

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة مولود معمري

كلية الحقوق والعلوم السياسية

فرع: قانون الأعمال



مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

عنوان المذكرة:

العقوبات الإدارية في قانون

المنافسة

تحت إشراف الأستاذ:

- د/ جلال مسعد زوجة محتوت

اعداد الطالبين:

- فمغار كاهنة

- دروش كمال

لجنة المناقشة:

د/ مختور دليلا، أستاذة محاضرة "أ"، جامعة مولود معمري تيزي وزو.....رئيسا.
د/ جلال مسعد زوجة محتوت، أستاذة محاضرة "أ"، جامعة مولود معمري تيزي وزو.....مشرفا ومقررا.
د/.أرتباس ندير، أستاذ محاضر "أ"، جامعة مولود معمري تيزي وزو.....ممتحنا.

تاريخ المناقشة: 2021/12/16

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿ فَتَعَالَى اللَّهُ الْمَلِكُ الْحَقُّ وَلَا تَعْجَلْ
بِالْقُرْآنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يُقْضَىٰ إِلَيْكَ وَحْيُهُ
وَقُلْ رَبِّ زِدْنِي عِلْمًا ﴾

(طه: 114)

أَحْمَدُ الْخَالِقِ عَنِ نِعْمَةِ تَسْهِيلِ لِي
مُتَابَعَةَ دَرَسَاتِي الْعُلْيَا فِي الْمَاسْتَرِ
وَوَفَّقَنِي لِإِنْجَازِ هَذَا الْعَمَلِ، وَعَلَى
وُفَيْقِهِ لِي وَالَّذِي مَنَّ عَلَيَّ لِتَحْقِيقِ مَا
أَصْبَوُ إِلَيْهِ.

كلمة شكر

يسرني بداية أن أتقدّم بأصدق عبارات الشكر والتقدير وأسمى عبارات الإحترام والثناء وخالص العرفان بالجميل، وعظيم إمتناني الذي أحمله إلى أستاذتي الفاضلة المشرفة على مذكري الدكتوراه جلال مسعد زوجة محتوت، التي منحني ثقتها من أجل الإشراف على هذه المذكرة.

وعلى حسن تعاونها وتضحياتها بوقتها كي يكتمل هذا العمل ويصبح جاهزا للمناقشة، وعلى ما أسدته لي من نصائح وتوجيهات وكلّ المجهودات التي بذلتها من أجل تصحيح هذا البحث وتصويبه وعلى كلّ المعلومات التي زودتنا بها وتلقيناها على يدها طيلة مراحل إعداد هذه المذكرة.

فكنتِ بمثابة العماد والأساس و"السراج الوهاج" وقودتي في طلب العلم، طيلة الفترات العصبية التي مرّرت بها، داعيا من الله سبحانه وتعالى أن يرعاكي ويثبت خطاكي وأن يجازيكي في قرّة عينكي وأسرتكي لما بذلته معنا ليكونوا سراجا وهاجا كما كنتي للطلبة دوما كما لا يسعني في هذا المقام أن أتقدّم بأحر التهانى وأخلص تمني بمناسبة حصولها على درجة البروفسور، فدمتي للأجيال قدوة فلو قدّمت لكي جبالا من الت شكرات فلن أستطيع أن أستوفي لكي حقلك يا أستاذتي.

فلكِ مني ألف تحية وجزاك الله بكلّ خير وأطال الله في عمركي، ورزقني الله بالصحة والعافية سيدتي.

"قمغار كاهنة"



كلمة شكر

إلى أستاذتي الفاضلة الدكتوراه

جلال مسعد زوجة محتوت

أقف وقفة تحية إمتنان وإجلالا وإكرام، لأتقدّم بالشكر
الخالص إعترافا لما بذلتيه من تصويب و إهتمام عبر مراحل
إعداد المذكرة، رعاكي الله وثبت خطاكي كما فعلتي معنا، داعيا
الله أن يجازيكي على حسن صنيعكي في قرّة عينكي وأسرтки
ليكونوا لكي سراجا وهاجا كما كنتي للطلبة دوما.
رعاكي الله وأطال الله في عمركي وجازاكي الله خيرا.

"دروش كمال".



كلمة شكر



يشرفني أن أتقدّم بالشكر وخالص العرفان
والتقدير للسادة أعضاء اللجنة المؤقتة على
تفضلهم المشاركة في مناقشة هذه المذكرة،
وتحمل عبء مراجعة هذا العمل وتصويب
أخطائه والحكم عليه، وإثرائه من خلال تقييمه.
فلهم أقول جزاكم الله بكل خير.

"قمغار كاهنة" / دروش كمال".



إهداء

إلى من الجئة تحت قدميها، إلى من يعجز اللسان عن شكرها، إلى من علمتني بأنه مع بزوغ كل فجر تتجدد نسمات الأمل، وبأن غاية الحياة ليست المعرفة بل العمل، وبأنني خلقت للنجاح وليس للفشل، فإليك يا "أمي الحبيبة الغالية" يا من أنارت دروب حياتي، التي رعتني وسهرت على تربيته سابقى مدينة لك طول حياتي بما قدمته ولا تزالين تقدميه لي من مساعدات وتشجيعات في مشواري الدراسي.

حفظك الله ورعاك وأطال الله في عمرك يا بهجة قلبي.
أمي الحبيبة.

لى من علمني معنى الكفاح وأوطني إلي ما أنا عليه وتعب من أجلي ولم يبخل يوما عليا بشئ، إلى من أحمل إسمه بكل إفتخار "أبي" حفظه الله ورعاه وأطال الله في عمره.
"أبي الكـريم".

إلى جدتي الحبيبة التي أعتبرها بمثابة قوتي في الحياة شفاها الله وعفاها وأطال الله في عمرها.

لى إخوتي وأخواتي حفظهم الله ورزقهم الله السعادة والهناء، إلى زوج أختي وإبنتهما، كل بإسمه.

إلى جميع الزملاء والأصدقاء والأحباب الذين شجعوني لإكمال هذا البحث .

حية عرفان وإخلاص وتقدير الذي أكنهما إلى زميلي في المذكرة، على الجهود التي بذلها ومثابرتة وكفاحه لإنجاز هذه المذكرة.

يسعني في هذا المقام إلا بتقديم تحية شكر وتقدير للأستاذ من كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة بجاية، الأستاذ الفاضل "بن ديابل ماسينيسا" على إهتمامه وتشجيعه لإنجاز هذه المذكرة.

ما أشكر كل من مد لي يد العون والمساعدة سواء من قريب أو من بعيد كل بإسمه فجزى الله الجميع كل خير وأقدرني على رد الجميل.

"قمغار كاهنة"



إهداء

إلى أُمي الحبيبة التي رعتني وسهرت على تربيتي أطال لله في عمرها.

إلى روجي والدي أسكنه الله فسيح جنانه.

إلى إخوتي وأخواتي الأحباء كل بإسمه.

إلى زميلتي التي شاركتني في إعداد المذكرة، وبذلت مجهودات ومثابرتها ليكتمل هذا العمل ويصبح جاهزا، ألف شكر و إحترام، جزاها الله على كل خير.

"دروش كمال"



قال تعالى: ﴿لَيْنَ شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ﴾.

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم

﴿من لا يشكر الناس لا يشكر الله﴾.

أتقدم بالشكر الخالص إلى من علمونا حروفاً من ذهب وكلمات وعبارات من أسمى وأجلا عبارات في العلم، إلى من صاغوا لنا علمهم حروفاً، ومن فكرهم منارة تنير سيرة العلم والنجاح، إلى جميع أساتذتنا الكرام من الابتدائي إلى التعليم العالي بدون استثناء.

كما لا تسعني الكلمات ولا العبارات أن أقف وقفة تحية إمتنان وإجلالا وإكرام لأتقدم بالشكر الخالص والعرفان والتقدير وإحترام الذي أحملهما إلى أستاذتي الفاضلة في اللغة العربية حمرون نسيمه على خالص تضحياتها وجهدها لوصولي الى درجة عليا في الدّراسة رعاكي الله وثبت خطاكي لما فعلته معي، خاصة أستاذتي الفاضلة في العلوم الاجتماعية بوزريعة رشيدة، وكذلك أستاذتي في اللغة الفرنسية جبراني صافية، وأستاذتي في العلوم الطبيعية بوطورة جميلة، على مساندتهما لي طيلة مشواري الدّراسي وعلى نصائحهما واهتمامهما لوصولي إلى درجة النجاح، فلهم أقول جميعا جزاكم الله كل خير وأن يقدرني على ردّي الجميل. وأطال الله في أعماركم، ورزقكم الله بالصحة والعافية.

فمغار كاهنة.





مَقْدَمَةٌ



تعتبر العقوبات الإدارية حديثة النشأة وذلك نتيجة تطور القانون الإداري، حيث سعى معظم المشرعين في أغلب الدول عامة والأوربية، خاصة لإيجاد بديل للجزاء الجنائي نتيجة التضخم التشريعي في مجال التجريم، وإزدياد عدد القضايا الجنائية أمام مرفق القضاء وطول وقت الفصل فيها إلى جانب الآثار التي خلفتها الحرب العالمية الثانية في المجال الإقتصادي والإجتماعي التي فرضت نفسها على الواقع القانوني¹.

لهذه الأسباب تمّ تبني نوع جديد من العقوبات و-الجزاءات-ألا وهي العقوبات أو الجزاءات الإدارية، حيث ظهرت هذه العقوبات حديثا في القانون الفرنسي وخولت سلطات ذات طابع إداري للإدارة حق توقيع العقوبات مع تقييدها بالضمانات القانونية لمشروعيتها، كما منح لها إمتيازات السلطة العامة في إتخاذ العقوبات المناسبة على كلّ من يخالف النصوص القانونية أو اللوائح والتنظيمات المعمول بها

تصدر العقوبات الإدارية عن السّلطات الإدارية المختصة سواء كانت سلطات إدارية تقليدية أو سلطات وهيئات إدارية مستقلة بقرار إداري إفرادي².

تعتبر سلطات الضبط المستقلة هيئات وطنية ذات طابع إداري لا تخضع لا للسلطة الرئاسية، ولا للوصاية الإدارية فهي عكس الإدارة التقليدية تتمتع بالإستقلالية العضوية والوظيفية ولا تخضع إلا للرقابة القضائية، بل والأكثر من ذلك أنّها تبتعد كلّ البعد عن الهيئات الإستشارية لما لها من صلاحيات واسعة في ضبط القطاع الإقتصادي إذ تمتلك سلطة إتخاذ القرار ناهيك أنّ بعضها تتمتع بالشخصية المعنوية الأمر الذي جعلها فريدة أو متميزة من نوعها، لاسيما فيما يتعلق بتشكيلتها وحتى يتسنى لهذه الهيئات أداء مهامها

1- ديش سورية، الجزاءات في قانون العقوبات الإداري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي لياس، سيدي بلعباس، الجزائر، 2019، ص ص 29-30.

2- عقون مهدي، الرقابة القضائية على مشروعية الجزاءات الإدارية العامة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر، سنة 2013، ص 1.

بضبط هذه القطاعات الحساسة زوّدت بمجموعة من الإختصاصات التي عادة ما تختص بها الإدارة التقليدية¹.

أمّا المشرّع الجزائري وعلى غرار المشرّعين الآخرين نجده هذا حذو المشرّع الفرنسي يقينا منه بأهمية العقوبات الإدارية وإستجابة للتحوّلات السياسية والإقتصادية الدولية والوطنية.

إنّ تبني سياسة التحوّل من التجريم إلى سياسة الرّدع الإداري الممنوح للسلطات والهيئات الإدارية المستقلة إلى جانب السلطات الإدارية التقليدية من أجل تمكينها من أداء مهامها واتخاذ ما تراه مناسبا للحفاظ على المصلحة العامة الإقتصادية، حيث عهد بهذه المهمة لمجلس المنافسة في مجال المنافسة وهو ما يجعله هيئة إدارية مستقلة بموجب الأمر رقم 03-03 المعدّل والمتمم بالقانون رقم 08-12.

تتجلى أهمية العقوبات الإدارية في قانون المنافسة، بإعتبارها صادرة عن هيئة إدارية مستقلة التي منحها المشرّع الجزائري مهمة ضبط السوق والسهر على الحفاظ على حرية المنافسة، وإختصاص ردع الممارسات المقيّدة للمنافسة بإصدار عقوبات إدارية بحق الأعوان الإقتصاديين المرتكبين لها وذلك الشيء الذي يجعلنا نطرح التساؤل الذي يتمحور حول "طبيعة ومغزى هذه العقوبات الإدارية الصادرة تطبيقا لقانون المنافسة عن هيئة إدارية مستقلة متمثلة في مجلس المنافسة بمقارنتها مع العقوبات الإدارية العامة الصادرة عن السلطات الإدارية التقليدية بمختلف مجالاتها".

1- قراري مجدوب، سلطات الضبط في المجال الإقتصادي، لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات، نموذجين، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2010، ص ص 5-6.

وللإجابة على هذه الإشكالية إرتأينا إتباع طريقة منهجية مستعملين في ذلك عدّة مناهج تخدم موضوع المذكورة التي من بينها المنهج الوصفي، التحليلي وكذا المقارن وذلك لإعتبار أنّ المشرّع الجزائري إستنبط معظم القوانين في مجال المنافسة من المشرّع الفرنسي، حيث نستهل دراستنا بالبحث في ماهية العقوبات الإدارية العامة (الفصل الأوّل) مخصص لماهية العقوبات الإدارية العامة من خلال مبحثين، (المبحث الأوّل) مفهوم العقوبات الإدارية العامة أمّا (المبحث الثاني) الضمانات القانونية والقضائية لمشروعية العقوبات الإدارية العامة. في ما يخص (الفصل الثاني) تطبيق العقوبات الإدارية في قانون المنافسة، فهو ينقسم بدوره إلى مبحثين، (المبحث الأوّل) أسس تطبيق العقوبات الإدارية في قانون المنافسة، (المبحث الثاني) العقوبات الإدارية المفروضة على الممارسات المقيّدة للمنافسة.

• أسباب إختيار الموضوع

يعود سبب إختيار موضوع الدّراسة إلي كون موضوع العقوبات الإدارية من المواضيع حديثة النّشأة في قانون المنافسة الجزائري وتتجلّى أهميته في عدّة نقاط:

إن العقاب الإداري في قانون المنافسة الجزائري ذو أهمية علمية ونظرية في خضم التحوّلات والتطوّرات السياسية والإقتصادية التي عرفتها ولا تزال تعرفها الجزائر والتي تزداد فيها تدخّلات الإدارة في مختلف حاجيات ومتطلّبات الحياة اليومية للمواطن والإدارة.

أما من الناحية القانونية فدراسة موضوع العقوبات الإدارية في قانون المنافسة في القانون الجزائري تتجلى في مدى إحترام الشروط الإجرائية والشكلية بما فيها الرّقابة القضائية القرارات الإدارية من جهة التي تضمن حقوق الأفراد من تعسف الإدارة لمّا تتمتع به من إمتيازات السلطة العامة من جهة أخرى.

وعليه فإنّ أسباب ودوافع إختيار الموضوع يعود لأسباب ذاتية تتمثل في الرغبة الجامعة لدراسة هذا الموضوع لأنّه من المواضيع الجديدة ورغبة منّا في الإطلاع والإحاطة

بمحتوى العقوبات الإدارية في قانون المنافسة والإطلاع على فحواها، مغزاها ومداهها من جهة ومن جهة ثانية علاقتها بالعقوبات الإدارية العامة ومجالات إنتقائها ومفارقتها والنقائص الواردة عليها.



الفصل الأول :
ماهية العقوبات الإدارية العامة



يعدّ الجزاء الإداري أحد الآليات التي تلجأ إليها الدولة من أجل تحقيق أهدافها مثل أيّ جزاء آخر، يهدف العقاب لوضع حد لأي تقصير في أداء إلّتزام معيّن يفرضه القانون، وتتبع ذاتية هذا الجزاء من الجهة التي تنطق به وهي ليست جهة قضائية وإنما سلطة إدارية سواء كانت تقليدية تتمتع بامتيازات السلطة العامة أو هيئة إدارية مستقلة، تصدره في شكل قرار إداري منفرد¹.

ولما كانت العقوبات الصادرة عن مجلس المنافسة، عقوبات إدارية بصفته سلطة إدارية مستقلة مكيّفة على هذا النحو من قبل المشرّع الجزائري، كان لازماً علينا تخصيص الفصل الأول لمفهوم العقوبات الإدارية التقليدية(العامة) حتى يتسنى لنا تمييزها عن العقوبات الإدارية الصادرة عن مجلس المنافسة.

1-نسيغة فيصل، الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النّظام القانوني الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في الحقوق، فرع القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، سنة 2010-2011، ص 271.

المبحث الأول

مفهوم العقوبات الإدارية العامة

من خلال هذا المبحث سنحاول إعطاء مفهوم لفكرة العقوبات الإدارية العامة (المطلب الأول)، ثم نتعرض لخصائصها مع شرح المعايير التي تأخذها الإدارة لتحديدتها لنتطرق في (المطلب الثاني) لتمييز العقوبة الإدارية العامة عما يشابهها من تدابير تتخذها الإدارة وهذا لنخلص كنتيجة لذلك إلى صور العقوبات الإدارية العامة في التشريع الجزائري.

المطلب الأول

تعريف العقوبات الإدارية العامة وخصائصها

تباينت التعاريف، المقدمة من الفقه، للعقوبات الإدارية العامة طبقا للمواضيع والنشاطات والمجالات التي تصدر والتي توقع بشأنها وفي إطارها، لما كان الأمر كذلك فإننا سنتعرض لأهم التعاريف المقدمة في هذا المجال.

الفرع الأول

تعريف العقوبات الإدارية العامة

هي قرارات إدارية إنفرادية على شكل عقوبة، تكون جزاء لمخالفة إلتزامات قانونية وتنظيمية، أو قرارات إدارية، توقعها الإدارة كسلطة عامة بمناسبة مباشرتها لنشاطها، الهدف منها ضبط أداء الأفراد بما يحقق المصلحة العامة.

ذهب رأي من الفقه، إلى أن الجزاء الإداري هو عبارة في إجراءات في قانون العقوبات الإدارية.

هو ذلك الجزاء الذي تَوَقَّعه الإدارة على الأفراد دون تدخّل القضاء، بهدف حماية النظام العام أو النظام الإقتصادي، فالجزاء الإداري هو ذلك الجزاء ذو الخاصية العقابية الذي تصدره سلطة إدارية عادية أو مستقلة بإتباع إجراءات إدارية محدّدة إتجاه الأفراد بهدف ردع بعض الأفعال المخالفة للقوانين واللوائح.

فللإدارة الحق في إصدار العقوبات الإدارية عن طريق قرار إداري إنفرادي، دون حاجة للجوء إلى القضاء ولا يعتبر هذا الجزاء تعدياً وانتهاكاً لإختصاص القضاء، حيث يبقى له الحق في الرقابة على العقوبات الإدارية وتقدير مشروعيتها.

فالعقوبة الإدارية لا تنطوي على دور وقائي فحسب، بل ذات طبيعة زجرية على مخالفة الإلتزام بالعمل أو الإمتناع عنه.

وبذلك يكون الجزاء الإداري إجراء عقابي يصدر من الغدارة علي شكل عقوبة إدارية تطبيقاً لنص قانوني أو لائحى أصدره المشرع يكون في شكل قرار إداري إنفرادي في حق المخالف للإلتزام القانوني مع منح مخاطبه كافة الضمانات القانونية والقضائية التي يوفرها المشرع¹.

من جهته عزّف مجلس الدّولة الفرنسي الجزاء الإداري بأنه "عبارة عن قرار إنفرادي صادر عن سلطة إدارية بموجب ما تملكه من إمتيازات السلطة العامة، والذي يفرض عقوبة على كلّ مخالفة للقوانين والتنظيمات".

وعرّفها المجلس الدّستوري الفرنسي بأنها: "تلك العقوبة التي تفرضها سلطة إدارية، بموجب ما تملكه من إمتيازات السلطة العامة، بالقدر اللازم لتحقيق أهدافها مراعية في ذلك النصوص القانونية الخاصة، بحماية الحقوق والحريات المكفولة بموجب الدستور"².

1- ديش سورية، مرجع سابق، ص ص 42-44.

2- المرجع نفسه، ص 46.

وبما أن العقوبة الإدارية تصدر عن جهة غير قضائية، فيضفي عليها شكل القرار الإداري الأحادي الجانب الذي يعد من أحد أساليبها لمزاولة نشاطها.

فيعكس الجزاء إمتيازات السلطة العامة، ويستلزم ضمانات تحوّل دون الإنحراف في تطبيقه مما يجعله مستقل عن الجزاء الجنائي.

الملاحظ من هذه التعاريف المقدّمة للعقوبات الإدارية أنها تحمل في طياتها خصائصها والتي يمكن إستخلاصها في الفرع الثاني¹.

الفرع الثاني

خصائص العقوبات الإدارية العامة

يمكننا إستخلاص خصائص العقوبة الإدارية العامة من مفهومها العام فهي كما تم ذكره قرارات إدارية من جانب واحد ذات طبيعة عقابية، جزاء لمخالفة إلتزامات وقرارات إدارية، تملك الإدارة سلطة توقيعها باعتبارها سلطة عامة لضبط أنشطة الأفراد وتحقيق المصلحة العامة².

ومن هنا تظهر وتتحدد خصائص العقوبات الإدارية العامة وتبرز ذاتيتها، وهذه الخصائص تتباين تبعا للزاوية التي ينظر إليه هذا الجزاء.

فمن الناحية العضوية ينعقد الإختصاص بإتخاذها إلى جهة إدارية، أما من ناحية الغاية هدفه الرّدع كجزاء عن إخلال الأفراد بالتزاماتهم، أمّا من جهة إمكانية التطبيق فهو يتصف بالعمومية.

1- ديش سورية، مرجع سابق، ص 45.

2- المرجع نفسه، ص 47.

أولاً: العقوبة الإدارية العامة توقعها سلطة إدارية

تختص الإدارة بتوقيع العقوبات الإدارية العامة، ولعلّ هذا أهم ما يميزها عن الجزاءات الجنائية التي يملك القضاء وحده سلطة النطق بها¹. وهو ما يعدّ من أدق مظاهر التباين بين الجزاء الإداري والجنائي، فالأول من إختصاص الإدارة ومن أعمالها، بينما الثاني من إختصاص القضاء². كما أنّ تحديد إدارية الجهة كسبيل لمعرفة صفة الجزاء مسألة تعتمد على العلم بما إذا كانت تلك الجهة من أشخاص القانون العام أو الأجهزة التابعة لها من عدمه وكذا التأكد مما إذا كان الجزاء يدخل في نطاق ما تتمتع به من إمتيازات السلطة العامة. وعلى ذلك يفقد الجزاء الصفة الإدارية إذا صدر من جهة لا تعتبر من أشخاص القانون العام³.

تعدّ هذه المسألة جوهرية حرص على تحديدها المجلس الدستوري الفرنسي من خلال مراقبة مدى دستورية الجزاءات الإدارية، حيث قرر أنّه يترتب على المشرّع أن يعهد لأيّ جهة إدارية بسلطة الرّدع طالما كانت مقررة في نطاق ما لها من إمتيازات السلطة العامة. تكون الجهة الإدارية مصدرة الجزاء على حد سواء هيئات إدارية مستقلة أو جهة إدارية تقليدية وذلك بإعتبار الجزاء الإداري لا يرتبط ظهوره تاريخياً بظهور الهيئات الإدارية المستقلة الذي بدأ قبل ظهور هذه الأخيرة.

1. العقوبات الإدارية العامة موقعة من طرف السلطات التقليدية:

إن إنعقاد الإختصاص للإدارة بتوقيع جزاءات في حدود معينة قانوناً، يمثل أحد مستلزمات أداء دورها في تنفيذ القانون لما يصدره المشرّع من قوانين، وما تصدره الإدارة من قرارات تنفيذاً لهذه القوانين وتطبيقاً لها.

1- عقون مهدي، مرجع سابق، ص 08.

2- ديش سورية، مرجع سابق، ص 48.

3- عقون مهدي، مرجع سابق، ص 08.

فالقيام بتطبيق الجزاءات التي نص عليها القانون على المخالفين، وسيلة لفعالية مهمتها في أداء مهامها التنفيذية دون أن يكون هذا تعدّي على سلطة القضاء. بذلك تكون الجهة المصدرة للعقوبة الإدارية جهة إدارية تقليدية كالشرطة، إدارة الجمارك مصلحة الضرائب وغيرها¹.

2. العقوبات الإدارية العامة موقعة من طرف السلطات الإدارية المستقلة:

إثر إنسحاب الدولة من الحقل الإقتصادي والدخول في إقتصاد السوق عهدت بالوظيفة الضبطية للإقتصاد إلى هياكل إدارية جديدة من نوع خاص وهي السلطات الإدارية المستقلة والتي تشرف على عملية الضبط الإقتصادي لمجالات عديدة على أن تخضع قراراتها لرقابة القضاء.

إنّ منح سلطة توقيع الجزاء للسلطات الإدارية المستقلة للمعاقبة على خرق القوانين والأنظمة لإرتكاب المخالفات، هو تحقيق لغاية إزالة التجريم في المجال الإقتصادي وتعويضه بالعقوبات الإدارية.

بذلك تتمثل ظاهرة إزالة التجريم في إزاحة سلطة العقاب من القاضي الجنائي لصالح هيئات أخرى وإستبدال العقوبات الجنائية بعقوبات إدارية، التي توّعها السلطات الإدارية المستقلة.

ثانياً: العقوبة الإدارية ذات طبيعة رادعية

يفهم من هذه الخاصية أنّ العقوبات الإدارية العامة رادعة لكلّ سلوك سلبي يمثّل خرقاً لنص قانوني أو أمر إداري، يمس بمصلحة معينة سواء مست الإدارة بحدّ ذاتها أو كانت الإدارة مسؤولة عن تنظيمها.

1- ديش سورية، مرجع سابق، ص ص 48-49.

بناء على ذلك يتفق الجزاء الإداري والجنائي في صفة مشتركة وهي الطبيعة الردعية على كل فعل أو خطأ يقوم به الفرد لخرق النصوص القانونية أو يخالف أمر إداري¹. وليس بالضرورة أن تكون المصلحة الواقعة عليها الإعتداء إدارية، فالعبرة بوقوع الإعتداء على مصلحة²، فسحب رخصة السياقة يكون جزاء إداري، لأنه فعل يهدد مستعملي الطريق العمومية، كذلك فإن غلق محل لبيع مواد غذائية فاسدة يهدف إلى حماية المصلحة الإجتماعية بحماية صحة المستهلكين، فالمصلحة الإدارية هنا ليست محل إعتبار بل المصلحة في كلتا الحالتين واحدة وإنما الإختلاف يكمن في طبيعتها، ودرجة الإضرار بها فإذا كان الضرر ليس خطيرا طبق الجزاء الإداري³.

وعليه فإنّ الجزاء الإداري يتميز بالصفة الردعية حتى يضمن إلتزام الأفراد بإحترام أحكامه وهو ما يستلزم خضوع الجزاء الإداري لذات المبادئ العقابية التي يخضع لها الجزاء الجنائي عموما سواء ما تعلق منها بشرعيتها الموضوعية أو كان القصد منه ضمان مشروعيتها الإجرائية مثل: مبدأ الشرعية وشخصية الجزاء والتناسب وغيرها⁴، كما أشار لذلك المجلس الدستوري الفرنسي، لأنّ هذه الضمانات لا تتعلق بعقوبات القضاء الجنائي فحسب بل تستلزم توافرها عند فرض جزاء ذو طبيعة ردعية⁵.

ثالثا: عمومية العقوبات الإدارية العامة

يتصف الجزاء الإداري بالعمومية من حيث تطبيقه، أي أنه لا يقتصر على فئة معينة من المواطنين دون أخرى، إنّما تمتد سلطة الإدارة بتوقيعه على جميع الأفراد الذين يخالفون

1- دبار عيسى، النظام القانوني للجزاءات الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسدي مبراح ورقلة، الجزائر، سنة 2013-2014، ص 20.

2- ديش سورية، مرجع سابق، ص 51.

3- دبار عيسى، مرجع سابق، ص 22.

4- ديش سورية، مرجع سابق، ص 52.

5- دبار عيسى، مرجع سابق، ص 22.

النص القانوني والمخاطبين به، أو القرار المتعلق بهم، حيث لا يتوقف توقيعه على رابطة خاصة أو علاقة معينة تربط الإدارة بأولئك الخاضعين له¹.

وإذا كانت العقوبة الإدارية لا تشترط قيام رابطة خاصة بين المعاقب والإدارة فإنها تكون بذلك أقرب إلى العقوبة الجنائية، فإذا كانت الأولى تطبق على كل من خالف نص قانوني أو قرار إداري بالنسبة للمخاطبين بأحدهما، فإن العقوبة الجنائية تسري في حق كل من خالف نص قانوني من قانون العقوبات أو غيره من النصوص التجريبية في القوانين الأخرى.

لا يرتبط توقيع العقوبة بانتماء المعاقب لجهة معينة كما هو الشأن بالنسبة للعقوبات التعاقدية أو بدخوله ضمن طائفة معينة مثل العقوبات التأديبية التي تفترض وجود علاقة وظيفية تربط المخالف بالإدارة².

وبذلك تكون العقوبة الإدارية العامة أقرب إلى العقوبات الجنائية تسري في حق كل مخالف لنص قانوني من النصوص العقابية التجريبية وعمومية الجزاءات الإدارية العامة تجعلها متعددة المجالات وتمييزها بهذه الصفة راجع لأسباب منها:

- ❖ العقاب الإداري يكتسب طابعا تقنيا ومهنيا.
- ❖ العقاب الإداري يأخذ بعين الاعتبار مجال إختصاص الإدارة التقليدية وسلطات الضبط والصلاحيات الممنوحة لها.
- ❖ العقاب الإداري يتلاءم مع خصوصيات الإقتصاد الحر في الكثير من مجالاته، وهو الأنسب لردع المخالفات الإقتصادية.

1- عقون مهدي، مرجع سابق، ص 10.

2- تاسة الهاشمي، ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية في الجزائر، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، سنة الجامعة 2013-2014، ص 10.

❖ العقاب الإداري هو أكثر مرونة وسرعة في تطبيقه لمواجهة المخالفات المختلفة.

بناء على ما تقدّم، يخرج من نطاق الجزاءات الإدارية العامة، الجزاءات الإدارية التأديبية والجزاءات التعاقدية، وإجراءات الضبط الإداري، لأنها تتعلق بحالات غير حالات علاقة التبعية الوظيفية أو التعاقدية أو الضبط¹.

الفرع الثالث

معايير تحديد العقوبات الإدارية العامة

أغلب التشريعات التي خصت الجزاءات الإدارية العامة إعتمدت على المعيار العضوي (الشكلي) أو المعيار الموضوعي في تحديد الجزاء الإداري العام غير أنّ المعيار العضوي ركّز على توقيع الجزاء الإداري من السلطة الإدارية، فتكون بذلك هذه الأخيرة من أصدرته وبذلك يختلف عن الجزاء القضائي الذي توقعه السلطة القضائية.

بالرغم من سهولة وبساطة هذا المعيار إلاّ أنّه كان محلّ إنتقاد لأنّ القضاء الجنائي يوقع أحيانا جزاءات مدنية وأخرى إدارية، كما أنّ المشرّع يعهد للجان الإدارية بإختصاصات قضائية.

إنطلاقاً من ذلك كان الأخذ بالمعيار الموضوعي الذي يتضمن بدوره عدّة معايير موضوعية لتحديد الجزاءات الإدارية العامة وهي:

أولاً: معيار طبيعة الجراء

يرى أصحاب هذا المعيار بأنّه لا بد من التمييز بين مختلف الجزاءات الإدارية بالنظر إلى طبيعتها، إلاّ أنّه لم يسلم من الإنتقاد ذلك أنّ الإعتماد على طبيعة الجراء لا يكفي للإستدلال على نوعيته إذا كان إدارياً أو جزائياً، أو غير ذلك فالغرامة مثلاً قد تكون جنائية

1- ديش سورية، مرجع سابق، ص ص 52-53.

أو إداريا أو تأديبية إلا أنّ لها طبيعة واحدة، فهي عبارة عن مبلغ من المال يتم دفعه إلى خزينة الدولة، وإن حدث هناك خلاف فيكون في الإجراءات المتبعة.

ثانيا: معيار المصلحة المحمية

يذهب أصحاب هذا المعيار إلى القول بأنّ الجريمة أيا كانت طبيعتها جنائية أو إدارية تشكل إعتداء على مصلحة ذات أهمية تدخل المشرّع لحمايتها، إنطلاقا من درجة أهمية هذه المصلحة يقرّر المشرّع ما يناسبها من جزاء، فيكون الجزاء جنائيا إذا بلغت درجة كبيرة من الأهمية، ومكانة عالية في قيم المجتمع أمّا الجزاء الإداري فيكون لحماية مصلح أقلّ درجة من ذلك.

ثالثا: معيار الضرر

يأخذ أصحاب هذا المعيار بنوع الجريمة فإذا كنّا أمام جريمة من جرائم الضرر وكان الضرر جسيما فإنّ الجريمة تكون جنائية ويعاقب عليها بعقوبة جنائية، أمّا إذا كان الضرر غير جسيم فإنّه يكتفي بالجزاء الإداري، لكن هذا المعيار لم يحدّد متى يكون الضرر جسيما ومتى يكون غير ذلك¹.

المطلب الثاني

تمييز العقوبة الإدارية العامة عمّا يشابهها من عقوبات

إنّ المتفق عليه أنّ العقوبات الإدارية قد تكون عامة توّقع على شخص خالف واجبا عاما، وقد تكون خاصة لا توّقع إلاّ على أشخاص تربطهم بالإدارة علاقة خاصة.

1- عقون مهدي، مرجع سابق، ص 6-7.

غير أنها تتحد في غاية محدّدة وهي تحقيق التوافق بين النشاط الفردي ومتطلبات المصلحة العامة، دون خرق لحقوق الأفراد الأمر الذي يكسبها الذاتية المستقلة عمّا قد يختلط بها من نظم قانونية كتدابير الضبط الإداري وعمّا قد يشاركها في الفلسفة العقابية من جزاءات تأديبية أو تعاقبية أو جنائية.

وبناء على هذا التحديد كان لازماً علينا أن نميز بين العقوبات الإدارية وغيرها، من الجزاءات الأخرى التي تتداخل وتتشابه معها في عدّة مجالات

الفرع الأول

العقوبة الإدارية العامة وتدابير الضبط الإداري

إنّ الهدف الرئيسي للضبط الإداري هو حماية وصيانة النّظام العام في الدّولة بعناصره التي تهدف إلى المحافظة على الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة ويستعمل في سبيل ذلك الوسائل التالية:

- ❖ تستخدم سلّطات الضبط الإداري إصدار لوائح الضبط التي تتضمن قواعد عامة ومجرّدة تتضمن وضع القيود على النّشاط الفردي لحماية النّظام العام.
- ❖ إصدار القرارات الإنفرادية بهدف تطبيق القوانين ولوائح الضبط على الأفراد.
- ❖ تستخدم سلّطات الضبط الإداري إمتياز من إمتيازات السلطة العامة وهي التنفيذ الجبري المباشر والقوّة الماديّة عند الضرورة.

ينقسم الضبط الإداري إلى ضبط عام وضبط خاص، هذا راجع لحالة التّدخل وكذلك الجهة المخول لها التّدخل وإصدار القرار الضبطي.

فالضبط الإداري العام يعهد به إلى مختلف السلّطات الإدارية وموضوعه غير محدّد بأحد عناصر النّظام العام، أمّا الضبط الإداري الخاص فتختص به الجهة الإدارية الخاصة والمحدّدة مع بيان وتحديد حالة التّدخل والوسائل، وهو أكثر تشدداً مثل الضبط الصحي،

وعموماً الضبط الإداري الخاص تنشأ الحاجة محل الحماية ويأخذ بعين الإعتبار خصوصية التّدخل¹.

بناء على ذلك فالعقوبة الإدارية العامة تتميز بالصفة الرّدعية في حين يخلو إجراء الضبط الإداري من الصفة العقابية، بل إجراءات الضبط الإداري لها الصفة الوقائية القمعية لمنع وقوع المخالفة²، أمّا إذا وقعت هذه الحوادث أو الأخطار فإنّه يعمل على محاولة عدم إنتشارها والحدّ منها.

أمّا الجزاء الإداري يعدّ أحد صور العقوبة الإدارية التي تهدف إلى تحقيق التوافق بين نشاط الأفراد ومتطلبات المصلحة العامة، الأمر الذي يكسبها ذاتية مستقلة.

فالصفة الرّدعية للعقوبة الإدارية تكون لمواجهة الوقوع الفعلي للمخالفة، بهدف ردع صاحب النشاط والغير لأجل حماية النظام العام في حين أنّ الضبط الإداري يتمثل في تقييد النشاط الخاص من خلال فرض القيود والضوابط على ممارسة الأفراد لحرياتهم ونشاطاتهم بهدف حماية النظام العام.

بذلك يختلف الضبط الإداري ونظامه القانوني عن نظام الجزاءات الإدارية العامة حين يعتبر هذا الأخير نظاماً عقابياً إدارياً وقائياً قبل وقوع المخالفة، مثل الإجراءات الوقائية في مجال البيئة، وردعي يهدف إلى عقاب مرتكبي الإخلال ومعاقبتهم وفقاً للقانون.

من ثم فاصل التفرقة بين العقوبة الإدارية العامة وتدابير الضبط الإداري تكمن في الغاية المبتغاة من كل منهما، فإذا كانت تلك الغاية ردع المخالف وزجر غيره كذا في إطار العقوبة الإدارية، أما إذا كان القصد من الإجراء تجنب إرتكاب مخالفة على وشك الوقوع، دخل هذا الإجراء في نطاق تدابير الضبط الإداري³.

1- ديش سورية، مرجع سابق، ص ص 61-63.

2- ديار عيسى، مرجع سابق، ص 19.

3- ديش سورية، مرجع سابق، ص ص 63-64.

الفرع الثاني

العقوبة الإدارية العامة والعقوبة التعاقدية

إنّ أهم ما يميز الجزاء الإداري العام عن الجزاء التعاقدية هو عدم وجود رابطة تربط الإدارة مع الشخص المعاقب بالجزاء العام، عكس ما هو عليه الحال في الجزاء التعاقدية الذي توقعه الإدارة على المتعاقد معها عند إخلاله بالتزاماته التعاقدية، فوجود العلاقة التعاقدية بين الإدارة والمتعاقد معها هو الذي يبرز سلطتها في توقيع الجزاءات التعاقدية والتي يمكن أن تكون منصوص عليها صراحة في العقد ويمكن أن تترتب عن تطبيق قواعد عامة متعلقة بالعقود الإدارية فهي إذا جزاءات تقوم على خصوصية الرابطة بين الإدارة والمتعاقد معها¹.

يخضع العقد الإداري لنظام قانوني يختلف عن النظام القانوني الذي تخضع له العقوبات الأخرى، ومن بين السلطات التي تتمتع بها الإدارة هي سلطتها في فرض الجزاءات الإستثنائية في مواجهة المتعاقدين معها، والتي تلجأ إليها في حالة عدم إلتزامهم وإخلالهم في تنفيذ إلتزاماتهم العقدية إخلالا يمس الصالح العام.

وتشمل السلطات الإدارية في مجال العقود:

- ❖ سلطة الرقابة والتوجيه.
- ❖ سلطة تعديل شروط العقد بالإدارة المنفردة.
- ❖ سلطة توقيع الجزاءات.
- ❖ سلطة الفسخ الأحادي الجانب.

1- عقون مهدي، مرجع سابق، ص 15.

يتم توقيع هذه الجزاءات بواسطة القرارات الأحادية الجانب، وتخضع لرقابة القاضي الإداري الذي يمكن أن يقضي بالتعويض لصالح المتعاقد، إذ تبين أنه صدر وهو مخالف للقانون¹.

بذلك نجد أنّ الجزاء التعاقدية يدخل ضمن ولاية القضاء الكامل للقضاء الإداري في حين الجزاء الإداري العام يدخل في ولاية قضاء الإلغاء بحسابه قرار إداريا.

من أوجه التمييز أيضا بين الجزائين الإداري العام والتعاقدية، الطبيعة الردعية التي تشتركان فيها غير أن العقاب ليس هو الهدف المنشود من توقيع الجزاء التعاقدية بخلاف الجزاء الإداري العام الذي هدفه الردع والعقاب².

من ثم يمكننا القول بأنّ العقوبة الإدارية تنسم بصفة العمومية، أما الجزاءات التعاقدية تقوم على خصوصية الرابطة بين الإدارة المتعاقد معها³.

الفرع الثالث

العقوبة الإدارية العامة والعقوبة التأديبية

الجزاء التأديبية هو وسيلة الإدارة العامة في ردع مرتكبي المخالفات التأديبية داخل المجتمع الوظيفي وإصلاحهم بقصد الحفاظ على النظام فيه.

فإذا كانت العقوبة التأديبية هي إجراء ذو طبيعة عقابية تختص به جهة الإدارة في معرض ممارستها السلطة العامة، فإنّ العقوبة التأديبية ترتبط إرتباطا كاملا بالوظيفة العامة حيث ترتبط معها وجودا أو عدما بمعنى أنّه حيثما وجدت الوظيفة العامة وجدت العقوبة التأديبية، مرد ذلك أنّ العقوبة التأديبية لا توقع إلاّ بمناسبة خطأ تأديبي متعلق بالوظيفة،

1- ديش سورية، مرجع سابق، ص ص 57-58.

2- عقون مهدي، مرجع سابق، ص 16.

3- قوراري مجدوب، مرجع سابق، ص 136.

فهي مقرّرة لمصلحة فئة ينتمي إليها المخالف غرضها حماية مصلحة هذه الفئة بتوقيع الجزاء على مخالفة الواجبات المقرّرة في الوظيفة، تسمى أيضا بالمخالفة التأديبية وتعرف بأنّها: "كل فعل أو إمتناع يرتكب مخالف لواجبات الوظيفة" وتعرف كذلك بأنها: "إخلال بواجبات الوظيفة إيجابيا أو سلبيا"¹.

أخيرا عرّفها القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية في المادة 160 منه "يشكل كلّ تخلّ عن الواجبات المهنية أو مساس بالإنضباط، وكل خطأ أو مخالفة من طرف الموظف أثناء أو بمناسبة تادية مهامه، خطأ مهنيا ويعرض مرتكبه لعقوبة تأديبية، دون المساس عند الإقتضاء بالمتابعات الجزائية" الأمر 06-03².

يتضح من التعاريف السابقة أنّ العقوبة التأديبية يسمح للإدارة بمقتضاها أن تتشأ سلطة شرعية في توقيعها على كلّ من يخل بواجباته الوظيفية أو بأحد مقتضياتها، فهي تعدّ جزاء ردعيا خاصا وهذه الصفة تشترك وتتشابه فيها مع الجزاء الإداري، لأنّ كل منهما يصدران من الإدارة ولا يوقعان إلا بوجود خطأ معين، ولكن السند القانوني للإدارة في تطبيقها للجزاء التأديبية هو المحور الفاصل الذي يميز به بين الجزاء الإداري أو التأديبي بإعتبار أنّ الجزاء التأديبي يطبق على مجموعة معينة ومحدّدة (كالإدارات، النقابات، الشركات، الموظّفين) بهدف حماية القواعد المنظمة لهذه المجموعة³، وعلى العكس من ذلك فإنّ توقيع العقوبة الإدارية حق تملك الإدارة إستعماله في مواجهة كلّ من يخالف نص قانوني أو قرار إداري من المخاطبين به، ومن ثم يمكننا القول بأنّ العقوبة الإدارية تنسم بصفة العمومية حيث تقتصر توقيعها على فئة تربطها بالإدارة رابطة خاصة وظيفية كانت أو تعاقدية⁴.

1- ديش سورية، مرجع سابق، ص 54.

2- المادة 160 من الأمر رقم 06-03 المؤرّخ في 15 يوليو 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج.ر.ج.ج العدد 46، الصادرة في 16 يوليو 2006، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22-22 مؤرخ في 18 ديسمبر 2022، ج.ر.ج.ج عدد 85، الصادر في 19 ديسمبر 2022.

3- دبار عيسى، مرجع سابق، ص 18.

4- قوراري مجدوب، مرجع سابق، ص 137.

الفرع الرابع

العقوبة الإدارية العامة والعقوبة الجنائية

تتشارك كلّ من العقوبات الإدارية والجنائية بصفة العمومية حيث توقع على كلّ من يخالف القانون بصفة عامة، إستنادا إلى هذا التشابه بينهما في صفة العمومية فقد نادي البعض باستبدال العقوبة الجنائية بالعقوبة الإدارية لاسيما المقررة منها لحماية المصالح الإجتماعية، التي لا يستدعي مواجهتها جزاء جنائي حيث يكفي حمايتها أن يقرّر المشرع لذلك جزاء إداري¹، لما ينتج عن هذا جزاء إداري من حذف لسلبات الجزاء الجنائي الذي يمس بسمعة المعاقب وحتى عائلته بالسوء، نتيجة ارتكاب مخالفات لا تشكل جرائم تشين بمرتكبيها².

يتشابه الجزاءين من حيث مبدأ عدم جواز الإعتذار بجهل القانون فقرينة العلم بالقانون مفترضة في كليهما، كما يتحدان في إحترام مبدأ الشرعية، ومبدأ تناسب العقوبة مع الفعل المرتكب ووحدها.

يختلفان في نوعية العقوبة فهي سالبة للحرية أو مالية في الجنائي الهدف منها هو الحفاظ على النظام الإجتماعي، أمّا العقوبات الإدارية فتتمثل في عقوبات إدارية تضاف إليها غرامات مالية ترمي بدورها إلى الحفاظ على النظام العام من خلال الضبط الإداري³.

المطلب الثالث

صور العقوبات الإدارية العامة في التشريع الجزائري

إنّ المشرع الجزائري لم يتبن الجزاءات الإدارية كنظام قانوني مستقل وقائم بذاته، ذلك يدفعنا للبحث في مختلف النصوص القانونية بغية إستخلاص صور هذه الجزاءات إستنادا

1- دبار عيسى، مرجع سابق، ص 18.

2- قوراري مجدوب، مرجع سابق، ص 137.

3- ديش سورية، مرجع سابق، ص 60.

إلى معيار السلطة العامة بإستقراء النصوص القانونية في مختلف المجالات، يمكن تقسيمها إلى جزاءات مالية وأخرى غير مالية، وهو ما سنتطرق إليه بشيء من التفصيل في هذه الفروع الموالية.

الفرع الأول

العقوبات الإدارية المالية

تتصّب الجزاءات الإدارية المالية على الدّمة المالية للمخالف وليس على شخصه¹ حيث يؤدي إلى إفقارها لصالح الإدارة شريطة تناسب العقوبة مع الخطأ الإداري المرتكب² وتعدّ من أهم الجزاءات الإدارية التي تستعين بها الإدارة لمواجهة خرق بعض القوانين واللوائح كما تعتبر العقوبات الإدارية وسيلة لتحقيق غاية هي ضمان السير المرفق العام بانتظام وإضطراد.

أصبحت الإدارة تتمتع بحق فرض عقوبات إدارية مالية تخرج عن نطاق الإطار التقليدي في مجال الجزاءات التأديبية والتعاقدية تشمل الأشخاص غير المرتبطين بها، ضمن نصوص قانونية يتيح فيها المشرّع الجزائي بفرض غرامات مالية، بدلا من إحالة القضية على العدالة³.

بالعودة إلى النّظام القانوني الجزائي تجد الجزاءات الإدارية المالية مجالها الخصب في عدّة قوانين نذكر منها على سبيل المثال قانون المنافسة والضرائب والمرور. وتعدّ الغرامة والمصادرة من أهم العقوبات الإدارية المالية التي تفرضها الإدارة ومن أهم مظاهر الرّدع الإداري شيوعا، ونظرا لتعلقها بالعقوبة الإدارية في مجال المنافسة وخدمتها لموضوع بحثنا سنتعرض لها بشئى من التفصيل:

1- ديش سورية، مرجع سابق، ص ص65-66.

2- قوراري مجدوب، مرجع سابق، ص 137.

3- ديش سورية، مرجع سابق، ص ص65-66.

أولاً: الغرامة الإدارية المالية

يقتضي مآ دراسة الغرامة الإدارية المالية تناولها من خلال زاويتين أساسيتين أولاً تعريفها وثانياً الفرق فيما بينها وما يشابهها من مفاهيم. إنّ تمتع الإدارة بوصفها سلطة إدارية خوّلتها إمتياز خاص بفرض عقوبات على المخالفة التي من بينها الغرامات المالية.

1- مفهوم الغرامة الإدارية المالية:

هي عقوبة مالية إدارية تتضمن إلزام المخالف بدفع مبلغ من المال تقدره المصلحة المختصة إلى الخزينة العامة للدولة، ذلك لتحقيق مصلحتين مهمتين هما إصلاح الأشخاص المرتكبين لمخالفات ضدّ النظام العام وكذا تحقيق إيرادات للخزينة العمومية.

إنّ الغرامة الإدارية هي مبالغ مالية تقدّرها الإدارة مقدماً وتنص على توقيعها متى أخلّ الملتزم بواجب معين بقرار منها بمجرد تحقق المخالفة التي تقررت الغرامة لمواجهتها ودون حاجة لإثبات الضرر، فهي جزء إداري الغرض من فرضها هو ضمان سير المرفق العام بانتظام وإضطراد بالإضافة إلى سهولة تقريرها إدارياً عوضاً عن العقاب الجنائي¹.

ولتحقيق الغرامة الإدارية غايتها الرّدعية، فإنّه يتعين أن لا تقل قيمتها عن الفائدة المتحصلة عن الجريمة أو التي كان تحقيقها مرجواً من المخالف إذا وقعت الجريمة عند الشروع في ارتكابها².

الجدير بالذكر أنّ المشرّع الجزائري قد ساير المشرّع الفرنسي في عدم تبيينها لنظام قانون العقوبات الإداري غير أنّ هذا الأخير يستعين بالغرامة الإدارية في مواضع مختلفة وذلك كطريق أصلي لمواجهة بعض الأفعال المخالفة للقوانين واللوائح على نحو يظهر معه

1- ديش سورية، مرجع سابق، ص ص 66-67.

2- عقون المهدي، مرجع سابق، ص 20.

إهتمام المشرع الجزائري بتوظيف هذه الأخيرة خاصة بعد توجّهه في الآونة الأخيرة إلى إنشاء بعض اللجان الإدارية المستقلة ومنحها سلطة فرض جزاءات إدارية على كلّ من يخالف الأنظمة القانونية واللوائح المعمولة بها وعليه نجد المشرع الجزائري على غرار نظيره الفرنسي تأثر بنظام الحدّ من العقاب والحدّ من التجريم والتحوّل عن الإجراء الجنائي خاصة في مجال المنافسة والمرور والبيئة من خلال الإعتماد على الغرامة الإدارية كبديل عن العقوبات الجنائية وحصرها بين حد أدنى وحد أقصى¹.

ثانياً: تمييز العقوبات الإدارية المالية عما يشابهها من مفاهيم

1- تمييزها عن العقوبة الجنائية:

إنّ الغرامة أياً كانت صورتها جنائية أو إدارية أو تأديبية تنطوي على دفع مبلغ من المال لخزينة الدولة من طرف الشخص المخالف وهو ما يدعو إلى التمييز بين الغرامة الإدارية والغرامة الجنائية وذلك من خلال النقاط التالية:

- الغرامة الجنائية لا تقرّر إلا بواسطة السلطة القضائية في حين الغرامة الإدارية تقرّها السلطة الإدارية². وبذلك تكون الغرامة الجنائية هي إلزام المسؤول عن الجريمة بدفع مبلغ من النقود يقدره القاضي إلى خزينة الدولة، وبمجرد صدور الحكم القضائي بالغرامة تنشأ علاقة دين، المدين فيها هو المحكوم عليه والدائن هو الدولة فهي بهذا المعنى عقوبة أو مصادرة مالية³.
- يجوز وقف تنفيذ الغرامة الجنائية دون الغرامة الإدارية ومع ذلك يمكن طلب وقف تنفيذ القرار الإداري من قاضي الأمور المستعجلة لحين الفصل في الطعن في القرار الإداري الصادر بالغرامة الإدارية.

1- نسيغة فيصل، مرجع سابق، ص 64.

2- دبار عيسى، مرجع سابق، ص ص 16-17.

3- ديش سورية، مرجع سابق، ص 68.

▪ يترتب على صدور الغرامة الإدارية بقرار من الإدارة عدم تسجيلها في الصحيفة الجنائية على عكس الغرامة الجنائية التي تسجل في صحيفة السوابق العدلية للمحكوم عليه¹.

2- تميزها عن التعويض:

يعتبر التعويض جزاء عن الضرر الفردي الذي أصاب الغير فهو أداة لجبر الضرر عن الآثار المرتبة عن الفعل الضار بمفهوم المسؤولية المدنية، العقدية أو التصيرية أما الغرامة الإدارية عبارة عن جزاء عن الفعل الاجتماعي الناشئ عن الجريمة².

تختلف الغرامة عن التعويض من زاوية السند القانوني بغرض كل منها، فالغرامة تفرض إستنادا إلى نص قانوني يورده قانون العقوبات أو أحد القوانين المكملة له، طبقا لمبدأ "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون"³، أما التعويض يتم تقريره قياسا إلى حجم الخسارة التي حلت بالمتضرر والكسب الذي فاتته، كما أنه لا يوجد في نصوص القانون ما يحدده، إنما تقرره المحكمة بعد طلب المتضرر أو من ينوب عنه، كما تختلف الغرامة عن العقوبات المالية لكون هذه الأخيرة تفرض بقرار من الجهة الإدارية بسبب المخالفة لأنظمتها.

3- الغرامة المالية وإجراء الصلح:

المصالحة التي تتولها الإدارة مع المخالفين من حيث مضمونها الحقيقي تعدّ شكلا من أشكال الغرامة، فهي مقابل للصلح.

فرغم أنها جزاء إداري، لكن لا تعتبر عقوبة بالمعنى القانوني، حيث تستخدمها الإدارة كوسيلة عند دفع المخالف مقابلا للصلح رغم إعتقاده أنه يسدّد غرامة، وغرامة المصالحة تتخذ عدّة أشكال، فقد تكون مبلغا من المال تفرضه الإدارة بقرار أحادي الجانب جزاء المخالفة، وقد تكون بناء على مصالحة بين الإدارة والمخالف.

1- عقون مهدي، مرجع سابق، ص 21.

2- ديش سورية، مرجع سابق، ص 69.

3- المادة 01 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، ج.ر.ج.ج العدد 49، الصادر في 11 يونيو 1966، المعدل والمتمم.

يعتبر الصلح أسلوب لإنهاء المنازعات بطريقة ودية، فهو بوجه عام تسوية للنزاع بطريقة ودية¹، ذلك أنّ المصالحة هي عبارة عن إتفاق يصدر في شكل قرار إداري بين الإدارة والمخالف ويتم بموجبها تسديد الغرامة، كما يجوز الطعن فيها أمام القضاء و رغم أنّ الأمر يتعلق بإتفاق إلاّ أنّه يصدر بقرار إداري منفرد.

4- الغرامة الإدارية العامة والمصادرة:

المصادرة هي نزع ملكية مال معين جبرا عن صاحبه بغير مقابل، وإضافته إلى ملك الدولة، فهي إذن إستيلاء قانوني على مال المحكوم عليه، وانتقال ملكيته إلى الدولة بدون أدنى تعويض، على أن يفرض من طرف سلطة قضائية.

إن الأصل أنّه لا يقضي بالمصادرة كعقوبة جزائية إلاّ بواسطة القضاء، إلاّ أنّه طبقا للقانون الجنائي الإداري يكون للإدارة أنّ تقرّر المصادرة كجزاء إداري تكميلي تبعي أو أصلي لمواجهة بعض الجرائم الإدارية².

بناء عليه نستطيع أنّ نميز بين المصادرة الجنائية وهي التي لا توقع إلاّ من السلطة القضائية بواسطة حكم جنائي وبناء على دعوي وإجراءات جنائية والمصادرة الإدارية التي تقرّر بواسطته الإدارة بناء على إجراءات إدارية، وتتقسم المصادرة إلى نوعان عامة وخاصة فالمصادرة العامة محلّها كلّ ثروة المحكوم عليه أمّا المصادرة الخاصة فمحلّها شيء معين³.

الفرع الثاني

العقوبات الإدارية غير المالية

تعرف العقوبات الإدارية غير المالية بأنها عقوبات توقعها الإدارة بحيث تكون منصبة على المخالفة الإدارية⁴ وهي جزاءات مقيدة ومانعة للحقوق، ذات أهمية في مجال الجزاء

1- ديش سورية، مرجع سابق، ص 70.

2- المرجع نفسه، ص ص 71-74.

3- دبار عيسى، مرجع سابق، ص 26.

4- قوراري مجدوب، مرجع سابق، ص 140.

الإداري وهي تمس بالحقوق الشخصية للمخالف وسمعته أكثر من مساسها بزمته المالية¹، لذا حرصت مختلف التشريعات على تقييد سلطة الإدارة في فرضها وذلك إحتراماً لحقوق الأفراد وحرّياتهم².

تتمثل العقوبات الغير المالية في الحرمان من بعض الحقوق والإلتزامات، التي تستطيع الإدارة فرضها على المخالفين تتمثل أهم الجزاءات الإدارية غير المالية في سحب أو إلغاء الترخيص، غلق المنشأة، الحرمان من مزاولة مهنة أو نشاط ونشر الأحكام، وهو ما سنتناوله³ فيما يلي:

أولاً: سحب الترخيص

الترخيص هو تصرف يمنح الحق في ممارسة نشاط مرخص به، يصدر عن سلطة معيّنة يحمل ضماناً للمرخص له وللغير بقانونية العمل المرخص به، حيث لا يجوز ممارسة هذا النشاط قبل الحصول عليه، بالتالي يتطلب طلب إصداره قبل البدء في تنفيذ النشاط. أمّا إنهاء الترخيص فيكون على شكل جزاء أو صيغة عقوبة إدارية من الجهة المانحة له، ينصرف بالأساس إلى مواجهة مخالفة مرتكبة من قبل صاحب الترخيص، خرقاً لقوانين وتنظيمات نشاط موضوع الترخيص، وكذا مضمون الترخيص ذاته. يتم سحبه من الجهة المانحة بإعتباره قرار إداري وسحبه بسند قانوني يجد أساسه مباشرة من طبيعة علاقتها بالمرخص له، ومن طبيعة المهمة الإدارية التنظيمية والرقابية المسندة لها.

الجدير بالذكر في هذا المقام أنّ مجلس المنافسة لا يمارس نشاطه على قطاع معين فهو يراقب كلّ نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات ولا يرتبط بالمتعاملين الإقتصاديّين

1- ديش سورية، مرجع سابق، ص 75.

2- عقون مهدي، مرجع سابق، ص 25.

3- ديش سورية، مرجع سابق، ص 75.

بعلاقات سابقة وبذلك فلا يمكن أن تصور أنه يصدر عقوبات كسحب التراخيص أو سحب الإعتماد، غير أنّ الهيئات الإدارية المستقلة الأخرى نجدها ترتبط بالمتعاملين المخاطبين بعلاقات سابقة ضمن أنظمة مختلفة بالتالي فإنّ هذه الهيئات تسلّط عقوبات على هؤلاء المتعاملين وتمس بنشاطهم المهني¹.

ثانياً: الحرمان من مزاوله النشاط

هو جزء إداري تكميلي بسبب ممارسة مهنة ما ويترتب عليه حرمان المحكوم عليه من مباشرة نشاطه، يصدر بقرار ومن ثم لا يحق للمخالف الصادر في حقه الحرمان من مزاوله ذلك النشاط أو تلك المهنة إلاّ بعد الحصول على ترخيص جديد²، نص عليه المشرع الجزائري في المادة 09 من قانون العقوبات الجزائري³ في بندها السادس ضمن العقوبات التكميلية حدّدت المادة 16 مكرر⁴، نطاقها فأجازت الحكم على الشخص المدان لإرتكابه جناية أو جنحة بالمنع من ممارسة مهنة أو نشاط، إذا ثبت للجهة القضائية أنّ للجريمة التي إرتكبتها صلة مباشرة بمزاولتها وأن هناك خطر في إستمرار ممارسة لأي منهما⁵.

ثالثاً: نشر القرارات

يسمح لبعض السلطات الإدارية بنشر قراراتها في الصحف والمطبوعات التي يحدّدها الحكم أو في الأماكن التي يعيّنهما، على أن يحاط نشره بالضمانات التي كفلها القانون كغيره من الجزاءات الإدارية الأخرى.

يكون النشر عادة على ثلاثة أشكال: النشر في الجرائد، النشر في واجهات المحلات، لإدراج في النشرات أو التقارير الرّسمية⁶، حيث نصت المادة 09 من قانون العقوبات

1- قراري مجدوب، مرجع سابق، ص 140.

2- ديش سورية، مرجع سابق، ص 79.

3- أنظر المادة 09 من الأمر رقم 66-156، المتضمن قانون العقوبات، المعدّل والمتمم، مرجع سابق.

4- أنظر المادة 16 مكرّر من الأمر 66-156، المرجع نفسه.

5- عقون المهدي، مرجع سابق، ص 29.

6- ديش سورية، مرجع سابق، ص 80.

بقانون المنافسة¹، ما يلاحظ من خلال هذه المادة قبل وبعد التعديل، أنه قد تم تغيير الجهة التي تقوم بتبليغ قرارات مجلس المنافسة حيث أصبح المحضر القضائي هو من يقوم بتبليغها عوضاً عن هيئة البريد والمواصلات وذلك لضمان التبليغ.

تبدو نجاعة هذه العقوبة لأنها تشهر بالمخالفين، فهي عقوبة يتحسس منها الفاعل خاصة في الميدان الإقتصادي لأنها تمس بنزاهته وتهز بسمعته في السوق، اللذان يعتبران بمثابة رأسماله وتضمن أخذ العبرة لدى بقية المتعاملين في نفس الميدان².

1-أنظر المادة 47 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

2-ديش سورية، مرجع سابق، ص 81.

المبحث الثاني

الضمانات القانونية والقضائية لمشروعية العقوبات الإدارية العامة

إنّ إقرار عقوبات إدارية دون إقترانها بضمانات قانونية وقضائية، أمر يسمح للإدارة مصدره العقوبة الإدارية، صاحبة إمتيازات السلطة العامة في الغلو في تقريرها والتعسف في إستخدام سلطتها، لذلك أوجد المشرّع ضمانات قانونية وقضائية للعمل على تقييد سلطة الإدارة عند إصدارها للعقوبات الإدارية، حفاظا على حقوق الأفراد المخاطبين بها، بما يسمح بعدم خروج الإدارة عن حدودها تحقيقا لأهدافها.

المطلب الأول

الضمانات الإجرائية والشكلية لمشروعية العقوبات الإدارية العامة

إنّ ما يضمن عدم تعسف السلّطات الإدارية في إستعمال سلطتها تجاه المخاطبين بالعقوبات التي تصدرها في مواجهتهم هي الضمانات التي يمنحها لهم القانون.

الفرع الأول

الضمانات الإجرائية لمشروعية العقوبات الإدارية العامة

تعدّ هذه الضمانات قواعد الشكل والمظهر الخارجي للقرار.

أولاً: الضمانات المكرّسة عند إتباع إجراءات ضبط المخالفات الإدارية

إنّ الجزء الذي تصدره الإدارة يجب أن يكون وفق الشّرّوط الإجرائية وهذا لضمان مشروعيته فالجزء الإداري قبل توقيعه يجب أن يكون عن طريق سند وهذا السند هو عبارة عن محضر يعده العون أو الموظف المخول له قانونا لضبط ومعاينة المخالفات.

فمن خلال النصوص القانونية المختلفة في القوانين الجزائرية المعمول بها، نجد القانون المحدّد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، القانون المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية وكذلك المتعلق بتنظيم حركة المرور والمرسوم التنفيذي للوكالة الوطنية

للبولوجيا والمراقبة المنجمية وقانون التهيئة والتعمير والمرسوم التنفيذي في مجال إنشاء وإستغلال المنشآت الرياضية، كلّها تحرّر محاضر من قبل الموظف أو العون المؤهل قانونا، حيث لا يتم ضبط المخالفة الإدارية إلاّ بواسطة العون المؤهل قانونا في حدود إختصاصه وفقا للنصوص القانونية والتنظيمية في هذه المجالات، ذلك لضمان مشروعية الجزاءات الإدارية¹.

كما أنّه إذا رجعنا إلى النصوص القانونية المختلفة المنضمة للعقوبات المالية تنص على أن المخالفة المرتبة لغرامة مالية يجب أن تحرّر من قبل الموظف المؤهل قانونا، فمثلا القانون رقم 04-02 المحددة للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية في المادة 49 منه ينص على الأفراد أو الموظفين المؤهلين قانونا للقيام بتحرير المخالفات ويذكرهم بصفتهم الوظيفة وعلى سبيل الحصر².

نفس الأمر الذي أكدّه القانون رقم 04-08 المتعلق بالشروط ممارسة الأنشطة التجارية حيث حدّد الأفراد أو الموظفين المؤهلين قانونا للقيام بتحرير المخالفات الإدارية والغرامات المناسبة لها³، كذلك الأمر رقم 09-03 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرقات وسلامتهما وأمنهما في المادة 130 منه⁴، هناك أيضا أمثلة عديدة عن الدور الرقابي الذي تمارسه الهيئات الإدارية بواسطة أعوانها المؤهلين قانونا بهدف ضمان مشروعية الجزاءات الإدارية.

1- دبار عيسى، مرجع سابق، ص ص 36-37.

2- قانون رقم 04-02، يحدّد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، مرجع سابق.

3- قانون رقم 04-08 المؤرخ في 14 أوت 2004، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج.ر.ج.ج العدد 52، الصادر في 18 أوت 2004، المعدّل والمتمم بالقانون رقم 13-06 المؤرخ في 23 جويلية 2013، ج.ر.ج.ج العدد 39، الصادر في 31 يوليو 2013، والقانون رقم 18-08 المؤرخ في 10 جوان 2018، ج.ر.ج.ج العدد 35، الصادر في 13 يونيو 2018.

4- أنظر المادة 130 من الأمر رقم 09-03 المؤرخ في 22 يوليو 2009، المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرقات وسلامتهما وأمنهما، المعدّل والمتمم للقانون رقم 01-14 المؤرخ في 19 جمادي الأول 1422 الموافق لـ 19 غشت 2001، ج.ر.ج.ج العدد 45، الصادر في 29 يوليو 2009.

من خلال هذه الأمثلة وغيرها يتضح لنا جليا أنّ الجزء الإداري لابد من أن يوقع من قبل العون أو الموظف الذي خوله القانون صراحة هذه المهمة، وأنّ أيّ جزء تصدر الإدارة بناء على إجراءات لا تحتوي على محضر المخالفة المعد من قبل هذا الأخير يعدّ قرار معيب بأحد عيوب المشروعية وهو عيب عدم إحترام الشكل والإجراءات في إصدار القرار الإداري¹.

ثانيا: أخذ رأي لجنة متخصصة

قد يشترط المشرّع لصحة توقيع بعض العقوبات الإدارية العامة، أخذ رأي لجنة فنية متخصصة يحددها القانون ضمانا لصواب القرار الصادر منها لما تتمتع به تلك اللّجنة من مقومات فنية لا يمتلكها مصدر القرار، إضافة لإنصافها بالحياد الذي يفتقده من يملك سلطة التقرير²، ويعدّ قرار الإدارة بتوقيع الجزاء لاغيا في حالة عدم قيامها بالإستشارة الإلزامية لرأي الجهة المعنية³.

ثالثا: إحترام مبدأ المواجهة والدّفاع

إنّ مبدأ المواجهة والدّفاع من المبادئ الأساسية المكفولة دستوريا وقانونا فحرصت جميع القوانين على ضرورة إحترامه، كما أكدّ القضاء عليه في معظم أحكامه وهو بذلك يعدّ ضمانا جوهرية ليس على المستوي الجنائي أو التأديبي فحسب بل كذلك على مستوى الجزاءات الإدارية العامة⁴.

أساس هذا المبدأ هو قرينة البراءة التي مفادها هو إستبعاد إصدار حكم مسبق فلا يمكن تقديم أيّ شخص سواء إلى التحقيق أو المقاضاة بصفته مدانا ما لم تثبت إدانته⁵.

1- نسيغة فيصل، مرجع سابق، ص ص 121 - 122.

2- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص 31.

3- تاسة الهاشمي، مرجع سابق، ص 71.

4- نسيغة فيصل، مرجع سابق، ص 124.

5- قوراري مجدوب، مرجع سابق، ص 152.

هذا المبدأ يفرض إحترامه قبل توقيع الجزاءات الإدارية العامة وذلك بضرورة إخطار المعني بالمخالفة التي إقترفها وتمكينه من الدّفاع عن نفسه وذلك بالسماح له بأن يبدي ملاحظاته عن ما ينسب إليه من أفعال والإطلاع على ملفه¹، ويكون كذلك بسماع الشهود والإستعانة بمدافع سواء أمام المحكمة أو السلطة المسؤولة ونشير أخيرا إلى الضمانة المكرّسة في قانون الإجراءات الجزائية التي تمنح الكلمة الأخيرة للمتهم ومحاميه قبل قفل باب المرافعة².

رابعاً: توقيع العقوبات من قبل هيئة إدارية مختصة

سبق وأشرنا في بحثنا أنّ توقيع الجزاءات الإدارية لا بد أن تكون من قبل هيئة إدارية مختصة سواء كانت هذه الهيئة من الإدارة التقليدية أو كانت عبارة عن هيئة إدارية مستقلة.

1- توقيع العقوبات الإدارية من قبل هيئة إدارية تقليدية:

لسلامة قرارات الإدارة المتضمنة جزاءات إدارية لا بد أن توقّع هذه الجزاءات من قبل لجنة إدارية تقليدية وهي تلك اللجان التي سبق الإشارة إليها كلجنة تعليق رخصة القيادة أو لجنة الطعن في مواد ضرائب³.

2- توقيع العقوبات من قبل هيئة إدارية مستقلة:

إنّ مصطلح السّطات الإدارية المستقلة يستعمل للدّلالة على تلك الهيئات التي تتميز بإستقلاليتها عن سلطة الدّولة، ظهرت نتيجة دخول الجزائر إقتصاد السوق برز مفهوم جديد لتنظيم المعاملات بين المتعاملين الإقتصاديّين وتطبيقاتها⁴، ما يمكن قوله حول هذه السّطات في الجزائر أنّها لازلت فنيّة وبالتالي سيتم التركيز حول نموذج واحد من هذه الهيئات ألا وهو مجلس المنافسة، وذلك نظرا لإرتباطه بموضوع مذكرتنا⁵.

1- نسيغة فيصل، مرجع سابق، ص 124.

2- قوراري مجدوب، مرجع سابق، ص ص 156-158.

3- نسيغة فيصل، مرجع سابق، ص 125.

4- المرجع نفسه، ص ص 126-127.

5- المرجع نفسه، ص 128.

الجدير بالذكر أنه من بين الصلاحيات التي يتمتع بها مجلس المنافسة هي الصلاحيات القمعية وفقا لنص المادة 62 مكرّر من القانون رقم 08-12 التي تشير إلى العقوبات المنصوص عليها في أحكام المواد من 56 إلى 62 من هذا الأمر¹، فهو الذي يقوم بتقرير العقوبة وتنفيذها ما يعني أنه تعبير عن المشرّع عن رفض التدخّل القضائي في القطاعات الإقتصادية خاصة وأنّ ضبطها لا يتلاءم مع نظام الجنائي نظرا لخصوصية المخالفات المرتكبة في إطار الحدّ من العقاب الجنائي كما سيتم بيانه لاحقا و بالتالي منح للمجلس صلاحيات واسعة في مكافحة كلّ الأفعال المنافية للمنافسة².

الفرع الثاني

الضمانات الشكلية لمشروعية العقوبات الإدارية العامة

إنّ إحترام الشروط الإجرائية كمبدأ لا تكفي لضمان مشروعية الجزاءات الإدارية العامة لذا أوجد المشرّع لجانبها ضمانات شكلية لصحة الجزاءات الإدارية³، ولما كانت الجزاءات الإدارية تصدر في صورة قرار إداري كان لزاما على جهة الإدارة إحترام الإجراءات الشكلية في إصدارها وتوقيعها للجزاء الإداري و لعلّ أهمّها هو تسبیب القرار الإداري. الأصل في القرارات الإدارية هي أنّ الإدارة ليست ملزمة بتسبیب قراراتها، إستثناء في مجال الجزاءات الإدارية، فبالمقابل منح القانون الإدارة سلطة توقيع الجزاء ألزمها بتسبیب قراراتها ضمانا لمشروعيتها.

أولا: مفهوم التسبیب

يعني تسبیب القرار الإداري ذكر الإدارة في صلب القرار مبررات إصداره ليحاط بالمخاطبين بالدوافع التي لأجلها عوقبوا إداريا⁴.

1-أنظر إلى أحكام المواد 56 إلى 62 و 62 مكرّر من القانون رقم 08-12، المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

2- نسيغة فيصل، مرجع سابق، ص 33.

3- دبار عيسى، مرجع سابق، ص 43.

4- نسيغة فيصل، مرجع سابق، ص 136.

لقد عرّف الفقه الفرنسي التسبب على أنّه إلتزام قانوني تعبّر بمقتضاه الإدارة عن الأسباب القانونية الواقعية التي حملتها على إصدار القرار الإداري، وشكلت الأساس القانوني الذي بني عليه.

فالتسبب هو بيان الحجج القانونية والتبريرات والأدلة الواقعية التي بني عليها القرار المتخذ¹ فهو التقرير الشكلي عن أسباب القرار وهو ينتمي إلى المشروعية الخارجية للقرار، حيث يعدّ أحد مظاهر الشكل الذي يظهر عليه القرار.

يجدر بنا الإشارة إلى أنّ هناك إختلاف بين السبب كركن في القرار الإداري وتسببيه، فالسبب هو الحالة الواقعية أو القانونية المشروعة التي تجعل الإدارة تتدخّل وتصدر القرار الإداري، أي أنّه عنصر خارجي موضوعي، بالتالي هو ركن فيه لا يقوم صحة القرار بدونه².

حيث في تسبب القرار الإداري المنصب على مبررات إصداره لا يؤثر تخلفه على صحة القرار خاصة وأنّ القاعدة العامة هي أنّ الإدارة لا تلتزم بتسبب قراراتها، وهذا راجع إلى إفتراض أنّ قرارات الإدارة تبني على سبب صحيح ومشروع وعلى من يدّعي العكس إثبات ذلك.

تبعاً لذلك يمكننا القول أنّه رغم الإتحاد في الإشتقاق اللغوي بين تسبب القرار وسببه إلا أنّ ثمة فارق جوهري بينهما، مرجعه أنّ سبب القرار هو ركن من أركان صحة القرار في حين أنّ تسببيه القائم على مبررات إصداره لا يؤثر تخلفه على صحة القرار، ما لم يلزم المشرّع الإدارة به إعمال لقرينة الصحة المفترضة توافرها في كافة القرارات الإدارية، بالتالي فإنّ جميع القرارات الإدارية يفترض أنّ إنشائها ليس قائم ومشروع ومحدّد بوقائع ظاهرة تقوم عليها³.

1- ديش سورية، مرجع سابق، ص ص 94-95.

2- نسيغة فيصل، مرجع سابق، ص 136.

3- المرجع نفسه، ص ص 136-137.

يعدّ تسبب القرارات من أهم الضمانات القانونية، حيث يمكن المخالف الذي صدرت بحقه العقوبات الإدارية الطعن في قرار رفض العقوبة الإدارية أمام القضاء، كما يعطي التسبب للشخص المخاطب به إطمئناناً عن عدالة العقوبة وتناسب الخطأ مع المخالفة المرتكبة، ويمكن الإدارة من تقدير الجزاء المناسب له، من جهة أخرى يسهل للقضاء مراقبة مشروعية القرارات¹، ولقد تبنى القانون الجزائري هذا المبدأ في المادة 162 من الدستور 2016 بالنسبة للأحكام القضائية².

أمّا فيما يخص السلطات الإدارية المستقلة، نجده يلزم بعضها بتبرير قراراتها منها قانون المنافسة الذي تلزم أحكامه مجلس المنافسة بإتخاذ أوامر معللة ترمي إلى وضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة، عندما تكون العرائض والملفات المرفوعة إليه أو التي يبادر بها هو من إختصاصه³، ذلك بموجب المادة 45 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة التي جاء في مضمونها ما يلي: "يتخذ مجلس المنافسة أوامر معللة ترمي إلى وضع حد للممارسات والمقيدة للمنافسة عندما تكون العرائض والملفات المرفوعة إليه أو التي يبادر هو بها من إختصاصه..."⁴.

ثانياً: أهمية تسبب العقوبات الإدارية العامة

إذا كانت القاعدة العامة أنّ الإدارة غير ملزمة بتسبب قراراتها إلاّ إذا إشتراط القانون ذلك صراحة، هذا راجع إلى إفتراض أنّ قرارات الإدارة تبنى على سبب صحيح ومشروع،

1- ديش سورية، مرجع سابق، ص 95.

2- أنظر المادة 162 من الفصل الثالث المعنون السلطة القضائية من التعديل الدستوري لعام 2016، بموجب قانون رقم 01-16 مؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ج.ج العدد 14، الصادر في 07 مارس 2016، المعدل والمتمم بمرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج.ر.ج.ج عدد 82، الصادر في 30 ديسمبر 2020.

3- ديش سورية، مرجع سابق، ص 96.

4- أنظر المادة 45 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

وعلى من يدعي العكس إثبات ذلك، إلا أنّ التسبب في مجال العقوبات الإدارية العامة يكتسي مكانة خاصة، لما يلحقه من ضرر بالأشخاص المخاطبين به، ذلك لأنّ الجزاءات الإدارية ذات طبيعة جزائية ومن شأنها المساس بحقوق الأفراد وحرّياتهم، فيعد تسبب القرار شكلا جوهريا يبطل تخلفه القرار بإعتباره من الضمانات الهامة التي تكفل عدالة العقوبة¹.

بذلك يختلف أثر تسبب القرارات الإدارية الصادرة بتوقيع عقوبات إدارية من أهمية على كافة الأصعدة فبالنسبة لمن صدرت بشأنه العقوبة فإنّ أهمية تسبب قرار العقوبة بالنسبة له تتجلى في إحاطته بدوافع إصدار هذا القرار والتي تحدد موقفه، إمّا إمتناعا أو قبولا وإمّا رفضا ليطعن فيها أمام القضاء إذا ما اعتقد فيها إجحافا إمّا الإدارة المصدرة للقرار فيؤدي بها إلى دراسة قراراتها بتمعّن بتحديد الوقائع بشكل دقيق الذي يجنبها إصدارها وهي مشوبة بعيب، يؤدي بها إلى الطعن فيها بالبطلان الأمر الذي يؤدي إلى تقرير المسؤولية المدنية للإدارة كأثر إلغاء لهذه القرار ذاك ما يؤثر على الثقة في قراراتها.

تسبب القرار له أهمية بالغة بالنسبة للقاضي عند رقابته على مشروعيته في تقديره من حيث تسبب الإدارة للجزاء الذي فرضه من حيث أنّها أصابت أو أخطأت في توقيع العقوبة. أخيرا تظهر أهمية تسبب القرارات في منح تكريس طعون إلغاء القرارات الإدارية أمام القضاء الإداري المثقل بها².

ثالثا: ضوابط تسبب القرار الإداري

لقد إستقر القضاء الإداري على مجموعة من الضوابط لتسبب القرار الإداري وهي:

❖ أن يكون التسبب كاملا وواضحا أي أنّه لا يجوز أن يكون تسببا غامضا ومبهما أو يشوبه نقص.

1- ديش سورية، مرجع سابق، ص 100.

2- نسيغة فيصل، مرجع سابق، ص 138-139.

- ❖ أن يكون القرار محددًا بواقعة بذاتها وبشخص يعنيه أو بمجموعة من الأشخاص يشتركون في تماثل الوقائع المنسوبة إليهم أي أنه لا يجوز تسبب القرار الإداري شاملاً لعدد من الأشخاص مختلفي المراكز القانونية.
- ❖ أن يكون التسبب يكفي مبرراً لتخاذه القرار¹.

المطلب الثاني

الضمانات الموضوعية لمشروعية العقوبات الإدارية العامة

من خلال دراستنا للضمانات الشكلية والإجرائية يتضح لنا كيف تلعب هذه الأخيرة دوراً هاماً في ضمان مشروعية الجزاءات الإدارية، إلا أن دورها يبقى قاصراً إذا لم تصحبها ضمانات موضوعية تضمن التناسب بين الجزاء الإداري ومقتضيات العدالة، فالضمانات الموضوعية دور فعال في حماية الأفراد من تعسف الإدارة بالسهر على أن يكون الجزاء الإداري مشروعاً².

يقصد بالضمانات الموضوعية تلك الضمانات التي تضمن مشروعية الجزاءات الإدارية، ذلك من خلال إحترام الإدارة لمبدأ الشرعية وشخصية العقوبة إضافة إلى تناسبها مع المخالفة المقترفة وعدم رجوعيتها وذلك ما سنتناوله بشيء من التفصيل فيما يلي:

الفرع الأول

مبدأ شرعية العقوبات الإدارية العامة

يقصد بمبدأ الشرعية أنه لا جريمة ولا عقوبة بغير نص قانوني أي أنه تم حصر مصادر التجريم والعقاب في نصوص القانون³.

1- دبار عيسى، مرجع سابق، ص ص 44-45.

2- نسيغة فيصل، مرجع سابق، ص 141.

3- قوراري مجدوب، مرجع سابق، ص 143.

تحديد الأفعال التي تعدّ جرائم وبيان أركانها والعقوبات المقررة لها هو من إختصاص المشرّع، أمّا القاضي فهو المختص بتطبيقها وعليه فإنّ هذا المبدأ يضع حدا فاصلا بين إختصاص المشرّع وإختصاص القضاء.

لهذا المبدأ أهميته كبيرة حيث يعتبر ضمانا أساسية لحقوق الأفراد من خلال وضعه لحدود فاصلة بين ما هو مشروع وما هو غير مشروع، كما يعطي للعقوبة أساسا قانونيا يجعلها مقبولة من الأفراد ويدعم الدور الرقابي للقانون كقاعدة عامة.

إذا كان المبدأ أنّه لا جريمة ولا عقوبة بغير نص متفق إعماله في نص الجرائم الجنائية، فإنّه لا يجوز التغاضي عنه بالنسبة للجرائم والعقوبات الإدارية، حيث تمس تلك العقوبات حقوق الأفراد وقد تنتقص من حرياتهم العامة، الأمر الذي يتعين معه تحري وجود نص يقرر العقوبة التي إتجهت فيه الإدارة إلى تطبيقها من عدمه¹، بذلك فالمقصود بشرعية الجزاءات الإدارية أنّه لا يجوز للإدارة توقيع جزاء لم يرد بشأنه نص قانوني واضح الألفاظ والمعاني.

الأصل في تحديد العقوبة الإدارية يكون للمشرّع بناء على قاعدة لا جريمة ولا عقوبة فالقانون هو الذي يحدّد الجزاء الإداري، أمّا الإستثناء في تحديد العقوبة الإدارية يكون للإدارة لإعتبارات عملية² وموضوعية، منها إطلاع الإدارة بهذا التحديد خاصة وأنّ النشاطات الإدارية في تطور وتغير سريعين وبإعتبار أنّ هذه الأخيرة في أكثر خبرة بالأنشطة والمجالات التي يديرها الأفراد، ما يجعلها أكثر قدرة في تقدير الإنحراف والمخالفة في ممارستها وتحديد الجزاء الفعال له الذي يضمن ردع المخالف وزجر غيره.

1-نسيغة فيصل، مرجع سابق، ص 142.

2- تاسة الهاشمي، مرجع سابق، ص 60.

كنتيجة لذلك فإنّ الإختصاص الأصيل للمشرّع بتحديد العقوبة الإدارية يلقي على عاتق الإدارة المنوط بها تطبيق تلك الجزاءات إلّتزامات تتمثل في ضرورة إحترام هذه الأخيرة للنصوص المقرّرة للمخالفة من حيث النوع والدرجة كما لا يجوز لها إستبدال جزاء مقرّر لعقوبة أخرى على أنّها أكثر نجاعة من الجزاء الأوّل، حيث لا تملك الإدارة حق التعقيب على إرادة المشرّع أو مخالفته أو الرقابة على ملائمة ما يصدره من تشريعات، بل ينتهي إختصاصها في تطبيق النصوص التي أقرّها هذا الأخير¹.

إضافة لذلك فإنّ الإختصاص الإستثنائي للإدارة بتحديد العقوبات الإدارية، يجعلها تلتزم بعدّة ضوابط عند ممارستها إختصاص تحديد الجزاء الإداري وهي:

أولاً: خروج العقوبات السالبة للحرية من الجزاء الإداري

يعدّ ذلك الحدّ الفاصل بين الإختصاص الأصيل للقضاء الذي يستأثر بعقوبة الحبس والسجن، والإختصاص الإستثنائي من الأصل العام بتوقيع العقوبات الإدارية، نظراً لطبيعة المخالفات في المجالات الإقتصادية والإجتماعية التي لا تتناسب معها توقيع عقوبات سالبة للحرية.

ثانياً: عدم جواز مصادرة العقوبات الإدارية العامة للحقوق

مفاد ذلك أن الإدارة عند ممارستها لإختصاصاتها في توقيع العقوبات الإدارية، لا تملك سلطة مصادرة حق دستوري أو فرض قيود توقف أو تعطل ممارسة بقرار إداري ما لم ينص القانون على ذلك صراحة².

ثالثاً: نتائج مبدأ الشرعية

سبق وأشرنا إلى أنّ المقصود بمبدأ الشرعية هو أنّه لا جريمة ولا عقوبة بغير قانون فإنّ نتائج مبدأ الشرعية في مجال الجزاءات الإدارية هو إلّتزام السلّطات الإدارية سواء كانت

1-نسيغة فيصل، مرجع سابق، ص 144.

2-ديش سورية، مرجع سابق، ص 159.

تقليدية أو مستقلة أن تكون قراراتها متماشية وأحكام القانون¹.

يترتب على مبدأ الشرعية نتيجتين هامتين هما:

❖ أنه لا يجوز للإدارة أن تتصرف إلا في إطار القواعد القانونية النافذة وأن لا تخالف القواعد القانونية.

❖ إن الإدارة ملزمة بإتخاذ الإجراءات الكفيلة بتنفيذ القواعد القانونية على أرض الواقع وإجراء كلّ ما من شأنه أن يساهم في تنفيذ القوانين والقرارات التي تصدرها السلطة التشريعية.

أخيرا رغم إمتداد مبدأ الشرعية إلا أنّ الإدارة تخضع عند ممارستها لسلطتها بفرض الجزاءات الإدارية لرقابة القضاء، ويكون القضاء الإداري هو المختص ما لم يوجد نص خاص يحدّد جهة الاختصاص².

الفرع الثاني

مبدأ شخصية العقوبة الإدارية العامة

يعدّ الجزاء الإداري شخصي حيث أنه لا يجوز أن يطبق على غير الشخص المسؤول على الفعل الإجرامي³، يعني هذا المبدأ أنّ من يرتكب مخالفة لأي قاعدة قانونية عليه أن يتحمل العقاب المقرّر لتلك المخالفة بمفرده، دون أن يشاركه أحد في تحمل آثار العقاب، ذلك أنّ من أهم المبادئ التي يرتكز عليها القانون الجنائي هو شخصية العقوبات وهو نفس المبدأ المطبق في مجال الجزاءات الإدارية⁴.

1- تاسة الهاشمي، مرجع سابق، ص ص 60-63.

2- دبار عيسى، مرجع سابق، ص 48.

3- المرجع نفسه، ص 48.

4- نسيغة فيصل، مرجع سابق، ص 147.

الملاحظ أنّ تلك القاعدة ذات أثر نسبي سواء في النظام الإداري أو الجنائي، ذلك لأنّ العقوبات في كل من النظامين أيًا كانت ترتب أثرا غير مباشر على الغير، و يرد عليها عدّة استثناءات نوجزها فيما يلي:

أولاً: توقيع الجزاء الإداري العام عن فعل الغير

يقرّر مبدأ شخصية العقوبة أثرا هاما يتمثل في عدم جواز العقاب عن فعل الغير وهو ما يسري على الجزاء الإداري العام، إلا أنّ هذا الأصل يرد عليه إستثناء يتمثل في إمكانية توقيعه عن فعل الغير، هو ما يميزه عن العقوبة الجنائية التي لا يمكن توقيعها إلا على الشخص الذي ارتكب الجريمة.

يرتكز ذلك على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، والتي تتطلب وجود عمل يمارسه التابع لحساب المتبوع مع خضوعه في أداء هذا العمل لرقابة وإشراف المتبوع، يشترط لقيام هذه المسؤولية شرطان، الأول وجود رابطة تبعية والتي تتطلب وجود سلطة فعلية للمتبوع تجاه التابع تمكنه من الرقابة والتوجيه وإصدار الأوامر، والثاني ارتكاب المخالفة من قبل التابع لحساب المتبوع.

ثانياً: توقيع الجزاء الإداري العام على الشخص المعنوي

إنّ إمكانية توقيع الجزاءات الإدارية العامة على الشخص المعنوي مسألة مقبولة نظراً لأنّ طبيعتها تتلاءم مع الشخص المعنوي، حيث يمكن أن توقع عليه الغرامة، الغلق، الحل والحرمان من بعض الحقوق والمزايا، وعليه لا تتعارض فرض العقوبة على الشخص المعنوي مع مبدأ شخصية العقوبة¹.

تهدف العقوبة المؤقتة إلى ردع الشخص المسؤول عن الفعل، وتحديد هذا الشخص يكون بالإستناد إلي النصوص القانونية التي نظّمها قانون المنافسة على سبيل المثال فنجد مجلس المنافسة يعاقب على كل الممارسات التي ترتكبها المؤسسات.

1- ديش سورية، مرجع سابق، ص 107.

مفهوم المؤسسة جاء في نص المادة 03 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم التي تنص على أنّ "المؤسسة هي كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج والتوزيع أو الخدمات أو الإستيراد"¹. من خلال هذه المادة نفهم أنّ المشرّع كرّس مبدأ الشخصية سواء من خلال النص على التحديد الدقيق لهؤلاء الأشخاص الذين إرتكبوا الممارسات سواء كانوا أشخاص طبيعية أو معنوية، من خلال النص على العقوبات التي توّقع على مقترف الممارسة المقيدة للمنافسة ومثال ذلك² ما جاء في نص المادة 56 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة³ المعدّل والمتمم.

الفرع الثالث

مبدأ وحدة العقوبة الإدارية العامة

يقصد بهذا المبدأ عدم جواز توقيع عقوبتين إداريتين أصليتين على مخالفة واحدة⁴، وعدم إحترام الإدارة لهذا المبدأ يشكل إعتداء على الغرض من العقوبة الموقّعة من السلطة المختصة على إعتبار أنّ فرض عقوبتين عن مخالفة واحدة يعدّ إنحراف وتعدّي عن مبدأ المشروعية⁵، ونظرا لخطورة عدم إحترام وحدة الجزاء الإداري فقد ذهب بعض من الفقه إلى إعتبار ذلك أشد خطرا من الإنحراف في إستعمال السلطة، حيث أنّ ثنائية الجزاء تفرض إزدواجها في الخطأ أمّا إذا كانت هذه الثنائية تحدث تجاه خطأ واحد فإنّ ذلك يمثل وصول سلطة الرّدع إلى أوج طابعها التسلطي⁶.

1-أنظر المادة 03 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم، مرجع سابق.

2- بلعلاش مليكة، واري صونية، ضمانات المحاكمة العادلة في قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، شعبة القانون الإقتصادي وقانون الأعمال، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرّحمان ميرة، بجاية، السنة الجامعية 2014-2015، ص 8.

3-أنظر المادة 56 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم، مرجع سابق.

4- نسيغة فيصل، مرجع سابق، ص 148.

5- ديش سورية، مرجع سابق، ص 109.

6- نسيغة فيصل، مرجع سابق، ص 149.

تجدر الإشارة إلى أنّ ضمانات وحدة العقوبة تجد أساسها القانوني في إحتزام حجبة الأمر المقضي فيه، فإذا كانت العقوبة الأولى موقّعة بقرار إداري فإنّ العقوبة الثانية تمثل مساساً بتلك الحجية وقد وردت بعض الإستثناءات على هذا المبدأ وتتمثل أساساً فيما يلي¹:

أولاً: مبدأ عدم تعارض العقوبة التبعية مع مبدأ وحدة العقوبة

المقصود بالعقوبة المحظورة تكرارها عن فعل واحد، هي العقوبة الأصلية التي قرّرها المشرّع لمواجهة المخالفة بصفة أساسية، وعليه يجوز إقتران الجزاء الإداري الأصلي بأخر تبعي أو تكميلي عن نفس المخالفة كأن تقترن عقوبة هدم بناء لإنعدام رخصة البناء بعقوبة إدارية أخرى كالهدم على نفقة المخالف.

ثانياً: إستمرار المخالفة (العود)

إذا لم يردع المخالف عن الإستمرار في تصرفه غير المشروع بالرغم من الجزاء الموقّع عليه جاز للإدارة توقيع عقوبة أشد، بإعتبار أنّ العقوبة الأولى لم تحقق أهدافها في دفعه عن العود عن الإستمرار في مخالفته ولا يعدّ ذلك تعدداً عقابياً، حيث يعدّ الإستمرار في العمل غير المشروع عوداً من المخالف يرتب جزاءً جديداً أكثر شدة. يخضع تقدير الإدارة في إستمرار المخالفة والجزاء الجديد لرقابة القضاء، فإذا ثبت لديه إنعدامه كان الجزاء الموقّع بدعوى إستمرار السلوك المخالف ناقضاً لسنده، بالتالي يكون باطلاً لإنعدام السبب².

الفرع الرابع

مبدأ تناسب العقوبة مع المخالفة المرتكبة

يعني ذلك عدم إسراف الهيئة المعنية بتوقيع الجزاء ولا تلجأ إلى الغلو في تقديره³، فيفترض هذا المبدأ أن تكون العقوبة مرتبطة بالفعل المجرم بمعنى أن تكون متناسبة مع

1- تاسة الهاشمي، مرجع سابق، ص 65.

2- ديش سورية، مرجع سابق، ص ص 109-110.

3- قوراري مجدوب، مرجع سابق، ص 47.

جسامة الفعل والهدف من الإستعانة بهذا المبدأ في مجال الجزاءات الإدارية العامة هو تطبيق نظام الحدّ من العقاب، وهو تحديد مدى ضرورة تناسب تدخّل قانون العقوبات الإداري لردع الفعل الغير المشروع بالنظر إلى المصلحة المعتدي عليها، وما أصابها من ضرر وما تعرض له من خطر.

فقانون المنافسة يلزم مجلس المنافسة بإختيار الجزاء والنظر للفعل المرتكب، فإذا كان المشرع الفرنسي قد نصّ على مبدأ التناسب بين العقوبة والخطأ المرتكب منذ صدور الأمر رقم 86-1243 الصادر في فرنسا في 1 ديسمبر 1986 المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة¹، فإنّ المشرع الجزائري لم يتقطن لهذا إلاّ بعد تعديل قانون المنافسة بموجب القانون رقم 08-12²، حيث نصّ على أنّ تقرير العقوبات من قبل مجلس المنافسة يكون على أساس عدّة معايير تتعلق لاسيما بخطورة الأفعال المرتكبة، الضرر الذي لحق بالإقتصاد، الفوائد المجتمعة من طرف مرتكبي المخالفة، مدى تعاون المؤسسات المتهمّة مع مجلس المنافسة خلال التحقيق في القضية وأهمية وضعية المؤسسة المعنية في السوق وذلك ما سنتعرض إليه لاحقا في ذكر معايير تحديد العقوبات الإدارية في قانون المنافسة الجزائري.

إنّ إعمال مبدأ التناسب يقتضي مراعاة أمرين رئيسيين هما:

❖ الإلتزام بالمعقولية في توقيع العقوبات الإدارية:

يكون هذا الإلتزام بإعتداد الإدارة بخطورة الفعل على المصالح المحمية وعلى قدر المنفعة التي حققها المخالف نتيجة الفعل، فالإدارة تأخذ بعين الإعتبار قبل تقدير العقوبة الإدارية نوع المخالفة المرتكبة والضرر اللاحق من جرائمها فكلما كان الضرر أكبر كانت

1-L'ordonnance n° 86-1243 du 1 décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence disponible sur le site internet (www.legifrance.gouv.fr).

2-أنظر القانون رقم 08-12 مؤرخ في 25 يونيو 2008، المتعلق بالمنافسة، ج.ر.ج. العدد 36، الصادر في 02 يوليو 2008، يعدل ويتمم الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003.

العقوبة كبيرة كذلك¹.

يظهر هذا الإلتزام من خلال تكريس الحد الأقصى للعقوبة والذي لا يمكن تجاوزه بالعقوبات التي تَوَقَّعها مجلس المنافسة على الممارسات المقيدة للمنافسة، تكون بغرامة لا تتعدى (12 %) من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسم المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة، وفي حالة التجميعات غير المرخصة يمكن أن يعاقب بعقوبة تصل إلى (5 %) من رقم الأعمال فتحديد العقوبة في هذه الحالة يكون بإحترام مبدأ التناسب، ذلك من خلال التقيّد بالعقوبة المقررة في النص القانوني.

كما يظهر هذا الإلتزام كذلك من خلال تكريس العقوبات التكميلية، من خلال قيام مجلس المنافسة بتوقيع عقوبات تكميلية إضافية إلى العقوبات الأصلية والمتمثلة أساسا في نشر قراراته.

يظهر إذن أنّ العقوبات تتصف بالإزدواجية فأحيانا تكون أصلية وأحيانا أخرى تكون تكميلية هذه الإزدواجية تحقق مبدأ التناسب، فإذا كان الخطأ المرتكب خطرا يمكن لمجلس المنافسة توقيع عقوبة أصلية وأخرى تكميلية عليه، أمّا إذا كان أقل خطورة فتختار عقوبة أصلية أي ما يتلاءم مع الفعل المرتكب.

كما يلزم المشرّع مجلس المنافسة بالإلتزام بالمعقولية في توقيع الجزاءات من خلال الإعتداد بالحالة الشخصية للمخالف، ففي حالة العود مثلا يمكن تشديد العقوبة المقررة بالرغم من أنّ المشرّع لم ينص في قانون المنافسة على أي شرط لأعمال ظرف العود كظرف مشدّد أما الظروف المخففة، فيمكن لمجلس المنافسة أن يخفف مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها، على المؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها وتتعاون في الإسراع

1- ديش سورية، مرجع سابق، ص 111.

منها والجزاء الإداري إن لم يكن سالباً للحرية فإنّه على الأقل يكون له أثر بالغ في تقييد الحرية بل أحياناً يكون أشدّ قسوة من الجزاء الجنائي.

وعليه فإنّ هذه الضمانة تجد سندها في الطبيعة المزدوجة للجزاء الإداري فهي من حيث الشكل قرارات إدارية، ومن ثمة فهي تخضع لقاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية كما أنّها من حيث أثارها ومضمونها عقوبة فلا بد أن تخضع للشرعية¹.

وبالرجوع إلى أحكام الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم نجده قد كرّس مضمون هذا المبدأ من خلال نص المادة 72 منه "يستمر التحقيق في القضايا المرفوعة أمام مجلس المنافسة ومجلس قضاء الجزائر قبل العمل بهذا الأمر، طبقاً لأحكام الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 23 شعبان عام 1415 الموافق لـ 25 يناير سنة 1995 والمتعلق بالمنافسة والنصوص المتخذة لتطبيقه"².

فأحكام الأمر الجديد لا تسري على المخالفات التي ارتكبت في ظل الأمر القديم إعمالاً بمبدأ الرجعية، غير أنّ تطبيق هذا المبدأ يستلزم بطبيعة الحال عدم وجود نص صريح يقضي بغير ذلك، أمّا في حالة وجود مثل هذا النص فيجب إحترامه إعمالاً لإرادة المشرع وضماناً للعدالة الاقتصادية المتهم بارتكاب المخالفة في تحقيق محاكمة عادلة له³ إلا أنّ هذه القاعدة وردت عليها بعض الإستثناءات يمكن حصرها في:

أولاً: رجعية القانون الجديد إستناداً لطبيعة المخالفة

هناك من المخالفات الإدارية ما تتعدد فيها مراحل سلوك المخالف وتسمى بالجرائم المتعاقبة وهي تشكل في المجموع جريمة واحدة، وإن كانت تتم على مراحل متتابعة كلّ منها يشكل في ذاته مخالفة.

1- تاسة الهاشمي، مرجع سابق، ص 67.

2- المادة 72 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

3- بلعواش مليكة، واري صونية، مرجع سابق، ص 14.

فإذا ارتكبت المخالفة في ظل القانون القديم وإمتدت مراحلها من ظل القانون الجديد فتسري عليها أحكام القانون الجديد، ومثال ذلك الشخص الذي يقوم ببناء دون ترخيص في ظل القانون القديم يطبق عليه القانون الجديد حتى ولو كان قد تشدد في الجزاء طالما إستمرت هذه المخالفة.

ثانيا: رجعية العقوبة الأصلح للمخالف

إذا كان رفض رجعية الجزاء الإداري هو بمثابة ضماننة لصالح المخالف، فإنه يمكننا القول بأنّ علّة الرّجعية تكون منتفية إذا ما كانت العقوبة المقرّرة للمخالفة في القانون الجديد أخف وطأ من تلك المقرّرة في القانون القديم، الذي ارتكبت في ظله المخالفة، الأمر الذي يجوز معه إقرار رجعية العقوبة ما دامت أصلح للمخالف.

ترتبيا على ما سبق يتضح لنا كيف أن المشرّع الجزائري حاول قدر الإمكان أن يوازن بين سلطة الإدارة في توقيع الجزاء الإداري مع المحافظة على حقوق الأفراد وذلك من خلال إقراره لمجموعة كبيرة ومتنوعة من الضمانات، التي تضمن سلامة قرارات الإدارة، خاصة أنّ هذه الأخيرة تتمتع بسلطة تقديرية واسعة في محل تقرير الجزاء المناسب، هذه الضمانات تتمثل أساسا بضرورة إحترام مبدأ المشروعية والذي يعني ضرورة خضوع الإدارة في تصرفاتها وقراراتها للقانون، من خلال إلزام الإدارة وإتباع مجموعة من الإجراءات الرّقابية سواء ما كان منها عن طريق الرّقابة الإدارية الذاتية، التي تمارسها جهة الإدارة مصدرة الجزاء على تصرفاتها أو كانت رقابة إدارية تمارس بناء على تظلم من ذوي الشأن.

إضافة إلى هذه الضمانات فقد ألزم المشرّع الإدارة بضرورة إحترام وهي بصدد إصدار الجزاءات الإدارية مجموعة من الإجراءات الشكلية والإجرائية والموضوعية، حفاظا على سلامة القرارات الإدارية وأيضا حفاظا على حقوق الأفراد، فقد ألزم المشرّع الرّقابة القضائية على قرارات الإدارة والتي تعتبر من أنجع ضمانات المشروعية¹.

1- تاسة الهاشمي، مرجع سابق، ص ص 67-68.

المطلب الثالث

الضمانات القضائية لمشروعية العقوبات الإدارية العامة

إلى جانب الضمانات الإدارية التي لا تكفي لوحدها لحماية وصون حقوق الأفراد من تعسف الإدارة أثناء إصدارها لقراراتها المتضمنة جزاءات إدارية، خاصة أنّ الفرد المخاطب بالجزاء عادة ما لا يقتنع به ولا بالضمانات الإدارية التي تصاحبه، ولما كان الأمر كذلك كان لازماً إيجاد ضمانات أخرى يشعر الفرد من خلالها أنّه بعيد عن تعسف الإدارة صاحبة لإمكانيات العامة والتي تتمثل في الرقابة القضائية على أعمال الإدارة.

إنّ المتفق عليه أنّ جميع تصرفات الإدارة تخضع لرقابة القضاء الإداري سواء كانت صادرة ضمن سلطتها المقيدة أو التقديرية حيث يستطيع القضاء إبطالها إذا كانت مخالفة لمبدأ المشروعية، خاصة تلك الصادرة في إطار سلطتها المقيدة من حيث ترتبط إرتباطاً وثيقاً بمبدأ المشروعية بمعنى أنّ دعوى الإلغاء لا ترفع إلاّ في مواجهة قرار إداري غير مشروع لمخالفة عنصر من عناصر القرار الإداري¹.

ولدراسة الضمانات القضائية للعقوبات الإدارية إرتأينا تقسيمها لقسمين:

الفرع الأول

الرقابة القضائية على الشروط الشكلية والإجرائية لصحة العقوبات الإدارية العامة

القاعدة العامة أنّ القرارات الإدارية لا تقضي إتباع إجراءات معينة أو إتخاذ أشكال محددة أو إفراغها في قوالب خاصة، مع ذلك ومن أجل حماية الحقوق والحريات الجماعية والفردية وضمان المصلحة العامة فقد ينص القانون أو التنظيم على إجراءات وأشكال معينة يؤدي عدم إحترامها وخرقها إلى إصابة القرار الإداري بعيب ما يسمح للقاضي الإداري بإتخاذه وجهاً لإلغائه².

1- تاسة الهاشمي، مرجع سابق، ص 70.

2- بعلي محمد الصغير، الوسيط في المنازعات الإدارية، كلية الحقوق، جامعة عنابة، ب.د.ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، ب س ن، ص 189.

لمّا كان الجزاء الإداري يصدر في شكل قرار إداري فإنّ القاضي الإداري عندما يبسط رقابته على المشروعية الخارجية يتعامل مع قرار إداري ذو طابع ردي، المشروعية الخارجية للقرار يعني بها الرقابة على الإختصاص والشكل والإجراءات في إصداره.

أولاً: الرقابة القضائية على عيب الشكل والإجراءات

لا يكفي أن يلتزم رجل الإدارة المؤهل قانوناً في حدود إختصاصه بإصدار الجزاء حتى يصبح القرار سليماً، بل يجب أن يصدره وفقاً للإجراءات التي حددها المشرع وفي الشكل المحدد له.

يعرف عيب الشكل والإجراءات بأنّه عدم إحترام القواعد الإجرائية أو الشكلية المحددة لإصدار القرارات الإدارية في القوانين واللوائح، سواء كان ذلك بإهمال تلك القواعد كلياً أو جزئياً. ويأخذ عيب الشكل والإجراءات صورتين أساسيتين:

1- مخالفة الإجراءات السابقة على إتخاذ قرار إداري:

يستلزم إصدار الجزاء الإداري إتباع إجراءات معينة نص عليها المشرع أو تقتضيها المبادئ العامة للقانون على إعتبار أنّها تشكل ضمانات أساسية لحماية الأفراد¹ وذلك قبل إصدارها للقرار نهائياً وتأخذ الإجراءات عدّة صور من أهمها:

أ- الإستشارة: وهي إمّا إستشارة إختيارية وهي غير ملزمة للإدارة وإستشارة إلزامية ينص عليها نص قانوني يلزم الإدارة بإستشارة هيئة أو جهة معينة مع الأخذ بما ورد في تلك الإستشارة.

ب- الإقتراح: وذلك يكون بإتخاذ القرار الإداري بناء على إقتراح جهة أخرى غير الإدارة المعنية ذاتها، التي يمكن لها رفض الأخذ بالإقتراح غير أنّه لا يمكنها تعديله.

ت- إجراء التقرير المسبق: من قبل جهة أخرى قبل إتخاذ القرار.

1- تاسة الهاشمي، مرجع سابق، ص ص 70-71 .

ث- **الإجراء المضاد لحقوق الدفاع**: هو مبدأ من مبادئ القانون تلتزم به الإدارة لدى إصدار قرارها سواء ورد به نص أو لم يرد، يظهر هذا الإجراء خاصة في مجال التأديب أو في مجال الضبط الإداري وكل ما من شأنه أن يشكل خطراً على الحقوق والحريات¹. يؤدي عدم إتباع هذه الإجراءات السابقة لإتخاذ القرار الإداري المتضمن الجزاء الإداري إلى بطلانه.

2- مخالفة الشكليات المتعلقة بالمظهر الخارجي للقرار:

المقصود بالشكل هو أنّ تصدر الإدارة قرارها المتضمن جزاءات إدارية في شكل معين ومحدد قانوناً.

على الرغم من أنّ الإدارة غير مقيدة بالإفصاح عن إرادتها عن طريق صفة معينة² حيث أنّ النصوص القانونية تجعل أحياناً من سكوت الإدارة لمدة معينة تعبير عن إرادتها إما بالقبول أو الرفض³، إلا أنّ القرار الصادر بجزاء معين يجب أن يكون مكتوباً فيما يتعلق بتسبيب القرار وإن كان الأصل هو أنّ الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراتها، إلا أنّ هذه القاعدة لا يعمل بها في مجال الجزاء الإداري إذ يعدّ التسبيب ضماناً لحماية حقوق الأفراد⁴ وذلك ما أخذ به المشرع الفرنسي بموجب القانون رقم 79-587 الذي أوجب على الإدارة تسبيب جميع قراراتها خاصة تلك المنظمة للجزاءات الإدارية⁵.

كما أنّ إصدار القرار الإداري المكتوب عملياً يجب أن يتضمن توقيع الجهة المختصة عليه، سواء ورد هذا الإجراء في نص قانوني أو لم يرد وذلك من أجل إضفاء المزيد من المصادقية والحجية على الوثائق الإدارية كوسائل إثبات.

1- بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص ص 189-191.

2- تاسة الهاشمي، مرجع سابق، ص ص 71-72.

3- بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص 192.

4- تاسة الهاشمي، مرجع سابق، ص 72.

5 -Loi 79-587 du 11 juillet 1979, relative à la motivation des actes administratifs et à l'amélioration des relations entre l'administration et le public. (www.legifrance.gouv.fr).

مع التذكير أنّ ركن الشكل يثير مدى إعمال مبدأ توازن الأشكال، حيث يتعلق الأمر بإلغاء قرار سابق¹.

ثانياً: الرقابة القضائية على عيب الإختصاص

تقوم الإدارة العامة المعاصرة على مبدأ تقسيم وتوزيع الإختصاص بين مختلف هيئاتها والأشخاص العاملين بها، بهدف تحسين الأداء الإداري وتحديد المسؤوليات، حيث يسند إصدار أيّ قرار إداري إلى شخص أو موظف معين. يمكن تعريف عدم الإختصاص كأحد العيوب التي تصيب القرارات الإدارية بأنه "عدم القدرة على مباشرة عمل معين جعله القانون من سلطة هيئة أو فرد آخر" أي مخالفة وخرق قواعد الإختصاص في المجال الإداري.

ولمّا كان الإختصاص ركن في القرار الإداري يتعلق بالنظام العام فإنّه:

❖ لا يمكن الإتفاق على مخالفة قواعده؛

❖ يمكن القاضي أن يثيره من تلقاء نفسه في أي مرحلة تكون عليها الدّعوي الإدارية؛

❖ لا يمكن تصحيحه لاحقاً².

ويأخذ عدم الإختصاص صورتين هما:

1- عيب عدم الإختصاص البسيط:

يعتبر عدم الإختصاص البسيط الشكل الأكثر شيوعاً لعيب الإختصاص وهو يقع

داخل السلطة الإدارية نفسها، بين إدارتها وهيئاتها وموظفيها.

ويأخذ عدم الإختصاص البسيط بدوره الصور الرئيسية الآتية:

أ- عدم الإختصاص الموضوعي:

ويكون ذلك حينما تقوم هيئة أو موظف بإصدار قرار لا يدخل ضمن الموضوعات

والصلاحيات المخولة له ويتمثل في الحالات التالية:

1- بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص 193.

2- المرجع نفسه، ص ص 179-180.

- ❖ إعتداء هيئة إدارية على إختصاص هيئة موازية لها؛
 - ❖ إعتداء هيئة مركزية على إختصاص هيئة لا مركزية؛
 - ❖ إعتداء الرئيس على إختصاص المرؤوس؛
 - ❖ إعتداء المرؤوس على إختصاص الرئيس¹.
- ب- عدم الإختصاص المكاني (الإقليمي):**

يتجسد عندما يصدر قرار إداري من جهة إدارية متضمنا إتخاذ إجراء معين داخل إقليم لا يخضع لسلطتها، وعليه فإنّ تجاوز هذا النطاق المكاني في القرارات الإدارية يعدّ إعتداء من جانب مصدر القرار على إختصاص الجهة التي يتبعها المكان الذي يصدر بشأنه القرار².

2- عيب عدم الإختصاص الجسيم (إغتصاب السلطة):

يكون ذلك حينما يصدر التصرف أو القرار من الشخص أو الجهة الإدارية غير المختصة ومؤهلة قانون لذلك، فإننا نكون أمام عدم إختصاص جسيم أو إغتصاب للسلطة³. لا يؤدي عيب عدم الإختصاص الجسيم إلى إلغاء القرار بل إنعدامه، ويأخذ عيب عدم الإختصاص الجسيم عدة حالات كأن يقوم فرد عادي لا صلة له بالإدارة بإصدار القرار الإداري أو أن يكون في شكل إعتداء السلطة على إختصاصات السلطة القضائية أو التشريعية⁴.

وهنا تبلغ مخالفة القرار لركن الإختصاص درجة الجسامة إلى حدّ أنّها تفقده صفته الإدارية وتحولّه إلى عمل مادي خاتما يمكننا القول أنّه في حالة منازعة في المشروعية الخارجية لقرار أو تصرف إداري فإنّ المنازعة لا تنصب على ما تم تقريره أو إتخاذه، بل على

1- بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص ص 183-184.

2- تاسة الهاشمي، مرجع سابق، ص 74.

3- بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص 181.

4- تاسة الهاشمي، مرجع سابق، ص 74.

الطريقة التي إستخدمت في إتخاذ ذلك القرار أو التصرف وبذلك تكون بصدد عدم المشروعية الخارجية إذا توجنا أمام عيب الإختصاص بصوره المختلفة أو أمام عيب الشكل والإجراءات.

الفرع الثاني

الرقابة القضائية على الشروط الموضوعية لصحة العقوبات الإدارية العامة

إنّ رقابة القاضي الإداري على الأعمال الصادرة عن السلطات الإدارية من قرارات وعقود لا تقف عند المشروعية الخارجية بل تمتد إلى المشروعية الداخليّة، فقد يكون التصرف الإداري مشوباً بعيب عدم المشروعية الداخليّة، بسبب عدم مشروعية محتواه فنكون بصدد عيب مخالفة القانون أو خرقه كما يعبر عنه القضاء، أو عدم مشروعية أسبابه وهنا نكون بصدد عيب السبب وأخيراً بسبب عدم مشروعية هدفه ونكون أمام عيب الإنحراف بالسلطة¹، غير أنّنا لن نتعرض لعيب الإنحراف بالسلطة لما يتمتع من خصوصيات.

أولاً: الرقابة القضائية على عيب السبب

يتمثل سبب القرار الإداري إمّا في حالة واقعية أو حالة قانونية تكون سابقة على إتخاذ القرار وتدفع رجل الإدارة المختص لأن يتدخّل.

بناء على ذلك يقصد بعيب السبب الحالة الواقعية أو القانونية التي تتم بعيداً عن رجل الإدارة فتوحي له بإتخاذ قراره، أو أنّه العناصر القانونية أو الواقعية التي تسبق القرار وتدفع الإدارة إلى التصرف بإتخاذ القرار.

من التعريف المقدم تتلخص رقابة القضاء الإداري على ركن السبب في الرقابة على الوجود المادي للوقائع، ثم الرقابة على التكييف القانوني للوقائع:

أ- الرقابة القضائية على الوجود المادي للوقائع:

يتمثل في فحص القاضي الإداري لركن السبب في القرار الإداري المطعون فيه أمامه فإذا تأكّد من صحته بالوجود الفعلي للحالة القانونية أو المادية، التي ينص عليها القرار

1- بن شيخ آث ملويا لحسن، دروس في المنازعات الإدارية، "وسائل المشروعية"، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 211.

رفض الطعن المقدم لعدم التأسيس وإذا ما توصل إلى أنها غير موجودة فعليا بصدور حكمه بإلغاء القرار المطعون فيه لإنعدام السبب كوجه للإلغاء¹.

ب- الرقابة القضائية على التكييف القانوني للوقائع:

مفاد ذلك أن القرار الإداري المتضمن الجزاء الإداري حتى يقوم ركن السبب فيه فإنه بعد أن يتحقق من قيام الوقائع المادية التي يتطلبها القانون بمعنى أن الإدارة تقدرها تقديرا صحيحا، أما إذا قررت الوقائع وأصبغت عليها تكييف غير صحيح فإن القاضي الإداري له سلطة مراقبتها والحكم بإلغاء القرار بسبب التكييف الغير الصحيح.

ثانيا: الرقابة القضائية على مخالفة القانون في الجزاء الإداري

تتخذ المخالفة المرتكبة من جهة الإدارة في هذه الحالة صورتين هما:

أ- المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية:

تقع هذه المخالفة عندما تتجاهل الإدارة القواعد القانونية الملزمة لها فتصدر قرارات مخالفة لهذه القواعد أو تمتنع عن القيام بعمل يلزمها به القانون وعليه فإن المخالفة يمكن أن تكون إيجابية، تتمثل في حالة خروج الإدارة بطريقة عمدية على القاعدة القانونية ومثل هذه المخالفات يكون واضحا في الواقع العملي كأن تلجأ الإدارة إلى التنفيذ مباشرة في حالة لم ينص عليها القانون.

يمكن أن تكون المخالفة سلبية في حالة إمتناع الإدارة عن القيام بعمل أو إتخاذ إجراء مفروض عليها بموجب قاعدة قانونية، فإذا إتخذت الإدارة موقفا سلبيا إزاء هذا الإلتزام فإنها بذلك تكون قد وقعت في عيب مخالفة القانون، بالتالي يكون قرارها قابلا للإلغاء².

ب- الرقابة القضائية على الخطأ في تفسير القاعدة القانونية:

تتمثل في حالة وجود خطأ في تفسير وتطبيق القانون خاصة في حالة الغموض، حيث يصدر القرار بناء على تفسير أو تأويل خاطئ لمضمون القاعدة القانونية هذه الصورة

1- بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص 186.

2- تاسة الهاشمي، مرجع سابق، ص ص 79-80.

أدق وأخطر من الحالة السابقة لأنها خفية ذلك أنّ الإدارة هنا لا تنتكر للقاعدة القانونية أو تتجاهلها وإنما تعطئها معنى غير المقصودة قانوناً¹.

هذا الخطأ قد يكون غير متعمد من الإدارة وإنما يبرره غموض النص القانوني وعدم وضوح وإحتمال تأويله أكثر من معنوي أو قد يكون متعمد، حيث تكون القاعدة القانونية على درجة من الوضوح لا تحتمل الخطأ في التفسير ولكن الإدارة تتعمد تفسير الخاطئ. بذلك يلعب عيب مخالفة القانون دور الكابح بالنسبة للسلطة التقديرية للإدارة فيجب عليها أن تتحرى عدم مخالفة القانون في قراراتها لأنّ أي مخالفة للقانون سيؤدي بالقرار إلى الإلغاء من قبل القاضي الإداري².

1- بعلي محمد الصغير، مرجع سابق، ص 188.

2- تاسة الهاشمي، مرجع سابق، ص ص 80-81.



الفصل الثاني :

تطبيق العقوبات الإدارية في قانون المنافسة



وتم التأكيد في دستور 2020 لاسيما المادة 61 منه على أن حرية التجارة والإستثمار والمقاولة مضمونة، تمارس في إطار القانون¹، إستنادا لهذه الأحكام الدستورية صدرت قوانين تتعلق بترقية الإستثمار.

هكذا تم تكريس مبدأ حرية الصناعة والتجارة مما يرفع من مكانة المقاولة الخاصة التي أصبحت تعتبر بمثابة عون إقتصادي.

هكذا أصبحت الدولة تتدخل كسلطة عامة (حكم) من أجل الحفاظ على حرية ممارسة النشاط الإقتصادي وإبعاد الإحتكارات، من أجل الحفاظ على التوازنات الإقتصادية الشاملة².

1- أنظر المادة 61 من المرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج.ر.ج. العدد 82، الصادر في 30 ديسمبر 2020.

2-ZOUAIMIA Rachid, Le droit de la régulation économique en Algérie, édition, Berti, Alger, 2006, pp 10-11.

المبحث الأول

أسس تطبيق العقوبات الإدارية في قانون المنافسة

إن إعادة النظر في طبيعة علاقة الدولة بالإقتصاد وحجم مجال تدخلها الذي عرفته الجزائر إنطلاق من سنة 1988، أي العودة لتبني النظرية الليبرالية أدى إلى تقليص حجم تدخل الدولة في التسيير المباشر للإقتصاد وذلك بإعادة النظر في وظيفتها الإنتاجية، وبذلك لم تعد الفاعل الوحيد في السوق، نظرا للدور الجديد الذي أصبحت تلعبه وهو ما إصطلح عليه بالضبط الإقتصادي.

تزامن مع إنسحاب الدولة من الحقل الإقتصادي والمالي كان عليها إيجاد بديل لتعويض هذا الإنسحاب، نظرا لحاجة السوق إلى تواجد السلطة العامة فيه، تم تحويل مهمة ضبط السوق لصالح الهيئات الإدارية المستقلة والتي تعتبر أدوات لضبط النشاط الإقتصادي بجانب مصالح الإدارة التقليدية¹.

وبذلك تكون ظهور السلطات الإدارية المستقلة ضرورة لمسايرة تحول الجزائر إلى إقتصاد السوق، فهي أدوات ضرورية لمسايرة التحول في الإقتصاد خاصة ممارسة مختلف الوظائف المتعلقة بوظيفة الضبط الإقتصادي خدمة لسرعة المعاملات الإقتصادية والتجارية ومسايرة لرغبة الأعوان الإقتصاديين، وبتعادا عن مساوئ التسيير التقليدي للإقتصاد الذي يتسم بالبيروقراطية وثقل المعاملات وتطبيقا لنصوص قانونية أكثر مرونة من سابقتها التي تتسم بالطبع القمعي (الحبس) وذلك كما صرح بذلك أحد الكتاب

« Libération de l'économie et affirmation d'autorités de régulation
cheminent de pair »²

1- بن بخمة جمال، مرجع سابق، ص ص 37-38.

2- حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الإقتصادية والمالية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2000، ص 42.

المطلب الأول

التحوّل من قواعد التجريم إلى العقوبات الإدارية

أمام التحوّلات الإقتصادية أصبح القمع الجزائي لا يتلائم والسياسة الإقتصادية المنتهجة، خاصة أنّ المتعاملين الإقتصاديين ينفرون من الدّخول للأسواق، وذلك أدّى بالدّول للعمل على تجاوز إستئثار السلّطات التقليدية بقمع مخالفات القواعد القانونية التي تحكم المنافسة الحرّة وذلك يفسر مراحل منح إختصاص القمع لمجلس المنافسة¹.

الفرع الأول

مبررات منح مجلس المنافسة إختصاص القمع

إنّ خصوصية الحياة الإقتصادية فرضت نفسها لمنح مجلس المنافسة سلطة القمع بعد التحوّلات التي عرفتها السياسة الإقتصادية للدّولة والتي تجد مبرراتها في عدّة عوامل أهمها ما يلي:

أولاً: عدم ملائمة المحاكم الجزائية لمتابعة الممارسات المقيدة للمنافسة

إنّ القاضي الجزائي مقيد بمبدأ مشروعية الجرائم والعقوبات وبمبدأ التفسير الحرفي الضيق للتشريع الجزائي، بينما الممارسات المقيدة للمنافسة ورد معناها في نصوص عامة وعبارات مرنة من أجل أن تستوعب كلّ الفرضيات والإحتمالات التي يمكن أن تبرز من خلالها هذه الممارسات، فقانون العقوبات لا يتناسب مع الحركية اللّازمة للظواهر الإقتصادية كما أنّ العقوبة الجزائية بالحبس لا تتلاءم مع هذه القطاعات، فالعقوبات الجزائية أظهرت عدم فعاليتها في ردع مثل تلك التصرفات التي تشكل عائقاً أمام المستثمرين في مباشرة إستثماراتهم لعدم وجود إئتمان،

1- تزقارت فريزة، إبرسيان سوهيلة، الإختصاص التنازعي لمجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص 08.

لذلك عمدت معظم الدول بما فيها الجزائر لإستبدال العقوبة الجنائية في المجال الإقتصادي بالعقوبة الإدارية¹.

ثانيا: إزالة التنظيم

أدى تدّخل الدولة إلى تراكم القواعد القانونية التي تتسم بالطابع الإستبدادي والإفرادي وكشفت أساليب التسيير التقليدية عن فشلها فظهرت ظاهرة التضخم التشريعي في مجال التجريم الجنائي وكذا كثرة القضايا إلى عدم تمتع المتهم بالضمانات القانونية التي يمنحها القانون الجنائي كما أدى ذلك للتأخر في الفصل في الدعاوي وذلك لا يخدم الحياة الإقتصادية التي تتميز بالسرعة والمرونة².

الفرع الثاني

مراحل منح مجلس المنافسة إختصاص القمع

إنّ إعتراف المشرّع الجزائري لمجلس المنافسة بإختصاصات ذات طابع عقابي مرّ على عدّة مراحل مسائرا تطوّر قانون المنافسة، علما أن القاضي الجنائي في إطار قانون 1989 المتعلق بالأسعار هو الذي كان يختص بمعاقبة المساس بمبدأ المنافسة الحرة³.

أولا: مرحلة إستئثار القاضي الجنائي بسلطة قمع الممارسات المقيدة للمنافسة

كان ذلك بموجب قانون رقم 89-12 كأول قانون⁴ يحمل في طياته بوادر حرّية المبادرة الذي جاء لتنظيم الأسعار والمعاقبة على مخالفتها، بالإضافة إلى النص على الممارسات التجارية المعرّقة للمنافسة الحرة كان قمع هذه المخالفات حكرا على القاضي الجزائري بتسليط عقوبات جزائية تمثلت في الغرامات المالية والحبس.

1- قوسام غالية، التعسف في وضعية الهيمنة في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016، ص 258.

2- تزقارت فريزة، إبرسيان سوهيلة، مرجع سابق، ص 10.

3- عرفام ليدية، عزوق سهام، خصوصية القمع الإداري في مجال المنافسة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع قانون العام، تخصص القانون الإقتصادي، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2019، ص 10.

4- أنظر المواد من 29 إلى 36 من قانون رقم 89-12 مؤرخ في 5 يوليو سنة 1989، يتعلق بالأسعار، ج.ر.ج.ج العدد 29، صادر في 19 يوليو 1989 (ملغى).

الأمر رقم 95-06 " تعتبر المخالفات لأحكام المواد 6 و7 و9 و10 و11 و12 من هذا الأمر من إختصاص مجلس المنافسة " (ملغى)¹.

غير أنّ المشرّع أبقى مسألة الشخص الطبيعي الذي تثبت إدانته لإرتكاب إحدى الممارسات المقيّدة للمنافسة لإختصاص القاضي الجزائري، الذي عليه أن يحيل الدّعى التي تتعلق بمساهمة شخص طبيعي في الممارسات منافية للمنافسة، سواء بتنظيمها أو تنفيذها إلى وكيل الجمهورية² وذلك حسب نص المادة 1/15 من نفس الأمر³.

بذلك يكون المشرّع الجزائري هذا حذو المشرّع الفرنسي الذي نص على إمكانية متابعة الممارسات المنافسة للمنافسة أمام المحاكم الجزائرية وذلك بموجب المادة 17 من الأمر رقم 86-1243 الصادر في فرنسا 01 ديسمبر 1986 المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة التي تقابلها المادة⁴ L.420-06 من التقنين التجاري الفرنسي⁵.

ثالثا: مرحلة التكريس التام للسلطة القمعية لمجلس المنافسة في الأمر رقم 03-03 المعدّل والمتمم

لقد تم إسناد فكرة الإختصاص القمعي في مجال المنافسة بصفة نهائية وإنفرادية لمجلس المنافسة بموجب الأمر رقم 03-03 المعدّل والمتمم بعدما كان يتقاسمها مع القاضي الجزائري بموجب الأمر رقم 95-06 الملغى.

حيث قام المشرّع بموجب الأمر رقم 03-03 بإزالة العقاب الجزائي كليا على الممارسات المقيّدة للمنافسة وذلك بعدم نصه على أي متابعة لشخص طبيعي من طرف القاضي الجزائري، وذلك بإلغاء مضمون المادة 15 من الأمر رقم 95-06 المتعلقة

1- المادة 90 من الأمر رقم 95-06، يتعلّق بالمنافسة، مرجع سابق.

2- تزقارت فريزة، إبرسيان سوهيلة، مرجع سابق، ص 16.

3- أنظر المادة 1/15 من الأمر رقم 95-06، يتعلّق بالمنافسة، مرجع سابق.

4-L'article 17 de l'ordonnance N° 86-1243, du 1 décembre 1986 Relative à la liberté des prix et de la concurrence. (www.légifrance.fr)

5-Art L 420-6 code de commerce français, modifier et complété, (www.légifrance.gouv.fr).

بالمسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي في الممارسات المقيدة للمنافسة¹، بل قام بموجب هذا الأمر بتحويل العقوبة الجزائية إلى عقوبة إدارية ومالية يستأثر بها مجلس المنافسة بتوقيعها على المتعاملين الإقتصاديين عند ارتكابهم لإحدى الممارسات المقيدة للمنافسة كما سيأتي بيانه لاحقاً بموجب المواد 45 و 57 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم² على الأشخاص الطبيعية³.

إنّ منح المشرع الجزائري مجلس المنافسة سلطة توقيع عقوبات إدارية على الأعوان الإقتصاديين، الذين يقومون بإرتكاب مخالفات الممارسات المقيدة للمنافسة تقودنا منطقياً للحديث حول هذه الممارسات.

الفرع الثالث

الممارسات المقيدة للمنافسة (القواعد الموضوعية لقانون المنافسة)

إنّ المنافسة الحرّة نظام إنتقائي يؤدي إلى القضاء على بعض المنافسين، ويتيح تفوق بعض الشركات في مجال التجديد (التجديد بمفهومه الواسع) كالتحديد المستمر للمنتوج وتجديد طريقة إنتاجه أو تجديد طريقة تنظيم الإنتاج... إلخ، لكنّه ومن ناحية أخرى نجد المنافسة تتحول إلى منافسة شرسة وصراع يعبر عن إرادة واعية قصد إبعاد وإقصاء المنافسين من السوق، يكون مصدرها مؤسسات مستغلة لوضعيتها المهيمنة على السوق.

لذلك تكمن مهمة سلطات المنافسة المضادة للإحتكار في إطار الممارسات المقيدة للمنافسة، في تحديد ما إذا كانت الممارسة عبارة عن تعسف وإحتكار أو أنّها ناتجة عن السريان العادي للعبة المنافسة⁴.

1- أنظر المادة 15 من الأمر رقم 95-06، يتعلّق بالمنافسة، مرجع سابق.

2- أنظر المادتين 45 و 57 من الأمر رقم 03-03، يتعلّق قانون المنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

3- تزقارت فريزة، إبرسيان سوهيلة، مرجع سابق، ص ص 17-18.

4- أيت عبد سلام كاتية، الكوشة عقيلة، مجلس المنافسة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة التّراست الجامعية التطبيقية، فرع قانون

الأعمال، جامعة التكوين المتواصل، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 16.

حصر القانون الجزائري المتعلق بالمنافسة الصادر في الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، الممارسات المقيدة للمنافسة الحرة في مجموعة محدّدة من الممارسات تتمثل في الإتفاقيات المحظورة، التعسف الناتج عن الهيمنة على السوق، التعسف في حالة التبعية الإقتصادية، ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي.

نص كذلك قانون المنافسة على مراقبة التجميعات الإقتصادية لما قد يكون لها من آثار خطيرة على المنافسة الحرة¹.

أولاً: الإتفاقيات المحظورة

تنص المادة 06 من قانون المنافسة الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم "تحظر الممارسات والأعمال المدبرة والإتفاقيات والإتفاقيات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه لاسيما عندما ترمي إلى:

- الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها.
- تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الإستثمارات أو التطور التقني.
- إقتسام الأسواق أو مصادر التمويل.
- عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بتشجيع 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 التجارية².

1- جلال مسعد زوجة محتوت، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، فرع

قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق، 2012، ص 38.

2- المادة 06 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

إثر صدور قانون رقم 08-12 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم لأمر رقم 03-03 تم تعديل المادة السادسة من أمر رقم 03-03 حيث تمت إضافة فقرة أخيرة تتضمن النص وعلى ذلك في المادة 5 من قانون رقم 08-12: "...السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة"¹.

هكذا لا تمنع الإتفاقات التي تبرم من المؤسسات مبدئياً، لكن بما أن التجربة أثبتت أنها كثيراً ما تؤدي إلى الإخلال بحرية المنافسة عن طريق عرقلة السوق في هذه الحالة، إستوجب القانون منعها والمعاقبة عليها إذ لا تصبح الإتفاقات محظورة إلا إذا كانت تهدف أو تحدث أثر الحدّ من المنافسة في السوق، وإذا كان هذا هو الغرض منها، بمعنى ذلك أن الإتفاق بهذا الشكل، إتفاق يؤدي إلى القضاء على المنافسة ولا بد من متابعته إلا إذا كان محلّ ترخيص من مجلس المنافسة في حالات إستثنائية².

يمكن أن تؤدي الإتفاقيات المحظورة إلى تطوّر إقتصادي وفي هذه الحالة يسمح القانون بإعفاءها من العقوبة وهو ما نص عليه المادة 09 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم على أن تكون محل ترخيص من مجلس المنافسة "يرخص بالإتفاقات والممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطوّر إقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل، أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق. لاستفيد من هذا الحكم سوي الإتفاقات والممارسات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة"³.

ثانياً: الممارسات التعسفية

إنّ المساس بالمنافسة لا يتم بواسطة الإتفاقات فحسب بل أيضاً بوسائل أخرى خاصة عند إمتلاك المؤسسة لقوة إقتصادية معتبرة في السوق (التعسف في إستعمال القوة

1- أنظر المادة 5 من قانون رقم 08-12، المتعلق بالمنافسة، يعدل ويتمم الأمر رقم 03-03، مرجع سابق.

2- جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 41.

3- المادة 09 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

الإقتصادية)¹.

وبالرجوع إلى القانون المنظم للمنافسة في الجزائر نجده حدّد هذه الحالة في صنفين من الممارسات:

1- منع التعسف الناتج عن الهيمنة على السوق:

نص عليها المادة 07 من الأمر رقم 03-03 من قانون المنافسة المعدّل والمتمم: "يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية الهيمنة على السوق أو إحتكار لها أو على جزء منها قصد:

- ◀ الحدّ من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها.
- ◀ تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الإستثمارات أو التطور التقني.
- ◀ إقتسام الأسواق أو مصادر التموين.
- ◀ عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لإرتفاع الأسعار أو لإخفاضها.
- ◀ تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين، ممّا 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"².

من المقرّر كما بينا فيما سبق أن كلّ التشريعات المنظمة لوضعية الهيمنة لا تجرم هذا المركز في حدّ ذاته وإنّما تجرم إساءة إستخدامه، وعلى ذلك إذا ثبت قيام وضعية الهيمنة في جانب مؤسسة في السوق ما فإنّ البحث يركّز على فحص الأعمال والتصرفات التي قامت بها المؤسسة في وضعية الهيمنة وإن غابت عنها الإساءة والتعسف فهي تكون

1- تيورسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، الطبعة الثانية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص ص 243-244.

2- المادة 07 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم، مرجع سابق.

مشروعة، أما إذا إنطوت على تعسف، تكون غير مشروعة وتطبق عليها النصوص القانونية التي تجرم وتمنع مثل هذا الإستغلال¹.

فوضعية الهيمنة لا تكفي لوحدها لفرض المنع عليها لكنّها تلعب دور الشرط الأول للتعسف وبالتالي يعترض الإحتكار، التعسف في الهيمنة في السوق ومحاولة المؤسسة المهيمنة وسعيها وراء تعزيز وضعية الهيمنة والتمادي في ذلك عن طريق إستخدام وسائل مقيدة للمنافسة لاسيما عن طريق الحدّ من الدخول إلى السوق على سبيل المثال وعليه لكي يمنع ويعاقب الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة لابد على المؤسسة المعنية أن تتمكن من الوصول إلى مركز مسيطر أو مهيمن في السوق المرجعي *Marché de référence* وأن تستغل هذه الوضعية لإرتكاب تعسف من شأنه أن يؤدي إلى الإخلال بالمنافسة وتحدّ منها².

2- التعسف في إستغلال وضعية تبعية:

لقد عرّفت المادّة 3 الفقرة "د" من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم بنصا هي: "د- وضعية التبعية الإقتصادية هي العلاقة التجارية التي لا يكون فيها لمؤسسة ما حل بديل مقارن إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى سواء كانت زيونا أو ممونا"³.

وبالرجوع إلى نص المادة 11 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة⁴ فإنّ القانون لا يعاقب على التبعية الإقتصادية وإنّما يعاقب على التعسف في إستغلال علاقة وضعية التبعية الإقتصادية المتمثلة في العلاقة التجارية⁵ في المادة 11 من

1- بومرار حكيم، شعبوني روضة، إختصاص مجلس المنافسة بمتابعة مخالفات قانون المنافسة، مذكرة التخرج لنيل شهادة الدراسات الجامعية التطبيقية، فرع قانون الأعمال D.E.U، جامعة التكوين المتواصل، مركز تيزي وزو، 2015، ص 15.

2- آيت عبد سلام، الكوشة عقيلة، مرجع سابق، ص 20.

3- المادة 03 من الفقرة "د" من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

4- أنظر المادة 11 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المرجع نفسه.

5- شرواط حسين، شرح قانون المنافسة، ب د ن، الجزائر، 2012، ص 80.

الأمر رقم 03-03 المتعلق بقانون المنافسة المعدل والمتمم "يحظر على كل مؤسسة التعسف في إستغلال وضعيتها التبعية لمؤسسة أخرى بصفتها زبونا أو ممونا إذا كان ذلك يخل بقواعد المنافسة، بشكل هذا التعسف على الخصوص في:

- رفض البيع بدون مبرر شرعي.
- البيع المتلازم أو التمييزي.
- البيع المشروط بإقتناء كمية دينا.
- الإلتزام بإعادة البيع بسعر أدنى.
- قطع العلاقة التجارية لمجرد رفض التعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبررة.
- كل عمل آخر من شأنه أن يقلل أو يلغي منافع المنافسة داخل السوق¹.

ثالثا: منع ممارسة أسعار البيع المنخفضة بشكل تعسفي

تعدّ ممارسة أسعار بيع منخفضة تعسفيا من الأعمال المحظورة نظرا لتقييد المنافسة الحرّة وإخلال لمبدأ حرّية المنافسة في السوق مما دفع المشرّع لمنعها² بموجب نص المادة 12 من قانون المنافسة الجزائري: "يحظر عرض الأسعار أو أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق، إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق"³.

الملاحظ بذلك يمتد المنع حتى لمجرد عرض تلك الأسعار وإن لم يحدث البيع⁴.

1- المادة 11 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

2- بومرار حكيم، شعبوني روضة، مرجع سابق، ص 21.

3- المادة 12 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

4- بومرار حكيم، شعبوني روضة، مرجع سابق، ص 22.

رابعاً: مراقبة التجميع الإقتصادي

تشكل عملية مراقبة التجميعات، إجراء وقائياً يرمي إلى تجنب مخاطر تقييد المنافسة التي تقلص عدد المتعاملين الإقتصاديين، وتؤدي إلى تكوين وضعيات هيمنة على بعض الأسواق بفعل تمركز سلطة التحكم في السوق لدى عدد محدود من المؤسسات.

إنّ مجلس المنافسة في قانون المنافسة الجزائري هو الذي يتخذ قرار الترخيص أو عدم الترخيص بالتجميعات الإقتصادية، بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة.

غير أنّه في حالة منح الترخيص من المجلس يجوز للوزير المكلف بالتجارة أن يعيد النظر في عملية التجميع وذلك خدمة للصالح العام¹ وذلك حسب نص المادة 21 من الأمر رقم 03-03 المتضمن قانون المنافسة، المعدل والمتمم " يمكن أن ترخص الحكومة تلقائياً إذا إقتضت المصلحة العامة ذلك، بناء على طلب الأطراف المعنية، بالتجميع الذي كان محل رفض من مجلس المنافسة، وذلك بناء على تقرير الوزير المكلف بالتجارة والوزير الذي يتبعه القطاع المعني بالتجميع"².

كما أضافت المادة 21 مكرر من قانون رقم 08-12 الذي يعدل ويتمم الأمر رقم 03-03 " ترخص تجميعات المؤسسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي. بالإضافة على ذلك، لا يطبق الحدّ المنصوص عليه في المادة 18 أعلاه على التجميعات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي لاسيما على تطوير قدراتها التنافسية أو تساهم في تحسين التشغيل أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق.

1- أيت عبد سلام، الكوشة عقيلة، مرجع سابق، ص 24.

2- المادة 21 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

غير أنه لا تستفيد من هذا الحكم سوي التجميعات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة وفقا للشروط المنصوص عليها في المواد 17 و 19 و 20 من هذا الأمر¹.

يعني ذلك أنه لا يمكن لمجلس المنافسة أن يتخذ قرار الترخيص بالتجميع إلا بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة وكذا الوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع².

المطلب الثاني

المعايير القانونية لتحديد العقوبات الإدارية في قانون المنافسة.

نظم المشرع الجزائري مبدأ تناسب العقوبة وفقا لمعايير قياسية حددها³ بموجب المادة 62 مكرّر من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم⁴.

تنص المادة 62 مكرّر 01 من القانون المنافسة المذكورة أعلاه "تقرّر العقوبات المنصوص عليها في أحكام المواد من 56 إلى 62 من الأمر من قبل مجلس المنافسة على أساس معايير متعلقة، لاسيما بخطورة الممارسة المرتكبة، والضرر الذي لحق الإقتصاد، والفوائد المجمعة من طرف مرتكبي المخالفة، ومدى تعاون المؤسسات المتهمّة مع مجلس المنافسة خلال التحقيق في القضية وأهمية وضعية المؤسسة المعنية في السوق"⁵.

وعليه تتمثل المعايير التي أخذ بها قانون المنافسة الجزائري لتقدير العقوبات المالية فيما يلي:

- 1- المادة 21 مكرّر من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.
- 2- آيت عبد سلام، الكوشة عقيلة، مرجع سابق، ص 25.
- 3- جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 390.
- 4- أنظر المادة 62 مكرّر من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالقانون المنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.
- 5- المادة 62 مكرّر 01 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، المرجع نفسه.

الفرع الأول

معيّار خطورة الممارسة المرتكبة

هناك عدّة معايير يمكن الإعتماد عليها للقول بمدى خطورة الممارسة المرتكبة أولها يتمثل في هذه الممارسة المرتكبة، حجم المؤسسة المعنية بالممارسة، حجم الأسواق التي مستها الممارسة وتكرارها¹ وعلى كلّ حال، يتم تقدير الجسامة وفقا لطبيعة الممارسات المرتكبة بحيث تعتبر طبيعة الممارسات المرتكبة عملية أساسية بحدّ ذاتها وحتى وإن لم يوجد سلم متدرّج لهذه الممارسات من حيث الخطورة فقد إعتاد مجلس المنافسة الفرنسي تقسيمها إلى ثلاث أصناف منه.

❖ يتسبب الصنف الأول في عرقلة محدودة لسير المنافسة في السوق مثال عقود الفرانشيز التي تتسبب في تقييد عمودي Des restrictions verticales للمنافسة .

❖ يترتب عن الصنف الثاني للممارسات أكبر وأخطر للمنافسة، أخذ بالمنافسة وتحدث بشكل منتظم، أو ظرفي مثلما يحدث في الممارسات التي تمنع دخول بعض الموزعين إلى السوق أو في حالات الإتفاقات المنظمة من أجل إرساء الصفقة العمومية على مؤسسة أو مؤسسات محدّدة.

❖ يتمثل الصنف الثالث في الممارسات الأكثر خطورة على سبيل المثال الإتفاقات التي تأخذ شكل الأعمال المدبّرة، التي تمارس خفية وبشكل مستمر حيث تغطي كل السوق أو جزء جوهري منه، تتضمن عرقلة للأسعار بالتشجيع المصطنع لإرتفاعها أو لإنخفاضها، كما يمكن أن يتضمن تقليص الإنتاج أو مراقبة أو تقليص منافذ التسويق أو إقتسام الأسواق أو مصادر التموين فهي ممارسات تعدّ كلّها جسيمة في حدّ ذاتها وينطبق هذا الوصف كذلك على السلوكات التعسفية الناتجة عن الهيمنة على السوق، الخاصة إذا كانت المؤسسة التي تمارس هذه السلوكات الضخمة تهيمن كل السوق أو جزء جوهري منه².

1- ZOUAIMIA Rachid, Le droit de la concurrence, op.cit, p 213.

2- جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 390.

تأخذ سلطات المنافسة للدول الأوروبية بعين الإعتبار، قدم وطول مدة الممارسات المقيدة للمنافسة، كما يدخل في قياس خطورة الممارسات، ارتكاب هذه الأخيرة بشكل منتظم ومستمر ومتكرر لأن احتمال عدم إدراك صاحب هذه الممارسات بآثارها المقيدة للمنافسة ضئيل جداً، ويدخل في تقدير مدي خطورة الممارسات عدد المؤسسات الأطراف في الإتفاق، مثلاً وكذا مدى جذب المستهلكين لعرض المؤسسات الأطراف في الإتفاق... الخ. فكل هذه العناصر تدخل في تقدير مدي جسامة الممارسات المقيدة للمنافسة بالتالي تقدير قيمة العقوبة المالية¹.

الفرع الثاني

معيار حجم الضرر الواقع على الإقتصاد

تقدر جسامة الضرر اللاحق بالإقتصاد بصفة ملموسة في السوق المرجعية، ونستخلص من عدد المؤسسات المتدخلة ومن حصص السوق، التي تمثلها ومن تشكيلتها ومن طبيعة المنتجات المعنية وحالة المنافسة، في السوق التي تتم المساس بها بفعل الممارسات المقيدة للمنافسة وآثارها على إرتفاع الأسعار وتضييق الدخول إلى السوق وعرقلة التطور الإقتصادي التقني من تأثرها على الأسواق المجاورة أو المرتبطة، ومن تأثيرها على عمليات الإنتاج والتوزيع والخدمات ومن تأثيرها على المستهلكين وعلى القدرة الشرائية لهم². إن عدم ظهور المؤسسات الجديدة أو عدم دخول مؤسسات محتملة أو تأخر دخولها إلى السوق، يعتبر عنصر من عناصر قياس حجم الضرر.

يساهم كذلك في الإضرار بالإقتصاد، عامل ارتكاب عدة ممارسات في آن واحد كإبرام إتفاق عام بين المؤسسات المهيمنة على السوق الوطنية، الذي يتبع بعدة إتفاقيات خاصة أو ارتكاب ممارسات على مستويات مختلفة لعملية التوزيع تجارة الجملة وتجارة التجزئة³.

1- جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 393-394.

2- قوسام غالية، مرجع سابق، ص 425.

3- جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 394.

الفرع الثالث

معيار أهمية وضعية المؤسسة المرتكبة للمخالفة في السوق

لتقدير وضعية المؤسسة المرتكبة للممارسة المقيدة في السوق، يأخذ مجلس المنافسة بعين الاعتبار حجم المؤسسة ووضعيته المالية بالنظر إلى حساباتها، مدي مساهمتها في المخالفة وفي عمل منظمة مهنية وذلك بالنظر إلى ممتلكاتها العقارية والمنقولة وسلطتها الإقتصادية بالنظر إلى عدد المنضمين إليها ومبلغ الأقساط المدفوعة، يمكن للمنظمة المهنية أن تطلب من أعضائها تحضير المبالغ اللازمة لدفع العقوبة المالية التي فرضت عليها. أخيرا يمكن للمجلس أن يخفض مبلغ العقوبة المالية بسبب ضعف إمكانيات وموارد المؤسسة أو لأن هذه الأخيرة تعاني من صعوبات مالية خاصة وخطيرة، وبسبب تعرضها لتصفية قضائية¹.

الفرع الرابع

معيار تقدير العقوبة من خلال مدى تعاون المؤسسات المتهمّة

مع مجلس المنافسة خلال التحقيق في القضية

يمكن لمجلس المنافسة الجزائري أن يقرّر تخفيض مبلغ الغرامة، أو عدم الحكم بها على المؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها أثناء التحقيق في القضية، وتتعاون في الإسراع بالتحقيق فيها وتتعهد بعدم إرتكاب المخالفات المتعلقة بتطبيق أحكام الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم²، وهذا تطبيقا للفقرة الأولى من المادة 60 من الأمر السابق الذكر³، بينما لا تطبق أحكام الفقرة السابقة ذكرها في حالة العود مهما تكن طبيعة المخالفة المرتكبة⁴ وهذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 60 من الأمر نفسه⁵.

1- جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 395.

2- قوسام غالية، مرجع سابق، ص 426.

3- أنظر المادة 1/60 من أمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

4- قوسام غالية، مرجع سابق، ص 426.

5- أنظر المادة 2/60 من أمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

الفرع الخامس

معيار الفوائد المجمعة من طرف مرتكبي المخالفة

إنّ تحديد الفوائد المجمعة من طرف مرتكبي المخالفة أمر صعب، غير أنه يتم إستخلاصها من رقم أعمال المؤسسة¹.

الفرع السادس

الظروف المشدّدة والظروف المخففة في تحديد مبلغ العقوبة المالية

توجد هناك ظروف مشدّدة لفرض العقوبة تؤدي إلى إرتفاع مبلغ العقوبة، وظروف مخففة تخفف من العقوبة ويتم عن ذلك تخفيض مبلغ العقوبة المفروضة.

أولاً: الظروف المشدّدة :

يعدّ مبادرة المؤسسة المرتكبة للممارسة المقيدة للمنافسة ومدى مساهمتها بصفة فعلية وفعالة في تنفيذها ومدى كونها المستفيدة من الممارسة، أسباب أخذ بها المشرّع الفرنسي في الحسبان، لتشديد العقوبة وكذلك في عامل الإستمرار في تنفيذ المخالفة حتى بعد البدء في إجراءات المتابعة وكذلك في حالة قيام المؤسسة بالتأثر في حالة عدم تنفيذ مضمون إتفاق محظور².

كما أنّ المشرّع الجزائري عبّر بنصّ المادة 60 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم ظرف العود ظرف مشدّد³، يفيد أنّه رغم محاكمة ومتابعة المؤسسة على سلوكات مقيدة للمنافسة مماثلة إلاّ أنّ هذه الأخيرة عادت لإرتكاب مرة أخرى نفس الممارسات، في مواجهة نفس المؤسسات المنافسة أو غيرها وبذلك لا يمكن للمؤسسة

1- جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 292 .

2-BOUTARD Labarde M-C, canivet G, claude E, michelamsellem V, vialens J, L'application France du droit des pratique anticoncurrentielles, LGDJ, Paris, 2008, pp 512-513

3- أنظر المادة 60 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم، مرجع سابق.

المرتكبة للمخالفة التذرع بعدم إدراك عواقب سلوكها المخالف لقانون المنافسة، أما المشرع الفرنسي فلم يكتفي بإعتبار العود ظرف مشدد بل معيار لتقدير العقوبة المالية¹.

ثانيا: الظروف المخففة

ينظر مجلس المنافسة الفرنسي عند تقدير قيمة العقوبة المالية، إلى عدم إرتكاب المؤسسة المخالفة لأي ممارسة مقيدة للمنافسة فيما سبق وقيامها بوضع حد للممارسات المرتكبة تلقائيا، أو انسحابها مباشرة من الإتفاقات المحظورة، بعد تبليغها بالمآخذ وذلك بنية حسنة خاصة إذا إنضمت إلى الإتفاق مكرهة أو مرغمة على ذلك يعتبر قانون المنافسة الجزائري من الظروف المخففة التي تؤدي إلى تخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها، عامل الإعتراف بالمخالفات المنسوبة إلى المؤسسات المعنية، وتعاون هذه الأخيرة أثناء التحقيق وتعهدها بعدم إرتكاب المخالفات أو الممارسات المقيدة للمنافسة².

وتظهر فعالية قانون المنافسة وقرارات مجلس المنافسة الجزائري في مدى تحقيق، التناسب بين مبلغ هذه الجزاءات المسلطة على الإخلال بالمنافسة الذي يريد وقفه، وهنا تكمن الوظيفة أو المهمة الردعية للمجلس، تراقب الهيئة القضائية المكلفة بالنظر في الطعن المقدم ضد قرار المجلس وتقدر الوقائع وتطبيق القانون وتناسب كلّ جزاء مسلط مع المعايير والظروف بواسطة تسبيب القرار المتخذ من طرفه.

المطلب الثالث

الإجراءات السابقة لصدور العقوبات الإدارية

وإجراءات إثبات الممارسات المقيدة في قانون المنافسة

يعتبر مجلس المنافسة جهازا أساسيا ومحوريا لتنظيم وضبط المنافسة الحرة وهو بذلك يتمتع بصلاحيات واسعة، ويتميز بخصائص عديدة تجعله قادرا على تقديم آراء إستشارية إذا

1-جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 396.

2- المرجع نفسه، ص 396.

طلبت منه، وقادرا كذلك على الكشف الممارسات المخالفة لقانون المنافسة وإثبات وجودها ولا يتسنى ذلك إلا بتضافر جهود الأطراف لحماية المنافسة وضمان حسن سيرها¹.

من البديهي أنه وقبل التطرق إلى العقوبات التي يمكن لمجلس المنافسة إصدارها لردع الممارسات المقيّدة للمنافسة الحرة، فإنه لا مناص من التعرّض كمرحلة أولية للإجراءات المتبعة أمام مجلس المنافسة²، بشأن معاقبة هذه الممارسات، والتي تتجسد في إختصاص مجلس المنافسة بالنظر في قبول أو رفض الإخطار وتحريك المتابعة الإدارية أمام مجلس المنافسة لتنتهي بعقد جلسة للدراسة الموضوعية للقضايا ومن خلال مداولة يتخذ من خلالها المجلس الجزاءات المناسبة نتيجة ارتكاب الممارسات المقيّدة للمنافسة.

يعتبر القرار رقم 01 مؤرخ في 24 جويلية 2013 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة الذي ينص على الإجراءات المتبعة والوثائق المطلوبة لإخطار مجلس المنافسة³.

الفرع الأول

إخطار مجلس المنافسة

يمكن إخطار مجلس المنافسة لمخاصمة أحد المؤسسات وتفضي القضايا محل الإخطار إلى إتخاذ قرار من طرف المجلس، كما يمكن إخطار مجلس المنافسة في إطار إستشاري ويترتب عن الإخطار في هذه الحالة إبداء المجلس لرأي يقترحه على من طلبه منه، غير أنّ ما يهمنا في مذكرتنا هذه هو دراسة موضوع الإخطار في إطار مخاصمة أحد الأعوان الإقتصاديّين⁴.

كشروط قبول الإخطار لدى مجلس المنافسة:

إنّ من جملة شروط قبول الإخطار من طرف مجلس المنافسة إحترام شروط قبوله شكلا وأخرى موضوعا، وهي متمثلة في مجملها في شرط دخول مضمون الوقائع ضمن

1- جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 317.

2-ZOUAIMIA Rachid, Le droit de la concurrence, op.cit, p 216.

3-أنظر القرار رقم 01 المؤرخ في 24 جويلية 2013، المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة.

4- جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 317.

إختصاص المجلس وإرفاق الإخطار بعناصر مقنعة مع عدم تقادم الوقائع والدعاوي المرفوعة أمام المجلس.

- وذلك مع بقاء إنعقاد الإختصاص لمجلس المنافسة بنظر النزاع ودراسة القضية حتى في حالة تراجع صاحب الإخطار عن طلبه¹.

الفرع الثاني

إرتباط الشروط بمحتوى الإخطار وقواعده الشكلية

قبل دراسة الجهات التي لها حق تقديم الإخطار أمام مجلس المنافسة فإنه ينبغي التعرّض لكيفيات وشكليات تقديم الإخطار.

1- الشكل القانوني للإخطار:

لقد بينت مواد القرار رقم 01 مؤرخ في 24 جويلية 2013 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة الشكل الذي يجب أن يكون عليه الإخطار الموجه إلى مجلس المنافسة والبيانات التي يجب أن يتضمنها:

- يودع علي مستوي مديرية الإجراءات ومتابعة الملفات بمجلس المنافسة بالأمانة العامة طوال أيام الدوام الرسمين بين الساعة 9.00 صباحا و 16.00 مساء، أو يرسل عن طريق رسالة مضمونة مع وصل بالإستيلام في أربعة نسخ إلي رئيس مجلس المنافسة، 42 و 44 شارع محمد بلوزداد وزارة العمل، الطابق الثامن الجزائر.

- يجب أن يتضمن:

- صفة ومصالحة صاحب الشكوى؛

- تحديد أحكام الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية، المعدل والمتمم المتعلق

بالمنافسة، التي يدعي صاحب الشكوى أنه تم خرقها؛

1-آيت عبد السلام كاتية، الكوشة عقيلة، مرجع سابق، ص 31.

- عرض الوقائع التي تميز هذا الإنتهاك والظروف الأخرى ذات الصلة لاسيما التي لها علاقة بالقطاع والمنطقة الجغرافية المعنية والمنتجات والخدمات المتأثرة والشركات المعنية وأيضا السياق القانوني والإقتصادي ذو الصلة؛
- هوية وعناوين الشركات التي يسند عليها صاحب الشكوى هذه الخروق، في حالة ما إذا كان باستطاعته تحديد هويتها.
- في حالة يكون الإخطار مرفقا بالوثائق الملحقة بهدف الوقوف علي الوقائع والعناصر المفيدة الأخرى التي تسمح بتقييمها، فيجب أن تكون هذه الوثائق مسبوقة بجدول إرسال يتضمن رقم كل وثيقة، موضوعها وعنوانها أو طبيعتها وعدد الصفحات التي تتضمنها، يجب أن يقدم جدول الإرسال وهذه الوثائق في أربعة 04 نسخ ملحقة مرتبة وفق ترقيم متسلسل.
- أخيرا يجب أن توقع الإخطارات المودعة لدي مجلس المنافسة من قبل الأطراف أو من قبل الممثل المفوض أو المحامي الذي تم تحديده كموطن مختار.
- يتم تسجيل الإخطارات والوثائق الملحقة التي تحترم أحكام النظام الداخلي للمجلس من قبل مديرية الإجراءات وتوسم بطابع يدل علي تاريخ إستيلائها أو إيداعها مقابل وصل إستيلاء يحتوي علي تاريخ التسجيل، رقم القضية وموضوعها، والتي يجب علي الأطراف ذكرها في جميع مراسلاتهم¹.

2-الجهات التي لها حق إخطار مجلس المنافسة:

تنص المادة 44 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم على ما يلي: " يمكن أن يخطر الوزير المكلف بالتجارة مجلس المنافسة، يمكن للمجلس 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 كان لها مصلحة في ذلك، ينظر مجلس المنافسة إذا كانت الممارسات والأعمال المرفوعة إليه تدخل ضمن تطبيق المواد 6، 7، 10، 11، 12 أعلاه أو تستند على المادة 9 أعلاه.

1- القرار رقم 01 مؤرخ في 24 جويلية 2013، المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة، مرجع سابق.

يمكن أن يصرح المجلس بموجب قرار معتل بعدم قبول الإخطار إذا ما إرتأى أن الوقائع المذكورة لا تدخل ضمن إختصاصاته أو غير مدعّمة بعناصر مقنعة بما فيه الكفاية، لا يمكن أن ترفع إلى مجلس المنافسة الدعاوي التي تجاوزت مدتها 3 سنوات إذا لم يحدث بشأنها أي بحث أو معاينة أو عقوبة¹.

تتمثل الهيئات المذكورة في الفقرة 2 من المادة 35 في: "...ويمكن أن تستشير أيضا في المواضيع نفسها الجماعات المحلية والهيئات الإقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية وكذا جمعيات المستهلكين"².

تعتبر قائمة الجهات التي يحق لها إخطار المجلس قائمة محددة على سبيل الحصر لا على سبيل المثال ولا يمكن تفسير المادة 44 المشار إليها أعلاه إلا بتفسير ضيق وبالتالي لا يمكن إخطار المجلس من طرف أشخاص أو هيئات لا تنتمي إلى القائمة المحدودة التي حددها القانون³.

الجدير بالذكر أنه وحسب نص المادة 44 من الأمر رقم 03-03 المذكورة أعلاه⁴ فإنّ لمجلس المنافسة أن يخطر نفسه بنفسه وعليه لا يلتزم المجلس في هذه الحالة بتعليل القرار ولا بتبليغه⁵.

يخطر مجلس المنافسة نفسه إمّا لدراسة الممارسات المرتكبة المخالفة لقانون المنافسة أو لمتابعتها والمعاقبة على إرتكابها ووضع حدّ لها، كما يمكن لمجلس المنافسة أن يخطر نفسه حتى في حالة إخطاره لإستشارته ويمكن كذلك أن يخطر نفسه في الممارسات التي وصلت إلى علمه بواسطة إخطار تم رفضه أو تم التخلي عليه والتي من شأنها الإخلال

1- المادة 44 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

2- المادة 2/35 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، المرجع نفسه.

3- جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص ص321-324.

4- أنظر المادة 44 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

5- جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص ص321-324.

والمساس بالنظام العام الإقتصادي في السوق نفسه أو في سوق أخرى غير تلك التي إرتكبت فيها الممارسات المبلّغ عنها¹.

أخيرا الإخطار التلقائي لا يخضع لأية قاعدة إجرائية، لكونه قرار داخلي لا يخضع لأية شكلية تقليدية التي تخضع لها عادة القرارات الإدارية مثل إلزامية تسبيب القرار كما أنه لا يكون محل طعن قانوني².

3- شروط توفّر الصفة والمصلحة لدى صاحب الإخطار:

لكي لا يرفض المجلس الإخطار المرفوع أمامه، لابد من توافر شروط الصفة والمصلحة.

أ- الصفة:

تنص المادة 44 من قانون المنافسة على أنه لا يسمح بتقديم الإخطار أمام مجلس المنافسة إلاّ لأشخاص معنوية تتمتع بصفة التقاضي، حيث قام المشرّع الجزائري بتحديد قائمة هذه الأشخاص المعنوية، التالي لا يخطر المجلس من فقد هذه الصفة فالمؤسسة التي فقدت صفتها كمؤسسة أو التي تم شطبها من السّجل التجاري أو الجمعية التي يسحب منها اعتمادها وأية هيئة، لا تمارس المهام التي كلفت بها قانونا لا تتمتع بحق إخطار المجلس³.

ب- المصلحة:

نص المشرّع الجزائري في نهاية الفقرة الأولى من المادة 44 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، أنه لا يحق للجهات التي حدّدها في المادة 35 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، إخطار مجلس المنافسة إلاّ إذا كانت لها مصلحة في ذلك، وعليه فإنّه بإمكان هذه الجهات إخطار المجلس فيما يترتب بالمصالح التي كلفت بها وإذا تبين أنه ليس لهذه الجهات مصلحة في ذلك فإنّ المجلس يرفض إخطارها⁴.

1- جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 325.

2- ZOUAIMIA Rachid, Le droit de la concurrence, op.cit, p 200.

3- جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 327.

4- آيت عبد سلام كاتية، الكوشة عقيلة، مرجع سابق، ص 39.

ما تجدر الإشارة إليه أنّ عبارة " كل مؤسسة" المستعملة في المادة 44 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، بخصوص إخطار مجلس المنافسة، قد تفيد أن المشرع سمح لكل مؤسسة بإخطار مجلس المنافسة بخصوص الممارسات المقيدة للمنافسة، غير أنّ الواقع العملي لقرارات المجلس خاصة في ظلّ الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة تؤكد أنّ المجلس قام ببحث في مصلحة المؤسسة التي باشرت الإخطار وفي حالة إنتفاء شرط المصلحة فإنّ العريضة لا تقبل من قبل المجلس.

وعلى سبيل المثال فإنّ القانون الفرنسي أكثر وضوحا من نظيره الجزائري في هذا المجال، من التقنين التجاري الفرنسي L.462-8¹ تنص أنّ سلطة المنافسة يمكنها التصريح بقرار مسبب بدم قبول الإخطار لإنتفاء شرط المصلحة في الشخص لمباشرة الإخطار².

4- يجب أن تدخل الوقائع المرفوعة ضمن إختصاص مجلس المنافسة:

إنّ القواعد التي يضمن مجلس المنافسة تطبيقها هي تلك القواعد والأحكام التي تنطبق على نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات، بما فيها تلك التي يقوم بها الأشخاص المعنيون، شريطة ألا تعيق تطبيق أحكام قانون المنافسة صلاحيات السلطة العامة أو أداء مهام المرفق العام³ وذلك حسب نص الفقرة الأخيرة للمادة 2 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم وما سبق عرضه أنفا في إختصاصات مجلس المنافسة⁴.

5- شرط إرفاق الإخطار بعناصر مقنعة:

ورد هذا الشرط في المادة 44 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم يمكن أن يصرح المجلس بموجب قرار معلّل بعدم قبول الإخطار إذا ما إرتأى أن الوقائع المذكورة لا تدخل ضمن إختصاصه، أو غير مدّعمة بعناصر مقنعة بما فيها الكفالة⁵

1- Art L.462-8 de code commerce français, modifier et complété, (www.legifrance.gouv.fr)

2-ZOUAIMIA Rachid, Le droit de la concurrence, op.cit, pp 197-198.

3-آيت عبد السلام كاتية، الكوشة عقيلة، مرجع سابق، ص ص 39-40.

4- أنظر المادة 2 الفقرة الأخيرة من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

5-أنظر المادة 2/44 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، المرجع نفسه.

وذلك يعني تقديم بعض الأدلة والأسانيد التي تدّعم إدّعاءات مقدّم الإخطار¹ علما أنّه لا يجب أن يفهم من ذلك قيام المؤسسة بدور المحقق الذي هو من صميم إختصاص المقرّر العام بعد إخطار مجلس المنافسة².

6- عدم تقادم الوقائع المبلغ عنها:

تنص المادة 4/44 من قانون المنافسة " لا يمكن أن ترفع إلى مجلس المنافسة الدعاوى التي تجاوزت مدتها ثلاث (3) سنوات إذا لم يحدث بشأنها أي بحث أو معاينة أو عقوبة"³. وبذلك يأخذ المشرّع الجزائري بقاعدة التقادم الثلاثي⁴، وبالتالي فإنّ مجلس المنافسة الجزائري لا ينظر في الدعاوى التي تجاوزت مدتها ثلاثة (03) سنوات⁵ في حين المشرّع الفرنسي لا ينظر في الدعاوى التي تجاوزت مدتها خمسة (05) سنوات من التقنين التجاري الفرنسي L462-7⁶، وبذلك يكون المشرّع الفرنسي أكثر صرامة من نظيره الجزائري فجعل فجعل المدّة أطول لكي لا يتهرب مرتكبيها من المسؤولية⁷.

الفرع الثالث

إثبات الممارسات المخالفة لقانون المنافسة

إذا قرّر مجلس المنافسة أنّ الإخطار قد إستوفى شروطه الشكلية والموضوعية فإنّه يصرّح بقبوله وكنتيجة لذلك يقوم بإجراء التحري والتحقيق فيما ورد فيه من وقائع للتأكد من صحة وقوع هذه الممارسات المقيدة للمنافسة وحصول ضرر للمنافسة في السوق المعنية، وبعد الإنتهاء من الإجراء السّابق يقوم المجلس بالفصل في القضايا المعروضة عليه⁸.

1- كثر محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية، منشورات بغدادية، الجزائر، 2010، ص 67.

2- جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 333.

3- المادة 4/44 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم، مرجع سابق.

4- ZOUAIMIA Rachid, Le droit de la concurrence, op.cit, p 197.

5- آيت عبد سلام كاتية، الكوشة عقيلة، مرجع سابق، ص 41.

6- Art L.462-7 code commerce français, modifier et complété, (www.legifrance.gouv.fr)

7- أعرور ياسمينية، أمغار روزة، المواعيد في منازعات المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون

العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرّحمان ميرة، بجاية، 2018، ص 05.

8- كثر محمد الشريف، مرجع سابق، ص 27.

تقنين الإجراءات الجزائية والمستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة والأعوان المعنيون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية والمقرّر العام والمقرّرون لدى مجلس المنافسة¹.

توجد ثلاث أنواع ممكنة من الإجراءات أمام مجلس المنافسة لدراسة موضوع الدّعي وهي الإجراء الإعتيادي، والإجراء المبسط، وإجراء ألاً وجه للمتابعة، تخضع كلها لمبادئ عامة تضمن الطابع الحضورى للمتابعة².

1. الإجراء الإعتيادي:

يشمل تعيين المقرّر ودخوله في مرحلة التحقيق التحضيري ومرحلة المتابعة التي تبدأ بتبليغ المآخذ حيث يلتزم الأطراف بإبداء ملاحظاتهم بشأنها.

بعد تلقي الإخطار يقوم المقرّر العام والمقرّرون بالتحقيق في القضايا التي يسندها إليهم رئيس مجلس المنافسة، يقوم المقرّر بمتابعة القضايا ويقترح على المجلس إتخاذ قرار بالأوجه للمتابعة أو تسجيل المآخذ التي يؤاخذ عليها المتهم بإرتكاب ممارسة مقيّدة للمنافسة بعد المباشرة في التحقيق، وإذا كانت العناصر المقدّمة مقنعة لكنّها غير كافية، يستطيع المقرّر جمع كلّ عناصر الإثبات عن طريق التحقيق غير القمعي وإذا كان غير كافي يستعين بمحققي وزارة التجارة لأجل ذلك، يمكنه الإستعانة بالخبراء كما يمكنه إعداد دراسة وتحليل السوق وإعداد جلسات الإستماع وبعد جمع كلّ المعلومات اللاّزمة سواء عن طريق المباشرة في التحقيق أو دونه إذا كان الملف محتويًا على كلّ العناصر تبدأ مرحلة التحقيق التحضيري.

أ- المرحلة الأولى للتحقيق الإعتيادي:

يبدأ التحقيق التحضيري بعد جمع الأدلّة والإثباتات، ويبدأ كذلك مع الإعلان عن المآخذ وتبليغها في تقرير أولي يعدّه المقرّر ويتضمن عرض الوقائع وكذا المآخذ المسجّلة ويبلّغ رئيس المجلس الأطراف المعنية، وإلى وزير التجارة، حيث يمكن لهؤلاء إبداء ملاحظاتهم

1- لاكلبي نادية، مرجع سابق، ص ص 349-350.

2- جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 350.

مكتوبة في أجل لا تتعدى ثلاثة أشهر، فالتحقيقات الأولية غايتها جمع الأدلة وعناصر الإثبات وذلك تطبيقاً للمادة 52 من أمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم¹.

ب- المرحلة الثانية للتحقيقات:

بعد الإطلاع على الملف من طرف الأطراف وإبداء الملاحظات وإذا لم يقرّر المجلس الفصل في الدعوى مباشرة بعد ذلك وفق الإجراء المبسط تأتي المرحلة الثانية للإجراء الإعتيادي حيث يقوم المقرّر بإعداد تقرير نهائي معلّل لدى مجلس المنافسة يتضمن المآخذ المسجّلة، ومرجع المخالفات المرتكبة وإقتراح القرار وكذا عند الإقتضاء إقتراح تدابير تنظيمية طبقاً لأحكام المادة 37 من أمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة معدّل ومتمم² أخذاً بعين الإعتبار المذكرات والملاحظات التي أدلى بها الأطراف المعنيين، وكذلك الوقائع والإثباتات المحصل عليها ثم تأتي مرحلة في القضية البت في القضية من خلال عقد المجلس لجلسة بمداولة تنتهي بقرار ملائم.

ثانياً: ضمانات التحقيق

من جملة الضمانات التي أعطاهها المشرّع لمجلس المنافسة تلك الواردة في المادة 51 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم³ التي تمنح الحق للمجلس المطالبة بفحص أيّة وثيقة أو مستند ضروري في القضية، وذلك دون الإحتجاج بالسر المهني، إلى جانب ذلك يمكنه كذلك المطالبة بإستلام أيّة وثيقة حيثما وجدت ومهما تكن طبيعتها، وأيضاً حجز مختلف المستندات التي تساعد على أدائه لمهامه حسب نص المادة 51 من نفس هذا الأمر.

1- أنظر المادة 52 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

2- أنظر المادة 37 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، المرجع نفسه.

3- أنظر المادة 51 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، المرجع نفسه.

من جهة أخرى فإنّ المشرّع ضمن أيضا حقوق الدفاع للأطراف وتمكينهم من تحضير مختلف دفوعهم، كما ألزم أيضا المشرّع مجلس المنافسة بتعليل وتبليغ مختلف التقارير والقرارات التي يصدرها¹.

الفرع الرابع

إنعقاد جلسة مجلس المنافسة لدراسة موضوع الإخطار وإتخاذ القرار بشأنه

بعد إختتام التحقيقات يقوم المقرّر بإيداع تقرير معلّل لدى مجلس المنافسة يتضمن المآخذ المسجلة ومرجع المخالفات المسجلة، وإقتراح القرار والتدابير التنظيمية عند الإقتضاء. إثر حصول رئيس مجلس المنافسة على التقرير الخاتم للتحقيقات المنجزة في الوقائع المطروحة على المجلس، يقوم بضبط الرزنامة لتاريخ وساعات الجلسات، وترسل من قبل مدير الإجراءات و متابعة الملفات إلي نواب الرؤساء والأعضاء والمقرر العام وممثل الوزير المكلف بالتجارة 21 يوما قبل تاريخ إنعقاد الجلسة.

يقوم رئيس المجلس بإرسال الدعوة للأطراف وممثل الوزير المكلف بالتجارة لحضور الجلسات، كما يبلغ أعضاء المجلس وممثل الوزير المكلف بالتجارة في أجل لا يقل عن 21 يوما بالتاريخ المقرر لإنعقاد الجلسة.

يجب على الأطراف الراغبة في حضور الجلسة أن تعلم رئيس المجلس في أجل لا يتجاوز 08 أيام من تاريخ الجلسة مع تحديد هويتهم وصفاتهم، أما الأطراف التي ترغب في أن يستمع إليها خلال الجلسة فتقدم طلب إلى رئيس المجلس وفقا لنفس الإجراءات.

1- سخري سعاد، رمضان العلجة، مجلس المنافسة: وصي النظام العام الإقتصادي، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، شعبة القانون الإقتصادي وقانون الأعمال، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرّحمان ميرة، بجاية، 2014، ص ص 28-29.

أولاً: إنعقاد الجلسة

بعد التحقق من إكمال النصاب القانوني تفتتح الجلسة من قبل رئيس المجلس أو نائبه، الذي يقوم بتسيير المناقشات وضبط النظام خلال إنعقاد أشغال الجلسة.

يستمع المجلس إلي الأطراف المتنازعة الذين يمكنهم الإستعانة بمحامي أو شخص آخر يختارونه وفقاً لمبدأ الوجاهية.

يقوم رئيس المجلس عند إفتتاح الجلسة بإعطاء الكلمة علي التوالي للمقرر أو المقررين، المقرر العام، ممثل الوزير المكلف بالتجارة ثم للأطراف المعنية بالقضايا في حالة حضورهم أو لممثليهم، كما يمكنه منح الكلمة للأعضاء الذين يريدون التدخل.

يمكن للرئيس تعليق الجلسة في جميع الحالات التي يبدو فيها هذا التعليق مناسباً بعد أخذ رأي أعضاء المجلس، فإذا كان الهدف من التعليق هو السماح لطرف ما بتقديم ملاحظات كتابية أو وثائق وعناصر إضافية، يقوم الرئيس بتحديد أجل مناسب لذلك ويقوم بإرسال المستند منذ تسلمه إلي أعضاء التشكيلة الذين حضروا الجلسة وبيعت نسخة إلي المقرر العام أو المقرر الذي حقق في القضية وإلي الأطراف الأخرى وإلي ممثل الوزير المكلف بالتجارة.

أخيراً يتم تحرير المحاضر الرسمية من قبل كاتب الجلسة تحت مسؤولية مدير الإجراءات ومتابعة الملفات.

ثانياً: المداولة

تتم المداولة في جلسة مغلقة، يشرف رئيس الجلسة علي المناقشات وإن بدا له ضرورياً يعرض القرار أو الرأي للتصويت بالأغلبية عن طريق رفع اليد أو ورقة سرية.

كل قرار أو رأي يكون محل نسخة أصلية تحرر في نسخة واحدة ويعطي لها رمز يتطابق مع طبيعة القضية ورقمها التسلسلي، تتضمن النسخة الأصلية للقرارات والأراء إسم ولقب الأعضاء إسم ولقب المقررين الذين حضروا الجلسة، وتوقع من قبل رئيس ومكتب

الجلسة وفي حالة وجود مانع بالنسبة لكاتب الجلسة توقع من قبل مدير الإجراءات ومتابعة الملفات ويتم الاحتفاظ بالمحاضر من قبل مدير الإجراءات ومتابعة الملفات¹.

ثالثاً: قرارات المجلس

يتمتع مجلس المنافسة بسلطة إتخاذ القرار أو أي عمل أو تدبير بشأنه أن يضمن السير الحسن للمنافسة، وبناء عليه، يمكن أن تتنوع مضامين وموضوعات القرارات بحسب ما يقدره المجلس ولا يشترط في هذه القرارات أي شكل معيّن، بينما يجب أن تبلغ هذه القرارات الأطراف المعنية بطريقة مضمونة².

1- القرار رقم 01 المؤرخ في 24 جويلية 2013، المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة، مرجع سابق

2- كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 71.

المبحث الثاني

العقوبات الإدارية المفروضة على الممارسات

المقيّدة للمنافسة (الإجراءات التفاوضية)

قد تتعدّد القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة حسب الحالة، غير أننا سنركّز في ما يلي على القرارات التي تخدم مضمون مذكرتنا وهي القرارات الحاملة في طياتها عقوبات إدارية تتماشى مع الطبيعة الإدارية للمجلس.

المطلب الأول

الدور التصحيحي لتدّخل مجلس المنافسة عن طريق إتخاذ أوامر

تعدّ سلطة إصدار الأوامر نوع من أنواع سلطة العقاب المخولة لمجلس المنافسة فيتمتع بسلطة واسعة في توجيه الأوامر للأعوان الإقتصاديّين بوقف أو وضع حدّ للممارسات المحظورة، وتحديد مهلة للتنفيذ وإن لم تستجب المؤسسات المخالفة يفرض المجلس عقوبات مالية، وإما نافذة فورا إما في الآجال التي يحددها عند عدم تطبيقها، كما يحدّد كذلك عقوبة تهديدية مبلغها مائة وخمسين ألف دينار جزائري (150.00 دج) عند كلّ يوم تأخير إذا لم تحترم تلك الأوامر¹ المادة 2/45 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم².

إضافة إلى تأكيد فعالية الأوامر في حالة إرتكاب مخالفات قليلة الأهمية لوضع حد لها يمكن كذلك الإستفادة منها عندما لا يكون المخالف مؤسسة بل جمعية أو منظمة مهنية

1- خالص لامية، سامي سيلية، العقوبات الصادرة عن مجلس المنافسة (مقارنة بين القانون الجزائري والفرنسي، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، شعبة قانون الأعمال، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2019، ص 18.

2- أنظر المادة 2/45 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

ذات الموارد المحدودة، فهي تساهم في كذلك في نشر ثقافة المنافسة وتحسس الأعوان الإقتصاديين بالأثار السلبية الناجمة عن سلوكهم على سير السوق ولهذا قيل عنها أنها تؤدي دور بيداغوجي وتصحيحي¹.

الفرع الأول

تصنيف الأوامر (التدابير الوقائية)

يمكن لمجلس المنافسة أن يوجه أنواع مختلفة من الأوامر كل حسب الحالة:

أولاً: أوامر الإمتناع عن فعل شيء (وقائية)

تتميز الأوامر الوقائية بكونها بمثابة وقاية قبلية للممارسات المنافية للمنافسة، كما أنها تتضمن حماية السوق منها قبل تحقق الضرر وهي تتمثل في إنذار بعض الإتفاقات والممارسات.

ثانياً: أوامر بفعل شيء (علاجية)

تتمثل هذه الأوامر في الأمر بالرجوع إلى الوضعية السابقة، يتعلق الأمر خاصة في طلبات التجميع التي قدمت لمجلس المنافسة للنظر فيه فإذا قرّر عدم التصريح لها بالتنفيذ وكانت المؤسسات قد شرعت فعلاً في إنجاز هذا التجميع، يمكن أن يأمر للمجلس بوضع حد لكل المراحل التي نفذت من المشروع والرجوع إلى الحالة الأصلية²، غير أنه لا يمكن للمجلس أن يوجه إلاّ الأوامر ذات طابع سلوكي بمعنى تلك التي توجّه سلوك المؤسسات، ولا يمكنه توجيه أوامر ذات طابع هيكلية بعبارة أخرى لا يجب أن تؤثر الأوامر على هيكلية وبنية المؤسسات³.

1- جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 378.

2- فيلي سيد علي، الجرائم المتعلقة بالمنافسة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع قانون العام، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، السنة الجامعية، ص 71.

3- جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 380.

ثالثاً: الأوامر الخاصة بالنشر والإعلام

يمكن للمجلس أن يعطي بنشر قراراته أو مستخرجات منها أو توزيعها أو تعليقها أو تبليغها وبالتالي إعلام الغير بها.

ويلعب هذا النوع من الأوامر دوراً رديعاً وضبطياً، لأنها تهدف إلى جعل الغير له سلوك المؤسسات فعلياً من خلال إعلام المستهلكين والعملاء والمنافسين بضرورة الإمتثال لأوامره، والعمل على تصحيح الممارسات التي تمت معاقبتها أو التي تمت متابعتها وهذا من شأنه تعجيل أمر تصحيح الوضع وجعل السير التنافسي للسوق وعدم تكرار إرتكاب مثل هذه السلوكات.

الفرع الثاني

درجة دقة ووضوح الأوامر

إنّ هناك شكليات يجب على المجلس مراعاتها عند صياغة الأوامر يجب أن تصاغ الأوامر صياغة دقيقة بإستعمال عبارات ومصطلحات واضحة ومحدّدة ومختصرة لا تحمل أي غموض خاصة بالنسبة لمسألة تنفيذها في الواقع.

بناء على ذلك لا يجب للمجلس أن يحل محل المؤسسة المعنية في إختيار التدابير التقنية اللازمة التي تسمح بتنفيذ الأمر الذي إتخذه، حيث يملك، مدير المؤسسة المعنية، الإختيار بين عدّة حلول تضع حداً للممارسات المقيدة للمنافسة وتعيد التوازن التنافسي للسوق، وبذلك تبقى المؤسسة التي وجّه إليها الأمر صاحبة القرار في إختيار الحل الأقل ضرراً بمصالحها. حيث يعترف مجلس المنافسة الفرنسي بأنّ الأمر يتعلق بوسيلة جد خطيرة يجب إستخدامها بحذر ولهذا السبب يميل المجلس إلى تفضيل اللجوء إلى أسلوب التعهدات¹.

1- جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص ص 381-382.

❖ فكرة الأوامر وتمييزها عن العقوبات:

إنّ الغاية من توجيه الأوامر، هو وضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة فهي تدابير وقائية فعلية وبعديّة، تحمل المؤسسة المعنّية بالعدول عن إقتراف الممارسة المقيدة للمنافسة والعودة للحالة السابّقة، وهي عكس العقوبات ذات الطّابع الرّدعي¹.

بناء على ذلك تتميز العقوبة الإدارية بغايتها القمعية، فتعاقب على التقصير في الإلتزام في حين أنّ التدابير الإدارية المعنّية ذات طبيعة وقائية، لا تقصد قمع التقصير في الإلتزام، لكن الوقاية من وضعية أكيدة الوقوع.

نستخلص بذلك أنّ الأوامر التي يصدرها مجلس المنافسة الجزائري، تهدف لتحقيق غاية تصحيح الإختلال الذي يعترى لعبة المنافسة في السوق القرار المتضمن أمرا ضابطا مؤقتا إعلامي وقائي، يمكن أن يشكل نهاية المتابعة، ويفقد الهدف من وجوده في حالة إحترام مضمونه أو بالعكس في حالة عدم الإحترام، يشكل مرحلة سابقة للقرار المتضمن العقوبة².

الفرع الثالث

حدود سلطة إتخاذ الأوامر وتنفيذها

تعتبر سلطة إتخاذ الأوامر التي يتمتع بها مجلس المنافسة سلطة غير مطلقة، وتمتاز بأنّها مؤطرة تمارس وفق حدود وضوابط لتنفيذها.

أوّلا: حدود سلطة إتخاذ الأوامر

إنّ سلطة مجلس المنافسة بإتخاذ الأوامر محدودة ومقتزنة بالظروف المستعجلة، ذلك لتقادي وقوع ضرر محقق غير ممكن إصلاحه وفي إطار إجراء موضوعي، كما لا يمكن لسلطات المنافسة إتخاذ الأوامر إلّا في حدود ما يلزم لتحقيق الهدف الذي من أجله إتخذت،

1-ZOUAIMIA Rachid, Le droit de la concurrence, op.cit, p 209.

2-قوسام غالية، مرجع سابق، ص 417.

بمعنى هدف فك التقييد الذي تسببت فيه الممارسة المعنية بالتالي لا ينبغي للمجلس أن يأمر بحل تجمع أو إدراج بند في عقد ينظم كفاءات حل نزاع لذا يمكن القول أن سلطة إتخاذ الأوامر مؤطرة و منظمة¹.

ثانيا: تنفيذ الأوامر المتخذة من طرف مجلس المنافسة

إنّ تنفيذ قرارات مجلس المنافسة تمتاز بسلطة النفاذ المباشر، أو إمتياز الأولوية بما فيها العقوبات المالية الواجبة النفاذ.

غير أنّ هذه القرارات لا يتم تنفيذها بمجرد صدورها بل يجب أولا تبليغها للأطراف، محضر فضائي ويجب أن تتم تحت طائلة البطلان،أجال الطعن، أسماء وصفات وعناوين الأطراف التي بلغت لها علي أن يتم تنفيذها وفقا للتشريع المعمول به وفقا لنص المادة 47 من قانون المنافسة المعدلة بموجب القانون رقم 08-12².

لقد أكدّ مجلس المنافسة على إحترام وتنفيذ الأوامر حيث بإمكانه الحكم بعقوبة مالية في الحدود المنصوص عليها في المادة 45 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم³، حيث تكون هذه العقوبة نافذة فورا أو نافذة عند عدم تطبيق الأوامر في الآجال التي يحددها المجلس.

أخيرا نشير إلى أنّه رغم ما تتميز به قرارات مجلس المنافسة، كما سبق الإشارة إليه، في شأن موضوع تنفيذ الأوامر بالنفاذ المباشر، أو إمتياز الأولوية فإنّه لا يمكن وقف تنفيذ قرار من قرارات مجلس المنافسة إلاّ بأمر من رئيس مجلس قضاء الجزائر العاصمة وينطبق هذا الأمر حتى على قرارات فرض العقوبات المالية والتهديدية⁴ وذلك وفقا لنص الفقرة الثانية

1- جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 383.

2- خالص لامية، ساحي سيلية، مرجع سابق، ص 20.

3-أنظر المادة 45 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

4- جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 384.

من المادة 63 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم " لا يترتب على الطّعن لدى مجلس المنافسة وقف القرار المطعون فيه غير أنّه يمكن لرئيس مجلس قضاء الجزائر في أجل لا تتجاوز خمسة عشر 15 يوما، أن يوقف تنفيذ التدابير المنصوص عليها في المادتين 45، 46 أعلاه الصادرة عن مجلس المنافسة عندما تقضي ذلك الظروف أو الوقائع الخطيرة"¹.

ثالثا: أثر عدم تنفيذ الأوامر المتخذة من قبل مجلس المنافسة

كما سبق الإشارة إليه فإنّ عدم تنفيذ الأوامر الصادرة عن مجلس المنافسة يؤدي إلى إعمال نص المادة 2/45 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم "كما يمكن أن يقرّر المجلس عقوبات مالية إمّا نافذة فورا وإمّا في الآجال التي يحددها عند عدم تطبيق الأوامر"².

إنطلاقا من هذه المادة يمكن لمجلس المنافسة الجزائري عندما يقوم بإصدار أمر، ولم ينفذ أن يحكم بغرامات تهديدية على كل يوم تأخير وفقا لنص المادة 58 من الأمر رقم 03-03 المعدلة³ بموجب المادة 27 من القانون رقم 12-08 على ما يلي: "يمكن لمجلس المنافسة إذا تم تنفيذ الأوامر والإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادتين 45 و46 من هذا الأمر في الآجال المحددة، أن يحكم بغرامات تهديدية لا تقل عن مبلغ مائة وخمسين ألف دينار 150.000 دج من كل يوم تأخير"⁴.

تجدر الإشارة أنّه يتضمن من أكثر من نصف عدد الملفات عدم تنفيذ الأوامر المعروضة على مجلس المنافسة الفرنسي، لم ينتهي بها الأمر إلى الحكم بعقوبة مالية

1- المادة 63 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم، مرجع سابق.

2- أنظر المادة 2/45 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم، المرجع نفسه.

3- أنظر المادة 58 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم، المرجع نفسه.

4- المادة 27 من القانون رقم 12-08، المعدل والمتمم للأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

لاسيما عندما تتقدم بتعهدات من شأنها وضع حد لآثار الممارسة على المنافسة، غير أنه في بعض الحالات، تكتفي المؤسسات المعنية بانتظار القرار النهائي الذي يتخذه المجلس في موضوع القضية¹، أما في الحالات الأخرى يمكن فإن المؤسسة التي وجهت لها أوامر لا تهم ولا تكثر لتنفيزها خاصة إذا لم يتم تهديدها بدفع غرامة مالية أو عقوبة مالية.

وفي كل الحالات وكما تم عرضه أعلاه يؤدي عدم الإمتثال لأوامر مجلس المنافسة² إلى إعمال نص المادة 45 والمادة 48 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم بمعنى فرض المجلس عقوبة مالية أو غرامة تهديدية³.

رابعاً: التدابير التحفظية

يتمثل الإجراء التحفظي في ذلك الإجراء الإستعجالي الذي يتخذه مجلس المنافسة عندما تبين الوقائع أنّ خطراً يهدد الإقتصاد الوطني أو مصالح بعض الأطراف المتنافسة في السوق، أي أن يكون هناك خطراً محدقاً يسبب ضرراً متوقع لا يمكن إصلاحه، لا يتخذ مجلس المنافسة الإجراء التحفظي من تلقائي نفسه، بل يجب أن يقدم الطرف أما تضرر طلباً بهذا الشأن أو بناء على طلب من وزير التجارة، وذلك مع إقتران تقديم الإجراء التحفظي بوجود دعوى أصلية مطروحة أمام مجلس المنافسة، ويشترط لقبول الإجراء التحفظي ألا يكون المجلس قد فصل في الموضوع⁴.

نظمت المادة 46 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم⁵ إجراءات التدابير التحفظية، والتي يمكن إعتبارها نفسها الإجراءات التحفظية المعروفة في

1- BOUTARD Labarde M/C, Canivet G, Claude.... , op.cit, pp 487-488.

2-جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 384.

3-أنظر المادتين 45 و 48 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

4- فيلي سيد علي، مرجع سابق، ص ص 71-72.

5-أنظر المادة 46 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

القانون، وهي مؤقتة تفرض على المؤسسات المعنية إلى غاية الفصل في موضوع الدّعى المعروضة على مجلس المنافسة.

وكمثال لذلك الإخطار الذي قدمه أمام مجلس الدولة الفرنسي المتعامل في الإتصالات Bouygues Télécom برفع دعوى في الموضوع مصحوبة بتدبير تحفظي تجاه الممارسة المتبعة من قبل المتعاملين Orange و Apple بشأن المعاملة التجارية لمنتجات iPhone في فرنسا أين إعتبر المشتكي أنّ عقد الشراكة بين المتعاملين، ممارسة مقيدة للمنافسة بإعتباره إحتكار المتعامل Orange بيع منتجات iPhone لوحد نتيجة تمثيل هذا الأخير في فرنسا، وقد فصل مجلس الدولة في 2008/12/17 بقرار لغاية الفصل في الموضوع بأنّ منتجات iPhone يمكن بيعها من قبل أعوان إقتصاديين آخرين بدون عقد صفقة مع هذا الأخير ولا يمكن أن تكون حكرًا للبيع من المتعامل Orange وحده¹.

المطلب الثاني

العقوبات المالية والعقوبات التكميلية

زيادة على صلاحيات مجلس المنافسة في إصدار الأوامر لوقف الممارسات المقيدة للمنافسة، فإنّه في حالة أثبتت التحقيقات أنّ الأفعال المرتكبة تشكل إحدى الممارسات المقيدة للمنافسة فإنّ مجلس المنافسة يملك صلاحيات وسلطة توقيع عقوبات مالية²، التي تعتبر بمثابة عقوبات أصلية ويمكن له إتخاذ عقوبات تكميلية يدرج المجلس جميع هذه العقوبات ضمن القرار التنازعي الفاصل في النزاع³.

1-ZOUAIMIA Rachid, Le droit de la concurrence, op.cit, p 208.

2-آيت عبد سلام كاتية، الكوشة عقيلة، مرجع سابق، ص 51.

3-قوسام غالية، مرجع سابق، ص 421.

الفرع الأول

العقوبات الأصلية (العقوبات المالية)

ترتكز سياسة المنافسة على محورين أساسيين ومتكاملين، الأول يتمثل في فرض عقوبات مالية والتي تتسم بالطابع الرّدعي والقمعي، أمّا الثاني فيقتضي حرمان المؤسسة المرتكبة للممارسات المقيدة للمنافسة من الفوائد المحصل عليها من جراء سلوكها، وذلك بفضل العقوبة المفروضة من طرف المجلس تطبيقاً لقانون المنافسة¹.

وبناء على ذلك تتسم العقوبات المالية بالخاصية الرّدعية، الكفيلة بتحقيق هدفها فيجب أن تكون العقوبة المالية ردعية بما فيه الكفاية، حين يجب أن يتجاوز مبلغها مبلغ الأرباح المحصل عليها من جراء إرتكاب الممارسات المخالفة للقانون أو تلك المرجوة من خلال هذه الممارسات.

كما أنّ التحاليل الإقتصادية التي تقوم بها سلطات المنافسة أثبتت، أنّ الأرباح التي تدرّها السلوكات المقيدة للمنافسة لصالح المؤسسات التي ترتكبها جدّ معتبرة من جهة ومن جهة أخرى، كنتيجة لذلك فإنّ فعالية العقوبات المالية لا تحقق إلّا إذا كان مبلغها يتناسب مع إفتراض قيمة الأرباح التي يتم تحصيلها.

مع الإشارة إلى أنّ كلا من الإجتهد القضائي الفرنسي والأوروبي، متفقان على تشديد العقوبة مع إلزام وضع وسائل تسهل عملية الكشف على الممارسات المقيدة للمنافسة، بتشجيع المؤسسات على التعامل والتنسيق مع مؤسسات المنافسة².

أولاً: الحدّ الأقصى للعقوبات المالية

يعتبر رقم أعمال المؤسسة المرتكبة لأحد الممارسات المقيدة للمنافسة والمتمثلة في إنفاقات محظورة أو تعسف ناتج عن الهيمنة على السوق أو إستغلال لوضعية تبعية

1- جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 385.

2- BOUTARD Labarde M/C, Canivet G, Claude.... , op.cit, p 491.

إقتصادية، أو عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي أو في حالة التجميعات غير القانونية هو الأساس الذي حدّده في قانون المنافسة لحساب مبلغ الغرامات المالية.

المشرّع الجزائري بدوره أخذ بهذا الأساس على غرار المشرّع الفرنسي، الذي طالما إنتقد بسبب سقف العقوبات المالية التي تفرضها بعدم كفايتها لردع الممارسات المقيدة للمنافسة، نتيجة لذلك عرف تعديل جديدة لرفع الحدّ الأقصى للغرامات المالية، ولقد حذا حذوه المشرّع الجزائري الذي عدّل الحد الأقصى للغرامة المالية في سنة 2003 ثم 2008¹.

ثانيا: عوامل تقدير العقوبات المالية

إنّ تقدير مبلغ العقوبة يقتضي البحث عن توافر شرط عام متمثل في وجوب تناسب الجزاء مع درجة جسامة المخالفة المنسوبة لمرتكبها، كما يقتضي العمل بمبدأ شخصية العقوبة.

1- قاعدة التناسبية:

أخذ مجلس المنافسة الجزائري بدوره على غرار نظيره الفرنسي بمعيار التناسبية، بفرض تناسب المخالفة مع العقوبة المفروضة مع تفردها²، هذا ما يظهر في حيثيات قراره رقم 99-ق-01 مؤرخ في 23 جوان 1999 يتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية لوحدة سيدي بلعباس "إعتبارا أنّه يعتمد في تحديد مبلغ الغرامة على مبدأ التدرج بحسب خطورة الممارسات التي يأخذ بها ومدى تأثيرها على السوق"³. ليأخذ بها رسميا بموجب قانون 25 جوان 2008⁴.

1-جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 380.

2-ZOUAIMIA Rachid, Le droit de la concurrence, op.cit, p 213.

3- قراره رقم 99-ق-01 مؤرخ في 23 جوان 1999 يتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية لوحدة سيدي بلعباس.

4-ZOUAIMIA Rachid, Le droit de la concurrence, op.cit, p 213.

2- مبدأ شخصية الجزاء:

تفرض العقوبة المالية على المؤسسات المخالفة لقانون المنافسة في إطار ما قدّمته من مساهمة، فكل مؤسسة تتحمل مسؤولية ما إرتكبته على حدا بالنسبة إلى ما نسب إليها من وقائع فقط، ومغزى ذلك أن المؤسسات المرتكبة معا المخالفة لا تتقاسم بالتساوي مسؤولية دفع مبلغ العقوبة المالية، بل تتحمل كلّ واحدة منها المسؤولية في حدود ما قدّمته من مساهمة في تنفيذ الممارسة المقيّدة للمنافسة، ويمكن أن تكون الوقائع المنسوبة إلى كلّ من المؤسسات المعنية مجردّ تهاون وإهمال، كما يمكن أن تكون في شكل سلوك عمدي ويمثّل إدراك عواقب الممارسات ظرف مشدّد في تقدير قيمة العقوبة المالية.

ما يمكن قوله في هذا المجال أنه إذا كان تطبيق العقوبة المالية لا يطرح أي إشكال فإنّ تحديد هوية مرتكب المخالفة ليس بالأمر الهين، حيث يمكن أن تختفي الشخصية المعنوية لمرتكب الممارسة التي عادة ما تكون شركة تجارية، لحلّ هذا الإشكال تطبق السّلطات الفرنسيّة والأوروبيّة معيار الإستمرارية الإقتصادية للمؤسسة، فتتسب الممارسات المقيّدة للمنافسة للشخصية المعنوية التي أحييت لها المؤسسة المخالفة إحالة قانونية وفي غياب مثل هذه الإحالة القانونية، تتسب المخالفة للشخصية القانونية التي تضمن إستمراريتها الإقتصادية والتسييرية ويشترط إعمال هذا الحلّ، التأكّد من الإنتقاء الفعلي والقانوني للمؤسسة المعنية بالمتابعة¹.

الفرع الثاني

العقوبات المالية المقرّرة للممارسات المقيّدة للمنافسة

حدّدت المادة 56 من الأمر رقم 03-03 المعدّل والمتمم المتضمن قانون المنافسة² تقدير العقوبة المالية بنسبة 12 % من رقم الأعمال من غير الرّسوم المحقق في الجزائر لآخر

1-جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 391.

2- أنظر المادة 56 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم، مرجع سابق.

سنة مالية مختتمة محققة أو بغرامة تساوي على الأقل، ضعفي الربح المحقق بواسطة الممارسات المخالفة على ألا تتجاوز هذه الغرامة أربعة (04) أضعاف هذا الربح¹.

والملاحظ هو أن المشرع الجزائري أكثر صرامة من نظيره الفرنسي الذي نص على الحد الأقصى للعقوبة المالية بـ 10 % من رقم الأعمال المحقق على المستوى العالمي من غير الرسوم².

كما أن القانون الفرنسي يأخذ بعين الاعتبار رقم الأعمال الأكثر إرتفاعا، وهو ذلك المحقق خلال إحدى السنوات المالية المختتمة ابتداء من السنة المالية السابقة للسنة التي نفذت فيها الممارسات المخالفة لقانون المنافسة لإعتبار السنة المالية التي ستعتبرها سلطة المنافسة الفرنسية مرجعا لحساب مبلغ العقوبة المالية، وذلك بمنع المؤسسات الفرعية التابعة للشركة الأم الإستفادة من الفوائد التي طالما تم التبليغ عنها³.

كما أن نص المادة 56 السابقة الذكر⁴ نصت على أنه إذا كان مرتكب المخالفة، لا يملك رقم الأعمال محدد فالغرامة لا تتجاوز ستة (06) ملايين دينار جزائري 6.000,000 دج⁵.

كما أنه تم إدراج حالة عدم إستكمال السنة المالية لمؤسسة معينة بمقتضى المادة 62 مكرّر من القانون رقم 08-12 المتضمن قانون المنافسة التي تنص على ما يلي:

"في حالة ما إذا كانت كلّ من السنوات المالية المقفلة المذكورة في المواد 56 و 61 و 62 من هذا الأمر لا تغطي كلّ واحدة منها مدّة سنة فإنه يتم حساب العقوبات المالية المطبقة على مرتكبي المخالفة حسب قيمة رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال مدّة النشاط المنجز"⁶.

1- بومرار حكيم، شعبوني روزة، مرجع سابق، ص 34.

2- جلّال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 387.

3- BOUTARD Labarde M/C, Canivet G.Claude.... , op.cit, p 494.

4- أنظر المادة 56 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم، مرجع سابق.

5- بومرار حكيم، شعبوني روزة، مرجع سابق، ص 35.

6- المادة 62 مكرر من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم، مرجع سابق.

الجدير بالذكر أنّ حساب العقوبة المالية لا يثير أية صعوبة، إستنادا إلى رقم أعمال المؤسسة في حالة مزاولتها لنشاط واحد غير أنّ الوضع لا يكون نفسه في حالة مزاولتها لعدة نشاطات.

لقد فصل الإجتهد الفرنسي في هذه المسألة، فبعدما فصلت محكمة الإستئناف بباريس إستنادا إلى مبدأ التناسبية، بأنّ رقم الأعمال الواجب أخذه بعين الإعتبار، هو ذلك الرّقم المحقق في القطاع، الذي إرتكبت فيه المخالفة عرفت هذه المحكمة عن موقفها، ذلك من خلال مساندة مجلس المنافسة في قراره الذي يقضي بالأخذ بعين الإعتبار رقم الأعمال الإجمالي للمؤسسة المرتكبة للمخالفة دون التمييز بين قطاعات النشاط المختلفة التي تمارسها¹، كما أنّ اللجنة الأوروبية أقرّت تمديد محل العقوبة المالية إلى المؤسسات التي ساهمت بشكل غير مباشر في تنفيذ الممارسات المقيّدة للمنافسة والتي لم تقم بتسهيل إرتكاب إتفاق محظور. وذلك في قضية cartel des peroxy des organiques سنة 2003 حيث قامت بمعاينة شركة تكفلت بتنظيم الإجتماعات في محلها، وإعتنت بمتابعة القرارات المتخذة أثناء تلك الإجتماعات².

أولا: الغرامات التهديدية

إلى جانب العقوبات المالية، يتمتع مجلس المنافسة الجزائري بسلطة فرض غرامات تهديدية لا تقل عن مبلغ مائة وخمسون ألف دينار 150.000 دج عن كلّ يوم تأخير، إذا لم تنفذ الأوامر والإجراءات المؤقتة في الآجال المحدّدة المنصوص عليه في المادتين 45 و46 من قانون المنافسة³.

ثانيا: غرامات التصريح بمعلومات خاطئة أو التأخير في الإدلاء بها

يفرض المجلس غرامات تهديديه لا تقل عن 100,000 دج عن كلّ يوم تأخير ضدّ المؤسسات، التي تتعمد تقديم معلومات خاطئة أو غير كاملة بالنسبة للمعلومات المطلوبة

1- جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 388.

2-BOUTARD Labarde M-C, Canivet G,.... .., op.cit, p 495.

3-أنظر للمادتين 45 و 46 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

أو تتهاون في تقديمها، أو التي لا تقدّم المعلومات المطلوبة في الآجال المحدّدة من قبل المقرر¹.

ثالثا: الغرامات المقررة للأشخاص المساهمين في الممارسات المقيدة للمنافسة

يعاقب كلّ شخص طبيعي يساهم شخصيا في تنظيم هذه الممارسات، أو تنفيذها بإستعمال الطرق الإحتيالية، بغرامات مالية تقدر بمليون دينار 200,000 دج². تجدر الإشارة أنّه خلافا للأمر رقم 95-06 المتعلق بقانون المنافسة (ملغى) وما ينص عليه المشرّع الفرنسي فإنّ الأشخاص الطبيعية المذكورة أعلاه الذين شاركوا شخصيا في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة، لم يعودوا محل متابعات جنائية في ظل قانون المنافسة الجديد³.

رابعا: الغرامات المقررة للتجميعات بدون ترخيص

تقدر الغرامة المقررة لعمليات التجميع التي أنجزت بدون ترخيص من مجلس المنافسة بنسبة 7 % من رقم الأعمال من غير الرّسوم المحققة بالجزائر، خلال آخر سنة مالية مختتمة ضدّ كلّ مؤسسة طرف في التجميع أو ضدّ المؤسسة التابعة عن هذا التجميع وذلك طبقا للمادة 61 من الأمر رقم 03-03 معدّل ومتمم⁴.

خامسا: غرامة عدم الإلتزام بشروط منح الترخيص بالتجميع

يتمثل جزاء هذه المخالفة في فرض غرامة مالية يمكن أن تصل إلى نسبة خمسة 05% من رقم الأعمال من غير الرّسوم المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة، ضدّ كلّ مؤسسة طرف في التجميع أو تكونت من هذه العملية⁵ المادة 62 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدّل والمتمم بموجب قانون رقم 08-12⁶.

1-جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص 319.

2-بومرار حكيم، شعبوني روزة، مرجع سابق، ص 38.

3-ZOUAIMIA Rachid, Le droit de la concurrence, op.cit, p 212.

4-أنظر المادة 61 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم، مرجع سابق.

5-بومرار حكيم، شعبوني روزة، مرجع سابق، ص 35.

6- أنظر المادة 62 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم، مرجع سابق.

أخيرا وما يمكن أن نخلص إليه في هذا المقام، هو أنّ القانون حدد سقف العقوبة المالية المقررة ويترك مجال تحديدها ما دون ذلك لمجلس المنافسة¹ وهو ما أخذ به المشرع الفرنسي الذي يجعله من كلّ عقوبة مالية وحيدة ومسببة².

الفرع الثالث

خصائص العقوبات الأصلية

تتميز بأنها عقوبات مالية، تخوّل مجلس المنافسة الجزائري بإتخاذها على غرار الجهات القضائية.

أولا: العقوبات الأصلية هي عقوبات مالية

تعتبر العقوبات الأصلية عقوبات مالية بالدرجة الأولى، تدفع للخزينة العامة وهذا ما بينته المادة 56 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم المذكورة أعلاه³ التي تقابلها المادة L464-2.1 من التقنين التجاري الفرنسي التي تعتبرها كذلك عقوبات مالية فلا يملك مجلس المنافسة أن يصدر عقوبات تمس حرية الأشخاص الطبيعية، ولا أن يحكم بتعويضات لصالح الأطراف المتضررة، كما لا يستطيع إبطال التصرفات المترتبة عنها.

ثانيا: العقوبات الإدارية عقوبات ذات طابع إداري

إنّ منح سلطة توقيع العقاب لمجلس المنافسة لا يفهم منه أنّه في مركز مساوي للجهات القضائية التي منه يعتبر توقيع العقاب من إختصاصها الخاص، وهذا ما أكدّه مجلس المنافسة الفرنسي الذي حدّد طبيعة تدّخله التنازعي في قرار رقم 04-D-45 المؤرّخ في 30 سبتمبر 2004، للقول أن قراره وإن كان ذو طابع عقابي، هو قرار إداري وليس قضائي صادر عن هيئة معاقبة للممارسات المقيدة للمنافسة دفاعا عن النّظام العام الإقتصادي، والتي تمكّن المجلس كسلطة ضبط السوق، كما يفهم من نص المادة 1/L.461 من التقنين التجاري

1-ZOUAIMIA Rachid, Le droit de la concurrence, op.cit, p 212.

2-BOUTARD Labarde, op.cit, p 502

3- أنظر المادة 56 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بقانون المنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

الفرنسي بأنّ هذه الأخيرة هي سلطة إدارية مستقلة، وبالتالي فالعقوبات المالية التي يتخذها ذات طابع إداري بدورها، وأمّا القانون الجزائري يعتبر كذلك مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة، فإنّ العقوبات التي يتخذها تكتسي طابعا إداريا كذلك¹.

الفرع الخامس

العقوبات التكميلية

لقد تضمنت المادة 03/45 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم العقوبات التكميلية وذلك بنصها: ".....ويمكنه أيضا أن يأمر بنشر قراره أو مستخرجا منه أو توزيعه أو تعليقه"².

يمكن إذن لمجلس المنافسة توقيع عقوبات غير مالية تتمثل في نشر القرارات بشأن الممارسات المقيدة للمنافسة أو مستخرجات منها أو توزيعها أو تعليقها والغاية من نشر الحكم هي مكافحة الممارسات المقيدة للمنافسة، حيث يصيب الأعوان الإقتصاديين المخالفين في إعتبارهم.

يكون نشر الحكم بالإدانة في الجرائد، أما التعليق فيكون في الأماكن التي يعينها المجلس كمقر المؤسسة المخالفة وعادة ما تكون النشرة الرسمية للمنافسة هي الوسيلة الأساسية لنشر قرارات مجلس المنافسة، وذلك طبقا لنص للمادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 11-242 المتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة³ التي تنص على أنّ قرارات وآراء مجلس المنافسة، تنشر ضمن هذه النشرة بالإضافة إلى التعليمات والأنظمة والمنشورات وكلّ الإجراءات الأخرى الصادرة عن مجلس المنافسة، وكذا قرارات وآراء سلطات الضبط القطاعية، وتكون المصاريف المتعلقة بهذه الإجراءات على عاتق المؤسسة المدانة⁴.

1- قوسام غالية، مرجع سابق، ص 424.

2- أنظر المادة 3/45 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

3- أنظر المادة 04 من مرسوم تنفيذي رقم 11-242 مؤرخ في 10 يوليو 2011، يتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة ويحدّد مضمونها وكيفيات إعدادها، ج.ر.ج. عدد 39، الصادر بتاريخ 13 يوليو 2011.

4- بن بخمة جمال، مرجع سابق، ص ص 148-149.

ويقابل نص المادة L. 464.2,1.5 من التقنين التجاري الفرنسي¹ التي يستخلص منها أنه سلطة المنافسة تستطيع بدورها نشر وتوزيع أو تعليق قراراتها أو مستخرجا منها تبعا للكيفيات التي تحددها ويمكن لها كذلك أن تأمر بإدراج القرار أو مستخرجا منه في التقرير المعد من طرف المسيرين أو مجلس الإدارة أو مجلس مديرية المؤسسة، حول عمليات السنة وتقع المصاريف على عاتق الشخص المعني بالأمر.

تستطيع سلطة المنافسة الفرنسية أن تأمر بنشر قرارها في الصحف الوطنية، أو الجهوية أو المحلية أو المنشورات المهنية أو المتخصصة أو الجمعوية أو بحسب الأسواق المعنية بها، أو بحسب المصالح الواجب حمايتها أو بحسب الأهمية البيداغوجية التي تعطيها السلطة لقراراتها.

تعتبر الإجراءات المتعلقة بالنشر جزاءات مستعجلة، أي يمكن أن يؤمر بها دون أن تقرر السلطة توجيه أوامر إلى معينين بالأمر أو تسليط الجزاء أو تسليط جزاء مالي عليهم².

الفرع السادس

الإجراءات التفاوضية لفض منازعات مجلس المنافسة

تعدّ تقنية التفاوض من أهم الطرق التي أثبتت نجاعتها في تنظيم العلاقات الإجتماعية المختلفة في عصرنا الحالي لتتدخل كذلك في المجال القانوني، كالتفاوض في مجال تسوية النزاعات أمام القضاء أو خارجه³.

وقانون المنافسة ليس بمنأى عن هذه الظاهرة بإعتبارها آليات لفض منازعات المنافسة بإعتبارها حلول توافقية بين مجلس المنافسة والمؤسسات المرتكبة للممارسات المنافية للمنافسة، وبالتالي تفادي الدخول في منازعة مع مجلس المنافسة والتخفيف علي

1-Art L.464.2.1.5 code de commerce français, modifier et complété, (www.Legifrance.gouv.fr)

2- قوسام غالية، مرجع سابق، ص 427.

3- نمووشي حبيبة، الآليات التفاوضية لفض منازعات مجلس المنافسة، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، العدد

الثاني، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، جوان 2017، ص 67.

القضاء، والتفرّع للقضايا العويصة التي تتطلب وقتاً طويلاً لحلّها، إلى جانب تسهيل عملية الحصول على الدليل وتفاذي إهدار الإمكانيات الماديّة الهائلة التي تستوجبها عملية الفصل في النزاع¹.

إيماناً من المشرّع الجزائري بأنّ الآليات التفاوضية أو البديلة أصبحت أمراً لا ما حد منه في التطوّرات الإقتصادية الرّاهنة، فهي ليست خياراً إحتياطيّ جاء ليحلّ محلّ الخيار الأصلي، وإنّما هي آليات وخيارات موازية ومصاحبة تبقى بجوار الخيار الأصلي الذي يبقى عاملاً فقد أخذ المشرّع بموجب المادة 60 من الأمر رقم 03-03 المتضمن قانون المنافسة المعدّل والمتمم بهذه الآليات بنصها المادة "يمكن لمجلس المنافسة أن يقرّر تخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها على المؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها أثناء التحقيق في القضية أو تتعاون في الإسراع بالتحقيق فيها وتتعهد بعدم ارتكاب المخالفات المتعلقة بتطبيق أحكام هذا الأمر"².

لا تطبق أحكام الفقرة الأولى أعلاه في حالة العود مهما تكن طبيعة المخالفات المرتكبة، وبناء على هذه المادة يتبيّن أنّ المشرّع أخذ بإجراء الإعفاء وإجراء التعهدات وإجراء عدم الإحتجاج على المآخذ.

أمّا المشرّع الفرنسي فقد أشار إلى هذا الإجراء في المادة L444.2 والذي يعتبر كجائزة أو مقابل لفائدة المؤسسات التي تعمل على فض كلّ تواطاً أو إتفاقيات مخالفة، وبالنتيجة تشجيع إحترام قواعد المنافسة الحرّة والتزهيّة ويستمد المشرّع الفرنسي مبدأ الملائمة في تقدير درجة الإعفاء ذلك بالإعتماد على مدى التبليغ بالمخالفات المرتكبة.

1- شيخ أمر ياسمينية، الإجراءات تفاوضيّة والطرق بديلة لحلّ النزاعات في قانون المنافسة، (دراسة مقارنة بين القانونين الفرنسي والجزائري)، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 9، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسيّة، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2018، ص 182.

2- المادة 60 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم، مرجع سابق.

الملاحظ أنّ المشرّع الجزائري لم يحدّد بشكل دقيق الشروط اللازمة للإستفادة من الإعفاء الكلي والجزئي من العقوبة، بل إكتفى بتحديد الشروط العامة لتطبيق إجراء الرأفة وقد عمم هذا الإجراء على كافة أنواع الممارسات المقيدة للمنافسة دون أن تخص ممارسة وحدها بهذا الإجراء¹.

أولاً: إجراء عدم معارضة المآخذ

يهدف هذا الإجراء إلي تمكين كلّ مؤسسة لا تعترض على المآخذ المسجلة عليها، والمبلغة لها من الحصول على إقتراح من المقرّر للقيام بمصالحة، يتم بموجبها تحديد المبلغ الأقصى والأدنى للعقوبة المالية التي سوف تلحقها في المقابل، تتعهد المؤسسة بتغيير أو تعديل سلوكها المستقبلي، فنقوم بالتفاوض على العقوبة المراد تخفيضها بكلّ شفافية وطمأنينة، لأنّها على دراية مسبقة بمقدار الغرامة التي كان بالإمكان الإلحاق بها². إذن الغاية من هذا الإجراء هو تخفيف العقوبة، والإسراع في التحقيق لصالح المؤسسة مرتكبة المآخذ المسجلة³.

أمّا في القانون الفرنسي فلقد إستحدث إجراء المصالحة بموجب قانون 6 أوت 2015 المتعلق بالتممية النّشاط والمساواة في الفرص الإقتصادية والمعروف بقانون ماكرون⁴.

ثانياً: إجراء العفو أو الرأفة

إنّ إثبات وجود ممارسات منافية بين الفاعلين ليس بالأمر الهين، أمام الخطورة التي تشكّلها هذه الممارسات على الإقتصاد والمنافسة، فأجاز المشرّع منح إعفاء كلي أو جزئي من العقوبات المالية للمؤسسة التي قامت مع أطراف أخرى بممارسة محظورة، إذا ساهمت في إثبات وقوع الممارسات المحظورة وتحديد مرتكبيها من خلال تقديم معلومات لم تتوفر

1- نموّشي حبيبة، مرجع سابق، ص ص 68-79.

2- شيخ أعمار ياسمين، مرجع سابق، ص 185.

3-ZOUAIMIA Rachid, Le droit de la concurrence, op.cit, p 217.

4-LOI N° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques: <https://www.legifrance.gouv.fr/...>

لمجلس المنافسة، من قبل وتعاونها في الإسراع بالتحقيق والتعهد بعد ارتكاب المخالفات المتعلقة بتطبيق قانون المنافسة في المستقبل¹.

تستفيد من الإعفاء الكلي أو الجزئي من العقوبات المالية المؤسسة التي تتعاون مع مجلس المنافسة في هذا الإجراء².

بناء على ما تقدّم فلكي تستفيد المؤسسة المعنية من هذا الإجراء يجب تتوفر عدّة شروط وهي:

❖ بالنسبة لطبيعة الممارسة المقيّدة للمنافسة لا يعمل بإجراء العفو إلا في حالة تكييف الممارسة على أنها إتفاق مقيّدة للمنافسة.

❖ بالنسبة لتقنية الإستفادة من الإعفاء الكلي أو الجزئي من العقوبة بالنسبة للمؤسسة التي تبادر بالتبليغ عن إتفاق محذور فيكون الإستفادة من الإجراء وفق حالتين:

أ- حالة الإعفاء الكلي من العقوبة:

في حالة عدم توفر سلطة المنافسة على أية معلومة تتعلق بالإتفاق المعني، فإنّه يشترط على المؤسسة التي تقوم بالتبليغ أولاً عن الإتفاق هي الوحيدة التي تستفيد من الإعفاء الكلي من العقوبة، ويجب أن تكون المعلومات والأدلة المقدّمة مناسبة لمباشرة التدابير اللازمة وفق لما ينص عليه قانون المنافسة.

أمّا إذا كانت سلطة المنافسة تتوفر على معلومات بشأن الإتفاق، لكنها غير كافية للقول بوجود مخالفة لأحكام قانون المنافسة، يشترط كذلك على المؤسسة المستفيدة من الإعفاء الكلي أن تكون الأولى التي تقوم بالتبليغ عن الإتفاق، وأن لا تكون ثمة مؤسسة قد إستفادت من إمكانية العفو الكلي من العقوبة وفقاً للحالة الأولى.

1- نموشي حبيبة، مرجع سابق، ص 70.

2-ZOUAIMIA Rachid, Le droit de la concurrence, op.cit, p 217.

ب- حالة الإعفاء الجزئي من العقوبة:

تستفيد من هذا الإجراء كلّ المؤسسات التي لا تتوفر على الشروط المنصوص عليها سابقا والخاصة بالإعفاء الكلي من العقوبة، وتتمكن من تقديم معلومات جديدة تدعم عمل سلطات المنافسة للكشف عن وجود الإتفاق المزعوم¹.

ثالثا: إجراء التعهد

التعهدات عبارة من نوع من الوعود المكتوبة والممضي عليها من طرف المؤسسات المرتكبة للممارسة مخالفة لقانون المنافسة، تلتزم من خلالها بتحسين تصرفها في المستقبل، وعدم المساس بمبدأ حرية المنافسة أو تفادي الممارسات المقيدة للمنافسة، إذ مقابل هذه التعهدات يمكن لمجلس المنافسة أن يقرّر إنهاء الإجراءات المتخذة، وعدم النطق بأي عقوبة²، مع الإشارة أنّ قبول مجلس المنافسة لهذه التعهدات يجعلها ملزمة تجاه المؤسسات المعنية³.

إنّ إجراء التعهدات يتم خلال إجراء محدد، فعندما يقوم مجلس المنافسة بتحقيق معين وقبل وصوله إلى الحجج والبراهين يكون على علم بوجود ممارسات مخالفة لقواعد قانون المنافسة، وتجدر الإشارة إلى أنّ التفاوض ممكن كلّما كان موضوعها خارجا عن نطاق كبائر المخالفات ألحقت ضررا ملموسا بالإقتصاد، ولذلك لا يطبق إجراء التعهدات إلا على أنواع معينة من المخالفات والإعتراض التي يبررها سلطة المنافسة⁴.

1- شيخ أعر ياسمينه، مرجع سابق، ص 184.

2- نموشي حبيبة، مرجع سابق، ص 71.

3-ZOUAIMIA Rachid, Le droit de le concurrence, op.cit, p 218.

4- نموشي حبيبة، مرجع سابق، ص 72.

المطلب الثالث

الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة

يتم تحرير كلّ مقرر صادر عن مجلس المنافسة في نسخة واحدة تحفظ مع محضر الجلسة وتحتوي على رقم تسلسلي يلائم طبيعة القضية وتبلغ هذه القرارات إلى المديرية الفرعية للمنازعات والعلاقات مجلس المنافسة، التي تعود لها صلاحية تنفيذ قرارات المجلس ومتابعة تطبيقها، والتي تعدّ من بين المديريات التابعة للإدارة المركزية بوزارة التجارة الموضوعة تحت سلطة الوزير¹ يتم التبليغ عن طريق رسالة موصي عليها مع العلم بالوصول.

يعدّ تبليغ قرارات مجلس المنافسة إلى الأطراف المعنية عن طريق محضر قضائي لتنفيذها، ويجب أن تبين هذه القرارات تحت طائلة البطلان² فحسب نصّ المادة 2/47 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم آجال الطعن وكذلك أسماء الجهات المرسل إليها وصفاتها وعناوينها³.

ويعتبر التبليغ قرينة قاطعة في مواجهة أطراف القضية بتسليمهم لتلك القرارات ويعتبر كذلك نقطة إنطلاق لحساب ميعاد الطعن الممنوح لهم لإستئناف قرارات مجلس المنافسة⁴.

الفرع الأول

تكريس حق الطعن في قرارات مجلس المنافسة

قام المشرّع الجزائري بالنص على المنازعات التي تثيرها قرارات مجلس المنافسة بموجب الأمر رقم 03-03 المعدّل والمتمم، المتضمن قانون المنافسة، السابق الذكر، حيث

1- شفار نبيلة، الجرائم المتعلقة بالمنافسة في قانون الجزائري والقانون المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص علاقات الأعوان الإقتصاديين والمستهلكين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، السنة الجامعية 2013، ص 180.

2- آيت عبد السلام كاتية، الكوشة عقيلة، مرجع سابق، ص 56.

3- أنظر المادة 2/47 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم، مرجع سابق.

4- شفار نبيلة، مرجع سابق، ص 181.

تم توزيع إختصاص مراقبة القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة بين القضاء العادي (أصلي) المتمثل في الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة فيما يخص الطعون الموجهة ضدّ قرارات المجلس الخاصة، بوضع حدّ للممارسات المقيدة للمنافسة أو معاقبتها كقاعدة عامة، والتي تكون محلّ طعن بالنقض بدورها كقرارات قضائية صادرة عن الغرفة التجارة لمجلس قضاء الجزائر العاصمة أمام المحكمة العليا، وبين مجلس الدولة الذي يختص بالطعن في قرارات رفض التجميع الصادرة عن مجلس المنافسة¹.

وما يمكن الإشارة إليه في هذا الموقف أنّ رغم تكييف المشرّع لمجلس المنافسة أنّه سلطة إدارية مستقلة، كان من المنطقي أن يرجع إختصاص النّظر في الطعون ضدّ قراراته لمجلس الدولة وفقا للقانون العضوي رقم 98-01، المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله²، المعدل والمتمم.

غير أنّ هذا الأخير خرج عن الأصل بمنحه سلطة النّظر في الطعون ضدّ قرارات مجلس المنافسة للقضاء العادي في الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر وبذلك يكون المشرّع قد نقل إختصاص مراقبة قرارات مجلس المنافسة من مجلس الدولة ومنحه للقضاء العادي، متبني بذلك موقف المشرّع الفرنسي وبتبنيّه هذا الموقف يكون المشرّع قد وقع في عدم الدستورية بخرقه لقاعدة تدرج القوانين، كون أنّ إختصاص مجلس الدولة تمّ تحديده بقانون عضوي أمّا إختصاص الفصل العادي بالنّظر في الطعون جاء بقانون عادي.

أولا: الإختصاص الأصلي للقاضي العادي

تنص المادة 63 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم أنّه: "تكون قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية من قبل الأطراف المعنية أو من

1- جلال مسعد زوجة محتوت، مرجع سابق، ص ص 399-400.

2- القانون العضوي رقم 98-01 مؤرخ في 30 مايو 1998، يتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج.ر.ج. عدد 37، الصادر في 01 يونيو 1998، المعدل والمتمم.

الوزير المكلف بالتجارة في أجل لا يتجاوز شهرا واحداً ابتداءً من تاريخ إستلام القرار.....¹.

كما يختص مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية بالنظر في الطعون بالتدابير الوقائية التي يتخذها مجلس المنافسة للحدّ من الممارسات المقيدة للمنافسة سواء كانت أوامر أو تدابير مؤقتة حسب نص المادتين 45 و 46 من قانون المنافسة²، ولكون هذه التدابير المؤقتة قرارات إدارية فردية فإنّه يجب أن تتضمن تسبباً وذلك لكونه من شروط صحة القرار الإداري، كما يمكن أن يكون للأطراف المعنية بهذه التدابير أن تقدّم طعناً ضدها أمام القضاء حسب ما ورد في المادة 2/63 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدّل والمتمم التي تنص "يرفع الطعن في الإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادة 46 من هذا الأمر في أجل عشرين يوماً"³.

إنّ تحويل الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر سلطة النظر في المنازعات قرارات مجلس المنافسة، يجعل من هذه الأخيرة تنظر في القضية بصفة ابتدائية ونهائية، وليس كدرجة ثانية للتقاضي عند مباشرة السلطات المخولة لها قانوناً عند النظر في هذه الطعون وتقرّر إمّا تعديل أو تأييد القرار المطعون فيه أو إلغائه⁴.

ثانياً: الإختصاص المبدئي (الإستثنائي) للقاضي الإداري

إن قانون المنافسة الجزائري نجد أنّ المشرّع الجزائري لم يخوّل لمجلس الدولة سوى إختصاص النظر في الطعن ضدّ قرارات المتعلقة برفض التجميعات الإقتصادية، طبقاً لنص المادة 19 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم⁵، وبذلك يكون قد قلّد المشرّع الفرنسي تقليداً حرفياً.

1- المادة 63 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم، مرجع سابق.

2- أنظر المادتين 45 و 46 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم، المرجع نفسه.

3- المادة 2/63 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم، المرجع نفسه.

4- بلعواش مليكة، واري صونية، مرجع سابق، ص 44.

5- أنظر المادة 19 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم، مرجع سابق.

ولعلّ هذا الإسناد يجب تبريره في كون التجميع يتعلق بالمصلحة العامة للإقتصاد الوطني، ويدخل كذلك في مجال نشاط المنافسة في السوق¹.

الفرع الثاني

إجراءات الطعن ضدّ قرارات مجلس المنافسة

نظرا للطابع الخاص الذي تتسم به قواعد قانون المنافسة أشار المشرّع إلى جملة من القواعد الإجرائية التي يجب إتباعها ضمن الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم في المواد 63 إلى 70² مع الإحالة إلى الجانب أخذ إلى القواعد العامة الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، في هذا الصدد ميّز المشرّع بين القواعد الإجرائية المتبعة أثناء الطّعن في قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالموضوع عن تلك الصادرة ضدّ الإجراءات التحفظية.

أولاً: الإجراءات الخاصة بالطّعون ضدّ القرارات المتعلقة بالموضوع

يرفع الطّعن بعريضة مكتوبة موقّعة شخصياً أو عن طريق توكيل محامي، تودع لدى كتابة ضبط مجلس قضاء الجزائر ويحدد تاريخ الجلسة مع إيداع العريضة بعدد نسخ الأطراف، وبذلك يقوم صاحب الدّعوى بتبليغ رئيس مجلس المنافسة والوزير المكلف بالتجارة بنسخة من العريضة، وبعد ذلك يمكن لرئيس مجلس المنافسة إرسال ملف القضية إلى رئيس الغرفة، كما للمستشار المقرر إرسال جميع المستندات الجديدة المتبادلة بين الأطراف إلى الوزير المكلف بالتجارة ورئيس مجلس المنافسة.

ثانياً: الإجراءات الخاصة بالطّعون ضدّ القرارات المتعلقة بالإجراءات المؤقتة

تخضع كذلك الطّعون ضدّ القرارات الخاصة بالإجراءات المؤقتة للقواعد العامة، إلّا أنّها تختص بإجراء خاص بها، وهو ميعاد الطّعن الذي يكون في أجل 20 يوماً فحسب نص

1- خالص لامية، ساهي نبيلة، مرجع سابق، ص ص 50-51.

2- أنظر إلى المواد من 63 إلى 70 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمم، مرجع سابق.

المادة 63 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم¹.

أما الفصل في الطعن فيكون بعد إستنفاد إجراءات التبليغ للطعون والتأكد من صحتها وتوفرها على جميع الشروط القانونية، يمرّ رئيس مجلس قضاء الجزائر أو أحد مستشاريه بالنيابة إلى مرحلة التحقيق ودراسة الطعن وتقديم الملاحظات وتنظيمه للجلسات².

الفرع الثالث

حدود سلطات كل من القضاء العادي والقضاء الإداري

تتمثل السلطات المخولة للقضاء سواء القضاء العادي، أو القضاء الإداري، إما في تأييد قرار مجلس المنافسة أو تعديله أو إلغائه.

أولاً: سلطات القاضي العادي

كما سبق الإشارة إليه إنّ الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر تنتظر في منازعات قرارات مجلس المنافسة بصفة ابتدائية ونهائية، وليست كدرجة ثانية للتقاضي وبذلك تقرر إما تعديل أو تأييد القرار المطعون فيه أو إلغائه.

1- تأييد أو تعديل قرار مجلس المنافسة:

يتدخل القاضي لتكييفها القرار تخفيفاً أو تشديداً، وفق مقتضيات القضية³ وذلك بإعادة تقدير الوقائع والإجراءات وإعادة تكييفها من جديد⁴.

2- إلغاء القرار:

يمارس قاضي مجلس قضاء الجزائر الرقابة على القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة، بإستخدام تقنيات القاضي الإداري، فينظر في مدى مشروعية الدّاخلية والخارجية للقرار للتوصل لإمكانية إصدار قرار الإلغاء⁵.

1- المادة 63 من الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

2- بلعواش مليكة، واري صونية، مرجع سابق، ص 43.

3- المرجع نفسه، ص ص 43-44.

4- تزقارت فريزة، إبرسيان سوهيلة، مرجع سابق، ص 112.

5- المرجع نفسه، ص 110.

ثانياً: السلطات القاضي الإداري

ينظر مجلس الدولة في الطعون المقدمة أمامه بشأن قرارات رفض عمليات التجميعات الإقتصادية الصادرة عن مجلس المنافسة، وله أن يؤكد قرار المجلس أو يلغيه.

1- تأييد القرار:

يؤكد مجلس الدولة قرار مجلس المنافسة فالقاضي يرفض التجميع أو يرخص به، في حالة تأكده من إحترام مجلس المنافسة للإختصاصات التي منحها إياه الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم والنصوص المطبقة عليه، ومدى إحترامه للإجراءات والشكليات المفروضة قانوناً، كما يبحث في الدفوع المثارة حول تطبيق مجلس المنافسة للقواعد القانونية.

2- إلغاء القرار:

في حالة إتضح أن قرار عملية التجميع مشوب بعيب من عيوب المشروعة، كتلك المتعلقة بالإجراءات وعدم إحترام مجلس المنافسة لمبدأ المواجهة، فإن مجلس الدولة يلغي قرار رفض التجميع، الصادر عن مجلس المنافسة¹.

1- بلعواش مليكة، واري صونية، مرجع سابق، ص ص 45-46.



خاتمة



خاتمة:

أخيرا ما يمكن إستنباطه من جملة ما تم تحليله في الفصلين السابقين، هو أنّ المشرّع الجزائري وإن لم يضع تقينا للعقوبات الإدارية مستقبلا بذاته، فقد أخذ بها في منضومته القانونية يقينا منه أنّه لا مناص للعمل بها في مواجهة مرتكبي المخالفات ومالها من إنعكاسات على الفرد والمجتمع بمختلف جوانبه والاقتصاد الوطني، كذلك لماّ تمتاز به الجهات الإدارية التقليدية والسلطات الإدارية المستقلة من إمتيازات السلطة العامة حين إصدارها، وحرصا منه على تحقيق هذه العقوبات لأهدافها المشروعية، ومنعا لتعسف الإدارة في إستخدام سلطتها بهدف توازنات مع حقوق الأفراد، لذلك عمل على تكريس ضمانات قانونية وقضائية لمواجهة العقوبات الإدارية بما يحقق مشروعيتها.

غير أنّ ما يمكن إستخلاصه هو أنّه رغم إشتراك العقوبات الإدارية العامة والعقوبات الإدارية الصادرة في قانون المنافسة في جملة من المبادئ والضمانات الممنوحة من قبل المشرّع لضمان مشروعيتها، غير أنّها تختلف من حيث طبيعتها وأهدافها، فالعقوبات الإدارية العامة أكثر صرامة، فهي ردية وزجرية بالدرجة الأولى عن نظيرتها المقررة في قانون المنافسة، وذلك نظرا للجهة المصدرة لها التي تتمثل في الإدارة التقليدية التي تهدف لتطبيق القانون وعقاب مرتكب المخالفة أولا وأخيرا وزجر غيره، فهي عقوبات تعند أكثر بالمشروعية الجزائية أي بمعنى من العقوبة.

أمّا العقوبات الإدارية الصادرة في قانون المنافسة أكثر مرونة فهي مالية غرضها وضع حدّ للممارسة المقيدة وردع العون الإقتصادي وزجر غيره، حيث يعتد بدرجة جسامه الممارسة المقيدة للمنافسة المرتكبة وتتاسب العقوبة المالية المفروضة، وبذلك فهي عقوبات تعندّ بملائمة العقوبة الإدارية المفروضة على الفعل المرتكب، يعود ذلك لطبيعة الجهة المصدرة لها التي هي سلطة إدارية مستقلة تتمثل في مجلس المنافسة التي مهمته ضبط

السوق والحفاظ على حرية المبادرة والمنافسة بردع الأعوان الإقتصاديين المرتكبين للممارسات المقيّدة للمنافسة، بهدف إعادة الأمور لنصابها عن طريق فرض عقوبات إدارية مالية، دون الإضرار بالعون الإقتصادي المنحرف والإقتصاد بحدّ ذاته، وهذا نتيجة لإستبدال العقوبة الجنائية بالعقوبة الإدارية المالية نتيجة التحوّل من سياسة التجريم في المجال الإقتصادي.

أمّا عن النّقائص التي يمكن الإشارة أمّا عن النّقائص التي يمكن الإشارة إليها بشأن العقوبات الإدارية المفروضة في قانون المنافسة الجزائري، فهو ضعف مقدارها ولعلّ ذلك يعود لإحداثه التجربة الجزائرية في مجال المنافسة المستوحاة في القانون الفرنسي، ولقلّة التعديلات التي مستها بالمقارنة مع القانون الفرنسي الذي عرف تعديلات متكرّرة.

لذلك تبقى مبادرة المشرّع الجزائري في إعادة النّظر في مقدار العقوبات الإدارية الصادرة في مجال المنافسة محبذة برفعها، لجعلها فعالية خدمة للإقتصاد الوطني وحفاظا على حرية المبادرة والمنافسة.



قائمة المراجع



أولاً: باللغة العربية

I. الكتب:

- 1- بعلي محمد الصغير، الوسيط في المنازعات الإدارية، كلية الحقوق، جامعة عنابة، ب.د. ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، ب.س.ن.
- 2- بن شيخ آث ملوبا لحسن، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، الطبعة الثانية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.
- 3- تيورسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، الطبعة الثانية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015.
- 4- شرواط حسين، شرح قانون المنافسة، ب د ط، دار الهدى، الجزائر، 2012.
- 5- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008.
- 6- كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية، منشورات بغدادية، الجزائر، 2010.

II. أطروحات الدكتوراه:

- 1- بن بخمة جمال، الهيئات المكلفة بحماية المنافسة في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2019.
- 2- جلال مسعد زوجة محتوت، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق، 2012.
- 3- ديش سورية، الجزاءات في قانون العقوبات الإداري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي لياس، سيدي بلعباس، الجزائر، 2019.

4- قوسام غالية، التعسف في وضعية الهيمنة في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016.

5- نسيغة فيصل، الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في الحقوق، فرع القانون العام، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2011.

III. مذكرات الماجستير:

1- حدري سمير، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الإقتصادية والمالية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، 2006.

2- شفار نبيلة، الجرائم المتعلقة بالمنافسة في قانون الجزائري والقانون المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص علاقات الأعوان الإقتصاديين والمستهلكين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، السنة الجامعية 2013.

3- عقون مهدي، الرقابة القضائية على مشروعية الجزاءات الإدارية العامة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر، 2014.

4- قوراري مجدوب، سلطات الضبط في المجال الإقتصادي، لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات، نموذجين، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010.

5- ناصري نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر 95-06 والأمر 03-03، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004.

IV. مذكرات الماستر:

- 1- أعرور ياسمينية، أمغار روزة، المواعيد في منازعات المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون العام للأعمال، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018.
- 2- بلعواش مليكة، واري صونية، ضمانات المحاكمة العادلة في قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، شعبة القانون الإقتصادي وقانون الأعمال، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015.
- 3- تاسة الهاشمي، ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية في الجزائر، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014.
- 4- تزقارت فريزة، إبرسيان سوهيلة، الإختصاص التنازعي لمجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2017.
- 5- خالص لامية، ساهي سيلية، العقوبات الصادرة عن مجلس المنافسة (مقارنة بين القانون الجزائري والفرنسي، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، شعبة قانون الأعمال، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016.
- 6- دبار عيسى، النظام القانوني للجزاءات الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قصدي مرياح، ورقلة، الجزائر، 2014.
- 7- سخري سعاد، رمضان العلجة، مجلس المنافسة: وصي النظام العام الإقتصادي، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، شعبة: القانون الإقتصادي وقانون الأعمال، تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014.

8- عرقام ليدية، عزوق سهام، خصوصية القمع الإداري في مجال المنافسة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع قانون العام، تخصص القانون الإقتصادي، كلية الحقوق، جامعة عبد الرّحمان ميرة، بجاية، 2019.

9- فيلي سيد علي، الجرائم المتعلقة بالمنافسة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الجنائي والعلوم الجنائية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أو لحاج، 2019.

V. مذكرات الليسانس:

1- أيت عبد السلام كاتية، الكوشة عقيلة، مجلس المنافسة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الدراسات الجامعية التطبيقية، فرع قانون الأعمال، جامعة التكوين المتواصل، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

2- بومرار حكيم، شعبوني روزة، إختصاص مجلس المنافسة بمتابعة مخالفات قانون المنافسة، مذكرة التخرج لنيل شهادة الدراسات الجامعية التطبيقية، فرع قانون الأعمال D.E.U، جامعة التكوين المتواصل، مركز تيزي وزو، 2015.

VI. المقالات:

1. شيخ أعمر ياسمينة، الإجراءات تفاوضية والطرق بديلة لحلّ النزاعات في قانون المنافسة، (دراسة مقارنة بين القانونين الفرنسي والجزائري)، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 9، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2018، ص ص 180-195.

2. لاكلي نادية، إجراءات التحقيق في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة في التشريع الجزائري، مجلة الإجتهد للدراسة القانونية والإقتصادية، مجلد 7، العدد 06، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهوان 2، محمد بن أحمد، 2018، ص ص 340-359.

4. مرسوم تشريعي رقم 93-12 مؤرخ في 8 أكتوبر 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، ج.ر.ج. عدد 64، الصادر في 10 أكتوبر 1993، (ملغى).
5. أمر رقم 95-06 مؤرخ في 25 يناير 1995، يتعلق بالمنافسة، ج.ر.ج. عدد 9، الصادر في 22 فبراير 1995 (ملغى). بأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 يوليو 3003، ج.ر.ج. عدد 43، الصادر في 20 يوليو 2003.
6. أمر رقم 95-22 مؤرخ في 26 غشت 1995، المتعلق بخصوصة المؤسسات العمومية، ج.ر.ج. عدد 48، الصادر في 3 سبتمبر 1995، (ملغى).
7. القانون العضوي رقم 98-01 مؤرخ في 30 مايو 1998، يتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج.ر.ج. عدد 37، الصادر في 01 يونيو 1998، المعدل والمتمم.
8. أمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالمنافسة، ج.ر.ج. عدد 43، الصادر في تاريخ 20 يوليو 2003، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 يونيو 2008، ج.ر.ج. عدد 36، الصادر في تاريخ 2 يوليو 2008، والقانون رقم 10-05 المؤرخ في 15 غشت 2010، ج.ر.ج. عدد 46، الصادر في 18 أوت 2010.
9. قانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر.ج. عدد 41، الصادر في 27 يونيو 2004، المعدل والمتمم.
10. قانون رقم 04-08 المؤرخ في 14 غشت 2004، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج.ر.ج. عدد 52، الصادر في 18 غشت 2004، المعدل والمتمم بالقانون رقم 13-06 المؤرخ في 23 يوليو 2013، ج.ر.ج. عدد 39، الصادر في تاريخ 31 يوليو القانون رقم 18-08 المؤرخ في 10 يونيو 2018، ج.ر.ج. عدد 35، الصادر في 13 يونيو 2018.

VII. الوثائق:

1. قرار رقم 01، المؤرخ في 24 جويلية 2013، المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة.
2. قراره رقم 99-ق-01 مؤرخ في 23 جوان 1999 يتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية لوحدة سيدي بلعباس.

ثانيا: باللغة الفرنسية

I. Les ouvrages :

1. **BOUTARD Labarde M-C, Canivet G, Claude E, Michel Amsellem V, Vialens J,** L'application France du droit des pratiques anticoncurrentielles, LGDJ, Paris, 2008.
2. **ZOUAIMIA Rachid,** Le droit de la concurrence, maison d'édition, Belkeis, Alger.
3. **ZOUAIMI Rachid,** Le droit de la régulation économique en Algérie, édition, Berti, Alger, 2006.

II. Les textes législatifs français:

- 1- Loi 79-587 du 11 juillet 1979, relative à la motivation des actes administratifs et à l'amélioration des relations entre l'administration et le public. (www.legifrance.gouv.fr).
- 2- l'ordonnance N° 86-1243, du 1 décembre 1986 Relative à la liberté des prix et de la concurrence. (www.legifrance.gouv.fr)
- 3- LOI N° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques. (www.legifrance.gouv.fr)
- 4- code de commerce français, modifier et complété, (www.legifrance.fr),

III. site internet

- www.legifrance.fr



الفهرس



01	مقدّمة.
05	الفصل الأوّل: ماهية العقوبات الإدارية العامة
06	المبحث الأوّل: مفهوم العقوبات الإدارية العامة.
06	المطلب الأوّل: تعريف العقوبات الإدارية العامة وخصائصها.
06	الفرع الأوّل: تعريف العقوبات الإدارية العامة.
08	الفرع الثاني: خصائص العقوبات الإدارية العامة.
09	أوّلاً: العقوبة الإدارية توّقعها سلطة إدارية.
09	1. العقوبات الإدارية العامة موقعة من طرف السلّطات التقليدية.
10	2. العقوبات الإدارية العامة موقعة من طرف السلّطات الإدارية المستقلّة.
10	ثانياً: العقوبة الإدارية ذات طبيعة ردعية.
11	ثالثاً: عمومية العقوبات الإدارية العامة.
13	الفرع الثالث: معايير تحديد العقوبات الإدارية العامة.
13	أوّلاً: معيار طبيعة الجزاء.
14	ثانياً: معيار المصلح المحميّة.
14	ثالثاً: معيار الضرر.
14	المطلب الثاني: تمييز العقوبة الإدارية العامة عما يشابهها من عقوبات.
15	الفرع الأوّل: العقوبة الإدارية العامة وتدابير الضبط الإداري.
17	الفرع الثاني: العقوبة الإدارية العامة والعقوبة التعاقدية.
18	الفرع الثالث: العقوبة الإدارية العامة والعقوبة التأديبية.
20	الفرع الرابع: العقوبة الإدارية العامة والعقوبة الجنائية.
20	المطلب الثالث: صور العقوبات الإدارية العامة في التشريع الجزائري.

21	الفرع الأول: العقوبات الإدارية المالية.
22	أولاً: الغرامة الإدارية المالية.
22	1. مفهوم الغرامة الإدارية المالية.
23	ثانياً: تمييز العقوبات الإدارية المالية عما يشابهها من مفاهيم.
23	1- تمييزها عن العقوبة الجنائية.
24	2- تمييزها عن التعويض.
24	3- الغرامة المالية وإجراء الصلح.
25	4- الغرامة الإدارية العامة والمصادرة.
25	الفرع الثاني: العقوبات الإدارية غير المالية.
26	أولاً: سحب الترخيص.
27	ثانياً: الحرمان من مزاولة النشاط.
27	ثالثاً: نشر القرارات.
30	المبحث الثاني: الضمانات القانونية والقضائية لمشروعية العقوبات الإدارية العامة.
30	المطلب الأول: الضمانات الإجرائية والشكلية لمشروعية العقوبات الإدارية العامة.
30	الفرع الأول: الضمانات الإجرائية لمشروعية العقوبات الإدارية العامة.
30	أولاً: الضمانات المكرّسة عند إتباع إجراءات ضبط المخالفات الإدارية.
32	ثانياً: أخذ رأي لجنة متخصصة.
32	ثالثاً: إحترام مبدأ المواجهة والدّفاع.
33	رابعاً: توقيع العقوبات من قبل هيئة إدارية مختصة.
33	1. توقيع العقوبات الإدارية من قبل هيئة إدارية تقليدية.
33	2. توقيع العقوبات من قبل هيئة إدارية مستقلة.

34	الفرع الثاني: الضمانات الشكلية لمشروعية العقوبات الإدارية العامة.
34	أولاً: مفهوم التسبب.
36	ثانياً: أهمية تسبب العقوبات الإدارية العامة.
37	ثالثاً: ضوابط تسبب القرار الإداري.
38	المطلب الثاني: الضمانات الموضوعية لمشروعية العقوبات الإدارية العامة.
38	الفرع الأول: مبدأ شرعية العقوبات الإدارية العامة.
40	أولاً: خروج العقوبات السالبة للحرية من الجزاء الإداري.
40	ثانياً: عدم جواز مصادرة العقوبات الإدارية العامة للحقوق.
40	ثالثاً: نتائج مبدأ الشرعية.
41	الفرع الثاني: مبدأ شخصية العقوبة الإدارية.
42	أولاً: توقيع الجزاء الإداري العام عن فعل الغير.
42	ثانياً: توقيع الجزاء الإداري العام على الشخص المعنوي.
43	الفرع الثالث: مبدأ وحدة العقوبة الإدارية العامة.
44	أولاً: مبدأ عدم تعارض العقوبة التبعية مع مبدأ وحدة العقوبة.
44	ثانياً: إستمرار المخالفة (العود).
44	الفرع الرابع: مبدأ تناسب العقوبة مع المخالفة المرتكبة.
47	الفرع الخامس: مبدأ عدم رجعية الجزاء الإداري.
48	أولاً: رجعية القانون الجديد إستناداً لطبيعة المخالفة.
49	ثانياً: رجعية العقوبة الأصلح للمخالف.
50	المطلب الثالث: الضمانات القضائية لمشروعية العقوبات الإدارية العامة.

50	الفرع الأول: الرقابة القضائية على الشروط لشكلية والإجرائية لصحة العقوبات الإدارية العامة.
51	أولاً: الرقابة القضائية على عيب الشكل والإجراءات.
51	1. مخالفة الإجراءات السابقة على إتخاذ قرار إداري.
52	2. مخالفة الشكليات المتعلقة بالمظهر الخارجي للقرار.
53	ثانياً: الرقابة القضائية على عيب الإختصاص.
53	(1) عيب عدم الإختصاص البسيط.
54	(2) عيب عدم الإختصاص الجسيم (إغتصاب السلطة).
55	الفرع الثاني: الرقابة القضائية على الشروط الموضوعية لصحة العقوبات الإدارية العامة.
55	أولاً: الرقابة القضائية على عيب السبب.
56	ثانياً: الرقابة القضائية على مخالفة القانون في الجزاء الإداري.
58	الفصل الثاني: تطبيق العقوبات الإدارية في قانون المنافسة.
60	المبحث الأول: أسس تطبيق العقوبات الإدارية في قانون المنافسة.
61	المطلب الأول: التحوّل من قواعد التجريم إلى العقوبات الإدارية.
61	الفرع الأول: مبررات منح مجلس المنافسة إختصاص القمع.
61	أولاً: عدم ملائمة المحاكم الجزائية لمتابعة الممارسات المقيدة للمنافسة.
62	ثانياً: إزالة التنظيم.
62	الفرع الثاني: مراحل منح مجلس المنافسة إختصاص القمع.
62	أولاً: مرحلة إستئثار القاضي الجزائي بسلطة قمع الممارسات المقيدة للمنافسة.
63	ثانياً: مرحلة المنح الجزئي للسلطة القمعية لمجلس المنافسة في ظل الأمر رقم 95-06.

64	ثالثا: مرحلة التكريس التام للسلطة القمعية لمجلس المنافسة في الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم.
65	الفرع الثالث: الممارسات المقيدة للمنافسة (القواعد الموضوعية لقانون المنافسة).
66	أولاً: الإتفاقات المحظورة.
67	ثانياً: الممارسات التعسفية.
68	1. منع التعسف الناتج عن الهيمنة على السوق.
69	2. التعسف في إستغلال وضعية تبعية.
70	ثالثاً: منع ممارسة أسعار البيع المنخفضة بشكل تعسفي.
71	رابعاً: مراقبة التجميع الإقتصادي.
72	المطلب الثاني: المعايير القانونية لتحديد العقوبات الإدارية في قانون المنافسة
73	الفرع الأول: معيار خطورة الممارسة المرتكبة.
74	الفرع الثاني: معيار حجم الضرر الواقع على الإقتصاد.
75	الفرع الثالث: معيار أهمية وضعية المؤسسة المرتكبة للمخالفة في السوق.
75	الفرع الرابع: معيار تقدير العقوبة من خلال مدى تعاون المؤسسات المتهمة مع مجلس المنافسة خلال التحقيق في القضية.
76	الفرع الخامس: معيار الفوائد المجمعة من طرف مرتكبي المخالفة.
76	الفرع السادس: الظروف المشددة والظروف المخففة في تحديد مبلغ العقوبة المالية.
76	أولاً: الظروف المشددة.
77	ثانياً: الظروف المخففة.
77	المطلب الثالث: الإجراءات السابفة لصدور العقوبات الإدارية وإجراءات إثبات الممارسات المقيدة في قانون المنافسة.

78	الفرع الأول: إخطار مجلس المنافسة.
79	الفرع الثاني: إرتباط الشروط بمحتوى الإخطار وقواعده الشكلية.
79	1- الشكل القانوني للإخطار.
80	2- الجهات التي لها حق إخطار مجلس المنافسة.
82	3- شروط توفّر الصفة والمصلحة لدى صاحب الإخطار.
83	4- يجب أن تدخل الوقائع المرفوعة ضمن إختصاص مجلس المنافسة.
83	5- شرط إرفاق الإخطار بعناصر مقنعة.
84	6- عدم تقادم الوقائع المبلغ عنها.
84	الفرع الثالث: إثبات الممارسات المخالفة لقانون المنافسة.
85	أولاً: تعيين المقرّر لإجراء التحقيق التحضيري والبدء في المتابعة.
87	ثانياً: ضمانات التحقيق.
88	الفرع الرابع: إنعقاد جلسة مجلس المنافسة لدراسة موضوع الإخطار وإتخاذ القرار بشأنه.
89	أولاً: إنعقاد الجلسة.
89	ثانياً: المداولة.
90	ثالثاً: قرارات المجلس.
91	المبحث الثاني: العقوبات الإدارية المفروضة على الممارسات المقيدة للمنافسة (الإجراءات التفاوضية).
91	المطلب الأول: الدور التصحيحي لتدخّل مجلس المنافسة عن طريق إتخاذ أوامر.
92	الفرع الأول: تصنيف الأوامر (التدابير الوقائية).
92	أولاً: أوامر الإمتناع عن فعل شيء (وقائية).

92	ثانيا: أوامر بفعل شيء (علاجية).
93	ثالثا: الأوامر الخاصة بالنشر والإعلام.
93	الفرع الثاني: درجة دقة ووضوح الأوامر.
94	الفرع الثالث: حدود سلطة إتخاذ الأوامر وتنفيذها.
94	أولا: حدود سلطة إتخاذ الأوامر.
95	ثانيا: تنفيذ الأوامر المتخذة من طرف مجلس المنافسة.
96	ثالثا: أثر عدم تنفيذ الأوامر المتخذة من قبل مجلس المنافسة.
97	رابعا: التدابير التحفظية.
98	المطلب الثاني: العقوبات المالية والعقوبات التكميلية.
99	الفرع الأول: العقوبات الأصلية (العقوبات المالية)
99	أولا: الحد الأقصى للعقوبات المالية.
100	ثانيا: عوامل تقدير العقوبات المالية.
101	الفرع الثاني: العقوبات المالية المقررة للممارسات المقيدة للمنافسة.
103	أولا: الغرامات التهديدية.
103	ثانيا: غرامات التصريح بمعلومات خاطئة أو التأخير في الإدلاء بها.
104	ثالثا: الغرامات المقررة للأشخاص المساهمين في الممارسات المقيدة للمنافسة.
104	رابعا: الغرامات المقررة للتجميعات بدون ترخيص.
104	خامسا: غرامة عدم الإلتزام بشروط منح الترخيص بالتجميع.
105	الفرع الثالث: خصائص العقوبات الأصلية.
105	أولا: العقوبات الأصلية هي عقوبات مالية.
105	ثانيا: العقوبات الإدارية عقوبات ذات طابع إداري.

106	الفرع الرابع: العقوبات التكميلية.
107	الفرع الخامس: الإجراءات التفاوضية لفض منازعات مجلس المنافسة.
109	أولاً: إجراء عدم معارضة المآخذ.
109	ثانياً: إجراء العفو أو الرأفة.
111	ثالثاً: إجراء التعهد.
112	المطلب الثالث: الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة.
112	الفرع الأول: تكريس حق الطعن في قرارات مجلس المنافسة.
113	أولاً: الإختصاص الأصلي للقاضي العادي.
114	ثانياً: الإختصاص المبدئي (الإستثنائي) للقاضي الإداري.
115	الفرع ثاني: إجراءات الطعن ضدّ قرارات مجلس المنافسة.
115	أولاً: الإجراءات الخاصة بالطعون ضدّ القرارات المتعلقة بالموضوع.
115	ثانياً: الإجراءات الخاصة بالطعون ضدّ القرارات المتعلقة بالإجراءات المؤقتة.
116	الفرع الثالث: حدود سلطات كلّ من القضاء العادي والقضاء الإداري.
116	أولاً: سلطات القاضي العادي.
116	1- تأييد أو تعديل قرار مجلس المنافسة.
116	2- إلغاء القرار.
117	ثانياً: السلطات القاضي الإداري.
117	1- تأييد القرار.
117	2- إلغاء القرار.
118	خاتمة.

120	قائمة المراجع
128	الفهرس.

ملخص:

إنّ العقوبات الإدارية كسائرهما من العقوبات تنصب على توقيع العقاب على مخالفات معينة غير أنّها تعتمد إلى حد ما بتوقيع العقاب على الشخص الأكثر ملائمة للعقوبة ورغبة من المشرّع بالحفاظ على حرّية المنافسة الإقتصادية بين الأعوان الإقتصاديين سعياً إلى الحدّ من التجريم على الممارسات المقيّدة للمنافسة، بإستحداثه عقوبات مالية أقل صرامة توقع على الأعوان الإقتصاديين، عهداً إلى هيئات إدارية مستقلة التي من بينها مجلس المنافسة وهذا ما سيتم تفصيله.

الكلمات الدالّة: العقوبات الإدارية العامة، تدابير الضبط الإداري، صور العقوبات

الإدارية العامة، الغرامة الإدارية المالية، السلّطات التقليدية، قانون المنافسة، السلّطات الإدارية المستقلة.

Résumé :

Comme toutes les autres sanctions, les sanctions administratives visent à sanctionner des contraventions spécifiques par volonté du législateur de préserver la liberté de la concurrence économique entre les agents économiques dans le but de réduire la criminalisation des pratiques restrictives de la concurrence en renouvelant des sanctions financières moins restrictives à la charge des agents économiques, confiées à des organisations administratives indépendantes, y compris le conseil de la concurrence c'est ce qui a été illustré.

Mots clés : les sanctions administratives générales ; les mesures de police administratif, les copies des sanctions administratives générales, l'amende administrative financière, les autorités traditionnelles, la loi de la concurrence, les autorités de la gestion indépendante.