جامعة مولود معمري تيزى وزو

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

أشكال الإتفاقات المحظورة في قانون المنافسة

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون

تخصص: قانون الأعمال

من إعداد الطالبة:

* بلهادي براهيم
* رحماني رشيد

تحت إشراف الأستاذ:

* أ.د/ إقلولي ولد رابح صافية

لجنة المناقشة:

- أ(ة)/ أيت يوسف صبرينة، أستاذة محاضرة(ب).....رئيسا.
- أ.د(ة)/إقلولي ولد رابح صافية،أستاذة محاضرة.....مشرفا و مقررا.
- أ(ة)/ عيلام رشيدة، أستذة محاضرة(أ).....ممتحنا.

السنة الجامعية:2022/2021

كلمة شكر

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ***"من لم يشكر الناس لم يشكر الله"***

الحمد لله أنار لنا درب العلم و المعرفة ووفقني الى أداء هذا العمل البسيط فهو الموفق والمعين في كلّ الأمور و الصلاة و السلام على نبي الرحمة و نور العالمين سيدنا و حبيبنا محمد صلى الله عليه و سلم .

تحيّة احترام وتقدير وعرفان بالجميل إلى الأستاذة المشرف " إقلولي صافية " التي لم تبخل علينا بنصائحها القيّمة .

كما نتقدم بالشكر الخالص للأساتذة أعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بقبول قراءة هذا العمل وتصحيحه وإثراءه فلهم مني جزيل الشكر.

الإهداء

إلى كل من علمني حرفا في هذه الدنيا الفانية.

إلى أغلى ما في الحياة نبع الحنان أمي العزيزة حورية التي ضحت ولا تزال، كيف لا و هي اللتي تزّمت من أجلي و إخوتي و هي لم تتجاوز عقدها الثلاثين.

إلى روح أبي الزكية الطاهرة .

إلى إخوتي صالح و براهيم.

إلى كل من ساعدني عن قرب و عن بعد في مسيرتي الدراسية.

إلى زميلي في إنجاز هذا العمل المتواضع براهيم بلهادي الذي أتمنى له مزيدا من النجاح مستقبلا .

الطالب : رحماني رشيد.

الإهداء

إلى من أفضلها على نفسي و لم لا فلقد ضحت من أجلي، و لم تدخر جهدا في سبيل إسعادي على الدوام (أمي الحبيبة).

نسير في دروب الحياة، و يبقى من يسيطر على أذهاننا في كل مسلك نسلكه، صاحب الوجه الطيب و الأفعال الحسنة، فلم يبخل علي طيلة حياته (والدي العزيز).

إلى أصدقائي و جميع من وقفوا بجواري و ساعدوني بكل ما يملكون و في أصعدة كثيرة

أقدم لكم هذا البحث و أتمنى أن يجوز على رضاكم

الطالب : بلهادي براهيم.

مقدمة

أدت التغيرات الاقتصادية العالمية إلى إتساع الاسواق و إشتداد المنافسة فيما بينها و التي عملت على توسيع التنافس بين المؤسسات لتحقيق مصالحها حيث بلغ التنافس و الانتاج ذروته و أصبح الاهتمام بالمستهلك هدفا، فيتسابق المتنافسون في كل أنحاء العالم لتحقيقه، من هنا بدء الاهتمام بالجودة و أصبحت شعارا ينادي به المختصون و تعتمد عليه المؤسسات الإنتاجية في إستقطاب المستهلكين إلى جانب السعر و النوعية في تقديم الطلبات تلبية لرغبات المستهلكين، إذن فالمجال الاقتصادي و الذي تدخل في دائرته كل المعاملات التجارية من صناعة و خدمات، النقل اللوجيستي و التوزيع و غيرها يعتبر عصب كل تطور و إزدهار لأي دولة في العالم، فالدولة ذات الاقتصاد القوي تفرض سياساتها على الاقتصادات الاخرى الاقل قوة و تمتلك في يدها سلطة السيطرة على السوق العالمية و حتى فرض عقوبات اقتصادية على الدول الاخرى، و من العوامل التي تمهد الطريق نحوى بناء الاقتصاد المثالي تفتح الاسواق و فتح المجال أمام الابتكار والمبادرة و حرية التجارة و ضمان الملكية الخاصة هذه العوامل التي تسابقت الدول لارساء مبادئها بما فيها الجزائر التي طالما عانت من فشل النظام الاقتصادي السابق القائم على احتكار الدولة لمعظم النشاطات الاقتصادية نجدها اليوم فتحت المجال امام الخواص واعتمدت مبادئ الليبيرالية الاقتصادية بما فيها مبدأ المنافسة الحرة بين المتعاملين في السوق و التي تعد المحرك الاساسي للحريات الاقتصادية للافراد هذه الاخيرة التي تستدعي العمل بمبدأ حرية التجارة والصناعة هذا المبدأ المكرس قانونيا و دستوريا من جهة، و من جهة أخرى حظر كل ما من شأنه عرقلة السير الحسن للمنافسة الحرة باعتبار أن المتنافسين في السوق يسعون لكسب الربح دون الاكتراث إذا ما كان ذلك بطريقة قانونية او غير قانونية و دون مراعاة المصلحة العامة التي تستدعي تحسين الإنتاج و خفض الاسعار لمصلحة المستهلك، و لضمان السير الحسن للمنافسة

الحرة في السوق وجب وضع تنظيم محكم لتسييرها وحمايتها، وهو ما كرسه المشرع الجزائري في الامر 03-03 المعدل والمتمم و المتعلق بقانون المنافسة الجزائري من خلال تنظيمه للمنافسة و تحقيقا للتوازن بين مبدأ حرية المنافسة من ناحية و ضرورة ظبط حرية السوق بما يكفل تحقيق الصالح العام من ناحية أخرى، و من ثم كان لابد من إيجاد تنظيم قانوني محكم و متكامل يضبط المعاملات الاقتصادية في ظل نظام السوق و يكفل إتاحة المناخ الاقتصادي، و يمنع وقوع الممارسات الاحتكارية و التي تعد ممارسات منافية للمنافسة.

ففي هذا الإطار نتساءل إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في تنظيم الاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة ؟

وللإجابة على هذه الإشكالية المطروحة إرتأينا إلى تقسيم الموضوع إلى فصلين حيث بحثنا عن ماهية الاتفاقات المحظورة (الفصل الأول) ثم قمنا بتحديد أشكال هذه الاتفاقات (الفصل الثاني) معتمدين في ذلك على المنهج العلمي الإستقرائي القائم على إستقراء مختلف النصوص القانونية وتحليلها النظام القانوني من حيث مزاياه وعيوبه وذلك للربط بين التشخيص والمعالجات التشريعية لما تثيره حماية المنافسة من الممارسات المنافية للمنافسة.

الفصل الأول

الإطار المفاهمي للإتفاق المحظور

يعد موضوع الإتفاقيات المحظورة أحد أهم المواضيع التي تستدعي دراسة معمقة نظرا لأهمية تقييد هذا النوع من الاتفاقات بالشكل الذي يمكننا من تفادي الخطورة التي قد تشكلها على السوق و السير العادي للنشاط الاقتصادي بصفة عامة، فهي اذن تعيق تجسيد مبدأ المنافسة الحرة هذا المبدأ الذي أقرته مختلف التشريعات كضمانة لكل الاعوان الاقتصاديين بهدف تشجيع مختلف الراغبين في ممارسة النشاطات الاقتصادية على ان يتم ذلك في ظروف تسودها تكافئ الفرص والمساواة امام القانون، إذن فالقاعدة العامة هي انه كل اتفاق يشكل خطرا على المنافسة الحرة فهو اتفاق محظور ما لم ينص القانون على غير ذلك لاعتبارات اقتصادية و ما قد تقتضيه المصلحة العامة، و سنحاول في هذا الفصل البحث عن مفهوم الاتفاق المحظور (المبحث الاول) ثم نبين الاستثناءات الواردة على هذا الحظر (المبحث الثاني).

المبحث الأول

مفهوم الإتفاق المحظور

يعد الإتفاق المحظور من الممارسات المنافية للمنافسة الحرة و قد ورد هذا النوع من الممارسات في الامر رقم 03/03 المعدل و المتمم و الذي يتضمن قانون المنافسة الجزائري و تعرض القانون التجاري الفرنسي الى الممارسات المنافية للمنافسة عموما في المواد 1-420 و 7-420 كما تطرقت إليها معاهدة عمل الاتحاد الأوروبي في المادة 101[1] فهو اتفاق يؤثر على

[1] Traité sur le fonctionnement de l'union européenne, journal officiel de l'Union européenne, c326 /47, 26 juillet 2012.

المنافسة في السوق و ذالك بإضعافها أو تقييدها أو الاضرار بها، و سنستعرض في هذا الصدد تعريف الاتفاق المحظور (المطلب الأول) و سنتطرق إلى تحديد عناصر الإتفاق المحظور (المطلب الثاني).

المطلب الأول

التعريف بالإتفاق المحظور

كان الاتفاق المحظور شأنه شأن عامة الممارسات المحظورة محل دراسات فقهية هذة الأخيرة التي إتم الإعتماد عليها في شرح هذا النوع من الاتفاقات ووضعها في خانة الحظر بموجب التشريعات الخاصة بالدول وكذا القيام بعملية ضبط السوق مع مراعاة المصالح الاقتصادية العامة وسنتناول في هذا الشأن التعريف الفقهي والقانوني للاتفاق المحظور (الفرع الاول) والوسائل المعتمدة للوصول إلى هذا التعريف (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعريف الإتفاق المحظور

ان الفضل الكبير في تحديد المفاهيم القانونية يعود للفقه الذي يعتبر المصدر الذي اعتمد عليه لوضع القوانين في شتى المجالات وكان للفقه الفرنسي الاثر البالغ في العلوم القانونية، تطرقنا في هذا الفرع إلى التعريف الفقهي (أولا) والتعريف القانوني (ثانيا).

أولا: التعريف الفقهي

تعتبر الإتفاقات المحظورة من أقدم مواضيع القانون الاقتصادي والتي كانت محور اهتمام الفقه هذا الأخير الذي لم يتوصل إلى تعريف محدد لهذا النوع من الممارسات لكن وردت تعريفات

متعددة كتلك التي عرفها على أنها كل توافق إرادة عونين إقتصاديين أو أكثر وكل واحد منهم مستقل عن الآخر ليقرر إتباع سلوك معين بصفة مستقلة في السوق[1]، كان هذا التعريف الكلاسيكي للإتفاق المحظور وأضافت لجنة المنافسة الفرنسية السابقة أن كل إتفاق يفترض توافق الإرادات بين الأشخاص المعنوية والطبيعية ويعتبر شرط أساسي لتشكيل الإتفاق المنافي للمنافسة[2]و قد تطرق عدة فقهاء إلى تعريف الإتفاق المحظور على غرار Boutard وCanivet وأيضا Labard بحيث يعرفونه انه تطابق الارادات بين مؤسسات مستقلة بعضها عن البعض و قادرة على تقرير سلوكها في السوق ذاتيا و يفترض وصف الإتفاق المحظور وجود تطابق الارادات اي بتلاقي الإرادات للانضمام الصريح أو الضمني للمؤسسات التي تتمتع بالاستقلالية في إتخاذ القرارات المتعلقة بسلوكها الخاص في السوق وان يكون من شأن الإتفاق المحظور أن يحد من المنافسة[3].

بما ان الاتفاق يعتبر تلاقي الارادات بين مؤسسات تتمتع بالاستقلالية، عندما تقرر أن تقوم بالتنسيق بين سلوكاتها في السوق ويقع هذا الاتفاق في طائلة القانون و يتم حظره من قبل قانون المنافسة عندما يكون له غرض الحد أو الاخلال بعملية المنافسة فالاتفاق في الاصل ليس ممنوعات و لكي يكون غير مشروع فيجب أن يتوفر فيه شرطين فيجب أن ينتج عن الاتفاق تلاقي الارادات و أن يكون له غرض الحد أو الاخلال بالمنافسة كما يشترط في الاتفاق المحظور ممارسة أطرافه للنشاط الاقتصادي.

---

[1] **جلال مسعد**، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة لنيل درجة دكتوراه في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري تيزي وزو، ص 88.

[2] **تواتي محند شريف**، قمع الاتفاقات في قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، جامعة احمد بوقرة، يومرداس، السنة الجامعية 2006.2007 ص 17.

[3] **محمد الشريف كتو**، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي) أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو،2005، ص90.

يقول الفقيه جورج ريبير ripert في هذا المجال أن الإتفاق يتخذ أشكال مختلفة جدا لذلك فإنه من غير الممكن إيجاد تعريف دقيق وأن فشل تعريف الإتفاق المحظور شيء في غاية الخطورة لأنه يجعل عمليه تنظيمها تنظيما محكما من الأمور المستحيلة والصعوبة تكمن في ظهور أشكال جديدة للاتفاقات المحظورة بإستمرار لذلك فإنه من الصعب وضع تعريف جامع ومانع للإتفاقات المحظورة[1].

ثانيا: التعريف القانوني

يعتبر الإتفاق المحظور من أولى الممارسات التي حرص المشرع الجزائري على حظرها منذ صدور قانون الأسعار لسنة 1989 بسبب خطورة هذه الممارسة من جهة ولشيوعها بين العديد من المتعاملين الإقتصاديين من جهة أخرى[2]، لم يعرف المشرع الجزائري الإتفاق المحظور بل تطرق إلى الشروط الواجب توافرها فيه ليصبح الإتفاق محظورا قانونا[3]، وهذا ما نلاحظه في نص المادة السادسة من الأمر المتعلق بقانون المنافسة والتي تنص على:

" تحظر الممارسات والأعمال المدبرة والإتفاقيات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حريه المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه لاسيما عندما ترمي إلى

_الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجاريه فيها.

_تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق والإستثمارات أو التطور التقني.

---

[1] **تواتي محند شريف**، مرجع سابق، ص 25.

[2] **مختور دليلة**، تطبيق أحكام قانون المنافسة في أيطار عقود التوزيع، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص قانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو 2015 ص 99.

[3] **مرجع نفسه**، ص 15.

_إقتسام الأسواق أو مصادر التموين.

_عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بتشجيع المصطنع لإرتفاع الأسعار أو لإنخفاضها.

_تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء شركه شركاء تجاريين مما يحرمهم من منافع المنافسة.

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

وقد أضاف تعديل المادة 06 بموجب المادة 05 من القانون رقم 12-08 المعدل والمتمم للأمر رقم 03-03 **تحضر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات والاتفاقات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الاخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه لاسيما عندما ترمي إلى:**

_السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب الممارسات المقيدة [2].

---

[1] **أمر رقم 03/03**، المؤرخ في 19 جويلية سنة 2003 يتضمن قانون المنافسة، ج.ر عدد 43، الصادر في 20 جويلية 2003، معدل ومتمم بموجب القانونين:

-قانون رقم 12/08 المؤرخ في 25 جوان 2008، ج.ر عدد 36، صادر في 02 جويلية 2008.

- قانون رقم 05/10 المؤرخ في 15 أوت 2010.، ج.ر عدد 46، الصادر في 18 أوت 2010.

[2] **أمر رقم 08-12**، المؤرخ في 25 جويلية 2008 يتضمن قانون المنافسة، ج ر عدد 36 صادر في 02 جويلية 2008، يعدل ويتمم الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 والمتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

الفرع الثاني

الوسائل المعتمدة لتعريف الاتفاق المحظور

يتم حظر الإتفاقات المقيدة للمنافسة نظرا لما لها من إنعكاسات سلبية على المصلحة العامة المتعلقة بالإقتصاد الوطني وقد إعتمد المشرع الجزائري على معيار الدافع في تحديد الاتفاق المحظور وتمييزه عن تلك الاتفاقات المسموح بها أو التي تكون منافعها أكثر من أضرارها، سندرس في هذا الفرع فكرة عتبة الحساسية (اولا) وقاعدة العقل (ثانيا).

أولا: فكرة عتبة الحساسية

تنص في هذا الشأن المادة الثامنة من الامر المتعلق بالمنافسة الجزائري كالتالي " **يمكن أن يلاحظ مجلس المنافسة بناء على طلب المؤسسات المالية واستنادا الى المعلومات المقدمة له أن إتفاقا ما أو عملا مدبرا او إتفاقية أو ممارسة كما هي محددة في المادتين 6 و7 أعلاه لا تستدعي تدخله تحدد كيفية تقديم طلب الإستفادة من احكام الفقرة السابقة بموجب مرسوم**[1]".

كما يضيف المرسوم التنفيذي المحدد لكيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الإتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق أنه "**التصريح بعدم التدخل المذكور تصريح يسلمه مجلس المنافسة بناء على طلب المؤسسات المعنية يلاحظ مجلس المجلس بموجبه عدم وجود داعي لتدخله بخصوص الممارسات المنصوص عليها في المادتين 7 و6 من الامر رقم 03_03**[2]."

يتضح لنا من خلال المادتين السالفتين الذكر أن فكرة عتبة الحساسية تستدعي البحث في شأن خطورة الإتفاقات المحظورة وأنه لا يجب معاقبة كل الإتفاقات المحظورة دون إستثناء بل يجب

---

[1] **أمر رقم 03_03**، مؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

[2] **مرسوم تنفيذي رقم 05_175** مؤرخ في 12 ماي 2005 يحدد كيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقيات ووضعية الهيمنة على السوق، ج ر عدد 35، الصادر في 18 ماي 2005.

فقط معاقبة إتفاقيات التي تهدد بصفة مباشره المنافسة الحرة في السوق والتي يكون لها أثر محسوس حيث أن معاقبة بعض الإتفاقات تكون أضرارها أكثر من منافعها حيث تكون هذه الإتفاقات ليس لها أي أثر محسوس وإن كان فهو أثر ضعيف[1].

ثانيا: قاعدة العقل

الأصل أن الإتفاقات المحظورة متى وجدت فهي تعتبر غير قانونية لكن في بعض الحالات المحددة فإنه يمكن رفع الحظر عنها وذلك عندما يكون الأمر متعلقا بالمصلحة العامة وكذا التطور الاقتصادي، هذه الفكرة التي جاء بها القضاء الأمريكي وتم تسميتها بقاعدة العقل حيث تقوم السلطات المعنية بتحليل السوق والبيانات المتعلقة به ومنه تقوم بترخيص بعض الإتفاقات المحظورة وذلك لما قد تعود به من فائدة على الإقتصاد وقد لاقت هذه القاعدة رواجا بين عديد الدول كما لم تعتمدها دول أخرى وقد تم الأخذ بها من قبل القانون الفرنسي[2]. ومن بين التشريعات التي أخذت بهذه القاعدة نجد المشرع الجزائري الذي نص عليها في القانون المتعلق بالمنافسة في مادته التاسعة كالتالي: "**يرخص بالإتفاقات والممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور إقتصاديا أو تقنيا أو تساهم في تحسين التشغيل أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيها التنافسية في السوق.**

لا تستفيد من هذا الحكم والإتفاقات والممارسات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة[3]". كما نصت أيضا المادة 21 مكرر من نفس القانون على تطبيق هذه الفكرة على التجميعات الإقتصادية " **ترخص التجميعات المؤسسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو**

---

[1] **جلال مسعد**، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية رسالة لنيل درجة دكتوراه في القانون فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري تيزي وزو، ص 45.

[2] **مرجع نفسه**، ص 44.

[3] **أمر رقم 03_03**، مؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

تنظيمي بالإضافة إلى ذلك لا يطبق الحد المنصوص عليه في المادة 18 أعلاه على التجميعات التي يمكن أن يثبت اصحابها أنها تؤدي لاسيما إلى تطوير قدراتها التنافسية أو تساهم في تحسين الشغل أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق غير أنه لا تستفيد من هذا الحكم والتجميعات التي كانت محل الترخيص من مجلس المنافسة وفقا للشروط المنصوص عليها في المواد 17 ، 19 و20 من هذا الامر"[1].

المطلب الثاني

العناصر المكونة للإتفاق المحظور

وجب التمييز بين الاتفاق المحظور والاتفاق المشروع فالأول يضر بالصالح العام و يعيق المنافسة الحرة أما الثاني فيشجع المنافسة الحرة ويعود بالفائدة على المصلحة العامة، وللقول عن الاتفاق أنه محظور يتوجب وجود عناصر تدخل الاتفاق بتوفرها إلى دائرة الحظر وهي عنصر حرية التراضي (الفرع الاول) وعنصر حرية اتخاذ القرار (الفرع الثاني) وعنصر توافق الارادات (الفرع الثالث).

[1] **أمر رقم 03_03**، مؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

الفرع الأول

عنصر حرية التراضي

يتمثل الرضا في إتجاه إرادة الشخص للقيام بذالك الاتفاق وموافقته عليه بشرط أن تكون هذه الإرادة حرة خالية من عيوبها سنتناول في هذا الفرع التعريف بحرية التراضي (أولا) مدى إعتبار نية الأطراف شرط لحضر الاتفاق(ثانيا).

أولا: التعريف بحرية التراضي

إن كل عمل يصدر من الشخص سواء كان طبيعيا أو معنويا كالتصرفات القانونية وإبرام العقود يجب أن يكون صادرا برضى الشخص لكي يتحمل كل مسؤولياته فلا يقوم أي إتفاق إلا إذا صدر الرضا بشكل صحيح من الطرف ويعاقب على كل الممارسات الصادرة من الأعوان الإقتصاديين وهذا دون النظر إلى الدوافع التي دفعت صاحبها للقيام بها بل يكفي أن يكون للممارسة هدف أو أثر منافي للمنافسة حتى تقوم المخالفة[1]. كما يجب التأكد من أن الرضا الصادر من الأطراف خال من كل عيوبه تلك المنصوص عليها في القانون المدني كما يستوجب حماية المتعاقد الذي كانت إرادته معيبة أثناء إبرامه للعقد أي بتعبير آخر فإن الموافقة على الإنخراط في الإتفاق المحظور أمر معاقب عليه قانونا وأن السبب الوحيد للإعفاء من المسؤولية الناتجة عن هذا الإتفاق هو غياب الرضا أو وجود عيب من عيوبه فيه ونشير إلى أن الإعفاء من المسؤولية في هذه الحالات أمر في غاية الصعوبة ويستوجب على السلطات المعنية بالمنافسة والتحقق والتأكد بصفة مطلقة من أن الطرف قد وافق على الإتفاق رغما عنه وأن عدم قبوله

[1] **محمد شريف كتو**، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي) مرجع سابق، ص 102.

بالإتفاق سيسبب له اضرار جسيمة فعلا وواقعية مثال على ذلك عامل التبعية الإقتصادية لمؤسسة معينة هذا ما قد يرغمها على قبول الإتفاق المحظور وإلا فإنها ستتعرض لممارسات تميزية وحرب في الأسعار[1].

ثانيا: مدى إعتبار نية الأطراف شرط لحضر الإتفاق

وفي هذا الصدد نقوم بدراسة قرارات مجلس المنافسة الفرنسي الذي لاحظنا فيه تعارضا في قراراته فيما يتعلق بالنية بالأضرار بالمنافسة فتطرقنا إلى مثالين متعارضين الأول يتعلق بتقرير سنة 1988 وكان ذلك بمناسبة إستشارة عن درجة المنافسة في مجال النشاط الكهربائي المتعلق بمحطات لتحويل التيار الكهربائي المتوسط الشدة حيث ثبت أن مؤسستين قامتا بمحاولة التخطيط لإعاقة دخول منافس جديد عن طريق عمل مدبر لكن بعدها قامت بالتراجع والعدول عن القيام بذلك حيث قرر المجلس أنه لا يمكن تكييفه على أنه إتفاق محظور لأنه لا يوجد إثبات وجود إتفاق[2]. من جهة أخرى هناك قرار صدر من نفس المجلس الذي التي عاقبت الغرفة المهنية الوطنية للتجارة وإصلاح السيارات على أساس محاولة منع بعض المتعاملين من إستعمال نماذج وطريقة الإشهار في سوق السيارات، تدارك فيما بعد مجلس المنافسة الفرنسي هذا الغموض وذلك بإقراره أن نية المساس بالمنافسة لا تأخذ بها في حين أن نية المبادرة وتوافق الإرادات هي التي يؤخذ بها[3].

---

[1] **جلال مسعد**، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 49.

[2] **تواتي محند شريف**، قمع الاتفاق في قانون المنافسة، مرجع سابق، ص 25 26.

[3] **تواتي محند شريف**، قمع الاتفاق في قانون المنافسة، مرجع سابق، ص 26.

الفرع الثاني

عنصر حرية إتخاذ القرار

ولعل أحسن مثال على هذا العنصر هو الأشكال المطروح في العلاقة القائمة بين الشركة الأم وأحد فروعها التابع لها، هذه العلاقة التي يمكن أن تمنع الشركة الفرع من حرية إتخاذ القرار بنفسها وغياب الإستقلالية في التسيير أمورها وبالتالي لا يمكن لهذا الفرع أن يعقد إتفاق في ظل هذه المعطيات في هذه الحالة يتم النظر إلى نسبة الإستقلالية التجارية والمالية للفرع ومثال على ذلك نجد سلطات الرقابة الفرنسية التي تعير لمعيار الحرية في إتخاذ القرارات أهمية بالغة فإننا يمكننا القول أن هذا الفرع لا يمتلك أية إستقلالية إذا كانت الشركة الأم تمتلك في الفرع ما بين 30 بالمئة الى 100 بالمئة من رأس مالها[1]، وبالتالي لا يتوجب على المؤسسات المرتبطة في ما بينها بأن تتظاهر بالمنافسة حيث بينت محكمة إستئناف باريس في قرارها المتعلق بقضية شركة herlicq 19 ديسمبر 1990 على إعتبار المؤسسات في نفس المجموعة التي قدم فيها أعضاءها وعروضا معدة من طرف مصالح تقنية تابعة للمجموعة بحيث إدعى العارضون أن صاحب الصفقة يحيط علما بالعلاقة الموجودة بين أولئك الأعضاء حيث أنه يسمح للمؤسسات التي تجمعها علاقات قانونية ومالية في ما بينها لكنها من جهة اخرى فإنها تتمتع بكامل الحرية التقنية والتجارية بأن لها الحق في تقديم عروض مستقلة مع إحترام شروط المنافسة الحرة والعادلة وبالتالي لا توجد أي مشكلة في علم صاحب الصفقة بالعلاقة القانونية بين هذه الشركات ما لم يثبت أن العروض قدمت بطريقة تواطئية[2].

---

[1] **جلال مسعد**، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 51.

[2] –GUEDJ Alain, Pratique du droit de la concurrence national et communautaire, Edition Litec, Paris, 2000, p 28.

الفرع الثالث

عنصر توافق الإرادات

ويتمثل هذا العنصر في تبادل التعبير عن الإرادة المشتركة لمؤسستين أو أكثر في القيام بإتباع سلوك معين وبأي شكل كان هذا التوافق صريحا وواضحا أو ضمنيا غير واضح بهدف الإنظمام إلى سلوك يحقق نفس الغاية وتكون النية من ورائه هو الحد أو تقييد المنافسة الحرة في السوق إذا فإن عنصر توافق الإرادات لا يشترط إبرام عقد حقيقي كما أنه لا يفترض أيضا إتخاذ قرار جماعي وموافقة كل الأطراف عليه موافقه صريحة. إن العنصر الأساسي للإتفاق إذن يتمثل في التقييد الإداري لحرية إتخاذ القرار وأن المحاولة الفردية غير كافية لثبوت الإتفاق بل وجب موافقة الطرف الآخر ليصبح إتفاق ومن أمثلة ذلك مجال عقود التوزيع حيث نفترض إبرام عقود توزيع نموذجية مختلفة تم إعدادها من طرف المنتج وفرض هذا الأخير لبند في العقد يفرض أسعار السلع ويحددها عند إعادة بيعها حيث وإلى غاية هذه النقطة لا وجود الإتفاق المحظور لكن وبمجرد موافقة الموزعين على هذا العقد بصفة عامة والبند بصفة خاصة هنا نكون بصدد إتفاق محظور[1].

كما يتضح أيضا وجوب توفر عنصر توافق الإرادات في قضية شركة سلومون التي قامت بدورها بفرض أسعار بيع منتجاتها إدعت هذه الشركة أمام القضاء أنها لم ترتكب إتفاق معاقب عليه قانونا وإنما قامت بإتخاذ قرارها بشكل إنفرادي ولا وجود الإتفاق لكن محكمة النقض الفرنسية رفضت هذا الدفع وإعتبرت أن هذه الممارسة كانت من إقتراح شركة سالمون من جهة وتم قبولها من طرف الموزعين المعتمدين من جهة أخرى[2].

---

[1] **جلال مسعد**، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 47.

[2] GUEDJ Alain, Pratique du droit de la concurrence national et communautaire, op cit, p26

المبحث الثاني

حظر الإتفاقات المقيدة للمنافسة

لقد تطورت فكرة حظر الاتفاق المقيد للمنافسة على مر التاريخ وفي مختلف الدول الرائدة في المجال الاقتصادي، وذلك لما كانت تواجهه هذه الدول من عقبات تنجر من مثل هذه الممارسات، لهذا تمت دراسة هذه الممارسات وتحديدها بشكل شامل مما يسمح بضبطها دون ثغرات قانونية، سنتناول في هذا المبحث وجود الاتفاق والإطار التاريخي لحضره (المطلب الأول)، وتقييد الاتفاق للمنافسة والاستثناء المتعلق بترخيص بعض الاتفاقات المحظورة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

وجود الإتفاق والإطار التاريخي لحظره

تُشكل الاتفاقيات المحظورة خطرا على المنافسة، لاسيما طابعها الضمني الذي يجعل منها اتفاقات خفيَة يصعب التعرف عليها وكشفها بسهولة رغم المجهودات التي بذلت من طرف الفقهاء والمختصين اللذين ساهموا سابقا في دراسة هذه الممارسات سنرى في هذا المطلب الإيطار التاريخي لحضر الاتفاق المحظور (الفرع الاول) وشرط وجود الاتفاق (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الإطار التاريخي لحظر الإتفاق المحظور

لقد كانت الدول ذات الاقتصادات القوية السباقة إلى وضع قواعد خاصة بمثل هذه الممارسات بحكم خبرتها في المجال الاقتصادي ثم قامت الدول الاخرى بالأخذ من تجارب هذه

الدول على غرار الجزائر، سنرى في هذا الفرع الايطار التاريخي لهذا الحظر في التشريع المقارن (اولا) ثم في التشريع الجزائري(ثانيا).

أولا: الإطار التاريخي في التشريع المقارن:

لا تكمن الأخطار التي تمس حرية السوق في الإحتكار فقط، إلا أن بعض الإتفاقات التي تجري بين المنتجين والموزعين تمثل تهديد ومساس بالمسار الطبيعي لقانون العرض والطلب ولحرية المنافسة[1]، منه فإن الكثير من تشريعات بلدان السوق الحر تسعى على تجريم الاتفاقات الغير المشروعة، من أشهرها التشريع الأمريكي والتشريع الفرنسي.

أ) **التشريع الأمريكي**: تعتبر التشريعات الأنجلوأمريكية ANGLO-AMÉRICAINE

من أول التشريعات التي تبنت النظام الإقتصادي اللبرالي القائم على مبدأ حرية المنافسة، حيث أن الدستور الأمريكي لسنة 1787 إعترف فيه مبدأ حرية التعاقد وحماية الملكية الخاصة، واعتبرته النظام العام وبالتالي منح فرص المبادرة الخاصة، بعدها إنسحبت الدولة من الحقل الإقتصادي تاركا قانون العرض والطلب يسيطر على السوق، تحت تأثير المدرسة الكلاسيكية التي يتزعمها آدم سميث Adam SMITH، التي تعتبر الموسسة الفكر اللبرالي[2].

أدى نكون الإقتصاد الأمريكي وتقدمه إلى إنشاء ما يسمى بالاحتكارات الطبيعية، كما أن تزايد الإتجاه إلى تحقيق الاندماجات الصناعية في أواخر القرن 19 إلى بزوغ إحتكار القلقة في صناعات معينة، ما أدى إلى إلى ردود فعل تسعيرية واضحة من رجال الصناعة البارزين الذين تمكنوا من تحقيق أرباح عالية من خلال الاتفاقات فيما بينهم[3]. وكانت الموسسات تتفق فيما بينها

---

[1] **بعوش دليلة**، حماية المنافسة الحرة من الاتفاقات المحظورة في ظل أحكام قانون المنافسة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم القانونية تخصص قانون التنظيم الإقتصادي، جامعة الاخوة منتوري، كلية الحقوق، قسنطينة، 2019، ص3.

[2] **CHAPUT Yves**, le droit de la concurrence, que sais-je ? PUF, Paris, 1991, p.4.

[3] **بعوش دليلة**، حماية المنافسة الحرة من الاتفاقات المحظورة في ظل أحكام قانون المنافسة، مرجع سابق، ص4.

لتشكل تجمعات إقتصادية تعرف بالكارتل CARTEL والتي كانت تتحول بعد ذلك إلى تنظيم أوسع وهي تروست TRUST، وذلك له تأثير خطير على الموسسات الأخرى[1].

وأمام هذه الإحتكارات الاقتصادية إستاء الكثير من الأمريكيين من التركيز المفرط في قطاع الأعمال، في 1890 قامت الحكومة بإصدار قانون شيرمان ACT SHERMAN المواد للإحتكار[2]. ولم يتردد هذا القانون في حظر ومنع هذا النوع من الممارسات المقيدة للمنافسة. إذا نصت في مادته الأولى على:

"يعتبر غير مشروع كل عقد أو تكتل أو تواطؤ بغية تقييد التجارة بين الولايات المتحدة أو مع دول أجنبية، وكل من يقوم بهذه الافعال يعتبر مرتكب جناية ويعاقب بالغرامة التي لا تتجاوز مليون دولار إذا كان الشخص معنويا و مائة ألف دولار إذا كان شخصا طبيعيا أو بالسجن مدة لا تتجاوز ثلاث سنوات أو بكلتا هاتين العقوبتين وفقا بتقدير المحكمة."[3]

يعتبر هذا القانون أول تشريع مناهض للإحتكارات، حيث هدفه الاول محاربة إحتكارات شركات السمك الحديدية، ليمتد تطبيقه إلى نشاطات أخرى لضمان السير الحسن السوق عامة[4]. حيث تحظر المادة الاولى منه (السالفة الذكر) إبرام العقود أو التكتلات أو الاتفاقات بين التجار بغية تقييد المنافسة بين الولايات في أمريكا أو بينها وبين الدول الأجنبية[5].

سنة 1914 لم يكتف التشريع الأمريكي بقانون شيرمان بل تدعم بقانون آخر يدعى قانون كلايتون KLAYTON، حيث يعتبر ثاني أهم قانون للمنافسة، يختلف تماما عن قانون

---

[1] **VIGNAL Marie Malaurie**, droit interne de la concurrence, édition Armand Colin, Paris, 1996, p.153.

[2] **كتو محمد شريف**، حماية المتستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة، مجلة إدارة، عدد 23، 2002، ص55.

[3] **بعوش دليلة**، حماية المنافسة الحرة من الاتفاقات المحظورة في ظل أحكام قانون المنافسة، مرجع سابق، ص5.

[4] **CHAPUT Yves**, op.cit, p.7.

[5] **BIENAYME Alain**, Principes de concurrence, Economia, Paris, 1998, p.304.

SHERMAN في التصدي للأفعال النضرة بالمنافسة من حيث المصطلحات المستعملة، في قانون شيرمان يتطلب "إثبات تأثير حقيقي"، بينما في قانون كلايتون يتطلب إثبات "إحتمال وقوع تأثير جوهري على المنافسة"[1]. إذ تكونت مدارس لتحليل آثار الأفعال على المنافسة أهمها مدرسة هارفارد HARVARD، ومدرسة شيكاغو CHICAGO.

ب) التشريع الفرنسي

بعد التشريعات الامريكية في الإهتمام بكيفية ضبط المنافسة وحظر الاتفاقات، جاء دور التشريعات الأوروبية وأشهرها القانون الفرنسي، حيث إعتبر من بين التشريعات التي كرست أحكام خاصة لمحاربة الإحتكارات بكل أشكالها، نظرا لما تودي إليه تلك الاتفاقات من تغيير في البنية التنافسية للسوق، أو تقييد المنافسة بشكل عمدي[2]. فبعد الثورة الفرنسية تبنت هذه الأخيرة نظام الاقتصاد الليبرالي إثر صدور قانون ألارد وقانون تشابولي،

أول مرسوم صدر في 9 أوت 1953 متعلق بتدعيم حرية المنافسة الصناعية والتجارية، بعدها جاء الأمر 1 ديسمبر 1986 وقانون NRE المورخ في 15 ماي 2001.[3]

قد صدر أول نص تشريعي يمنع التحالفات (المادة 419 من قانون العقوبات والمادة 50 من الرسوم الصادر في 30يونيو 1945)[4]. بعدها أصبحت الاتفاقات عقل صدور مرسوم أول ديسمبر 1986 والمتعلق بحرية الأسعار والمنافس للمادة 7 منه[5]. حيث قد يتم الملاحظة

---

[1] **أحمد عبد الرحمان الملحم**، مدى تقييد عقد القصر للمنافسة الدراسية "دراسة تحلية مقارنة في القانونين الامريكي والأوروبي مع العناية بالوضع في الكويت"، مجلة الحقوق، عدد1، 1996، ص57.

[2] **بعوش دليلة**، حماية المنافسة الحرة من الاتفاقات المحظورة في ظل أحكام قانون المنافسة، مرجع سابق، ص6.

[3] **VIRGINE (C G)**, ALBORTCHIRE (A), pratique du droit de la concurrence et de la consommation, éd ESKA, 2007, p184.

[4] **تواتي محمد الشريف**، قمع الإتفاقات في قانون المنافسة، مذكرة دكتوراه لنيل درجة الماجستير فرع: قانون الأعمال، جامعة امحمد بوقرة، كلية الحقوق والعلوم التجارية، بومرداس، 2007، ص8.

أنها أدرجت تقريباً بنفس الصياغة لنص المادة 50 من الأمر 1945، ورغم أنه لم تحدد المادة 07 القطاعات التي نمنع فيها الإتفاقات المعنية بالممارسات إلا أنه إعتمادا على نص المادة 50 السالفة الذكر، فإن هذه القطاعات تتمثل في مجال الأموال والخدمات ماعدا ما إستثنى بنص مخالف.[1]

منحت فرسا مهمة مراقبة الممارسات المقيدة للمنافسة للجنة الفنية الاتفاقات وقد أسست بمقتضى أمر 3جوان 1945 وألغيت بمقتضى أمر 19 جويلية 1977. وقد بقيت صلاحيات اللجنة إستشارية حتى سنة 1986 الذي يمثل تاريخ إحداث مجلس المنافسة بمقتضى أمر أول ديسمبر 1986.[2]

ثانيا: الإطار التاريخي في التشريع الجزائري

كان تنظيم الاتفاقات الاقتصادي في النظام القانون الجزائري اشد ارتباطا بالتكريس المشرع لمبدأ المنافسة الحرة، الذي كان محور تدريجي تجسد في الاصلاحات الاقتصادية العميقة التي شرع فيها المشرع ابتداء من نهاية االثمانينات.[3]

فبعد فشل النظام القانوني السابق القائم على إحتكار الدولة لكل النشاطات الإقتصادية وإنعكاساته السلبية على الجانب الإقتصادي والإجتماعي، كان لابد من تصحيح الأخطاء السابقة وإعادة النظر في المنظومة القانونية لدخول عهد جديد في المرحلة الليبرالية[4].

---

[1] **بعوش دليلة**، حماية المنافسة الحرة من الاتفاقات المحظورة في ظل أحكام قانون المنافسة، مرجع سابق، ص 7.

[2] **كتو محمد الشريف**، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري "دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي"، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون العام، جامعة مولود معمري تيزي وز، 2005، ص 85.

[3] **تواتي محند شريف**، قمع الإتفاقات في قانون المنافسة، مرجع سابق، ص9.

[4] **لعور بدرة**، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون الأعمال، جامعة بسكرة، 2013، ص16.

استهدف محور هذه الإصلاحات المؤسسة العمومية الإقتصادية وذلك بصدور القانون رقم 88-01 المتعلق بتوجيه المؤسسات العمومية الاقتصادية، الذي منح لها معتبرا من الإستقلالية، أصبحت تخضع لقواعد السوق لكونها قد عجزت في النظام المسير السابق تحقيق الأهداف المنوطة بها، بالنظر لمعدلات إنتاجها الضعيفة والعجز المستمر في ميزانيها وتحمل الخزينة العامة عبء دفع ديونها وإلتزاماتها[1].

رغم اهمية هذه النصوص من حيث محتواها إلا أن تطبيقها كان رهينة الإرادة السياسية باعتبار أنها تم سنها في إطار دستور 1976. فيجب إنتظار صدور دستور 1989 لكي يتم تكريس الارادة السياسية في التوجه نحو النظام الليبرالي. حيث تنص المادة 30 منه:" **تستهدف المؤسسات ضمان مساواة كل المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات بازالة العقبات التي تعوق تفتح شخصية الإنسان وتحول دون مشاركة الجميع الفعلية في الحياة السياسية والاقتصادية والإجتماعية والثقافية**"[2].

الفرع الثاني

وجود الاتفاق

لا يقوم الإتفاق إلا بوجود هذا الشرط، هذا العنصر أساسي لتشكيل هذه الممارسة حيث يفيد بصفة أولية تعدد الأطراف أي أنها ممارسة جماعية منافية للمنافسة في هذا الأخير لا يتحقق بوجود مجموعة من الممارسات الفردية بل يشترط ان يكون هناك ترابط بين المؤسسات بإتخاذ

---

[1] **كتو محمد الشريف**، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري "دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي"، مرجع سابق، ص42.

[2] **مرسوم رئاسي رقم 89-18** مؤرخ في 28 فيفري 1989 يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في إستفتاء 23 فيفري 1989، الجريدة الرسمية، عدد 09، الصادر في 01 مارس 1989.

قرار مشترك، إن أهم ما يشترط في الإتفاق هو تحققه فعلا، فلا يدخل في هذا الإطار مجرد العرض أو التحريض، إذا لم يؤدي إلى وقوعه فعلا فيستلزم أن يكون هناك تراضي بين الاطراف مع الإشارة إذا كان القانون يشترط صفة معينة في أطراف هذا التصرف (ممارسة نشاط إقتصدي)، وأن تكون هذه الاطراف مستقلة.[1]

أولا: ممارسة النشاط الإقتصادي

هذا الشرط ضروري لتحديد النشاطات الخاضعة لمبدأ حظر الإتفاق حيث يرى البعض بأنه لا يمكن فصل مفهوم المؤسسة عن النشاط الإقتصادي لأنهما مفهومان متلازمان ويحدد كل منهما مجال تطبيق قانون المنافسة لذلك يعتبر ممارسة المؤسسة للنشاط الإقتصادي شرط أساسي لإعطائها تلك الصفة القانونية، فالمادة 06 من الامر 03-03 متعلق بالمنافسه لم تحدد الصفة القانونية لأطراف الإتفاق[2]،لكن بالعودة إلى نص المادة 03 من الأمر السالفة الذكر تشير إلى أن الأشخاص الخاضعة لقانون المنافسة هي المؤسسة والتي عرفها كما يلي: "المؤسسة: كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع او الخدمات[3]."

ومنه فكل شخص دون إعطاء أهمية لصفته، يخضع لأحكام قانون المنافسة بمجرد ممارسته النشاط الإقتصادي، يعتبر هذا المعيار المادي عنصر التمييز بين مختلف نشاطات الشخص المعنوي العام، كما يعتبر أيضا معيار تحديد الإختصاص، فبمجرد أن يكون النشاط إقتصادي

---

[1] **تواتي محند الشريف**، قمع الإتفاقات في قانون المنافسة، ص18.

[2] **بوسعيد ماجدة**، الإتفاقيات المحظورة المقيدة لمبدأ حرية المنافسة، مجلة الفكر للدراسات القانونية والسياسية، عدد 3، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2018، ص91.

[3] **أمر رقم 03_03**، مؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

يخضع مباشرة لقانون المنافسة[1]. فمثلا إذا كانت اتفاقات مبرمة من قبل منظمات مهنية فهذه لا تخضع للحظر القانوني لقانون المنافسة إن لم تشارك فيها مؤسسة تمارس نشاطا اقتصاديا.

ثانيا: إستقلالية الأطراف

المقصود بالاستقلالية هنا هي إستقلال على الإقتصادية وليست القانونية، التي تشمل الجانب المالي والاستقلالية في التسيير، إضافة إلى شرط الإستقلالية، يفترض الإتفاق بإعتباره من الممارسات الجماعية المنافية للمنافسة، تعدد المؤسسات حيث تمارس كل واحدة نشاطها في السوق وفقا لقواعد المنافسة.

لا يدخل في إطار الحظر الإتفاقات التي تبرم بين مؤسسة وأحد فروعها، أي الشركة الأم مع أحد فروعها أو ما بين المؤسسات التي تنتمي إلى نفس التجمع الإقتصادي، كونها خاضعة للشركة الأم لكن القضاء الفرنسي يشترط في الإطار توفر شرطين لتطبيق هذا المبدأ وهما:

–ان تكون المؤسسة الطرف في الإتفاق لا تتمتع أو تنازلت عن إستقلالها المالي أو التجاري أو التقني ولا تقوم إلا بإتباع التعليمات التي تفرض عليها الشركة الأم.

–في حالة عدم وجود الاستقلال التقني والتجاري فيما بينها إلا أنها تتصرف بدون إهدار واجب المنافسة بينها[2].

[1] **تواتي محند شريف**، قمع الإتفاقات في قانون المنافسة، مرجع سابق، ص21.

[2] **GALENE René**, droit de la concurrence, appliquée aux pratiques anticoncurrentielles, litec, Paris, 1995, p.181.

المطلب الثاني

تقييد الإتفاق للمنافسة والإستثناء المتعلق بترخيص بعض الإتفاقات المحظورة

ليست كل الاتفاقات محظورة ما لم تكن فعلا تشكل خطرا على المنافسة فهناك إتفاقات نافعة تتيح تبادل الخبرات والتقنيات وتهدف لتقديم الأفضل للمستهلك كما توجد إتفاقات تشكل اضرار إلا أن منافعها أكثر من أضرارها وليس من المعقول حضرها لما في ذالك من خسارة للاقتصاد الوطني، سنرى في هذا المطلب تقييد الاتفاق للمنافسة (الفرع الاول)، والاستثناء المتعلق بترخيص بعض الاتفاقات المحظورة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

هدف وأثر الإتفاق المقيد للمنافسة

يشترط في الإتفاق ليكون محظورا أن يكون مقيدا للمنافسة وهذا ما نستنتجه من نص المادة 6 من قانون المنافسة الجزائري الذي لا يمنع الإتفاقات الصريحة منها أو الضمنية إلا إذا كانت مقيدة للمنافسة أو يترتب عليها أثر الإخلال بالمنافسة في أحد الاسواق[1].

ويعتبر هذا الشرط ضروريا و يمثل عامل موضوعي في تحديد مدى عرقلة التسيير التنافسي في السوق وهذا ما يسمح بتطبيق الأحكام التي تهدف إلى معاقبة الآثار الضارة بقواعد المنافسة ويتجسد تقييد المنافسة من خلال معيارين أساسيين هما كون موضوع الإتفاق إستهداف المنافسة

[1] **بوجلال خليفة وعثمان يوغرطة**، الاتفاقات المقيدة وفقا لقانون المنافسة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2017، ص 13.

الحرة أو أن يكون لهذا الإتفاق أثر على المنافسة الحرة وهذا ما يستخلص من إستعمال المشرع لعبارة "**يمكن أن يهدف**" إذا فإن المبدأ هو أن الإتفاقات ليست كلها محظورة بحد ذاتها ولكون أن هناك مبدأ قديم يدعى مبدأ التعاقد والإستثناء هو الحظر إذا كان ماسا بالمنافسة[1].

أولا: شروط السوق التنافسية

حيث أنه هناك شروط خاصة لتكون منافسة في السوق والتي تتمثل في تجانس المنتوجات تلك المعروضة في السوق ويعتبرها الزبائن مماثلة، شفافية السوق المتمثل في علم المؤسسات بما يمكن أن يؤثر على إختيارها، حرية الدخول إلى السوق والخروج منه وتغييره بالإضافة إلى حركية وسائل الإنتاج أي إنتقال الوسائل من سوق لآخرى دون أية عوائق وكذا نووية السوق ويقصد بها تواجد مجموعة كبيرة من البائعين والزبائن في الأسواق ولا يمكن لأحد منهم أن يؤثر لوحده على الأسعار القائمة في السوق.

ثانيا: فكرة تقييد المنافسة

اي تقييد تلك السلوكيات التي من شأنها تقييد إستقلالية المتنافسين ومحاولة تقليص عددهم وهنا نبرز حالتين المنافسة التامة كما في المثالين السابقين والحالة الثانية المنافسة الغير التامة هذه الاخيرة التي تستدعي تحليل إقتصادي لإثبات وجود تقييد فعلي للمنافسة وذلك بالنظر إلى الغرض من الإتفاق أو أثره[2].

أ) غرض الإتفاق:

حيث يسمح لنا هذا المعيار بتمييز تلك الإتفاقات النزيهة وتلك المحظورة والضارة بقواعد المنافسة وتحقق هذا الشرط كافي لمتابعة أشكال التواطؤ الناتجة عن إتفاق محظور ولما

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

[2] **تواتي محند الشريف**، قمع الاتفاقات في قانون المنافسة، مرجع سابق، ص 28.

ورد مصطلح " **تهدف إلى** " لا يقصد بذلك عدم تحرك السلطات المعنية إلا إذا وقعت وتحققت الآثار السلبية وإنما تتحرك هذه السلطات بمجرد ما لوحظ في الإتفاق أنه يهدف إلى المساس بالمنافسة وهنا يبرز الدور الوقائي الذي يعتمده قانون المنافسة [1]

ب) آثار الاتفاق المنافي للمنافسة:

أين نستنتج أثرين أولهم هو الأثر الفعلي اي ثبوت وجود النتائج عن الاتفاق كارتفاع الأسعار غير المبرر وملاحظة خروج عدة متنافسين من السوق اما الاثر الثاني فهو الاثر الاحتمالي اي دراسة مدى خطورة الاتفاق على السوق مستقبلا اي الادانة بغياب الاثر المادي كما ذكرنا سابقا تلعب بالقوة الاقتصادية للمؤسسة المشاركة في الاتفاق دورا هاما في تحديد درجة خطورة الاتفاق ودراسة اثاره المستقبلية[2]

ثالثا: تحديد السوق التنافسية

لقد عرف المشرع الجزائري السوق في قانون المنافسة كالتالي" **السوق: كل السوق للسلع والخدمات المعنية بالممارسات المقيدة للمنافسة وكذلك تلك التي يعتبرها المستهلك مماثلة او تعويضية لا سيما بسبب مميزاتها او اسعار الاستعمال الذي خصصت له والمنطقة التجارية التي تعرض المؤسسات فيها السلع او الخدمات المعنية**"[3] هذه المادة التي تشير لنوعين من الأسواق:

---

[1] **كتوا محمد شريف**، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق، ص 123، 124.

[2] **عتورة بشير**، الاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة، مرجع سابق، ص 19.

[3] **أمر رقم 03_03**، مؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

أ) **السوق النوعية:** أي ننظر الى هذا السوق من ناحية طبيعة النشاط الممارس وهي سوق متعددة لاختلاف طبيعة مقدم الطلب واختلاف حاجته فيمكن ان يكون الطلب من المنتج او الموزع او المستهلك النهائي[1].

ب)**السوق الجغرافية:** أي تلك المنطقة الجغرافية التي تمارس فيها المؤسسة نشاطها الاقتصادي، وذلك بالنظر الى الحدود المسطرة للمؤسسة لعرض منتجاتها، بحيث يمكن ان تكون سوقا داخلية او وطنية او عالمية هذا إذا كان المنتوج مستوردا ويملك مجلس المنافسة سلطة تقديرية في تحديد حدود السوق الجغرافية وكذا تحديد السوق التنافسية[2].

الفرع الثاني

الإستثناءات الواردة على حظر الإتفاقات المقيدة للمنافسة

ان الاصل في ما يتعلق بحكم الممارسات المحظورة بصفة عامة والاتفاقات المنافية للمنافسة خاصة انها محظورة وغير قانونية وتنجر عقوبات مختلفة على ممارسها هذه الاتفاقات لكن في بعض الحالات المحددة يمكن رفع الحظر على هذه الاتفاقات بحيث تصبح مسموحه لعده اسباب هذه الاخيره جعلت من المشرع يعيد النظر بخصوص حظر كل الممارسات المقيدة للمنافسة حيث قام بوضع حدود لنطاق الحظر ويتجلى ذلك في نص الماده 09 من قانون المنافسة الجزائري" **لا تخضع احكام المادة 06 و07 اعلاه الاتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي او تنظيمي اتخذ تطبيقا له.**

---

[1] **كتوا محمد شريف**، حماية المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة، مجلة إدارة، ع 23، 2002 ص51.

[2] **عتورة بشير**، الاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة ماستر تخصص إقتصاد دولي، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019، ص 20.

يرخص بالاتفاقات والممارسات التي يمكن ان يثبت اصحابها انها تؤدي الى تطور الاقتصادي او تقني او تساهم في تحسين التشغيل او من شانها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق لا تستفيد من هذا الحكم سوى الاتفاقات والممارسات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة"[1].

اذن من خلال تحليلنا لنص المادة المذكورة اعلاه نستنتج ان ترخيص بعض الاتفاقات المحظورة يكون اما بالترخيص المؤسس على نص قانوني او بالترخيص المؤسس على اختبارات اقتصادية.

أولا: الترخيص المؤسس على نص قانوني

حيث يتم سن هذا النص القانوني وبيان حالات تطبيقه عن طريق استشارة مجلس المنافسة الذي يعتبر الهيئة الضابطة للمنافسة وهذا ما اشارت اليه المادة 35 من قانون المنافسة " **يبدي مجلس المنافسة رايه في كل مسالة ترتبط بالمنافسة إذا طلبت الحكومة منه ذلك ويبدي كل اقتراح في مجالات المنافسة** "كما تضيف المادة 36 من نفس القانون " **يستشار مجلس المنافسة في كل مشروع نص تنظيمي له صله بالمنافسة** "[2]

ويترتب على هذا الترخيص القانوني اعفاء أطراف الاتفاق المحظور من المتابعة القضائية والادانة ونشير الى ان القانون الفرنسي أبرز موقفين من وجوب تقديم التبرير القانوني حيث يمكن ان يكون عاما اي تستفيد منه جميع الاتفاقات تلك المنتمية لنفس القطاع وذلك دون إلزام اي مؤسسة باثبات التقدم الاقتصادي للاعفائها من المتابعة القضائية مثلما نصت المادة 04 420

[1] **أمر رقم 03_03**، مؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

[2] **أمر رقم 03_03**، مؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، مرجع نفسه.

من القانون التجاري المتعلق بالمجال الفلاحي كما يمكن ان يكون هذا الاتفاق خاصا اي يتوجب على المؤسسة اثبات مساهمة الاتفاق في التقدم الاقتصادي.[1]

على عكس المشرع الجزائري الذي أوقف تطبيق هذه الاستثناءات على توفر شرطين هما:

أ) ان يكون الاستثناء مكرس بنص تشريعي او تنظيمي

وهو ما نصت عليه صراحة نص المادة تد09 السالفة الذكر، ان التطبيق العملي لهذا الشرط عندما يتعلق الامر بالنص التشريعي لا يطرح اية اشكاليات لكن عكس ذلك فإن النص التنظيمي يطرح اشكاليات متعلقة بالتطبيق العملي حيث انه كان تطبيقا بمجال واسع من طرف لجنة المنافسة الفرنسية السابقة بحيث يشمل كل امر او مرسوم او منشور لكنه يشترط ان يكون هذه النصوص تفسيرا شكليا للنص التشريعي اي ان التنظيمات واللوائح المهنية الداخلية لا تدخل ضمن النصوص التنظيمية[2]

ب) إرتباط الاتفاق المحظور مباشرة بالفئة المستثناة بالنص القانوني

أي أن ترخيص بعض الاتفاقات المحظورة لا يكون الا في مجالات محددة وبالتالي لا تستفيد من هذا الترخيص الاتفاقات التي لها علاقة مباشرة بالنص القانوني دون الاتفاقات الاخرى التي يمكن تصنيفها ضمن مجالات اخرى غير تلك المنصوص عليها في النص القانوني كمثال على ذلك نفترض ترخيص اتفاقات تحديد الاسعار في مجال معين وبالتالي فان الاتفاقات الاخرى كتقسيم الاسواق ومصادر التموين لا يمكنها ان تستفيد من تطبيق هذا النص القانوني حيث انها في نشاط ومجال اخر.[3]

---

[1] **سعد الله امال ومشاني زينب**، الحظر النسبي للاتفاقات المحضورة في قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، جامعة آكلي محند ولحاج، بويرة، 2018 ص49.

[2] **سعد الله امال ومشاني زينب**، الحظر النسبي للاتفاقات المحضورة في قانون المنافسة مرجع سابق، ص 50.

[3] **مرجع نفسه**، ص 50،51.

ثانيا: الإتفاق المرخص به لتحقيق تطور إقتصادي وتقني

ان كل قوانين المنافسة متفقة على امكانيه ترخيص الاتفاق المقيد للمنافسة حينما يكون لهذا الاتفاق منافع اكثر مما يضر وتتمثل هذه المنافع بتطوير الاقتصاد وقد رخص المشرع الجزائري بدوره الاتفاقات التي يمكن ان يثبت اصحابها انها تؤدي الى تطور اقتصادي او تقني او تساهم في تحسين التشغيل في المادة التاسعة من قانون المنافسة الجزائري [1] وقد نص مجلس المنافسة الفرنسي في الراي الصادر سنة 2005 على شروط الاستفادة من الاعفاء كونها تحقق التطور الاقتصادي والتقني وتتمثل هذه الشروط الاساسية في تحقيق التطور الاقتصادي فعليا، وان يكون هذا الاتفاق ضروريا لتحقيق هذا التطور، وكذلك تحقيقا لمنافع المستهلك، وغياب القضاء الكلي على المنافسة

أ) التحقيق الفعلي للتطور الاقتصادي:

يجب أن ينتج عن هذا الاتفاق تأثير إيجابي على السوق بحيث تكون فوائد هذا الاتفاق أكثر من الآثار السلبية التي يرتبها أي يتوجب علينا إذا المقارنة بين اضرار وفوائد الاتفاق المحظور بحيث إذا كانت الفوائد أكثر يمكننا القول حينها ان الاتفاق يحقق التطور الاقتصادي. كما يتم الاخذ بعين الاعتبار أيضا المدة الزمنية التي سيتم فيها تحقيق هذا التطور فاذا كانت هذه المدة طويلة او متوسطة المدى فانها حقا تعود بفائدة اقتصادية على المدى الطويل وبالتالي يرخص لهذا الإتفاق، أما إذا كانت المدة قصيرة فهي إذا غير نافعة للاقتصاد الوطني وإن كانت نافعة لمدة قصيرة فان اضرارها أكثر من منافعها وبالتالي لا يمكن الترخيص لمثل هذه الاتفاقات [2].

---

[1] **أمر رقم 03_03**، مؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

[2] **مختور دليلة**، تطبيق أحكام قانون المنافسة في أيطار عقود التوزيع، مرجع سابق، ص 45.

ب-أن يكون الاتفاق المقيد للمنافسة ضروري لتحقيق هذا التطور

أي أن الوسيلة الوحيدة لتحقيق هذا التطور الاقتصادي او التقني هي عن طريق هذا الاتفاق المحظور وأنه لا توجد حلول أخرى ويجب اثبات العلاقة السببية بين الاتفاق من جهة والفوائد التي تترتب على الاقتصاد من جهة أخرى، أما إذا ثبت ان تحقيق التطور الاقتصادي سيتم دون قبول الاتفاق المقيد للمنافسة فلا يرخص به وبالتالي سيخرج من دائرة الاستثناء[1].

ج- **تحقيق مصلحة المستهلك:** بالإضافة الى وجوب تحقيق التقدم الاقتصادي للترخيص ببعض الاتفاقات المحظورة فانه يتوجب على أطراف هذا الاتفاق مراعات مصلحة المستهلك لانه الحلقة الأساسية في النشاط الاقتصادي و كمثال يمكن أن يكون اختلال في احد حلقات السوق كندرة المادة الأولية او غياب احد اهم المنتجين ، إضراب عدد من الموزعين ...الخ هذه الازمات التي قد تسبب غلاء كبير في احد المنتجات و بالتالي سيتم عقد اتفاق بين عدة جهات يكون الغرض منه إرجاع السعر لقيمته العادية فهنا الاتفاق يحقق مصلحة المستهلك حتى وإن كان محظورا.

د- عدم القضاء الكلي على المنافسة الحرة:

اي ان هذا الاتفاق المرخص به لا يجب أن يؤدي الى القضاء بطريقة كلية على المنافسة مهما كانت منافعه، عمليا فان إمكانية تقييد المنافسة كليا يحدد بالنضر الى القوة الاقتصادية للمؤسسة فان ثبت إمكانية المؤسسة في القضاء الكلي على المنافسة الحرة فان الاتفاق لا يرخص به لانه لا يعقل ان التقييد الكلي للمنافسة يأتي بالتطور الاقتصادي[2].

[1] **مختور دليلة، مرجع سابق**، ص 46.

[2] **مختور دليلة**، تطبيق أحكام قانون المنافسة في أيطار عقود التوزيع، مرجع نفسه، ص 46.

الفصل الثاني: الإطار التطبيقي للإتفاقات المحظورة

صنف المشرع الجزائري أشكال الإتفاقات المحظورة المنصوص عليها في المادة 06 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، الإتفاقات الصريحة أو الضمنية التي هدفها المساس بالمنافسة، وسنحاول التطرق على هذه الممارسات الجماعية التي تهدف إلى تقليل عدد المنافسين وذلك بعدة طرق تدفع المنافسين يخرجون من المنافسة أو يبعدون المنافسين الجدد الراغبين في الدخول في السوق بعرقلة نشاطاتهم بوضع حواجز تجعله يصعب عليه البقاء في السوق (المبحث الأول). والإتفاقات التي تقيد نشاط المنافسين أي تمس بالمنافسة مباشرة عن طريق إتفاقات تخلو بالمنافسة في السوق وتنزع الرغبة في الإجتهاد والإبداع لدى الأعوان الاقتصاديين بطرق عديدة مثل إتفاقات بيع سلع بنفس المبلغ (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الإتفاقات الرامية الى تقليل عدد المنافسين

لقد أورد المشرع الجزائري في المادة 06 من قانون المنافسة أشكال من الإتفاقات المحظورة التي تقييد المنافسة، لكن لم يعددها على سبيل الحصر وإنما نماذج عليها، لتنوعها وتنوع المؤسسات المبرمة لها. واختلاف الأنشطة الواقعة عليها.

صنفنا المادة 06 إلى بعض الصور المتمثلة الإتفاقات الرامية لتقليل عدد المنافسين في السوق. بالقيام بإتفاقات متضمنة عرقلة الدخول الشرعي إلى السوق أو إبعاد المنافسين منه يهدف خاصة المؤسسات المبتدئة "حديثة النشأة" لإبعادها من المنافسة (المطلب الأول). وبالقيام أيضا بإتفاقات المقاطعة والتواطؤ نجد إتفاقات رفض التعامل مع عامل إقتصادي قصد إخراجه من السوق (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الإتفاقات المتضمنة عرقلة الدخول الشرعي إلى السوق أو إبعاد المنافسين منه

تتعدد الإتفاقات المتضمنة عرقلة الدخول الشرعي إلى السوق، فمنها التي تقيد الدخول إلى المهنة وذلك بإستعمال إتفاق غير مباشر محظور، حيث الممارسة تكون بحد ذاتها مشروعة فتحظر في حين تمس بالمنافسة وتقيد الدخول إلى المهنة عن طريق المنظمات المهنية الذي يعتبر قانوني في الأصل لكن محظور إذا إذا تم إستغلال هذه المنظمة لغرض ينفي بمبادئ هذه الأخيرة (الفرع الأول). هناك شكل من أشكال الإتفاقات التي تعرقل الدخول الشرعي إلى السوق في شكل إتفاقات رامية لإبعاد المنافسين من السوق، إبعاد المنافسين من السوق قد يكون بعزل العامل الاقتصادي عن طريق إتفاق المتعاملين الإقتصاديين الذين ينشطون في نفس المجال بإقتسام الأسواق ومصادر التموين قصد إبعاد عامل إقتصادي بغرض السيطرة على السوق (الفرع الثاني).

الفرع الاول: تقييد الدخول إلى المهنة

الأصل أن إنشاء المنظمات المهنية قانوني وليس محظورا، فلكل عامل إقتصادي الحق في الإنظمام إلى منظمة مهنية. ولمعرفة مدى خطورة هذه االأخيرة على المنافسة علينا أولا تعريفها ومعرفها دورها (أولا)، ومن بعدها نستطيع تمييزها ومعرفة كيف يمكن أن تكون ضارة بالمنافسة وتقيدها (ثانيا).

أولا: تعريف المنظمات المهنية

تعتبر المنظمات المهنية من بين المستجدات التي استحدثها القانون 08-12 المعدل والمتمم للأمر رقم 10-05 المؤرخ في 15 اوت 2018 الذي يعدل ويتمم بدوره الامر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة في حين لم يشير الانسان السابقان لها، وعلى الرغم من عمومية المادة الثانية من القانون 08-12، عدم إعطائها مفهوم المنظمات المهنية، وعلى الرغم من تنوع أدوار وأهداف المنظمات، تبقى وبشكل عام إحدى الوسائل التي توحد وجهات النظر وأسلوب التعامل المهني بما يخدم الصالح العام البناء المهنة الواحدة. وبالتالي كل هذه الإتحادات المهنية أيا كان قانونها الأساسية وشكلها أو موضوعها فهي تخضع القانون المنافسة.[1]

أول ما يثيره موضوع النقابات المهنية هو الإختلاف في التسمية التي تطلق عليها من نقابة مهنية أحيانا ومنظمة مهنية وخبرة عامة مهنية أحيانا أخرى، مما قد يترتب نوع من الملك والتداخل مع مفهوم النقابة العملية، فيختلف مفهوم ومهام نقابة المحامين مثلا ونقابة العمال.

ومنه فلا بد من تعريفها بوضوح:

إصطلاحا: للتعريف بهذا النوع من المنظمات في اللغة العربية من قبل بعض الكتب أو حتى المشرع يستعمل لفظان هما المنظمات المهنية والنقابات المهنية للدلات على نفس المعنى، بينما التسمية بالفرنسية تختلف فعند الحديث عن النقابات المهنية يطلب عليها لفظ les ordres professionnels بينما يطلق لفظ syndicats professionnels عند الحديث عن النقابات العملية.[2]

---

[1] **د. بدوي عبد الجليل و أ. هنا نعلي**، نطاق تطبيق قانون المنافسة من حيث الأشخاص وفقا للأمر03-03المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة، كلية الحقوق والعلوم السياسية (جامعة غرداية)، مجلة نور للدراسات الاقتصادية، مجلد 06 عدد 11 ص52.

[2] **مصطفى أبو زيد فهمي**، الوسيط في القانون الإداري، دار الجمعة الجديدة الإسكندرية، ص291و 292.

أما بالنسبة لموقف المشرع الجزائري من المصطلح فقد إستعمل مصطلح نقابة مهنية في كثير من الحالات التطبيقية لنماذج هذه المنظمات مثلا في القانون 22/09 المتعلق بالسجل التجاري في مادته الخامسة.

فالمنظمة المهنية " هي هيئة تشرف على تأطير مهنة معينة مبنية على التخصص العملي، تعمل على تنميتها وتطويرها باعتبارها خدمة عمومية، تتمتع بالشخصية الاعتبارية". كما عرفها بعض الفقه أيضا على أنها مجموعة من الأفراد ذوي مصلحة مهنية مشاركة، يمنحهم القانون الاستقلال في إدارة شؤونهم المهنية والإشراف عليها عن طريق خبرة منتخبة من بينهم. تملك سلطة إجبار جميع أفراد المنضمين إلى المهنة على الإنضمام إلى هذا التنظيم.[1]

قد تم تعريفها أيضا على أنها " مرافق عامة ينصب نشاطها على أبناء مهنة أو حرفة معينة في أشكال وصور متعددة بحيث تراقب وتوجه نشاطها المهنية بواسطة هيئات مهنة يخولها القانون بعض إمتيازات السلطة العامة ويكون أعضاؤها ويمارسون المهنة ومن أمثلة عن ذلك نقابة المحامين، الاطباء، المهندسين..."[2]

هذه النقابات المهنية تهدف لضمان الدفاع عن حقوق أعضائها ولتنظيم المهنة وتطويرها، وتحديدا في مجال إنتاج وبيع السبع والخدمات وعادة ما يكون لدى هذه الاخيرة قواعد معينة بشأن قبول الأعضاء، وفي الظروف العادية يسمح بالإنضمام إليها بالنسبة لأولئك الذين سيتوفرون على هذه الشروط.[3]

---

[1] **عزاوي عبد الرحمان**، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2007، ص458.

[2] **نواف كنعان**: القانون الإداري (الكتاب الأول)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008، ص329.

[3] **بعوش دليلة**، حماية المنافسة الحرة من الإتفاقات المحظورة، أطروحة لنيل دكتوراه العلوم القانونية، تخصص قانون التنظيم الاقتصادي، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2019 ص97.

إن تصرفات وقرارات المنظمات المهنية مهما كان شكلها، تعبير عن إتفاق جماعي لكنه ليس إتفاق محظور بالضرورة، لان هذه الاخيرة بطبيعتها يترجم في شكل إتفاقات جماعية.

ثانيا: إمكانية تقييدها للمنافسة

رغم ما سبق القول عن المنظمات المهنية ومهمتها الذي يمن في الحفاظ على حقوق أعضائها وتنظيم المهنة، نلاحظ في الغالب من الأحيان سوء نية هذه الاخيرة، تخفى وراءها عرض تحديد وتقليص عدد من المنافسين في ذلك السوق une intention de limiter le nombre de concurrents وذلك بمختلف الطرق تتمثل في:

1-إلزام المنافس الذي يرغب في الدخول في السوق بالحصول على بطاقة او ترخيص، يمكنه من تحقيق رغبته في حالة إستفائه الشروط المطلوبة.[4] و منها قد تصاغ قواعد القبول بطريقة تستبعد بعض المنافسين إما عن طريق التمييز ضدهم أو العمل كآلية عضوية مغلقة.[5] فتقوم بعض التنظيمات المهنية les réglementations professionnel، بإلزام المؤسسة التي ترغب في الإنضمام إليها لممارسة نشاط إقتصادية معين بان تخضع لإجراءات إنضمام لا بد أن يستوفيها و يتضمن التنظيم المهنية شروطا ينبغي توفرها في المؤسسة التي ترغب الإنضمام إلى منظمة نشاها أصحاب مهنة معينة ، و بذلك قد تنشأ إتفاقات عن تنظيمات مهنية. كالالتزامات المفروضة على الموسسة الراغبة في الإنضمام.

كمثال على ذلك: مجموعة البطاقات البنكية groupement des cartes bancaires، فالمؤسسة التي لا تتمتع بالعضوية في هذه المجموعة، ادلا تستفيد من الإمكانيات الموضوعية بالنسبة المؤسسات الأخرى الأعضاء في مجموعة البطاقات البنكي، الذي يمكن المؤسسة العضو من إستعمال الشبكة البنكية للسحب إذا كانت عضو في الشبكة.[1]

[1] **بعوش دليلة**، حماية المنافسة الحرة من الإتفاقات المحظورة، مرجع نفسه ص97.

فبالتالي يجب ان تكون شروطا الإنضمام الى منظمة موضوعية وشفاف خالٍ من التمييز و إلا إعتبر أتفاق محظور.

2-الاتفاق على ممارسة مقيدة للمنافسة: بغرض إبعاد المنافسين قد يقومون اعوان إقتصاديين من مهنة واحدة المنخرطين في نقابة مهنية باتفاق محظور غرضه ابعاد المنافسين وضمان الربح لهم،

مثلا: يمكن لموزعي الغاز في ولاية واحدة إنضموا لنقابة مهنية واحدة، أن يقوموا بالإتفاق على سعر إعادة بيع الغاز بسعر يضمن لهم أرباح وإبعاد المنافسين.

يمكن معاقبة المنظمات المهنية إذا قامت بإرتكاب ممارسة مقيدة للمنافسة عن طريق بالقيام باتفاق محظور يقعد تحت طائلة المادة 6، بالمقابل لا يمكن معاقبة منظمة مهنية في حالة قيامها يتصرف او اتخذت قرارا جماعي إذا كان الغرض منه ممارسة عمل نقابي كما حدده القانون.[1]

الفرع الثاني: الاتفاقات الرامية لإبعاد المنافسين من السوق

إن دخول منافسين جدد إلى السوق قد يشكل خطر كبير بالمنافسين الممتهنين والموجودين في السوق، لأن زيادة عضو جديد في السوق قد يعني إنخفاض الدخل والنصيب، لذا لإبعاد أي عضو جديد قد يعرقل نشاطات المنافسين القداما، قد تصل فئة منهم إلى القيام بإتفاقات لإبعادهم من السوق سواءا بشكل مؤقت أو نهائي. إلى إبعاد سنعرض أشكالا مختلفة تدخل في إطار هذا النوع من الممارسات ويتعلق الامر باقتسام الأسواق ومصادر التموين (اولا) تحديد ومراقبة الإنتاج ومنافذ التسويق (ثانيا) ومراقبة الإستثمارات والتقدم التقني (ثالثا).

[1] **د. جلال مسعد**، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص58.

أولا: اقتسام الأسواق ومصادر التموين

تحضر المادة 6 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر في الفقرة الرابعة منها الاتفاقات و الممارسات الهادفة الى تقسيم أسواق السلع و الخدمات نضرا لعواقبها المؤدية الى تقييد المنافسة و إبعاد المنافسين من السوق، حيث ان هذه الاتفاقات تقسم الأسواق إلى مناطق جغرافية و الى مراكز توزيع معينة كان يتم الاتفاق مثلا بين منتجين متنافسين لتقسيم الأسواق إلى وحدات إقليمية او تخصيصها لعملاء معينين او تخصيص عملاء لكل تاجر أو تقسيمها على أساس موسمي او زمني، كما قد يتفق المتنافسون على تقسيم السوق جغرافيا بتحديد منطقه او حدود مكانية معينة لا يتم تجاوزها سواء لتجار الجملة او لبائعي التجزئة كما قد يشمل الاتفاق على تقسيم توزيع المبيعات على الأطراف على أساس فئات المستهلكين.

تهدف مثل هذه الترتيبات الى تعزيز انماط تجارية معينة من قبل المتنافسين اللذين يتخلون عن المنافسة بالنسبة لعملاء او اسواق كل منهم.

وإذا كان القانون قد منح للمؤسسات الحق في عرض منتوجاتها وبيعا في اي سوق تريد، لاكن من جهة اخرى فانه يمنه تلك الترتيبات والعمل الجماعي الهادف الى فرض قيود على الراغبين في الدخول للسوق والمنافسة الحرة وإنفتاح السوق.[1]

يهدف اذن هذا الاتفاق الى خفض المنافسة بين اطرافه بحيث يمكن ان يكون هادفا للإزالة الكاملة للمنافسة بين الاطراف عن طريق وقف المنافسة بينهم في ذات السوق كما يمكن ان يكون غير ذلك بل فقط من اجل تقييد المنافسة على نحو يسمح بالتعاون فيما بينهم ا وان تكون المنافسة مقيدة فقط فيما يتعلق بنوع معين من التجارة وتكون مسموحة فيما يتعلق بمنتجات اخري غير انه في كلا الحالتين سيكون لهذا الاتفاق تأثير ضار بالمنافسة. [3]

[1] **د. جلال مسعد**، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص96.

ثانيا: تحديد ومراقبة الإنتاج ومنافذ السوق

وهو الاتفاق بين المؤسسات فيما بينها على قدر معين أو كمية محددة التي يشترط على الأعضاء عدم تجاوزها وغالية ما تعرض غرامات على كل من يخالف ذلك

مثلا: إتفاق مؤسسات الحديد إنتاج 500طن حديد يوميا فقط، هنا كل المؤسسات التي تخضع للإتفاق لا يجب عليها الزيادة عن 500 طن وإلا قام أعضاء الاتفاق (المؤسسات الأخرى) بفرض غرامة معاقبة للزياد في الإنتاج المتفق عليه وأحيانا العقوبة تكون بمراجعة حصته في الإنتاج.

تحظر هذه الاتفاقات كونها تحكم في كمية الإنتاج التي يجب تسويقها، وتهدف أيضا الى دفع المشروعات الصغيرة الى الانسحاب من السوق وذلك عندما يخفض رأسمالها. الى جانب انها تؤثر سلبا على الاسعار وتمس بحرية إختيار المستهلك. لقلة الإنتاج وغياب روح المنافسة التي تشجع على الإبتكار وتقديم أحسن الخدمات.

ثالثا: مراقبة الإستثمارات والتقدم التقني

هدف هذه الاتفاقات عرقلة توسع المشروعات سواءا في الإطار الجغرافي بفتح وكالات وفروع أخرى للتوسع، أو بإعاقة الإستثمارات الجديد، يكون أيضا بتجميد بعض الإستثمارات من اجل التوصل الى غلق بعض المصانع. إما إعاقة التطور التقني فتتجسد في شكل أعمال مدبرة الرامية الى رفض إستعمال تقنيات حديثة اما بسبب رغبة المنتجين في تسويق مخزونهم، أو إستعمال العتاد الإنتاجي خلال فترة معينة أو إذا تبين أن التقنيات الحديثة تؤدي إلى إنخفاض ملموس في الاستهلاك.[1]

[1] **بوسعيد ماجدة**، مرجع سابق ص97.

المطلب الثاني: المقاطعة أو رفض التعامل والتواطؤ

يستخدم بعض العاملين الإقتصاديين لإخراج من السوق عامل إقتصادي يلاحظ فيه تطور وتحسن من حيث الإنتاج أو بيعه السلع والخدمات فيشكل خطر لهم. ولتحطيم ما قد قام به من تحسن وتطور من حيث توفير السلع والخدمات قد يقومون بأعمال منافية للمنافسة التي تم حظرها في المادة 06 السالفة الذكر متمثلة في المقاطعة أو ما يسمى برفض التعامل بمنتوجه ما يودي إلى إنهايره والتراجع في الإنتاج (الفرع الأول). وقد يقومون أيضا بإتباع نظام مشترك بين عدة شركات وذلك قصد تسهيل العملات فيما بينهم ومنح تمييزات يحظى بها إلا الأعضاء المنتمون لهذا الاتفاق وهذا ما نسميه بالإتفاقات التواطئية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: اتفاقات المقاطعة أو رفض التعامل

سنتناول في هذا الفرع الاصل والاستثناء المتعلق بحرية التاجر في تعامله مع الغير متى يكون حرا في التعامل مع من يشاء وعدم التعامل مع الغير ومتى يكون مقيدا بالتزامات اذن سندرس اولا مبدأ حرية التجارة كامل (اولا) ثم سنتطرق الى الاستثناء وهو اتفاقات المقاطعة أو رفض التعامل (ثانيا).

أولا: مبدأ حرية التجارة كأصل

إن قيام المتعاملين الاقتصاديين سواء الأشخاص العادية أو المعنوية بالنشاطات الاقتصادية و إقناعهم بفكرة استثمار أموالهم تستوجب من الدولة تقديم جملة من الضمانات من بينها نذكر ضمان الملكية الخاصة و ظروف عمل مواتية مبدأ التخصص في النشاطات التجارية و كذا مبدأ حرية التجارة و التي تتضمن داخلها مبدأ حرية التعامل هذا الأخير الذي يعتبر كحق أصلي للمتعامل الاقتصادي أكدتها معظم التشريعات القانونية على غرار المشرع الجزائري الذي

نص في الدستور المعدل أخر مرة في في سنة 2020 و ذالك في مادته 61 على انه "حرية التجارة و الاستثمار .....مضمونة و تمارس في إطار القانون "[1] إذن فالمتعامل الاقتصادي حر في تجارته و بالتالي له الحق في التعامل مع من يريد من المتعاملين الآخرين سواء ينشطون في نفس المستوى في السوق او في مستويات مختلفة كما له الحق أيضا في عدم التعامل مع آخرين لطالما قبوله أو رفضه نابع من حريته الشخصية و استجابة لمتطلبات نمو تجارته و إن هذا الرفض غير نابع من خلفيات متعلقة بأعمال مدبرة يكون هدفها تقييد المنافسة ومحاولة إقصاء المنافسين من السوق التنافسية مثلما سنتطرق إليه في الفرع الموالي و الذي سيشكل الاستثناء الوارد على هذه القاعدة.

ثانيا: المقاطعة ورفض التعامل كاستثناء

إن المعمول به في العلوم القانونية انه لكل قاعدة عامة استثناء فان قاعدة حرية المعاملات التجارية ليست مطلقة و إنما ترد عليها قيود و يكون ذالك حين يتم توظيف هذا الحق المكرس كمبدأ دستوري في النشاطات الاقتصادية لأغراض تهدف إلى المساس بحرية المنافسة و قواعد المنافسة المشروعة في السوق و التي تتجسد في المقاطعة او رفض التعامل و ذالك عبر اتفاقات مسبقة و هادفة لتقييد المنافسة حيث يقصد بذالك " الاتفاق الذي يبرم بين منتجين معينين و مشترين معينين من اجل منع المنافسة بينهم[2] كان يقوم المنتجين على سبيل المثال بالاتفاق مع المشترين على أن لا يتعاملوا مع غيرهم من المنتجين الآخرين و يقوم المشترين بدورهم بالتعامل مع هؤلاء المنتجين اللذين تم الاتفاق معهم و ذالك دون أن يكون احدهم تابعا أو نائبا عن الأخر حيث تعتبر مثل هذه الممارسات ذات عواقب على المنافسة الحرة و على المتنافسين

[1] **مرسوم رئاسي 20-442 مؤرخ في 30 ديسمبر 2020** المتعلق بنشر تعديل الدستور الموافق عليه في إستفتاء اول نوفمبر 2020، ج ر 82 لسنة 2020.

[2] **جلال مسعد**، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 80.

الآخرين فهي تقيد المشتري الذي لا يمكنه البحث عن مصادر تموين بديلة و من جهة أخرى منع المؤسسات التي مورست ضدها هذه الأفعال من دخول السوق لعدم تكافئ الفرص بينها و بين المؤسسات التي قامت بالاتفاق المحظور و هذا ما يجعلها مضطرة للانسحاب من السوق

لقد تم حظر هذا النوع من الاتفاقات رفقة جملة من الاتفاقات الأخرى قانونا وذالك بموجب الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة في المادة 6 منه " تحظر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات الصريحة والضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منها لاسيما عندما ترمي إلى الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها ....."

إن رفض التعامل قد يأخذ إشكالا متنوعة تتمثل في رفض البيع أي اتفاق مجموعة من المتعاملين على عدم البيع لمتعامل أو أكثر رفض الشراء أي الاتفاق على عدم الشراء من متعامل أو أكثر كما يمكن أن يكون رفض التعامل على شكل رفض التعاقد أيضا ونشير إلى انه لا يعاقب عليه القانون إلا إذا ثبت انه عمل مدبر وإتفاق مسبق يؤثر أو يهدف إلى تقييد المنافسة.

الفرع الثاني: التواطؤ

التواطؤ وكما ذكرنا سالفا هي أحد الممارسات المقيدة للمنافسة وهي من بين الممارسات التي يصعب اكتشافها وتتم في مجال يعتبر الأكثر إستنزافا لاموال الدولة، سنعرف الممارسات التواطئية بصفة عامة ونبرز حضره قانونيا (اولا) ثم سنتناول التواطؤ في مجال الصفقات العمومية والخاصة (ثانيا).

أولا: تعريف الممارسات التواطئية وحضرها قانونا

لم يتم التوصل إلى تعريف محدد للممارسات التواطئية إلا بعد عدة مراحل من البحث و التعمق في هذا المصطلح و كان ذلك بداية بالفقه حيث سعى الفقهاء إلى تبسيط معنى هذه الأخيرة (الممارسات التواطئية)و من ثم جاء دور الاجتهادات القضائية و كان الدور الأبرز في تعريفه يعود لمحكمة العدل للمجموعة الأوروبية[1]و عرفت على أنها أنواع من التوافقات بموجبها تقوم مؤسسات عن قصد و دون أن ترتبط قانونا بإتباع قواعد مشتركة للتصرف أي أن المؤسسات تتخلى عن التصرف باستقلالية، إن هذا النوع من الممارسات التواطئية محظور قانونا فحسب المادة 6 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة فان الاتفاقات التي يكون لها اثر على المنافسة الحرة أو يبدو موضوعها هو تقييد المنافسة يترتب عليه قيام مخالفة متعلقة بالمنافسة الحرة[2] إن الاكتفاء بتطبيق هذا المبدأ على الممارسات التواطئية يبدو صعبا إذ تفترض هذه الأخيرة زيادة على وجود تنسيق بين هذه المؤسسات أن يتبين ذلك من خلال تصرفات المؤسسات المشاركة في التواطؤ و ترى محكمة العدل الأوروبية إمكانية إثبات الممارسة التواطئية في غياب تصرفات متوازية.[3]

أي إثبات وجود تنسيق بين هذه المؤسسات وبالتالي يتم افتراض تأثيره على سلوك المؤسسة في السوق بما يفيد عدم استقلاليتها في التصرف.[4]

هذا فيما يتعلق بإثبات الممارسات التواطئية في غياب تصرفات متوازية من جهة أخرى قد يكون هناك توازي في التصرفات من قبل مؤسسات قد تكون ناجمة عن وجود تواطؤ كما قد تكون غير

---

[1] **عبد الكريم خضير**، الممارسات المقيدة للمنافسة وآلية الرقابة عليها في ضل قانون المنافسة الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة الشهيد حمه لخضر 2017 ص 8.

[2] **أمر رقم 03_03** مؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بقانون المنافسة الجزائري المعدل والمتمم. مرجع سابق.

[3] **عبد الكريم خضير**، مرجع سابق ص 8.

[4] **ابو بكر عباد كرفالة**، الاتفاقات المحضورة في قانون المنافسة. مذكرة ماجستير جامعة وهران. الجزائر 2013. ص 23

ذلك ولإثبات وجود التواطؤ من غيره علينا بالنضر لوضعية المؤسسة في السوق ودافعها الذي أدى لهذه التصرفات فيمكن أن تكون ناتجة من سعي هذه المؤسسات لتحقيق فائدتها الفردية[1] وذلك للتكيف وظروف السوق وبالتالي هنا لا يمكن اعتبار هذا التوازي مخالفة.

ثانيا: علاقة التواطؤ بمجال الصفقات العمومية والخاصة

يعتبر مجال الصفقات العمومية احد المجالات الخصبة للقيام بالممارسات المنافية للمنافسة الحرة و بالتالي فان المتنافسين في هذا المجال يجدون في التواطؤ السبيل الذي يمهد الطريق نحوى مخالفة قواعد مجلس المنافسة المتعلقة بحماية المنافسة و ذلك بهدف تحقيق الربح السريع ولو كان ذلك على حساب غيره و دون حق .فنجد المتنافسين على الصفقة يتآمرون على رفع الأسعار في حالة زيادة الطلب أو الخدمة أو الاتفاق على اقتسام فوائد الأرباح في العروض فتتخذ مثل هذه الممارسات عدة أشكال و من أمثلة ذلك القيام بتزوير العطاءات حيث تقوم تلك الجهات المتنافسة للفوز بالصفقة بتحديد مسبق للعارض الذي سيفوز الصفقة فالشخص الذي تم تحديده لذلك يقدم عرضه و يقوم باقي المتنافسين بتقديم أسعار أعلى أو مواصفات أدنى من تلك المحددة في دفتر الشروط أي هي عطاءات زائفة و يتم كل هذا عن طريق تخطيط مسبق و اتفاق مقيد للمنافسة و يتم من خلاله تقاسم الحصص حيث يقوم الطرف الذي تم تحديده للفوز بالعرض بتحويل بعض من أرباح تلك الصفقة إلى الأعضاء الآخرين اللذين ابرم معهم الاتفاق المحظور و يكون هذا النوع من الاتفاقات بكثرة في الصفقات المتكررة من خلال آلية المناوبة على العروض يحدد بموجبها فائز مختلف في كل مرة. شكل أخر من المتواطئات وهو اتفاقيات تقسيم السوق حيث يتم تقسيم الزبائن وفق بعض الخصائص متعلقة بالموقع الجغرافي مثلا حيث يتم عقد اتفاق

[1] **ابو بكر عباد كرفالة، مرجع نفسه**، ص 24 25.

مسبق على تقسيم السوق فيما بينهم ويتم تحديد العارض الذي سيفوز بالصفقة في كل منطقة جغرافية وبالتالي يقوم البقية المقرر عدم فوزهم بتقديم عطاءات زائفة.[1]

المبحث الثاني: الإتفاقات الرامية إلى تقييد نشاط المنافسين

تعد الإتفاقات الرامية إلى تقييد نشاط المنافسين من أشكال الإتفاقات المحظورة لكونها تقوم بعرقلة أو الحد من قدرة المنافسين على التطور والتقدم في المجال الإقتصادي، فهي تضع حواجز للمنافسين، قد يقوم المتعامل الاقتصادي بهذه الممارسة بعدة طرق فقد تكون عن طريق الأتفاق المشترك بين مجموعة من العاملين الاقتصاديين و تتجه أرادتهم إلى ممارسات تحد من الحرية الاقتصادية للغير ممن يزاولون نشاطاتهم في السوق و من بين هذه الاتفاقات تلك لإتفاقات المتعلقة بالأسعار (المطلب الأول). وإتفاقات الربط والحصر (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الإتفاقات حول الأسعار

إن أهم الأركان التي تقوم عليها التعاملات الاقتصادية هي الأسعار وهي المقابل الذي يدفعه الزبون للتاجر أو ما يدفعه بائعوا التجزئة للموزع أو الموزعين للمنتج لقاء الخدمة أو السلعة التي حصلوا عليها، هذة الاسعار التي وجب إخضاعها لتنظيم محكم لمكافحة بعض الممارسات التي تكون موضوعها هي الأسعار ويكون الهدف من ورائها التأثير على المنافسة الحرة، سنتناول في هذا المطلب على التوالي تحديد السعر أفقيا (الفرع الاول) وتحديد السعر عاموديا (الفرع الثاني) ممارسة الاسعار العدوانية (الفرع الثالث).

[1] **د. محمد سيف الدين**، الحد من التواطؤ في الصفقات العمومية، العدد 102، نشر في موقع إلكتروني قيادة الجيش، مديرية التوجيه الدفاع الوطني اللبناني، 2017.

الفرع الاول: تحديد السعر أفقيا

تعتبر اتفاقات تحديد الاسعار غير قانونية بصفة مطلقة وذلك بموجب المادة الأولى من قانون شيرمان وان هذا النوع من الاتفاقات لا يستمع فيه أمام المحاكم لأي دفاع او نقاش متعلق بادعاء معقولية السعر المحدد وذلك لكون اتفاقات تحديد الاسعار تزيل المنافسة بين البائعين لغياب السعر التنافسي ولا يمكن للمشتري الاختيار على اساس هذه الاسعار نضرا لتوقف المنافسة بينهم [1] وبذلك فان قوانين المنافسة تعمل على منع كل الاتفاقات والترتيبات الرامية لتحديد الاسعار عن طريق وضع جداول الأسعار (أولا) والممارسات الرامية إلى تثبيت الاسعار او استقرارها و التخفيض المصطنع للأسعار (ثانيا) و كذا تبادل المعلومات عن الاسعار (ثالثا):

أولا: جداول الأسعار

هي الجداول الزمنية لتغيير الاسعار صعودا و هبوطا تسمى بجداول الاسعار و كذا الجداول المهنية او النقابية و لا يقصد بها تلك الجداول الفردية التي يعدها التاجر على حدة و تتضمن اسعار السلع التى يعدها للبيع.[2] لأن تلك تعتبر قانونية و هي موجودة لصالح الزبون لإطلاعه على الأسعار و تدخل تحت طائلة وجوب الإعلام بالأسعار بل يقصد بذلك تلك القوائم الجماعية و المنافية للقواعد المنافسة الحرة و تكافئ الفرص في السوق، بحيث تقوم التنظيمات المهنية او النقابية بإعداد جداول الأثمان لكل السلع التي ينتهي اعضاءها و في المقابل يقوم الأعضاء بالإلتزام بهذه الأسعار.[3]

---

[1] **د. محمد سيف الدين**، الحد من التواطؤ في الصفقات العمومية، مرجع سابق ص91.

[2] **د/ طالب محمد كريم**، الاتفاقات المتعلقة بالأسعار والمقيدة للمنافسة، معهد الحقوق والعلوم السياسية المركز الجامعي مغنية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد التاسع، جوان، 2018 ص 19.

[3] **جلال مسعد**، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق ص 91.

ان موقف المشرع الجزائري في هده الحالة هو أنه إذا كانت جداول الأثمان تهدف لتقييد المنافسة او تؤثر على المنافسة الحرة في السوق فهي محضورة اما إذا كان وجودها لا يرتبط بخلفية توافقية هادفة لتقييد المنافسة فهي مباحة [1].

ثانيا: الممارسات الرامية إلى تثبيت الاسعار او استقرارها والتخفيض المصطنع للأسعار

أ) تلك الممارسات الرامية إلى تثبيت الاسعار: حيث يقوم هذا النوع من الاتفاقات على تثبيت الاسعار وإبقاءها مستقرة وذلك لتجنب إنخفاضها ومن أمثلة ذلك اتفاق الأطراف على تحديد سعر أدنى او تحديد السعر الادنى من الخصومات، تحديد هوامش الربح ..... الخ ان هذا النوع من الممارسات قد يترتب عنها اختلاف في الاسعار بين المتعاملين وبالرغم من ذلك تبقى محضورة وذلك لأنها تؤدي إلى الحد من مجال المنافسة عن طريق الأسعار.[2]

ب) التخفيض المصطنع للأسعار حيث تقوم المؤسسات التي قامت بالتوافق فيما بينها بخفض أسعارها وذلك بهدف التآمر على مؤسسة أخرى سعيا لإقصائها من السوق او منعها من الدخول اليه [3]،وعليه فإن هذا النوع من الاتفاقات مقيد للمنافسة وبالتالي فهو محضور قانونا.

ثالثا: تبادل المعلومات عن الأسعار

في هذه الحالة اذا تمت تبادلات للأسعار بين المؤسسات مسبقا او ان يتم تبادل المعلومات الاستطلاعية عن الأسعار المحتملة مستقبلا فان هذا الاتفاق يعتبر محظورا لأنه يضر بقواعد المنافسة الحرة و يمنح هاذه المؤسسات اسبقية لأنها لديها معلومات عن الأسعار بينما المؤسسات

[1] **د/ طالب محمد كريم**، الاتفاقات المتعلقة بالأسعار والمقيدة للمنافسة، مرجع سابق، ص 20.

[2] **د/ طالب محمد كريم**، الاتفاقات المتعلقة بالأسعار والمقيدة للمنافسة، مرجع سابق، ص19

[3] **مرجع نفسه**، ص20.

الأخرى فلا ، لاكن هناك حالات لتبادل معلومات عن الاسعار لا يمكن اعتبارها محضورة و ذلك لغياب دافع الاضرار بالمنافسة فمن أمثلة ذلك تلك المؤسسة الجديدة في السوق و التي لا تعرف عن الاسعار و لا عن ثمن بيع منتجاتها و بالتالي فانها بحاجة للاستعانة بمؤسسة اخري للاستطلاع عن الاسعار و بيع منتجاتها بأثمان معقولة في السوق.[1]

الفرع الثاني: تحديد السعر عاموديا

هو إتفاق محضور مثله مثل الاتفاقات الأفقية لاكن هذا النوع من الاتفاقات يتم بين متعاملين من مستويات مختلفة في نشاطهم الاقتصادي فيمكن أن يكون اتفاق بين موزعين و تجار الجملة او بين تجار الجملة و تجار التجزئة او بين المنتج و الموزع ... الخ و قد اقدمت عدة مؤسسات في العالم لمثل هذه الاتفاقات كما أن هناك قضايا متعلقة بهذا النوع من الاتفاقات على غرار قضية في مارس من سنة 2006 حيث أن مؤسسات المنتجات الراقية و الفخمة من علامات شانل ..ديور ..كنزو...الخ و ثلاث موزعين يتعلق الامر ب ماريونود و سيفورا و نوسيبي اللذين تمت معاقبتهم بعشرات ملايين يورو لثبوت تورطهم في اتفاق حول الاسعار في سنوات ما بين 1997 و 2003. و يمكن أن يتجسد هذا النوع من الاتفاقات في :

أولا: تحديد سعر إعادة البيع

وذلك عن طريق اتفاقات بين عدة مؤسسات والتي تنشط على مستويات مختلفة في تركيبة السوق وبالتالي تفرض على الموزعين سعر إعادة البيع للخدمات التي تقدمها او للمنتجات التي تقوم بإنتاجها[2].

---

[1] **د/ طالب محمد كريم**، الاتفاقات المتعلقة بالأسعار والمقيدة للمنافسة، مرجع سابق، ص21.

[2] **عبد الناصر فتحي الجلوي**، الاحتكار المحظور وتأثيره على حرية التجارة "دراسة قانونية مقارنة "، دار النهضة العربية، القاهرة ،2008، ص 79.

ثانيا: الحد الأدنى لسعر إعادة البيع

حيث يقوم المنتج بتحديد سعر معين لمنتجه و يطلب من الموزع ان لا يبيع بأقل من الثمن المحدد من قبل المنتج و من أمثلة هذه الممارسة نتفرق لقضية حدثت في الو.م.أ تعود لمنتج أدوية يدعى دير ميل الذي عقد اتفاقا مع عملاءه و هم موزعي الأدوية على أن يتم تحديد السعر الادنى لاعادة البيع و احترامه من طرف هؤلاء العملاء و قد صرحت المحكمة الأمريكية ان هذا نوع من انواع الاتفاقات المحضورة و انه مخالف للمادة الأولى من قانون شيرمان حيث أن المنتج و بمجرد بيع منتوجه يكون قد تخلى عن أي حق له في هاذا المنتج و لا يملك ادنى حق في منع اي فائدة قد يحصل عليها المتعاملين الآخرين اللذين اشتروا من المدعو دير ميل كما أضافت المحكمة ان سعر إعادة البيع يقيد مشتري السلعة و يمنعه من التصرف فيما يتملكه كما رفضت جدال دير ميل بأن تحديده لسعر إعادة البيع يعود لأسباب خاصة بحماية منتوجاته من تنضيمات عملاءه لخفض الاسعار و كذا من اتفاقات تحديد الاسعار الأفقية[1].

ثالثا: إقتراح سعر إعادة البيع

وذلك بقيام المنظمات المهنية فرض سعر إعادة البيع على المنتجين وذلك عن طريق الاكراه وممارسة الضغوطات عليه، هذا ما يدخل في دائرة الاتفاقات المحضورة بموجب قانون المنافسة لاكن إذا قام المنتجون بتحديد سعر إعادة البيع للموزعين بهدف الإرشاد والنصح لحثهم على الالتزام بالسعر مع ترك حرية الموافقة او الرفض للموزع فهو امر قانوني [2] وللمنتج او الموزع كامل الحق في التعامل او عدم التعامل مع أي كان من الموزعين او المنتجين الآخرين شريطة ان لا يكون ذات خلفيات اتفاقية بين المنتجين او الموزعين.

---

[1] **مرجع نفسه**، ص 95.

[2] **جلال مسعد**، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق ص 96.

الفرع الثالث: ممارسة الأسعار العدوانية

يسمى أيضا بالتسعير الإفتراسي وهو ممارسة عدوانية تتجلى في تخفيض الأسعار إلى ما دون التكاليف الحدية للإنتاج وذلك بهدف إزاحة مؤسسة جديدة في السوق او إقصاء مؤسسة قائمة في السوق ثم إعادة رفع السعر مجددا.

تطرقت المادة 12 من قانون المنافسة الجزائري إلى هذا النوع من الممارسات و لاكن ليس في إطار اتفاق و إنما كممارسة مستقلة و يكون الهدف منها الاضرار بمؤسسة أخرى إما بإبعادها من السوق أو منع دخولها اليه و قد أشار قانون المنافسة الجزائري لسنة 1995 و الملغى على ممارسة الأسعار العدوانية في مادته 10 و التي كانت تنص ﴿ يمنع على كل عون اقتصادي بيع سلعة بسعر أقل من سعر التكلفة الحقيقي اذا كانت هذه الممارسات قد حادت عن قواعد المنافسة في السوق او يمكن أن تحد عنها ﴾ و قد نص ذات الامر على الاستثناءات الوارده على هذه القاعدة و هي تلك المتعلقة بالمنتجات السريعة التلف او المهددة بالفساد او تلك التي تباع نتيجة تغيير في نشاط التاجر ...الخ وهو ما لم يتطرق اليه قانون المنافسة الذي جاء بعد قانون 1995 الملغى .

ذهب القضاء الأمريكي الحديث والقضاء الفرنسي إلى أن المؤسسة تمارس تسعيرا عدوانيا إذا خفضت من أسعارها دون تكلفة الإنتاج وبهدف الاضرار بالمؤسسة الأخرى اما إذا خفضت أسعارها بما يعادل او يفوق سعر الإنتاج فان ذالك يدخل في المنافسة الحرة وتحقيقا لمصلحة المستهلك وبالتالي لا يعد محظورا.[1]

[1] **جلال مسعد**، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق ص 97.

المطلب الثاني: إتفاقات الربط والحصر

يمكن لأي شخص من أشخاص السوق من منتجين مرورا بالموزعين ووصولا إلى بائعي الجملة والتجزئة القيام بإتفاقات وتكتلات تسمح لهم بزيادة الأرباح والنصيب في السوق وكذا البقاء في حال وجود ظروف إقتصادية صعبة بشرط إحترام القانون وعدم الاضرار بالغير فيمكن أن يكون هذا الاتفاق يتضمن حصر لمنطقة أو لفئة معينة، كما وجب إحترام مصالح أهم عنصر في السوق وهو المستهلك الذي يجب أن يكون حرا في إستهلاك ما يشاء ووقت ما يشاء، ولذلك سنتناول في هذا المطلب إتفاقات الربط (الفرع الاول) وإتفاقات الحصر (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إتفاقات الربط

إن سبب وجود أي نشاط إقتصادي هو تلبية حاجيات المستهلك هذا الأخير الذي يعتبر الحلقة الابرز في السوق ويتوجب على المتعاملين الاقتصاديين توفير كل ما يحتاجه من منتجات لضمان الوفرة والحصول على الربح، إن المستهلك حر في إختياراته ويشتري ما يشاء ما دام أنه يدفع ولا يمكن إلزامه بما لا يريد بأي طريقة كانت، سنتعرف في هذا الفرع على إتفاقات الربط ومضمونها (أولا) وأثرها على المنافسة (ثانيا).

أولا: تعريف إتفاقات الربط ومضمونها

إتفاقات الربط أو ما يسمى أيضا بالبيع المتلازم تعرف بأنها رفض بيع منتوج أو خدمة إذا لم يتم شراء منتوج آخر أو خدمة ما، يشترط البائع بيع منتوج ثاني للمستهلك ليس على أساس

الحاجة إليه من طرف المستهلك بل على أساس رغبته في شراء المنتوج الأول، بهذا يزيد العبء عليه.[1]

فقد عرف المنتوج المتلازم على أنه: "رفض بيع المنتوج أو الخدمة التجارية إذا لم يتم شراء منتوج آخر أو خدمة تجارية أخرى". حيث يتم التحقق من إتفاق الربط عندما يشترط بائع المنتوج على المشتري (المنتوج الرابطة) البيع بناء على شراء المشتري لمنتوج آخر (المنتوج المربوط) حيث لا يتم بيع هذا الاخير على أساس الكمية أو الجودة بل على رغبة المشتري فبشراء المنتوج الاول (المنتوج الرابطة). فهذا السلوك مضر للمنافسة.[2]

عرفت المحكمة العليا في الولايات المتحدة الأمريكية صفقات الربط على أنها: "موافقة طرف ما على بيع أحد المنتوجات شريطة أن يشتري المشتري أيضا منتوجا مختلفة أو متلازما أو على الأقل أن يوافق على أنه لن يشتري ذلك المنتوج من أي مورد آخر."[3]

كمثال عن هذه الإتفاقات:" ما تقوم به بعض شركات المنتجة للحليب، لكثرة الطلب على الحليب. تقوم هذه الشركة بتوزيع الحليب وفي بعض الأحيان تلزم التجار عند شرائهم هذا الاخير زيادة عن ذلك تلزمهم بشراء حليب البقرة وإلا لن توزع الحليب التاجر، وعند شرائه بهذه الطريقة، يقوم بدوره التاجر بالبيع للمستهلك الحليب مرفقا بحليب البقرة.

والبيع المترابط يفرض عادة من أجل بيع منتجات أقل طلبا وخاصة تلك التي تخضع لمنافسة من منتجات بديلة، ويتم استغلال الحاجة إلى المنتج في ربط تصريفه مع المنتج المربوط، بحيث يجب على العميل شراء المنتجين مع بعضهما البعض والحصول على المنتج الأصلي فلن يستطيع

---

[1] **الحاسي مريم**، حظر الإتفاقات الغير المشروعة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية، مسؤولية المهنيين جامعة جيلالي لياس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سيدي بلعباس،2019، ص162.

[2] **جلال مسعد**، مرجع سابق ص98-99.

[3] **عمر حمد حماد**، الإحتكار والمنافسة غير المشروعة دراسة تحليلية مقارنة، رسالة مقدمة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2008 ص110.

الحصول على المنتج الأصلي[1]، كما قد يتم اللجوء إليه من أجل التخلص من السلع الكاسدة والتي لم تنجح المؤسسات في توزيعها–ببيعها ملازمة لسلع أخرى أكثر رواجا يكون الطلب عليها كبير، مما يخول لهم فرصة لرفع مبيعاتهم، وبهذا ستؤدي هذه الممارسة إلى الحد وبشكل ملموس من المنافسة في سوق السلع والخدمات.

ثانيا: أثر إتفاقات الربط على المنافسة

ينتج من هذا التعامل أثر منافي للمنافسة، لأنه يؤدي إلى غلق السوق ويفرض على المشتري حصة من منتوج غير راغب في شرائه، هدفه تفادي المنافسة المحتملة من الآخرين، وعلى الرغم من أن إتفاقات الربط تمثل أهم التطبيقات العلمية بحرية التعاقد إلا أن تبدأ المنافسة الحرة أسمى داخل السوق، مما نصت على حظرها باعتبارها مقيدة للمنافسة الحرة.[2]

ننصح المادة 6 الفقرة الاخيرة من قانون 03-03 على: "**تحظر الممارسات والإتفاقات التي ترمي الى: ...**

-إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم سواء بحكم طبيعتها أو حسب الاعراف التجارية."

قام كذلك المشرع الأوروبي بتجريم البيع المرتبط عندما نص في المادة 82 من إتفافية روما على حظر قيام المؤسسات المسيطرة على السوق بربط إبرام العقد بقبول المتعاقدين الآخرين المنافسين لها، الإلتزام بأداءات أخرى لا تربط بينهما وبين موضوع العقد أية رابطة.[3]

يتمثل الأساس القانوني في حظر هذه المنافسة في نسبة رأس المال التي تسببها القوة الإقتصادية في أحد الاسواق يتم إستخدامها لتحقيق مبيعات في سوق آخر في حالة إثبات وجود العقد الرابط

---

[1] **بعوش دليلة**، حماية المنافسة الحرة من الإتفاقات المحظورة، مرجع سابق، ص108.

[2] **الحاسي مريم**، حظر الإتفاقات الغير المشروعة، مرجع سابق، ص162.

[3] **عمر حمد حماد**، الإحتكار والمنافسة غير المشروعة دراسة تحليلية مقارنة، مرجع سابق، ص111.

وأن المنتج القوة الاقتصادية الكافية على إجبار المشتري على إقتناء المنتوج الثاني فيطبق الحظر القانوني بشكل عام.[1]

في حال كان المشتري طرفا في هذه الإتفاقات تقضي بالنفس على إعتبار البائع هو الذي يهدف إلى تقييد المنافسة وليس المشتري، لأن هذا الأخير قد أجبر على شراء المنتوج الاضافي لحاجته بالنتوج الأساسية.[2]

الفرع الثاني: إتفاقات الحصر

لقد وردت كلمة الحصر في عدة مواضع ويختلف معناها من موضع لآخر فقد قال تعلى في كتابه الكريم الآية 5 من سورة التوبة " .... وَخُذُوهُمْ وَاحْصُرُوهُمْ وَاقْعُدُوا لَهُمْ كُلَّ مَرْصَدٍ...."ويقصد بذلك التضييق عليهم. بينما في المجال الاقتصادي وبالظبط جملة إتفاقات الحصر تعني إقتصار التعامل في مجال محدد على بعض المتعاملين دون غيرهم يمكن أن يكونوا يشتركون موقعا جغرافيا أو أنهم يتم إختيارهم بمعايير خاصة، سندرس عقد التوزيع الحصري (أولا) و عقد التوزيع الانتقائي (ثانيا).

أولا: عقد التوزيع الحصري

يسمى بعقد التوزيع الحصري او بالتوزيع الوحيد حيث يقوم المنتج باختيار موزع وحيد بهدف تسويق منتجاته ويمكن ان يشترط على الموزع بان لا يتعامل مع سلع التجار الاخرين بحيث يلتزم الممول مثلا بتمويل الموزع الذي تعاقد معه دون سواه ويلزم الموزع بدوره بتوزيع السلعته في الرقعه الجغرافيه المحدده في العقد[3] و قد تم تعريف هذا النوع من العقود على أنه 《 **الاتفاق الذي**

---

[1] **مرجع نفسه**، ص174.

[2] **حاسم محمد الراشد**، مظاهر السلوك الإحتكاري وآليات مكافحته، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، 2016، ص125.

[3] **مختور دليلة**، تطبيق أحكام قانون المنافسة في أيطار عقود التوزيع، مرجع سابق، ص 228.

بموجبه يضع المنتج او الصانع قيدا على الموزع او من هذا الاخير على تاجر الجمله او على تاجر التجزئه او من قبل الاعلى مرتبه على الادنى مرتبه موزعا على تاجر تجزئه مثلا موضوعه او محله الاقتصار في التعامل مع بعضهم البعض بخصوص السلع معينه في منطقه الجغرافيه معينه وخلال فتره زمنيه محدده دون ان يكون اي منهم تابعا او نائبا عن الاخر》[1]. ان عقد التوزيع الحصري يتطلب وضع معايير الانتقاء الموزعين كما يقتضي تحديد الشروط الواجب توفرها في الموزعين المستفيدين من شرط القصر من قبل الممون ويستوجب ان تكون معايير الانتقاء صارمه حيث ان الممونين يعتمدون على معايير انتقاء الثنائيه عند اختيارهم للموزعين المتمثلة في الكمية والنوعية اي اعتماد على الكفاءه وخبره الموزعين من جهه والحد من عدد الموزعين من جهه اخرى وهذا ما يقتضيه مبدا القصر الذي هو اساس التوزيع الحصري.[2]

ان الحصر وبطبيعته يؤدي الى الحد من المنافسه لا يمكن اعتبار مثل هذه العقود مخالفه للقانون الا اذا كانت تشكل تقييدا اقليميا مطلقا او كانت تهدف الى وضع حواجز امام باقي المنافسين في السوق في ذات الاقليم وهذا ما يؤدي الى انسداد الاسواق مما يفتح المجال لاعضاء شبكات التوزيع الحصريه امام امكانيه تحديد الاسعار بما يخالف قوانين المنافسه ومن اشكال عقود التوزيع الحصريه تلك التي تتضمن بندا يمنع من خلاله البائع والمنخرط في شبكه التوزيع الحصريه من القيام باعماله التجاريه خارج الاقليم الوطني بحيث يكون هذا النوع من الكنود مخالف لقواعد المنافسة الحرة.[3] ولو أخذنا بقانون المنافسة الفرنسي نجد انه لم يقم بحضر حصر البيع أو حصر الشراء او بند عدم المنافسة إلا إذا كان الهدف وراء الاتفاق تحت راية عقد التوزيع

---

[1] **معين فاندي الشناق**، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء قانون المنافسة والاتفاقات الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010 ص 111.

[2] **مختور دليلة**، مرجع سابق، ص 231.

[3] **جلال مسعد**، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية،مرجع سابق، ص102_103.

الحصري هو تقييد المنافسة او ترك أثر مقيد للمنافسة. كما كان موقف المشرع الجزائري من عقد التوزيع الحصري واضحا في الماده 10 من قانون المنافسه الجزائري المعدل والمتمم التي تنص ﴿**يحذر كل عمل او عقد مهما كانت طبيعته وموضوعه يسمح لمؤسسه بالاستئثار بممارسه نشاطا يدخل في مجال تطبيق هذا الامر**﴾ [1] اي ان كل نشاط يؤدي الى احتكار فهو محظور سواء كان متعلقا بالانتاج او التوزيع في عقود التوزيع او الشراء الحصريه تعتبر استئثارا في ممارسه نشاط، اذا فان المشرع يحضر شرط القصر التام أي ذالك الشرط المؤدي إلى منع المنافسه وذلك من خلال منح سلطه التوزيع او التموين بمختلف السلع والخدمات لصالح مؤسسه وحده.[2]

ثانيا: عقد التوزيع الانتقائي

يعتبر عقد التوزيع الانتقائي احد العقود التي تشكل تربه الخصبه للمعاملات التمييزيه التي تنتج من انشاء شبكات التوزيع هذه الاخيره التي يتعامل بها المنتجون بغرض التنظيم المحكم لعمليه ايصال المنتوج الى المستهلك وذلك مرورا بالموزعين وكذلك التعامل مع الموزعين يتم اختيارهم ووضع الثقه الكامله فيهم حمايه للعلامه التجاريه خاصتهم وهذا ما يستدعي دراسه هذا النوع من العقود في اطار الاتفاقات المحظوره وقد وردت مقاربات مختلفه حول تعريف عقد التوزيع الانتقائي نذكر منها بعض الجهات القضائيه التي تطرقت الى تعريفه في عده مناسبات نذكر منها التعريف الذي جاء به القضاء الفرنسي الذي عرفه انه عقد يلتزم فيه الممون بتموين تاجر او اكثر والذين تم ابقائهم حسب كفاءتهم وخبرتهم ودون تمييز وفي منطقة جغرافيه محددة ويسمح هذا العقد من جهه اخرى للموزع الذي ينشط ضمن شبكه التوزيع الانتقائي ببيع السلع منتجين

[1] **أمر رقم 03_03**، مؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بقانون المنافسة المعدل والمتمم. مرجع سابق.

[2] **مختور دليلة**، تطبيق أحكام قانون المنافسة في أيطار عقود التوزيع، مرجع سابق ص 232_233.

اخرين منافسين للممون[1] كما يعرف على انه عقد اعمال يسمح للممون بعقد اتفاقات العموديه مع عدد محدود من الموزعين الذين تم انتقائهم من نفس المنطقه الجغرافيه وفي هذا النوع من العقود يتم تحديده عدد المشترين لغرض اعاده البيع الذين تم اعتمادهم ومن جهه اخرى تمنع البيع للذين لم يتم اعتمادهم اذا فالمشترون الوحيدون للسلعه او الخدمه هم اعضاء شبكه التوزيع الانتقائي ويلجا الممون كما ذكرنا سالفا الى عقد التوزيع الانتقائي حمايه لمنتوجاته نظرا لشهرتها او لجودتها وذلك ما يستدعي تشويقها في نقاط بيع المتخصصة ويستوجب على اعضاء شبكه التوزيع اثبات جدارتهم في كل مراحل العقد ولضمان تجديده عند حلول الاجال لان عدم كفاءة الموزع تضر بشبكة التوزيع ككل[2] ان تطبيق هذه الشروط في هذا النوع من العقود يشكل خطرا متعلق بامكانيه تقييده للمنافسة بحيث يسهل الاتفاقات بين الممونين او المشترين بغرض ابعاد واحد او عده فئات من الموزعين.[3]

يعتبر عقد التوزيع الانتقائي مشروعا وغير مقيد للمنافسة ما لم يتم استغلاله لاغراض اخرى غير تلك المسموحة قانونا كإبرام هذا العقد بخصوص منتجات غير تلك المسموح بها قانونا اي لا تمتلك صفه الشهرة او الجودة او المذكورة في القانون او اذا كانت معايير انتقاء الموزعين لا تقوم لا تقوم على اسس الموضوعية ونوعية او اذا كانت هذه المعايير المطبقة بصفة تمييزية وينجم عنها هدف او اثر استبعاد نوع من انواع التوزيع او ان انظمة التوزيع تشكل حواجز للدخول الى السوق او ان شبكه التوزيع تقيد الحرية التجارية للموزعين خاصة فيما يتعلق بالاسعار المطبقة

---

[1] **مختور دليلة**، تطبيق أحكام قانون المنافسة في أيطار عقود التوزيع مرجع سابق، ص 213.

[2] **مرجع نفسه**، ص 217.

[3] **ZENNAKI Dalila,** le contrat de distribution sélective étude comparée, mémoire présenté pour l'obtention du diplôme magistère en droit comparé des affaires, université d'Oran, année universitaire 2011/2012 p 142.

على المستهلكين او ان يقوم الممون بفرض سياسته التجاريه على الراغبين للانضمام إلى شبكه التوزيع الانتقائي كشرط لقبولهم كموزعين معتمدين لمنتجاته.[1]

[1] **جلال مسعد**، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 101_102.

خاتمة

إن للمنافسة الحرة اهمية بالغة لما لها من فوائد جمة على اقتصادات الدول، فهي تفتح المجال أمام كل الراغبين في ممارسة النشاطات الاقتصادية و دعم الاقتصاد الوطني، و من جهة أخرى تمنح ضمانات لهم و التي تتمثل في الالتزام بحفض حقوقهم و تكافئ الفرص في الاسواق و توفير البيئة الملائمة للاستثمار في شتى المجالات الاقتصادية كما سعى المشرع إلى وضع القوانين التي تمثل الحاجز و القيد أمام المتنافسين في السوق اللذين تسول لهم أنفسهم الاضرار بالمصالح الاقتصادية العامة و مصالح الغير بهدف تحصيل منافعهم الخاصة، فقام المشرع بوضع قوانين تحدد كيفية سير التعاملات في الاسواق و تنضيم مختلف العقود كما حدد الممارسات المحظورة و وضع لها نصوص عقابية على ممارسيها.

ان من حيث تحديد مفاهيم الاتفاق المحظور فإننا نعلم أن كل قوانين الدول تستمد المبادئ العامة لتعريف أي مصطلح قانوني من الفقه، و قد ذكرنا سابقا ان الفقه لم يتفق على وضع تعريف موحد للاتفاق المحضور، و حاول بعض الفقهاء تعريفه فبرزت عدة تعريفات مختلفة باختلاف المعايير المعتمدة، إذن لا يمكننا القول أن المشرع قد وفق أو لم يوفق في تحديد تعريف دقيق للاتفاق المحظور لكون هذا الاخير محل آختلافات فقهية، لاكن أبرز لنا هذه الاتفاقات و حددها، و هو الامر الذي يوجهنا للقول بأن المشرع قد تمكن من حصر أشكال الإتفاقات المحظورة و الإحاطة بها في في وقتنا الحالي على الرغم من وجود بعض النقائص على غرار صعوبة إكتشاف الاتفاقات الضمنية و الوصول إلى معرفه نية الأطراف في القيام بالاتفاقات المحظورة و كما توجد عدة صعوبات لاكتشاف الاتفاق عن طريق التواطؤ خاصة في مجال الصفقات العمومية و التي تعتبر عصب الاقتصاد الوطني و المجال الذي توجه له الدولة أغلفة مالية طائلة و نجد أن النتيجة لا ترقي إلى مستوى تلك الاموال، كما نعلم أن

مجال قانون الأعمال مجال سريع التطور و مواكب للعولمة الاقتصادية و التطور التكنولوجي السريع و هذا ما يأتي بأفكار جديدة تستدعي ضبطها قانونيا لان كل ما هو جديد يحمل في طياته ثغرات جديدة و مما لا شك فيه أن هناك من يستغل هذه الثغرات للاظرار بالغير أي قد تنشأ ممارسات محظورة غير تلك التي نعرفها في القانون و هذا ما يستدعي التدخل السريع من المشرع لضبط السوق مستقبلا لغرض السير في طريق النمو الاقتصادي و تجاوز العقبات التي قد تواجه الدولة في هذا التحدي.

قائمة المصادر والمراجع

أولا: باللغة العربية

I_ الكتب

1- جاسم محمد الراشد، مظاهر السلوك الإحتكاري وآليات مكافحته في القانونين الكويتي والمصري، مجلس النشر العلمي، الكويت، 2016.

2_ عبد الناصر فتحي الجلوي، الاحتكار المحظور وتأثيره على حرية التجارة "دراسة قانونية مقارنة "، دار النهضة العربية، القاهرة،2008.

3_ معين فاندي الشناق، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء قانون المنافسة والاتفاقات الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.

4_ مصطفى أبو زيد فهمي، الوسيط في القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1995.

5_ نواف كنعان، القانون الإداري (الكتاب الأول)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2008.

II_الرسائل والمذكرات الجامعية

أ) الرسائل الجامعية:

1_ بعوش دليلة، حماية المنافسة الحرة من الاتفاقات المحظورة في ظل أحكام قانون المنافسة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم القانونية تخصص قانون التنظيم الإقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة، 2019.

2_ جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة لنيل درجة دكتوراه في القانون فرع قانون الأعمال،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012

3_ عزاوي عبد الرحمان، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 ،2007.

4_ عمر حمد حماد، الإحتكار والمنافسة غير المشروعة دراسة تحليلية مقارنة، رسالة مقدمة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2008

5_ كتو محمد شريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي) أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2005.

6_ لحاسي مريم، حظر الإتفاقات الغير المشروعة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية، مسؤولية المهنيين ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي لياس ،سيدي بلعباس،2019.

7_ لعور بدرة، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2013.

8_ مختور دليلة، تطبيق أحكام قانون المنافسة في أيطار عقود التوزيع، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015.

ب) مذكرات الماجستير

1_ ابو بكر عباد كرفالة. الاتفاقات المحضورة في قانون المنافسة. مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2013.

ج) مذكرات الماستر:

1_ بوجلال خليفة وعثمان يوغرطة، الاتفاقات المقيدة وفقا لقانون المنافسة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017.

2_ تواتي محند شريف، قمع الاتفاقات في قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق، جامعة احمد بوقرة، بومرداس، السنة الجامعية 2007.

3_ سعد الله امال ومشاني زينب، الحظر النسبي للاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق، جامعة آكلي محند ولحاج، بويرة، 2018.

4_ عبد الكريم خضير. الممارسات المقيدة للمنافسة وآلية الرقابة عليها في ضل قانون المنافسة الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر،كلية الحقوق، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2017.

5_ عتورة بشير، الاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص اقتصاد دولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019.

III_ المقالات والمداخلات:

1_ أحمد عبد الرحمان الملحم، مدى تقييد عقد القصر للمنافسة الدراسية "دراسة تحلية مقارنة في القانونين الامريكي والأوروبي مع العناية بالوضع في الكويت"، مجلة الحقوق، عدد1، 1996، ص ص 13-107.

2_ بدوي عبد الجليل و أ. هنان علي طالب، نطاق تطبيق قانون المنافسة من حيث الأشخاص وفقا للأمر03-03المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة، كلية الحقوق والعلوم السياسية (جامعة غرداية)، مجلة نور للدراسات الاقتصادية، مجلد 06، عدد 11، 2020، ص ص 56-62.

3_ بوسعيد ماجدة، الإتفاقيات المحظورة المقيدة لمبدأ حرية المنافسة، مجلة الفكر للدراسات القانونية والسياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، عدد 3، 2018، ص ص 87-107.

4_ طالب محمد كريم، الاتفاقات المتعلقة بالأسعار والمقيدة للمنافسة، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي مغنية، عدد 9، 2018. ص ص 8-24.

5_ كتو محمد شريف، حماية المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة، مجلة إدارة، عدد 23، 2002، ص ص 53-76.

6_ محمد سيف الدين، الحد من التواطؤ في الصفقات العمومية. العدد 102 نشر في موقع إلكتروني قيادة الجيش مديرية التوجيه الدفاع الوطني اللبناني، أكتوبر، 2017، ص ص 41-74.

IV_ النصوص القانونية:

أ) النصوص التشريعية:

1_ أمر رقم 03-03، المؤرخ في 19 جويلية سنة 2003 يتضمن قانون المنافسة، ج.ر عدد 43، الصادر في 20 جويلية 2003، معدل ومتمم بموجب القانوننين:

-قانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 جوان 2008، ج.ر عدد 36، صادر في 02 جويلية 2008.

- قانون رقم 10-05 المؤرخ في 15 أوت 2010.، ج.ر عدد 46، الصادر في 18 أوت 2010.

2_ أمر رقم 08-12، المؤرخ في 25 جويلية 2008 يتضمن قانون المنافسة، ج ر عدد 36 صادر في 02 جويلية 2008، يعدل ويتمم الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 والمتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

ب) النصوص التنظيمية

أولا: مراسيم رئاسية

1_ مرسوم رئاسي رقم 89-18 مؤرخ في 28 فيفري 1989 يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في إستفتاء 23 فيفري 1989، الجريدة الرسمية، عدد 09، الصادر في 01 مارس 1989.

2_ مرسوم رئاسي 20-442 مؤرخ في 30 ديسمبر 2020 يتعلق بنشر تعديل الدستور الموافق عليه في إستفتاء اول نوفمبر 2020، ج ر 82 سنة 2020.

ثانيا: مراسيم تنفيذية

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

ثانيا: باللغة الفرنسية

I_ Les ouvrages :

1_ CHAPUT Yves, le droit de la concurrence, que sais-je ? PUF, Paris, 1991

2_GALENE René, droit de la concurrence, appliquée aux pratiques anticoncurrentielles, litec, Paris, 1995.

3_ VIGNAL Marie Malaurie, droit interne de la concurrence, édition Armand Colin, Paris, 1996.

4_ ALBORTCHIRE (A), pratique du droit de la concurrence et de la consommation, VIRGINE (C G), éd ESKA, 2007.

II_ thèses et mémoires :

1_ZENNAKI Dalila, le contrat de distribution sélective étude comparée, Mémoire présenté pour l'obtention du diplôme Magistère en droit comparé des affaires, Université d'Oran, Année universitaire 2011/2012.

III_ Documents :

1_Traité sur le fonctionnement de l'union européenne, journal officiel de l'Union européenne, c326 /47, 26 juillet 2012.

الفهرس

مقدمة 1

الفصل الأول: الإطار المفاهمي للإتفاق المحظور..... 3

المبحث الأول: مفهوم الاتفاق المحظور 3

المطلب الأول: تعريف الاتفاق المحظور 4

الفرع الأول: التعريف الفقهي والقانوني 4

أولا: التعريف الفقهي 4

ثانيا: التعريف القانوني 6

الفرع الثاني: الوسائل المعتمدة لتعريف الاتفاق المحظور 8

أولا: فكرة عتبة الحساسية 8

ثانيا: قاعدة العقل 9

المطلب الثاني: العناصر المكونة للاتفاق المحظور.....10

الفرع الأول: عنصر حرية التراضي 11

أولا: التعريف بحرية التراضي 11

ثانيا: مدى إعتبار نية الأطراف شرط لحضر الاتفاق 12

الفرع الثاني: عنصر حرية اتخاذ القرار 13

الفرع الثالث: عنصر توافق الارادات 14

المبحث الثاني: حضر الاتفاق المقيد للمنافسة 15

المطلب الاول: وجود الاتفاق والإطار التاريخي لحضره 15

الفرع الاول: الايطار التاريخي لحضر الاتفاق المحظور 16
أولا: في التشريع المقارن 16
ثانيا: في التشريع الجزائري 19
الفرع الثاني: وجود الاتفاق 20
أولا: ممارسة النشاط الاقتصادي 21
ثانيا: استقلالية الأطراف 22
المطلب الثاني: تقييد الاتفاق للمنافسة والاستثناء المتعلق بترخيص
بعض الاتفاقات المحظورة.....23
الفرع الاول: هدف او أثر الاتفاق المقيد للمنافسة 23
أولا: شروط السوق التنافسية 24
ثانيا: فكرة تقييد المنافسة 24
ثالثا: تحديد السوق التنافسية 25
الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على حضر الاتفاقات المقيدة للمنافسة.....26
أولا : الترخيص المؤسس على نص قانوني 27
ثانيا : الاتفاق المرخص به لتحقيق تطور اقتصادي و تقني 29
الفصل الثاني: الإطار التطبيقي للإتفاقات المحظورة 31
المبحث الأول: الاتفاقات الرامية إلى تقليل عدد المنافسين 31
المطلب الاول: الاتفاقات المتضمنة عرقلة الدخول الشرعي الى السوق او ابعاد
المنافسين منه 32

الفرع الاول: تقييد الدخول إلى المهنة 32
أولا: تعريف المنظمات المهنية 33
ثانيا : إمكانية تقييدها للمنافسة 35
الفرع الثاني : الاتفاقات الرامية لابعاد المنافسين من السوق 36
أولا : اقتسام الاسواق و مصادر التموين.....37
ثانيا : تحديد و مراقبة الانتاج و منافذ التسويق 38
ثالثا : مراقبة الاستثمارات و التقدم التقني 38
المطلب الثاني: المقاطعة أو رفض التعامل و التواطؤ 39
الفرع الاول : إتفاقات المقاطعة أو رفض التعامل 39
أولا: مبدأ حرية التجارة كأصل 39
ثانيا: المقاطعة ورفض التعامل كإستثناء 40
الفرع الثاني: التواطؤ 41
أولا: تعريف الممارسات التواطئية وحضرها قانونا 42
ثانيا: علاقة التواطؤ بمجال الصفقات العمومية والخاصة.....43
المبحث الثاني: الاتفاقات الرامية إلى تقييد نشاط المنافسين.....44
المطلب الاول: الاتفاقات حول الاسعار 44
الفرع الاول: تحديد السعر افقيا 45
أولا: جداول الأسعار 45

ثانيا: الممارسات الرامية إلى تثبيت الاسعار او استقرارها والتخفيض المصطنع للأسعار 46
ثالثا: تبادل المعلومات عن الاسعار 46
الفرع الثاني: تحديد السعر عاموديا 47
اولا: تحديد سعر إعادة البيع 48
ثانيا: الحد الأدنى لسعر إعادة البيع 48
ثالثا: إقتراح سعر إعادة البيع 49
الفرع الثالث: ممارسة الاسعار العدوانية 49
المطلب الثاني: اتفاقات الربط والحصر 50
الفرع الاول: اتفاقات الربط 50
أولا: تعريف إتفاقات الربط ومضمونها 51
ثانيا: أثر اتفاقات الربط على المنافسة 52
الفرع الثاني: إتفاقات الحصر 53
أولا: عقد التوزيع الحصري 54
ثانيا: عقد التوزيع الانتقائي.....56
الخاتمة.....58
قائمة المراجع.....60
الفهرس.....67

ملخص:

لقد تطرقت المادة 06 من الامر رقم 03-03 المتعلق بقانون المنافسة الجزائري المعدل و المتمم إلى الممارسات المنافية للمنافسة بما فيها الإتفاقات و التي تنص "**تحظر الممارسات و الاعمال المدبرة و الاتفاقيات و الاتفاقات الصريحة او الضمنية عندما تهدف او يمكن ان تهف الى عرقلة حرية المنافسة او الحد منها او الاخلال بها في نفس السوق او في جزء جوهري منه، لا سيما عندما ترمي الى:**

. الحد من الدخول في السوق او في ممارسة النشاطات التجارية فيها ،

. تقليص او مراقبة الانتاج او منافذ التسويق او الاستثمارات او التطور التقني،

. اقتسام الاسواق او مصادر التموين،

. عرقلة تحديد الاسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الاسعار او لانخفاضها،

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

. اخضاع ابرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات اضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها او حسب الاعراف التجارية،

. السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة اصحاب هذه الممارسات المقيدة".

لقد أحاط المشرع الجزائري بكل الأشكال المتعلقة بالاتفاقات المحظورة بغرض ضبط السوق و ضمان المنافسة الحرة بينما مسألة تعريف الاتفاق المحظور لم يتطرق لها بصفة كاملة نظرا لكون هذا الاخير محل جدل فقهي.