مما قد يمكنه من التعسف في تحديد الغرامة التهديدية.

ب- الغرامات المالية:

نظم المشرع الجزائري فرض الغرامات المالية من خلال قانون المنافسة، و ذلك من خلال تحديد مقدار الغرامة المالية؛ و معايير كيفية تحصيلها .

- **مقدار الغرامة المالية:**

حدد المشرع الجزائري الغرامات المالية التي توقع على المؤسسات وذلك:

أ – في حالة ارتكاب المؤسسة للممارسات المقيدة للمنافسة:

نصت المادة 56 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدلة بموجب المادة 26 من القانون 08-12، على ما يلي :" يعاقب على الممارسات المقيدة للمنافسة كماهو منصوص عليها في المادة 14 من هذا الأمر بغرامة لا تفوق 12٪ من مبلغ رقم الأعمال من غير الرّسوم، المحقّق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمّة، أو بغرامة تساوي على الأقل ضعفي الرّبح المحقّق بواسطة هذه الممارسات، على ألاّ تتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف هذا الرّبح، وإذا كان مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال محدّد، فالغرامة لا تتجاوز ستة ملايين دينار(6.000.000) دج "[1] فمن خلال نص المادة فإن المشرع قد حدد الحد الأقصى للعقوبة المالية، إذ تكون أمام حالتين:

1-في حالة إمتلاك المؤسسة رقم الأعمال محدد:

حدد المشرع الغرامة المالية للمؤسسة المرتكبة للممارسات المقيدة للمنافسة، والمنصوص عليها في المادة 14، والتي تملك رقم أعمال محدد بغرامة لا تتجاوز 12% من مبلغ

[1] المادة 56 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر .

الأعمال، من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال سنة مالية مختتمة، أو بغرامة تساوي على الأقل ضعفي الربح المحقق من خلال هذه الممارسات شرط ألا يتجاوز الغرامة أربعة أضعاف هذا الربح.

كما نص المشرع الجزائري بموجب نص المادة 62 مكرر من القانون رقم 08-12، على أنه في الحالة التي لم تستكمل السنة المالية، فإنه يتم حساب العقوبات حسب قيمة رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال مدة النشاط المنجز[1] .

2-في حالة عدم امتلاك المؤسسة رقم الأعمال محدد:

إذا كانت المؤسسة المرتكبة للمخالفات لا تمتلك رقم أعمال محدد، فنص المشرع على أن الغرامة ألا يجب أن تتجاوز 6000.000 دج.

كما جاء بموجب المادة 57 من نفس الأمر، على أن كل شخص طبيعي ساهم شخصيا وبصفة احتيالية في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة، و في تنفيذها تطبق عليه غرامة مالية قدرها 2000.000 دج [2].

ب -في حالة قيام المؤسسة بعمليات التجميع بدور ترخيص:

نص المشرع الجزائري من خلال المادة 61 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر، على تحديد الغرامة المالية للمؤسسات القائمة بعمليات التجميع، بغرامة قد تصل إلى 7% من رقم أعمال المحقق، من غير الرسوم المحققة في الجزائر خلال أخر سنة مختتمة[3] .

وتجدر الإشارة إلى أنه يعاب على هذه النصوص القانونية المحددة للغرامة المالية، التي يمكن لمجلس المنافسة الحكم بها، أنه المشرع حدد لهذه الأخيرة الحد الأقصى للغرامة دون أن يحدد الحد الأدنى، مما يجعل لمجلس المنافسة إمكانية غرامات مالية دنيا لا تتناسب مع حجم المخالفة.

---

[1] أنظر المادة 62 مكرر من القانون رقم 08-12 المعدل و المتمم السالف الذكر .

[2] أنظر المادة 57 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[3] أنظر المادة 61 من الأمر نفسه.

- **معايير تقديرها:**

يجب على مجلس المنافسة عند تقرير العقوبات المالية أن يراعي مجموعة من المعايير القانونية، والتي حددها المشرع بموجب المادة 62 مكرر 1 من القانون رقم 08-12 [1]، وتتمثل هذه المعايير في تناسب الجزاء الذي يتخذه مجلس المنافسة مع جسامة الفعل المرتكب، إذ تتفاوت درجة خطورة الأفعال من ممارسة إلى أخرى، إذ يدخل في تقدير جسامة الفعل كل من طول و قدم مدة الممارسة المقيدة للمنافسة، و رقم الأعمال المحقق بسبب هذه الممارسا[2] ، وتقدير درجة الآثار المنعكسة سلبا على الاقتصاد في الأسواق المعنية، إذ يجب الأخذ بعين الاعتبار حصص السوق وحصص المؤسسات المتواجدة في تلك السوق المتضررة من جراء تلك الممارسة .

وما تجدر الإشارة إليه، أنه يتم تقدير الجزاء لكل مؤسسة على حدا، في حال إشتراك عدة مؤسسات في الممارسات المقيدة للمنافسة، فكل مؤسسة تتحمل مسؤولية ما إرتكبته و ما تنسب إليها من وقائع[3] .

- **تحصيل مبلغ الغرامة المالية:**

أن مبلغ الغرامة المالية التي يفرضها مجلس المنافسة على مرتكبي الممارسات المقيدة للمنافسة، تعتبر بمثابة ديون مستحقة يجب تحصيلها وتدفع للخزينة العمومية[4]، وهو ما نصت عليه المادة 71 من الأمر رقم 03-03 التي جاء فيها ما يلي:" **تحصيل مبالغ الغرامات المالية و الغرامات التهديدية التي يقررها مجلس المنافسة بوصفها ديون مستحقة للدولة.**"[5]

---

[1] أنظر المادة 62 مكرر من القانون رقم 08-12 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم، السالف الذكر .

[2] جواد عفاف، حماية المنافسة من الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية مرجع سابق، ص 307 .

[3] المرجع نفسه، ص 308 .

[4] قابس أنية، حظر عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفيا وفقا لقانون المنافسة الجزائري، مرجع سابق، ص 82

[5] المادة 71 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم ،السالف الذكر.

ثانيا: العقوبات التكميلية

نصت المادة 45 الفقرة 3 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر على ما يلي:"... **و يمكنه أيضا أن يأمر بنشر قراره أو مستخرجا منه أو توزيعه أو تعليقه** "[1]، كما نصت المادة 49 من الأمر رقم 03-03 المعدلة بموجب المادة 26 من القانون رقم 08-12 على ما يلي:" **ينشر مجلس المنافسة القرارات الصادرة عنه و عن مجلس قضاء الجزائر، و المحكمة العليا و كذا مجلس الدولة و المتعلقة بالمنافسة في النشرة الرسمية للمنافسة. كما يمكن نشر مستخرجات من قراراته وكل المعلومات الأخرى بواسطة أي وسيلة إعلامية أخرى...**"[2]

وعليه يتضح من خلال نص هذه المواد، أنه يمكن لمجلس المنافسة أن ينشر قراراته في النشرة الرسمية للمنافسة، أو نشر مستخرجات من قراراته وكل المعلومات الأخرى بواسطة أي وسيلة إعلامية، نظرا لما يشكله الإعلام من دور ردعي وضبطي في نفس الوقت، لأنه تهدف إلى تعبير سلوك المؤسسات بشكل فعلي عن طريق إعلام المستهلكين، والعملاء والمنافسين بضرورة الامتثال لأوامر المجلس، والعمل على تصحيح الممارسات المقيدة للمنافسة[3].

[1] المادة 45 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، السالف الذكر.

[2] المادة 49 من الأمر نفسه.

[3] جلال مسعد، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 379.

سعى المشرع الجزائري إلى حماية النظام العام التنافسي ومحاربة مختلف السلوكيات والممارسات التي يكون غرضها أو أثرها مقيدا للمنافسة وتؤدي إلى الإخلال بها أو الحد منها، وتجسدت هذه الحماية من خلال وضع مجموعة من الآليات القانونية تكفل ذلك، ولهذا الغرض جاء الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، بجملة من الأسس والقواعد لحماية النظام العام التنافسي منها ما هو ذو طابع موضوعي ومنها ما هو ذو طابع إجرائي.

فعلى المستوى الموضوعي ركز المشرع على التصدي لأهم الممارسات التي تبرز في السوق واستعمل وسيلة الحظر كلما استلزم الأمر ذلك مع تنوع طرق استعمالها، حيث تأرجحت هذه الأخيرة بين الحظر النسبي والحظر المطلق حسب درجة خطورة الممارسة المقيدة للمنافسة وأثرها على السوق.

قام بتطبيق الحظر النسبي على كل من الاتفاقات المقيدة للمنافسة والتعسف الناتج عن وضعية الهيمنة الاقتصادية وذلك بموجب المادتين 6 و7 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر.

حظر المشرع الاتفاقات المقيدة للمنافسة حظرا نسبيا سواء كانت صريحة أو ضمنية أو ممارسات وأعمال مدبرة من شأنها المساس بالنظام العام التنافسي، إذ أخذ المشرع بالمفهوم الواسع للاتفاق المحظور ولا تصبح هذه الاتفاقات ضارة بالمنافسة إلا إذا موضوعها يتعلق بمنع أو تقييد المنافسة في سوق ما، فالاتفاق لا يعتبر محظور في حد ذاته إلا إذا كان فيه مساس محسوس بالمنافسة.

نفس الأمر ينطبق أيضا بخصوص حظر التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية أي أن الهيمنة على السوق ليست بتصرف محظور كونها تعبير عن القوة والتفوق الاقتصادي الذي تسعى إليه جميع المؤسسات المتواجدة في السوق، وإنما الحظر ينطبق متى ما كان هناك استغلال تعسفي لهذه الهيمنة وتعارضت مع مبادئ المنافسة النزيهة والحرة.

أورد المشرع استثناءات على الحظر الذي طال الاتفاقات المقيدة للمنافسة والتعسف الناتج عن وضعية الهيمنة الاقتصادية وذلك بموجب المادة 9 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر، إذا تستبعد الممارستين من المنع والحظر إذا وجد نص تشريعي أو تنظيمي يقضى ذلك، أو كانت تساهم في التطور الاقتصادي والتقني ذلك أنه في الكثير من الأحيان تمثل هاتين الممارستين الوسيلة الأمثل للوصول إلى تلبيه الحاجات الاقتصادية والاجتماعية وخدمة المصلحة العامة.

فالاستثناءات التي وضعها المشرع بينت بوضوح نيته في تغليب المصلحة العامة على مصالح المؤسسات الأخرى المتواجدة في السوق والتي قد تتضرر مصلحتها.

أقر المشرع من جهة أخرى حماية للنظام العام التنافسي الحظر المطلق على بعض الممارسات، بمعنى عدم إدراج أي نوع من أنواع الاستثناءات، ويشمل الحظر المطلق كل من الممارسات الاستئثارية، والتعسف في وضعية التبعية الاقتصادية، والبيع أسعار مخفضة تعسفا، وذلك بموجب المواد 10، 11و 12 على التوالي من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر.

كيف المشرع الممارسات الاستئثارية على أنها ممارسة محظورة مقيدة للمنافسة لما لها من أثار سلبية على السوق والمؤسسات المتواجدة فيه، فالحظر شمل كل أنواع الاستئثار مهما كان الشكل الذي تتخذه للممارسة نشاط اقتصادي يدخل في نطاق تطبيق قانون المنافسة.

كما حظر المشرع التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية، إلا أن التبعية ليست بالوضعية المحظورة وإنما ينطبق الحظر على التعسف الناتج في استغلال هذه الوضعية والذي يمكن أن يتخذ عدة أشكال، وككل الممارسات المقيدة للمنافسة يشترط لتحقيق هذه الممارسة أن تتوفر وضعية التبعية أساسا وأن تؤدي إلى تقييد محسوس للمنافسة وعرقلتها.

تكملة لمختلف الأحكام القانونية التي تهدف إلى حماية النظام العام التنافسي نص المشرع على الحظر المطلق للبيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفيا، واعتبرها إحدى الممارسات المقيدة للمنافسة، إذ لا يشمل الحظر فكرة البيع بأسعار مخفضة إلا إذا مورس بشكل تعسفي قصد الإخلال بقواعد المنافسة النزيهة

أما على المستوى الإجرائي فالمشرع فتح باب للمؤسسات المتضررة من جراء الممارسات المقيدة للمنافسة بإتباع جملة من الإجراءات القانونية تبدأ بالإخطار أمام جهاز إداري أضفى إلى البينة المؤسساتية للدولة يتمتع بطبيعة قانونية خاصة وكيف على أنه سلطة إدارية مستقلة يدعى في صلب الموضوع مجلس المنافسة.

يعتبر مجلس المنافسة جهاز ضبط عام للسوق يتكفل بعملية حماية النظام العام التنافسي من كل الانتهاكات والممارسات المقيدة له، ولأجل ذلك منح له صلاحيات واسعة وامتيازات السلطة العامة بهدف تنظيم وضبط ومراقبة العملية التنافسية في السوق والسهر على السير الحسن لها.

يحق لمجلس المنافسة اتخاذ قرارات نافذة ومباشرة بمجرد صدورها، وبصفته الخبير في مجال المنافسة أسندت له مهمة تقديم أراء استشارية في كل المسائل المتعلقة بالمنافسة ومهام أخرى

قمعية تتعلق بردع وقمع الممارسات المحظورة، ويتكفل بحل النزاعات القائمة بين المؤسسات الاقتصادية بعد القيام بجملة من التحريات والبحث ليصل في النهاية إلى توقيع العقوبة على مرتكبي المخالفات.

رغم تقديم المشرع اهتمام بالغ لمجلس المنافسة إلا أنه لا يقوم بدوره على أكمل وجه ويجد صعوبة في ظهوره كهيئة حامية للنظام العام التنافسي وذلك يعود إلى عدة أسباب منها تداخل اختصاصاته مع سلطات الضبط القطاعية الأخرى، نسبية ومحدودية استقلاليته ويظهر ذلك من خلال التحاقه بوزارة التجارة واحتكار رئيس الجمهورية لسلطة تعيين الأعضاء، كما أن ميزانيته تخضع للقواعد المطبقة على ميزانية الدولة.

أمام هذا الوضع ارتئينا ضرورة إعادة النظر من طرف المشرع في فعالية مجلس المنافسة لحماية النظام العام التنافسي عن طريق: ضمان استقلالية فعلية لمجلس المنافسة عن السلطة التنفيذية، انتخاب أعضاء مجلس المنافسة من قبل البرلمان لإعطائه مصداقية واستقلالية أكثر.

قائمة المراجع

أولا–الكتب:

1. تيورسي محمد، الضوابط القانونية لحرية المنافسة في الجزائر، دار هومة لطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.
2. شرواط حسين، شرح قانون المنافسة على ضوء الأمر رقم 03–03 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10–05 وفقا لقرارات مجلس المنافسة، دار هومة، الجزائر،2012.
3. كتو محمد شريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية، منشورات بغدادي، الجزائر، 2010.

ثانيا: الرسائل والمذكرات الجامعية

أ– الرسائل الجامعية:

1. **مخانشة أمنة،** آليات تفعيل مبدأ حرية المنافسة دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة –1–الحاج لخضر، 2016–2017.
2. **بعوش دليلة،** حماية المنافسة الحرة من الاتفاقات المحظورة في ظل أحكام قانون المنافسة، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه العلوم في العلوم القانونية، تخصص: قانون التنظيم الاقتصادي، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2018–2019.
3. **بوحلايس الهام،** الحماية القانونية للسوق في ظل قواعدالمنافسة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2004–2005.
4. **بوعش وافية،** عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية وقواعد المنافسة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2020
5. **جلال مسعد،** مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة لنيل دكتوراه في القانون تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

6. **جواد عفاف**، حماية المنافسة من الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون فرع قانون أعمال تخصص منافسة واستهلاك، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة1، 2017-2018.
7. **قابة صورية**، الآليات القانونية لحماية المنافسة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر ،2017.
8. **لعور بدرة**، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق تخصص قانون، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013-2014.
9. **مختور دليلة**، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015.
10. **مزغيش عبير**، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجمعات الاقتصادية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015-2016.

ب- المذكرات الجامعية:

1. **بوجميل عادل**، مسؤولية العون الاقتصادي عن الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستر في القانون فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
2. **بوحلايس الهام**، الاختصاص في مجال المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستر في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة، 2004 2005.
3. **خمايلية سمير**، عن سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق، مذكرة لنيل شهادة الماجستر في القانون فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.

4. **زبير أرزقي**، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستر في القانون فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.
5. **سعود علام**، الضبط الاقتصادي في مجال المنافسة، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص القانون الاقتصادي، كلية االحقوق والعلوم السياسية، جامعة إبن خلدون، تيارت، 2013
6. **شفار نبية**، الجرائم المتعلقة بالمنافسة في القانون الجزائري والقانون المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجستر في القانون الخاص تخصص علاقات الأعوان الاقتصاديين المستهلكين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، وهران، 2012 – 2013.
7. **عمورة عيسى**، النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006 .
8. **عياد كرالفة أبو بكر**، الاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستر تخصص قانون أعمال المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2012-2013.
9. **كحال سلمى**، مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماجستر في العلوم القانونية فرع قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوقرة بومرداس، الجزائر، 2009-2010.
10. **ناصري نبيل**، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 95-06 والأمر رقم 03-03، مذكرة لنيل شهادة الماجستر في القانون فرع قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2003-2004.

ج-مذكرة الماستر:

1. **أحمد بن حليمة**، الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016-2017.

2. **بودلال خليفة، عثمان يوغرطة**، الاتفاقات المقيدة وفقا لقانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، فرع قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017.
3. **سعد الله أمال، شاني زينب**، الحظر النسبي للاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند والحاج، البويرة، 2018.
4. **شرداید محمد الحاج**، النظام القانوني لإخطار مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر أكاديمي شعبة الحقوق، تخصص قانون الشركات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة 2015 -2016.
5. **شيحاوة دليلة، طماش سميرة**، التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة في السوق في ظل الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند والحاج، البويرة، 2017-2018.
6. **عبد الكريم خضير**، الممارسات المقيد للمنافسة وألية الرقابة عليها في ظل قانون المنافسة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون عام، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2016 -2017.
7. **عمرون وردة**، إجراءات المتابعة أمام مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2019-2020.
8. **قابس أنية**، حظر عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفيا وفقا لقانون المنافسة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.
9. **جحايشية نورة، زينوني منال**، دور مجلس المنافسة في ضبط السوق، مذكرة لنيل شهادة الماستر في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2015-2016.

ثالثا-المقالات:

1. **برحو وسيلة،**" الممارسات الاستئثارية في ظل قانون المنافسة الجزائري "، المجلة الأفريقية للدراسات القانونية والسياسية، المجلد02، العدد02، السنة، 2018، ص 107-126.
2. **بلحارث ليندة،** "دور مجلس المنافسة في ضبط المنافسة الحرة"، مجلة معارف، العدد21، 2016، ص-ص 223-251.
3. **بوحوية أمال،**" دور مجلس المنافسة في ضبط المنافسة في السوق "، مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة، العدد الثاني ،2013، ص-ص 109 -128.
4. **تيشوش فاطمة الزهراء، العقون وليد، "** محدودية استقلالية مجلس المنافسة "، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 5، العدد 2 ،2021، ص-ص 1331-1352.
5. **جلال مسعد محتوت،** "مدى استقلالية وحياد مجلس المنافسة"، المجلة النقدية، ص-ص 221-252.
6. **سحوت جهيد،** "عن المركز القانوني لمجلس المنافسة الجزائري النصوص والواقع «، دفاتر السياسية والقانون، العدد 19، 2018، ص-ص425 -436.
7. **سبسي حسان، ملاوي إبراهيم،** " شروط حضر العقود الاستئثارية المقيدة للمنافسة" مجلة العلوم الإنسانية لجامعة أم البواقي، العذد التاسع، 2018، ص-ص 118-127
8. **زقاري أمال،** " العقود والأعمال الاستئثارية المقيدة للمنافسة وفقا للأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم ."معهد الحقوق والعلوم السياسية، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، العدد الأول ،2017، ص-ص 277-298.
9. **سويلم فضيلة،** " عقود التوزيع الاستئثارية المقيدة للمنافسة مجلة الدراسات الحقوقية"، مجلة الدراسات الحقوقية، العدد الثامن، ص-ص145-162.

10. **عبد الرزاق الوافي، عمار زعبي،** " استقلالية مجلس المنافسة عن السلطة التنفيذية: بين النصوص والممارسات"، مجلة الحقوق والحريات، المجلد 8 العدد 3، 2020، ص-ص 7-21.

11. **علواش مهدي،** " الإخطار كإجراء قانوني لتحريك المتابعة أمام مجلس المنافسة "، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، العدد الثاني، 2017، ص-ص 36-57.

12. **لاكلي نادية،** " إجراءات التحقيق في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة في التشريع الجزائري "، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد06، العدد07، 2017-2018، ص-ص 340-359.

13. **لعور بدرة،** "حماية المنافسة من التعسف في عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة للمستهلكين وفقا لقانون المنافسة الجزائري"، مجلة، العدد العاشر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة.

14. **مخانشة أمنة،** " الممارسات المنافية للمنافسة، بين الحظر والإباحة "، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، العدد الأول، 2016، ص_ص 13-34.

15. **مختور دليلة،** "حظر البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي: استثناء لحرية الأسعار"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد خاص، 2017، ص-ص226 -244.

16. **مزغيش عبير**، "التعسف في إستغلال وضعية التبعية الاقتصادية كممارسة مقيدة للمنافسة"، مجلة الفكر، العدد الحادي عشر، ص-ص 494-520.

17. **ناصري نبيل،** " تنظيم المنافسة الحرة كآلية لضبط السوق التنافسية وحماية المستهلك"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، ص-ص 115-135.

18. **يعقوب بن حدة، سامية حساين،** "الممارسات الاستئثارية في القانون الجزائري"، المجلد 13، العدد 2، 2020 -2021، ص-ص 87-97.

رابعا – المداخلات:

1. **بلحارث ليندة،** مداخلة بعنوان " دولة مجلس المنافسة في ضبط المنافسة الحرة"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند والحاج.

خامسا – النصوص القانونية:

أ- الدساتير:

1. مرسوم رئاسي رقم96 -483 مؤرخ في 7 فيفري1996 ، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 28 نوفمبر1996 ، ج ر عدد09 ، صادرة في 8 ديسمبر1996.

ب- النصوص التشريعية:

1. **الأمر رقم 75-58** مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 ، المتضمن القانون المدني ، المعدل و المتمم.
2. **قانون رقم88 - 01** مؤرخ في 12 جانفي 1988 ، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر ع 2 لسنة 1988 معدل ومتمم.
3. قانون رقم 89-12 مؤرخ في 5 يوليو 1989 ، يتعلق بالأسعار، جريدة رسمية عدد 29 ، الصادر بتاريخ 19 يوليو 1989 (ملغى) .
4. **الأمر رقم 95-06** ، مؤرخ في 25 يناير 1995 ، يتعلق بالمنافسة، جريدة رسمية عدد 09 ، الصادر بتاريخ22 فبراير 1995 (ملغى) .
5. **الأمر رقم 03-03** مؤرخ في 19 يوليو 2003 ، يتعلق بالمنافسة ، جريدة رسمية عدد 43 ، صادر بتاريخ 20 يوليو 2003 ، المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 08-12 مؤرخ في 25 يونيو 2008 ، جريدة رسمية عدد 36 ، صادر بتاريخ 2 يوليو 2008 ، المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 10-05 مؤرخ في 15 غشت 2010 ، جريدة رسمية عدد 46 ، صادر بتاريخ 18 غشت 2010 .
6. **قانون رقم 04-02** مؤرخ في 23 يونيو 2004 ، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، جريدة رسمية عدد 41 ،صادر بتاريخ 27 يونيو 2004 ، المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 10-06 مؤرخ في 15 غشت 2010 ، جريدة رسمية عدد 46 ، صادر بتاريخ 18 غشت 2010.
7. **قانون رقم 09-03** مؤرخ في 25 فبراير 2009 ، يتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، جريدة رسمية عدد 15 ، الصادر بتاريخ مارس 2008 .

8. **قانون رقم 08-16** مؤرخ في أول شعبان عام 1429 الموافق 3 غشت 2008 يتضمن التوجيه الفلاحي، جريدة رسمية عدد 46، صادر سنة 2008.

ج-النصوص التنظيمية:

1. **مرسوم رقم 88-201**، مؤرخ في 18 أكتوبر 1988 ، يتضمن إلغاء الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي التفرد بأي نشاط اقتصادي أو احتكار التجارة، ج ر ع 42 صادر بتاريخ 19 أكتوبر 1988 .
2. **مرسوم رئاسي رقم 96-44** مؤرخ في 17 يناير 1996 ، يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة ، جريدة رسمية عدد 05 ، صادر بتاريخ 21 فبراير 1996(ملغى).
3. **مرسوم رئاسي رقم 15-247** مؤرخ في 2 ذو الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر 2015 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام .
4. **مرسوم تنفيذي رقم 90-39** مؤرخ في 3 رجب عام 1410 الموافق 30 يناير سنة 1990 ، يتعلق برقابة الجودة و قمع الغش ، جريدة رسمية عدد 5 ، صادر سنة 1990.
5. **مرسوم تنفيذي رقم 2000-313** مؤرخ في 14 أكتوبر 2000، يحدد المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية الهيمنة و كذلك مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة .
6. **مرسوم تنفيذي رقم 05 - 175**مؤرخ في 12 مايو 2005 ، يحدد كيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق، جريدة رسمية عدد 35 ، الصادر بتاريخ 18 مايو 2005 .
7. **مرسوم تنفيذي رقم 06-215** مؤرخ في جوان 2006، يحدد شروط و كيفيات ممارسة البيع بالتخفيض و البيع الترويجي و البيع في حالة تصفية المخزونات، البيع عند مخازن المعامل و البيع خارج المحلات التجارية، جريدة رسمية عدد صادر سنة 2006 .
8. **مرسوم تنفيذي رقم 11-241** مؤرخ في 10 يوليو 2011 ، يحدد تنظيم مجلس المنافسة و سيره ، جريدة رسمية عدد 39 ، صادر بتاريخ 13 يوليو 2011.

الفهرس

مقدمة 1

الفصل الأول

حماية النظام العام التنافسي من الممارسات المقيدة للمنافسة 5

المبحث الأول: الحظر النسبي للممارسات المقيدة للمنافسة 6
المطلب الأول: الاتفاقات المقيدة للمنافسة.....6
الفرع الأول: مفهوم الاتفاقات المحظورة.....7
أولا: تعريف الاتفاق المقيد للمنافسة.....8
ثانيا: الأشخاص المعنية بالاتفاق المقيد للمنافسة 8
الفرع الثاني: شروط حظر الاتفاقات المقيدة للمنافسة 9
أولا: وجود الاتفاق.....9
ثانيا: مساس الاتفاقات المقيدة للمنافسة بالنظام العام التنافسي.....11
الفرع الثالث: أشكال الاتفاقات المقيدة للمنافسة 12
أولا: الأعمال المدبرة.....12
ثانيا: الاتفاقيات والإتفاقات الصريحة أو الضمنية.....13
المطلب الثاني: التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة الاقتصادية 14
الفرع الأول: وضعية الهيمنة الاقتصادية 15
أولا: تعريف وضعية الهيمنة الاقتصادية 15
ثانيا: معايير إثبات وضعية الهيمنة 16
ثالثا: أشكال الهيمنة الاقتصادية 18
الفرع الثاني: حظر الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة الاقتصادية 19
أولا: تعريف التعسف 19
ثانيا: أنواع التعسف 20

ثالثا: تأثير الاستغلال التعسفي في وضعية الهيمنة الاقتصادية على النظام العام التنافسي 21
المطلب الثالث: الآثار المترتبة عن الممارسات المحظورة حظرا نسبيا والاستثناءات الواردة عنها.....22
الفرع الأول: النتائج المترتبة عن الممارسات المحظورة حظرا نسبيا.....22
أولا: الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها 22
ثانيا: تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني.....23
ثالثا: اقتسام الأسواق ومصادر التموين 24
رابعا: عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها 24
خامسا: تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات اتجاه الشركاء التجاريين مما يحرمهم من منافع المنافسة 25
سادسا: إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية 25
سابعا: السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة 26
الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ حظر الممارسات المقيدة للمنافسة 26
أولا: الاتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي اتخذ تطبيقا له. 27
ثانيا: الاتفاقات والممارسات التي تحقق تطور اقتصادي 28
المبحث الثاني: الممارسات المحظورة حظرا مطلقا 30
المطلب الأول: حظر الممارسات الاستئثارية.....30
الفرع الأول: مفهوم الممارسات الاستئثارية 31
أولا: مدلول كلمة الاستئثار 31
ثانيا: تعريف الممارسات الاستئثارية 32
ثالثا: تمييز الممارسات الاستئثارية عن بعض الممارسات المشابهة لها 32
الفرع الثاني: شروط حظر الممارسات الاستئثارية.....34
أولا: أشكال الممارسات الاستئثارية 34

ثانيا: تأثير الممارسات الاستئثارية على النظام العام التنافسي.....36
المطلب الثاني: التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية 37
الفرع الأول: وجود وضعية التبعية الاقتصادية 38
أولا: تعريف التبعية الاقتصادية 38
ثانيا: معايير تحديد وضعية التبعية الاقتصادية 40
الفرع الثاني: التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية..... 42
أولا: أشكال التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية 43
ثانيا: تأثير الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادي على النظام العام التنافسي ..46
المطلب الثالث: عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي 47
الفرع الأول: المقصود بعرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة 48
أولا: المقصود بعرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي 48
ثانيا: تمييز البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي عن بعض الممارسات المشابهة له 49
الفرع الثاني: شروط حظر عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي 51
أولا: توجيه العرض أو البيع للمستهلك 52
ثانيا: عرض سعر مخفض مقارنة بسعر تكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق 53
ثالثا: تأثير عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفا على النظام العام 54
الفصل الثاني
دور مجلس المنافسة في حماية النظام العام التنافسي 55
المبحث الأول: الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة 56
المطلب الأول: الطابع السلطوي لمجلس المنافسة 56
الفرع الأول: بروز الطابع السلطوي لمجلس المنافسة من خلال ممارسة المهام الضبطية 57
أولا: قرار منح أو رفض الترخيص للتجميعات الاقتصادية 58
ثانيا: قرار خفض الغرامة المالية أو عدم الحكم بها 59
ثالثا: قرار بعدم التصريح بعدم التدخل 60
الفرع الثاني: بروز الطابع السلطوي لمجلس المنافسة من خلال مباشرة مهام غيرضبطية60
أولا: الاستشارة الاختيارية.....61

ثانيا: الاستشارة الإلزامية.....64
المطلب الثاني: الطابع الإداري لمجلس المنافسة 65
الفرع الأول: الآثار المترتبة عن الصفة الإدارية 65
أولا: من حيث المهام الصادرة عنه 66
ثانيا: من حيث خضوع قراراته لرقابة القضاء 67
الفرع الثاني: الهياكل الإدارية التي يتضمنها مجلس المنافسة 67
أولا: مديرية الإجراءات ومتابعة الملفات 68
ثانيا: مديرية الدراسات والوثائق وأنظمة الإعلام والتعاون 69
ثالثا: مديرية الإدارة والوسائل 70
رابعا: مديرية تحليل الأسواق والتحقيقات والمنازعات 70
المطلب الثالث: استقلالية مجلس المنافسة 70
الفرع الأول: المعيار العضوي لمجلس المنافسة 71
أولا: تعيين أعضاء مجلس المنافسة 71
ثانيا: مدة التعيين 74
رابعا: مبدأ التنافي والامتناع 74
الفرع الثاني: المعيار الوظيفي لمجلس المنافسة 75
أولا: النظام الداخلي 75
ثانيا: الشخصية المعنوية والاستقلالية المالية لمجلس المنافسة 76
ثالثا: تبعية مجلس المنافسة للسلطة التنفيذية 77
المبحث الثاني: سلطة مجلس المنافسة في قمع الممارسات المقيدة للمنافسة 78
المطلب الأول: إخطار مجلس المنافسة 79
الفرع الأول: القواعد المنطقة لعملية الإخطار.....80
أولا: الجهات المؤهلة قانونا لإخطار مجلس المنافسة ..... .80
ثانيا: كيفية تقديم الإخطار ومحتواه 85
الفرع الثاني: شروط قبول الإخطار 86
أولا: شرط الصفة 87

ثانيا: شرط المصلحة 87
ثالثا: شرط الاختصاص 88
رابعا: شرط إرفاق الإخطار بعناصر مقنعة بما فيها الكفاية 88
خامسا : شرط عدم إخطار المجلس لوقائع سقطت بالتقادم 88
المطلب الثاني: إجراءات التحقيق 89
الفرع الأول: الأشخاص المؤهلة قانونا لمباشرة التحقيق 89
أولا: المقرر العام والمقررين 90
ثانيا: أعوان ضباط الشرطة القضائية 90
ثالثا: المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة91
رابعا: الأعوان المعنيون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية 92
الفرع الثاني: مراحل التحقيق 92
أولا: مرحلة الفحص و التحري 93
ثانيا: مرحلة إعداد التقارير و المحاضر 94
ثالثا: مرحلة تبليغ المأخذ 96
رابعا: مرحلة إعداد التقرير النهائي و غلق التحقيق 97
المطلب الثالث: الفصل في القضية 98
الفرع الأول: البث في القضية 98
أولا: جلسات مجلس النافسة 99
ثانيا: قرارات مجلس المنافسة 101
الفرع الثاني: العقوبات الصادرة من مجلس المنافسة 102
أولا: العقوبات الأصلية 102
ثانيا: العقوبات التكميلية 107
الخاتمة 108
قائمة المراجع 111
الفهرس 119

ملخص:

سعى المشرع الجزائري إلى حماية النظام العام التنافسي من خلال وضع مجموعة من الضمانات لحماية المنافسة في السوق، ويتعلق الأمر بحظر مجموعة من الممارسات المقيدة للمنافسة البعض منها تم حظره بصورة نسبية كالاتفاقيات المقيدة للمنافسة والتعسف الناتج عن وضعية الهيمنة الاقتصادية وتم حظرها نسبيا نظرا لورود بعض الاستثناءات عليها أين يمكن في بعض الحالات أن تكون هذه الممارسات مشروعة رغم تقييدها للمنافسة ، والبعض الأخر منها تم حظره بصورة مطلقة والتي شملت كل من الممارسات الاستئثارية، والتعسف في وضعية التبعية الاقتصادية، والبيع أسعار مخفضة تعسفا.

كما أنشأ المشرع مجلس المنافسة الذي يتكفل بعملية حماية النظام العام التنافسي من كل الانتهاكات والممارسات المقيدة له، ولأجل ذلك منح له صلاحيات واسعة وامتيازات السلطة العامة بهدف تنظيم وضبط ومراقبة العملية التنافسية في السوق والسهر على السير الحسن لها.

الكلمات المفتاحية: الحظر النسبي، الممارسات المقيدة للمنافسة، النظام العام التنافسي، مجلس المنافسة.