جامعة مولود معمري – تيزي وزو

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

الممارسات المقيدة للمنافسة

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون

تخصص : قانون الأعمال

من إعداد الطالبتين:

- بلقاسم ثيزيري
- قتوش كاتية

تحت إشراف الأستاذ:

د/ براهيمي صوفيان

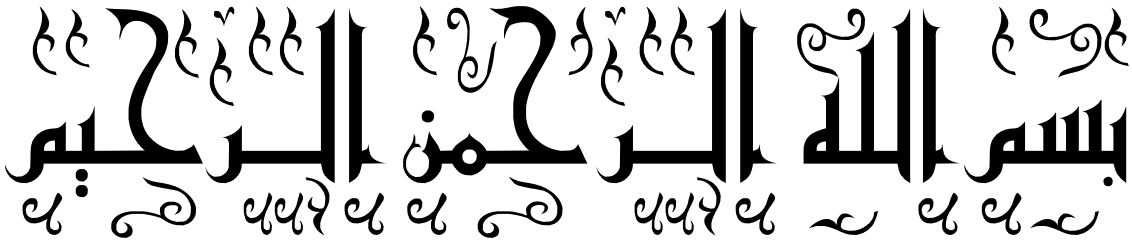
لجنة المناقشة:

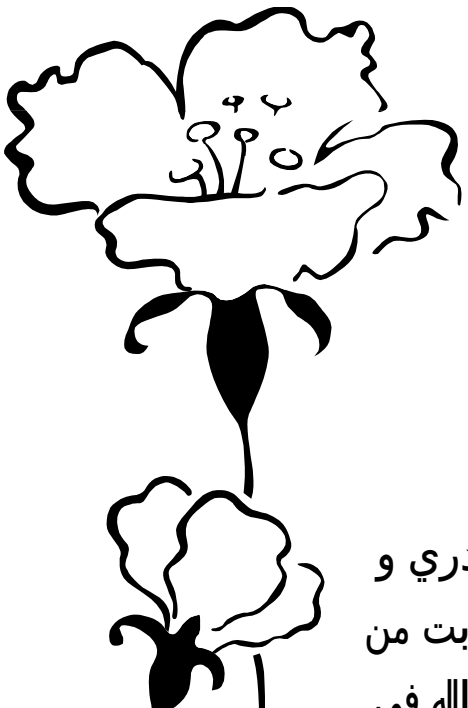
د/ زرورو ناصر، أستاذ محاضر" ب" ، جامعة مولود معمري تيزي وزو..... رئيسا

د/ براهيمي صفيان، أستاذ محاضر "ب" ، جامعة مولود معمري تيزي وزو.....مشرفا و مقررا

د/ حدوش وردية، أستاذة محاضرة" ب" ، جامعة مولود معمري تيزي وزو..... ممتحنا

تاريخ المناقشة:2020/2019


بسم الله الرحمن الرحيم

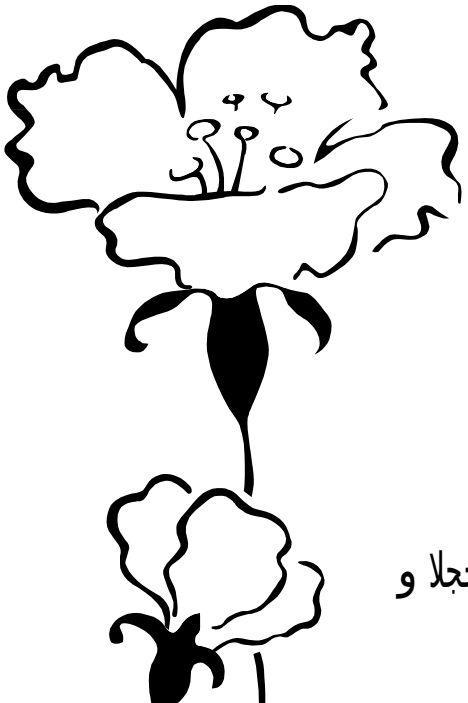


إهداء

أهدي ثمرة جهدي إلى من زرعت الأمل في صدري و غرست الطموح في تفكيري، إلى الشمعة التي ذابت من أجل أن تضيء لي درب حياتي"أمي الغالية'اطل الله في عمرها .

و إلى كل من قدم لي الدعم و المساعدة و يد العون في إنجاز هذا العمل المتواضع.

بلقاسم ثيزيري .



إهداء

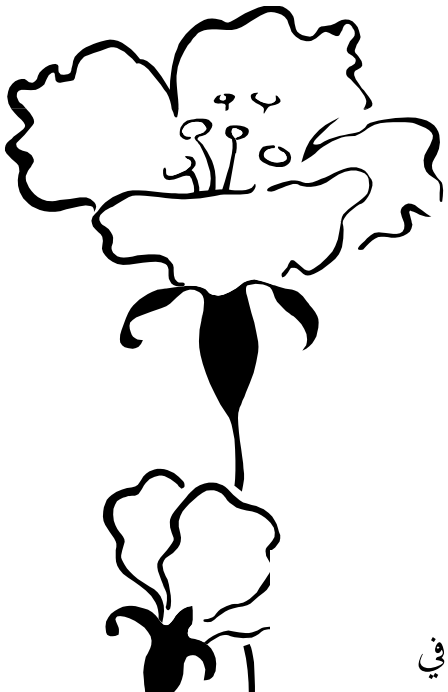
أهدي ثمرة جهدي إلى من تنحني لها هامتي خجلا و تقديرا

إلى أمي العزيزة أطال الله في عمرها و أدامها تاجا على رئسي

إلى أبي الغالي حفظه الله و أطال في عمره.

إلى كل من قدم لي الدعم و المساعدة و يد العون في انجاز هذا العمل المتواضع .

قتوش كاتية.



شكر و عرفان

نحمد الله عز وجل أولا ونشكره حيث وفقنا في

انجاز هذا العمل

المتواضع الذي بذلنا فيه قصر جهدنا

اعترافا بالفضل والجميل نتوجه بخالص الشكر

وعميق التقدير والامتنان إلى الأستاذ المحترم

الدكتور: براهيمي صوفيان

بقبوله الإشراف على هذا العمل ، في جميع

مراحل انجازه جزاه الله عن كل خير

كما نتوجه بخالص الشكر التقدير

إلى الأساتذة أعضاء اللجنة

لقبولهم مناقشة هذه المذكرة

الفصل الأول:

الإطار القانوني للممارسات المقيدة للمنافسة

بتأثير شدة التنافس بين الممارسات ومحاولة حفاظ كل مؤسسة على مركزها كثيرا نما تنحرف الممارسة عن الطريق السليم، وذلك عن طريق القيام ببعض الممارسات التي تتناف تماما مع قواعد المنافسة الحرة، وهذه الممارسات تمثل كل تنسيق في السلوكيات بين المشروعات أو أي عقد أو اتفاق ضمني أو صريح أيا كان الشكل الذي يتخذه هذا الاتفاق، إذا كان مجاله أو كانت الآثار المترتبة عليه من شأنها أن تضع أو تقيد أو تحرف المنافسة[1].

وهي أيضا تمثل مجموع السلوكيات الخطيرة التي يمكنها التأثير على السوق بحد ذاته وهي تظهر في شكل اتفاقيات مقيدة للمنافسة أو في شكل التعسف في الهيمنة على السوق، أو في شكل تجمعات اقتصادية مخالفة لقانون المنافسة، وكل ممارسة من شأنها تقرير وضعية الهيمنة الاقتصادية في السوق[2].

حرية المنافسة تقتضي الممارسة الفعلية لمختلف الأنشطة الاقتصادية في مفهوم قانون المنافسة، لهذا منح المشرع السلطة القمعية لمجلس المنافسة، وله التدخل في مجالات محددة حسب **المواد بين 06 إلى 12 من الأمر رقم 03-03المعدل والمتمم**، المتعلق بالمنافسة، الذي استوحاها من قانون المنافسة الأوروبي، والذي حصر الممارسات المنافية

[1] – اسراء خضر العبيدي، المنافسة والممارسات المقيدة لها بين ضوء أحكام قانون المنافسة وصنع الاحتكار العراقي، رقم 14 لسنة 2010، كلية القانون، الجامعة الإسلامية، د، ت، ص 21.

[2] – مسعد جلال، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 35.

للمنافسة أو المقيدة لها في خمسة أنواع من السلوكيات التعسفية الممكنة التي يمكن أن تقوم بها المؤسسات، وهي:

1. الاتفاقيات،
2. التعسف في استغلال وضعية الهيمنة والتعسف في استغلال المؤسسة لوضعيتها التبعية لمؤسسة أخرى بصفتها زبونا أو مهونا،
3. الاستئثار في ممارسة نشاط،
4. عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة،
5. عدم تبليغ التجمعات الاقتصادية[1]،

وأتت في **الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم** بالمنافسة كما يلي:

- الاتفاقيات المحظورة[2]،
- الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة في السوق،
- التبعية الاقتصادية[3] على البيع بأسعار منخفضة بشكل تعسفي[4]،
- مراقبة التجمعات التي قد تؤدي هي الأخرى إلى تشكيل ممارسات مقيدة للمنافسة[5].

[1] – مجلس المنافسة الجزائري، التقرير السنوي لسنة 2015، ص 07.

[2] – المادة 06 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في جولية 2003، المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 43 صادر في 20 جولية 2003، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-12، المؤرخ في 25 جوان 2008، ج. ر. ج. ج. عدد 36 صادر في 12 جولية 2008، المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-05 المؤرخ في 05 رمضان عام 1431 الموافق لـ غشت سنة 2010، ج. ر. ج. ج. عدد 46 المؤرخة في 18 أوت 2010.

[3] – المواد 07 و11 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

[4] – المادة 12 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة. مرجع نفسه.

[5] – المواد 15 إلى 22 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة. مرجع نفسه.

فقانون المنافسة يهدف إلى حظر أو مراقبة كل الممارسات التي من شأنها أن تؤدي إلى تقييد المنافسة وإلى الاحتكار التعسفي، فكل هذه الممارسات يختص مجلس المنافسة في متابعة من حيث أن كل الممارسات والأعمال المرفوعة إليه والتي يقدر بأنها تدخل إطار تطبيق هذه المواد تعد من اختصاص مجلس المنافسة.

وعليه فإن الوظائف التي سطرها المشرع لمجلس المنافسة، تدخل في إطار الممارسات المقيدة للمنافسة، الذي جاء في نص **المادة 06 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم،** والمتعلق بالمنافس[1]، والتي نتناولها فيما يلي:

خطر الاتفاقيات المقيدة للمنافسة (المبحث الأول).

خطر الممارسات التعسفية (المبحث الثاني).

المبحث الأول:

الاتفاقات المقيدة للمنافسة

بغرض مضاعفتهم لقوتهم الاقتصادية، يلجأ المتعاملين الاقتصاديين إلى تحقيق أقصى قدر ممكن من الربح، لذلك فهم يلجؤون في كثير من الأحيان، إلى ممارسات

[1] – شرواط حسين، شرح قانون المنافسة في ضوء الأمر رقم 03-03، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-12، المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-05 وفقا لقرارات مجلس المنافسة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2012، ص 60.

وأساليب قد تتنافى مع قواعد المنافسة الحرة، بحيث تعرضها أو قد تلغيها أحيانا، كما قد تقدم الاختيار لدى المستهلك، مما يفوت عليه إمكانية الاختيار بين عدة منتوجات أو خدمات[1].

الاتفاقيات المقيدة للمنافسة من أول الممارسات التي حرص المشرع الجزائري على خطرها ومعاقبة مرتكبيها، فنص عليها منذ اصدار أول نص قانوني يهدف إلى حماية السوق، فتطرق إليها بموجب قانون الأسعار لسنة 1989، الذي نص على خطر الاتفاقيات الصريحة والضمنية، التي تؤدي إلى عرقلة السوق، والتي تصدر عن كل شخص يتمتع بصفة التاجر، وبعد ذلك، نصت قوانين المنافسة، الأول لسنة 1995 والثاني لسنة 2003 المعدل والمتمم، على المخالفة نفسها ولكن بصفة جديدة.

فتقييد المنافسة وتفريقها، يؤدي إلى النيل من العقايلة الاقتصادي، وبعجلة الابداع والتجديد، والمساس بمصالح المستهلك، وبحقه في الحصول على منتجات طبقا لنص **المادة 06 من الأمر رقم 03-03، المعدل والمتمم** والمتعلق بالمنافسة: تخطر الممارسات والاعمال المديرة والاتفاقات والاتفاقيات الصريحة أو الضمنية، عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها، أو الاخلال بها في نفس السوق أو جزء جوهري منها، لا سيما عندما ترمي إلى:

- الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية بها،
- تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق والاستثمارات أو التطور التقني،
- اقتسام الأسواق أو مصادر التموين،

[1] – سحنون جهيد، الحماية القانونية للمنافسة الحرة ومراقبة الاحتكار، دراسة مقارنة بين تشريعات الجزائر، المغرب، تونس، مصر وسورية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2018-2019.

- عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار وانخفاضها،
- تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين، مما يحرمهم من منافع المنافسة،
- إخضاع وإبرام العقود بين الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها أصلا بموضوع هذه العقود، سواء بحكم طبيعتها، أو حسب الأعراف التجارية،
- السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة.

من خلال هذه المادة، فإن القانون خطر كل عمل مدبر أو اتفاقية، اتفاق سواء كل عن طريق العقد أو شفهيا أو من خلال تناسق السلوكيات أو ترتيبها أو تشاور أو تبادل معلومات حول خطة مشتركة التي من الممكن أن تكون نتيجتها عرقلة المنافسة أو تهديدها أو تقييدها.

ولدراسة الاتفاقيات المحظورة ينبغي أن نتعرض إلى مفهوم الاتفاقيات المحظورة في المطلب الأول، وأصناف الاتفاقيات المحظورة والاستثناءات الواردة عليها في المطلب الثاني.

المطلب الأول:

مفهوم الاتفاقات المقيدة للمنافسة

تفرض قواعد السوق على المؤسسات أن تتنافس فيها بينها وذلك لتحقيق هدف مزدوج، فمن جهة تضمن المنافسة تحقيق تطور الاقتصاد الوطني بتحسين المنتوجات

والخدمات المقدمة نوعا وكما، ومن جهة أخرى تسمح للمؤسسات المتنافسة باحتلال كل أو جزء منم السوق بغرض تحقيق أكبر قدر من الربح.

أدرك المشرعون في مختلف الدول التي تتبنى اقتصاد السوق، الدور الكبير الذي تلعبه المنافسة، وحرصوا على زيادة تنافسية المؤسسات داخل السوق، لذلك دعوا إلى خطر ما من شأنه تقييد المنافسة، ومن ضمنها خطورة الاتفاقيات التي تنشأ بين المؤسسات بهدف المساس بحرية المنافسة.

إذن تخطر قوانين المنافسة عادة أي اتفاق أو ترتيب أوز تفاهم بين أشخاص قانونيين أو مؤسسات مستقلة عن بعضها البعض، إذا كان الغرض من التأثير في المنافسة أو منعها أو الحد منها أو عرقلة دخول منافسين جدد إلى السوق[1].

الفرع الأول:

تعريف الاتفاقات المحظورة

إن تحديد الاتفاقات التي تشكل خرقا لقواعد المنافسة، يستدعي تحديد المقصود بالاتفاقات، فمن المعلوم أن التشريعات تتعامل مع الاتفاقات باعتبارها مصرفا اقتصاديا يتبنى قواعد المنافسة بغض النظر عن الاسم أو الشكل القانوني الذي يمكن أن تتخذه[2].

[1] – عدنان باقي لطيف، التنظيم القانوني للمنافسة، ومنع الممارسات الاحتكارية، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، المجلة الكبرى، مصر، 2012، ص 41.

[2] - SERRA Y., droit Français de la concurrence, édition Dalloz, Paris, France, 1993, p 80.

لم تضع معظم التشريعات تعريفا محددا للاتفاقيات، إلا أن الفقه حاول وضع تعريفا لها، فاعبرها البعض "تعاون أو تآزر بين الارادات قصد تقييد المنافسة"[1]، بينما يفصد بالاتفاق حسب البعض الآخر "التعبير عن الإرادة المستقلة من طرف مجموعة من الأعوان الاقتصاديين بهدف تبني خطة مشتركة تهدف إلى الاخلال بحرية المنافسة داخل سوق واحدة للسلع والخدمات، ولا يقوم الاتفاق في غياب هذا الشرط"[2].

تعرف أيضا بأنها: "تبني خطة مشتركة بين مجموعة الأعوان الاقتصاديين تهدف إلى الاخلال بحرية المنافسة داخل سوق واحدة للسلع والخدمات ولا يقوم الاتفاق في غياب هذا الشرط".

فمن خلال ما سبق، يظهر أن الاتفاق شرط لازم وهو حصوله بين طرفين يظهر في شكل تفاهم، اتفاقات، أعمال مدبرة، تشاور، تواطؤ، تنسيق يعقد للإضرار بمؤسسة أخرى والتأثير على السير العادي للسوق.

يعرف أيضا على أنه تطابق[3] إرادة مجموعة من المؤسسات التي تتمتع بالحرية التامة والاستقلالية في التصرف و... عن غرض سلوك معين في السوق، ويكون هذا التطابق في

[1] – بوشعيب نشاط، القانون الجنائي للمنافسة، رسالة لنيل شهادة الدراسات ... في مادة القانون العام، كلية الحقوق بسوسة، تونس، 1993-1994.

[2] – موساوي عريبة، مراقبة التركيز الاقتصادي من قبل مجلس المنافسة، رسالة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تونس للمنار، تونس 2001-2002.

[3] – سمير خماسلية، سلطة مجلس المنافسة في ظل السوق، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر 2003.

الإرادة صريحا أو ضعيفا لفرض ابرام تصرفات موحدة ومتناسقة في السوق من خلال تحديد الأسعار، القاسم الأسواق والتحكم في الإنتاج[1].

فإعطاء تعريفا قانوني للاتفاق المقيد للمنافسة شيء صعب، والصعوبة تضمن في ظهورها بأشكال جديدة باستمرار، لذلك تصعب عملية وضعها في تعريف جامع ومانع.

تقييد بالاتفاق – التغيير عن الإرادة المستقلة من طرف مجموعة جامع ومانع[2].

وقد أشار في الصعوبة الكثيرة من الفقهاء، وفي السياق يقول الفقيه روبيات Rupete "إن الاتفاق يتخذ أشكالا مختلفة جدا ولذا تتضح لنا جاليا أنه من غير الممكن إيجاد تعريف قانوني دقيق، أن فشل تعريف الاتفاق شيء في غاية الخطورة لأنه يجعل عملية تنظيمها ... تقريبا مستحيلة"[3].

الفرع الثاني:

شروط الاتفاق المحظور.

بالرجوع إلى نص **المادة 06 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم** والمتعلق بالمنافسة، على أنه: " تخطر الممارسات والأعمال والاتفاقيات والاتفاقات الصريحة

[1] – مخطور ليلة ، تطبيق قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، غير منشورة، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر 2015، ص 17.

[2] – جلال مسعد ، مرجع سابق، ص 43.

[3] – خضير عبد الكريم ، الممارسات المقيدة للمنافسة وآلية الرقابة عليها في ظل قانون المنافسة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر في قانون الخاص، تخصص قانون الأعمال، جامعة الشهيد حصة لخضر، الوادي كلية الحقوق، 2016-2017، ص 05.

والضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها، والاخلال بها، في نفس السوق أو في جزء جوهري نمنها، لا سيما عندما ترمي إلى ...".

فلكي يعين الاتفاق مقيد أو معرقلا للمنافسة، فمن البديهي أن يشترط القانون بعض الشروط لذلك، فلا بد أن يكون هذا الاتفاق، أولا وقبل كل شيء موجودا وقائما، فهو شرط ضروري ومفترض لقيام المخالفة، فيجب اثبات وجود اتفاق فيما بينم المؤسسات أو فيما بين الأشخاص المذكورين في المادة 02 من الأمر المتعلق بالمنافسة، ولا يكفي قيام الاتفاق على الصورة السابقة لإدانة أطرافه ما لم يتم اثبات تقييد المنافسة أو عرقلتها والعلاقة السببية بين الاتفاق المحظور والاخلال بالمنافسة[1].

أولا: وجود الاتفاق.

يقصد بالاتفاق التعبير عن الإرادة المستقلة من طرف مجموعة منم الاعوان الاقتصاديين، يرمي هذا العنصر إلى المساس بالمنافسة، يقضي الاتفاق التقاء أكثر من إرادة تتمتع بالاستقلالية في اتخاذ القرار[2].

فسيبقى الاتفاق قائما بمجرد تبادل الايجاب والقبول، ولا يهم الشكل الذي يكتب هذا الاتفاق، فقد يكنون صريحا أو ضمنيا أو مكتوبا أو شفويا أو اتفاق حقيقي أو عبارة عنة عمل مدير أو ترتيبات أو تفاهمات حول عرقلة المنافسة ولا يهم في نظر قانون المنافسة، إذا

[1] – كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر رقم 03-03 والقانون رقم 04-02، منمشورات بغدادي، الجزائر 2010، ص 34-35.

[2] – ناصري نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة من الأمر رقم 95-06 والأمر رقم 063-03، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر 2003، ص 63.

كان اتفاقا أفقيا أو عموديا، فالمهم في كل الحالات هو أن يتم هناك التوافق بين الأطراف من شأنه أن يؤدي إلى إعاقة المنافسة الحرة وتقييدها[1].

فخطر الاتفاقات المقيدة للمنافسة بين المؤسسات والأعوان الاقتصاديين، يتطلب قيام هذه الاتفاقات والاستيفاء شرط وجودها، حسبما يطلبه قانون المنافسة، وتشير في البداية إلى أن الصيغة العامة التي وردت في المادة 06 وتعداده لبعض الاتفاقات المقيدة للمنافسة تدل على تنوع الاتفاقات المحظورة وتباين صورها، فيعتبر الاتفاق قائما بمجرد تبادل الايجاب والقبول ولا بهم، يعد ذلك الشكل الذي يكتسبها هذا الاتفاق، فقد يكون صريحا أو ضمنيا مكتوبا أو شفهيا، أو اتفاق حقيقي أو عبارة عن عمل مدير أو ترتيبات أو تفاهمات حول عرقلة المنافسة، ولا يهم في نظر قانون المنافسة إن كان الاتفاق أفقيا أو عموديا، فالمهم في كل هذه الحالات أن يتم هناك توافق أو تفاهم بين الأطراف من شأنه أن يؤدي إلى ... المنافسة الحرة أو تقييدها، سواء بتحديد الأسعار أو تقليص الإنتاج أو الحد نمن الدخول في السوق للمنافسين أو اقتسام الأسواق أو مصادر التموين.

ولكي يتم تكييف اتفاق معين بأنه مخالف لقانون المنافسة، فلا بد أن تكون أطرافه ممن يمارس النشاط الاقتصادي، وممن يتمتع بالاستقلالية في اتخاذ قراراته الاقتصادية في السوق.

ثانيا: الاخلال أو تقييد الاتفاق بالمنافسة.

بالرجوع إلى أحكام المادة 06 من الأمر رقم 03-03 السابق، فإن الاتفاقات سواء كانت صريحة أو ضمنية، تأخذ في الحسبان إذا كانت تهدف إلى عرقلة أو الاخلال بحرية

[1] – حضير عبد الكريم ، مرجع سابق، ص 05.

المنافسة في السوق، وبالتالي انصراف بين الأطراف إلى إعاقة المنافسة الحرة، وحسب عبارة المشرع " يمكن أن تهدف"، فإن أثر الاتفاق ينظر له سواء كان محقق أو محتمل[1].

فيتحقق الشرط الأول وهو وجود اتفاق لا بد من البحث عن آثار ذلك الاتفاق على حرية المنافسة، لأن الاتفاق المحظور هو الذي يكون ذو طبيعة مناهضة للمنافسة، سواء بالحد منها أو الإخلال بها[2].

لا يعتبر الاتفاق محظورا من وجهة نظر قانون المنافسة إلا إذا كان هدفه أو أثره هو تقييد أو عرقلة المنافسة في السوق، غير أن الاتفاق قد يكون مفيدا للمنافسة من حيث أهدافه أو آثاره، إلا أن القانون يستثنيه من المنع والإدانة لتوفر أسباب معينة مرعية من طرف المشرع.

فكما قلنا، يكفي لإدانة أطراف الاتفاق المقيد للمنافسة أن يكون هدفه أو غرضه تقييد المنافسة في سوق سلعة أو خدمات معينة، أو ذلك حتى ولو لم ينفذ الاتفاق، غير أن عدم وجود هدف أو غرض لتقييد المنافسة لدى الأطراف لا يحول دون المتابعة، إذا كان من شأن الاتفاق ترتيب آثار سلبية على المنافسة ولو لم تكن مقصودة من الاتفاق.

فيلاحظ أن إدانة الاتفاق نتيجة لما يترتب من آثار ضارة بالمنافسة، لا يعني ضرورة تحقق هذه الآثار واقعيا وفعليا في السوق، إنما يكفي أن تكون هذه الآثار محتملة الوقوع، حتى ولو لم تقع فعليا، فمجرد التهديد بعرقلة المنافسة، يمكن أن يكون محل إدانة، فانضمام

[1] – شرواط حسين، مرجع سابق، ص 75.

[2] – أبو بكر عياد كرالفة، الاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة، مذكرة ماجستير، غير منشورة، جامعة وهران، الجزائر 2013، ص 38.

مؤسسات مثلا إلى اتفاق ما وهي تحوز على نصيب معتبر من حصص السوق يقوم دليلا على احتمال ترتيب آثار مقيدة للمنافسة، حتى ولو لم تحقق هذه الآثار[1].

ثالثا: العلاقة السببية من الاتفاق المحظور والاخلال بالمنافسة.

كي يتحقق هذا الشرط يجب أن تكون هناك علاقة بين المشاورات والاتفاقات التي تجرى بين الأطراف، وما تخلفه هذه الاتفاقات من آثار سلبية على حرية المنافسة في السوق، وعليه بتوفر هذه الشروط الثلاثة السابقة، يصبح العمل مدبر ويحضر الاتفاق[2].

والعلاقة السببية هذه يقصد بها أن يكون الضرر الذي لحق بالمنافسة نتج عن الاتفاق المبرم بين الأطراف المتواطئة، ووجود العلاقة السببية بين الاتفاق وتقييد المنافسة يفرض على السلطة المختصة اجراء دراسة عميقة للاتفاق، كما أنه عنصر الاثبات يلعب دور كبير للتأكد من وجود العلاقة السببية بين الاتفاق المحظور والمساس بالمنافسة من عدمها[3].

يقوم الاتفاق الأفقي عموما على افتراض وجود حالة منافسة بين متعاملين على مستوى واحد في السوق، ومثال ذلك التعامل بين فئة المنتجين أو بين فئة بائعي الجملة أو بين فئة بائعي التجزئة، وبعضهم لبعض حيث تتشابه تعاملاتهم، وقد يتضمن الاتفاق تحديد الأسعار أو تقسيم السوق أو تحديد كمية العرض أو مقاطعة تاجر معين[4].

---

[1] – عبو محمد الشريف ، مرجع سابق، ص 40-42.

[2] – شرواط حسين، مرجع سابق، ص 75.

[3] – خمايلية سمير ، سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2011، ص 46.

[4] – دبياش سهيلة، مجلس الدولة ومجلس المنافسة، أطروحة دكتوراه في الحقوق، قانون العام، جامعة الجزائر، يوسف بن خدة، كلية الحقوق، 2009-2010، ص 436.

تسمى مثل هذه الاتفاقات بالكارتل أيضا ومنها ذات تسميته، فالاتفاق الافقي هو نظام تعاوني يجمع المؤسسات الكبرى عادة، أو الأشخاص المتنافسة في سوق معينة، بهدف الحصول على بعض المزايا كالتصدي لظاهرة الطاقة الإنتاجية الزائدة عن الحاجة أو لتراكم السلع غير المباعة، وحلول الكساد Inflation وذلك للتوصل إلى أرباح احتكارية لا يمكن تحقيقها إلا من خلال هذا التعاون والتجمع[1].

ولا شك أن بعض هذه الاتفاقات تستهدف التكامل الاقتصادي أو زيادة القدرة الإنتاجية أو التسريعية بين شركات عدة، وتعد صور الاتفاقات الممارسة والمحظورة بين المتنافسين، فهناك اتفاقات تحديد الأسعار، واتفاقات تقسيم السوق، واتفاقات الامتناع من التعامل[2].

وعليه تعتبر الاتفاقات الافقية أكثر وضوحا مقارنة بالاتفاقات العمودية، ذلك أن الاتفاق الأفقي يتم بين متنافسين إثنين فما فوق، يتمتعون باستقلالية تامة فيبها بينهم، ويمارسون نفس الأنشطة التجارية التي تتعلق بالإنتاج أو تجارة الجملة أو التجزئة أو التوزيع، ولا يهم شكل الاتفاق المبرم بينهم بقدر ما يهم مضمونه[3].

[1] – عدنان ناجي لطيف، مرجع سابق، ص 243.

[2] – أحمد محمد العباوي، مرجع سابق، ص 15.

[3] – سحنون جهيد، مرجع سابق، ص 82.

المطلب الثاني:

أنواع الاتفاقات والاستثناءات الواردة عليها.

الفرع الأول:

أشكال الاتفاقات المحظورة.

تتخذ الاتفاقيات المقيدة للمنافسة عدة أشكال، حيث تكون على شكل اتفاقات أفقية وأخرى رأسية (عمودية)، واتفاقيات على شكل قانوني وأخرى لا تتخذ شكل قانوني، واتفاقيات صريحة وأخرى ضمنية.

-الاتفاقيات الأفقية الرأسية (العمودية).

يجري في العادة التمييز بين نوعين من الاتفاقيات، الاتفاقيات التي تكون بين أشخاص أو مؤسسات تنافسية في سوق معينة وفي نفس الأنشطة، كاتفاقيات المنتجين أو تجار الجملة فيما بينهم، والعمودية (أو الرأسمالية)، وتكون بين أشخاص ومؤسسات في مراحل مختلفة من عمليات الإنتاج، كاتفاق المنتج أو تجار الجملة، ولكن ثمة اتفاقيات ضمنية يمكن أن تكون أفقية أو عمودية في آن واحد، كاتفاق تجديد الأسعار[1]، مع أن الأشكال الأكثر انتشارا هي الاتفاقات الأفقية والاتفاقات العمودية.

[1] – عبد باجي لطيف، مرجع سابق، ص 243.

أولا: الاتفاقيات الأفقية.

يقصد بها أي اتفاق يحصل بين طرفين أو منشأتين أو أكثر في مركز تنافس واحد أو مماثل[1]، وهي أيضا اتفاقيات تبرم بين مؤسسات تتنافس بينها، تقع على نفس المستوى من التطور الاقتصادي بالنسيبة لمستوى الإنتاج والتوزيع، فإما أن تبرم هذه الاتفاقيات بين المنتجين فيما بينهم، أو بين الموزعين فيما بينهم، ..... فرض جدول واحد للأسعار مثلا، أو ..... على الالتزام باحترامه أو فرض نظام خفض الأسعار، يتعهدون فيها بينهم باحترام أو يتفقون على اقتسام السوق[2].

يقوم الاتفاق الفقي عموما على افتراض وجود حالة منافسة بين متعاملين على مستوى واحد في السوق، ومثال ذلك التعامل بين فئة المنتجين وفئة بائعي الجملة، أو بين فئة بائعي التجزئة وبعضهم البعض، حيث تتشابه تعاملاتهم، فقد يتضمن الاتفاق تحديد الأسعار أو تقسيم السوق أو تحديد كمية العرض أو مقاطعة تاجر معين[3].تسمى مثل هذه الاتفاقات بالكارتل أيضا ومهما كانت تسميتها، فالاتفاق الافقي هو نظام تعاوني يجمع المؤسسات الكبرى عادة، أو الأشخاص المتنافسة في سوق معينة بهدف الحصول على بعض الميزات كالتصدي لظاهرة الطاقة الإنتاجية الزائدة عن الحاجة، أو لتراكم السلع الغير مباعة وحلول الكساد l'inflation، وذلك للتوصل إلى أرباح احتكارية لا يمكن تحقيقها إلا من خلال هذا التعامل والتجمع[4].

---

[1] – أحمد محمد العقلاوي، الإطار القانوني لحضر الممارسات المقيد للمنافسة، دراسة مقارنة في ضوء القانون الاتحادي رقم 04 لسنة 2012، في شأن تنظيم المنافسة والتشريعات الأمريكية المقابلة، مجلة رؤوس استراتيجية، ...

[2] – مسعد جلال، مرجع سابق، ص 4.

[3] – د/ بياش سهيلة، مجلس الدولة ومجلس المنافسة، أطروحة دكتوراه في الحقوق، القانون العام، جامعة يوسف بن خدة الجزائر، كلية الحقوق، 2009، ص 436.

[4] – عدنان باجي لطيف، مرجع سابق، ص 243.

ولا شك أن بعض هذه الاتفاقات تستهدف التكامل الاقتصادي أو زيادة القدرة الإنتاجية أو التسريعية بين شركات عدة، وتعد صور الاتفاقات الممارسة والمحظورة والمتنافية، فهناك اتفاقات تحديد الأسعار، واتفاقات تقسيم السوق، واتفاقات الامتناع عن التعامل[1].

وعليه تعتبر الاتفاقيات الافقية أكثر وضوحا مقارنة بالاتفاقيات العمودية، ذلك أن الاتفاق الأفقي يتم بين متنافسين اثنين فما فوق يتمتعون باستقلالية تامة فيما بينهم، ويمارسون نفس الأنشطة التجارية التي تتعلق بالإنتاج أو تجارة الجملة أو التجزئة أو التوزيع، ولا يهم شكل الاتفاق المبرم بينهم بقدر ما يهم مضمونه[2].

على أية حال ليست فقط الاتفاقات الافقية هي التي تقيد المنافسة الحرة في الأسواق، بل هناك أيضا الاتفاقيات العمودية.

ثانيا: الاتفاقيات العمودية (الرأسية).

الاتفاقيات العمودية هي تلك الاتفاقيات المبرمة لبيع وشراء السلع والخدمات بين مؤسسات تنشط في مستوى مختلف من الإنتاج والتوزيع، وإن اتفاقات التوزيع المبرمة بين المنتج وتجار الجملة أو التجزئة ما هي إلا أمثلة من تلك الاتفاقات[3].

وعليه يمكن تعريف الاتفاق العمودي المنافي للمنافسة حسب الأستاذ أندرسن Anderson اتفاق كل من المنتج والموزع على تقييد الأخير بإعادة بيع السلع المشترات إلى

[1] – أحمد محمد العقلاوي، كرجع سابق، ص 15.

[2] – سحنون جهيد، مرجع سابق، ص 82.

[3] – مختور دليلة، مرجع سابق، ص 50.

الأول[1]، كما يمكن تعريف الاتفاق العمودي بأنه ذلك الاتفاق الذي يتم بين مقاولات الإنتاج من جهة ومقاولات التوزيع من جهة ثانية، أو بين هذه الأخيرة وتجار الجملة. وعرف أيضا بأنه ذلك الاتفاق الذي يربط بين متعاملي قطاعات مختلفة كاتفاقات التوزيع الحصرية أو الانتقائي وعقود التموين، ...إلخ[2].

ولعل التعريف الأشمل هو ما جاء في تقرير منظمة التجارة العالمية OMC لسنة 1997 الخاص بالتجارة و... المنافسة والتي اسعته التقييدات العمودية للسوق بأنها: الاتفاقات التعاقدية التي تربط المؤسسات في مراحل متعاقبة ... توزيع المنتجات[3].

فالاتفاقيات العمودية تبرم بين مؤسسات لا تقع على نفس مستوى النشاط الاقتصادي، فهي مؤسسات تتعامل في أنشطة اقتصادية مختلفة، على سبيل المثال اتفاقية بين المنتجين والموزعين أو اتفاقية تبرم بين متعهد من الباطن مع مقاول رئيسي، والشكل الأكثر شيوعا في الواقع، هو عقد التوزيع عند البيع الامتياز، وعقد التوزيع التمييزي[4].

الفرع الثالث:

الاتفاقات ذات شكل قانوني والاتفاقات التي لا تتخذ شكل قانون.

تظهر الاتفاقات بإحدى الشكلين التاليين إما تكون ذات شكل ينظمه القانون أو تكون في شكل اتفاق أو تنسيق، وهذا ما نبينه كالتالي:

---

[1] – كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 88.

[2] – بودلايس إلهام، الاختصاص في مجال المنافسة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، قسنطينة، 2004–2005، ص 12.

[3] – سحوت جهيد، مرجع سابق، ص 83.

[4] – مسعد جلال، مرجع سابق، ص 106.

أولا: الاتفاقات ذات شكل قانوني.

تتخذ الاتفاقات في الغالب شكل احدى الصيغ القانونية التحريرية ذات السمة الشخصية في مختلف الشركات، كما يمكن أن يتم ذلك الاتفاقات بموجب عقد يبرم بين النقابات التنظيمية المهنية، أو أن تتخذ شكل التحميات ذات المصلحة الاقتصادية المشتركة، كما يمكن أن تتخذ الاتفاقات شكل خطابات النوايا أو البروتوكول أو اتفاقات الجنتلمان[1].

ثانيا: الاتفاقات التي لا تتخذ شكل قانوني.

هي اتفاقات تظهر في شكل تنسيق بين المشروعات وتتم شفاهية مما يعني اتخاذ سلوك موحد يؤدي إلى تقييد المنافسة، ويمكن ثباته بتوافر دلائل قوية وموجودة ومتوافرة، ومنه فإن اتباع المشروعات لسلوك موحد قد لا يكون مصحوبا بدلائل قوية يمكن أن يؤدي إلى اعتبار ذلك السلوك داخلا في مفهوم التنسيق بين المشروعات، وتحديد مفهوم التنسيق بين المشروعات مشكلة ترتبط بكل القوانين التي تنظم المنافسة في الدول المختلفة، وذلك نظرا لصعوبة اثبات قيام ذلك التنسيق بشكل عمدي[2].

الفرع الثالث:

الاتفاقات الصريحة والاتفاقات الضمنية.

تأخذ الاتفاقات شكلين، إما أن تكون صريحة أي مباشرة (أولا) أو تكون ضمنية غير مباشرة (ثانيا)، وهو ما سنتناوله كما يلي:

[1] – خضير عبد الكريم ، مرجع سابق، ص 11.

[2] – إسراء خضر العبيدي، مرجع سابق، ص 25.

أولا: الاتفاقات الصريحة المباشرة.

وهي شكل من الاتفاقات غرضها المباشر هو تقييد المنافسة بصورة مباشرة، وكمثال على الاتفاقات الصريحة التي يقوم بها التجار والتي يسعون من ورائها إلى تحديد سعر البيع أو الشراء، مما يؤثر بصورة مباشرة على قيمة السلعة موضوع الاتفاق أو بدلها[1].

ثانيا: الاتفاقات الضمنية.

وهي اتفاقات يمضي التجار فيها إلى تقييد المنافسة بصورة غير مباشرة أو ضمنية، وكمثال على ذلك، اتفاق التجار على المحافظة على أسعار سلعة معينة من النزول رغم أن كمية المعروض منها يفوق الطلب عليها، الأمر الذي يؤدي بالنتيجة إلى انخفاض أسعارها، غير أن اتفاق التجار بالمحافظة على سعر تلك السلعة كان الغاية الضمنية منه تفويت فرصة نزول الأسعار ومنة ثم تعطيل آلية السوق المتعلقة بقواعد العرض والطلب، تمهيدا لنتيجة محددة ألا وهي تقييد المنافسة بصورة ضمنية غير مباشرة[2].

الفرع الثاني:

الاستثناءات الواردة على حظر الاتفاقات والممارسات المقيدة للمنافسة.

إذا ما أدى الاتفاق إلى الاخلال بالمنافسة في السوق، القاعدة أن يترتب عن ذلك حظره ومعاقبة مرتكبيه، لكن استثناء، نصت قوانين المنافسة على الحالات التي بموجبها يتم الترخيص بهذه الاتفاقات رغم الأثر السلبية المترتبة على المنافسة، ولكن لا يتم ذلك إلا

[1] – اسراء خضير العبيدي، مرجع سابق، ص 25.

[2] – اسراء خضر العبيدي، مرجع نفسه، ص 25.

بصفة استثنائية، وشرط أن تتوفر مجموعة من الشروط الصعبة التحقيق، فلا يمكن السماح بالإخلال بالسوق وبالمنافسة إلا نادرا وبصفة استثنائية، تتمثل هذه الاستثناءات في الاتفاقات الناتجة من تطبيق نصا تشريعي أو تنظيمي اتخذت تطبيقا له (أولا) والاتفاقات المرخص بها لتحقيق تطور اقتصادي وتقني (ثانيا)[1].

أولا: الاتفاقات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي اتخذت تطبيقا له.

تنص المادة 09 من قانون المنافسة المعدل والمتمم أنه:

"لا تخضع لأحكام المادتين 06 و07 أعلاه لاتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي اتخذ تطبيقا له".

يرخص بالاتفاقات والممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل، أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغرى والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق، لا تستفيد من هذا الحكم سوى اتفاقات والممارسات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة[2].

نص قانون المنافسة الجزائري على غرار مختلف قوانين المنافسة بموجب المادة 09 على الحالات الاستثنائية التي يممكن فيها اعتبار الاتفاق مشروع رغم تأثيره السلبي على المنافسة، لكنه تشدد في منع هذا النوع من الترخيصات، فلا يتم ذلك إلا بصفة استثنائية، وفي حالات محددة لا تختلف كثيرا عن تلك المنصوص عليها بموجب المادة 04-420 L من القانون التجاري الفرنسي، والتي حددت الحالات الاستثنائية التي يمكن من خلالها أن

[1] – مختور دليلة، مرجع سابق، ص 40.

[2] – المادة 09 من الأمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

يستفيد أصحاب الاتفاق المحظور والمقيد للمنافسة من الترخيص، فلا يتم حظره رغم الآثار السلبية التي يمكن أن تترتب على المنافسة وعلى السوق[1].

من هذا النص نستنتج أنه يمكن تبرير الاتفاق المقيد للمنافسة، وبالتالي يصبح مشروع، إذا كان هذا التصرف نتيجة لتطبيق نصا تشريعي أن نص تنظيمي، لكن لتطبيق هذا الاستثناء هناك شروط يجب احترامها والمتعلقة فيما يلي:

فخطر الاتفاقيات المقيدة للمنافسة كما قلنا، وغيرها من الممارسات كالتعسف في وضعية الهيمنة على السوق، ليس مبدئا مفتوحا أو مطلقا، بل إنه يتضمن استنادات عديدة نص عليها المشرع مراعاة منها لاعتبارات معينة، حيث أنه يمكن اعفاء أو ترخيص بعض الاتفاقات إذا توفرت فيهلا الشروط التي يطلبها القانون، أو لها كما قلنا، ناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي، اتخذت تطبيقا له، فالمشرع نلاحظ أنه استثنى هذه الحالة من حظر الاتفاقات والممارسات المقيدة للمنافسة[2].

ثانيا: الاتفاقات المرخصة لها لتحقيق تطور اقتصادي وتقني.

تتفق مل القوانين المنظمة للمنافسة على إمكانية تصحيح الاتفاق المقيد للمنافسة من تحقيق نتائج اقتصادية دافعة، وتعرف تلك الاتفاقيات باسم الاتفاقيات المقيدة، وقد رخص المشرع الجزائري الاتفاقيات التي يمكن لصاحبها أن يثبت أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل[3].

[1] - L ne sont pas soumises aux dispositions des articles L.420-01 et L.420-02, les pratiques.

[2] – محمد شريف كتو، مرجع سابق، ص 42.

[3] – المادة 2/9 من الأمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

فتكييف الاتفاقات على أنها مقيدة هو الذي يؤدي إلى تبريرها القانوني، وبالتالي قبول المخالفة وتصحيحها وعدم توقيع الجزاء المقرر لها ما دامت تلك الاتفاقيات قد أدت أو ستؤدي إلى تحقيق نتائج مفيدة تحقق المصلحة العامة.

فيجب أن ينتج عن الاتفاق المقيد للمنافسة تأثير إيجابي على السوق من خلال تحقيق فوائد تطغى على الآثار السلبية التي يرتبها، وعليه يجب المقارنة بين الاضرار الناتجة عن الاتفاق من جهة وبين الفوائد التي يرتبها من جهة أخرى، فإذا كانت الفوائد تفوق الأضرار فيعتبر الاتفاق محقق للتطور الاقتصادي وهو مشروع[1].

ففي هذه الحالة فالإعفاء يكون برخصة من مجلس المنافسة، وله شروط شكلية للاستفادة من تصريح عدم للتدخل، وهو تصريح يسلمه مجلس المنافسة بناء على طلب المؤسسة المعنية، فموضوعها هو اعفاء الممارسات المنافية للمنافسة الاتفاقيات ووضعية الهيمنة من التحريم، وردت في المادة 2/9 من الأور رقم 03-03 المعدل والمتمم، المتعلق بالمنافسة بقولها: "...لا تستفيد من هذا الحكم سوى الاتفاقات أو الممارسات التي كانت محل ترخيص متن مجلس المنافسة...".

وقد حدد المرسوم التنفيذي رقم 05-175 كيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق[2].

كما قلنا، فطبقا لنص المادة 09 السابقة من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمناقشة، فترخص الاتفاقات والممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي

[1] – لينا حسن زكي، الممارسات المقيدة للمنافسة والوسائل القانونية اللازمة لمواجهتها، رسالة دكتوراه في القانون، جامعة حلوان، القاهرة، 2004، ص 138.

[2] – خضير عبد الكريم ، مرجع سابق، ص 14.

أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق، وزلا يستفيد من هطا الحكم سوق الاتفاقات والممارسات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة، وفي تقريره السنوي لسنة 2014، ذكر مجلس المنافسة بهذا الترخيص طالبا ممن يرغبون في الحصول عليه التقييد بهذه الأحكام[1].

المبحث الثاني:

الممارسات التعسفية.

يعرف التعسف في اللغة بأنه أخذ الشيء على غير طريقته، كما يقابله أيضا لفظ الإساءة.

أما المقصود به اصطلاحا: هو الانحراف بالحق عن غايته أو استعماله على وجه مغير، رغم أن الترجمة الحرفية الحقيقية تعني: (Abus) مشروع، ويقابله في اللغة الفرنسية الإساءة.

وأما التعسف في استعمال الحق باعتباره نظرية عامة، فإنه يقضي بمنع كل صاحب حق من أن يستعمل حقه على وجه يضر به الغير، سواء قصد ذلك أو لم يقصد بصرف النظر عن طبيعة ذلك الحق[2].

[1] – سحوت جهيد، مرجع سابق، ص 94.

[2] – حنتيث عمار ، التعسف في استعمال حق الفسخ في العقود، مذكرة ماجستير غير منشورة، جامعة الجزائر، الجزائر 2015، ص 20.

لقد منع المشرع الجزائري في القانون المدني التعسف في استعمال الحق[1]، وقرر عدم جوازه إذا كان استعمال الحق واقعا بقصد الاضرار بالغير، أو في تحقيق مصلحة غير مشروعة، فإن قانون المنافسة أكثر مرونة، حيث أنه لا يشترط فيه قصد الاضرار وإنما يعتبر في حد ذاته ضررا بالنسبة للمؤسسات الأخرى في السوق التي تصبح غير قادرة على المنافسة[2].

ومن هنا خطر المشرع الجزائري في المواد 07 و11 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، المتعلق بالمنافسة الممارسات التعسفية الناتجة عن وضعية الهيمنة الاقتصادية والناتجة عن استغلال التبعية الاقتصادية (كمطلب أول)، ورقابة التجميعات والبيع بأسعار منخفضة بشكل تعسفي (كمطلب ثاني).

المطلب الأول:

خطر الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة ووضعية التبعية الاقتصادية.

الفرع الأول:

التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية.

يوجد لوضع المهيمنين (الهيمنة الاقتصادية) عدة تسميات أخرى، مثل المركز الاحتكاري والمركز المسيطر والحصة السوقية، والقوة السوقية والسيطرة على السوق، المصطلحات متطابقة لا فرق بينها.

[1] – المادة 124 مكرر من القانون رقم 05-10 المتمم للقانون المدني المؤرخ في 20 يونيو 2005، ج. ر. ج. ج. عدد 44، ص 23.

[2] – بوحلايس إلهام ، مرجع سابق، ص 18.

التعسف في وضعية الهيمنة يعتبر من أهم الممارسات المقيدة للمنافسة التي نصت عليها غالبية قوانين المنافسة بما فيها القانون الجزائري.

فلقد ظهر مفهوم التعسف في الهيمنة لحماية الطرف الضعيف في العلاقات التجارية وحماية المستهلكين في آن واحد من الأثر السلبية التي تترتب على هذا التعسف. وهو مفهوم مصدره القانون المدني الذي يحمي دائما الطرف الضعيف في العقد، مثل حالات غيوب الرضا[1]، فلقد ووضعت فكرة منع التعسف في وضعية الهيمنة من طرف السلطات العمومية من أجل اجراء مراقبة بعدية لعمليات التجميع أو تمركز المؤسسات ومعاقبة المؤسسات التي تستغل لمصلحتها ما تتمتع به من قوة اقتصادية بشكل تعسفي[2].

مبدئيا، فقول أن وضعية الهيمنة هي حق لكل اقتصادي امتاز على غيره من الأعوان الاقتصاديين في السوق وذلك بسبب ما توصلت له سلعه أو خدماته من شهرة تجارية ورواج في السوق، لتفوقه في التسيير والابتكار التقني والامتيازات التجارية وغيرها من العوامل التي أدت إلى هيمنته في السوق، وأكيدا أيضا أن سعي كل عون اقتصادي .... موقع هيمنته في السوق يساعد على تفعيل المنافسة، حيث أن كل عون اقتصادي يسعى لتوفير أحسن المنتجات أو الخدمات بأحسن الامتيازات من حيث الأسعار وكيفية التغليق، ...إلخ.

إذن وكما قلنا، فإن الهيمنة هي حق لكل عون اقتصادي، لكن التعسف في استعمال وضعية الهيمنة هو الذي يعد من الممارسات المقيدة للمنافسة.

[1] – سحوت جهيد، مرجع سابق، ص 118.

[2] – كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 154.

لا نجد تفريقا للتعسف في وضعية الهيمنة في حالة ما استعمل العون المهيمن كل امكانياته للحصول على امتيازات لا يمكن الحصول عليها نمن خلال منافسة فعالة وحقيقية مع باقي الأعوان.

يتمثل التعسف في استخدام وضعية الهيمنة من طرف العون الاقتصادي أو المؤسسة الاقتصادية حينما تقوم بعمل من الاعمال المؤدية لإعاقة المسار الطبيعي للنشاط الاقتصادي في السوق[1].

المادة 07 من الأمر رقم 03-03المتعلق بالمنافسة، قد ذكرت بعض الاعمال التي تدل على أن هناك تعسفا ناتجا عن وضعية الهيمنة على السوق والتي تتمثل في:

- تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني،
- اقتسام الأسواق أو مصادر التسويق،
- عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار ولانخفاضها،
- تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين مما يحرمهم من منافع المنافسة،
- اخضاع ابرام العقود مع الشركاء لقبولهم لخدمات إضافية ليست لها صلة بموضوع هذه العقود، سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية[2].

[1] – محمد شريف كتو، حماية المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة، مجلة إدارة، عدد 23، سنة 2000، ص 63.

[2] – المادة من الأمر رقم 03-03، المتعلق بقانون المنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

فالهيمنة الاقتصادية سلطة في التصرف، هذه السلطة تؤدي إما للتحكم الكلي أو إلى التحكم الجزئي في السوق، وعادة ما تؤدي السلطة والتحكم إلى التعسف في هذه الوضعية، لكن لا تعتبر السلطة أو القوة الاقتصادية ميزة مناهضة لقوانين المنافس، بل أن التصرف المحظور والمخل للمنافسة هو فقط التعسف الناتج عن هذه الوضعية[1].

لقيام مخالفة التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية، يجب توافر شروط محددة، وهي: وجود فعلي لوضعية الهيمنة الاقتصادية (أولا)، وأن يكون هناك تعسف ناتج عن هذه الهيمنة وأدى إلى الاخلال بالمنافسة وعرقلة السوق، لأن في حالة غياب الأثر السلبي على المنافسة من خلال الحد منها أو عرقلتها، تخرج من الممارسات من حيث تطبيق قانون المنافسة، وبالتالي تخضع لقانون الممارسات التجارية الذي ينظر في التعسف الصادر عن الطرف القوي في العقد دون الأخذ في الاعتبار الأثر الذي يترتب على السوق (ثانيا).

أولا: تواجد المؤسسة في وضعية الهيمنة الاقتصادية.

لتحديد ما إذا كانت المؤسسة في وضعية الهيمنة الاقتصادية على السوق لا بد من تعريف وضعية الهيمنة في القانون الجزائري[2]، وكذا تعريف السوق[3]، ثم مدى توافر المعايير التي تجعل المؤسسة في وضعية الهيمنة.

[1] – مختور دليلة، مرجع سابق، ص 81.

[2] – المادة 03 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بقانون المنافسة المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[3] – غوسام غالية ، التعسف في وضعية الهيمنة في السوق في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، مذكرة ماجستير، جامعة محمد بوقرة، الجزائر 2006-2007، ص 10.

1-تعريف وضعية الهيمنة.

تعددت الآراء في تعريف الهيمنة الاقتصادية، سنحاول عرض تعاريف من وجهات نظر مختلفة.

عرفها المشرع الجزائري في المادة 03 ف/ج[1] من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة بقوله: هي الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني، من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه ويعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها أو زبائنها أو ممونيها.

عرفها الاقتصاديين بالرجوع إلى مفهوم سلطة السوق التي يتم دراستها مسبقا أكثر من ذلك: تتمتع أو تحتل مؤسسة وضعية مهيمنة على السوق المرجعية، المعطى إذا كان بإمكانها أن تتصرف باستقلالية عن منافسيها بدرجة مهمة، وإذا كانت تحتل سلطة جوهرية في السوق[2].

فحسب ما نصت عليه المادة 03 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بقانون المنافسة فننا نفهم من ذلك أنه تكون في وضعية هيمنة كل مؤسسة تتواجد في وضع يسمح لها بأن تلعب دورا رئيسيا في سوقها.

ات نعد وضعية الهيمنة على السوق وضعا مخطور في حد ذاته من قوانين المنافسة، إذ أن هذه الأخيرة تخطر فقط اساءة الاستغلال لهذا الوضع.

[1] – المادة 03 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بقانون المنافسة المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[2] – قوسم غالية ، مرجع سابق، ص 10.

نذهب إلى تحديد المعايير أو المقاييس التي تبين وضعية الهيمنة من قبل المؤسسات رغم أن المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 314/2000، المؤرخ في 14 أكتوبر 2000، المتعلق والمحدد للمقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة، وكذا مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 61 لسنة 2000، حدد هذه المقاييس على سبيل المثال، لذلك تشق منها معايير كمية ومعايير كيفية.

المعايير الكمية.

إن وضعية الهيمنة قد تكون مطلقة وقد تكون شبه مطلقة وهذا ما يجعل القول ان المنافسة غير ملغاة نهائيا، ولكن يبقى نصيب، حيث لا تستطيع المؤسسات التي تحت الهيمنة التنافس لأن المؤسسة تسيطر على السوق، واعتبار المؤسسة مسيطرة على السوق إذا كانت تحوز على نسبة 65 %، بمعن لم يبقى للمنافسين سواء فردا أو شركاء مجتمعين إلا 35 %، كما أن المؤسسة أو المؤسسات تكون في وضعية الهيمنة إذا كانت تحتل مواقع مهيمنة نضيرها على غيرها من المؤسسات ، كاستحواذها على تكنولوجيا عالية ومتطورة، سهولة حصولها على مصادر التمويل، لها اتفاقات مالية اقتصادية مبرحة مع مؤسسات أخرى، وقدرتها على رفع الأسعار، ...إلخ.

المعايير الكيفية.

إضافة إلى المعايير الكمية، هناك معايير كيفية يمكن التطرق إليها، كوجود امتيازات قانونية وتقنية، الشهر أو العلامة، سواء الشهرة الوطنية، المحلية أو الدولية، وخاصة إبقاء المؤسسة على وضعية الهيمنة رغم المنافسة في السوق مما يؤكد قوتها الاقتصادية.

2-التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية.

لا تشكل الهيمنة في حد ذاتها تصرفا مقيدا للمنافسة، بل أن التصرف المحظور هو فقط التعسف الناتج عن هذه الوضعية عندما يؤدي إلى الاخلال بالمنافسة وعرقلتها.

فكرة التعسف.

وضعية الهيمنة الاقتصادية ليست بالتصرف المحظور بموجب قوانين المنافسة، بل فقط التعسف الناتج عن هذه الوضعية، فقوانين المنافسة لم تعرف التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية بل اكتفت بذكر الحالات المذكورة على سبيل المثال من الممارسات الداخلة في إطار هذه المخالفة.

فنجد مثلا تعريف المجموعة الأوروبية من خلال قرا (Hoffman Laroche)، الذي عرف فكرة التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية على أنها فكرة موضوعية تستهدف التصرفات الصادرة عن مؤسسة مهيمنة، مما يجعلها قادرة على التأثير على هيكلة السوق، أو أن تسبب تواجد هذه المؤسسة القوية في السوق، درجة المنافسة أصبحت ضئيلة للجوء هذه الأخيرة إلى وسائل مختلفة عن تلك التي تحكم المنافسة العادية عند تسويق السلع والخدمات[1].

تأثير مجلس المنافسة الجزائري بالتعريف الأوروبي للتعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية، وهذا ما يظهر من خلال الرأي الذي أبداه بخصوص احترام قواعد المنافسة في سوق الاسمنت، فعرفت المخالفة على أنها: إن استغلال الموقف المهيمن هو استغلال

[1] – مختور دليلة، مرجع سابق، ص 92.-93.

تعسفي لسلطة سوق موافق للوضع المهيمن والذي يدير على هدف أو لأجل منعه وتقييد أو تحريف لعبة المنافسة[1].

نص المشرع الجزائري لأول مرة على التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية بموجب المادة 27 من قانون الاستثمار لسنة 1989 الملغى، ثم بموجب المادة 07 من الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة الملغى[2]، وأخيرا بموجب المادة 07 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم والتي تنص أنه: "يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية الهيمنة على السوق أو احتكار لها أو جزء منها قصد ... حسب الأعراف التجارية"[3].

ويمكن تصنيف هذه الممارسات تمس بالمنافسة في مجال الأسواق وأخرى تمس بالمنافسة في مجال الأسعار وأخرى ممارسات تمس بالمنافسة في مجال الشروط التعاقدية.

أشكال التعسف في وضعية الهيمنة.

للتعسف فسي وضعية الهيمنة شكلان هامان هما: التعسف السلوكي والتعسف الهيكلي.

التعسف السلوكي: هو التعسف الذي يظهر في شكل فعل غير عادي مقارنة بالأفعال التي تمارس في ... نظام المنافسة الحرة مجسدا في لجوء المؤسسة المهيمنة إلى وسائل مختلفة عن تلك المتبعة في ممارسة منافسة عادية[4].

[1] – رأي مجلس المنافسة رقم 01 المؤرخ في 25 جولية 2013، الصادر تبعا لطلب وزير التجارة المتعلق بقرينة استغلال الموقف المهيمن على مستوى سوق الاسمنت، مرجع سابق، ص 16.

[2] – المادة 07 من الأمر رقم 95-06 يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق (ملغى).

[3] – المادة 07 من الأمر رقم 03-03، يتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[4] – جلال مسعد، مرجع سابق، ص ...

التعسف الهيكلي: هو الفعل التعسفي الذي من شأنه تغيير شروط المنافسة في السوق والانقاص منها، كأن تقوم المؤسسات الكبرى بخفض الأسعار، وتلزم المؤسسات الصغيرة بذلك، وهو أمر لا تتحمل عواقبه هذه الأخيرة لعدم امتلاكها للقوة الاقتصادية التي تمكنها من مقاومة الخسارة، فتجد نفسها على حالة الإفلاس مما يدفعها للانسحاب من السوق قبل فوات الأوان[1].

ثانيا: آثار التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية.

يخطر التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية بين الآثار السلبية المترتبة على المخالفة، أي الإخلال بالسوق وعرقلته[2]، ومع ذلك يمكن انشاء الترخيص بهذه الممارسة رغم آثارها المقيدة للمنافسة[3].

1-شرط الاخلال بالسوق لحظر السوق في وضعية الهيمنة الاقتصادية.

متابعة المؤسسة المهيمنة على السوق على أساس ارتكاب مخالفة التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية يقتضي أن تتعسف المؤسسة بسبب هذه الوضعية، وأن يتسم هذا التعسف بالتأثير على هيكلة السوق أو التأثير على حرية المنافسة المتواجد فيه، كما يجب اثبات علاقة السببية بين الهيمنة والعرقلة، أي أن العرقلة ناتجة عنم استعمال هذه القوة الاقتصادية، ويتم اثبات علاقة السببية عندما يتبين أن السوق خاضع للممارسات المعروضة

[1] – سلمى كمال، مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي، مذكرة ماجستير، غير منشورة، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، الجزائر 2006، ص 74.

[2] – كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 183.

[3] - Zouaimia Rachid, le droit de la concurrence, Op Cit, P 97.

من طرف المؤسسة المهيمنة، وبالتالي عدم إمكانية القيام بأي تبادل للسلعة أو الخدمة إلا وفق الشروط التي حددتها المؤسسة المهيمنة[1].

المساس بالسوق يجب أن يكون محسوس كما هو الأمر بالنسبة للاتفاقات المقيدة للمنافسة، لأن الأثر الغير حساس يخرج هذه الممارسات من اختصاص مجلس المنافسة، وهذا رغم الصفة التعسفية التي تتسم بها الممارسة، ولصعوبة ما إذا كانت درجة المنافسة قد نقصت بشكل ملحوظ بسبب الممارسات الصادرة عن المؤسسة المهيمنة، يجب النظر في درجة المنافسة المتبقية في السوق، درجة الهيمنة، وكذلك طبيعة وخطورة التصرفات التعسفية[2].

2-الترخيص بالتعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية.

إذا كان التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية نتيجة لتطبيق نصا تشريعي أو تنظيمي، أو أن التعسف من شأنه أن يحقق التقدم التقني أو الاقتصادي أو يساهم في تحسين التشغيل، أو من شأنه السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق، ، يمكن للمؤسسة المعنية أن تطلب ترخيصا بهذه الممارسات التعسفية المبررة حسب ما تنص عليه المادة 09 فقرة 02 من الأمر رقم 03-03المعدل والمتمم والمتعلق بقانون المنافسة[3].

[1] – كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص 183.

[2] - Zouaimia Rachid, le droit de la concurrence, Op Cit, P 97.

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

فالتعسف في وضعية الهيمنة من أخطر الممارسات المقيدة للمنافسة في في حرص المشرع الجزائري على حظرها من صدور قانون الأسعار لسنة 1999، وهذا بسبب خطورة هذه الممارسة بالنسبة للمتعاملين الاقتصاديين.

الفرع الثاني:

التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية.

خطر المشرع التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية بموجب المادة 11 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة.

فمخالفة التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية مخالفة حديثة النشأة نسبيا، تعود نشأتها إلى ظهور مراكز الآراء المشكلة من عدة محلات، والتي تتميز بقوتها الاقتصادية الكبيرة، ومع أن هذه الأخيرة ليست مهيمنة على السوق أو محتكرة له، فهي تتمتع بسلطة في التفاوض مما يجعلها قادرة على إلزام المهيمنين المتعاملين معها منحها امتيازات عديدة وغير مبررة خاصة منها ما يخص الأسعار وآجال الدفع[1].

فلكي تتحقق مخالفة التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية يجب توافر مجموعة من الشروط والمتمثلة أساسا في:

- وجود وضعية التبعية الاقتصادية.
- أن يكون هناك تعسف ناتج عن هذه الوضعية مما يؤدي إلى الإخلال بالمنافسة.

[1] – مختور ليلة، مرجع سابق، ص 115.

أولا: تواجد المؤسسة في وضعية التبعية الاقتصادية.

1-تعريف التبعية الاقتصادية.

عرف المشرع الجزائري التبعية الاقتصادية في المادة فقرة 01 والمتعلقة بالمنافسة بقوله: وضعية التبعية الاقتصادية هي العلاقة التجارية التي لا يكون فيها لمؤسسة ما حل بديل آخر مقارن إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى، سواء كانت زبونا أو ممونا[1].

ولقد ظهر مصطلح التبعية الاقتصادية في إطار المرسوم التنفيذي[2] رقم 2000-314، والذي يجدد المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية الهيمنة، وكذلك مقاييس الاعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، إذ صدر المرسوم التنفيذي عملا بأحكام المادة 07 من الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة، وطبقا لنص المادة 05 منه أنه: يعتبر تعسفا في وضعية الهيمنة على سوق أو على جزء منه كل فعل يرتكبه عون اقتصادي في وضعية هيمنة على السوق المعينة يستجيب على الخصوص للمقاييس الآتية:

- المناورات التي تهدف إلى مراقبة الدخول إلى السوق أو سيرها،
- المساس المتوقع أو الفعلي بالمنافسة،
- غياب حل بديل بسبب التبعية الاقتصادية.

[1] – المادة 03 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

[2] – المرسوم التنفيذي 2000-314 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000، يحدد المقاييس التي تحدد أن العون الاقتصادي في وضعية مهيمنة، ج. ر. ج. ج.، عدد 61، الصادرة في 18 أكتوبر 2000

ليأتي بعد ذلك الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة والذي ألغى العمل بالباب الأول والثاني والثالث من الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة الملغى، وكذلك ألغى العمل بالمرسوم التنفيذي رقم 2000-314 السالف الذكر، ففي مادته الحادي عشر تم النص على حظر التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية[1].

واعتبرت المادة 14 منه ممارسة من بين الممارسات المقيدة للمنافسة، وبالتالي فهو يعتبر من المستجدات التي أت بها الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم رقم 10-05.

فالقانون لا يعاقب على التبعية الاقتصادية، وإنما يعاقب على التعسف في استغلال التبعية لوجود علاقة تعاقدية بصراحة نص المادة 55 من نفس الأمر، "وضعية التبعية الاقتصادية تتمثل في العلاقة التجارية"[2].

2-صور وضعية التبعية الاقتصادية.

لقد كرس المشرع في المادة 11 السابقة الذكر صور وضعية التبعية الاقتصادية على سبيل الحصر الذي سينكشف من عبارة "كل عمل آخر من شأنه أن يقلل أو يلغي منافع المنافسة داخل السوق، فالقانون يضع كل الممارسات التي تلحق الضرر والمساس بالمنافسة الحرة.

[1] – مزعيش عيسى ، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية كممارسة مقيدة للمنافسة، مجلة الفكر، العدد 11، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص 496-498.

[2] – شرواط حسين، مرجع سابق، ص 80.

فالممارسات التي ترمي إلى الالتزام بإعادة البيع بسعر أدنى، والمبيعات المشروطة باقتناء كمية دنيا، كذلك البيع المتلازم أو التمييزي كإبرام عقود بيع مع بعض الأعوان دون غيرهم، فكل هذه المبيعات وشروط (أساليب) بيعها تعتبر ممارسات تعسفية.

بالإضافة إلى هذه الممارسات، فإن المادة أعلاه في فقرتها الأخيرة، اعتبرت أن قطع العلاقة التجارية بمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية، فهي أعمال غير مبررة، أي غير شرعية، مثل تحديد أسعار إعادة البيع[1].

3-معايير تقدير التبعية الاقتصادية.

لكي تكون مؤسسة في وضعية التبعية لمؤسسة أخرى لاب د من توافر معايير معينة تتنوع بحسب اتجاه التبعية من موزع إلى ممون أو ...، ومنه نميز حالتين: معايير تبعية الموزع للممون، ومعايير تبعية الممون للموزع.

معايير تبعية الموزع للمون: تسمى وضعية التبعية الاقتصادية التي يتواجد فيها الموزع تجاه الممون بتبعية العلاقة، ويقصد بها تلك الوضعية التي يكون فيها الموزع تجاه منتج السلع ذات جودة عالية، وعادة ما تكون قطع العلاقات التجارية بين الطرفين، وهي في هذه الحالة ... العلامة التجارية وحصة الممون في السوق وحصة الممون في رقم أعمال الموزع.

أ) شهرة العلامة

تشكل شهرة العلامة التجارية أهمية كبيرة بالنسبة للموزع، خاصة إذا كان نشاطه يرتكز أساسا على تلك العلامة، فقدة يفقد هذا الأخير زبائنه بسبب فقدانه لأهم علاقة تجارية

[1] – شرواط حسين، مرجع سابق، ص 80.

يستغلها في نشاطه التجاري، وهذا ما يحدث بالنسبة لبائع سلعة معينة دون سواها، كبائع سيارات من ماركة واحدة، الذي توقف نشاطه مع الممون، مما يؤدي بالضرورة إلى توقف كل نشاطه التجاري بسبب اعتماده الكلي على منتج وحيد[1].

فيسمح معيار شهرة العلاقة بتقدير تبعية الموزع الممون وذلك إذا كان حصول الموزع على يتوقف على علامة المواد التي يتولى توزيعها، أو أن استمرار الموزع في ممارسة نشاطه في السوق يعتمد على تأثر المواد التي ... تلك العلامة ضمن تشكيلة المواد المعروضة على زبائنه، مما يبين أن تقدير شهرة العلامة في تحقيق التبعية يعود بصفة أساسية إلى رأي المستهلك حول المادة المعينة والذي لا يتم بصورة عامة، بل بالنسبة لكل منتوج على حدى، فإذا كانت علامة معينة ذات شهرة بالنسبة لبعض المواد ، فإنها لا تعتبر كذلك بالنسبة لمواد أخرى، كما أن النجاح المؤقت لمواد معينة المرتبط بعامل ... لا يشكل حالة التبعية الاقتصادية[2].

لا تقدر شهرة العلامة التجارية بصفة عامة، لأن سلعا متعددة ومختلفة من العلامة التجارية نفسها لا تكون لها نفس الشهرة، فقد تكون العلامة التجارية ذات جودة عالية بالنسبة لسلعة معينة، حازت على تطورات تكنلوجية هامة، دون أن يكون الأمر كذلك بالنسبة لسلع أخرى من نفس العلامة، خاصة إذا توفرت هذه الأخيرة لدى منافسين في السوق وبمواصفات تستجيب لمتطلبات المستهلك.

[1] – مختور دليلة، مرجع سابق، ص 120.

[2] – سلمي كمال، مجاس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي، مذكرة ماجستير، غير منشورة، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، الجزائر 2009–2010، ص 77–78.

تتضح شهرة العلامة التجارية وفقا لرأي المستهلك، فقد يتفق المستهلك على أن أجهزة تسجيل من علامة تجارية معينة ذات جودة عالية، عكس أجهزة تسجيل من علامة تجارية أخرى، حتى وإن كانت بنفس الجودة، وليس لأهمية العلامة التجارية وشهرتها دورا في تحديد اختيارات المستهلك، بل للموزع دور هام وأساسي في توجيه ذوق المستهلك ومساعدته في اختياراته، حتى ولو تعلق الأمر بسلع ذات شهرة عالية[1].

ب) حصة الممون في السوق.

يشترط في تبعية الموزع للمون أن تكون حصة مواد الممون في رقم أعمال الموزع معتبرة، وتقاس بالنسبة لكل منتوج على حدا بطريقة نسبية ديناميكية من خلال من خلال تتبع تطورها طيلة الفترة الزمنية المعنية، بالإضافة إلى مراقبة إن كانت نتيجة تركيبة السوق أو أي ظروف أخرى خارجة عن إرادة الموزع في اختياره لمثل هذه الاستراتيجية التجارية[2].

تعتبر حصة السوق التي يحوزها الممون على قوته الاقتصادية، وبالتالي أهمية في السوق المرجعي، وليس للمون حاجة أن يحوز في وضعية هيمنة، بل يكفي أن يكون له قدر من القوة التي تمكنه من إخضاع الموزع لسلطته الاقتصادية، وتقدر هذه القوة بالنظر إلى الممونين المنافسين الموجودون في نفس السوق المرجعي، وعلى هذا الأساس في إحدى القضايا المعروضة على مجلس المنافسة الفرنسي، اعتبرت نسبة 07 % غير كافية لادعاء الخضوع للتبعية الاقتصادية، وفي قرار آخر اشترط أن تقدر نسبة السوق التي يحوزها الممون بـ 60 %، وعليه يختلف معيار تقدير هذه النسبة وأهميتها من قضية إلى أخرى،

[1] – مختور دليلة، مرجع سابق، ص 121.

[2] – خمايلية سمير ، مرجع سابق، ص 54.

وعلى العموم لا يمكن تحديد حصة السوق التي يحوزها الممون دون دراسة وتحديد السوق المرجعي[1].

ج) حصة الممون في رقم أعمال الموزع.

تقوم التبعية في هذه الحالة إذا كانت مواد الممون معتبرة في رقم أعمال الموزع وتكون على الأقل بنسبة 25 % [2]،تقاس نسبة كل منتوج على حدى ويتبع تطور هذه النسبة خلال فترة زمنية محددة[3].

يسمح معيار حصة الممون في رقم أعمال الموزع بتقدير نسبة التبعية الاقتصادية التي يخضع لها الموزع وكذلك بتقدير إمكانية التحول عنه، لذا يجب أن تكون هذه الحصة مهيمنة، وأن تقدر نسبة كل سلعة بصفة ديناميكية، هذا التقدير يتم خلال مدة زمنية معينة مراعاة لتطور الحصص المتحصل عليها في السوق من طرف الممون، فقد حددت هذه الحصة بنسبة 25 % على أقل تقدير من أعمال الموزع[4].

د) غياب الحل البديل.

يعني غياب منافذ اقتصادية للمؤسسة الموزعة لتسوق المنتوجات، فتحديد معيار وجود الحل البديل من عدمه يستوجب النظر خاصة في خصائص السلعة، الاستعمال الموجه إليه،

[1] – مختور ليلة، مرجع سابق، ص 121.
[2] – تبورسي محمد ، مرجع سابق، ص 230.
[3] – لعور بدرة ، مرجع سابق، ص 98.
[4] – مختور دليلة، مرجع سابق، ص 182.

طريقة توزيعها، فئة المشترين الموجهة إليهم، وطبيعة العرض في حد ذاته (أي موجه للتوزيع الواسع أو تجارة التجزئة)[1].

ذ) معايير تبعية الممون للموزع.

في بعض الاحيان تتغلب موازين القوى ويصبح الممون تابع اقتصاديا للموزع أو الزبون، وترجع هذه الحالة في غالب الأحيان إلى القوة الشرائية التي يتمتع بها هذا الممون والزبون، مما تجعل الممون مجبر إلى الخضوع لشروطه، ولتبيان هذه الحالة، نص مجلس المنافسة على معايير مختلفة وهي:

تسويق الموزع لمنتوجات الممون: في بعض الحالات قد يكون تسويق بعض المنتوجات ليس بسب علاقة تجارية معينة ولا لأنه ملك للممون محدد، إنما هذا الموزع هو الذي يتولى توزيعه دون غيره، خاصة إذا كان هذا الموزع يحوز مركزا اقتصاديا هاما داخل السوق، وهنا يكون الممون تابع لهذا الموزع اقتصاديا.

حصة الموزع في رقم أعمال الممون: لتتحقق حالة التبعية الاقتصادية وفقا لهذه الحالة يجب أن تكون حصة الموزع في رقم أعمال الممون معتبرة، وتبرء تعامل هذا الأخير مع هذا الموزع بالذات دون غيره[2].

غياب الحل البديل: يعني غياب منافذ اقتصادية للموزع لاقتناء المنتوجات، فيعتبر غياب الحل البديل معيار لتحديد التبعية الاقتصادية التي يخضع لهذا الممون تجاه الموزع، حتى ولو كان تطبيق هذا المعيار محدودا ونادرا جدا، لأن القضاء ينشأ كثيرا في تطبيقه، غير أن

[1] – سلمي جمال، مرجع سابق، ص 78.وايضا محمد تيورمس، مرجع سابق، ص 200.

[2] – مختور دليلة، مرجع سابق، ص 127.

المؤسسة التي وضعت نفسها عمدا في وضعية تبعية اقتصادية لا يمكنها أن تدعي التعسف الناتج عن هذه الوضعية، كشركة النقل التي أنشأت لأجل الاستجابة لمتطلبات شركة معينة، واقتصرت نشأتها مع هذه الأخيرة دون غيرها من الشركات[1].

ثانيا: الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية.

لا تخطر مختلف قوانين المنافسة بما فيهلا القانون الجزائري، التبعية الاقتصادية في حد ذاتها، بل أن التصرف المحظور والمعاقب عليه هو التعسف الناتج عن تلك الوضعية، سواء تعلق الأمر بتبعية الممون أو بتبعية الموزع، شريطة أن يتم اثبات التعسف الناتج عن تلك الوضعية والذي يؤدي إلى الإخلال بالمنافسة.

فكرة التعسف.

إذا كانت وضعية التبعية في حد ذاتها يعد أمر غير محظور، فالسيطرة أو التفوق هو طموح كل مؤسسة تتعامل في الميدان الاقتصادي فما هو محظور، هو تعسف المؤسسة المهيمنة الناتج عن استغلال وضعية التبعية الاقتصادية، واستغلال تلك القوة الاقتصادية التي تحوزها والتي تمنحها القدرة على وضع العوائق أمام المنافسة الفعلية في السوق المعينة وتمكينه من اتخاذ القرارات من جانب واحد في مواجهة منافسته، وعملا وكذلك المستهلكين[2].

ثالثا: آثار التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية.

لا يكون التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية محظورا إلا إذا أدى إلى الإخلال بالمنافسة وعرقلتها، وهذا أثر فرضه المشرع في كل الممارسات المقيدة للمنافسة وإلا ما كان

[1] – تيورسي محمد ، مرجع سابق، ص 227.

[2] – المرجع نفسه، ص 227.

من الممكن حظرها، هذا الشرط خال دون معاقبة الغير من التصرفات التعسفية الصادرة عن المتعاملين الاقتصاديين، ولكن في الوقت نفسه، لا يمكن إنكار أنه من الطبيعي أن قانون المنافسة الذي يهدف إلى حماية السوق ألا يردع سوى الممارسات المخلة والمعرقلة للمنافسة، وخاصة أن هناك أحكام أخرى يمكن للمستهلك الاقتصادي أن يعتنق إليها للمطالبة بحقوقه والتي يصدرها كل من القانون التجاري وقانون الممارسات التجارية[1]،، لذا نص المشرع بموجب المادة 1/11 من الأمر المتعلق بالمنافسة والمعدل والمتمم أنه:

"يحظر على كل مؤسسة التعسف في استغلال وضعية التبعية بمؤسسة أخرى بصفتها زبونا أو ممونا، إذا كان ذلك يخل بقواعد المنافسة"[2].

فمن ثم، فكل سلوك يمكن أن يؤدي إلى إنقاص عدد المنافسين في السوق أو يحد من استقلاليتهم في اتخاذ القرارات أو شأنه المساس بالمساواة في شروط الإنتاج يعد محظورا.

المطلب الثاني:

المساس بقواعد المنافسة في السوق.

طبقا لنص المادة 1/11 من الأمر رقم 03-03المتعلق بالمنافسة، فإنه يخطر على كل مؤسسة التعسف في استغلال وضعية التبعية لمؤسسة أخرى بصفتها زبونا أو ممونا إذا كان ذلك يخل بقواعد المنافسة.

[1] – مختور دليلة، مرجع سابق، ص 131.

[2] – المادة 11 فقرة 01 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعجل والمتمم، مرجع سابق.

ومن ثم فكل سلوك يمكن أن يؤدي إلى إنقاص عدد المتنافسين في السوق أو يحد من استقلاليتهم في اتخاذ القرارات أو من شأنه المساس بالمساواة في شروط الإنتاج يعد محظورا.

ومن هذا المنطق فإن فحص الوقائع المنشئة للتعسف في استقلال وضعية التبعية الاقتصادية يستلزم تحديد وتحليل السوق إذ تقدر الأعمال التعسفية بالإحالة إلى السوق[1].وهذا حتى لا تنقلب هذه الممارسات ذريعة وسلاحا بيد المؤسسات المتقاعسة أو التي لا تقوى على مجابهة المنافسة قصد الإبقاء على وجودها بالسوق[2].

الفرع الأول:

مراقبة التجمعات الاقتصادية.

يتميز اقتصاد السوق بظاهرة اقتصادية تتمثل في تجميع أو تركيز المؤسسات الاقتصادية، الذي يساعد على تكوين وانشاء وحدات اقتصادية ضخمة تعرض السيطرة والتحكم في النشاط الاقتصادي ومراقبته، وإذا كانت حرية المبادرة الخاصة تغول للأعوان الاقتصاديين الحق في الاندماج وأخذ المساهمات المالية وانشاء المؤسسات المشتركة فإن هذا التوطين قد ينعكس سلبا على المنافسة الحرة، حيث يؤدي إلى تغيير في بنية وتركيبة السوق وزوال استقلالية الاعوان المختصين[3].

[1] – أسواء خضر العبيدي، مرجع سابق، ص 8-9.

[2] – نفيس عبد الكريم ، مرجع سابق، ص 31.

[3] – كتو مجمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، مرجع سابق، ص 198.

والواقع أن التجميع يعتبر في أحيان معينة أمرا مرغوبا فيه، ويلقى التشجيع من طرف السلطات العمومية، لأنه يمكن من منافسة المؤسسات الأجنبية القوية وتحقيق التقدم الاقتصادي، والتكنولوجي، ومن ثم فإن قانون المنافسة لا يمنع اجراء التجمعات مثلما يمنع الممارسات المقيدة للمنافسة، بل يعتبر أن كل تمركز اقتصادي يرمي إلى التحكم الفعلي في جزء من السوق الوطنية، بحيث أنه يحصل اعتماد مسبق من طرف مجلس المنافسة[1]، وذلك بنص في المادة 17 منه على أن: " كل تجميع من شأنه المساس بالمنافسة لا سيما بتعزيز وضعية هيمنة مؤسسة على سوق، يجب أن يقدمه أصحابه إلى مجلس المنافسة الذي يبحث فيه من أجل ثلاثة أشهر".

أولا: نطاق مراقبة التجميع.

إن قانون المنافسة أخذ مشروعية التجميع بعين الاعتبار وأخرجه من الممارسات المنافية للمنافسة وأخضعه للرقابة للتأكد من عدم تقييد المنافسة[2].

مراقبة التجميع ليست موجهة إلى كل العمليات التركيزية 100 %، بل هي مقررة للعمليات الواسعة النطاق التي تبلغ حسب المادة 18 من نفس القانون، حد يفوق 40 % من المبيعات أو المشتريات المتاجرة في سوق معينة، مما يعني أن العمليات التي تقل من ذلك لا تخضع للمراقبة، وقانون المنافسة لم يعرف التجميع، وإنما اكتفى بذكر صور وحالات التدميع في المادة 15 منه، بنصها: " يتم التجميع في مفهوم هذا الأمر إذا:

[1] – زوايمية رشيد، القانون الاقتصادي، مبدأ المنافسة الحرة، مطبوعة غير منشورة، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 1997-1998، ص 67.

[2] – كتو محمد الشريف، المنافسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، مرجع سابق، ص 198.

لاندمجت مؤسستان أو أكثر كانت مستقلتان من قبل.

حصل شخص أو عدة أشخاص طبيعيون لهم نفوذ على مؤسسة على الأقل أو حصلت مؤسسة أو عدة مؤسسات على مراقبة مؤسسة أو غدة مؤسسات أو جزء منها بصفة مباشرة أو غير مباشرة عن طريق أخذ أسهم في رأسمال، أو عن طريق شراء عناصر من أصول المؤسسات أو بموجب عقد أو بأية وسيلة أخرى.

إذا أنشأت مؤسسة مشتركة تؤدي بصفة دائمة جميع وظائف مؤسسة اقتصادية مستقلة، وقد نصت المادة 16 المقصود بالمراقبة المذكورة في الفقرة 02 من المادة 15، والتي تتمثل في تلك المراقبة الناتجة عن قانون العقود أو عن طرق أخرى، تعطي بصفة فردية أو جماعية حسب الظروف الواقعة بإمكانية ممارسة النفوذ الأكيد والدائم على نشاط مؤسسة، لا سيما بملا يتعلق فيما يأتي:

حقوق الملكية أو حقوق الانتفاع على ممتلكات مؤسسة أو على جزء منها.

حقوق أو عقود المؤسسة التي يترتب عليها النفوذ الأكيد على أجهزة المؤسسة من ناحية تشكيلها أو مداولاتها أو قراراتها.

فمن خلال ما تقدم نلاحظ أن مفهوم التجميع جاء واسعا يشمل انشاء وتحويل ملكية أو حقوق مؤسسة إلى مؤسسة أخرى، كما يشمل على تصرف يؤدي إلى ممارسة نفوذ أكيد:

1-التصرفات التي تحول ملكية أو حقوق مؤسسة إلى مؤسسة أخرى.

استنادا إلى المادتين 15 و16 المذكورتين، يسمح بمراقبة كل العمليات التي تؤدي إلى التحويل الكلي أو الجزئي للملكية، وذلك عن طريق: التجميع، عن طريق الاندماج، ويمكن

القول إنه يتم بطريقتين: طريقة المزج، وهو عبارة عن فناء شركتين أو أكثر وقيام شركة جديدة، وطريقة الضم، وهو عبارة عن طريق ضم شركة أو أكثر إلى شركة قائمة، والاندماج كوسيلة لتجميع المؤسسات يعتبر أمرا مشروعا بنص القانون، بشرط ألا يؤدي إلى تقييد المنافسة[1].

المساهمات المالية: يتم من خلال استحواذ مؤسسة على غالبية أو جزء كبير من أسهم وحصص مؤسسة أخرى، ويسمح به طالما لم يقيد المنافسة.

انشاء المؤسسة المشتركة: يتم بواسطة انشاء المؤسسات المشتركة، مثال ذلك اتفاق شركة سيفيتال ولابل على انشاء شركة مشتركة بينهما بالنسبة لنقل الانتفاع، فإن المشرع لم ينص عليه في الأمر رقم 06/96 كوسيلة من وسائل التركيز، غير أنه استدرك ذلك في الأمر رقم 03-03، ويتحقق التجميع بإبرام عقد من العقود، مثل عقد التسيير الحر للمحا التجاري أو عقد الايجار او ترخيص براءة الاختراع والعلامة.

2-التصرفات التي تؤدي إلى ممارسة نفوذ أكيد على المؤسسة.

لا يمكن إضفاء صفة التجميع على العملية إلا إذا كان النفوذ الناجم عن نقل الملكية أو الانتفاع نفوذا حاسما[2]، وبالتالي فإن ممارسة النفوذ الأكيد والمتمثل في وضع مقاولة أو مجموعة من المقاولات والحصول على النفوذ الأكيد أو التأثير القاطع، هي الخطوة الأولى التي تسعا إليها المؤسسة أو العون الاقتصادي وصولا إلى تقييد المنافسة، ولا يمكن حصر الوسائل التي يمكن بها الحصول على النفوذ الأكيد، لأن التي تسمح بممارسته على

[1] – كتو محمد الشريف، المنافسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، مرجع سابق، ص 210.

[2] – زوايمية رشيد، القانون الاقتصادي، مبدأ المنافسة الحرة، مطبوعة غير منشورة، مرجع سابق، ص 09.

المؤسسة أصبحت متنوعة، وقد اشارت المادة 16 إلى ذلك حيث ذكرت أن إمكانية ممارسة النفوذ الأكبر على نشاط المؤسسة يمكن أن يتم ولا سيما بما يلي:

ثانيا: شروط ممارسة الرقابة على التجمعات.

حتى يقع التجميع تحت طائلة المراقبة، لا بد من توافر شروط معينة، وهي:

1) تكوين وتعزيز وصيغة الهيمنة في السوق.

فيكون التجميع من شأنه المساس بالمنافسة إذا أدى إلى تعزيز وضعية الهيمنة[1]، هذا لا يخضع للرقابة إلى التجميع الذي تقوم به المؤسسة المتمتعة بالقوة الاقتصادية ذات التأثير القوي في المنافسة ومعرفة مدى القوة الاقتصادية المحصلة بفعل التجميع، يتم وفق مقاييس ... من القانون أن بلوغها سيؤدي إلى المساس بالمنافسة[2]، فقد نصت المادة 18 من قانون المنافسة على أنه من المبيعات أو من %، نطبق أحكام المادة 17 أعلاه كلما كان التجميع يرمي إلى تحقيق حد يفوق 40 المشتريات المنجزة في سوق معينة. وبلوغ الأعوان الاقتصاديين المعنيين بعملية التجميع العتبة المحددة قانونا، لا يعني أن التجميع غير مشروع، ولكي يعتبر كذلك لا بد من توفر شرط آخر وهو أن يمس بالمنافسة.

2) مساس التجمع بالمنافسة.

لا تخضع مشاريع أو عمليات التجميع إلى مراقبة إلا إذا كان من شأنها إلحاق الضرر بالمنافسة من خلال تدعيم موقع الهيمنة الذي يحتله المتعامل الاقتصادي مع مستوى السوق،

[1] – بوسقيعة أحسن ، محاضرات في القانون الجزائري للأعمال، مرجع سابق، ص ...

[2] – كتو محمد الشريف، المنافسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، مرجع سابق، ص 216.

فبناء على تقدير انعكاسات التجميع على المنافسة في السوق، يقوم مجلس المنافسة باتخاذ قراره إما بصفة عند مساسه بالمنافسة، وإما بترخيصه عند توفر عوامل تكفل حصانتها، ويستفد التجميع من الخطر إذا تبين أن غرضه يرمي إلى انتشال شركة مثلا على هاوية الإفلاس.

لأن المقصود بمراقبة عملية التجميع هو ألا يؤدي إلى زيادة نسبة تركيز المؤسسات إلى تفصيل السوق بواسطة التكثير من مراكز اتخاذ القرارات الاقتصادية، لمجلس المنافسة أن يبحث عن أثر التجميع للتعرف إلى مدى إعاقة المنافسة المحتملة، لذا فإنه إذا كانت شروط مراقبة التجميع متوفر ة فإنه هناك مبررات قد تقتضي بترخيص وقبول التجميع رغم مساسه بالمنافسة.

3) الترخيص بالتجميع.

تنص الفقرة 02 من المادة 19 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنه: "يمكن لمجلس المنافسة أن يرخص التجميع أو يرفضه بمقرر معلل بعد الأخذ برأي الوزير المكلف بالتجارة"، وأضافت "يمكن أن يقبل مجلس المنافسة التجميع وفق شروط من شأنها تحقيق آثار التجميع على المنافسة، كما يمكن للمؤسسات المكونة للتجميع أن تلتزم من تلقاء نفسها بتعهدات من شأنها تخفيض آثار التجميع على المنافسة".

من خلال هذه المادة نستخلص أن في حالة كون التجميع مناف للمنافسة فإن مجلس المنافسة يصدر قرار معلل برفضه، غير أنه قد يسمح به إذا كان لا يقيدها، لكن قد يكون قبول هذا التجميع ليس لكونه لا ينفى مع المنافسة، وإنما بسبب ما يقدمه من مساهمة في التطور التقني والاقتصادي، والفقرة الاثنية من هذه المادة وضعت شروطها بقبول هذا

التجميع، وهو ضرورة مراعاة شروط من شأنها تحقيق آثار على المنافسة، فترخيص التجميع في حالة تقييد المنافسة لا يتم إلا إذا كان لها مساهمة في دفع عجلة التطور الاقتصادي إلى الأمام وذلك بالبحث العلمي والابتكار وتطوير الإنتاج.

الفرع الثاني:

البيع بأسعار منخفضة تعسفيا.

طبقا لنص المادة 12 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة[1] والتي تقول: "يحظر عرض الأسعار وممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي للمستهلك من مقارنة بتكاليف الإنتاج أو التحويل أو التسويق..." إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق.

خطر المشرع الجزائري عرض أسعار أو ممارسة أسعار من خفض بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق، إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تهدف إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتجاتها من الدخول إلى السوق.

ولقد حصر هذا النوع من البيوع المقيدة للمنافسة النصوص القانونية التالية:

- القانون رقم 89-12 المتعلق بالأسعار، الملغى[2].
- الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة، الملغى[3].

[1] – المادة 12 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

[2] – القانون رقم 89-12 المؤرخ في 05 يوليو 1989 والمتعلق بالأسعار، مرجع سابق.

[3] – الأمر رقم 95-06المؤرخ في 25 جانفي 1995، المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

- القانون رقم 04-02المحدد للقواعد المطلقة على الممارسات التجارية[1].

أولا: مفهوم البيع بأسعار منخفضة وشروطه.

1) تعريفه.

تعتبر عملية البيع بأسعار منخفضة بشكل تعسفي من بين الظواهر الخطيرة نظرا لما تخلفه من آثار سلبية على السوق، وعلى مبدأ حرية المنافسة، وتلجأ المؤسسة إلى البيع بأسعار منخفضة بشكل تعسفي من أجل إزاحة المنافسين والاستيلاء على السوق، فتقوم المؤسسة بعرض السلع والمنتجات لبيعها بأثمان رخيصة وزهيقة، ولتمويل العملية تقوم نفس المؤسسة بعرض سلع أخرى بأسعار معقولة، بحيث تكون الأسعار زهيقة تخيل للمستهلك أنها تخدم مصالحه فيتلهف على اقتنائها[2].

فالبيع بأسعار منخفضة بشكل تعسفي هو ذلك البيع الذي يعرض فيه العون الاقتصادي بيع سلع للمستهلك بسعر يقل على سعر الإنتاج والتحويل والتسويق، والذي يؤدي إلى عرقلة المنافسة، كما يؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق[3].

ويعر فعلى كل فعل قام به عون اقتصادي سواء الموزعين الكبار سواء بصفة منفردة أو جماعية، ينص على عنصر السعر، إذ يقوم التعامل بأسعار تتحذى كل منافسة تجعله يتحمل هو أيضا نتائج الخسارة من خلال البيع بأقل من سعر التكلفة الحقيقي لها.

[1] – القانون رقم 04-02المؤرخ في 23 يوليو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج. ر. ج. ج. ، عدد 414 الصادرة في 27 يونيو 2004، المعدل والمتمم.

[2] – شرواط حسين، مرجع سابق، ص 85.

[3] – خمايلية سمير ، مرجع سابق، ص 55.

فيستكشف من نمص المادة 12 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة[1] أن المقصود بالبيع بأسعار منخفضة تعسفيا هو أن المؤسسة تقوم بحملة بيع الأسعار والمنتجات للمستهلكين بأسعار تقل عن تكلة الإنتاج والتحويل والتسويق، وجاء في آخر نفس المادة السابقة أن تخفيض السعر لغرض إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتجاتها من الدخول إلى السوق، وبالتالي تكون نية المؤسسة الاقتصادية من وراء ذلك هي افشال المنافسة الحرة والبقاء في السوق لوحدها، ثم يعمل جاهدا لتفويض هذه الخسارة برفع الأسعار إلى أعلى مستوياتها ما دام بقي وحيدا في السوق.

2) شروطه.

يشير القانون إلى توفر بعض العناصر لقيام الممارسة المحظورة، البيع بأسعار منخفضة تعسفيا، وهي[2]:

أ- عرض أسعار البيع: ويتم ذلك بجميع الوسائل القانونية بإعلانها أو اشهارها أو ممارسة البيع بصورة فعلية.

ب- البيع بأقل تكاليف الإنتاج أو التحويل أو التسويق: بشرط أن يتم بيع المواد المنتجة أو المحولة أو المسوقة بأثقل من تكاليف السلعة.

ج-توجيه البيع للمستهلك: يشترك البيع بأسعار منخفضة تعسفيا أن يكون موجها للمستهلك[3].

[1] - المادة 12 من الأمر رقم 03-03 والمتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

[2] - شرواط حسين، مرجع سابق، ص 85.

[3] - المادة 12 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

د- تقييد المنافسة: هو أن يترتب على هذه المنافسة تقييد المنافسة في السوق سواء كان ذلك عن قصد أو بدون قصد[1].

من هنا فالملفت للانتباه أن المشرع في المادة 12 ومن الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، حظر الممارسة إذا قامت بها مؤسسة تجاه المستهلك ولم يعر أهمية للممارسة التي تقع بين المؤسسة والمؤسسة، بمعنى أن مثل هذه ... إذا وقعت بين المؤسسات فإنها تعد صحيحة بالرغم من أنها تولد ذات الآثار السلبية على المنافسة أو أكثر، إلا إذا اعتبرنا أن القاعدة العامة تبقى وهي المادة 19 من القانون[2] رقم 04-02.

ثانيا: مواجهة المشرع لظاهرة البيع بأسعار منخفضة تعسفيا وتمييزه عن البيع بخسارة.

1) مواجهة المشرع لظاهرة البيع بأسعار منخفضة تعسفيا.

بالرجوع إلى العلاقة بين قانون المنافسة والمستهلك السابقة الذكر، نجد أن المشرع تناول المستهلك في الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة طبقا للمادة 12 منه[3]، وعلى اعتبار أن قانون المنافسة ينظر إلى العلاقة بين الأعوان الاقتصاديين، أي المؤسسات الاقتصادية، نجده في هذه المادة يثبت أن قانون المنافسة واستثناء، أدخل العلاقة بين المؤسسات الاقتصادية والمستهلك في حالة عملية البيع بالخسارة تعسفيا. لذلك فمجلس المنافسة يبحث عن نية المؤسسة في إبعاد منافسيها في السوق وإلحاق الضرر بهم، لكن الممارسة الممنوعة هذه تتعلق بالخصوص بأسعار المنتجات والسلع فقط ولا تمتد إلى الخدمات.

[1] – خمايلية سمير ، مرجع سابق، ص 55.

[2] – لعوز بدرة ، حماية المنافسة من التعسف في عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة للمستهلكين وفقا لقانون المنافسة الجزائري، مجلة الفكر، العدد 10، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، ص 370.

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

وبالنظر إلى خطورة هذه الظاهرة وما تخلفه من آثار سلبية بالمنافسة الحرة في السوق، دفع المشرع إلى المنع وحظر هذا النوع من المعاملات مع إقرار عقوبة مالية، واعتبر ذلك أن عملية البيع موجهة للمستهلكين من قبل المؤسسات الاقتصادية وليس بين الاعوان الاقتصاديين فيما بينهم[1].

2) تمييز البيع بأسعار منخفضة عن البيع بخسارة.

يمكن تمييز البيع بأسعار منخفضة تعسفيا عن البيع بخسارة من خلال ما يلي:

- عملية البيع بأسعار منخفضة تعسفيا تستوجب أن تكون السلعة المراد بيعها قد تم انتاجها أو تحويلها بالإضافة إلى تسويقها، أما عملية البيع بخسارة فهي مجرد عملية عادة بيع سلعة على حالتها دون أن يحدث فيها تغيير، وتكون هذه الأخيرة بين الاعوان الاقتصاديين فيما بينهم، أو بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين.
- بالرغم من أن البيع بأسعار منخفضة يعد نمن الممارسات المقيدة للمنافسة فقد يرخص به أثناء عندما تقتضي الضرورة الاقتصادية ذلك، كما هو الحجال بالنسبة لبيع سلعة سهلة التلف أو مهددة بالفساد تفاديا لخسائر أكبر أو في حالة تغيير النشاط الاقتصادي أو بيع السلع الموسمية، وذلك لوجود مبرر شرعي[2].

[1] – شرواط حسين، مرجع سابق، ص 232.

[2] – تيورسي محمد ، مرجع سابق، ص 232.

خلاصة الفصل الأول:

خطر المشرع الجزائري الممارسة المقيدة للمنافسة بموجب المواد من 06 إلى 12 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، والتي تتمثل في الاتفاق المقيد للمنافسة والممارسات التعسفية (التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية، والتعسف في وضعية التبعية الاقتصادية، والتعسف في ممارسة أسعار بيع منخفضة تعسفيا).

وأنشأت بمقتضى هذا القانون سلطة ضبط ورقابة لمتابعة هذه الممارسات وتوقيع العقوبات المقررة.

ومن هنا لا يتسنى لهذا الجهاز العمل بكفاءة للوقاية من هذه الممارسات والضبط الفعال للسوق إلا من خلال ... بجميع الوسائل اللازمة المادية والمعنوية، والاستفادة من تجارب الدول السابقة في هذا المجال، وكذا التعاون الدولي في مجال المنافسة.

الفصل الثاني:

متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة

يعتبر مجلس المنافسة أداة لحماية السوق من الممارسات المخلة بالمنافسة الحرة؛ فهو يضبط وينظم الحياة الاقتصادية التي تسود فيها المنافسة الحرة؛ ويباشر هذا المجلس رقابته على مختلف القطاعات الاقتصادية[1]، وهو هيئة مكلفة بضمان السير الحسن والفعال للمنافسة في السوق و باعتباره سلطة إدارية مستقلة؛ فان للمجلس ثلاثة مهام يجب القيام بها و هي: معاقبة الممارسات المقيدة للمنافسة مثل الاتفاقات والتعسف في استغلال وضعية هيمنة في السوق؛ ومراقبة عمليات التجميع، من اجل تفادي حالات تعزيز وضعيات الهيمنة و التعسف الذي يمكن أن ينجر عنها وممارسة وظيفة الاستشارة وإبداء الرأي في الطلبات التي تقدمها السلطات العمومية، المؤسسات، الجمعيات أو بمبادرة من المجلس[2].

تعود الإرهاصات الأولى لظهور مجلس المنافسة إلى بدايات ظهور القانون المتعلق بالأسعار لسنة 1989؛ حيث نص المشرع بصفة ضمنية على حرية المنافسة وتأكد ذلك بالنص على تحرير الصناعة والتجارة في المادة 37 من دستور[3] 1996 غير انه جسد فعليا كسلطة ضبط في المجال الاقتصادي من خلال الأمر 06-95 ولقد أتى هذا الأمر في سياق الإصلاحات الاقتصادية والسياسية وتبعا لخيار اقتصاد السوق لكن بعد الممارسة تبين نقص نصوصه التطبيقية فيما يخص التطبيق الفعال لقواعد المنافسة وذلك ما أدى إلى صدور

[1] – برلوي صليحة ، سلطات الضبط المستقلة آلية للانتقال من الدولة المتدخلة الى الدولة الضابطة، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة أيام 24-23 ماي2007 ص 20.

[2] – مجلس السلطة الجزائري، للتقرير السنوي لمجلس المنافسة لسنة 2015 ص11.

[3] – تنص المادة 37 من المرسوم الرئاسي رقم 483/96، المؤرخ في 07 فيفري سنة 1996، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور

الأمر الذي يتم تطبيقه إلى حين إعادة بعثه في مارس 2013 بعد تكوين موجه لإطاراته دام عامين مبادرة من وزارة التجارة ودعم من الاتحاد الأوربي هذا بالنسبة للسياق التاريخي لظهور مجلس المنافسة في الجزائر[1].

أما بالنسبة للطبيعة القانونية لهذا المجلس فلم يحدد المشرع الجزائري الصفة القانونية له في الأمر رقم 06-95 و اكتفى فقط بالنص على أنه * يتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة إداريا وماليا[2]) لذا أثير جدل في مسالة اعتباره سلطة إدارية مستقلة أو سلطة ردعية شبه قضائية[3]، لكن بصدور الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة والذي ألغى أحكام الأمر 06-95 تم تكييف مجلس المنافسة صراحة كسلطة إدارية, تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي ويذلك يكون قد فصل في مسالة الطبيعة القانونية لهذا المجلس بإضفاء الطبيعة الإدارية عليه واستبعاد الصفة القضائية[4].

وقد أكد المشرع الجزائري في تعديله للأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة بالقانون 08-12، حيث اعترف بصريع العبارة على أن مجاس المنافسة سلطة إدارية مستقلة[5]، وذلك

[1] – مجلس المنافسة الجزائري، النشرة الرسمية رقم 04 لسنة 2014، ص 07.

[2] – المادة 16 من الأمر رقم 95-05 (الملغى، المؤرخ في 25 جانفي 1995، المتعلق بالمنافسة، ج. ر. ج. ج.، عدد 09 من سنة 1995، أنظر أيضا بلقاسم عماري، مرجع سابق، ص 08.

[3] – محجوب قوراري، سلطات الضبط في المجال الاقتصادي، مذكرة ماجستير غير منشورة، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان الجزائر، 2009-2010، ص 32.

[4] - Lamane Mellah, les notifications des ententes et des abus des positions dominantes, étude comparative, mémoire de magistère en droit des relations économiques, non publié, université d'Oran, Algérie 2012, p 62.

[5] – حول مدى استقلالية مجلس المنافسة، أنظر أحسن غربي، نسبية الاستقلالية الوطنية للسلطات الإدارية المستقلة، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، العدد 11، سنة 2015، ص 235-237.

بقوله «تنشا سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص "مجلس المنافسة تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة»[1].

يتم تطبيقه إلى حين إعادة بعثه في مارس 2013 بعد تكوين موجه لإطاراته دام عامين بمبادرة من وزارة التجارة ودعم من الاتحاد الأوروبي هذا بالنسبة للسياق التاريخي لظهور مجلس المنافسة في الجزائر[2].

الا أن أراء الدارسين انقسمت حول الطبيعة القانونية لمجلى المنافسة بين من يرى بأنه سلطة إدارية مستقلة ومن يرى بأنه له صفة الهينة الشبه قضائية.

قسمنا هذ! الفصل إلى مبحثين نتناول في المبحث الأول: مجلس المنافسة كسلطة ضبط ورقابة على الممارسات المقيدة للمنافة وفي المبحث الثاني: العقوبات المقررة على الممارسات المقيدة للمنافسة.

المبحث الأول:

مجلس المنافسة كسلطة ضبط ورقابة على الممارسات المقيدة للمنافسة.

يعد مجلس المنافسة كهينة ضبط ورقابة على الممارسات المقيدة للمنافسة بصفته المخول له قانونا متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة، إلا أن هذا الجهاز يعتمد في متابعته لاختصاصه على طاقم إداري يسمح له بأداء مهامه على أحسن صورة، وبالكفاءة المطلوبة، إذ يعتمد على تشكيلة من الأفراد والمديريات نتطرق إليها فيما يلي:

[1] – المادة 23 من الأمر رقم 03–03 المؤرخ في 19 جويلية 2003، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08–12، المؤرخ في 25 يوليو، المنشور في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 36، المؤرخة في 02–07–2008.

[2] – مجلس المنافسة الجزائري، النشرة الرسمية رقم 04 لسنة 2014، ص 07.

تشكيلة وتسيير مجلس المنافسة كمطلب أول واختصاصات مجلس المنافسة كمطلب ثاني والإجراءات المتبعة أمام مجلس المنافسة كمطلب ثالث

المطلب الأول:

تشكيلة وتسيير مجلس المنافسة.

طبقا للأمر 03-03 المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة فان مجلس المنافسة هو الهيئة المخول لها تطبيق قانون المنافسة والذي يتكون من طاقم إداري يضم مجموعة مسيرين ومجموعة من المصالح.

وكما أسلفنا فان مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة[1]، ومنه فإنه يحتاج لإدارته إلى تشكيلة من الأعضاء وطاقم إداري نتناولها كما يلي: تشكيلة مجلس المنافسة (الفرع الأول) والتسيير الإداري لمجلس المنافسة (الفرع الثاني).

الفرع الأول:

تشكيلة مجلس المنافسة.

حسب المادة (24) من الأمر رقم 03-03 المتمم بالقانون رقم 08-12 والمتعلق بالمنافسة[2]، فإن مجلس المنافسة يتكون من 12 عضوا[3] ينتمون إلى الفئات التالية: فئة الأعضاء (أولا) وفئة المقررين (ثانيا).

[1] – المادة 23 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة.المرجع السابق.

[2] – المادة 24 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة. المرجع نفسه.

[3] – المادة 01/24 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة. المرجع نفسه.

فئة المقررين 08 سنوات على الأقل في المجال القانوني و/أو الاقتصادي والتي لها مؤهلات في مجال المنافسة والتوزيع والاستهلاك وفي مجال الملكية الفكرية[1].

أما الفئة الثانية وتتكون من أربعة 04 أعضاء يختارون من ضمن المؤهلين الممارسين أو الذين مارسوا نشاطات ذات مسؤولية والحائزين على شهادة جامعية ولهم خبرة ميدانية لمدة 05 سنوات على الأقل في الإنتاج والتوزيع والحرف والخدمات والمهن الحرة[2].

أما الفئة الثالثة فتتكون من عضوين 02 مؤهلان يمثلان جمعيات حماية المستهلكين[3] مع الإبقاء على استمرارية الأعضاء في ممارسة مهامهم بصفة دائمة.

يعين الأعضاء بموجب مرسوم رئاسي لمدة (05) سنوات قابلة للتجديد ولا يحق لرئيس الجمهورية إقالتهم ولا تبديلهم خلال هذه المدة وهم ملزمون بتأدية مهامهم وواجباتهم على أحسن وجه ما داموا يتمتعون بالحماية من كل الضغوطات. وفي حالة الإخلال بواجباتهم يتعرضون لإجراءات تأديبية تصل إلى الإيقاف من طرف رئيس مجلس المنافسة وهذا في حالة الخطأ الجسيم[4].

ثانيا: المقررين.

إضافة إلى الأعضاء المنصوص عليهم في الفئات الثلاثة السابقة، تنص المادة 26 من الأمر 03-03 على ما يلي: «يعين لدى مجلس المنافسة أمين عام ومقرر عام وخمسة 05 مقررين بموجب مرسوم رئاسي.

---

[1] – المادة 02/24 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة. المرجع السابق.

[2] – المادة 01/24 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة. المرجع نفسه.

[3] – المادة 04/24 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة. أنظر أيضا، الصادق صياد، حماية المستهلك في ظل القانون الجديد المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة قسنطينة 1، 2014/2013، ص 120.

[4] – شرواط حسن ، مرجع سابق، ص 46.

ممثلة وخبرة مهنية لمدة خمس سنوات على الأقل تتلاءم مع المهام المخولة لهم طبقا لأحكام هذا الأمر[1].

يعين الوزير المكلف بالتجارة ممثلا دائما له وممثلا مستخلفا له لدى مجلس المنافسة 'بموجب قرار ويشاركان في أشغال مجلس المنافسة دون أن يكون لهم الحق في التصويت».

يلاحظ من خلال هذه المادة تردد المشرع مرة أخرى في تحديد عدد المقررين فقد حدد بخمسة بعد تعديل أمر 2003 وهذا خلافا لما نص عليه في كل من أمر 2003 و1995، حيث لم ينص في الأمرين على تحديد عدد المقررين بل وأكثر من ذلك نصت المادة 36 من أمر 1995 على إمكانية توظيفه من طرف مجلس المنافسة.

أما بالنسبة لنظام أجور أعضاء مجلس المنافسة فقد نظمه المرسوم التنفيذي رقم 124 المحدد لنظام أجور أعضاء مجلس المنافسة والأمين العام والمقرر العام والمقررين، حيث يمارس الأعضاء المصنفون في الفئة الأولى وظائفهم بصفة دائمة وبتوقيت كلي، في حين يمارس باقي الأعضاء المصنفون في الفئتين الثانية والثالثة وظائفهم بصفة غير دائمة وخلال الفترة المخصصة لمشاركتهم في أشغال المجلس يعتبرون في حالة غياب مرخص[2].

الفرع الثاني:

تسيير مجلس المنافسة

يشرف على تسيير مجلس المنافسة طاقم إداري (أولا)، وهم مجموعة من الأشخاص المؤهلين من اختيار رئيسه يديرون مجموعة من المصالح (ثانيا).

---

[1] – من الإشكالات التي يعاني منها مجلس المنافسة الحال هي قلة خيرة المقررين الذي يأتي جلهم من مفتشية قمع الغش، أنظر في ذلك النشرة الرسمية للمنافسة، مجلس المنافسة، الجزائر، رقم 04، ص 23.

[2] – المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 12–204، المؤرخ في 14 جمادي الثاني 1433 والموافق لـ 06 مايو 2012، يحدد نظام أجور مجلس المنافسة والأمن العام والمقرر العام والمقررين.

http://www.conseil.concurrence.dz.

أولا: الطاقم الإداري لمجلس المنافسة

يشرف على ادارة وتسيير مجلس المنافسة أمين عام ومديرو مصالح واعوان إداريون نتناولهم كما يلي:

1) الأمين العام:

يتم اختياره من ضمن أعضاء الفئة الأولى كما يختار نائبان له ضمن أعضاء الفئة الثانية والثالثة، ومن مهامه حسب المادة 04 من المرسوم[1] الرئاسي 44-96 والتي جاء فيها على أنه: «يتولى الرئيس الإدارة العامة لمصالح مجلس المنافسة؛ وفي حالة حدوث مانع له يخلفه أحد نائبيه ويمارس السلطة السلمية على جميع المستخدمين»[2].

وطبقا لنص المادة 01/26 من الأمر رقم 03 -03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة التي نصت على أن: «يعين لدى مجلس المنافسة أمين عام... بموجب مرسوم رئاسي»[3].

2) رؤساء المديريات

حسب نص المادة 05/02 من المادة رقم 03 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المحدد لتنظيم وسير مجلس المنافسة، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 70-15 "*يعين رئيس مجلس المنافسة بمقرر على رأس كل مديرية من مديرياته رئيس مديرية يتولى يسهر على السير الحسن.

[1] – المرسوم الرئاسي 96-44المؤرخ في 17 جانفي 1996، الذي يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة، ج. ر. ج. ج.، رقم 05، صادرة في 21 جانفي 1996.

[2] – المادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 96-44 السابق. المرجع سابق.

[3] – المادة 01/26 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة. المرجع سابق.

3) رؤساء المصالح وأعوانها والتقنيون.

حسب نص المادة 05/02 من المادة رقم 03 من المرسوم التنفيذي 11-241 المحدد لتنظيم وسير مجلس المنافسة المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 15-79، فإنه يعين رؤساء مصالح المجلس بمقرر من رئيس المجلس كما يعين فيها أعوان مصالح وأمناء مصالح ومحاسبون وتقنيون مختصون في الإعلام الآلي.

ثانيا: الهياكل الإدارية لمجلس المنافسة

حسب نص المادة الثالثة من المرسوم يمكن تقسيم هذه المصالح إلى ثلاثة وهي:

- مديرية الاجراءات ومتابعة الملفات والمنازعات: وتكلف على الخصوص بـ:
  - استلام الإخطارات وتسجيلها.
  - معالجة كل البريد بما فيها الإخطارات.
  - إعداد الملفات ومتابعتها في القضايا التي يعالجها المجلس.
  - تحضير جلسات المجلس.
- مديرية انظمة الإعلام والتعاون والوثائق.

وهي مديرية تسهر على ضمان السير الحسن لمجلس المنافسة حيث كلفت بما يلي:

- جمع الوثائق والمعلومات والمعطيات ذات الصلة بنشاط المجلس وتوزيعها.
- وضع نظام للإعلام الآلي والاتصال.
- وضع برامج التعاون الوطني والدولي.
- ترتيب الأرشيف وحفظه[1].
- مديرية الإدارة والوسائل.

[1] – المادة 03 من المرسوم الرئاسي رقم 11-241، المؤرخ في 08 شعبان 1432، الموافق لـ 10 يوليو 2011، يحدد تنظيم وسير مجلس المنافسة، معدل ومتمم بالأمر التنفيذي رقم 15-79 المؤرخ في 17 جمادي الأول 1436، الموافق لـ 08 مارس 2015.

بالرجوع إلى المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المحدد لتنظيم وسير مجلس المنافسة، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 15-79، فإن المشرع أوكل لهذه المديرية القيام بما يلي:

- تسيير الموارد البشرية والوسائل المادية للمجلس
- تحضير ميزانية المجلس وتنفيذها.
- تسيير وسائل الإعلام الآلي للمجلس[1].

- مديرية دراسة الأسواق والتحقيقات الاقتصادية

ومن مهامها:

- انجاز الدراسات والأبحاث المتعلقة بمجال اختصاص المجلس.
- القيام بتحليل السوق في مجال المنافسة.
- انجاز ومتابعة التحقيقات المتعلقة بشروط تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية ذات الصلة بالمنافسة[2].

المطلب الثاني:

صلاحيات مجلس المنافسة والإجراءات المتبعة أمامه.

إن تبني فكرة السلطة القمعية لمجلس المنافسة في المجال الاقتصادي سمح له من الاستفادة من التدخل في مجالات سطرها له المشرع، فله سلطة القرار في الأعمال المودعة أمامه حسب المواد من 06 إلى 12 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة. ولذلك سنتناول الصلاحيات التنازعية (كفرع أول)، والصلاحيات الاستشارية (كفرع ثاني).

[1] – المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المعدل والمتمم.مرجع سابق.

[2] – المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المعدل والمتمم.مرجع نفسه.

الفرع الأول:

الصلاحيات التنازعية

تتمثل صلاحيات مجلس المنافسة وفق المادة رقم 01/34 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم والخاص بالمنافسة، وهي ردع الممارسات المقيدة للمنافسة وضمان الضبط الفعال للسوق واتخاذ تدابير تضمن السير الحسن للمنافسة وترقيتها في المناطق الجغرافية أو قطاعات النشاط التي تنعدم فيها المنافسة أو تكون غير متطورة بما فيه الكفاية[1].

وحسب الأمر رقم 03-03، فإن الممارسات المقيدة للمنافسة تظهر في عدة أشكال وهي:

- الاتفاقات المحظورة (نصت عليها المادة 06)[2].
- البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي (نصت عليها المادة 12)[3].
- كذلك الأمر بالنسبة لمراقبة التجميعات التي قد تؤدي هي الأخرى إلى تشكيل ممارسات مقيدة للمنافسة (نصت عليها المواد من 15 إلى 22)[4].

تشكل الممارسات المشار إليها أعلاه نطاقًا يمارس فيه مجلس المنافسة اختصاصاته في المتابعة، حيث أن كل الممارسات والأعمال المرفوعة إليه والتي يقدر بأنها تدخل في إطار تطبيق هذه المواد، تعد من اختصاص مجلس المنافسة.

[1] – عقد مجلس المنافسة أول مؤتمر صحفي لأول مرة منذ تأسيسه سنة 1995، في 24 أوت 2016 عقد بفندق الأوراسي.

[2] – المادة 06 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة.مرجع سابق.

[3] – المادة 12 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. .مرجع نفسه.

[4] – المواد 15 إلى 22 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. .مرجع نفسه.

ومنه فإن الصلاحيات التنازعية التي سطرها المشرع لمجاس المنافسة تدخل في إطار الممارسات المقيدة للمنافسة، الذي جاء في نص المادة 34 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة[1].

ومن هنا يظهر أن للوظيفة التنازعية مجال يعمل فيه مجلس المنافسة (أولا) مع وجود استثناءات حددها المشرع (ثانيا).

أولا: مجال الوظيفة التنازعية

لمجلس المنافسة مجال يعمل فيه حدده المشرع في إطار الممارسات المقيدة للمنافسة كما نصت عليها المادة 44 من الأمر رقم 03-03 المتمم بالقانون رقم 12-08، المتعلق بالمنافسة عندما يخطر من طرف الأعوان الاقتصاديين أو الوزارة المكلفة بالتجارة، وعندما يخطر تلقائيا وتتمثل هذه الممارسات فيما يلي:

- الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقات الصريحة أو الضمنية (المادة 06).
- التعسف الناتج عن الهيمنة على السوق (المادة 17)[2].
- التعسف في استغلال وضعية التبعية لمؤسسة أخرى (المادة 11).
- البيع بأسعار منخفضة بشكل تعسفي (المادة 12).
- التجميعات إذا كانت غير مرخصة أولا تخضع للشروط القانونية أو تعزز من وضعية الهيمنة أو يمكن أن تمس بالمنافسة (المواد 15-22).

ومن مجال تدخله هو الممارسات المقيدة للمنافسة.

[1] – شرواط حسين ، مرجع سابق، ص 20.

[2] – عماري بلقاسم ، مرجع سابق، ص 78.

ثانيا: الاستثناءات الواردة على مجال الوظيفة التنازعية

حسب نص المادتين 13 و48 من الأمر المتعلق بالمنافسة فإنه لا يمكن لمجلس المنافسة التدخل في الحالات الثلاثة التالية وهي: إبطال الاتفاقات والعقود والمسؤولية الجزائية للأشخاص الطبيعية والفصل في طلبات التعويض.

1) إبطال الاتفاقات والعقود.

ورد في نص المادة 13 من الأمر رقم 03-03، المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة: «دون الإخلال بأحكام المادتين 08 و09 من هذا الأمر، يبطل كل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقّدي يتعلق بإحدى الممارسات المحظورة بموجب المواد 06 و07 و11 و12 أعلاه»[1].

يفهم أن الآثار والالتزامات الناجمة عن إبرام الاتفاقات والعقود بين المؤسسات الاقتصادية تخرج من نطاق اختصاص مجلس المنافسة، ويدخل فى إطار الاختصاصات التقليدية للهيئات القضائية، بحيث يعود اختصاص ابطال الاتفاقات والالتزامات إلى القاضي المدني فيما يخص القضايا المدنية، وفيما يخص الاتفاقات بين التجار للقاضي التجاري[2].

2) المسؤولية الجزائية للأشخاص الطبيعية

ركز المشرع الجزائري في الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة على فرض الغرامة والعمل الوقائي وحذف عقوبة الحبس عملا بمبدأ إزالة التجريم[3].

[1] – المادة 13 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. .مرجع سابق.

[2] – شرواط حسن ، مرجع سابق، ص 61.

[3] – عيساوي عز الدين ، مرجع سابق، ص 40.

3) الفصل في طلبات التعويض.

خول المشرع لكل متضرر الحق بالمطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر من ممارسة مقيدة للمنافة وذلك حسب نص المادة 48 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة: «يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضررا من ممارسة مقيدة للمنافسة، وفق مفهوم أحكام هذا الأمر أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة طبقا للتشريع المعمول به»[1]

باستقراء هذه المادة نستكشف أن المشرع استثنى مجلس المنافسة من النظر في دعوى التعويض، والتي هي من اختصاص القضاء رغم ان هذا الضرر ناجم عن الممارسات المقيدة للمنافسة[2]. ومن هنا فإنه يرجع إلى القانون المدني في تحديد نوع التعويض وشروطه وأسس تقديره[3].

الفرع الثاني:

الصلاحيات الاستشارية

حسب المادة 03 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة فإنه يبدي مجلس المنافسة رأيه حول كل مسألة ترتبط بالمنافسة إذا طلبت منه الحكومة أو الجماعات المحلية أو الهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المدنية والنقابية وجمعيات المستهلكين ذلك. وقد بدأ التفكير في الدور الاستشاري لبعض الهيئات المكلفة

[1] – المادة 48 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. .مرجع سابق.

[2] – حسن شرواط، مرجع سابق، ص 62.

[3] – أحمد سالم سليم البيايجنة، المنافسة الغير مشروعة والحماية القانونية للمتضرر منها في التشريعات الأردنية، مذكرة تخرج في الفضاء، الأردن، 2007، ص 72.

بذلك في إطار المرسوم الرئاسي رقم 2000-372، المتضمن لجنة إصلاح هياكل الدولة، والذي وضع لجنة فرعية تسمى: اللجنة الفرعية للاستشارة والضبط والمراقبة[1].

يقدم مجلس المنافسة نوعين من الاستشارات: استشارات الزامية (أولا) واستشارات اختيارية (ثانيا) نقدمها فيما يلي:

أولا: الاستشارات الإلزامية

تكون استشارة مجلس المنافسة على سبيل الإلزام في حالة اتخاذ تدابير تحديد هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات أو تسقيفيا أو التصديق على بناء على اقتراحات القطاعات المعنية، ومنها مجلس المنافسة وذلك بغرض تثبيت استقرار مستويات أسعار السلع والخدمات الضرورية، أو ذات الاستهلاك الواسع في حالة اضطراب محسوس للسوق، ومكافحة المضاربة بجميع أشكالها والحفاظ على القدرة الشرائية للمستهلك. كما يمكن اتخاذ تدابير مؤقتة لتحديد هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات وتسقيفها حسب الأشكال نفسها، في حالة ارتفاعها المفرط وغير المبرر، لاسيما بسبب اضطراب خطير للسوق أو كارثة أو صعوبات مزمنة في التموين داخل قطاع نشاط معين أو في منطقة جغرافية معينة أو في حالات الاحتكار الطبيعية .

طبقا لنص المادة 36 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة، فإن مجلس المنافسة يستشار وجوبا في كل مشروع نص تشريعي أو تنظيمي له صلة ة بالمنافسة أو يدرج تدابير من شأنها لاسيما:

- إخضاع ممارسة مهنة ما أو نشاط ما أو دخول سوق ما إلى قيود من ناحية الكم.
- وضع رسوم حصرية في بعض المناطق أو النشاطات.

[1] – زوبير أرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر 2010-2011، ص 167.

- فرض شروط خاصة لممارسة نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات.
- تحديد ممارسة موحدة في ميدان شروط البيع .

وهي حالات ذكرت على سبيل المثال لا للحصر دون أن ننسى دور مجلس المنافسة في منح التراخيص للقيام بتجميعات من شأنها المساس بالمنافسة وخاصة إذا كان يقوم بتعزيز وضعية الهيمنة على السوق.

ومنه فاستشارة مجلس المنافسة واجبة وهي لا تتعلق بإمكانية الأخذ برأي المجلس من عدمه، سواء في الحالة التي يستشار فيها المجلس من قبل الحكومة بشأن مقتضيات تشريعية أو تنظيمية تخص المنافسة، أو فى الحالة التي يستشار فيها المجلس بشأن وضع تدابير حددها المشرع على سبيل لا للحصر كالتي من شأنها الحفاظ على القدرة الشرائية للمستهلك، وتسقيف الأسعار بالنسبة للسلع الأساسية في حالة اضطراب السوق. ومن هنا يبرز الدور الكبير للمجلس في حماية مصالح المستيلك سواء من خلال الاستشارات الاختيارية أو الإجبارية[1].

ثانيا: الاستشارات الاختيارية (الجوازية).

حسب نص المادة 35 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة والتي جاء فيها :«يبدي مجلس المنافسة رأيه في كل مسألة ترتبط بالمنافسة إذا طلبت الحكومة ذلك ويبدي كل اقتراح في مجالات المنافسة.

ويمكن أن تستشيره أيضا في المواضيع نفسها الجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية وكذا جمعيات المستهلكين».

[1] – صياد الصادق ، مرجع سابق، ص 126.

ومن هنا فالاستشارة الاختيارية تكون من الأشخاص المؤهلة قانونا والتي يمكن لمجلس المنافسة أن يعطي رأيه حول كل مسالة ترتبط بالمنافسة في حالة إخطاره من طرفها والتي نوردها كما يلي:

استشارة من طرف الحكومة، استشارة من الجماعات المحلية (الولاية والبلدية)، استشارة من الهيئات الاقتصادية والمالية، استشارة من المؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية، استشارة من جمعيات المستهلكين، واستشارة من طرف الجهات القضائية[1].

ولهذا سوف نتناول هذه الاستشارات كالتالي:

الاستشارة من طرف الحكومة (أ) والاستشارة من طرف المؤسسات والأشخاص الأخرى (ب) والاستشارة الصادرة عن الجهات القضائية (ج).

أ) الاستشارة من طرف الحكومة.

يبدي مجلس المنافسة رايه عندما تلتمس منه الحكومة دلك بشروط هي:

- أن تكون الاستشارة في المسائل التي تخص المنافسة.

ب) الاستشارة من طرف المؤسسات والأشخاص الأخرى.

وهي استشارات طابعا إعلامي لا تؤثر على التشريع ولا على التنظيم، كما أنها غير ملزمة بالأخذ بها[2].

ج) الاستشارة الصادرة عن الجهات القضائية

جاء في نص المادة 38. من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة: «يمكن أن تطلب الجهات القضائية رأي مجلس المنافسة فيما يخص معالجة القضايا

[1] – المادة 38 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. المرجع السابق.

[2] – شرواط حسين ، مرجع سابق، ص 60.

المتصلة بالممارسات المقيدة للمنافسة، كما هو محدد بموجب هذا الأمر. ولا يبدي رأيه إلا بعد إجراءات الاستماع الحضوري، إلا إذا كان المجلس قد درس الوضعية المعنية.

تبلغ الجهات القضائية مجلس المنافسة، بناء على طلبه، المحاضر أو تقارير التحقيق ذات الصلة بالوقائع المرفوعة إليه»[1].

ومنه يكون قد فرض المشرع على المجلس قبل إبداء راية أن يستمع إلى الأطراف حضوريا أو أن يدرس القضية المعنية، وعليه فالمشرع منح رقابة وحماية المنافسة من اختصاص الغرفة التجارية لدى مجلس قضاء الجزائر العاصمة[2].

المطلب الثالث:

الإجراءات المتبعة أمام مجلس المنافسة

يمر التحقيق بمراحل حددها القرار رقم 01 المؤرخ في 24 جويلية 2013، المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة[3]، حيث تتمثل المرحلة الأولى في إخطار مجلس المنافسة (الفرع الأول) وفي المرحلة الثانية يتم إجراء التحقيق (الفرع الثاني) وفي المرحلة الثالثة يتم تنظيم جلسات المجلس (ا الفرع الثالث) والتي تتوج بقرارات (الفرع الرابع) والتي تتصف بإمكانية الطعن فيها والرقابة عليها (الفرع الخامس).

[1] – المادة 38 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. .مرجع سابق.

[2] – شرواط حسين ، مرجع سابق، ص 60.

[3] – القرار رقم 01 المؤرخ في 24 جويلية 2013، المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة، الصادر عن مجلس المنافسة، النشرة الرسمية لمجلس المنافسة، رقم 03.

الفرع الأول:

إخطار مجلس المنافسة

تبدأ الإجراءات الإدارية أمام مجلس المنافسة بالإخطار[1] الذي لا يخص سوى الوقائع التي لم تتجاوز مدتها ثلاثة سنوات[2]، هذا حسب المادة 04/04 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة والتي جاء فيها: «لا يمكن أن ترفع إلى مجلس المنافسة الدعاوي التي تجاوزت مدتها ثلاثة سنوات إذا لم يحدث بشأنها أي بحث أو معاينة أو عقوبة».

ولكي يكون الإخطار مقبولا لابد أن يكون من الأشخاص المؤهلين قانونا، ومن هنا سنتناول الأشخاص المؤهلين لإخطار مجلس المنافسة (أولا) وفحص الإخطار (ثانيا).

أولا: الأشخاص المؤهلين لإخطار مجلس المنافسة

حسب المادة 44 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة فانه: «يمكن أن يخطر الوزير المكلف بالتجارة مجلس المنافسة، ويمكن للمجلس أن ينظر في القضايا من تلقاء نفسه أو بإخطار من المؤسسات. أو بإخطار من الهيئات المذكورة في الفقرة 02 من المادة 35 من هذا الأمر إذا كانت لها مصلحة في ذلك...»[3].

وطبقا للمادة 02/35 من هذا الأمر: «ويمكن أن تستشيره أيضا في المواضيع نفسها الجماعات المحلية والهينات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية وكذا جمعيات المستهلكين».

---

[1] – المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241، المؤرخ في 08 شعبان عام 1432 والموافق لـ 10 يوليو 2011.

[2] – بوخروبة حمزة ، اختصاصات مجلس المنافسة الجزائري، الملتقى الوطني حول حرية المنافسة في القانون الجزائري، جامعة باجي مختار، عنابة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، يومي 03 و04 أفريل 2013.

[3] – المادة 44 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. .مرجع سابق.

ومنه فإن الإخطار استنادا إلى طبيعة الأشخاص المخطرين من حيث الانتماء إلى تشكيلة أعضاء مجلس المنافسة من عدمه، يمكن تقسيمه إلى نوعين: إخطار خارجي أي من خارج تشكيلة المجلس واخطار داخلي آتي من طرف أعضاء مجلس المنافسة، وهما كالتالي:

1) الإخطار الخارجي.

يصدر عن أشخاص لا ينتمون إلى تشكيلة المجلس وهي:

أ) الوزير المكلف بالتجارة.

طبقا لنص المادة 01/44 من الأمر المتعلق بالمنافسة[1]، فإن الوزير المكلف بالتجارة يخطر مجلس المنافسة وذلك بعد الانتهاء من التحقيق الذي تقوم به المصالح المكلفة بالتحقيقات الاقتصادية. وتتولى هذه الأخيرة إعداد تقرير أو محضر بحسب الحالة مرفوقا بجميع الوثائق التي يشكل ملف القضية[2]. وبعدها يتم إرسالها في ستة نسخ إلى المفتشية المركزية للتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش مرفوقا برسالة الإحالة التي تتضمن عرض موجز للوقائع والإشكالات القانونية المطروحة وكذا رأي المصلحة المكلفة بالتحقيق الاقتصادي.

وبعد ذلك تقوم المفتشية المركزية بدورها بإحالة الملف كاملا على مديرية المنافسة لدى وزارة التجارة. والتي تجري دراسة الملف سواء من حيث الموضوع أو الشكل وبالتالي فإذا ما أثبتت الدراسة مطابقة الملف شكلا وموضوعا تتولى التحضير للإخطار الوزاري لمجلس المنافسة[3]، وفي حالة وجود العيوب الشكلية أو الموضوعية فإن الملف يعاد إلى هيئات التحقيق لتصحيح العيب أو إضافة معلومات إضافية إليه.

[1] – المادة 44 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة.

[2] – عماري بلقاسم ، مرجع سابق، ص 22.

[3] – شرواط حسين ، مرجع سابق، ص 51.

ب) المؤسسات الاقتصادية.

حسب المادة 3/1 من الامر 02 من الأمر رقم 03/03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة فإنه يقصد بالمؤسسة «كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد»[1].

حسب نص هذه المادة فإن المشرع خول لكل عون اقتصادي (طبيعي أو معنوي) تضرر من الممارسات المقيدة للمنافسة اخطار مجلس المنافسة بتلك الممارسات، والذي يتدخل لوضع حد لمثل هذه الممارسات المخلة بالمنافسة[2].

ج) تجميعات المستهلكين.

يعتبر المستهلك المعنى بالدرجة الأولى بالعملية التنافسية. بما توفره له من الاختيار الحر بين عدد من السلع والخدمات وبما تحققه من خفض للأسعار تساعده على رفع قدراته الشرائية[3].

حرص قانون المنافسة على إشراك فئات كبيرة من المجتمع في محاربة الممارسات المقيدة للمنافسة ومنها جمعيات الدفاع عن المستهلك التي مكنها من أن تلجأ إلى إجراءات خبرات ودراسات تتعلق بالاستهلاك، وكذا نشر نتائجها، كما يمكن لجمعيات المستهلكين أن ترفع الدعاوى أمام المحكمة المختصة بإبطال أي التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدي تتعلق بالاتفاقات المنافية للمنافسة أو التعسف في استخدام وضعية الهيمنة على السوق. كما يحق لها كذلك المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تلحق بالمصالح المشتركة بالمستهلكين. وهذا فضلا عن إمكانية إخطار مجلس المنافسة كلما كان هناك مساس بالمصالح التي تكلف

[1] – شرواط حسين ، مرجع سابق، ص 52.

[2] – محمد الشريف كتو، مرجع سابق، ص 53.

[3] – محمد الشريف كتو، مرجع نفسه، ص 53.

بحمايتها. وعليه يمكن القول بأن هذه الجمعيات تلعب دورها وقائيا وحمايتها في مجال حماية المستهلك[1].

ت) الجماعات المحلي.

تتمتع الجماعات المحلية (الولاية والبلدية) بالشخصية المعنوية والتي تسمح لها بإبرام عقود وفقا لقانون الصفقات العمومية[2]. فإنها في المقابل تتمتع بحق إخطار مجلس المنافسة حول كل الممارسات المقيدة للمنافسة والتي تلحق أضرارا بالمصالح التي تكلف بحمايتها[3].

ث) الجمعيات المهنية والنقابية.

وتشمل نقابة المحامين والأطباء والمهندسين. ولها الحق في إخطار مجلس المنافسة إذا تعلق الأمر بالممارسات التي تمس مصالحها. وهي تخضع لقانون المنافسة رغم أنها لا تمارس نشاط اقتصادي.

2) الإخطار التلقائي لمجلس المنافسة.

حسب المادةٌ 01/44 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، وفى إطار اختصاصاته: «يمكن أن يخطر الوزير المكلف بالتجارة مجلس المنافسة ويمكن للمجلس أن ينظر في القضايا من تلقاء نفسه ...».

وعليه فمجلس المنافسة له سلطة النظر في القضايا المخلة بالمنافسة تلقائيا. حيث حصر المشرع هذا الاستثناء في حالة مخالفة لأحكام المواد 06، 07، 10، 11 و12 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، وفي هذه الحالة يباشر تحقيقاته عن طريق المقرر دون

[1] – هامل الهواري، دور الجمعيات في حماية المستهلك، مجلة العلوم القانونية والإدارية، جامعة سيدي بلعباس، الجزائر 2005، ص 266.

[2] – المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 250/02 المؤرخ في 24 جويلية 2002 والمتضمن الصفقات العمومية، ج. ر. ج. ج.، عدد 52، لسنة 2002.

[3] – شرواط حسين ، مرجع سابق، ص 53.

انتظار إخطار من الوزير المكلف بالتجارة أو من الجهات الأخرى المصرح لها قانونا. وبالتالي فإن هذه الإمكانية التي يتمتع بها المجلس في مباشرة الدعوى تلقائيا دون انتظار رفع الأمر أمامه من طرف الأشخاص المذكورين آنفا يعد إبداع جديد في القانون[1].

ثانيا: فحص الاخطار.

يخضع الإخطار لشروط كي يكون مقبولا، كما يرتب أثارا في حالة القبول، ومن هنا يمكننا أن نتساءل: ما هي شروط قبول الإخطار وما هي الآثار المترتبة عند قبوله؟

1) شروط قبول الاخطار.

تخضع عريضة الإخطار المرسلة إلى مجلس المنافسة إلى فحص لمعرفة مدى استيفاء الشروط القانونية. وليكون الإخطار مقبولا يتعين على مقدمه أن يستوفي بالإضافة إلى الشروط العامة المقررة قانونا لقبول الدعاوي القضائية من أهلية وصفة ومصلحة[2]، الشروط التالية:

- أن يكون موضوع الإخطار داخلا في اختصاص المجلس[3].
- أن يخطر المجلس بعريضة مكتوبة ترسل إلى رئيس المجلس[4]، وترفق عريضة الإخطار بعناصر مقنعة تدعم الوقائع المعروضة أي تقديم الأدلة والأسانيد التي تدعم ادعاءات مقدم الإخطار في 04 نسخ مع الوثائق الملحقة بها بواسطة رسالة موصى عليها مع العلم بالوصول أو بإيداعها مباشرة لدى مصلحة الإجراءات مقابل وصل استلام[5].

---

[1] – شرواط حسين ، مرجع سابق، ص 53.

[2] – المادة 08 من القرار رقم 01 المؤرخ في 24 جويلية 2013 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة.

[3] – المادة 03/44 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. .مرجع سابق.

[4] – المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المؤرخ في 08 شعبان 1432 والموافق لـ 10 يوليو 2011، يحدد تنظيم وسير مجلس المنافسة، مرجع سابق.

[5] – المادة 03/44 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. .مرجع سابق.

- عدم تقادم الدعاوى المرفوعة أمام المجلس والمحدد مدتها بثلاثة سنوات إذا لم يحدث بشأنها أي بحث أو معاينة[1].

مع العلم أن المشرع لم يحدد في قانون المنافسة شكلا معينا للإخطار، لكن النظام الداخلي لقانون المنافسة تناوله عن طريق اشتراطه أن يكون الإخطار[2] عن طريق عريضة مكتوبة. ويجب أن تتوافر فيها بيانات شكلية تتمثل في ضرورة ذكر المعلومات الخاصة بالمخطر بدقة، وتحديد إن كان شخصا طبيعيا بذكر اسمه لقبه مهنته وموطنه. أما إذا كان شخصا معنويا فيجب ذكر تسميته، شكله، مقره، والشخص الذي يمثله. وفي حالة تغيير العنوان، يجب أن يتم إخطار مجلس المنافسة بذلك. ويجب أن تورد في الإخطار المعلومات الكافية المتعلقة بالموضوع عن طريق ذكر الممارسة موضوع الإخطار بدقة. ومختلف الإثباتات التي يؤسس عليها المخطر عرضته.

2) الآثار الناتجة عن توفر شروط قبول الإخطار:

بتوفر الشروط القانونية لقبول الإخطار فإنه يترتب أثار هامة وهي كما يلي:

- التصريح بقبول الإخطار[3].
- إعلام السلطات الإدارية المستقلة بالإخطار[4].

وهذا حسب مفهوم المادة 01/39 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-12 المتعلق بالمنافسة، حيث يفهم منها انه عندما ترفع قضية أمام مجلس المنافسة تتعلق بقطاع نشاط يدخل ضمن اختصاص سلطة ضبط قطاعية فإن مجلس المنافسة يقوم بإرسال نسخة من ملف القضية إلى سلطة الضبط المعنية لتبدي رأيها في مدة 30 يوما،

[1] – المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241 الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره، مرجع سابق.

[2] – المادة 04/44 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. .مرجع سابق.

[3] – المادة 03/44 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع نفسه.

[4] – المادة 39 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع نفسه.

ومنه هنا فإجراءات التحقيق يتم متابعتها تحت رقابة سلطة ضبط بالتنسيق مع مصالح السلطة المعنية.

- إمكانية طلب تدابير تحفظية[1].
- مباشرة إجراءات التحقيق.

وفي حالة عدم قبول الإخطار فلا بد أن يكون قرار الرفض معللا[2].

الفرع الثاني:

إجراءات التحقيق

نظمها المشرع بموجب المواد من 05 الى 55 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، حيث ورد في الماد 50 منه: «يحقق المقرر العام والمقررون في القضايا التي يسندها إليهم رئيس مجلس المنافسة...».

وحسب المادة 25 من القرار رقم 01 المؤرخ في 24 جويلية 2013 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة فإنه، يسند رئيس مجلس المنافسة إلى كل من المقرر العام والمقررين القضايا من أجل التحقيق ويضمن المقرر العام المتابعة والتنسيق والإشراف على أعمال المقررين الذين أمدهم المشرع بصلاحيات واسعة. تناولت المادة 51 من الأمر المتعلق بالمنافسة منها الحصول على المعلومات من أي طرف كان أو مؤسسة واستلام أي وثيقة تخص التحقيق أوقد تفيد القضية أثناء سير التحقيق، والحجز للمستندات التي تساعده على أداء مهامه وأخذها أو تفيد في جمع المعلومات أو ترجع فيه نهاية التحقيق[3] أو عدم الاحتجاج بالسر المهني أمامها إذا لم يمكن للمتابع أن يمنع من يباشر التحقيق بحجة السر

[1] – المادة 46 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع سابق.

[2] – حسب المادة 02/50 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة مرجع نفسه.

[3] – المادة 51 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة . مرجع نفسه.

المهني كما ورد في المادة 01/51 من الأمر رقم 03-03 السابق، كما يمكن للمقرر أن يعقد جلسات استماع تدون في محاضر يوقعها الأشخاص المستمع لهم، وعند رفضهم يثبت في المحضر المحرر نفسه[1]. مع العلم أن التحقيق يتضمن المأخذ المسجلة والمخالفات المرتكبة واقتراحات المقرر من تدابير تنظيمية. وكل ذلك يكون في تقرير معلل يوجه إلى رئيس مجلس المنافسة[2].

ثم يقوم رئيس المجلس بتبليغ التقرير إلى الأطراف المعنية والى وزير التجارة، وكذا إلى جميع الأطراف ذات المصلحة الذين يمكنهم إبداء ملاحظات مكتوبة في اجل لا يتجاوز ثلاثة 03 أشهر[3].

ثم يقوم المقرر بعدها بجلسات استماع لتحرر في محضر يوقعه الأشخاص الذين استمع إليهم مع إمكانية استعانتهم بمستشارين[4]. وعند الرفض يدون الرفض في نفس المحضر[5].

مثلما منح المشرع عدة سلطات للمحققين فإنه مكن المؤسسات المعنية بالتحقيق من تحضير مختلف دفوعهم وتتمثل في:

- سماع حضوري.
- تحرير تقرير أولي وتبليغه إلى الاطارات واعطاء الحق في تقديم ملاحظات مكتوبة حلال 03 أشهر من تبليغ التقرير[6].

[1] – المادة 53 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع سابق.
[2] – المادة 54 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع نفسه.
[3] – المادة 52 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع نفسه.
[4] – المادة 02/53 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع نفسه.
[5] – المادة 53 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع نفسه.
[6] – المادة 52 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة مرجع نفسه.

يقوم المقرر عند اختتام التحقيق بإيداع تقرير معلل لدى مجلس المنافسة يتضمن المآخذ المسجلة ومرجع المخالفات المرتكبة واقتراح القرار (العقوبة)[1]. مم يبلغ رئيس مجلس المنافسة لتقرير إلى الأطراف المعنية والى الوزير المكلف بالتجارة الذين يمكنهم ابداء ملاحظات مكتوبة في اجل (2) شهرين، ويحدد لهم كذلك تاريخ الجلسة المتعلقة بالقضية[2]، مع الإبقاء على حقوق إبداء الملاحظات المكتوبة لجميع الأطراف قبل 14 يوما من تاريخ انعقاد الجلسة[3].

أما بالنسبة للموظفين المكلفين بإجراء التحقيقات فطبقا للمادة 50 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة، فانه يحقق المقرر العام والمقررون في القضايا التي يسندها إليهم رئيس مجلس المنافسة[4] ويتوج التحقيق بعقد جلسات لإصدار قرارات للفصل في في القضبة.

الفرع الثالث:

جلسات مجلس المنافسة

حسب نص المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المحدد لتنظيم مجلس المنافسة وسيره والمعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 15-79، فان جلسات المجلس تعقد وتتخذ قراراتها طبقا لأحكام المواد من 28 إلى 30 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة.

[1] – المادة 54 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع سابق.

[2] – المادة 55 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة مرجع نفسه.

[3] – المادة 06 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. أنظر محاضرات في قانون المنافسة، بحث منشور على الموقع: http://wwwuniv.setif2.dz/fdsp/image/stories/mounafassa.pdf.

[4] – المادة 78 من الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة، ملغى.

وطبقا لنص المادة 28 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة فان مجلس المنافسة يعقد جلساته بطريقة سرية ولا تصح جلساته إلا بحضور ثمانية (8) أعضاء على الأقل. وتتخذ قراراته بالأغلبية البسيطة وفي حالة تساوي عدد الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا ولا تحضر الأطراف المعنية المداولة كما أن ممثل الوزير المكلف بالتجارة يحضر الجلسات ولا دون أن يكون له الحق في التصويت[1].

وحسب المادة 01/30 من الأمر المتعلق بالمنافسة، يستمع المجلس حضوريا إلى الأطراف المعنية في القضايا المرفوعة إليه والتي يجب عليها تقديم مذكرة بذلك ويمكن أن تعين هذه الأطراف ممثلا عنها أو تحضر مع محاميها أو مع أي شخص تختاره[2].

كما يكون للأطراف المعنية وممثل الوزير المكلف بالتجارة حق الاطلاع على الملف والحصول على نسخة منه[3]. غير انه يمكن للرئيس بمبادرة منه أو بطلب من الأطراف المعنية برفض تسليم المستندات أو الوثائق التي تمس بسرية المهنة، وفي هذه الحالة تسحب هذه المستندات أو الوثائق من الملف ولا يمكن أن يكون قرار مجلس المنافسة مؤسسا على المستندات أو الوثائق المسحوبة من الملف[4].

الفرع الرابع:

قرارات المجلس

لمجلس المنافسة اتخاذ أي قرار أو عمل من شأنه ضمان السير الحسن للمنافسة ومن هنا تتعدد القرارات. كما يجب أن تبلغ تلك القرارات حسب المادة 47 من الأمر رقم 03-03

[1] – المادة 26 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع سابق.

[2] – المادة 01/30 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع نفسه.

[3] – المادة 02/30 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع نفسه.

[4] – المادة 03/30 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع نفسه.

المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة إلى الأطراف المعنية بطريقة مضمونة عن طريق محضر قضائي، وترسل إلى الوزير المكلف بالتجارة.

وتختلف طبيعة القرارات التي تصدر عن مجلس المنافسة، فمنها ما يكون على شكل قرارات مرتبطة بتدابير وقانية (أولا)، أو قرارات مرتبطة بالإجراءات التفاوضية (ثانيا)، أو قرارات مرتبطة بعقوبة مالية (ثالثا)، أو القرارات المرتبطة بالعقوبة التكميلية (رابع).

أولا: قرارات مرتبطة بتدابير وقائية:

وهي نوع من القرارات قد تكون على شكل أوامر أو تدابير مؤقتة تحفظية.

1) الأوامر.

حسب نص المادة 45 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة فإنه بإمكان مجلس المنافسة اتخاذ أوامر معللة ترمي إلى وضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة.

كما يمكن له أن يقرر عقوبات مالية على المخالفين إما نافذة فورا وإما في الآجال التي يحددها عند عدم تطبيق الأوامر، ويمكنه أيضا أن يأمر بنشر قراره أو مستخرجا منه أو توزيعه أو تعليقه[1].

2) التدابير الموقتة:

طبقا لنص المادة 46 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة فإنه يمكن لمجلس المنافسة بطلب من المدعي أو من الوزير المكلف بالتجارة اتخاذ تدابير مؤقتة تحد من الممارسات المقيدة للمنافسة التي هي موضوع تحقيق إذا اقتضت ظروف

[1] – المادة 45 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع سابق.

الاستعجال ذلك، ولتفادي وقوع ضرر محقق غير ممكن إصلاحه لفائدة المؤسسات التي تأثرت مصالحها من جراء هذه الممارسات أو عند الإضرار بالمصلحة الاقتصادية العامة.

ثانيا: قرارات مرتبطة بالإجراءات التفاوضية.

وتتمثل القرارات المرتبطة بالإجراءات التفاوضية في ثلاثة أنواع من القرارات وهي: القرارات المتعلقة بإجراءات العفو، والقرارات المتعلقة بإجراءات التعهد، والقرارات المتعلقة بإجراءات الاعتراف بالمأخذ.

1) القرارات المتعلقة بإجراءات العفو.

طبقا لنص المادة 01/60 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة التي جاء فيها: «يمكن لمجلس المنافسة أن يقرر تخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها على المؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها أثناء التحقيق في القضية وتتعاون في الإسراع بالتحقيق فيها وتتعهد بعدم ارتكاب المخالفات المتعلقة بتطبيق أحكام هذا الأمر».

ومنه فان إعفاء المؤسسات من توقيع العقوبة عليها كليا أو جزئيا أي بتخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها على تلك المؤسسات التي تباشر بالتبليغ عن ممارسة تبين لها أنها مقيدة للمنافسة أثناء فترة التحقيق في القضية كانت طرفا فيها وتعرفت على فاعليها أو تتعاون في الإسراع بالتحقيق فيها وتتعهد بعدم ارتكاب المخالفات المتعلقة بتطبيق هذا الأمر[1]. ونص الأمر 03-03 ألا تطبق أحكام الفقرة الأولى من المادة 60 منه في حالة العودة مهما تكن طبيعة المخالفات المرتكبة[2].

[1] – المادة 01/60 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع سابق.

[2] – المادة 01/60 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع نفسه.

2) القرارات المتعلقة بإجراءات التعهد.

المؤسسات التي تتعهد بوضع حد لممارساتها قبل أن يتم إبلاغها بالمآخذ المسجلة عليها وكذا قبل تكييفها بمخالفات من قبل مجلس المنافسة تستفيد من إجراء عدم توقيع العقوبة المالية عليها ويكون هذا الإجراء عادة في القضايا البسيطة دون القضايا الخطيرة التي تمس بالمنافسة.

3) القرارات المتعلقة بإجراءات الاعتراف بالمآخذ.

وردت في المادة 60 من الأمر 03-3(المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة وهي تشمل قرارات مجلس المنافسة حول إمكانية تخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها على المؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها أثناء التحقيق في القضية وتتعاون بالإسراع في التحقيق فيها وتتعهد بعدم ارتكاب المخالفات المتعلقة بتطبيق أحكام قانون المنافسة.

ثالثا: قرارات مرتبطة بعقوبة مالية.

يصدر مجلس المنافسة عقوبات مالية مباشرة في أجال محددة أو عند عدم تطبيق الأوامر في حق المؤسسات التي تخالف قانون المنافسة، مع العلم أن المشرع ترك لمجلس المنافسة سلطة تقديرية واسعة تتحكم فيها خطورة الممارسة ودرجة الضرر بالاقتصاد الوطني وقيمة الربح المحقق من المخالفة وظروف تخفيف العقوبة والتعاون والتعهد بعدم ارتكاب المخالفات كما قرر للمجلس الحكم بالغرامة التهديدية إذا لم تنفذ الأوامر والإجراءات المؤقتة الواردة في المادتين 15 و46 والمادة 58 من الأمر[1] رقم 03-03.

[1] – أنظر المواد 45، 46 و58، والمواد من 56 إلى 59 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة.
وأنظر أيضا:
- Farida Alioui, l'impact de l'ouverture du marché sur le droit de la concurrence, Op Cit P 72.

رابعا: القرارات المرتبطة بالعقوبة التكميلية.

يقوم مجلس المنافسة بنشر القرارات الصادرة عنه وعن مجلس قضاء الجزائر وعن المحكمة العليا وعن مجلس الدولة والمتعلقة بالمنافسة في النشرة الرسمية للمنافسة[1]. كما يمكن نشر مستخرجات من قراراته وكل المعلومات الأخرى بواسطة أي وسيلة إعلامية وهو ردع معنوي كفيل بأن يمس بالسمعة التجارية للمؤسسة ويصيبها بضرر مادي[2].

الفرع الخامس:

الطعن في قرارات مجلس المنافسة

يمكن الطعن في قرارات مجلس المنافسة من طرف الأطراف المعنية والوزير المكلف بالتجارة. ورغم أن مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة إلا أن قراراته يتم الطعن فيها أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية[3].

حدد المشرع اجل الطعن في قرارات مجلس المنافسة بأن يكون خلال اجل لا يتجاوز شهرا ابتداء من تاريخ تبليغ القرار. وهذا حسب ما ورد في المادة 19 من الأمر رقم 03-03 المعدل المتمم بالقانون رقم 12-08 المتعلق بالمنافسة، حيث ورد فيها: «يمكن الطعن في قرارات رفض التجميع أمام مجلس الدولة»[4].

لقد منح المشرع الجزائري اختصاص الفصل في بعض قرارات السلطات الإدارية المستقلة للقضاء العادي، وهذا لتحقيق الفعالية الاقتصادية. والحالة الوحيدة التي نجدها في القانون الجزائري هي التي تخص الطعن في قرارات مجلس المنافسة، وأوكل للقضاء الإداري

[1] – المرسوم رقم 11-142 المؤرخ في 08 شعبان 1432 والموافق لـ 10 يوليو 2011، مرجع سابق.

[2] – المادة 49 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع سابق

[3] – المادة 63 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع نفسه.

[4] – المادة 19 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع نفسه.

مهمة النظر في الطعون المقدمة ضد قرارات رفض التجميع، وهذا ما نصت عليه المادة 19 من الأمر رقم 03-03 المعدل المتمم والمتعلق بالمنافسة، حيث ورد فيها: يمكن الطعن في قرارات رفض التجميع أمام مجلس الدولة.

نص المشرع على حق الطعن في قرارات مجلس المنافسة في المادة 63 من قانون المنافسة التي جاء فيها: «تكون قرارات مجلس المنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية من الأطراف المعنية أو من الوزير المكلف بالتجارة[1].

أولا: الطعن في الاجراءات المؤقتة.

طبقا للمادة 02/63 من الأمر المتعلق بالمنافسة فانه يحق للأطراف المعنية ولوزير التجارة أن يطعن في الإجراءات المؤقتة خلال اجل (20) يوما[2]، مع العلم أن الطعن لدى مجلس المنافسة لا يرتب أي إثر موقف لقرارات مجلس المنافسة[3].

تحيلنا المادة 69 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة إلى قانون الإجراءات المدنية[4] فيما يخص اجراءات الطعن، على اعتبار أن الطعن في هذه الحالة هو استئناف ونص على أن تكون كما يلي:

- بمجرد إيداع الطعن ترسل نسخة منه إلى رئيس مجلس المنافسة وإلى الوزير المكلف بالتجارة عندما لا يكون طرفا في القضية[5].

[1] – محمد حريري – بوشعور ميمون خيرة، المنافسة وآلية حميتها من الأعمال المنافية لها، دراسة قانونية، الملتقى الدولي الرابع حول المنافسة و التنافسية للمؤسسات الصناعية خارج قطاع المحروقات في الدول العربية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر.

[2] – المادة 02/53 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع سابق.

[3] – المادة 02/53 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع نفسه.

[4] – المادة 69 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع نفسه.

[5] – المادة 69 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع نفسه.

- يرسل رئيس مجلس المنافسة ملف القضية موضوع الطعن إلى رئيس مجلس قضاء الجزائر في الآجال التي يحددها هذا الأخير[1].
- يرسل المستشار المقرر المستندات الجديدة المتبادلة بين أطراف القضية إلى الوزير المكلف بالتجارة ورئيس مجلس المنافسة قصد إبداء ملاحظاتهم المحتملة[2].
- تبلغ الملاحظات التي يبديها الوزير المكلف بالتجارة أو رئيس مجلس المنافسة في الآجال المحددة من طرف المستشار المقرر وتبلغ إلى أطراف القضية[3].
- يمكن للأطراف الذين كانوا معنيين أمام مجلس المنافسة والذين ليسوا أطرافا في الطعن التدخل في الدعوى ولهم أن يلحقوا بها في أي مرحلة من مراحل سيرها طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية[4].

ثانيا: وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة

الأصل أن الاستئناف لا يوقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة، واستثناء منح المشرع لرئيس مجلس قضاء الجرائر إمكانية اتخاذ إجراء بوقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة في اجل لا يتجارز (15) يوما[5]، ولم يحدد المشرع بداية الأجل عندما تقتضي الظروف والوقائع الخطيرة ذلك، وطلب وقف التنفيذ يقدمه صاحب الطعن الرئيسي أو الوزير المكلف بالتجارة[6].

بالتجارة[6].

[1] – المادة 02/65 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع سابق.

[2] – المادة 66 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع نفسه.

[3] – المادة 02/67 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع نفسه.

[4] – المادة 68 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع نفسه.

[5] – المادة 53 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع نفسه.

[6] – المادة 02/63 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع نفسه.

المبحث الثاني:

العقوبات المقررة على المنافسات المقيدة للمنافسة.

لا يخفى على أحد خطورة الممارسات المقيدة للمنافسة وأثرها على السير الحسن للسوق، لهذا عمل المشرع على معاقبة وبشكل ردعي هذا النوع من الممارسات، أولا من اجل دفع المخالفين إلى عدم تكرار المخالفة، ثانيا من اجل عدم تشجيع متعاملون أخرون لتبني نفس الممارسات[1]. وفي سبيل معاقبة مرتكبي تلك الممارسات فان مجلس المنافسة يصدر عدة جزاءات على المؤسسات التى صدرت عنها ممارسات مقيدة للمنافسة، مع أن الاتجاه الحديث لقوانين المنافسة في الدول المتقدمة يتجه بالعمل أكثر بالأسلوب الوقائي بدل الأسلوب القمعي كإجراء لتعزيز المنافسة وحماية السوق، ويظهر ذلك من خلال إجراءات العفو الذي يفتح المجال لكسر التكتلات التي تنشط في الخفاء، واعتماد خيار المرافقة لتحقيق الأهداف. حيث يسمح هذا الإجراء في بلدان ذات أسواق متطورة للأفراد من داخل تكتلات تجارية أو جماعات مصالح بالمبادرة بكشف تلاعبات بالسوق فيتم إجهاضها مبكر[2]، كما انه للوصول إلى هذه العقوبات. لا بد وان مجلس المنافسة استنفذ كل الإجراءات الوقائية والمتمثلة في التدابير التصحيحية لتقليل السلبيات، واهم عناصرها الحياد للحفاظ على مصالح الأطراف والحفاظ على مصالح المتنافسين الآخرين والتناسب، أي انه لا مبرر لتلك الإجراءات التي تمس بحرية التجارة والمنافسة وكذلك احترام المصالح المشروعة للمؤسسات بان لا تكون تلك التعهدات معلنة للجمهور أي أن تكون تلك التدابير التصحيحية فعالة أي

[1] – مجلس المنافسة الجزائري، التقرير السنوي لسنة 2015، مرجع سابق، ص 11.

[2] – سعيد بن عياد، لقاء مع رئيس مجلس المنافسة عمار زيتوني، جريدة الشعب الاقتصادي، يوم 18 مارس 2017، منشورة على موقع مجلس المنافسة الجزائري: http://www.conseil-concurrence.dz

مبنية على دراسات معمقة تطبق على مراحل زمنية، وأن تكون دقيقة وكافية وأخيرا لا ننسى البعد الدولي للممارسات المقيدة للمنافسة كالتركيزات الدولية التي لا بد أن تخضع لأجهزة رقابة أكثر من دولة[1].

من هنا كان الدور الكبير لمجلس المنافسة في إرساء ثقافة المنافسة النزيهة من خلال الملتقيات والندوات والبرامج[2] لتحسيس المتعاملين وأطراف السوق حول المنافسة[3].

يصدر مجلس المنافسة عدة عقوبات على المؤسسات التي صدرت عنها ممارسات مقيدة للمنافسة تراوحت بين إصدار أوامر واجراءات مؤقتة (كمطلب أول) وتسليط غرامات وجزاءات مالية (كمطلب ثاني).

المطلب الأول:

الأوامر والإجراءات المؤقتة.

حسب نص المادة 01/45 من الأمر المتعلق بالمنافسة التي تنص على انه: يتخذ مجلس المنافسة أوامر معللة ترمي إلى وضع حد للممارسات المعاينة المقيدة للمنافسة عندما تكون العرائض والملفات المرفوعة إليه أو التي يبادر هو بها من اختصاصه[4].

يعتبر إصدار الأوامر الوسيلة الأولى التي يتدخل من خلالها مجلس المنافسة، إذ يتم اللجوء إليها قبل اتخاذ أي قرار في الموضوع. وهي طريقة فعالة لإيقاف الممارسات الأقل خطورة. وقد لاحظ مجلس المنافسة الفرنسي أن سلطة إصدار الأوامر قد استعملت بكثرة في

[1] – عبد العزيز بن سعد ، مرجع سابق، ص 117.

[2] – من بين البرامج التي أطلقها مجلس المنافسة، برنامج المطابقة لقواعد المنافسة، وهو يمثل المستند الإطار الذي تعد فيه المؤسسات مجموعة من الممارسات الحسنة. أنظر مجلس المنافسة الجزائري، برنامج المطابقة لقواعد المنافسة.

[3] – سعيد بن عياد، مرجع سابق، ص 03.

[4] – المادة 01/45 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع سابق.

الممارسات التي لها تأثير ضعيف على المنافسة في السوق[1]، كما يمكن أن يقرر مجلس المنافسة فرض عليها عقوبات مالية اما نافذة فورا أو في الآجال التي يحددها عند عدم تطبيق الأوامر[2].

وتتخذ تلك الأوامر الطابع السلبي في طلب الكف عن القيام بعمل أو سلوك يمكن أن وكون موضوع هذه الأوامر أيضا طلب اتخاذ اجر معينة وهي إجراءات قهرية يتمثل في طلب تعديل تصرفات قانونية التي ارتكبت بواسطة الممارسات المقيدة للمنافسة مثل العقود والاتفاقيات والقوانين الداخلية للمؤسسات، أو تعديل الشروط التعسفية المفروضة على المشتري، كالبنود التعسفية التي تتضمنها اتفاقيات التوزيع[3].

حسب نص المادة 46 من الأمر المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة والتي ورد فيها: «يمكن لمجلس المنافسة 'بطلب من المدعي أو من الوزير المكلف بالتجارة اتخاذ تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة موضوع التحقيق إذا اقتضت ذلك الظروف المستعجلة لتفادي وقوع ضرر محقق غير ممكن إصلاحه لفائدة المؤسسات التي تأثرت مصالحها من جراء هذه الممارسات أو عند الإضرار بالمصلحة الاقتصادية العامة».

وباستقراء مضمون هذه المادة فان مجلس المنافسة بإمكانه اتخاذ اجراءات تحفظية من شانها أن تساهم في تفادي أضرار لا يمكن إصلاحها مع وجود شروط أن تكون تلك الإجراءات بطلب من الأشخاص المؤهلة قانونا وتتصف بطابع خطورة الضرر والاستعجال.

مع العلم أن المشرع لم يقم بتحديد دقيق لشخص المدعي، فهل يقصد به الطرف المخطر بموضوع النزاع أو كل الأشخاص الذين يحق لهم إخطار مجلس المنافسة، وما يثار

[1] – شفار ندية ، مرجع سابق، ص 172.

[2] – المادة 02/45 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع سابق.

[3] – شفار ندية ، مرجع سابق، ص 173.

إليه انه لتقديم طلب إجراء تحفظي يستدعي بالضرورة وجود دعوى أصلية أو نزاع معروض أمام مجلس المنافسة مع ضرورة أن يكون الإخطار مقبولا[1].

المطلب الثاني:

تسليط الغرامات والجزاءات المالية.

طبقا لنص المادة 56 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم فان مقدار الغرامة المطبقة على الممارسات المقيدة للمنافسة نتناوله كالتالي: عقوبات الشخص الطبيعي (الفرع الأول)، وعقوبات الشخصي المعنوي (الفرع الثاني)، والعقوبات في حالة العودة (الفرع الثالث).

الفرع الأول:

عقوبات الشخص الطبيعي.

لمجلس المنافسة امكانية تسليط عقوبات على الأشخاص الطبيعية، فقد جاء في المادة 07 من الأمر السابق: «يعاقب بغرامة قدرها مليوني دينار (2.000.000دج) كل شخص طبيعي ساهم شخصيا بصفة احتيالية في تنظيم الممارسة المقيدة للمنافسة وفي تنفيذها كما هي محددة في هذا الأمر».

الغرامات التهديدية في حالة عدم تنفيذ الأوامر والإجراءات المؤقتة:

حسب نص المادة 58 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة فانه: «يمكن لمجلس المنافسة إذا لم تنفذ الأوامر والإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في

[1] – شفار ندية ، مرجع سابق، ص 175.

المادتين 45 و46 من هذا الأمر، في الآجال المحددة، أن يحكم بغرامات تهديديه لا تقل عن مبلغ مائة وخمسين ألف دينار(150.000) دينار عن كل يوم تأخير».

طبقا لنص المادة 59 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة[1]، فانه يمكن لمجلس المنافسة وفى هذه الحالة اقرار غرامة 800.000 دينار جزائري بناء على تقرير المقرر ضد المؤسسات التي تتعمد تقديم معلومات خاطئة أو غير كاملة أو متهاون في تقديمها بالنسبة للمعلومات المطلوبة، أوفي الآجال المحددة من قبل المقرر.

الغرامات التهديدية في حالة تعمد تقديم معلومات خاطئة أو غير كاملة أو متهاون في تقديمها أو خارج الآجال المحددة قانونا.

يمكن لمجلس المنافسة حسب المادة 59 السابقة[2] أن يحكم بغرامة تهديدية لا تقل عن 0 دينار جزائري عن كل يوم تأخير.

حالات تخفيض الغرامة

بالرجوع إلى المادة 01/60 من الأمر رقم 03 -03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة فائه: «يمكن لمجلس المنافسة أن يقرر تخفيض الغرامة أو عدم الحكم بها على المؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها أثناء التحقيق في القضية، وتتعاون في الإسراع بالتحقيق فيها وتتعهد بعدم ارتكاب المخالفات المتعلقة بتطبيق أحكام هذا الأمر».

ومن هنا فالمؤسسات والهيئات التي تعترف بالمخالفات الموجهة إليهم خلال عملية التحري فى القضايا التي تتعلق بهم، أو الذين يتعاونون في الإسراع في التحقيق فيها يمكنهم

[1] – المادة 01/59 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع سابق.

[2] – المادة 01/59 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع نفسه.

الاستفادة من تخفيض العقوبة أو الإعفاء التام بشرط أن تتعهد تلك المؤسسات بعدم ارتكاب المخالفات مرة أخرى[1].

الفرع الثاني:

عقوبات الشخص المعنوي

تقدر بنسبة 12 % كحد أقصى من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال أخر سنة مالية، وفي حالة عدم إمكانية تحديد رقم أعمال المعني بالغرامة المالية فقد حددها المشرع بستة ملايين (6.000.000) دينار جزائري كحد أقصي، مع العلم أن العقوبات السالفة الذكر والمنصوص عليها في المواد من 56 إلى 62 من الأمر المتعلق بالمنافسة، تقرر على أساس عدة معايير تتعلق بخطورة الممارسة المرتكبة والضرر الذي لحق بالاقتصاد والفوائد المجمعة من طرف مرتكبيها ومدى تعاون تلك المؤسسات مع مجلس المنافسة ووضعية المؤسسة المرتكبة للمخالفة في السوق[2].

وزيادة على العقوبات المذكورة سابقا خول المشرع لمجلس المنافسة فرض عقوبات تأديبية كنشر قراراته أو مستخرجات عنها أو القرارات الصادرة عن مجلس قضاء الجزائر وعن المحكمة العليا وكذا مجلس الدولة المتعلقة بالمنافسة في النشرة الرسمية[3].

[1] – مجلس المنافسة الجزائري، برنامج المطابقة لقواعد المنافسة، منشور على موقع مجاس المنافسة الجزائري: http://www.conseil-concurrence.dz.

[2] – المادة 62 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع سابق.

[3] – المادة 49 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم، والمتعلق بالمنافسة. مرجع نفسه.

الفرع الثالث:

العقوبات في حالة العودة

حسب المادة 01/60 من الأمر رقم 03-03 المعدل والمتمم والمتعلق بالمنافسة فانه لا يمكن الاستفادة من أحكام المادة 01/60 من الأمر السابق في حالة العودة، أي حالة قيام المؤسسة بتلك المخالفات المنسوبة اليها مرة ثانية.

خلاصة الفصل الأول:

رأينا في الفصل السابق مجلس المنافسة كسلطة ضبط ورقابة تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي، خول له القانون المتابعة الإدارية للممارسات المقيدة للمنافسة، وأمده المشرع بعدة صلاحيات منها التدخل في مجالات سطرها له المشرع. وهو ما يسمى بالصلاحيات التنازعية وهي التصدي للممارسات المقيدة للمنافسة أو لكل ما يعيق اللعبة التنافسية.

وله صلاحيات استشارية منها الإلزامية والاختيارية وحدد له مجال يعمل فيه وهو الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقات الصريحة أو الضمنية والممارسات التعسفية (التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية والتعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية والتعسف في ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفيا). وفي حالة المتابعة فإن الإجراءات تمر بعدة مراحل بدأ بالإخطار وفحصه وصولا إلى عقد جلساته لإصدار قرارات معللة مرتبطة بتدابير وقائية أو قرارات مرتبطة بعقوبة مالية أو القرارات المرتبطة بالعقوبة التكميلية، كما خول المشرع الطعن في قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية.

خاتمة:

من خلال ما قدمنا نستنتج ما يلي:

لا شك انه من بين المواضيع التي تقلق المشرع الجزائري في ميدان المنافسة هي صياغة قانون فعال ومتكامل يحيط بكل تفاصيل اللعبة التنافسية وما يعتريها من ممارسات، وهذا ظاهر من خلال مجموعة القوانين الصادرة وتعديلاتها إلى يومنا هذا.

الملاحظ أنه عمليا نجد صعوبة تحقيق المنافسة الكاملة بل وقد تؤدي المنافسة الحرة إلى الاحتكار في بعض الأحيان كتفوق مشروع على عدة من المشاريع مما يمنحه وضعا احتكاريا أو قد يكون بفعل القانون.

تتعدد أشكال الممارسات المقيدة بالمنافسة وتتنامى وتتطور وتنتشر كل يوم بزيادة الأسواق واتساعها، على الصعيد الداخلي والخارجي، والجزائر من البلدان التي ليست بعيدة على ذلك، فكلما فتحت سوق جديدة ظهرت فيها ممارسات مخلة بالمنافسة جديدة، الأمر الذي يفترض يقظة هذا الجهاز وتفعيل رقابته أكثر على السوق.

تعد مهمة ضبط السوق من أصعب المهام التي يعمل مجلس المنافسة من اجل تحقيقها في ظل غياب ثقافة المنافسة النزيهة ووجود نشاط اقتصادي موازي وسوق وطنية وعالمية مفتوحة، الأمر الذي يعيق ويصعب من عمل مجلس المنافسة وأداءه بطريقة فعالة.

من الصعوبة بمكان التوفيق بين حرية التجارة والصناعة كمبدأ دستوري والدخول في ممارسات مقيدة للمنافسة باسم القانون، لذا وجب الدراسة المعمقة لمشاريع القوانين التي تخص المنافسة.

العقوبات المالية المطبقة على الممارسات المقيدة على المنافسة في نظرنا غير كافية مقارنة بالعوائد التي تجنيها المؤسسة في فترة المخالفة إذا لم تكتشف، ومن هنا نتساءل عن مدى فاعلية هذه العقوبات.

وهذا يدفعنا إلى طرح بعض الاقتراحات وهي كما يلي:

- منح الأهمية الكبيرة لمجلس المنافسة وتزويده بالوسائل المادية اللازمة التي تساهم في أداءه الفعال.
- تطوير أداء مجلس المنافسة من خلال تكوين إطاراته تكوينا نوعيا ومنحهم مركزا معتبرا وتزويدهم بالوسائل اللازمة لأداء مهامهم. فبقدر ما تتوفر الكفاءة والنجاعة في معالجة القضايا المطروحة أمامه بقدر ما نرسخ الوقاية أكثر والحد من حصول الممارسات المقيدة للمنافسة.
- الاحتكاك بتجارب الدول السباقة في مجال المنافسة والاستفادة منها والتعاون معها على الخصوص لمحاربة الممارسات المقيدة للمنافسة.
- إنشاء جهاز قضائي متخصص يهتم بقضايا المنافسة مثل محكمة اقتصادية أو تشريع قانون جنائي للمنافسة.
- بالرغم من وجود سلطات ضبط قطاعية ووجود مجلس المنافسة كهيئة مركزية إلا أننا نقترح إنشاء فروع جهوية لمجلس المنافسة أو مراقبين مستقلين.
- القضاء على كل العوائق التي تؤثر على فاعلية مجلس المنافسة كتوفير المقر الملائم ومده بالموارد المالية والمادية الكافية ومنحه أكبر استقلالية حتى تسمح له بان يضطلع بمهامه ويحقق أهدافه على أحسن صورة.
- تفعيل الوظيفة الاستشارية لمجلس المنافسة أكثر والتشديد على التطبيق الصارم للعقوبات بزيادة مبلغ الغرامات وان اقتضت مصادرة كل الأرباح المحققة في فترة المخالفة.

الفهرس:	
مقدمة:	01
الفصل الأول: **الإطار القانوني للممارسات المقيدة للباحثين.**	**04**
المبحث الأول: الاتفاقات المقيدة للمنافسة.	06
المطلب الأول: مفهوم الاتفاقات المقيدة للمنافسة.	08
الفرع الأول: تعريف الاتفاقات المحظورة.	09
الفرع الثاني: شروط الاتفاق المحظور.	11
المطلب الثاني: أنواع الاتفاقات والاستثناءات الواردة عليها.	17
الفرع الأول: أمثال الاتفاقات المحظورة.	17
الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على حظر الاتفاقات والممارسات المقيدة للمنافسة.	20
المبحث الثاني: الممارسات التعسفية.	20
المطلب الأول: التعسف في موضعية الهيمنة وصيغته التعسفية	21
الفرع الأول: التعسف في وضعية الهيمنة.	22
الفرع الثاني: التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية.	24
المطلب الثاني: المساس بقواعد المنافسة في السوق.	26
الفرع الأول: مراقبة ... الاقتصادية.	27
الفرع الثاني: البيع بأسعار منخفضة تعسفيا.	37
خلاصة الفصل الأول:	54

الفصل الثاني: **متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة.**	**59**
المبحث الأول: مجلس المنافسة كسلطة ضبط ورقابة على الممارسات المقيدة للمنافسة.	61
المطلب الأول: تشكيلة وتسيير مجلس المنافسة.	62
الفرع الأول: تشكيلة مجلس المنافسة.	62
الفرع الثاني: تسيير مجلس المنافسة	**64**
المطلب الثاني: صلاحيات مجلس المنافسة والإجراءات المتبعة أمامه.	67
الفرع الأول: الصلاحيات التنازعية	**68**
الفرع الثاني: الصلاحيات الاستشارية	**71**
المطلب الثالث: الإجراءات المتبعة أمام مجلس المنافسة	**75**
الفرع الأول: إخطار مجلس المنافسة	**76**
الفرع الثاني: إجراءات التحقيق	**82**
الفرع الثالث: جلسات مجلس المنافسة	**84**
الفرع الرابع: قرارات المجلس	**85**
الفرع الخامس: الطعن في قرارات مجلس المنافسة	**89**
المبحث الثاني: العقوبات المقررة على المنافسات المقيدة للمنافسة.	92
المطلب الأول: الأوامر والإجراءات المؤقتة.	93
المطلب الثاني: تسليط الغرامات والجزاءات المالية.	95
الفرع الأول: عقوبات الشخص الطبيعي.	95
الفرع الثاني: عقوبات الشخص المعنوي	**97**

الفرع الثالث: العقوبات في حالة العودة	98
خلاصة الفصل الثاني:	99
خاتمة:	**100**
قائمة المراجع:	**102**
الفهرس:	**108**