جامعة مولود معمري تيزى وزو

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون –نظام ل.م.د

التصريح بعدم التدخل في قانون المنافسة

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون

تخصص: قانون الأعمال

من إعداد الطالبة:

طيب حكيمة

تحت إشراف الأستاذة:

د/أوباية مليكة .

- لجنة المناقشة :
- الأستاذ(ة): مختور، أستاذة محاضرة "أ" .. .. رئيسة
- الأستاذ(ة):أوباية مليكة، أستاذة محاضرة"أ" .....مشرفة ومقررة
- الأستاذ(ة):حدوش،أستاذ محاضرة"ب"..... ممتحنة

السنة الدراسية: 2020 / 2021

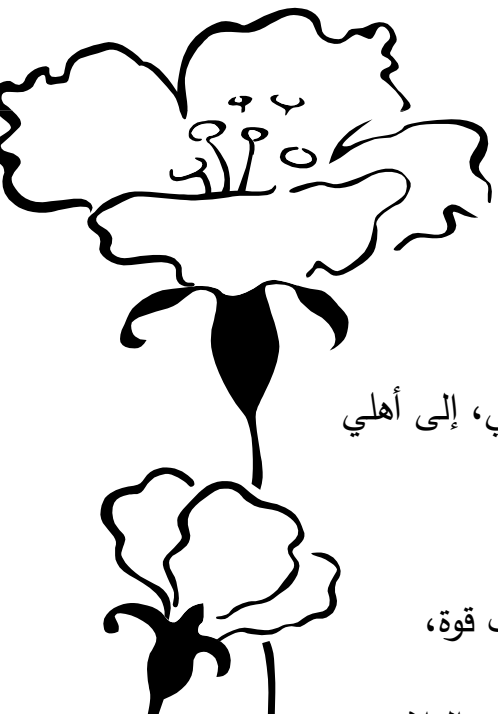
كلمة شكر وعرفان

إلهي لا يطيب الليل إلا بشكرك، ولا يطيب النهار إلا بطاعتك ولا تطيب اللحظات إلا بذكرك، ولا تطيب الأخوة إلا بعفوك ولا تطيب الجنة إلا برؤيتك.

بداية أرفع أسمى آيات الشكر لله سبحانه معترفة بعظيم نعمه الذي أعانني على مواصلة مشوار دراستي وإنجاز هذا العمل المتواضع.

كما أتقدم بالشكر الجزيل للأستاذة "**أوباية مليكة**" على قبولها الإشراف على هذه المذكرة ، وعلى كل التوجيهات و الإرشادات التي قدمتها لي طول إعداد هذه المذكرة .

***** حكيمة***



الإهداء

أهدي ثمرة جهدي هذا إلى أعز الناس عندي، وأحرصهم سؤالا عني، إلى أهلي

أمي قرة عيني و ابي الغالي أطال الله في عمرهما .

إلى سندي إلى من أناروا لي طريقي، إلى من منحوني من الضعف قوة،

ومن اليأس إرادة، إلى من كانوا لي أسباب النجاح وأسرار الصلاح والفلاح،

أخواتي الحبيبات: سميحة، صبرينة، اربيحة

حفظهم الله لي جميعا.

وإلى من كان محفزي لإكمال هذه المذكرة زوجي العزيز ، وعائلتي الثانية .

**حكيمة

مقدمة

مقدمة:

تتطلب زيادة الفعالية الاقتصادية و تحسين الظروف المعيشية للمستهلكين تحديد قواعد تنظم السوق وتضبط المنافسة بين مختلف الأعوان الاقتصاديين الناشطين فيها تفاديا لكل الممارسات المقيدة للمنافسة و التي من شانها الأضرار بباقي الأعوان الاقتصاديين و بالمستهلك.

لذلك اعتمدت الجزائر على غرار العديد من الدول ، أول قانون للمنافسة في سنة1995 هو الأمر رقم 95-06 [1] والذي تم إلغائه بموجب الأمر 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المعدل و المتمم[2]، كأداة للتصدي للأساليب التي تستعملها المؤسسات الاقتصادية لتقييد والمساس بالمنافسة وبالقواعد الحرة للتجارة و التي ترمي الى احتكار السوق أو الإخلال بقواعد السير العادي للمنافسة فيه سواء بهدف القضاء على المنافسين و المنافسة أو للحد منها .

يساهم وجود منافسة حرة نزيهة بين مختلف الأعوان الاقتصاديين المتدخلين في السوق بشكل كبير في التطوير الاقتصادي و تنوع السلع و الخدمات المعروضة و حصول المستهلك على إشباع حاجاته في أحسن الظروف ، لكن هذه القواعد للمنافسة لا تعتبر

---

[1] أمر رقم 95 -06 مؤرخ في 25 جانفي 1995 يتعلق بالمنافسة ، ج ر عدد9 ،صادر في 22 فيفري 1995 ،(ملغى).

[2] أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 يتعلق بالمنافسة ، ج ر ، العدد 43 ، صادر في 20 جويلية 2008 معدل و متمم .

الغاية في حد ذاتها و إنما الوسيلة لتحقيق الفعالية الاقتصادية .

بحثا عن ضمان هذه الوسيلة و من اجل تحقيق تلك الغاية اقر قانون المنافسة بحرية المنافسة ،لكن هذه الحرية و حتى لا تخرج عن الغاية من وجودها و تتحول إلى حرية مطلقة لا حدود لها وضع قانون المنافسة قيود و حدود لها و جدد ممارسات لا يجوز القيام بها لأنها تخل بالمنافسة و افرض عقوبات على كل مؤسسة تقوم بها ،أي أن قانون المنافسة لا يحظر الممارسات ما لم يكن لها تأثيرا سلبيا على المنافسة و على السوق بأكمله أو على جزء منه .

لذا فقد حظر القانون التصرفات المقيدة للمنافسة من خلال المواد من 6الى 14 من الامر03-03 المتعلق بالمنافسة . غير أن هذا الحظر نسبي و ليس مطلق و ذلك لتقديمه استثناءات و من بينها التصريح الذي يقدمه مجلس المنافسة الذي أتى في الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة كإجراء وقائي يتمثل في التصريح بعدم التدخل،نصت عليه ضمن المادة 8 منه،والذي من خلاله تستطيع المؤسسات التي يحتمل أن تكون تصرفاتها غير مطابقة لقواعد المنافسة أن تطلب من مجلس المنافسة باعتباره سلطة ضبط ،التحقق من أن الممارسة التي ترغب وضعها حيز التنفيذ مطابقة للقانون و تستفيد بذلك من التصريح بعدم التدخل .

وبناءا على ذلك صدر المرسوم التنفيذي رقم 05-175 المحدد لكيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق[1] . فوضح القواعد التي يخضع لها هذا التصريح و الإجراءات التي يجب إتباعها للحصول عليه . قواعد نقلها المشرع الجزائري أساسا من قانون الاتحاد الأوربي للمنافسة . من اجل فهم أوسع لفكرة التصريح بعدم التدخل قمت بدراسة الموضوع من خلال طرح إشكالية: **كيف نظم المشرع الجزائري التصريح بعدم التدخل باعتباره استثناءا على مبدأ حظر الممارسات المقيدة للمنافسة ؟**

للإجابة على هذه الإشكالية قمت بإتباع منهج وصفي وتحليلي لمختلف القواعد الواردة في قانون المنافسة و المرسوم التنفيذي 05-175 التي نظمت موضوع التصريح بعدم التدخل و منهج مقارن في بعض الحالات من خلال مقارنتها مع قانون الاتحاد الأوربي للمنافسة لأنه مصدر الهام المشرع الجزائري و منه اقتبس القواعد المنظمة للتصريح بعدم التدخل .

لذلك تناولت في الفصل الأول : التكريس القانوني للتصريح بعدم التدخل .

أما في الفصل الثاني : مجال تطبيق التصريح بعدم التدخل .

[1] مرسوم تنفيذي رقم 05-175، مؤرخ في 12 ماي 2005 ، يحدد كيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق ، ج ر عدد 35 صادر في 18 ماي 2005 .

الفصل الأول: التكريس القانوني للتصريح بعدم التدخل

الفصل الأول: التكريس القانوني للتصريح بعدم التدخل.

حظر القانون الممارسات المقيدة للمنافسة نظرا لآثارها السلبية على السوق،على المنافسين الآخرين، على المستهلك و على الاقتصاد الوطني ككل . لذلك وضع قواعد الحظر بالنسبة للممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات الصريحة والضمنية[1]، وحظر كل تعسف ناتج عن وضعية الهيمنة على السوق أو احتكارها[2] كما حظر كل تعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية وقام بحظر البيع بأسعار منخفضة[3] و في حال ارتكاب الأعوان الاقتصاديين [4]لهذه الممارسات المنافية للمنافسة يتدخل مجلس المنافسة باعتباره الضابط للسوق و حامي المنافسة فيه . فيوقع على هؤلاء المخالفين العقوبات المنصوص عليها في الفصل الرابع من قانون المنافسة المعنون "العقوبات المطبقة على الممارسات المقيدة للمنافسة و التجميعات " و ذلك بهدف قمع مثل هذه التصرفات و تحقيق قانون الردع العام .

لكن خروجا عن هذا المبدأ العام و كاستثناء له يسمح القانون في حالات محددة للأعوان الاقتصاديين بارتكاب هذه الممارسات المنافية للمنافسة دون أن يتعرض للعقاب و ذلك

---

[1] انظر المادة 6 من الأمر 03-03المتعلق بالمنافسة ، مرجع سابق .

[2] انظر المادة 7 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة ، نفس المرجع .

[3] انظر كل من المادتين 10 و12 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة ، نفس المرجع .

بسبب حصولهم على تصريح مسبق من مجلس المنافسة أكد فيه انه لا داعي لتدخله من اجل القمع و الردع ، ولذلك كرس قانون المنافسة آلية التصريح بعدم التدخل من خلال نص المادة 8 من الأمر 03-03 لنصها على أن : " ***يمكن أن يلاحظ مجلس المنافسة ، بناءا على طلب المؤسسات المعنية و استنادا إلى المعلومات المقدمة له ، أن اتفاقا ما أو عملا مدبرا أو اتفاقية أو ممارسة . . .*** "

بعد ذلك صدر المرسوم التنفيذي رقم 05-175 فحدد إجراءات كيفيات تقديم طلب التصريح بعدم التدخل ، ولهذا ستتولى في إطار هذا الفصل تحديد مفهوم التصريح بعدم التدخل (المبحث الأول)، ثم الإجراءات القانونية للتصريح بعدم التدخل (المبحث الثاني) .

المبحث الأول: مفهوم التصريح بعدم التدخل .

إن كل المؤسسات التي تمارس نشاطات الإنتاج و التوزيع و الخدمات قد تقوم بعدة ممارسات قد تؤدي إلى تقييد المنافسة و بالتالي تتعرض تلك المؤسسات إلى عقوبات صارمة و ذلك بعد ارتكابها مخالفات لقانون المنافسة ، ونظرا لخطورة تلك العقوباتو كذا تأثيرها على سمعة الشركة و المؤسسة الاقتصادية لهذا أتى الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة بالتصريح بعدم التدخل الذي من خلاله تستطيع المؤسسات التي يحتمل أن تكون ممارساتها مخالفة لقواعد المنافسة أن تطلب هذا التصريح الذي سيكون بمثابة حل تلجأ إليه المؤسسات ، لذاسنتطرق في هذا المبحث إلى ماهية التصريح بعدم التدخل (المطلب الأول) ثم إلى الأحكام الخاصة بالتصريح بعدم التدخل (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف التصريح بعدم التدخل و تمييزه عن المفاهيم القريبة منه:

تأثر المشرع الجزائري فيتعريفه التصريح بعدم التدخل بالتعريف الذي اعتمده قانون الاتحاد الأوروبي للمنافسة في النظام رقم 62-17 ل06 فيفري 1962 (الفرع الأول)،فاعتمد مفهوما لهذا التصريح بعدم التدخل و الذي سنقوم بتمييزه عن الترخيص الذي يمنحه مجلس المنافسة (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: تعريف التصريح بعدم التدخل:

استنادا إلى ***المادة 8 من الأمر 03-03*** المتعلق بالمنافسة فانه عندما يتأكد مجلس المنافسة بأنه لا داعي لتدخله من أجل قمع وردع التصرفات المقيدة للمنافسة فإنه يقدم تصريح بعدم تدخله[1]، وقد أحالت نفس المادة الى صدور تنظيم يحدد كيفيات طلب الاستفادة من التصريح بعدم التدخل ،وصدر المرسوم التنفيذي 05-175 فوضح لنا هذه الإجراءات وعرف التصريح بعدم التدخل في ***المادة02*** بنصها على أن" ***التصريح بعدم التدخل المذكور في المادة الأولى تصريح يسلمه مجلس المنافسة بناءا على طلب***

[1] المادة 8 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة ، مرجع سابق .

المؤسسات المعنية يلاحظ المجلس بموجبه عدم وجود داع لتدخله بخصوص الممارسات المنصوص عليها في المادتين 6 و7 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في19 جمادى الأولى 1424 الموافق 19 يوليو 2003 والمذكورة أعلاه" .

يقترب هذا التعريف من المفهوم الذي اخذ به الاتحاد الأوربي في النظام رقم 62-17 الذي دخل حيز التنفيذ في 13 مارس1962،نص هذا الأخير في المادة 02 منه على إمكانية تقديم طلب الحصول على التصريح بعدم التدخل.[1]

عندما نلاحظ اللجنة الاوربية للمنافسة وبعد تقديم طلب من المؤسسة المعنية انه لا داعي لتدخلها اتجاه اتفاق او قرار او ممارسة قامت بها المؤسسة من تلك المنصوص عليها في المادة 1/85 والمادة 86 من اتفاقية روما[2]. اي ان اللجنة تحرر شهادة عدم التدخل بطلب من المؤسسة المستفيدة ذلك لما تتوصل الى ان الممارسة المعنية لا تشكل خرقا للمعاهدة[3]

و يتبين لنا أن المشرع الجزائري تأثر بقانون المنافسة الأوروبي و الذي كرس هذا الإجراء في الحالات التي تكون فيها الممارسات قد تؤثر على المنافسة، لكن بصورة لا تستدعي متابعة العون الاقتصادي، كذلك في حالة ما عجزتالمؤسسة على تكييف الممارسة التي تريد القيام بها، و لا نستطيع القول بان مثل هذه الممارسة تعتبر من الممارسات المحظورة أم لا فتتدخل اللجنة للتصريح بسلامة الممارسة[4].

وما يعاب على المشرع الجزائري أنه لم يوفق عند وضعه عنوان للمرسوم التنفيذي 05-175 كالآتي: " المرسوم المحدد لكيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل

---

[1]نقلا عن قوسم/عماري غالية ،"التصريح بعدم التدخل كالية لضبط السوق" المجلة النقدية للعلوم، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ص ص 337-338 -

[2]قوسم /عماري غالية ، نفس المرجع ، ص337

[3]قروج ريم اكرام ، "الاستثناءات على حظر الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري" ،مجلة الدراسات القانونية المقارنة مجلد 06، العدد 02،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان،2002 ، ص 220 .

[4]قوسم غالية ، التعسف في وضعية الهيمنة على السوق في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي ، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق بودواو،جامعة أمحمد بوقرة ، بومرداس،2007ص75

بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق "، في استخدامه عبارة " الاتفاقاتووضعية الهيمنة على السوق "، إذ أنه ليست كل الاتفاقات محظورة، بل تلك التي لها اثرأوهدف المساس بالمنافسة كما أن وضعية الهيمنة بحد ذاتها لا تعتبر وضعية محظورة بل أنها مشروعة و هي الغاية التي يسعى المتعاملون الاقتصاديون الوصول إليها. وإنما الحظر يشمل التعسف فيها بشكل يضر بالمنافسة مما يستدعي جدوى طلب التصريح بعدم التدخل[1].

يعتبر بذلك التصريح بعدم التدخل كإجراء وقائي . وبمقتضى هذا الإجراء بإمكان المؤسسات التي مارست سلوكات بشأنها المساس بالمنافسة، وسلوكات غير متطابقة مع قواعد المنافسة. أن تطلب من مجلس المنافسة التأكد من مدى انسجام و توافق ممارستهاأو اتفاقاتها التي يرغبون في وضعها موضع التنفيذ و ذلك في إطار الأحكام المنصوص عليها في القانون.[2]

يعد التصريح بعدم التدخل من الأمور الجديدة التي أحدثها الأمر 03_03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم والتي لم ينص عليها الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة، التي كيفت على أنها إجراءات وقائية، ربما يرجع السبب في ذلك إلى أثرها الضئيل جدا أو المنعدم في السوق أو لكونها لا تتوفر على جميع الشروط اللازمة لحظرها، المهم في ذلك هو أن المؤسسات الأطراف في تلك الممارسات ليست هي من تقرر أنهاخارجة عن دائرة الحظر من عدمه، بل مجلس المنافسة هو الذي يستثنيهامن تلك الدائرة و ذلك عن طريق التصريح بعدم تدخله بخصوصها بناءا على طلبها، وفقا للإجراءات التي حددها المرسوم التنفيذي رقم 05_175 السالف الذكر.

---

[1] قوسم غالية ، التعسف في وضعية الهيمنة على السوق في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي ، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق بودواو،جامعة أمحمد بوقرة ، بومرداس،2007،ص75-

[2] ريم إكرام قروج، "الاستثناءات على حظر الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري"، مرجع سابق، ص 886.

فربط المشرع حصول المؤسسات المعنية على التصريح بعدم التدخل من طرف مجلس المنافسة بطلب تقدمه للمجلس، بحيث يجعل المؤسسات التي تريد إبرام أي نوع من الاتفاقات السابق شرحها أو أن تكون أبرمتها فعلا أو التي تكون في وضعية هيمنة فيالسوق و خوفها من النتائج التي يمكن أن تترتب عن تلك الممارسات، تلجأ إلى الحصول على ذلك التصريح حتى تعرف وضعيتها القانونية في مواجهة النصوص المنظمة للمنافسة[1].أي تخرج من دائرة المخالفة إلى دائرة المشروعية فتصبح تصرفاتها غير معاقب عليها.

الفرع الثاني: تمييز التصريح بعدم التدخل عن الترخيص:

منع قانون المنافسة الممارسات التي من شأنها المساس بالمنافسة كالاتفاقيات المحظورة التعسف في استعمال القوة الاقتصادية من المواد ***6*** و***7***منه لكن هذا المنع ترد عليه استثناءات نصعليها بالمادة ***9***من الامر 03-03[2]كما يلي : ***" لا تخضع أحكام المادتين 6و7 أعلاه، الاتفاقات و الممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي اتخذت تطبيق له يرخص للاتفاقات و الممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها بأنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم لتحسين تشغيل أو من شانها السماح للمؤسسات الصغيرة و المتوسطة لتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق لا تستفيد من هذا الحكم سوا الاتفاقات و الممارسات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة"***،بموجب هذا الترخيص تسمح لهذه المؤسسات الاستمرارية في المساس بالمنافسة دون أن نتعرض إلى عقاب، يشبه هذا الإجراء ببعض النقاط التصريح بعدم التدخل (أولا) ولكنه يختلف عنه في نقاط أخرى (ثانيا)

1قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2017، ص ص65-66 .

2المادة 9 من الامر 03-03 من قانون المنافسة جاءت كاستثناء للمواد 6 و7 من قانون المنافسة .

أولا: أوجه الشبه بينالتصريح بعدم التدخل و الترخيص:

تنص المادة ***9/2***من الامر 03-03على أن: ***«يرخصبالاتفاقات والممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي او تقني او تساهم في تحسين التشغيل ،أو من شانها السماح للمؤسسات الصغيرة و المتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق . لا تستفيد من هذا الحكم سوى الاتفاقات والممارسات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة***"بناءا على ذلك يظهر التشابه بين التصريح بعدم التدخل و الترخيص فيما يلي :

_ يعتبر التصريح بعدم التدخل و الترخيص وسيلتين قانونيتين يضبط بهما مجلس المنافسة السوق و يضمن حماية المنافسة الحرة فيه، و ذلك من أجل زيادة الفعالية الاقتصاديةو تحسين ظروف معيشة المستهلكين و حمايتهم .[1]

_ يعتبر كل من التصريح بعدم التدخل و الترخيص من القرارات التي تصدر عن مجلسالمنافسة تستجيب لكل الشروط اللازمة لتحقق الاتفاق المحظور و المنصوص عليها في المادة ***6*** من قانون المنافسة لسنة 2003، لكن ينتج عنها المحاسن المذكورة في المادة ***9/***2 من القانون ذاته و التي تسمح صفة الحظر عن تلك الممارسات و تجعلها قانونية، في حين يصدر مجلس المنافسة القرار المتضمن التصريح بعدم التدخل، عندما يلاحظ عدم توفر على الأقل إحدى الشروط اللازمة لتطبيق المادة ***6*** المذكورة أعلاه[2].

② أوجه الاختلاف بين التصريح بعدم التدخل و الترخيص:

رغم كون كل من التصريح بعدم التدخل و الترخيص قرارات يتخذها مجلس المنافسة لإسقاط المخالفة عن المؤسسة و إضفاء المشروعية عن الممارسات التي تقوم بها الا

[1]قوسم / عماري غالية ، "التصريح بعدم التدخل كالية لضبط السوق " ، مرجع سابق ، ص 343 .

[2]راجع المواد 6و7 من الأمر 03-03 المعدل و المتمم

انه هنالك اختلاف بين الاجرائين ويظهر هذا الاختلاف في النقاط التالية:

❖ عند منح مجلس المنافسة للمؤسسة التي تمارس نشاطا اقتصاديا تصريحا بعدم التدخل، هذا يعني أنها لم ترتكب اتفاقا مقيدا للمنافسة، حيث يلاحظ المجلس أن الممارسة المعينة لا تتوفر فيها شروط الحظر المحدد في نص قانوني، إذ أنها تستطيع أن تقيد المنافسة، لكن ليس بدرجة أن تحدث أثر جوهري على السوق[1]. أما الترخيص فهو يمنح عند مساس المؤسسة بالمنافسة و ارتكابها الممارسات الواردة في المادة ***6و7*** ولكن لا وجود اعتبارات أخرى و تتمثل أساسا في:

- إذا كانت الممارسة تؤدي إلى تطور اقتصادي او تقني .
- الممارسة في تحسين التشغيل .
- المساس بالمؤسسات الصغيرة والمتوسطة لتعزيز وضعيتها التنافسية فيالسوق .

يسمح لها بذلك ولا تكون محل متابعة و مسالة الإعفاء من حيث مدى تأثير الأفعال محلهما على المنافسة[2] .

❖ يختلف التصريح بعدم التدخل عن الترخيص في انه في حصول المؤسسة على تصريح بعدم التدخل فان ذلك يؤدي إلى عدم متابعة سلوكات المؤسسات التي لا تخرق الحظر المنصوص في المادة ***06*** من الأمر رقم 03_03 المتعلق بالمنافسة، في حين لما يمنح مجلس المنافسة ترخيصا لتلك المؤسسة، فهذا معناه أنها ارتكبت اتفاق مقيد للمنافسة، إلا أن، نظرا للمحاسن التي تترتب عن هذه الممارسة يتم تجاوز الجانب السلبي لها فيرخص مجلس المنافسة بتلك الممارسة رغم حظرها في الأصلفي حين

[1] قوسم غالية، " التصريح بعدم التدخل كآلية لضبط السوق مرجع سابق ص344 .

[2] بوسعيد ماجدة ،" الاتفاقيات المحظورة المقيدة لمبدا حرية المنافسة "، مجلة الفكر للدراسات القانونية و السياسية العدد 3 سبتمبر 2018 ، ص100

يتمثل جوهر فكرة هذا النوع من الأحكام في عدم الإخلال بالممارسة المقيدة للاقتصاد[1]وتفضيلها على حساب المساس بالمنافسة أي رغم مساسها بالمنافسة في السوق .

❖ كما يختلف التصريح بعدم التدخل و الترخيص أو كما يسميه البعض الإعفاء من حيث مدى تأثير الأفعال محلهما على المنافسة و ذلك أنه عندما يلاحظ مجلس المنافسة عند تسليم التصريح بعدم التدخل أن الاتفاق الذي عرض عليه لا تتوفر فيه شروط معاقبته، تلك الشروط المنصوص عليها في قانون المنافسة، فهو يستنتج أن الاتفاقات و الممارسات تحد من المنافسة لكن دون أن يكون لها أثر محسوس فيالسوق و بالتالي يبدو أمر معاقبتها دون أي جدوى في حين و خلافا لنظام الترخيص فان مجلس المنافسة يلاحظ توفر شروط معاقبة الاتفاقات و ممارسة التعسف في الهيمنة على السوق إلا أن مزاياها تتعدى الآثار السلبية التي تنجم عنها فيوافق المجلس على إعفائها من العقوبة لما تحققه من تقدم اقتصادي و تحسين التشغيل...الخ[2].

أي أن مجلس المنافسة هنا يقوم بموازنة بين مسالتين من جهة مؤسسة ارتكبت ممارسة منافية للمنافسة أيأن نشاطهم له اثر سلبي على المنافسة لكن من جهة أخرىتؤدي و تحقق الاعتبارات المنصوص عليها في المادة ***9***من الأمر 03-03 (أي لها اثر ايجابي)، بذلك مجلس المنافسة يغلب هذا الأثر الايجابي على الأثر السلبي فيمنحلها الترخيص على الرغم من انه ينطوي على أفعال أصلا يشكل مساسا بقواعد قانون المنافسة، كما يخفف هذا الترخيص على مجلس المنافسة من عدد القضايا اي

[1]قوسم/ عماري غالية، "التصريح بعدم التدخل كالية لضبط السوق"، مرجع سابق، ص 344.

[2]جلال محتوت مسعد ، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية ، رسالة لنيل الدكتوراه في القانون ، تخصص قانون الأعمال ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2012 ، ص247 .

المخالفات التي تعرض عليه لكي يؤدي مهامه بأحسن الظروف[1].

المطلب الثاني: نطاق التصريح بعدم التدخل:

حدد المشرع مجال تطبيق قانون المنافسة من خلال المادة ***02*** من الأمر **03_03** المتعلق بالمنافسة و المعدلة و المتممة بموجب نص المادة ***02*** من القانون **08_12**[2]على ما يلي:

"***تطبق أحكام هذا الأمر على:***

_ نشاطات الإنتاج و التوزيع و الخدمات بما فيها الاستيراد و تلك التي يقوم بها الأشخاص المعنيون و الجمعيات و الاتحادات المهنية، أيا كان قانونها الأساسي و شكلها أو موضوعها.

_ الصفقات العمومية ابتداء من الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة .

غير أنه يجب ألا يعيق تطبيق هذه الأحكام أداء مهام المرفق العام أو ممارسة صلاحية السلطة العمومية".

انطلاقا من نص المادة السابقة ونظرا للانعدام نص خاص في المرسوم التنفيذي **05-175** المتعلق بالأحكام الخاصة بالتصريح بعدم التدخل تحدد مجال تطبيق هذا التصريح من حيث الأشخاص المعنية و من حيث قطاعات النشاط المعنية[3]، فان نطاقه

[1] بوسعيد مجيدة الاتفاقيات المحظورة المقيدة لمبدأ حرية المنافسة، مرجع سابق ،ص 102 .

[2] قانون رقم 08-12 مؤرخ في 25 يونيو2008،معدل و يتم الامر رقم 03-03 المؤرخ في 19يونيو 2003 و المتعلق بالمنافسة ، ج ر،عدد 36 ، صادر في 2 يوليو 2008 .

[3] قوسم/ عماري غالية التصريح بعدم التدخل كآلية لضبط السوق ، مرجع سابق ص 47.

يتحدد وفقا لهذه القواعد العامة في قانون المنافسة، نطاقه من حيث الأشخاصالذين يقدموه

و مجالات النشاط التي يقدم فيها (الفرع الأول) و المعايير المعتمد عليها لتقديم هذا التصريح بعدم التدخل (الفرع الثاني).

الفرع الأول: نطاق التصريح بعدم التدخل من حيث الأشخاص وقطاعات النشاط المعنية:

استنادا الى ما جاءت به المادة 8 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة التي جاء فيها على أن مجلس المنافسة يقدم التصريح بناءا على طلب المؤسسات المعنية و استنادا إلى المعلومات المقدمة له ، وقد جاء هذا النطاق من حيث الأشخاص المعنية بالتصريح (أولا)و قطاعات النشاط المعنية(ثانيا) .

أولا :الأشخاص المعنية بالتصريح بعدم التدخل:

تنص المادة ***3/أ*** من الأمر رقم **03_03**المتعلق بالمنافسة ،المعدلة و المتممة بموجب نص المادة ***03*** من القانون رقم **08_12** على ما يلي: " يقصد في مفهوم هذا الأمر ما يأتي: _ المؤسسة:كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد".

يعني أن قانون المنافسة يطبق على كل مؤسسة والمؤسسة اما تكون شخص طبيعي أو شخص معنوي ، فلا تشكل الطبيعة الخاصة او العامة للمؤسسة معيارا حاسما في تطبيق قانون المنافسة [1].

[1]SYLVAINE POILLOT PERUZZETTO, la politique de la concurrence, R.T.D.com, n°01, Dalloz, janvier/ mars 2002, p385.

ثانيا: قطاعات النشاطات المعنية:

ينطبق التصريح بعدم التدخل على كل مؤسسة بمفهوم المادة ***3*** السالفة الذكر سواء كانت المؤسسة منتجة لسلع أو موزعة لها أو مؤدية للخدمات بما فيها الاستيراد، و الصفقات العمومية ابتداء من الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة، تخضع للأحكام المتعلقة بقانون المنافسة و يشترط أن يكون النشاط مزاولا بصفة دائمة. أما القيام بنشاط بصفة عرضية فلا يدخل في مجال تطبيق الأمر رقم **03_03**.[1] وقياسا على هذه المادة فان نطاق تطبيق التصريح بعدم التدخل من حيث النشاط يشمل ما يلي :

- ❖ نشاطات الإنتاج:هي تلك النشاطات التي هدفها الرئيسي هو إنتاج السلع من اجل إتاحتها للمستهلك وهذه الأنشطة موجودة على جميع المستويات داخل المجتمع بالإضافة إلى ذلك فان أي نشاط ينطوي السلع سواء كانت سلع استهلاكية ، تجهيزات ، أدوية ....
- ❖ نشاطات التوزيع: عنصر من عناصر الخطة التسويقية هو عبارة من مجموعات الافراد او المؤسسات التي يتم عن طريقها نقل السلع و الخدمات من مصادر انتاجها الى المستهلك الاخير ، و هي التي يتم عن طريقها خلق منافع زمنية و مكانية . [2]
- ❖ الخدمات يعرف كنشاط اقتصادي لا يؤدي إلى الملكية وهذا هو ما يميزها عن توفير السلع المادية ويعرف بأنه العملية التي تحقق الأرباح أما عن طريق أحداث تغيير فالمستهلك نفسه أو تغيير في ممتلكاته المادية .أنها كل نشاط او إجراء

[1] قوسم/ عماري غالية، " التصريح بعدم التدخل كآلية لضبط السوق "، مرجع سابق، ص347.

[2] دحماني محمد ، عيادة ليندة ،إستراتيجية توزيع الإنتاج في مؤسسة إنتاجية "دراسة حالة مؤسسة البسكويت ، شكولاطة و مجبنة الحقول بالبويرة " مذكرة تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في العلوم التجارية ، تخصص تسويق ، كلية العلوم الاقتصادية و التجارية و علوم التسيير ، جامعة أكلي محند اوالحاج ، البويرة ، 2015 ،ص 37 .

يمكن لطرف أن يقدمه لطرف آخر، يكون أساسا غير ملموس ، ولا ينتج عنه تملك لأي شيء ، وقد يرتبط تقديمه بمنتج مادي .[1]

- الاستيراد هو جلب المنتوجات من بلد أجنبي من اجل بيعها والاستفادة منها و تعد عكس التصدير، و بالرجوع الى الامر 04-03 المتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات التصدير و الاستيراد[2] في المادة 3 منه فانه:" ***يمكن إخضاع استيراد و تصدير المنتوجات التي تمس بالصحة البشرية و الحيوانية و بالبيئة و بحماية الحيوان والنبات و بالحفاظ على النباتات و بالتراث الثقافي الى تدابير خاصة تحدد شروط و كيفيات تنفيذها عن طريق التنظيم طبقا للنصوص التشريعية الخاصة بها و لأحكام هذا الأمر" .***

الفرع الثاني: المعايير المعتمد عليها لتقديم التصريح بعدم التدخل:

إن تسليم مجلس المنافسة لهذا التصريح المتعلق بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق لا يكون تلقائيا، إنما يكون بناء على عملية تحقيق يقوم بها هذا الأخير عن طريق تعيين مقرر لذلك و ذلك بالاعتماد على بعض المعايير من أجل التوصل إلى الممارسات المعنية في ذلك الطلب لا تستدعي تدخله.

هذه المعايير يمكن استخلاصها من طبيعة المعلومات التي تقدمها المؤسسات المقدمة لطلب الحصول على التصريح إلى مجلس المنافسة، كما تؤكد الفقرة الأولى من المادة 8 من الأمر 03_03 السالفة الذكر، حيث إن الاعتماد على هذه المعـــايـير يعتبر أمرا طبيعيا خاصة أنها عادة ما تدخل في تقدير الاتفاقات المحظورة و التعسـف في وضعية

[1] طحطاح محمد ، محاضرات في تسويق الخدمات ، مطبوعة مقدمة لفائدة طلبة السنة الثالثة ليسانس ، تخصص تسسويق و تسويق الخدمات ،كلية العلوم الاقتصادية، التجارية و علوم التسيير ،جامعة اكلي محن داو الحاج ، البويرة ، 2017 ، ص 3 .

[2] امر رقم 03-04 مؤرخ في 19جويلية 2003 ، يتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات استيراد البضائع و تصديرها ، ج ر عدد43 ،صادر في 20 جويلية 2003 .

الهيمنة[1]. ويمكن حصر هذه المعايير في معيارين هما: معيار الحصة في السوق (أولا) و معيار رقم الأعمال (ثانيا).

أولا: معيار الحصة في السوق:

يتحدد معيار الحصة في السوق استنادا الى :

_ تحديد طبيعة السوق المعنية بالممارسة بشكل دقيق و ذلك يتم عن طريق تعيين طبيعة السلع و الخدمات المعنية بالطلب مع تبيان السلع و الخدمات البديلة لها إن وجدت.

_ تبيان ما إذا كانت تلك السلع و الخدمات خاضعة لتنظيم خاص من عدمه، أو تبيان إذا ما كان استيرادها حرا أو لا.

_ تبيان التسهيلات أو الصعوبات المتعلقة بدخول تلك السوق.

فكل هذه المعلومات تسهل لمجلس المنافسة معرفة طبيعة السوق المعنية بالتحقيق، خاصة الجانب الذي يتعلق بمدى تفتحها على المنافسة الحرة من عدمه.

كما يؤخذ يعين الاعتبار ضمن هذا المعيار عدد المؤسسات المتواجدة في تلك السوق و ذلك بإعطاء أسماء و عناوين المؤسسة الموجودة في نفس السوق، إضافة إلى تبيان لأسماء و عناوين الزبائن الموجودين في نفس السوق و البعد الجغرافي لها.[2]

ثانيا: معيار رقم الأعمال:

الأخذ بهذا المعيار يكون بالاستناد على:

_ رقم الأعمال الإجمالي المحقق خلال السنة المالية السابقة لكل مؤسسة مشاركة في تقديم الطلب، سواء في السوق الجزائرية أو عند الاقتضاء في الأسواق الخارجية.

---

[1] قروج ريم إكرام ، الاستثناءات على حظر الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 890.

[2] قروج ريم إكرام ، الاستثناءات على حظر الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 890، 891.

_ رقم الأعمال المفصل المحقق لكل مؤسسة بخصوص السلع و الخدمات المعنية بالطلب.

و بالتالي يكون ذلك بالاستناد إلى نسخ الحصائل المالية الثلاث الأخيرة المؤشر و المصادق عليها من محافظ الحساب أو من النسخة الخاصة بالسنة الأخيرة إذا كلن تأسيس المؤسسة أو المؤسسات المعنية لا يتجاوز ثلاث سنوات[1].

المبحث الثاني: إجراءات الحصول على التصريح بعدم التدخل :

حتى يتم الحصول على التصريح بعدم التدخل يجب تقديم طلب و لتقديم الطلب يتطلب مجموعة من الاجراءات نص عليها المرسوم التنفيذي رقم 05-175 المحدد لكيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق و لهذا سنتطرق في هذا المبحث إلى تقديم طلب الحصول على التصريح بعدم التدخل (المطلب الأول) والتعامل مع طلب التصريح بعدم التدخل (المطلب الثاني) .

المطلب الأول: تقديم طلب الحصول على التصريح بعدم التدخل :

حتى تحصل المؤسسة على تصريح بعدم التدخل من مجلس المنافسة بخصوص الاتفاقيات ووضعية الهيمنة على السوق يتعين عليها أن نقدم طلب إلى مجلس المنافسة يقدمه الأشخاص المؤهلين قانونا لذلك (الفرع الأول) يقدم هذا الطلب مرفوقا بملف يتضمن مجموعة من الوثائق (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: الأشخاص المؤهلين لتقديم طلب التصريح بعدم التدخل:

حددت المادة ***03*** من المرسوم التنفيذي 05-175 المحدد لكيفيات الحصول على

[1] قروج ريم اكرام ، الاستثناءات على حظر الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري ، مرجع سابق ، ص 891 .

التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على سوق الأشخاص

المؤهلين لتقديم طلب التصريح بعدم التدخل إلى مجلس المنافسة من خلال نصها على ان ***"تقدم طلب الحصول على التصريح بعدم التدخل المؤسسة أو المؤسسات المعنية، كما يمكن ان يقدمه ممثلو هذه المؤسسات الذين يجب ان يستظهروا تفويض مكتوب يبين صفة التمثيل مخولة له.*** [1]

يفهم من هذه المادة أن طلب الحصول على التصريح بعدم تدخل يقدم :

- من المؤسسة أو المؤسسات المعنية و ذلك في حالة الاتفاقات التي تشترط على الأقل على وجود مؤسستين أو كما أنها يمكن أن يتم تقديمها من طرف ممثلي هذه المؤسسات وذلك بشرط أن يستظهروا تفويض مكتوبا فيه صفة التمثيل المخولة لهم[2]،
- يجب على المؤسسات الأجنبية المعنية أو ممثليها المفوضين أن يبينوا عنوانا في الجزائر عند تقديمهم لطلب الحصول على تصريح لعدم التدخل.[3]

الفرع الثاني: مكونات ملف طلب التصريح بعدم التدخل:

حددت مكونات ملف طلب التصريح بعدم التدخل في المادة ***04*** من المرسوم

[1] المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 05-175 المحدد لكيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق ، مرجع سابق .

[2] قوسم غالية التصريح بعدم التدخل كآلية لضبط السوق ، مرجع سابق ،353 .

[3] انظر المادة 2/3 من المرسوم التنفيذي رقم 05-175 ،المحدد لكيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق ، مرجع سابق .

التنفيذي 05-175 المحدد لكيفية الحصول على طلب التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات و وضعية الهيمنة عل السوق من خلال نصها على أن " ***يتكون الملف المتعلق بطلب الحصول عل التصريح بعدم التدخل من الوثائق التالية طلب مؤرخ و موقع من المؤسسات المعنية أو ممثليها من المفوضين قانونا حسب النموذج الملحق بهذا المرسوم.***

_ استمارة معلومات ترفق بالطلب عنوانها << استمارة معلومات للحصول على التصريح بعدم التدخل >> حسب النموذج الملحق بهذا المرسوم .

- ***إثبات الصلاحيات المخولة للشخص أوالأشخاص المفوضين الذين يقدمون طلب***
- ***الحصول على التصريح بعدم التدخل .***

- نسخ من الحصائل المالية الثلاث (3) الخيرة مؤشر و مصادق عليها من محافظ الحسابات أو نسخة واحدة من حصيلة السنة الأخيرةإذا كان تأسيس المؤسسة أو المؤسسات المعنية لا يتجاوز ثلاث (3) سنوات

- إذا كان الطلب مشتركا يمكن تقديم ملف واحد " .[1]

يقدم طلب الحصول على التصريح بعد تشكيل الملف و تقديمه للأمانة العامة لمجلس المنافسة يجب أن يضم هذا الملف[2]:

[1]المادة 4 من المرسوم التنفيذي 05- 175 المحدد لكيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق ، مرجع سابق .

[2]قادير فاطمة الزهراء ، التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية في السوق في القانون الجزائري ، مذكرة التخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الشهيد حمه لخضر ، الوادي 2016 ، ص39 .

أ) طلب مؤرخ و موقع من المؤسسات المعنية أو ممثليها المفوضين قانونا:

و ذلك حسب النموذج الملحق الأول بالمرسوم رقم 05_175، إذ يجب أن يحدد الطلب[1]:

_ هوية صاحب الطلب.(بيان التسمية او العنوان الكامل للشركة شكلها القانوني ، واذا تم تقديم الطلب من ممثل عن المؤسسة يجب بيان اسم الممثل و لقبه و عنوانه و صفته مع إرفاق الطلب بسند التوكيل ، بيان عنوانه في الجزائر .)

_ هوية المشاركين الآخرين في الطلب.(بيان التسمية أو عنوان الشركة كاملا و الشكل القانوني و العنوان الكامل لكل مشترك ، و بيان إذا كانوا متفقين على مجموع أو جزء من موضوع الطلب .)

_ موضوع الطلب ،إذا كان يتعلق باتفاق أو بوضعية هيمنة .

_ تصريح الموقعين، يؤكدون فيها أن المعلومات المقدمة أعلاه، و كذلك المعلومات المقدمة في جميع الوثائق و المستندات

المرفقة بالطلب صحيحة و مطابقة للواقع و أن التقديرات و الأرقام و التوقعات تم بيانها و تقديمها بالطريقة الأقرب إلى الحقيقة كمايجب تحديد مكان الطلب و تاريخه ، التوقيع و الصفة.[2]

ب) استمارة المعلومات للحصول على التصريح بعدم التدخل: لا بد من أن تحتوي هذهالاستمارة على البيانات التالية:

- ❖ المعطيات المتعلقة بالمؤسسة أو المؤسسات المشاركة في الطلب بحالة الاتفاقات ،بيان إن كانت للمؤسسة ارتباطات حسب مفهوم المادة 16 من الامر 03-03

[1] انظر الملحق الأول من المرسوم التنفيذي رقم 05-175 المحدد لكيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة، مرجع سابق .

[2] فاطمة الزهراء قادير، التعسف باستعمال الهيمنة الاقتصادية في السوق في القانون الجزائري، مرجع سابق ،ص40 .

المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424الموافق 19 يوليو 2003 و المتعلق بالمنافسة في حالة الإيجاب تبين التسمية أو عنوان الشركة كاملا لكل مؤسسة و حصيلتها المالية الأخيرة ،بيان رقم الأعمال المحقق خلال السنة المالية السابقة لكل مؤسسة مشاركة في الطلب في السوق الجزائرية ،وعند الاقتضاء في الأسواق الخارجية .

- ❖ تحديد السوق المعنية، بيان طبيعة السلع و الخدمات البديلة ، بيان إن كانت السلع و الخدمات خاضعة لتنظيم خاص ،بيان ان كان استيراد السلع و الخدمات حرا .
- ❖ دوافع الطلب و ذلك ببيان موضوع الطلب بدقة نظرا لأحكام المادتين 6 و7 من الأمر رقم 03-03 المذكورأعلاه ،بيان دوافع الطلب، و المزايا التي تستفيد منها المؤسسات المعنية من الطلب.
- ❖ تحديد مدة الطلب و بيان الأسباب التي يمكن ان يمس فيها موضوع الطلب بقواعد المنافسة.
- ❖ بيان الأسباب التي لا تهدف تصرف المؤسسة المعنية إلى عرقلة حرية المنافسة في نفس السوقأو الحد منها أوتعطيلها .
- ❖ بيان مزايا الطلب التي يمكن أن تنعكس على المنافسة و على المستهلك.[1]

ج) إثبات الصلاحيات المخولة للشخص أو المفوضين الذين يقدمون طلب الحصول على التصريح بعدم التدخل الأشخاص.

د) نسخ من الحصائل المالية للسنوات المالية الثلاثة الأخيرة المؤشرة و المصادق عليها.[2]من محافظ الحسابات أو نسخة واحدة من حصيلة السنة الأخيرة إذا كان تأسيس

1فاطمة الزهراء قادير، التعسف باستعمال الهيمنة الاقتصادية في السوق في القانون الجزائري، مرجع سابق ص40.

[2]فاطمة الزهراء قادير، المرجع نفسه ، ص41

المؤسسة أو المؤسسات المعنية لا تتجاوز ثلاث سنوات إذا كان الطلب مشترك يمكن تقديم ملف واحد و هذا حسب المادة (04) من المرسوم التنفيذي 05_175.

_ نسخة مصادق على مطابقتها للأصل من القانون الأساسي للمؤسسة أو المؤسسات الأطراف في طلب الحصول على التصريح بعدم التدخل [1]

- إذا كان الملف مشتركا يمكن تقديم ملف واحد و هذا وفقا لنص المادة **(04)** من المرسوم التنفيذي رقم 05_175 السابق الذكر، يرسل الملف المتعلق بالطلب الذي يتضمن الوثائق المذكورة أعلاه في خمس نسخ و يجب أن تكون الوثائق المرفقة بالطلب نسخا أصلية و يجب أن تكون مصادقا على مطابقتها للأصول إذا كانت نسخا مصورة.[2]
- بيان موضوع الطلب بدقة نظرا إلى أحكام المادتين ***7و6*** من الامر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق ل 19 يوليو 2003 و المتعلق بالمنافسة .
- تحديد مدة الطلب ، و ذلك أن الطلب يكون في مدة محددة .
- بيان أسباب التي يمكن أن يمس فيها موضوع الطلب بقواعد المنافسة اي ان يكون موضوع الطلب قد يؤدي إلى تقييد المنافسة .

---

[1] شيخ اعمر ياسمينة، توزيع الاختصاص ما بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون ، تخصص القانون العام للاعمال ، كلية الحقوق ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ،2009 ، ص97 .

[2] بوزيان نصيرة، حظر الاتفاقات المقيدة للمنافية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون العون الاقتصادي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2020، ص ص47، 48.

- بيان الأسباب التي لا يهدف تصرف المؤسسة أو المؤسسات المعنية إلى عرقلة حرية المنافسة في نفس السوق أو الحد منها أو تعطيلها .
- بيان مزايا الطلب التي يمكن أن تنعكس عل المنافسة وعلى المستعملين و المستهلكين.

المطلب الثاني: التعامل مع طلب التصريح بعدم التدخل:

بعد تحرير طلب التصريح بعدم التدخل وإرفاقه بالملف المحدد في المرسوم التنفيذي رقم 05-175 يتم إيداع الملف لدى مجلس المنافسة (الفرع الأول)،يقوم هذا الأخير بدراسة الملف(الفرع الثاني)،ثم ينتهي شأنهإما بقبول منح التصريح بعدم التدخل أو رفض منحه(الفرع الثالث).

الفرع الأول: الجهة التي يتم ايداع طلب التصريح بعدم التدخل امامها:

انطلاقا من نص المادة (02) من المرسوم التنفيذي رقم 05_175 المذكور سالفا،[1] فإن مجلس المنافسة هو المختص قانونا بمنح التصريح بعدم التدخل، و ذلك كلما رأى أن ممارسة أو اتفاق لا يستدعي تدخله طبقا لأحكام المادة 06 و 07آمن الأمر رقم 03_03 المتعلق بالمنافسة، يدخل إذا صلاحية منح التصريح بعدم التدخل في اطار صلاحية مجلس المنافسة باعتباره الضابط للسوق وحامي المنافسة فيها وفي هذا الإطار تنص المادة ***01/23*** من الأمر رقم 03_03 " بعد تعديلها في 2008 على ما يلي: " ***تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص، مجلس المنافسة تتمتع بالشخصية القانونية و الاستقلال المالي،توضح لدى الوزير التكلف بالتجارة".***

[1] المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 05-175 المحدد لكيفية الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة

ويكون مقر مجلس المنافسة في مدينة الجزائر.

تم تحديد الهدف من إنشاء مجلس المنافسة وصلاحية المقدرة له ، من خلال المادة **34** من الأمر رقم 03_03 المعدلة بموجب المادة **18** من القانون رقم 08-12 كما يلي: ***" يتمتع مجلس المنافسة بسلطة اتخاذ القرار و الاقتراح و إيداع الرأي بمبادرة منه أو بطلب من الوزير المكلف بالتجارة أو :ل طرف آخر معني، بهدف تشجيع و ضمان الضبط الفعال للسوق بأية وسيلة ملائمة أو اتخاذ القرار في كل عمل أو تدبير من شأن ضمان السير الحسن للمنافسة وترقيتها في المناطق الجغرافية أو قطاعات النشاط التي تنعدم فيه المنافسة او تكون غير متطورة بما فيه الكفاية في هذا الإطار ، يمكن لمجلس النافسة اتخاذ كل تدبير في شكل نظام أو تعليمة أو منشور ينشر في النشرة الرسمية للمنافسة المنصوص عليها في المادة 49 من هذا الأمر يمكن أن يستعين مجلس المنافسة بأي خبير أو يستمع إلأي شخص بإمكانه تقديم معلومات له كما يمكن أن يطلب من المصالح المكلفة بالتحقيقات الاقتصادية لاسيما تلك التابعة للوزارة المكلفة بالتجارة إجراء كل تحقيق أو خبرة حول المسائل المتعلقة بالقضايا التي تندرج ضمن اختصاصه "***[1].

يودع طلب والملف المرفق له لدى الأمانة العامة لمجلس المنافسة مقابل وصل الاستلام،كما يمكن أن يرسل الطلب إلى المجلس عن طريق رسالة موصى عليها[2]

يرسل أو يودع ملف طلب الحصول على تصريح بعدم التدخل في 5 نسخ،يجب ان تكون كل الوثائق التي تضمنها الطلب نسخا أصلية أو يجب أن تكون نسخ مصادق عليها

1تم تعديل هذه المادة بموجب المادة 18 من الأمر 08-12 المعدل و المتمملللأمر 03-03، مرجع سابق .

[2]انظر المادة 2/5 من المرسوم التنفيذي رقم 05-175 المحدد لكيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق ، مرجع سابق .

لتأكيد على مطابقتها للنسخ الأصلية بعد تلقي الطلب من طرف أمانة المجلس يسلم لمودعهوصل استلام يحدد فيه رقم تسجيل الطلب .

الفرع الثاني: دراسةالطلب:

بعد استلام المجلس للملف و التأكد من استيفائه لكل الوثائق يعين مقرر لدراسة هذا الطلب يمكن لهذا المقررالمعين لدراسة الملف أن يطلب من المؤسسات المعنية أو من ممثليها المفوضين إطلاعه بمعلومات أو مستندات إضافية يراها ضرورية . يمكن أن تطلب المؤسسات المعنية أو ممثلو المفوضون بأن تكون بعض المعلومات أو بعض المسندات المقدمة محمية بسرية الأعمال، و في هذه الحالة يجب أن ترسل و تودع المعلومات أو المستندات بصفة منفصلة، و يجب أن تحمل فوق كل صفحة منها عبارة" سرية الأعمال" .

لم يحدد في المرسوم التنفيذي رقم 05_175 ميعاد دراسة المقرر للملف، أي المدة التي استغرقتها دراستها و لا أجال الرد على الطلب وهو ما جعل هذه المواعيد والآجال تخضع للسلطة التقديرية للمجلس و هو ما قديؤدي إلى تعطيل المؤسسة في إنجاز نشاطاتها الاقتصادية و في حالة قبول الطلب يصدر مجلس المنافسة التصريح بعدم التدخل وذلك لعدم وجود داعي لتدخلهم، فإن هذا الأخير يوجه سلوك المؤسسات نحو معنى اجتهاداته والناتجة عن تفسير القانون المفروض على المتعاملين الاقتصاديين[1].

في حالة رفض الطلب، يقوم مجلس المنافسة بإصدار قرار يتضمن أمر المؤسسة بالحد في ممارستها وإلا ستتعرض للعقوبات المنصوص عليها في قانون المنافسة لسنة 2003، مع الإشارة إلى أن قرار الرفض قابل للطعن فيه مثل قرارات مجلس المنافسة الأخرى[2].

[1]ZOUAIMIA RACHID, le Droit de la concurrence, Maison des édition Belkise , Algérie , 2012 ,p 64.

[2]قوسم غالية، التعسف في وضعية الهيمنة في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص79.

المطلب الثالث: الآثار المترتبة عن قرار التصريح بعدم التدخل:

رغم أن أحكام المرسوم التنفيذي 05-175 توحي أن حصول المؤسسة على تصريح بعدم التدخل يجعلها في مأمن عن أي متابعة من طرف مجلس النافسة وهو ما يفهم خصوصا من خلال المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 05_175 المذكورة أعلاه أي أن للتصريح بعدم التدخل طابع نهائي. في حين أن الحقيقة غير ذلك، إذ أن للتصريح طابع ابتدائي غير نهائي، و الدليل على ما قلناه، في نص المادة 1/8 من الأمر رقم 03_03 الذي جاء فيه ما يلي:" ***يمكن أن يلاحظ مجلس المنافسة، بناء على طلب المؤسسات المعنية و استنادا إلى المعلومات المقدم له أن اتفاقا ما أو عملا مدبرا أو اتفاقا أو ممارسة كما هي محددة في المادتين 6 و 7 أعلاه لا تستدعي تدخله***[1]"

و بالتالي سعت السلطة التنفيذية أن تدرج في نص المادة (03) المذكورة أعلاه عبارة " استنادا إلى المعلومات المقدمة له "

يتمثل غرض طلب التصريح في عدم التدخل صراحة في ملاحظة مجلس المنافسة أن ممارسة معنية لا تخالف من حيث فرضها و أثارها المادة (06) من الأمر 03_03

المتعلق بالمنافسة، و بالتالي وضع المؤسسات المعنية في مأمن من التدخل من قبل مجلس المنافسة و هذا إذا اتضح فعلا أنه لا يوجد أية ممارسة مقيدة للمنافسة.

انطلاقا مما سبق ذكره يمكن استخلاص آثار متعددة للتصريح بعدم التدخل و هي:

- للتصريح بعدم التدخل طابع ابتدائي غير نهائي، كما أنه لا يستطيع أن يعطي أي

[1] قوسم غالية ،التعسف في وضعية الهيمنة في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي ،مرجع سابق ، ص 359 .

ضمان أو أمان نهائي للمؤسسات التي تستفيد منه لانه قد يتراجع عنه المجلس[1].

_ لا يمنع حصول التصريح بعدم التدخل مجلس المنافسة من إجراء دراسة أو معاينة جديدة للحالة، إذا كا[2]نت هناك معلومات جديدة في الواقع أو ببساطة ظهرت معلومات كانت مجهولة في الوقت الذي تم فيه إصدار التصريح بعدم التدخل، و التي يصبح مجلس المنافسة على علم بها بعد ذلك [3].

_ كما أنه بمجرد حصول المؤسسة المعنية بارتكاب التصرف المقيد للمنافسة على قرار الإعفاء من طرف مجلس المنافسة، فإن التصرف التي ارتكبتها تصبح محل إعفاء بالتالي تكون مشروعة و مسموحة بها و يعفى مرتكبها من العقاب، أما في حالة لجوء المؤسسة المعنية إلى تطبيق التصرف محل الإعفاء قبل حصولها على القرار فيترتب على ذلك إقرار العقوبات الواجبة التطبيق عليها، كما أن الإعفاء من الحظر يستوجب أن يكون مدته محدودة أي لا يكون مفتوح الأجل مما يوحي بأن التصريح بعدم التدخل من طرف مجلس المنافسة حددناها سابقا .[4]

يعد التصريح بعدم التدخل بمثابة إجازة مؤقتة من مجلس المنافسة يسمح بمقتضاه بمواصلة التصرفات التي ترتكبها دون أن تتعرض للمتابعة ولا للمساءلة طبقا للمادتين 6و7 من قانون المنافسة لكن هذا الأمر وعدم المعاقبة قد يكون مؤقت مما يعني انه يمكن لمجلس المنافسة التراجع عنه و متابعة المؤسسات أوأظهرت معطيات جديدة تستدعي تدخل مجلس المنافسة .

---

[1] قوسم غالية، التعسف في وضعية الهيمنة في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص243.

[3] قوسم/ عماري غالية، التصريح بعدم التدخل كآلية لضبط السوق، مرجع سابق، ص360 .

[4] شفار نبية ،الجرائم المتعلقة بالمنافسة في القانون الجزائري و القانون المقارن ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص ، تخصص علاقات الأعوان الاقتصاديين كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة وهران ،2013، ص102 .

أما في القانون الفرنسي فإننا نجد أن القرار المتضمن التصريح بعدم التدخل على مستوى الاتحاد الأوروبي في ظل النظام رقم 17_62 يضمن نوعا من الأمن القانوني للمخاطبين به شريطة أن يكون التبليغ الأصلي للجنة الأوروبية للمنافسة يتضمن بالفعل معلومات دقيقة، و طالما أن الحالة الموصفة لم يتم تعديلها جوهريا، فإن اللجنة تبقى مرتبطة بقرارها، إذ كلما كانت الحالة الأصلية مستمرة و لا تتمتع اللجنة بأدلة عكسية لا يوجد من داع لتدخلها وفقا لنص المادة (02) من النظام رقم 17، و خلافا لذلك فبوجود تعديل جوهري يمكن للجنة أن تفتح الملف من جديد، إذا كان المخاطب بالقرار الأصلي لا يأخذ الاحتياط اللازم، و ذلك بقيامه بتبليغ اللجنة من جديد. و لا يعبر التصريح بعدم التدخل إلا على الرأي الشخصي للجنة الأوروبية و بالتالي لا يلزم بتاتا الهيئات الوطنية.[1]

[1] قوسم/ عماري غالية، "التصريح بعدم التدخل كآلية لضبط السوق"، مرجع سابق، ص360.

الفصل الثاني: مجال تطبيق التصريح بعدم التدخل .

الفصل الثاني: مجال تطبيق التصريح بعدم التدخل .

تتعدد وتنوع التصرفات المقيدة لحرية المنافسة والتي يكون هدف العون الاقتصادي جراء ممارستها هو تقييد المنافسة لذا يمكن تقسيم هذه التصرفات المقيدة لحرية المنافسة إلى صنفين :صنف يتعلق بالتصرفات التي يقوم بها العون الاقتصادي من خلال التعاقد مع غيره بهدف إخلال موازين المنافسة و يدخل ضمن هذه التصرفات الاتفاقيات المحظورة الماسة بالمنافسة ،أما الصنف الثاني فيتعلق بالتصرفات التي يرتكبها العون الاقتصادي دون الحاجة إلى غيره وذلك يتمثل في تقييد المنافسة باستغلال النفوذ الاقتصاديالمتجسد أما في شكل التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية ،رغم أن التصريح بعدم التدخل يهدف إلى حصول مؤسسة ما على تصريح من مجلس المنافسة بعدم تدخله رغم وجود تصرفات من ذالك القبيل، ولكن المرسوم التنفيذي لم يجعل مجال تطبيق التصريح بعدم التدخل يشمل كل هذه الممارسات المنافية للمنافسة ولكنه حصره في مجالين فقط،حسب عنوان المرسوم التنفيذي رقم05-175 هما الاتفاقات المنافية للمنافسة (المبحث الأول)،ووضعية الهيمنة على السوق(المبحث الثاني) .

المبحث الأول: الاتفاقات المنافية للمنافسة.

يشجع قانون المنافسة كل الآليات النزيهة التي يستعملها العون الاقتصادي في سبيل تحقيق الأرباح و التنمية الاقتصادية، لكن رغم ذلك قد يلجأ العون الاقتصادي إلى أساليب تحايلية تجمع بينه و بين غيره من المتعاملين لكسر قواعد المنافسة، و ذلك بالقيام باتفاقيات محظورة بعيدة كل البعد عن السير العادي للمنافسة و مخافة للقواعد المنظمة للمنافسة النزيهة و تعسفه في استعمال وضعية الهيمنة أو استغلاله لوضعية التبعية الاقتصادية أو البيع بأسعار منخفضة . . . من الأفعال التي وصفها قانون المنافسة بممارسات مقيدة للمنافسة والتي نضمها المشرع في المواد من 6الى14. وهو ما يجعل مجلس المنافسة بصفته المسؤول على حماية المنافسة في السوق يوقع عليهاالعقوبات المنصوص عليها في قانون المنافسة . لكن في إطار المادة 8 من هذا القانون فتح المجال للمؤسسات لتفادي هذه العقوبات و ذلك بتقديمها طلب الحصول على تصريح بعدم التدخل من المجلس و هذا لتجنب الوقوع في الممارسات المنافية للمنافسة ،و لهذا سنتطرق إلى المقصود من الاتفاقيات المنافية للمنافسة (المطلب الأول) وشروط حظر الاتفاقيات المنافية للمنافسة (المطلب الثاني) و اشكال الاتفاقيات المنافية للمنافسة (المطلب الثالث) .

المطلب الأول: مفهوم الاتفاقيات المنافية للمنافسة:

يجد تحديد هذا المجال للتصريح بعدم التدخل أساسه القانوني في المادة 8 التي تنص على أن ***"يمكن أن يلاحظ مجلس المنافسة ،بناءا على طلب المؤسسات المعنية واستنادا الى المعلومات المقدمة له ،أن اتفاقا ما أو عملا مدبرا أو اتفاقية أو ممارسة كما هي محددة في المادتين 6و7 لا تستدعي تدخله"*** [1]

[1] المادة 8 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة ، مرجع سابق .

و بالتحديد من خلال العبارة ***". . . أن اتفاقا ما أو عملا مدبرا أو اتفاقية أو ممارسة كما هي محددة في المادتين 6 و7 لا تستدعي تدخله"*** .

كذلك من خلال المادة الأولى من المرسوم التنفيذي 05-175 المحدد كيفيات الحصولعلى التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقيات ووضعية الهيمنة على السوق لنصها على ان :

" تطبيقا لأحكام المادة 8 من الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424الموافق 19 يوليو سنة 2003 ، المعدل و المتمم ، يهدف هذا المرسوم إلى تحديد كيفيات تقديم طلب الحصول على التصريح بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق" .

لقد حظر المشرع الجزائري كل الاتفاقات التي تجمع بين متعاملين اقتصاديين أو أكثر عندما يكون الهدف منها الإخلال بالمنافسة و تقييدها [1]، و هذا في المادة 06 من الأمر 03_03 المتعلق بالمنافسة لكن من دون أن يقدم تعريف الاتفاقات المقيدة للمنافسة (الفرع الأول) واكتفت بتعداد صورها (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: تعريف الاتفاقات المنافية للمنافسة:

تعد الاتفاقات المنافية للمنافسة أحد المحاور المهمة في القانون، الاقتصادي بصفة عامة و قانون المنافسة بصفة خاصة، و تعتبر من أهم المواضيع التي شغلت الدراسات الفقهية لكن و إن كانت هناك اختلافات في اهتمامات هذه الدراسات المختلفة، في حين يبحث الفقه إلى اعتماد مبدأ الملائمة الاقتصادية، إلا أن الهدف الأساسي للدراسات يتمثل في وضع إطار خاص لهذه الممارسة ووضع تعريف جامع لها. يحقق غرض الدراسات الفقهية للتصدي لهذه الممارسات و يسهل على المشرع الإحاطة بكل جوانبها و تنظيمها بشكل لا يدع مجال للشك و الفراغات القانونية .

[1]حنيس فتيحة، تليلي ليدية، مخالفات السوق من منظور قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2002، ص68.

و لمعرفة تعريف كل من الجانبين نقوم بالوقوف على التعريف التشريعي ثم على التعريف الفقهي .

اولا :التعريف التشريعي:

نص الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة الاتفاقيات المنافية للمنافسة فيالمادة 06 منه

بنصها على أن:***"تحظر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقات المعاهداتالصريحة أو الضمنية عندما تهدف إلى تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منها، لاسيما عندما ترمي إلى:***

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

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

_ اقتسام الأسواق أو مصادر التموين.

_ عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها .

_ تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات اتجاه الشركاء التجاريين مما يجرهم من منافع المنافسة.

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

_السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة لأصحاب هذه الممارسة المقيدة"[1].

[1] المادة 06 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم ، مرجع سابق .

كما أن مصطلح " الاتفاقات " في القانون رقم 89_12 المتعلق بالأسعار من خلال المادة 26 منه، التي جاءت في الباب الخاص ب " القواعد المتعلقة بالممارسات التجارية " و اعتبرت هذه الاتفاقية بمثابة " ممارسة غير شرعية "، والتي تنص على ما يلي:

" تعتبر لا شرعية و يعاقب عليها طبقا لأحكام هذا القانون، الممارسات و العمليات المدبرة و المعاهدات و الاتفاقات الصريحة أو الضمنية و التي ترمي إلى..."

فمن خلال هذه النصوص نلاحظ أن المشرع لم يعط تعريفا للاتفاقات بل قام بتعداد أشكالها و المتمثلة في الممارسات و العمليات المدبر و المعاهدات، الاتفاقات الصريحة أو الضمنية، كما حصرها في الاتفاقات التي تقوم بين التجار فقط دون غيرها من الفئات الأخرى التي لا تتمتع بالصفة التجارية و مع ذلك تباشر أعمال اقتصادية مربحة كالحرفيين مثلا[1].

إلى جانب هذه النصوص المتعلقة مباشرة بالمنافسة أشار المشرع الجزائري إلى هذه الاتفاقات في نص قانوني آخرو هو المرسوم التنفيذي رقم 92_276 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب[2]، الذي تطرق إليها من خلال المادة 135 منه و التي جاءت ضمن الفقرة الخاصة ب " حظر بعض المعاهدات و الاتفاقات ".

حيث نصت تلك المادة على ما يلي:" ***يعد مناهضا للأخلاق المهنية، كل معاهدة أو عمل يهدفان إلى المضاربة على الصحة..."***

فالمشرع من خلال هذا النص حظر كل الاتفاقات التي تأخذ شكل معاهدة أو عمل دون أن

[1] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن يوسف بن خدة، 2017، ص26.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 92- 276 مؤرخ في 6 جويلية 1992 يتضمن مدونة أخلاقيات الطب،ج ر،العدد 2 صادر في 7 جويلية 1992 .

يعرفها ليتطرق بعد ذلك إلى هذه الاتفاقات بصفة مباشرة من خلال النصوص القانونية المتعلقة بالمنافسة ابتداءا من الأمر 95_06، ثم الأمر 03_03، ثم القانون 08_12، ثم القانون 10_05، فكل هذه النصوص تطرقت إلى الاتفاقات المقيدة للمنافسة بنفس الطريقة دون تعريفها بل اكتفت بذكر وعد أشكالها[1].

كما أن هناك نص آخر تطرق إلىالاتفاقات المحظورة و هو الاتفاق الأورو- متوسطي، الذي صادقت عليه الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 05_159 المتضمن التصديق على الاتفاق الأوروبي-المتوسطي لتأسيس شراكة بين الجزائر و المجموعة الأوروبية[2]و ذلك من خلال المادة 41 منه التي جاءت ضمن الفصل الثاني الخاص ب " المنافسة و أحكام اقتصادية أخرى ".و التي تنص على ما يلي :

1 ." ***يتعارض ما يلي مع السير الحسن لهذا الاتفاق ، طالما أن من شانه أن يؤثر على التبادلات بين المجموعة و الجزائر :***

(أ) كل الاتفاقات بين المؤسسات و كل القرارات لتجمع مؤسسات و الممارسات المتفق عليها بين المؤسسات، التي يكون هدفها أو من أثرها منع المنافسة أو تحديدها أو تعطيلها ،

(ب) الاستغلال المفرط، من طرف إحدى المؤسسات أو عدد منها، لوضعية مسيطرة على:

- ***كافة إقليم المجموعة أو في جزء هام منه .***

[1] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص26، 27.

[2] مرسوم رئاسي 05-159 المؤرخ في18ربيع الأول عام 1426 الموافق 27 ابريل سنة 2005، يتضمن التصديق على الاتفاق الأوروبي المتوسطي لتأسيس شراكة بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية من جهة ، و المجموعة الأوروبية و الدول الأعضاء فيها من جهة أخرى الموقع بفالونيسيا يوم 22 ابريل سنة 2002 ، و كذا ملاحقه من 1 إلى 6 و البروتوكولات من رقم 1 إلى رقم 7 و الوثيقة المرفقة به ، ج ر العدد 31 ، صادر في 30 افريل 2005 .

2 . يعمد الطرفان إلى التعاون الإداري في تنفيذ تشريعيهما الخاصين في مجال المنافسة والى تبادل المعلومات في الحدود التي يسمح بها سر المهنة وسر الأعمال، حسب الكيفيات الواردة في الملحق 5 من هذا الاتفاق .

3 . إذا رأت المجموعة أو الجزائر بان هناك ممارسة تتعارض مع الفقرة 1 من هذه المادة،وإذا كانت مثل هذه الممارسة تتسبب في ضرر كبير به، يمكنها أن تتخذ التدابير الملائمة بعد استشارة لجنة الشراكة أو بعد إخطار هذه الأخيرة بثلاثين يوما من أيام العمل [1]".

هنا نجد أن في هذه المادة جاءت فيه أن الاتفاقات التي من شانها المساس بالمنافسة أوإلحاق الضرر للطرف الآخريمكنها اتخاذ تدابير وقائية و ذلك بحظر تلك الاتفاقات و هذا بعد استشارة لجنة الشراكة لتقرر حظرها ، لذا فان كل اتفاقية من شأنها تقييد أو عرقلة المنافسة تعد محظورة .

ثانيا: التعريف الفقهي:

أمام عدم وجود تعريف قانوني للاتفاقيات المنافية للمنافسة ، يتعين الرجوع الى الدراسات الفقهية لتحديد تعريف لها ، وتعتبر الاتفاقات الاقتصادية من أقدم مواضيع القانون الاقتصادي، فلقد كانت محور اهتمامات الفقه منذ القديم، إلا أن في مجمل دراستهم أشاروا إلى صعوبة وضع تعريف لهذا الشكل من الممارسات، و هناك من أشار إلى فشلها، لكن رغم فدراستهم ساهمت بصفة فعالة في مساعدة هيئات الرقابة، لاسيما مجلس المنافسة و الهيئات القضائية المختصة في تحديد و تكييف الاتفاقات التي تدخل في مجال الحظر، و التعريف الكلاسيكي " الاتفاق يعتبر أنه كل توافق إرادة عونين اقتصاديين أو أكثر مستقلين كل واحد عن الآخر ليقرروا إتباع سلوك بصفة مستقلة في السوق و تصنيف لجنة المنافسة

[1] المرسوم الرئاسي رقم 05-159، المتضمن التصديق على الاتفاق الاورومتوسطي لتاسيس شراكة بين الجمهوية الجزائرية الديمقراطية الشعبية من جهة ، و المجموعة الاوروبية و الدول الاعضاء فيها من جهة اخرى ، مرجع سابق -

الفرنسية السابقة أن كل اتفاق يفترض توافق في الإرادات بين الأشخاص الطبيعية أو المعنوية و يعتبر شرط مطلق لتشكيل الاتفاق المنافي للمنافسة [1].

الفرع الثاني: تمييزالاتفاقيات عن بعض المفاهيم المشابهة لها: سنحاول تمييز الاتفاقيات المنافية للمنافسة عن أشكال أخرى من الممارسات المنافية للمنافسة هي التعسف في التبعية الاقتصادية (اولا) وأيضا التعسف في وضعية الهيمنة(ثانيا) .

أولا: تمييز الاتفاقات عن التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية :

نص كل من القانون رقم 89-12 المتعلق بالأسعار[2]و الملغى في المادة 26 منه و الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة و الملغى في المادة 6 منه و الملغى و الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة الساري المفعول في المادة 6 منه على الاتفاقات المحظورة و قام بتجريمها أما التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية فلم يشر لها القانون رقم 89-12 المتعلق بالأسعار ضمن الممارسات الواردة فيه ،إلا انه ضمن نص المادة 27 منه ثلاث صور للتعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية و لكنه أدرجها تحت التعسف بوضعية الهيمنة .

كما انه لم يعرف المشرع الاتفاقات المحظورة من خلال المادة 03-03 و اكتفى بحظرها من خلال المادة 6 من هذا الأمر ،أما التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية بالإضافة للحظر المنصوص عليه في المادة 03-03 أدرج هذا الأمر تعريفا لها في المادة 3 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم ، إذ تعتبر وضعية التبعية

[1] سعد الله أمال، عثماني زينب، الحظر النسبي للاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2018، ص8.

[2] قانون رقم 89-12 مؤرخ في 5 جويلية 1989، يتعلق بالأسعار، ج ر ،عدد 29 ،الصادر في 19 جويلية 1989(ملغى) .

الاقتصادية علاقة تجارية عمودية و ينتج عنها علاقة تابع و متبوع هذا الأخير الذي يفرض شروط ولا يكون أمام التابع حل بديل إذا أراد رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها المؤسسة المتبوعة ، في حين أن الاتفاق المحظور يكون بتوافق الإرادات بين أطراف الاتفاق و يستوي في ذلك أن يكون عمودي أوأفقي، كما انه لم تحدد المادة السادسة الأطرافأوالأشخاص المعنيين بالاتفاقات المحظورة من حيث التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية و خصت بها المؤسسة ، أماأطراف الاتفاق المحظور فيشترط فيهم الاستقلالية و كذا ممارسة النشاط الاقتصادي و هي الصفة الواجب توافرها في أطرافه سواء كانوا أشخاص طبيعية أو معنوية .

إن الاتفاقات المحظورة تهدف إلى تقليل عدد المنافسين في السوق من خلال عرقلة دخوله إلى السوق أو تقليص عرض منتوجات أو منافذ التسويق أو اقتسام الأسواق و كذا إبعاد احد المنافسين في السوق و هذا ما يؤثر سلبا عن المنافسة ، في حين يهدف التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية إلىإبقاء مؤسسة في وضعية التبعية لمؤسسة أخرى مما يؤدي إلى الإضرار بهذه الأخيرة. كما تحظر الاتفاقات المحظورة بتوفر ثلاث عناصر و هي الاتفاق و يكون هذا الأخير هدفه تقييد المنافسة و العلاقة السيئة بينهما، أما التعسف في وضعية التبعية فلا تقوم هذه الممارسة المحظورة بمجرد وجود تبعية و إنما التعسف في استغلالها .[1]

ثانيا : تمييز الاتفاقات عن الهيمنة :

تختلف الاتفاقات عن الهيمنة الاقتصادية فالاتفاقات هي التي تبرم بين مؤسستين أو

[1]جواد عفاف،حماية المنافسة من الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون فرع قانون الأعمال تخصص منافسة و استهلاك ، كلية الحقوق ، جامعة قسنطينة -1 -، 2018 ، ص 82 .

أكثر بغرض أبعاد المنافسة بينها و الانتقال من حالة منافسة إلى حالة اتحاد ، و هذا ما يؤدي إلى انعدام المنافسة خلافا لوضعية الهيمنة التي تنعدم فيها بالرغم من انتقاء المنافسة الفعلية بحيث تبقى المنافسة موجودة و لكن بدرجة اقل على اعتبار أن المؤسسة المهيمنة تملك وضعية اقتصادية مفضلة و قدرة تنافسية عالية تجعلها تتفوق على باقي منافسيها .

كما أن الاتفاقات ووضعية الهيمنة التي تنشا بواسطة عدة مؤسسات حيث تبقى هذه الأخيرة تختلف عن الاتفاقات على اعتبار أن الشركات المكونة لوضعية الهيمنة لا تتمتع بالاستقلالية الاقتصادية، في حين تعد هذه الأخيرة شرطا أساسيا لقيام الاتفاق .

و منه بالرغم من وجود وضعية الهيمنة ، فان هذه الصورة تبقى تتميز عن الاتفاقات على أساس وجود عدة مؤسسات لا ينف حالة الهيمنة كون ان الشركات المكونة للتجمع بالاستقلالية التنافسية التي تظهر كعنصر أساسي في الاتفاق .[1]

يلاحظ هنا انه ثمة تشابه بين الاتفاق و الهيمنة كونهما يتشكلان من مجموعة مستقلة في السوق ،فالممارستين تقوم بهما عدة مؤسسات و رغم الغموضبينهما فان المعاينة الاتفاق ليس قرينة على قيام الهيمنة ، إذأن الهيمنة تنطبق حتى في حالة غياب الاتفاق بين المؤسسات إلى جانب ذلك فإذا كان الاتفاق المقيد للمنافسة ممنوع بحد ذاته فلا ينطبق هذا الوصف على وضعية الهيمنة الجماعية و لا تعد ممنوعة إلاإذا تم استغلالها بشكل تعسفي و في نفس الوقت فوجود الاتفاق يعتبر عنصرا لإثبات وجود وضعية الهيمنة لان الاتفاق في هذه الحالة يعبر عن وجود علاقة ترابط مطلوبة بين المشتركين في وضعية الهيمنة لتبني إستراتيجية منظمة لمواجهة المنافسين . [2]

المطلب الثاني: شروط حظر الاتفاقات المنافية للمنافسة:

[1]بن حملة سامي ، "مفهوم وضعية الهيمنة في قانون المنافسة ، مجلة العلوم الإنسانية "، عدد 46، المجلد ب ، كلية الحقوق ، جامعة الإخوة منتوري ، قسنطينة ، الجزائر ، ديسمبر ، 2016 ، ص 272 .

[2]جلال محتوت مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية مرجع سابق، ص ص 132-133 .

ليس كل اتفاقية او اتفاق تجمع الأعوان الاقتصاديين تعتبر منافية للمنافسة فلقيام الاتفاقات المحظورة لا بد من توفر عدة شروط و عناصر أساسيةتتمثل في وجود اتفاق محصور يجمع بين مؤسستين أو أكثر(الفرع الأول)، أن يكون هذا الاتفاق يهدف إلى تقييد المنافسة الحرةفي السوق و عرقلتها(الفرع الثاني)، و أن تكون هناك علاقة سببية تربط بين الاتفاق و التقييد الذي حصل للمنافسة(الفرع الثالث) .

الفرع الأول: وجود الاتفاق:

يقصد بالاتفاق المحظور التعبير عن الإرادة المستقلة من طرف مجموعة من الأعوان الاقتصاديين لتبني خطة مشتركة تهدف إلى الإخلال بحرية المنافسة داخل سوق واحدة للسلع و الخدمات، و لا يتم الاتفاق في غياب هذا الشرط [1]، و بتعبير آخر فإن الاتفاق يتحقق بمجرد انصراف إرادة كل مؤسسة تتمتع بسلطة القرار إلى الانخراط في قالب مشترك يشكل سلوكا جماعيا لمجموعة من المؤسسات، مما قد تؤثر الاستقلالية المعترف بها لكل منه.

كما أن الاتفاق هو عمل يتصف بالصفة الجماعية سواء كان ثنائيا أو متعدد الأطراف ، وبالتالي يتطلب توافق إرادة أطرافه، بمعنى أن الاتفاق بطبيعته و ذلك عكس الممارسات الفردية توافق هذه الإرادات على إحداثأثار تمس بالمنافسة ، و ذلك ما أكدته لجنة المنافسة الفرنسية في تقريرها لسنة 1980، الذي تضمن بما يوحي أن الاتفاقات تفترض توافق الإرادات مهما كان شكل هذا الاتفاق . وعليه فان المؤسسات لا تكون محل معاقبة إلا

[1]عتورة بشير، الاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر ميدان الحقوق و العلوم السياسية، قسم خاص، تخصص اقتصادي دولي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019، ص 28.

على التصرفات أو الاتفاقات التي قامت بها إرادياو ليس على وجودها في وضعية اتفاقات معينة بفعل الواقع، مما جعل هذا الموقف يصبح مرجعا لكل الاتفاقات المحظورة و درج على تطبيقه فيما بعد على المستوى العملي بالاستناد على القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني .[1]

بالرجوع إلى قانون المنافسة نحد أنه لم يعرف الاتفاق المقرر للمنافسة ببيان العناصر المكونة له، و أن المادة (06) من الأمر رقم 03_03 جاءت عامة تقرر منع الاتفاق مهما كان شكله دون أن تمنح له تعريفا ،و من حيث طبيعته فإنه ليس من الضروري أن يكون تعاقدياوإنما قد يكون في صورة ترتيبات ودية بين الأطراف المتواطنة تتمثل في مجرد تشاور بسيط أو تبادل معلومات حول أسس الخطة المراد تبنيها.[2]

بالنسبة لأطراف الاتفاق فقد نص المشرع الجزائري فيما يتعلق بتطبيق قانون المنافسة، ألغى التفرقة بين التجار و غير التجار فهؤلاء جميعا معنيين بأحكام الاتفاقات المحظورة سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنيين[3].والاتفاقات يمكن أن تخص أعوان اقتصاديين متواجدين في نفس المستوى من الإنتاج و التسويق أو تتم في مستويات مختلفة.

يدرج الأمر رقم 03_03 المتعلق بالمنافسات ضمن فكرة الاتفاق ما يعرف بالسلوك و العمل المدبر أو تدرج في فكرة الاتفاق حتى مجرد الاتصالات التي يقوم بها المتنافسون بهدف التأثير على سلوكات بعضهم البعض .

---

[1] قابة صورية ، الاليات القانونية لحماية المنافسة ، مرجع سابق ، ص 29 .

[2] ناصري نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر 06/95 و الأمر 03/03، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004، ص64.

[3] كتو محمد شريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه دولة في القانون، فرع قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، تيزي وزو، 2005، ص93.

الفرع الثاني: تقييد الاتفاق للمنافسة:

تعتبر الاتفاقات الاقتصادية مشروعة بحد ذاتها، يتحقق الإخلال او تصبح غير مشروعة إذا كان غرضها أو تأثرها مقيد للمنافسة علما أنه تعددت المصطلحات للتعبير عن هذا العنصر، هناك بعض التشريعات التي تستعمل مصطلح المساس بالمنافسة، و هناك آخر يستعمل إخلال أو إعاقة فكل هذه العبارات تؤدي نفس المعنى و مقصود واحد و هي إخراج المنافسة عن مسارها الطبيعي سواء بالحد منها أو إعاقتها أو بالإخلال بها و بالرجوع إلى نص المادة 06 من الأمر رقم 03_03 المتعلق بالمنافسة، لا تمنع الاتفاقات إلا إذا كانت منافية للمنافسة في سوق ما و ذلك بعرقلة حرية المنافسة أو الإخلال بها.

فموضوع الاتفاق يتجسد في النية منه، فلكي يكون الاتفاق محظور يجب إتحاد نية الأطراف لتقييد المنافسة الحرة و عرقلتها، أما الأثر المحقق و كذا المحتمل و هو ما سينتج من استعمال المشرع عبارة " يمكن أن يهدف ". هذا ما يعني أن المبدأ هو أن الاتفاقات ليست محظورة بحد ذاتها و لكن أن هناك مبدأ قديم و أساسي و هو مبدأ التعاون و بالتالي الاستثناء هو الحظر إذا ما كان هناك مساس بالمنافسة.[1]وعليه فلا تلجا المؤسسة لطلب التصريح بعدم التدخل بشان الاتفاقيات غير المحظورة لأنهاأصلا لن يتدخل فيها مجلس المنافسة، ولكن مجال تطبيقه هو الاتفاقيات المنافية للمنافسة لمفهوم المادة 6 من الأمر 03-03 دون سواه .

إنالاتفاقات لا تحظر إلا إذا كان هدفها تقييد المنافسة ، تطبيقا لنص المادة 6 من الأمر 03-03 التي تنص على ***:""تحظر الممارسات والأعمال المدبرة و الاتفاقيات و الاتفاقات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أوالإخلالبها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه . . . "*** إذ لا يعتبر

[1]عتورة بشير، الاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة، مرجع سابق، ص 16.

الاتفاق محظورا الا إذا كان هدفه أو أثره هو تقييد أو عرقلة المنافسة فيقصد بهدف الاتفاق هو السلوك المراد أو المقبول من أطرافه ، و الذي سيؤدي عادة إلى تقييد المنافسة و هو ما يمكن استخلاصه من ألفاظ الاتفاق و عباراته ، و هذا ما ورد في نص المادة 6 من قانون المنافسة على منع الاتفاقات و غيرها من الممارسات التي لها هدف تقييد أو عرقلة المنافسة ، و يلاحظ انه لا يشترط لإدانة هذا الاتفاق أن يوضع موضع التنفيذأو يتحقق بل يعد الاتفاق ممنوعا في حد ذاته سواء تحقق هدفه أم لا ، وهذا ما أشارتإليه المادة 6 من قانون المنافسة و ذلك في عبارة ***" . . . أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة . . ."*** و المقصود من ذلك منع الاتفاقات نتيجة لآثارها المخلة بالمنافسة حتى و لم تكن مقصودة .[1]

الفرع الثالث: وجود سببية بين الاتفاق و تقييد المنافسة:

حتى يدخل الاتفاق في دائرة الحظر المنصوص عليه في المادة 06 السالفة الذكر، و يشكل مخالفة في السوق من منظور قانون المنافسة، لا بد من وجود علاقة سببية بين الاتفاق المحظور و الإخلال بالمنافسة والحد منها و إلا كان هذا التدخل لمنع هذا الاتفاق غير مبرر ، بحيث يكون الضرر الذي لحق بالمنافسة ناتج عن الاتفاق المبرم بين الأطراف ، أو بتعبير آخر يعتبر شرط وجود العلاقة السببية شرطا لازما و ضروريا لتطبيق حظر الاتفاقات.[2]

يعد عنصر السببية من الأمور التي تساعد مجلس المنافسة في معرفة مدى اتجاه إرادة المتعاملين الاقتصاديين إلى تحقيق مقصد غير مشروع من وراء الاتفاق المبرم فيما بينهم ،إذ لا يمكن اللجوء مباشرة إلى تجريم الاتفاقات المبرمة بين الأطراف المتواطنة فيه دون أن يثبت وجود عرقلة أوأثار سلبية على حرية المنافسة .

[1] بوسعيد ماجدة ، الاتفاقيات المحظورة المقيدة لمبدا حرية المنافسة ، مرجع سابق ، ص 92 .

[2] حنيش فتيحة، تليلي ليدية، مخالفات السوق من منظور قانون المنافسة، مرجع سابق ، ص77، 78.

فمتى ثبت وجود عرقلة لحرية التجارة في السوق أوأدى ذلك الاتفاق إلى المساس و لو بجزء جوهري من السوق فهو دليل على تحقق شرط الاتفاق المعاقب عليه ، مع العلم أن قانون المنافسة في مادته السادسة نص على الاتفاقات غير المشروعة على سبيل المثال لا على سبيل الحصر ، حيث يمكن للسلطات المعنية كمجلس المنافسة في هذه القضايا أن يعاقب كل ممارسة تجارية قامت بتقييد المنافسة الحرة توصف بأنهاأخذت شكل اتفاقية ، الأمر الذي قد يثير مخاوف المتعاملين الاقتصاديين عند إبرام الاتفاقات فيما بينهم حتى ولو كان غرضها مشروع ، إذ يمكن ذلك المساس بمصالح و أعمال هذه الأخيرة الأمر الذي دفع بالمشرع في قانون المنافسة إلى ضرورة إخطار مجلس المنافسة بعناصر إثبات مقنعة لا يمكن أن تكون مجرد تقديم لبعض العناصر التي من شأنها احتمال وقوع ممارسات غير نزيهة فالسلطة المكلفة بالمتابعة هي التي يجب عليها إثبات الممارسات ، و هذا المبدأ تقليدي في قانون العقوبات و نقل إلى مجال تطبيق قانون المنافسة .[1]

المطلب الثالث:أشكال الاتفاقات المنافية للمنافسة:

يتبين مما جاءت به المادة 06 من الأمر رقم 03_03 من قانون المنافسة ، تنوع الأشكال التي يمكن أن تتخذها الاتفاقات المنافية للمنافسة ، لذا فإنه لا يشترط أن ترد في شكل معين بل يمكن أن تتخذ أشكالا عديدة لكن يبقى هدفها واحد و هو تقييد المنافسة ، حيث عدد المشرع بعض الأشكال الخاصة بها على سبيل المثال و هي : الاتفاقات التعاقدية (أولا) الاتفاقات العضوية (ثانيا)، الأعمال المدبر (ثالثا).

الفرع الأول: الاتفاقات التعاقدية:

[1] زوبير ارزقي ،حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع " المسؤولية المهنية"، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة مولود معمري – تيزي وزو، 2011،ص 99 .

يعني بها كل الاتفاقات التي تظهر في شكل عقد كما هو معروف في القواعد العامة [1]،

و التي تبرم بين عدة أطراف أو أعوان اقتصاديين، و تنتج الاتفاقات التعاقدية عن التصرفات القانونية المولدة للالتزامات، دون أن يؤدي ذلك إلى إنشاء شخص معنوي، فسواء تجسدت هذه الاتفاقات في عقد مكتوب أو شفهي من القانون الخاص أو القانون العام مثل الاتفاقات المبرمة بين المستخدمين و رب العمل، فإنها تخضع للمنع إذا أدت إلى تقييد المنافسة[2].

اذ يعتبر هذا النوع من الاتفاقات عقود بمفهوم النظرية العامة للالتزام ، اي انها تنتج التزامات متبادلة بين الاطراف ، و تكون اكثر في عقود التوزيع و التموين حيث يمكن ان تتجسد في صورة عقد مكتوب او شفوي و ينقسم الى: اتفاقات افقية التي تتواجد في مركز اقتصادي واحد في السوق كان يبرم بين المنتجين فيما بينهم او تجار الجملة او الموزعين ، و اتفاقات عمودية يتم ابرامه بين مؤسسات في درجة مختلفة من التطور الاقتصادي ، كالاتفاقات التي تبرم بين المنتجين و الموزعين و التي تتجسد في عقود التوزيع .[3]

الفرع الثاني: الاتفاقات العضوية:

هي الاتفاقات المنشأ للشخص المعنوي كالشركات التجارية بكل أنواعها، الشركات المدنية، كما يمكن أن يأخذ هذا التجمع مزود بالشخصية المعنوية [4]، كما يمكن أن تكون فيشكل

جمعية أو اتحادات مهنية لها شخصية معنوية، هنا تجدر الإشارة إلى أنه مهما يكن الشكل

---

[1] اي حسب نظرية العقد المنصوص عليها في القانون المدني و لتوضيح أكثر انظر: الأمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني ، ج ر عدد 31 ، معدل و متمم المواد بين 54-123 .

[2] كتو محند الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري، ص109.

[3] بوسعيد ماجدة،الاتفاقيات المحظورة المقيدة لمبدا حرية المنافسة ، مرجع سابق ، ص 93 .

[4] احرباشن خديجة ، القيود الواردة على مبدأ المنافسة الحرة في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص القانون العام ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية، 2016، ص26 .

الذي يتخذه الاتفاق فإنه لا تأثير على مشروعيته من عدمها، فالعبرة بجوهره سواء تم ذلك

من خلال شكل قانوني جديد يبرم خصيصا من أجل هذا الاتفاق أو يستخدم الاتفاق شكلا قانونيا قائما بالفعل و موجودا من قبل[1].

كم انها تاخذ شكلا اكثر تنظيما و تعقيدا ، بحيث تشكل المؤسسات المنافسة كيانا مستقلا ذو شخصية معنوية ، مثل تاسيس شركة تنافسية غرضها الاجتماعي تركيز الطلبات لدى جهة واحدة مما يتيح لها فرصة ممارسة سياسات تسعير متطابقة مفادها القضاء على المنافسة في السوق ، او يمكن ان تتم في شكل تجمعات ذات مصلحة اقتصادية مشتركة ا وان تكون في شكل جمعيات او منظمات مهنية ذات الشخصية المعنوية .[2]

الفرع الثالث: الأعمال المدبرة:

هي الأعمال التي توحي بوجود نشاط مشترك بين مؤسستين أو أكثر يهدف إلى المساس

بالمنافسةتتخذ هذه الأعمال عدة صوركالتفاهم ضمني حول تحديد الأسعار، أو حجم الإنتاج مثلا، بين المؤسسات الاقتصادية في خفاء الذي يؤدي إلى تقييد المنافسة و الإخلال من حريتهم[3].

رغم أن المادة 6 من الأمر 03-03 حظرت الأعمال المدبرة من خلال عبارة "تحظر الممارسات والأعمال المدبرة . . ." إلاأنها لم تقدم تعريفا لهذه الأعمالوإنما اكتفت باعتبارها تلك الأعمال التي تهدف أو يمكن أن تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أوالإخلال بها. لكن بالرجوع إلى الدراسات القانونية نجدها تناولت مسالة تعريف العمل المدبر واعتبره ذلك العمل أو التصرفات المتناسقة بين المؤسسات دون وجود أي اتفاق

[1] قابة صورية ، مرجع سابق ،ص 36 .

[2] حنيش فتيحة ، تليلي ليدية ،مخالفات السوق من منظور قانون المنافسة ، مرجع سابق ، ص 64

[3] احرباشن خديجة، القيود الواردة على مبدأ المنافسة الحرة في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 27.

قانوني، فتتمتع المؤسسات عن التنافس و لكن مع إخفاء التواطؤ و بالتالي تعد الممارسات أو العمل المدبر شكلا من أشكال الاتفاق و التي تقبل من خلال المؤسسات إتباع سلوك متناسق في السوق دون ارتباط قانوني فيما بينها، و بذلك يؤدي إلى ضرورة صقل التصرفات الجماعية المقيدة للمنافسة رغم أنها لا تأخذ شكلا قانونيا ظاهرا[1].

على ذلك يشترك العمل المدبر ومع الاتفاقيات في الغرض من اللجوء إليها وهو عرقلة المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها ولكنه يختلف عنها في كونه لا يأخذ شكلا قانونيا ظاهرا .

ومتى اتخذت الممارسات المنافية للمنافسة إحدى هذين الشكلين كانت مجالا لتطبيق

التصريح بعدم التدخل وفقا للإجراءات التي سبق أن وضحناها في الفصل الأول .

المبحث الثاني: وضعية الهيمنة:

تلجأ المؤسسات أحيانا في استغلال للقوة الاقتصادية التي تتمتع بها على مستوى مادة

أو خدمة معينة إلى ارتكاب ممارسات تعسفية ينتج عنها آثار سلبية واضحة على المنافسة.

تتخذ هذه الممارسات التعسفية الناتجة عن استعمال القوة الاقتصادية ما شكل تعسف في وضعية الهيمنة أو تعسف في استغلال التبعية الاقتصادية، لكن بالرجوع إلى المادة 8 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة و بالرجوع إلى عنوان المرسوم التنفيذي 05-175 الوارد كما يلي : يحدد كيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق و كذا إلى المادة الأولى منه والتي جاء فيها أن"***تطبيقا لأحكام***

[1] لاكلي نادية، شروط حظر الممارسات و الأعمال المدبرة في قانون المنافسة (دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري و التشريع الفرنسي، الأوروبي)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2012، ص29

المادة 8 من الأمر 03-03 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق 19 يوليو سنة 2003 المعدل و المتمم ،يهدف هذا المرسوم الى تحديد كيفيات تقديم التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق ."[1]فان مجال تطبيق التصريح بعدم التدخل لا يشمل كل أنواع التعسف الناتج عن استعمال القوة الاقتصادية و إنما يشمل فقط وضعية الهيمنة على السوق دون وضعية التبعية الاقتصاديةو عليه دراستنا لنطاق تطبيق التصريح بعدم التدخل في إطار وضعية الهيمنة يفرض أننتناول مفهوم التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية (المطلب الأول) والتصرفات التعسفية المجسدة لوضعية الهيمنة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية:

تعتبر وضعية الهيمنة الاقتصادية في حد ذاتها مسالة مشروعة تجد المؤسسة نفسها

أمامها إما بسبب القوة الاقتصادية للمؤسسة أو بسبب انعدام المنافسين لها. ولكن متى تعسفت المؤسسة المهيمنة في استغلال وضعيتها في السوق تحولت إلىتعسف في وضعية الهيمنة وبالتالي من الممارسات المقيدة للمنافسة،تصدى المشرع الجزائري لهذا الاستغلال التعسفي لأول مرة في قانون الأسعار لسنة 1989 ثم بعده في قانون المنافسة لسنة 1995 وأخيرا بموجب الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة .

لتوضيح مفهوم هذا المجال لتطبق التصريح بعدم التدخل يتعين تعريف وضعية الهيمنة (الفرع الأول)، تم تحديد المعايير المعتمد عليها لتحديد وضعية الهيمنة (الفرع الثاني) ثم تحديد متى يكون هناك استغلال تعسفي لوضعية الهيمنة (الفرع الثالث) .

الفرع الأول: تعريف الهيمنة:

[1] المادة 8 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة ، مرجع سابق .

نظرا لعدم تعريف وضعية الهيمنة على السوق من طرف القانون الأوروبي والفرنسي، تولى الاجتهاد القضائي الأوروبي هذه المهمة حيث جاءت محكمة العدل الأوروبية بتعريف يعد من التعاريف المهمة التي أعطيت لوضعية الهيمنة على السوق ، تساعد على فهم و تحليل حالات وضعية الهيمنة على السوق التي تنشا على المستوى الأوروبي . لقد عرفت محكمة العدل الأوروبية وضعية الهيمنة على أنها:" ***القوة الاقتصادية التي تحوزها مؤسسة معينة تمنحها القدرة على وضع العوائق أمام المنافسة الفعلية في السوق المعني ، و تمكنه من اتخاذ القرارات من جانب واحد في مواجهة منافسيه و عملائه و كذلك المستهلكين".***[1]

لم يعرف المشرع الجزائري ولا الفرنسي الهيمنة، لذا فان قانون المنافسة الجزائري استمدتعريفا للهيمنة من الأحكام القضائية الأوروبية،فعرفتها المادة 03/ج من الأمر 03-03 المتعلق بقانون المنافسة على أنها:***"وضعية الهيمنة هي الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه و تعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها أو زبائنها أو ممولييها***[2] ." و يقصد بالهيمنة تلك القوة الاقتصادية التي تتحصل عليها المؤسسة و تتيح لها سلطة التخلص من منافسة مؤسسات أخرى موجودة في نفس السوق[3].

أي أنها مرتبطة بالقوة الاقتصادية للمؤسسة أو العون الاقتصادي بحيث يلعب دورا رئيسيا في السوق وفي توفير السلعة أو بدائلها .[4]

الفرع الثاني: المعايير المعتمدة عليها لتحديد وضعية الهيمنة على السوق:

---

[1] جلال مسعد زوجة محتوت، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية ، مرجع سابق ، ص 127 .

[2] المادة 03/ج من الأمر 03_03 المتعلق بقانون المنافسة، مرجع سابق

[3] احرباشن خديجة، القيود الواردة على مبدأ المنافسة الحرة في التشريع الجزائري، مرجع سابق ، ص33.

[4] شرواط حسين ، شرح قانون المنافسة على ضوء الامر 03-03 المعدل و المتمم بالقانون رقم 08-12 المعدل و المتمم بالقانون رقم 10-05 وفقا لقرارات مجلس المنافسة ، دار الهدى ، الجزائر ، 2012، ص73 .

لم ترد في الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة ولا في المرسوم التنفيذي رقم 05-175 المحدد كيفيات الحصول على تصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق،المعايير المعتمدة عليها لتحديد وضعية الهيمنة على السوق . لكن سبق للقانون الجزائري إن حدد هذه المعايير من خلال المرسوم التنفيذي رقم 2000-314 المؤرخ في 14 اكتوبر 2000 [1]، والذي تم إلغائه بموجب المادة 73 من الأمر 03-03 . لكن ونظرا لعدم وضع معايير جديدة سوف نستند إلى المعايير الواردة في هذا المرسوم فهم أكثر لوضعية الهيمنة وان هذا المرسوم قام بتصنيف هذه المعايير إلى المعايير الكمية (أولا) والمعايير النوعية(ثانيا).

أولا: المعايير الكمية: و تشمل كل من حصة السوق و القوة الاقتصادية و المالية للمؤسسة.

أ) **حصة السوق:** تعتبر اهم المظاهر التي قد تؤشر إلى ان المؤسسة في موقع مهيمن وهو مقدار الحصة السوقية التي بحوزته .[2]إذ تحدد حصة السوق بالعلاقة بين رقم الأعمال العون الاقتصادي المعني و رقم أعمال جميع الأعوان الاقتصاديين، مما يجعل الحصة في السوق مؤشر هام لكن رغم ذلك يجب قياسها بالنظر إلى معايير أخرى، أي بالرغم من أنها مؤشر هام بوجود الهيمنة فإنها لا يكفي وحدها لإثباته، فكلما كانت الحصة في السوق كبيرة كلما كان هناك مؤشر على وجود وضع مهيمن و بالتالي لا يوجد رقم محدد يعين على هذه الحصة لكن تجاوز حصة المؤسسة نسبة 80% من الحصة الإجمالية للسوق يفترض قيام وضعية هيمنة[3].

---

[1] مرسوم تنفيذي رقم 2000-314 مؤرخ في 14 أكتوبر 2000، يحدد المقاييس التي تبين ان العون الاقتصادي في وضعية هيمنة و كذلك مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة .(ملغى)

[2] تيورسي محمد ، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة للنشر والتوزيع ، الجزائر،2013 ،ص 215 .

[3] احدادن سهيلة، التعسف في قانون المنافسة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع قانون الأعمال، تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017، ص14.

و بتعبير آخر فانه تشكل الحصة في السوق ، المعيار أو المؤشر الرئيسي الذي يجب اللجوء إليهأولا للحكم عما إذا كانت مؤسسة ما تمتلك أم لا وضعية الهيمنة . يمثل نصيب المؤسسة من السوق أكثر الدلالات قوة على قيام وضعية الهيمنة ، بحيث تقوم المؤسسة بالسيطرة على نسبة مئوية عالية من المبيعات التي تحققت في السوق ككل بالمقارنة مع حجم مبيعات المؤسسات الأخربالمنافسة التي تعمل في ذات السوق و هذا ما قررته المحكمة الابتدائية للاتحاد الأوروبي ، حيث أن امتلاك المؤسسة لحصة تتراوح ما بين 70%و 80% يشكل وحده مؤشرا على قيام وضعية الهيمنة ، وهذا ما سار عليه مجلس المنافسة الفرنسي في العديد من القضايا .[1]

ب) **القوة الاقتصادية و المالية:** تعتبر القوة الاقتصادية والمالية التي تتمتع بها المؤسسة مؤشر هام لمعرفة ما إذا كانت المؤسسة في وضعية الهيمنة وحسب محكمة الاستئناف باريس يعد من أهم المؤشرات لإثبات وضعية الهيمنة عندما تتواجد مؤسسة ضمن مجموعة اقتصادية لها مركز هام في المجال الاقتصادي يعني ان المؤسسة نفسها مهيمنة[2]،و الذي يمكن أن نستنتجه من المادة (3/ج) و التي تنص على:" ***هي الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني..."*** و عليه يحدد هذا المعيار بالنظر إلى وضعية المؤسسة المعنية بالممارسة مقارنة بالمؤسسات الأخرى انطلاقا من أن هذه القوة الاقتصادية هي التي تمكنها من الإفلات و عدم الخضوع للضغوط التي يمكن أن تمارسها المؤسسات المنافسة لها في نفس السوق[3].

---

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

[2] محمد شريف كتو ،قانون المنافسة و الممارسة التجارية وفقا للامر 03-03 والقانون 04-02، منشورات بغدادي ،الجزائر، 2010، ص 34 .

[3] قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، مرجع سابق، ص43.

و بتعبير آخر فان تشكل القوة الاقتصادية التي تتمتع بها مؤسسة ما على مستوى السوق إحدى هذه المعايير بحيث انه عندما ترتكز القوة الاقتصادية في يد مؤسسة أو مجموعة من المؤسسات فإنها تحتل موقع الهيمنة ، و يمكن تقديرها من خلال عناصر متعددة منها :

- عدد و أهمية الاتفاقات المالية و الاقتصادية المبرمة مع المجموعات الأخرى .
- مدى توافر عوائق دخول منافسين آخرين إلى السوق .
- القدرة على رفع الأسعار أو ممارسة التمييز الغير العادل بين الأعوان .
- سهولة الحصول على مصادر التمويل . [1]

ثانيا :المعايير النوعية: إضافة إلى المعايير الكمية هناك معايير نوعية يمكن التطرق

إليها، كوجود امتيازات قانونية و تقنية التي تتوفر عند العون الاقتصادي المعني و لهذا

مجلس المنافسة ملزم بالتأكد من توفرها و لدينا أيضا العلاقات المالية و التعاقدية أو الفعلية التي تربط العون الاقتصادي المعني، الشهرة و العلامة سواء شهرة وطنية محلية أو دولية، و أخيرا الوضعية التنافسية أي إبقاء المؤسسة على وضعية الهيمنة رغم المنافسة في السوق مما يؤكد قوتها الاقتصادية[2].

كما أن اشتهار المنتوج التجاري للشركة المعنية مهما كان سببه ،القدرة التي تتمتع بها المؤسسة في الاحتفاظ بمستوى معين من الأسعار يكون أكثر ارتفاعا من مستوى الأسعار المنافسة وفي حالة قيام هذه المؤسسة بتغيير أسعارها ستقوم المؤسسات المنافسة بإتباع السعر المفروض من طرفها ، ووجود عوائق تعرقل الدخول إلى السوق أو غياب المنافسة

[1] قوسم غالية ، التعسف في وضعية الهيمنة على السوق الجزائري على ضوء القانون الفرنسي ، مرجع سابق ، ص 38 .

[2] إحدادن سهيلة، إخناش ثيزيري، مرجع سابق، ص15.

المحتملة أو العكس بمعنى سهولة الدخول إلى السوق و دخول مؤسسات جديدة منافسة تمتع بقدرات إنتاجية و تكنولوجية كبيرة .[1]

الفرع الثالث: الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة:

إنوضعية الهيمنة إن لم تمس بالمنافسة لا تشكل مجالا يستدعي من المؤسسة ان تلجا إلى مجلس المنافسة و تطلب منه تصريح بعدم التدخل ولكن متى تعسفت المؤسسة في وضعيتها المهيمنة ومست بموجبها بالمنافسة أصبحت في موضع ممارسته محظورة لمفهوم قانون المنافسة، يتم في هذا الفرع تعريف التعسف في استغلال وضعية الهيمنة ولكن ينبغي أولا تحديد تعريف التعسف (أولا) ثم التعسف في استغلال وضعية الهيمنة (ثانيا) .

أولا: تعريف التعسف:

تعني كلمة التعسف الإساءة و سوء الاستعمال للحق و الإضرار بالآخرين، أما التعسف

في قانون المنافسة فهو يؤدي إلى قصر المنافسة أو تقييدها أوالإضرار بها في السوق المعنية و عرفهSaleilles " بأنه انتفاء الحق و ليس إساءة استعماله ".[2]

أشار مجلس المنافسة الفرنسي في تقاريره المختلفة على أن التعسف في الهيمنة يتشكل من تعسف هيكلي و آخر سلوكي.

أيضا تعني لغة " الاستخدام السيئ " و اصطلاحا قانونيا " الاستخدام الفاحش لميزة قانونية " و يرى الفقهاء بأنها " الشرط المحرر مسبقا من جانب الطرف الأكثر قوة و يمنح لهذا الأخير ميزة فاحشة عن الطرف الآخر ".[3]

---

[1] جلال محتوت مسعد ، مدى تاثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية ، مرجع سابق ، ص 139.

[2] جلال محتوت مسعد ، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية ، مرجع سابق ، ص 140 .

[3] نواري محمد، مجلس المنافسة بين الدور القضائي و الوظيفة الإدارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون، فرع القانون الاقتصادي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة، 2016، ص 43.

و يتجسد التعسف في سلوكيات المؤسسة المهيمنة ذات طبيعة مؤثرة على تركيبة السوق أين قد انجر عن هذه الوضعية إضعاف لمستوى المنافسة في السوق و التي لها اثر في العرقلة باعتماد وسائل مختلفة عن تلك التي تحكم المنافسة العادية للسلع أو الخدمات على أساس مايقدمه المتعاملون الاقتصاديون للحفاظ على مستوى المنافسة الذي لا يزال متواجدا في السوق أو لتطوير هذه المنافسة .[1]

ثانيا: المقصود بالتعسف في استغلال وضعية الهيمنة:

خلافا لوضعية الهيمنة التي لا تعد محظورة من قبل قانون المنافسة فإن الاستغلال التعسفي لهذه الوضعية يعد محظور و يعاقب عليه من قبل مجلس المنافسة، الذي يملك إضافة إلى فرض غرامات سلطة اتخاذ أوامر و تعليمات ضد المؤسسة المعنية فضلا عن الجزاءات التي يقرها القضاء[2].

و في هذا الإطار نصت المادة 07 من قانون المنافسة على حظر حالات التعسف الناتجة عن وضعية الهيمنة كم يلي: " ***يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكار لها أو على جزء منها قصد:***

_ الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها،

_ تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني،

_ أقسام الأسواق أو مصادر التموين،

[1] مقدم توفيق، علاج الممارسات المقيدة للمنافسة–التعسف الناتج عن وضعية هيمنة في مجال الاتصالات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال المقارن ، كلية الحقوق ، جامعة وهران ،2011، ص82 .

[2] بن حملة سامي، "مفهوم وضعية الهيمنة في قانون المنافسة"، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 46،المجلد ب ،كلية الحقوق ، جامعة الاخوة منتوري ، قسنطينة ،الجزائر ، ديسمبر، 2016 ، ص 267–276 .

_ عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار و لانخفاضها،

_ إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية [1]

و عليه تعتبر حالات التعسف الناتجة عن وضعية الهيمنة كممارسة اقتصادية محظورة كغيرها من الممارسات التي تنص عليها الأمر 03_03 على اعتبار أن التعسف في وضعية الهيمنة [2].

و أيضا نجد تعريف المجموعة الأوروبية من خلال قرار " Hoffmann– 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 بسبب 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 و الخدمات[3].

المطلب الثاني:التصرفات التعسفية المجسدة لوضعية الهيمنة:

لقد نص المشرع الجزائري في المادة (1/7) من الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة عن الحالات التي تتجسد فيها التعسف في وضعية الهيمنة وذلك كما يلي:"***يمنع كل تعسف ناتج عن هيمنة على السوق أو احتكار له أو على جزء منه يتجسد في:***

[1] المادة 7 من الأمر 03_03 المتعلق بقانون المنافسة ، المعدل و المتمم ، مرجع سابق .

[2] بن حملة سامي، "مفهوم وضعية الهيمنة في قانون المنافسة"، مرجع سابق ، ص273.

[3] مختور دليلة ، تطبيق احكام قانون المنافسة في اطار عقود التوزيع ، مرجع سابق ، ص ص 93-94

- ***رفض البيع بدون مبرر شرعي و كذلك احتباس مخزون من منتوجات في محلات أو في أي مكان آخر مصرح به أو غير مصرح به .***
- ***البيع المتلازم أو التمييزي .***
- ***البيع المشروط باقتناء كمية دنيا .***
- ***الإلزام بإعادة البيع بسعر أدنى .***
- ***قطع العلاقات التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير شرعية .***
- ***كل عمل آخر من شانه أن يحد أو يلغى منافع المنافسة في السوق".***[1]

غير أن الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة قد ألغى الأمر السالف الذكر، لذا فان التصرفات التعسفية المجسدة لوضعية الهيمنة قد ذكرها المشرع الجزائري من خلال المادة 07 من الأمر 03_03 المتعلق بالمنافسة حيث تصنف إلى:التصرفات المتعلقة بالأسعار و شروط البيع (الفرع الأول)، و الممارسات المتعلقة بالعلاقة التجارية مع الشركاء الاقتصاديين (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: التصرفات المتعلقة بالأسعار و شروط البيع:

تنص المادة 04/07 من الأمر 03_03 على أنه: "***يحظر على المؤسسة المهيمنة على المؤسسة المهيمنة على السوق عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها".***

فالمنافسة تقتضي قيام كل عون اقتصادي أو مؤسسة بتحديد أسعارها بكل حرية و من ثم فكل اتفاق يرمي لتحديد الأسعار بهدف عرقلتها بعد ممارسة مقيدة للمنافسة يسري عليها شرط الحظر المنصوص عليه في المادة 07 المذكورة أعلاه.

[1] المادة 7 من الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة مرجع سابق

كما تنص نفس المادة في فقرتها الخامسة على منع الممارسات التي منع شأنها التمييز بين الشركاء التجاريين، كإدراج شرط الإعفاء من المسؤولية من الشروط العامة للبيع على حساب المستهلك .[1]

أولا: التصرفات المتعلقة بالأسعار: يندرج في إطار التصرفات المتعلقة بالأسعار ما يلي :

1) **الرفع المفرط للأسعار**: قد يؤدي رفع المؤسسة لأسعار منتجاتها أو خدماتها بحجة ارتفاع التكاليف لتحسين الجودة أو غيرها من الأسباب ، و ذلك بمخالفة قواعد قانون المنافسة ، الى تشكيل تعسف في استغلالها لوضعها المهيمن .[2]

2) **خفض الأسعار**: سنقوم بدراسة هذه الممارسة من خلال البيع بالخسارة و عرض أسعار بيع منخفضة تعسفيا .

ا) **البيع بالخسارة** : نصت المادة (1/10) من الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة الجزائري على ما يلي :"***يمنع على كل عون اقتصادي بيع سلعة بسعر اقل من سعر التكلفة الحقيقي، إذا كانت هذه الممارسة قد حادت عن قواعدالمنافسة في السوق أو يمكن أن تحد منها***". فوفقا لنص المادة يمنع على كل عون اقتصادي بيع السلعة بأقل من سعر التكلفة الحقيقي خصوصا إذا كانت تحد المنافسة أو تؤدي إلى ذلك .

أما في ظل الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة ألغيت هذه الممارسة من الممارسات المقيدة للمنافسة و أصبحت ممارسة تجارية غير شرعية و يعاقب عليها بغرامة مالية من100.000 دج إلى3000.000 دج دون أن تكون المؤسسة الصادرة لهذه الممارسة متمتعة بوضعية

[1] متيش نوال، الرقابة في مجال المنافسة في القانون الجزائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن يوسف بن خدة، الجزائر 2014، ص33.

[2] قادير فاطمة الزهراء ، التعسف باستعمال الهيمنة الاقتصادية في السوق في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 32 .

الهيمنة ، فالبيع بالخسارة لا يدخل ضمن اختصاص مجلس المنافسة ، إلا إذا صدر من عون اقتصادي يتمتع بوضعية الهيمنة و يعتبر حينئذ تعسفا في وضعية الهيمنة و يعاقب مرتكبه وفقا لأحكام الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة و ليس وفقا لأحكام القانون رقم 04-02 المتعلق بالمنافسة .[1]

ب) **عرض أسعار بيع منخفضة تعسفيا:** نص المشرع بقانون المنافسة بالمادة (12)على:

"يحظر عرض أسعار أو ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج أو التحويل والتسويق ،إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة احد منتجاتها من الدخول إلى السوق" .

والأمر المتعلق بالبيع بالسعر المنخفض تعسفيا يكون بشأن تكاليف الإنتاج ، التحويل و التوزيع .[2]

ثانيا: الممارسات الخاصة بشروط البيع :و تتمثل الممارسات الخاصة بشروط البيع فيما يلي :

1) **شرط منع المنافسين من المنافسة:**كثيرا ما تفرض المؤسسة المهيمنة على عملائها المنافسين، شروط عدم المنافسة و ذلك بهدف منعهم من تنمية و زيادة حصصهم في السوق وهو ما يؤدي بالضرورة إلى عدم زيادة سلطتهم السوقية و هذا من شانه ان يعزز وضعية المؤسسة المهيمنة في السوق و قد اعتبرت محكمة استئناف باريس ،قيام هذه المؤسسة بفرض بند عدم المنافسة في العقود التي تبرمها مع عملائها ، من قبيل

[1] قوسم غالية ، التعسف في وضعية الهيمنة على السوق في القانون الجزائري، مرجع سابق ، ص 55 .

[2] فاطمة الزهراء قادير ، التعسف باستعمال الهيمنة الاقتصادية في السوق في القانون الجزائري ، مرجع سابق ، ص ص 32-33 .

الممارسات الاحتكارية التي تشكل تعسفا في استخدام وضعية الهيمنة و قد أيدتها في ذلك محكمة النقض الفرنسية ،و يتمثل بند عدم المنافسة في ذلك البند الذي يتم النص عليه صراحة في العقد الذي يربط بين المؤسسة المهيمنة أو أحد فروعها أو وكلائها و بين المتعاقد معها ،الذي بموجبه يجبر هذا الأخير على عدم ممارسة أنشطة منافسة ، تمارسها المؤسسة المهيمنة .[1]

2) **شروط البيع التمييزي** :هو تفضيل زبون عن غيره بمنحه امتيازات على شكل تخفيضات ، أو تسهيلات في الدفع و هذا ما نص عليه قانون المنافسة الوطني "... تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريون ، مما يحرمهم من منافع المنافسة"، كما نجد مجلس المنافسة في قرار له أعاب مؤسسة (E.N.I.E) لتفضيلها وتمييزها لبعض الزبائن بحيث يستفيدون من امتيازات استعمال مخازن المؤسسة ، الحصول على كميات هامة من المنتجات على حساب باقي الزبائن و تخفيضات في الأسعار، مما يضعف قدرة البعض على منافسة البعض الزاخر رغم إنكار المؤسسة ذلك .[2]

الفرع الثاني:الممارسات المتعلقة بالعلاقة التجارية مع الشركاء الاقتصاديين:

تتمثل هذه الممارسات عموما في رفض البيع، قطع العلاقات التجارية، البيع المشروط أو المترابط و فرض سعر إعادة البيع أو فرض شروط خاصة على الزبائن[3].

[1] جلال محتوت مسعد ، مدى تاثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية ، مرجع سابق ، ص ص152-153 .

[2] قادير فاطمة الزهراء ، التعسف باستعمال الهيمنة الاقتصادية في السوق في القانون الجزائري، مرجع سابق ، ص30

[3] بوقندورة عبد الحفيظ،" المنافسة و الأسعار"، مطبوعة موجهة لطلبة السنة الثانية ماستر قانون الأعمال، قسم العلوم القانونية و الإدارية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، ص79.

أولا : رفض البيع: نصت المادة 15 من الأمر رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية على ما يلي: ***"تعتبر كل سلعة معروضة للبيع على نظر الجمهور معروضة للبيع .***

يمنع رفض بيع سلعة أوتأدية خدمة بدون مبرر شرعي ، اذ كانت هذه السلعة معروضة للبيع أو كانت الخدمة متوفرة .

لا يمنع هذا الحكم أدواتتزيين المحلات و المنتوجات المعروضة بمناسبة المعارض و التظاهرات ".

إذن رفض البيع يعتبر بحد ذاته ممارسة تجارية غير شرعية و يمكن ان يشكل تعسفا في وضعية هيمنة على السوق إذا صدر عن مؤسسة متمتعة بوضعية هيمنة على السوق ،إذأن رفض البيع قد يستهدف الحد من الدخول في السوق او في ممارسة النشاطات التجارية فيها .[1]

ثانيا: قطع العلاقات التجارية: لا يقصد بقطع العلاقات التجارية، الناتج عن انقضاء العقد المبرم أو لأي سبب مشروع . إذ منع المشرع الممارسة التعسفية الخاصة بقطع العلاقات التجارية، استنادا لعدم استجابة المتعاملين لشروط غير شرعية و هذا بموجب المادة (7) بقانون المنافسة .[2]

ثالثا: البيع المترابط: إن البيوع المترابطة تؤدي إلى إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف

[1] فاطمة الزهراء قادير ، التعسف باستعمال الهيمنة الاقتصادية في السوق في القانون الجزائري، مرجع سابق ،ص34 .

[2] قوسم غالية ، التعسف في وضعية الهيمنة على السوق في القانون الجزائري ، مرجع سابق ،ص61 .

التجارية، إذ أن مؤسسة في وضعية هيمنة على منتوج (أ) تفرض على زبنائها شراء المنتوج (أ) و (ب) معا من اجل الحصول على وضعية هيمنة على سوق المنتوج (ب) .[1]

رابعا:الإلزام بإعادة البيع بسعر أدنى و فرض شروط خاصة على الموزعين : نصت المادة 7 من قانون المنافسة على منع الإلزامبإعادة البيع بسعر أدنى ، وقد طرحت قضايا كثيرة على مجلس المنافسة الفرنسي ، أدان فيها المؤسسات المهيمنة ، التي ترتكب مثل هذه الممارسات ، و هكذا فقد أدان المجلس شركة "BANDAI" التي كانت تعلن عن أسعارها بواسطة المذكرات و المراسلات المختلفة يطلب من الموزعين prix conseillés و كانت الشركة تراقب مدى احترام تلك الأسعار و ذلك بواسطة الضغط على الموزعين و إكراههم على ذلك .[2]

المطلب الثالث: شروط قيام التعسف في وضعية الهيمنة:

يتبين من استقراء نص المادة 07 من الأمر 03_03 المتعلق بالمنافسة أن الشروط الواجب توافرها لتحقق الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة هي ضرورة تواجد المؤسسة في وضعية هيمنة(الفرع الأول)، و يجب أن يكون هناك مساس بالمنافسة(الفرع الثاني) و أن يكون هناك ارتباط بين المساس بالمنافسة و وضعية الهيمنة (الفرع الثالث).

الفرع الأول: المركز المهيمن للمؤسسة:

يعد تمتع المؤسسة بمركز مهيمن في السوق الشرط الأساسي الذي يلزم توافره للقول أن الممارسة التي قامت بها المؤسسة تعتبر تعسفا في استغلال وضعية الهيمنة، و يمكن

[1] قوسم غالية ، المرجع نفسه ، ص 64 .

[2] كتو محمد شريف ،الممارسات المنافية للمنافسة ، مرجع سابق ،ص179.

استناد التعسف في استخدام وضعية الهيمنة إما لمؤسسة واحدة أو لمجموعة من المؤسسات، تمارس أنشطة الإنتاج أو التوزيع أو تقديم الخدمات.

و يستوي في هذا الشأن لوجود وضعية الهيمنة، أن تكون على مجموع السوق الداخلية أو جزء جوهري منها، أو أن تكون الهيمنة على سوق واحد أو على العديد من الأسواق المترابطة[1].

بمعنى ان تشغل وضعية الهيمنة على السوق سواء بصفتها مؤسسة واحدة او انها عبارة عن اتحاد مجموعة من الفروع دون ان يكون احدهم مهيمنا على السوق ، الا ان اتحادهم يشكل مؤسسة مهيمنة على السوق او جزء جوهري منه ، وفي هذه الحالة ينبغي تحديد العلاقة التي تربط الفرع بالمؤسسة الام ، فاذا كانت الفروع حرة في تصرفاتها و غير خاضعة لمؤسسة الام ، في هذه الحالة تعتبر هذه الفروع مؤسسات مستقلة اتفقت بغرض الهيمنة على السوق و بالتالي يسجل في حقها الاتفاق المحظور و التعسف في وضعية الهيمنة . [2]

الفرع الثاني:وجود مساس بالمنافسة:

لكي يتم إضفاء الصفة التعسفية على ممارسة صادرة من مؤسسة مهيمنة يجب أن ينجم عن أثر هذه الممارسة أو عن هدفها مساس بالمنافسة، و يجب أن يكون مساس الممارسات التعسفية بالمنافية محسوسا، إذ لا تكون الممارسات التعسفية ممنوعة، إلا إذا كان مساسها بالمنافسة قد بلغ حدا ملموسا و حساسا.[3]

---

[1] شايب بوزيان، الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة كممارسة مقيدة للمنافسة، مجلة القانون، العدد 08 المركز الجامعي أحمد زبانة معهد العلوم القانونية و الإدارية، غليزان، جوان 2017، ص87.

[2] بن عبد الله صبرينة ، متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة من طرف مجلس المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية، 2012 ص 104 .

[3] قوسم غالية، التعسف في وضعية الهيمنة على السوق في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، مرجع سابق ، ص47.

أولا: وجود هدف المساس بالمنافسة: ركز المشرع الجزائري في المادة 07 من قانون المنافسة لسنة 2003 على حظر كل تعسف في استغلال وضعية الهيمنة إذا توفر فيه "القصد " و هو من شانه أن يؤدي إلى عدم معاقبة الممارسة الاحتكارية التي من شانها تقييد المنافسة إذا لم تتوفر على قصد تقييد المنافسة هذا من جهة ، وبالتالي عدم معاقبة الممارسة الاحتكارية ، وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 7 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة ، و التي تضمنت الغرض أو القصد من التعسف في وضعية الهيمنة على السوق بأن يترجم ميدانيا بالمساس الفعلي أو المتوقع بالمنافسة مثل: الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية من جهة أخرى .[1]

ثانيا: المساس بالمنافسة الملموس:أي أن يكون مساس الممارسات التعسفية بالمنافسة محسوسا des entraves« sensible » Caractère : لا تكون الممارسات التعسفية ممنوعة إلاإذا كان مساسها بالمنافسة قد بلغ حدا ملموسا و حساسا ، و ذلك مثلما يحدث بالنسبة للاتفاقات المحظورة ، ولذلك نجد أن لجنة المنافسة في فرنسا، رغم أنها قد سلمت بان شركة ميشلان société Michelin قد رفضت البيع مرتين ، لتاجرين منافسين لها في سوق العجلات المسترجعة du rechapage و ذلك دون مبرر مشروع مما يعد تعسفا في قوتها الاقتصادية ، إلا أن اللجنة لاحظت ،أن الشركة ليس لها أية خطة رامية إلى عرقلة السير العادي للسوق، اعتمادامarché du rechapageعلى وضعيتها المهيمنة في سوق العجلات المطاطية ،وذلك نظرا للطابع الاستثنائي والمعزول للممارستين اللتين قامت بهما . [2]

---

[1]بن عبد القادر زهرة ،حماية مبدأ المنافسة من التعسف في استغلال وضعية الهيمنة على السوق، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، العدد01 ،المجلد 05 ،كلية الشريعة و الاقتصاد بجامعة الامير عبد القادر للعلوم الإسلامية ، قسنطينة، الجزائر،2019،ص ص 31-58 ،ص 47.

[2]كتو محمد شريف ، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري ، مرجع سابق ،ص 182 .

الفرع الثالث: ارتباط المساس بالمنافسة بوضعية الهيمنة:

لا يكفي لإدانة المؤسسة بالتعسف في وضعية الهيمنة أن يكون لتلك المؤسسة سلطة التأثير

على السوق بل زيادة على ذلك يجب صدور تعريف من شأنه عرقلة حرية المنافسة في السوق أو إضعافها و تقييدها، أي أن تكون العرقلة التي أصابت السير العادي للسوق نتيجة سلطة التأثير التي استخدمتها المؤسسة.

و قدنص المشرع في المادة 07 من الأمر رقم 03_03 المتعلق بالمنافسات على حظر كل تعسف في استغلال وضعية الهيمنة، و لكن شرط أن ذلك التعسف يكون عن قصد، و هو الأمر الذي يفهم منه عدم معاقبة المشرع على الممارسات الاحتكارية التي من شأنها تقييد المنافسة و لا يتوفر فيها قصد تقييد المنافسة[1].

غير أن المشرع الجزائري منح بموجب المرسوم التنفيذ رقم 05_175 الذي يحدد كيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق لم جعل المنافسة إمكانية المبادرة بالتدخل لقمع ممارسة تعسفية ترتكبها مؤسسة مهيمنة إذا اقتضى الأمر ذلك[2].

[1]شايب بوزيان، الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة كممارسة مقيدة للمنافسة،مرجع سابق، ص87.

[2]المادة 06 من المرسوم التنفيذي 05-175 المؤرخ في 12 ماي 2005 ، مرجع سابق .

خاتمة :

نظرا لخطورة الممارسات التي تقوم بها المؤسسات فإنها تأثر مباشرة على السمعة التجارية للمؤسسة وعلى ذمتها المالية و في إطار الحد من الممارسات المنافية للمنافسة أتى قانون المنافسة بإجراء وقائي متمثل في التصريح بعدم التدخل الذي من خلاله يمنح لصاحبه الأمن و الطمأنينة عند قيامه بنشاطات الإنتاج و التوزيع و تقديم الخدمات بما فيها الاستيراد الذي من خلاله يمكن للمؤسسات التي يحتمل أن تكون تصرفاتها غير مطابقة لقواعد المنافسة أن تطلب من مجلس المنافسة باعتباره سلطة الضبط التحقق من أن الممارسة التي يرغب القيام فيها مطابقة للقوانين لذا فان التصريح بعدم التدخل وسيلة قانونية تهدف إلى حماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة لها وتجنب أثارها السلبية عليها .

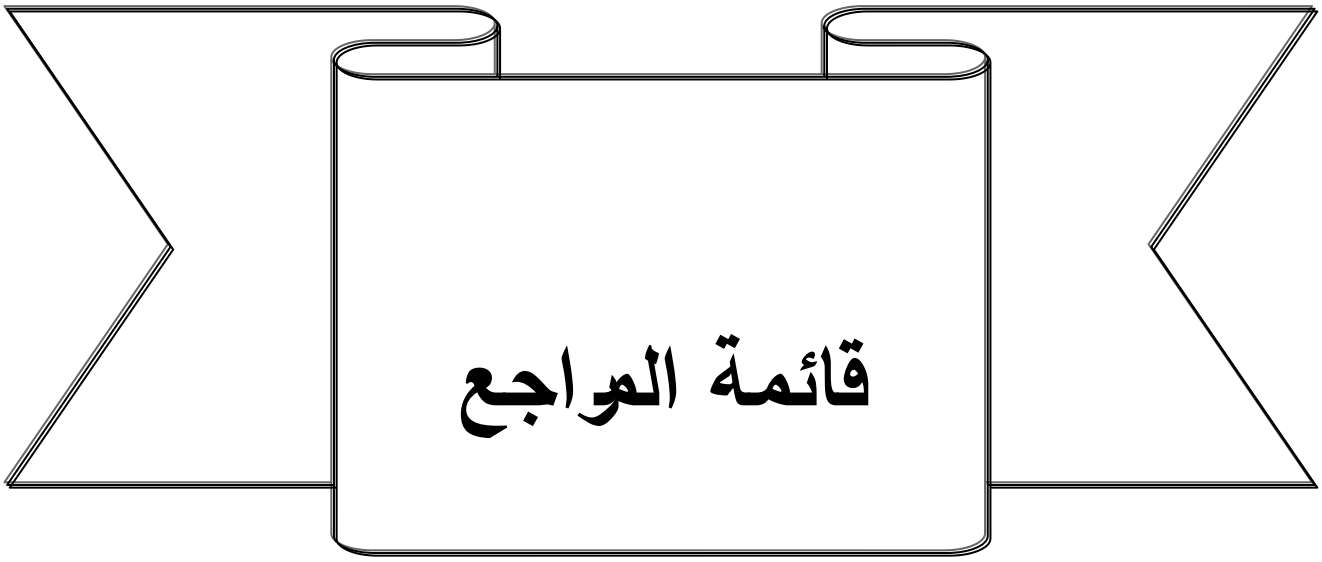
إذ أن المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات انتبه لأهمية المنافسة و نظم قواعدها وفقا لأحكام قوانين متعلقة بها لذلك نجده قد سعى جاهدا لتكريس حرية المنافسة، لذلك نجده وضع آليات قانونية لحماية المنافسة و ضمان حريتها بما ينفع المستهلكين أو المنتجين وعلى السوق وكذا الاقتصاد الوطني ككل . فنجد أن الكثير من النشاطات مع أنها مشروعة تستغل وضعها بشكلها يضر بالسوق و تقيد المنافسة غالبا و ذلك اذ تعتبر مباحة إذا كانت تحتوي على التصريح الذي يقدمه مجلس أما إذا تمت هذه النشاطات بشكل من شانه أن يؤثر أو يهدف أو يمكن أن يهدف إلى تحريف المنافسة أو تقييدها تعتبر غير مشروعة ،لذا فان الاستثناء الذي وضعه المشرع بخصوص حظر الاتفاقات المنافية للمنافسة و كذا التعسف في وضعية الهيمنة حيث يمكن تطبيق هذه الأخيرة متى سعت المؤسسات المعنية الى الحصول على التصريح بعدم التدخل ، ومن هنا نجد أن المشرع كرس المنافسة الحرة حتى و إن كان ذلك عن طريق بعض الممارسات المقيدة للمنافسة و التي يتم تغاضي النظر عنها متى كانت فائدتها تعلو على الأضرار .

فالتصريح يكون قبل الشروع في الممارسة و ذلك على عكس الاعفاء و الترخيص، لذا فالتصريح عبارة عن طلب تقدمه المؤسسات المعنية لمجلس المنافسة و ذلك للحصول على موافقته في الشروع في ممارسة النشاط الذي تود القيام به ، وبعد دراسة مجلس المنافسة لهذا الطلب تقوم بالموافقة عليه او رفضه و هذا نظرا لما ينص عليه من ممارسات قد تقيد المنافسة ، و بالتالي في حالة عدم وجود ما يخالف قرارات مجلس المنافسة فانه يقدم تصريح بعدم التدخل و تبدا المؤسسة في الشروع في ممارسة النشاط الذي تود ممارسته .

و في الختام يلاحظ أن المشرع قد تناول بعض الممارسات التي قد تكون من شانها المساس بالمنافسة و لكنه قدم تصريحا لها و ذلك نظرا لايجابياتها أكثر من سلبياتها و لذلك يجب العودة الى نصوص قانونية أخرى لتحديد أكثر للممارسات التي قد تؤثر على المؤسسات الأخرى و بالتالي يجب إيجاد توضيحات و تفاصيل أكثر لتكون هذه المؤسسات في وضع غير مخالف للمنافسة .

ومن خلال ما سبق يمكن أن نخرج ببعض التوصيات المتمثلة في :

- تشجيع المنافسة العادلة بين التجار لضمان استقرار السوق .
- تطبيق عقوبات مشددة على العون الاقتصادي في حالة استغلاله لوضعية الهيمنة الاقتصادية .
- إقامة ندوات توعية على حسن السير للمنافسة و ذلك للحصول على منافسة نزيهة .
- يجب ملئ الفراغات القانونية عن طريق الالتزام بوح النص و عدم التقيد بتطبيقه حرفيا .


قائمة المراجع

قائمة المراجع:

أولا :باللغة العربية:

I. الكتب :

1. تيورسي محمد ، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر ، دار هومة للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2013 .
2. شرواط حسين ، شرح قانون المنافسة على ضوء الامر 03-03 المعدل و المتمم بالقانون رقم 08-12 المعدل و المتمم بالقانون رقم 10-05 ووفقا لقرارات مجلس المنافسة ، دار الهدى ، الجزائر ،2012 .
3. كتو محمد الشريف ،قانون المنافسة و الممارسة التجارية وفقا للأمر 03-03 و القانون 04-02 ، منشورات بغدادي ، الجزائر ، 2010 .

II. الرسائل و المذكرات الجامعية :

أ) رسائل الدكتوراه :

1. جلال محتوت مسعد ، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
2. جواد عفاف ، حماية المنافسة من الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية ، اطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون فرع قانون الاعمال تخصص منافسة و استهلاك ، كلية الحقوق ، جامعة قسنطينة-1-،2018 ، ص82 .
3. قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2017 .

4. كتو محمد شريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، رسالة لنيل درجة الدكتوراه دولة في القانون، فرع قانون عام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، تيزي وزو، 2005.

5. مختور دليلة، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم ، تخصص قانون،جامعة مولود معمري ، تيزي وزو،2015.

ب) مذكرات الماجستير:

1. بن عبد الله صبرينة ، متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة من طرف مجلس المنافسة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، تخصص القانون العام للاعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، 2012 .

2. زوبير ارزقي ، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع المسؤولية المهنية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة مولود معمري ، تيزي وزو، 2011 .

3. شفار نبية ، الجرائم المتعلقة بالمنافسة في القانون الجزائري و القانون المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص،تخصص علاقات الاعوان الاقتصاديين ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة وهران ، 2013 .

4. شيخ اعمر ياسمينة، توزيع الاختصاص ما بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون ، تخصص القانون العام للاعمال ، كلية الحقوق ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية، 2009 .

5. قوسم غالية ، التعسف في وضعية الهيمنة على السوق في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي ، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون فرع قانون الاعمال، كلية الحقوق بودواو ، جامعة احمد بوقرة ، بومرداس ، 2007 .

6. لاكلي نادية، شروط حظر الممارسات و الأعمال المدبرة في قانون المنافسة (دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري و التشريع الفرنسي، الأوروبي)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2012 .

7. متيش نوال، الرقابة في مجال المنافسة في القانون الجزائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن يوسف بن خدة، الجزائر 2014.

8. مقدم توفيق ، علاج الممارسات المقيدة للمنافسة– التعسف الناتج عن وضعية هيمنة في مجال الاتصالات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الاعمال المقارن ، كلية الحقوق ، جامعة وهران ، 2011 .

9. ناصري نبيل،.المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر 06/95 و الأمر 03/03، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004.

ج) مذكرات الماستر:

1. احرباشن خديجة، القيود الواردة على مبدأ المنافسة الحرة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016.

2. احدادن سوهيلة، التعسف في قانون المنافسة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع قانون الأعمال، تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017 .

3. بوزيان نصيرة، حظر الاتفاقات المقيدة للمنافية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون العون الاقتصادي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2020 .

4. حنيش فتيحة، تليلي ليدية، مخالفات السوق من منظور قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2002.

5. دحماني محمد ، عيادة ليندة ،إستراتيجية توزيع الإنتاج في مؤسسة إنتاجية "دراسة حالة مؤسسة البسكويت ، شكولاطة و مجبنة الحقول بالبويرة " مذكرة تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في العلوم التجارية ، تخصص تسويق ، كلية العلوم الاقتصادية و التجارية و علوم التسيير ، جامعة أكلي محند اوالحاج ، البويرة ، 2015 .

6. سعد الله أمال، مثماني زينب، الحظر النسبي للاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2018.

7. عتورة بشير، الاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر ميدان الحقوق و العلوم السياسية، قسم خاص، تخصص اقتصادي دولي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019.

8. فاطمة الزهراء قادير، التعسف باستعمال الهيمنة الاقتصادية في السوق في القانون الجزائري، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، 2016.

9. نواري محمد، مجلس المنافسة بين الدور القضائي و الوظيفة الإدارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في القانون، فرع القانون الاقتصادي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة، 2016.

III. المقالات و المداخلات:

1. بن حملة سامي، "مفهوم وضعية الهيمنة في قانون المنافسة"، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 46، المجلد ب، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر، ديسمبر، 2016. ص ص 267-276 .

2. بن عبد القادر زهرة ،" حماية مبدأ المنافسة من التعسف في استغلال وضعية الهيمنة على السوق "، مجلة الدراسات القانونية المقارنة ، عدد 01 ، المجلد 05، كلية الشريعة و الاقتصاد بجامعة الأمير عبد القادر العلوم الإسلامية ، قسنطينة ، الجزائر، 2019، ص ص 31-58 .

3. بوسعيد مجيدة ،"الاتفاقيات المحظورة المقيدة لمبدأ حرية المنافسة"، مجلة الفكر للدراسات القانونية والعلوم السياسية، العدد 3، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، سبتمبر 2018،ص ص 87-107 .

4. قروج ريم إكرام ، "الاستثناءات على حظر الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، مجلد 06، العدد 02، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان،الجزائر،2020، ص ص 878-900.

5. قوسم/ عماري غالية، " التصريح بعدم التدخل كآلية لضبط السوق "، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ،عدد 2، 2012، ص ص 333-361 .

6. شايب بوزيان، "الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة كممارسة مقيدة للمنافسة"، مجلة القانون، المركز الجامعي أحمد زبانة معهد العلوم القانونية و الادارية،العدد08 ، غليزان، جوان ،2017، ص ص 79-96.

IV. النصوص القانونية :

أ-النصوص التشريعية:

1- قانون رقم 89-12 مؤرخ في 5 جويلية 1989 ، يتعلق بالاسعار ،ج ر،عدد 29 ،صادر في 19 جويلية 1989 .(ملغى)

2- أمر رقم 95-06 مؤرخ في 25 جانفي 1995 يتعلق بالمنافسة ، ج ر،عدد 09 الصادر في 8 فيفري 1989 .

3- أمر رقم 03-03 ، مؤرخ في 19 جويلية 2003 ، يتعلق بالمنافسة ، ج ر عدد 43 ،صادر في 20 جويلية 2003 ، معدل و متمم بقانون رقم 08-12 مؤرخ في 25 جوان 2008 ج ر عدد36 ، صادر في 2 جويلية 2008 ، **وبالقانون رقم 10-05** مؤرخ في 25 أوت 2010 ،ج ر عدد 46، صادر في 15 أوت 2010 .

4- أمر رقم 03-04 مؤرخ في 19 يوليو 2003 ، يتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات استيراد البضائع و تصديرها ، ج ر عدد43 ،صادر في 20 جويلية 2003 .

ب -النصوص التنظيمية:

- **المراسيم الرئاسية:**

- مرسوم رئاسي رقم 05-159 مؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1426 الموافق 27 ابريل 2005 ، يتضمن التصديق على الاتفاق الأوروبي المتوسطي لتأسيس شراكة بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية من جهة ،والمجموعة الأوروبية و الدول الأعضاء فيها من جهة أخرى الموقع بفالونسيا ، وكذا ملاحقه من 1الى 6 و البروتوكولات من رقم 1الى رقم 7 و الوثيقة الرفقة به ، ج ر،عدد 31، صادر في 30 ابريل 2002 .

- **المراسيم التنفيذية:**

1- مرسوم تنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في 05 محرم عام 1413 الموافق ل 6 يوليو 1992، يتضمن مدونة اخلاقيات المهنة ،ج ر،عدد 2 ،صادر في 7 محرم 1413 هـ .

2- مرسوم تنفيذي رقم 2000-314 مؤرخ في 14 اكتوبر 2000 ، يحدد المقاييس التي تبين ان العون الاقتصادي في وضعية هيمنة وكذلك الاعمال الموصوفة بالتعسف في الهيمنة ، ج ر،عدد 61 ، صادر في 18 نوفمبر 2000 (ملغى) .

3- مرسوم تنفيذي رقم 05-175 مؤرخ في 12 ماي2005 المحدد لكيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق،ج ر، رقم35، صادر في18 مايو 2005 .

- **المطبوعات الجامعية :**

1- بوقندورة عبد الحفيظ، مطبوعة مقياس "المنافسة و الأسعار"، مطبوعة موجهة لطلبة سنة ثانية ماستر قانون الأعمال، قسم العلوم القانونية و الإدارية، كلية الحقوق و العلوم السياسية،2018 .

2- طحطاح محمد ، محاضرات في تسويق الخدمات ، مطبوعة مقدمة لفائدة طلبة السنة الثالثة ليسانس ، تخصص تسسويق و تسويق الخدمات ،كلية العلوم الاقتصادية، التجارية و علوم التسيير ،جامعة اكلي محن داو الحاج ، البويرة ، 2017 .

ثانيا: باللغة الفرنسية:

1- ZOUAIMIA RACHID, le Droit de la concurrence, Maison des édition Belkise , Algérie , 2012 ,p 64.

2- SYLVAINE POILLOT PERUZZETTO, la politique de la concurrence, R.T.D.com, n°01, Dalloz, janvier/ mars 2002, p385.

الفهرس

الفهرس:

العنوان ..... الصفحة

مقدمة :

الفصل الأول: التكريس القانوني للتصريح بعدم التدخل

المبحث الأول: مفهوم التصريح بعدم التدخل..... 08

المطلب الأول: تعريف التصريح بعدم التدخل و تمييزه عن المفاهيم القريبة منه 08

الفرع الأول: تعريف التصريح بعدم التدخل..... 08

الفرع الثاني:تمييز التصريح بعدم التدخل عن الترخيص..... 11

المطلب الثاني: نطاق التصريح بعدم التدخل..... 15

الفرع الأول: نطاق التصريح بعدم التدخل من حيث الأشخاص و قطاعات النشاط المعنية ..... 16.

الفرع الثاني: المعايير المعتمد عليها لتقديم التصريح بعدم 18

المبحث الثاني: إجراءات الحصول على التصريح بعدم 20

المطلب الأول: تقديم طلب الحصول على التصريح بعدم التدخل 20

الفرع الأول: الأشخاص المؤهلون لتقديم طلب التصريح بعدم التدخل 20

الفرع الثاني:مكونات ملف طلب التصريح بعدم التدخل ..... 21.

المطلب الثاني:التعامل مع طلب التصريح بعدم التدخل 26

الفرع الأول: الجهة التي يتم فيها ايداع طلب التصريح بعدم التدخل امامها..... 26

الفرع الثاني: دراسة الطلب 28

المطلب الثالث: الآثار المترتبة عن قرار التصريح بعدم التدخل..... 29.

الفصل الثاني: مجال تطبيق التصريح بعدم التدخل

المبحث الأول:الاتفاقيات المنافية للمنافسة..... 33

المطلب الأول:مفهوم الاتفاقيات المنافية للمنافسة 33

الفرع الأول:تعريف الاتفاقيات المنافية للمنافسة ..... 34.

الفرع الثاني: تمييز الاتفاقيات عن بعض المفاهيم المشابهة لها ..... 39.

المطلب الثاني:شروط حظر الاتفاقات المنافية للمنافسة..... 42

الفرع الأول:وجود الاتفاق..... 42.

الفرع الثاني:تقييد الاتفاق للمنافسة 44

الفرع الثالث:وجود سببية بين الاتفاق و تقييد المنافسة ..... 45.

المطلب الثالث:أشكال الاتفاقات المنافية المنافسة..... 46

الفرع الأول: الاتفاقات التعاقدية ..... 46.

الفرع الثاني:الاتفاقات العضوية..... 47

الفرع الثالث:الأعمال المدبرة 48

المبحث الثاني:وضعية الهيمنة. 49

المطلب الأول:مفهوم التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية..... 50

الفرع الأول:تعريف وضعية الهيمنة. ..... 50.

الفرع الثاني:المعايير المعتمد عليها لتحديد وضعية الهيمنة على السوق 51

الفرع الثالث:الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة. 55

المطلب الثاني:التصرفات التعسفية المجسدة لوضعية الهيمنة..... 57

الفرع الأول:التصرفات المتعلقة بالأسعار و شروط البيع 58

الفرع الثاني: الممارسات المتعلقة بالعلاقة التجارية مع الشركاء الاقتصاديين 61

المطلب الثالث:شروط قيام التعسف في وضعية الهيمنة ..... 63.

الفرع الأول: المركز المهيمن للمؤسسة..... 63.

الفرع الثاني:وجود مساس بالمنافسة..... 64.

الفرع الثالث:ارتباط المساس بالمنافسة بوضعية الهيمنة..... 66

***خاتمة*..... 67**

قائمة المراجع..... 69

الفهرس..... 76.

ملخص :

تقوم المؤسسات بممارسة مجموعة من النشاطات التي يمكن أن تتسبب في تقييد المنافسة ، وبما أن تلك الممارسات قد تؤدي إلى الحد من المنافسة فإنها تتعرض لمجموعة من العقوبات المقررة في قانون المنافسة ،ولذلك جاء قانون المنافسة بإجراء وقائي الذي يتمثل في التصريح بعدم التدخل و الذي يعتبر كوسيلة قانونية تلجا إليها المؤسسات التجارية لتسيير شؤونها ، وهذا يكون بتقديم طلب إلى مجلس المنافسة باعتباره سلطة ضبط التي تتحقق من أن النشاط الذي ترغب المؤسسة في القيام به مطابق للقانون ، و من هنا تستفيد المؤسسة من التصريح بعدم التدخل الذي يعتبر كوسيلة قانونية لحماية المنافسة من التجاوزات التي تقيد المنافسة .

كما أن مجلس المنافسة لا يوقع العقوبات إلا بعد احترام كامل الإجراءات، و التحقيق يعتبر من أولوياته .

كلمات مختصرة :

1. باللغة العربية :

ص ص : من الصفحة الى الصفحة .

ص : صفحة .

ج ر : جريدة رسمية .

2. باللغة الفرنسية :

P : Page .

N : Numéro .