



جامعة مولود معمري تيزي وزو
كلية الحقوق والعلوم السياسية

حدود المنافسة الحرة في القانون الجزائري

أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم
تخصص : القانون

تحت إشراف الأستاذ الدكتور
أيت منصور كمال

من إعداد الطالبة
إملول ريمة

أعضاء لجنة المناقشة

أ.د. كتو محمد شريف، أستاذ، جامعة تيزي وزو، رئيسا
أ.د. أيت منصور كمال، أستاذ، جامعة بجاية، مشرفا ومقررا
أ.د. فتاك علي، أستاذ، جامعة تيارت، ممتحنا
د. محتوت/جلال مسعد، أستاذ محاضر "أ"، جامعة تيزي وزو، ممتحنة
د. مختور دليلة، أستاذ محاضر "أ"، جامعة تيزي وزو، ممتحنة
د. معيفي لعزیز، أستاذ محاضر "أ"، جامعة بجاية، ممتحنا

تاريخ المناقشة: 2021/09/20

إهداء

أهدي هذا العمل إلى التي لو كان السجود يحلّ شرعا لغير وجه الله، لكان سجودي لها.
إلى التي كان دعاؤها سرّ توفيقى، والتي تعلّمت لأجلها، وكان رضاها هدفي الأسمى....أمي
إلى صاحب الفضل والإحسان، إلى أطيب قلب وأعظم إنسان، إلى من كان ومازال مساندا
ومشجعا ومرافقا لي، يوما بعد يوم... أبي
إلى من جمعتني معهم أحلى الأيام، إلى أنوار دربي إخوتي
إلى رفيق دربي، إلى من تعلّمت معه الصدق والوفاء.....زوجي
إلى واحدة من أجل النعم، إلى قرة عيني أولادي
إلى من ساقهم القدر في طريقي، ونقشهم الزمان في ذاكرتي.....أصدقائي
إلى كل أستاذ مساهم في تربيتي وتعليمي.
إلى كل من مدّ لي يد العون من قريب أو بعيد.
إلى من يذكرهم قلبي ولساني ولم يكتبهم قلبي.
إلى كل هؤلاء أهدي ثمرة جهدي.

ريمة

شكر وتقدير

مصادقا لقوله تعالى: "لئن شكرتم لأزيدنكم"، أشكر الله عز وجل والحمد لله عدد خلفه ورضا نفسه وزنة عرشه ومداد كلماته حمداً طيباً كثيراً مباركاً فيه، كما ينبغي لجلال وجهه العظيم أن منّ عليّ كرمه لإتمام هذا العمل، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين.

أمّا بعد، لا يسعني إلّا أن أتقدّم بخالص شكري وتقديري إلى الأستاذ الدكتور "أيت منصور كمال"، الذي سّعدت بإشرافه وإرشاداته التي أضاءت أمامي سبيل البحث، فأسأل الله أن يجازيه عني خير الجزاء.

كما أتقدم بخالص شكري وتقديري إلى السّادة أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم تقييم هذا العمل وإثرائه.

Liste des principales abréviations

CE : Conseil d'Etat.

EDCU : Etudes et Documents du Conseil d'Etat.

JOCE : Journal Officiel des Communautés Européennes.

JORF : Journal Officiel de la République Française.

LGDJ : Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.

OCDE : Organisation de Coopération et de Développement Economique.

OMC : Organisation Mondiale du Commerce.

PUF : Presses Universitaires de France.

RARJ : Revue Académique de la Recherche Juridique.

RASJEP : Revue Algérienne des Sciences Juridiques, Economiques et Politiques.

RDP : Revue de Droit Public.

RFDA : Revue Française de Droit Administratif.

RGDIP : Revue Générale de Droit International Public.

RRJ : Revue de la Recherche Juridique.

مقدمة

عانت الجزائر بعد استقلالها صعوبات للنهوض بالاقتصاد الوطني؛ بحيث انتهجت النظام الاشتراكي المبني على أساس الملكية الجماعية لوسائل الإنتاج، وتسيير الاقتصاد وتوجيهه عن طريق التخطيط، أين استحوذ القطاع العام على كامل الأنشطة الاقتصادية، وأصبحت الدولة المنظم والمسير الوحيد للسوق عن طريق المؤسسات العمومية الاقتصادية، التي تعتبر أداة لتجسيد سياستها الاقتصادية وتنفيذ مخططاتها التنموية للنهوض بالاقتصاد الوطني، لذا من البديهي أن هذه الاحتكارات تعتبر كأول حاجز أساسي يعترض المنافسة الحرة.

بفعل الأزمات المتعددة الأوجه نتيجة للعديد من العوامل الداخلية والخارجية، لاسيما انخفاض أسعار البترول في السوق العالمية، وعجز ميزان المدفوعات الذي نتج عنه ارتفاع معدل التضخم، وكذا ارتفاع حجم البطالة وتدهور المستوى المعيشي للمواطن الجزائري، شرعت السلطات العمومية في إصلاحات اقتصادية شاملة ارتكزت على نظام الاقتصاد الحر، من خلال التخلي التدريجي للدولة عن صفتها كمتدخلة وانتهاجها لأسلوب الدولة الضابطة، حيث قامت في إطار التوجه الجديد إلى إعادة النظر في المنظومة القانونية، وتكريس المبادرات الفردية، ووضع حد لسيطرة القطاع العمومي بإزالة جميع الاحتكارات التي كانت من خلالها تستحوذ على النشاط الاقتصادي¹، مع تفعيل دور القطاع الخاص من خلال خوصصة المؤسسات العمومية الاقتصادية، هذا بالإضافة إلى انتهاج أسلوب إزالة التنظيم الاقتصادي الذي يقصد به تحرير النشاط الاقتصادي من مختلف القيود، وفتح مجال التجارة الخارجية أمام المتعاملين الاقتصاديين، وكذا إلغاء كل العقبات المعرقلة للاستثمار الخاص، مع تكريس أحكام تنظم المنافسة الحرة.

¹ مرسوم رئاسي رقم 201-88، مؤرخ في 18 أكتوبر سنة 1988، يتضمن إلغاء جميع الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي الأفراد بأي نشاط اقتصادي احتكاري للتجارة، ج.ر.ج. عدد 42، مؤرخ في 19 أكتوبر سنة 1988.

يمكن اعتبار سنة 1989 بداية حقيقية لوضع القواعد الأولى لقانون المنافسة في الجزائر، حيث نص المؤسس الدستوري في المادة 30 من دستور 1989² على الآتي: "تستهدف المؤسسات ضمان مساواة المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات بإزالة العقبات التي تعوق تفتح شخصية الإنسان، وتحول دون مشاركة الجميع الفعلية في الحياة السياسية أو الاقتصادية، والاجتماعية، والثقافية".

كما نصت المادة 49 منه على الآتي: "الملكية الخاصة مضمونة".

نلاحظ أن المؤسس الدستوري لم يأت على ذكر مفهوم المنافسة، باعتباره في الأصل لم يكرس مبدأ حرية التجارة والصناعة الذي يستوجب ضرورة الإقرار بحرية المنافسة كونه أساس قانوني، ولكن باستقراء نص المادتين يوحى لنا باتجاه نيّته نحو ذلك.

تلاه صدور القانون رقم 89-02 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك³، الذي تضمّن قواعد وقائية وأخرى ردعية لبعض الممارسات التي من شأنها المساس بمصالح المستهلك، ليصدر بعد ذلك القانون رقم 89-12 المتعلق بالأسعار⁴ والذي أُعتبر من بين أهم النصوص المؤسسة لاقتصاد السوق في الجزائر؛ حيث ميّزين نظام الأسعار المقنّنة من قبل السلطات العامة، ونظام الأسعار المصحّح بها، كما تضمّن منع رفض البيع والبيع التمييزي، والبيع بالخسارة، مع الإعراف الضمّني بحرية المنافسة من خلال منع الممارسات التجارية التي تتنافى مع حرية المنافسة.

غير أنه ما يؤخذ على القانون رقم 89-12 المتعلق بالأسعار، عدم نصّه على تحرير الأسعار وتشجيع حرية المنافسة، وكذا عدم وضعه لإجراءات ردعية ولأجهزة ضبط خاصة

² دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1989، منشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-18، مؤرخ في 28 فيفري سنة 1989، ج.ر.ج. عدد 09، مؤرخ في 01 مارس سنة 1989 (ملغى).

³ قانون رقم 89-02، مؤرخ في 07 فيفري سنة 1989، يتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، ج.ر.ج. عدد 06، مؤرخ في 08 فيفري سنة 1989، (ملغى).

⁴ قانون رقم 89-12، مؤرخ في 5 جويلية سنة 1989، يتعلق بالأسعار، ج.ر.ج. عدد 29، مؤرخ في 19 جويلية سنة 1989، (ملغى).

تتكفل بمتابعة ومراقبة المخالفات التي تستهدف عرقلة المنافسة الحرة، وهو ما أدى إلى إلغائه في سنة 1995 بموجب الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة⁵، الذي تأثر في معظم نصوصه بالأمر رقم 86-1243 الصادر في فرنسا في 01 ديسمبر 1986 المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة⁶؛ لينص صراحة على حرية الأسعار في أحكامه، وتأكيد إقرار حرية المنافسة بالنص صراحة عليها؛ حيث جاء في نص المادة الأولى ما يلي: "يهدف هذا الأمر إلى تنظيم المنافسة الحرة وترقيتها وإلى تحديد قواعد حمايتها قصد زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين معيشة المستهلكين.

ويهدف أيضا إلى تنظيم شفافية الممارسات التجارية ونزاهتها".

استجاب قانون المنافسة لسنة 1995 لمختلف التغيرات القانونية التي مسّت القطاع الخاص في الجزائر، لاسيما القوانين المستحدثة لسلطات الضبط القطاعية مثل قانون البورصة⁷، قانون الاستثمار⁸ والقانون التجاري⁹ بما يتلاءم ومبادئ اقتصاد السوق الحر،

⁵ أمر رقم 95-06، مؤرخ في 25 جانفي سنة 1995، يتعلق بالمنافسة، ج.ر.ج. عدد 9، مؤرخ في 22 فيفري سنة 1995، (ملغى).

⁶ Ordonnance n° 86-1234 relative à la liberté des prix et de la concurrence, code de commerce, Dalloz, 2001.

⁷ مرسوم تشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 13 ماي سنة 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج.ر.ج. عدد 34، مؤرخ في 23 ماي سنة 1993، معدل ومتمم بالأمر رقم 96-10، مؤرخ في 10 جانفي سنة 1996، ج.ر.ج. عدد 3، مؤرخ في 27 ماي سنة 1996، وبالقانون رقم 03-04، مؤرخ في 17 فيفري سنة 2003، ج.ر.ج. عدد 11، مؤرخ في 19 فيفري سنة 2003 (استدراك في ج.ر.ج. عدد 32، مؤرخ في 7 ماي سنة 2003).

⁸ مرسوم تشريعي رقم 93-12، مؤرخ في 05 أكتوبر سنة 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، ج.ر.ج. عدد 46، مؤرخ في 10 أكتوبر سنة 1993، معدل ومتمم بالقانون رقم 98-12 مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 1998، يتضمن قانون المالية سنة 1999، ج.ر.ج. عدد 98، مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 1998 (ملغى).

⁹ مرسوم تشريعي رقم 93-08، مؤرخ في 25 أفريل سنة 1993، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون التجاري، ج.ر.ج. عدد 27، مؤرخ في 27 أفريل سنة 1993.

مما أدى إلى استحداث الشركات التجارية وتكريس التحكيم التجاري الدولي¹⁰، وكلها مظاهر لتطبيق ميكانيزمات التفتح الاقتصادي.

كرّست حرية المنافسة بموجب مبدأ دستوري أساسي هو حرية الصناعة والتجارة، الذي يقصد منه فتح مجال النشاط الاقتصادي للقطاع الخاص والمبادرات الفردية دون فرض حواجز وعوائق معينة، إذ يعد هذا المبدأ بمثابة انعكاس واضح للأفكار الليبرالية، حيث تنص المادة 37 من دستور 1996¹¹ على أن: "حرية التجارة والصناعة مضمونة وتمارس في إطار القانون"، مع الإشارة أنه قد سبق الاعتراف ضمناً بهذا المبدأ بمقتضى المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الاستثمارات¹²، حيث نصت المادة 03 منه على أنه: "تنجز الاستثمارات بكل حرية مع مراعاة التشريع والتنظيم المتعلقين بالأنشطة المقننة".

لكن بعد رصد العديد من مظاهر القصور الناجمة عن تطبيق الأمر رقم 95-06 السالف الذكر، بفعل الأوضاع الاقتصادية¹³ والسياسية التي حالت دون تطابق النص مع

¹⁰ مرسوم تشريعي رقم 93-09، مؤرخ في 25 أفريل سنة 1993، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-154، المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966، المتضمن القانون الاجراءات المدنية، ج.ج.ج. عدد 27، مؤرخ في 27 أفريل سنة 1993 (ملغى).

¹¹ دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لـ 28 نوفمبر سنة 1996، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 98-438، مؤرخ في 07 ديسمبر سنة 1996، ج.ج.ج. عدد 76، مؤرخ في 07 ديسمبر سنة 1996، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 02-03، مؤرخ في 10 أفريل سنة 2002، ج.ج.ج. عدد 25، مؤرخ في 14 أفريل سنة 2002. معدل ومتمم بموجب قانون رقم 08-19، مؤرخ في 15 نوفمبر سنة 2008، ج.ج.ج. عدد 63، مؤرخ في 16 نوفمبر سنة 2008، معدل بموجب القانون رقم 16-01، مؤرخ في 06 مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ج.ج. عدد 14، مؤرخ في 07 مارس سنة 2016، معدل بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، ج.ج.ج. عدد 82، مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020.

¹² مرسوم تشريعي رقم 93-12، مؤرخ في 05 أكتوبر سنة 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، السابق الذكر.

¹³ يمكن تلخيصها في التحليل الإحصائي لهذا النص من الناحية العملية الناتجة عن جهل الأطراف الناشطة في السوق به وكيفية تطبيق أحكامه، وكذا شبه غياب نشاط مجلس المنافسة في الساحة الاقتصادية، حيث لم تعرض عليه سوى 80 قضية من الفترة الممتدة بين 1995 و 2002، وفقط 10 قضايا لها علاقة باختصاص المجلس، أما الباقي فلا تدخل ضمن اختصاصه. لمزيد من التفصيل راجع :

-Contribution de L'Algérie au forum mondial de l'OCDE sur la concurrence, portant thème « Les défis et obstacles rencontrés par les autorités de la concurrence par accroître le

الواقع الذي تُرجم في نتائجه السلبية في السوق¹⁴، حيث كان من الضروري إلغاء هذا النص وتغييره بما يتوافق مع التحولات الاقتصادية، أين صدر الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة¹⁵، ليأخذ بعين الاعتبار خصوصية المرحلة التي تميزت بالبحبوحة المالية، وبداية تواجد مؤسسات اقتصادية في السوق الوطنية، إلى جانب نشاط الحركة التجارية الذي تطلب من المشرع الجزائري التمييز بين القواعد المتعلقة بالمنافسة والقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، أين استبعد كل ما يتعلق بشفافية الممارسات التجارية ونزاهتها، وإدراجها في قانون جديد ألا وهو القانون رقم 02-04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية¹⁶، مستقل تماما عن القانون المنظم للممارسات المقيدة للمنافسة التي حصرها المشرع بموجب المواد 06 إلى 12 من قانون المنافسة.

تدعيما أكثر لحرية المنافسة تم تعديل الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، بموجب القانون رقم 08-12¹⁷ كمرحلة أولية ليشمل الصفقات العمومية تماشيا مع فتح المنافسة

développement économique en promouvant la concurrence », 12 et 13 février 2004, p 03, In : www.oecd.org-daf-concurrence, consulté le 13/03/2019.

¹⁴ تتمثل الأسباب السياسية في الأزمة الأمنية التي نجم عنها تعطيل اهتمام السلطات العليا بالحياة الاقتصادية، حيث صدر هذا النص بموجب أمر رئاسي لم يمر إلى غاية إلغائه على البرلمان من أجل المصادقة عليه كما يقتضيه الدستور، كما تزامن هذا النص مع الأحداث المأسوية للمؤسسة العقابية سركاجي التي عرفتها العاصمة عشية يوم نشره، وكذا الضغوطات الخارجية التي كانت تمارسها بعض المنظمات الدولية على الجزائر من أجل تعديل قوانينها الاقتصادية حتى تقبل الإتفاق معها، انطلاقا من أن تنظيم المنافسة وحمايتها أصبحت مسألة ذات بعد دولي. للمزيد حول هذه الأسباب راجع كل من :

-CHAVRIN Robert, «D'un modèle a l'autre : la part du droit », Faculté de droit Ben Aknoun, Université d'Alger 1, 2000, p 19.

-BENAHMED Said, Les relations entre l'union européenne et l'Algérie : Bilan et perspectives », thèse de doctorat en droit communautaire, Faculté de droit et de Sciences Politique , Université Aix-Marseille 3, 2006, p 312.

¹⁵ أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، ج.ر.ج. عدد 43، مؤرخ في 20 جويلية سنة 2003.

¹⁶ قانون رقم 02-04، مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر.ج. عدد 41، مؤرخ في 27 جوان سنة 2004.

¹⁷ قانون رقم 12-08، مؤرخ في 25 جوان سنة 2008، يعدل ويتمم الأمر رقم 03-03، المؤرخ في 19 جويلية 2003 والمتعلق بالمنافسة، ج.ر.ج. عدد 36، مؤرخ في 02 جويلية سنة 2008.

أمام القطاع العام وتجنّب تقييدها من الخواص، وكمرحلة ثانية عُدّل بموجب الأمر رقم 05-10¹⁸ الذي وسّع بدوره من مجالات تطبيق قانون المنافسة لتشمل نشاطات مرتبطة بسلع وخدمات إستراتيجية للغاية، بالنسبة للتّموين واستقرار السوق والقدرة الشرائية للمستهلك، تدعيماً للسياسة الاقتصادية والاجتماعية للدولة الجزائرية، وحرصاً منه على وجود منافسة فعلية ونزيهة في السوق.

توالى الإصلاحات القانونية لتشمل أحكام الدستور، أين وسّع المؤسّس الدستوري من مبدأ حرية الصناعة والتجارة، وجعله أكثر شمولاً من خلال التعديل الدستوري لسنة 2016، حيث جاء في نص المادة 43 من الدستور أن: "حرية الإستثمار والتجارة معترف بها، وتمارس في إطار القانون...".

تعرّض الدستور الجزائري لتعديل كلي بمجرد مرور 4 سنوات فقط على التعديل الأخير، حيث مسّ التعديل المادة السابقة الذكر، وأصبح مضمونها في نص المادة 61 من الدستور التي تنص على أنه: "حرية التجارة والإستثمار والمقاولة مضمونة، وتمارس في إطار القانون".

أقرّ المؤسّس الدستوري بمبدأ حرية الاستثمار والتجارة والذي يترتب عنه الإقرار بحرية المنافسة، التي تعتبر أساس ممارسة أي نشاط اقتصادي، إذ لا يمكن أن نتصور في مضمون المنافسة الحرة عدم التأكيد على حرية الاستثمار والتجارة، ولكن بشرط أن تمارس هذه الحرية في إطار القانون، مع التأكيد أن الدولة هي الكفيلة بضبط السوق وحماية المستهلكين من خلال منع كل عمل من شأنه المساس بالمنافسة الحرة.

انطلاقاً مما سبق، نلاحظ بأن المشرع الجزائري كرّس مجموعة من المبادئ المتعلقة بالحرية الاقتصادية، وأهمها على الإطلاق حرية الاستثمار والتجارة وحرية المبادرة الخاصة،

¹⁸ قانون رقم 05-10، مؤرخ في 15 أوت سنة 2010، يتعلق بالمنافسة، ج.ر.ج. عدد 46، مؤرخ في 18 أوت سنة 2010.

الأمر الذي يشكل حرية المنافسة، والمقابل من ذلك اشترط في ممارسة الحرية أن تكون في إطار القانون.

تدخل المشرع الجزائري بموجب ترسنة من النصوص القانونية التي رسمت مجموعة من الحدود لحرية المنافسة، حيث تلجأ السلطات العامة لتبرير تقييدها لحرية المنافسة إلى حماية النظام العام الاقتصادي، بالتالي تطبيق المبادئ المكرسة قانونا للحرية الاقتصادية لا تكون بصورة مطلقة، لأن ترك هذه الحرية على إطلاقها سوف يؤدي حتما إلى إفرازات سلبية على حركية السوق ومسار المنافسة، وما ينتج عن ذلك من آثار سلبية على المحيط العام الاقتصادي، خاصة في ظل سعي المؤسسات للبحث عن الربح بطريقة تؤثر على حرية السوق، ما يبرر وضع حدود لهذه الحرية، ووفق المعطيات السابقة تطرح في الموضوع إشكالية البحث عما إذا كانت الحدود المعتمدة في القانون الجزائري لحرية المنافسة تتوافق مع مقتضيات النظام العام الاقتصادي.

تتطلب إشكالية البحث الإجابة وفق منهج استقرائي يعتمد على وصف وتحليل مختلف النصوص القانونية الخاصة بموضوع حدود المنافسة الحرة، بالإعتماد على التشريعات المقارنة، لاسيما القانون الفرنسي باعتباره أولا بمثابة القانون الذي تأثر به المشرع الجزائري في منح قانون المنافسة الطابع الليبرالي، وثانيا على أساس التطور الفقهي والقضائي في مجال المنافسة، وهو ما سيمكّننا من فهم أحكام قانون المنافسة الجزائري والذي يفقد إلى تجربة في المجال.

بما أن قواعد المنافسة يتم إعمالها على كل سوق اقتصادي متى توفّر عنصر العرض والطلب بشأن منتج أو خدمة، وعلى جميع القطاعات، فإنّه كان لزاما علينا إظهار أهم الحدود والعراقيل التي تقيّد الحرية الاقتصادية، سواء من الناحية القانونية أو من الناحية العملية، والتي تؤدي بالضرورة إلى تضيق مجال تدخل القطاع الخاص، لاسيما في القوانين ذات الصلة بالمنافسة (الباب الأول).

استنادا لضبط المنافسة، أصبح من الضروري تدخّل المشرع الجزائري بموجب ترسانة من النصوص القانونية لوضع قيود وحدود لقواعد المنافسة الحرة، حيث تلجأ السلطة إلى تبرير تقييدها للحريات لاسيما حرية المنافسة، إلى حماية النظام العام الاقتصادي، إذ أن حماية النظام العام عموما هدف أساسي سابق على حماية الحريات، كما أن الحفاظ على استقرار النظام العام الاقتصادي لا يعني إنقاص أو تقييد للمنافسة الحرة، بل النصوص القانونية التي تنظّمها هو ما يمسّ بالمنافسة الحرة، وعلى هذا الأساس نحاول تقييم مدى ملائمة هذه الحدود مع الأهداف المرسومة من طرف المشرع الجزائري، من خلال تبين مختلف التأثيرات الناجمة عن هذه الحدود (الباب الثاني).

الباب الأول

صور تقييد المنافسة الحرة في القانون الجزائري

تُفرض حرية المنافسة بين الأعوان الاقتصاديين تكريسا للنظام الليبرالي الحر، مما يعني حرية التجارة والصناعة، بعيدا عن تدخل الدولة في الاقتصاد ومزاحمة الخواص وتقييد حرية مزاولة الأنشطة، إلا في حدود ضيقة¹⁹.

أكد المشرع الجزائري على تكريس قواعد المنافسة، من خلال ترسانة من النصوص القانونية ذات الطابع الليبرالي، والذي تترجمه فكرة إزالة التنظيم، من خلال إلغاء النصوص القانونية التي تحدّ من حرية المبادرة بمفهومها الواسع، وتغيير الأسلوب في وضع النصوص وخصائصها، قصد الاستجابة لهذا الوضع الجديد الذي يتوافق مع المرحلة الحالية للاقتصاد الجزائري.

في هذا الإطار سعت الجزائر إلى تحقيق العصرية ومواكبة التحولات الجارية في العالم، ومحاولة توفير الظروف الملائمة من أجل التنسيق بين متطلبات اقتصاد السوق والطموحات الاجتماعية، والخروج بهذا من الأزمة الاقتصادية التي بدأت تثقل كاهل الدولة.

تزامنا مع الإصلاحات الاقتصادية، أصبح تدخل الدولة لضبط اقتصاد ضروري، يتمحور حول وضع العديد من القيود والحدود على مبدأ الحرية الاقتصادية، التي تعني إجمالا حرية الدخول إلى السوق التنافسية وممارسة الأنشطة الاقتصادية، إذ عادة ما يصطدم العون الاقتصادي الراغب في مزاولة نشاط معين بعدة عراقيل تحدّ من إمكانيته في الدخول إلى السوق، أو حتى أثناء مزاولته للنشاط المرغوب فيه (الفصل الأول).

توسيع مجال تدخّل السلطات العامة في المجال الاقتصادي بهدف حماية المصلحة العامة الاقتصادية، من شأنه المساس بجوهر المنافسة الحرة من خلال التأثير على درجة المنافسة بين الأعوان الاقتصاديين، مقارنة بالمنافسين الآخرين في نفس السوق (الفصل الثاني).

¹⁹ كتوم محمد شريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، أطروحة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص 29.

الفصل الأول

تضييق مجال تدخل القطاع الخاص

انتقال النظام الاقتصادي من توجيهي إلى ليبرالي، يعني الاكتفاء بتحديد الإطار العام الذي يمارس ضمنه النشاط الاقتصادي، تاركا اختصاص تحديده وطريقة تأدية النشاط للمتعاملين الاقتصاديين، بشرط أن يكون ذلك في إطار قواعد المنافسة والنصوص القانونية التي تضبط مجالهم في السوق.

عالجت الجزائر مسألة تدخل القطاع الخاص في المجال الاقتصادي موازاةً مع انتهاز سياسة الإصلاحات الاقتصادية، وذلك بموجب مجموعة من النصوص التشريعية والتنظيمية التي تتوافق مع النهج الجديد في شتى المجالات؛ وهذا من خلال تكريس مبدأ حرية الاستثمارات باعتباره المجال الرحب لتطبيق قواعد المنافسة الحرة، الأمر الذي يستوجب خلق ما يعرف بمناخ عام للاستثمار، والذي يستلزم تجسيده بكل حرية، لتحقيق ما يهدف إليه من تنمية²⁰.

يكرّس الدستور الجزائري حقيقة أهم المبادئ التي تتطلبها المنافسة الحرة، ألا وهي مبدأ حرية التجارة والصناعة، والذي يفرض التزاما على الإدارة بعدم منافسة القطاع الخاص في التجارة والصناعة وهذا التفسير المتجذّر للمبدأ تكرر من خلال قرار مجلس الدولة الفرنسي في 09 ماي 1930، الذي يرى فيه أن إنشاء المؤسسات التي لها طابع تجاري كقاعدة عامة من مهام واختصاص المبادرة الخاصة²¹.

يتّضح من خلال قراءة القوانين المنظمة لذلك في الجزائر، لاسيما قانون المنافسة وقانون الاستثمار، تعرّض المنافسة في السوق الجزائرية لقيود قانونية مختلفة، سواء عن طريق تقييد حرية الخواص من حيث نشاط تدخلهم، لكون النشاط مقننا أو مخصصا، هذا من جهة (المبحث الأول).

²⁰ بن حسين ناجي، "تقييم مناخ الاستثمار الأجنبي في الجزائر"، مجلة أبحاث روسيكادا، عدد 02، كلية الحقوق، جامعة سكيكدة، 2004، ص 129.

²¹ DELVOLVE Pierre, Droit public de l'économie, Dalloz, Paris, 1998, p.119.

أو من حيث إلزامية إخضاعهم لإجراءات معينة للقيام بمشاريعهم الاقتصادية، مثل الخضوع لشرط الشراكة الدنيا، إلى جانب تعرضهم لإجراءات تمييزية أخرى بين الأعوان الاقتصاديين من جهة أخرى الأمر الذي يُصعّب تكريس قواعد المنافسة الحرّة فيها، سواء قبل الدخول في السوق أو حتى بعد الولوج إليه (المبحث الثاني).

المبحث الأول

تقييد حرية تدخل القطاع الخاص من حيث ممارسة النشاط

أكد المؤسس الدستوري الجزائري صراحة على مبدأ حرية التجارة و الاستثمار والمقولة، لكنه ربطها بعبارة " ... وتمارس في إطار القانون"²²؛ وبذلك تكون الحرية ليس على إطلاقها وإنما يمكن للقانون أن يحدّد حالات استثنائية، لا تكون للمتعاملين الاقتصاديين حرية تامة²³، وفقا لذلك وضع المشرع الجزائري قيودا على حرية الأعوان الاقتصاديين في ممارسة بعض الأنشطة الاقتصادية بموجب الأمر رقم 03-01 المتعلق بتطوير الإستثمار²⁴، أين نصت المادة الرابعة منه على التالي: "تنجز الاستثمارات في حرية تامة مع مراعاة التشريعات والتنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة وحماية البيئة".

أما في ظل التعديل الجديد بموجب القانون رقم 09-16 المتعلق بترقية الاستثمار فنجد أن المادة 03 منه تنص على التالي: "تنجز الاستثمارات المذكورة في أحكام هذا القانون في ظل احترام القوانين والتنظيمات المعمول بها، لاسيما المتعلقة بحماية البيئة وبالنشاطات والمهن المقننة، وبصفة عامة بممارسة النشاطات الاقتصادية".

يتّضح من ذلك أن حرية الاستثمار بخصوص النشاطات المقننة وحماية البيئة غير تامة، أين قيّد المشرّع حرية انجاز الاستثمارات في هذا المجال، وذلك ما يضع لحرية المنافسة حدودا، إذ يجب مراعاة التشريعات والتنظيمات المتعلقة بالأنشطة المقننة (المطلب الأول).

يوجد مجالات إقتصادية محتكرة من طرف الدولة أو إحدى فروعها، إذ لا يمكن في أي حال الاستثمار فيها بصفة مباشرة رغم فتح معظم القطاعات للخواص (المطلب الثاني).

²² أنظر المادة 61 من دستور الدولة الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، معدل ومتمم، السابق الذكر.

²³ إعطاء حرية مطلقة للمتعاملين الاقتصاديين يؤدي إلى الإخلال بالمبدأ وتكريس الفوضى، الأمر الذي من شأنه أن يعرّض الاقتصاد والمجتمع في مجموعه لمخاطر اقتصادية واجتماعية، وحتى سياسية.

²⁴ أمر رقم 03-01 مؤرخ في 20 أوت سنة 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، ج.ج.ج. عدد 47، مؤرخ في 22 أوت سنة 2001، ملغى شبه كليا بموجب القانون رقم 09-16، مؤرخ في 03 أوت سنة 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، ج.ج.ج. عدد 46، مؤرخ في 03 أوت سنة 2016.

المطلب الأول

النشاطات المقننة

يُطبّق مبدأ حرية الاستثمار والتجارة عن طريق حرية المنافسة في السوق، فالأصل مشروعية المنافسة وحرية ممارسة الأنشطة الاقتصادية، إلا أنّ المشرّع الجزائري أخضع ممارسة العديد من النشاطات والأعمال لشروط محددة قانوناً، بحيث تندرج ضمن ما يعرف بالنشاط المقنن.

يُعدّ النشاط المقنن مفهوماً جديداً في القوانين المتعلقة بالاستثمار في الجزائر، حيث لم يظهر إلاّ بعد سنة 1993 بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار²⁵، مع العلم أنّ فكرة النشاط المقنن استعملت في العديد من النصوص القانونية، سواء العامة أو الخاصة (الفرع الأول)، رغم تمييز قانون الاستثمار للنشاط المقنن عن غيره، بمجموعة من الخصائص (الفرع الثاني).

الفرع الأول

المقصود بالنشاطات المقننة

اكتفى المشرّع الجزائري بالإشارة إلى النشاطات المقننة ككيد على مبدأ حرية الاستثمار دون تقديم توضيحات أخرى، ممّا جعلها عبارة غامضة ليس لها معنى محدّد، لعدم وجود نص تطبيقي يحدد مجموع النشاطات المعنية، وهذا ما يستلزم تحديد الأساس القانوني للنشاط المقنن في مختلف فروع القانون، سواء كان في القانون العام من جهة (أولاً)، أو القانون الخاص من جهة أخرى (ثانياً).

²⁵ مرسوم تشريعي رقم 93-12، مؤرخ في 05 أكتوبر سنة 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، السابق الذكر.

أولا- الأساس القانوني للنشاطات المقننة في القانون العام

يعتبر النشاط المقنن في القانون الفرنسي وحسب اجتهاد الفقيه (DE LAUBADER) تقنين نشاط ما في شكله البسيط، دون أن يحمل في طياته مفهوم الرقابة التي تشكل نظاما قانونيا مستقلا بذاته²⁶، خاصة وأن تبنيها يؤدي إلى المساس بالضمانات الأساسية لحرية التجارة والصناعة على خلاف النشاطات المقننة²⁷.

عرّف أيضا مجموعة من المؤلفين والباحثين²⁸ النشاطات المقننة، أنها أنشطة تخضع لنصوص قانونية خاصة تحدّد وتقيد من مبدأ حرية الإستثمار بحيث استثنائها المشرع من النشاطات التي يمكن للمستثمر أن يمارس فيها الإستثمار بكل حرية²⁹، وتتعلق أساسا بالإذن المسبق الذي يمكن أن يتخذ عدّة صور وأشكال، كالرخصة والاعتماد والترخيص، أو الامتياز، وتخلّفه يؤدي إلى استحالة ممارسة هذه الأنشطة.

أما في القانون الجزائري، فقد أدرجت النشاطات المقننة من بين القيود على حرية الإستثمار لأول مرة بموجب نص المادة الثالثة من المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بتطوير الإستثمار، أين اكتفى المشرّع بالإشارة إليها واعتبرها قيد على حرية الإستثمار، دون أن يتضمّن أي تفاصيل بشأنها، مع العلم أنه استعملها قبل ذلك في مجالات أخرى لاسيما قانون العقوبات (أ)، قانون الحالة المدنية (ب)، والقانون الإداري (ج).

²⁶ DE LAUBADER André, Traité de droit administratif, tome 3, 3^{ème} Ed, L.G.D.J, Paris, 1978, pp. 68-88.

²⁷ DE LAUBADERE André, Droit public économique, DALLOZ, Paris, 1974, pp. 247- 248.

²⁸ Voir pour plus de détails :

- AZEMA Jacques, GOUDET Raphaëlle, ROLLAND Blandine, et VIENNOIS Jean-Pierre, Dictionnaire de droit des affaires, ELLIPES, 2007, p. 3.

- DELVOLVE Pierre, Op.cit, p 148.

²⁹ POITRINAL François Denis, La capital investissement : guide juridique et fiscale, 2^{ème} Ed, France, 2001, p.25.

1- في قانون العقوبات

أدرج هذا القانون مفهوم النشاط المقنن عند تعرّضه لموضوع "المهن المنظمة قانوناً"، حيث تنص المادة 243 من الأمر رقم 156-66³⁰ المتضمن قانون العقوبات على أنّه: "كل من انتحل لقباً متصلاً بمهنة منظمة قانوناً أو شهادة رسمية أو صفة حددت السلطة العمومية شروط منحها أو ادعى لنفسه شيئاً من غير ذلك أن يستوفي الشروط المفروضة يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين وبغرامة مالية من 500 إلى 5000 دينار أو بإحدى العقوبتين".

يتّضح من خلال نص المادة أنّ النّشاطات المقننة هي تلك المهن المنظمة قانوناً، أو تلك التي تكون موضوع تنظيم خاص، مع تبيانها للعقوبات المفروضة على كل من يمارس هذه المهن دون توفر الشروط القانونية، بالتالي المشرّع لم يعرف النشاط المقنن حسب هذا القانون واكتفي بمجرد الإشارة إليه.

2- في قانون الخدمة المدنية

تنصّ المادة 14 من القانون رقم 10-84، المتعلق بالخدمة المدنية³¹، على التالي: "ويقصد بالأنشطة المنظمة قانوناً للحساب الخاص في مفهوم هذا القانون، تلك التي تقتضي ممارستها التأهيل بالحيازة على شهادة أو دبلوم أو مؤهلات تمنحها المؤسسات التكوينية المتخصصة، على أن يتم تحديد وتعداد هذه الأنشطة وضبطها عن طريق التنظيم".

³⁰ أمر رقم 156-66، مؤرخ في 8 جوان سنة 1966، يتضمن القانون العقوبات، ج.ج.ج عدد 64، مؤرخ في 8 جوان سنة 1966، معدل ومتمم.

³¹ قانون رقم 10-84، مؤرخ في 11 فيفري سنة 1984، يتعلق بالخدمة المدنية، ج.ج.ج عدد 7، مؤرخ في 14 فيفري سنة 1984، معدل ومتمم بالقانون رقم 11-86، مؤرخ في 19 أوت سنة 1986، ج.ج.ج ر عدد 34، مؤرخ في 20 أوت سنة 1996.

يُلاحظ أن المشرع في ظل قانون الخدمة المدنية لم يعرف أيضا النشاط المنظم لحساب خاص، بل اكتفى بتحديد الشروط الواجب توافرها لممارسته، تاركا تعداد هذه النشاطات للتنظيم، ومع عدم صدور هذا التنظيم، تدخل الفقه لتحديدتها، أين أشار الأستاذ بن ناجي شريف إلى بعض المهن التي قصدها المشرع الجزائري، والمتمثلة في التالي: مهنة المهندس المعماري، مهنة المحاماة، مهنة المحاسبة، الخبير في المحاسبة، الخبير الجنائي، المهن الطبية بمفهومها الواسع والمكيفة على أنها نشاطات حرة.

« Le législateur avait en vue la profession d'architecte, la profession de conseil fiscal et assimilé, la profession de comptable et expert-comptable, la profession d'avocat et enfin les professions médicales au sens large du terme. C'est à dire qu'il s'agit essentiellement des professions qualifiées traditionnellement de libérales ».³²

3- في القانون الإداري

لم يتم إدراج النشاطات المنظمة إلا في سنة 1985 بموجب المرسوم رقم 204-85³³، المتضمن تنظيم الإدارة المركزية بوزارة الداخلية، لكن بصورة غامضة أين نصت المادة 63 منه على إنشاء مكتب للنشاطات المنظمة دون أكثر من ذلك، علما أن وزارة الداخلية وجدت منذ الاستقلال.

بالرجوع إلى نص المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 01-91³⁴ المحدد لصلاحيات وزير الداخلية نجد أنها نصت على التالي: " يمارس وزير الداخلية صلاحياته في الميادين الآتية: 5- الأعمال المقننة.....".

³²BENNADJI Cherif, «La notion d'activités réglementées », Revue Idara , n° 02, 2000, p. 27.
³³ مرسوم رقم 204-85، مؤرخ في 06 أوت سنة 1985، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الداخلية والجماعات المحلية، ج.ر.ج. عدد 33، مؤرخ في 07 أوت سنة 1985، ملغى بموجب المرسوم التنفيذي رقم 02-91، مؤرخ في 19 جانفي 1991، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الداخلية، ج.ر.ج. عدد 04، مؤرخ في 23 جانفي 1991.
³⁴ مرسوم تنفيذي رقم 01-91، مؤرخ في 19 جانفي سنة 1991، يحدد صلاحيات وزير الداخلية، ج.ر.ج. عدد 04، مؤرخ في 23 جانفي سنة 1991، المتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 247-94، يحدد صلاحيات وزير الداخلية والجماعات المحلية والبيئة والإصلاح الإداري، ج.ر.ج. عدد 53، مؤرخ في 21 أوت 1994.

يبدو أن المشرّع الجزائري حاول تعريفها من خلال استعماله كلمة الأعمال المقننة بصفة عامة، ضمن سرده لمختلف الميادين التي يمارس فيها وزير الداخلية صلاحياته³⁵، دون ذكره ولو على سبيل المثال بعض هذه الأعمال التي تندرج ضمنها.

ثانيا- الأساس القانوني للنشاطات المقننة في القانون الخاص

أشارت المادة الخامسة من القانون رقم 90-22³⁶ المتعلق بالسجل التجاري إلى النشاطات المقننة كالتالي: "تحكم المهن المنظمة بقوانين خاصة تحدّد زيادة على ذلك الشروط المحتملة لتطبيق هذا القانون أو بعضه عليها.

يقصد بالمهن المنظمة في مفهوم الفقرة السابقة جميع المهن التي تتوقف ممارستها على امتلاك شهادات أو مؤهلات تسلمها مؤسسات يخولها القانون ذلك.

ويمنع فقدان الشروط القانونية المطلوبة لممارسة المهن المنظمة المذكورة الإعتراف بصفة التاجر....".

تحليلا لمضمون المادة 05 نجد أنها مجرد إعادة للمادة 14 من القانون المتعلق بالخدمة الوطنية السابق الذكر، الذي قام فقط بتحديد شروط وكيفيات ممارستها، مع التأكيد أن القانون وحده هو الذي ينظم النشاط المقنن.

لكن بصدر الأمر رقم 96-07 المعدل والمتمم للقانون رقم 90-22، تم إدراج المادة 05 مكرر ضمن أحكام هذا الأخير والتي تنص على الآتي: "تخضع المهن المنظمة ذات الطابع التجاري لهذا القانون، وتحدّد شروط ممارستها عن طريق التنظيم".

³⁵ تشمل مهمة وزير الداخلية في مجال العمل التنظيمي مثلا في إعداد التنظيم الذي يتعلق بالأعمال المقننة مثل السلاح، ومجال بيع المشروبات والمتفجرات وينشره ويتابع تطبيقه.

³⁶ قانون رقم 90-22، مؤرخ في 18 أوت سنة 1990، يتضمن السجل التجاري، ج.ر.ج. عدد 36 مؤرخ في 21 أوت سنة 1990، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 91-14، مؤرخ في 14 سبتمبر سنة 1991، ج.ر.ج. عدد 43، مؤرخ في 18 سبتمبر سنة 1991، معدل ومتمم بموجب الأمر رقم 96-07، مؤرخ في 10 جانفي سنة 1996، ج.ر.ج. عدد 03، مؤرخ في 14 جانفي سنة 1996.

نلاحظ أن المشرع قد أكد على إخضاع المهن المنظمة ذات الطابع التجاري لأحكام القانون المنظم للسجل التجاري، مبيناً أن عملية تأطير ممارسة هذه المهن يكون عن طريق التنظيم، وهو ما تم فعلاً من خلال إصدار المرسوم التنفيذي رقم 40-97³⁷ المتعلق بمعايير النشاطات والمهن المقننة الخاضعة للقيد في السجل التجاري وتأطيرها، والذي وضع تعريفاً للنشاطات المقننة من خلال المادة الثانية منه، بحيث جاء فيها ما يلي:

"يعتبر في مفهوم هذا المرسوم كمنشأ أو مهنة مقننة كل نشاط أو مهنة يخضعان للقيد في السجل التجاري ويستوجبان بطبيعتهما أو بمحتواهما وبمضمونهما وبالوسائل الموضوعية حيّز التنفيذ توفر شروط خاصة للسماح بممارسة كل منهما".

تندرج النشاطات الاقتصادية التي تكون موضوع قيد في السجل التجاري ضمن مدونة النشاطات الاقتصادية بصفة انفرادية، أين تتمتع مختلف هذه النشاطات المضمنة في المدونة بتسميات مقننة بالرجوع إلى التقنين العام لمدونة النشاطات والمواد³⁸، أما بعد التعديل الجديد لسنة 2002 أصبحت مدونة النشاطات الاقتصادية تشمل النشاطات الاقتصادية المهيكلة حسب قطاعات النشاطات والمقسمة إلى مجموعات ومجموعات فرعية من النشاطات المتجانسة³⁹.

³⁷ مرسوم تنفيذي رقم 40-97، مؤرخ في 18 جانفي سنة 1997، يتعلق بمعايير تحديد النشاطات والمهن المقننة الخاصة للقيد في السجل التجاري وتأطيرها، ج.ر.ج. عدد 05، مؤرخ في 19 جانفي سنة 1997، المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 313-2000، مؤرخ في 14 أكتوبر سنة 2000، ج.ر.ج. عدد 61، مؤرخ في 18 أكتوبر سنة 2000.

³⁸ للتفصيل أكثر، أنظر المرسوم التنفيذي رقم 39-97، مؤرخ في 18 جانفي سنة 1997، يتعلق بمدونة النشاطات الاقتصادية الخاضعة للقيد في السجل التجاري، ج.ر.ج. عدد 05، مؤرخ في 19 جانفي سنة 1997، معدل ومتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 334-2000، مؤرخ في 26 أكتوبر سنة 2000، ج.ر.ج. عدد 64، مؤرخ في 31 أكتوبر سنة 2000.

³⁹ أنظر في ذلك المرسوم التنفيذي رقم 139-02، مؤرخ في 16 أفريل سنة 2002، يتعلق بمدونة النشاطات الاقتصادية الخاضعة للقيد في السجل التجاري، ج.ر.ج. عدد 28، مؤرخ في 21 أفريل سنة 2002، يعدل المرسوم التنفيذي رقم 39-97، السابق الذكر.

تتمثل إذا النشاطات المقننة في النشاطات الاقتصادية التي تحكمها قوانين خاصة، والتي تشترط قبل مزاولتها الحصول على تراخيص واعتمادات مسبقة من الإدارة المعنية⁴⁰، كما أن النشاطات التي تكون موضوع تأطير قانوني خاص⁴¹ والمصنفة ضمن ما يعرف بالنشاطات أو المهن المقننة، تكون دائما موضوع إعداد تنظيم خاص، يتخذ بموجب مرسوم تنفيذي بناء على اقتراح الوزير المعني بالنشاط أو المهنة المراد تنظيمها.

يظهر بالعودة إلى نص المادة 24 من قانون رقم 04-08 المتعلق بالقيد في السجل التجاري⁴²، أنها تنص على نفس السياق كالتالي: "تخضع شروط وكيفيات ممارسة أي نشاط أو مهنة مقننة خاضعة للقيد في السجل التجاري إلى القواعد الخاصة المحددة بموجب القوانين والتنظيمات الخاصة التي تحكمها".

من خلال استقراء نص المادة 24 السالفة الذكر، نلاحظ أن المشرع الجزائري يؤكد بأن القانون وحده المخول لتنظيم هذه النشاطات، وهو ما أكد عليه الأستاذ بن ناجي شريف، لكن المشرع الجزائري ومن خلال ترسانة النصوص القانونية المتعلقة بهذه النشاطات، لم يصدر أي نص يتعلق بذلك، وخير دليل على ذلك، الإحالة دائما إلى التنظيم، دون صدوره.

⁴⁰ أنظر في هذا الشأن كل من:

- اقلولي/ ولد رابع صافية، " مبدأ حرية التجارة والصناعة في القانون الجزائري"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد 02، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، عدد 2، 2006، ص 70.

- المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 97-40 مؤرخ في 18 جانفي سنة 1997، يتعلق بمعايير تحديد النشاطات والمهن المقننة الخاضعة للقيد في السجل التجاري وتأطيرها، السابق الذكر.

⁴¹ يصنف النشاط ضمن صنف النشاطات أو المهن المقننة لوجود انشغالات أو مصالح أساسية تتطلب تأطيرا خاصا مثل: النظام العام، حماية الصحة العامة، حماية الخلق والآداب، حماية حقوق الخواص ومصالحهم المشروعة، حماية الثروات الطبيعية والممتلكات العمومية التي تكون الثروة الوطنية، احترام البيئة والمناطق والمواقع المحمية وإطار المعيشي للسكان، حماية الاقتصاد الوطني.

⁴² قانون رقم 04-08، مؤرخ في 14 أوت سنة 2004، يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج.ر.ج. عدد 52، مؤرخ في 18 أوت سنة 2004، معدل ومتمم بموجب الأمر رقم 10-01، مؤرخ في 26 أوت سنة 2010، يتضمن قانون المالية التكميلي سنة 2010، ج.ر.ج. عدد 49، مؤرخ في 29 أوت سنة 2010، معدل ومتمم بالقانون رقم 13-06، مؤرخ في 23 جويلية سنة 2013، ج.ر.ج. عدد 31 مؤرخ في جويلية سنة 2013.

بالتالي، مفهوم النشاط المقنن بصفة عامة انتقل من مفهوم عام إلى مفهوم أكثر عمومية⁴³، من خلال التهرب الدائم للمشروع الجزائري في وضعه لمفهوم دقيق للنشاط المقنن، ولعل الهدف من وراء ذلك هو الرغبة في توسيع مفهومه ليشمل معظم المجالات، وهو ما تم تكريس حقيقته إذ مس التقنين العديد من المجالات والنشاطات، بحيث أصبحت جميع النشاطات تقريبا مقننة في الجزائر، ولكل نشاط ما يبرر تقنيته أو تأطيره، لأن أشكال التقنين متعددة حسب هدفها⁴⁴.

الفرع الثاني

خصوصيات نظام النشاطات المقننة

يتميز النشاط المقنن في قانون الاستثمار عن غيره من النشاطات العادية أو المخصصة، بكونه نشاط حر (أولا) يستوجب توفر مؤهلات خاصة لممارسته (ثانيا)، مع ارتكازه على الترخيص كشرط إلزامي وجوهري للدخول فيه (ثالثا).

أولا- الطابع الحر للنشاطات المقننة

احتكرت النشاطات المقننة في المرحلة الاشتراكية من طرف الدولة والمؤسسات العمومية، غير أنه وبعد الانفتاح التدريجي على النظام الرأسمالي، تم إلغاء جميع الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات العمومية الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي التفرّد بأي نشاط اقتصادي أو احتكار التجارة⁴⁵، الأمر الذي تم تدعيمه بعدة نصوص قانونية تكرّس الحرية الاقتصادية بمفهومها الواسع.

⁴³ بن هلال نذير، معاملة الاستثمار الأجنبي في ظل الأمر رقم 03-01 المتعلق بتطوير الاستثمار، أطروحة مقدمة من أجل الحصول على شهادة الدكتوراه، فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، 2016، ص 84.

⁴⁴ دومة نعيمة، النشاطات المقننة في الجزائر، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، فرع القانون الإداري للأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2016، ص 06.

⁴⁵ مرسوم رقم 88-201، مؤرخ في 18 أكتوبر سنة 1988، يتضمن إلغاء جميع الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي التفرّد بأي نشاط اقتصادي أو احتكار التجارة، السابق الذكر.

تطبيقا لمقتضيات مبدأ حرية الاستثمار المقرر في قانون الاستثمار، فإن النشاط المقنن في الأصل ينجز بكل حرية من طرف المستثمرين، سواء تعلق الأمر بالأنشطة الخاصة بإنتاج السلع أو الخدمات، وهذا بالطبع في إطار قانوني والمجسد عمليا في ضرورة احترام القوانين والتنظيمات المتعلقة بها، لاسيما ضرورة الحصول على ترخيص مسبق من الجهات المعنية، والتي تختلف باختلاف نوع النشاط المرغوب مزاولته.

أكد المدير العام لوكالة تطوير وترقية الاستثمار في هذا السياق عند حديثه عن النشاطات المقننة وعلاقتها بمبدأ حرية الاستثمار، على أن هذه النشاطات لا تمس بمبدأ حرية الاستثمار، لأنها ليست مخصصة ولا محظورة⁴⁶، وبصفة أدق هي صنف من النشاطات الحرة إلى جانب صنف آخر متعلق بالنشاطات الحرة تماما⁴⁷، ويختلفان بالنسبة لدرجة التقنين، الذي يعتبر المقياس الأدنى للتدخل، وهذا يفرض أقل القيود على الحرية الاقتصادية عموما، باعتباره نشاط مقنن ومؤطر بشكل بسيط ومشروع⁴⁸، يضع شروطا دقيقة للإلتحاق بالنشاط والاستمرار في الممارسة، سواء أكانت تقنية، قانونية، مهنية، أو مالية⁴⁹.

من الوجهة في هذا الطرح القول أن النشاط المقنن لا يمس بمبدأ حرية الاستثمار باعتباره لا بنشاط مخصص صراحة للدولة ولا بنشاط محظور على المستثمرين الخواص، لكن اشتراط الترخيص به هو الذي يمس بحرية التنافس بين هؤلاء المستثمرين، نظرا لما يعترى هذا الإجراء من صعوبات في التطبيق، الأمر الذي دفع البعض إلى القول بضرورة

⁴⁶BOUGUERRA M : Le Directeur Générale de la APSI dans un entretien qu'il a accordé à la lettre juridique, N° 25/26 Cité par BENNADJI Cherif, « La notion d'activités réglementées », Op.cit, p. 38.

⁴⁷يجدر الذكر أننا حاولنا البحث عن هذه القائمة المتضمنة لنشاطات حرة في مختلف الإدارات والمؤسسات العمومية والاقتصادية، وتبين لنا أن معظم أو بالأحرى كل النشاطات مقننة، وحسب أحد المسؤولين فإنه لا يوجد أي نشاط اقتصادي حر تماما في الجزائر.

⁴⁸دومة نعيمة، المرجع السابق، ص 24.

⁴⁹المرجع نفسه، ص 6.

استبعاده مبدئياً، لأنه من النظم الوقائية⁵⁰، التي تجعل ممارسة الحرية مرهونة بمدى قبول السلطات المختصة من عدمه.

ثانيا- اشتراط مؤهلات خاصة لممارسة النشاط المقنن

تتطلب بعض النشاطات المقننة لممارستها مؤهلات خاصة، حيث لا يمكن له إنجاز النشاط المرغوب فيه إلا بعد حصوله مثلاً على شهادات معينة تثبت تخصصه في المجال⁵¹، توفر السن القانونية، النزاهة، الجنسية الجزائرية في بعض الحالات، كما يشترط قانون الاستثمار عند التصريح بالنشاط المقنن أن يكون مرفوقاً بكل الوثائق اللازمة⁵².

يشترط على المستثمر مثلاً امتلاكه محلات ملائمة لذلك، بالإضافة إلى التجهيزات الضرورية لمزاولة النشاط المقنن ويد عاملة متخصصة⁵³، أي امتلاكه استثمار منشئ مكتملاً كل عناصره، وهذا ما تتحقق منه اللجنة الولائية قبل منحها للترخيص بمزاولة النشاط، دون أن ننسى احترام البعد البيئي ومتطلبات المرفق العام.

إخضاع النشاط المقنن لضرورة الحصول على ترخيص مسبق، الغاية منه رغبة الدولة في تنظيم هذه النشاطات⁵⁴، غير أن منح السلطة التنفيذية⁵⁵ إمكانية تقييد حرية الاستثمار من خلال الأنظمة المتعلقة بالنشاط المقنن أمر غير دستوري كونه يتناقض مع

⁵⁰DE LAUBADERE Pierre, Traité de droit administratif, Op.cit, p.247.

⁵¹Voir :

- NICINSKI Sophie, Droit public des affaires, 2^{ème} Ed, L.G.D.J, Montchrestien, Paris, 2010, p. 91.

-Profession réglementée, p 04, in : <https://fr.wikipedia.org>, consulté le 22/06/2015.

⁵²أوباية مليكة، مبدأ حرية الاستثمار في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2002، ص 82.

⁵³ولد رايح صافية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2002، ص 73.

⁵⁴HAROUN Mehdi, Le régime d'investissement en Algérie à la lumière des conventions Franco Algérienne, LITEC, Paris, 2000, p.291.

⁵⁵راجع المادة 4 من الأمر رقم 03-01، يتعلق بتطوير الاستثمار، السابق الذكر.

نص دستوري، حيث أن حرية الاستثمار تمارس في إطار نصوص قانونية ذات طبيعة تشريعية، وأي قيد يأتي من نص تنظيمي يجب أن يسند إلى نص تشريعي.⁵⁶

بالتالي تدخل السلطة التنفيذية في تنظيم وتأطير النشاط المقنن بمثابة قيد على حرية الاستثمار، الأمر الذي يقلل أو يمس أو يحد من حرية المنافسة، باعتبارها من بين أهم المبادئ المعززة لمبدأ حرية الاستثمار، وهو ما يعتبر غير دستوري.

ثالثا- إلزامية الترخيص لمزاولة النشاط المقنن

يقصد بالترخيص ذلك الإجراء الذي يمكن الإدارة أو السلطات العامة من ممارسة رقابة صارمة على بعض الأنشطة التي تخضع لدراسة مدققة ومفصلة على أساسها تقبل الإدارة ممارستها واستغلالها⁵⁷، وذلك بالنظر للخصوصية التي يتمتع بها النشاط المقنن، لكونه يمس القطاعات الحيوية للدولة من جهة، ويرتبط بفكرتي النظام العام والمصلحة العامة من جهة أخرى.

كما يمكن وصفه بالإذن الصادر من الإدارة المختصة للسماح للمستثمر بممارسة نشاط اقتصادي في إطار الأنشطة المقننة⁵⁸، وتمنحه الإدارة بعد استيفائه للشروط اللازمة والقواعد التي يضعها المشرع⁵⁹، وبواسطته تتدخل الإدارة مسبقا لمراقبة سير النشاط، مع الإشارة أن الترخيص هو النظام الأكثر تقييدا للحريات من نظام التصريح، باعتبار أن هذا الأخير يهدف إلى إلزام الأفراد بإخبار سلطات الضبط الإدارية بممارسة نشاط معين، وفي

⁵⁶ يوسف محمد، "مضمون أحكام الأمر رقم 03-01، المتعلق بتطوير الاستثمار ومدى قدرته على تشجيع الاستثمارات الوطنية الأجنبية"، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، عدد 23، مركز التوثيق والبحوث الإدارية، الجزائر، 2002، ص 29.

⁵⁷ بن يحيى رزيقة، سياسة الاستثمار في الجزائر: من نظام التصريح إلى نظام الاعتماد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2013، ص 12.

⁵⁸ إدريس مهنان، تطور نظام الاستثمارات الأجنبية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002، ص ص 76 و 77.

⁵⁹ SAVY Robert, Droit public économique, Dalloz, Paris, 1972, p. 81.

الواقع لا يكون دائما سابق بل يكون لاحق لممارسة النشاط، إذ يشترط فيه الإبلاغ عنه خلال مدة معينة بغية السماح للإدارة من مراقبة الآثار المترتبة عن النشاط، ويعتبر أقل تعقيدا بالمقارنة مع الترخيص، لأنه يكتسي طابعا مبسطا، كما أنه لا يتضمن بيانات مشددة، بالتالي فهو مجرد تصرف يقوم به صاحب المشروع لإعلام السلطة المختصة عن طبيعة المشروع المراد إنجازه⁶⁰.

صلاحية منح الترخيص بمزاولة هذا النوع من النشاط، تقسم بين السلطات الإدارية التقليدية، والسلطات الإدارية المستقلة حسب نوع القطاع المؤطر، حيث تختص السلطات الإدارية التقليدية في منح الترخيص للراغبين في الاستثمار في بعض القطاعات أهمها:

1- في قطاع التأمينات

تنص المادة 204 من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات⁶¹ على ما يلي: " لا يمكن لشركات التأمين و/أو إعادة التأمين أن تمارس نشاطها إلا بعد الحصول على اعتماد من الوزير المكلف بالمالية بناء على الشروط المحددة في المادة 218 أدناه".
جعل المشرع منح الترخيص لكل مستثمر في هذا القطاع للوزير المكلف بالمالية، رغم استحداث لجنة الإشراف على التأمينات بموجب المادة 26 من القانون رقم 06-04 المعدل للأمر رقم 95-07 المذكور أعلاه.

⁶⁰ بن خالد السعدي، قانون المنشآت المصنفة لحماية البيئة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص 41.

⁶¹ أمر رقم 95-07، مؤرخ في 25 جانفي سنة 1995، يتعلق بالتأمينات، ج.ج.ج. عدد 13، مؤرخ في 08 مارس سنة 1995، معدل ومتمم بالقانون رقم 06-04، مؤرخ في 20 فيفري سنة 2006، ج.ج.ج. عدد 15، مؤرخ في 12 مارس سنة 2006، ومتمم بالأمر رقم 08-02، مؤرخ في 24 جويلية سنة 2008، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2008، ج.ج.ج. عدد 42، مؤرخ في 27 جويلية سنة 2008 والأمر رقم 10-01، مؤرخ في 26 أوت سنة 2010، يتضمن قانون المالية التكميلي سنة 2010، ج.ج.ج. عدد 49، مؤرخ في 29 أوت سنة 2010، معدل ومتمم بالقانون رقم 11-11، مؤرخ في 18 جويلية سنة 2011، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، ج.ج.ج. عدد 40، مؤرخ في 20 جويلية سنة 2011، معدل ومتمم بالقانون رقم 13-08، مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2013، يتضمن قانون المالية لسنة 2014، ج.ج.ج. عدد 68، مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 2013.

رغم تحرير قطاع التأمينات إلا أنه يبقى مقيدا بمجموعة من الشروط والإجراءات التي يمكن وصفها بالمعقدة، أهمها ضرورة الحصول على الترخيص المسبق من الوزير المكلف بالمالية، والذي عادة ما يستغرق وقتا طويلا للحصول عليه، مما يعرقل المشروع الاستثماري الذي من شأنه المساس بمبدأ حرية التنافس بين المتنافسين في هذا القطاع.

2- في القطاع الصيدلاني

حسب نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 93-114 المعدل للمرسوم التنفيذي رقم 92-285 المتعلق برخص استغلال مؤسسة لإنتاج المنتجات الصيدلانية أو توزيعها⁶²، فإن إنتاج الأدوية يخضع إلى ترخيص من الوزير المكلف بالصحة، أما توزيع الأدوية فمنح الترخيص من اختصاص والي المنطقة التي يقع في دائرة اختصاصها المشروع الاستثماري، بعد الحصول على رأي موافق من لجنة مركزية تنصب لدى الوزير المكلف بالصحة، رغم استحداث المشرع الجزائري للوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري بموجب القانون رقم 08-13 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها⁶³، والتي كُيفت على أنها سلطة إدارية مستقلة مثلها مثل سلطات الضبط الأخرى.

يلاحظ محافظة الدولة على دورها الرقابي من خلال تمتعها بسلطة منح التراخيص في العديد من القطاعات رغم تحرير هذا القطاع أيضا، غير أن عجز السلطات الإدارية التقليدية في ضبطها للنشاط الاقتصادي، استلزم التفكير في إيجاد أساليب جديدة لضبط النشاطات الاقتصادية⁶⁴، والمتمثلة في إنشاء السلطات الإدارية المستقلة⁶⁵ التي أسند لها مهمة منح الترخيص في عدة قطاعات.

⁶² مرسوم تنفيذي رقم 93-114، مؤرخ في 12 ماي سنة 1993، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 92-285، يتعلق برخص استغلال مؤسسة لإنتاج المنتجات الصيدلانية أو توزيعها، ج.ر.ج. عدد 32، مؤرخ في 16 ماي سنة 1993.

⁶³ قانون رقم 08-13، مؤرخ في 20 جويلية سنة 2008، يعدل ويتمم القانون رقم 85-05، مؤرخ في 16 فيفري سنة 1985، يتعلق بحماية الصحة، ج.ر.ج. عدد 44، مؤرخ في 24 أوت سنة 2004.

⁶⁴ عيساوي عز الدين، "المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة: مآل مبدأ الفصل بين السلطات"، مجلة الإجتهاد القضائي، عدد 4، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2004، ص 204.

⁶⁵ Voir pour plus de détails :

3- في قطاع الإعلام

تنص المادة 60 من قانون رقم 90-07 المتعلق بالإعلام⁶⁶ على التالي: "يسلم المجلس الأعلى للإعلام الرخص ويعدّ دفاتر الشروط".

ألغيت الأحكام الخاصة بالمجلس الأعلى للإعلام سنة 1993، واستمر قطاع الإعلام دون سلطة ضبط إلى غاية 2012، أين تم استحداث كل من "سلطة ضبط السمي البصري" وكذا "سلطة ضبط الصحافة المكتوبة"، والتي منح لها المشرع الجزائري سلطة منح الترخيص لكل راغب في الاستثمار في قطاع الإعلام⁶⁷، وهو ما لا ينطبق على المستثمر الأجنبي⁶⁸، الأمر الذي يمس بمبدأ المساواة في المعاملة بين المتعاملين الذين تتماثل مراكزهم القانونية⁶⁹، والذي يجد جذوره في أحكام الدستور، الذي يقر بأن كل المواطنين سواسية

- ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, Houma, Algérie, 2005, p. 13 et s .

- ZOUAIMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Belkeise, Alger, 2012, p. 14 et s.

⁶⁶ قانون رقم 90-07، مؤرخ في 03 أفريل سنة 1990، يتعلق بالإعلام، ج.ج.ج عدد 14، مؤرخ في 04 أفريل سنة 1990 (ملغى).

⁶⁷ أنظر في هذا الشأن كل من:

- قانون عضوي رقم 05-12، مؤرخ في 12 جانفي سنة 2012، يتعلق بالإعلام، ج.ج.ج عدد 02، مؤرخ في 15 جانفي سنة 2012.

- قانون رقم 04-14، مؤرخ في 24 فيفري سنة 2014، يتعلق بالنشاط السمي البصري، ج.ج.ج عدد 16، مؤرخ في 24 مارس سنة 2014.

⁶⁸ يمنع المستثمر الأجنبي أيضا من الاستثمار في قطاع الطيران المدني، سواء إنجاز واستغلال المحطات الجوية واستعمالها، أو استغلال خدمة النقل الجوي العمومي، أنظر المادة 08 من القانون رقم 98-06، مؤرخ في 27 جوان سنة 1998، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، معدل ومتمم بالقانون رقم 2000-05، مؤرخ في 06 ديسمبر سنة 2000، ج.ج.ج عدد 75، مؤرخ في 10 ديسمبر سنة 2000، معدل ومتمم بالأمر رقم 10-03، مؤرخ في 13 أوت سنة 2003، ج.ج.ج عدد 48، مؤرخ في 13 أوت سنة 2003، معدل ومتمم بالقانون رقم 14-15، مؤرخ في 15 جويلية سنة 2015، ج.ج.ج عدد 41، مؤرخ في 29 جويلية سنة 2015.

⁶⁹ KERNINOU Jean, Droit public économique, Montchrestien, Paris, 1999, p. 126.

أمام القانون، ولهم الحق في حماية متساوية، ولا يمكن أن يُتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق أو الجنس أو الرأي، أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي.⁷⁰

4- في القطاع المصرفي

يعتبر القطاع المصرفي من أهم القطاعات الإستراتيجية، حيث يلزم المستثمر بتقديم طلب للحصول على الترخيص لإنشاء بنك أو مؤسسة مالية إلى مجلس النقد والقرض، الذي يقوم بمنحه بعد التأكد من توفر الشروط اللازمة، ثم يقوم المستثمر بتوجيه الطلب ثانية للحصول على اعتماد إلى محافظ بنك الجزائر الذي يمنح الاعتماد بمقرر بعد التأكد من توفر الشروط اللازمة، كما ينشر هذا الاعتماد في الجريدة الرسمية.⁷¹

5- في قطاع الكهرباء والغاز

قام المشرع الجزائري بفتح هذا القطاع⁷² على المنافسة، مع ضرورة حصول كل مستثمر راغب في الاستثمار على رخصة استغلال تقدم من طرف "لجنة ضبط الكهرباء والغاز"⁷³، خلافا لنقل الغاز الموجه للسوق الوطنية، الذي تم احتكاره من طرف المؤسسة العمومية "سونلغاز"، أين جعل سلطة منح الترخيص به للوزير المكلف بالطاقة بعد أخذ رأي لجنة ضبط الكهرباء والغاز بواسطة القنوات، حيث تنص المادة 45 من القانون رقم 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات⁷⁴ على أنه:

⁷⁰ أنظر المادة 37 من دستور الدولة الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، معدل ومتمم، السابق الذكر.
⁷¹ أنظر المادة 32 من الأمر رقم 11-03، مؤرخ في 26 أوت سنة 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج.ج.ج. عدد 52، مؤرخ في 27 أوت سنة 2003، معدل ومتمم بالأمر رقم 01-09، مؤرخ في 22 جويلية سنة 2009، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج.ج.ج. عدد 44، مؤرخ في 26 جويلية سنة 2009، والأمر رقم 04-10، مؤرخ في 26 أوت سنة 2010، ج.ج.ج. عدد 50، مؤرخ في 01 سبتمبر 2010 سنة، متمم بموجب القانون رقم 08-13، السابق الذكر.

⁷² أنظر المادة 6 من القانون رقم 01-02، مؤرخ في 5 فيفري سنة 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج.ج.ج. عدد 8، مؤرخ في 6 فيفري سنة 2002، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 10-14، مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2014، يتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج.ج.ج. عدد 78، مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 2014.

⁷³ أنظر المادة 10 من نفس القانون.

⁷⁴ قانون رقم 01-02، مؤرخ في 5 فيفري سنة 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، السابق الذكر.

" تُعدّ شبكة نقل الغاز الموجه للسوق الوطنية احتكارا طبيعيا ويتم تسييره من طرف مسير واحد.

يستفيد مسير شبكة نقل الغاز من رخصة استغلال يسلمها الوزير المكلف بالطاقة بعد أخذ رأي لجنة الضبط، وتعتبر هذه الرخصة غير قابل للتنازل عنها".

رغم اعتبار الترخيص وسيلة وقائية يضمن تدخل الدولة وتسليط رقابتها⁷⁵ على النشاطات الاقتصادية بهدف حماية النظام العام، وهو استثناء من أصل عام -الحرية-⁷⁶، إلا أن إلزامية الحصول على التراخيص في مجال النشاطات المقننة مساس بالحرية الاقتصادية المكرسة في المنظومة القانونية الجزائرية، ويظهر هذا في مختلف الصعوبات التي يمكن أن يصطدم بها أي مستثمر، نظرا للقيود التي يفرضها النظام القانوني للترخيص⁷⁷.

كما أن اشتراط الحصول على الترخيص من عدة جهات مختلفة وطول الرد على الطلب سواء بالقبول أو الرفض، من شأنه المساس بمصلحة المتنافسين في هذا المجال نظرا لتعطيل مشاريعهم الاستثمارية، علما أن عامل الوقت من بين أهم العوامل التي يعتمد عليها المتنافسين، تجارا كانوا أو مستثمرين، كما يعتبر الترخيص من الوسائل المهددة للحقوق والحريات، نظرا لما يُخلفه من تمييز بين الخواص، بالإذن لأحدهما دون الآخر في نفس المجال⁷⁸.

⁷⁵ DE LAUBADERE André, VENEZIA Jean-Claude et GAUDEMET Yves, Traité de droit administratif, Tome 01, 15^{ème} Ed, L.G.D.J, Paris, 1999, p.103.

⁷⁶ أبو العينين محمد ماهر، التراخيص الإدارية، دار أبو المجد للطباعة، القاهرة، 2006، ص 66.

⁷⁷ حيث تأخذ هذه القيود عدة أشكال أهمها:

- قيود ذات طابع كمي: بتحديد الحصص أو مقدار النشاط لكل مستفيد من النشاط، وتظهر خاصة في الميادين التي بإمكان القائم بها ممارسة عدة عمليات مثل نشاط التأمين والمجال المنجعي.

- قيود ذات طابع زمني: ويقصد بها مدة صلاحية الترخيص، أي أنه رغم منح الترخيص لمزاولة نشاط ما، إلا أنه يمكن الحد منه بتحديد مدة السند في بعض النشاطات.

- قيود ذات طابع جغرافي: وذلك في حالة نص القانون على ضرورة التزام الحائز للترخيص بالعمل في المكان أو المنطقة المسموح له ممارسة النشاط في حدودها مثل نشاطات النقل، وكذا رخصة حمل الأسلحة.

⁷⁸ دومة نعيمة، المرجع السابق، ص 76.

في الأخير، فإن النشاطات المقننة لا يجوز التوسع فيها لتصل إلى حد الإفراط، مما يؤدي إلى القضاء على المبادرة الخاصة، بل يجب أن يكون التنظيم بسيطاً ليساهم في حماية الاقتصاد الوطني، دون المساس بالمبادئ المكرسة دستورياً، لاسيما حرية التجارة والاستثمار والمقاول.

المطلب الثاني

النشاطات المخصصة

ظهر مصطلح النشاط المخصص منذ تبني أول قانون للاستثمارات بعد الاستقلال مباشرة، أين اعتنقت الدولة النظام الاشتراكي باعتباره الملائم للسيطرة على زمام الأمور في دولة خارجة من برائث الاستعمار حديثاً، وبذلك احتكرت معظم النشاطات الاقتصادية، باعتبار أن الدولة هي المؤسسة الوحيدة التي يمكن أن تعمل على تنمية ورفاهية المجتمع⁷⁹، وأوكلت مهمة تسييرها لمؤسساتها العمومية من خلال كونها الوسيلة الفعالة في تنفيذ السياسة الاقتصادية المتبعة، لإحداث التنمية الاقتصادية والاجتماعية.

توسّع بالتالي تدخل الدولة غير المحدود في النشاط الاقتصادي الذي أدى بدوره إلى تبعية المؤسسات الخاصة لأجهزة الدولة، والتي كانت محصورة في ميادين هامشية، في المقابل مُنح للمؤسسات العامة حق احتكار التجارة الخارجية والإنتاج والتسويق في القطاعات الهامة في الدولة⁸⁰.

استمر احتكار الدولة على النشاط الاقتصادي إلى غاية الثمانينات، أين تزعزعت الثقة بالدولة، نتيجة الأزمة الاقتصادية التي مرت بها الجزائر، مما دفع بهذه الأخيرة إلى التفكير في إعادة النظر في علاقة الدولة بالنشاط الاقتصادي، ليبدأ بذلك حجم القطاعات المخصصة يتناقص لصالح القطاع الخاص، وتوضيحا أكثر يجب

⁷⁹ أولد رايح صافية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 25.

⁸⁰ مزغيش عبير، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، بن يوسف بن خدة، 2008، ص 17.

تعريف النشاط المخصص أو المحكر (الفرع الأول)، وتبيان أهم خصوصياته التي تميّزه عن باقي الأنشطة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

المقصود بالنشاطات المخصصة

إن النشاطات المخصصة هي نشاطات محتكرة من طرف الدولة التي تسعى إلى التوفيق بين مصالحها باعتبار أنها مستثمر تهدف إلى تحقيق الربح، وبين مصالح الجمهور التي تشكل التزاما يقع على عاتقها ويجب تلبيتها⁸¹ (أولا)، لذا فإن تكريس نظام الاحتكار من طرف الدولة يعود دائما لأسباب مختلفة ومتنوعة (ثانيا).

أولا- النشاطات المخصصة نشاطات محتكرة

لم يعرف المشرع الجزائري المقصود بالنشاط المخصص أو المحكر بصفة صريحة، غير أنه ومن خلال استقراء عدة نصوص قانونية، يتبين أن النشاط المخصص هو ذلك النشاط المحتكر من طرف الدولة أو أحد فروعها، أو أي شخص معين صراحة بموجب نص تشريعي⁸²، دون إمكانية الخواص الاستثمار فيه.

تظهر بالتالي الوضعية الاحتكارية في السوق عندما تهيمن مؤسسة معينة على السوق، وتمنع المؤسسات الأخرى من الدخول إليه، حيث يتمتع صاحب الحق الامتيازي من احتلال الصدارة وعدم التعرض لمنافسة المؤسسات الأخرى، وقد تمتعت بهذه الوضعية الكثير من المؤسسات العمومية الاقتصادية⁸³، على أساس حصولها على امتياز في مادة أو

⁸¹ COMMISSARIAT GENERALE DU PLAN, Services publics en réseaux : perspectives de concurrence et nouvelles régulations, rapport du groupe présidé par BERGOUNOUX Jean, la documentation Française, 2000, p.07.

⁸² يعتبر نظام الاحتكار من المجالات المخصصة للتشريع، فالمشرع وحده المؤهل بوضع القواعد المتعلقة به، أنظر في هذا الصدد: دومة نعيمة، المرجع السابق، ص 31.

⁸³ نويرة سعاد، النظام القانوني لعقود المؤسسة العمومية الاقتصادية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2000، ص 18.

سلعة معينة مثل الشركة الوطنية الجزائرية للتبغ والكبريت، أو المؤسسة الوطنية الجزائرية للصناعة الإلكترونية.

تظهر كذلك عندما تحتكر مؤسسة معينة سلعة أو مادة أولية أساسية وضرورية لممارسة نشاط تحويلي لا يمكن الحصول عليها من طرف مؤسسة أخرى، حيث يكون محتكر هذه المادة الممّون الوحيد الذي يمّون شركائه بهذه المادة الأولية في السوق، والذي يمكنهم من ممارسة نشاطاتهم التحويلية التي تركز أساسا على تلك المواد، لذا لا يوجد لديهم خيار آخر للحصول عليها⁸⁴.

بالتالي تكون الدولة أو المؤسسات التابعة لها في وضعية احتكارية عندما تتصرف بشكل مستقل دون الأخذ بعين الاعتبار ردّة فعل المتنافسين المشترين أو الممّونين، ويكون الأمر كذلك بالنظر إلى حصتها في السوق، بالإضافة إلى امتلاك معارف تقنية أو امتلاك مواد أولية أو إمكانيات مالية، فتمكن من تحديد الأسعار في السوق، أو مراقبته والتحكم في الإنتاج والتوزيع بالنسبة للمواد المعنية⁸⁵.

يظهر احتكار الدولة للتجارة الخارجية في مجال الاستيراد، إذ شرعت الجزائر في ذلك مباشرة بعد الاستقلال بتأميم التجارة الخارجية، لكن ذلك لم يكرس قانونا إلا في دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1976⁸⁶، حيث نصت المادة 14 منه على أنه: "يشمل احتكار الدولة بصفة لا رجعة فيها التجارة الخارجية وتجارة الجملة".

تجسيدا لذلك صدر قانون رقم 02-78⁸⁷ الذي كرّس احتكار الدولة التام للتجارة الخارجية، وذلك بشموليته لكل الموارد والخدمات في هذا المجال، كما جعل هذا القانون

⁸⁴ جلال مسعد زوجة محتوت، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012، ص 23.

⁸⁵ المرجع نفسه، ص 25.

⁸⁶ دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية منشور بموجب الأمر رقم 97-76، مؤرخ في 22 نوفمبر سنة 1976، ج.ج.ج عدد 94، مؤرخ في 24 نوفمبر سنة 1976 (ملغى).

⁸⁷ - قانون رقم 02-78، مؤرخ في 11 فيفري سنة 1978، يتعلق بممارسة احتكار الدولة للتجارة الخارجية، ج.ج.ج عدد 07، مؤرخ في 14 فيفري سنة 1978 (ملغى).

إبرام العقود الخاصة باستيراد أو تصدير البضائع والخدمات مع المؤسسات الأجنبية من قبيل الاختصاص المطلق للدولة أو إحدى هيئاتها، واستبعاد المقاوله الخاصة من هذا المجال.

غير أن السياسة الاحتكارية المنتهجة من طرف الدولة لم تصمد طويلا أمام الأوضاع المزرية التي كانت تتخبط فيها الدولة، أين اضطرت إلى تغيير جذري في السياسة المنتهجة، وشرعت بموجب ذلك في تحرير التجارة الخارجية بصفة تدريجية بصدور قانون رقم 88-29⁸⁸، الذي قلّص من احتكار الدولة للتجارة الخارجية وأعاد الاعتبار للمؤسسات الخاصة، من خلال السماح لها بالتدخل والمشاركة في هذا المجال، شريطة الحصول على الترخيص المسبق بالاستيراد⁸⁹.

بعد ذلك صدر المرسوم التنفيذي رقم 91-37⁹⁰، الذي فتح مجال التجارة الخارجية أمام كل مؤسسة تنتج سلعا وخدمات مسجلة في السجل التجاري، كذلك كل مؤسسة عمومية وكل شخص طبيعي أو معنوي يمارس وظيفة التاجر بالجملة مسجل في السجل التجاري، يعمل لحسابه أو لحساب الغير.

بصدور نظام رقم 91-03⁹¹، كان التحرير الفعلي والعملي للتجارة الخارجية، أين تنص المادة الأولى منه على التالي: "يمكن لأي شخص طبيعي أو معنوي مسجل قانونا في السجل التجاري أن يقوم ابتداء من أول أفريل 1991 باستيراد أي بضائع أو منتجات

⁸⁸ قانون رقم 88-29، مؤرخ في 19 جويلية لسنة 1988، يتعلق بممارسة احتكار الدولة للتجارة الخارجية، ج.ر.ج. عدد 29، مؤرخ في 20 جويلية سنة 1988 (ملغى).

⁸⁹ إرزيل الكاهنة، "الدور الجديد للهيئات الاقتصادية في ضبط النشاط الاقتصادي"، من أعمال الملتقى الوطني حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، جامعة جيجل، يومي 30 نوفمبر و 01 ديسمبر، 2007، ص. 137 و 138.

⁹⁰ مرسوم تنفيذي رقم 91-37، مؤرخ في 13 فيفري سنة 1991، يتعلق بشروط التدخل في مجال التجارة الخارجية، ج.ر.ج. عدد 12، مؤرخ في 20 مارس سنة 1992.

⁹¹ نظام رقم 91-03، مؤرخ في 20 فيفري سنة 1991، يتعلق بشروط القيام بعمليات استيراد السلع للجزائر وتمويلها، ج.ر.ج. عدد 23، مؤرخ في 02 جانفي سنة 1992.

ليست ممنوعة ولا مقيدة، وذلك بمجرد أن يكون له محل مصرفي دون أي موافقة أو رخصة قبلية؛ وبذلك أصبح المتعاملون الخواص يتمتعون بحرية معينة ومعتبرة مقارنة بما كانوا عليه من قبل، بشرط التسجيل في السجل التجاري.

تأكد أكثر مبدأ تحرير التجارة الخارجية التي كانت تحت احتكار لا نقاش فيه من قبل الدولة أو أحد هيئاتها التقليدية بعد صدور الأمر رقم 04-03⁹²، الذي نص صراحة في المادة 02 منه على التالي: "تنجز عمليات استيراد المنتوجات وتصديرها بحرية، تستثني من مجال تطبيق هذا الأمر عمليات استيراد وتصدير المنتوجات التي تحل بالأمن والنظام العام والأخلاق".

ثانيا- استناد النشاطات المخصصة لغايات وطنية مشروعة

رغم فتح معظم القطاعات للخواص⁹³، لا تزال الدولة والهيئات التابعة لها تحتكر بعض النشاطات، وذلك استنادا لإحدى الأسباب التالية:

⁹² أمر رقم 04-03، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتضمن القواعد العامة المطبقة على عمليات استيراد البضائع وتصديرها، ج.ج.ج. عدد 43، مؤرخ في 20 جويلية سنة 2003.

⁹³ من بين النشاطات الاقتصادية التي تم فتحها أمام الاستثمار الخاص نجد: -النشاط المصرفي بموجب القانون رقم 10-90، مؤرخ في 14 أفريل سنة 1990، يتعلق بالنقد والقرض، ج.ج.ج. عدد 16، مؤرخ في 18 أفريل سنة 1990 (ملغى).

- النشاط البورصوي بموجب المرسوم التشريعي رقم 10-93، مؤرخ في 13 ماي سنة 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج.ج.ج. عدد 34، مؤرخ في 23 ماي سنة 1993، معدل ومتمم بالأمر رقم 10-96، مؤرخ في 10 جانفي سنة 1996، ج.ج.ج. عدد 3، مؤرخ في 27 ماي سنة 1996، وبالقانون رقم 04-03، مؤرخ في 17 فيفري سنة 2003، ج.ج.ج. عدد 11، مؤرخ في 19 فيفري سنة 2003 (استدراك في ج.ج.ج. عدد 32، مؤرخ في 7 ماي لسنة 2003). -المواصلات السلوكية واللاسلكية بموجب القانون رقم 03-2000، مؤرخ في 5 أوت سنة 2000، يحدد القواعد المطبقة على البريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية، ج.ج.ج. عدد 48، مؤرخ في 6 أوت سنة 2000، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 24-06، مؤرخ في 26 ديسمبر سنة 2006، ج.ج.ج. عدد 85، مؤرخ في 27 ديسمبر سنة 2006، معدل ومتمم بالقانون رقم 10-14، مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2014، يتضمن قانون المالية سنة 2015، ج.ج.ج. عدد 78، مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 2014.

- الأنشطة المنجمية بموجب القانون رقم 01-01، مؤرخ في 03 جويلية سنة 2001، يتضمن القانون المناجم، ج.ج.ج. عدد 35، مؤرخ في 24 جويلية سنة 2001، معدل ومتمم بموجب الأمر رقم 02-07، مؤرخ في 01 مارس سنة

- سواء لأسباب ذات طابع سيادي، حيث لا يمكن للدولة الانسحاب منها لتعلقها بالاستقلال والمصالح الوطنية، وهو ما يبرر احتكار الدولة لنشاط إصدار العملة النقدية⁹⁴، وكذا النشاطات الاقتصادية المرتبطة بالدفاع الوطني كصناعة العتاد الحربي⁹⁵.
- وقد يكون الاحتكار لأسباب ضريبية، وهو ما يفسر إحتكار الدولة لامتياز جمع الضرائب والرسوم.
- وقد يكون إحتكار النشاط نظرا لأهميته الاقتصادية في تنمية البلاد، كونه مثلا يجلب الموارد المالية بالعملة الصعبة كالمحروقات.
- يمكن أيضا أن يكون لأسباب ذات طابع مرفقي⁹⁶ مرتبط أساسا إمّا لأسباب تقنية، حيث أنّ البنى التحتية الكبرى مثل شبكات نقل الكهرباء والغاز وشبكات توزيع المياه تشكل في الأصل احتكارات طبيعية، باعتبار استغلال نشاطه يكتفي بوجود الهياكل والتجهيزات التي يملكها المتعامل العمومي التاريخي، أو لأسباب تتعلق بتمويل مهام المرفق العام، حيث عادة ما يكون المتعامل التاريخي العمومي هو الذي يتولى مسألة التمويل، وهو ما يولّد الحق الحصري والافراد في استغلال النشاط المعني⁹⁷.

2007، ج.ج.ج. عدد 03، مؤرخ في 07 مارس سنة 2007. (ملغى بموجب القانون رقم 05-14، مؤرخ في 24 فيفري سنة 2014، يتضمن قانون المناجم، ج.ج.ج. عدد 18، مؤرخ في 30 مارس سنة 2014).

- إنتاج التبغ والكبريت بموجب المرسوم التنفيذي رقم 04-331، مؤرخ في 18 أكتوبر سنة 2004، يتضمن تنظيم نشاطات صنع المواد التبغية وتوزيعها واستيرادها وتوزيعها، ج.ج.ج. عدد 66، مؤرخ في 20 أكتوبر سنة 2004.

- قطاع المياه بموجب القانون رقم 05-12، مؤرخ في 15 أوت سنة 2005، يتعلق بالمياه، ج.ج.ج. عدد 60، مؤرخ في 04 سبتمبر سنة 2005، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 08-03، مؤرخ في 23 جانفي سنة 2008، ج.ج.ج. عدد 04، مؤرخ في 27 جانفي سنة 2008 والأمر رقم 09-02، مؤرخ في 22 جويلية سنة 2009، ج.ج.ج. عدد 44، مؤرخ في 26 جويلية سنة 2009.

⁹⁴ أنظر المادة 02 من الأمر رقم 03-11، مؤرخ في 26 أوت سنة 2003، يتعلق بالنقد والقرض، السابق الذكر.

⁹⁵ مشيد سليمة، المستثمر الأجنبي وقانون النشاطات المقننة في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2016، ص 59 و 71.

⁹⁶ وهو ما يبرر مثلا احتكار الدولة لنشاط النقل بالسكك الحديدية والنقل البحري والجوي، أنظر: أوباية مليكة، "مكانة مبدأ حرية الإستثمار في القانون الجزائري"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد 02، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2010، ص 251.

⁹⁷ Voir pour plus de détail :

بالتالي أدى التدخل غير المحدود للدولة في النشاط الاقتصادي إلى تبعية المؤسسة الخاصة لأجهزة الدولة تجسدت في تقييد مجالات تدخل المؤسسات وإخضاعها لنظام قانوني صارم وغير مألوف، وبالمقابل تم حصر مجالات تدخلها في مجالات هامشية، بينما منح المشرع الجزائري للمؤسسات العامة احتكار التجارة الخارجية والإنتاج والتسويق في القطاعات الهامة كالمحروقات والمناجم والمواد الغذائية والحديد والإسمنت، وفي مجال الخدمات كالنقل الحديدي والجوي والبحري والبنوك والتأمينات.

الفرع الثاني

خصائص النشاطات المخصصة

تتميز النشاطات المخصصة عن الأنشطة الأخرى حرةً كانت أو مقننة، على أنها نشاطات يمنع الاستثمار فيها من قبل المستثمر الخاص نظرا لأهميتها، هذا من جهة (أولا)، ومن جهة أخرى تعسف السلطة العامة في توسيع نطاق هذا النوع من النشاطات لتقييد حرية الاستثمار والمنافسة فيها (ثانيا).

أولا- منع النشاطات المخصصة على المستثمرين الخواص

عرفت الدولة الجزائرية بعد الاستقلال قطاعين يتمثلان في القطاع الحيوي المحتكر من طرف الدولة، والقطاع غير الحيوي المتروك للمبادرة الخاصة، غير أن المشرع الجزائري آنذاك اكتفى بالتفرقة بين القطاعين دون تحديد مضمون كل قطاع.

يرى البعض في هذا الإطار أن المقصود بالقطاع الحيوي؛ ذلك القطاع المحتكر من طرف الدولة بالنظر إلى طابعه الإستراتيجي، أين يشمل منذ البداية المؤسسات المالية والمصرفية وقطاع المحروقات والصناعات الإستراتيجية، وبعض الصناعات الثقيلة؛ خارج هاته القطاعات يجوز للخواص الاستثمار فيها، حيث تتعلق أساسا بالصناعات الخفيفة،

-BELMIHOUB Mohand Cherif, «Grandeur et décadence du monopole : réflexion sur le changement dans la gestion des activités de service public de réseaux », Idara, n°25, 2003, pp. 187-188.

-CHEROT Jean-Yves, Droit public économique, Ed Economica, Paris, 2002, pp.539-541.

كالنسيج والأغذية والجلود وحتى بعض المنتجات الكهرومنزلية، وكذا النشاطات الصغيرة والمتوسطة التي تتعلق بالمراحل الأخيرة للإنتاج الصناعي العمومي، وبذلك يصبح مفهوم القطاع غير الحيوي ذلك النشاط التكميلي للقطاع العام لا أكثر ولا أقل⁹⁸.

ربط المشرع الجزائري فيما بعد النشاط المخصص باستغلال الثروات والخيرات العامة، ومتى وجد نص قانوني خصص بموجبه نشاطات معينة للدولة أو الهيئات التابعة لها، فإنه يمنع على المستثمر الخاص أن ينجز مشروعه في هذا القطاع، وكل مشروع خاص أنجز فيه مآله البطلان.

نصّت المادة 17 من دستور 1989 التي لم يتم تعديل مضمونها في ظل الدستور الحالي (1996)⁹⁹ على التالي: "أن الملكية العامة هي ملك المجموعة الوطنية، وتشمل باطن الأرض، والمناجم، والمقالع، والموارد الطبيعية للطاقة، والثروات المعدنية الطبيعية والحية، في مختلف مناطق الأملاك الوطنية البحرية، والمياه، والغابات.

كما تشمل النقل بالسكك الحديدية، والنقل البحري والجوي، والبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية وأملاكا أخرى محددة في القانون".

يقصد بالأملاك المحددة في القانون مجموع النشاطات التي توصف بأنها ذات طابع مرفقي كتوزيع الكهرباء والغاز والمياه، واستغلال الموانئ والمطارات وصناعة الأسلحة والمتفجرات¹⁰⁰.

زيادة على ذلك، يعدّ الاستثمار في بعض النشاطات المخصصة للدولة جريمة يعاقب عليها القانون، مثلا المشاريع المرتبطة باستحداث الأسلحة الكيميائية وإنتاجها وتخزينها

⁹⁸ عجة الجيلالي، الكامل في القانون الجزائري للإستثمار- الأنشطة العادية وقطاع المحروقات-، دار الخلدونية، الجزائر، 2006، ص 43.

⁹⁹ المادة 20 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لـ 28 نوفمبر لسنة 1996، السابق الذكر.

¹⁰⁰ إقلاولي ولد رابح صافية، مبدأ حرية الصناعة والتجارة، المرجع السابق، ص 70.

واستعمالها¹⁰¹، وكذا المشاريع المرتبطة بإنتاج أو استيراد أو تصدير العتاد الحربي، والتي يقوم بها شخص دون رخصة من السلطة المؤهلة قانونا، إذ تعد جريمة يعاقب عليها بالسجن المؤبد¹⁰²، إلى جانب المشاريع المرتبطة بتقليد أو تزوير أو تزيف نقودا معدنية أو أوراقا نقدية ذات سعر قانوني¹⁰³، أو سندات أو أسهم تصدرها الخزينة العامة للدولة، تعتبر جرائم يعاقب عليها قانون العقوبات¹⁰⁴، نظرا لإدراجها ضمن النشاطات المخصصة للدولة دون الخواص.

تعتبر أيضا المتاجرة مع العدو نشاطا مخالفا للنظام العام السياسي¹⁰⁵، حيث منعت المادة 72 من قانون العقوبات، القيام في وقت الحرب إما مباشرة أو بطريق الوساطة بأعمال تجارية مع العملاء أو مواطني الدولة المعادية، لأن ذلك يشكل جناية.

بالنتيجة مما سبق، فإن المنع الوارد على النشاط المخصص يعود إلى طبيعة ومصدر النشاط ولا يتعلق بالأشخاص الذين يمارسونه، عكس النشاط المقنن الذي يتعلق

¹⁰¹ حيث انضمت الجزائر إلى عدة اتفاقيات لحظر استعمال الغازات الخائفة أو السامة، وحظر وسائل الحرب الجرثومية، وكذا الحظر الشامل للتجارب النووية المعتمدة من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة، للتفصيل راجع ناتوري كريم، استخدام الأسلحة النووية في القانون الدولي العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي، فرع قانون التعاون الدولي، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2009.

¹⁰² أنظر المادة 26 من الأمر رقم 06-97، مؤرخ في 21 سنة 1997، يتعلق بعتاد الحرب، السلاح والذخيرة، ج.رج.ج عدد 06، مؤرخ في 22 جانفي سنة 1997.

¹⁰³ NICINSKI Sophie, Op.cit, p. 91.

¹⁰⁴ حيث تنص المادة 197 من الأمر رقم 156-66، مؤرخ في 08 جوان سنة 1966، يتضمن قانون العقوبات، السابق الذكر على أنه: "يعاقب بالإعدام كل من قلد أو زور أو زيف: 1- نقودا معدنية أو أوراقا نقدية ذات سعر قانوني في أراضي الجمهورية أو في الخارج. 2- سندات أو أذونات أو أسهم تصدرها الخزينة العامة وتحمل طابعها أو علامتها أو قسائم الأرباح العائدة من هذه السندات أو الأذونات أو الأسهم، وإذا كانت قيمة هذه النقود أو السندات أو الأذونات أو الأسهم المتداولة تقل قيمتها 50000 دج، تكون العقوبة هي السجن المؤبد." كما تنص المادة 198 على أنه: "يعاقب بالإعدام كل من أسهم عن قصد بأية وسيلة في إصدار أو توزيع أو بيع أو إدخال النقود أو السندات أو الأذونات أو الأسهم المبينة في المادة 197 أعلاه إلى أراضي الجمهورية، وتكون العقوبة السجن المؤبد إذا كانت قيمة النقود أو السندات أو الأذونات أو الأسهم تقل عن 50000 دج."

¹⁰⁵ مشيد سليمة، المرجع السابق، ص 60.

بالشخص القائم به وليس بطبيعة النشاط، حيث يمكن مزاولة النشاط المقنن كلما إستوفى المعني به الشروط المحددة في القانون.

ثانيا- توسيع نطاق النشاط المخصص

الأصل أن النشاط المخصص يكون بموجب نص قانوني ينص صراحة على النشاطات التي تنفرد بها الدولة أو أحد فروعها، والتي تمنع بالمقابل على المستثمرين الخواص وهو ما يعرف بالتخصص القانوني، حيث نصت مثلا المادة 14 فقرة 3 من دستور 1976¹⁰⁶ على التالي:

" تعد أملاكا للدولة بشكل لا رجعة فيه، كل المؤسسات والبنوك، ومؤسسات التأمين، والمنشآت المؤمنة، ومؤسسات النقل بالسكك الحديدية، والنقل البحري والجوي، البريد والبرق والهاتف والتلفزة والإذاعة، والوسائل الرئيسية للنقل البري، ومجموع المصانع والمؤسسات والمنشآت الاقتصادية والاجتماعية والثقافية التي أقامتها الدولة أو تقيمها أو تطورها أو اكتسبتها أو تكتسبها".

تطبيقا لنص المادة، لا يحق للخواص الاستثمار في المجالات المحددة بموجب أحكام القانون، إلا بعد صدور نص قانوني آخر يحرر هذه النشاطات وفقا لمبدأ حرية الاستثمار، وهو ما أخذت به حقيقة الدولة الجزائرية، تطبيقا لبرامجها الإصلاحية في عدة قطاعات التي تم فتحها أمام الخواص بعدما كانت ممنوعة عليه.

غير أنه في القانون الجزائري ورغم تحرير بعض القطاعات على المستثمرين الخواص بموجب نصوص تشريعية، والتي اكتفت بإحالة الاختصاص في وضع نصوص تطبيقية على السلطة التنفيذية، هذه الأخيرة التي تعسفت في استعمال سلطتها في عدم إصدار النصوص التطبيقية، لذلك تبقى أحكام هذه القوانين حبرا على ورق، وتبقى هذه النشاطات من الناحية الفعلية والعملية مخصصة للدولة أو أحد فروعها أو لإحدى الهيئات التابعة لها

¹⁰⁶ دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1976، السابق الذكر.

التي تحتكرها وتنفرد بها، وهو ما يعرف "بالتخصص الفعلي للنشاط المخصص".

تجدر الإشارة في هذا الشأن، إلى أن هناك نشاطات ممنوعة بصفة مطلقة سواء على الخواص أو على الدولة، إذا تعارضت مع النظام العام والآداب العامة، ومن أمثلة ذلك:

- توزيع أو وضع للبيع أو عرض لأنظار الجمهور بهدف الدعاية منشورات أو نشرات أو أوراق من شأنها الإضرار بالمصلحة الوطنية.

- منع القرض والتسليف بفوائد بين الأفراد.

- الصناعة والمتاجرة في الأشياء المنافسة للحياة مثل صناعة الأفلام السينمائية المخلة بالحياة والمتاجرة فيها.

- الأنشطة المتعلقة بالمخدرات¹⁰⁷ بموجب الأحكام التي تتضمن قمع الإتجار بالمواد السامة والمخدرات، وكذا الأنشطة المتعلقة بالقمار والرهان¹⁰⁸، حيث يتعرض القائم بها لعقوبات جنائية خاصة، بل أن الدولة استحدثت هيئة وطنية لمكافحة المخدرات وإدماجها، فضلا عن انضمامها لعدة اتفاقات دولية¹⁰⁹.

يتّضح ممّا سبق، أنّ مفهوم حرية المنافسة والسلطة الاحتكارية للدولة مرتبطان ارتباطا وثيقا، إذ تعد الأنشطة الاقتصادية المحتكرة قيودا على حرية الدخول للأنشطة التجارية والصناعية، ويمنع على الخواص منافسة الشخص المستفيد من احتكار عمومي.

¹⁰⁷ أمر رقم 09-75، مؤرخ في 17 فيفري سنة 1975، يتضمن قمع الاتجار والاستهلاك المحظورين للمواد السامة والمخدرات، ج.ر.ج. عدد 15، مؤرخ في 21 فيفري سنة 1975 (ملغى).

-المادة 243 من القانون رقم 05-85، مؤرخ في 16 فيفري سنة 1985، يتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج.ر.ج. عدد 08، مؤرخ في 17 فيفري سنة 1985، معدل ومتمم بالقانون رقم 08-13، مؤرخ في 20 جويلية سنة 2008، ج.ر.ج. عدد 08، مؤرخ في 03 أوت 2008.

¹⁰⁸ أنظر المادة 61 من نفس القانون.

¹⁰⁹ أنظر المادة 61 من الأمر رقم 58-75، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، ج.ر.ج. عدد 78، مؤرخ في 30 سبتمبر سنة 1975، معدل ومتمم.

¹⁰⁹ دومة نعيمة، المرجع السابق، ص 32.

رغم ذلك، يلتزم في المقابل الشخص المستفيد من احتكار عمومي بعدم تقييد حرية المنافسة في القطاعات التنافسية الأخرى التي لها علاقة بالنشاط المحتكر¹¹⁰، حيث لا يجوز له أن يخالف أحكام المادة 07 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة¹¹¹، وذلك بقيامة بالتعسف في الاحتكار من خلال مثلا تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين مما يحرمهم من منافع المنافسة، كأن تقوم المؤسسة المحتكرة ببيع سلعة ما لمؤسسة ثانية بثمن أجرت عليه تخفيضا معتبرا وفي نفس الوقت باعت نفس السلعة لمؤسسة ثالثة بثمن آخر دون أن تطبق عليها ذلك التخفيض ودون وجود أي سبب يبرر ذلك التمييز، مما يؤدي إلى عدم المساواة بين الشركاء التجاريين وبالتالي المساس بالمنافسة¹¹²، الأمر الذي يعدّ ممارسة مقيدة للمنافسة، يعود اختصاص قمعها لمجلس المنافسة.

قضى القضاء الفرنسي فيما يخص الشروط التمييزية التي ترتبط خاصة بأسعار البيع أو ببعض عناصر عملية البيع، مثل آجال الدفع أو طرق التسليم أو آجالها بأنها ليست محظورة في حد ذاتها¹¹³، وهو ما أكدّه مجلس المنافسة الفرنسي بدوره، الذي أقر على أن وجود شروط تمييزية في مواجهة الموزعين خاصة تلك المتعلقة بالأسعار لا تعتبر دليلا على

¹¹⁰ COLSON Jean Philippe, Droit public économique, Op.cit ,p. 382.

¹¹¹ أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، السابق الذكر.

¹¹² AUGUET Yvan, « L'équilibre, finalité du droit de la concurrence », in : ouvrage collectif études sur le droit de la concurrence et quelque thèmes fondamentaux : mélange en l'honneur d'YVES SERRA , Dalloz, Paris, 2006, p.100.

¹¹³ Cour de Cassation, Chambre commerciale , pourvoi n° 97-12.260, du 6 juin 2000, Inédit, in : https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007413699?tab_selection=juri&searchField=ALL&query=97-12260&searchType=ALL&typePaging=DEFAULT&sortValue=DATE_DESC&pageSize=10&page=1&tab_selection=juri#juri consulté le 18/03/2016, « ...Mais attendu, d'une part, que l'arrêt relève que la différence de prix s'explique par la différence de volume des commandes et par le mode d'approvisionnement ; que la cour d'appel, qui a ainsi fait ressortir que l'avantage consenti aux grandes surfaces était justifié par des contreparties réelles pour la compagnie pétrolière, a pu retenir que la société Esso n'avait pas pratiqué des conditions discriminatoires de vente au préjudice de M. X... ; »

قيام المنتجين بممارسات تمييزية تمس المنافسة¹¹⁴، خاصة إذا كانت تلك الشروط التمييزية مطبقة على الموزعين الأوفياء الذين يتعاملون معها بصفة مستمرة ودائمة¹¹⁵.

بالنتيجة، فإنه ومع تبني الدولة لنظام اقتصاد السوق، الذي من بين دعائمه مبدأ حرية التجارة الذي يعطي التاجر الحق في الدخول إلى السوق¹¹⁶ والخروج منه بحرية مطلقة دونما قيود¹¹⁷، بما حاصله تكوين عوائق لدخول تجار منافسين إلى السوق أو إقصاء منافسين منه، ولما كان موضوع المنافسة يرتبط مباشرة بمفاهيم أساسية في علم القانون كالعدل والإنصاف وتكافؤ الفرص ونزاهة التصرف، فمن هذا المنطلق يمكن القول أن كل نشاط مخصص للدولة أو أحد فروعها والذي من شأنه منع الخواص في الدخول فيه، يؤدي إلى القضاء على حرية الاختيار والمبادرة والمنافسة بين الأعوان الاقتصاديين، ويعتبر مساس وإنقاص من المنافسة الحرة المقررة بمقتضى القوانين.

وعلى الرغم من أن الهدف من إقرار نشاطات مخصصة للدولة بصفة صريحة كانت أم ضمنية، هي حماية الاقتصاد الوطني، وحماية للمستهلك من جهة أخرى، إلا أن النظام الذي تبنته الجزائر خاصة من حيث القواعد الدستورية، هو نظام ليبرالي مجسّد في الحرية الاقتصادية، ولكن بخصوصية جزائرية.

¹¹⁴ Décision n° 06-D-39 du 15 décembre 2006 relative à une demande de mesures conservatoires de la société Impression des Pyrénées, Conseil de la concurrence (France), in : <https://www.autoritedelaconcurrence.fr/sites/default/files/commitments/06d39.pdf>, consulté le 18/03/2016, « ...En outre, la seule circonstance que la saisissante effectue certaines prestations, en amont de la distribution de son journal, qui ne seraient pas rémunérées par Mediapost est sans objet au regard du grief de pratiques discriminatoires en faveur de la société Comareg-groupe Hersant Media... ».

¹¹⁵ PEDAMON Michel, Droit commercial, 4^{ème} Ed, Dalloz, Paris, 2013, p.421.

¹¹⁶ يقصد بالسوق الاتصال الذي يقوم بين البائع والمشتري، وليس من المحتم في عصرنا هذا أن يكون للسوق مكان محدد، أو زمان معين. إذ يكفي قيام الاتصال بين البائع والمشتري عبر وسائل الاتصال مثلاً أو عبر نشاطات الوسطاء، راجع في هذه الفكرة، جاسم محمد ياسين عبد الله الراشد، مظاهر السلوك الاحتكاري وآليات مكافحته في القانونين الكويتي والمصري، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2011، ص 03.

¹¹⁷ المرجع نفسه، ص ص 03 و18.

المبحث الثاني

تقييد حرية تدخل القطاع الخاص من حيث الإجراءات

فتحت الدولة الجزائرية المجال أمام القطاع الخاص من أجل تحقيق النمو والنهوض باقتصادها، أين بادرت إلى إصدار نصوص قانونية تشجّع على قدوم المستثمرين الأجانب إليها بدون أية عراقيل، لذا اعترفت لهم بالحرية المطلقة للإستثمار فيها، باستثناء المجالات المحترقة، كما قدّمت لهم مجموعة من الضمانات أهمها مبدأ المساواة في المعاملة بين المستثمر الأجنبي والوطني.

سرعان ما غيرت الدولة من سياستها في تشجيع الاستثمارات الأجنبية، من خلال التعديلات الطارئة على المنظومة القانونية ابتداءً من سنة 2009 بصدر قانون المالية التكميلي، أين وضعت بذلك قيوداً عدة من شأنها الحدّ من مبدأ الحرية، سواء من خلال فرض أسلوب الشراكة الدنيا (المطلب الأول).

تساهم من جهة أخرى الإجراءات الإدارية التمييزية المفروضة على المستثمر الأجنبي في الحدّ من حرية الإستثمارات والمنافسة في السوق الجزائرية، سواء قبل مرحلة إنجاز المشروع الإقتصادي أو بعده (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الشراكة خرق لمبدأ حرية الدخول إلى السوق

رغم تبني الجزائر لآليات جديدة لتنظيم الحياة الاقتصادية، تتمثل أساساً في الاعتماد على قواعد المنافسة الحرة كمبدأ عام يحكم النشاطات الاقتصادية على اختلافها، وتحرير النشاط الاقتصادي بفتح المجال أمام القطاع الخاص خدمة لحرية الاستثمار والتجارة، إلا أن المشرع الجزائري وضع قواعد تشريعية لتنظيم وتأطير المؤسسات والمشاريع الاستثمارية، وإعمالاً بالقوانين المستحدثة في المجال الاقتصادي لاسيما قانون

المالية التكميلي لسنة 2009¹¹⁸، أصبحت حرية الاستثمارات بصفة عامة مقيدة بقاعدة تشريعية جديدة، والمتمثلة في شرط الخضوع لأسلوب الشراكة الدنيا في إطار إنشاء مؤسسات جديدة (الفرع الأول)، إلى جانب اشتراط الشراكة حتى في المؤسسات محل الخصوصية، من خلال تقييد نسب المساهمة سواء للوطنيين أو الأجانب (الفرع الثاني).

الفرع الأول

التحديد القانوني لحصص الشراكة لإنشاء استثمارات جديدة

تعرف الشراكة بأنها اتفاقية يلتزم بمقتضاها شخصان طبيعيان أو معنويان أو أكثر على المساهمة في مشروع مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال بهدف اقتسام الربح الذي ينتج عنها، أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة كاحتكار السوق، أو رفع مستوى المبيعات¹¹⁹.

¹¹⁸ أمر رقم 01-09، مؤرخ في 22 ماي سنة 2009، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج.ر.ج. عدد 44، مؤرخ في 26 جويلية سنة 2009، المعدل والمتمم للأمر رقم 03-01، مؤرخ في 20 أوت سنة 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، السابق الذكر.

¹¹⁹ راجع حول هذه المسألة كل من:

- BEGRICHE Malika, Partenariat : alternative stratégique pour les entreprises publiques Algériennes à l'ère de l'économie de marché, mémoire en vue de l'obtention du diplôme magistère en sciences économique, option : gestion des entreprises, UMMTO, 2006, pp.56 et 57.

- YVELINE Lecler, Le partenariat industrielle, la référence japonaise, L'Harmattan, Bruxelles, 1993, p. 31.

- بن حبيب عبد الرزاق، بومدين حوالمف رحيمة، " الشراكة ودورها في جلب الاستثمارات الأجنبية"، أعمال الملتقى الوطني الأول حول الاقتصاد الجزائري في الألفية الثالثة، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة سعد دحلب، البلدة، يومي 21 و22 ماي 2002، ص 04 و05.

- عمر هشام محمد صدف، ضمانات الاستثمارات الأجنبية في القانون الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي العام، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، 2006، ص 11.

- نزيه عبد المقصود محمد مبروك، دور السياسة الضريبية في تشجيع الاستثمارات الأجنبية مع دراسة تطبيقية عن التجربة المصرية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2002، ص 37.

- كما يعرفها البعض على أنها اتفاق بين دولتين أو أكثر بقصد إنشاء مشروع أو مشروعات في القطاعات الحساسة كالصناعة والزراعة وكذلك الخدمات على المستوى الفردي أو الحكومي، من أجل خلق إنتاج سلع أو خدمات للتسويق المحلي أو التصدير، بشرط أن تقدم للأطراف مساهمات ومقومات الإنتاج، كالعمل، المواد الأولية، الرأس

ظهرت فكرة المشاريع الاستثمارية المشتركة بين المستثمر الوطني والأجنبي على المستوى الدولي لأول مرة سنة 1957، أين أنشأت أول شركة مشتركة في إيران، بعدها تم تكريس هذا الأسلوب في العديد من الدول مثل ليبيا عام 1973، الكويت عام 1974، أنغولا عام 1979¹²⁰، إضافة إلى الجزائر بموجب الأمر رقم 71-22 المؤرخ في 12 أفريل 1971 المتضمن تحديد الإطار الذي تمارس فيه الشركات الأجنبية في ميدان البحث عن الوقود واستغلاله¹²¹، الذي أكد على أن نسبة مساهمة الشركة الوطنية سوناطراك يجب أن تكون 51% على الأقل.

تخلى المشرع الجزائري عن الشرط الذي كان معمولاً به في ظل النظام الاشتراكي بموجب قانون الشركات المختلطة¹²²، ولكن في مدة قصيرة تبني من جديد تكريس هذه الآلية، والتي تقيّد بطريقة أو بأخرى من حرية التنافس سواء في مجال صنع المواد التبغية (أولا) أو نشاط الاستيراد (ثانيا)، أو حتى في مجال الصفقات العمومية (ثالثا).

أولا- شرط الشراكة قيد قانوني في مجال المواد التبغية

تنص المادة 298 من قانون المالية لسنة 2001¹²³ على ما يلي: "... لا يمكن أن يعتمد بصفة صانع التبغ سوى الأشخاص المعنويون المشكلون شركات أسهم التي يزيد رأس مالها عن 30.000.000 دج أو يساويه.

المال، التكنولوجيا والخبرة البشرية. أنظر في هذا الشأن: عجة الجيلالي، تنظيم التجارة الخارجية من احتكار الدولة إلى احتكار الخواص- التجربة الجزائرية-، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص 81.

¹²⁰ بن هلال نذير، المرجع السابق، ص 171.

¹²¹ أمر رقم 71-22، مؤرخ في 12 أفريل سنة 1971، يتضمن تحديد الإطار الذي تمارس فيه الشركات الأجنبية في ميدان البحث عن الوقود واستغلاله، ج.ر.ج. عدد 30، مؤرخ في 13 أفريل سنة 1971.

¹²² قانون رقم 82-13، مؤرخ في 28 أوت سنة 1982، يتعلق بتأسيس الشركات المختلطة للاقتصاد وسيهرها، ج.ر.ج. عدد 35، مؤرخ في 31 أوت سنة 1982، معدل ومتمم بالقانون رقم 86-13، مؤرخ في 25 أوت سنة 1986، ج.ر.ج. عدد 35، مؤرخ في 27 أوت سنة 1986 (ملغى).

¹²³ أمر رقم 2000-06، مؤرخ في 23 ديسمبر سنة 2000، يتضمن قانون المالية لسنة 2001، ج.ر.ج. عدد 80، مؤرخ في 24 ديسمبر سنة 2000.

يخضع اعتماد صانع التبغ لاكتتاب دفتر شروط تحدّد بنوده بموجب مرسوم تنفيذي. يحدّد دفتر الشروط بصفة خاصة، شروط الشراكة التي يجب على الصناعيين استيفاءها".

أقر المشرع الجزائري من خلال نص المادة أعلاه بصفة صريحة أسلوب الشراكة في مجال صنع المواد التبغية، دون أن يبيّن كيفية توزيع نسب الشراكة، تاركا مسألة تحديدها للتنظيم، وهو ما تم بالفعل سنة 2004 بموجب المرسوم التنفيذي رقم 04-331 المتعلق بصنع المواد التبغية¹²⁴، الذي نص على أن المستثمر الوطني المقيم في الجزائر يمكن أن يتحصل على نسبة 49% من الأسهم مقارنة بالمستثمر الأجنبي الذي يبقى له 51%، بالتالي المشرع الجزائري يمنح للمستثمر الأجنبي الحق في الحصول على غالبية الأسهم التي قد تصل إلى 51% من رأسمال الشركة.

كرّس المشرع الجزائري سياسة حمائية حذرة من الاستثمار الأجنبي¹²⁵، بصدر قانون المالية التكميلي لسنة 2009، حيث تنص المادة 19 فقرة 06 منه¹²⁶ على التالي: " يجب أن يكون الرأسمال المملوك من طرف الجزائريين المقيمين، في إطار الشراكة، في حدود 51% على الأقل".

عملا بقاعدة الشراكة الدنيا المكرسة بموجب المادة 04 مكرر 1 فقرة 2 من الأمر رقم 03-01 المتعلق بتطوير الإستثمار، والتي جاء فيها: "... لا يمكن إنجاز الإستثمارات الأجنبية إلا في إطار شراكة تمثل فيها المساهمة الوطنية المقيمة نسبة 51% على الأقل من رأس المال الإجتماعي، ويقصد بالمساهمة الوطنية جمع عدد الشركاء".

¹²⁴ مرسوم تنفيذي رقم 04-331، مؤرخ في 18 أكتوبر سنة 2004، يتضمن تنظيم نشاطات صنع المواد التبغية واستيرادها وتوزيعها، السابق الذكر.

¹²⁵ TERKI Nour-Eddine, « L'investissement direct étranger et le retour au protectionnisme », RASJEP, n° 01, 2012, p. 05.

¹²⁶ أمر رقم 01-09، مؤرخ في 22 ماي سنة 2009، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، السابق الذكر.

يتبين بموجب قاعدة الشراكة أنّ المشرّع تبنّاها كأصل لإنجاز الاستثمارات الأجنبية، إذ لا يمكن تجاوز مساهمة المستثمر الأجنبي 49 % من الرأسمال الاجتماعي للمشروع الاستثماري¹²⁷، وهذا ما جسّدته الدولة على الواقع من خلال إبرامها لعدة اتفاقيات مع عدّة دول¹²⁸.

ثانيا- شرط الشراكة قيد قانوني في مجال الاستيراد

تنص المادة 04 مكرر 1 فقرة 3 من الأمر رقم 03-01 المتعلق بتطوير الاستثمار¹²⁹ على التالي: "بغض النظر عن أحكام الفقرة السابقة، لا يمكن أن تمارس أنشطة الاستيراد بغرض إعادة بيع الواردات على حالها من طرف الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الأجانب إلا في إطار شراكة تساوي فيها المساهمة الوطنية المقيمة نسبة 30% على الأقل من رأس المال الاجتماعي".

نلاحظ من نص المادة 04 أن المشرّع الجزائري أسقط الأحكام الجديدة المستحدثة في ظل قانون المالية التكميلي لسنة 2009¹³⁰ على أنشطة الاستيراد في مجال التجارة الخارجية، حيث ألزم المستثمرين الأجانب أشخاص طبيعيين كانوا أو معنويين التنازل عن نسبة 30 % من رأسمال الشركة لفائدة الشركاء الوطنيين المقيمين.

¹²⁷ ألزم المشرّع كل مستثمر أجنبي يرغب في الاستثمار في المجال البورصي بضرورة الخضوع لقاعدة الشراكة الدنيا أين يحق له الحصول على 49% كحد أقصى من الأسهم، فيما تعود 51% المتبقية للمستثمر الوطني المقيم الذي قد يتشكل من عدة شركاء، أنظر المادة 83 فقرة 02 من القانون رقم 03-11، يتعلق بالنقد والقرض، السابق الذكر.

¹²⁸ مثلا اتفاقية الشراكة المبرمة بين الجزائر وفرنسا في إطار التبادل التجاري والتعاون الثنائي في مجال تركيب السيارات من نوع "رونو" بالحصص التالية:

- 51% للدولة الجزائرية مقسمة بحصة 34% للمؤسسة الوطنية (SNVI)، و 17% للصندوق الوطني للاستثمار (FNI).

- 49% لشركة رونو.

¹²⁹ أمر رقم 03-01، مؤرخ في 20 أوت سنة 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، السابق الذكر.

¹³⁰ أنظر الأمر رقم 01-09، مؤرخ في 22 ماي 2009، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، السابق الذكر.

بمفهوم المخالفة فإن قاعدة الشراكة في مجال استثمارات التجارة الخارجية تكون بنسبة 70% بالنسبة للمستثمر الأجنبي و30% بالنسبة للمساهمة الوطنية، أي مجموع الشركاء الجزائريين.

وهذا ما يؤكد أن الدولة الجزائرية، وبعد انسحابها من مجال الاستيراد في ظل تحرير التجارة الخارجية، تعود من جديد من خلال تكريسها للإقتصاد المختلط في مجال التجارة الدولية بغطاء حماية التنمية الاقتصادية وتشجيع الإنتاج المحلي، أو بالأحرى حماية الاقتصاد الوطني ككل.

غير أن المشرع الجزائري لم يوفق في التعديلات التي أدرجها في هذا المجال، أين وقع في تناقض مع قاعدة الشراكة الدنيا التي يرغب في تطبيقها، وذلك بمنحه للمستثمر الأجنبي إمكانية الحصول على غالبية الأسهم التي قد تصل إلى 70% مما يمنح له الحق في ممارسة الرقابة على المشروع الاستثماري، وهو ما تفتن له المشرع بموجب صدور قانون المالية لسنة 2014¹³¹، أين رفع نسبة مساهمة المستثمر الوطني المقيم إلى 51% على الأقل من الأسهم.

ثالثا- شرط الشراكة قيد على حرية التعاقد في مجال الصفقات العمومية

تضمّنت الأحكام الجديدة الواردة في قانون الصفقات العمومية ضرورة اتخاذ شكل أو طريقة جديدة في إبرام العقود والصفقات الدولية بالنسبة للمتعاقد الأجنبي مع المصلحة المتعاقدة، حيث تنص المادة 84 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام¹³² على ما يلي: "يجب أن تنص دفا تر شروط الدعوات للمنافسة الدولية، في إطار السياسات العمومية للتنمية بالنسبة للمتعهدين

¹³¹ أنظر المادة 56 من القانون رقم 13-08، مؤرخ في 30 سبتمبر سنة 2013، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2014، السابق الذكر.

¹³² مرسوم رئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر.ج. عدد 50، مؤرخ في 20 سبتمبر سنة 2015.

الأجانب، على الإلتزام بالإستثمار في شراكة، عندما يتعلق الأمر بالمشاريع التي تحدد قائمتها بموجب مقرر من سلطة الهيئة العمومية أو الوزير المعني، بالنسبة لمشاريعها وبالنسبة لمشاريع المؤسسات العمومية التابعة لها".

يتبين لنا من خلال قراءة متن هذه المادة أن المشرع الجزائري كرس أسلوب الشراكة في مجال المناقصات الدولية، باشتراط التعاون المشترك بين الشركتين الدولية والوطنية في إنجاز المشاريع المحددة من الهيئات المعنية¹³³.

إضافة إلى أسلوب الشراكة، منح المشرع هامش للأفضلية بنسبة 25% للمنتجات ذات المنشأ الجزائري و/أو للمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري، التي يحوز أغلبية رأسمالها جزائريون مقيمون، وهذا بهدف تشجيع وترقية الإنتاج الوطني والأداة الوطنية للإنتاج¹³⁴.

تَمَعُّنًا في أسلوب الشراكة المنصوص عليه في النصوص القانونية الجزائرية يمكن القول بأنه أسلوب يحدّ من الحرية الاقتصادية للإعتبارات التالية:

- شرط الشراكة بالأقلية يتعارض مع معيار الإقامة المعمول به بموجب أحكام قانون النقد والقرض، الذي لا يعترف بالحدود الدنيا أو القصوى للمساهمات المالية، إنما مجرد اشتراط خضوع المساهمات أيا كانت جنسيتها للقانون الجزائري¹³⁵، وهذا التناقض في القوانين ينتج عنه تخوف وعزوف المستثمرين من التعاقد، وهو ما ينعكس لا محالة على مصداقية

¹³³ يجدر الإشارة إلى أن المادة 24 من أحكام المرسوم الرئاسي رقم 10-236، مؤرخ في 07 أكتوبر سنة 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية ج.ر.ج. عدد 58، مؤرخ في 07 أكتوبر سنة 2010، الملغى بموجب أحكام المرسوم الرئاسي رقم 15-247، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، السابق الذكر، كانت أكثر وضوحا، حيث نصت على إلزامية الاستثمار في نفس ميدان النشاط، وفي إطار شراكة مع مؤسسة خاضعة للقانون الجزائري، وأن حيابة الحصة الكبرى من الرأسمال تكون للمتعاقل الوطني.

¹³⁴ أنظر المادة 84 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2016، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام، السابق الذكر.

¹³⁵ تواتي نصيرة، "نحو تجميد الاستثمار الأجنبي في الجزائر- القطاع المصرفي كنموذج -"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2014، ص 31.

الدولة في قراراتها من جهة، والحد من حرية المبادرة والتنافس من جهة أخرى، باعتباره من بين المعوقات القانونية التي يصطدم بها أي مستثمر أجنبي في الجزائر.

- قانون الشراكة يحد من حرية المستثمر الأجنبي في إعادة تحويل الأرباح إلى الخارج، لأن مجلس إدارة الشركة المختلطة يصدر قرارات لقيمة النقد الأجنبي المؤهل للتحويل في حدود نصيب مساهمة الأجنبي بـ 49 % فقط، وهذا نظرا للتطور الرهيب لجرائم الصرف والتحويل غير الشرعي للعملات الأجنبية، وتعسف بعض الشركات الأجنبية في إعادة التحويل إلى الخارج¹³⁶.

- إجراء التعديلات المستمرة من طرف المشرع وإتيانه بقواعد جديدة في المجال الاقتصادي، يهز ويمس حتما بالمحيط القانوني المطبق على الأجانب والذي عماده مبدأ حرية الصناعة والتجارة، كما أن امتداد إجراء الشراكة إلى أنشطة الاستيراد والتصدير إعتداءً صارخ على مبدأ حرية المبادرة وحرية التنافس المعترف بهما في المجال الاقتصادي.

إلزامية التعاقد في إطار الشراكة مع الأعوان الاقتصاديين الوطنيين لإنشاء المشاريع الاقتصادية، يتناقض مع المبدأ الليبرالي المكرس دستوريا، والذي يتمثل في مبدأ حرية الاستثمار والتجارة، إذ من حق كل مستثمر تأسيس شركته بكل حرية وبرأسماله الخاص، وانفراده بسلطة التسيير والإدارة وإعادة تحويل الأرباح التي يحققها بحصص كاملة.

الفرع الثاني

التحديد القانوني لحصص الشراكة في المؤسسة محل الخصوصية

حاول المشرع الجزائري من خلال العديد من النصوص القانونية تكييف قانون الخصوصية مع مقتضيات اقتصاد السوق المبني على حرية المنافسة، والمجسد في انسحاب

¹³⁶ زوبيري سفيان، "القيود القانونية الواردة على الاستثمار الأجنبي في ظل التشريعات الحالية: ضبط للنشاط الاقتصادي أم عودة إلى الدولة المتدخلة؟"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2013، ص 111.

الدولة من المجال الاقتصادي وتشجيع الاستثمار الخاص، بيد أنه سرعان ما تزعزع موقفه من خلال التعديلات الطارئة على مجال الاستثمار، لاسيما الاستثمار في عمليات الخصخصة.

استحدثت المشرع الجزائري في إطار تعديله لقانون الاستثمار بموجب قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ثم لسنة 2010 قواعد قانونية تمس بالمبادئ الأساسية المكرسة لتنظيم عمليات الاستثمار في الجزائر، لاسيما مبدأ المعاملة العادلة والمنصفة بين المتعاملين الاقتصاديين وطنيين كانوا أو أجانب، وذلك من خلال تقييد نسبة مساهمة المستثمر الأجنبي في المؤسسة محل الخصخصة من جهة (أولا)، وتقييد نسبة مساهمة المستثمر الجزائري في المؤسسة محل الخصخصة من جهة أخرى (ثانيا).

أولا - تقييد نسبة مساهمة المستثمر الأجنبي في المؤسسة محل الخصخصة

بالرجوع إلى الأمر رقم 04-01 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية وسيورها¹³⁷، لم ينص المشرع الجزائري على مساهمة المستثمر الأجنبي في رأسمال المؤسسة العمومية الاقتصادية محل الخصخصة، على خلاف القانون الفرنسي الذي قام بتحديد النسبة بـ 20 % كحد أقصى وفق المادة 06 من قانون الخصخصة لسنة 1986¹³⁸.

بالعودة إلى أن نص المادة 04 مكرر 01 من الأمر رقم 03-01 المتعلق بتطوير الإستثمار المستحدثة بموجب المادة 58 من الأمر رقم 01-09 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، والتي جاء فيها التالي: ".... لا يمكن إنجاز الاستثمارات الأجنبية إلا في

¹³⁷ أمر رقم 04-01، مؤرخ في 20 أوت سنة 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها، ج.ج.ج عدد 47، مؤرخ في 22 أوت سنة 2001، معدل ومتمم بموجب الأمر رقم 01-08، مؤرخ في 28 فيفري سنة 2008، ج.ج.ج عدد 11، مؤرخ في 02 مارس سنة 2008.

¹³⁸ راجع كل من : -أيت منصور كمال، "الإستثمار في عمليات خصخصة المؤسسات العمومية الاقتصادية في القانون الجزائري"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2013، ص 14.

-أيت منصور كمال، "خصخصة المؤسسة العمومية الاقتصادية في القانون الجزائري بين المرونة والتقييد"، أعمال الملتقى الوطني حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يومي 30 نوفمبر و 01 ديسمبر 2011، ص 45.

إطار شراكة تمثل فيها المساهمة الوطنية المقيمة نسبة 51 % على الأقل من رأس المال الاجتماعي، ويقصد بالمساهمة الوطنية جمع عدد الشركاء".

بناءً على هذا الأساس نستنتج أن نسبة الرأسمال الأجنبي في المؤسسة العمومية الاقتصادية محل الخصصة لا يمكن أن تفوق 49 % كحد أقصى، وتبقى السلطة التقديرية للهيئة المكلفة بالخصصة وفقاً لأحكام الأمر رقم 04-01 المتعلق بالخصصة لتحديد نسبة المساهمة الأجنبية مع عدم تجاوز الحد المقرر في قانون الاستثمار.

تقييد إذا مساهمة المستثمر الأجنبي في الاستثمارات التي تقام على التراب الوطني، سواء تلك المتعلقة بإنشاء استثمارات جديدة كما تم التطرق إليه سابقاً، أو تلك المتعلقة بالمساهمة في مؤسسة عمومية محل الخصصة، قواعد تمس لا محال بالمبادئ الأساسية المنظمة للاستثمارات في الجزائر¹³⁹، لاسيما مبدأ المساواة بين المستثمرين، مما يحد من المنافسة الحرة المكرسة بين الوطنيين والأجانب، والذي يفترض فيها تكريس مبدأ العدل والإنصاف عند الدخول في السوق ومزاولة النشاط.

ثانياً - تقييد نسبة مساهمة المستثمر الجزائري في المؤسسة محل الخصصة

نصت المادة 4 مكرر 02 من الأمر رقم 03-01 المتعلق بتطوير الإستثمار، المستحدثة بموجب نص المادة 62 من قانون المالية 2009¹⁴⁰ على ما يلي: " لا يمكن تحقيق الاستثمارات المنجزة من طرف الجزائريين المقيمين بالشراكة مع المؤسسات العمومية الاقتصادية إلا في إطار مساهمة دنيا من هذه المؤسسات، تعادل أو تفوق 34% من رأس المال الاجتماعي...".

¹³⁹ عيبوط محند وعلي، "الإستثمارات الأجنبية في ضوء سياسة الانفتاح الاقتصادي في الجزائر"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد 01، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006، ص 65.

¹⁴⁰ أمر رقم 01-09، مؤرخ في 22 ماي سنة 2009، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، السابق الذكر.

قيّد المشرع الجزائري من خلال النص أعلاه، مساهمة المستثمر الجزائري في المؤسسة محل الخصخصة بشرط كونه مقيم في الجزائر، بالتالي يستثنى المستثمر المقيم في الخارج، وكذا عدم إمكانية المستثمر الجزائري أن يساهم في رأسمال المؤسسة إلا بنسبة 66 % أو أقل على أساس النسبة المراد الاحتفاظ بها، وفي ذلك تبقى السلطة التقديرية للهيئات المكلفة بالخصخصة¹⁴¹.

إضافة لما سبق، يمكن للمستثمر الجزائري المقيم شراء أسهم المؤسسة العمومية الاقتصادية¹⁴²، أي الحصول على الملكية المطلقة للمشروع عند انقضاء مدة 05 سنوات وبعد التحقق الفعلي من استيفاء جميع الالتزامات المكتتبة، وهذا بموجب تقديم طلب لشراء الأسهم التي تكون في حوزة المؤسسات العمومية الاقتصادية، يودع لدى مجلس مساهمات الدولة.

مجموع الأحكام التي أدرجها المشرع الجزائري ضمن قانون الاستثمار، توجي بوجود تمييز حتى بين الجزائريين المقيمين في الجزائر والمؤسسات العمومية الاقتصادية التي تخضع للقوانين الجزائرية، لاسيما القوانين المنظمة للمنافسة الحرة كأصل، وباعتبار أن المشرع أكد على ضرورة خضوع كل من تتوفر فيهم الشروط القانونية لأحكام هذا القانون، فإن كل من المؤسسات والخواص ملزمون بتطبيق قواعد قانون المنافسة.

لذلك تقييد نسبة تدخل المستثمر الوطني في مجال خصخصة المؤسسات، تقييد لمجال تدخله لضبط النشاط المجسد في إطار تلك المؤسسات، وهذا ما يوجي بعدم تكريس

¹⁴¹ أيت منصور كمال، "خصوصية المؤسسة العمومية الاقتصادية في القانون الجزائري بين المرونة والتقييد"، المرجع السابق، ص 46.

¹⁴² راجع كل من:

- المادة 04 مكرر 02 فقرة 03 من الأمر رقم 03-01، مؤرخ في 20 أوت سنة 2001، يتعلق بتطوير الإستثمار، السابق الذكر.

- أيت منصور كمال، "خصوصية المؤسسة العمومية الاقتصادية في القانون الجزائري بين المرونة والتقييد"، المرجع السابق، ص 47.

الدولة لمبدأ حرية الاستثمار والتجارة المكرس دستوريا، الأمر الذي ينتج عنه تقييد المنافسة الحرة التي تقتضي حرية التعاقد، وحرية الدخول والخروج من السوق، وحرية مزاوله النشاط دونما قيود وبعيدا عن تدخل الدولة.

المطلب الثاني

الإجراءات التمييزية الماسة بالمنافسة الحرة

وضع المشرع الجزائري قواعد قانونية مؤطرة للمشاريع الاقتصادية المنجزة في الجزائر من خلال تبين القواعد العامة الواجبة الاحترام من قبل الأجانب الراغبين في الاستثمار، سواء قبل مرحلة تأسيس الاستثمارات (الفرع الأول)، أو بعد تأسيسها (الفرع الثاني)، حيث يصطدم المستثمر الأجنبي بعراقيل وحدود عدة، تحدّ من حريته في إنجاز المشروع الاستثماري ومنافسة غيره من الممارسين لنفس النشاط.

الفرع الأول

الإجراءات التمييزية السابقة لإنجاز المشروع الاقتصادي

أقرّ المشرع الجزائري في إطار تنظيمه للنشاط الاقتصادي، مجموعة من الإجراءات على كل راغب في إنشاء مشروع استثماري على الأراضي الجزائرية، أهمها إلزامية تصريح المستثمر بمشروعه لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار (أولا)، ووضع ميزان بالعملة الصعبة لصالح الجزائر (ثانيا)، مع ضرورة اللجوء للتمويل المحلي دون الأجنبي لإنجاز المشروع الاقتصادي (ثالثا)، الأمر الذي يدفعنا للتساؤل: ألا يعتبر فرض هذه الإجراءات على طرف دون الآخر في السوق، تفضيل لطرف على حساب الآخر في المعاملة، وتقييد في نفس الوقت للمنافسة الحرة، الذي يفترض فيها المساواة بين المتنافسين؟.

أولا- إلزامية التصريح المسبق للمستثمر الأجنبي: إنتهاك لمبدأ عدم التمييز

يعرّف التصريح على أنه تلك الوثيقة الثبوتية التي يقوم المرشح بملئها وإرفاقها بمختلف الوثائق المطلوبة في ملف الاستثمار، بغية إيداعها لدى الوكالة الوطنية لتطوير

الاستثمار، أو بالأحرى مجرد وسيلة إخطار أو إعلام لا تتطلب شكلا قانونيا معيناً، إلا ما استثني بنص كالتصاريح الجبائية والجمركية¹⁴³، كونه مجرد إجراء مسبق لا يضيف عليه إجراء اعتماد أو موافقة، وهو المعنى الذي أكد عليه القرار الصادر في 18 مارس 2009 المحدد لمكونات ملف التصريح بالاستثمار¹⁴⁴.

غير أنه سرعان ما غير المشرع من توجهه، حيث تنص المادة 04 مكرر 01 فقرة 02 من الأمر رقم 03-01 المتعلق بتطوير الإستثمار على ما يلي: "تخضع الاستثمارات الأجنبية المنجزة في النشاطات الاقتصادية لإنتاج السلع والخدمات قبل إنجازها إلى التصريح بالاستثمارات لدى الوكالة"¹⁴⁵.

حسب القانون المسطور أعلاه، أصبح المستثمر الأجنبي يخضع لنظام استثنائي غير مألوف لا يشبه الذي يخضع له المستثمر الوطني، إذ أصبح التصريح بالاستثمار إجراء ملزماً للمستثمرين الأجانب لدى الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار¹⁴⁶، سواء رغب في الاستفادة من المزايا أو لا، واختياري بالنسبة للمستثمر الوطني الذي لا يلزم به إلا في حالة طلب الحصول على المزايا.

الأمر الذي يدفعنا للحكم بأن هذا النص التشريعي بمثابة تلبيس واضح لخرق وانتهاك مبدأ عدم التمييز الواجب التطبيق على الوطنيين والأجانب على السواء، تطبيقاً

¹⁴³ عجة الجيلالي، الكامل في القانون الجزائري للإستثمار- الأنشطة العادية وقطاع المحروقات-، المرجع السابق، ص 586.

¹⁴⁴ راجع المادة 2 من القرار المؤرخ في 18 مارس سنة 2008، يحدد مكونات ملف التصريح بالاستثمار وإجراءات تقديمه، ج.ج.ج. عدد 31، مؤرخ في 24 ماي سنة 2009، متمم بالقرار المؤرخ في 13 أكتوبر سنة 2010، ج.ج.ج. عدد 73، مؤرخ في 01 ديسمبر سنة 2010.

¹⁴⁵ المادة 4 مكرر 1 فقرة 02، المستحدثة بموجب الأمر رقم 01-09، مؤرخ في 22 ماي سنة 2009، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، السابق الذكر.

¹⁴⁶ مرسوم تنفيذي رقم 06-356، مؤرخ في 03 أكتوبر سنة 2006، يتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها، ج.ج.ج. عدد 64، مؤرخ في 11 أكتوبر سنة 2006.

لنصوص القانونية¹⁴⁷، واحتراما للاتفاقات الدولية التي صادقت عليها الجزائر من جهة أخرى، والتي تنص على توحيد المعاملة الإدارية على كل المستثمرين التابعين للدولتين الموقعتين على الإتفاقية بصفة عادلة وبدون تمييز¹⁴⁸.

بالتالي فرض إجراء معين على طرف دون الآخر في السوق، دليل على تفضيل طرف على حساب طرف آخر في المعاملة، الأمر الذي سيؤدي لا محالة إلى تقييد قواعد المنافسة الحرة التي تفترض فيها المساواة بين المتنافسين.

تراجع المشرع الجزائري عن هذا القرار ووحد الإجراءات المفروضة على المستثمرين، وألغى التفرقة التي كانت مفروضة عليهم، واستبدل إجراء التصريح بإجراء التسجيل في نص المادة 04 من القانون رقم 09-16 المتعلق بترقية الاستثمار التي جاء فيها ما يلي¹⁴⁹:
" تخضع الاستثمارات قبل انجازها، من أجل الاستفادة من المزايا المقررة في أحكام هذا القانون، للتسجيل لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار المذكورة في المادة 26 أدناه.

تحدد كفاءات تسجيل الاستثمارات عن طريق التنظيم".

¹⁴⁷ مثلا نص المادة 14 من الأمر رقم 03-01، مؤرخ في 20 أوت سنة 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، السابق الذكر، والتي تنص على عدم التمييز بين المستثمر الوطني والأجنبي من حيث الحقوق والواجبات.

¹⁴⁸ مثلا المادتين 3 و 4 من الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، وحكومة جمهورية مصر العربية حول التشجيع والحماية المتبادلة للإستثمارات الموقع عليها في القاهرة بتاريخ 29 مارس سنة 1997، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 320-98، مؤرخ في 11 أكتوبر سنة 1998، ج.ج.ج. عدد 76، مؤرخ في 11 أكتوبر سنة 1998.

- المادة 02 فقرة 02 من الاتفاق والبروتوكول الإضافي المتعلقان بالتشجيع والحماية المتبادلين للإستثمارات، المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وألمانيا الاتحادية، الموقعين في الجزائر بتاريخ 11 مارس سنة 1996، مصادق عليه بموجب المرسوم رقم 280-2000، مؤرخ في 07 أكتوبر سنة 2000، ج.ج.ج. عدد 58، مؤرخ في 08 أكتوبر سنة 2000 على أنه: " لا يمكن لأي طرف متعاقد أن يعرقل، بواسطة إجراءات تعسفية أو تمييزية، مواطني أو شركات الطرف المتعاقد الآخر، في إدارة استعمال أو الاستمتاع باستثماراتهم على إقليمه".

¹⁴⁹ قانون رقم 09-16، مؤرخ في 03 أوت سنة 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، السابق الذكر.

اعتبر هذا الإجراء إلزامي في مواجهة المستثمرين الراغبين في الاستفادة من المزايا التي يقررها القانون رقم 09-16 المتعلق بترقية الإستثمار حيث بسط المشرع من العملية الاستثمارية وجعل إجراء التسجيل إجراء شكلي في مواجهة المستثمرين الراغبين في الاستفادة من المزايا فقط، حسب ما جاء في نص المادة 08 من نفس القانون¹⁵⁰، بمعنى أن التسجيل إلزامي للحصول على المزايا، أما غير ذلك فهو اختياري، ليأتي بعد ذلك مرسوم تنفيذي ليحدد كفاءات تسجيل الاستثمارات وكذا شكل ونتائج الشهادة المتعلقة به¹⁵¹، وليؤكد بدوره في نص المادة 04 على أن تسجيل الاستثمار يتم بغرض الحصول على مزايا الانجاز المنصوص عليها في القانون رقم 09-16 السالف الذكر.

بالنتيجة، تم التخلي عن النظام السابق الذي كان يتسم بالتعقيد واللامساواة، واستبدل بإجراء جديد ألا وهو نظام التسجيل الذي يعتبر إجراء إداري اختياري بسيط يقوم به المستثمر سواء كان وطنيا أم أجنبيا، الذي يرغب في الاستفادة من المزايا المقررة في قانون ترقية الاستثمار، إذ بمجرد حصوله على شهادة التسجيل من طرف الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار يتحصل بقوة القانون على هذه المزايا، الأمر الذي يدفعنا للقول أن هذا الإجراء من شأنه تكريس مبدأ المساواة بين المتنافسين.

ثانيا- إلزامية وضع المستثمر الأجنبي لميزان بالعملة الصعبة لصالح الدولة

تدخل المشرع الجزائري في إطار ضبطه لمجال الاستثمارات إلى إلزام المستثمر الأجنبي بتقديم ميزان فائض بالعملة الصعبة¹⁵² للجزائر خلال مدة الاستثمار، مع العلم أن هذه

¹⁵⁰ تنص المادة 08 من القانون رقم 09-16، مؤرخ في 03 أوت سنة 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، السابق الذكر، على أنه: " ... تستفيد الاستثمارات المسجلة طبقا لأحكام المادة 04 أعلاه غير الواردة في القوائم السلبية، بقوة القانون وبصفة آلية، من مزايا الإنجاز المنصوص عليها في هذا القانون...".

¹⁵¹ مرسوم تنفيذي رقم 102-17، مؤرخ في 05 مارس سنة 2017، يحدد كفاءات تسجيل الاستثمارات وكذا شكل ونتائج الشهادة المتعلقة به، ج.ج.ج. عدد 16، مؤرخ في 08 مارس سنة 2017.

¹⁵² يقصد بالعملة الصعبة كل عملية قابلة للتحويل بكل حرية والتي تستعمل عادة في المعاملات التجارية والمالية الدولية، ويقوم بنك الجزائر بتسعيها بانتظام، أما ميزان بالعملة الصعبة فيعرف على أنه: " السجل الأساسي المنظم

القاعدة الملزمة لم تكن من قبل في ظل قوانين الاستثمار، بل تعتبر من ضمن الإجراءات الجديدة المسخرة بغرض الرقابة على الاستثمارات والنقد الأجنبي والتحكم فيه¹⁵³، والذي جاءت به المادة 04 مكرر 01 من الأمر رقم 03-01 المتعلق بتطوير الإستثمار في فقرتها 06¹⁵⁴ والتي تنص على أنه: "يتعين على الإستثمارات الأجنبية المباشرة أو بالشراكة تقديم ميزان فائض بالعملة الصعبة لفائدة الجزائر خلال كل مدة قيام المشروع، ويحدد نص من السلطة النقدية كيفيات تطبيق هذه الفقرة".

تعليقا للإجراء الجديد الذي تضمنه القانون المسطر أعلاه، يمكن لنا القول أنه لم يُستحدث هذا الإجراء، بل أعاد صياغة ما تم تضمينه في التعليمات الوزارية المتعلقة بتنظيم مجال الاستثمار والتي صدرت في 20 ديسمبر 2008، الموجهة لرؤساء شركات تسيير مساهمات الدولة ورؤساء المؤسسات العمومية ورؤساء المصالح الإدارية المختلفة بغرض تنفيذها، الأمر الذي يدفعنا للقول بوجود مساس بمبدأ التدرج الهرمي للقوانين والمعايير القانونية، ومبدأ الفصل بين السلطات، إذ لا يجوز تعديل أو إلغاء تشريع الاستثمار بتعليمات وزارية.

أما فيما يخص تطبيق نص المادة 04 مكرر 01 السالفة الذكر، أحالنا المشرع الجزائري إلى التنظيم، وهو ما تم الإستجابة له بصدور النظام رقم 06-09¹⁵⁵، الذي نظم كيفية تحديد العناصر المحورية وتكمن في أصول وخصوم المشروع الاستثماري بمعنى

والموجز والذي تدون فيه جميع المعلومات الاقتصادية التي تتم بين حكومات ومواطنين ومؤسسات محلية لبلد ما، مع مثيلاتها لبلد أجنبي خلال فترة معينة عادة تكون سنة واحدة"، أنظر كل من:

- عرفات تقي حسني، التمويل الدولي، الطبعة الثانية، دار مجد لاوي للنشر، عمان، 2002، ص 15.

- زينب حسن عوض، العلاقات الاقتصادية الدولية، دار الفتح للطبع والنشر، الإسكندرية، 2003، ص 100.

¹⁵³ زوبيري سفيان، "القيود القانونية الواردة على الاستثمار الأجنبي في ظل التشريعات الحالية: ضبط للنشاط الاقتصادي أو عودة إلى الدولة المتدخلة"، المرجع السابق، ص 108.

¹⁵⁴ المستحدثة بموجب المادة 58 من الأمر رقم 01-09، مؤرخ في 22 جويلية سنة 2009، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، السابق الذكر.

¹⁵⁵ نظام رقم 06-09، مؤرخ في 26 أكتوبر سنة 2009، يتضمن ميزان بالعملة الصعبة المتعلق بالاستثمارات الأجنبية أو عن طريق الشراكة، ج.ر.ج. عدد 76، مؤرخ في 29 ديسمبر سنة 2009.

ضبط أصول ورقم الأعمال، والرأسمال الاجتماعي المعتمد، وكذلك احتمالات إعادة التحويل وشرح محدداته¹⁵⁶.

انطلاقاً مما سبق ذكره، نلاحظ أنّ تبني المشرع لمثل هذا الإجراء مساس بمبدأ الضمان المنصوص عليه في ظل المادة 31 من الأمر رقم 03-01 المتعلق بتطوير الإستثمار، بحيث يسمح بإعادة تحويل الأرباح ولو كانت أكبر من الرأسمال المستثمر.

كما أن إلزام المستثمر بإرصاء ميزان فائض بالعملة الصعبة دليل على رغبة الدولة في عدم تحمل المخاطر بحياسة بنك معطيات حول الرأسمال التأسيسي والمبالغ التي يعاد استثمارها والأرباح المطلوب إعادة تحويلها¹⁵⁷، وهو ما يمس بالضرورة مبدأ الحرية المطلقة في الاستثمار والتنافس على كل المستويات، من خلال إلزام المتعامل الأجنبي بتقديم ميزان فائض بالعملة الصعبة للجزائر، دون منافسيه الوطنيين من نفس القطاع.

ثالثاً- منع المستثمر الأجنبي من اللجوء للتمويل الأجنبي

يقصد بالتمويل الأجنبي قيام المستثمر الأجنبي باللجوء للبنوك الأجنبية للحصول على القروض اللازمة لتمويل مشروعه الاستثماري، وذلك بتقديم عرض موجز حول المشروع طور الإستثماري، بعدها تصدر هذه البنوك قرار التمويل من عدمه، معتمدة في ذلك على عدة معايير مثل المردودية المالية للمشروع وتاريخ الوفاء بالقرض... الخ¹⁵⁸.

تنص المادة 04 مكرر فقرة 06 من الأمر رقم 03-01 المتعلق بتطوير الإستثمار على التالي: "توضع، ماعدا في حالة خاصة، التمويلات الضرورية لإنجاز الإستثمارات الأجنبية

¹⁵⁶ للتفصيل راجع في ذلك: زوبيري سفيان، "القيود القانونية الواردة على الإستثمار الأجنبي في ظل التشريعات الحالية: ضبط للنشاط الإقتصادي أو عودة إلى الدولة المتدخلة"، المرجع السابق، ص 108.

¹⁵⁷ زوبيري سفيان، حرية الاستثمار والرقابة على الصرف في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2012، ص 133.

¹⁵⁸ بن هلال نذير، المرجع السابق، ص 185.

المباشرة أو بالشراكة، باللجوء إلى التمويل المحلي، باستثناء تشكيل رأس المال، ويحدد نص تنظيمي عند الحاجة، كيفيات تطبيق هذه الأحكام".

استحدث بالتالي المشرع الجزائري شرط جديد يُفرض على المستثمر الأجنبي، ألا وهو ضرورة الاستعانة بالتمويل المحلي دون الأجنبي لإنجاز المشاريع الاستثمارية، بغية تحقيق غايات متعددة، منها تشجيع المنتج الوطني، المحافظة على العملة الصعبة، وكذا تجنب اللجوء إلى المديونية الخارجية من جديد¹⁵⁹، لكن ومع ذلك يعتبر هذا الشرط بمثابة قيد آخر يضاف إلى قائمة القيود التي يصطدم بها كل أجنبي راغب في القدوم للإستثمار في الجزائر.

يجدر الذكر في هذا المقام، أن منع المستثمر الأجنبي من اللجوء للبنوك الأجنبية للحصول على التمويلات الضرورية لإنجاز مشروعه الاستثماري، يمكن أن يترتب آثارا سلبية على إنجاز المشاريع الإستثمارية، نظرا لعدم قدرة البنوك الجزائرية على تمويل كل المشاريع لافتقادها للسيولة المالية، بسبب ضخامة المشاريع المنجزة وانخفاض الموارد المالية لدى البنوك الجزائرية نظرا لانخفاض أسعار النفط، ضف إلى ذلك مشكلة العملة التي سوف يتم التعامل بها، وكما هو معروف فإن البنوك العمومية تسيطر عليها الدولة بطريقة شبه كلية¹⁶⁰، لذا فالمستثمرون الأجانب يرفضون التعامل بالدينار الجزائري لعدم وجود تغطية جيدة للعملية المصرفية¹⁶¹.

انطلاقا مما سبق، نرى أن القاعدة التي تقتضي بمنع كل راغب في إنجاز مشروع استثماري بالاستعانة بتمويلات أجنبية، بمثابة قاعدة قانونية تفتقر للانسجام مع القوانين الجزائرية الليبرالية، بما فيها مبدأ حرية الإستثمار والتجارة وقواعد المنافسة

¹⁵⁹ بن هلال نذير، المرجع السابق، ص 186.

¹⁶⁰ BAILES Michel Remi et RIVEAU Jean- Luis, L'essentiel sur l'économie, 4^{ème} Ed, Francher, Paris, 2006, p.268.

¹⁶¹ GUESMI Amel et GUSMI Ammar, « Patriotisme économique, investissements étrangers et sécurité juridique », in : l'exigence et le droit, mélanges d'études en l'honneur du professeur Mohand ISSAD, AJED Ed, Alger, 2011, p.280 et s.

الحرّة، اللذان يقتضيان تكريس الحرية بمفهومها الواسع، باعتبار أنها عماد وأساس مزاولة النشاط الاقتصادي الحر.

الفرع الثاني

الإجراءات التمييزية اللاحقة لإنجاز المشروع الاقتصادي

يواجه المستثمر الأجنبي الخاضع للقانون الجزائري مجموعة من النصوص القانونية والتنظيمية بعد إنشائه لمشروعه الاستثماري، والتي تمتد حتى إلى مرحلة نهاية المشروع، والمتمثلة أساسا في ضرورة تكليف المعني بدفع رسوم إيكولوجية (أولا) مع إمكانية تعرضه للإزدواج الضريبي (ثانيا)، و تقييده أو حرمانه من ملكيته حرمانا كلياً أو جزئياً (ثالثاً)، إلى جانب تعرض مشروعه طيلة مدة حياته في الجزائر إلى رقابة قانونية وإدارية صارمة، خاصة تلك المتعلقة بالصرف (رابعا)، وكل هذه القواعد يعتبرها المستثمر الأجنبي بمثابة معوقات قانونية تحد من حريته في الاستثمار، واتخاذ قرار منافسة الغير في الدولة المضيفة.

أولاً- تأثير الجباية الإيكولوجية على درجة المنافسة بين الأعوان الاقتصاديين

أدرج المشرع الجزائري الجباية الإيكولوجية بموجب نص المادة 117 من القانون رقم 25-91 المتضمن قانون المالية لسنة 1992¹⁶²، نظرا للتدهور البيئي الذي عرفته الجزائر في تلك المرحلة وتأثرها بالمطالب الدولية لحماية البيئة وانتشار الوعي البيئي لدى الدول¹⁶³، إلى جانب إجراء ردعي آخر يتمثل في فرض مجموعة من العقوبات¹⁶⁴ التي تختلف باختلاف الفعل المرتكب على كل مستثمر يحدث أضرارا بالبيئة.

¹⁶² حيث تنص المادة 117 من القانون رقم 25-91، مؤرخ في 16 ديسمبر سنة 1991، يتضمن قانون المالية لسنة 1992، ج.ر.ج. عدد 65، مؤرخ في 18 ديسمبر سنة 1991 على أنه: "يؤسس رسم على النشاطات الملوثة أو الخطيرة على البيئة. يحدد تعريف هذه النشاطات عن طريق التنظيم..."

¹⁶³ بن أحمد عبد المنعم، الوسائل القانونية الإدارية لحماية البيئة في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2009، ص 103.

¹⁶⁴ تتنوع بين عقوبات إدارية مثل الإغذار والإنذار، الوقف المؤقت للنشاط، الغلق النهائي للمؤسسة، سحب الرخصة، وعقوبات جنائية في حالة جسامته المخالفة المرتكبة مثل: الغرامات المالية، أو الغرامات المالية والحبس.

تعمل الجباية البيئية على الحد من آثار التلوث¹⁶⁵، وتعتبر من أهم وسائل السلطة العامة ومكمل أساسي لآلية الضبط الإداري، كما تمثل إحدى السياسات الوطنية الهادفة إلى تصحيح النقائص عن طريق وضع تسعيرة أو رسم أو ضريبة للتلوث، وأن أساس دفع الجباية الإيكولوجية هو المبدأ العالمي الملوّث الدافع، أي تحميل المستثمرين المسببين في التلوث، الأعباء المالية اللازمة لتوفيرها في مكافحة التلوث وكذا الوقاية منه¹⁶⁶، أي وجود علاقة سببية بين الملوّث والأضرار الناجمة عن مشروعه الاستثماري¹⁶⁷.

تمّ التشديد على الرسوم من خلال زيادة قيمتها، نظرا لعدم تناسب الضرائب الجبائية مع قيمة حجم الأضرار، حيث قام المشرع الجزائري من خلال قانون المالية لسنة 2002 بمضاعفة الرسوم التي كانت تُفرض على مختلف النشاطات الملوثة أو الخطيرة على البيئة، وأضاف رسوم جديدة لم تكن من قبل تدعيما للرسوم¹⁶⁸ وإلتاوات¹⁶⁹ التي كانت موجودة، أطلق عليها المشرع الرسوم التكميلية¹⁷⁰.

¹⁶⁵ حول الموضوع، راجع موساوي يوغرطة، دور الجباية البيئية في ترقية البيئة وحمايتها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع هيئات عمومية وحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2017.

¹⁶⁶ REDDAF Ahmed, «L'approche fiscale des problèmes de l'environnement», Revue Idara, 2000, n° 01, p. 146.

¹⁶⁷ وهو ما يستشف من خلال تعريف المشرع الجزائري لمبدأ الملوّث الدافع في الفقرة الثانية من المادة السابعة من القانون رقم 10-03، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، ج.ج.ج. عدد 43، مؤرخ في 20 جويلية سنة 2003.

¹⁶⁸ الرسم "Taxe": عبارة عن اقتطاع نقدي يمول الخزينة العامة للدولة، ويدفع من كل شخص يكون بحاجة إلى خدمة مقدمة من طرف الدولة، وأن هذه الخدمة تعود عليه بالذات بالنفع الخاص، للمزيد أنظر: خلاصي رضا، النظام الجبائي الجزائري الحديث، جباية الأشخاص الطبيعيين والمعنويين، ج 1، دارهومة، الجزائر، 2005، ص 13.

¹⁶⁹ تعتبر إلتاوة "Redevance" كأجر مقابل خدمة، أنظر في هذا الشأن :

REDDAF Ahmed, «L'approche fiscale des problèmes de l'environnement, Op.cit, p. 150.

¹⁷⁰ راجع مثلا المواد: 38، 203، 204، 205 من القانون رقم 01-21، مؤرخ في 22 ديسمبر سنة 2001، يتضمن قانون المالية لسنة 2002، ج.ج.ج. عدد 79، مؤرخ في 23 ديسمبر سنة 2001.

كرّس قانون المالية لسنة 2006 جباية على الاستثمارات، من أجل القضاء على تلوث البيئة الناتج عنها وتتمثل في الجباية على العجلات الجديدة¹⁷¹، والجباية على الزيوت المشتعلة والمحضّرة للحرق، غير أن فعاليتها لم تلق صدًى نتيجة عدم حماس الدولة على تطبيقها، نظرا للأثر الاقتصادي السلبي لهذه الرسوم على الصحة المالية لجل المؤسسات العمومية الملوثة التي تعيش على الدعم المباشر للدولة¹⁷²، إذ من غير المعقول إثقال كاهل ميزانية الدولة بإضافة تكاليف لإزالة التلوث.

رغم اعتبار الرسوم البيئية من بين الآليات والأدوات الاقتصادية التحفيزية التي تسعى الدولة من خلالها إلى وضع حد لتوسّع الأنشطة الملوثة، إلا أنه من المحتمل أن تؤثر هذه الضرائب على المنافسة الحرة، في حال منح التشريع الضريبي مثلاً بعض الحوافز بالنسبة لبعض المؤسسات، أو إعفاء بعض المؤسسات من دفع الضرائب أو الرسوم بصفة دائمة أو مؤقتة دون المؤسسات الأخرى، وهذا ما يمس لا محالة بمبدأ المساواة أمام القانون¹⁷³، ومبدأ المساواة أمام الضريبة¹⁷⁴، خاصة وأن لتطبيق الضريبة الإيكولوجية دور كبير في توقيف بعض الأنشطة في السوق بصفة نهائية، بسبب أثر المعامل المضاعف وعبئه الضريبي على المؤسسات الاقتصادية.

تطبيق ضريبة بيئية في دولة ما دون أن تشاركها في ذلك دول أخرى، يسبب آثاراً سلبية على قدرة الشركات القادمة من هذه الدول على المنافسة سواء من الأسواق الخارجية أو الداخلية، فهذه الشركات تتحمل أعباء ضريبية إضافية لا تتحملها الشركات

¹⁷¹ حسب المادتين 60 و61 من القانون رقم 16-05، مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 2005، يتضمن قانون المالية لسنة 2006، ج.ج.ج. عدد 85، مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 2005.

¹⁷² بركان عبد الغاني، سياسة الإستثمار وحماية البيئة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010، ص 116.

¹⁷³ تنص المادة 37 من دستور الجزائر لسنة 1996، السابق الذكر على أنه: "كل المواطنين متساوون أمام القانون ولهم الحق في حماية متساوية، ولا يمكن أن يتعذر بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق، أو الجنس، أو الرأي، أو أي شرط آخر، شخصي أو اجتماعي".

¹⁷⁴ تنص المادة 82 من نفس الدستور على أنه: "... كل المكلفين بالضريبة متساوون أمام الضريبة...".

النظيرة في الدول الأخرى¹⁷⁵، ولقد رجحت الكثير من الدراسات على أن مصير الشركات التي تنشط في الدول المكرسة للجباية البيئية إما الخروج من السوق نظرا لإفلاسها، أو ضرورة نقل نشاطها إلى الدول التي لا تطبق الجباية البيئية¹⁷⁶.

تكليف المؤسسات الاقتصادية بدفع رسوم إيكولوجية كبيرة مقارنة بمؤسسات منافسة لها في بلد آخر تدفع رسوم إيكولوجية بسيطة، يؤدي حتما إلى عدم التوازن بين المؤسسات وتشديد المنافسة بينها، على أساس أن التي تدفع أكثر فإن أسعار منتجاتها تكون عالية، لأن الرسوم تدرج ضمن ثمن السلعة أو الخدمة النهائية التي تقدمها، وأسعار التي تدفع أقل تكون منخفضة.

تأثر إذاً الضريبة الإيكولوجية على الأسعار والمقدرة التنافسية للمؤسسات، وعلى جلب الاستثمارات الأجنبية، لأن الدول المتشددة في المجال البيئي سيعرضها إلى منافسة شديدة من طرف الدول التي تتراخى في إدراج البعد البيئي، وهذا ما يؤدي إلى عزوف المستثمرين للاستثمار نتيجة التشديد في فرض الضرائب الإيكولوجية¹⁷⁷.

انطلاقا مما سبق، وباعتبار الجباية الإيكولوجية تسري فقط على الدول التي اتخذتها، فإنه وفي ظل اقتصاد عالمي تنافسي قد تؤدي إلى إحداث مفارقات تنافسية بين الدول والمؤسسات التابعة لها، حيث أن الشركات التي تخضع للضريبة ستفقد قدرتها التنافسية أمام الشركات التي تنشط في الدول التي لم تتخذ إجراءات جبائية، كونها لا تتحمل الأعباء الضريبية المترتبة عن الجباية الإيكولوجية.

¹⁷⁵ بوسكار ربيعة، مشكلة البيئة في الجزائر من منظور اقتصادي، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2016، ص 101.

¹⁷⁶ RIEU Jérôme, « Politiques nationales de lutte contre le changement climatique et réglementation de la concurrence : le cas de la fiscalité », Revue Economie/ Prévision, n°155, 2002, p. 97.

¹⁷⁷ بركان عبد الغاني، المرجع السابق، ص 120.

كما أن ارتفاع أسعار الضريبة البيئية، يخلق حافزا للمكلفين بأدائها إلى التهرب الضريبي¹⁷⁸، عن طريق نقل نشاط المؤسسة إلى الأقاليم غير الخاضعة للجباية البيئية، أو محاولة التخلص من أسباب التلوث والنفائات بطرق غير قانونية، وهذا ما يؤدي إلى زيادة الأضرار والتلوث من جهة¹⁷⁹، وكذا المساس بقواعد المنافسة الحرة بالنسبة للأشخاص الممارسين لنفس النشاط، والذين يدفعون ضرائبهم بطرق قانونية من جهة أخرى.

بالتالي، فإن تطبيق الجباية البيئية كإجراء غير كاف، بل يتعين إعادة النظر في المنظومة الجباية برمتها، لكي تستجيب لمتطلبات السوق الذي يهدف إلى استمرارية النشاط التنافسي وحماية البيئة¹⁸⁰، من خلال اتخاذ تدابير ترمي مثلاً إلى دعم الشركات الخاضعة للجباية البيئية، عن طريق تخفيض الأعباء الأخرى مثل الضرائب المفروضة على الأرباح وعلى الدخل، واستبدالها بالجباية البيئية حفاظاً على قدرتها التنافسية في السوق، أو من خلال إعادة توظيف عائدات الجباية البيئية في مساعدة الشركات وتحفيزها على استعمال تكنولوجيا غير ملوثة.

في نفس السياق، صدر قانون في فرنسا تضمن مجموعة من الإعفاءات لصالح الشركات الكبرى التي تنشط في قطاعات مستهلكة للطاقة، بغرض حماية قدرتها التنافسية، إلا أن المجلس الدستوري الفرنسي كيّف ذلك القانون على أنه مخالف لأحكام الدستور، وأنه يمس بمبدأ مساواة الشركات أمام القانون¹⁸¹.

¹⁷⁸ تقدر قيمة التهرب الضريبي في الجزائر ما بين 3,4 و 6,9 مليار دولار، راجع مختاري فضيلة، الشروق اليومي، 22

مارس 2015، www.echouroukonligne.dz consulté le 04/12/2017

¹⁷⁹ ROCARD Michel, Rapport de la conférence des experts et de la table ronde sur la contribution Climat et Energie, Paris, 2009, p. 38.

¹⁸⁰ QUINET Alain, Quelle fiscalité pour le développement durable ?, conseil économique pour le développement durable, 2012, p. 92.

¹⁸¹ LOPEZ Sophie, « Les entreprises pétrolières face à la montée en puissance d'une fiscalité environnementale », Revue de la Fiscalité de l'Entreprise, n° 04, 2014, p. 94

ثانيا- إمكانية تعرض المستثمر الأجنبي للإزدواج الضريبي

حظيت التشريعات الجزائرية بحوافز ضريبة في مجال الاستثمار بهدف تحقيق التنمية الاقتصادية، إلا أن إقبال المستثمرين الأجانب إلى الجزائر يبقى ضعيف جدا¹⁸²، حيث يعتبرها بمثابة وسيلة تستعملها الدولة في توجيه الاستثمارات نحو مناطق معينة تسعى أساسا إلى تنميتها، وهو ما يتناقض مع حرية الاستثمار¹⁸³، إذ من بين المخاطر التي يتعرض لها المستثمر الأجنبي في الدولة المضيفة، كثرة التعديلات السنوية للقوانين الضريبية واحتمال تعرضه للإزدواج الضريبي، الأمر الذي من شأنه التأثير على نشاطه الاقتصادي مقارنة بالمتعاملين الاقتصاديين المنافسين له في نفس المجال.

يخضع المستثمر الأجنبي حسب قانون الضرائب المباشرة إلى أحكام جبائية إجبارية، إلا أن كان في فترة الإعفاء الضريبي¹⁸⁴، وذلك بصفة دورية منتظمة بإخضاعه إلى نظام الضرائب العينية، عن طريق التصريح الشهري برقم الأعمال والدخل والأرباح المحققة، بحيث تتدخل الإدارة الضريبية لتحديد الوعاء المستحق الدفع من قبل الشركات التجارية الأجنبية المستثمرة في الأنشطة المقننة أو الحرة وغيرها¹⁸⁵.

¹⁸² خلاص مثلا التحقيق الذي أجري في سنة 2005، والذي شمل 600 مؤسسة إلى تحديد سلسلة من العوائق والمصائب التي تعترض المستثمرين، والتي كان من بينها الثقل الضريبي، أنظر طالبي محمد، "أثر الحوافز الضريبية وسبل تفعيلها في جذب الاستثمار الأجنبي المباشر في الجزائر"، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، عدد 06، مخبر العولمة واقتصاديات شمال إفريقيا، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، 2009، ص 326.

¹⁸³ زيدان محمد، "الإستثمار الأجنبي المباشر في البلدان التي تمر بمرحلة انتقال- نظرة تحليلية للمكاسب والمخاطر"، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، عدد 01، مخبر العولمة واقتصاديات شمال إفريقيا، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، 2004، ص 129.

¹⁸⁴ يقصد بالإعفاء الضريبي، إسقاط حق الدولة عن بعض المكلفين في مبلغ الضرائب الواجب السداد مقابل التزامهم بممارسة نشاط معين في ظروف معينة، وذلك حسب أهمية النشاط، حجمه، موقعه الجغرافي، نطاقه، كما يكون هذا الإعفاء جزئي أو كامل، أنظر طالبي محمد، المرجع السابق، ص 317.

¹⁸⁵ بوريجان مراد، مكانة مبدأ حرية الإستثمار في القانون الجزائري، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص الهيئات العمومية والحوكمة، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2015، ص 123.

من خلال استطلاع النصوص القانونية في هذا المجال يستشف تعرّض المستثمر لظاهرة الضغط الجبائي المتولّد عن كثرة وتعقد الأوعية الضريبية¹⁸⁶، وهي كلها مستحقة الدفع لدى الخزينة العمومية، لذا فإنّ القانون الضريبي يمتاز بعدم الاستقرار¹⁸⁷ نظرا لتعديله في كل سنة بمقتضى القوانين المالية التكميلية، حيث يجد المستثمر الأجنبي نفسه أمام ضرورة دفع ضرائب جديدة لم يكن ينتظرها، مما يتسبب في تراجع العائدات الاستثمارية، ولهذا التنبؤ سابقة، إذ في سنة 2006 فرضت ضريبة جديدة على الأرباح الاستثنائية للشركات النفطية الأجنبية كلما تجاوز سعر النفط 30 دولارا في الأسواق الدولية، إضافة إلى الجباية البترولية العادية، فتراجعت نتيجة ذلك أرباحها من 5,6 مليار دولار إلى 4,7 مليار دولار سنة 2007¹⁸⁸.

يتحقق الإزدواج الضريبي عند تعدد فرض الضريبة على المكلف بأدائها خلال نفس الفترة الزمنية، إذ يدفع المكلف بالضريبة على نفس الوعاء أكثر من مرة لأكثر من إدارة، أو أن يتعرض المكلف بها إلى رابطة ضريبية مزدوجة، بإخضاعه إلى دولتين مختلفتين¹⁸⁹، أي بين دولة الإقامة والدول الأصلية لعائذاته وأرباحه، بحيث يفرض هذا الإزدواج الضريبي

¹⁸⁶ نذكر على سبيل المثال:- الضريبة على النشاط المهني (TAP)- الضريبة على الدخل (IRG)- الضريبة على أرباح الشركات (IBS)- الضريبة على القيمة المضافة (TVA)- الرسوم الجمركية (TAXE DOUANIERE).

¹⁸⁷ لم يتمكن النظام الضريبي من تحقيق استقرار مما أدى إلى عدم وضوح الرؤية لدى السلطات، إذ يلاحظ صدور تعديلات ضريبية، فقانون المالية لسنة 2001 مثلا تضمن 33 إجراء ضريبيا ما بين تعديل وإلغاء وإتمام، قانون المالية لسنة 2002 تضمن 32 إجراء ضريبيا، وقانون المالية لسنة 2003 تضمن 68 إجراء ضريبيا، للتفصيل حول الموضوع راجع ناصر مراد، "الإجراءات الضريبية في الجزائر"، مجلة الباحث، عدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1، 2003، ص 30.

¹⁸⁸ قانون رقم 07-05، مؤرخ في 28 أفريل سنة 2005، يتعلق بالمحروقات، ج.ج.ج. عدد 50، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2005، معدل ومتمم بالأمر رقم 10-06، مؤرخ في 29 جويلية سنة 2006، ج.ج.ج. عدد 48، مؤرخ في 30 جويلية سنة 2006، معدل ومتمم بالقانون رقم 01-13، مؤرخ في 20 فيفري سنة 2013، ج.ج.ج. عدد 11، مؤرخ في 24 فيفري سنة 2013.

¹⁸⁹ بن عبد الفتاح دحمان، بوعزة عبد القادر، "التنافسية الجبائية وآثارها على نماذج من اقتصاديات الدول المغاربية"، دفاتر السياسة والقانون، عدد 05، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، جوان 2011، ص 286 و287.

مثلا على أرباح الشركات مرتين، الأمر الذي دفع بالدولة الجزائرية إلى إبرام عدة اتفاقيات دولية من شأنها حماية المستثمرين من ظاهرة الإزدواج الضريبي¹⁹⁰.

إلزامية دفع ضرائب جديدة¹⁹¹ على المستثمر غير المقيم، من شأنه أن يعرضه إلى مخاطر الإزدواج الضريبي بين ما يستحق لكل من دولة الإقامة ودولة الجنسية، كأن تفرض الضريبة على أرباح الشركات بازدواج ولكن بتسميات مختلفة في الجزائر، أو أن يدفع ضريبة في الجزائر ثم تفرض عليه أيضا بعد تحويل أرباحه إلى دولته، وهو ما يؤثر على مركزه مقارنة بالمنافسين له من نفس السوق، في حال ما تميزت الدولة الأخرى بتأطير محكم لقوانينها الضريبية، مما يمسّ بقواعد المنافسة الحرة بين المتعاملين الاقتصاديين.

يعدّ الإزدواج الضريبي من أكثر المخاطر الضريبية التي يخشاها المتعامل والمستثمر الأجنبي، نظرا لعدم وجود تنسيق بين الدول في المجال الضريبي من جهة، والتنسيق بين قانون الإستثمار وقانون الضرائب من جهة أخرى¹⁹²، الأمر الذي يستدعي ضرورة الإصلاح.

ثالثا- إجراء نزع الملكية بين الضمانات القانونية وعدم التطبيق الفعلي

أُعترف للدولة بالحق في نزع الملكية منذ القدم، لذا أوجدت عدّة نظم قانونية لحماية هذا الحق، من خلال تعدّد صور تدخل السلطة العامة من أجل تجريد الأفراد من حقوقهم وأموالهم بمقتضى سلطتها العامة، ويطلق الفقه على جميع صور تدخل الدولة في هذا المجال إصطلاح "نزع الملكية".

¹⁹⁰ أنظر مثلا المرسوم الرئاسي رقم 16-156، مؤرخ في 26 ماي سنة 2016، يتضمن التصديق على اتفاقية بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وإيرلندا الشمالية لتجنب الإزدواج الضريبي، ولتجنب التهرب والغش الضريبيين في شأن الضرائب على الدخل وعلى رأس المال، الموقعة بالجزائر في 18 فيفري سنة 2015، ج.ر.ج. عدد 33، مؤرخ في 05 جوان سنة 2016.

¹⁹¹ نذكر مثلا استحداث ضريبة نسبها 20 % تقتطع من المصدر وتطبق على ارتفاع أرباح الأسهم، وهذا حسب المادة 47 من الأمر رقم 21-08، مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2008، يتضمن قانون المالية لسنة 2009، ج.ر.ج. عدد 74، مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 2008.

¹⁹² بوريجان مراد، المرجع السابق، ص124.

تتعدد صور تدخل الدولة في الملكية، إلا أنّ الهدف واحد، ألا وهو نزع ملكية المالك ونقلها إليها بحسب الأداة القانونية التي تستخدمها في هذا المجال، ومن بين الصور الشائعة، نجد التأميم (1) ونزع الملكية للمنفعة العامة (2)، بالإضافة إلى المصادرة (3) والإستيلاء (4).

1- التأميم

يُعتبر التأميم حسب معهد القانون الدولي على أنّه: "عمل من أعمال السيادة العليا تقوم به الدولة من أجل تغيير بنائها الاقتصادي تغييرا كلياً أو جزئياً، بحيث تكف يد القطاع الخاص على بعض المشروعات الصناعية أو الزراعية ذات الأهمية لضمّها إلى القطاع العام خدمة لمصالح الأمة"¹⁹³.

يعتبر بالتالي التأميم بمثابة عملية تحويل للملكية الخاصة إلى ملكية عامة، تقوم بها السلطات العمومية بموجب نص تشريعي، في الميادين ذات أهمية وطنية مقابل تعويض، بهدف تحقيق المصلحة العمومية¹⁹⁴، وهو من أخطر أنواع نزع الملكية، إذ يكون استثنائياً جداً في حالات معينة متعلقة بتغيير نظام الدولة الاقتصادي والسياسي كما حدث في الجزائر في إطار التوجه للمنهج الاشتراكي، الذي تبعه تأميم المحروقات وبالتالي تأميم الشركات الأجنبية التي كانت تنشط في هذا المجال، بالإضافة إلى تأميم الأراضي الزراعية بما يسمى الثورة الزراعية¹⁹⁵.

يتم هذا الإجراء بصفة جماعية ومقابل تعويض نسبي ويكون بصفة مفاجئة دون أن يكون هناك حالات محدّدة يتم فيها، وهذا ما يجعل هذا الإجراء من أشدّ أنواع نزع الملكية تأثيراً على اتجاه الاستثمار الأجنبي، فالدولة التي تكون فيها حالات التأميم كثيرة ومتعددة

¹⁹³ هشام صادق، الحماية الدولية للمال الأجنبي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002، ص 35.

¹⁹⁴ عيبوط محند وعلي، المرجع السابق، ص 165.

¹⁹⁵ لعماري وليد، الحوافز والحوافز القانونية للإستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2011، ص 89.

يتمرب منها المستثمرون خوفا من تعرض أملاكهم للتأميم، خصوصا إذا كان قانون الدولة لا ينص على ضمانات ضد إجراء نزع الملكية، في حين يتوجهون للدولة التي تقل أو تنعدم فيها حالات التأميم، أو على الأقل تنص قوانينها الداخلية على ضمانات فعالة تجاه هذا الإجراء، وفقا للقواعد والأعراف الدولية، فإن قيام أي دولة مضيفة بتأميم الاستثمار المضمون، يوجب عليها احترام توقّر شرط المصلحة العامة، وعدم اتخاذ الإجراء بصورة تميّزية، مع دفع تعويض عادل لصاحب المشروع الاستثماري المؤمّم¹⁹⁶.

2- نزع الملكية للمصلحة العامة

يعتبر نزع الملكية للمنفعة العامة إجراء سيادي تُباشره السلطة العامة في الدولة في حدود اختصاصها الإقليمي، ويعرّف على أنّه إجراء إداري يتمّ بموجب قرار إداري على أساسه يتمّ نقل الملكية الخاصة إلى ملكية عمومية، بغرض تحقيق مصلحة عامة مقابل تعويض عادل ومنصف¹⁹⁷.

3- المصادرة

المصادرة إجراء تتّخذه السلطة العامة في الدولة المضيفة للاستثمار باسم السيادة الوطنية، ويكون ذلك في مواجهة شخص أو عدّة أشخاص تستولي بمقتضاه على كلّ أو بعض الأموال المملوكة لهؤلاء، وقد يكون عقارات أو منقولات، دون تقديم أي تعويض¹⁹⁸، ويمكن أن تكون مصادرة إدارية أو مصادرة قضائية، وفي كلتا الحالتين، فإنّه ينبغي أن تستند إلى نصّ قانوني يخوّل للسلطتين القضائية والإدارية حق المصادرة على النّحو الذي حدّده التشريع¹⁹⁹.

¹⁹⁶ معيفي لعزیز، الوسائل القانونية لتفعيل الإستثمارات في الجزائر، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، ص 204.

¹⁹⁷ المرجع نفسه، ص 205.

¹⁹⁸ CARREAU Dominique, JUILLARD Patrick, Droit international économique, 3^{ème} Ed, L.G.D.J, Paris, 1998, p 523.

¹⁹⁹ معيفي لعزیز، المرجع السابق، ص 206.

4- الإستيلاء

يعتبر الإستيلاء من بين الإجراءات المؤقتة التي تتخذها السلطة العامة في الدولة المضيفة للاستثمار، بسبب ظروف استثنائية تمرّ بها، كالتغيرات السياسية، الحروب، الفتن الأهلية، حالات الطوارئ، وبموجبه تتحصّل هذه الأخيرة على حق الانتفاع ببعض الأموال الخاصة بغرض تحقيق المصلحة العامة، وذلك طبعا مقابل تعويض مناسب لاحق للمستثمر²⁰⁰.

تمثل مثل هذه الإجراءات التي تقوم بها الدولة المستقطبة، مظهرا من مظاهر سيادتها، وحقا مشروعا من حقوقها القانونية لتحقيق الصالح العام، وهو حق تسلم به مبادئ القانون الدولي، مادام يقترن بتعويض المتضررين²⁰¹، بيد أنها قد تشكل في الوقت ذاته معوقات أمام استقطاب الاستثمار الأجنبي وتدفعه إلى الهروب والبحث عن أماكن أخرى آمنة للاستثمار فيها.

يُقيّد إجراء نزع الملكية بكل صوره المستثمر في اتخاذه لقرار الدخول والوصول إلى سوق معينة بهدف منافسة المتعاملين الآخرين من نفس السوق، لأن المستثمر بطبيعة الحال يبحث عن الأمان والاستقرار والحرية، وهذا مالا يستطيع تحقيقه في دولة تكثّر فيها التعديلات والتغييرات القانونية، والتي غالبا ما يتم خلالها تعديل قانون بقانون آخر لا يتعلق بذلك المجال مثلما يتم في كل مرة بموجب قوانين المالية، وهذا ما يزرع الشك والريبة في نفس كل راغب في منافسة غيره في تلك الدولة، الأمر الذي من شأنه المساس بأصالة قواعد المنافسة الحرة.

²⁰⁰ للتفصيل راجع، بقّة حسان، حماية الملكية الخاصة للمستثمر الأجنبي في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراة، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2020، ص 146.

²⁰¹ من جانب آخر فإنّ الفقه والقضاء يتفقان على أن للدولة عموما الحق في السيادة الدائمة على مواردها الإقتصادية، وقد تعزز هذا الإتجاه بمقتضى قرارات دولية متعددة، للتفصيل أكثر راجع :

-حمدي محمد مصطفى حسن، "تعويض المشروع الإستثماري الأجنبي المتضرر كأحد الضمانات القانونية في قوانين الإستثمار العربية، واتفاقية الإستثمار بدولة الإمارات العربية، واتفاقية استثمار رؤوس الأموال العربية لسنة 1981"، د.س.ن، ص 809-811.

رابعاً- تأثير مظاهر تقييد حرية تحويل الرساميل على المنافسة الحرة

تستعمل السلطات العامة في الدولة آليات عدة لرقابة المستثمر الأجنبي الخاضع للقانون الجزائري، لعل أشدها الرقابة على الصرف، إذ يتعين على المستثمرين المستفيدين لامتيازات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار في ظل قانون المالية لسنة 2008، أن يعيدوا أرباحهم بصفة مساوية للقيم والأصول المعفاة من الالتزامات في أجل أربع سنوات، ابتداء من اختتام السنة المالية تحت طائلة تطبيق العقوبات²⁰².

أورد المشرع استثناء على الأصل بموجب قانون المالية لسنة 2013²⁰³، حيث أصبح لا يطبق التزام إعادة استثمار الأرباح المحققة في الجزائر إذا استفاد المستثمر الأجنبي من ترخيص بالإعفاء الصادر عن المجلس الوطني للاستثمار، ويفرض القانون أيضا على المقيم القيام بإجراء اكتتاب التصريح بالتحويل لدى المصالح الجبائية المختصة إقليميا²⁰⁴، والذي يكون مرفوقا بوثائق التصريح المطلوبة من فواتير التوطين لدى البنك²⁰⁵، ومحاضر الجمعية العامة وتقرير محافظ الحسابات²⁰⁶، كما يتعين عليه أيضا طلب شهادة المعالجة الجبائية للمبالغ محل التحويل في أجل أقصاه سبعة أيام ابتداء من تاريخ إيداع التصريح لتدعيم

²⁰² أنظر المادة 04 من القانون رقم 02-08، مؤرخ في 24 جويلية سنة 2008، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2008، ج.ر.ج.ج عدد 42، مؤرخ في 27 جويلية سنة 2008، معدل ومتمم للأمر رقم 101-76، المتضمن القانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة، ج.ر.ج.ج عدد 102، مؤرخ في 22 ديسمبر سنة 1976.

²⁰³ قانون رقم 12-12، مؤرخ في 26 ديسمبر سنة 2012، يتضمن قانون المالية لسنة 2013، السابق الذكر.

²⁰⁴ راجع المادة 10 من القانون رقم 21-08، مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2008، يتضمن قانون المالية لسنة 2009، ج.ر.ج.ج عدد 74، مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 2008، معدل ومتمم للأمر رقم 101-76، السابق الذكر.

²⁰⁵ يعرف التوطين في فتح ملف يسمح بالحصول على رقم التوطين من الوسيط المعتمد الموطن للعملية التجارية، أنظر المادة 30 من النظام رقم 01-07، مؤرخ في 03 فيفري سنة 2007، يتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملية الصعبة، ج.ر.ج.ج عدد 31، مؤرخ في 13 ماي سنة 2007، معدل ومتمم بالنظام رقم 06-11، مؤرخ في 19 أكتوبر سنة 2011، ج.ر.ج.ج عدد 08، مؤرخ في 15 فيفري سنة 2012.

²⁰⁶ راجع المادة 05 من القرار المؤرخ في 01 أكتوبر سنة 2009، يتعلق باكتتاب التصريح وتسليم شهادة تحويل الأموال نحو الخارج، ج.ر.ج.ج عدد 62، مؤرخ في 28 أكتوبر سنة 2009.

ملف طلب التحويل، فهي بمثابة تأشيرة للمستثمر الأجنبي تحت طائلة رفض عملية التحويل، وبمضي هذه المدة لا تسلم الشهادة إلا بعد تسوية الوضعية الجبائية²⁰⁷.

تمارس السلطة النقدية أيضا في الجزائر رقابة على الصرف كحالة تحويل العملة الصعبة الناتجة عن تصفية الاستثمار من خلال إجراءات إدارية معقدة وتشديد قواعد التحويل، مع احتمال تعرض المستثمر الأجنبي إلى عدة مخاطر²⁰⁸. وتتباين أشكال المخاطر التي يواجهها المستثمر الأجنبي في حال تحويل العملات والتي تلحق به أضرارا بمصالحه المالية، والتي تشمل كافة القيود التي يمكن أن تفرضها الهيئات العامة في للدولة المضيفة كأن ترفض طلب المستثمر بشأن إعادة التحويل إلى الخارج أو تمنعه صراحة أو ضمنا، تذرعا بالظروف الإقتصادية الإستثنائية، وبضرورة توازن ميزان مدفوعاتها، وقد يستمر هذا المنع لمدة زمنية معينة²⁰⁹.

كما يمكن أن تتراخى السلطة المختصة في الدولة المضيفة في البت في طلب تحويل العملة المستحقة للمستثمر إلى الخارج، لاسيما إذا علمنا أن التشريعات الوطنية للصرف، وحركة رؤوس الأموال تضع قاعدة تضبط من خلالها أن التحويل إلى الخارج يتم بدون آجال، وهو ما اتبعه المشرع الجزائري في الأمر رقم 03-01، أو أن يتم فرض سعر تمييزي على المستثمر، من خلال تلاعب حكومة الدولة المضيفة بمعدلات وأسعار الصرف بشكل يمنع المستثمر من الاستفادة من ثمار ونتائج تصفية الاستثمار، خاصة وأن لسعر الصرف أنواع تتمثل في الصرف الرسمي، سعر الصرف التشجيعي، وسعر السوق²¹⁰.

²⁰⁷ زوبيري سفيان، "القيود القانونية الواردة على الإستثمار الأجنبي في ظل التشريعات الحالية: ضبط للنشاط الإقتصادي أم عودة إلى الدولة المتدخلة؟"، المرجع السابق، ص 118.

²⁰⁸ تم تجميد مثلا حركة تحويل أرباح شركة أوراسكوم تيليكوم، بحجة شهادات مخالفة الصرف وكذا بسبب الديون المستحقة للدولة، فأصدر بنك الجزائر قرار بتجميد كل تحويلات أرباح الشركة إلى دولتها مصر منذ مارس 2010.

²⁰⁹ زوبيري سفيان، حرية الاستثمار والرقابة على الصرف في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 103.

²¹⁰ المرجع نفسه، ص ص 104-105.

تصدر الهيئات المختصة في الدولة المضيفة الكثير من القرارات التي تتضمن تجزئة التحويل، بعدم تمكين المستفيد بإعادة تحويل أرباحه كلية بعد اقتطاع المستحقات الجبائية الواجبة الدفع، كأن تتم عمليات التحويل إلى الخارج على شكل دفعات أو عبر مراحل ممتدة، لذا تضمنت العديد من الاتفاقيات الثنائية المبرمة من طرف الدولة الجزائرية مبدأ المعاملة العادلة والمنصفة بين الأعوان الاقتصاديين، والذي عرف اختلاف بين الفقهاء من أجل ضبط مدلوله وتحديد أبعاده المختلفة، حيث يرى جانب من الفقه أن المبدأ عبارة عن التزام اتفاقي، يجب تحديد محتواه على أساس القواعد المتفق عليها بين الأطراف، ولقد أخذت بهذا المفهوم البلدان النامية التي ترفض الربط بين هذا المبدأ والحد الأدنى في المعاملة المعروف في القانون الدولي العرفي، فتعتبره مبدأ مستقل مبني على أساس الاتفاقيات الدولية الخاصة بتطوير وحماية الاستثمارات الأجنبية²¹¹.

أعاد المشرع الجزائري النظر في مبدأ حرية تحويل رؤوس الأموال في ظل القانون رقم 09-16 ليجعله مبدأ يحكم نشاط الاستثمار، وبهذا أراح المشرع أهم عقبة في مواجهة المستثمر الأجنبي بجعله ضمانة قانونية له يتجاوز من خلالها حاجز صعوبة التحويل أو تعقيدات إجراءاته، وهو ما يسمح بجذب رؤوس الأموال الأجنبية ويدفع بعجلة الاستثمار خارج مجال المحروقات لاسيما بتوسيع مجال التحويل ليشمل حتى المداخل الحقيقية الناتجة عن عملية التنازل والتصفية، وهذا في الحقيقة تشجيع كبير للمستثمر الأجنبي²¹².

باعتبار أن مبدأ عدم التمييز لا يطبق بشكل مطلق، فمن حق الدولة المضيفة فرض قيود على الاستثمار في بعض قطاعات النشاط الاقتصادي، ومنح بعض الامتيازات

²¹¹ عيبوط محند وعلي، "مبدأ المعاملة العادلة والمنصفة للاستثمارات الأجنبية"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد 01، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2010، ص 107.

²¹² فتحي وردية، "الضمانات القانونية لترقية الاستثمار: بين التكريس والفعالية"، دراسات متنوعة على شرف الأستاذ زوايمية رشيد، فعالية القاعدة القانونية، مخبر البحث حول فعالية القاعدة القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، جويلية 2019، ص 136.

للاستثمارات الهامة بالنسبة للاقتصاد الوطني، وهذه الاستثناءات تتماشى مع المعاملة التفضيلية التي تستفيد منها البلدان النامية بسبب الأوضاع الاقتصادية السائدة فيها²¹³.

غير أنه ونظرا لارتباط موضوع المنافسة بمبدأ حرية الاستثمار والتجارة، ومبادئ أساسية في علم الاقتصاد كالعدل والإنصاف وتكافؤ الفرص من جهة أخرى، نرى أن كل قيد يرد على حركة دخول وخروج الأموال بكل حرية، مساس بمبدأ العدل والإنصاف²¹⁴ المجسد في مجالي الاستثمار والمنافسة.

ومن أهم أوجه المساس بالمنافسة الحرة، عدم إخضاع المستثمر الوطني لهذه الإجراءات التي يخضع لها منافسه الأجنبي، والتي تتميز عادة بالتعقيد أو البطء أو التأخر في التنفيذ، مما يؤدي لا محالة إلى ضياع وقت المستثمر الأجنبي، خاصة وأن عامل السرعة يعتبر من بين أهم خصائص علم الاقتصاد بصفة عامة، الأمر الذي قد ينتج عنه تضييع الفرص، كعدم دخوله في سوق معينة مقارنة بمنافسيه الآخرين بسبب عدم تمتعه بالسيولة المالية، نتيجة الصعوبات والقيود التي تعرض لها، بالنتيجة فإن تقييد حرية الشخص في التصرف في أمواله مساس صارخ بمبدأ المعاملة المتساوية والمنصفة في مجال المنافسة.

²¹³MOUKITE Khalid, Le régime juridique des investissements étrangers au Maroc, Thèse de doctorat, Université Panthéon-Assas, Paris 2, 2001, p.298.

²¹⁴ للتفصيل أكثر حول مبدأ المعاملة العادلة والمنصفة، راجع كل من:

- والي نادية، النظام القانوني الجزائري للاستثمار ومدى فعاليته في استقطاب الاستثمارات الأجنبية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016، ص 201 وما يليها.

-SANTULLI Carlo, «Le traitement juste et équitable : Stipulation particulière ou principe général de bonne conduite ? », Dossier : Les techniques conventionnelles du droit International des Investissements, R.G.D.I.P, n° 01, 2015, pp. 69-85.

الفصل الثاني

توسيع اختصاص السلطة
العامة في مجال المنافسة

إذا كان الأصل في اقتصاد السوق هو حرية المنافسة بين كل من تتوفر فيهم الشروط القانونية، والمبنية على مبادئ عدّة، فإن تكريس هذه الحرية يبقى نسبيا في السوق الجزائرية، نظرا للتدخل الواسع للدولة في معظم المجالات، من أجل التوفيق بين ضرورة تحرير أسواقها وخلق الكفاءة والفاعلية الاقتصادية من جهة، وضرورة حماية الصناعات الإستراتيجية والناشئة خاصة وتوجيه مسار التنمية الاقتصادية من جهة أخرى؛ وهو ما من شأنه المساس بجوهر المنافسة الحرة .

تتعرض المنافسة في السوق لقيود قانونية مختلفة لاسيما تحديد الأسعار، باعتبار أن إطلاق حرية تحديدها قد ينجر عنها أحيانا آثارا سلبية، الأمر الذي يتطلب تدخل أجهزة الدولة، مما يعني تقييد مبدأ حرية الأسعار (المبحث الأول).

كما تتدخل الدولة أيضا في مجال المنافسة من خلال منح مساعدات للمؤسسات العمومية الاقتصادية بسبب ما تتلقاه من ضغوطات كبيرة، رغم تكريس المشرع الجزائري لحرية المنافسة بين المتعاملين الاقتصاديين من خلال أحكام قانون المنافسة المطبق على كل المؤسسات، بما فيها العامة والخاصة، والتي تمارس نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات (المبحث الثاني).

المبحث الأول

تنظيم الأسعار في ظل تكريس المنافسة الحرة

تنص المادة 04 من قانون المنافسة²¹⁵ على أنه: "تحدد بصفة حرة أسعار السلع والخدمات اعتمادا على قواعد المنافسة".

تبنى المشرع الجزائري موقف نظيره الفرنسي، الذي أكد على أن أسعار السلع والخدمات تحدد وفقا للعبة التنافسية²¹⁶ بين الأعوان الاقتصاديين، بعيدا عن تدخل الدولة في هذه العملية، وهو ما نلمسه أيضا من خلال المواد 22 و23 من القانون رقم 04-02²¹⁷، وبعد تعديل الأمر رقم 03-03 بموجب قانون رقم 05-10²¹⁸، نلاحظ أن المشرع الجزائري أكد مرة أخرى على المبدأ العام، القاضي بحرية الأعوان الاقتصاديين في تحديد أسعار السلع والخدمات وفقا لقواعد اللعبة التي تحكم المنافسة في ظل الاقتصاد الحر، الذي تساهم فيه قوى العرض والطلب كأصل عام في تحديد أسعار المنتج أو الخدمة، أين تتغير الأسعار صعودا وهبوطا إلى أن يتم التوازن بين المعروض من السلعة أو الخدمة والمطلوب منها.

بهذا يكون المشرع الجزائري قد استبعد المنهجية السابقة في تحديد الأسعار، وأعاد الاعتبار لمزايا السوق، متخذا بذلك موقفا معاكسا تماما للنصوص القانونية السابقة²¹⁹، التي تبني التحديد الإداري للأسعار كأصل عام، وأصبحت الآن حرية تحديد السعري

²¹⁵ أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، السابق الذكر.

²¹⁶ LEHUEDE Pascal, Droit de la concurrence, Bréal, Paris, 2012, p. 21.

²¹⁷ قانون رقم 02-04، مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، السابق الذكر.

²¹⁸ أصبح مضمون المادة 4 من الأمر رقم 03-03، المعدلة بالقانون رقم 05-10، المتعلقة بالمنافسة، السابق الذكر على النحو التالي: "تحدد أسعار السلع والخدمات بصفة حرة وفقا لقواعد المنافسة الحرة والنزاهة. تتم ممارسة حرية الأسعار في ظل احترام أحكام التشريع والتنظيم المعمول بهما، وكذا على أساس قواعد الإنصاف والشفافية".

²¹⁹ للتفصيل راجع في ذلك: كتو محمد شريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03-03 والقانون 04-02، دار بغداد، الجزائر، 2010، ص 25، 26.

القاعدة وتحديده هو الاستثناء، ويعد هذا المسلك تطبيقاً لمبدأ دستوري منصوص عليه في المادة 61²²⁰، ألا وهو مبدأ حرية التجارة والاستثمار والمقابلة.

غير أن إطلاق حرية تحديد الأسعار، قد تنجر عنه أحياناً آثار سلبية، الأمر الذي يتطلب تدخل أجهزة الدولة لتنظيمها مما يعني تقييد مبدأ حرية الأسعار²²¹، بالتالي تستدعي اعتبارات عدة يقع على رأسها حماية النظام العام الإقتصادي، إلى فرض الدولة تواجدها في السوق، حيث تتدخل السلطات العمومية لتنظيم الأسعار (المطلب الأول).

تدخل الدولة لتقييد حرية الأسعار لكن ليس بشكل مطلق، وإنما وفقاً للشروط المنصوص عليها بمقتضى القانون والمرتبطة بضرورة الموازنة بين التنظيم من جهة وحرية المنافسة من جهة أخرى (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تدخل السلطة العامة لتنظيم الأسعار

تقتضي المنافسة الحرة في ظل النظام الليبرالي تفاعل العرض والطلب²²² داخل السوق بعيداً عن تدخل الدولة، إلا أن الملاحظ في الموقف التشريعي من خلال قواعد الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، تجسيد تدخل السلطة التنفيذية لتنظيم الأسعار من خلال

²²⁰ قانون رقم 01-16، مؤرخ في 06 مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري، السابق الذكر.

²²¹ كتو محمد شريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع السابق ص 71.

²²² يعد مفهومي العرض والطلب من أهم المفاهيم الاقتصادية التي تمكننا من التعرف على ما يرغب الناس في شرائه وبيعه، إذ يعرف الطلب في علم الاقتصاد بأنه الرغبة والإرادة والقدرة على شراء إحدى السلع والخدمات، لذا كي يتواجد الطلب يجب:

- أن يرغب المستهلك في السلعة أو الخدمة.

- أن يكون للمستهلك القدرة على اتخاذ قرار شراء السلعة أو الخدمة.

- يجب أن تتوفر لدى المستهلك المواد لشراء السلعة أو الخدمة.

أما العرض فيشير إلى الكميات المختلفة من سلعة أو خدمة يريد منتجوها بيعها بجميع الأسعار الممكنة، خلال فترة زمنية محددة وفي مكان محدد.

تحديد كفاءات التدخل لهدف الاستجابة لمختلف المتطلبات (الفرع الأول).
 حصر قانون المنافسة نطاق تدخل السلطة التنفيذية في مجال تنظيم الأسعار بالسلع والخدمات الإستراتيجية، وكذا مواجهة الدولة لمختلف الإستثناءات الظرفية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

آليات تنظيم الأسعار

تنص المادة 05 من قانون المنافسة على أنه: "... يمكن أن تحدد هوامش وأسعار السلع والخدمات أو الأصناف المتجانسة من السلع والخدمات أو تسقيفها أو التصديق عليها عن طريق التنظيم...".

باستقراء نص المادة 05 يتبين لنا أنّ تقنين أسعار السلع والخدمات يتم وفق ثلاث آليات ذكرت على سبيل الحصر ألا وهي التحديد (أولاً)، التسقيف (ثانياً)، والتصديق (ثالثاً).

أولاً- تحديد هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات

التحديد هو أن تتدخل الدولة من أجل تحديد سعر معين لسلع وخدمات وتجبر البائعين والمشتريين على احترامه، وتفرض جزاء على كل من يتجاوزته ويتم ذلك عن طريق التنظيم، ويقترن مصطلح تحديد الأسعار بمصطلح التسعير الجبري الذي يتضمن قرار وضع الأسعار والذي يتخذ من خلال عملية إدارية متكاملة مع مراعاة جملة أمور تدخل في مفهوم السعر، دون أن يكون للعرض والطلب أي تأثير على الأسعار.

بالتالي التسعير الجبري هو عملية تحديد الأسعار وضبطها والحدّ من ارتفاعها²²³، أو بالأحرى أن تحدّد الدولة بما لها من سلطة عامة ثمناً رسمياً للسلع، لا يجوز للبائع

²²³ تيورسي محمد، المرجع السابق، ص 244.

أن يتعدّاه، بهذا يعتبر السّعر الإلزامي ذلك السّعر الذي يفرضه القانون بحيث لا يمكن تجاوزه²²⁴.

والتسعير في الوقت المعاصر هو أن تقوم وزارة التجارة أو الغرفة التجارية أو أية جهة تخصصها الدولة بتحديد أسعار السلع، أو سلعة معينة، ويلزم التجار بالبيع بها ومنع تجاوزها، وإلا كانوا عرضة للمحاكمة وتوقيع العقوبة عليهم، بغيةً في حماية جمهور المستهلكين خاصة.

اعتماد الدولة للآلية التحديد يهدف إلى تحديد أسعار بعض السلع والخدمات التي يكون إنتاجها استجابة لحاجات المجتمع، بحيث يصعب على المصالح الخاصة أن تسيرها بصورة مباشرة لأن هذه الأخيرة تميل إلى زيادة أرباحها، في حين أن المستهلك يرفض ذلك نظرا للدور الذي تلعبه هذه السلع والخدمات بالنسبة له²²⁵، مثل مادتي الزيت الغذائي والسكر.

أدى الإرتفاع المفرط والمفاجئ في أسعار مادتي الزيت الغذائي والسكر إلى تدخل المشرع الجزائري لتحديد التدابير التي يمكن للسلطة التنفيذية إتخاذها، حيث اجتمع وزير التجارة مع المتعاملين الإقتصاديين المنتجين وتمّ الإتفاق على تحديد أسعار هاتين المادتين، مع تعهد المتعاملين المنتجين على الإسراع في إعطاء التوجيهات اللازمة لشبكات التوزيع التابعة لهم، وكذا تجار الجملة إلى تطبيق هذه الأسعار في أقصر مدة²²⁶.

²²⁴ الغريب محمد الرفاعي، تحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام في التعاملات المعاصرة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص 301.

²²⁵ طالب محمد كريم، تقييد المنافسة عن طريق الأسعار، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون خاص، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2018، ص 196.

²²⁶ قصد الحفاظ على القدرة الشرائية للمستهلكين تمّ إبلاغ المديريات الولائية للتجارة بضرورة برمجة لقاءات وحصص في الإذاعات المحلية لحث المتعاملين الناشطين في هذا المجال للتقرب من منتجي هاتين المادتين قصد إقتناء وبيع مادة السكر بـ 90 دج للكيلوغرام الواحد، ومادة الزيت العادي بـ 600 دج لدلو 5 لترات. أنظر في هذه المسألة: -منشور رقم 293، مؤرخ في 10 جانفي 2011، المتعلق بالحملة الإعلامية بخصوص أسعار مادتي زيت المائدة والسكر المحدد من طرف الدولة، الصادر عن وزارة التجارة.

نتيجة لذلك، صدر مرسوم تنفيذي ينظم أسعار هاتين المادتين²²⁷، تطبيقاً لأحكام المادة 05 من قانون المنافسة، وبهذا يمكن القول أن الدولة عند تحديد السعر تهدف إلى تحقيق هدف اجتماعي وهو المحافظة على القدرة الشرائية للمواطن خاصة ذوي الدخل المحدود، وهدف إقتصادي يكمن في اعتبار السعر وسيلة لتشجيع بعض القطاعات أو بعض المناطق، لإحداث التوازن الاقتصادي العام²²⁸.

ثانيا- تسقيف هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات

التسقيف هو تحديد السعر الأقصى عند الإستهلاك وكذا هوامش الربح القصوى عند الإنتاج والإستيراد وعند التوزيع بالجملة والتجزئة للسلع والخدمات المعنية به، حيث تتمتع الأسعار بحرية الحركة تحت السقف المحدد، لكن لا يمكن أن تتجاوز هذا السقف حتى إذا كانت تكاليف الإنتاج التي تتدخل في تركيب السعر مرتفعة، وربما تتجاوز السعر المسقف الذي حددته الدولة²²⁹.

يلتزم العون الاقتصادي في حال تجاوز السقف المحدد طلب تعويض في الفارق بين السعر الحقيقي والسعر المسقف بموجب وثيقة تركيبة الأسعار، التي تبين طبيعة وحقيقة السعر المكون، ويتم إيداعها لدى السلطات المعنية طبقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما،

²²⁷ مرسوم تنفيذي رقم 11-108، مؤرخ في 06 مارس سنة 2011، الذي يحدد السعر الأقصى عند الاستهلاك وكذا هوامش الربح القصوى عند الإنتاج والاستيراد وعند التوزيع بالجملة والتجزئة لمادتي الزيت الغذائي المكرر العادي والسكر الأبيض، المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 16-87، مؤرخ في 01 مارس سنة 2016، ج.ر.ج. عدد 13 مؤرخ في 02 مارس سنة 2016.

²²⁸ دبش رياض، "الأسعار في الجزائر بين الحرية والتقييد"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، مجلد 56، عدد 01، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر 1، 2019، ص 95.

²²⁹ طالب محمد أمين، "تدخل الدولة في تحديد الأسعار كاستثناء على مبدأ حرية الأسعار"، مجلة القانون، عدد 07، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي أحمد زيانة، غليزان، ديسمبر 2016، ص 272.

ومن بين السلع والخدمات التي تم تسقيف أسعارها، نجد الزيت الغذائي المكرر العادي والسكر الأبيض²³⁰، الأدوية المستعملة في الطب البشري²³¹، الإسمنت²³².

ثالثا- التصديق على هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات

يمكن أن تتدخل السلطات العامة في إطار تنظيم أسعار السلع والخدمات عبر آلية أخرى تتمثل في المصادقة على هوامش وأسعار السلع والخدمات أو الأصناف المتجانسة من السلع والخدمات المقترحة من القطاعات المعنية.

يتمثل التصديق إذا في الموافقة على سعر²³³ تقترحه الجهات المختصة أو المتعاملين الاقتصاديين أو ذوي الخبرة، كالدواوين المختصة بقطاع معين مثل الديوان الوطني الجزائري المهني للحليب ومشتقاته، والديوان الجزائري المهني للحبوب على الجهة المعنية وهي وزارة التجارة²³⁴.

يظهر بالتالي أن تأطير هوامش وأسعار السلع والخدمات عن طريق هذه الآليات تكريس لمهام وصلاحيات الدولة في مجال الأسعار بهدف حماية المستهلك بالدرجة الأولى من خلال حماية قدرته الشرائية بتفويت الفرصة على المضاربين والمحتررين من التلاعب

²³⁰ مرسوم تنفيذي رقم 108-11، مؤرخ في 06 مارس سنة 2011، الذي يحدّد السعر الأقصى عند الاستهلاك وكذا هوامش الربح القصوى عند الإنتاج والاستيراد وعند التوزيع بالجملة والتجزئة لمادتي الزيت الغذائي المكرر العادي والسكر الأبيض، السابق الذكر.

²³¹ مرسوم تنفيذي رقم 44-98، مؤرخ في 01 فيفري سنة 1998، يتعلق بحدود الربح القصوى عند الإنتاج والتوزيع التي تطبق على الأدوية المستعملة في الطب البشري، ج.ج.ج. عدد 05 مؤرخ في 04 فيفري سنة 1998.

²³² مرسوم تنفيذي رقم 243-09، مؤرخ في 22 جويلية سنة 2009، الذي يحدد هوامش الربح القصوى بالجملة والتجزئة المطبقة على الإسمنت البورتلاندي المركب الموضب، ج.ج.ج. عدد 44، مؤرخ في 26 جويلية سنة 2009.

²³³ هناك من يعرف السعر على أنه المقابل النقدي المدفوع للحصول على كمية معينة من السلع أو الخدمات، أو هو مقدار التضحية المادية والمعنوية التي يتحملها الفرد في سبيل الحصول على السلعة أو الخدمة، أنظر عبد السلام أبو قحف، التسويق من وجهة نظر معاصرة، مطبعة الإشعاع الفنية، بيروت، 2001، ص 347.

²³⁴ أنظر كل من:

- دبش رياض، المرجع السابق، ص 101.

- طالب محمد أمين، تقييد المنافسة عن طريق الأسعار، المرجع السابق، ص 307.

بالأسعار، وضمان وصول السلعة إلى المستهلك بسعر مناسب، وكذا حماية للاقتصاد الوطني ككل بالدرجة الثانية.

يكون إذا من واجب الدولة التدخل لتنظيم الأسعار من أجل التنسيق والتوفيق بين المصلحة الخاصة والمصلحة العامة، وهو ما أخذت به معظم القوانين²³⁵، لاسيما القانون الجزائري، لأن الأسعار إما أن تحدد في إطار قانون العرض والطلب فتصح المساومة، أو تحدد بسعر الدولة بالتالي الرضوخ للقانون.

الفرع الثاني

حالات تدخل السلطة التنفيذية لتنظيم الأسعار

تتدخل أجهزة الدولة في بعض الأحيان لإقرار التوازن في السوق باستعمال بعض الوسائل والآليات رغم كونها منافية للمنافسة الحرة وقانون العرض والطلب، مثل فرضها قيود على حرية العون الاقتصادي في تحديده للأسعار وفرضها بالنسبة لبعض السلع والخدمات ذات الطابع الإستراتيجي (أولاً)، وكذا وجوب تدخلها لمواجهة مختلف الاستثناءات الظرفية، وطنية كانت أم دولية (ثانياً).

أولاً- حماية الطبيعة الإستراتيجية لأسعار السلع والخدمات

تحدّد كمبدأ عام، أسعار السلع والخدمات بصفة حرة اعتماداً على قواعد المنافسة، أي أن الأسعار تتغير حسب تغيّر العرض والطلب²³⁶، إلا أن بعض السلع والخدمات التي تعتبرها الدولة ذات طابع استراتيجي، فتخضع لتحديداتها من طرف مصلحة الأسعار والمراقبة التي تتولاها وزارة التجارة، استناداً لدراسات تقنية اقتصادية مرتبطة

²³⁵ مثل: القانون المغربي بموجب المادتين 2 و3، ظهير شريف رقم 1.14.116، صادر في 02 رمضان 1435 (30 يونيو 2014) بتنفيذ القانون رقم 104.12، المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة، ج.ج.ج عدد 6276، الصادرة بتاريخ 26 رمضان 1435 لـ 24 يوليو 2014.

-Article L.410-2 du code de commerce Français, 2014, in : www.legifrance.fr, consulté le 16/01/2020.

²³⁶ DEGRYSE Christophe, L'économie moderne en 100 et quelques mots d'actualité, Ed De Boeck Université, Bruxelles, 2010, p. 92.

بنوعية السلعة والحاجة الاجتماعية، حيث تقوم من خلال الأسعار المدعومة بتشجيع إنتاج المواد الإستراتيجية من جهة، والحفاظ على القدرة الشرائية للمستهلك من خلال الأسعار المسقفة من جهة أخرى²³⁷.

نصّ المشرع الجزائري على إمكانية تدخل الدولة لتقييد وتقنين أسعار السلع والخدمات الإستراتيجية، غير أنه سرعان ما استغنى عن هذا الوصف - إستراتيجي - مع التعديلات الطارئة في مجال المنافسة (أولا)، إلا أنه ومع ذلك يظهر التدخل الواسع للدولة وتقنينها لأسعار المواد الغذائية والخدمات الضرورية للمستهلكين (ثانيا).

1- موقف المشرع الجزائري من الطبيعة الإستراتيجية للسلع والخدمات

تنص المادة 5 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة²³⁸ على أنه: " يمكن تقنين أسعار السلع والخدمات التي تعتبرها الدولة ذات طابع إستراتيجي بموجب مرسوم بعد أخذ رأي مجلس المنافسة".

من خلال نص المادة نستنتج ما يلي:

- أن الدولة تتمتع بالسلطة التقديرية في اعتبار سلعة ما ذات طابع إستراتيجي²³⁹، إذ يمكن أن تتدخل في بعض الحالات وبصفة استثنائية وتفرض أسعار لسلع وخدمات ذات طابع إستراتيجي.
- استعمال المشرع لمصطلح "يمكن" يعني أن النص جاء بصيغة جوازية وليس بصيغة الإلزام، بالتالي فللدولة السلطة التقديرية في التدخل من عدمه لتحديد السعر ولو كانت تلك السلعة في نظرها إستراتيجية، مع الإشارة أن تحديد السعر من قبل الدولة

²³⁷ نويري سعاد، النظام القانوني لعقود المؤسسات العمومية الاقتصادية في الجزائر، دار النهضة العربية، مصر 2009، ص 63.

²³⁸ أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، السابق الذكر.

²³⁹ ناصري نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 06-95 والأمر رقم 03-03، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004، ص 52.

فيما يخص السلع والخدمات الإستراتيجية يختلف عن الإتفاقات التي تتم بين التجار والتي عادة ما يكون الغرض منها رفع أو تحديد أو تقييد أو تثبيت الأسعار في السوق، من خلال تدابير معينة والتي تعتبر من الناحية القانونية مخالفة لقواعد المنافسة، باعتبار أن السعر في الأساس متروك لقانون العرض والطلب وليس للتجار²⁴⁰.

- كما نلاحظ أن صيغة "ذات طابع إستراتيجي" عبارة واسعة المفهوم، نظرا لغياب معايير محددة يمكن الاستناد إليها لتحديد السلع والخدمات الإستراتيجية، وخير دليل على ذلك عدم وجود حصر نهائي للخدمات والسلع الإستراتيجية²⁴¹، فما يعتبر إستراتيجي اليوم قد لا يعتبر كذلك في الغد، والعكس صحيح.
- أن التدخل لتقنين هذه السلع والخدمات الإستراتيجية يجب أن يكون بموجب مرسوم بعد أخذ رأي مجلس المنافسة.

غير أنه وبعد التعديل الأخير لقانون المنافسة تم تعديل المادة السابقة الذكر بموجب المادة 4 من القانون رقم 05-10، والتي أصبحت تحرر كالآتي: "... يمكن أن تحدد هوامش وأسعار السلع والخدمات أو الأصناف المتجانسة من السلع والخدمات أو تسقيفها أو التصديق عليها عن طريق التنظيم.

تتخذ تدابير تحديد هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات أو تسقيفها أو التصديق عليها على أساس اقتراحات القطاعات المعنية وذلك للأسباب الرئيسية الآتية:

²⁴⁰ مبدأ تحرير الأسعار في التشريع الجزائري ص 6-1436 [http:// sciencesjuridiques.ahlamontada.net/t1436-6](http://sciencesjuridiques.ahlamontada.net/t1436-6) in : [http:// sciencesjuridiques.ahlamontada.net/t1436-6](http://sciencesjuridiques.ahlamontada.net/t1436-6) topic, consulté le 19/05/2017.

²⁴¹ حيث كشف وزير التجارة مصطفى بن بادة، أن رئيس الجمهورية عبد العزيز بوتفليقة طلب توسيع قائمة المواد الغذائية المدعمة من قبل الدولة، إلى الحبوب الجافة، وقد "تم تنظيم اجتماع مع مستوردي هذه المواد، وتم الاتفاق على أن أسعار هذه المواد تبقى باسم الدولة، وفي هذا السياق طلب من الديوان الجزائري لمهني الحبوب العودة إلى السوق كفاعل أساسي وضمان مهمة تنظيم السوق، من أجل أن تكون الأسعار في متناول المواطنين، راجع في هذا الشأن، توسيع قائمة المواد الغذائية المدعمة، تم الإطلاع عليه بتاريخ 2014/04/11

in: <http://www.djazairnews.info/index.php?vies=article&tmpl>

- تثبيت استقرار مستويات أسعار السلع والخدمات الضرورية، أو ذات الإستهلاك الواسع في حالة اضطراب محسوس للسوق.
- مكافحة المضاربة بجميع أشكالها والحفاظ على القدرة الشرائية للمستهلك".

فمن قراءة نص المادة 5 المعدلة، يتبين لنا ما يلي:

- المشرع استغنى عن مفهوم الطابع الإستراتيجي للسلع والخدمات، من خلال حذف مصطلح "إستراتيجي"، والسبب في ذلك هو تمكين الدولة من التدخل في مجال تقنين السلع والخدمات وفق متطلبات الوضع²⁴².
- كما اشترط من أجل تدخل الدولة في تحديد الأسعار أن تتوفر أسباب محددة، قد يتبين لنا ظاهريا أنها واردة على سبيل الحصر في النص، ولكنها في حقيقة الأمر في عكس ذلك، إذ تترك للإدارة مجالا واسعا للتدخل.
- كما نلاحظ إدراج مفاهيم عامة يمكن اعتماد الدولة عليها من أجل التدخل الواسع في تحديد الأسعار مثل:

- حالة عدم الإستقرار في مستويات أسعار السلع والخدمات الضرورية، مع الإشارة أن ما يعتبر ضروري عند البعض قد لا يعتبر كذلك عند البعض الآخر، أو ما يعد ضروريا اليوم قد لا يعتبر كذلك غدا.
- أو ذات الإستهلاك الواسع، والتي يندرج ضمنها المواد ذات الأولوية للمواطن، والمواد الضرورية.

- كما نلاحظ أيضا من خلال استقراء نص المادة، الإستغناء عن الأعمال الاستشارية لمجلس المنافسة فيما يخص تحديد الأسعار، حيث اكتفى المشرع بالنص على مجرد الإعتماد على اقتراحات القطاعات المعنية، مع الإشارة أن هذه الإقتراحات لا تعد قرارات إدارية إذا لم تكن تتمتع بالطابع التنفيذي النهائي، فهي بمثابة

²⁴²Droit de la concurrence : Les amendements visant à protéger le pouvoir d'achat des citoyens, publié dans l'Agence Nouvelles d'Algérie, le 29 juin 2010 in : <https://www.djazairess.com/aps/81679>, consulté le 25/08/2015.

الأعمال التحضيرية (Actes préparatoires) الصادرة عن الإدارة قبل إصدارها القرار وتحضيراً لاتخاذ²⁴³.

2 - تحديد السلع والخدمات المنظمة من طرف السلطة التنفيذية

من بين السلع والخدمات المنظمة من طرف السلطة التنفيذية في سياق مكافحة المضاربة وارتفاع الأسعار غير المبررة نجد مثلاً:

أ- بالنسبة للمواد الغذائية:

نجد كل من الفرينة والخبز²⁴⁴، الحليب المبستر المنزوع الزبدة جزئياً²⁴⁵، السميد²⁴⁶، الماء الصالح للشرب والتطهير²⁴⁷، الزيت الغذائي المكرر العادي والسكر الأبيض²⁴⁸، الأدوية المستعملة في الطب البشري²⁴⁹.

ب- بالنسبة للخدمات:

نجد نقل المسافرين والبضائع عبر السكك الحديدية²⁵⁰، نقل الركاب عبر الطرقات²⁵¹، المواد الصناعية لمنتجات البترول المكررة²⁵²، الغاز الطبيعي²⁵³.

²⁴³ بعلي محمد الصغير، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عناية، 2009، ص 140.

²⁴⁴ مرسوم تنفيذي رقم 96-132، مؤرخ في 13 أفريل سنة 1996، يتضمن تحديد أسعار الدقيق والخبز في مختلف مراحل التوزيع، ج.ج.ج. عدد 23، مؤرخ في 14 أفريل سنة 1996.

²⁴⁵ مرسوم تنفيذي رقم 16-65، مؤرخ في 16 فيفري سنة 2016، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 01-50، مؤرخ في 12 فيفري سنة 2001، والمتضمن تحديد أسعار الحليب المبستر والموضب في الأكياس عند الإنتاج وفي مختلف مراحل التوزيع، ج.ج.ج. عدد 09، مؤرخ في 17 فيفري سنة 2016.

²⁴⁶ مرسوم تنفيذي رقم 07-402، مؤرخ في 25 ديسمبر سنة 2007، يحدد أسعار القمح الصلب عند الإنتاج وفي مختلف مراحل توزيعه، ج.ج.ج. عدد 80، مؤرخ في 26 ديسمبر سنة 2007.

²⁴⁷ مرسوم تنفيذي رقم 05-13، مؤرخ في 09 جانفي سنة 2005، يحدد قواعد تسعير الخدمات العمومية للتزويد بالماء الصالح للشرب والتطهير وكذا التعريفات المتعلقة به، ج.ج.ج. عدد 05، مؤرخ في 12 جانفي سنة 2005.

²⁴⁸ مرسوم تنفيذي رقم 11-108، مؤرخ في 06 مارس سنة 2011، الذي يحدّد السعر الأقصى عند الاستهلاك وكذا هوامش الربح القصوى عند الإنتاج والاستيراد وعند التوزيع بالجملة والتجزئة لمادتي الزيت الغذائي المكرر العادي والسكر الأبيض، السابق الذكر.

²⁴⁹ مرسوم تنفيذي رقم 98-44، مؤرخ في 01 فيفري سنة 1998، يتعلق بحدود الربح القصوى عند الإنتاج والتوزيع والتوزيع التي تطبق على الأدوية المستعملة في الطب البشري، السابق الذكر.

في الأخير، فإن التعديلات في مجملها تهدف إلى الحدّ من الإختلالات الملاحظة في السوق، لاسيما ممارسات المضاربة فيما يخص الأسعار التي تمس القدرة الشرائية للمستهلكين، وتدعيم تدخلات الدولة وجعلها أكثر فعالية في مجال تحديد ومراقبة الأسعار وهوامش السلع والخدمات، خاصة ما تعلق بالمواد والخدمات الضرورية للمستهلكين²⁵⁴.

ثانيا- ضرورة مواجهة الدولة للاستثناءات الظرفية

تنص المادة 5 في فقرتها الثانية والثالثة من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة²⁵⁵ على ما يلي: " كما يمكن اتخاذ تدابير استثنائية للحد من ارتفاع الأسعار أو تحديد الأسعار في حالة ارتفاعها المفرط بسبب اضطراب خطير للسوق أو كارثة أو صعوبات

²⁵⁰ مرسوم تنفيذي رقم 96-38، مؤرخ في 15 جانفي سنة 1996، يتضمن تعريفه نقل المسافرين والبضائع، الذي تقوم به الشركة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية، ج.ر.ج. عدد 04، مؤرخ في 17 جانفي سنة 1996.

-مرسوم تنفيذي رقم 98-269، مؤرخ في 29 أوت سنة 1998، يتضمن تحيين تعريفات نقل المسافرين الذي تقوم به الشركة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية، ج.ر.ج. عدد 65، مؤرخ في 02 سبتمبر سنة 1998.

-مرسوم تنفيذي رقم 98-329 مؤرخ في 13 أكتوبر سنة 1998، يتضمن تحيين تعريفات نقل البضائع الذي تقوم به الشركة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية، ج.ر.ج. عدد 77، مؤرخ في 14 أكتوبر سنة 1998.

²⁵¹ أنظر كل من : - مرسوم تنفيذي رقم 96-39، مؤرخ في 15 جانفي سنة 1996، يتضمن تعريفه نقل الركاب برّا، ج.ر.ج. عدد 04، مؤرخ في 17 جانفي سنة 1996.

-مرسوم تنفيذي رقم 02-448، مؤرخ في 17 ديسمبر سنة 2002، يتعلق بالتعريفات القصوى لنقل الركاب في سيارات الأجرة "طاكسي"، ج.ر.ج. عدد 85، مؤرخ في 22 ديسمبر سنة 2002.

²⁵² أنظر في ذلك مثلا : - مرسوم تنفيذي رقم 96-130، مؤرخ في 13 أفريل سنة 1996، يتضمن تحديد أسعار المنتوجات البترولية وحد تكرير البترول الخام، ج.ر.ج. عدد 23، مؤرخ في 14 أفريل سنة 1996.

-مرسوم تنفيذي رقم 07-60، مؤرخ في 11 فيفري سنة 2007، يتضمن تحديد أسعار البيع عند دخول النفط الخام المصفاة وأسعار البيع عند الخروج من المصفاة وحدود الربح عند التوزيع، وأسعار بيع المنتوجات البترولية الموجهة للإستهلاك في السوق الوطنية، ج.ر.ج. عدد 11، مؤرخ في 15 فيفري سنة 2007.

²⁵³ أنظر في ذلك كل من : - مرسوم تنفيذي رقم 98-265، مؤرخ في 29 أوت سنة 1998، يتضمن تحديد أسعار البيع الداخلي للغاز الطبيعي، ج.ر.ج. عدد 64، مؤرخ في 30 أوت سنة 1998.

-مرسوم تنفيذي رقم 05-313، مؤرخ في 10 سبتمبر سنة 2005، يحدد حد الربح عند التوزيع بالتجزئة وسعر الغاز الطبيعي المضغوط كوقود، ج.ر.ج. عدد 62، مؤرخ في 11 سبتمبر سنة 2005.

²⁵⁴ Droit de la concurrence : Les amendements visant à protéger le pouvoir d'achat des citoyens, Op.cit .

²⁵⁵ أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، السابق الذكر.

مزممة في التموين داخل قطاع نشاط معين أو في منطقة جغرافية معينة أو في حالات الاحتكارات الطبيعية.

تتخذ هذه التدابير الإستثنائية بموجب مرسوم لمدة أقصاها ستة أشهر بعد أخذ رأي مجلس المنافسة".

ومع تعديل المادة بموجب قانون رقم 12-08 أضاف المشرع "... قابلة للتجديد..."، أما مع التعديل الأخير بموجب قانون رقم 05-10 تم حذف عبارة " تتخذ هذه التدابير الإستثنائية عن طريق التنظيم لمدة أقصاها ستة أشهر قابلة للتجديد بعد أخذ رأي مجلس المنافسة".

يظهر من خلال استقراءنا لمختلف هذه التعديلات الطارئة في مجال المنافسة ما يلي:

- للدولة حق التدخل في المجالات التي تتميز بغياب منافسة أو ضعفها في قطاع من القطاعات بسبب حالات الاحتكار الطبيعي للأسواق بصفة قانونية أو بصفة فعلية، كما هو الحال مثلا في أنشطة بعض المرافق العامة، كخدمات البريد والمواصلات والكهرباء والغاز والمياه، حيث يكون الضبط والتنظيم مطلوبين لمنع استغلال صاحب الاحتكار أو البائع للقوة السوقية التي يتمتع بها، لفرض أسعار فاحشة، أو تقليل عرض السلعة أو الخدمة لتحقيق أكبر الأرباح على حساب المستهلكين.

- كما قد تتدخل أجهزة الدولة في قانون المنافسة، وتعطيل قانون العرض والطلب، وتوقيف العمل بمبدأ حرية الأسعار، ولو كان ذلك بصفة مؤقتة، من أجل الحد من ارتفاع الأسعار²⁵⁶ أو تحديدها في حالة ارتفاعها، بسبب إضراب خطير للسوق أو كارثة أو صعوبات مزممة في التموين داخل قطاع نشاط معين، أو في منطقة جغرافية معينة،

²⁵⁶ بالنسبة لأسباب ارتفاع الأسعار، راجع في ذلك، بن العاربية حسين، "ارتفاع الأسعار العالمية للغذاء وانعكاساتها على الأسعار المحلية للغذاء في الدول العربية"، مجلة الحقيقة للعلوم الإنسانية والاجتماعية، عدد 29، جامعة أحمد دراية، أدرار، ص 56 وما يليها.

مثل نقص التموين في مادة معينة كالسكر، الفرينة، الخميرة، أو ظرف إستثنائي²⁵⁷، يكون من شأنه أن يؤدي إلى ارتفاع أو انخفاض فاحش في الأسعار²⁵⁸.

- يبقى تدخل الدولة قصد تصحيح وضعية معينة مقترن بشرط، ألا وهو وجود ارتفاع أو انخفاض فاحش في الأسعار، وما يعاب على المشرع الجزائري في هذا الشأن، هو غياب أي سند أو معيار مرجعي يمكن الاستناد إليه في هذا التحديد.
- كما نشير في هذا الصدد، أن الاستثناءات المنصوص عليها في المادة لم ترد على سبيل الحصر وإنما على سبيل المثال، حيث يمكن إضافة حالات أخرى من شأنها أن تحدث مشاكل في السوق مثل الفيضانات غير المتوقعة والجفاف الحاد والزلازل وغيرها.
- كما نستنتج من خلال التعديل الأخير للمادة السالفة الذكر، أن المشرع قد أطلق يد الحكومة في التدخل في تحديد الأسعار وتحديد هوامش الربح وتسقيف الأسعار دون استشارة مجلس المنافسة من جهة، ومن جهة أخرى حق الإدارة في التدخل لإخضاع القطاع أو المنتج لتنظيم مستمر إلى حين عودة الأمور إلى مجاريها دون التقيد بأية مدة محددة.

جاءت التعديلات التي أدخلت على قانون المنافسة بغرض تعزيز أدوات الدولة في مجال تثبيت استقرار الأسعار، خاصة في حالات الاضطراب التي قد تكون السوق عرضة لها في فترة من الفترات، كما أن هذه التعديلات أملت الظروف التي أصبحت في الآونة الأخيرة السمة الأبرز في السوق وهي ارتفاع الأسعار والمضاربة، وهو ما استدعى تدخل السلطات العمومية بغرض وضع استراتيجية فعالة لمواجهة الاضطرابات التي تضر بالسير الحسن للسوق.

²⁵⁷ من قبيل هذه الأزمات الظرفية نذكر:

- أزمة 1996 نتيجة إعادة جدولة الديون وما صاحبها من شروط مفرطة من صندوق النقد الدولي برفع الدعم عن السلع عموماً، مما استلزم تدخل الدولة من جديد.

- أزمة 1991 أثناء حرب الخليج بالنسبة للمواد النفطية في بعض الدول.

²⁵⁸ LUHUEDE Pascal, Droit de la concurrence, Op.cit., pp. 22 et 23.

إضافة لما قيل، فإنّه يمكن التدخل في مجال المنافسة وتعطيل قانون العرض والطلب من خلال استصدار ترخيص بعض الممارسات التي تخل بالمنافسة، إذا كان من شأنها تشجيع التشغيل، أو رفع كفاءة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، أو تشجّع التقدم الاقتصادي والتقني، أو حماية البيئة، أو حماية المنتج الزراعي، حيث يتم إجازتها تكريسا للمصلحة العامة الاقتصادية والاجتماعية رغم تعارضها مع المنافسة الحرة²⁵⁹.

المطلب الثاني

الموازنة بين تنظيم الأسعار والمنافسة الحرة

تعتبر حرية الأسعار من بين مبادئ المنافسة، حيث لا يمكن الحديث عن نظام ليبرالي بدون تكريس مبدأ حرية الأسعار وقواعد المنافسة الحرة، غير أن ترك الحرية المطلقة للمتعاملين الإقتصاديين سوف يؤدي حتما إلى تغيير مسار المنافسة، وبالتالي التأثير على السوق الجزائرية، خاصة في ظل سعي المؤسسات إلى تحقيق أرباح على حساب المستهلك.

بغية تحقيق نوع من الموازنة بين تنظيم الأسعار والمنافسة الحرة، تدخل المشرع لوضع شروط لإجراء التسعير لمختلف السلع والخدمات الضرورية حماية للمستهلك (الفرع الأول).

يلزم على المشرع أيضا ضرورة حماية المتعاملين الإقتصاديين الملزمين باحترام الأسعار المنظمة من طرف السلطة التنفيذية، وذلك من خلال تقرير عدة ضمانات قانونية (الفرع الثاني).

²⁵⁹ راجع كل من:

- المواد 09، 19 و 21 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، السابق الذكر.
- كتنو محمد الشريف، "أهداف المنافسة"، أعمال الملتقى الوطني الأول حول آليات تفعيل مبدأ حرية المنافسة في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، يومي 15 و 16 ماي 2013، ص 94.

الفرع الأول

شروط تكريس الدولة لإجراء التسعير

باتت مسألة تدخل المشرع لتحقيق التوازن بين صيانة حرية المنافسة وبين المصلحة الإقتصادية العامة وكذا حماية المستهلك ضرورة لا بدّ منها، لذا تم إدراج تعديلات في مجال تقنين الأسعار مراعاة لتلك الاعتبارات، إذ أصبح تدخل الدولة لتحديد الأسعار في الحالات المشار إليها سابقا، مقترن بمجموعة من الإجراءات تتمثل أساسا في تحديد أهم العناصر التي تدخل ضمن تركيبة السعر من جهة (أولا)، وضرورة استشارة جهات معينة من جهة أخرى (ثانيا)، مع وجوب اتخاذ الإدارة لقرار التسعير عن طريق التنظيم (ثالثا).

أولا- إيداع تركيبة السعر

تهدف التعديلات الأخيرة المدخلة في مجال المنافسة²⁶⁰، إلى ضمان أكثر شفافية ونزاهة في انجاز المعاملات التجارية بهدف استقرار السوق، لاسيما تلك المتعلقة باحترام الأسعار المقننة وتدعيم تدخلات الدولة وجعلها أكثر فعالية في مجال تحديد ومراقبة أسعار وهوامش السلع والخدمات، لاسيما فيما يخص المواد والخدمات الضرورية، والقضاء على المضاربة، التي تسبب في الإرتفاع المفرط وغير المبرر للأسعار²⁶¹.

كما يمكن للدولة في إطار هذه التعديلات التدخل عبر ثلاث آليات لتقنين الأسعار، وتتمثل في التحديد والتسقيف والإعتماد، وسيتم تكريس هذه الآليات على أساس الأسعار وهوامش الربح المقترحة من طرف القطاعات المعنية، حيث تم عرض تعديل دون الإخلال بمبدأ حرية الأسعار، يتعلق بالخصوص بمصداقية تركيبة الأسعار عند مختلف المراحل وهوامش الربح المحددة والمعقولة²⁶².

²⁶⁰ لاسيما قانون رقم 05-10، مؤرخ في 15 أوت سنة 2010، يعدل ويتمم الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، السابق الذكر، والقانون رقم 06-10، مؤرخ في 15 أوت سنة 2010، الذي يعدل ويتمم القانون رقم 02-04، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، السابق الذكر.

²⁶¹ كـتو محمد شريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03-03 والقانون 02-04، المرجع السابق، ص 31
²⁶² Droit de la concurrence : Les amendements visant à protéger le pouvoir d'achat des citoyens, Op.cit .

نتيجة لذلك، تم تكريس إجراء جديد يلزم بمقتضاه الأعوان الاقتصاديين المعنيين بالإيداع الإجباري لهياكل أسعار السلع والخدمات المراد تقنينها عن طريق تحديد أو ضبط سقف هوامش الربح والأسعار²⁶³، لأن السعر لكي يكون مقياساً صحيحاً للقيمة، عليه أن يعبر بصدق عن ما في السلعة من قيمة²⁶⁴.

يعتبر إيداع تركيبة الأسعار والخدمات من بين الإجراءات الإلزامية الواجبة الأخذ بعين الاعتبار قبل صدور قرار بشأن تحديد الأسعار، لاسيما التي كانت محل تدابير تحديد أو تسقيف هوامش الربح أو الأسعار، طبقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما لدى السلطات المعنية، قبل البيع أو تأدية الخدمة²⁶⁵.

يطبق أيضاً هذا الالتزام ضمن نفس الشروط، عندما تكون هذه السلع والخدمات محل تدابير تصديق على الهوامش والأسعار، مع الإشارة أن شروط وكيفيات إيداع تركيبة الأسعار وفئات الأعوان الاقتصاديين المعنيين به، وكذا نموذج بطاقة تركيبة الأسعار والسلطات المؤهلة التي يجب أن تودع لديها عن طريق التنظيم²⁶⁶.

يتبين من خلال ما سبق، أنه لا يمكن صدور أي مرسوم بشأن تحديد هوامش وأسعار السلع والخدمات، أو الأصناف المتجانسة من السلع والخدمات أو تسقيفها أو التصديق عليها، إلا بعد تحديد أهم العناصر التي تدخل ضمن تركيبته وهي العوامل القابلة للتغير بتغير عامل الزمن.

²⁶³ كتو محمد شريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقاً للأمر 03-03 والقانون 02-04، المرجع السابق، ص 32.

²⁶⁴ داودي الطيب، المرجع السابق، ص 3.

²⁶⁵ المادة 22 مكرر فقرة 01 من القانون رقم 06-10، مؤرخ في 18 أوت سنة 2010، يعدل ويتمم الأمر رقم 02-04 مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، السابق الذكر.

²⁶⁶ أنظر المادة 22 مكرر الفقرتين 02 و03 من القانون رقم 06-10، مؤرخ في 18 أوت سنة 2010، يعدل ويتمم الأمر رقم 02-04 مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، السابق الذكر.

ثانيا- مدى وجوب استشارة مجلس المنافسة

أقرّ المشرّع الجزائري على أن تطبيق مبدأ تدخل الدولة من أجل التسعير في المجالات المنصوص عليها، منوط بضرورة الحصول على رأي مجلس المنافسة باعتباره جهاز الضبط العام المكلف بالسهل على حماية النظام العام الاقتصادي، وعلى تطبيق واحترام مبادئ وأحكام قانون المنافسة في كل قطاعات النشاط الاقتصادي والمالي (1)، غير أنه سرعان ما غير موقفه مع التعديل الأخير للمادة 5 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة (2).

1- إلزامية استشارة مجلس المنافسة في مجال تنظيم الأسعار

تزامن ظهور مجلس المنافسة الجزائري مع تحرير النشاط الاقتصادي وإعادة النظر في وظائف الدولة²⁶⁷، التي أعلنت من خلاله الاستغناء عن احتكارها للقطاعات الاقتصادية ووصايتها المباشرة عن طريق الوزارات²⁶⁸، هادفة في السعي إلى المحافظة على المنافسة الحرة وكذا ترفيتها، ومحاربة كل أشكال التصرفات والممارسات التي تمسّ بالسير العادي للسوق.

أنشئ إذا مجلس المنافسة وتم تزويده بصلاحيات الضبط العام على جميع النشاطات الاقتصادية²⁶⁹، والذي ظهرت ملامحه مع صدور القانون المتعلق بالمنافسة والأسعار في سنة 1989، أين اعترف المشرع بصفة ضمنية بحرية المنافسة بنصه على قمع كل ممارسات تجارية تتعارض مع المنافسة²⁷⁰، دون أن ينص صراحة على تحرير الأسعار

²⁶⁷ لباد ناصر، "السلطات الإدارية المستقلة"، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، عدد 21، 2001، ص 22.

²⁶⁸ وهو ما يعبر عنه بالانتقال من صفة الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة.

²⁶⁹ أن قانون المنافسة يخاطب كل القطاعات الاقتصادية المتعلقة بنشاطات الإنتاج بما فيها النشاطات الفلاحية وتربية المواشي، التوزيع، الخدمات، كما تظهر رغبة المشرع الجزائري في توسيع مجال اختصاص مجلس المنافسة ليشمل مجال الإستيراد ومجال الصفقات العمومية، راجع في ذلك كل من:

- المادة 02 من الأمر رقم 03-03 المعدلة بموجب القانون رقم 10-05، المتعلق بالمنافسة، السابق الذكر.

- مرسوم رئاسي رقم 02-250، مؤرخ في 24 جويلية سنة 2002، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، السابق الذكر.

²⁷⁰ أنظر المواد 26، 27 و 31 من القانون رقم 89-12، مؤرخ في 05 جويلية سنة 1989، يتعلق بالأسعار، السابق الذكر.

وحرية المنافسة، ولا عن تبيان الإجراءات الواجب اتخاذها لملاحقة الممارسات، مع عدم انشائه لجهاز مكلف بضبط المنافسة إلا بعد صدور الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة والذي تم إلغائه بصدور الأمر رقم 03-03 لمواكبة التغيرات الاقتصادية.

يوصف مجلس المنافسة ضمن ما يعرف بـ "السلطات الإدارية المستقلة"²⁷¹، والتي تعتبر هيئات إدارية ونوع جديد ومتميز من إدارات الدولة، إذ تختلف عن السلطات الإدارية التقليدية بأنها لا تخضع لأي رقابة إدارية ولا وصائية، ولا تخضع لمبدأ التدرج الهرمي الذي تتميز به الإدارة والهيكل المكونة لها²⁷²، كما لا تعتبر لجنا استشارية ولا مرافق عامة²⁷³.

تجسد هذا الوصف على مجلس المنافسة طبقا للمادة 23 من الأمر رقم 03-03 المعدلة بموجب القانون رقم 08-12 التي تنص: "تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص "مجلس المنافسة" تتمتع بالشخصية القانونية والإستقلال المالي، توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة.

يكون مقر مجلس المنافسة في مدينة الجزائر".

يتضح بالتالي مدى قيمة هذا الجهاز من خلال اعتراف المشرع له بخصوصية السلطة²⁷⁴، والذي يراد به عدم اعتباره مجرد هيئة استشارية، بل سلطة بآتم معنى الكلمة نظرا لتمتعه بسلطة اتخاذ القرار التي كانت تؤول في الأصل إلى السلطة التنفيذية²⁷⁵.

²⁷¹ BRAIBANT Guy, Le droit administratif Français, 3^{ème} Ed, Presse de la fondation nationale de science politique, Dalloz, 1992, p. 213.

²⁷² LACABARATS Alain, « Articulation du règlement des différends par le juge du contrôle », in FRISON ROCHE Marie-Anne, (Ss/Dir), Les risques de régulation, Séries Droit et économie de la régulation, V3, Ed Sciences politiques et Dalloz, Paris, 2005, p. 254.

²⁷³ ROBERT Marie-Claude, commission des opérations de bourse, Répertoire commercial, tome 2, Dalloz, Paris, 1994, p. 07.

²⁷⁴ لوصف جهاز بسلطة يتعين توفر شرطان مجتمعان يتمثل أولهما في استقلاله وثانيهما في تمتعه باختصاص مانع، أنظر بوبشير محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006، ص ص 7-11.

²⁷⁵ ZOUAIMIA Rachid, « Les autorités administratives indépendantes et la régulation économiques », Revue IDARA, N° 28, 2004, p. 30.

تعتبر الاستشارة من بين أهم العمليات الحيوية في المجال الإداري، باعتبارها وسيلة في متناول جميع المشاركين في الحياة الاقتصادية والاجتماعية داخل الدولة حول أية مسألة لها صلة بالمجال محل الضبط، لأنها تساعد في الاستعانة بآراء أهل الخبرة وكذا الاستفادة من مهاراتهم والمعرفة التي من خلالها يمكن تفادي بعض النقائص، حيث أن المستشار يبدي رأيه بصفة موضوعية ومحايدة، إذ يفكر بطريقة بناءة ومتطورة حول مستقبل المؤسسة²⁷⁶.

يظهر من خلال الأحكام الواردة في المادتين 35 و38 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، الأشخاص التي بإمكانها استشارة مجلس المنافسة والمتمثلة في الحكومة، الجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المختلفة، وكذا الجهات القضائية في كل مسألة ترتبط بالمنافسة.

تتمتع الحكومة إذاً بإمكانية استشارة مجلس المنافسة في كل مشاريع النصوص التشريعية والتنظيمية التي لها علاقة بالمنافسة، حيث كان يستشار بصفة وجوبية فيما يخص النصوص التنظيمية في إطار الأمر رقم 95-06 الملغى، وهذا على خلاف الأمر رقم 03-03 حيث تم حذف عبارة "وجوباً" من نص المادة 36، كما تجدر الإشارة إلى أن أغلب الاستشارات التي التمسها الحكومة من طرف مجلس المنافسة اقتصر موضوعها على الأسعار²⁷⁷، عكس القانون الفرنسي الذي سبق وأن تمت استشارته حول عدة مشاريع القوانين²⁷⁸.

تلزم أيضاً السلطة التنفيذية في إطار تطبيقها للتدابير الاستثنائية في مجال تقنين الأسعار بالحصول على رأي مجلس المنافسة واستشارته للقيام بالتحقيقات، بغية عدم

²⁷⁶ بوضياف أحمد، الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1989، ص 295.

²⁷⁷ ناصري نبيل، المرجع السابق، ص 57.

²⁷⁸ خميلية سمير، عن سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 38.

تعسف الإدارة في قراراتها وتقييدها لحرية الأسعار دون وجود مبرر مقبول لذلك²⁷⁹، حيث تنص المادة 5 الفقرة الثالثة من الأمر رقم 03-03 على أن هذه التدابير الاستثنائية تتخذ لمدة أقصاها 6 أشهر بعد أخذ رأي مجلس المنافسة، والتي تم تعديلها بموجب القانون رقم 12-08 الذي أضاف إمكانية تجديدها بعد أخذ رأي مجلس المنافسة²⁸⁰.

يستشف مما سبق أن استشارة مجلس المنافسة إلزامية في حالة تنظيم الدولة للأسعار، الأمر الذي ينطبق بالنسبة لمجلس الدولة الفرنسي الذي لا يمكن له أن ينظم الأسعار في الحالات الإستثنائية إلا بعد أخذ رأي سلطة المنافسة²⁸¹.

لكن السؤال الذي يطرح في هذه المسألة، هو ما مدى اعتبار هذه الآراء الصادرة من مجلس المنافسة ملزمة، خاصة وأن القانون لم يبين مدى اعتبارها كذلك من عدمها؟

المعروف في هذا الشأن أن الرأي بصفة عامة مجرد وخال من أية قيمة إلزامية²⁸²، وهو نفس الحكم بالنسبة للفتاوى، كما أنه في التنظيم القانوني تعتبر سلطة إبداء الرأي أبسط السلطات التي يمكن منحها لهيئات الضبط، إلا أنها ومع ذلك تمارس سلطة التأثير عن طريق الإختصاصات الإستشارية الممنوحة لها²⁸³، والذي يسمح لها بتعديل المراكز القانونية أو إنشائها من خلال التأثير على السلطة التي تستشيرها²⁸⁴.

²⁷⁹ تيورسي محمد، المرجع السابق، ص 256.

²⁸⁰ يجدر التذكير أنه فيما يخص المدة سبق وأن تم الإشارة إليها، إذ أصبحت غير محددة بموجب تعديل قانون رقم 05-10، مؤرخ في 15 أوت سنة 2010، يعدل ويتمم الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، السابق الذكر.

²⁸¹ LEHUEDE Pascal, Op.cit, p. 22.

²⁸² راجع في ذلك كل من:

- عليان مالك، الدور الإستشاري لمجلس المنافسة، دراسة تطبيقية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003، ص 30.

-HOSS Jean-Pierre, « Les autorités administratives indépendantes en France : caractéristiques et contrôle juridictionnel », journée d'étude du conseil d'Etat d'Algérie sur les autorités administratives indépendantes, 15 Décembre 2010, p. 7.

²⁸³ GENTOT Michel, les autorités administratives indépendantes, 2^{ème} Ed, Dalloz, 1994, p. 68.

²⁸⁴ THOMASSET-PIERRE Sylvie, L'autorité de régulation boursière face aux garanties processuelles fondamentales, L.G.D.J, Paris, 2003, p. 18 et 19.

2- استغناء المشرع الجزائري عن إلزامية استشارة مجلس المنافسة في مجال تنظيم الأسعار

لمسنا من خلال تعديل المادة 05 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة بموجب قانون رقم 05-10، استغناء المشرع الجزائري عن إجراء إلزامية أخذ رأي مجلس المنافسة فيما يخص الأسعار، حيث أصبحت استشارته غير مطلوبة، واكتفي المشرع بالنص على مجرد الإعتماد على اقتراحات القطاعات المعنية، بغية تثبيت استقرار مستويات أسعار السلع والخدمات الضرورية أو ذات الإستهلاك الواسع، ومكافحة المضاربة بجميع أشكالها، مع الحفاظ على القدرة الشرائية للمستهلك.

لكن إذا سلمنا بما سبق، فهل حقيقة يمكن للسلطة التنفيذية إبعاد مجلس المنافسة في الحالات الاستثنائية لتحديد الأسعار؟.

رغم توسيع مجال تدخل الحكومة في مجال الأسعار من خلال حذف عبارة "تتخذ التدابير الإستثنائية عن طريق التنظيم لمدة أقصاها 06 أشهر قابلة للتجديد بعد أخذ رأي مجلس المنافسة"، إلا أنه وحسب قانون المنافسة²⁸⁵، فمن حق مجلس المنافسة التدخل باتخاذ قرارات واقتراحات²⁸⁶، وإبداء آراء كلما طلب منه ذلك، أو حتى بمبادرة منه²⁸⁷، في أي عمل أو تدبير من شأنه ضمان السير الحسن للمنافسة وتشجيعها، لاسيما في مجال التسعير في الحالات الإستثنائية التي من شأنها المساس بقواعد المنافسة الحرة في السوق، باعتباره الخبير الأول في مجال المنافسة.

²⁸⁵ راجع في هذه النقطة المواد 34، 35، 36، 37 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، السابق الذكر.

²⁸⁶ يقصد بالاقتراحات، تلك الآراء التي يتوجب على الإدارة إبدائها قبل صدور القرار من الجهة المختصة بإصداره إذا ألزمها المشرع بذلك، بحيث يعتبر قرارها معيبا بعيب الإجراءات لعدم مراعاتها للإجراءات التي أوجبه القانون. أنظر في ذلك: كنعان نواف، القانون الإداري، دار الثقافة، الأردن، 2002، ص 272.

²⁸⁷ يجدر الإشارة إلى أن مجلس المنافسة في الجزائر قام بتفعيل صلاحياته في الإخطار الذاتي في قضية تتعلق بصفقة عمومية أصدر بشأنها قراره رقم 2018/06، المؤرخ بتاريخ 19 جويلية سنة 2018، بموجب الإخطار الذاتي رقم 2017/01 نتيجة المزايدة رقم 294، المؤرخة في 14 أفريل سنة 2016، المعلن عنها من طرف بلدية باب الواد.

ثالثا- ضرورة اتخاذ تدبير تحديد الأسعار عن طريق التنظيم

أكد المشرع الجزائري على أن تدخل الدولة في مجال تسعير السلع والخدمات يجب أن يكون عن طريق التنظيم²⁸⁸، أي بموجب مرسوم صادر عن السلطة التنفيذية كمبدأ عام، مع الإشارة إلى أن هناك من السلطات التي تتمتع بسلطة تنظيمية حقيقية (1)، وفي حال عدم الإلتزام بتلك التنظيمات الصادرة من طرف الدولة تقوم المسائلة القانونية على مخالفتها (2).

1-تمتع السلطة التنفيذية بسلطة التنظيم الدائمة في مجال التسعير

تعرف السلطة التنظيمية على أنها: "السلطة الممنوحة للإدارة بمقتضى القواعد الدستورية، بإصدار قرارات إدارية ملزمة تتصف بالعمومية والتجريد وعدم الشخصية"²⁸⁹.

كما تعرف على أنها: "صلاحية رئيس الجمهورية في إصدار قرارات تنظيمية في شكل مراسيم"²⁹⁰.

تعتبر السلطة التنظيمية²⁹¹ بصفة عامة، مجموع النصوص القانونية التي تختص السلطة التنفيذية بوضعها في الحدود التي حولها إياها الدستور، هذا كمبدأ عام، ويضطلع رئيس الجمهورية والوزير الأول بسلطة التنظيم الدائمة، كما يضطلع بها

²⁸⁸ ظهر مصطلح التنظيم Le règlement لأول مرة في فرنسا، في عهد الملك "شارل التاسع" (1560-1574)، إلا أنه لم يكن مصنفًا ضمن الهرم القانوني، بل كان مجرد وسيلة للتعبير عن الإرادة الملكية حفاظًا على ممتلكات الملك. أنظر في ذلك بن سريّة سعاد، مركز رئيس الجمهورية في تعديل 2008، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2010، ص 141.

²⁸⁹ سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية وضمانة الرقابة الإدارية، دراسة تحليلية لسلطة الإدارة في إصدار اللوائح التنفيذية واللوائح المستقلة، ومدى سلطة القضاء في الرقابة عليها بالمقارنة مع فرنسا، منشأة المعارف، مصر، 1982، ص 49.

²⁹⁰ قصير مزياي فريدة، مبادئ القانون الإداري الجزائري، مطبعة عمارقري، باتنة، 2001، ص 154.

²⁹¹ RENAUD Sébastien, « Les autorités de régulation et le démembrement du pouvoir central », RRJ, n° spécial, 2001, 2001, p. 2203.

الوزراء كل في حدود اختصاصه، ويضاف إلى هؤلاء، سلطات إدارية أخرى مثل الولاية ورؤساء البلديات²⁹².

نجد بعض الهيئات الإدارية المستقلة، والمتمثلة في كل من مجلس النقد والقرض باعتباره جهاز الدولة المختص في تسيير سياسة القرض، ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وهما الهيئتان الوحيدتان المتمتعان بسلطة تنظيمية فعلية²⁹³ وحقيقية في إعداد ووضع القواعد القانونية التي تحكم السوق وقطاعات نشاطاتها²⁹⁴.

اعتبر المجلس الدستوري الفرنسي في هذا السياق، أن منح الإختصاص التنظيمي لسلطات الضبط لا يخالف أي مبدأ دستوري، لكن يجب تأطير هذا الإختصاص سواء من حيث مجال تطبيقه أو من حيث مضمونه²⁹⁵، بحيث يكون الإحتفاظ بالسلطة التنظيمية العامة للحكومة²⁹⁶.

حوّل المؤسس الدستوري الجزائري للسلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية، صلاحية التنظيم المستقل في المجالات والميادين غير المخصصة للقانون من خلال المادة 143 من التعديل الدستوري لسنة 2016²⁹⁷، والتي تنص على أنه: "يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون.

²⁹² جعفر محمد سعيد، مدخل للعلوم القانونية، الوجيز في نظرية القانون، دارهوم، الجزائر، 2000، ص 160.

²⁹³ أنظر في هذه المسألة كل من:

-KHELLOUFI Rachid, « Les institutions de régulation en droit Algérien », Revue Idara, n°2, 2004, p. 91.

-LEHMANN Paul-Jaque, la bourse de Paris, 1^{ère} Ed, Dunod, Paris, p. 9.

-ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, Op.cit, p. 72.

²⁹⁴ ALEXANDRE-SOYUYRIS Jean-Jacques, « Le pouvoir règlementaire des institutions en matière bancaire et financière », RRJ, n° 5, 2001, p. 2224.

²⁹⁵ LEFEBVRE José, « Un pouvoir règlementaire à géométrie variable », PUF, Paris, 2002, p. 98.

²⁹⁶ TEITGEN-COLLY Catherine, « Les instances de régulation et la constitution », RDP, n° 01, 1990, p. 153 et s.

²⁹⁷ قانون رقم 01-16، مؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، السابق الذكر.

يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول."

يستأثر رئيس الجمهورية وفق هذه المادة بسلطة تنظيمية يمارسها في كل المجالات واليادين غير المخصصة للبرلمان، من خلال إصداره لتنظيمات مستقلة أو مراسيم رئاسية ينافس بها القانون في صنع القواعد العامة والمجردة لحياة الأفراد.

امتدادا لما قيل، فإن عمل السلطة التنفيذية يقتصر على تنفيذ وتطبيق القانون، باعتبارها تملك مؤسسات وهيكل إدارية وتقنية سريعة تستطيع من خلالها مجارات التطورات، ومواجهة الأحداث المستجدة والوضعيات المعقدة والمتشعبة، وحل الأزمات، من خلال اتخاذها قرارات سريعة، حازمة، فعالة، كما هو الشأن مثلا في تحديد هوامش وأسعار السلع والخدمات أو الأصناف المتجانسة من السلع والخدمات أو تسقيفها أو التصديق عليها، إذ لا يمكن اتخاذ أي قرار بشأنها إلا عن طريق التنظيم حسب ما أكدته المادة 5 من الأمر رقم 03-03 المعدلة.

لذا وضمنا لاستقرار المقاولات عن طريق تجنيبها اتخاذ قرار تقنين الأسعار وتنظيم التمويل في حقها، فإن مثل هذه التدابير الإستثنائية يجب أن تتخذ من طرف السلطة التنفيذية التي خول لها المشرع سلطة استصدار التنظيمات في مجال الأسعار.

2- قيام المسائلة القانونية نتيجة مخالفة تنظيمات التسعير

يترتب على صدور المراسيم المنظمة لأسعار السلع والخدمات إلزام الباعة بها، وإلا قامت المسائلة القانونية عليهم لمخالفتهم التسعير، طبقا لأحكام المواد الخاصة بتحديد الأسعار أو تسقيفها أو وضع هوامش للربح لها.

يترتب عن كل ممارسة ترمي إلى مخالفة إجراء التسعير والمساس به، من خلال الممارسات والمناورات التي يقوم بها العون الاقتصادي للتحايل على السعر المحدد للسلعة أو الخدمة أو هوامش الربح أو الأسعار، مثل البيع أو عرض البيع بأزيد من السعر المحدد،

توقيع جزاءات متعددة ومختلفة من طرف المحاكم العادية، أو من طرف مجلس المنافسة باعتبارها ممارسات مقيدة للمنافسة²⁹⁸.

تتراوح الجزاءات المقررة في حال مخالفة التسعير مثلاً، بين حجز البضائع موضوع المخالفات²⁹⁹ ومصادرتها³⁰⁰، مع إمكانية اتخاذ إجراءات غلق إدارية للمحلات التجارية بقرار من الوالي المختص إقليمياً، بناءً على اقتراح المدير الولائي المكلف بالتجارة³⁰¹، إضافة إلى إخضاع المخالف لمسائل التسعير لعقوبات جنائية حددتها المادة 47 فقرة أخيرة، تتراوح بين الحبس من ثلاثة (3) أشهر إلى خمس (5) سنوات³⁰².

يجدر الإشارة إلى أن التعديلات الجديدة قد عززت الإجراءات العقابية في حق المخالفين للقوانين المعمول بها، حيث تم رفع الغرامة من 20 ألف دينار إلى 10 ملايين دينار، وعقوبة السجن من 5 أشهر إلى 5 سنوات.

الفرع الثاني

ضمانات الطابع التنظيمي للأسعار

يستوجب على المشرع الجزائري في إطار الإعراف للسلطة التنفيذية بتنظيم الأسعار، والذي يعتبر كاستثناء على مبدأ حرية الأسعار، تقرير ضمانات للتوفيق ما بين المصلحة الاقتصادية لاسيما تلك المتعلقة بالأعوان الإقتصاديين ومقتضيات التنظيم، حيث يمكن

²⁹⁸ راجع المادتين 06 و07 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، السابق الذكر.

²⁹⁹ تنص مثلاً المادة 39 المعدلة من القانون رقم 02-04، المحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، السابق الذكر على أنه: "يمكن حجز البضائع عند مخالفة أحكام المواد 4 و5 و6 و7 و8 و9 و10 و11 و12 و13 و14 و20 و22 مكرر و23 و24 و25 و26 و27 (2 و7) و28 من هذا القانون، أيا كان مكان وجودها، كما يمكن حجز العتاد والتجهيزات التي استعملت في ارتكابها مع مراعاة حقوق الغير ذوي حسن النية...".

³⁰⁰ تنص المادة 44 من نفس القانون على أنه: "زيادة على العقوبات المالية المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن القاضي أن يحكم بمصادرة السلع المحجوزة". للتفصيل أكثر أنظر نفس المادة فقرة 2 و3 و4 وكذا المادة 45.

³⁰¹ راجع في هذه المسألة المواد 46، 47 و48 من نفس القانون.

³⁰² المادة 47 فقرة 04 من القانون رقم 02-04، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، السابق الذكر.

دراسة هذه الضمانات في تلك المقررة في قانون المنافسة (أولا)، وتلك المقررة من طرف السلطة التنفيذية (ثانيا).

أولا- الضمانات المقررة في قانون المنافسة

يظهر من خلال قانون المنافسة الجزائري أن المشرع كرّس ضمانات في إطار تنظيم الأسعار والمتعلقة في الطابع المؤقت للتدابير الإستثنائية (1)، مع إشراك القطاعات الفاعلة في المجال الإقتصادي (2).

1- الطابع المؤقت للتدابير الاستثنائية

يظهر من خلال استقراءنا لمختلف التعديلات الطارئة لقانون المنافسة أن المشرع الجزائري في ظل الأمر رقم 03-03 نص على المدة التي تتخذ في ظلها التدابير الاستثنائية للحد من ارتفاع الأسعار، أو تحديدها في حالة ارتفاعها المفرط بسبب اضطراب خطير للسوق أو كارثة أو صعوبات مزمنة في التموين داخل نشاط معين أو في منطقة معينة أو في حالات الاحتكارات الطبيعية، بستة أشهر بعد أخذ رأي مجلس المنافسة، وهو نفس موقف المشرع الفرنسي³⁰³، ومع تعديل المادة بموجب القانون رقم 08-12 أضاف المشرع "...قابلية للتجديد..."، وهو ما أخذ به المشرع المغربي في مجال تنظيم الأسعار³⁰⁴، أما مع التعديل الأخير بموجب قانون رقم 10-05 ألغى المشرع الجزائري مدة ستة أشهر تاركا السلطة التقديرية في ذلك للهيئة المكلفة.

2- مشاركة القطاعات المعنية

نص المشرع الجزائري بعد التعديل الأخير لقانون المنافسة بموجب المادة 04 من القانون رقم 10-05 على مساهمة القطاعات المعنية لتنظيم الأسعار من خلال إبدائهم

³⁰³ Article L 410-2 du code de commerce français, Op.cit.

³⁰⁴ حيث تنص المادة 04 من القانون المغربي، ظهير شريف رقم 1.14.116، صادر في 02 رمضان 1435 (30 يونيو 2014) بتنفيذ القانون رقم 104.12، المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة، السابق الذكر على ما يلي: "...ولا يجوز أن تزيد مدة تطبيق التدابير المذكورة على ستة (6) أشهر قابلة للتמיד مرة واحدة من طرف الإدارة".

للإقتراحات بهدف استقرار الأسعار ومكافحة المضاربة، مثل وزارة التجارة والوزارة ذات الصلة بالقطاع وكذا المتعاملين الإقتصاديين، وهو ما أخذت به معظم التشريعات³⁰⁵.

اكتفى بالتالي المشرع الجزائري بالنص على الإعتماد على اقتراحات القطاعات المعنية، مستغنيا عن الأعمال الإستشارية لمجلس المنافسة فيما يخص تحديد الأسعار، رغم اعتباره سلطة سوق المنافسة والأدرى بالمجال؛ مع ذلك نرى أن المشرع الجزائري أحسن فعلا بإدراج القطاعات المعنية من خلال تقديمها لمختلف الإقتراحات، باعتبارها الخبرة الأولى في مجال تخصصها، لكن دون التخلي عن دور مجلس المنافسة من خلال ضرورة تفعيل هذه الهيئة بالنظر إلى دورها في ضبط السوق.

ثانيا- الضمانات المقررة من طرف السلطة التنفيذية

تقررت عدة إجراءات لضمان تنفيذ عملية تنظيم الأسعار من طرف السلطة التنفيذية، حيث يعتبر تحمل الدولة لفارق الأسعار (1) وتخفيض الرسوم الجمركية أو إعفاؤها (2) أهم الضمانات المقدمة للأعوان الإقتصاديين.

1- تحمل الدولة فارق الأسعار

تتكفل الدولة في ظل سياسة تحديد هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات بفارق السعر المترتب عن تطبيق التدابير الخاصة، فمثلا فيما يتعلق بمادتي الزيت الغذائي المكرر العادي والسكر الأبيض³⁰⁶، ترصد وتسجل الإعتمادات المالية المتعلقة بمبالغ

³⁰⁵ راجع كل من:

- المادة 05 من القانون المغربي، ظهير شريف رقم 1.14.116، صادر في 02 رمضان 1435 (30 يونيو 2014) بتنفيذ القانون رقم 104.12، المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة، السابق الذكر
-Article L 410-2 du code de commerce français, Op.cit.

³⁰⁶ مرسوم تنفيذي رقم 11-108، مؤرخ في 06 مارس سنة 2011، الذي يحدّد السعر الأقصى عند الاستهلاك وكذا هوامش الربح القصوى عند الإنتاج والاستيراد وعند التوزيع بالجملة والتجزئة لمادتي الزيت الغذائي المكرر العادي والسكر الأبيض، السابق الذكر.

التعويضات في ميزانية تسيير وزارة التجارة.

يتمثل إجراء التعويض في تقديم طلب مرفق بالإثباتات الضرورية لدى لجنة وزارية مشتركة تكلف بدراسة طلبات التعويض وتقييم مبالغ التعويض، وعلى أساس ما سبق صدر القرار المتضمن كليات تنظيم وسير اللجنة³⁰⁷، وكذا القرار الذي يحدد القائمة الإسمية لأعضاء اللجنة³⁰⁸.

2- تخفيض والإعفاء من الرسوم الجمركية

أعلنت الحكومة على إجراء تخفيض للرسوم والإعفاء منها فيما يخص بعض السلع الغذائية كضمانة مقدمة للمتعاملين الإقتصاديين، على أساس أن معظم السلع تعتمد على مواد أولية مستوردة، حيث تم مثلا خفض الرسوم على بعض السلع الغذائية بنسبة 41%، وإعفاء مستوردي ومصنعي وموزعي السكر الأحمر والزيت الغذائية مؤقتا من 41% من الرسوم المفروضة على هاتين المادتين، والمتمثلة في الرسوم الجمركية والقيمة المضافة على فوائد الشركات، وفي ذلك تتضمن المادة 14 من القانون التكميلي لسنة 2011³⁰⁹

³⁰⁷ تنص المادة 03 من القرار المؤرخ في 15 ماي سنة 2011، يحدد كليات تنظيم وسير اللجنة الوزارية المشتركة المكلفة بدراسة وتقييم طلبات تعويض أسعار الزيت الغذائي المكرر العادي والسكر الأبيض، ج.ر.ج. عدد 34، مؤرخ في 19 جوان سنة 2001، على ما يلي: "... تتكون اللجنة التي يرأسها الوزير المكلف بالتجارة أو ممثله من ممثلي الوزارات المكلفة:

- بالتجارة (المديرية العامة لضبط وتنظيم الأنشطة، المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش، المديرية العامة للتجارة الخارجية ومديرية المالية والوسائل العامة).

- بالمالية (المديرية العامة للضرائب، المديرية العامة للميزانية، والمديرية العامة للجمارك).

- بالنقل (المديرية البحرية التجارية والموانئ).

³⁰⁸ قرار مؤرخ في 28 أوت سنة 2011، يحدد القائمة الإسمية لأعضاء اللجنة الوزارية المشتركة المكلفة بدراسة وتقييم طلبات تعويض أسعار الزيت الغذائي المكرر العادي والسكر الأبيض، ج.ر.ج. عدد 50، مؤرخ في 11 سبتمبر سنة 2001.

³⁰⁹ تنص المادة 14 من القانون رقم 11-11 مؤرخ في 18 جويلية سنة 2011، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، السابق الذكر، على ما يلي: "تعفى عمليات بيع السكر والزيت الغذائية الأساسية من الرسم على القيمة المضافة لفترة تتراوح ... كما تعفى من الحقوق الجمركية والرسم على القيمة المضافة، عمليات إستيراد السكر الخام".

أحكام إعفاء من الحقوق الجمركية والرسم على القيمة المضافة، حيث تتكفل ميزانية الدولة عند الاقتضاء بالحقوق الجمركية والرسم على القيمة المضافة الواجبة الأداء في إطار تطبيق التشريع والتنظيم المتعلقين بالمنافسة³¹⁰.

يتبين من خلال ما سبق أن تدخل الدولة في تحديد الأسعار لا يعتبر إلا استثناء لحرية الأسعار، ولا يمكن أن تتدخل إلا عن طريق التنظيم، الذي يوفر الثبات والاستقرار لأسعار السلع والخدمات، وكذا مواجهة وتسيير الأزمات والظروف الاستثنائية بما يحقق المصلحة العامة.

إلا أنه ومع ذلك، يبيّن الواقع أن هناك عدم احترام لهذه الأسعار من قبل المتعاملين الإقتصاديين بالرغم من إستفادتهم من التعويض والدعم من طرف الدولة، لذا يجب على السلطات المعنية، وجمعيات حماية المستهلك، وحتى المستهلكين التكثيف من الرقابة على الأسعار المنظمة.

³¹⁰ قرار مؤرخ في 19 سبتمبر سنة 2011، يتعلق بتكفل ميزانية الدولة بالحقوق الجمركية والرسم على القيمة المضافة الواجبة الأداء عند استيراد الزيوت الغذائية الخام والسكر الخام، ج.ر.ج عدد 24، مؤرخ في 35 أفريل سنة 2012.

المبحث الثاني

مساعداات الدولة للمؤسسات العمومية الاقتصادية

كرّس المشرع الجزائري على غرار التشريعات المقارنة حرية المتعاملين الاقتصاديين في إنتاج السلع والخدمات التي يرغبون فيها، من خلال أحكام قانون المنافسة المطبقة على كل المؤسسات بما فيها العامة والخاصة، والتي تمارس نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات.

غير أن وجود مؤسسات عمومية في الحقل الاقتصادي وتعرضها لأزمات مالية، تؤدي في الكثير من الأحيان إلى عجزها نظرا لعدم قدرتها على المنافسة، وهو ما دفع بتدخل الدولة في ظل اقتصاد تنافسي من خلال تقديم المساعدات لها، حيث يشترط في هذا التدخل أن يكون لأسباب واضحة ومحددة، تستهدف تحقيق تنمية اقتصادية واجتماعية لا يستطيع سوى الدولة توفير ما تحتاجه من أموال طائلة، وإدارة قادرة على إنجاز أهدافها.

من هذا المنطلق نتساءل ما إذا كانت مساعدات الدولة لمؤسسات عمومية اقتصادية ترى الدولة ضرورة في تدعيمها لما لها من أهمية في سياستها الاقتصادية، لا يشكل ممارسة تحد وتقييد من المنافسة الحرة؟

يتطلب بغية الإجابة على التساؤل المطروح، ضرورة التطرق إلى تحديد الطبيعة القانونية للمؤسسة العمومية الاقتصادية باعتبارها أداة لتنفيذ سياسة الدولة إقتصاديا (المطلب الأول).

منح المساعدات للمؤسسة العمومية الاقتصادية دون غيرها، يدفعنا لتقييم هذه المساعدات الممنوحة لها من منظور قانون المنافسة الذي يفترض فيه مبدأ المساواة في المعاملة لكل الخاضعين لأحكامه (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الطابع التجاري للمؤسسة العمومية الاقتصادية

تعتبر المؤسسة العمومية الاقتصادية من أهم الوسائل التي تعتمد عليها الدولة من أجل تنفيذ سياستها الاقتصادية، حيث شهدت تطورا على مستوى نظامها الاقتصادي أين كانت في وضعية تبعية سواء على المستوى العضوي حيث كانت السلطة ممثلة في الوزارة المعنية، هي التي تعين كل الأعضاء في المؤسسة بطريقة إدارية، أو على المستوى الوظيفي حيث كانت السلطة دائمة التدخل في عدة ميادين، وكانت القرارات دائما مركزية.

غير أنه سرعان ما تغير نظامها القانوني تغييرا جذريا، بأن أصبحت شخص من أشخاص القانون الخاص (الفرع الأول) وتخضع لنفس أحكام نظام الشركات التجارية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تطور نظام المؤسسة العمومية

يختلف مفهوم المؤسسة العمومية باختلاف النصوص القانونية المؤطرة لها (أولا)، حيث أن تطور النظام القانوني للمؤسسات العمومية يؤدي حتما إلى التطور في العلاقات التعاقدية التي تجمعها بالأطراف المتعاقدة معها (ثانيا).

أولا- تمييز المؤسسة العمومية عن الهيئة العمومية

يتسع مفهوم المؤسسة العمومية في فرنسا ليشمل العديد من الأجهزة، نذكر منها:

- الهيئات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري.

- الشركات الوطنية التي هي مؤسسات خاضعة للقانون الخاص والتي تستحوذ فيها الدولة على غالبية الأسهم أو بصفة كلية.

- المؤسسات الاقتصادية المختلطة التي هي شركات خاصة تحوز فيها الدولة أو الجماعات المحلية أو مؤسسات القطاع العام غالبية الحصص³¹¹.

أما في الجزائر، فإن الوضع مختلف عما هو عليه الحال في فرنسا، حيث أن مفهوم المؤسسة العمومية يتميز تماما عن مفهوم الهيئات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، حيث تنص المادة 04 من القانون التوجيهي للمؤسسة العمومية الاقتصادية لسنة 1988³¹² على ما يلي: "تتميز المؤسسة العمومية الاقتصادية في مفهوم هذا القانون عن:

- الهيئات العمومية بصفتها أشخاصا معنوية خاضعة للقانون العام ومكلفة بتسيير الخدمات العمومية،
- الجمعيات والتعاونيات والتجمعات الأخرى".

يتضح لنا جليا من خلال نص المادة تمييز المشرع الجزائري بين المؤسسة العمومية والهيئات العمومية بغض النظر عن طبيعتها، فإذا كانت المؤسسة العمومية الاقتصادية شخص معنوي خاضع للقانون الخاص، فإن الهيئة العمومية شخص معنوي خاضع للقانون العام، وبخلاف ما يعتقده البعض بالأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام الهيئات العمومية ذات الطابع الإداري فحسب، بل تشمل كذلك الهيئات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، وكمثال عن ذلك الشركة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية التي تم تغيير طبيعتها القانونية وفقا للمادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 90-391³¹³ طبقا لأحكام المواد 44 إلى 47 من القانون رقم 88-01، إلى مؤسسة عمومية صناعية

³¹¹ZOUAIMIA Rachid, « Le régime des aides de l'Etat aux entreprises publique : une entrave au principe de libre concurrence ? », RARJ, n° 01, Faculté de droit et des sciences politiques, université Abderrahmane Mira Bejaia, 2017, p. 09.

³¹²قانون رقم 88-01، مؤرخ في 22 جانفي سنة 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، السابق الذكر.

³¹³مرسوم تنفيذي رقم 90-391، مؤرخ في 01 ديسمبر سنة 1990، يتضمن تغيير الطبيعة القانونية للشركة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية وقانونها الأساسي، ج.ر.ج. عدد 54، مؤرخ في 12 ديسمبر سنة 1990.

وتجارية وذات شخصية معنوية في القانون العام، والأمثلة كثيرة في هذا الصدد في العديد من القطاعات الأخرى، كقطاع التلفزة والإذاعة وقطاع الصحافة³¹⁴.

تدرج المؤسسة العمومية ضمن طائفة الأشخاص المعنوية التابعة للقانون الخاص، فهي تخضع للشريعة العامة، بخلاف الهيئات العمومية الصناعية والتجارية التي يحكمها نظام مختلط حيث تخضع في علاقاتها مع الدولة للقانون العام وتعد تاجرة في علاقاتها مع الغير وتخضع لقواعد القانون التجاري.

التحول في النظام القانوني للمؤسسة العمومية يمكن ملاحظته على مستوى العلاقات التعاقدية التي تنشأ بينها وبين الأطراف الأخرى، حيث تمكنت من التخلص من القيود التي تربطها بالدولة وتوسيع نطاق حريتها.

يسمح هذا التحول بالانتقال من ثقافة التنظيم إلى ثقافة العقد والإرادة المفروضة، تحقيقا للتأقلم والمرونة في النظام القانوني لمواجهة مختلف التطورات التكنولوجية والاقتصادية، وبهذا أصبح العقد الوسيلة المفضلة لتنظيم العلاقات الاقتصادية لاسيما أنه يتماشى مع متطلبات المؤسسة وأهدافها³¹⁵.

ثانيا- العلاقات التعاقدية للمؤسسة العمومية

توجّه المؤسسة العمومية إلى أسلوب التعاقد في العلاقات القانونية يمكن إبرازه في ثلاث عناصر أساسية، سواء على مستوى العلاقات التي تربط المؤسسة بعمالها (1)، أو بالمتعاقدين معها (2)، أو بالدولة (3).

1- علاقة المؤسسة العمومية بالعمال

عمل المشرع الجزائري خلال مرحلة الدولة المتدخلة على توحيد القواعد المطبقة على المؤسسات العمومية والهيئات العمومية ذات الطابع الإداري، حيث تم إصدار القانون

³¹⁴ZOUAIMIA Rachid, « Le régime des aides de l'Etat aux entreprises publique : une entrave au principe de libre concurrence ? », Op.cit, p. 10.

³¹⁵Ibid, p. 11.

الأساسي للعمال الذي نظم بالتفصيل الأحكام والالتزامات المتعلقة بعلاقات العمل، على النحو الذي لم يترك فيه للمؤسسة العمومية أي هامش من الحرية للتفاوض مع عمالها بشأن أية مسألة، بل أبعد من ذلك، فقد وصل الحد بالسلطات العامة إلى وضع عقد نموذجي للعمل يُفرض على جميع المؤسسات دون استثناء، الأمر الذي دفع جانب من الفقه في هذه الحالة، إلى تكييف هذا العقد بأنه عقد تنظيمي³¹⁶.

ابتداء من سنة 1988، قامت السلطات العامة في الجزائر بإصدار مجموعة من النصوص القانونية، تقضي بإزالة القيود المفروضة على المؤسسة العمومية ولو بشكل جزئي، من خلال منح هذه الأخيرة هامش من الحرية، لاسيما فيما تعلق بمسألة التعويض عن الضرر وفقا للمرسوم رقم 219-88 المتضمن كفاءات حساب تعويض الضرر³¹⁷، وكذا تصنيف مناصب العمل وفقا للمرسوم رقم 222-88، المتضمن إنشاء لجان لتصنيف مناصب العمل³¹⁸.

غير أنه بصدر القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل³¹⁹ المعدل والمتمم، حل العقد محل التنظيم في العديد من المسائل التي تربط المؤسسة العمومية بعمالها، والتي كانت تخضع سابقا لتنظيم انفرادي من الدولة، وبرز مثال على ذلك ما نصت عليه المادة 81 من هذا القانون التي أكدت بصريح العبارة على أن الأجر الأساسي ناجم عن التصنيف

³¹⁶ ZOUAIMIA Rachid, « Le régime des aides de l'Etat aux entreprises publique : une entrave au principe de libre concurrence ? », Op.cit, p. 11.

³¹⁷ مرسوم 219-88، مؤرخ في 02 نوفمبر سنة 1988، يتضمن كفاءات حساب تعويض الضرر، ج.ر.ج. عدد 46، مؤرخ في 09 نوفمبر سنة 1988.

³¹⁸ مرسوم رقم 222-88، مؤرخ في 02 نوفمبر سنة 1988، يعدل ويتمم المرسوم رقم 222-80، مؤرخ في 12 أبريل سنة 1980، المتضمن إنشاء لجان لتصنيف مناصب العمل، ج.ر.ج. عدد 46، مؤرخ في 09 نوفمبر سنة 1988 (ملغى).

³¹⁹ قانون رقم 90-11، مؤرخ في 21 أبريل سنة 1990، يتعلق بعلاقات العمل، ج.ر.ج. عدد 17، مؤرخ في 25 أبريل سنة 1990، معدل ومتمم.

المهني للهيئة المستخدمة، وأضحى بالتالي العقد هو الذي يحدد نظام التعويض الذي يخضع له العامل³²⁰.

2- علاقة المؤسسة العمومية بالمتعاقدين

استبقى المشرع الجزائري مباشرة بعد الاستقلال على النظام المزدوج والذي ميّز من خلاله بين العقود المبرمة من طرف الهيئات العمومية ذات الطابع الإداري، بأن أخضعها لقانون الصفقات العمومية، والعقود المبرمة من طرف المؤسسات العمومية بأن أخضعها للقانون الخاص.

قضى المشرع الجزائري ابتداءً من سنة 1974 على هذا النظام المزدوج، وذلك من خلال إخضاع صفقات التجهيز التي تبرمها المؤسسات العمومية لقانون الصفقات العمومية بموجب مراجعته لهذا الأخير بالأمر رقم 09-74³²¹ وفقاً للمادة الثانية منه³²²، ليقوم المشرع ابتداءً من سنة 1982 وبصفة نهائية بتوحيد النظام الذي يسري على كل من المؤسسات العمومية والهيئات العمومية بالنسبة للعقود التي تبرمها، من خلال إخضاعها لقانون واحد، ألا وهو قانون الصفقات العمومية وفقاً للمرسوم رقم 82-145³²³.

تشكل الأحكام التي تضمنها المرسوم السابق الذكر بمثابة قيود على الحرية التعاقدية التي يتمتع بها العون الاقتصادي، إذ تمّ القضاء على حرية المؤسسة العمومية فيما يتعلق بعلاقاتها التعاقدية، وذلك بالنظر إلى ترسانة الإلتزامات المفروضة عليها، خاصة

³²⁰ ZOUAIMIA Rachid, « Le régime des aides de l'Etat aux entreprises publique : une entrave au principe de libre concurrence ? », Op.cit, p. 12.

³²¹ أمر رقم 09-74، مؤرخ في 30 جانفي سنة 1974، يتضمن مراجعة قانون الصفقات العمومية، ج.ج.ج. عدد 13، مؤرخ في 12 فيفري سنة 1974 (ملغى).

³²² حيث تنص المادة 02 من نفس الأمر على أنه: " يسري التنظيم المنصوص عليه في قانون الصفقات العمومية على عقود التجهيز المتعلقة بالمؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي، مع مراعاة أحكام هذا الأمر".

³²³ مرسوم رقم 82-145، مؤرخ في 10 أفريل سنة 1982، ينظم الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، ج.ج.ج. عدد 15، مؤرخ في 13 أفريل سنة 1982.

تلك المتعلقة بإلزام المتعامل العمومي باقتناء الإنتاج الوطني المتوفر قبل غيره³²⁴، وأن يقوم بالدعوة للمنافسة واختيار المتعامل المتعاقد حسب ترتيب الأسبقية، بدءاً بالمتعاملين الوطنيين العموميين، ثم المؤسسات الخاصة الوطنية، فالمؤسسات الأجنبية³²⁵، إلى جانب خضوع الصفقات التي يبرمها المتعاملون العموميون للرقابة قبل الشروع في تنفيذها وخلالها وبعده³²⁶.

تخلّى المشرع الجزائري عن الأحكام الواردة في المرسوم السالف ذكره بصور القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، حيث أعاد للمؤسسة العمومية الاقتصادية حريتها التعاقدية من خلال التأكيد على تمتعها بالأهلية القانونية الكاملة، فتشترط وتلتزم وتتعقد بكيفية مستقلة بواسطة أجهزتها المؤهلة، طبقاً لقواعد التجارة والأحكام التشريعية المعمول بها في مجال الالتزامات المدنية والتجارية³²⁷.

أكثر من ذلك، تم استبعاد خضوع المؤسسات العمومية الاقتصادية والهيئات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري التي تحكمها قواعد القانون التجاري بصفة صريحة لأحكام الأمر رقم 67-90 المؤرخ في 17 جوان 1967 والمتضمن قانون الصفقات العمومية.

تطبيقاً لذلك، تم إلغاء المرسوم 82-145 السالف ذكره من منطلق أنه لم يعد يطبق على العقود المبرمة من طرف المؤسسات العمومية، وهو ما أكدت عليه العديد من النصوص اللاحقة لإلغاء هذا المرسوم، مثلما هو الحال مع الأمر رقم 95-25 المتعلق

³²⁴ أنظر مثلاً المادة 23 من المرسوم رقم 82-145 مؤرخ في 10 أفريل سنة 1882، ينظم الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، السابق الذكر.

³²⁵ أنظر المادة 24 من نفس المرسوم.

³²⁶ أنظر المادة 105 من نفس المرسوم.

³²⁷ أنظر المادة 07 من القانون رقم 88-01، مؤرخ في 22 جانفي سنة 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، السابق الذكر.

بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة³²⁸، والذي يكتفها على أنها شركات تجارية تخضع للقانون العام، وهو ما أكد عليه كذلك الأمر رقم 04-01 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصوصيتها بموجب المادة 02 كما يلي: "المؤسسات العمومية الاقتصادية هي شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام، أغلبية رأس المال الاجتماعي مباشرة. وهي تخضع للقانون العام"³²⁹.

كما تستبعد مختلف النصوص المتعلقة بالصفقات العمومية المؤسسات العمومية الاقتصادية من مجال تطبيقها³³⁰.

بناءً على هذه الأحكام فإن المؤسسة العمومية الاقتصادية تستعيد قدرتها وأهليتها في التعاقد بكل حرية في إطار الأحكام القانونية للشريعة العامة المشكلة من القانون المدني والقانون التجاري³³¹.

3- علاقة المؤسسة العمومية بالدولة

فرض القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية مجموعة من القيود التي ليس لها أية علاقة مع نشاطها والتي من شأنها إرهاب ذمتها المالية، حيث تم إخضاعها للأسعار المقننة إلى جانب تلقيها لأوامر من السلطات العامة بهدف الاستجابة لحاجات

³²⁸ أمر رقم 25-95، مؤرخ في 25 سبتمبر سنة 1995، يتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة، ج.ر.ج. عدد 55، مؤرخ في 27 سبتمبر سنة 1995.

³²⁹ أمر رقم 04-01، مؤرخ في 20 أوت سنة 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصوصيتها، السابق الذكر.

³³⁰ راجع كل من:

-المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 10-236، مؤرخ في 07 أكتوبر سنة 2010، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، السابق الذكر.

-المادة 09 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2016، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويض المرفق العام، السابق الذكر.

³³¹ ZOUAÏMIA Rachid, « Le régime des aides de l'Etat aux entreprises publique : une entrave au principe de libre concurrence ? », Op.cit, p. 13.

المجتمع، حيث نصت المادة 57 من القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية على أنه: "عندما تتحمل المؤسسة العمومية الاقتصادية قيودا من الخدمة العامة، تمنح لها وفق إجراءات الميزانية، مساعدة مالية مساوية للأعباء المترتبة عن ذلك ومقيمة طبقا للتنظيم الجاري به العمل.

وفي جميع الحالات، تحدد مسبقا هذه المساعدة"³³².

يفهم من خلال نص المادة أنه إذا كان بمقدور الدولة فرض التزامات الخدمة العامة على المؤسسة العمومية، فإنه بالمقابل تلتزم بتغطية هذه الأعباء بالمقابل المالي المناسب، لأنه من المنطقي جداً أن يكون للمؤسسة العمومية الاقتصادية الحق في الحصول على المقابل المالي لقاء الأعباء التي تفرض عليها من طرف الدولة، من منطلق اختلاف هدف السلطات العامة عن ذلك الذي تسعى المؤسسة العمومية الاقتصادية إلى تحقيقه، مما يُفضي ويؤدي في النهاية إلى التفكيك بين مفاهيم المؤسسة العمومية والخدمة العامة"³³³.

تنص المادة 07 من الأمر رقم 04-01³³⁴ على ما يلي: "يمكن إبرام اتفاقيات بين الدولة، الممثلة بمجلس مساهمات الدولة المذكور في المادة 8 أدناه، وبين المؤسسات العمومية الاقتصادية الخاضعة لتبعات الخدمة العمومية".

من خلال ما تقدم، يتأكد ما قيل سابقا، وهو أن التحول في النظام القانوني للمؤسسة العمومية الاقتصادية سمح لها بالتخلص من القيود التي تربطها بالدولة والتي كانت تُفرض عليها عن طريق التنظيم إلى نظام العقد كوسيلة جديدة للتعامل مع السلطة العامة، حيث أصبح بإمكان المؤسسة العمومية التفاوض بشأن كل شروط العقد بما

³³² قانون رقم 01-88، مؤرخ في 12 جانفي سنة 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، السابق الذكر.

³³³ ZOUAIMIA Rachid, « Le régime des aides de l'Etat aux entreprises publique : une entrave au principe de libre concurrence ? », Op.cit, p. 14.

³³⁴ أمر رقم 04-01، مؤرخ في 20 أوت سنة 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصائصها، السابق الذكر.

يخدم مصالحها الخاصة³³⁵، وهذه الممارسة التعاقدية يمكن أن تجد وجودها على وجه الخصوص في النشاطات الاقتصادية الخاضعة لقيود المرفق أو الخدمة العامة، مثلما هو عليه الحال مع قطاع الاتصالات السلكية واللاسلكية، قطاع المياه.

الفرع الثاني

المؤسسة العمومية الاقتصادية شركة تجارية

تنص المادة 05 من القانون التوجيهي للمؤسسات العامة الاقتصادية³³⁶ على أن: "المؤسسات العمومية الاقتصادية هي شركات مساهمة أو شركات محدودة المسؤولية تملك الدولة و/أو الجماعات المحلية فيها مباشرة أو بصفة غير مباشرة جميع الأسهم و/أو الحصص".

غير أنه بصدور الأمر رقم 04-01 السالف ذكره، لم يشترط ضرورة امتلاك الدولة أو الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام لجميع رأس المال الاجتماعي، حسب المادة 02 منه والتي تنص على أن: "المؤسسات العمومية الاقتصادية هي شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام، أغلبية رأس المال الاجتماعي مباشرة، وهي تخضع للقانون العام".

يظهر بالتالي أن امتلاك الدولة أو الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام أغلبية رأس المال يكفي لكي يكون للمؤسسة الطابع العمومي، وهو نفس الموقف الذي إتخذه مجلس الدولة الفرنسي في قرار صادر عنه سنة 1902³³⁷.

³³⁵ZOUAIMIA Rachid, « Le régime des aides de l'Etat aux entreprises publique : une entrave au principe de libre concurrence ? », Op.cit, p. 14.

³³⁶قانون رقم 01-88، مؤرخ في 12 جانفي سنة 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، السابق الذكر.

³³⁷ZOUAIMIA Rachid, « Le régime des aides de l'Etat aux entreprises publique : une entrave au principe de libre concurrence ? », Op.cit, p. 14.

تعتبر المؤسسات العمومية الاقتصادية إذاً شخص من أشخاص القانون العام وتشكل الأداة الرئيسية لتدخل الدولة في القطاع الاقتصادي، بالإضافة إلى أن الرأسمال الاجتماعي الذي تحوزه الدولة، أو أحد أشخاص القانون العام هي أموال عمومية ممثلة في شكل حصص أو أسهم أو شهادات استثمار أو سندات مساهمة، أو أي قيمة منقولة أخرى تخضع لأحكام القانون رقم 90-30 المؤرخ في 01-12-1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، لاسيما منها الأحكام المتعلقة بتسيير الأملاك الخاصة للدولة، وهذا هو فحوى المادة 03 فقرة 03 والمادة 04 فقرة 01 من الأمر رقم 04-01³³⁸.

بمقابل ذلك تنص المادة 05 من نفس الأمر على أنه: "يخضع إنشاء المؤسسات الاقتصادية العمومية وتنظيمها وسيرها للأشكال التي تخضع لها شركات رؤوس الأموال المنصوص عليها في القانون التجاري".

يتضح بالتالي جليا أن المؤسسة العمومية الاقتصادية شركة تجارية تخضع لأحكام القانون التجاري³³⁹، لذا فهي تمتاز بطابع المتاجرة، وهي صفة من صفات أشخاص القانون الخاص الخاضعين لأحكام القانون التجاري، سواء من حيث التنظيم أو الأعمال أو الأموال³⁴⁰.

تعتبر بذلك الأموال التي تحوزها الدولة في هذه المؤسسات من الأملاك الخاصة للدولة وليست من الأموال العامة، تخضع في كفاءات إصدارها للقانون التجاري، حيث وبصدور الأمر رقم 04-01 أصبحت كل أموال المؤسسة العمومية الاقتصادية أموالا

³³⁸ تنص المادة 04 من الأمر رقم 04-01، مؤرخ في 20 أوت سنة 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصائصها، السابق الذكر، على ما يلي: "ممتلكات المؤسسات العمومية الاقتصادية قابلة للتصرف فيها طبقا لقواعد القانون العام، وأحكام هذا الأمر".

³³⁹ LAKHAL Salah, « Le statut juridique de l'entreprise publique économique à l'ère du désengagement de l'Etat de la sphère économique », Revue critique de droit et des sciences politiques, Volume 12, n° 01, 2017, p 32.

³⁴⁰ شحات محمد، قانون الخصخصة في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2007، ص 60.

خاصة، بدليل أن المادة 04 فقرة 02 منه أقرت أن رأسمالها الاجتماعي يمثل الرهن الدائم وغير المنقوص للدائنين الاجتماعيين، بعد أن كانت في النظام الاشتراكي أموالا عامة غير قابلة للتصرف أو الحجز، وتقلص حجم الأموال العامة في المؤسسة العمومية الاقتصادية ليشمل فقط الأصول الصافية التي تقابل قيمة رأسمالها التأسيسي، أما باقي الأموال كانت قابلة للتصرف والحجز في ظل القانون رقم 01-88³⁴¹.

إضافة إلى هذا، فإنه من منطلق خضوع المؤسسة العمومية الاقتصادية لأحكام القانون التجاري، فإنها سوف تخضع حتما لأحكامه لاسيما ما تعلق بالإفلاس، وهو ما نصت عليه المادة 217 من القانون التجاري³⁴² والتي جاء فيها: " تخضع الشركات ذات رؤوس أموال عمومية كليا أو جزئيا لأحكام هذا الباب المتعلق بالإفلاس والتسوية القضائية".

يجدر الإشارة إلى أن الطابع المزدوج للمؤسسة العمومية الاقتصادية، يعد تكريسا لمبدأ الاستقلالية الذي نص عليه القانون رقم 01-88 المتعلق باستقلالية المؤسسات العمومية الاقتصادية، وقد كرّسه أكثر الأمر رقم 04-01 وذلك تماشيا مع نظام اقتصاد السوق الذي لجأت إليه الجزائر تحت ضغط الظروف الاقتصادية الدولية، وسعيها للانضمام إلى المنظمة العالمية للتجارة، إذ من خلاله لم يعد رأسمال المؤسسة حكرا على الدولة أو أشخاص القانون العام فقط، بل أصبح إلى جانبها أشخاص القانون الخاص، حيث أصبحت الدولة تحوز على أغلبية رأس المال والباقي يمكن لأشخاص القانون الخاص أن يملكو مساهمات فيه، ويمكن لهم المشاركة في الجمعية العامة لها وتسييرها إلى جانب الدولة وممثلين عن العمال.

³⁴¹ يحيوي أعمار، الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة والجماعات المحلية، دارهوم، الجزائر، 2000، ص ص 125-121.

³⁴² أمر رقم 59-75، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون التجاري، ج.ر.ج. عدد 101، مؤرخ في 19 ديسمبر سنة 1975، معدل ومتمم.

كما أن مبدأ الاستقلالية يقوم على الشخصية المعنوية للمؤسسة وهو ما يكفل لها ذمة مستقلة³⁴³، وهو ما من شأنه تحقيق الفعالية والمردودية الاقتصادية والمساهمة في التنمية من خلال التحكم الأفضل في قواعد التسيير³⁴⁴.

تخضع بالتالي المؤسسات العمومية الاقتصادية لقانون المنافسة مثلها مثل المؤسسات الأخرى، لما تمارس نشاطا اقتصاديا يتعلق بإحدى العمليات المنصوص عليها في قانون المنافسة، باعتبار هذا الأخير ينظر إلى طبيعة النشاط الممارس وليس إلى التنظيم الداخلي للمؤسسة وتطبيقه، وهو ما اعتمد عليه قضاء المجموعة الأوروبية بعد قرار Hofner الشهير لسنة 1991، الذي اعتمد فكرة المؤسسة بدل الشخص القانوني للمساءلة عن الممارسات المقيدة للمنافسة، وأن المؤسسة بمفهومها كل كيان يزاول نشاطا اقتصاديا بغض النظر عن نظامه القانوني أو طرق تمويله، ويعتبر بهذا النشاط الاقتصادي المعيار الحاسم لتكييف النشاط ومعرفة ما إذا يدخل ضمن اختصاص قانون المنافسة من عدمه³⁴⁵.

تدخل بالتالي المؤسسة العمومية الاقتصادية في السوق بنفس الطريقة التي تتدخل بها المؤسسات الخاصة³⁴⁶، بدون قيود وفقا لمبدأ الحياد، وتمارس نشاطا اقتصاديا، والذي يدخل ضمنه كل نشاط عقلائي يعتمد على عقل الإنسان، يستخدم الوسائل ويهدف إلى ترشيد استعمالها للحصول على أكبر منفعة بأقل التكاليف الممكنة، ويمكن تلخيصه في مجموعة من الاستخدامات ذات المدلول الاقتصادي التي يقوم بها الفرد من إنتاج، توزيع، مبادلة، استهلاك، كما يمكن توسيعها

³⁴³ سعودي زهير، النظام القانوني لتسيير المؤسسات العمومية الاقتصادية على ضوء الأمر 04-01، بحث لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2005، ص 06.

³⁴⁴ شحات محمود، المرجع السابق، ص 43-52.

³⁴⁵ Voir CJCE, 23 Avril 1991, affaire c-41 /90, klaude HOFNER et Fritz ELSER, d'une part, et Macrotron GMBH, d'autre part, in : <http://curia.europa.eu/>, consulté le 05/10/2018.

³⁴⁶ ZOUAIMIA Rachid, Droit de la concurrence, Ed Belkeise, Alger, 2012, p. 07.

في الحياة الاقتصادية من إنتاج صناعي، زراعي، وتقديم خدمات³⁴⁷.

يتّضح بهذا أن المؤسسة العمومية الاقتصادية شبيهة بالمؤسسة الخاصة، إلا أن الشركاء هم أشخاص معنوية من القانون العام، لذلك فهي شخص معنوي من القانون الخاص يمارس نشاط الإنتاج والتوزيع والخدمات والإستيراد حسب ما ورد في الأمر المتعلق بالمنافسة، الأمر الذي يجعلها تدخل ضمن اختصاص مجلس المنافسة للنظر في الممارسات المنافسة للمنافسة الصادرة منها، حيث سبق وأن أصدر المجلس قراراتين يقضيان بمعاقبة كل من (³⁴⁸ SNTI et L'ENIE de Sidi Bel-Abbès) جراء الممارسات الماسة بالمنافسة في السوق.

تأكد بالتالي كل النصوص القانونية الداخلية والدولية، على أن القطاع العام الذي يمارس نشاطات اقتصادية، بما فيها نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات، لن يخضع إلا لقانون المنافسة، ومؤكّد أن الاختصاص سيعود لمجلس المنافسة، ويتم ذلك تحت رقابة القاضي العادي³⁴⁹.

المطلب الثاني

إعانات الدولة للمؤسسات العمومية الاقتصادية

اعتبار المؤسسات العمومية الاقتصادية مؤسسات من منظور قانون المنافسة، تخضع لا محالة لأحكامه كمبدأ، يدفعنا للتشكيك في المساعدات التي تمنح لهذه المؤسسات دون غيرها، والتي من المفترض أن تحكمها قواعد الإنصاف والمساواة في المعاملة لكل الخاضعين لأحكام قانون المنافسة من جهة؟ والتساؤل عن مدى إمكانية إعاقه المنافسة والتأثير على السوق جرّاء منح مساعدات الدولة لبعض المؤسسات؟

³⁴⁷ ونادي رشيد، "آلية تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي عبر سياستها المالية"، مجلة أبحاث إقتصادية وإدارية، عدد 09، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد خيضر بسكرة، جوان 2011، ص 111.

³⁴⁸ ZOUAIMIA Rachid, « Le régime des aides de l'Etat aux entreprises publique : une entrave au principe de libre concurrence ? », Op.cit, p. 16.

³⁴⁹ جلال مسعد زوجة محتوت، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 16 و 17.

الحديث عن مبدأ حظر المساعدات يفرض بالدرجة الأولى تسليط الضوء على المقصود بالمساعدة (الفرع الأول)، ومبررات حظر مساعدات الدولة للمؤسسات العمومية الإقتصادية (الفرع الثاني)، لنخوض فيما بعد في الاستثناءات، أو بالأحرى القيود الواردة على مبدأ حظر هذا النوع من المساعدات (الفرع الثالث).

الفرع الأول

المقصود بمساعدات الدولة

يعتبر موضوع المساعدة العمومية من بين أهم المواضيع محل النقاش في ظل الاقتصاد العالمي، لاسيما مع الأزمة الاقتصادية التي مست معظم الدول، الأمر الذي يستلزم لا محالة التطرق لمحاولة تقديم تعريف لمضمون المساعدة العمومية (أولا)، بغية استخلاص أهم الخصائص المميزة لها (ثانيا)، مع تبيان الآليات المنتهجة من طرف الدولة لمساعدة المؤسسات الاقتصادية (ثالثا).

أولا- تعريف مساعدات الدولة

لحدّ الآن لا يوجد تعريف مانع وشامل متفق عليه لمساعدات الدولة³⁵⁰، إذ يختلف مفهومها باختلاف الحاجات التي يراد إشباعها، بالتالي الجدال لا يزال قائما حول وضع مفهوم لها من طرف بعض الكتاب الاقتصاديين ومختلف الباحثين المختصين، ومع ذلك سوف نحاول تعريفها حسب القوانين المقارنة (1) لنستعرض بعد ذلك إلى تبيان موقف المشرع الجزائري (2).

³⁵⁰ يمكن القول بأن من أسباب عدم وجود تعريف موحد لمساعدات الدولة هو غياب تعريف شبه كلي لها في بعض الدول مثل الولايات المتحدة الأمريكية، أو لوجود العديد من التعاريف المتعلقة بها في الدول الأخرى مثل ألمانيا، للتفصيل حول هذه المسألة راجع: - عيسو كريمة، مساعدات الدولة للمؤسسات العمومية الإقتصادية في مواجهة قانون المنافسة، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص الهياكل العمومية الحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2016، ص 11.

1- في القوانين المقارنة

تعرف منظمة التعاون والتطور الإقتصادي (OCDE) مساعدات الدولة، بأنها إجراءات خاصة بالدعم المالي بصفة مباشرة وغير مباشرة، من طرف الإدارة المركزية أو الإقليمية للدولة، لصالح الصناعة التحويلية، ويعبر بالثمن الصافي للدولة³⁵¹، أما عن المنظمة العالمية للتجارة (OMC) وفي إطار اتفاق الإعانات والتدابير التعويضية SMS، فإن تعريف الإعانات يشمل ثلاثة عناصر تتمثل أساسا في مساهمات مالية، أو امتيازات، تمنح من طرف السلطات العامة، أو عن طريق كل هيئة للدولة العضو، حيث لا يتم ترخيص الإعانة من طرف اتفاق الإعانات والتدابير التعويضية، إلا إذا تم منحها لمؤسسة محددة، وإلى فرع إنتاج محدد، أو أيضا لمجموعة من المؤسسات أو الفروع³⁵².

ورد ذكر مفهوم المساعدة العمومية في نصوص الاتفاقية المتعلقة بعمل الاتحاد الأوروبي³⁵³، ولقد اعتبرت لجنة الاتحاد الأوروبي، مساعدات الدولة بمثابة شكل من أشكال تدخل الدولة تستخدم لتعزيز نشاط اقتصادي محدد³⁵⁴ لاسيما النظام القانوني للمؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، الذي يتميز بحماية قانونية لأموالها وعدم إمكانية شهر إفلاسها أو إجراء التسوية القضائية معها، وأن القواعد الأساسية لهذا النظام منصوص عليها في الاتفاقية المتعلقة بعمل الاتحاد الأوروبي³⁵⁵.

يظهر أيضا مفهوم مساعدات الدولة في القانون الفرنسي، من خلال المنشور الصادر عن الوزير الأول في سنة 1999 المتعلق بتطبيق القواعد المشتركة المتعلقة بالمساعدات

³⁵¹ Rapport de LEVET Jean-Louis, « Les aides publiques aux entreprises : Une gouvernance, Une stratégie », commissariat générale du plan, octobre, 2003, p. 18. in : www.ladocumentationfrancaise.fr, consulté le 10/10/2018.

³⁵² L'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires, Annexé à l'Accord GATT de Marrakech du Avril 1994. In : www.wto.org, consulté le 05/10/2018.

³⁵³ Notamment l'article 107 du Traité sur le Fonctionnement de l'Union Européenne, JOCE, n° 115 du 09 Mai 2008, in : eur-lex.europa.eu/legal-content/fr, consulté le 18/10/2018.

³⁵⁴ Rapport de LEVET Jean-Louis, Op.cit, p 19.

³⁵⁵ Traité sur le fonctionnement de l'union Européenne du 26 octobre 2012, in : www.eur-lex.europa.eu, consulté le 12/10/2018.

العامة على المستوى المحلي³⁵⁶، والذي يعتبر أن مفهوم المساعدة يغطي بصرف النظر عن شرعيتها في القانون الداخلي، مجموعة من الامتيازات المباشرة وغير المباشرة التي يمكن للجماعات المحلية منحها لمؤسسة أو لمجموعة من المؤسسات، وتمويلها يكون مضمونا من خلال الموارد ذات المصدر العام.

عرّف الفقه الفرنسي المساعدة العمومية أيضا على أنها كل عملية تقوم بها الدولة أو مؤسساتها لمؤسسة ولو كانت عامة، أين الهدف ليس الربح المباشر ويمكن حسابه للدولة، والذي لديه تأثير كمي في حسابات المؤسسة، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، أو تستفيد منه من خلال محيطها، بشرط أن يكون لها غاية إقتصادية في هذه الحالة³⁵⁷.

مما سبق نلاحظ أن مساعدات الدولة³⁵⁸ لا تتضمن أي تعريف تشريعي أو تنظيمي، باستثناء تطبيق قانون الإتحاد الأوروبي لمساعدات الدولة، وأن تعريف مساعدات الدولة في القانون الفرنسي لا يختلف أساسا عن قانون الإتحاد الأوروبي، لذا فإن المساعدات العامة الممنوحة للمؤسسات في فرنسا تخضع للتنظيم الأوروبي للمنافسة، ولعلّ أهم الأسباب التي أدّت إلى عدم وجود تعريف وتأطير محكم لمساعدات الدولة في ظل التشريعات الأوروبية، هو اعتبارها بمثابة انتهاك لمبدأ المنافسة الحرة في ظل السياق الليبرالي الأوروبي الحر³⁵⁹.

³⁵⁶Circulaire du 8 février 1999, relative à l'application au plan local des règles communautaires relatives aux aides publiques, JORF n° 49 du 27 Février 1999, p. 3015, in : www.legifrance.fr, consulté le 22/01/2016.

³⁵⁷COLIN Frédéric, Droit public économique, 3^{ème} Ed, Galino, Paris, 2011, p. 276.

³⁵⁸ للتفصيل في الموضوع راجع:

-DE BEYS Julien, Droit européen et aides d'Etat et intérêt général : le contrôle des politiques nationales d'intervention économique par la commission européenne, Ed universitaires européenne, Berlin, 2011, p. 08 et s.

³⁵⁹COLSON Jean-Philippe, IDOUX Pascale, Droit public économique, 6^{ème} Ed, LGDJ, paris, 2012, p.344.

2- في القانون الجزائري

لم يعرف المشرع الجزائري مساعدات الدولة في أي نص تشريعي، لكن ما نجده هو كلمة الإعانات (les subventions) في بعض الأنظمة، خاصة ما تعلّق بالتعويضات الممنوحة من طرف الدولة لتغطية نفقات المؤسسة العامة الخاضعة لقيود الخدمة العامة³⁶⁰، وكذا تغطية ارتفاع أسعار المواد الغذائية الأساسية، التي عرفت السوق الوطنية مؤخرا خاصة ما تعلّق بالمواد الواسعة الاستهلاك، كالزيت الغذائي المكرر العادي والسكر الأبيض، والذي أثر سلباً على القدرة الشرائية للمستهلكين.

نظرا لارتفاع أسعار المواد الأولية للزيوت الغذائية الخام والتي عرفت ارتفاعا على مستوى الأسواق العالمية في أوائل سنة 2011، وحفاظا على استقرار أسعار المواد في السوق الوطنية، تم السماح مثلا للمتعاملين الاقتصاديين المنتجين للزيوت الغذائية مثل: (CEVITAL, SPA COGB-LA BELLE, AFIA) بتقديم طلبات التعويض مرفقة بكل الوثائق الضرورية المنصوص عليها قانونا³⁶¹.

رغم عدم وضع المشرع الجزائري لتعريف واضح ومحدد لمساعدات الدولة، إلا أن هذا لا يمنع من محاولة تقديم تعريف لها في القانون الجزائري، حيث وباعتبار أن إعانات الدولة المكرسة في السوق الوطنية الجزائرية داخلية ضمن مفهوم المساعدات والتدعيمات المقدمة من طرف الدولة، فإن المساعدة العمومية بالمفهوم الجزائري هي وسيلة من وسائل تدخل الدولة بمختلف مستوياتها الحكومية لمساعدة بعض المؤسسات، حيث تتخذ عدة أشكال، بهدف تحقيق النفع العام للمجتمع وتحقيق الأهداف الاقتصادية.

³⁶⁰ ZOUAIMIA Rachid, « Le régime des aides de l'Etat aux entreprises publique : une entrave au principe de libre concurrence ? », Op.cit, p. 18.

³⁶¹ راجع في هذه المسألة كل من:

-قرار مؤرخ في 15 ماي سنة 2011، يحدد كفاءات تنظيم وسير اللجنة الوزارية المشتركة لدراسة وتقييم طلبات التعويض لأسعار الزيت الغذائي المكرر العادي والسكر الأبيض، السابق الذكر.

-قرار مؤرخ في 19 سبتمبر سنة 2011، يتعلق بتكفل ميزانية الدولة بالحقوق الجمركية والرسم على القيمة المضافة الواجبة الأداء عند استيراد الزيوت الغذائية الخام والسكر الخام، السابق الذكر.

إتخذت الجزائر برنامجا لمساعدة المؤسسات العمومية المثقلة بالديون لتصبح قادرة على المنافسة جزئيا من خلال الشراكات الإستراتيجية مع الشركات الأجنبية، حيث وضعت وزارة الصناعة مشروعا لإعادة هيكلة القطاع العام من خلال إنشاء المجمعات الصناعية الكبيرة بمشاركة إستراتيجيين أجانب، هذا ما صرح به وزير الصناعة في اجتماع له في أكتوبر 2009، وصرح أيضا بأن أهداف هذا البرنامج تتمثل في تكافؤ أنشطة المؤسسات العمومية والأهداف الإقتصادية للحكومة وتنشيط القدرة الإقتصادية للدولة³⁶²، كما أصدرت وزارة المالية في وقت سابق تقريرا يقدر مجموع ديون المؤسسات العمومية إلى أكثر من 300 مليار دج والتي تطالب تدخل عاجل من الدولة لتأمين مستقبلها.

يؤكد التقرير أيضا على أن الهدف هو وضع حد للضغط المالي الشديد الذي تعاني منه الخزينة العمومية جراء الضخ المستمر لمبالغ مالية معتبرة لضمان بقاء هذه المؤسسات، مثل المجمع الوطني للصناعة الصيدلانية، المجمع الوطني لصناعة السيارات SINIA، الخطوط الجوية الجزائرية، الشركة الوطنية لإنتاج مواد البناء... إلخ³⁶³.

ثانيا- خصائص مساعدات الدولة

رغم صعوبة وضع تعريف موحد لمساعدات الدولة، إلا أنَّ المتفق عليه هو اعتبارها بمثابة نوع من أنواع تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي، تقدمها الدولة أو أحد فروعها (أولا) لمؤسسة أو مجموعة من المؤسسات (ثانيا)، والتي تتخذ عدة صور وأشكال³⁶⁴ تتمحور حول مساعدات مالية محضّة ومساعدات مادية، أو منح امتيازات السلطة العامة تحقيقا لأهداف معينة (ثالثا).

³⁶² WALID Ramzi « L'Algérie envisage une aide aux entreprises publiques endettées », journal Magharibia, 23 Octobre 2009, in : [www.magharibia.com /fr/](http://www.magharibia.com/fr/), consulté le 27/04/2016.

³⁶³ ZOUAIMIA Rachid, « Le régime des aides de l'Etat aux entreprises publique : une entrave au principe de libre concurrence ? », Op.cit, p. 17.

³⁶⁴ DONY Marianne, Contrôle des aides d'Etat, Droit communautaire de la concurrence, en collaboration avec RENARD François et SMIT Catherine, Ed de l'université de Bruxelles, Belgique, 2007, p. 9

1- منح المساعدة من طرف الدولة

تعتبر مساعدات الدولة مساعدات عامة، بمعنى انبثاقها من طرف شخص عام، من القانون العام مثل الدولة، الجماعات المحلية والهيئات العامة، أو حتى من الأشخاص المعنوية للقانون الخاص المرتبطة بالأشخاص العامة بواسطة رابط الوظيفة مثل تسيير نشاط ذو طابع مرفقي عام³⁶⁵.

تكيف المساعدة إذا على أنها مساعدة عامة، يُشترط أن تمنح من طرف الدولة، وهذه الأخيرة بمفهومها الواسع تتعلق بسلطة عامة وجميع فروعها، إذ لا يوجد تمييز بين المساعدات الممنوحة مباشرة من طرف السلطة العامة، وتلك الممنوحة من طرف هيئة عامة أو خاصة، تأسست أو تم تعيينها من طرف الدولة من أجل تسيير المساعدة³⁶⁶.

يحقّ للسلطة العامة المانحة للمساعدة استعمال عدة وسائل تمكّنها من مراقبة وتوقيع الجزاء، في حال مخالفة المؤسسة للإلتزامات الملقاة على عاتقها، مع ضرورة تقديم هذه الأخيرة لموازنتها وحساباتها للجهة المانحة للمساعدة، مثل الوثائق الثبوتية للنفقات وكل مستند آخر من شأنه أن يحدد مدى نجاعة الإنتاج، خاصة وأن تدخل الدولة بواسطة منح المساعدات في إطار اقتصاد السوق، يعود لرغبتها في معالجة عجز السوق وتحقيق أهداف التنمية الاقتصادية وتحسين القدرة الاقتصادية، فضلا عن توفير الحماية الإجتماعية³⁶⁷.

2- منح المساعدة لمؤسسة معينة

تعتبر مساعدات الدولة كل عملية تقوم بها الدولة أو إحدى هيئاتها تجاه مؤسسة. إذا وبمفهوم المخالفة، لا يمكن اعتبار المساعدات المقدمة من طرف الدولة لغير المؤسسات

³⁶⁵ Rapport de LEVET Jean-Louis, Op.cit, p. 23.

³⁶⁶ راجع كل من:

- عيسو كريمة، المرجع السابق، ص 32.

- CHEROT Jean-Yves, Droit public économique, Economica, Paris, 2007, p. 181.

³⁶⁷ وهو ما سوف يتم التطرق إليه بالتفصيل في إطار الباب الثاني من هذه الأطروحة.

مساعداً عمومية، وحسب نص المادة 3 فقرة أولى من قانون المنافسة لسنة 2008³⁶⁸، الذي يحدد مفهوم المؤسسة كما يلي: "...المؤسسة: كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة، نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الإستيراد،..."

يظهر بالتالي أن المستفيد من مساعدات الدولة، كل مؤسسة عامة أو خاصة تمارس نشاطا اقتصاديا بصفة دائمة، سواء تعلّق الأمر بعمليات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الإستيراد.

يشترط البعض في إطار منح المساعدة العمومية أن يكون المستفيد منها مؤسسة، ويجب أن تكون بصفة إنتقائية، وباتخاذ إجراءات السياسة العامة، وإلا لا يمكن اعتبارها مساعدة³⁶⁹، لأن العلاقة بين الدولة والمؤسسة المستفيدة من المساعدة بمثابة امتياز حقيقي يجب أن يمنح للمؤسسة بدون مقابل، فضلا عن المساهمة المرجوة من المؤسسة³⁷⁰ في تحقيق أهداف اقتصادية .

3- تعدد أشكال المساعدة

تقدم المساعدات العمومية من طرف الدولة أو الجماعات المحلية أو الهيئات العمومية أو أحد أشخاص القانون الخاص المكلف بتقديم خدمة عامة³⁷¹، حيث يدخل ضمنها كل العمليات التي يكون موضوعها تقديم إمكانيات مالية (أ) ومادية (ب)³⁷²، أو منح امتيازات السلطة العامة لعون اقتصادي (ج) ليمارس نشاطا اقتصاديا جديدا، أو يوسع ويطور النشاط الذي كان يمارسه من قبل، على أن يلتزم بالشروط التي على أساسها منحت له الدولة هذه المساعدات.

³⁶⁸ قانون رقم 12-08، مؤرخ في 25 جوان 2008، يتعلق بالمنافسة، السابق الذكر.

³⁶⁹ COLSON Jean-Philippe, IDOUX Pascale, Op.cit, p. 382.

³⁷⁰ COLIN Frédéric, Op.cit, p. 382.

³⁷¹ NICINSKI Sophie, Op.cit, p. 216.

³⁷² قايد ياسين، قانون المنافسة والأشخاص في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2000، ص 329.

أ- مساعدات مالية محضّة

تعتبر المساعدات المالية من أهم أشكال المساعدات التي يمكن أن تقدمها الدولة لبعض المؤسسات، والتي تركز أساساً في تخصيص موارد إلى مؤسسة أو بعض المؤسسات لتوفير شروط أحسن من تلك التي توفرها السوق، والتقنية الأكثر بساطة هي تقديم منحة، أي وضع مبلغ مالي تحت تصرف المستفيد، كما قد تكون قرض بفائدة تفضيلية أو التخفيض من ضمانات القروض، كما قد تكون هذه المساعدات غير مباشرة بتقديم امتيازات جبائية، كتخفيض الضرائب والإعفاء من دفع الرسم على النشاط المهني³⁷³.

دعم المشرع الجزائري هذا النوع من المساعدات في القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الإقتصادية، حيث نصت المادة 36 منه على أنه: "يمكن أن تتعرض المؤسسة العمومية الإقتصادية استثناء لإجراء قضائي يضعها في حالة إفلاس إذا انعدمت لديها السيولة المالية....غير أنه يمكن للحكومة أن تتخذ تدابير وقائية تقنية واقتصادية أو تعيد الهيكلة أو تمددها بالعون المالي، إذا كان قرار الحل قضائياً قد يمس مصالح هامة في مجال الاقتصاد الوطني والدفاع الوطني والتوازن الجهوي والتشغيل، ويترتب عن هذه التدابير انقضاء الإجراء القضائي الجاري".

يلاحظ بالتالي أنه يمكن للدولة التدخل مالياً لمساعدة المؤسسات العمومية الاقتصادية التي قد أحقتها أزمة مالية توقفت عن الدفع أو شك شهر إفلاسها، إذا انعدمت لديها السيولة المالية انعداماً مستديماً، حفاظاً على مصالح هامة في مجال الاقتصاد الوطني والدفاع الوطني والتوازن الجهوي والتشغيل³⁷⁴، إلا أن هذا النص ملغى بموجب

³⁷³ أنظر كل من :

-خبايا إدريس، أساليب تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي، رسالة لنيل درجة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2012، ص 89.

-BERTRAND Du Marais, Droit public de la régulation économique, Ed Dalloz, Paris, 2004, p. 168.

-CE, Rapport public de 2002, « Collectivités publique et concurrence, EDCE, 2002 , p . 336.

³⁷⁴ قانون رقم 01-88، مؤرخ في 12 جانفي سنة 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الإقتصادية، السابق الذكر.

الأمر رقم 95-25 المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة³⁷⁵، وحاليا لا يوجد أي نص تشريعي خاص بهذه المساعدات.

ب-إصباغ المساعدة بطابع مادي

يمكن للمساعدة العمومية أيضا أن تكون من طبيعة مادية مثل تقديم الخدمات، تقديم المحلات، الاستشارات، أو تخصيص التجهيزات العمومية لتقديم المساعدة، كما أنه قد توكل السلطة العامة بتقديم المساعدات إلى بعض الأجهزة المالية و من ذلك ما نصت عليه القوانين الفرنسية ومنها: صندوق الودائع والقيد وشركة المساعدة وتمويل التنمية الصناعية³⁷⁶.

ج-منح امتيازات السلطة العامة

تمتد المساعدات في بعض الدول إلى منح امتيازات السلطة العامة بالنسبة للأنشطة التي تقدم خدمات عمومية، مثل سلطة نزع الملكية، وهذا ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي في قضية مؤسسة فيزيا (Vesia)³⁷⁷، كما قد تكون بمنح احتكار الإستغلال مع حق شغل الأموال العامة، وهذا ما أكدته مجلس الدولة الفرنسي في كل من قضية حافلات أنتيبيان (autobus antibois)³⁷⁸ وقضية محافظة دولا فوندي (département de la vendée)³⁷⁹.

³⁷⁵ أنظر المادة 28 من الأمر رقم 95-25، مؤرخ في 25 سبتمبر سنة 1995، يتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة، السابق الذكر.

³⁷⁶ إدريس خبابة، المرجع السابق، ص 89.

³⁷⁷ Conseil d'Etat, décision n° 39234, Assemblée du 20 décembre 1935, publié au recueil Lebon, in : <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007637061/>, consulté le 12/02/2015.

³⁷⁸ Conseil d'Etat, décision n° 99532, Section du 29 janvier 1932, publié au recueil Lebon, in : <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007636107/>, consulté le 12/02/2015.

³⁷⁹ Conseil d'Etat, décision n° 250124, du 30 juin 2004, in : <https://www.etudier.com/dissertations/commentaire-de-L'Arrêté-du-conseil-d'état/16213.html>, consulté le 22/07/2018.

الفرع الثاني

مبررات حظر مساعدات الدولة

إذا كان مبدأ حظر مساعدات الدولة للمؤسسات العمومية يجد تبريره في القانون المقارن في نصوص خاصة، فإن الأمر مختلف بالنسبة للقانون الجزائري، الذي لم ينظم هذه المسألة في نصوص خاصة، ومع ذلك فإن المساعدات العمومية المقدمة من طرف الدولة لبعض المؤسسات من شأنه تشويه المنافسة الحرة، من خلال خلق وضعيات اقتصادية غير متوازنة داخل السوق (أولاً)، وإنقاذ مؤسسات غير مؤهلة من الزوال والإفلاس (ثانياً).

أولاً- تشويه المنافسة الحرة

حسب الأستاذ زوايمية رشيد³⁸⁰، ينبغي التمييز بين:

- قواعد المنافسة: وهي تلك التي يتضمنها الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، وهي مجموعة من الأحكام المفروضة على المؤسسات لإتباع سلوك معين يهدف ضمان منافسة نزيهة في السوق.

- مبدأ حرية المنافسة: يطرح تطبيق مبدأ المنافسة الحرة على السلطات العمومية داخل إطار وظائف وعمل الأجهزة الإدارية.

منه نقول إذا كانت مساعدات الدولة لا تؤدي بالضرورة إلى المساس بقواعد المنافسة، فإنها يمكن أن تؤثر بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، حالية أو محتملة³⁸¹، وبالتالي تشويه المنافسة، إذ تنص المادة الأولى من أمر رقم 03-03³⁸² على ما يلي: "يهدف هذا الأمر إلى تحديد شروط ممارسة المنافسة في السوق وتفاذي كل ممارسات مقيدة

³⁸⁰ ZOUAIMIA Rachid, « Le régime des aides de l'Etat aux entreprises publique : une entrave au principe de libre concurrence ? », Op.cit, p. 18.

³⁸¹ DONY Marianne, Op.cit, p 82.

³⁸² أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية لسنة 2003، يتعلق بالمنافسة، السابق الذكر.

للمنافسة ومراقبة التجميعات الاقتصادية، قصد زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين".

نستنتج من خلال مضمون نص المادة أن مفهوم الفعالية الاقتصادية لا يتماشى ولا يتأقلم بتاتا مع نظام المساعدات التي تعيق لعبة المنافسة بين المؤسسات العمومية الاقتصادية، نظرا لكون أن هدف قانون المنافسة يتمثل في الحقيقة في توجيه سلوكات المؤسسات في اتجاه شريف ونزيه، بغية الوصول إلى منح أفضل المنتوجات بأفضل الأسعار، والذي لا يمكن أن يكون إلا في إطار منافسة مشروعة كأصل.

بات من الضروري جدا أن تتعرض المؤسسة بصفة عامة والمؤسسة العمومية الاقتصادية بصفة خاصة لضغوطات وقيود عند دخولها في سوق معينة، فإذا افترضنا أن المؤسسة العمومية الاقتصادية على علم مسبق بتغطية نفقاتها وتكاليفها بتعويضات مثلا، فإنه بالنتيجة لن تبذل أي جهد من أجل تخفيض التكاليف، كما أن دخول المؤسسة لممارسة نشاط اقتصادي، يفهم منه قبول خضوعها لأحكام قانون المنافسة، الذي يفترض فيه عدم تدخل السلطات العامة لمساعدتها اقتصاديا، وبهذا وفي حال لجوء الدولة إلى منح المساعدات، فإن ذلك يتعارض ويخالف مبدأ المنافسة الحرة ما دام أن هذا الإجراء يسمح للمؤسسات بتجنب المنافسة، وعدم دفع الأعوان الإقتصاديين المتنافسين لبذل أقصى الجهود في مجال النوعية والأسعار لفرض أنفسهم في السوق³⁸³.

بالنتيجة، فإن مساعدات الدولة للمؤسسات العمومية الاقتصادية ستؤثر نوعا ما على المنافسة من خلال خلق وضعية اقتصادية غير متوازنة داخل السوق، نظرا للتمييز والتفضيل الذي ستحضر به هذه المؤسسات مقارنة مع من ينافسها في السوق، أو الإضعاف من حظوظ المتنافسين الجدد، الأمر الذي دفع إلى حظرها في القانون الأوروبي بصفة عامة، إلا أن هذا المبدأ غير مطلق، حيث يمكن الموافقة على هذه المساعدات إذا

³⁸³ ZOUAIMIA Rachid, « Le régime des aides de l'Etat aux entreprises publique : une entrave au principe de libre concurrence ? », Op.cit, p. 19.

كانت تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، فتأثيرها على قانون المنافسة يبقى ضعيف بالمقارنة مع المصلحة العامة الاقتصادية والاجتماعية³⁸⁴؛ وذلك من خلال وضع المعايير التي تسمح بقبول هذه المساعدات، أي تمييز المساعدات التي من شأنها تزييف المنافسة والمساعدات التي لا تعتبر كذلك.

نشير في هذا السياق على سبيل المثال إلى الاتهامات المتبادلة بين المجموعة الاقتصادية الأوروبية والولايات المتحدة الأمريكية بخصوص خرق الاتفاق المبرم بينهما في جويلية 1992 والمتعلق بتحديد مقدار المساعدات التي يسمح بتقديمها إلى قطاع الطيران، حيث ورد فيه أن المساعدات المباشرة لهذا القطاع، يجب ألا تتجاوز 33% من المبلغ الإجمالي لبرامج الاستثمار، وأن لا تتجاوز المساعدات غير المباشرة 3% من رقم الأعمال لصانعي الطائرات المدنية، وقد أوضحت اللجنة الأوروبية أيضا أن الحكومة الأمريكية قد زيّفت المنافسة العالمية بتقديمها عشرات الملايير من الدولارات للصناعة الأمريكية خلال السنوات الأخيرة، وقد رفضت أمريكا هذه الاتهامات على أساس أن ما قدمته لا يعد مساعدات مضرّة بالمنافسة الحرة³⁸⁵.

ثانيا- إنقاذ مؤسسات غير مؤهلة من الزوال

يمكن للمؤسسات المعنية بالمساعدات المقدمة من طرف الدولة، أن تتجنب العديد من العواقب الوخيمة للسوق، والتي تؤدي إلى إفلاس كل مؤسسة غير مؤهلة أو غير قادرة على البقاء في السوق، إذ أن تدخل الدولة بتقديم المساعدات يُبقي مؤسسات صامدة في السوق بدل إفلاسها وزوالها، وهو ما يؤكد على أن مساعدات الدولة لهذا النوع من المؤسسات يعيق المنافسة، من منطلق أنها تؤدي إلى التغيير في النتائج الطبيعية المفترضة على مؤسسة غير مؤهلة وغير قادرة على الاستمرار في السوق، ألا وهي الإفلاس والزوال.

³⁸⁴ FARHI Emanuel, LAMBE Nicolas, Op.cit, p.34.

³⁸⁵ كتو محمد شريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع السابق، ص 57.

تأكيدا لما قيل، وفي الحالة التي تكون فيها المؤسسات تابعة للدولة أو إحدى هيئاتها أو للجماعات المحلية، فيمكن للدولة أن تتدخل في حال توقفها عن الدفع بتسديد حقوق الدائنين وهو ما تنص عليه المادة 217 من القانون التجاري الجزائري بنصها على التالي: "تخضع الشركات ذات رؤوس أموال عمومية كلياً أو جزئياً لأحكام هذا الباب المتعلق بالإفلاس والتسوية القضائية".

...غير أنه يمكن أن تتخذ السلطة العمومية المؤهلة عن طريق التنظيم، تدابير لتسديد مستحقات الدائنين...³⁸⁶.

بناءً على ما تقدم، فإنه لا يمكن تشبيه المؤسسة العمومية الاقتصادية بالمؤسسة الخاصة، والقول بأنها على قدم المساواة، مادام أن الدولة تتدخل لإنقاذها من الإفلاس والزوال، مما يجعلها تهرب من المنافسة ومن المسؤولية الناجمة عن تكريس مبدأ المنافسة الحرة في ظل النظام الليبرالي، الأمر الذي دفع بالبعض إلى القول بأن المؤسسات العمومية الاقتصادية ليست شركات تجارية عادية، مادام أنه يمكنها تجنب عواقب السوق من منطلق أن الدولة لا تتصرف كمستثمر خاص في السوق³⁸⁷.

يجدر الإشارة في هذه المسألة، أنه يمكن لمجلس المنافسة أن يتعارض مع الدولة في علاقاتها المالية مع المؤسسات العمومية الاقتصادية، لاسيما ما تعلق بمسألة الإعانات الممنوحة لها، مثلما هو عليه الحال بالنسبة لإعانات الدولة الفرنسية لمؤسسات عمومية، باعتبار أنه لا يمكن لهذه الإعانات أن تتم دون أن تخرق الدولة قواعد المنافسة الحرة وأن تشوه شروط تكريس مبدأ المنافسة الحرة بين الأعوان الاقتصاديين.

أما في القانون الجزائري، فالأمر مختلف، إذ لا نجد أي عقوبة منصوص عليها في الأمر المتعلق بالمنافسة، كما أن مجلس المنافسة غير مختص حينما يتعلق الأمر بقرار إداري،

³⁸⁶ أمر رقم 75-59، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون التجاري، السابق الذكر.

³⁸⁷ ZOUAIMIA Rachid, « Le régime des aides de l'Etat aux entreprises publique : une entrave au principe de libre concurrence ? », Op.cit, p. 19.

بحيث يؤول اختصاص النظر فيه للقاضي الإداري، إذ يمكن له الحكم بإلغاء القرار الذي يتضمن أثارا ضارة بالمنافسة الحرة، مع ذلك فإن تصور هذه الحالة في الجزائر مستبعد على المدى القريب، من منطلق أن منح مساعدات الدولة عادة ما تُتخذ في شكل نص تشريعي في قوانين المالية، وهو ما يستبعد أية إمكانية لإبطاله أمام القاضي³⁸⁸.

الفرع الثالث

الاستثناءات الواردة على مبدأ الحظر

إذا كان المبدأ هو خضوع المؤسسة العمومية الاقتصادية لقانون المنافسة، فإنه لكل أصل استثناء³⁸⁹، إذ عادة ما تجد هذه المؤسسات نفسها أمام عدم الخضوع لأحكام قانون المنافسة، في حال ممارستها لوظائف إدارية متعلقة عادة بصلاحيات الإدارة العامة (أولا)، أو في حال ممارستها لمهام المرفق العام (ثانيا)، إذ يحق للدولة في هذه الحالات التدخل لمنح المساعدات للمؤسسات المعنية بسبب ما تتلقاه من ضغوطات كبيرة.

أولا- ممارسة المؤسسة لامتيازات السلطة العامة

مبدئيا لا يمكن استبعاد أي نشاط اقتصادي من تطبيق قانون المنافسة، فكل المؤسسات مستهدفة إذا كانت تمارس هذا النشاط، سواء أكان مربحا أو لا³⁹⁰، رغم ذلك فإنه عند صدور الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة الملغى، لم يكن يسمح بتطبيق قانون المنافسة إلا على نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات التي يقوم بها الأعوان الاقتصاديين بما فيهم الأشخاص العمومية دون غيرها من النشاطات التي تقوم بها هذه الأخيرة.

³⁸⁸ ZOUAÏMIA Rachid, « Le régime des aides de l'Etat aux entreprises publique : une entrave au principe de libre concurrence ? », Op.cit, p. 20.

³⁸⁹ LAKHAL Salah, Op.cit, p. 46.

³⁹⁰ جلال مسعد زوجة محتوت، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 18.

تأكد هذا الموقف مرة أخرى في الأمر رقم 03-03، حيث نص على عدم تطبيق قانون المنافسة على مهام وصلاحيات المرفق العام، لكن المشرع الجزائري تراجع عن هذا الموقف بموجب تعديل 2008، حيث سمح بتطبيق قانون المنافسة على الأعمال الإدارية إذا كان ذلك لا يعيق أداء مهام المرفق العام أو ممارسة صلاحيات السلطة العامة.

يعتبر ممارسة امتيازات السلطة العامة من قبل المؤسسات العمومية الاقتصادية عائقا أمام تطبيق قانون المنافسة، فعندما تتصرف الدولة بصفتها سلطة عامة وليس بصفتها عون اقتصادي، ترتبط ارتباطا وثيقا بالصالح العام، مثل النشاطات المتعلقة بحماية البيئة أو الموانئ والمطارات، فهي بصدد تأدية مهام المرفق العام، بالتالي إذا كان تطبيق أحكام قانون المنافسة يعيق صلاحيات السلطة العامة يتم استبعاده³⁹¹.

في هذا الصدد، تنص المادة 55 من القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية³⁹² على ما يلي: "عندما تكون المؤسسة العمومية الاقتصادية مؤهلة قانونا لتسيير مباني عامة أو جزء من الأملاك العامة الاصطناعية وذلك في إطار المهمة المتوسطة بها، يضمن تسيير الأملاك العامة طبقا للتشريع الذي يحكم الأملاك العامة.

وفي هذا الإطار، يتم التسيير طبقا لعقد إداري للإمتياز ودفتر الشروط العامة، وتكون المنازعة المتعلقة بملحقات الأملاك العامة من طبيعة إدارية".

تنص أيضا المادة 56 من نفس القانون على أنه: "عندما تكون المؤسسة العمومية الاقتصادية مؤهلة قانونا لممارسة صلاحيات السلطة العامة وتسلم بموجب ذلك باسم الدولة ولحسابها ترخيصات وإجازات وعقود إدارية أخرى، فإن كفاءات وشروط ممارسة هذه الصلاحيات وكذا تلك المتعلقة بالمراقبة الخاصة بها تكون مسبقا موضوع

³⁹¹ جلال مسعد، "مدى إخضاع الأشخاص المعنوية لقانون المنافسة"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية،

عدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص 155 و156.

³⁹² قانون رقم 88-01، مؤرخ في 12 جانفي سنة 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، السابق الذكر.

نظام مصلحة يعد طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما. تخضع المنازعة المتعلقة بهذا المجال للقواعد المطبقة على الإدارة".

يتبين لنا طبقا لهذه الأحكام، أن المشرع الجزائري قد منح للمؤسسة العمومية الاقتصادية إمكانية ممارستها لمهام غير اقتصادية، تتمثل في تسيير مباني عامة أو تسيير جزء من الأملاك العامة لحساب الدولة، وذلك طبقا لأحكام القانون الإداري، من خلال إبرام عقود إدارية أو دفاتر شروط عامة، والتي تعتبر المنازعة المتعلقة بها ذو طبيعة إدارية، تخضع للقضاء الإداري.

ثانيا- ممارسة المؤسسة لمهام ذات طابع مرفقي

يستعمل مصطلح المرفق العام بمعنيين، أولهما عضوي، يعني الجهة العامة التي تمارس نشاطا ذات منفعة عامة، كالجمعيات والمستشفيات، وثانيهما مادي، يقصد به النشاط الذي يمارسه هذا المرفق تحقيقا للنفع العام، كالتعليم وحماية الصحة وكافة الخدمات التي تقدمها الحكومة للجمهور³⁹³، ومنه فإن المرفق العام هو كل مشروع يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، والتي تتولى الحكومة إنشائه وإدارته وإلغائه.

تخضع هذه المرافق لنظام قانوني استثنائي وغير مألوف في مجال النظم القانونية للمشروعات الخاصة، من حيث الإنشاء والتسيير والرقابة والتوجيه والإلغاء وفض المنازعات، إذ يتميز بمجموعة من الأحكام والمبادئ تختلف تماما عن قواعد القانون الخاص بصفة عامة، وعن النظام القانوني الذي يحكم المشروعات الخاصة بصفة خاصة³⁹⁴.

³⁹³ ماجد راغب الحلو، القانون الإداري (ذاتية القانون الإداري، المركزية واللامركزية، الأموال العامة، الموظف العام، المرافق العامة، الضبط الإداري، السلطة التقديرية، التنفيذ المباشر، نزع الملكية للمنفعة العامة، التحكيم الإداري، الحجز الإداري)، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2004، ص 285.

³⁹⁴ عوابدي عمار، النشاط الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص 61.

تنص المادة 57 من القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية³⁹⁵ على أنه: " عندما تتحمل المؤسسة العمومية الاقتصادية قيودا من الخدمة العامة، تمنح لها وفق إجراءات الميزانية، مساعدة مالية مساوية للأعباء المترتبة عن ذلك ومقيمة طبقا للتنظيم الجاري به العمل. وفي جميع الحالات، تحدد مسبقا هذه المساعدة"

يجدر الإشارة إلى أنّ نفس الأحكام مازالت سارية المفعول في ظل الأمر رقم 04-01، حيث أشارت المادة 07 منه إلى إمكانية إبرام الدولة لاتفاقيات مع المؤسسات العمومية الاقتصادية الخاضعة لتبعات الخدمة العمومية³⁹⁶، بالتالي فإن المؤسسات العمومية الاقتصادية عندما تكون بصدد ممارسة مهام مرفقي، تخضع لأحكام استثنائية غير مألوفة في قانون المنافسة، تتعلق أساسا بقيود تحد من حريتها في ممارسة النشاط في إطار عمليات الامتياز وتفويض المرفق العام، ومثال ذلك:

1- في مجال الطيران المدني

كرّس قانون رقم 06-98 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني³⁹⁷، تقنية عقد الامتياز كآلية تسمح للأشخاص المعنوية الخاصة ذات الجنسية الجزائرية في إمكانية تسيير مرفق الطيران المدني، وذلك على أساس اتفاقية، حيث تتولى الشركة الوطنية المكلفة بالنقل الجوي بتأدية الخدمة العامة مقابل استفادتها لتعويض مالي عادل ومنصف من الدولة، وفقا للحقوق والواجبات الواردة في دفتر الشروط المحدد عن طريق التنظيم³⁹⁸.

³⁹⁵ قانون رقم 01-88، مؤرخ في 12 جانفي سنة 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، السابق الذكر.

³⁹⁶ أنظر المادة 07 من الأمر رقم 04-01، مؤرخ في 19 أوت سنة 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصائصها، السابق الذكر.

³⁹⁷ قانون رقم 06-98، مؤرخ في 27 جوان سنة 1998، يحدد القواعد المتعلقة بالطيران المدني، السابق الذكر.

³⁹⁸ مرسوم تنفيذي رقم 501-03، مؤرخ في 27 ديسمبر سنة 2003، يتضمن دفتر الشروط المطبق على الشركة الوطنية للنقل الجوي المكلفة بتأدية تبعات الخدمة العامة مقابل استفادتها تعويضا ماليا من الدولة، ج.ر.ج. عدد 82، مؤرخ في 28 ديسمبر سنة 2003.

إذاً وباعتبار أن المؤسسة في إطار ممارسة مهام مرفقي، فإن للدولة حق التدخل على كل المستويات، لمراقبة نوعية الخدمة المقدمة، ومدى احترام المتعامل لدفاتر الشروط المنصوص عليها، الأمر الذي من شأنه استبعاد تطبيق أحكام قانون المنافسة على هذا النوع من النشاطات.

2- في مجال الكهرباء والغاز

يعتبر توزيع الكهرباء والغاز نشاطا للمرفق العام، حيث يقوم بها أشخاص طبيعيون أو معنويون خاضعون للقانون العام والخاص طبقا للقواعد التجارية³⁹⁹، وتضمن المؤسسة العمومية سونلغاز SONALGAZ مهمة الخدمة العمومية وفقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما⁴⁰⁰.

في حال ما إذا كانت هذه الأنشطة ذات خدمة عامة، فلا يتم تطبيق مبدأ حرية التجارة والصناعة، بل تخضع لنظام استثنائي سواء عند تنفيذها أو ممارستها للنشاط المعني، ويستبعد تطبيق أحكام قانون المنافسة على هذا النوع من النشاطات، إذ يتم خضوعها لشروط محددة وخاصة أهمها نظام الترخيص المسبق من طرف اللجنة التنظيمية للكهرباء والغاز، ونظام الامتياز بالنسبة لنشاط التوزيع الممنوح بموجب مرسوم تنفيذي بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالطاقة، بعد أخذ رأي لجنة التنظيم.

ضف لذلك عدم قابلية الترخيص أو الامتياز للتنازل⁴⁰¹، مع ضرورة احترام صاحبها لمبادئ الاستمرارية والملائمة والمساواة في معالجة شؤون الزبائن، وكذا كل واجب آخر يترتب

³⁹⁹ أنظر المادتين 01 و03 من القانون رقم 01-02، مؤرخ في 05 فيفري سنة 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، السابق الذكر.

⁴⁰⁰ مرسوم تنفيذي رقم 195-02، مؤرخ في 01 جوان سنة 2002، يتضمن القانون الأساسي للشركة الجزائرية للكهرباء والغاز المسماة ش.ذ.أ. ج.ج.ج عدد 39، مؤرخ في 02 جوان سنة 2002.

⁴⁰¹ راجع في ذلك كل من:

-المادتين 10 و73 من القانون رقم 01-02، مؤرخ في 05 فيفري سنة 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، السابق الذكر.

عن المهام المتعلقة بالمرفق العمومي⁴⁰²، حيث يخضع في ذلك لرقابة الإدارة التي تتمتع بسلطة توقيع عقوبات في حال ارتكاب المخالفات، خاصة وأن المستفيد من الامتياز يتمتع بامتيازات شريطة تملكه للوسائل اللازمة التي تمنح له التدخل في قطاع الكهرباء والغاز، مثل القوة العمومية، كمصادرة الأراضي أو الاستحواذ عليها مؤقتا، وكذا حقوق الارتفاق⁴⁰³، كما أنه يحقّ للمؤسسة العمومية الاقتصادية حين تتحمل قيودا من الخدمة العامة، الاستفادة من مساعدات مالية من طرف الدولة، والتي يتم تحديدها مسبقا وفق إجراءات الميزانية، حيث تكون مساوية للأعباء المترتبة عن ذلك.

3- في مجال الاتصالات

أكد المشرع الجزائري على أنّ تشغيل قطاع الاتصالات يؤول إلى مؤسسة عمومية ذات طابع اقتصادي ممثلة في اتصالات الجزائر للهاتف النقال، علماً أن هذا القطاع يخضع لعدة أنظمة أهمها نظام الترخيص⁴⁰⁴، الذي يتعارض مع أحكام المنافسة الحرة، كما يخضع المستفيد من التفويض أيضا لمراقبة من طرف الإدارة طوال مدة استخدام الرخصة، من خلال إلزامية تقديم المعلومات والوثائق التي تمكنه من التأكد من مدى احترام الشروط المفروضة، لاسيما وأن لسلطة الضبط حق إجراء تحقيقات في هذا الشأن⁴⁰⁵.

-المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 06-428، مؤرخ في 26 نوفمبر سنة 2006، يحدد إجراء منح رخص استغلال المنشآت لإنتاج الكهرباء، ج.ج.ج. عدد 76، مؤرخ في 29 نوفمبر سنة 2006.

⁴⁰² أنظر المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 08-114، مؤرخ في 09 أبريل سنة 2008، يحدد كفاءات منح امتيازات توزيع الكهرباء والغاز وسحبها ودفع الشروط المتعلقة بحقوق صاحب الامتياز وواجباته، ج.ج.ج. عدد 20، مؤرخ في 13 أبريل سنة 2008.

⁴⁰³ عيسو كريمة، المرجع السابق، ص 75.

⁴⁰⁴ مرسوم تنفيذي رقم 13-405، مؤرخ في 02 ديسمبر سنة 2013، يتضمن الموافقة على رخصة إقامة واستغلال شبكة عمومية للمواصلات اللاسلكية من الجيل الثالث وتوفير خدمات المواصلات اللاسلكية للجمهور الممنوحة لشركة "اتصالات الجزائر للهاتف النقال"، ج.ج.ج. عدد 60، مؤرخ في 02 ديسمبر سنة 2013.

⁴⁰⁵ راجع المادة 57 من القانون رقم 03-2000، مؤرخ في 05 أوت سنة 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، السابق الذكر.

يظهر استبعاد تطبيق قانون المنافسة على نشاط الاتصالات أيضا من خلال ضرورة استجابة صاحب الرخصة لأوامر السلطات المختصة في أقرب الآجال، من أجل احترام التعليمات التي يفرضها الدفاع الوطني والأمن العمومي وصلاحيات السلطة القضائية، من خلال استخدام الوسائل الضرورية فيما يتعلق مثلا، باحترام الأولويات بشأن استعمال الشبكات في حال نزاع أو في حالات الطوارئ، والتوصيل البيني مع الشبكات الخاصة بالمصالح المكلفة بالدفاع الوطني والأمن العمومي، وكذا تسخير المنشآت الأساسية لحاجيات الأمن الداخلي⁴⁰⁶.

يتبين لنا في الأخير أن دخول الدولة أو أحد فروعها في النشاط الاقتصادي كمستثمر يطرح مشكل المساواة بين القطاع العام والقطاع الخاص في شروط المنافسة، فمن المعلوم أن الدولة تقدم إعانات مختلفة للمؤسسات العمومية مما يؤدي إلى الإجحاف بحق مؤسسات القطاع الخاص في منافسة مؤسسات القطاع العام؛ كما أن قدرة الدولة غير المحددة على إنشاء المرافق والمؤسسات المختلفة قد يشكل عائقا أمام رغبة الخواص في الدخول إلى السوق مما يحدّ من المنافسة الاقتصادية⁴⁰⁷.

إذا كان تدخل القطاع العمومي في النشاطات التنافسية أمر لا مفرّ منه في حالة وقوع المؤسسة العمومية الاقتصادية في أزمة مالية، إذا تعلق الأمر بالمؤسسات الإستراتيجية بالنسبة للإقتصاد الوطني⁴⁰⁸، بهدف تحقيق المصلحة العامة الاقتصادية، على الرغم من

⁴⁰⁶ دفتر الشروط المتعلق بإقامة واستغلال شبكة عمومية للمواصلات اللاسلكية الخلوية من نوع GSM وتوفير خدمات المواصلات السلكية للجمهور، ملحق للمرسوم التنفيذي رقم 186-02، مؤرخ في 26 ماي سنة 2002، يتضمن الموافقة على سبيل التسوية على رخصة إقامة شبكة عمومية للمواصلات السلكية الخلوية من نوع GSM واستغلالها وتوفر خدمات المواصلات اللاسلكية للجمهور، ج.ج.ج. عدد 38، مؤرخ في 29 ماي سنة 2002، معدل ومتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 36-03، مؤرخ في 13 جانفي سنة 2003، ج.ج.ج. عدد 04، مؤرخ في 22 جانفي سنة 2003.

⁴⁰⁷ كتو محمد شريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع السابق، ص 45.

⁴⁰⁸ كايس شريف، النظام القانوني لأموال المؤسسات العامة الاقتصادية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون التنمية الاقتصادية والإدارية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 1992، ص 47.

أن قانون المنافسة ينفي كل معاملة تمييزية في السوق التنافسية من أجل نزاهة وشفافية المعاملات الاقتصادية، فإنه من الضروري أن يخضع هذا القطاع مثل القطاع الخاص لقواعد قانون المنافسة، كما أنه يجب ألا نزيف قواعد عمل المنافسة بتفضيل مؤسسات الدولة وتقديمها مساعدات وتسهيلات على حساب المؤسسات الخاصة.

تدخل الدولة الجزائرية في الاقتصاد عن طريق المؤسسات العمومية فكرة مورثة عن الاقتصاد الموجه، حيث يظهر وبصفة واضحة عودة الدولة عن طريق إجراءات نزع الملكية التي تهدف إلى توسيع القطاع العام، بالتالي فالأحكام المتعلقة بالمنافسة أصبحت تلعب دورا تزينيًا، لأن الإعانات التي تقدمها بصفة تلقائية حين ممارستها للنشاط الاقتصادي يشكل خرقا مؤكدا لقواعد المنافسة الحرة، غير أنه وفي ظل الأزمة الحالية التي تعيشها الجزائر نتيجة لانخفاض أسعار البترول، دفع بالسلطات العامة في إعادة النظر في سياسة الدعم التلقائي للمؤسسات العمومية الاقتصادية الذي كلف الخزينة العامة حصة ثقيلة، إذ أصبحت غير قادرة على الاستمرار في تقديم المساعدات، وهو ما يستشف من أحكام قانون المالية لسنة 2016⁴⁰⁹ الذي عاد بأحكام خوصصة المؤسسة العمومية الاقتصادية.

⁴⁰⁹ أنظر المادة 62 من القانون رقم 15-18، مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2015، يتضمن قانون المالية لسنة 2016، ج.ر.ج. عدد 72، مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 2015.

الباب الثاني
حدود المنافسة الحرة و النظام
العام الاقتصادي

تتحقق حماية النظام العام من خلال تقييد الحريات عموماً⁴¹⁰، وتعتبر هدف أساسي وسابق على حماية الحريات، غير أنه يجب أن لا تُستعمل هذه الحماية في مجال غير مشروع، بحيث أن الإدارة تستعمل فكرة النظام العام كوسيلة لإضفاء الشرعية على أعمالها ولتبرير تدخلها⁴¹¹، وهي في الأصل لها أغراض أخرى.

النظام العام لا يتعارض مع الحرية، والتنظيم القانوني لا يخل بالحرية، وإنما يقدم لها إمكانية الوجود الواقعي، وبدون التنظيم قد يصبح الأمر فوضى، وعليه ففكرة النظام العام الاقتصادي ليست إنقاصاً من الحرية، بل هي ضرورة لممارستها، باعتبار أن ممارسة حرية المنافسة يفرض وجود التنظيم الذي يعتبر شرطاً ضرورياً، وعلى هذا الأساس فإن ضرورة الحفاظ على استقرار النظام العام الاقتصادي لا يعني إهداراً للمنافسة الحرة أو إنقاص منها أو تقييدها، بل النصوص القانونية التي تنظمها وتؤطرها هو ما يقيّد ويمسّ من المنافسة الحرة، بالرغم من أنه وفي الكثير من الأحيان نجد عدم فعالية النصوص القانونية المؤطرة للنظام العام الاقتصادي، هي التي تمس بالمنافسين أو بقواعد المنافسة الحرة.

يعرف النظام العام على أنه مجموعة من القواعد والأسس الضرورية لقيام المجتمع، إذ أوجد في القانون المدني كوسيلة يتمكن من خلالها القاضي التصدي لبعض العقود التي تشكل خطراً على العلاقات القانونية، من خلال بطلانها وعدم السماح بتنفيذها، لكن مع تطور العلاقات القانونية لم يعد للعقد وظيفة تحقيق العدالة التعاقدية، إذ أصبح أحد الطرفين في العقد يتمتع بقوة نتيجة ظروف خارجة عنه، فأصبح جدير بحمايته تحقيقاً لمصلحة المجتمع كله.

التطور الحاصل أدى إلى تداخل العلاقات القانونية الخاصة مع العلاقات الاقتصادية، وأصبحت الدول ترغب في وضع القواعد التي تخدم مصالحها، من خلال فرض قواعد قانونية على المتعاملين الاقتصاديين، بالتالي تشكّلت قواعد النظام العام الاقتصادي كبلورة جديدة لأحكام النظام العام التقليدي، وباعتبار قواعد المنافسة

⁴¹⁰ NICINSKI Sophie, Op.cit, p.45.

⁴¹¹ CLAMOUR Guylain, Intérêt général et concurrence, Thèse pour le doctorat en droit, université Montpellier I, 18 décembre 2004, p.16.

تشريعات جديدة في المجال الاقتصادي، يستلزم منا الأمر البحث عن مدى إعتبارها من النظام العام الاقتصادي (الفصل الأول).

يعتبر بالتالي تدخل الدولة في الاقتصاد حماية للنظام العام الاقتصادي أمراً ضرورياً في المجتمعات التي ازداد فيها التركيز الاقتصادي لدرجة قد تهدد المنافسة، فالدولة وإن كانت تشجع المنافسة المشروعة إلا أنها تخشى نتائجها، لذا تقوم برقابتها لبلوغ الفعالية الاقتصادية وحماية المستهلكين (الفصل الثاني).

الفصل الأول

مدى اعتبار قواعد المنافسة من
النظام العام الاقتصادي

يعتبر قانون المنافسة من بين التشريعات الحديثة التي سايرت مختلف التطورات لاسيما المجال الاقتصادي، الذي يعتمد على اقتصاد السوق كنظام لقيادة السياسة الاقتصادية والذي يقوم على تكريس عدة حريات، لاسيما حرية المنافسة، والتي أولاها المشرع الجزائري اهتماما بالغاً، الأمر الذي يدفعنا للبحث عن مدى اعتبار قواعد المنافسة باعتبارها تشريعات جديدة من النظام العام الاقتصادي؟

يتضمن قانون المنافسة مجموعة من القواعد القانونية التي تسمح للسلطة العامة بالتدخل بهدف خلق توازن في السوق تحقيقاً للمصلحة العامة الاقتصادية، وباعتبار قانون المنافسة يهدف إلى حماية السوق لا المصالح الخاصة للمتعاملين الاقتصاديين⁴¹²، وُصف أنه قانون النظام العام الاقتصادي، كونه قانون اقتصادي يسعى إلى تحقيق أهداف اقتصادية، وذلك عن طريق ضمان المنافسة الحرة في السوق.

يتفرع النظام العام الإقتصادي من حيث وظيفته إلى نظام عام إقتصادي توجيهي يتولى تنظيم الإقتصاد، وهو ما يظهر من خلال تزايد تدخل الدولة في المجال الإقتصادي (المبحث الأول).

كما يتفرع أيضا إلى نظام عام حمائي والذي يسعى إلى حماية الحرية التعاقدية لمصلحة متعاقد المفروض أنه ضعيف في العقد، الأمر الذي يدفعنا للتساؤل حول ما إذا كان قانون المنافسة يندرج أكثر ضمن الطابع التوجيهي أو الطابع الحمائي (المبحث الثاني).

⁴¹² NICINSKI Sophie, Op.cit, p. 35.

المبحث الأول

ترابط قانون المنافسة مع فكرة النظام العام التوجيهي

يرتكز اقتصاد السوق على مبدأ حرية التجارة والصناعة، والذي ينظر إليه من خلال التصور الأصلي والتصور التدخلي، حيث يقصد بالتصور الأصلي الحرية المطلقة في الوصول إلى مختلف النشاطات والمهن لممارستها، المخصصة أولاً للأشخاص سواء كانت طبيعية أو معنوية دون الأشخاص العامة، إذ أن الإدارة لا يمكن لها التدخل إلا في الوظائف التي لا يستطيع الأفراد القيام بها، و يمكنها أن تقوم بأي نشاط تجاري عندما يسمح نص تشريعي بذلك صراحة قصد تحقيق منفعة عامة.

أما التصور التدخلي للمبدأ، فيعني أن الدولة تتدخل في الاقتصاد كموجه ومنسق للنشاط الاقتصادي، تحقيقاً للمنفعة العامة واستجابة لحاجيات المجتمع، حيث تتدخل لوضع حواجز للحد من التجاوزات التي تنتج عن الحرية الفردية التي تمس أو يمكن أن تمس بالحرية المشتركة، منتهجة في ذلك نظاماً توجيهياً والذي يرمي المصلحة العامة التي تعلو على المصلحة الفردية.

يهدف النظام العام التوجيهي إذاً إلى تمكين الدولة من فرض تنظيمها ورقابتها على الحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية، بما يضمن الأمن والصحة والسكينة العامة، حيث أجازت المبادئ الاقتصادية والاجتماعية للدولة التدخل في مختلف المجالات حفاظاً على كيانها ومواردها وأموالها تحقيقاً للمصلحة العامة، وذلك من خلال عدة قوانين لاسيما قانون المنافسة (المطلب الأول).

يظهر الطابع التوجيهي لقانون المنافسة من خلال تدخل المشرع الجزائري لحظر كل الممارسات التي من شأنها تقييد المنافسة الحرة، إلى جانب إمكانية تدخل السلطات العامة في المجال الإقتصادي بهدف تنظيم المنافسة وتحقيق المصلحة العامة الاقتصادية، (المطلب الثاني).

المطلب الأول

وصف قانون المنافسة بقانون النظام العام التوجيهي

يشكل قانون المنافسة وحسن تنفيذه عنصرا من سياسة المنافسة في السوق، من خلال تحفيز دور القطاع الخاص وتقليص تدخّل الدولة في النشاط الاقتصادي تطبيقا لمبدأ حرية التجارة والصناعة، غير أنّه ومع ذلك يمكن للدولة التدخل في الاقتصاد وتكريس قواعد المنافسة قصد إحداث آثار معينة في إطار حماية المصلحة العامة، حيث وُصف قانون المنافسة بقانون النظام العام الاقتصادي التوجيهي، نظرا لوجود علاقة تكاملية بين كل من قانون المنافسة والنظام العام الاقتصادي التوجيهي، إذ يعتبر هذا الأخير بمثابة تشريعات ضبطية من جهة (الفرع الأول)، واعتماد الدولة على قواعد المنافسة لضبط الإقتصاد الوطني من جهة أخرى (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الطابع الضبطي للنظام العام الإقتصادي التوجيهي

يرعى النظام العام الإقتصادي التوجيهي في الدولة المصلحة العامة التي تعلو على المصلحة الفردية⁴¹³، والمتعلقة بالأسس التي يقوم عليها النظام الاجتماعي والسياسي والاقتصادي والأخلاقي، فتؤدي مخالفته إلى البطلان المطلق⁴¹⁴، نظرا لكون قواعده القانونية ملزمة، تهدف إلى تجسيد السياسية الوطنية بتدخل السلطة العامة في العلاقات التعاقدية بما يتماشى مع سياستها العامة⁴¹⁵، مستعملة في ذلك أسلوب يطلق على تسميته

⁴¹³ السهموري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الإلتزام، ج1، ط2، دار النهضة العربية، مصر، 1994، ص 433.

⁴¹⁴ محمد رياض دغمان، النظام العام في علاقات العمل (دراسة مقارنة)، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2015، ص 77.

⁴¹⁵ ميرياني حنان، النظام العام الاقتصادي وتأثيره على العلاقات التعاقدية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، جامعة الجزائر، 2004، ص 09.

"الضبط"⁴¹⁶، الأمر الذي يستلزم تحديد مفهومه (أولاً)، ومحاولة تبين أثر القواعد الضبطية على العلاقة التعاقدية (ثانياً).

أولاً- الضبط وسيلة لتدخل الدولة

تأثرت الجزائر بالتحويلات التي مسّت دور الدولة من متدخلة مهيمنة إلى حارسة ضابطة⁴¹⁷ (1) للنشاط الاقتصادي، حيث أنه وتحت ضغوط الأزمة الاقتصادية التي عرفتھا خلال الثمانينات، تعمّدت الجزائر إعادة النظر في دورها في المجال الاقتصادي، وأصبحت في ظل هذا التحوّل أو التوجه الجديد تمارس وظائف جديدة، تتلائم مع السياق التنافسي الجديد (2).

1- تعريف مصطلح "الضبط"

تتأصل الجذور الأولى لمصطلح الضبط (régulation) في المجال العلمي وبالتحديد في ميدان الميكانيك (mécanique) ثم علم الأحياء (biologie)، ليقترح فيما بعد مجال العلوم الاجتماعية والسياسية والقانون⁴¹⁸.

تطور استعمال مصطلح الضبط في البلدان الأنجلوسكسونية، وهو يعني تدخل الهيئات العامة خاصة الفيدرالية لمراقبة بعض الأنشطة الاقتصادية، وهذا الاستعمال امتدّ إلى إجليترا في ظل مشروعات (TATCHER) للخصوصية وفتح أكبر المرافق العامة البريطانية على المنافسة، ولكن المصطلح الانجليزي (Regulation) يترجم إلى الفرنسية (Règlementation)، ومن هنا جاء الخلط بين الضبط والتنظيم⁴¹⁹.

⁴¹⁶Voir :

-LAURENCE Boy, Réflexion sur « Le droit de la régulation », Dalloz, n° 37, 2001, p. 3031.

-DELVOLLE Pierre, Op.cit, p. 42.

⁴¹⁷NICINSKI Sophie, Op.cit, pp.22-26.

⁴¹⁸ مخلوف باهية، فتح القطاعات الشبكية على المنافسة الحرّة وحتمية المحافظة على فكرة المرفق العام، أطروحة

لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2019، ص 115.

⁴¹⁹ راجع كل من :

يضع الأستاذ (Gérard TIMSIT) فكرة الضبط في نظرية القانون أنها تعبير عن تحول النظام القانوني الذي يتميز بالانتقال من القانون المجرد إلى القانون الواقعي، أين القاعدة العامة تترك مجالا واسعا للهيئات المكلفة بتحديد تطبيقها، ويقاسمه الأستاذ (Yves GAUDEMET) الرأي، فيرى بأن الضبط -وبلا منازع- شيء جديد ومقاربة جديدة لوظائف وطرق إنتاج القواعد القانونية أنه، نوع من المرونة والواقعية، وعلاج أعلنت عنه السلطات العامة، إذ يمثل الضبط، النموذج الحديث للتدخل الإداري، فهو ليس لغة جديدة، بل يعبر عن وظائف تقليدية للدولة، لكن بصورة مختلفة⁴²⁰.

هناك من يعرف الضبط على أنه مختلف الأشكال التي تتدخل بموجبها السلطات العمومية للتأثير على سير النشاط الاقتصادي⁴²¹ بهدف تصحيح العجز والقصور الذي يعاني منه السوق، عن طريق وضع قواعد لإيجاد توازن بين حقوق وواجبات كل طرف، ومراقبة مدى احترامها من خلال إنشاء هيئات للمراقبة⁴²²، وكذا محاولة إرساء وتكريس التوازن بين مختلف القطاعات التي يمكن أن تخلق المنافسة بنفسها وأن تحافظ عليها⁴²³، كقطاع النقل، الطاقة، الاتصالات السلكية واللاسلكية، البنوك، التأمينات، المياه.

- عيساوي عز الدين، "العقد كوسيلة لضبط السوق"، مجلة المفكر، عدد 03، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013، ص 207.

-FRISON-ROCHE Marie-Anne, « Le droit de la régulation », Dalloz, n° 07, 2001, p. 610.

⁴²⁰ عيساوي عز الدين، بري نور الدين، "من ضبط الدولة إلى الضبط الخاص: حول مكانة الاتفاقيات الجماعية ضمن قواعد قانون العمل"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2017، ص 49.

⁴²¹ NASRI Nabil, « La problématique de la régulation dans le domaine économique, le cas des télécommunication », Recueil des Actes du colloque national sur les autorités de régulation indépendantes en matière économique et financière, Université de Béjaia, 23-24 Mai, 2007, p.5.

⁴²² - Voir :

- LACHAUME Jean-François, Réflexions sur l'avenir du service public, In Mélanges Daniel LABETOULLE, juger l'administration, administrer la justice, Dalloz, 2006, p. 227.

- JOBART Jean-Charles, « Essai de définition du concept de régulation : de l'histoire des sciences au usages du droit », RRJ, n°01, 2004, p.54. pp33-73 .

⁴²³ Voir :

-FRISON-ROCHE Marie-Anne, « Le droit de la régulation », Op.cit, p. 610-616.

يعتبر بعض الفقهاء أن الضبط الاقتصادي لا يقارن بمسألة حماية المنافسة، إذ أن الضبط مفهوم مركب بسبب تنوع الأهداف والتي تختلف عن الأهداف التي يسعى وراءها قانون المنافسة⁴²⁴، حيث أن قانون الضبط الاقتصادي هو الذي يخلق المنافسة ويحافظ عليها، أما قانون المنافسة يرمي إلى إزالة كل الحواجز للدخول في السوق.

بالتالي فقانون الضبط يراقب السوق قبل الدخول إليه وأثناء الممارسة، فلا يمكن الدخول إلى سوق البنوك إلا بشرط الحصول على اعتماد، فهيئات الضبط تراقب السوق بصفة دائمة ليس فقط بالنظر إلى قواعد اللعبة، لكن كذلك مراقبة من يمارس اللعبة⁴²⁵، ويعد قانون الضبط من هذا المنطلق، قانونا وسطا بين الاحتكار الذي يتسم به النظام الاشتراكي، والحرية المطلقة التي يتسم بها النظام الليبرالي⁴²⁶.

استعمال مصطلح الضبط في القانون الجزائري، لم يظهر إلا في السنوات الأخيرة، حيث تزامن مع انسحاب الدولة من القطاع الاقتصادي، وفتح المرافق التقليدية للمنافسة⁴²⁷، كالمواصلات السلكية واللاسلكية والكهرباء الغاز، والتي تتصف بجانبها التقني والتي تشترك فيما بينها، بحيث يجب أن تكون في جوّ دائم من التوازن بين مبدأ المنافسة الحرة من جهة، وفكرة سير المرافق العامة من جهة أخرى، والضبط هو الذي يمنح وسائل خاصة لتحقيق هذا التوازن⁴²⁸.

-DUPUIS-TOUBOL Frédérique, « Le juge en complémentarité du régulateur », in FRISON-ROCHE Marie-Anne, (S/dir), Les régulations économiques : efficacité et légitimité, Ed presse de science po et Dalloz, Séries droit et économie de la régulation, V1, Paris, 2004, p. 132.

⁴²⁴ COLSON Jean-Philippe, IDOUX Pascale, Droit public économique, 4^{ème} Ed, L.G.D.J, LEXTENSO, Paris, 2008, p. 500.

⁴²⁵ عيساوي عز الدين، "العقد كوسيلة لضبط السوق"، المرجع السابق، ص 208.

⁴²⁶ BRACONNIER Stéphane, La régulation des services publics, R.F.D.A, 2001, p 48.

⁴²⁷ يجدر الذكر أن فتح القطاعات الشبكية على المنافسة في الدول المتقدمة لم يكن على دفعة واحدة، بل تميزت

عملية الانفتاح الكلي لهذه المرافق، بالمرور عبر مراحل وهو ما يعرف بخاصية التدرج (Progressivité)

⁴²⁸ عيساوي عز الدين، "العقد كوسيلة لضبط السوق"، المرجع السابق، ص 207.

أسّس المشرع الجزائري ضمن أحكام قانون المنافسة⁴²⁹ في المادة 03 منه نظام عام اقتصادي جديد في مجال المنافسة، ألا وهو النظام العام التنافسي (Ordre public concurrentiel)، وذلك بنصها على التالي: "الضبط كل إجراء أيا كانت طبيعته صادر عن أية هيئة عمومية يهدف بالخصوص إلى تدعيم وضمان توازي قوى السوق وحرية المنافسة ورفع القيود التي بإمكانها عرقلة الدخول إليها وسيرها المرن وكذلك السماح بالتوزيع الاقتصادي الأمثل لموارد السوق بين مختلف أعوانها وذلك طبقا لأحكام هذا الأمر".

استعمل مصطلح الضبط أيضا من طرف المؤسس الدستوري إثر التعديل الدستوري لسنة 2016⁴³⁰ في نص المادة 43 بنصها: "...تكفل الدولة ضبط السوق. ويحمي القانون المستهلكين.....".

بالتالي ضبط القطاع الاقتصادي يعني محاولة خلق المنافسة في المجال الاقتصادي في القطاعات الغير مفتوحة على المنافسة والمتمثلة في المرافق العامة التقليدية التي تحتكرها الدولة كمرفق الكهرباء والغاز والبريد والمواصلات والمياه، التي تسيرها عن طريق المتعامل العمومي التاريخي⁴³¹، حيث تعمل الهيئة المكلفة بالضبط من أجل خلق سوق تنافسية بين الأعوان الجدد في السوق والمتعامل العمومي التاريخي⁴³²، أي العمل على إيجاد التوازن بين الحقوق والالتزامات لكل طرف في السوق، من خلال وضع قواعد لعبة تحكمهم، وكذا من خلال مراقبة مدى احترام هذه القواعد التي تسطرها الدولة⁴³³.

⁴²⁹ قانون رقم 12-08، مؤرخ في 25 جوان سنة 2008، يعدل ويتمم الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، السابق الذكر.

⁴³⁰ قانون رقم 01-16، مؤرخ في 06 مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري، السابق الذكر.

⁴³¹ للتفصيل في هذه المسألة، راجع، مخلوف باهية، المرجع السابق، ص 193 وما يليها.

⁴³² عيساوي عز الدين، "العقد كوسيلة لضبط السوق"، المرجع السابق، ص 207.

⁴³³ مختور دليّة، "حماية النظام العام الاقتصادي في بعده التنافسي"، أعمال الملتقى الدولي حول "التحول في فكرة النظام العام : من النظام العام إلى الأنظمة العامة"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، يومي 07 و08 ماي 2014، ص 539.

غير أنه ومع التعديل الأخير للدستور تمّ حذف الفقرة السابقة، واكتفى المؤسس الدستوري في نص المادة 61 منه بالإقرار بحرية التجارة والإستثمار والمقاول، وأكد في نص المادة 62 على أن السلطات العمومية هي الكفيلة بحماية المستهلكين بشكل يضمن لهم الأمن والسلامة والصحة وحقوقهم الاقتصادية.

2- التكيّف الجديد لوظائف الدولة مع السّياق التنافسي

عرف الاقتصاد الوطني أثناء فترة التسعينيات أوضاعاً سياسية غير مستقرة نتيجة تخريب العديد من ممتلكات الدولة، كحرق المصانع، هجرة الإطارات، إفلاس المؤسسات، تسريح العمال، إضافة إلى التدهور في قيمة العملة⁴³⁴.

معالجة للوضع، أصدر المشرع الجزائري القانون رقم 90-10، المتعلق بالنقد والقرض⁴³⁵، والذي يُعدّ أول قانون مهد لتبني اقتصاد السوق، المبني على إتباع سياسة السوق الحرة ورفع يد الدولة عن العديد من المجالات الاقتصادية.

غير أنه وإن كان اقتصاد السوق يعني من الناحية النظرية غياب أي تدخل للدولة وترك المجال للسوق وحده، إلا أنه لا يعني مطلقاً الغياب الكلي للدولة التي تبقى وتظل الضامن الوحيد للمصلحة العامة، إذ أن انسحابها ما هو إلا مجرد تغيير في طبيعة ومحتوى دورها في المجال الاقتصادي المترجم في دورها الضبطي، لكون الحرية بلا تنظيم تؤدي إلى الإضطرابات، والتنظيم المبالغ فيه بلا حرية يصبح استبداداً⁴³⁶.

بالنتيجة، استلزم الأمر وتكييفاً مع السّياق التنافسي الجديد، ضرورة استحداث مهام جديدة للدولة كمنظّم وليس كفاعل اقتصادي والمتمثلة أساساً في التالي:

⁴³⁴ بعلاج أسماء، تأثير النظام العام الإقتصادي الدولي الجديد على المنظومة التشريعية الوطنية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2015، ص 162.

⁴³⁵ قانون رقم 90-10، مؤرخ في 14 أفريل سنة 1990، يتعلق بالنقد والقرض، السابق الذكر.

⁴³⁶ محمد أحمد فتح الباب، التنظيم القانوني لحرية النشاط الصناعي، دار النهضة العربية، مصر، 2001، ص 12.

أ- المهام التنظيمية

تعد صلاحية التنظيم امتيازاً سيادياً للدولة، إذ يبقى من اختصاصها تحديد الإطار المعياري والقواعد المؤطرة للقطاعات المفتوحة على المنافسة، ويتم عادة إنتاج هذه المعايير والقواعد بواسطة هيئات البرلمان والحكومة، رغم تحويل جزء من السلطة التنظيمية لبعض سلطات الضبط، والتي تهدف في الأساس إلى:

- إضفاء الشرعية على الإطار القانوني لتحرير المرافق العامة الشبكية وضبطها.
- تحديد الخدمة العامة المضمونة بالنسبة للمرتفقين وطرق تمويلها.
- تحديد شروط الدخول إلى السوق بالنسبة للمتعاملين والمرتفقين.
- تحديد قواعد المنافسة بين المتعاملين العموميين والخواص.
- تحديد مهام وصلاحيات سلطات الضبط وكذا طرق الطعن الإدارية والقضائية⁴³⁷.

ب- مهمة تحديد المرفق العام

يعود للدولة انطلاقاً من معايير موضوعية ومن قيم اجتماعية ثقافية تتعلق بالتضامن الوطني والاجتماعي، تحديد طبيعة ومجال تدخل المرفق العام، خصوصاً وأن تعميم مفهوم الخدمة العامة يطرح مشاكل في تحديد مستوى هذه الأخيرة وشروط توريدها.

ج - مهمة حماية المستهلك

الانتقال من تسيير عمومي احتكاري للمرافق العمومية إلى تسيير خاص وتعدد الفاعلين في السوق من شأنه المساس بمصالح المستهلك، لذلك تتولى الدولة وضع الشروط التنظيمية التي تمكّنها من فرض شروط ومواصفات الخدمة العامة بالطريقة التي تضمن حماية المستهلك.

⁴³⁷ بعلوج أسماء، المرجع السابق، ص 170.

د- مهمة تهيئة الإقليم وحماية البيئة

تعد تهيئة الإقليم⁴³⁸ وحماية البيئة من أهم الانشغالات الرئيسية في السياسات العمومية للدولة، غير أن السياق الاقتصادي الجديد من شأنه المساس بسياسة الدولة في هذا المجال، ومن ثم فإن دورها الجديد يتمثل في إعطاء قيمة إضافية لشبكات الهياكل القاعدية، بحيث تكون مدرجة في المخططات التوجيهية لتهيئة الإقليم ومخططات شغل الأراضي، مع السهر على تطبيق النصوص المتعلقة بحماية البيئة⁴³⁹.

تعتمد الدولة في ظل هذه المهام الجديدة إلى التوفيق بين المصالح المتعارضة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين، حيث يتمحور تدخلها في العمل على ضبط المنافسة وتنظيمها بهدف منع كل الممارسات التي من شأنها الإضرار بالمستهلك، ولا تتدخل في تسيير وتوجيه المنافسة الحرة.

ثانيا- أثر الأنظمة الضبطية التوجيهية على العلاقة التعاقدية

يجد المجتمع في بعض الأحيان نفسه مجبرا على المشاركة لتحقيق هدف اقتصادي أو اجتماعي، وإن كان الفرد لا يرغب في ذلك، بهدف توجيه العلاقات الاقتصادية من أجل تحقيق منفعة عامة، لهذا تتدخل الدولة من أجل الحفاظ على تناغم الأفراد في المجتمع بتحقيق رخاء اقتصادي، وهذا التدخل يكون بشكل مباشر في تنظيم المعاملات من أجل حماية المنفعة العامة للمجتمع، من خلال المحافظة على مختلف التوازنات الاقتصادية في الدولة.

التراخيص التي تمنحها الإدارة لممارسة نشاط معين والشروط التي تفرضها بمناسبة أنشطة محددة ليست فقط لمراقبة النشاط، وإنما لتوجيه الاستثمارات نحو مجالات معينة تساهم في تحقيق رفاهية الأفراد، كتقديم التسهيلات للمشاريع الاستثمارية الكبرى التي تتطلب عددا كبيرا من العمال، وذلك بغية امتصاص البطالة وبالتالي القضاء على أي نوع

⁴³⁸ قانون رقم 20-01، مؤرخ في 12 ديسمبر سنة 2001، يتعلق بالهيئة العمرانية وتنميته المستدامة، ج.ج.ج. عدد

77، مؤرخ في 15 ديسمبر سنة 2001.

⁴³⁹ بعلاج أسماء، المرجع السابق، ص 171.

من الاضطرابات التي قد تحدث بسببها، أو وضع شروط لممارسة نشاط آخر وذلك بغية الحدّ منه، لأن فائدته تعتبر زهيدة بالنسبة للأفراد، أو أنه نشاط وصل الأفراد لحد الإشباع منه، وذلك حتى يتحوّل أصحاب رؤوس الأموال نحو أنشطة أخرى أقل شروطاً، وأكثر تشجيعاً بغية ضمان التوازن الاجتماعي وإشباع حاجات الأفراد، لأنّه كلما توفّرت هذه الشروط كلّما نقصت أسباب الاضطرابات، وكلما ساد النظام العام بجميع أبعاده⁴⁴⁰.

تأثرت بالتالي فكرة النظام العام⁴⁴¹ بالبعد التوجيهي⁴⁴² وأصبح يُعدّ النظام العام الاقتصادي التوجيهي أسلوب تتدخل به الدولة لتوجيه الاقتصاد والعلاقات التعاقدية، من خلال القضاء على كل ما يتعارض سياستها الاقتصادية بقواعدها الملزمة، حماية للمصالح العليا للمجتمع، مثل تلك القواعد المنظمة لمالية الدولة، وقانون النقد والقرض، وقانون الاستثمار، ويمكن تقسيم النظام العام الاقتصادي التوجيهي إلى النظام العام النقدي والنظام العام التنافسي⁴⁴³.

⁴⁴⁰ نسيغة فيصل، دنش رياض، "النظام العام"، مجلة المنتدى القانوني، عدد 05، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، مارس 2018، ص 177.

⁴⁴¹ النظام العام مفهوم قانوني متغير ونسي، ذات مضمون واسع، ولا يمكن حصره ولا تقديم تعريف دقيق له، ولقد أطلق الفقهاء عدة أوصاف للتأكيد على ذلك، أنظر في ذلك:

- WERY Patrick, Droit des obligations : V1, Théorie générale des contrats, Larcier, Bruxelles, 2010, p. 278.

- MALAURIE Philippe, L'ordre public et le contrat (Etude de droit comparé France, Angleterre, URSS), Thèse de doctorat, Matot-Braine, Paris, 1953, p. 69.

- BREILLAT Jacques, « Ordre social, ordre politique : quelles intereractions ? in M.J, Redor (dir), L'ordre public : Ordre public ou ordres publics ? Ordre public et droits fondamentaux, actes du colloque de Caen, 11 et 12 Mai 2000, Bruxelles, p.247.

⁴⁴² MARIELLE Martin, Le droit français de la transparence et des pratiques restrictives de concurrence, PUAM, 2012, p. 364.

⁴⁴³ بلميهوب عبد الناصر، "النظام العام في القانون الخاص: مفهوم متغير متطور"، أعمال الملتقى الدولي حول "التحول في فكرة النظام العام: من النظام العام إلى الأنظمة العامة"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، يومي 07 و 08 ماي 2014، ص 384.

الفرع الثاني

الطابع التوجيهي لقواعد المنافسة الحرة

يرتكز النظام العام الإقتصادي أساسا على إدخال مبادئ جديدة يمنع على الأفراد مخالفتها، والتي أصبحت مقبولة بالتدخل المتزايد للدولة في الحياة الاقتصادية في ظل النظام الليبرالي الذي يهدف أساسا إلى حماية المنافسة وحرية التجارة، حيث وصف قانون المنافسة بقانون النظام العام الاقتصادي التوجيهي لما يتضمنه من تحديات كبيرة أهمها سعيه إلى تحرير السوق من جهة (أولا)، واعتماد الدولة على قواعده لتنظيم وحماية نظامها الإقتصادي من جهة أخرى (ثانيا).

أولا- العمل على تحرير السوق

تستند فلسفة التحول الاقتصادي إلى المفهوم الذي جاء به (Shumpiter) عام 1950 في كتابه (Capitalisme Socialism and Démocracy) والمبنية على فكرة "الهدم- البناء"، وعليه فالتحول هو عملية تشويه مستمرة داخل الهيكل الاقتصادي، قصد بناء مستمر لنظام جديد.

تتطلب عملية التحول إلى اقتصاد السوق وجود مرحلة انتقالية، حيث أن الهدف الأساسي لهذه المرحلة في الاقتصاديات الموجهة يتمثل في تحسين النظام القائم والخروج منه بالتدريج، أي الانتقال من نظام اشتراكي موجه إلى نظام أكثر استعمالا لقوانين الاقتصاد الرأسمالي، من خلال إحداث تغييرات كبيرة في العلاقات الإنتاجية القائمة مع تطلب وقت للتكيف مع العلاقات الإنتاجية الجديدة⁴⁴⁴.

يمكن تحديد ثلاث مراحل لعملية الانتقال من نظام اقتصادي موجه أثبت فشله وعدم فعاليته، إلى نظام اقتصادي يستند إلى ميكانيزمات اقتصاد السوق وهي:

⁴⁴⁴ مختاري ملوكة، "التحول نحو اقتصاد السوق في الجزائر- دراسة مقارنة"، المجلة الجزائرية للاقتصاد والإدارة، عدد 09، مخبر الإقتصاد الكلي والمالية الدولية، جامعة يحي فارس المدية، جانفي 2017، ص 32.

- تحرير الأسعار وفتح الأسواق، وتعتبر أصعب مرحلة نظرا لما تحدثه من أخطار.
- مرحلة الاستقرار عن طريق قواعد وإجراءات اقتصادية، وهنا تكمن قوّة الدولة في التحكم وتحقيق التحولات الاجتماعية والاقتصادية.
- تحديد النموذج الاقتصادي الليبرالي الذي يتخذ كنظام اقتصادي جديد للدولة⁴⁴⁵.

خاضت الجزائر هذه التجربة من خلال الانتقال من الاقتصاد المخطط إلى اقتصاد السوق، رغم عدم ذكر هذا المصطلح "اقتصاد السوق" في دستور 1989 الذي واكب التفتح الاقتصادي والسياسي، وإثما ذكر في برنامج رئيس الدولة الأسبق السيد اليمين زروال أثناء حملته الانتخابية، حيث أشار إلى أنّ خيارنا لاقتصاد السوق يحلر المبادرات والقدرات الوطنية ويطفتح على التبادل العالمي هو خيار لا رجعة فيه، وعليه ينبغي أن يتكفل مسعانا الخارجي بمهمة ترقية إدراك هذا الخيار وفهمه⁴⁴⁶، كما يمكن استلهم بُعد هذا المصطلح في نص المادة 37 من دستور الجزائر لسنة 1996 السالفة الذكر.

اختلفت التعريفات المطروحة لتحديد مفهوم اقتصاد السوق اختلافا شديدا، حيث عرفت السوق⁴⁴⁷ تاريخيا على أنّها المؤسسة التي يتم من خلالها تبادل السلع والخدمات، وهي ليست ذات بعد وحيز جغرافي، إذ تطورت السوق وآلياتها عبر الزمن منذ ممالك الشرق وحضارة الفراعنة إلى اليوم، لتأخذ أشكالا متعددة وتخصصات مختلفة، وهي مع تطور النظام الرأسمالي بدأت تأخذ سمات وشروط جديدة.

يُشترط في عمل السوق توفر شرط التنافسية والتي يستلزم فيها المعرفة التامة بالأسعار وحجم العرض والطلب، والتقلبات المختلفة في السوق من طرف الاقتصاديين،

⁴⁴⁵ مختاري ملوكة، المرجع السابق، ص 32.

⁴⁴⁶ المكي دراجي، "التحول نحو اقتصاد السوق في الجزائر بين ثقل الواقع وطموح المستقبل"، مجلة البحوث والدراسات، عدد 01، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي، 2004، ص 76.

⁴⁴⁷ للتفصيل حول مختلف التعاريف المقدمة للسوق من قبل عدة دول، راجع في ذلك: بوحلايس إلهام، الحماية القانونية للسوق في ظل قواعد المنافسة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، 2017، ص 116 وما يليها.

وليس هناك حاجة لتدخل الدولة أو أيًا كان، لأنّ المبدأ هو الحرية التامة للعناصر الاقتصادية التي تحدد السعر الطبيعي من خلال العرض والطلب في السوق⁴⁴⁸.

فعندما يُقال السوق أو اقتصاد السوق، فهذا يعني السوق الحر، أو اقتصاد السوق الحر، لأن السوق كمفهوم وآلية موجودة في جميع الاقتصاديات البدائية منها والأكثر تطوراً، والتي تتميز بخصائص وأدوار متباينة، فهناك السوق الحر، وهو عملياً نادر وأقرب الأمثلة عليه هو سوق الولايات المتحدة الأمريكية، وهناك السوق الموجّه وهو الذي كان سائداً في العديد من دول أوروبا الغربية التي اتّبعَت نظام "دولة الرفاه"، والذي تقوم الدولة فيه بدور فاعل من خلال سياسة الأجور والدّعم وتقديم الخدمات العمومية.

يوجد أيضاً السوق الاشتراكية والتي كانت الدولة تتحكم من خلاله بآليات العرض والطلب نتيجة دورها شبه المطلق في الإنتاج والاستثمار والأجور وكذا الأسعار، لذلك عندما يتحدّث البعض عن السوق دون تحديد لطبيعتها، فإنه يقصد به "السوق الحر".

يرى (مايكل واتس) أن اقتصاد السوق بطبيعته لا مركزي ومرن وعملي وقابل للتغيير، والواقع الأساسي في نظام اقتصاد السوق هو أنه ليس في هذا النظام من سلطة مركزية تديره، ولعلّ من أبرز التعابير المجازية التي تستخدم في وصف اقتصاد السوق، هو أن هناك يدا خفية تديره، وقد يكون نظام اقتصاد السوق عملياً ولكنه يركز أيضاً على مبدأ أساسي هو مبدأ الحرية الفردية، حرية المستهلك في الاختيار بين المنتجات وخدمات تنافسية، وحرية المنتج في أن يبدأ أو يوسّع مشروعاً ما ويشاطر آخرين ما يكتنف هذا المشروع من مخاطر أو ما يوفره من مغنم⁴⁴⁹.

⁴⁴⁸ راجع كل من:

- مرزوق نبيل، "دور آليات السوق وتدخل الدولة في اقتصاد السوق الاجتماعي"، مجلة العلوم الاقتصادية السورية، دمشق 2005، ص 04. http://www.mafhoum.com/syr/articles_06/marzoug. Consulté le 07/03/2019

- داودي الطيب، بوسته إيمان، "المؤسسة العمومية الاقتصادية في مواجهة اقتصاد السوق"، مجلة البحوث والدراسات، عدد 08، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي، جوان 2009، ص 135 وما بعدها.

⁴⁴⁹ المكي دراجي، المرجع السابق، ص 74.

أما غير هارد فيلس فيعتبر أن اقتصاد السوق يعمل وفق قواعد أخرى، فالمنافسة تشكل أساس التدخل العالي للرفاهية التنافسية، فهي تفتح فرص النمو والتشغيل، ففي المنافسة الاقتصادية يمكن للجميع أن يكسبوا وتنطبق هذه القاعدة على مستوى كل دولة على حدى، كما تنطبق على المستوى العالمي.

تشتط إذا حرية السوق عدم تدخل الدولة وترك الخيار الاقتصادي التنافسي يتحقق بحرية تامة، وأي تدخل أو خلل يعطل آليات السوق ويغير أولوياتها أو يؤثر عليها، هو خروج عن مفهوم ومبادئ حرية السوق، باعتبار أن دون هذه الأخيرة لن يتحقق التوظيف الأمثل للموارد.

يجدر الإشارة إلى أن السوق والمنافسة يرتبطان بصورة وثيقة، إذ لا يمكن إثارة مسألة تطبيق قواعد قانون المنافسة إلا في حدود وجود سوق تنافسية⁴⁵⁰، والسوق في الجزائر أقرب إلى مفهوم السوق الموجه، نتيجة تحكم الدولة بنظام الأجور وإلى حد ما الأسعار من خلال إجراء التسعير الجبري لعدد لا بأس به من السلع والخدمات كما تم الإشارة إليه سابقا، رغم فتحها المجال أمام القطاع الخاص.

ثانيا- اعتبار قانون المنافسة وسيلة لتدخل الدولة لحماية نظامها الاقتصادي

يعتبر قانون المنافسة من بين القوانين المهمة في المجال الاقتصادي لما له من دور في تعزيز المناخ التنافسي، حيث لجأت الدولة الجزائرية إلى سن قانون وطني للمنافسة تحقيقا لسياسة توجيهية معدة مسبقا، تتمحور أساسا حول ما يلي:

- تشجيع النجاعة الاقتصادية كعنصر لتسريع نسق النمو وعامل للضغط على التكاليف وتشجيع الابتكار.
- حماية مصالح المستهلكين عبر تنويع العرض وتحسين الجودة والضغط على الأسعار وتقريب مستوياتها من كلفة الإنتاج.

⁴⁵⁰ FRISON-ROCHE Marie Anne, PAYET Marie Stéphane, Droit de la concurrence, Ed Dalloz, Paris, 2006, p. 41.

- التّوقي من حالات الإفراط في التّركّز الاقتصادي وما قد يصاحبه من ممارسات احتكارية.
 - تفادي الممارسات التجارية المقيدة للمنافسة الحرّة والتي قد تلجأ إليها المؤسسات خاصة في ظل تحرير المبادلات التجارية وإزالة الحواجز التعريفية في إطار المنظمة العالمية للتجارة.
 - توفير بيئة مشجّعة للإستثمار، حيث أن وجود قانون للمنافسة ضمن إطار تشريعي حديث يُعدّ عاملاً هاماً في جلب الإستثمار.
 - تأطير وحماية المنافسة الحرّة والاقتصاد الوطني ككل من الممارسات المقيدة للمنافسة والتي قد تنشأ خارج الحدود أو داخلها، علماً أن عدم وجود قانون للمنافسة قد يجعل المستثمرين الأجانب وخاصة الشركات الكبرى تسعى إلى الحصول على امتيازات تنافسية، أو محاولة السّيطرة على الاقتصاد الوطني من خلال إقصاء المؤسسات الصّغرى المنافسة في السوق⁴⁵¹.
- إصدار قانون المنافسة إذا جاء لسدّ الفراغ القانوني في هذا المجال، وليضع الضوابط الضرورية لإعادة الاعتبار لآليات السوق ودورها في تكوين الأسعار، ولاستحداث الأجهزة التي تسهر على احترام هذه الضوابط ضماناً لحرية المنافسة خاصة في ظل الهيكلة التي كانت تميّز الاقتصاد الوطني.

مما لا شك فيه، أن السوق بحاجة إلى قواعد قانونية تهدف إلى حماية عناصره المكونة له من ملكية خاصة وحرية تعاقدية ومبدأ التنافس، وهو ما يحتم تدخل الدولة لضمان هذه العناصر، إذ حتماً بدون الدولة والقانون لا يوجد نظام تنافسي، فالمنطق يقتضي وجود الدولة بما يخدم السوق⁴⁵²، فالكل مرتبط بتدخل الدولة من أجل ضمان

⁴⁵¹ المركز العربي لتطوير حكم القانون والنزاهة، التقرير الوطني حول سياسة وقانون المنافسة في تونس، بيروت، جانفي 2010، ص 14.

⁴⁵² ZEVOUNOU Lionel, Le concept de concurrence en droit, Thèse pour le doctorat en droit public, université Paris ouest Nanterre de défense, 8 décembre 2010, p. 412.

التطور عن طريق فرضها لأدوات قانونية تحافظ بموجها على توازن مختلف القوى والمصالح داخل السوق.

صحيح أن النظام في السوق يكون تلقائياً، وهذا ما يعكس بحق فكرة الحرية، ولكنه دائماً في حاجة إلى قوانين وقواعد محددة مسبقاً، ثابتة، مجردة، عامة، تسمح بتحديد الأشياء وبيان أصحابها، وليس كما تريده الطبيعة، فهذه القوانين تضع شروط الاكتساب والتنازل وحماية الملكية، لذلك لا وجود للسوق بدون تنظيم النشاط الاقتصادي⁴⁵³.

يظهر جلياً من خلال التمعن في قواعد قانون المنافسة، أن الدولة لم تتخلى عن دورها في الميدان الاقتصادي، بل تراقب العديد من النشاطات الاقتصادية، بالتالي تحوّل دورها من دولة متدخلة إلى دولة ضابطة متدخلة فقط عن طريق تحديد قواعد اللعبة، لتترك المجال مفتوحاً للمنافسة، لأن الدولة تبحث عن خلق التوازن بين مصالح المتعاملين الاقتصاديين ومصالح الدولة، بالتالي يجب أن يتمحور دور قانون المنافسة في ضمان هذا التوازن المعروف بالنظام العام الاقتصادي.

أدت التطورات التي شهدتها قانون المنافسة إلى الرّبط بين الاقتصاد والقواعد القانونية، وعليه فقانون المنافسة مشكل من مجموع القواعد التي تهدف إلى ضمان السير الجيد للسوق في ظل اقتصاد تنافسي من خلال حماية شروط المنافسة، وأهم ما يميز قانون المنافسة، هو أنه نظام القانون العام، وفكرة النظام العام التنافسي تستجيب لفكرة النظام العام الاقتصادي، لأنه يهدف إلى تحقيق الفعالية الاقتصادية ووضع سياسة حقيقية للمنافسة وحمايتها من خلال إبطاله لكل ممارسة من شأنها تقييد المنافسة الحرّة في السوق⁴⁵⁴.

⁴⁵³ دفاًس عدنان، "قانون المنافسة بين النظام التنافسي والأمن القانوني"، أعمال الملتقى الدولي حول "التحول في فكرة النظام العام : من النظام العام إلى الأنظمة العامة"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، يومي 07 و08 ماي 2014، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد خاص، 2015، ص 551.

⁴⁵⁴ CHARBIT Nicolas, Secteur public et droit de la concurrence, Joly, Paris, 1999, p. 123.

المطلب الثاني

مظاهر تجسيد الطابع التوجيهي في مجال المنافسة

يعتبر تحرير المنافسة أهم الخطوات الأساسية لبناء دولة اقتصادية قوية تراعي مصالح المتعاملين الاقتصاديين ومصالح المستهلكين، إلا أن التحرير التام للأسواق التنافسية قد يؤدي إلى نتائج وخيمة، الأمر الذي استدعى ضرورة تدخل الدولة من خلال تأطيرها تشريعيا، حيث يظهر الطابع التوجيهي لقواعد المنافسة الحرة من خلال تدخل المشرع الجزائري لحظر كل الممارسات التي من شأنها تقييد المنافسة الحرة (الفرع الأول).

يظهر الطابع التدخل والتوجيهي أيضا لقواعد المنافسة الحرة من خلال تبني السلطات العامة في الدولة لأساليب وسياسات عدة تهدف إلى حسن تنظيم المنافسة من جهة، وحماية النظام العام الاقتصادي من جهة أخرى (الفرع الثاني).

الفرع الأول

حظر الممارسات المقيدة للمنافسة

يمارس الأعوان الاقتصاديين ممارسات خطيرة يمكنها التأثير على المنافسة الحرة في السوق، وبالتالي التأثير على السوق بحد ذاته وتهديد الاقتصاد العام للدولة، الأمر الذي استدعى ضرورة تدخل الدولة لوضع حد لهذه الممارسات الخطيرة عن طريق سن تشريعات لحظرها (أولا)، مع إمكانية رفع الحظر إذا تعلق الأمر بالمصلحة العامة والتطور الاقتصادي (ثانيا).

أولا- الممارسات المقيدة للمنافسة

حماية للمنافسة وللمستهلك، وكذا حماية للسياسة الاقتصادية للدولة، قام المشرع الجزائري بموجب نص المادة 06 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة⁴⁵⁵ بحظر كل

⁴⁵⁵ أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، السابق الذكر.

ممارسة تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها، أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه، لاسيما عندما ترمي إلى :

- الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها⁴⁵⁶ ،
- تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني،
- اقتسام الأسواق أو مصادر التمويل⁴⁵⁷ ،
- عرقلة تحديد الأسواق حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها،
- تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين، مما يحرمهم من منافع المنافسة،
- إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود، سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية.
- السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة.

يتبين من خلال نص المادة أنها أوردت عدة صور للإتفاقيات المحظورة التي تقيد المنافسة، ولكن لم يعددها المشرع على سبيل الحصر وإنما أعطى أمثلة عليها، وهو ما

⁴⁵⁶ من أهم الممارسات التي تدخل في إطار الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها، نجد رفض التعامل أو ما يعرف بـ « le boycottage ». أي رفض التعامل مع مؤسسة معينة من أجل منعها من البقاء في تلك الأسواق، خاصة إذا كانت تلك المؤسسة تمثل خطرا على المؤسسات الأخرى نظرا لقوتها في السوق أو للإمكانيات التي تملكها، مثل رفض تمويل مؤسسة بصفقتها زبونا أو رفض الشراء أو التوريد من مؤسسة بصفقتها ممونا بشرط أن يتم ذلك بدون مبرر شرعي. أنظر في هذا الشأن كل من :

-COMBE Emmanuel, Economie et politique de la concurrence, 1^{ère} Ed, Dalloz, Paris, 2014, p. 113.

-GALENE Renée, Droit de la concurrence et pratiques anticoncurrentielles, EFE, Paris, 1999, p. 143.

⁴⁵⁷ يتم اقتسام الأسواق أو مصادر التمويل من حيث الحيز الجغرافي من خلال تخصيص لكل مؤسسة حيز تمارس فيه نشاطها التجاري أو اقتصادي مما ينتج عنه منع أي مؤسسة أخرى من دخول ذلك الحيز، كما يمكن أن يتم تخصيص لكل مؤسسة فئة معينة من الزبائن للتعامل معهم دون الفئات الأخرى بهدف بيع منتجاتها أو تمويل نفسها بالسلع من عندهم فقط، ويمنع عليها بيع منتجاتها أو تمويل نفسها خارج ذلك الإطار، راجع في هذه المسألة:

- COMBE Emmanuel, Op.cit, p.113.

يستنتج من خلال إدراج مصطلح "... لاسيما.."، ونحن نرى أن المشرع أحسن فعلا في مسلكه، لأنه لا يمكن حصر كل الإتفاقات نظرا لتنوعها وتنوع المؤسسات المبرمة لها، واختلاف الأنشطة الواقعة عليها، لذا عند جرد المشرع الجزائري هذه الصور إختار أخطر أنواع الإتفاقات إستعمالا وأكثرها انتشارا بين المتعاملين الإقتصاديين.

يعتبر الإتفاق على ممارسة محظورة قائما بمجرد تبادل الإيجاب والقبول، ولا يهم بعد ذلك الشكل الذي يكتسبه هذا الإتفاق، فقد يكون صريحا أو ضمنيا، مكتوبا أو شفاهيا، حقيقيا أو مجرد عمل مدبر، أو ترتيبات حول عرقلة المنافسة، ولا يهم في نظر القانون كذلك إن كان الإتفاق أفقيا أو عموديا من شأنه أن يؤدي إلى عرقلة المنافسة الحرة أو تقييدها.

أما فيما يخص حجم الأثر الذي تلحقه الإتفاقات بالمنافسة، بمعنى الإتفاق القليل الأهمية أو الذي يكون أثره بسيطا على المنافسة سواء بسبب الحجم الاقتصادي البسيط لأطرافه أو لحصتهم البسيطة في السوق، فإن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى هذه المسألة رغم أهميتها، عكس القانون الأوربي الذي لا يعتدّ بالإتفاقات القليلة الأهمية، إلا إذا كان لها تأثير محسوس على المنافسة، مع ترك مجال من الحرية لسلطات المنافسة الوطنية لتحديد درجة تلك الأهمية حسب مقتضيات أسواقها الداخلية⁴⁵⁸.

يتبين أيضا أنّ المشرع الجزائري لا يمنع التعاون وتنسيق الجهود بين المتعاملين بغرض القيام بدراسات مشتركة وتبادل المعلومات والخبرات لتحسين الإنتاج والمردودية والحدّ من التكاليف وغيرها من أشكال التعاون الذي يجري عادة بين المؤسسات، إنّما يمنع الإتفاق الصريح أو الضمني بين المتعاملين الاقتصاديين الذين ينشطون في سوق معينة على تنسيق جهودها إلى عرقلة السير العادي لقانون العرض والطلب، مثل الإتفاق على تحديد سعر معين لسلعة أو خدمة معينة، أو تحديد هامش ربح معين، أو تقسيم الأسواق أو مصادر

⁴⁵⁸ قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، 2017، ص 34.

التموين أو مقاطعة تاجر أو عون إقتصادي من أجل إقصائه من السوق أو من أجل الحد من العرض وتزايد الطلب وبالتالي إرتفاع الأسعار⁴⁵⁹.

إضافة لذلك، فقد تم حظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة في السوق أو احتكار لها أو على جزء منها قصد عرقلة حرية المنافسة في السوق، وكذا حظر التعسف في استغلال وضعية التبعية لمؤسسة أخرى بصفتها زبونا أو ممونا، إذا كان يخل بقواعد المنافسة⁴⁶⁰.

مست عملية الحظر أيضا عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق، إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق⁴⁶¹.

بغية توسيع مجال الحظر القانوني للممارسات التي تمثل إخلالا بحرية المنافسة، حظر المشرع الجزائري بموجب المادة 10 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، جميع الأعمال والعقود التي تؤدي إلى استئثار ممارسة الأنشطة الاقتصادية، بما فيها عقود التوزيع الاستثنائية، سواء كانت عقود شراء أو بيع أو عقود توزيع استثنائية متبادلة أو عقود امتياز التوزيع، التي تنفرد فيها المؤسسة بممارسة نشاط اقتصادي معين في السوق أو ممارسته بصفة حصرية دون منافسة من الغير، مما يؤدي إلى تقييد حرية المنافسة⁴⁶².

⁴⁵⁹ طالب محمد كريم، "الإتفاقات المتعلقة بالأسعار والمقيدة للمنافسة"، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، عدد 09، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، جوان 2008، ص 12.

⁴⁶⁰ راجع كل من:

- المادتين 07 و 11 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، السابق الذكر.
-جواد عفاف، حماية المنافسة من الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، تخصص منافسة واستهلاك، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2018، ص 17 وما يليها.

⁴⁶¹ أنظر المادة 12 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، السابق الذكر.

⁴⁶² راجع في هذا الشأن: سويلم فضيلة، "عقود التوزيع الإستثنائية المقيدة للمنافسة"، مجلة الدراسات الحقوقية، عدد 08، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولاي الطاهر سعيدة، 2017، ص 145 وما يليها.

تجدر الإشارة في هذا الشأن، إلى أنّ المشرع الجزائري قد حظر عقود التوزيع الإستثنائية دون أن يورد عليها أي استثناءات، مما يعني أن مرتكبوا هذه الممارسات لا يستفيدون من أية إعفاءات من الحظر القانوني، عكس بعض الممارسات التي تم سبق الإشارة إليها، ويبطل كل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدية يتعلق بإحدى الممارسات المحظورة بموجب قانون المنافسة.

ثانيا- إعفاء بعض الاتفاقات من الحظر

إن قاعدة حظر الاتفاقات المقيدة للمنافسة ليست بقاعدة مطلقة، إذ يمكن رفع الحظر على الاتفاقات المحظورة عندما يتعلق الأمر بالمصلحة العامة والتطور الاقتصادي، وهي فكرة جاء بها القضاء الأمريكي وتم تسميتها بقاعدة العقل، والتي يقصد بها قيام السلطات المختصة بتقييم السوق وتحليله، ثم تقوم بترخيص بعض الاتفاقات المحظورة، لأنها تؤدي إلى تطور اقتصادي، وهي قاعدة تم الأخذ بها في القانون الفرنسي⁴⁶³.

اتخذ المشرع الجزائري نفس الموقف ضمن أحكام المادة 09 من الأمر رقم 03-03⁴⁶⁴ التي جاءت كالآتي: "لا تخضع لأحكام المادتين 6 و7 أعلاه، الاتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي اتخذ تطبيقا له.

يرخص بالاتفاقات والممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل، أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق.

لا تستفيد من هذا الحكم سوى الاتفاقات والممارسات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة".

⁴⁶³ جلال مسعد زوجة محتوت، مدى تأثير المنافسة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 44.

⁴⁶⁴ أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، السابق الذكر.

نستنتج بالتالي، أنّ المشرّع الجزائري نص صراحة على إعفاء الاتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي اتخذ تطبيقا له رغم تقييدها للمنافسة، إذا أثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل، أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق، شريطة أن تكون محل ترخيص من مجلس المنافسة⁴⁶⁵، وكل ذلك حماية للمصلحة العامة الاقتصادية.

تجدر الإشارة أن المشرّع الجزائري قد وسّع من نطاق تطبيق هذا الإستثناء مقارنة مع ما كان موجودا في ظل الأمر رقم 95-06 وذلك من حيث أسبابه، حيث أنّه في السابق كان مرتبطا بتحقيق تطور إقتصادي أو تقني، أمّا الآن فأضيفت له مساهمته في تحسين التشغيل أو السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق. في هذا السياق يؤدي بنا الأمر إلى التساؤل حول كيفية التأكد من أن الممارسة المحظورة تحدث تطورا إقتصاديا من عدمه؟

اعتمدت في هذا شأن معايير يستند عليها في ذلك، منها معيار الحصيلة الإقتصادية الذي يتم بالموازنة بين إيجابيات وسلبيات الممارسات المعنية بهذه العملية، أي بالإعتماد على طبيعة السوق ودرجة المنافسة فيها، بحيث إذا ما مالت كفة الحصيلة نحو الإيجاب فذلك دليل على أن الممارسة قد حققت تطورا إقتصاديا، وبالتالي يمكنها الإستفادة من هذا الإستثناء والخروج من دائرة الحظر، أما إذا ما مالت نحو السلب فذلك دليل على ضررها بالمنافسة وعرقلتها للتطور الإقتصادي، مما يجعلها لا تستفيد من هذا الإستثناء وبالتالي خضوعها للحظر.

إنّ نقد هذا المعيار على أساس أن الأخذ به يؤدي إلى الاعتقاد بوجود طريقتين للوصول إلى التطور الاقتصادي وهما إما المنافسة النزيهة وإما التكتل والإتفاق، وهذا الأمر بطبيعة

⁴⁶⁵ ZOUAIMIA Rachid, « Le conseil de la concurrence et la régulation des marchés en droit Algérien », Revue Idara, n° 02, 2008, p. 36.

الحال خاطئ لأن المنافسة الصحيحة هي الأساس الأصلي للتوصل إلى تحقيق التطور الإقتصادي، هذه الإنتقادات دفعت بالمشرع الفرنسي إلى التخلي عن هذا المعيار وتبني معيار " قاعدة السبب La règle de raison " الذي يقضي بتطبيق هذا الإستثناء متى تحققت مجموعة من الشروط تتمثل أساسا في ⁴⁶⁶ :

- خلق فرص عمل أو دعم تلك القائمة فعلا.
- تخصيص جزء عادل من التقدم لمصلحة المتعاملين.
- عدم إقصاء المؤسسات الأخرى من المنافسة في جزء جوهري من سوق المنتجات المعنية.

يظهر من خلال الفقرة الثانية من المادة 09 السالفة الذكر ⁴⁶⁷ أن المشرع الجزائري إنتهج نفس المنهج، بحيث نص على شروط أو معايير تحقق هذا التطور والمتمثلة في التالي:

- أن يؤدي هذا التطور إلى تطوير الإقتصاد أو التطوير التقني، ويتحقق ذلك بنمو حجم الإستثمارات أو انخفاض ثمن تكلفة إنتاج السلع وزيادة الصادرات أو تحسين نوعية المنتجات أو إدخال تقنيات جديدة تساهم في التقدم أو في حماية البيئة.
- المساهمة في تحسين التشغيل ويمكن أن يدخل في هذا إطار خلق مناصب شغل جديدة أو المحافظة على المناصب الموجودة على الأقل والحدّ من البطالة وبالتالي تحسين مستوى المعيشة.
- السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق والوقوف في وجه المؤسسات الكبيرة، الأمر الذي يؤكّد إهتمام المشرع الجزائري بهذه الفئة من المؤسسات والعمل على تطويرها نظرا للدور الذي تلعبه في تحقيق التنمية الإقتصادية، حيث تساهم في تطوير الإقتصاد الوطني.

⁴⁶⁶ قابة صورية، المرجع السابق، ص 77.

⁴⁶⁷ أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، السابق الذكر.

مما لا شك فيه، أنه ولإعمال هذا التبرير يجب أن يحتوي الاتفاق المقيد للمنافسة على فوائد مؤكدة للاقتصاد تفوق الأضرار والآثار السلبية الناجمة عنه، ويجب على هذا التقييد أن يساهم مساهمة فعالة في تحقيق تقدم اقتصادي، كأن يتم تحسين الإنتاجية والتوزيع بما يفيد مستعملي المنتوجات والخدمات المعنية، كالقيام بتخفيض الأسعار أو تحسين الخدمات المقدمة⁴⁶⁸، أو أن يساهم الاتفاق المحظور إلى تقدم تقني، كإنشاء فرع مشترك بين مؤسسات مختلفة يسمح لهذه الأخيرة بإنشاء خلية بحث وتطوير مشتركة، أو عقد اتفاق تبادل التكنولوجيا من شأنه أن يؤدي إلى تحسين الجودة أو طرق التوزيع⁴⁶⁹.

يجدر الذكر أن المادة 09 من قانون المنافسة الجزائري نقلت عن المادة 10 من الأمر المؤرخ في 01 ديسمبر 1986 يتعلق بحرية الأسعار والمنافسة الفرنسي، التي أصبحت تحتوي أحكامها المادة L.420-4 من التقنين التجاري الفرنسي⁴⁷⁰، إلا أن المشرع الجزائري حذف عبارة: "بشرط ألا يسمح ذلك الاتفاق للأطراف بالقضاء كلياً على المنافسة في سوق السلع المعنية.....على أن تكون الممارسات المقيدة للمنافسة ضرورية لتحقيق ذلك الهدف - أي تحقيق التقدم".

عدم إقرار المشرع الجزائري صراحة على هذا الشرط الذي نكيّفه بالضروري لأنه يضيف الشرعية على اتفاقيات تعتبر في الأصل محظورة لما ينتج عنها من تقييد للمنافسة، يوحي لنا بأن الدولة الجزائرية قد تعمّدت ذلك، ويمكن أن تسمح بالقضاء الكلي على المنافسة في السوق، وهو ما يمسّ بمبادئ دستورية عدة منها مبدأ حرية الاستثمار والمنافسة، وبالنتيجة الاستبقاء على دورها التوجيهي للاقتصاد ككل، هذا من جهة.

من جهة أخرى، نرى أن عدم إدراج هذا الشرط كضابط للممارسات المقيدة للمنافسة، يمنح السلطة التقديرية الواسعة لمجلس المنافسة، من أجل البحث في مدى

⁴⁶⁸ GALENE Renée, Droit de la concurrence et pratiques anticoncurrentielles, Ed E.F.E, Paris, 1999, p. 222.

⁴⁶⁹ جلال مسعد زوجة محتوت، مدى تأثير المنافسة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 110.

⁴⁷⁰ LARGUIER Jean, droit des affaires, Edition ARMANDE Colin, Paris, 1992, p. 418.

أحقية مرتكبي الاتفاقات المحظورة بالإعفاء أو الترخيص، باعتباره سلطة تمارس مهمة تحقيق الصالح العام بالدرجة الأولى، وعلى حد تعبير رئيس مجلس المنافسة التونسي:

"يؤدي مجلس المنافسة مهمة تهدف إلى الدفاع عن النظام العام الاقتصادي، ويتدخل بصفته سلطة ضبط السوق..."⁴⁷¹.

مما لا شك فيه، أن الحديث عن رفع الحظر عن الاتفاقات المحظورة رغم من يرى بأن كل الاتفاقات المقيدة مضرة ولكن في بعض الحالات الاستثنائية لا يمكن تجنبها⁴⁷²، يستوجب أن يكون التقييد في حد ذاته لازما وضروريا من أجل الوصول لتحقيق غاية التقدم الاقتصادي أو التقني⁴⁷³، ولا يجب أن يصل الأمر أبدا إلى حد القضاء الكلي على المنافسة في السوق⁴⁷⁴، رغم عدم نص المشرع الجزائري عليه.

زيادة على ذلك، نجد أن المشرع الجزائري لا يعطينا تحديدا دقيقا لمفهوم التقدم الاقتصادي، حيث تم صياغة هذا المفهوم بمصطلحات عامة، وهذا على خلاف ما عليه الأمر في القانون الأوروبي بموجب المادة 81 فقرة 03 من معاهدة روما، وأشار في هذا الإطار إلى أنه يمكن أن لا تخضع للحظر الإتفاقات التي تساهم في تحسين الإنتاج أو توزيع منتجات، أو إنعاش التقدم التقني أو الإقتصادي.

إذا كانت قواعد المنافسة تسعى في جوهرها إلى ضمان ملائمة أفضل بين الإنتاج والحاجيات والاستعمال الأفضل للموارد من أجل تلبية أكبر لمتطلبات المستهلكين، فإنه في

⁴⁷¹ ZOUAIMIA Rachid, « Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique », Op.cit, p. 07.

⁴⁷² BLAISE Jean-Bernard, Droit des affaires, 3^{ème} Ed, L.G.D.J, Paris, 2002, p. 430.

⁴⁷³ DECOQ André, DECOQ George, Droit de la concurrence interne et communautaire, 4^{ème} Ed, L.G.D.J, Paris, 2010, p. 323.

⁴⁷⁴ جلال مسعد زوجة محتوت، مدى تأثير المنافسة بالممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 111.

بعض الظروف نصل إلى هذه النتائج والحاجيات والاستعمال الأفضل للموارد بواسطة الإتفاقات المقيّدة للمنافسة⁴⁷⁵.

يشترط من أجل إعفاء الإتفاقات غير المشروعة والتي تساهم في تحقيق التقدّم الاقتصادي تحقّق مجموعة من الشروط، بعضها يتعلق بالقائمين بالإتفاق المقيد للمنافسة والبعض الآخر يتعلق بالآثار الناشئة عن الإتفاق⁴⁷⁶، إلى جانب توفّر شروط متعلقة بالمستفيدين من الإتفاق، سواء كانوا مستخدمين أو مستهلكين للسلعة أو الخدمة التي قام الإتفاق بتقييد المنافسة في سوقها كاملاً أو جزء جوهري منه⁴⁷⁷.

غير أنّه لا يمكن تبرير الإتفاق المحظور إذا أدّى إلى القضاء على المنافسة بشكل كليّ أو جزء جوهري من المنتجات والخدمات المعنية⁴⁷⁸، مهما كانت المنافع الناتجة عن هذه الممارسة، لأنّ إلغاء المنافسة في السوق سيؤدي حتماً إلى إعاقة التقدّم الاقتصادي⁴⁷⁹، وهذا رغم عدم نص المشرع الجزائري صراحة على هذا الشرط، لأنّه وبالعودة إلى المبدأ العام في ظل الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة نجد الترخيص بالممارسات المقيدة للمنافسة هو مجرد إستثناء، وهكذا لا يمكن للإستثناء أن يحلّ محلّ المبدأ العام، بمعنى لا يمكن أن يؤدي الترخيص بالإتفاق إلى إلغاء كلي للمنافسة في السوق المعنية أو جزء جوهري منها، كما أنّه لا يمكن أن نتصوّر غياب كلي للمنافسة في ظل نظام يكرّس ويجسّد الحرية الاقتصادية.

⁴⁷⁵ بعوش دليّة، "إعفاء الإتفاقات التي تساهم في تحقيق التقدّم الاقتصادي من الحظر- دراسة تحليلية في ظل أحكام قانون المنافسة"، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية، المجلد الخامس، عدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور الجلفة، جوان 2020، ص 36.

⁴⁷⁶ مثل نمو حجم الإستثمارات، إنخفاض ثمن تكلفة إنتاج السلع، زيادة الصادرات، تحسين نوعية المنتجات، إدخال تقنيات جديدة تساهم في التقدّم، حماية البيئة، خلق فرص عمل وتحسين مستوى المعيشة.

⁴⁷⁷ بعوش دليّة، المرجع السابق، ص 35.

⁴⁷⁸ GRYNFOGEL Catherine, droit communautaire de la concurrence, L.G.D.J, Lextenso EDITION, 2008, p.78.

⁴⁷⁹ Glaude Emmanuelle, ententes anticoncurrentielles et droit des contrats, thèse de doctorat en droit privé, Paris 10, 1994, p. 234, in : www.fr/1994PA100195, consulté le 05/01/2020.

الفرع الثاني

السياسات المعتمدة من طرف الدولة لتنظيم المنافسة

إن مواصلة المشرع الجزائري في إصلاح المنظومة القانونية الاقتصادية في إطار سعيه للتقدم بالنشاط الاقتصادي وحماية الأسواق من المتغيرات التجارية والصناعية الدولية، ضرورة دعت لاتخاذ أساليب وسياسات تركز بواسطتها دور الدولة في حماية المصلحة العامة الاقتصادية، والتي تظهر عموما في مجال التجميعات الاقتصادية (أولا) ومجال الأسعار (ثانيا) وفرض الضرائب (ثالثا)، وكذا تدخلها من أجل توجيه الإستثمارات والمنافسة نحو مجالات معينة (رابعا).

أولا- الترخيص بالتجميعات الاقتصادية

تطرق المشرع الجزائري إلى شروط منح الترخيص بالتجميعات الاقتصادية في العديد من المواد القانونية من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة⁴⁸⁰، حيث تنص المادة 17 منه على ما يلي: " كل تجميع من شأنه المساس بالمنافسة ولاسيما بتعزيز وضعية هيمنة مؤسسة على سوق ما، يجب أن يقدمه أصحابه إلى مجلس المنافسة الذي يبت فيه في أجل (3) أشهر".

كما تنص المادة 18 منه على ما يلي: "تطبق أحكام المادة 17 أعلاه، كلما كان التجميع يرمي إلى تحقيق حد يفوق 40% من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق معينة".

يظهر من خلال نص المادتين أن الحديث عن منح الترخيص بالتجميع الاقتصادي لا يكون إلا بتوفر شك حول مدى مساس هذا الأخير بالمنافسة والذي لا يتحقق إلا بتحقيق نسبة الإحتكار المفروضة، أي تحقيق العتبة الاقتصادية التي أقرها المشرع لذلك.

⁴⁸⁰ أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، السابق الذكر.

يعتبر موقف المشرع الجزائري بخصوص هذه الشروط أمرا منطقيا يندرج في إطار أهداف قانون المنافسة الرامية إلى زيادة الفعالية الاقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين ومنع كل أشكال الهيمنة، مؤكداً أن التجميعات الواجب مراقبتها من خلال إخضاعها لإجراء الحصول على الترخيص المسبق هي تلك التجميعات الضارة أي التي تلحق أضرار بالمنافسة في سوق معينة، عن طريق تعزيز احتكار هذه الأخيرة من طرف المؤسسة أو المؤسسات القائمة بعملية التجميع، مما يتنافى ومبادئ المنافسة، وليس التجميعات البسيطة غير الضارة أو حتى تلك التي تكون منافعها أكثر من أضرارها⁴⁸¹.

باستقراء أحكام قانون المنافسة الجزائري، يظهر جليا الطابع التوجيهي لقواعد المنافسة من خلال ضرورة استشارة مجلس المنافسة للوزير المكلف بالتجارة عند ترخيصه بالتجميع أو رفضه بمقرر معلل.

كما منح المشرع ترخيص للتجميعات الاقتصادية التي تستند إلى تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي بالنسبة لنشاطات معينة قد تراها الدولة ضرورية⁴⁸² للتنمية والتطور الاقتصادي، باعتبار أن التجميع في بعض الأحيان يمكن أن يكون مطلوبا ويلقى تشجيعا من السلطة العمومية، كونه يسمح للمؤسسات بتحسين وضعيتها التنافسية وما يترتب عنه من تحقيق الفعالية الاقتصادية، لاسيما التأثير إيجابيا على القدرة الشرائية للمستهلك من خلال تمكينه من الشراء بأسعار منخفضة، وكذا تحسين نوعية المنتوجات والخدمات، وتوسيع نطاق اختياراته في هذا الشأن، كما يساهم كذلك في بقاء وصمود المؤسسات الوطنية لاسيما الصغيرة منها والمتوسطة أمام المنافسة القوية للمؤسسات الأجنبية، وكذا إنقاذ بعض المؤسسات من الإفلاس.

⁴⁸¹ قابة صورية، المرجع السابق، ص 205.

⁴⁸² أفضل مثال عن ذلك، القطاع الفلاحي الذي لابد أن يشهد إصلاحات هيكلية لإخراج الدولة من التبعية الغذائية، وهو ما نلاحظه من خلال المواد 24، 25 و 60 مثلا من القانون رقم 08-16، مؤرخ في 03 أوت سنة 2008، يتضمن التوجيه الفلاحي، ج.رج.ج عدد 46، مؤرخ في 10 أوت سنة 2008.

يَتَّضح أن المشرع الجزائري قيّد السلطة التقديرية لمجلس المنافسة فيما يتعلق بالإيديولوجية الاقتصادية للدولة الجزائرية⁴⁸³، وهو نفس الموقف الذي أخذ به المشرع الفرنسي، حيث يظهر تقييد سلطة المنافسة من خلال إمكانية تدخّل الوزير المكلف بالاقتصاد لإعادة النظر من جديد في عملية التجميع الاقتصادي المرخص به من طرف سلطة المنافسة، خدمة ومراعاة للصالح العام الفرنسي⁴⁸⁴.

زيادة على ذلك، أعطى المشرع الجزائري للحكومة إمكانية الترخيص تلقائيا إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، أو بناء على طلب أحد الأطراف المعنية بالتجميع الذي كان محل رفض مجلس المنافسة، وذلك بناء على تقرير الوزير المكلف بالتجارة والوزير الذي يتبعه القطاع المعني بالتجميع⁴⁸⁵، بغية تحقيق المصلحة العامة الاقتصادية.

ثانيا- سياسة فرض الثمن العادل

تستدعي اعتبارات عدة يقع على رأسها حماية النظام العام الاقتصادي، فرض الدولة تواجدتها في السوق، مع وقف العمل بالمنافسة، رغم أن الأصل هو مبدأ حرية الأسعار، حيث تتدخل السلطات العمومية في تحديد الأسعار في حالات عدة وذلك في إطار احترام الشروط المنصوص عليها بمقتضى القانون وفقا لما سبق ذكره⁴⁸⁶.

في إطار هذا التصور، يمكن للحكومة إعداد أجهزة أو لجان تتدخل في السوق لتنظم المنافسة من خلال فرض الثمن العادل على المنتجات محل الاحتكار، ويطبق هذا في الواقع العملي على احتكار المرافق والخدمات العمومية، حيث تقوم هذه الأجهزة أو اللجان بفرض

⁴⁸³ العايب شعبان، "قواعد المنافسة آلية لتحقيق التوازن بين مصلحة المؤسسات والمصلحة الاقتصادية العامة"، الملتقى الوطني التاسع حول أثر التحولات الاقتصادية على تفعيل قواعد قانون المنافسة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولاي الطاهر سعيدي، يومي 17 و18 نوفمبر 2015، ص 05.

⁴⁸⁴ L.437-7 Du code de commerce français, 2014, Op, cit .

⁴⁸⁵ أنظر المادة 21 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، السابق الذكر.

⁴⁸⁶ للتفصيل راجع في ذلك المبحث الأول من الفصل الثاني من الباب الأول بعنوان: تنظيم الأسعار في ظل تكريس المنافسة الحرة.

حد أقصى لأسعار المنتج المحتكر، بحيث تمنع المحتكر من التماذي في رفع سعره بغرض تحقيق أقصى الأرباح⁴⁸⁷.

باتت إذا مسألة تدخّل المشرع الجزائي لتحقيق التوازن بين صيانة حرية المنافسة وبين المصلحة العامة الاقتصادية وكذا حماية المستهلكين ضرورة لا بدّ منها، خاصة وأن السوق الجزائرية هي سوق فتية في طور الانجاز تحتاج إلى تأطير محكم وتشريع منظم، يتمشى مع واقع الدولة في مختلف مجالاتها، لاسيما الاجتماعية منها.

ثالثا- سياسة فرض الضرائب على المحتكر

تقوم الدولة بفرض ضرائب مرتفعة على المحتكر من أجل منعه من استغلال وضعه الاحتكاري في تحقيق أرباح غير عادلة، وقد تقوم الحكومة باستخدام نوعين من الضرائب، تتمثل إما في :

- فرض ضريبة نوعية على المنتجات التي ينتجها المحتكر، حيث تؤدي هذه الضريبة إلى زيادة بنود التكلفة المتغيرة، وهو ما يدفع بالمحتكر إلى خفض كمية الإنتاج، ولكنه يسعى إلى نقل عبء هذه الضريبة إلى المستهلك عن طريق فرض ثمن أعلى للسلعة مقارنة بما كان عليه قبل فرض هذه الضريبة، وقد ينجح المحتكر في نقل كامل العبء الضريبي إلى المستهلك، أو نقل جزء منه فقط، ويتوقف ذلك على مرونة الطلب على هذه السلعة، فكلما قلّت مرونة الطلب كلما نجح المحتكر في نقل عبء الضريبة إلى المستهلك⁴⁸⁸.

- أو بفرض ضريبة إجمالية على المحتكر، وفي هذه الحالة فإن الضريبة لن تؤثر على حجم الإنتاج الذي ينتجه المحتكر، لأنها تدخل ضمن النفقات الثابتة التي يتحملها المحتكر بغض

⁴⁸⁷ منصور الزين، "دور الدولة في تنظيم المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية في ظل اقتصاد السوق- حالة الجزائر-"، مجلة أبحاث اقتصادية وإدارية، عدد 11، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد خيضر بسكرة، جوان 2012، ص 306.

⁴⁸⁸ مغاوري شلي علي، حماية المنافسة ومنع الإحتكاريين النظرية والتطبيق- تحليل لأهم التجالاب الدولية والعربية-، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 64.

النظر عن حجم الإنتاج، ولذلك فإن المحتكر بعد تحمله لهذه الضريبة يستمر في إنتاج نفس الكمية والبيع بنفس السعر تقريبا، وهذا يعني أن المحتكر يتحمل الضريبة الإجمالية وحده ولا يستطيع في الغالب نقل عبء هذه الضريبة إلى المستهلك خوفا من تناقص الأرباح، ولذلك فإن خبراء المالية العامة يفضلون في هذه الحالة فرض ضريبة إجمالية على المحتكرين بدلا من فرض ضريبة نوعية، لأن الحكومة يمكن أن تحصل على كل الأرباح الاحتكارية من المحتكر بفرض ضريبة إجمالية تعادل هذه الأرباح⁴⁸⁹.

رابعا- سياسة توجيه الاستثمارات والمنافسة

تتدخل الدولة في مختلف مجالات الحياة لاسيما الاقتصادية منها تحقيقا للصالح العام، من خلال إصدار نصوص قانونية لهذا الغرض ولو كان ذلك على حساب حريات الأفراد في ممارسة الأنشطة الاقتصادية، حيث كثيرا ما تتدخل الدولة أو مؤسساتها من أجل توجيه الاستثمارات⁴⁹⁰ والمنافسة نحو مجالات معينة تساهم في تحقيق رفاهية الأفراد، وذلك تكريسا للبرامج المعدة من طرف السلطات بهدف حماية الأسواق الوطنية وإصلاح المنظومة الاقتصادية عموما، وذلك باتخاذها تدابير من شأنها:

- منع إخضاع ممارسة مهنة ما أو نشاط معين، أو دخول سوق ما إلى قيود من ناحية الكم.
- وضع رسوم حصرية في بعض المناطق أو النشاطات المحددة من طرف الحكومة .
- فرض شروط خاصة لممارسة نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات.
- تحديد ممارسات موحدة في ميدان شروط البيع.
- اتخاذ أي تدبير كان تكييفه الحكومة بمثابة ممارسة قد تضر بالمصلحة العامة الاقتصادية، خاصة وأن هذه الأخيرة ذات مفهوم مرن.

⁴⁸⁹ أنظر كل من:

-منصوري الزين، المرجع السابق، ص 306 و 307.

- مغاوري شلي علي، المرجع السابق، ص 64.

⁴⁹⁰ نسيغة فيصل، دنش رياض، المرجع السابق، ص 177.

يظهر جلياً من خلال التمعّن في نصوص قانون المنافسة وضعه لتدابير وقائية وحمائية لمواجهة كل أشكال الممارسات التعسفية والتمييزية في السوق، واتسامه بالطابع التوجيهي والتدخل للبلد التي تهدف من وراء هذا التدخل دفع المؤسسات إلى العطاء وتقديم أفضل ما لديها من مواد وخدمات متنوعة من أحسن جودة وبأفضل الأسعار، وكذا تأهيل السوق الوطنية للإندماج في السوق العالمية.

بناءً على ما سبق، إذا كان قانون المنافسة يتدخل في إطار النظام العام، فإنه يشكل حصّة الأسد في النظام العام الاقتصادي التوجيهي، نظراً لما يتضمنه من قواعد قانونية تتميز بنوع من التوازن المعقد بين حرية المنافسة والأخذ بعين الاعتبار حماية النظام العام والمصلحة العامة، التي تعتبر الدولة فيه كمؤسسة وضامنة للنظام التنافسي من خلال تصحيح آلية التنافس، عن طريق مثلاً فرض اعتبارات اجتماعية في النظام التنافسي⁴⁹¹ على المؤسسات حماية للمستهلكين من خلال إعفاء بعض الاتفاقات من الحظر، هذا من جهة.

من جهة أخرى، إمكانية تدخل الدولة لإلغاء اللعبة التنافسية سواء عن طريق المرافق العامة، أو تكريس حقوق الاستغلال والامتياز، وكذا تشجيع التجميعات الاقتصادية والترخيص لها.

بالنتيجة، فإن الدولة تعمل على ضبط السوق لضمان توازنه واستقراره، وذلك لا يتنافى مع مبدأ الحرية الاقتصادية حتى في القاعدة الأصولية لاقتصاد السوق، إذ يُعدّ نوعاً من أنواع التنظيم ويدخل في إطار الوظائف الاقتصادية للدولة، والتي تعددت آليات تدخلها في مجال المنافسة سواء كانت سياسات تجارية أو أدوات اقتصادية أو سياسات مالية نقدية، أو من خلال الدور الإعلامي أو من خلال سن تشريعات وإصدار تنظيمات تفي بالغرض.

⁴⁹¹CHEVALIER Jacques, « Etat et ordre concurrentiel, in L'ordre concurrentiel, mélanges en l'honneur d'Antoine PIROVANO », Ed frison-roche, 2003, p. 64.

المبحث الثاني

تأثير قانون المنافسة على فكرة النظام العام الحمائي

ميّز الفقيه (Carbonnier)⁴⁹² بين النظام العام الاقتصادي التوجيهي المرتبط بالتوجيهات المتعلقة بالاقتصاد الوطني واستبعاد كل ما يعيق هذه التوجيهات، وبين النظام العام الاقتصادي الحمائي الذي يظهر هدفه في حماية الطرف الضعيف إقتصاديا في بعض العقود.

يهدف قانون المنافسة إلى تنظيم السوق وحمايته، وليس إلى حماية المصالح الخاصة للأعوان الإقتصاديين، لأنهم في الأصل هم أحرار في تحديد سياستهم التجارية، بالتالي إذا كان من جهة نقول بأن النظام العام الحمائي يهدف إلى حماية الطرف الضعيف، ومن جهة أخرى قانون المنافسة يهدف إلى حماية السوق، فإن لتبيان مدى تأثير قانون المنافسة على فكرة النظام العام الحمائي يستلزم التطرق إلى تحديد الطابع التشريعي الحمائي للنظام العام (المطلب الأول).

إنّ حماية السوق من مختلف العقوبات التي يمكن أن تكون نتيجة للمنافسة، قد تأتي من حماية المتعاملين الإقتصاديين، لأنه وحسب النظريات الإقتصادية فإنّ أهم خطر يلحق السوق هو الإحتكار، وحتىّ نحمي السوق لابد من حماية المتنافسين، إذا حماية السوق وإن كانت هدفا يقوم عليه قانون المنافسة، إلّا أنّ تحقيقه يستوجب ضمان حماية للمتنافسين في السوق، لذا فإن قواعد المنافسة تساهم في تشكيل نظام حمائي عام، ما يفرض ضرورة التطرق لفكرة مظاهر ذلك في أحكام قانون المنافسة الجزائري (المطلب الثاني).

⁴⁹²Voir pour plus de détails :

- LEHUEDE Pascal, Op.cit, p. 178.

-MOHAMED MAHMOUD MOHAMED Salah, « Les transformations de l'ordre public économique vers un ordre public régulatrice ? », in philosophie du droit économique quel dialogue ?, Mélanges en l'honneur de FARJAT Gérard, Ed Frison-Roche, Paris, 1999, p. 262.

المطلب الأول

الطابع التشريعي الحمائي للنظام العام

يسعى النظام العام الحمائي إلى حماية بعض الأفراد من تصرّف الغير نحوهم، أو حتى من تصرفهم نحو أنفسهم (الفرع الأول)، حيث تترتب آثار قانونية جراء أعمال النظام العام الحمائي، كيّفت على أنها خصوصيات⁴⁹³ يتمتع بها، لاسيما إمكانية مخالفة القواعد الآمرة، ومحاربته لكل شرط تعسّفي من شأنه المساس بالطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مجال أعمال النظام العام الحمائي

تهدف قواعد النظام العام الحمائي إلى الدفاع عن الحرية التعاقدية لمصلحة متعاقد من المفروض أنه ضعيف في العقد، نتيجة تمتّع الطرف الآخر الرّاغب في التعاقد معه بقوة اقتصادية من شأنه التأثير على المتعاقد الضعيف لقبول شروط تعاقدية، أقلّ ما يقال أنها غير عادلة.

⁴⁹³ يتمتع النظام العام الإقتصادي بخصوصيات تجعل منه نظاما يتماشى مع المستجدات الإقتصادية التي تتطور بكيفية مستمرة، والمتمثلة في:

- اعتباره وسيلة من وسائل تحقيق السياسات المعدة من طرف الدولة.
- إضفاء الطبيعة الآمرة على قواعده.
- اعتباره نظاما عاما إيجابيا.
- تحقيق العدالة التعاقدية.
- عدم إمكانية إثارته من القاضي من تلقاء نفسه. راجع في هذه المسألة كل من:
- محمد رياض دغمان، النظام العام في علاقات العمل (دراسة مقارنة)، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2015، ص ص 196 و 197.
- بلمهوب عبد الناصر، المرجع السابق، ص 382.

تنقسم قواعد النظام العام الحمائي، إلى قواعد تهدف إلى حماية أحد المتعاقدين (أولاً)، وقواعد أخرى تهدف إلى حماية متعاقد معين في العقد (ثانياً)، وتظهر تطبيقات النظام العام الحمائي أكثر وضوحاً في مجالي حماية العامل والمستهلك، الأمر الذي دفعنا إلى التفصيل في هذين المجالين.

أولاً- حماية أحد المتعاقدين في العقد

تحقيقاً لرغبة المشرع في حماية التوازن العقدي خاصة عقود الانضمام أو العقود عموماً، يراعي دوماً ضعف أحد المتعاقدين أمام المتعاقد الآخر، فقرّر حماية رضى هذا المتعاقد بإدراج قواعد خاصة في التقنين المدني الجزائري⁴⁹⁴، الذي يجب أن يكون خال من عيوب الإرادة.

خص المشرع أيضاً حماية المتعاقد الضعيف حين تقبله بنوداً تعسفية مثلاً، حيث يتدخل القانون لمحاولة إيجاد نوع من التوازن لهذا العقد⁴⁹⁵، ويهدف المشرع الجزائري ضمن هذه المجموعة من القواعد إلى حماية متعاقد في العقد، دون النظر إلى صفته إن كان هو دائن أم مدين.

ثانياً- حماية متعاقد معين في العقد

يهدف المشرع الجزائري ضمن هذا النوع من القواعد إلى حماية مصلحة طرف ضعيف في العقد مع تعيين هذا الطرف مسبقاً، سواء كان دائناً أو مديناً، ومن أهم الفئات الجديرة بالحماية في ظل هذه القواعد نجد العامل، والمستهلك⁴⁹⁶.

⁴⁹⁴ أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، السابق الذكر.

⁴⁹⁵ بلمهوب عبد الناصر، المرجع السابق، ص 385.

⁴⁹⁶ بوحلايس إلهام، المرجع السابق، ص 63.

1- حماية العامل من خلال تكريس مبدأ الأنفع للعامل

تشكّل قواعد قانون العمل نظاما عاما اجتماعيا مستوحى من اعتبارات إنسانية واجتماعية ضرورية لفئة واسعة من المجتمع، وأن الصفة التي تميز قانون العمل هي تلك المنبعثة من إرادة المجتمع في إيجاد حماية قانونية للأجراء من مستخدمي وعمال⁴⁹⁷، خاصة وأنّ هذا النظام يتعلّق بعلاقات العمل التي تقوم بين طرفين لا يتساويان في المركز الاقتصادي⁴⁹⁸، لذا فإن أغلب قواعده تضمنت حدا أدنى من الحماية للعامل في مواجهة رب العمل، مثل تحديد الحد الأدنى للأجر وتحديد أوقات العمل والمدة القانونية للعمل⁴⁹⁹، باعتباره طرف ضعيف في العلاقة التعاقدية في مواجهة صاحب العمل.

سمح المشرع الجزائري على غرار المشرعين الفرنسي واللباني⁵⁰⁰ للطرفين بمخالفة هذا الحد الأدنى من القواعد، بشرط أن يكون بشكل إيجابي لمصلحة العامل، حيث جاء في نص المادة 137 من قانون رقم 90-11⁵⁰¹ ما يلي: "يكون باطلا وعديم الأثر كل بند في عقد العمل يخالف باستنقاظه حقوقا منحت للعامل بموجب التشريع والاتفاقيات أو الاتفاقات الجماعية".

نستنتج إذا، أنّ بنود عقد العمل لا يمكن أن تتضمن مخالفة الحقوق الممنوحة للعمال بموجب القانون إذا كانت ترمي إلى الإنقاص منها، وإن كانت كذلك، فإن الإجراء باطل وعديم الأثر، أما إذا كانت المخالفة بُغية الزيادة في حقوق العامل وفي مصلحته، فإن هذا الأمر يجيزه القانون، بل هي الغاية أصلا التي يريد المشرع الجزائري تحقيقها من خلال مضمون نص المادة.

⁴⁹⁷CANUT Florence, L'ordre public en droit du travail, L.G.D.J, Paris, 2007, p. 27.

⁴⁹⁸COUTURIER Gérard, Les relations entre employeurs et salariés en droit français, la protection de la partie faible dans les rapports contractuels, L.G.D.J, Paris, 1996, p.143.

⁴⁹⁹راجع في ذلك: واضح رشيد، علاقات العمل في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، دار هوم، الجزائر، 2005، ص 129 وما يليها.

⁵⁰⁰محمد رياض دغمان، المرجع السابق، ص 46.

⁵⁰¹قانون رقم 90-11، مؤرخ في 21 أفريل سنة 1990، يتعلّق بعلاقات العمل، السابق الذكر.

بالتالي، فالنظام العام في قانون العمل له مدلوله الخاص ومنظوره الحمائي الذي لا يمكن للمفاوضات فردية كانت أم جماعية، أن تلغي أو تخفف الحد الأدنى للمزايا وإن جاز لها أن تزيد منها لمصلحة العامل، من خلال مبدأ الأكثر فائدة أو الأكثر نفعاً للعامل، ويعتبر البعض أن هذا المبدأ يمثل روح قانون العمل، حيث وضّح مجلس الدولة الفرنسي بأن مبدأ النفع يُترجم الطابع الحمائي الذي يتّصف به قانون العمل، واعتبرته محكمة النقض الفرنسية بمثابة مبدأ أساسي والذي مقتضاه في حالة تنازع القواعد القانونية تطبق القاعدة الأنفع للعامل.

نفس الموقف نجده بالنسبة للمشرع الجزائري، حيث تنص المادة 118 من القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل⁵⁰² على التالي: "تفرض على المؤسسة المستخدمة الأحكام الأكثر نفعاً الواردة في مختلف الاتفاقيات الجماعية التي اكتتبت بها هذه الهيئة أو انضمت إليها وتطبق على عمالها، إلا إذا كانت هنالك أحكام أنفع مضمنة في عقود العمل المبرمة مع المستخدم".

طبقت المحكمة العليا هذا المبدأ في بعض قراراتها، حيث قضت في إحدى القضايا: "..... ومن جهة أخرى لا يجب النسيان بأن القواعد الشكلية والقواعد الموضوعية المتعلقة بقانون العمل والضمان الاجتماعي تعتبر في أغلب الأحيان من النظام العام، مع الإشارة إلى إمكانية مخالفتها إذا كانت القاعدة المطبقة في صالح العامل..."⁵⁰³.

قضت المحكمة العليا أيضاً في قضية أخرى: "ولما ثبت- في قضية الحال - أن قضية الموضوع بتطبيقهم مقتضيات النظام الداخلي الأرحم والأفيد للعامل في المجال التأديبي على ما جاء به القانون في نفس المجال يكونون قد طبقوا صحيح القانون"⁵⁰⁴.

⁵⁰² قانون رقم 90-11، مؤرخ في 21 أبريل سنة 1990، يتعلق بعلاقات العمل، السابق الذكر.

⁵⁰³ المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، قرار رقم 201983، الصادر في 11 نوفمبر سنة 2000، ذكره ذيب عبد السلام،

قانون العمل الجزائري والتحويلات الاقتصادية، دار القصة، الجزائر، 2003، ص 509.

⁵⁰⁴ المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، قرار رقم 141632، الصادر في 07 جانفي سنة 1997، قضية سونلغاز ضد ب.ع، المجلة القضائية، عدد 01، 1997، ص 63.

استعمل المشرع الجزائري طريقتين لتفعيل الحماية الجدية للعامل، فتدخل بطريقة مباشرة في العلاقة العقدية بفرض قواعد موضوعية أمرت بحكم هذه العلاقات، وبطريقة غير مباشرة من خلال الاعتراف للنقابات بالشخصية الاعتبارية للضغط على أصحاب الأعمال لإبرام اتفاقات العمل الجماعية أو لتحديد الأجور⁵⁰⁵، وهذا ما تم التأكيد عليه من خلال نص المادة 69 من الدستور⁵⁰⁶ والتي تنص على أن: "الحق النقابي مضمون ويمارس بكل حرية في إطار القانون ...".

تنص المادة 139 أيضا على أنه: "يشعر البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور وكذلك في المجالات التالية: "18....- القواعد العامة المتعلقة بقانون العمل والضمان الاجتماعي وممارسة الحق النقابي".

نلاحظ أنه بغية تكريس حماية أكبر للعامل باعتباره طرف ضعيف في العلاقة التعاقدية، فإن المشرع يضع القواعد العامة تاركا التفاصيل للسلطة التنفيذية عن طريق إصدار المراسيم التنفيذية، أو عن طريق الشركاء الاجتماعيين لممارستهم الحق النقابي عن طريق إبرام الاتفاقيات الجماعية التي اعتبرت مصدرا هاما في خلق القواعد القانونية والقائمة على مبدأ التفاوض سواء لتنظيم علاقات العمل أو لحل النزاعات الناجمة عنها، وباعتبار قانون العمل قانون إطار فقد أحاط الإتفاقيات الجماعية بشروط موضوعية وشكلية لصحة قيامها، تعديلها، وإنهاءها، كما رتب مخالفة أحكامها مسؤولية مدنية وجنائية⁵⁰⁷.

⁵⁰⁵ نساخ بولقان فطيمة، " مفهوم النظام العام بين الشريعة العامة والتشريعات الخاصة"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد خاص، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2015، ص 422.

⁵⁰⁶ دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لـ 28 نوفمبر 1996، السابق الذكر.

⁵⁰⁷ معاشو نبالي فطة، "عن عملية إزالة التنظيم في علاقات العمل على ضوء القانون الجزائري"، دراسات متنوعة على شرف الأستاذ زوايمية رشيد، فعلية القاعدة القانونية، مخبر البحث حول فعلية القاعدة القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، جويلية 2019، ص 43.

تختلف الأنظمة المقارنة من حيث القوة الإلزامية التي تمنحها لهذه القواعد الاتفاقية المهنية، ففي بريطانيا لا تلزم الاتفاقية الجماعية للعمل إلا المؤسسة التي نشأت فيها، أما في النمسا وألمانيا وإسبانيا وإيطاليا وهولندا والبرتغال والسويد، فالاتفاقيات الجماعية للعمل تتمتع بسلطة إلزامية على قطاع النشاط⁵⁰⁸.

يختلف الأمر بالنسبة لفرنسا، كون أن الدولة تتدخل بصورة كبيرة في مجال علاقات العمل، فهي التي تضع القواعد المنظمة لعلاقات العمل سواء عن طريق التشريع أو التنظيم، إذ اعترف بالاتفاقيات الجماعية للعمل كوسيلة لتنظيم علاقات العمل الفردية والجماعية في سنة 1950، بالرغم من عدم إضفاء أية قوة إلزامية لها في البداية، غير أن الأمر أصبح مختلف بعد ذلك، إذ فضلت أحكام الاتفاقيات الجماعية للعمل على الوسائل التنظيمية الأخرى⁵⁰⁹.

يستهدف إذاً قانون العمل كما سبق الإشارة إليه إلى حماية الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، وتتعلق قواعده بالنظام العام الحمائي، الذي يكرس فيه مبدأ الأنفع للعامل من خلال إمكانية تطبيق القاعدة التي يضعها الأفراد عوض القاعدة التي تضعها الدولة.

تلعب أيضا قواعد قانون العمل دورا في تكريس المصلحة العليا التي تعلو على مصلحة الأفراد، لأنها تتعلق بالمفاهيم الأساسية التي ترعى نظاما إجتماعيا وسياسيا واقتصاديا وأخلاقيا محافظة على كيان المجتمع والحرص على أداء مؤسساته لوظائفها خدمة للمصالح العام وتحقيقا لأهداف سامية، حيث تقرر أحكامه إضافة لمحاولة حماية الأجير، تحقيق غايات اجتماعية اقتصادية وسياسية ترتبط بالمصلحة العليا، ولذلك اعتبر قانون العمل من القوانين الإلزامية التي يتألف منها نظام البلاد الاجتماعي

⁵⁰⁸ عيساوي عز الدين، بري نور الدين، " من ضبط الدولة إلى الضبط الخاص: حول مكانة الاتفاقيات الجماعية ضمن قواعد قانون العمل"، المرجع السابق، ص 45.

⁵⁰⁹ المرجع نفسه، ص 46.

والاقتصادي والسياسي، فجاءت أحكامه متعلقة بالنظام العام وغلبت الصفة الآمرة في الكثير من قواعده.

زيادة على ذلك، فإن قانون العمل له دور في النظام الاجتماعي المتجسد في نظام العائلة، كالأهلية والجنسية، كما له دورا في حماية النظام الاقتصادي المتمثل في القوانين المنظمة للملكية الفكرية والملكية العامة وبعض العمليات الاقتصادية التي تتدخل الدولة في تنظيمها حماية لأطرافها.

كما له دور أيضا في النظام السياسي المتجسد بالقوانين الدستورية والإدارية ووظائف المؤسسات العامة، ولا ننسى دوره في النظام الأخلاقي القائم على تقويم المبادئ والقيم الاجتماعية وسلوكيات الأفراد.

تؤكد بالتالي كل هذه الأدوار، أن قانون العمل لم يكن قائما على حماية الأجراء فحسب، إنما على حماية المصلحة العامة أيضا، بوجوهها الأربعة: الاجتماعي، الاقتصادي، السياسي والخلقي، إذ لا يمكن فصل هذه الغايات عن بعضها البعض، وإن كان قانون العمل جاء لحماية الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية⁵¹⁰.

يجدر التنويه في إطار ما سبق إلى وجود طائفة من القواعد تتعلق بالنظام العام المطلق، فلا يجوز الاتفاق على مخالفة قاعدة قانونية أمرة ترتبط بالمصلحة العامة، ولو حصل الأجير من وراء هذا الاتفاق على مصلحة أكثر، باعتبار أن هناك قواعد قانونية تتضمن حماية المصلحة العامة لا حماية الأجير بمفرده، كأن يتفق صاحب العمل مع أجير أجنبي على استخدامه دون الحصول على تصريح عمل من وزارة العمل والشؤون الاجتماعية⁵¹¹.

⁵¹⁰ محمد رياض دغمان، المرجع السابق، ص 44 و45.

⁵¹¹ المرجع نفسه، ص 76.

2- حماية المستهلك

الاهتمام بإصدار النصوص القانونية الهادفة إلى تنظيم المنافسة الحرة من جهة، وحماية المستهلك من جهة ثانية، كان من قبل المشرع الأمريكي من خلال تأثره بتصريح الرئيس كينيدي سنة 1962، الذي تضمن اعتبار المستهلكين من بين أهم المجموعات الاقتصادية الأكثر أهمية والتي لا يُصغى إلى مطالبها، من هنا تمّ وضع تشريع يضمن لهم الممارسة الكاملة لحمايتهم والحق في إعلامهم والإصغاء لمطالبهم، وكذا اختيار العديد من المنتجات⁵¹².

إذا كان الأصل في العقود هو مبدأ سلطان الإرادة الذي يتم من خلاله التفاوض بشأن شروط وكيفية إبرام العقد تطبيقاً للشريعة العامة، إلا أنه في مجال النشاط التنافسي فالوضع يختلف، إذ أن المتعاملين الاقتصاديين هم الذين يضعون الشروط المسبقة للعقود، وما على المستهلك إلا قبولها، وذلك بموجب عقود نموذجية.

يمكن أيضاً للمتعامل الاقتصادي تضمين العقد الذي يُعده مسبقاً شروطاً تعسفية قد تضر بمصالح المستهلك، لذا أصبحت توصف عقود الاستهلاك بأنها عقود إذعان مادام أن هناك طرف قوي وهو المتعامل الاقتصادي، وطرف ضعيف وهو المستهلك؛ الأمر الذي دفع بالتشريعات لوضع حد للتجاوزات التي قد يلجأ إليها المتعامل الاقتصادي ما دام الأمر يتعلق بشفافية الممارسات التجارية وحرية المنافسة، بغية إقامة التوازن بين المتعامل الاقتصادي والمستهلك.

يعتبر المستهلك إذاً من أهم الفئات الجديرة بالحماية، نظراً لاختلال العلاقة التعاقدية التي تربط المستهلك بالمحترف، وتحقيقاً لهذه الحماية، وضع المشرع نصوصاً خاصة تكفل له الحماية في كل المجالات تقريباً، لكن كان عليه وضع نص عام في القانون المتعلق

⁵¹²CALAIS-AULOY Jean, STEINMETZ Frank, Droit de consommation, 4^{ème} Ed, Dalloz, Paris, 1996, p. 3.

بالقواعد المتعلقة بحماية المستهلك، ينص فيه على أن العقد يكون باطلا في كل ما خالف قانون حماية المستهلك، إلا ما كان في مصلحته.

الفرع الثاني

خصوصية تفعيل النظام العام الحمائي

اهتم المشرع الجزائري بحماية الطرف الضعيف في العلاقة العقدية، نظرا لعدم التوازن العقدي بين أداء المتعاقدين، مما رتب انعدام العدالة العقدية بين الأطراف، خاصة في ظل التطور الحاصل في المجتمع، لذا تدخل المشرع لمراقبة المضمون العقدي، فقرر جملة من الحقوق لمصلحة الطرف الضعيف (أولا)، إلى جانب محاربته لمختلف الشروط التعسفية (ثانيا).

أولا- إمكانية مخالفة القواعد الآمرة للنظام العام الحمائي

تعتبر قواعد النظام العام الحمائي قواعد آمرة، والمعروف أن القواعد الآمرة لا يجوز مخالفتها⁵¹³، وإلا تقرّر البطلان المطلق للعلاقة العقدية، لكن المشرع الجزائري خالف هذا الجزاء المقرر بسبب المصلحة التي يسعى من خلالها تقرير هذه القواعد، لأن غاية المشرع في هذا النوع من القواعد هو بقاء العقد، وليس بطلانه بطلانا مطلقا تحقيقا لغايات اجتماعية بحتة، وهو ما لا شك فيه.

يرى البعض أن الشرط الأكثر فائدة للأجير ليس استثناء على قاعدة عدم جواز مخالفة قواعد قانون العمل، بل هو أصل عام تقتضيه طبيعة قانون العمل الخاصة التي تحدّد كقاعدة عامة من إطلاق الصفة الآمرة لقواعده، وتعطي لها معنى خاص يصرفها فحسب إلى تأكيد ما تقرره هذه القواعد من حد أدنى للحماية، ولهذا فالصفة الآمرة صفة نسبية وليست مطلقة⁵¹⁴.

⁵¹³ TERRE François, Introduction générale au droit, Dalloz, 8^{ème} Ed, Paris, 2009, p.266.

⁵¹⁴ محمد رياض دغمان، المرجع السابق، ص 71.

تظل إذاً قواعد النظام العام الاقتصادي الحمائي قواعد أمرة، لكن يجوز مخالفتها في حالة واحدة وهي تحقيق مصلحة الطرف الضعيف في العلاقة العقدية الغير متساوية الأطراف، وتتحقق هذه الحالة في الزيادة للحقوق الممنوحة للطرف الضعيف دون النقصان منها، ومنه فالاتفاق الذي يزيد من مقدار هذه الحقوق يكون صحيحاً ملزماً للأطراف⁵¹⁵، وهو ما أكد على تطبيقه المشرع الفرنسي في عدة مناسبات⁵¹⁶.

نلاحظ بالتالي، أن تقرير المشرع للبطلان النسبي في إطار قواعد النظام العام الحمائي، يكون قد حقق الغاية المتوخاة من هذه القواعد، باعتبار أن مصلحة الطرف الضعيف كالمستهلك في عقد الاستهلاك، والعامل في علاقة العمل هي إبطال الشرط التعسفي أو إعفاءه منه ولكن دون المساس بالعقد، وبهذا تتحقق الحماية للطرف الضعيف في العلاقة العقدية الغير متساوية الأطراف.

ثانيا- محاربة الشروط التعسفية في إطار قواعد النظام العام الحمائي

يرتّب عنصر التفاوت بين الأطراف المتعاقدة وإن اختلف سبب التفاوت من الناحية الاقتصادية أو الاجتماعية أو العلمية أو الفنية إجمالاً، عدم توازن أداءات المتعاقدين مما استدعى تدخل المشرع لتنظيم هذه العلاقات الغير متساوية بمحاربة ما يسمى بالشروط التعسفية، والتي يدرج ضمنها كل شرط يحرر بإرادة منفردة من طرف المتعاقد القوي والذي يحمل مزايا ومنافع له، ويترتب عنه إخلال التوازن العقدي، وفيه يتحمل الطرف الضعيف التزامات ترهقه أو تهدر مصلحته، مما يؤدي إلى عدم التوازن بين الحقوق والتزامات الأطراف⁵¹⁷.

⁵¹⁵ نسخ بولقان فطيمة، المرجع السابق، ص 420.

⁵¹⁶ Art. L 2251-1 ; Art. L 2254-1 ; Art. L 2253-1 du code de travail français, Dernière modification le 09 Janvier 2019, Copyright © 2007-2019 Légifrance, in : <http://droit-finances.commentcamarche.com>, consulté le 04/03/2020

⁵¹⁷ نسخ فطيمة، الوظيفة الاجتماعية للعقد، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، الجزائر، 2013، ص 43.

كما تعرفه المادة الثالثة من القانون رقم 02-04⁵¹⁸ على أنه: " يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي:

5.....- شرط تعسفي: كل بند أو شرط بمفرده أو مشتركا مع بند واحد أو عدة بنود أو شروط أخرى من شأنه الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات أطراف العقد".

ومن بين البنود والشروط التعسفية في العقود بين المستهلك والبائع مثلا:

- أخذ حقوق و/أو امتيازات لا تقابلها حقوق و/أو إمتيازات مماثلة معترف بها للمستهلك.
- فرض التزامات فورية ونهائية على المستهلك في العقود، في حين أنه يتعاقد هو بشروط يحققها متى أراد.
- إمتلاك حق تعديل عناصر العقد الأساسية أو مميزات المنتج المسلم أو الخدمة المقدمة، دون موافقة المستهلك.
- التفرد بحق تفسير شرط أو عدة شروط من العقد، أو التفرد في اتخاذ قرار البت في مطابقة العملية التجارية للشروط التعاقدية.
- إلزام المستهلك بتنفيذ التزاماته دون أن يلزم نفسه بها.
- رفض حق المستهلك في فسخ العقد، إذا أخل هو بالإلتزام أو عدة التزامات في ذمته.
- تهديد المستهلك بقطع العلاقة التعاقدية لمجرد رفض المستهلك الخضوع لشروط تجارية جديدة غير متكافئة.

إضافة لذلك، فقد نصت المادة 05 من المرسوم التنفيذي 306-06 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر

⁵¹⁸ قانون رقم 02-04، مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، السابق الذكر.

تعسفية⁵¹⁹، على جملة من الشروط التي اعتبرها شروطا تعسفية منها:

- احتفاظ العون الاقتصادي بحق تعديل العقد أو فسخه بصفة منفردة بدون تعويض للمستهلك.

- فرض بنود لم يكن المستهلك على علم بها قبل إبرام العقد،

- تحديد مبلغ التعويض الواجب دفعه من طرف المستهلك الذي لا يقوم بتنفيذ واجباته، دون أن يحدد مقابل ذلك تعويضا يدفعه العون الاقتصادي الذي لا يقوم بتنفيذ واجباته،

- فرض واجبات غير مبررة على المستهلك.

يجدر الإشارة أنّ المشرع الجزائري انتقل إلى أسلوب جديد لإقصاء الشروط التعسفية من العلاقات التعاقدية غير المتساوية الأطراف، من خلال تحديدها، في حين كان وفق الشريعة العامة الأمر متروك لسلطة القاضي⁵²⁰، حيث أجاز المشرع الجزائري للقاضي في عقود الإذعان⁵²¹ مثلا أن يتدخل في العلاقة العقدية لتعديل هذه الشروط التعسفية أو إعفاء المذعن منها، تحقيقا لحماية الطرف الضعيف من جهة، وإعادة التوازن العقدي الذي اختل بوجود هذه الشروط التعسفية من جهة أخرى.

المطلب الثاني

مظاهر تأثير قانون المنافسة على فكرة النظام العام الحمائي

المبدأ العام هو أن قانون المنافسة يهدف إلى تنظيم السوق وحمايته وليس إلى إعادة التوازن في العقود، لأن المتعاملين الاقتصاديين في الأصل أحرار في تحديد سياستهم التجارية

⁵¹⁹ راجع المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 306-06، مؤرخ في 10 سبتمبر سنة 2006، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الإقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، ج.ر.ج. عدد 56، مؤرخ في 11 سبتمبر سنة 2006.

⁵²⁰ نساخ بولقان فطيمة، " مفهوم النظام العام بين الشريعة العامة والتشريعات الخاصة"، المرجع السابق.

⁵²¹ تنص المادة 110 من الأمر رقم 58-75، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، السابق الذكر.

في السوق، غير أن حماية السوق وتنظيمه لا يمكن أن يكون إلا بواسطة حماية المتعاقدين فيما بينهم، وكذا حماية أمن المستهلكين باعتبار أن العقد هو الوسيلة الأكثر شيوعا في الاتفاق المقيد للمنافسة، لذا لا يمكن أن نتصور إمكانية الفصل بين المنافسة والعقد، نظرا لاعتبار هذا الأخير أهم وسيلة يعتمد عليها أصحاب العرض والطلب في السوق (الفرع الأول).

رغم وجود مبادئ عامة في الشريعة العامة صالحة للتطبيق على أوسع نطاق، إلا أن التجديد يبقى ملازما للأفراد على كل المستويات، خاصة مع تطور الحياة الاقتصادية وتغيير وظيفة الدولة نتيجة تبني نمط اقتصادي جديد في إطار اقتصاد السوق، والذي نتج عنه ضرورة في استحداث قواعد قانونية جديدة تنفرد بها قوانين المنافسة حماية للنظام العام الحمائي (الفرع الثاني).

الفرع الأول

ارتباط قانون المنافسة بالعقد

يعمل قانون المنافسة على معالجة الممارسات التعسفية التي يمكن أن تنشئ في السوق مع المحافظة على الحرية العقدية⁵²²، حيث يوجد هناك ارتباط وثيق بين المنافسة والعقد، ومن بين أوجه الارتباط نجد احتلال العقد لمكانة مميزة في قانون المنافسة (أولا) والذي عادة ما يستعين بالقواعد العامة للالتزامات (ثانيا)، وأكثر من ذلك اجتماع كل الحريات، لاسيما حرية المنافسة وحرية التعاقد في السوق التنافسية (ثالثا).

أولا- مكانة العقد في مجال المنافسة

تلعب النظرية العقدية دورا كبيرا في مختلف التشريعات لاسيما الحديثة منها، حيث تركز قوانين المنافسة من خلال مختلف التصرفات التعاقدية، لاسيما في ظل تكريس

⁵²²GUILLAUME Mallen, L'appréhension des pratiques restrictives pour les autorités française et européennes de la concurrence, Ed l'harmattan, Paris, 2014, p.24.

حرية المنافسة على العقد، لذلك فمن منظور قانون المنافسة يُكَيّف العقد على أنه تصور جديد (أولا) يركز عليه السوق (ثانيا).

1- العقد تصور جديد في قانون المنافسة

تنص المادة 54 من القانون المدني⁵²³ على ما يلي: "العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما".

بالتالي فالعقد اتفاق يستلزم تطابق إرادتين لشخصين مستقلين عن بعضهما البعض، سواء كونوا أشخاصا طبيعيا أو معنوية، بهدف إحداث آثار قانونية.

تضمن قانون المنافسة الجزائري مفهوم العقد ضمن أحكامه، سواء بنصه صراحة عليه، أو في إطار مفهوم الاتفاق وكذا العلاقات التجارية، حيث تنص المادة 06 في فقرتها السادسة من قانون المنافسة⁵²⁴ على التالي: "...إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية". ونفس الفقرة تضمنتها كذلك المادة 07 من نفس القانون في إطار حظر الممارسات المقيدة للمنافسة.

تنص المادة 10 من القانون السالف الذكر على أنه: "يعتبر عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها ويحظر كل عمل أو عقد مهما كانت طبيعته وموضوعه....".

أولى قانون المنافسة إلى جانب ذلك أهمية كبيرة لعقد البيع، باعتباره أحد أهم التطبيقات للعلاقات التعاقدية التي تظهر في السوق، حيث تنص المادة 11 من قانون المنافسة على أنه: "يحظر....".

-البيع المتلازم أو التمييزي.

⁵²³ أمر رقم 58-75، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، السابق الذكر.

⁵²⁴ أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، السابق الذكر.

-البيع المشروط باقتناء كمية دنيا.

-الإلتزام بإعادة البيع بسعر أدنى....".

تضمّن قانون المنافسة من جهة أخرى، مفهوم العقد من خلال مفهوم العلاقات التجارية التي تدل على وجود علاقات تعاقدية نشأت في السوق مثلما نصت عليه المادة 11 الفقرة 05 من قانون المنافسة : "قطع العلاقات التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبررة..."، وهذا ما يعكس الاصطلاح الجديد للعقد في الحياة الاقتصادية⁵²⁵.

من خلال تفحص أحكام قانون المنافسة نلاحظ أيضا استعمال المشرع الجزائري لمصطلح الإتفاق أو الاتفاقات التي تظهر في السوق، وتم حظر تلك التي تمس بالمنافسة، وهو ما نصت عليه المادة 06 من قانون المنافسة⁵²⁶: "... تحظر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات والاتفاقات الصريحة أو الضمنية عندما...".

نلاحظ من خلال ما سبق، استخدام المشرع الجزائري لمفاهيم تعكس مفهوم العقد، وذلك لتأثره بتطور الحياة الاقتصادية والتصرفات القانونية التي تنشأ في السوق، والمعبر عنها بالعلاقات التجارية والاتفاقات التي تأخذ الطابع التعاقدي الهادفة إلى إحداث آثار قانونية.

1- العقد وسيلة لخلق سوق تنافسية

عرف تطور الحياة الاقتصادية أنماطا جديدة للتعاقد في ظل تنوع العلاقات التجارية سواء بين المنتج والموزع، أو بين باقي المتدخلين في السوق، لذلك أصبح العقد من المنظور الاقتصادي، يحتل مكانة هامة ضمن قانون المنافسة، وأصبح بمثابة الطريقة التي

⁵²⁵ بن حملة سامي، " قانون العقود في مواجهة قانون المنافسة"، أعمال الملتقى الدولي الخامس حول القانون المدني

بعد أربعين سنة، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة، يومي 24 و25 أكتوبر 2016، ص 280.

⁵²⁶ أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، السابق الذكر.

تحتوي كل جوانب النشاط الاقتصادي المفتوح على المنافسة، ويساهم في ضمان التبادل المتوازن للإلتزامات التي تتضمنها، لذا يستعمل العقد كوسيلة لضبط السوق من خلال البنود التي تفرضها سلطة الضبط مثلاً لضمان احترام عدة مبادئ، كتلك المتعلقة بالأنظمة التسعيرية.

كما يمكن للقواعد العامة خلق سوق تنافسية بواسطة العقد، إذ مثلاً القطاع المحتكر لصالح المتعامل العمومي التاريخي، لا يمكن للأعوان الاقتصاديين إنشاء شبكة خاصة في نفس القطاع إلا عن طريق إبرام عقد الربط البيني المتضمن مجموعة من الشروط الموضوعية والشفافة، حيث أنّ تطبيق مبدأ المساواة وعدم التمييز يساهم في خلق المنافسة بين الأطراف دون الحاجة إلى قانون المنافسة.

أصبح السوق يركز على العقد باعتباره آلية قانونية بالرغم من أن التوازن المنشود في السوق لا يندرج ضمن أهداف قانون العقد الذي لا يعرف العلاقات الاقتصادية إلا في إطار العلاقات بين الأفراد، وفي هذا الإطار قد يتعارض الهدف من تحقيق السير الحسن للسوق مع مصالح المتعاقدين التي تتضمنها الشريعة العامة، فقواعد المنافسة تتعدى عقد البيع مثلاً الذي يبرم بين البائع والمشتري، ليتعداه إلى إمكانية إدخال الغير المتمثل في المنافس أو المتدخل في السوق⁵²⁷.

تظهر أحد أهم الفوارق بين قانون العقود وقانون المنافسة في الامتداد الاقتصادي للعقد وخروجه من النظرة التقليدية وبيئته المعروفة في القانون المدني، لاسيما ما تعلق بآثار العقد التي تنصرف إلى المتعاقدين دون غيرهما، مع العلم أن إبرام العقد وتنفيذه لا يقتصر فقط على إرادة الأطراف وإنما على وجود التنظيم الحسن للسوق⁵²⁸.

⁵²⁷ بن حملة سامي، المرجع السابق، ص 281.

⁵²⁸ RIEN Patrice, La notion de transparence dans le droit de la concurrence, L'harmattan, Paris, 2002, p. 86.

لا يمكن الفصل بين المنافسة والعقد لأن السوق التنافسي يقتضي حصة من الملكية الخاصة وحركة السلع والخدمات بمقابل نقدي من خلال إبرام عقد إلزامي بين صاحب العرض وصاحب الطلب، وعليه لا يمكن أن يكون هناك سوق تنافسي من دون عقد⁵²⁹.

من الأمثلة التي يمكن تقديمها في مجال تنظيم العقد لحماية السوق، أنظمة الإعفاءات الأوروبية التي تحولت إلى وسيلة فعلية لإعادة التوازن في العقود، وهذا ما يلاحظ في الإعفاءات الأوروبية التي يستفيد منها توزيع السيارات، إذ يعتبر هذا النظام نوعاً ما، عقد إطار لتنظيم توزيع السيارات، لأنه يعالج عدة بنود في العقد بهدف تحقيق نوع من التوازن في عقد التوزيع، من خلال منع المنتج مثلاً من إلزام مصحح السيارات المعتمد باستعمال بصفة حصرية قطع غيار من صنع منتج السيارة للقيام بعملية التصليح، في حال وجود خلل، بما أن للمصحح إمكانية الحصول على قطع غيار مناسبة وقد تكون أقل تكلفة، كما لا يحق لمنتج السيارة أن يمنع منتج قطع الغيار المستعملة في السيارة، أو منتج جزء من السيارة قبل تركيبها، من وضع علامته التجارية على هذا الجزء الخاص من السيارة أو في قطع الغيار المستعملة مثلاً عند تركيب تلك السيارة، وهذا كله حماية للسوق⁵³⁰.

ثانياً- استعانة قانون المنافسة بالقواعد العامة للإلتزامات

يستعين قانون المنافسة في العديد من الحالات بالقواعد العامة للإلتزامات، خاصة ما تعلق بنظام التعامل في السوق وكذا ما تعلق بحماية المتنافسين، حيث يلعب العقد دوراً أساسياً في تنظيم العلاقات بين الأعوان الاقتصاديين وكذا توليد وخلق المنافسة في السوق؛ فمحدودية قانون المنافسة والقانون المتعلق بالممارسات التجارية في محاربة الشروط التعسفية مثلاً أدت إلى تفضيل بعض قواعد الإلتزامات، حيث لا يتدخل مثلاً

⁵²⁹ مختور دليّة، المرجع السابق، ص 535.

⁵³⁰ المرجع نفسه، ص 537.

قانون المنافسة لمحاربة هذه الشروط وإدانتها وإعادة التوازن في العقد إلا إذا كان من شأن هذه الشروط التعسفية المساس بالمنافسة، في حين يظهر الدور المحدود مثلا للقانون المتعلق بالممارسات التجارية في عدم إمكانية محاربة هذه الشروط في العقود المبرمة بين المستهلك والبائع.

إذاً، عدم تناول قانون المنافسة لجميع المسائل المرتبطة بالمجال الاقتصادي يدفع به إلى البحث عن أنظمة أخرى في القواعد العامة للإلتزامات والإستعانة بها، وكمثال عن ذلك نجد مسألة البطلان التي تلحق الممارسات المنافية للمنافسة، حيث تنص المادة 13 من الأمر المتعلق بالمنافسة⁵³¹ على ما يلي: "دون الإخلال بأحكام المادتين 8 و9 من هذا الأمر، يبطل كل التزم أو اتفاقية أو شرط تعاقدية يتعلق بإحدى الممارسات المحظورة.....".

نلاحظ بالتالي، أنّ المشرّع الجزائري بيّن فقط الحالات التي يجوز فيها المطالبة بإبطال العقد أمام القاضي المختص، علما أن هذه المسألة تعدّ من بين المسائل التي تحمي حقوق الطرف الضعيف، الأمر الذي يلزم العودة إلى الشريعة العامة، حيث نظم المشرع الجزائري الأحكام المطبقة في هذا الشأن بالتفصيل في المواد 95 إلى 105 من التقنين المدني الجزائري⁵³².

رغم كون قانون السوق يهتم بحماية المنافسة، فإنه بمقابل ذلك يبقى هنالك متضررين من الممارسات المنافية للمنافسة، لذا تتدخل قواعد المسؤولية المدنية لتكملة الجزاء العقابي المقرر في قانون المنافسة وإعادة التوازن المفقود بفعل الضرر الذي لحق المتنافسين، وتحقيق الحماية للمنافسة الحرة، لأنّ المساس بالمتنافسين هو مساس بالمنافسة لا محالة.

⁵³¹ أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، السابق الذكر.

⁵³² أمر رقم 58-75، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، السابق الذكر.

تنص المادة 48 من قانون بالمنافسة⁵³³ على ما يلي: "يمكن كل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضررا من ممارسة مقيدة للمنافسة، وفق مفهوم أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة طبقا للتشريع المعمول به".

اكتفى المشرع من خلال أحكام المادة بإقرار المسؤولية المدنية، الأمر الذي يستلزم الرجوع إلى القواعد العامة للإلتزامات⁵³⁴، إذ يستند كل متضرر جراء ممارسة منافسة للمنافسة لتعويضه على أحكام المادة 124 من القانون المدني الجزائري باعتبارها المبدأ العام للمسؤولية التقصيرية والتي تنص على أنه: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير، يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".

ثالثا- قانون المنافسة مجال ملائم لالتقاء الحريات

يقوم نشاط المؤسسات والأفراد في ظل الاقتصاد الحر على حرية التجارة والمنافسة، غير أن هذا النظام يجعل في نفس الوقت حرية التعاقد كوسيلة وأداة لممارسة حرية التجارة والصناعة، وهي أكثر التصرفات استخداما في مجال التجارة والصناعة، وقد نص الدستور الأمريكي لسنة 1787 على مبادئ حرية التعاقد وحماية الملكية الخاصة والنظام العام⁵³⁵، كما نصّت معظم التقنيات المدنية عليه، كالتقنين المدني الفرنسي والتقنين المدني الجزائري.

تحتوي حرية التعاقد على جوانب كثيرة من حرية التجارة والصناعة لذا يوصف التقنين المدني أحيانا بكونه ركيزة أساسية للنظام القانوني الليبرالي، أو التقنين الحقيقي لقطاع الأعمال لأنه يهدف إلى تنظيم الحرية التعاقدية وضمان ترقيتها⁵³⁶.

⁵³³ أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، المرجع السابق.

⁵³⁴ لاسيما الفصل الثالث من الباب الأول من الكتاب الثاني من الأمر رقم 58-75، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، السابق الذكر.

⁵³⁵ كتو محمد شريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع السابق، ص 46.

⁵³⁶ المرجع نفسه، ص 46.

يعتبر قانون المنافسة المجال الذي تلتقي فيه الحريات الاقتصادية بالحرية العقدية المكرّسة في قانون العقود والتي تشكل أحد مبادئه، إلا أنّ الحرية العقدية تجد مجالاً واسعاً في السوق والذي يعتبر المجال الطبيعي للحريات الاقتصادية وخصوصاً حرية المنافسة.

يرتبط قانون المنافسة والقانون المدني بالحرية العقدية، ويعتبر العقد كآلية قانونية لتحقيق النظام العام الاقتصادي الذي يركز على المفاهيم الأساسية التي يتضمنها القانون الخاص كالملكية والعقد، مما أدى إلى ظهور التعايش بين القانون الاقتصادي والقانون المدني، على اعتبار أن السوق يمثل ميداناً لتجاذب حقوق الملكية وانتقالها بكل حرية عن طريق العقد، لذلك انتشر مبدأ الحرية العقدية وأصبح متغلغلاً في مجال المنافسة⁵³⁷.

بالتالي، الحديث عن ميدان المنافسة يعني الحديث عن ميدان الحرية العقدية، كما أن التنظيم الجيد والفعال للسوق لا يكون ممكناً إلا إذا كان القانون يحمي الإثتمان والثقة من خلال احترام العقود المبرمة؛ فاستقلالية الإرادة والقوة الملزمة للعقد يعتبران دائماً عناصراً للسير الحسن للسوق، ذلك أن تنظيم العلاقات الاقتصادية لا بدّ أن تترك حصرياً للخواص ولسلطان الإرادة والحرية العقدية والملكية الخاصة، فهذه هي غاية ممارسة وإبرام العلاقات الاقتصادية، وهذا ما يؤدي إلى ضبط آلي أو ذاتي للمنافسة في السوق عن طريق حرية السوق والحرية العقدية، بالرغم من انتقاد هذا الرأي من قبل جانب من الفقه في كون أن تدخل قانون المنافسة جاء لحماية ممارسة الحريات العقدية، وهو ما أدى إلى نشوء نزاع بين المبادئ التقليدية للقانون المدني وحتميات المنافسة⁵³⁸.

⁵³⁷ بن حملة سامي، المرجع السابق، ص 282.

⁵³⁸ المرجع نفسه.

الفرع الثاني

انفراد قانون المنافسة بقواعد حماية للنظام العام الاقتصادي الحمائي

رغم كون أن القواعد العامة للالتزامات تضع مبادئ تصلح للتطبيق على نطاق واسع بسبب عموميتها، إلا أنه ومع ذلك تبقى بحاجة إلى التجديد، خاصة في ظل التطورات الراهنة التي عرفها اقتصاد السوق، لاسيما في المادة الاقتصادية والذي نتج عنه ظهور تشريعات خاصة تواكب هذا التطور، منها قانون المنافسة باعتباره قانون السوق وحمي الصالح العام، والذي ينفرد بخصوصيات تتعلق أساسا بالمسؤولية المدنية (أولا) وكذا حصر مجال تدخل قانون المنافسة (ثانيا).

أولا- خصوصية المسؤولية المدنية في قانون المنافسة

تتسم المسؤولية المدنية في قانون المنافسة بنوع من الخصوصية مقارنة بتلك المنصوص عليها في القواعد العامة (1)، هذا من جهة، ومن جهة أخرى وباعتبار قانون المنافسة يهدف إلى حماية النظام العام الحمائي، قام المشرع الجزائري بتوسيع دائرة الأشخاص المؤهلة لرفع دعوى المسؤولية المدنية (2).

1- الخصائص المميزة لشروط قيام المسؤولية المدنية

تقوم المسؤولية المدنية في قانون المنافسة بمجرد إخلال أحد أطراف العلاقة بأحكام هذا القانون، إذ أن أركان المسؤولية المدنية في قانون المنافسة هي نفسها المعروفة في القواعد العامة من خطأ وضرر وعلاقة سببية، مع اتسامها بنوع من الخصوصية.

فإذا كان ركن الخطأ في القانون المدني يحدث بمجرد المساس بإحدى القواعد والواجبات المنصوص عليها في القانون، فإنه في قانون المنافسة وزيادة على ما قيل، تحقق الأثر المنافي للمنافسة كشرط لمساءلة العون الاقتصادي مدنيا، إذ لا تقوم هذه المسؤولية في قانون المنافسة إلا إذا أثبت المدعي هذه الممارسات المنافية للمنافسة.

يشترط في ركن الضرر لقيام المسؤولية المدنية أن يكون مباشراً ومحققاً، فإن الضرر في قانون المنافسة والمسمى بالضرر التنافسي الذي يفقد فيه العون الاقتصادي لميزته التنافسية، فيكفي لقبول الدعوى أن يكون الضرر احتمالياً، ناهيك عن ورود حالات يصعب فيها تقدير الضرر، وبالتالي صعوبة تقدير التعويض لانعدام المعايير المعتمدة عليها، مما ينتج عنه بالضرورة اختلاف مبالغ التعويض المحكوم بها بين القضاة، رغم وجود تقارب في موضوع القضايا، وهو ما يؤثر سلباً على المتضررين⁵³⁹.

أكثر من ذلك، ولقيام المسؤولية المدنية يجب إثبات أن الضرر الذي ترتب هو نتيجة للخطأ المرتكب، إلا أن الخصوصية التي يتميز بها هذا الركن في قانون المنافسة، هي التساهل في إثبات علاقة السببية نظراً لتدخل عوامل عدة في وقوع الأضرار في السوق، مما يصعب في حالات عدة إثبات الرابطة السببية.

فإذا أخذنا مثلاً اتفاقاً مقيداً للمنافسة أحدث أضراراً ضد مشروع معين، فهل مناط تحديد قيام الرابطة السببية المباشرة بين الاتفاق المقيد للمنافسة والضرر الذي وقع على المشروع يكون بالتحقق من التأثير السلبي للاتفاق على رقم الأعمال، أو حجم المبيعات، أو مدى تقدم نشاط المشروع في السوق، أو بالنظر إلى المستهلك الذي بدأ يشكو من ارتفاع الأثمان ارتفاعاً يمكن أن يغري إلى الاتفاق المقيد للمنافسة، ويختلف تقدير القضاء لقيام الرابطة السببية باختلاف السوق الذي يتم فيه الاتفاق المقيد للمنافسة.

من الوجهة الإشارة، إلى أنه في جميع الحالات يظل مناط إقامة علاقة سببية، هو تحديد ما إذا كانت الشروط الواردة في الاتفاق المقيد للمنافسة في ذاتها التي قد أدت بشكل مباشر إلى تحقق أي من النتائج المشار إليها، وهو ما يعرف بنظرية تعادل الشروط حسب القضاء الفرنسي، ويقع عبء إثبات قيام علاقة السببية على الطرف المتضرر⁵⁴⁰.

⁵³⁹ إملول ريمة، " إشكالية تطبيق الجزاءات المدنية على الممارسات المقيدة للمنافسة"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، مجلد 16، عدد 02، 2017، ص 230.

⁵⁴⁰ المرجع نفسه، ص 233.

2- إتساع دائرة الأشخاص المؤهلة لرفع دعوى المسؤولية المدنية

تنص المادة 65 من القانون رقم 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية⁵⁴¹ على أنه: ".... يمكن جمعيات حماية المستهلك، والجمعيات المهنية التي أنشئت طبقا للقانون، وكذلك كل شخص طبيعي أو معنوي ذي مصلحة، القيام برفع دعوى أمام العدالة ضدّ كل عون اقتصادي قام بمخالفة أحكام هذا القانون.

كما يمكنهم التأسيس كطرف مدني في الدعاوى للحصول على تعويض الضرر الذي لحقهم"؛ وهو نفس التوجه الذي أخذت به المادة 48 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة السابقة الذكر.

الأصل أنّه بمجرد إبرام العقد ويكون صحيحا يرتب حقوق والتزامات لا تنصرف إلا على المتعاقدين، غير أنه وباعتبار قانون المنافسة يهدف إلى حماية النظام العام التنافسي فإنه يرتب حقوقا على الغير إذ بإمكانه الاحتجاج على طرفي العقد متى رتب أثارا منافية للمنافسة، سواء كان مستهلكا باعتباره الشخص الذي تقوم عليه المنافسة بين المتعاملين الاقتصاديين، أو المتنافس في حال ما إذا مسّ العقد بمصالح أحد المتعاملين الاقتصاديين كأن يكون مضمونه اتفاق محظور يهدف إلى إقصاء باقي الأعوان الاقتصاديين.

بالتالي، جاز لهم رفع دعوى المسؤولية المدنية بمجرد إثباتهم أن المساس بحقوقهم أصبح وشيكا، كما يمكن لهذا المتنافس إخطار مجلس المنافسة رغم كونه بعيد عن العقد المبرم؛ ولقد تعمّد المشرع الجزائري من هذا التوسيع حماية للنظام العام التنافسي من خلال محاربة أي عمل من شأنه إعاقة المنافسة الحرة في السوق.

⁵⁴¹ قانون رقم 02-04، مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، السابق الذكر.

ثانيا- حصر مجال تدخل قانون المنافسة

باعتبار قانون المنافسة في تطور مستمر، فقد تضمن قواعد قانونية مساهمة منه لهذا التطور، حيث تضمن مثلاً مسألة التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية، حيث نتساءل ألا يوجد هناك نظام عام حمائي في حال مخالفة التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية؟ علماً أن عند التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية تستغل المؤسسة قوتها الاقتصادية النسبية في إطار العقد مع المتعاقد الثاني، وتفرض امتيازات وبنود تعسفية وغير مبررة.

المبدأ العام أن قانون المنافسة لا يهدف ولا يمكن أن يهدف إلى إعادة التوازن في العقود، بل يهدف إلى تنظيم المنافسة، لأن المؤسسات الخاضعة لأحكامه في الأصل حرة في تحديد سياستها المنتهجة في السوق، ولا يهم إن كان العقد المبرم بين الموزع والممون قد احترام التوازن في الحقوق والالتزامات المتبادلة لطرفي العقد، غير أنه ومع ذلك، يمكن لبعض البنود المخلة للتوازن في العلاقة التعاقدية أن تؤثر على السوق، في هذه الحالة فقط يمكن لقانون المنافسة أن يسمح بصفة غير مباشرة بتنظيم العقد حماية للسوق⁵⁴².

تظهر خصوصية قانون المنافسة وأصالته أساساً في الحفاظ على النظام العام التنافسي، أي في حدود حماية المنافسة فقط، من خلال إمكانية إلغاء بعض الممارسات الممنوعة لتقييدها للحرية التنافسية والحرية التعاقدية، وكذا إلغائه لبعض الممارسات الممنوعة لوجود بديل لها في قانون العقد.

تنص مثلاً المادة 15 من القانون رقم 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية⁵⁴³ على التالي: "تعتبر كل سلعة معروضة على نظر الجمهور معروضة للبيع.

⁵⁴² مختور دليلاً، المرجع السابق، ص 536.

⁵⁴³ قانون رقم 02-04، مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المرجع السابق.

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

لا يعني هذا الحكم أدوات تزيين المحلات والمنتجات المعروضة بمناسبة المعارض والتظاهرات".

نستنتج بالتالي، أنه بالنسبة لممارسات رفض البيع مثلا، يبرر ضرورة بقاء قانون المنافسة في حدود المنافسة، من خلال ربط حظر هذه الممارسة المقيدة للحرية التنافسية والحرية العقدية بوجود أثر مناهض للمنافسة، وذلك بتحقيق شرطين هما مقابلة الزبون برفض البيع رغم الوجود المادي والقانوني للمنتج، وكذا عدم وجود ما يبرر رفض البيع، وبمفهوم المخالفة، إذا تبين عدم مساس ممارسة رفض البيع بالمنافسة، فلا مجال لتدخل قواعد المنافسة، بل تترك الحالة لصالح قانون العقد لتنظيمه.

نفس الأمر بالنسبة للممارسات التمييزية والتي لا تختلف كثيرا عن ممارسات رفض البيع، حيث قام المشرع الجزائري أيضا بمنع كل شراء تمييزي لا يبرره مقابل حقيقي يتلاءم مع ما تقتضيه المعاملات التجارية والشريفة⁵⁴⁴، ومثاله تخفيض سعر منتج لزبون معين دون الآخر، إلا أنه وفي عالم التجارة والمنافسة يشكل التمييز أمرا عاديا، باعتبار أن المساواة التامة بين المتعاملين الاقتصاديين يؤدي بالنتيجة إلى القضاء على المنافسة، والتمييز في المعاملة يشجع على المنافسة متى كان هناك مقابل حقيقي يبرر هذه المعاملة.

منه، لا يمكن لقانون المنافسة أيضا التدخل لحظر هذا النوع من الممارسات، إلا إذا كان التمييز مجسدا لممارسة مقيدة للمنافسة.

يمكن أيضا لقانون المنافسة إلغاء بعض الممارسات الممنوعة كرفض البيع، مع إمكانية متباعتها لوجود قواعد عامة تنظمها مثل إمكانية إثارة المادة 124 مكرر من القانون

⁵⁴⁴ راجع المادة 18 من القانون رقم 02-04، مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، السابق الذكر.

المدني⁵⁴⁵ والتي جاء فيها ما يلي: "يشكل الاستعمال التعسفي للحق خطأ لاسيما في الحالات الآتية:

- 1- إذا وقع بقصد الإضرار بالغير،
- 2- إذا كان يرمي للحصول على فائدة قليلة بالنسبة إلى الضرر الناشئ للغير،
- 3- إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة".

يمكن أيضا لقانون العقد التدخل في حالات التعسف في استغلال القوة الاقتصادية رغم عدم إدانتها من طرف قانون المنافسة إلا في حال مساسها بالمنافسة، حماية للطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية حتى ولو لم يتحقق الأثر المنافي للمنافسة، من خلال إثارة المسؤولية التقصيرية أو الإكراه.

يظهر تأثير قانون المنافسة على القواعد العامة للالتزامات في عدة نقاط أهمها، تقييد الحرية التعاقدية حماية للنظام العام التنافسي على حساب مصلحة الأطراف، إذ أن الأصل في القانون المدني خضوع الثمن لإرادة المتعاقدين تبعا لمبدأ الرضائية، أما قانون المنافسة وتحقيقا للتنافس حرونزيه بين الأعوان الاقتصاديين فرض المشرع الجزائي على المتعامل الاقتصادي إعلام المتعاقد، فإذا كان هذا الأخير متعامل اقتصادي وجب إفراغ الإتفاق بموجب فاتورة، أما إذا كان المستهلك متعاقد فيجب منحه وصل مع ضرورة تحرير فاتورة إذا طلبها⁵⁴⁶.

نلاحظ بالتالي أن قانون المنافسة بإمكانه تقييد العقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين، من خلال ضرورة الأخذ بعين الاعتبار وضعية الغير ومصالحهم، وخير مثال على ذلك، حظر بعض الممارسات المنافية للمنافسة والتي تهدف إلى تقليل عدد المتنافسين عند إبرام العقود

⁵⁴⁵ أمر رقم 58-75، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، السابق الذكر.

⁵⁴⁶ المادة 10 من القانون رقم 02-04، مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، السابق الذكر.

بين المؤسسات الاقتصادية، وهو ما يؤكد على ضرورة الأخذ بعين الاعتبار مصلحة المستهلك باعتباره طرفاً ضعيفاً في العقود المبرمة بين المتعاملين الاقتصاديين.

ذهب البعض إلى ضرورة التمييز بين القواعد ذات الطبيعة التقنية والقواعد ذات الطبيعة المعيارية، حيث تندرج القواعد ذات الطبيعة المعيارية مع النظام العام الحمائي الذي يبحث عن التوازن العقدي بين طرف قوي وآخر ضعيف، في حين غاية القواعد التقنية تتمثل في ترقية التطور، وهذا ما يمكن من رسم حدود قواعد المنافسة من خلال إبعاد القواعد ذات الطبيعة المعيارية، وباعتبار أن قانون المنافسة يتكون من جملة الآليات التي تهدف بصفة مباشرة إلى حماية السوق، فإن ذلك لا يتأتى إلا من خلال قواعد تقنية⁵⁴⁷.

رغم الغموض الذي يتعلق بطبيعة النظام العام الاقتصادي فيما إذا كان يندرج ضمن النظام العام التوجيهي الذي يهدف إلى حماية السوق أو أنه نظام حمائي يهدف إلى حماية الطرف الضعيف في السوق، يبقى للنظام العام في مجال المنافسة طابع خاص يعكسه أهداف قانون المنافسة التي تمثل المرآة للسياسة المنتهجة في مجال المنافسة والتي تأخذ في الغالب المصلحة العامة.

فازدواجية قانون المنافسة تجعل النظام العام الاقتصادي التوجيهي يتعارض مع النظام العام الحمائي، لأن الأول يضع القواعد الآمرة التي توجه السياسة الاقتصادية والمالية والنقدية للدولة، في حين أن الثاني يضع القواعد الآمرة التي يهدف من وراءها المشرع إلى حماية الطرف الذي يعتبر في وضعية ضعف في العلاقة التعاقدية، لذلك فإن كلا النظامين يتميزان نظرياً بحسب طبيعة المصالح المحمية⁵⁴⁸.

⁵⁴⁷ أنظر كل من:

-بوحلايس إلهام، المرجع السابق، ص 64.

-CHONE Anne-Sophie, Les abus de domination :Essai en droit des contrats et en droit de la concurrence, Economica, Paris, 2010, p.68.

⁵⁴⁸ بن حملة سامي، المرجع السابق، ص 285.

رغم هذا الاختلاف، فقد لا يكون هذا الطرح في محله إذا ما اعتبرنا أن حرية المنافسة هي الأصل، وبالتالي لا يمكن أن يحصل تعارض بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة المرتبطة باحترام قواعد المنافسة، لذلك يعتبر البعض بأن النظام العام الاقتصادي في مجال المنافسة له طابع خاص ولم يعد النظام العام الاقتصادي نظاما توجيهيا بعد تكريس حرية المنافسة، وإنما أصبح كنظام اقتصادي جديد (un nouvel ordre économique) لأنه يكرس مبدأ اقتصاد السوق مع إخضاع الاقتصاد إلى الرقابة، لذلك اعتبره البعض من الفقه بأنه نظام عام تنظيمي (ordre public d'organisation) أو أنه نظام عام مختلط (ordre public mixte) لأنه يجمع في بعض الأحيان بين حماية فئة من المتعاملين الإقتصاديين وحماية القواعد التي تحكم العلاقات الاقتصادية⁵⁴⁹.

في نفس السياق، يلاحظ الأستاذ (مولوري فيليب) تحولات النظام العام الفرنسي منذ سن أمر المنافسة لسنة 1986 بتكريس مبدأ المنافسة الحرة، حيث يرى بأنه " لم يعد قط نظام عام اقتصادي توجيهي، بل هو نظام عام اقتصادي جديد، فقانون المنافسة يرسى مبدأ اقتصاد السوق، لكن اقتصاد يخضع للرقابة.

بالنتيجة ظهرت فكرة دمج النظام العام والمنافسة بقلم الأستاذ (أنتوان بيروفانو) تحت اسم النظام التنافسي، فهذا الأخير ناتج عن إفرازات النظام العام الاقتصادي لتفعيل النشاط الاقتصادي عن طريق قانون المنافسة⁵⁵⁰، والذي يساهم في تحويل اقتصاد السوق إلى مجتمع السوق، لأنه يهدف إلى تسويق أكثر حصة ممكنة من النشاط الإنساني.

⁵⁴⁹ بن حملة سامي، المرجع السابق، ص 286.

⁵⁵⁰PIROVANO Antoine, « L'expansion de l'ordre concurrentiel dans les pays de l'union Européenne », in R. Charvin & A. Guesmi, (s/dir), L'Algérie en mutations : Instruments juridique de passage à l'économie libérale, L'harmattan, Paris, 2001, p. 19.

كما يجب أن يتشكّل قانون المنافسة وينظم عن طريق سياسة أمرية أو "إعادة النظام"، ويتعلق الأمر بإضفاء الطابع المؤسّساتي لاقتصاد السوق على شكل الدستور الاقتصادي، وهو في حد ذاته جزء لا يتجزأ من القانون الدستوري الوضعي للدول، وتصبح بذلك المنافسة كتنظيم دولة⁵⁵¹.

⁵⁵¹ عيساوي عز الدين، "البحث عن نظام للنظام العام"، أعمال الملتقى الدولي حول "التحول في فكرة النظام العام : من النظام العام إلى الأنظمة العامة"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، يومي 07 و 08 ماي 2014، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد خاص، 2015، ص 376.

الفصل الثاني

آثار حدود المنافسة الحرة في ظل
النظام العام الاقتصادي

نتج عن تكريس نظام إقتصاد السوق تدخّل المشرّع الجزائري على غرار تشريعات الدول النامية في الإقتصاد، بقواعد تقيّد وتحد من مجال تدخل الأعوان الإقتصاديين لممارسة الأنشطة الإقتصادية حماية للنظام العام الإقتصادي، خاصة بعد خرق قوانينه بسبب إطلاق حرية المنافسة بين الشركات التجارية، وتزاحم منتجات محلية وأجنبية قد تلحق الضرر بالمستهلك بسبب طبيعتها الفنية، أو لجوء المنتج فيها إلى الغش والخداع، وهو الوضع الذي ميّز السّوق الجزائرية منذ التسعينات⁵⁵².

أصبح الخيار الحقيقي لحكومات الدول النامية من منظور حماية النظام العام الإقتصادي، ليس مجرد زيادة النمو والاندماج الكامل في الإقتصاد الرأسمالي، بل هو اعتماد سياسات تكفل التوازنات الإقتصادية لتحقيق تنمية إقتصادية كفيلة برفع القدرة على تقديم إنتاج متميز قادر على المنافسة في الأسواق العالمية، وتهيئة البيئة الملائمة للأعمال، غير أن نجاح السياسات التدخّلية مرتبطة أساسا بمدى بلوغ الفعالية الإقتصادية (المبحث الأول)،

يراعي المشرع في جميع الحالات المصالح المختلفة في السوق على غرار مصلحة المستهلك، التي لا يمكن المساس بها على حساب مصلحة أخرى وهذا ما وضحته المادة الأولى من قانون المنافسة الجزائري (المبحث الثاني).

⁵⁵² حيث تداولت فيه كميات واسعة من السلع الفاسدة والملوثة والمغشوشة وغير المطابقة للمواصفات القياسية الجزائرية، وشملت اللحوم غير الصالحة للإستهلاك الإنساني، الأدوية المنتهية الصلاحية، الإسمنت المغشوشة، قطع غيار غير صالحة... الخ، راجع في هذه المسألة: صبايحي ربيعة، المرجع السابق، ص 110.

المبحث الأول

تحقيق الفعالية الاقتصادية

إن عملية التحول من نظام اقتصادي ممرّكز إلى اقتصاد السوق، فرضت على الحكومة الجزائرية سياسات إصلاحية شملت كافة التشريعات والإجراءات التي سمحت إلى حدّ ما بإعادة التوازن الاقتصادي الكلي وتحرير الاقتصاد، حيث اعتبرت معظم الإصلاحات بمثابة مظاهر لقياس مدى تحقيق الفعالية الاقتصادية المنتظرة.

تعدّ هذه الأخيرة من بين أهم المصطلحات ذات الأهمية الكبيرة التي ظهرت في ظل القوانين الاقتصادية، المرتبطة بعلم الإدارة والتي تؤثر على طبيعة بيئة الأعمال، ولقد أشار المشرع الجزائري إلى مصطلح الفعالية الاقتصادية في ظل قانون المنافسة، بتبيان أن الهدف من المنافسة إجمالاً هو تحقيق الفعالية الاقتصادية، وذلك من خلال المادة الأولى منه والتي تنص على أنه: "يهدف هذا الأمر إلى تحديد شروط ممارسة المنافسة في السوق وتفاذي كل ممارسات مقيدة للمنافسة ومراقبة التجميعات الاقتصادية بقصد زيادة الفعالية الاقتصادية..."⁵⁵³.

تستلزم دراسة مدى تحقيق المشرع الجزائري للفعالية الاقتصادية باعتبارها معيار لتقييم درجة تطور النظام العام الاقتصادي، ضرورة تبيان الأوجه والمظاهر المجسدة لها (المطلب الأول).

غير أن الجهود المبذولة لتحقيقها لم تكن كافية لإزالة ومحو الآثار السلبية المميزة والموروثة للاقتصاد الجزائري التي تعرقل تحقيق الأهداف وتكبح النمو الاقتصادي، وهو ما يترجم في عدم بلوغ الفعالية الاقتصادية المنتظرة (المطلب الثاني).

⁵⁵³ أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003 يتعلق بالمنافسة، السابق الذكر.

المطلب الأول

مظاهر الفعالية الاقتصادية

يستلزم الحكم على مدى تحقيق الأهداف المنتظرة والمسطرة من طرف المشرع الجزائري في ظل اقتصاد السوق، الوقوف على مختلف الإصلاحات المعتمدة لتحقيق المصالح العامة الاقتصادية، باعتبارها صور للحكم على مدى بلوغ الفعالية الاقتصادية (الفرع الأول).

غير أنه وقبل الخوض في سرد أوجه الفعالية الاقتصادية، يستلزم منا الأمر محاولة ضبط مفهومها تفاديا للوقوع في خلط بينها وبين مصطلحات أخرى مشابهة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

ضبط مفهوم الفعالية

بما أن الفعالية أمر هام في حياة المؤسسات والمنظمات نتيجة التطور الكبير والمنافسة الشديدة من أجل البقاء والاستمرار، سعى الباحثون إلى إيجاد نظرية تعمدتها المنظمات لكي تكون فعالة، غير أن موضوع الفعالية هو موضوع معقد بتعدد المنظمات والمؤسسات نفسها، وهذا ما أدى إلى كثرة الاختلافات حول تحديد مفهومها (أولا)، من خلال تمييزها عن المصطلحات المشابهة لها (ثانيا)، وضبط مؤشراتنا (ثالثا).

أولا- تعريف الفعالية

يعتبر مفهوم الفعالية من المفاهيم التي يصعب تحديدها بدقة لعدم الاتفاق على ماهية الفعالية وعدم الاتفاق على طبيعة مقاييسها، حيث يرى البعض أن فعالية المنظمات تكمن في قدرة المنظمة على تحقيق أهدافها، وتعتمد هذه القدرة والمعايير المستخدمة في قياسها على النموذج المستخدم في دراسة المنظمات⁵⁵⁴.

⁵⁵⁴ راجع كل من:

هناك من عرّفها على أنها قدرة المنظمة على تحقيق الأهداف طويلة وقصيرة المدى، والتي تعكس موازين القوى للجهات ذات التأثير، ومصالح الجهات المعنية بالتقييم، ومرحلة النمو أو التطور الذي يمر به التنظيم⁵⁵⁵.

تشير الفعالية إلى مدى تحقيق الأهداف المرغوبة من استخدام الموارد وإدارتها بشكل جيد، وتعبّر عن العلاقة النسبية بين النتائج المحققة والأهداف المخططة التي تفسر القدرة على تحقيق الأهداف بالشكل الصحيح بمقارنة الأداء المحقق بالنسبة إلى الأداء المطلوب.

بالنتيجة فإن الفعالية هي القدرة على تحقيق الأهداف مهما كانت الإمكانيات المستخدمة في ذلك والقدرة على تحقيق التكيف والنمو والبقاء، فهي تمثل بالتالي العلاقة بين الأهداف المحققة والأهداف المستهدفة⁵⁵⁶، أما الفعالية في مجال المنافسة فتري الأستاذة (ARCELIN Cinda) أن الفعالية تستند على تطبيق قانون المنافسة على الأشخاص الحقيقية المرتكبة للممارسة المقيدة للمنافسة⁵⁵⁷.

ثانيا- تمييز الفعالية عن بعض المصطلحات المشابهة لها

يحتوي علم الإدارة على مجموعة من المفاهيم والمصطلحات المهمة والمؤثرة في طبيعة الأعمال، وتعد الفعالية والكفاءة والأداء من هذه المصطلحات ذات الأهمية الكبيرة، حيث ظهر خلط واضح، إذ يبدو من الاستخدام الأول لهذه المصطلحات أنها متشابهة، ولكن في الحقيقة تختلف الفعالية عن غيرها بشكل تام، خاصة مصطلحي الكفاءة (1) والأداء (2).

-بن نوار صالح، فعالية التنظيم في المؤسسات الاقتصادية، مخبر علم اجتماع الاتصال للبحث والترجمة، الجزائر، 2006، ص 84.

-مؤيد سعيد السالم، نظرية المنظمة الهيكل والتصميم، ط الثانية، داروائل للنشر والتوزيع، عمان، 2007، ص 41.

⁵⁵⁵ محمد قاسم القريوتي، نظرية المنظمة والتنظيم، داروائل للنشر والتوزيع، عمان، 2000، ص 104.

⁵⁵⁶ بوبرطخ عبد الكريم، دراسة فعالية نظام تقييم أداء العاملين في المؤسسات الاقتصادية (دراسة حالة مؤسسة الجرارات الفلاحية)، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في علوم التسيير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، تخصص تسيير الموارد البشرية، جامعة منتوري قسنطينة، 2012، ص 02.

⁵⁵⁷ ARCELIN Linda, L'entreprise en droit français et de la concurrence, Litec, Paris, 2003, p.49.

1- عن مصطلح الكفاءة

الكفاءة الاقتصادية عبارة عن أحد الأساليب الإنتاجية التي يتم فيها خلط عوامل الإنتاج بنسب صحيحة تؤدي إلى تحقيق أقصى إنتاج ممكن مع تقليل التكلفة إلى الحد الأدنى بشرط تنظيم الإنتاج وفقا لحاجات المجتمع⁵⁵⁸.

تشير الكفاءة إلى حسن استخدام الموارد وعدم هدرها، والموارد تشير إلى الأموال والمباني والأراضي والآلات والخامات، كما تعبر عن العلاقة النسبية بين المدخلات والمخرجات⁵⁵⁹ التي تفسر كيفية انجاز العمل بالشكل الصحيح باتباع أفضل الوسائل والخيارات الموصلة للأهداف، فالمؤسسة تتميز تكاليفها بالإنخفاض إذا كانت تستحوذ على كفاءة إنتاجية عالية مقارنة بمنافسيها، مما يسمح لها ببناء مزايا تنافسية، إلا أن تحقيق الكفاءة يقتضي التزاما واسع النطاق على مستوى المؤسسة، والقدرة على تحقيق تعاون وثيق بين الوظائف المختلفة⁵⁶⁰.

عرفت أيضا على أنها تعبير سعري معين ينصب على العلاقة بين أسعار المدخلات وأسعار المخرجات، حيث تستخدم هذه المدخلات وفقا لمبادئ التنظيم الاقتصادي، وتنطوي الكفاءة الاقتصادية أيضا على تجنب الفقد الاقتصادي في استخدام الموارد، أي تجنب استنفادها دون الحصول على الإشباع الممكن توفيره منها⁵⁶¹.

⁵⁵⁸ صالح السعيد، " الكفاءة الاقتصادية لاستخدام الإمكانيات المتاحة للمؤسسة الإنتاجية، بناء نموذج قياسي لمؤسسة (القطن المعقم)"، مجلة العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، عدد 12، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة فرحات عباس سطيف 1، 2012، ص 123.

⁵⁵⁹ المدخلات هي العوامل الأساسية للإنتاج مثل العمالة والأرض، أما المخرجات تتمثل في السلع والخدمات، فكلما ارتفع معدل كفاءة المؤسسة، كلما قلت المدخلات المطلوبة لإنتاج مخرجات معينة.

⁵⁶⁰ بوشعور محمد حريري، ميمون خيرة، المنافسة وآلية حمايتها من الأعمال المنافسة لها (دراسة قانونية)، الملتقى الدولي الرابع حول المنافسة والاستراتيجيات التنافسية للمؤسسات الصناعية خارج قطاع المحروقات في الدول العربية، ص 04.

⁵⁶¹ صالح السعيد، المرجع السابق، ص 123.

ترتبط بالتالي الكفاءة بمستوى ودرجة استخدام الموارد والفعالية ترتبط بالنتائج المترتبة على استخدام هذه الموارد⁵⁶²، ومن هنا تتضح العلاقة بين المفهومين، حيث أن الفعالية أعم وأشمل من الكفاءة، والتنظيم لن يكون فعالاً إلا إذا كان كفئاً، لأن الكفاءة شرط لازم للفعالية، ولكن يمكن أن يكون كفئاً وليس فعالاً، وذلك عندما يتم استغلال الموارد، ولكن لغير الهدف المطلوب.

بالنتيجة، فالفعالية عادة ما ينظر إليها من زاوية النتائج التي يصل إليها المسير، ومن ثم يوصف التسيير بأنه فعال إذا حقق الأهداف المسطرة وبأنه أقل فعالية إذا لم يستطع تحقيقها، بينما الكفاءة هي الوسيلة أو الطريقة التي اتبعت في الوصول إلى النتائج أو تحقيق الأهداف.

2- عن مصطلح الأداء

إضافة إلى الاختلاف في تعريف الكفاءة والفعالية، يحصر بعض الباحثين الأداء في أحد بعديه بجعله مرادفاً إما للكفاءة أو الفعالية، فمنهم من يرى أن مفهوم الفعالية يتساوى مع مفهوم الأداء الشامل، وعلى هذا الأساس فقد عرف الأداء على أنه علاقة بين الموارد المخصصة والنتائج المحققة.

ومنهم من يرى بأنه يمثل الكيفية التي تستخدم بها الوحدة الإنتاجية مواردها المالية والبشرية في سبيل تحقيق الأهداف المحددة، ولقد أكد الكثير من الباحثين على مفهوم الأداء انطلاقاً من البعدين معاً، فعرف بأنه القدرة على الإنتاج بفعالية للسلع والخدمات التي تستجيب لطلب السوق بما يسمح بتحقيق فائض لتحريك النظام الاقتصادي.

بالإضافة إلى وجهات النظر السابقة فإن هناك من المؤلفين من أضفى الطابع الاستراتيجي على مفهوم الأداء ببعديه (الكفاءة والفعالية) حيث يرى (Angelier) أن

⁵⁶² MARTORY Bernard, CROZET Daniel, Gestion des ressources humaines, bunord, 6^{ème} Ed, Paris, 2005, p.164.

أداء المؤسسة يتجسد في قدرتها على تنفيذ إستراتيجيتها وتمكّنها من مواجهة القوى التنافسية⁵⁶³.

ويؤكد ذلك أحد الباحثين الذي يرى أن الأداء في المجال الاستراتيجي لا يمكن فصله عن القدرة التنافسية، وعليه فهو يعبر عن قدرة المؤسسة في الاستمرار بالشكل المرغوب فيه في سوق تنافسية متطورة، وهذا ما يتطلب في آن واحد الكفاءة والفعالية⁵⁶⁴.

من خلال ما سبق يتبين أن الأداء هو ما يصدر من المستخدم أثناء قيامه بعمله من أجل تحقيق وإتمام المهام والمسؤوليات المكونة للوظيفة التي يشغلها، بالتالي الأداء يمثل العلاقة بين النتيجة والمجهود المبذول على اختلاف طبيعته، من مال، ووقت، إلى غير ذلك.

ثالثاً- تحديد مؤشرات الفعالية

تستخدم الشركات والمؤسسات في ظل اقتصاد السوق مصطلح الفعالية الاقتصادية لوصف طبيعة عمل الموظفين، ودرجة تطور المؤسسات، وذلك من خلال استخدام مؤشرات للتعبير عن مفهوم الفعالية الاقتصادية، والتي يمكن تقسيمها إلى مؤشرات داخلية (أ) ومؤشرات خارجية (ب).

أ- المؤشرات الداخلية

ترتبط المؤشرات الداخلية للفعالية، بمدخلات المؤسسة وعملياتها ومنها:

- قدرة المنظمة على تخطيط وتحديد الأهداف وتخطيط المسار الذي من خلاله يتم تحقيق هذه الأهداف.

- توفر المهارات الإجتماعية لدى أعضاء المنظمة عند مواجهتهم للعثرات والمشاكل في العمل، مع تحليلهم بالمهارات والخبرات الفنية المتعلقة بإنجاز الأعمال.

⁵⁶³ عبد المالك مزهوده، " الأداء بين الكفاءة والفعالية- مفهوم وتقييم-"، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة، نوفمبر 2001، ص 87.

⁵⁶⁴ المرجع نفسه، ص 88.

- مشاركة العاملين في اتخاذ القرارات يؤدي إلى تدعيم الفعالية الاقتصادية.
- رضا العاملين داخل المؤسسة مؤشراً هاماً في تحديد فعالية أداء الأفراد ومنه الأداء العام داخل المنظمة.

ب- المؤشرات الخارجية

ترتبط المؤشرات الخارجية للفعالية أساساً، بالمرجات وبالعلاقة المنظمة بالبيئة الخارجية ومنها:

- إنتاج السلع والخدمات، حيث أن زيادة الطلب يؤكد وجودها كعنصر فعال في المجتمع.
- الجودة، حيث أن ارتفاع مستوى الجودة يعد مؤشراً ضرورياً لفعاليتها.
- تحقيق المؤسسة للأرباح يساعدها على النمو والاستمرار وتحقيق أهدافها.
- البقاء، حيث أن نجاح المنظمة في البقاء لمدة طويلة يعني أن منتجات المنظمة تلائم البيئة التي تعيش فيها.
- القدرة على التكيف والتأقلم، أي درجة استجابة المنظمة للتغيير في ظروفها الداخلية والخارجية جراء مختلف التقلبات الحاصلة في البيئة الاقتصادية.
- التطور، ويتمثل في نمو المنظمة عن طريق إدخال عناصر التكنولوجيا وإدخال البرامج التدريبية للأفراد وتطوير المنتجات بشكل يتماشى والتطور العملي⁵⁶⁵.

يتضح لنا مما سبق، الترابط والتداخل الموجود بين مختلف المؤشرات لتحقيق الفعالية الاقتصادية، حيث أن تحقيق مؤشر يساهم لا محالة في تحقيق مؤشر آخر، كما أن قياس الفعالية الاقتصادية لا يكون بالضرورة من خلال كل هذه المؤشرات، فهي مجرد مؤشرات مقترحة وليس هناك اتفاق بين الكتاب والباحثين حولها، ولكن هناك مؤشرات استخدمت ولا تزال على نطاق واسع أكثر من غيرها مثل: الإنتاجية، الربحية، التكيف، والبقاء.

⁵⁶⁵ بوبرطخ عبد الكريم، المرجع السابق، ص 3 وما يليها.

الفرع الثاني

صور الفعالية الاقتصادية

عرفت الحياة الاقتصادية في الجزائر إصلاحات عميقة مسّت كل جوانب النشاط الاقتصادي، من تجارة واستثمارات ومعاملات تنصب كلها في تحرير النشاط الاقتصادي، والذي تضمن وضع منظومة قانونية ضخمة، بهدف تطوير الاقتصاد الوطني وإرساء قواعد اقتصاد السوق، ولعلّ أبرز هذه الإصلاحات التي تبين محاولة السلطات الجزائرية في بلوغ الفعالية الاقتصادية، تبنيها لسياسات إصلاحية (أولاً)، مع إقرارها لمجموعة من الإجراءات تدعيماً لهذه الإصلاحات، بغية تحقيق الفعالية الاقتصادية والتي يترتب عليها زيادة الإنتاجية وتحسين القدرة التنافسية للمنتجين والتجار، مما يساعد على النمو الاقتصادي والرفع من المستوى المعيشي لأفراد المجتمع (ثانياً).

أولاً- تبني سياسات إصلاحية

أصبح هدف الدول التي تتبنى نظام إقتصاد السوق، ليس مجرد زيادة النمو والإندماج الكامل في الإقتصاد الرأسمالي، بل هو اعتماد سياسات إصلاحية تكفل التوازنات الاقتصادية⁵⁶⁶ لتحقيق تنمية اقتصادية كفيلة برفع القدرة على تقديم إنتاج متميز قادر على المنافسة في الأسواق العالمية وتحسين المستوى المعيشي للأفراد وتهيئة البيئة الملائمة للأعمال بما يحقق الفعالية الاقتصادية⁵⁶⁷، وذلك من خلال تبني عدة إصلاحات تتمحور حول زيادة المنافسة وتحسين الكفاءة الإقتصادية، ومحاربة الإحتكار بشتى أنواعه، إلى جانب إنشاء المؤسسات الصغيرة والمتوسطة نظراً للدور الهام الذي تلعبه في تطوير الإقتصاد الوطني.

⁵⁶⁶ للتفصيل في هذه الفكرة، راجع معيزي قويدر، فعالية السياسة النقدية في تحقيق التوازن الاقتصادي- حالة الجزائر (1990-2006)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الاقتصادية، فرع تحليل اقتصادي، جامعة الجزائر، 2008.

⁵⁶⁷ عبد الله علي، "دور الحكومة في تدعيم القدرة التنافسية للمؤسسات الوطنية"، مجلة الباحث، عدد 06، كلية العلوم الإقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2006، ص 87.

1- زيادة المنافسة وتحسين الكفاءة الاقتصادية

ترتبط الفعالية الاقتصادية بمدى تحقيق المنافسة الكاملة حيث أكدت النظرية الاقتصادية أن سيادة المنافسة الكاملة تؤدي إلى الكفاءة الاقتصادية في تخصيص الموارد، وأن أي منتج جديد لا يستطيع أن يدخل إلى السوق إلا إذا أنتج بنفس أو أقل من تكاليف الإنتاج التي تتحملها المشروعات القائمة في السوق بالفعل، وإلا حقق خسائر واضطر إلى الخروج من السوق؛ إذ أن المنافسة الاقتصادية لا يمكن تحقيقها ولا ضمان وجودها المستمر والدائم إلا إذا لم تتفوق وتتغلب مؤسسة على أخرى، لأن التفوق يعني نمو حجمها على حساب غيرها، ولكي لا يقع ذلك يجب توفر جملة من الشروط تسمى شروط المنافسة التامة أو الكاملة.

ساد نموذج المنافسة التامة في نطاق النظرية الاقتصادية التقليدية واعتبر لأمد بعيد مقياساً لمدى نجاح نظام اقتصاد السوق من الناحية الاقتصادية، ويتم تحديد السعر وكمية السلعة في السوق ذي المنافسة التامة بصورة عفوية وتلقائية كلما تحقق التوازن بين العرض والطلب وذلك بمراعاة معايير وشروط معينة تتمثل في ضرورة:

- وجود عدد كبير من المنتجين ليس لكل منهم تأثير بمفرده على قوى وآليات السوق، نظراً لصغر حجم كمية السلع التي ينتجها كل منتج، فيأخذ سعر السوق كما هو ويكيف نفسه وفقاً له، الأمر الذي يؤدي إلى عدم قيام مزاحمة حقيقية في السوق.
- وجود عدد كبير من المشتريين أو المستهلكين الذين لا يرتبط كل واحد منهم بالآخر ويتخذ قراراته بالشراء مستقلاً عن بقية المشتريين، ويتربط على ذلك أن أي مشتراً مستهلك ليس باستطاعته منفرداً أن يؤثر على قوانين السوق وآلياته، وغياب المشتري أو البائع عن السوق أو حضورهما إليها يؤثر في تكوين الثمن في السوق⁵⁶⁸.

⁵⁶⁸ أحمد محمد محرز، الحق في المنافسة المشروعة في مجالات النشاط الاقتصادي (الصناعة، التجارة، الخدمات)، مصر، 1994، ص 484.

- تجانس السلع والخدمات، بحيث يستطيع المستهلك أن يشتري سلعة من أي منتج لها دون أن يشعر بأي فارق بين السلعتين، نظرا لتطابقهما من ناحية الجودة والكفاءة وأداء الخدمة.

- حرية انتقال عناصر الإنتاج، حيث يمكن لأي منتج الدخول إلى سوق السلعة وإنتاج هذه السلعة، بسبب عدم وجود أي حواجز تمنع دخول منتجين جدد إلى السوق، كما يمكن لعناصر الإنتاج أيضا الانتقال بحرية من وإلى إنتاج سلعة أو خدمة معينة، دون أن تكون هناك عوائق قانونية أو فعلية تمنع هذه العناصر من الانتقال.

- إمكانية الحصول على المعلومات وتوافر البيانات المتعلقة بالسلعة، أي امتلاك جميع المشاركين في هذه السوق معلومات كاملة حول العوامل التي تؤثر على عمل السوق، بحيث يتمكن المنتج والمستهلك من دراسة البيانات والمعلومات عن سوق السلعة ويتخذ قراره السليم بتحديد الكمية التي يرغب في بيعها أو شرائها⁵⁶⁹.

رغم أن النظرية الاقتصادية الكلاسيكية قد وضعت مجموعة من الشروط الواجب توفرها لتحقيق المنافسة الكاملة، إلا أن الواقع أثبت صعوبة تحقيق هذه الشروط وانطباقها على أية صناعة أو تجارة، وأن نظرية المنافسة الكاملة هي نظرية بعيدة كل البعد عن الواقع العملي⁵⁷⁰، ومع ذلك فإن النظرية الاقتصادية تقيس مدى نجاح أو فشل السوق بمدى اقترابه أو ابتعاده عن وضع المنافسة الكاملة.

يصلح نظام المنافسة الكاملة أو التامة كنموذج للأسواق في ظل النظام الحر الذي كان سائدا خلال القرن التاسع عشر، حيث كان يسود الإنتاج وحدات إنتاجية صغيرة، أما في عالم اليوم حيث تسود الإنتاج وحدات إنتاجية ضخمة فإنه لا يصلح كنموذج، لأن

⁵⁶⁹ أنظر كل من:

- كتو محمد شريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع السابق، ص 12 و 13.

- عمر محمد حماد، الإحتكار والمنافسة غير المشروعة- دراسة تحليلية مقارنة-، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق، قسم القانون التجاري، جامعة القاهرة، 2008، ص 7.

⁵⁷⁰ مغاوري شلبي علي، المرجع السابق، ص 21.

المنافسة القائمة لا تسود بين وحدات إنتاجية صغيرة وعديدة، وإنما بين وحدات إنتاجية كبيرة وقليلة العدد خاصة وأن النظام الرأسمالي المعاصر يتميز بتركز المؤسسات، وهكذا يتخلف أحد شروط المنافسة التامة وهو شرط تعدد كل من المنتجين والمشتريين.

تتميز أيضا الاقتصاديات المعاصرة بتطور وسائل الإعلام التي نجحت في إقناع المستهلكين بوجود فوارق في السلعة والتي يتولى إنتاجها كل منتج منفرد، وذلك عن طريق تمييزها ببعض الفروق، وبهذا يتخلف شرط تجانس السلعة، كما أن القول بضرورة توفر شرط التجانس ينتج عنه عدم إدخال التجديد على السلع وتطويرها، مما يعني معارضة التقدم والتطور التقني⁵⁷¹.

لذلك نادت النظرية الاقتصادية بترك الأسواق مفتوحة دون أي قيود وهو الفكر الذي يتبناه الاقتصاد الحر⁵⁷²، حيث أن الرفع من الكفاءة الاقتصادية على مستوى المؤسسات يسمح لها باختراق أسواق جديدة أين تكون المنافسة شديدة مما يسمح بحرية الدخول والخروج للمؤسسات الخاصة في السوق، والانتقال من نشاط لآخر سعيا وراء تعظيم الربح، الأمر الذي يؤكد على ضرورة تحقيق التكاليف وزيادة جودة السلع بسبب وجود منافسين، وهو ما ينعكس على تحسين الكفاءة الاقتصادية وبالتالي انخفاض الأسعار التي يباع بها المنتج النهائي للمستهلك، الأمر الذي يحقق الفعالية الاقتصادية.

تنشيط وتطوير أسواق المال⁵⁷³ مثلا، يؤدي إلى زيادة المنافسة وتشجيع الاستثمار الأجنبي في الداخل لدفع عجلة التنمية إلى الأمام، حيث أن فتح الأسواق المالية يسهل على المؤسسات بيع أسهمها للمستثمرين المحليين والأجانب، وهم بدورهم يجدون سهولة لإعادة

⁵⁷¹ كتومحمد شريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، المرجع السابق، ص 14.

⁵⁷² مغاوري شلبي علي، المرجع السابق، ص 01.

⁵⁷³ بطاهر علي، "سياسات التحرير والاصلاح الاقتصادي في الجزائر"، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، عدد 01، مخبر العولمة واقتصاديات شمال إفريقيا، جامعة حسيبة بن بوعلي شلف، 2004، ص 188 وما يليها.

المنافسة وحرية الدخول والخروج من السوق، مما يعود إيجابيا على جودة السلع وأسعارها بما يحقق الفعالية الاقتصادية.

2- محاربة الاحتكار وحماية الصناعات الناشئة

يعرف الإحتكار في علم الإقتصاد بأنه الإنفراد بسوق سلعة أو خدمة في يد واحدة، أو هو فعل يؤدي إلى السيطرة والنفوذ بهدف إحداث إختناقات في معدلات وفرة السلع وجودتها وأسعارها بغرض إلغاء المنافسة أو إجبار المتنافسين على إخلاء السوق⁵⁷⁴.

يُسم السوق الحر بقابليته لظهور وتفشي الممارسات الاحتكارية⁵⁷⁵، وهذا رغبة في تعظيم الأرباح على حساب الآخرين سواء منتجين أو مستهلكين، ويقصد بالممارسات الاحتكارية تلك الممارسات التي تخل بالمنافسة في السوق الحر والمتمثلة في:

- الاتفاقات الاحتكارية بين المنشآت التي تهدف إلى تقييد الإنتاج، أو رفع الأسعار، أو تقسيم الأسواق، أو منع المنافسة.

- الاتفاقات التعاقدية التي تحد من مقدرة المشتري على اختيار البائعين، مثال ذلك العقود المقيدة التي تلزم مشتري ما بأن يشتري مجموعة من المنتجات معا، أو يلزمه بشراء سلعة أخرى إذا أراد الحصول على سلعة ما من نفس المصدر.

- الاندماج الذي يقلل عدد الشركات المستقلة في السوق، ويزيد من سيطرة الشركة بعد الاندماج.

- الممارسات الضارة التي تتخذها بعض الشركات ذات الهيمنة في السوق لترغم منافسيها من البائعين الصغار إما على الخروج من السوق أو الدخول في تكتل معها.

- التمييز السعري الذي يؤدي لإعادة توزيع الدخل في صالح الشركات المحتكرة.

⁵⁷⁴ هشام جاد، الإحتكار سهم في قلب المسيرة الإقتصادية، مكتبة الأسرة، القاهرة، 2002، ص 33.

⁵⁷⁵ راجع حول هذه المسألة: مغاوري شلبي علي، المرجع السابق، ص 43 وما يليها.

- الاحتكار الطبيعي، حيث يشير الاحتكار الطبيعي إلى الحالة التي تؤدي فيها وفورات الحجم الكبير إلى سيطرة منشأة واحدة على السوق ككل لتمكينها من إنتاج السلعة، أو الخدمة بتكلفة منخفضة بالمقارنة بحالة تعدد المنشآت، وفي هذه الحالة تتناقص التكلفة المتوسطة مع كل زيادة في حجم الإنتاج في مدى الإنتاج الذي يغطي طلب السوق ككل، ومن أبرز ما تتميز به أنشطة الاحتكار الطبيعي من خصائص، أنها أنشطة كثيفة رأس المال وتتمتع بوفورات الحجم الكبير، كما أنها تنتج عادة واحدة من أكثر الضروريات في المجتمع.

يعتبر الاحتكار إذا تهددا للحرية الاقتصادية، فتمتع بعض الوحدات الاقتصادية بقوة احتكارية يمكنها من ممارسة ضغط سياسي، لتحقيق مزيد من المنافع لها على حساب بقية أفراد المجتمع، ولقد عبر هينري سايمونز (Henery C. Simons) عن ذلك بقوله "لا يمكن الثقة في أحد تتركز في يده قوة زائدة سواء كان هذا قائدا، أو حزبا، أو طبقة، أو أغلبية، أو حكومة، أو كنيسة، أو منشأة، أو اتحاد عمال، أو جامعة، أو مؤسسة كبيرة من أي نوع"⁵⁷⁶.

يترتب على الممارسات الاحتكارية انخفاض في رفاهية المستهلك، وسوء في تخصيص الموارد لانحراف السعر عن مستوى المنافسة، لذلك وفي ظل قابلية اقتصاد السوق لانتشار مثل هذه الممارسات التي تجد فيه البيئة والمحيط المناسب لتطورها واستفحالها، فإن الدولة مطالبة بمحاربة مثل هذه الممارسات من أجل سيادة المنافسة التامة بشتى الوسائل الممكنة والمتاحة لها، وعلى رأس هذه الدول نجد الولايات المتحدة التي يوجد لها تاريخ في مواجهة الممارسات الاحتكارية⁵⁷⁷.

⁵⁷⁶ منصور الزين، آليات تشجيع وترقية الاستثمار كأداة لتحقيق التنمية الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، تخصص نقود ومالية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم الاقتصادية، جامعة الجزائر، 2006، ص 303.

⁵⁷⁷ فقد سنت العديد من القوانين لمحاربة الظاهرة ومن ذلك نذكر قانون 1790 والذي يعرف بقانون شيرمان (Sherman Antitrust act) لمواجهة تضخم بعض الشركات في النصف الثاني من القرن التاسع عشر، وكان هذا القانون يمنع الاحتكار ويجعل منه عملا غير قانوني، كما صدر في 1914 قانون كلايتون (Claytonact) و يحرم هذا القانون التمييز السعري ويجعل منه إجراء غير قانوني.

تتدخل الدولة أيضا في حماية الصناعات الناشئة خاصة في مرحلة التحول إلى اقتصاد السوق وضرورة مد يد المساعدة خاصة للمؤسسات الحديثة النشأة حتى تقوى، وتستقر حالتها المالية، وذلك بمنح الدعم للصادرات، أو بفرض رسوم جمركية على الواردات لحماية الصناعات الناشئة خاصة في الوقت الحالي، أين المنافسة الشرسة من المؤسسات الخارجية لا تقوى عليها المؤسسات الجزائرية وخاصة حديثة النشأة، وقد قامت حكومات عديدة بحماية صناعاتها من المنافسة الأجنبية، وهو ما يشير إلى مشروعية مثل هذا النوع من التدخل الحكومي، حتى في ظل اعتناق مبدأ اقتصاد السوق الحر، حماية للنظام العام الاقتصادي.

3- إنشاء المؤسسات الصغيرة والمتوسطة

تلعب المؤسسات الصغيرة والمتوسطة دورا في تحقيق التنمية الاقتصادية⁵⁷⁸ لاسيما في الدول النامية، حيث تساعد في تطوير الاقتصاد الوطني وتحقيق الاستقرار الاقتصادي والاجتماعي⁵⁷⁹، لذلك اعتمدت الجزائر على توفير الظروف المناسبة لإنشاء وتطوير هذه المؤسسات.

تعتبر بالتالي هذه المؤسسات، محرك التنمية الاقتصادية نظرا لمساهمتها في ترقية الصادرات (أ)، وتحقيق الانتعاش الاقتصادي نظرا لسهولة تكيفها ومرونتها التي تجعلها قادرة على الجمع بين التنمية الاقتصادية والاجتماعية (ب)، كما تعتبر الأسلوب الأمثل لرفع مستوى المعيشة وامتصاص البطالة (ج).

⁵⁷⁸ حيث تلعب دورا في:

- التكوين المهني- تعبئة الإيداع- الإستثمار- تخفيض نسب التضخم- تلبية الطلب على السلع الإستهلاكية- التكيف مع الأزمات والتقلبات الإقتصادية- المنافسة وجذب الاستثمارات الأجنبية- تشجيع الإبداع والإختراع- تحسين ميزان المدفوعات- التكامل ودعم المؤسسات الكبيرة- تحقيق التوازن الإقليمي والتنمية الإجتماعية.

⁵⁷⁹ MARCEL Kamba-Kibatshi, « L'influence des petites et moyennes entreprises au développement économique de la République Démocratique du Congo », Revue Nierownosci Spoleczne a Wzrost Gospodarczy, n° 02, 2016, p.479.

أ- المساهمة في ترقية الصادرات

تعاني معظم الدول النامية من وجود عجز في الميزان التجاري، لذلك لابدّ من إنتاج سلع للتصدير قادرة على المنافسة وتوفير سلع تحلّ محل السلع المستوردة، ويمكن للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة أن تساهم في التخفيف من حدّة العجز في الميزان التجاري، باستخدام أفضل أنواع الفنون الإنتاجية.

كما تساهم المؤسسات الصغيرة والمتوسطة أيضا في زيادة صادرات العديد من المنتجات المختلفة بشكل مباشر عن طريق إنتاج السلع والمنتجات النهائية، أو بشكل غير مباشر عن طريق قيامها بإمداد المؤسسات الكبيرة باحتياجاتها من المواد المصنعة، أو نصف المصنعة، والتي تستخدمها كمدخلات في العملية الإنتاجية بأسعار تنافسية في الأسواق الخارجية⁵⁸⁰.

ب- تحقيق الإنتعاش الاقتصادي

تعد المؤسسات الصغيرة والمتوسطة من أفضل الوسائل لتحقيق الإنتعاش الاقتصادي، من حيث أنها تتميز بالانتعاش الجيّد بين مختلف ميادين النشاط الاقتصادي وبأعداد كبيرة، وهذا يعني تنوع الإنتاج.

يؤدي تعدّد الإستثمارات المنجزة إلى اتساع الوعاء الضريبي، ومنه تحقيق مداخيل إضافية لخزينة الدولة، وتوجيه تلك المداخيل إلى تحسين الهياكل القاعدية وتدعيم الاستثمار الداخلي والخارجي⁵⁸¹.

⁵⁸⁰ صبايجي ربيعة، " عقد التسيير آلية لتفعيل الجدوى الاقتصادية في المؤسسة العامة الاقتصادية"، أعمال الملتقى الوطني حول عقود الأعمال ودورها في تطوير الاقتصاد الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، يومي 16 و17 ماي 2012، ص 461.

⁵⁸¹ بن شنوف فيروز، "عقد الاعتماد الإيجاري وإشكالية تمويل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في الجزائر"، أعمال الملتقى الوطني حول عقود الأعمال ودورها في تطوير الاقتصاد الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، يومي 16 و17 ماي 2012، ص 517.

ج- خلق مناصب الشغل

يؤكد العديد من المختصين على أنّ المشروعات الصغيرة والمتوسطة على اختلاف قطاعاتها الاقتصادية تعدّ من أهم الآليات التي يمكن الإعتماد عليها لاستيعاب المزيد من الأيدي العاملة والتخفيض من حدّة البطالة وما يترتب عليها من فقر وانحرافات واضطرابات إجتماعية⁵⁸²، كما أنّها تتمتع بقدرة فائقة في استيعاب القوى العاملة الإضافية وإعادة إدماج العمّال الذين تمّ تسريحهم من مناصب عملهم، ويمتد نشاط هذه المؤسسات إلى توظيف الأقارب والأصدقاء والنّساء دون اشتراط مؤهلات عملية أو شهادات مثلما تشترطها المؤسسات الكبيرة.

بالتّالي، فرغم صغر حجم هذه المؤسسات وإمكانياتها المتواضعة مقارنة بالمؤسسات الكبيرة، إلّا أنّها استطاعت أن تمتصّ الجزء الأكبر من الطاقة العمالية العاطلة، نظرا لارتباطها بعنصر العمل أكثر من ارتباطها برأس المال خاصة.

4- الإعتماد على المشروع المشترك

تعتبر الشراكة أداة تطويرية ومنهج إداري تحديثي ووسيلة من وسائل تحقيق التنمية الاقتصادية التي تسعى إليها الدول المتطورة والنامية، بعد أن اتضح أن عملية التنمية الاقتصادية والاجتماعية تعتمد على جمع كافة إمكانيات المجتمع بما فيها طاقات وموارد وخبرات القطاع العام والخاص، لتتشارك في تنظيمات مؤسسية تتولى إنشاء وتشغيل المشاريع بمختلف أنواعها.

انتهجت الجزائر في السنوات الأخيرة أسلوب الشراكة كنمط جديد للتنمية، وذلك بإعادة النظر في هيكلتها وفي تنظيم القطاع العام وإحداث التوازن بينه وبين القطاع الخاص، بغية في استدراك الأخطاء والمشاكل الناجمة عن إتباع السياسات

⁵⁸² صالح صالحي، " أساليب تنمية المشروعات المصغرة والصغيرة والمتوسطة في الإقتصاد الجزائري"، مجلة العلوم الإقتصادية وعلوم التسيير، العدد 03، كلية العلوم الإقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة فرحات عباس، سطيف 1، 2004، ص 22.

التخطيطية التي كانت سائدة، ونتيجة لكل هذه الإصلاحات والتحولت الاقتصادية أصبح القطاعين العام والخاص دور مهم في التنمية الاقتصادية خاصة في إطار الشراكة⁵⁸³.

تتمكن الدولة من خلال عقود إنشاء مشروعات من تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية، حيث تعتبر هذه المشروعات آلية من آليات جذب الإستثمار الأجنبي وخاصة في المناطق النائية بما يؤدي إلى توسيع الرقعة السكانية وتأسيس قاعدة صناعية كبيرة، إذ أن توفير الطرق والكباري ومحطات الكهرباء والمياه والمطارات يشجع العمران السكاني والصناعي وسياسي، وهو ما يجذب الشركات للاستثمار في هذه الدولة.

تؤدي عقود الشراكة أيضا إلى إيجاد أسواق جديدة، ما يؤدي إلى إتاحة فرص جديدة لليد العاملة الوطنية، وهو ما من شأنه القضاء على مشكل البطالة أو يحد منها، كما يساعد أسلوب الشراكة على اكتساب المهارات والقدرات العالية والخبرة التي تؤدي إلى إدخال الأيدي العاملة الوطنية في مجال العمل الدولي.

ثانيا- اتخاذ إجراءات لتدعيم الإصلاحات

أمام التحولات والتغيرات الاقتصادية والقانونية والاجتماعية الوطنية والدولية المرافقة لانتقاله إلى نظام اقتصاد السوق، فإن السلطات الحكومية أقرت مجموعة من الإجراءات القانونية والمؤسسية والهيكلية التي تساعد على تحقيق الفعالية الاقتصادية، حيث أقرت الدولة برامج تدعيمية للاقتصاد الوطني⁵⁸⁴ أهمها:

1- برنامج دعم الإنعاش الاقتصادي

خصص لهذا البرنامج مبلغ 525 مليار دينار وجه أساسا للعمليات والمشاريع الخاصة لدعم المؤسسات والنشاطات الانتاجية وتقوية الخدمات العمومية، ودعم التنمية المحلية

⁵⁸³ قنادزة جميلة، الشراكة العمومية الخاصة والتنمية الاقتصادية في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الاقتصادية، تخصص تسيير المالية العامة، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2018، ص 81.

⁵⁸⁴ عبد الجليل هجيرة، العوامل المؤثرة في تنافسية الاقتصاد الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، تخصص مالية دولية، جامعة أبي بكر بلقايد، 2017، ص ص 88-93.

وتنمية الموارد البشرية مع دعم المؤسسات الإنتاجية الوطنية من خلال توسيع مجال نشاطها مما يحقق توفير الفعالية الاقتصادية.

2- برنامج لدعم النمو الاقتصادي

- خصص لبرنامج دعم النمو الاقتصادي مبلغا قدره 4202.7 مليار دينار نتيجة لتحسين الوضعية المالية للبلاد، الناتجة عن ارتفاع أسعار البترول، والذي يهدف إلى:
- تحسين المستوى المعيشي للأفراد، من خلال فك العزلة عن المناطق النائية.
- إصلاح وتوسيع شبكة التزويد بالمياه الصالحة للشرب وتطويرها.
- تطوير المنشآت الصحية.
- تطوير التكنولوجيات الحديثة للإعلام والاتصال.
- تحسين ظروف التمدريس للتلاميذ وتوفير مناصب عمل خاصة لخريجي الجامعات.
- تحسين تنافسية المؤسسات وترقية الأنشطة الخالقة للقيمة المضافة، وإعادة تأهيل المرافق الاجتماعية⁵⁸⁵.

3- برنامج توظيف النمو الاقتصادي

تم الإعلان عن هذا البرنامج تكملة للإصلاحات المتخذة من طرف السلطات الحكومية، والذي دخل حيز التنفيذ بالمصادقة على قانون المالية لسنة 2011⁵⁸⁶، وخصص له مبلغ مالي ضخم قدر بـ 21234 مليار دينار بهدف استكمال الحكومة للمشاريع الكبرى الجاري إنجازها، على الخصوص قطاعات السكة الحديدية والطرق والمياه، إلى جانب إطلاق مشاريع جديدة.

⁵⁸⁵ قنادزة جميلة، المرجع السابق، ص 137 و142.

⁵⁸⁶ قانون رقم 11-11، مؤرخ في 18 جويلية سنة 2011، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، ج.ر.ج. عدد 40، مؤرخ في 20 جويلية سنة 2011.

4-المخطط الخماسي للتنمية

رصدت الدولة بالنسبة لهذا المخطط نحو 262 مليار دينار بين سنتي 2015 و 2019 من أجل مواصلة الاستثمارات العمومية خاصة مجال البنية التحتية والتي غالبا ما تستفيد منها الشركات الأجنبية لقدرتها الإستيعابية الكبيرة⁵⁸⁷.

يجدر الإشارة أن تبني الدولة لإجراءات تدعيمية للإصلاحات من شأنه أن يعود بالإيجاب على المجتمع في كل مجالاته، بما فيها الثقافية والاجتماعية والاقتصادية، وحتى السياسية.

فمثلا إقامة المشاريع المدعمة بمبالغ ضخمة من طرف الحكومة، يؤدي إلى وجود منافسة شديدة بين المؤسسات لتولي تنفيذ هذه المشاريع بأفضل نوعية وبأقل التكاليف، محلية كانت أم دولية، وهو ما ينتج عنه تشغيل اليد العاملة الوطنية للتقليل من نسبة البطالة من جهة، ومن جهة أخرى فإن إنجاز هذه المشاريع من طرف الدولة يحقق الحماية لمصالح المستهلك ورفاهيته، وهو ما يعبر عنه بالفعالية الاقتصادية.

المطلب الثاني

حدود الفعالية الاقتصادية

تستدعي اعتبارات عدة يقع على رأسها حماية النظام العام الاقتصادي تدخل الدولة عن طريق سياسات إصلاحية، والتي تعتبر بمثابة مظاهر لقياس مدى تحقيق الفعالية الاقتصادية المنتظرة،

غير أنه ورغم الإصلاحات العميقة التي مست كل القطاعات من تجارة واستثمارات ومعاملات تنصب كلها في تحرير النشاط الاقتصادي، تبقى غير كافية لتحقيق الأهداف المرجوة، نظرا لقصور السياسات التشريعية والتنظيمية الجزائرية (الفرع الأول)، حيث

⁵⁸⁷ قنادزة جميلة، المرجع السابق، ص 147.

يعتبر السوق الموازي من بين الحقائق الواقعية التي تشكل عائقا أمام التنمية والنهوض بالإقتصاد الوطني (الفرع الثاني)

الفرع الأول

قصور السياسات القانونية الجزائرية

رغم الجهود المبذولة من طرف الدولة الجزائرية لتكريس قواعد المنافسة الحرة، وتحقيق الفعالية الاقتصادية، إلا أنه لم تستطع تحقيق الأهداف المرجوة بسبب قصور البيئة التشريعية من جهة (أولا)، وسوء التنظيم الإداري والفني لمؤسسات الدولة ومسؤوليها من جهة أخرى (ثانيا).

أولا- قصور البيئة التشريعية

اتخذت السلطات العمومية الجزائرية عدة إجراءات بهدف التسيير الناجح للاقتصاد في إطار سياسة الاقتصاد الحر، ولذلك قامت بعدة إصلاحات اقتصادية هامة مست كل الأنشطة التي لها علاقة بالقطاع الاقتصادي، إلا أن هذه الإصلاحات كانت نسبية، وربما يرجع هذا إلى التحوّل إلى مرحلة اقتصادية جديدة بصفة سريعة وغير تدريجية، إذ لا يكفي استبدال نص قانوني بآخر للقول بتغيير نظام معيّن في أي قطاع كان، حيث يجب أن يمس كل الجوانب خصوصا ما تعلق بثقافة التسيير، ويظهر قصور التنظيم التشريعي وضعفه في الجزائر من خلال مظاهر عدة، خاصة مع التطورات الحاصلة في ظل اقتصاد السوق، والتي يمكن إجمالها في الآتي:

1- غياب التجانس في المنظومة القانونية الوطنية

ولدت ظاهرة تقليد الأنظمة الغربية ذات النهج الليبرالي واستيراد أنظمتها القانونية، إشكالات عديدة، وكانت سبب حدوث أزمات عطلت مسار التنمية، ووقفت عائقا في سبيل إنجاز الإصلاحات في كل المجالات، والتي كانت في الحقيقة عاجزة بل عقيمة أمام عدم تناسق القانون مع الدستور، فكل النصوص القانونية الموجودة سابقا لا يمكن تطبيقها في

ظل سياسة اقتصادية تحريرية أصلاً غير مكرسة، حيث لا يزال الطابع الاشتراكي للاقتصاد قائماً بالرغم من كل المحاولات.

معظم النصوص القانونية التي صدرت لتكريس الإصلاحات الاقتصادية منذ أواخر الثمانينات والتي كانت تتضمن المنهج الاقتصادي الليبرالي كانت مخالفة للنظام الاقتصادي الاشتراكي الذي كرّسه دستور 1976 وبعده دستور 1989، ولم يحدث التنسيق وإضفاء الشرعية الدستورية على هذه النصوص إلا بعد صدور دستور 1996 الذي كرّس مبدأ حرية التجارة والصناعة وحرية التنافس والتملك⁵⁸⁸.

تدخل إذاً المؤسس الدستوري الجزائري لمحاولة تصحيح الوضعية المزرية التي كانت تعيشها البلاد، وأقبلت السلطات بإصلاحات جذرية، لكن الكثير من النصوص القانونية التي من شأنها تدعيم هذه الإصلاحات بقيت غائبة مما جعلها غير فعالة نظراً لعدم التجانس والتكامل في المنظومة القانونية، والتي يمكن إبراز أهمها من خلال بعض المظاهر التالية:

أ- إشكالية التشتت التشريعي

دفع التعديل الدوري للنصوص القانونية إلى وجود تشريعات متعددة تتناول نفس الموضوع، مع اختلاف الآثار المترتبة عند تطبيق هذه النصوص القانونية، مما يجعل الممارسين للقانون بصفة عامة في حيرة من أمرهم حين تطبيقها.

كما أن كثرة القوانين وتعددها يقود إلى تعارضها وتضاربها، فلا يمكن الحديث مثلاً عن تشجيع الإستثمار بموجب قانون الإستثمار، دون وضوح في القوانين المتعلقة بتملك الأراضي والعقارات المخصصة لإقامة الإستثمارات، ولا تلك المتعلقة بالضرائب وتحصيلها، والأخرى

⁵⁸⁸ أيت وازو زينة، " مدى تأثير التعديل الدستوري لسنة 2016 على تفعيل الحوكمة الاقتصادية في الجزائر"، دراسات متنوعة على شرف الأستاذ زوايمية رشيد، فعلية القاعدة القانونية، مخبر البحث حول فعلية القاعدة القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، جويلية 2019، ص 156.

المتعلقة بتحويل الأرباح وما إلى غير ذلك من القوانين ذات الصلة بالمجال⁵⁸⁹.

بالنتيجة، فعدم وضوح بعض النصوص القانونية، سمح للمعنيين بتطبيقها بطريقة انتقائية ومتباينة بين منطقة وأخرى، وكذا تداخل الصلاحيات بين الهيئات وعدم القدرة على تحديد المسؤوليات بدقة⁵⁹⁰، وهو دليل على غياب إستراتيجية موحدة على المستوى المركزي، مثل تعدد الجهات المسؤولة عن تنظيم مجال معين، كما هو الحال عند معالجة مشاركة الإستثمار الخاص في تمويل وتشغيل المشروعات الاقتصادية، بالإضافة إلى تعدد الجهات المسؤولة عن تنظيم هذه المشاركة، وتعدد الموافقات والتراخيص اللازمة بشكل مبالغ فيه⁵⁹¹.

أكثر من ذلك، فتداخل العديد من الهيئات في مجال صلاحيات غير محددة يتيح الكثير من الثغرات التي برزت بالخصوص في عدم استكمال بعض المشاريع الاستراتيجية، مثل طريق السيار شرق-غرب⁵⁹²، وتضخيم قيمته إلى حدود غير منطقية.

ب- عدم اكتمال البناء القانوني

يظهر عدم اكتمال البناء القانوني من خلال عدم إصدار النصوص التنظيمية المبينة للتفاصيل وطرق تطبيق النصوص التشريعية⁵⁹³، حيث وباستقراء النصوص القانونية نجد

⁵⁸⁹ حمودي ناصر، "الفساد الإداري والمالي كأهم عائقين لجلب الإستثمارات الأجنبية"، من أعمال اليوم الدراسي حول مناخ الأعمال في الجزائر وأثره على الإستثمارات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، يوم 27 أكتوبر 2016، ص 199.

⁵⁹⁰ وصاف سعدي، قويدري محمد، واقع مناخ الاستثمار في الجزائر: بين الحوافز والعوائق"، مجلة العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، عدد 08، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة فرحات عباس سطيف 1، 2008، ص 47.

⁵⁹¹ قنادزة جميلة، المرجع السابق، ص 200.

⁵⁹² باشوش حميد، المشاريع الكبرى في الجزائر ودورها في التنمية الاقتصادية، حالة: الطريق السيار شرق-غرب، مذكرة مقدمة ضمن الحصول على شهادة الماجستير والعلوم الاقتصادية، فرع التحليل الاقتصادي، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير والعلوم التجارية، جامعة الجزائر، 2011، ص 03 وما يليها.

أن معظم موادها محالة إلى التنظيم، منها ما تمّ إظهاره إلى العيان وصدوره، ومنها من لم يرى النور إلى يومنا هذا، الأمر الذي يترجم في عدم وجود تخطيط مسبق لصياغة بعض النصوص القانونية

2- عدم استقرار التشريعات القانونية

يجدر الذكر أنّ عدم استقرار التشريعات القانونية ليس المقصود بها التحسينات المستمرة على القوانين، حتى تنسجم مع المتغيرات العالمية والإقليمية كخطوة للتطوير والترقية، ولكن نقصد به ذلك التعديل دون تغير جدي لنصوص قانونية تتوافق مع المتغيرات الاجتماعية والاقتصادية السريعة والمتلاحقة، كونها خالية من التخطيط والإستراتيجية⁵⁹⁴.

بل أكثر من ذلك، يتم تعديل قانون بقانون آخر لا يتعلق بذلك المجال مثلما يتم كل مرة بموجب قوانين المالية، إذ عادة ما يلجأ إليها المشرع باعتبارها قوانين سنوية دورية لإدخال تغييرات على مختلف القوانين، مثل تلك المؤطرة للأنشطة الاستثمارية والصادرة في أزمّة متقاربة، مع سريان الغموض والتأويلات، الأمر الذي يعكّر المحيط القانوني للاستثمارات الأجنبية، وهو ما يعتبر أساس بحرية الاستثمار والمنافسة.

يرتبط عدم الإستقرار التشريعي بعدم الإستقرار السياسي والإقتصادي، حيث أن الإضطراب السياسي وكثرة الحروب والأزمات التي تعترى بلدا معينا تؤثر لا محالة سلبا على الإستثمار، مثلما حدث في فترة التسعينات نظرا لاضطراب الحكم، واحتدام الصراع بين

⁵⁹³ بودريوة عبد الكريم، "مدى مساهمة الصفقات العمومية للنهج الإصلاحي، دولة متدخلة أم ضابطة، أم مترددة"، أعمال الملتقى الوطني حول أثر التحولات الإقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى جيجل، يومي 30 نوفمبر و01 ديسمبر 2011، ص 164.

⁵⁹⁴ ربعية رضوان، المرجع السابق، ص 224.

الحكومة والتيار الإسلامي، وما نتج من أحداث دامية أدت إلى فرار الكثير من المستثمرين الأجانب نتيجة التخوف الكبير من الإرهاب والخسائر المتكبدة من وراء ذلك⁵⁹⁵.

ضف إلى ذلك التغيير المستمر للسياسة الاقتصادية المنتهجة، إذ تعتبر هي الأخرى من بين العوائق التي يواجهها المستثمر، فتذبذب أسعار العملات مثلا دليل على عدم وضوح السياسة المنتهجة مما يؤثر على مصداقية الدولة وهذا ما يجعل المستثمر في وضعية متذبذبة وغير مستقرة وتخوفا من تراجع الحكومات المستقبلية للإستثمار عن القوانين والإتفاقيات المبرمة⁵⁹⁶، الأمر الذي من شأنه عدم تحقيق الفعالية الاقتصادية.

يُعدّ إذاً عدم الاستقرار التشريعي من بين أهم العوامل والعناصر التي تكوّن ما يعرف باللائم القانوني، الذي قد يؤدي إلى تجميد كل المشاريع الاستثمارية الأجنبية في الدولة⁵⁹⁷، وبالرجوع إلى الواقع القانوني في الجزائر يلاحظ تذبذب وتراجع ضمانات الأمن القانوني، ودليل ذلك سلسلة قوانين المالية التي تعدل وتتمم قوانين الإستثمار، وهو ما يترجم قصور السياسة التشريعية والتنظيمية في الجزائر.

3- تدخل السلطة التنفيذية في اختصاص السلطة التشريعية

قام المشرع الجزائري مثلا بصياغة مبدأ دستوري بأسلوب واضح ودقيق، بموجب التعديل الأخير للدستور، حيث يظهر من خلال نص المادة 62 تعبير واضح على نهج الدولة لاقتصاد السوق في إطار الحرية المضمونة والمُعترف بها في إطار القانون.

⁵⁹⁵ ساحل محمد، تجربة استقطاب الإستثمار الأجنبي المباشر في الجزائر، السعودية "دراسة مقارنة"، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في علوم التسيير، فرع مالية ونقود، جامعة الجزائر، 2008، ص 91.

⁵⁹⁶ بعلوج بولعيد، معوقات الإستثمار في الجزائر"، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، عدد 4، مخبر العولمة واقتصاديات شمال إفريقيا، جامعة حسينة بن بوعلي الشلف، الجزائر، 2006، ص 84.

⁵⁹⁷ ZOUAIMIA Rachid, « Réflexions sur la sécurité juridique de l'investissement étrangers en Algérie », Revue A.R. J, Université Abderrahmane Mira, Béjaia, n° 01, 2010, p. 05.

لكن الواقع يثبت تناقض صارخ، وإلا كيف نفسّر تدخل السلطة التنفيذية بحكم ما تملكه من آلية التنظيم المكفولة لها، في هذه الحرية، إذ من المنطق القانوني استئثار السلطة التشريعية بهذا التنظيم لضمان الحرية طبقاً لما نصّ عليه الدستور الجزائري.

بالتالي، لا يجوز التدخل في ميدان الحريات العامة إلا بموجب قانون على اعتبار أن حرية الاستثمار حرية عامة معترف بها دستورياً، والتي تعبّر عن أحد المجالات المخوّل تنظيمها للبرلمان دون تدخّل السلطة التنفيذية مراعاة لقاعدة دستورية⁵⁹⁸.

تشكل هذه النقائص والإختلالات عوائق حقيقية تترجم عموماً حالة اللأمن التشريعي الذي يعتبر هاجساً يخشاه المستثمرين، والذي ينقص بالتالي من فرص دفع عجلة التنمية وتحقيق الفعالية الاقتصادية.

ثانياً- سوء التنظيم الإداري والفني

يرجع غالبية الاقتصاديين القصور في تحقيق الفعالية الاقتصادية على مسؤولي المؤسسات إلى أسباب لصيقة بالتنظيم الإداري والفني لمؤسسات الدولة ومسؤوليها، والتي تتمثل عموماً في الآتي:

1- عدم الاستقلالية في اتخاذ القرارات

المشكلة أنه حتى وإن كان مديرو المؤسسات يعرفون الأسلوب الملائم لمضاعفة الأرباح على الموارد المستخدمة، إلا أنه ينقصهم الاستقلال الذاتي لاتخاذ القرارات اللازمة، لزيادة الإيرادات وتخفيض التكاليف وجعل أسعار منتوجاتهم تعكس التغيرات في تكاليف، ومستلزمات الإنتاج وأوضاع السوق، زيادة على الخلل في الهياكل ونقص الموارد.

بالتالي، عادة ما يجد المسيررون أنفسهم ملزمون بالعمل وفق أساليب قديمة مع مواصلة تشغيل خطوط إنتاج غير اقتصادية وغير مربحة، مما يعني الإبقاء على الفروع

⁵⁹⁸ ربعية رضوان، المرجع السابق، ص 233.

الخاسرة، وكل ذلك ينعكس سلباً على المنتج الذي لا يلقى إقبالاً لدى المستهلكين، كما عانت المؤسسة العمومية الاقتصادية مثلاً زيادة حادة في اليد العاملة ولم تكن تملك الحرية في اتخاذ قرار تسريح العمال في أوقات انخفاض الإنتاج أو الطلب على الإنتاج⁵⁹⁹.

2-التسيب الوظيفي

يمثل التسيب الوظيفي في مخالفة القوانين النظامية واللوائح، ومن أمثلة ذلك عدم الحضور للعمل في المواعيد المحددة والخروج من العمل قبل المواعيد الرسمية، وعدم التواجد في مكان العمل لفترات طويلة ودون مبرر معقول أو مقبول، فضلاً عن استغلال وقت العمل الرسمي لانصراف العمال لأداء أعمال غير رسمية خلال وقت الدوام الرسمي، وهذه الأمور عادة ما تحدث في بيئة تساند فيه السياسة العامة للحكومة نظاماً بيروقراطياً⁶⁰⁰.

كما أنّ زيادة الحدود والقيود واللوائح المفروضة عادة ما تكون لها آثار ضارة، تتمثل في تعطيل العمل وقتل روح الابتكار والتجديد، وظهور البيروقراطية وتضخم العمل، وكلها حدود من شأنها عدم تحقيق الفعالية الاقتصادية⁶⁰¹.

3- غياب نظام المحاسبة الاقتصادية السليمة

يعتبر عدم تكريس نظام المحاسبة الاقتصادية السليمة لأنشطة المؤسسات سبب في إهدار الاعتبارات التي تنبني عليها الكفاءة والفعالية الاقتصادية، مما يقطع الصلة بين عمليتي الإنتاج والتسويق، الأمر الذي يؤدي باستمرار إلى عدم التنسيق بين الطلب على السلع والمعرض منها، وغالباً ما تنشأ الوضعية عندما يخضع أسلوب الإنتاج إلى الأوامر

⁵⁹⁹ صبايحي ربيعة، المرجع السابق، ص 415.

⁶⁰⁰ صلاح الدين فهدى محمود، الفساد الإداري كمعوق لعمليات التنمية الاجتماعية والاقتصادية، المركز العربي

للدراستات الأمنية، الرياض، 1994، ص 41.

⁶⁰¹ المرجع نفسه، ص 52.

الإدارية التي تقف كعقبة تعترض تطلّع المؤسسة لوضع إستراتيجية شاملة خاصة بالإنتاج والتسويق والتسويق.

يضيف البعض أن الوضعية الأدوية للمؤسسة الاقتصادية في الدول النامية قد سمحت بالإفراط في توفير الحماية لها من المنافسة داخليا وخارجيا، بحيث كانت تزاوّل نشاطها في ظل بيئة احتكارية توفرها الحصانة ضد الإفلاس والتوقف عن العمل بحجة تكفلها بأداء مهام ذات طابع اجتماعي واقتصادي، وهذا ما أفقد تلك المؤسسات القدرة على الاحتكار بالقطاع الخاص لأجل التغيير والتجديد في أساليب الإنتاج لرفع قيمة ومستوى جودته بما يتطابق مع المطالب المشروعة للمستهلكين⁶⁰².

عليه، فإن إبقاء المؤسسة العمومية الاقتصادية خاضعة لإدارة السلطات المركزية ليس فيه ما يضمن الأداء الجيد والفعالية الاقتصادية لانعدام نظام المحاسبة الاقتصادية للأنشطة، بقدر ما يجسّد العلاقة الأدوية التي تربط تلك المؤسسة بالدولة التي تتدخل لتغطية خسائرها من الميزانية العامة أو الاقتراض الخارجي، وقد أثبتت الإحصائيات في هذا الصدد أن نسبة كبيرة من ديون الدول النامية، وجّهت لدعم وضخ سيولة المؤسسات المملوكة لها، وهذا بغض النظر عن مردودياتها⁶⁰³.

4- عدم توفر الشفافية في المعاملات

الشفافية هي الوضوح التام في اتخاذ القرارات ورسم الخطط والسياسات الإدارية وعرضها على الجهات المعنية في مراقبة أداء الدولة وأجهزتها الحكومية، مع خضوع تلك الممارسات الإدارية والسياسية للمحاسبة والرقابة المستمرة، وتعتبر الرشوة واختلاس المال العام والمحسوبية واستغلال النفوذ لتحقيق أغراض شخصية من أهم أوجه انعدام

⁶⁰² صبايحي ربيعة، المرجع السابق، ص 415 و 416.

⁶⁰³ المرجع نفسه، ص 416.

الشفافية في المعاملات، وهو ما يترجم بالفساد⁶⁰⁴ الذي لا تزال تعاني منه الجزائر نظرا لتعدد أسبابه، مثل انخفاض دخل الموظفين وعدم وضوح النظام الضريبي وعدم شفافية القوانين والإجراءات الضريبية، مع غياب نظام مصرفي قوي وشفاف يسمح بالقيام بالمعاملات المالية القانونية ومنع المعاملات المشبوهة مثل غسيل الأموال والتحويلات غير القانونية، وكذا ضخامة حجم بعض المشاريع الحكومية التي تغري الموظفين الطامعين إلى جني الأرباح الطائلة⁶⁰⁵، وهو ما يؤثر على الاقتصاد الجزائري ككل.

نتيجة لذلك، وبناءً على التوصيات التي تلقتها الجزائر من عدة هيئات دولية متخصصة في مكافحة الفساد، خصوصا بعد تبني الأمم المتحدة لاتفاقية الفساد، سارعت الجزائر إلى تبني إجراءات لمكافحة كل أوجه الفساد والقضاء على مصادره⁶⁰⁶، من خلال إنشاء هيئة خاصة للتصدي لجرائم الفساد تعرف بالهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، ويتولى رئيسها تقديم تقرير سنوي لرئيس الجمهورية بخصوص التدابير المتخذة ضد الفساد، كما يؤهل لإحالة كل ملف يحتمل أن يشكل جريمة فساد أمام وزير العدل، إلا أنه ورغم ذلك بقي حجم الفساد كبيرا

⁶⁰⁴ حسب تقرير التنمية في العالم لسنة 1996 الصادر عن البنك الدولي فإن "الفساد هو استخدام الوظيفة العمومية لتحقيق مكاسب شخصية". أنظر سليمان ناصر، "دور القيم الروحية في محاربة الفساد الإقتصادي وتثبيت الحكم الرشيد"، الملتقى الدولي حول الحكم الرشيد"، الملتقى العلمي ودوره في التنمية المستدامة"، الجمعية الوطنية للإقتصاديين الجزائريين، يومي 9-10 ديسمبر 2009، ص 35.

أما تقرير منظمة الشفافية الدولية لسنة 2004 فقد عرفت أنه "سوء استغلال الوظيفة العامة من أجل مصلحة خاصة"، أنظر في ذلك بشير مصطفى، الفساد الإداري، مدخل إلى المفهوم والتحليلات، دراسة إقتصادية، دار الخلدونية، الجزائر، 2005، ص 21.

⁶⁰⁵ بعلاج بولعيد، المرجع السابق، ص 83.

⁶⁰⁶ قانون رقم 06-01، مؤرخ في 20 فيفري سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ج.ج. عدد 14، مؤرخ في 08 مارس سنة 2006، متمم بالقانون رقم 10-05، مؤرخ في 26 أوت سنة 2010، ج.ج.ج. عدد 50، مؤرخ في ديسمبر سنة 2010، معدل ومتمم بالقانون رقم 11-15، مؤرخ في 02 أوت سنة 2011، ج.ج.ج. عدد 44، مؤرخ في 10 أوت سنة 2011.

⁶⁰⁷ في مختلف المجالات مقارنة مع الدول الأخرى⁶⁰⁸، لذا صنفت الجزائر ضمن أكثر البلدان الإفريقية فساداً⁶⁰⁹.

تدخل المؤسس الدستوري في إطار توسيع الجهود المبذولة في سبيل الوقاية من الفساد ومكافحته إلى ترسيم الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته في الدستور كهيئة مستقلة، تُعنى بالتصدي لجرائم الفساد في ظل التعديل الدستوري الأخير، وخصّها بمركز أسمى وأناطها بصلاحيات وضمانات أوسع سعياً منه من تمكين هذه الهيئة بالقيام بمهامها على أكمل وجه، غير أن هذا لم يمنع من القضاء على الفساد بل الواقع أظهر عكس ذلك، حيث تمكنت عصابات حكومية من خلال إستعائها بكبار رجال الأعمال من نهب وسرقة المال العام، الأمر الذي عاد بالسلب على مختلف مجالات الحياة لاسيما الاقتصادية منها.

5- البيروقراطية الإدارية

تبقى متاعب البيروقراطية من بين المشاكل المطروحة، لأن الأمر ليس متعلقاً بالنصوص القانونية وإنما بالإدارة⁶¹⁰ التي تسهر على تطبيقها، حيث يظهر الفرق الواضح بين النصوص القانونية والواقع المعاش، إذ غالباً ما نجد أن الإدارة التي تسهر على توفير الخدمات لازالت دون المستوى المطلوب ولا تفي بالمتطلبات مثل:

- عدم وجود معلومات كافية شاملة ومتجددة عن بعض المشاريع الاقتصادية.

⁶⁰⁷ حول مظاهر الفساد الإداري راجع وهراني إيمان، الآليات القانونية لحماية المصلحة الاقتصادية العامة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق (ل.م.د)، تخصص قانون جنائي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017، ص 166 وما يليها.

⁶⁰⁸ حسب المسح الذي قام به البنك الدولي والذي شمل 557 مؤسسة في الجزائر سنة 2003، فإن حجم الرشوى المدفوعة بلغ 75 بالمائة، ومتوسط نسبة الرشوة من المبيعات تقدر بـ 8,6 بالمائة، البنك الدولي، تقرير عن التنمية في العالم حول تحسين مناخ الإستثمار من أجل الجميع، مركز الأهرام للترجمة، الطبعة العربية، مصر، 2005، 248.

⁶⁰⁹ Rapport annuel 2009, transparency international organization In : www.transparency.org, consulté le 25/09/2018.

⁶¹⁰ حول هذا الموضوع، راجع حمودي ناصر، المرجع السابق، ص 199 وما يليها.

- عدم وجود تنسيق بين الهيئة المشرفة مثلا على الاستثمار وباقي الهيئات الأخرى التي لها دور في عملية الإستثمار، مما جعل المستثمر مشتت بين أكثر من هيئة لاتخاذ القرار.
- قد يتطلب جمركة سلعة معينة أيام عدة قد تصل إلى 35 يوم في بعض الحالات في حين تقل المدة في الدول الأخرى.
- وجود إجراءات بيروقراطية على مستوى الموانئ، حيث يتطلب وصول بضاعة من الخليج للجزائر شهرا كاملا، في الوقت الذي يتطلب وصولها إلى أي ميناء أوروبي حوالي الأسبوع، بالإضافة لحجم أسعار الشحن الكبيرة مقارنة مع الدول الأخرى⁶¹¹.
- عدم وجود آليات فعالة لمراقبة الإدارة في تنفيذها للقوانين، مما ينتج عنه سوء تطبيقها لها وعدم احترام الإجراءات والآجال المفروضة قانونا.
- طلب نفس الوثائق عدة مرات على مستوى عدة هيئات، أو نتيجة طلب وثائق يصعب الحصول عليها بسبب بعد المسافة، حيث وحسب تصريح أحد المسؤولين بالوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار، بأن بعض المستثمرين الأجانب حين قدموا للجزائر للقيام بإجراءات التسجيل في السجل التجاري، طلب منهم وثيقة شهادة الميلاد كوسيلة لإثبات الهوية المدنية طبقا للقانون الجزائري⁶¹²، وبحكم أن شهادة الميلاد تعتبر إحدى الشكليات الأساسية فإن الموثق يرفض تحرير العقد بدونها، وعند تقديم بعض المستثمرين لجواز سفرهم كوسيلة لإثبات الهوية بدل شهادة الميلاد، قوبلوا بالرفض بحجة أن جواز السفر لا يقوم مقام شهادة الميلاد طبقا للإجراءات الإدارية المعمول بها في الجزائر، وكان ذلك الرد سبب لعدول الكثير من المستثمرين عن القيام بالإستثمار في الجزائر بسبب وثيقة بسيطة يمكن الإستغناء عنها⁶¹³.

⁶¹¹ بن سويح خديجة، النظام القانوني للإستثمار في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون المؤسسات، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007، ص 78.

⁶¹² تنص المادة 6 فقرة 2 من القانون رقم 90-22، مؤرخ في 18 أوت سنة 1990، يتعلق بالسجل التجاري السابق الذكر على مايلي: "يحرر الموثق عقد الشركات التجارية حسب الأشكال القانونية المطلوبة بعد استيفاء الشكليات التأسيسية".

⁶¹³ بن سويح خديجة، المرجع السابق، ص 78.

- عدم وضوح بعض النصوص القانونية، الأمر الذي سمح للمعنيين بتطبيقها بطريقة انتقائية ومتباينة بين منطقة وأخرى، وكذا تداخل الصلاحيات بين الهيئات وعدم القدرة على تحديد المسؤوليات بدقة⁶¹⁴.

بالنتيجة، فإن هذا القصور في السياسات التشريعية والتنظيمية أثر بشكل مباشر على تصنيف مناخ الأعمال في الجزائر، وعلى مكانتها في المؤشرات الدولية لقياس عوائق الاستثمار وبيئة الأعمال، حيث صنّفت الجزائر وفقا للتقارير السنوية الصادرة عن البنك الدولي والمؤسسات المالية الدولية في المراتب الأخيرة، فمثلا في سنة 2018 ووفقا للتقرير العالمي لمؤشرات مناخ الأعمال للهيئة المالية الدولية Doing Business فقد احتلت الجزائر المرتبة 166 ضمن 190 دولة⁶¹⁵، باعتبار أن التعديلات المتعددة والمستمرة الملحقة بالنصوص المنظمة للسوق تعكس هشاشة وعدم إكمال الإطار التنظيمي والمؤسسي والذي يفسر في عدم إكمال الرؤية لدى السلطات خاصة تلك المتعلقة بضبط السوق.

6- عدم فعالية نظام الموارد البشرية في الإدارة العمومية الجزائرية

تعد الموارد البشرية الركيزة الأساسية للنهوض بالإدارة وتأهيلها للإندماج في محيطها الاجتماعي والاقتصادي، والمساهمة في رفع التحديات التي تفرضها العولمة التنافسية الدولية⁶¹⁶، لذا فإن عملية الاستثمار في العنصر البشري وتنميتها وترقيتها بتحسين مهاراتها والزيادة من كفاءتها المهنية والفنية داخل الإدارة العمومية أصبحت مطلبا أساسيا ومهما من أجل تحقيق التنمية الإدارية⁶¹⁷.

⁶¹⁴ وصاف سعدي، قويدري محمد، المرجع السابق، ص 47.

⁶¹⁵ Rapport Doing Business, 2018, in: www.doingbusiness.com, consulté le 09/09/2019.

⁶¹⁶ بن عبد العزيز خيرة، "دور الحكم الراشد في مواجهة الفساد الإداري وتحقيق متطلبات الترشيح الإداري"، مجلة المفكر، عدد 08، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2012، ص 325.

⁶¹⁷ بوكعباش نوال، تأثير الموارد البشرية على تنمية الإدارة المحلية في الجزائر-دراسة حال جيجل-، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم السياسية والعلاقات الدولية، تخصص رسم السياسات العامة، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة الجزائر، 2011، ص 6.

يتوجب على الدولة الجزائرية نظرا للوضعية المزرية التي آلت إليها والتي أثرت سلبا على تنمية الإدارة، إيجاد الحلول المناسبة وذلك من خلال تسليحها بالعلم والمعرفة والكفاءة في الأداء والمهارة في التسيير والأداء المتميز وتحقيق الأهداف والبرامج وإيجاد إدارة عصرية بكل المقاييس ذات خدمات عالية وكفاءات مكونة ومدربة، مما يسمح بتحقيق التنمية الإدارية خاصة في ظل انفتاحها على التجارة الخارجية والمنافسة الحرة التي أدخلت الدولة في معاملات أجنبية مع مختلف الدول التي ترمي إلى الإستثمار والدخول في مشاريع ضخمة، بالتالي يستوجب على الدولة أن تهئ الأرضية اللازمة لاستقبال هذه المشاريع في ظل علاقات إدارية ديمقراطية، بعيدا عن الجمود والروتين والبيروقراطية وكل معاني التخلف الإداري⁶¹⁸، تجسيدا للفعالية الاقتصادية.

الفرع الثاني

ظهور الإقتصاد غير الرسمي

يعتبر الإقتصاد غير الرسمي حقيقة واقعية في كل بلدان العالم، بحيث لا يوجد اقتصاد وطني يخلو في أي دولة من وجود دائرة من النشاطات الإقتصادية السوداء، وتعتبر الجزائر من أكثر البلدان التي تعاني من ظاهرة الاقتصاد الموازي⁶¹⁹ أو السوق الموازية، التي

⁶¹⁸ يقصد بالتخلف الإداري قصور أو عجز الأجهزة الإدارية عن تحقيق الأهداف المطلوب منها تحقيقها، وقد يكون ذلك بسبب نقص المهارات أو المعدات أو الموارد المتاحة والتي لا يكون فيها العجز مقصودا وليس سببه الاستغلال المقصود من قبل العاملين في الأجهزة الإدارية لوظائفهم لتحقيق مكاسب ومنافع شخصية.

⁶¹⁹ يجدر الإشارة إلى أنه يوجد ثلاث أشكال رئيسية للاقتصاد الموازي هي: -النشاط الشرعي الموازي: وهو نشاط مشروع ولا يمثل جريمة بحد ذاته، ولكنه في حالة عدم التصريح به لدى المصالح الحكومية يصبح مخالف للقانون.

-النشاط غير الشرعي الموازي: ويشمل كافة الأنشطة الإجرامية أو المخالفة للنظام القانوني السائد في البلاد مثل التهريب، تبييض الأموال، الإتجار بالبشر، المخدرات والقمار.

- النشاط الشرعي المصرح به جزئيا: ويشمل النشاطات المسجلة إداريا وغير المصرح بها لدى مصالح الضرائب أو الضمان الاجتماعي.

توسعت بشكل كبير جدا⁶²⁰ خاصة بعد تبني سياسة الانفتاح الاقتصادي مع بداية تسعينيات القرن الماضي، والذي أصبح اقتصادا موازيا كاملا يتمتع بجميع قواعد السوق ويسير بالموازاة مع الاقتصاد الرسمي، وانطلاقا من ذلك يتعين من الضروري تعريف الاقتصاد غير الرسمي (أولا) وخصائصه (ثانيا)، وتبيان أسباب بروزه وانشاره (ثالثا) والآثار المترتبة عنه (رابعا).

أولا- تعريف الاقتصاد غير الرسمي

استخدمت مصطلحات عديدة للتعبير عن المعاملات والنشاطات التي تتم في هذا الاقتصاد منها⁶²¹، الاقتصاد الموازي، الاقتصاد الخفي، الاقتصاد غير المصرح، الاقتصاد التحتي أو السفلي، الاقتصاد السري، الاقتصاد الأسود، اقتصاد الظل⁶²²، والاقتصاد غير الرسمي وهذه الأخيرة هي الأكثر شيوعا وانتشارا.

اختلفت التعاريف الخاصة بالاقتصاد غير الرسمي باختلاف وجهات النظر لمختلف الأخصائيين الاقتصاديين والمنظمات الاقتصادية الدولية، حيث عرّفه المكتب الدولي للعمل حسب تقرير كينيا لسنة 1972، على أن الاقتصاد غير الرسمي هو ذلك الاقتصاد الذي تتوفر فيه على الأقل المعايير السبعة التالية:- سهولة دخول الأسواق- استعمال الموارد المحلية الخاصة- الملكية العائلية للمؤسسة- نشاطات على نطاق صغير- الإعتماد بشكل واسع على اليد العاملة، حيث تعتبر أهم وسائل الإنتاج- التكوين المكتسب خارج النظام الدراسي- أسواق ذات منافسة غير المنظمة⁶²³.

⁶²⁰ انتشرت النشاطات الاقتصادية للاقتصاد الموازي في شتى قطاعات من التجارة إلى الخدمات، الصناعة، التحويل، الفلاحة، التوزيع....، وأصبحت تمثل نسب معتبرة من أنشطة الناتج المحلي الإجمالي، حيث ارتفعت هذه النسبة من 19.5% عام 1988 إلى حوالي 35% عام 2000 إلى 45% عام 2012، لتصل إلى حوالي 50% في نهاية 2017.

⁶²¹ بورعدة حورية، الاقتصاد غير الرسمي في الجزائر- دراسة سوق الصرف الموازي-، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في الاقتصاد، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير والعلوم التجارية، تخصص الاقتصاد الدولي، جامعة وهران، 2014، ص 08.

⁶²² LAUTIER Bruno, L'économie informelle dans le tiers monde, Ed la découverte, Paris, 2004, p.12.

⁶²³ Idid, p.13.

يضمّ القطاع غير الرسمي حسب المكتب الدولي للعمل، مجموعة وحدات إنتاجية تتميز بمجموعة من الخصائص والمعايير الخاصة التقنية منها، بالإضافة إلى ضعف مستوى القوانين التي تحكم سير هذه الوحدات.

أما منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية فقد عرفت على أنه تلك الأنشطة الاقتصادية التي من المفروض أن تكون محسوبة في الناتج الداخلي الخام، لكنها في الواقع لا تظهر في الحسابات الوطنية⁶²⁴، إما لتعمد إخفائه تهرباً من الالتزامات القانونية المرتبطة بالكشف عن هذه الأنشطة أو بسبب أن هذه الأنشطة المولدة للتدخل بحكم طبيعتها تعدّ مخالفة للقوانين السائدة في البلاد، كما عرفه كل من البنك العالمي وصندوق النقد الدولي بأنه عبارة عن تبادل السلع والخدمات التي لا تعتبر مسجلة في الحسابات الرسمية، فالاقتصاد غير الرسمي يفلت في معظم الأحيان من الضرائب، وعادة ما تمارس أنشطته في الأسواق السوداء⁶²⁵.

المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي الجزائري⁶²⁶ بدوره عرف الاقتصاد الموازي، بأنه عبارة عن عمليات الإنتاج وتبادل الخبرات والخدمات التي لا تدخل كلياً أو جزئياً ضمن الإحصائيات والمحاسبة.

بهذا المعنى، فالاقتصاد الموازي هو ذلك السوق المفتوح على مختلف السلع المنتجة للتوزيع والاستهلاك، سواء كانت مشروعة أو غير مشروعة، وتشغل أشخاص دون احترام الأنظمة والقوانين، ودون الخضوع للإدارات الرسمية، كإدارة الضرائب وإدارة السجل التجاري وإدارة الجمارك والبنوك والمؤسسات، وإدارة المحاسبة⁶²⁷، ويشمل السوق الموازي

⁶²⁴ قارة ملاك، إشكالية الاقتصاد غير الرسمي في الجزائر مع عرض ومقارنة تجارب: تونس، المكسيك والسنغال، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة منتوري، قسنطينة، 2010، ص 57.

⁶²⁵ المرجع نفسه، ص 58.

⁶²⁶ المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي، مشروع تقرير حول القطاع غير الرسمي أوهام وحقائق، الدورة العامة العادية الرابعة والعشرين، جوان 2004، ص 21.

⁶²⁷ إرزيل الكاهنة، "دور السوق الموازية في مجال التشغيل"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 13، عدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2016، ص 90.

كافة الأنشطة والمعاملات غير المصرح بها للسلطات القانونية في الدولة، وتنقسم إلى قسمين:

-أنشطة تحقق مداخيل بطرق شرعية، لكن لا يتم الإعلان عنها أو إعلانها بأقل من قيمتها الحقيقية للإدارات القانونية والضريبية، تهرباً من الالتزامات القانونية المرتبطة بالكشف عن هذه الأنشطة مثل تجارة العملة بسوق السكوار أو الدروس الخصوصية.

-وأنشطة تحقق مداخيل بطرق غير شرعية يتم إخفاؤها بسبب أن هذه الأنشطة بحكم طبيعتها مخالفة للقوانين السائدة محلياً أو دولياً، مثل التهريب، أنشطة القمار، تجارة المخدرات.

ثانياً- الخصائص المميزة للاقتصاد غير الرسمي

يتميز الاقتصاد غير الرسمي بعدة سمات⁶²⁸ يمكن من خلالها تصنيفه أو تمييزه عن القطاع الرسمي، أهمها ما يلي:

1-الإفتقار إلى التنظيم

يتسم الاقتصاد غير الرسمي في غالبيته بالتححرر من القيود التنظيمية التي يتسم بها القطاع الرسمي، سواء من حيث تنظيم العمل، نمط الإنتاج والتوزيع، وعملية التسويق، ويجدر الإشارة أنه يمكن لبعض القطاعات غير الرسمية أن تتحول إلى قطاعات رسمية مثل ما هو الحال مع الباعة المتجولين، ومنها ما لا يمكنها ذلك بحكم طبيعتها مثل تجارة المخدرات.

2-الإلتسام بالمرونة

عدم خضوع الاقتصاد غير الرسمي للقوانين الرسمية نتج عنه مرونة تظهر في أوقات العمل اليومي والإجازات، أما عن مرونة علاقات العمل فتتمحور بين أفراد الأسرة والأقارب

⁶²⁸ حيان سلمان، "اقتصاد الظل أو الاقتصاد الخفي"، مجلة جمعية العلوم الاقتصادية السورية، جامعة دمشق،

والأصدقاء، إلى جانب مرونة الأجر ومرونة نظم السوق التي تؤدي في أغلب الأحيان إلى اشتداد المنافسة حيث لا توجد قواعد أو ضوابط رسمية معمول بها.

3-ضالة رأس المال والتكنولوجيا المستخدمة

يعتمد الاقتصاد غير الرسمي على الجهد البشري بصورة أساسية وتكثيف العمالة مقابل رأس المال المستخدم⁶²⁹، والاعتماد عن تكنولوجيات بسيطة تعتمد على الموارد المحلية.

4-تدني مستوى المهارة للعاملين

لا يعتبر المستوى التعليمي شرطاً من شروط الحصول على فرص العمل في هذا القطاع، وغالبا ما يتسم العاملون في هذا القطاع بتدني مستوياتهم، بحيث يحصلون عليها من خلال التدريب داخل منشآت هذا القطاع، كما يضم القطاع غير الرسمي فئات عمرية مختلفة تشمل الشيوخ والنساء وحتى الأطفال، وهذا نظرا لعدم الفصل بين العمل ورأسمال وعلاقات العمل القائمة أساسا على مناصب التشغيل العرضية أو على صلات القرابة الشخصية أو الإجتماعية بدلا من إبرام العقود الرسمية⁶³⁰.

5-صغر حجم المنشأة

يتسم العمل في القطاع غير الرسمي بصغر حجم المنشأة إن وجدت، حيث لا يتجاوز على الأقل عدد العمال في المنشأة عشر عمال، ففي حال البائعين المتجولين على سبيل المثال لا توجد منشأة على الإطلاق كما أنه ليس هناك مكان محدد لممارسة النشاط الاقتصادي.

⁶²⁹ بودلال علي، "محاولة للإقتصاد الخفي- حالة الجزائر-"، Les cahiers du MECAS، عدد 06، كلية العلوم الإقتصادية والتسيير، جامعة تلمسان، ديسمبر 2010، ص 297.

⁶³⁰ موسوس مغنية، "ضبط الاقتصاد غير الرسمي في الجزائر لزيادة إيرادات الخزينة العامة"، مجلة الاقتصاد والمالية، المجلد 04، عدد 02، كلية العلوم الإقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، 2018، ص 179.

6-تفاوت دخل العاملين

من بين أهم الخصائص التي يتميز بها الاقتصاد غير الرسمي، تفاوت دخل العاملين، بحيث منهم من يسعى لتأمين متطلبات الحياة له ولعائلته، ومنهم من يتجه نحو الثراء السريع، وهنا يخشى من تحوله إلى اقتصاد إجرامي⁶³¹، كما أن مسألة تحديد الأجر تعتمد في بعض الأحيان على درجة القرابة والصلة بين رب العمل والعمال.

ثالثا -أسباب انتشارالاقتصاد غيرالرسمي

تشكل الاقتصاد الموازي في الجزائر نتيجة جملة من المتغيرات الاقتصادية والسياسية والاجتماعية التي مرت بها البلاد، وبما أن هذه الظاهرة اقتصادية ولها أبعاد سياسية واجتماعية، فمن المتوقع أن تكون أسبابها اقتصادية سياسية واجتماعية، أهمها ما يلي :

-أزمة النفط التي تمخض عن انخفاض أسعاره بحوالي 50 %ضعف نسبة النمو الناجم أساسا عن ركود الاستثمارات و تباطؤ خطير في النشاط الاقتصادي، وتوقف عدة مشاريع استثمارية وضعف الإنتاج المحلي في السلع والخدمات، إثر تدني الواردات خاصة منها الواردات الإنتاجية، مع زيادة الطلب نتيجة الزيادة السكانية، مما فتح الباب على الأنشطة غير الرسمية.

حتى مع ارتفاع أسعاره التي وصلت في 2004 إلى أكثر من 150 دولار للبرميل، أين حققت الدولة إيرادات معتبرة عملت على تسديد ديونها وتكوين احتياطي صرف وصل إلى حوالي 193 مليار دولار، حيث جعلت هذه الراحة المالية الدولة تهاون عن سياستها الضريبية، سواء من حيث توسيعها أو تحصيلها، مما أدى إلى انتشار التهرب الضريبي في إطار الأنشطة غير الرسمية، إذ أن نسبة التحصيل لم تتجاوز 20%، لكن مع بداية السداسي الثاني لسنة 2014، انخفضت أسعار النفط مما أحدث عجزا في الخزينة

⁶³¹ بودلال علي، "محاولة للاقتصاد الخفي- حالة الجزائر-"، المرجع السابق، ص 297.

العمومية، ولتغطية العجز لجأت الدولة إلى الزيادة في الضرائب⁶³²، وتجلّى ذلك خاصة في قانون المالية لسنتي 2016 و2017، وهذا ما يؤدي إلى زيادة التهرب الضريبي، خاصة وأن انخفاض الدخل لدافعي الضرائب أفراداً أو مؤسسات يدفعهم إلى تعويض هذا النقص عن طريق أنشطة السوق الموازي.

-الانتقال نحو اقتصاد السوق وتحرير التجارة الخارجية، مع غياب الشفافية في ممارسة الأنشطة التجارية وغياب استعمال الشيكات في العمليات التجارية، أدى إلى فتح الأسواق على السلع والخدمات الأجنبية، مما ساعد على تنامي ظاهرة تقليد العلامات التجارية وانتشار السلع المغشوشة والتجارة غير الرسمية في الأسواق الجزائرية.

-العولمة وتزايد دور التكنولوجيا في كثير من الأعمال جعل العديد من الأشخاص يفقدون أعمالهم وبالتالي الاتجاه إلى العمل غير المنظم، إلى جانب سياسات التكيف الهيكلي واتجاهات الخصخصة في معظم الدول النامية، التي نتج عنها تسريح عدد كبير من العمال.

-ضعف التعليم والتدريب، وهذا ما يجعل المؤسسات والوزارات لا توظف من لا يمتلك التدريب والمهارة والمؤهلات، وبالتالي يضطر كل هؤلاء الأفراد إلى العمل في القطاع غير الرسمي، خاصة مع تزايد معدلات النمو السكاني والتي تنتج عنها قلة فرص العمل المتاحة في السوق الرسمي وحالة الركود الاقتصادي⁶³³.

-عدم مرونة الجهاز المصرفي الجزائري مما عرقل تمويل المشاريع الصغيرة والمتوسطة، وهذا ما أدى إلى البحث عن طرق وفرص بديلة في القطاع غير الرسمي، إلى جانب عدم كفاءة مؤسسات الدولة، وتدني جودة خدمات القطاع العام والعاملين فيه، بالإضافة إلى عدم استقرار تشريعاتها وقوانينها، مما نتج عنه انتشار البيروقراطية والرشوة والفساد بكل

⁶³² حيث نشر منتدى الاقتصاد العالمي "دافوس" في سبتمبر 2016 إحصائيات صنفت الجزائر في المرتبة الأولى إفريقيا والرابعة عالمياً من حيث فرض الضرائب بمعدل 72.7%.

⁶³³ بودلال علي، "محاولة للاقتصاد الخفي- حالة الجزائر"، المرجع السابق، ص 292.

أشكاله، وعدم تطبيق القوانين بصرامة لمعالجته، وهذا ما شجّع الأفراد للدخول في الاقتصاد الموازي وتوسيع دائرته⁶³⁴.

-ندرة السلع وسياسة الإستيراد تؤدي إلى زيادة حجم الاقتصاد الموازي، حيث أن زيادة فائض الطلب على السلع الاستهلاكية يشجع إعادة بيع السلع بصورة غير قانونية، أو محاولة إنتاج هذه السلع في الخفاء للوفاء باحتياجات الطلب عليها، أما بخصوص سياسة الإستيراد التي تكون قائمة على الباب المفتوح للاستيراد، فإن ضعف مراقبة تدفق السلع إلى السوق المحلية وعدم مراقبة المنافذ الحدودية، أمور تساهم في توسيع الاقتصاد الموازي⁶³⁵.

-ضعف أساليب الرقابة على مستويات عدة، من وزارة التجارة المختصة قانونا في مراقبة العمليات التجارية على مستوى مختلف مراحلها، إلى وزارة الصحة والسكان التي لم تعد قادرة على لعب دورها الصحي في حماية الصحة العمومية، وصولا إلى وزارة العمل والحماية الاجتماعية المطلوب منها مراقبة سوق العمل وحماية العمال ضد التجاوزات الحاصلة في مجال الحماية الاجتماعية.

-ضعف معدل النمو الاقتصادي، وبالتالي عدم قدرة الاقتصاد على استحداث فرص عمل للقادمين إلى سوق العمل، إلى جانب زيادة نسبة القادمين وخاصة بعد عودة كثير من العمال من الدول الأخرى بسبب الإضطرابات السياسية والإجتماعية فيها.

- الإحالة إلى التقاعد في سن مبكرة، خاصة في القطاع العسكري وقطاع التربية والتعليم، حيث يشغل القطاعين نسبة معتبرة من اليد العاملة في الجزائر، لذا نجد الشاب في سن الأربعينات وهو متقاعد يسعى إلى البحث عن فرص عمل أخرى لتحسين دخله المالي، ويكون له ذلك في القطاع غير الرسمي سهلا⁶³⁶.

⁶³⁴ موسوس مغنية، المرجع السابق، ص 181.

⁶³⁵ يحيواي نسرين، "الاقتصاد الموازي في الجزائر: الحجم، الأسباب والنتائج"، مجلة الدراسات المالية والمحاسبة الإدارية، عدد 06، مخبر المحاسبة المالية، الجباية والتأمين، جامعة أم البواقي، ديسمبر 2016، ص 294.

⁶³⁶ موسوس مغنية، المرجع السابق، ص 182.

رابعاً- آثار الاقتصاد غير الرسمي

رغم ما يؤديه الاقتصاد الموازي في حل أزمة البطالة وإيجاد فرص عمل لتأمين الإكتفاء الذاتي في بعض المواد والإحتياجات⁶³⁷، إلا أنه ومع تزايد حجمه وتعدد وتنوع نشاطاته، أصبحت سلبياته⁶³⁸ أكثر من إيجابياته، إذ يشكل عائقا كبيرا أمام التنمية، لأنه يحرم خزينة الدولة من عائدات جبائية كبيرة، كما يحرم البنك المركزي من العملة الصعبة التي لا تمر داخل الجهاز البنكي، مما يؤثر على توازنات السوق الداخلية، بحيث تنعدم فرص المنافسة الشريفة بين قطاع يخضع للضريبة وقطاع لا يلتزم به، مع انعدام المراقبة وجودة السلع مما يؤثر على صحة المستهلكين ويقلل من الإنتفاع الأمثل، ويشجع الفساد⁶³⁹.

أكثر من ذلك فقد يساهم في تفشي وانتشار الأمية من خلال أن أغلب العاملين فيه أميين أو ذو مستوى محدود، ويتحصلون على دخول تتجاوز أعلى الشهادات، الأمر الذي من شأنه أن يرسخ مفهوم أن الحصول على المال هو الغاية دون أي اعتبار للوسيلة، وقد ينتقل المفهوم إلى أولادهم وبالتالي يصبح عامل معيق للتحصيل العلمي⁶⁴⁰.

عرف القطاع الاقتصادي تجاوزات خطيرة تولدت عنها آفات اقتصادية كان لها الأثر السلبي على الاقتصاد الوطني في شتى القطاعات، وإلى جانب عدم وجود رقابة فعلية وفعالة إما لضعف المؤسسات المنوطة بالرقابة، أو لغياب ثقافة حقيقية تساهم في دعمها،

⁶³⁷ بودلال علي، "محاولة للإقتصاد الخفي- حالة الجزائر"، المرجع السابق، ص 304.

⁶³⁸ للتفصيل أكثر راجع كل من: - بن موسى كمال، براغ محمد، "ظاهرة الاقتصاد غير الرسمي، أسبابه وأثاره"، المجلة الجزائرية للعملة والسياسات الاقتصادية، عدد 04، مخبر العملة والسياسات الاقتصادية، جامعة الجزائر 3، 2013. - بودلال علي، تقييم كلي للإقتصاد غير الرسمي في الجزائر-مقاربة نقدية لاقتصاد خفي-"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية، علوم التسيير والعلوم التجارية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2007، ص 60 وما يلها.

⁶³⁹ راجع كل من:

- MOUSSAOUI Rafika, « La franchise en Algérie », Revue des Sciences Humaines, Université Mohamed Khider Biskra, n° 20, Novembre 2010, p. 71.

- موسوس مغنية، المرجع السابق، ص 185.

- يحيوي نسرين، المرجع السابق، ص 295.

⁶⁴⁰ بودلال علي، تقييم كلي للإقتصاد غير الرسمي في الجزائر-مقاربة نقدية لاقتصاد خفي-"، المرجع السابق، ص 305.

ولعلّ أهم الفضائح الاقتصادية التي ظهرت منذ تحرير الاقتصاد توسّع السوق الموازية التي يظهر أنّ علاجها ليس بالأمر السهل، لكن ليس بالأمر المستحيل إن وجدت إرادة حقيقية لذلك، من خلال حصر الظاهرة من كل جوانبها وتحديد الهياكل المتحكمة فيها والأشخاص المسؤولين عنها، ثم وضع إستراتيجية شاملة وواضحة لتحويل أنشطة الاقتصاد غير الرسمي إلى اقتصاد مؤطر رسمياً، مع إعطاء ضمانات وتسهيلات وتحفيزات من طرف الحكومة لتسهيل عملية معالجة الظاهرة.

المبحث الثاني

تحسين ظروف معيشة المستهلكين

أمام الانفتاح الاقتصادي وما واكبه من حريات اقتصادية، وأمام التطور الاقتصادي وما رافقه من تسارع كبير في عمليات الإنتاج، ومخاطر تهدد المستهلك في صحته وأمنه ومصالحه المادية، ونظرا للتنافس الحاصل بين الأعوان الاقتصاديين الذين يسعون لتحقيق المصلحة الخاصة على حساب المستهلك، أصبح تدخل الدولة أكثر من ضروري لتصحيح النتائج التلقائية المترتبة، بإصداره لمجموعة من القوانين لحماية المصالح الاقتصادية، وتحقيق التكافؤ بين حرية المنافسة وحماية المستهلك⁶⁴¹.

إقرارا لحماية كافية لجمهور المستهلكين، عمل المشرع الجزائري على سن نصوص قانونية تفرض التزامات على العون الاقتصادي أثناء ممارسته للنشاط الاقتصادي (المطلب الأول).

وضمامنا للالتزام الفعلي بما فرضه المشرع من التزامات، أوجد آليات وأجهزة أسندت لها مهمة الرقابة السابقة واللاحقة والمستمرة على مدى تنفيذ العون الاقتصادي لالتزاماته حماية للمستهلكين (المطلب الثاني).

⁶⁴¹ تعني في مفهومها الواسع إيجاد توازن بين البائع والمشتري، أو بين كافة أطراف قوى السوق دون إجحاف لفئة على حساب الأخرى، كما تعني حفظ حقوق المستهلك وضمان حصوله على تلك الحقوق من قبل البائعين بكافة صورهم، سواء كانوا تجارا أو صنعا، أو مقدمي خدمات، أو ناشري أفكار، وذلك في إطار التعامل التسويقي الذي يكون محله سلعة أو خدمة أو فكرة. راجع في هذا الشأن عبد العزيز محمود عبد العزيز، حماية المستهلك بين النظرية والتطبيق في الفترة ما بين 1989 و1998، الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر، 2008، ص 45.

المطلب الأول

فرض إلزامات على العون الاقتصادي

إن مسألة الإهتمام بالمستهلك⁶⁴² في الجزائر لم تكن مطروحة إلا بعد أن وضع المشرع الجزائري القانون رقم 89-02، المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك⁶⁴³، كأول تشريع لحماية المستهلك متبوع بنصوص تنظيمية⁶⁴⁴، والذي ألغي بموجب القانون رقم 09-03، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش⁶⁴⁵، مع الاستبقاء على نصوصه التطبيقية إلى حين صدور النصوص التطبيقية الجديدة.

حماية أكثر للمستهلك في ظل المنافسة الحرة، قام المشرع الجزائري بإصدار الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة⁶⁴⁶، وكذا القانون رقم 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية⁶⁴⁷، حيث تضمنت هذه القوانين أحكاما تفرض التزامات على العون

⁶⁴² المستهلك هو الشخص الطبيعي أو الشخص المعنوي الذي يقوم بشراء خدمة أو سلعة أو يستأجر الخدمة أو السلعة أو يستعملها أو يستفيد منها وذلك لأغراض غير مرتبطة مباشرة بنشاطه المهني، راجع علي محمد جعفر، المبادئ الأساسية في قانون العقوبات الاقتصادي وحماية المستهلك، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، 2009، ص 49.

كما يعرف المستهلك تعريفا ضيقا جدًا بأنه الشخص الطبيعي الذي يتعاقد أو يتصرف بقصد إشباع حاجاته الشخصية... راجع في ذلك كل من:

- محمود عبد الرحيم الديب، الحماية المدنية للمستهلك، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص 10.

- GUYON Yves, Droit des affaires, Tome 1, 12^{ème} Ed Economica, Paris, 2009, p. 985.

- AULOY-Jean calais, STEINMETZ-Frank, Droit de la consommation, 7^{ème} Ed Précis, Dalloz, Paris, 2006, p 08.

⁶⁴³ قانون رقم 89-02، مؤرخ في 07 فيفري سنة 1989، يتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، السابق الذكر.

⁶⁴⁴ يجدر الذكر إلى أنه قبل ذلك كانت حماية المستهلك بموجب نصوص الأمر رقم 66-156، مؤرخ في 08 جوان سنة 1966، يتضمن قانون العقوبات، السابق الذكر، لاسيما المواد 429 إلى 435.

⁶⁴⁵ قانون رقم 09-03، مؤرخ في 25 فيفري سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، السابق الذكر.

⁶⁴⁶ أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، السابق الذكر.

⁶⁴⁷ قانون رقم 04-02، مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، السابق الذكر.

الفرع الأول

نبيع الالتزام بالسلامة من القواعد العامة في تنفيذ العقود، حيث يلتزم المتعاقد بعدم الإضرار بسلامة الطرف الآخر، فالبايع يلتزم بتسليم منتجات خالية من كل عيب أو نقص في الصناعة من شأنه أن يحدث خطر للأشخاص أو الأموال⁶⁴⁹.

أما الالتزام بالسلامة في إطار عقد الاستهلاك، هو عبارة عن التزام العون الاقتصادي بتقديم منتج أو خدمة يتوافر على الأمن والسلامة اللازمين، بما يضمن عدم الإضرار بصحة المستهلك أو بمصالحه المادية، ضمن الشروط العادية للاستعمال أو الاستهلاك، حيث تنص المادة 04 من القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك قمع الغش⁶⁵⁰ بأنه: "يجب على كل متدخل في عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك، احترام إلزامية سلامة هذه المواد والسهر على أن لا تضر بصحة المستهلك...".

حرص المشرع الجزائري إذاً على إلزام العون الاقتصادي بتوفير الضمانات الكافية، التي تضمن حماية المستهلك من كل ما من شأنه أن يشوب المنتج أو الخدمة من مخاطر تمس بصحة وسلامة المستهلك عندما يتعلق الأمر بالمواد الغذائية، نظراً لحساسية هذه المواد وتأثيرها المباشر على السلامة الجسدية للمستهلك، ويتأتى ذلك من خلال احترام العون الاقتصادي لسلامة المواد المكونة لهذه السلع الغذائية، واحترام شروط النظافة والنظافة الصحية⁶⁵¹.

-
- شروط النظافة التي يجب أن تتوفر في الأماكن المستعملة للإنتاج والأشخاص الذين يعملون بها.
 - مميزات وتدابير الأمن الأخرى المرتبطة بالخدمة وبشروط وضعها في متناول المستهلك.
 - التدابير الملائمة الموضوعة قصد ضمان تتبع مسار السلعة أو الخدمة.....
 - التدابير المتعلقة برقابة مطابقة السلعة أو الخدمة لمتطلبات الأمن المطبقة عليها...".
- ⁶⁴⁹ راجع في ذلك محمد حسين منصور، ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2004، ص 35.

⁶⁵⁰ قانون رقم 03-09، مؤرخ في 25 فيفري سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، السابق الذكر.

⁶⁵¹ حيث تنص المادة 06 من نفس القانون على أنه: "يجب على كل متدخل في عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك أن يسهر على احترام شروط النظافة الصحية للمستخدمين، والأماكن ومحلات التصنيع أو المعالجة أو التحويل أو التخزين، وكذا وسائل نقل هذه المواد وضمان عدم تعرضها للإتلاف بواسطة عوامل بيولوجية أو كيميائية أو فيزيائية".

غير أنه ومن خلال استقراء نصوص أخرى، يتبين لنا أن المشرع الجزائري بعدما خصّ بحرصه على سلامة المستهلك عندما يتعلق الأمر بالمواد الغذائية، قد أضفى نوع من العمومية ليشمل الحرص حتى المواد والخدمات الأخرى، حيث تنص المادة 09 من نفس القانون⁶⁵² على أنه: "يجب أن تكون المنتوجات الموضوعة للاستهلاك مضمونة وتتوفر على الأمن بالنظر إلى الاستعمال المشروع المنتظر منها، وأن لا تلحق ضرر بصحة المستهلك وأمنه ومصالحه، وذلك ضمن الشروط العادية للإستعمال أو الشروط الأخرى الممكن توقعها من قبل المتدخلين".

كما تنص المادة 62 من القانون التجاري⁶⁵³ على أنه: "يجب على ناقل الأشخاص أن يضمن سلامة المسافرين وأن يوصله إلى وجهته المقصودة في حدود الوقت المعين بالعقد".

ثانيا- إلزام العون الاقتصادي بالمطابقة

إن المتفحص لنصوص القانون المدني لا يجد تعريفا محددا للإلتزام بالمطابقة، ولا نعني بذلك أنه لم يتناول هذا المفهوم بصفة نهائية، بل تناول مفهومه في بعض النصوص من خلال الأحكام العامة، والبعض الآخر من خلال الأحكام الخاصة بعقد البيع، حيث أكد على ضرورة احترام المواصفات والالتزام بالمطابقة وبمسؤولية العون الاقتصادي في تنفيذ هذا الإلتزام.

غير أنه وبالعودة إلى قانون حماية المستهلك وقمع الغش، نجد أن المشرع ضبط مصطلح المطابقة، من خلال تعريفها في نص المادة 03 في فقرتها الثامنة عشرة منها بأنها: "استجابة كل منتج موضوع للاستهلاك للشروط المتضمنة في اللوائح الفنية، والمتطلبات الصحية والبيئية والسلامة والأمن الخاصة به".

⁶⁵² قانون رقم 03-09، مؤرخ في 25 فيفري سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، السابق الذكر.

⁶⁵³ أمر رقم 59-75، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون التجاري، السابق الذكر.

نلاحظ بالتالي أن المشرع الجزائري قد ضبط مفهوم المطابقة ضمن أحكام قانون حماية المستهلك وقمع الغش مقارنة بأحكام القانون المدني، غير أنه خصّ المنتج فقط دون أن يمتد بهذا المفهوم بشكل مباشر إلى الخدمة.

وفقا للمادة 11 من القانون رقم 03-09 فإن المنتج المعرض للاستهلاك يجب أن يستجيب للمواصفات في أمور عديدة تتعلق بطبيعة المنتج، صنفه، منشئه، مميزات تركيبته، هويته، قابليته للاستعمال والأخطار الناجمة عن استعماله، إلى جانب ذلك يجب أن يستجيب المنتج لرغبات المستهلك من حيث طريقة تقديم المنتج، تغليفه، ذكر مصدره وتاريخ صنعه وتاريخ صلاحيته وكيفية استعماله وحفظه، والرقابة التي أجريت عليه⁶⁵⁴.

يعتبر العقد المبرم بين الطرفين المرجع الفاصل في الإدعاء المتعلق بعدم مطابقة المنتج للبنود التعاقدية، باعتبار أن اتفاق الطرفين هو الذي يبين الخصائص والمواصفات المطلوبة والتي يكون تخلفها مؤشرا على إخلاله بالالتزام بالمطابقة، وعلى هذا الأساس يكون المنتج غير مطابق إذا كان الشيء المسلم للمستهلك مخالفا في الكم أو في النوع لما تم الاتفاق عليه، مثل الشخص الذي يبيع سيارة بعدد كيلومترات غير مطابق للحقيقة⁶⁵⁵.

رغم ما فرضه المشرع من ضرورة احترام شروط التعاقد والمطابقة بشأنها من جميع النواحي، إلا أنه لم يكتفي بذلك، بل تدخل بنصوص تشريعية لفرض المطابقة من عدة جوانب يرى أنها تخدم الأمن والصحة والسلامة العامة للمستهلكين بصفة خاصة والأعوان الاقتصاديين عموما، وذلك لكبح جميع الرغبات غير المشروعة في تحقيق ربح مادي على حساب المستهلك.

⁶⁵⁴ بوهنتالة آمال، "قواعد حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، عدد 08،

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1، جانفي 2016، ص 101.

⁶⁵⁵ SAUPHANOR-BROUILLAUD Natacha, Les contrats de consommation-règles communes, L.G.D.J, Paris, 2013, p.725.

ربط المشرع الجزائري بذلك مفهوم المطابقة ربطاً وثيقاً بالتّقييس⁶⁵⁶، أي لا بد من مطابقة المنتوجات أو الخدمات للمقاييس والمواصفات القانونية، والمحددة مسبقاً من طرف هيئة التّقييس، ومن ثم الإعتماد ونشر هذه المواصفات من طرف المعهد الوطني للتّقييس التي لا يجوز للمنتج أو الصانع مخالفتها بعد حصوله على العلامة أو الإشهاد على المطابقة⁶⁵⁷، حماية للمستهلك والمصالح العامة من خلال حفظ صحة وأمن وأموال الأشخاص وحفظ البيئة.

يؤدي بالتالي التّقييس دوراً مهماً في توحيد الخصائص والمواصفات للمنتوجات المعروضة للإستهلاك، وتعتبر الوثائق المرجعية جزءاً لا يتجزأ من موضوع التّقييس الذي يهدف على الخصوص إلى حماية المستهلك وتحسين نوعية السلع والخدمات⁶⁵⁸.

ثالثاً- إلزام العون الاقتصادي بالضمان والخدمة ما بعد البيع

عرّف المشرع الجزائري الضمان⁶⁵⁹ من خلال نص المادة 03 الفقرة 19 من القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، بأنه: "التزام كل متدخل خلال فترة زمنية معينة في حالة ظهور عيب بالمنتوج، باستبدال هذا الأخير أو إرجاع ثمنه أو تصليح السلعة أو تعديل الخدمة على نفقته".

⁶⁵⁶ قانون رقم 04-04، مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يتعلق بالتّقييس، ج.ر.ج. عدد 41، مؤرخ في 27 جوان سنة 2004.

⁶⁵⁷ عميرات عادل، المسؤولية القانونية للعون الإقتصادي-دراسة في القانون الجزائري-، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2016، ص 59.

⁶⁵⁸ قريمس عبد الحق، "ملاحظات حول التنظيم القانوني للضمان في مجال الاستهلاك"، دراسات متنوعة على شرف الأستاذ زوايمية رشيد، فعلية القاعدة القانونية، مخبر البحث حول فعلية القاعدة القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، جويلية 2019، ص 185.

⁶⁵⁹ يجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد تناول الضمان ضمن التزامات البائع في عقد البيع، ضمن المواد 361 إلى 386 من الأمر رقم 58-75، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، السابق الذكر.

عرّف المشرع الجزائري أيضا الضمان من خلال المرسوم التنفيذي رقم 13-327⁶⁶⁰ على أنه : " الضمان المنصوص عليه في النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالآثار القانونية المترتبة على تسليم سلعة أو خدمة غير مطابقة لعقد البيع (كل بند تعاقدى أو فاتورة أو قسيمة شراء أو قسيمة تسليم أو تذكرة صندوق أو كشف تكاليف أو كل وسيلة إثبات أخرى منصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما) وتغطي العيوب الموجودة أثناء اقتناء السلعة أو تقديم الخدمة".

بالتالي، فالضمان هو تحمل العون الاقتصادي للعيوب التي قد تظهر بالمنتج خلال فترة معينة، حيث يكون مسؤولا عن العيوب الموجودة أثناء تسليمها أو تقديم خدمة.

يعتبر الضمان من أبرز الطرق الكفيلة بدعم المعاملات بين الأشخاص، فهو يساعد على توسيع نطاق توزيع السلع وترويجها، وبذلك فهو يدعم المركز الاقتصادي للعون الاقتصادي، ويبعث الثقة لدى المستهلك في الإقبال على اقتناء السلع والخدمات⁶⁶¹، كما يعتبر من الحقوق القانونية للمستهلك ويكون دون مصاريف قضائية، ويطبق على كل منتج سواء كان جهازا أو أداة أو آلة أو مركبة أو أي مادة تجهيزية ويمكن أن يمتد إلى الخدمات، وهو ما نصت عليه المادة 13 من القانون رقم 03-09⁶⁶².

أما الالتزام بخدمة ما بعد البيع، فقد نصت عليه المادة 07 من القرار المتضمن كفايات تطبيق المرسوم التنفيذي 90-266⁶⁶³ على أنه : "يلتزم المهنيون المتدخلون في عملية وضع المنتوجات الخاضعة للضمان رهن الاستهلاك، بإقامة وتنظيم خدمة ما بعد

⁶⁶⁰ المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 2013، يحدد شروط وكفايات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ المتعلقة بإعلام المستهلك، السابق الذكر.

⁶⁶¹ عميرات عادل، المرجع السابق، ص 65.

⁶⁶² قانون رقم 03-09، مؤرخ في 25 فيفري سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، السابق الذكر.

⁶⁶³ المادة 07 من القرار المؤرخ في 10 ماي سنة 1994، يتضمن كفايات تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 90-266، مؤرخ في 15 سبتمبر سنة 1990، والمتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، ج.ج.ج. عدد 35، مؤرخ في 05 جوان سنة 1990.

البيع المناسبة تركز على الأخص على وسائل مادية مواتية وعلى تدخل عمال تقنيين مؤهلين وعلى توفير قطع غيار موجهة للمنتوجات المعنية".

كما نصّت المادة 16 من القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش بأنه: "في إطار خدمة ما بعد البيع، وبعد انقضاء فترة الضمان المحددة عن طريق التنظيم، أو في كل الحالات التي لا يمكن للضمان أن يلعب دوره يتعين على المتدخل المعني ضمان صيانة وتصليح المنتج المعروض في السوق".

حرص المشرع الجزائري على ضمان حسن سير الأجهزة المعروضة في السوق طوال المدة العادية التي يفترض فيها بقاءها صالحة، وذلك بإلزام العون الاقتصادي بخدمة ما بعد البيع التي تكون مدتها محددة بموجب العقد أو غير محددة، غير أنه ومع ذلك تثير عملية خدمة ما بعد البيع صعوبات عملية أبرزها ما يلي:

- أن عقود خدمة ما بعد البيع المبرمة شفاهة أو التي تتسم بالثقة في تحريرها، قد تجعل المستهلك عرضة لاحتمال رفض الإصلاحات التي يعتقد بأحقّيته فيه، إضافة إلى إمكانية وقوع خلط بين الضمان وخدمة ما بعد البيع بشكل يجعل المستهلك لا يعلم مسبقا ما إذا كانت الإصلاحات مجانية أو بمقابل.

- كثير من عقود خدمة ما بعد البيع لا تحدد فيها سعر الأداءات التي قد تتم مستقبلا، فالعون الاقتصادي إن كان يتعمّد للمقتنين بأداء خدمة ما بعد البيع، إلا أنه لا يعلن أثناء البيع عن قيمة الإصلاحات التي قد تتم على المنتج.

- إن تنفيذ خدمة ما بعد البيع كثيرا ما تواجه مشكلة عدم توافق قطع غيار المنتج في السوق، مما يعرقل عملية إصلاح وصيانة المنتج، الأمر الذي يدفع المستهلك إلى اقتناء منتج جديد، وبالتالي تصبح خدمة ما بعد البيع لا تخدم المستهلك في هذه الحالات.⁶⁶⁴

⁶⁶⁴ عميرات عادل، المرجع السابق، ص 76.

رابعاً- الإلتزام بالإعلام

يعتبر الإعلام⁶⁶⁵ أهم عامل لشفافية السوق ولتطور المنافسة استناداً للعبارة القائلة: « **Mieux informés, les consommateurs sauront mieux choisir** »، حيث أقر المشرع الجزائري بهذا المبدأ في ظل القواعد العامة للعقد المنصوص عليها في القانون المدني بموجب المادة 352 التي جاءت كالتالي: "يجب أن يكون المشتري عالماً بالمبيع علماً كافياً، إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه".

وتضيف المادة 107 على أنه: "يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبحسن نية".

ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب، بل يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف والعدالة، بحسب طبيعة الإلتزام".

يستفاد بالتالي أنّ المشرع الجزائري أنشأ التزاماً بالإعلام يقع على عاتق البائع من خلال بيان المبيع وأوصافه الأساسية، وتمكين المشتري من معاينة المبيع بنفسه أو بواسطة نائبة أو من يراه مناسباً من ذوي الخبرة والاختصاص، وأن الإلتزام بالإعلام يتعدى العقد ليشمل حتى مستلزماته.

كما تنص المادة 08 من نفس القانون⁶⁶⁶ على أنه: "يلزم البائع قبل اختتام عملية البيع بإخبار المستهلك بأية طريقة كانت وحسب طبيعة المنتج، بالمعلومات النزيهة

⁶⁶⁵ تعددت الألفاظ التي أطلقها الفقهاء للدلالة على إعلام المستهلك، والتي تتمثل أساساً في: الإخبار، الإدلاء بالبيانات، التبصير، النصح، تقديم المعلومات، الإفضاء. راجع في ذلك كل من :
- هاشم علي الشهوان، المسؤولية المدنية للمهندس الاستشاري في عقود الإنشاءات، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص 66.
- نزيه محمد الصادق المهدي، الإلتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 1990، ص 10.

- سهير منتصر، الإلتزام بالتبصير في العقود المدنية، دار النهضة العربية، مصر، 1990، ص 07.
⁶⁶⁶ أمر رقم 58-75، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتعلق بالقانون المدني، معدل ومتمم، السابق الذكر.

والصادقة المتعلقة بمميزات هذا المنتج أو الخدمة وشروط البيع الممارس وكذا الحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية لعملية البيع أو الخدمة".

وأيضاً المادة 04 من القانون رقم 02-04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية⁶⁶⁷ على أنه: "يتولى البائع وجوباً إعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات، وبشروط البيع".

يتّضح بالتالي، أن الالتزام بالإعلام⁶⁶⁸ يكون قبل اختتام عملية البيع أو التعاقد بشكل عام، حيث يلزم العون الاقتصادي بضرورة إعلام المستهلك⁶⁶⁹ بكل ما يتعلق بالمنتج أو الخدمة، لاسيما ما تعلّق بالأسعار وشروط البيع، شريطة أن تتصف المعلومات المقدمة للمستهلك بمبدأي الصدق والنزاهة.

وهو ما تمّ التأكيد عليه أيضاً بموجب المادة 17 من القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك قمع الغش⁶⁷⁰، حيث ألزمت العون الاقتصادي بإعلام المستهلك، وذلك بتقديم جميع المعلومات المتعلقة بالمنتج، من خلال الوسم والعلامات التي يضعها العون الاقتصادي للإعلام بمواصفات وخصائص منتوجه، وكذا جميع المعلومات التي تهم المستهلك وتحفظ أمنه وسلامته عند الاستهلاك أو الاستعمال، تكريساً لشفافية الممارسات التجارية والتنافس الحر.

يعتبر هذا النوع من الإعلام وسيلة لإجبار العون الاقتصادي على احترام الأحكام التشريعية والتنظيمية الخاصة بحق المستهلك في الحماية والوقاية من مختلف السلع

⁶⁶⁷ قانون رقم 02-04، مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، السابق الذكر.

⁶⁶⁸ BROCAL Frédérique, Le droit à l'information en France, Thèse de doctorat en droit, faculté de droit et science politique, université Lumière Lyon 2, 2004.

⁶⁶⁹ وهو ما تم تدعيمه من خلال عدة مواد قانونية، لاسيما المادتين 05 و06 من المرسوم التنفيذي رقم 09-65، مؤرخ في 07 فيفري سنة 2009، يحدد الكيفيات الخاصة المتعلقة بالإعلام حول الأسعار المطبقة في بعض قطاعات النشاط أو بعض السلع والخدمات المعنية، ج.ر.ج. عدد 10، مؤرخ في 20 ماي سنة 2009.

⁶⁷⁰ قانون رقم 03-09، مؤرخ في 25 فيفري سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، السابق الذكر.

والخدمات التي تعرض في السوق، وهي نابعة من خاصية الجزاء، أي أن هذه القواعد من النظام العام قواعده أمره، وعليه يمكن وصف هذا الالتزام بالإعلام بالطابع الوقائي بهدف تحقيق الموازنة بين نشاط المنافسة والتجارة وحقوق المستهلك⁶⁷¹.

خامسا- الالتزام بالفاتورة

تنص المادة 10 من قانون رقم 02-04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية⁶⁷² على أنه: "يجب أن يكون كل بيع سلع، أو تأدية خدمات بين الأعوان الاقتصاديين مصحوبا بفاتورة".

لكي تكون الفاتورة مقبولة قانونا، لا بد أن تتوافر على جملة من البيانات، حيث تنص المادة 12 من نفس القانون على أنه: "يجب أن تحرر الفاتورة ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكذا سند التحويل وفق الشروط والكيفيات التي تحدد عن طريق التنظيم"، وهو ما تم فعلا، حيث صدر المرسوم التنفيذي رقم 05-468 المحدد لشروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك⁶⁷³.

تلعب الفاتورة دورا في إضفاء الشفافية على المعاملات، حيث توضح العقد المبرم بين الأطراف بما تحتويه من بيانات، وكذا أهم الالتزامات التي يترتبها، خاصة فيما يتعلق بدفع الثمن، إذ من خلالها يمكن الكشف عن مدى شرعية وقانونية الأسعار من عدمها، لذا يعتمد عليها كوسيلة لإثبات العقود التجارية⁶⁷⁴، كما تعتمد عليها الدولة أيضا لبسط

⁶⁷¹ إرزيل الكاهنة، "الموازنة بين النشاط التنافسي وحقوق المستهلك"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد 02، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2010، ص 133.

⁶⁷² قانون رقم 02-04، مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، السابق الذكر.

⁶⁷³ مرسوم تنفيذي رقم 05-468، مؤرخ في 10 ديسمبر سنة 2005، يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك، ج.ج.ج عدد 80، مؤرخ في 11 ديسمبر سنة 2005.

⁶⁷⁴ تنص المادة 30 من الأمر رقم 59-75، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون التجاري، السابق الذكر، على ما يلي: "يثبت كل عقد تجاري: بسندات رسمية، بسندات عرفية، فاتورة مقبولة، بالرسائل، بدفاتر الطرفين، بالإثبات بالبيئة أو بأية وسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوبا قبولها".

رقابتها على النشاط التجاري والاقتصادي، إذ من خلالها تتمكّن إدارة الضرائب والجمارك من تحديد مستحقّاتها⁶⁷⁵.

الفرع الثاني

التزام العون الاقتصادي بالامتناع عن الممارسات غير الشرعية

ألزم المشرّع الجزائري صراحة العون الاقتصادي بالامتناع عن جل الممارسات غير الشرعية، نظرا لتأثيرها على الاقتصاد الوطني من جانب وعلى مصالح المواطن وبالتحديد المستهلك من جانب آخر، ومن بين أهم هذه الممارسات غير الشرعية والمحظورة قانونا، نجد الإشهار المحظور (أولا) وفرض الشروط التعسفية (ثانيا)، والبيع المحظور (ثالثا)، ورفض التعاقد (رابعا).

أولا- الإمتناع عن الإشهار المحظور

عرفت المادة 02 الفقرة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش⁶⁷⁶ الإشهار بأنه جميع الاقتراحات أو الدعايات أو البيانات أو العروض أو الإعلانات أو المنشورات أو التعليمات المعدة لترويج تسويق سلعة أو خدمة بواسطة إسناد بصرية أو سمعية بصرية.

نلاحظ من خلال نص المادة أن المشرع الجزائري بيّن صيغ الإشهار بواسطة إسناد بصرية أو سمعية بصرية، وهو بذلك استثنى الكثير من وسائل الاتصال الأخرى كالقنوات الإذاعية رغم أهميتها وكثرة انتشارها.

⁶⁷⁵ عميرات عادل، المرجع السابق، ص 100.

⁶⁷⁶ مرسوم تنفيذي رقم 90-39، مؤرخ في 30 جانفي سنة 1990، يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج.ر.ج. عدد 05، مؤرخ في 31 جانفي سنة 1990.

كما عرّفته المادة 03 الفقرة 03 من القانون رقم 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية بأنه: " كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع أو الخدمات مهما كان المكان أو وسائل الاتصال المستعملة".

يعتبر إذاً الإشهار وسيلة مشروعة للترويج والمنافسة، إلا أنّ حدة المنافسة بين الأعوان الاقتصاديين جعلهم في كثير من الأحيان يلجئون إلى أساليب إشهارية ترويجية غير قانونية، بهدف حمل المستهلك على إقتناء السلعة أو طلب الخدمة عن طريق الإشهار المضلل⁶⁷⁷، حيث حدّدت المادة 28 من القانون رقم 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية⁶⁷⁸ ثلاث حالات يعتبر فيها الإشهار تضليلاً لاسيما إذا كان:

- يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف منتج أو خدمة أو بكميته أو وفرته أو مميزاته،

- يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس مع بائع آخر أو مع منتوجاته أو خدماته أو نشاطه،

- يتعلق بعرض معين لسلع أو خدمات في حين أن العون الاقتصادي لا يتوفر على مخزون كاف من تلك السلع أو لا يمكنه ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار.

عملياً، يصعب تصور أن يكون الإشهار صادقا بالكامل، وذلك لكون المشهر كثيراً ما يقتصر في رسالته الإشهارية على تقويم وعرض مزايا السلعة أو الخدمة فقط ويعزف عن

⁶⁷⁷ REINHARD-Yves, THOMASSET-Sylvie, NOURISSAT-Pierre Cyril, Manuel droit commercial, 8^{ème} Ed, Litec, Paris, 2011, p 180.

⁶⁷⁸ قانون رقم 02-04، مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، السابق الذكر.

ذكر عيوبها، ولكن مع ذلك فيفترض في الإشهار أن يكون صادقاً، على الأقل في الحدود الممكن انتظارها من المشهر للسلعة أو الخدمة⁶⁷⁹.

ثانياً- الإمتناع عن فرض الشروط التعسفية

تلزم النصوص القانونية المتعامل الاقتصادي باحترام بعض الشروط عند إعدادة للعقد الذي يودّ إبرامه لاحقاً مع المستهلك، حيث نجد فصلاً كاملاً ضمن قانون الممارسات التجارية⁶⁸⁰ ينظم هذه المسألة تحت عنوان "الممارسات التعاقدية التعسفية"، والمتمثلة حسب نص المادة 29 منه في:

- أخذ حقوق و/أو امتيازات لا تقابلها حقوق و/أو امتيازات بالنسبة للمستهلك.
- حق تعديل العقد من قبل المتعامل الاقتصادي بالنسبة للعناصر الأساسية بالإرادة المنفردة.
- إجبار المستهلك بتنفيذ التزامات اتجاه المتعامل الاقتصادي دون أن يحدث العكس.
- تعديل المسائل الخاصة بالمنتج أو الخدمة دون موافقة المستهلك.
- اتخاذ قرارات ذات الصلة بمطابقة المنتج أو تفسير شروط العقد حسب ما يراه المتعامل الاقتصادي مناسباً له.
- إضافة التزامات فورية على المستهلك ومنعه من اللجوء إلى حقه في فسخ العقود في حالة عدم قيام المتعامل الاقتصادي بتنفيذ التزاماته.
- التهديد بفسخ وإنهاء العقد من قبل المتعامل الاقتصادي كون المستهلك يرفض تنفيذ شروط متفاوتة وغير متكافئة، ويضاف إليها تغير آجال تسليم المنتج، أو تنفيذ الخدمة من قبل المتعامل الاقتصادي⁶⁸¹.

⁶⁷⁹ عميرات عادل، المرجع السابق، ص 112.

⁶⁸⁰ قانون رقم 02-04، مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، السابق الذكر.

⁶⁸¹ إرزيل الكاهنة، "الموازنة بين النشاط التنافسي وحقوق المستهلك"، المرجع السابق، ص 137.

يعتبر هذا النوع من الشروط متعسف فيها، لأنها مخالفة تماما لقواعد القانون المدني⁶⁸² الخاصة بإبرام العقود، خاصة المواد 106 و 107 و 176 و 361 و 364 و 370 وكذا المادة 119.

أكثر من ذلك، فإن المشرع الجزائري وعلى غرار باقي التشريعات لم يكتف بسرد الشروط التي يمكن للمتعامل أن يتضمنها العقد الذي يعدّه مسبقا والتي تعتبر تعسفية، وإنما حدّد وعن طريق التنظيم الشروط التي يجب أن يتضمنها العقد حماية لمصالح المستهلك، مع الاعتراف مسبقا بوجود إذعان المستهلك بالمقارنة مع المتعامل الاقتصادي، بموجب أحكام المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المتعلق بالعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية⁶⁸³.

تتمحور هذه الشروط أساسا في العناصر المرتبطة بالحقوق الجوهرية للمستهلك، خاصة ما تعلق بالسلع والخدمات والأسعار وكيفيات الدفع، وشروط التسليم وآجاله وعقوبات التأخير عن الدفع، والتسليم وشروط تسوية الخلافات وإجراءات فسخ العقد، وكذا الإعلام المسبق للمستهلك وأمن ومطابقة السلع والخدمات وكذا الضمان والخدمة ما بعد البيع⁶⁸⁴.

نلاحظ بالتالي، أن المشرع الجزائري قد وضع قيودا على حرية منافسة المتعاملين الاقتصاديين، من خلال فرض نوع من الصرامة أثناء ممارسة النشاط من أجل حماية وضبط السوق من جهة، واحترام حقوق المستهلك من جهة أخرى، بغية الوصول إلى حد من التوافق والتوازن اللازم بين الطرفين.

⁶⁸² أمر رقم 58-75، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتعلق بالقانون المدني، معدل ومتمم، السابق الذكر.

⁶⁸³ مرسوم تنفيذي رقم 06-306، مؤرخ في 10 سبتمبر سنة 2006، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، السابق الذكر.

⁶⁸⁴ إرزيل الكاهنة، "الموازنة بين النشاط التنافسي وحقوق المستهلك"، المرجع السابق، ص 138.

ثالثا- الامتناع عن البيوع المحظورة

نصّ المشرّع الجزائري على منع العون الاقتصادي من ممارسات من شأنها أن تقيد المنافسة أو أن تحد منها، لاسيما البيوع المحظورة، مثل البيع بالخسارة⁶⁸⁵، البيع التمييزي⁶⁸⁶، البيع المشروط⁶⁸⁷، البيع أو تقديم خدمة بالمكافأة، الإلزام بإعادة البيع بسعر أدنى⁶⁸⁸، بيع المواد الأولية في حالتها الأصلية إذا تم اقتناؤها قصد التحويل⁶⁸⁹.

رابعا- الامتناع عن رفض التعاقد

تدخل المشرع الجزائري لحماية المستهلك من هذا النوع من الممارسات، حيث تنص المادة 11 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنه: "يحظر على كل مؤسسة التعسف في استغلال وضعيتها التبعية لمؤسسة أخرى بصفتها زبونا أو ممونا إذا كان ذلك يخل بقواعد المنافسة.

يتمثل هذا التعسف على الخصوص في:

- رفض البيع بدون مبرر شرعي..."

تضيف المادة 15 من القانون رقم 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية على أنه: "تعتبر كل سلعة معروضة على نظر الجمهور معروضة للبيع.

⁶⁸⁵ راجع المادة 19 من القانون رقم 02-04، مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، السابق الذكر.

⁶⁸⁶ راجع المادة 11 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، السابق الذكر، والمادة 18 من القانون رقم 02-04، مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، السابق الذكر.

⁶⁸⁷ راجع المادة 17 من القانون رقم 02-04، مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، السابق الذكر، والمادة 11 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، السابق الذكر.

⁶⁸⁸ BUSSY Jack, Droit des affaires, presses de la fondation nationale des sciences politiques, Dalloz, Paris, 1998, p. 353.

⁶⁸⁹ راجع المادة 20 من القانون رقم 02-04، مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، السابق الذكر.

يمنع رفض بيع سلعة أو تأدية خدمة بدون مبرر أو كانت الخدمة متوفرة.
لا يعني هذا الحكم أدوات تزيين المحلات والمنتجات المعروضة بمناسبة المعارض والتظاهرات".

يُلزم إذا العون الاقتصادي بمعاملة جميع المستهلكين على قدم المساواة، ولا يمكن له أن يحتج بمبدأ سلطان الإرادة في مثل هذه الأحوال، بالتالي فلا يجب عليه رفض التعاقد على أساس اعتبارات عنصرية أو عرقية أو ثقافية أو دينية أو سياسية أو طائفية.

لذا يمكن القول أن المشرع الجزائري أحسن فعلا بوضع قيود تحد من مبدأ حرية الأعوان الاقتصاديين أثناء ممارسة نشاطهم، خاصة وأن حرية الشخص تنتهي عندما تبدأ حرية الآخرين، تكريسا لحماية السوق وكذا المستهلك.

المطلب الثاني

الرقابة على العون الاقتصادي آلية لفعلية حماية المستهلك

تعتبر الرقابة من أهم الوسائل الكفيلة بعدم التعرض لمصالح المستهلك، من خلال إلزام المتعامل الاقتصادي باحترام التزاماته في مواجهة المستهلك، سواء عند قيامه بواجب الإعلام أو المطابقة، أو التعريف بالأسعار أو وضعه لبنود العقد الذي قد يربطه بالمستهلك.

يمكن للسلطات المعنية بالرقابة القيام بإجراءات أو اتخاذ تدابير وقائية بالدرجة الأولى وردعية بالدرجة الثانية، وهذا من خلال مرحلة عرض الإنتاج أو الخدمة للاستهلاك بجميع مراحلها من طور الإنشاء الأولي إلى العرض النهائي، تجنباً للأخطار التي قد تلحق المستهلك في صحته أو ماله، سواء أكانت هيئات إدارية (الفرع الأول) أو استشارية (الفرع الثاني)، أو حتى قضائية (الفرع الثالث).

الفرع الأول

دور الأجهزة الإدارية في حماية المستهلك

لم تعد مسألة حماية المستهلك مقتصرة على قانون أو مؤسسة بعينها فحسب، بل أصبحت بحاجة لتضافر جهود جميع الإدارات، خصوصا مع تفاقم المخالفات المرتكبة من طرف الأعوان الاقتصاديين، الأمر الذي دفع بالمشروع الجزائري إلى إنشاء هيئات⁶⁹⁰ إدارية مؤهلة للتطبيق الفعلي للقواعد القانونية التي تكفل حماية المستهلك، والمتمثلة أساسا في أعوان قمع الغش (أولا)، وكذا الهيئات ذات الطابع التقني (ثانيا).

أولا- أعوان قمع الغش

يعتبر أعوان قمع الغش من الموظفين الذين يسمح لهم القانون بممارسة بعض مهام الضبط القضائي، وذلك طبقا لأحكام المادة 14 من قانون الإجراءات الجزائية⁶⁹¹، حيث تم تأهيلهم بموجب أحكام المادة 25 من القانون رقم 03-09، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش⁶⁹²، والذين يتبعون مباشرة لوزارة التجارة، إلى جانب هذه الأخيرة من خلال شخص الوزير⁶⁹³ بالذات والمديريات المتواجدة على المستوى المركزي التابعة لوزير التجارة، ويتعلق

⁶⁹⁰ تتمثل هذه الأجهزة المكلفة بحماية المستهلك في كل من: المجالس، المراكز، المخابر، اللجان، المفتشيات، المعاهد، المديرات، الولاية والبلدية، جمعيات حماية المستهلك...، للتفصيل أكثر حول الموضوع راجع: عميرات عادل، المرجع السابق، ص 206 - 236.

⁶⁹¹ أمر رقم 155-66، مؤرخ في 08 جوان سنة 1966، يتضمن القانون الإجراءات الجزائية، ج.ج.ج عدد 48، مؤرخ في 11 جوان سنة 1966، معدل ومتمم.

⁶⁹² تنص المادة 25 من القانون رقم 03-09، مؤرخ في 25 فيفري سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، السابق الذكر على ما يلي: "بالإضافة إلى ضباط الشرطة القضائية والأعوان الآخرين المرخص لهم بموجب النصوص الخاصة بهم، يؤهل للبحث ومعاينة مخالفات أحكام هذا القانون، أعوان قمع الغش التابعون للوزارة المكلفة بحماية المستهلك".

⁶⁹³ حيث تم تحديد صلاحيات وزير التجارة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 453-02، مؤرخ في 21 ديسمبر سنة 2002، يحدد صلاحيات وزير التجارة، ج.ج.ج عدد 85، مؤرخ في 22 ديسمبر سنة 2002، في المادة 02 التي تنص على أنه: "يمارس وزير التجارة، بالاتصال مع الدوائر الوزارية والهيئات المعنية، صلاحياته في ميادين التجارة الخارجية وضبط الأسواق وترقية المنافسة وتنظيم المهن المقننة والنشاطات التجارية وجودة السلع والخدمات والرقابة الاقتصادية وقمع الغش".

الأمر بالخصوص بالمديرية العامة لضبط النشاطات وتنظيمها، والمديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش التي خول لها القانون معاينة المخالفات وإثباتها في شكل محاضر، لها حجية قانونية حتى يثبت العكس، وكذا رقابة المنتوجات للمواصفات والشروط المنصوص عليها قانونا.

كما أن الوالي من جهته يعتبر من الأجهزة المخول لها قمع الغش وحماية الجودة والمستهلك، باعتباره المسؤول عن المحافظة على النظام والأمن والسلامة والسكينة العمومية بشكل عام على مستوى إقليم الولاية المعين فيها، وفقا لما جاء في نص المادة 114 من القانون رقم 07-12⁶⁹⁴، وتطبيقا لذلك يتم وضع جميع الوسائل المادية قصد تحقيق ذلك.

وعليه، يعتبر الوالي مسؤولا على تطبيق السياسة الوطنية في مجال قمع الغش وحماية الجودة، ضمانا لصحة وسلامة المستهلك، حيث خول له القانون صلاحية اتخاذ الاحتياطات اللازمة والضرورية للمحافظة على الصحة والنظافة العمومية وكذا جودة المواد الاستهلاكية، بالإضافة إلى اتخاذه جميع الإجراءات الوقائية التي تؤدي إلى درء الخطر المحدق بالمستهلك كإصداره لقرار سحب المنتج أو غلق المحل التجاري.

يتمتع كذلك رئيس المجلس الشعبي البلدي بسلطة الضبط التي يمارسها تحت سلطة الوالي ويمارس وظائفه في مجال واسع، ويطبق سلطاته في مجالات غير منظمة لضمان صحة المستهلك، الأمر الذي يفسر توسيع مفهوم النظام العام الذي يسمح بإدماج حماية المستهلك في إطار انشغالات السلطة الإدارية العامة⁶⁹⁵.

⁶⁹⁴ قانون رقم 07-12، مؤرخ في 21 فيفري 2012، يتعلق بالولاية، ج.رج.ج عدد 12، مؤرخ في 29 فيفري سنة 2012.

⁶⁹⁵ عزوز سارة، حماية المستهلك من الإشهار المضلل في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة 1، 2017، ص 181.

منح المشرع الجزائري رئيس المجلس الشعبي البلدي باعتباره ضابط الشرطة القضائية⁶⁹⁶ صلاحيات واسعة⁶⁹⁷ في مجال حماية المستهلك من المخاطر التي تحيط به من السلع والخدمات المعروضة للاستهلاك، من خلال السهر على سلامة المواد الغذائية الاستهلاكية المعروضة للبيع، ومراقبة نوعية السلع أو الخدمات ومكان تصنيعها وتخزينها ونقلها وكيفية عرضها للاستهلاك، والتأكد من مدى مطابقتها للمواصفات والمقاييس القانونية والتنظيمية، واتخاذ القرارات المناسبة في إطار المحافظة على النظافة والصحة العمومية، مع إحالة المخالفين على العدالة..

تنص المادة 29 من قانون الاستهلاك على التالي: "يقوم الأعوان المذكورين في المادة 25 أعلاه، بأي وسيلة وفي أي وقت وفي جميع مراحل عملية العرض للاستهلاك، برقابة مطابقة المنتوجات بالنسبة للمتطلبات المميزة الخاصة بها".

تتعلق الرقابة إذا بالسلع والخدمات التي تعرض في السوق، سواء أثناء عملية الإنتاج والتوزيع إذا كانت سلعا وخدمات محلية، وأثناء عمليات التصدير والاستيراد إذا كانت سلعا وخدمات أجنبية، للتأكد من قيام المحترف بتنفيذ التزامه لتفادي إلحاق الضرر بالمستهلك . تحقيقا لذلك، يكلف أعوان قمع الغش قانونا بعمليات البحث ومعاينة المخالفات، من خلال فحص الوثائق التي يقدمها المتعاملين الاقتصاديين أثناء الإنتاج والتوزيع، سواء على مستوى الحدود البرية أو البحرية أو المطارات، واتخاذ التدابير القانونية اللازمة لحماية المستهلك.

⁶⁹⁶ المادة 15 من الأمر رقم 155-66، مؤرخ في 08 جوان سنة 1966، يتضمن القانون الإجراءات الجزائية، السابق الذكر.

⁶⁹⁷ أنظر المادتين 92 و88 من القانون رقم 10-11، المتعلق بالبلدية، مؤرخ في 22 جوان سنة 2011، ج.ر.ج. عدد 37، مؤرخ في 03 جويلية سنة 2011.

ثانيا- المخابر

تناول القانون رقم 03-09، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش⁶⁹⁸ الإشارة إلى هذه المخابر في المواد 35 وما يليها، والتي تتمثل أساسا في مخابر⁶⁹⁹ قمع الغش التابعة مباشرة لوزارة التجارة، إلى جانب المخابر التابعة لوزارة الصحة⁷⁰⁰ والمخابر التابعة لمصالح الأمن⁷⁰¹، والتي تهدف في مجملها إلى إجراء التحاليل والإختبارات والتجارب قصد حماية المستهلك وقمع الغش، وكذا إعداد سياسة حماية الاقتصاد الوطني والبيئة، والعمل على تطوير كل عملية من شأنها ترقية نوعية السلع والخدمات.

يجدر الذكر، أنّ هذه المخابر أجهزة تقنية تساعد الإدارة في ممارسة الرقابة، وتهدف بدورها إلى حماية المستهلك من التجاوزات اللاحقة به، خاصة في ظل ما توصل إليه التقدم العلمي من تقنيات عالية في مجال إنتاج السلع والخدمات.

⁶⁹⁸ قانون رقم 03-09، مؤرخ في 25 فيفري سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، السابق الذكر.

⁶⁹⁹ من أهم المراسيم التنفيذية المستحدثة لهذه المخابر نجد:

- مرسوم تنفيذي رقم 91-192، مؤرخ في 01 جوان سنة 1991، يتعلق بمخابر تحليل النوعية، ج.ج.ج. عدد 27، مؤرخ في 02 جوان سنة 1992، ملغى بموجب المرسوم التنفيذي رقم 02-68، مؤرخ في 06 فيفري سنة 2002، الذي يحدد شروط فتح مخابر تحليل الجودة واعتمادها، ج.ج.ج. عدد 11، مؤرخ في 13 فيفري سنة 2002.
- مرسوم تنفيذي رقم 96-355، مؤرخ في 19 أكتوبر سنة 1996، يتضمن إنشاء شبكة مخابر التجارب وتحاليل النوعية وتنظيمها وسيرها، ج.ج.ج. عدد 62، مؤرخ في 20 أكتوبر سنة 1996. المتمم بالمرسوم رقم 97-459، مؤرخ في 01 ديسمبر سنة 1997، ج.ج.ج. عدد 80، مؤرخ في 07 ديسمبر سنة 1997.

- مرسوم تنفيذي رقم 13-328 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 2013، يحدد شروط وكيفيات اعتماد المخابر قصد حماية المستهلك وقمع الغش، ج.ج.ج. عدد 49، مؤرخ في 02 أكتوبر سنة 2013.

⁷⁰⁰ تتمثل مهمة هذه المخابر في مراقبة نوعية المنتوجات الصيدلانية، ودراسة الملفات العلمية والتقنية للمنتوجات المعروضة للتسجيل، ومراقبة مدى انعدام الضرر في المنتوجات الصيدلانية، راجع في هذا الشأن عميرات عادل، المرجع السابق، ص 216.

⁷⁰¹ تعد مكافحة تجاوزات الأعوان الاقتصاديين من أولويات المهام التي يطلع بها هذا المخبر، حيث يعتمد على حماية المستهلك من أي ضرر يلحق به من جراء استعماله لسلعة أو خدمة، والتي قد تسبب ضررا جسيما أو ماديا أو معنويا ذوطابع تجاري اقتصادي، كالترويج لسلعة فاسدة مثلا.

الفرع الثاني

دور الهيئات الإستشارية في حماية المستهلك

سعى المشرع الجزائري لإيجاد أجهزة فعالة ومؤهلة لمراقبة مدى احترام الأعوان الاقتصاديين لالتزاماتهم القانونية والأخلاقية، خاصة ما تعلق بالسلع والخدمات المعروضة للاستهلاك، وإثبات التجاوزات والمخالفات ضمانا لحماية المستهلك في الحصول على سلع وخدمات تلي متطلباته ورغباته المشروعة.

ومن بين هذه الأجهزة التي تلعب دورا هاما في تطوير وترقية سياسات حماية المستهلك، نجد المجلس الوطني لحماية المستهلك (أولا)، لجنة البنود التعسفية (ثانيا)، جمعيات حماية المستهلك (ثالثا)، ومجلس المنافسة (رابعا).

أولا- المجلس الوطني لحماية المستهلك

أنشئ المجلس الوطني لحماية المستهلك بموجب المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 92-272 الذي يحدد تشكيلة المجلس الوطني لحماية المستهلكين واختصاصاته⁷⁰²، حيث يدلي المجلس على الخصوص بآرائه واقتراحاته فيما يأتي:

- كل التدابير الكفيلة بالمساهمة في تحسين الوقاية من المخاطر التي يمكن أن تتسبب فيها السلع والخدمات المعروضة في السوق، وذلك حماية لمصالح المستهلكين المادية والمعنوية.
- البرامج السنوية لمراقبة الجودة وقمع الغش، وكذا إعلام المستهلكين وتوعيتهم وحمايتهم.
- إعداد برامج المساعدة المقررة لصالح جمعيات المستهلكين وتنفيذها، وكذا كل المسائل المرتبطة بنوعية السلع والخدمات، لاسيما مشاريع القوانين والتنظيمات التي يمكن أن يكون لها التأثير على الاستهلاك.

⁷⁰² مرسوم تنفيذي رقم 92-272، مؤرخ في 06 جويلية سنة 1992، يحدد تكوين المجلس الوطني لحماية المستهلكين واختصاصاته، ج.ر.ج. عدد 52، مؤرخ في 08 جويلية سنة 1992، والذي ألغي بموجب المرسوم التنفيذي رقم 12-355، مؤرخ في 02 أكتوبر سنة 2012، الذي يحدد تشكيلة المجلس الوطني لحماية المستهلكين واختصاصاته.

بالتالي، فهدف المجلس وقائي بدرجة كبيرة نظرا لما يوليه من اهتمام للإعلام، من خلال دوره التحسيس في إعلام المستهلكين وتوجيههم وتنبيههم لمخاطر السلع والخدمات، كما له دور تحفيزي للأعوان الاقتصاديين لترقية النوعية، بتوجيههم إلى المنافسة النزيهة والمشروعة، عن طريق استعمال وسائل الإعلام، إلى جانب عقد ملتقيات وإلقاء محاضرات بهدف تفعيل الحماية لكل الأطراف⁷⁰³.

ثانيا- لجنة البنود التعسفية

استحدث المشرع الجزائري لجنة البنود التعسفية من أجل حماية المستهلك من كل الشروط التعسفية التي قد يدرجها المتدخل في العقود المبرمة معه، بموجب المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية⁷⁰⁴، حيث تنص المادة 06 منه على أنه: "تنشأ لدى الوزير المكلف بالتجارة لجنة البنود التعسفية ذات طابع استشاري وتدعى في صلب النص "اللجنة"....".

تكلف اللجنة بالبحث في كل العقود المطبقة من طرف الأعوان الاقتصاديين على المستهلكين، والبنود ذات الطابع التعسفي، كما تقوم بإعداد توصيات تبليغ إلى الوزير المكلف بالتجارة أو المؤسسات المعنية، كما يمكن لها القيام بكل دراسة أو خبرة متعلقة بكيفية تطبيق العقود اتجاه المستهلكين، مع إمكانية مباشرة كل عمل آخر يدخل في مجال اختصاصها⁷⁰⁵، ويجدر الإشارة إلى أن الآراء الصادرة عن اللجنة لا تتمتع بالطابع الإلزامي، إذ يمكن للوزير الأخذ بتوصياتها كما لا يأخذ بها، الأمر الذي لا يكفل الصرامة في تحقيق التوازن بين المتعامل الاقتصادي والمستهلك، في ظل سوق تحكمها قواعد المنافسة الحرة.

⁷⁰³ عميرات عادل، المرجع السابق، ص 207.

⁷⁰⁴ مرسوم تنفيذي رقم 06-306، مؤرخ في 10 سبتمبر سنة 2006، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، معدل ومتمم، السابق الذكر.

⁷⁰⁵ أنظر المادة 07 من نفس المرسوم.

ثالثاً- جمعيات حماية المستهلك

تخضع عملية إنشاء جمعيات حماية المستهلك لأحكام القانون رقم 06-12 المتعلق بالجمعيات⁷⁰⁶، وتعتبر من بين الحقوق الدستورية، حيث تنص المادة 54 من دستور 1996 على أن: "حق إنشاء الجمعيات مضمون.

تشجع الدولة ازدهار الحركة الجمعوية.

يحدد القانون العضوي شروط وكيفيات إنشاء الجمعيات".

عرّفت المادة 21 من القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش⁷⁰⁷ جمعيات حماية المستهلك على أن: "جمعية حماية المستهلكين هي كل جمعية منشأة طبقاً للقانون، تهدف إلى ضمان حماية المستهلك من خلال إعلامه وتحسيسه وتوجيهه وتمثيله...".

أما المادة 02 من القانون رقم 06-12 المتعلق بالجمعيات⁷⁰⁸، فتعرّفها كما يلي: "تعتبر الجمعية في مفهوم هذا القانون، تجمع أشخاص طبيعيين و/أو معنويين على أساس تعاقدية لمدة محددة أو غير محددة،

ويشترك هؤلاء الأشخاص في تسخير معارفهم ووسائلهم تطوعاً ولغرض غير مريح من أجل ترقية الأنشطة وتشجيعها، لاسيما في المجال المهني والاجتماعي والعلمي والديني والتربوي والثقافي والرياضي والبيئي والخيري والإنساني".

⁷⁰⁶ قانون رقم 06-12، مؤرخ في 12 جانفي سنة 2012، يتعلق بالجمعيات، ج.رج.ج عدد 02، مؤرخ في 15 جانفي سنة 2012.

⁷⁰⁷ قانون رقم 03-09، مؤرخ في 25 فيفري سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، السابق الذكر.

⁷⁰⁸ قانون رقم 06-12، مؤرخ في 12 جانفي سنة 2012، يتعلق بالجمعيات، السابق الذكر.

أضفى المشرع على جمعيات حماية المستهلك الشخصية المعنوية والأهلية المدنية بمجرد تأسيسها⁷⁰⁹، فهذه الشخصية تخول لها استقلالية عن الأشخاص المؤسسين لها وتمنحها مجموعة من الحقوق⁷¹⁰.

تلعب جمعيات حماية المستهلك دورا فعالا في حماية المستهلك، حيث تشارك في محاربة الممارسات المخالفة للقانون والأعراف التجارية عن طريق إعلام المستهلك لتوعيته وتحسيسه بالمخاطر التي تهدد أمنه وصحته، وتوجيهه عن طريق وسائل الإعلام المكتوبة والمرئية والمسموعة، وتشمل هذه التوعية:

- تحسيس وتوعية المستهلك من المخاطر الناتجة عن استهلاك منتجات لا تتطابق المواصفات والمقاييس المحددة قانونا.

- توجيه المستهلك إلى مختلف الأنماط السلوكية التي يستخدمها العون الاقتصادي للتلاعب بمصالحه، كاستخدام العون الاقتصادي للتضليل في الإشهار بهدف حث المستهلكين على اقتناء السلع والخدمات محل الإشهار.

- إرشاد المستهلك إلى السبل الوقائية الواجب إتباعها، والتي من شأنها الحفاظ على أمنه وتفعيل دوره في هذا المجال، وهذا ما يؤدي إلى خلق وعي استهلاكي كامل لديه، حتى يتمكن من التمييز بين السلع والخدمات.

- توجيه المستهلك وتعريفه بمختلف الهيئات الساهرة على ضمان أمنه الاستهلاكي، والجهات التي بإمكانه اللجوء إليها في حالة ما تم الإعتداء على حقوقه من جانب العون الاقتصادي.

⁷⁰⁹ المادة 17 من القانون رقم 06-12، مؤرخ في 12 جانفي سنة 2012، يتعلق بالجمعيات، السابق الذكر.

⁷¹⁰ مثل حق التواصل مع الإدارات- التعاون مع الجمعيات الأجنبية ومنظمات دولية غير حكومية في إطار نشاطها- التمثيل أمام الجهات القضائية.

- تحسيس المستهلك بالدور الذي تقوم به هذه الجمعيات، والذي يجب أن يُتَوَجَّح ويُدعَّم بدور المستهلك في حماية نفسه، كأن لا يقتني المنتجات التي لا تحتوي على الوسم، أو تاريخ انتهاء الصلاحية⁷¹¹.

تكريسا لذلك، تعتمد جمعيات حماية المستهلك في إطار عملية التوعية والتحسيس إلى تنظيم الأيام التحسيسية التي تسمح بالاتصال المباشر بالمستهلك لتوعيته وتوجيهه وإرشاده، وكذا تنظيم ملتقيات وندوات ولقاءات، وإصدار ونشر نشرات ومجلات ووثائق إعلامية، ومطويات لها علاقة بهدفها، في ظل احترام الدستور والقيم والثوابت الوطنية والقوانين المعمول بها⁷¹².

اعترف المشرع الجزائري أيضا لجمعيات حماية المستهلكين بحق الدفاع عن المصالح المشتركة للمستهلكين، حيث تنص المادة 23 من القانون رقم 03-09 على أنه: " عندما يتعرض مستهلك أو عدة مستهلكين لأضرار فردية تسبب فيها المتدخل وذات أصل مشترك، يمكن جمعيات حماية المستهلكين أن تتأسس كطرف مدني".

باستقراء نص المادة 32 نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يحدد نوع الضرر الذي يمس المصالح المشتركة للمستهلكين، وهذه الأخيرة هي أساس الإدعاء المدني، شرط أن تثبت جمعيات حماية المستهلك وجود ضرر لحق بالمصلحة الجماعية التي تمثلها وتسهر على حمايتها، وأن هذا الضرر مستقل ومتميز عن الضرر الذي يلحق بالمصالح الفردية وذلك الذي يلحق بالمصالح العامة التي تمثلها النيابة العامة، وإلا كانت الدعوى غير مقبولة⁷¹³.

كما يمكن أن تتأسس كطرف مدني أمام القضاء للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تصيب المستهلك والتي يسببها المتدخل، ولا يقتصر الأمر على طلب التعويضات، بل تتعداه إلى تحريك الدعوى العمومية أمام القضاء الجزائري على أساس الخطأ ولو لم يلحق

⁷¹¹ عزوز سارة، المرجع السابق، ص 205.

⁷¹² راجع نص المادة 24 من القانون رقم 06-12، مؤرخ في 12 جانفي سنة 2012، يتعلق بالجمعيات، السابق الذكر.
⁷¹³ GUINCHARD Serge, CHAVANNE Albert, Publicité mensongère en droit français et en droit fédéral suisse, librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris, 1971, p.176.

بالمستهلكين أي ضرر⁷¹⁴ دفاعا عن المصلحة الفردية للمستهلك، أو المصالح المشتركة للمستهلكين، لكن لا تستطيع هذه الجمعيات أن تؤدي مهامها دون دعم من منخرطها، إذ لا تزال غير معروفة من قبل معظم المستهلكين، فالانخراط يجعلها أكثر قوة وفاعلية لمساعدة المستهلكين والدفاع عنهم وإقامة التوازن بين المنتج والمستهلك⁷¹⁵.

رابعا- مجلس المنافسة

يتمتع مجلس المنافسة بصلاحيات عدة لاسيما ما تعلق بدوره الاستشاري، إذ نصت المادة 34 من الأمر رقم 03-03، المعدلة بموجب المادة 18 من القانون رقم 12-08،⁷¹⁶ على أن مجلس المنافسة يتمتع بسلطة اتخاذ القرار وإبداء الرأي، بمبادرة منه أو بطلب من الوزير المكلف بالتجارة، أو كل طرف آخر معني، بهدف تشجيع وضمان الضبط الفعال للسوق، بأية وسيلة ملائمة، أو اتخاذ القرار في كل عمل أو تدبير من شأنه ضمان السير الحسن للمنافسة وترقيتها في المناطق الجغرافية أو قطاعات النشاط التي تنعدم فيها المنافسة، أو تكون غير متطورة بما فيه الكفاية.

في هذا الإطار، يمكن لمجلس المنافسة اتخاذ كل تدبير في شكل نظام أو تعليمية أو منشور ينشر في النشرة الرسمية للمنافسة، والإستعانة أيضا بأي خبير أو الإستماع إلى أي شخص بإمكانه تقديم معلومات له.

كما يمكنه أن يطلب من المصالح المكلفة بالتحقيقات الاقتصادية، لاسيما تلك التابعة للوزارة المكلفة بالتجارة، إجراء كل تحقيق أو خبرة حول المسائل المتعلقة بالقضايا التي تندرج ضمن اختصاصه، ويظهر من خلال الأحكام الواردة في المادتين 35 و38 من الأمر رقم 03-03 السالف الذكر، الأشخاص التي بإمكانها استشارة مجلس المنافسة والمتمثلة في

⁷¹⁴ عميرات عادل، المرجع السابق، ص 429.

⁷¹⁵ بوهنتالة آمال، المرجع السابق، ص 108.

⁷¹⁶ قانون رقم 08-12، مؤرخ في 25 جوان سنة 2008، يتعلق بالمنافسة، السابق الذكر.

الحكومة، الجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المختلفة، وكذا الجهات القضائية في كل مسألة ترتبط بالمنافسة.

يتّضح بالتالي حسب قانون المنافسة⁷¹⁷، إمكانية تدخل مجلس المنافسة باتخاذ قرارات واقتراحات⁷¹⁸، وإبداء آراء كلما طلب منه ذلك، أو حتى بمبادرة منه، في أي عمل أو تدبير من شأنه ضمان السير الحسن للمنافسة وتشجيعها، لاسيما في مجال مراقبة الأعوان الاقتصاديين، باعتباره الخبير الأول في مجال المنافسة، حيث يعمل على تفادي كل الممارسات المقيدة للمنافسة ومراقبة التجميعات الاقتصادية التي يمارسها الأعوان الاقتصاديين، قصد زيادة الفعالية الاقتصادية وحماية مصالح المستهلكين.

الفرع الثالث

دور الهيئات القضائية في حماية المستهلك

تدخل المشرع الجزائري لحماية المستهلك من خلال إقرار حماية قضائية، تتجسد في الحماية المدنية والحماية الجزائية نظرا لعدم كفاية دور الإدارة في تحقيق حماية فعالة للمستهلك من مختلف الممارسات التجارية غير النزيهة.

تكريسا لحماية مصالح المستهلكين، منح المشرع الجزائري سلطات واسعة للقاضي من أجل متابعة كل عون اقتصادي يخل بالالتزامات الواقعة على عاتقه (أولا)، حيث أوجد المشرع العديد من الجزاءات والتدابير التي من شأنها ردع المخالفين لأحكام القانون، حماية للمستهلك وإعادة التوازن لعلاقته مع العون الاقتصادي (ثانيا).

⁷¹⁷ راجع في هذه النقطة المواد 34، 35، 36، 37 من الأمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، السابق الذكر.

⁷¹⁸ كنعان نواف، المرجع السابق، ص 272.

أولاً- سلطة القاضي في متابعة العون الاقتصادي

تحقيقاً للتوازن بين الأطراف، منح للقضاء سلطات واسعة تكملة للسلطات التي تتمتع بها الإدارة لايقاف بعض الممارسات والتجاوزات التي يرتكبها العون الاقتصادي، لاسيما محاربة وقمع المخالفات من خلال تسليط عقوبات مدنية وجزائية ضد مرتكبيها، وتتمثل هذه الهيئات في النيابة العامة باعتبارها ممثلة للمجتمع للمطالبة بتطبيق العقوبات متى توافرت الأركان القانونية للمخالفات التي تمس بصحة وأمن المستهلك، وكذا قضاة الحكم الذين يفصلون في الدعوى المرفوعة من المستهلك المتضرر من الممارسة⁷¹⁹.

تنص المادة 48 من القانون رقم 03-03، المعدل والمتمم⁷²⁰ على أنه: " يمكن كل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضرراً من ممارسة مقيدة للمنافسة، وفق مفهوم أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الجهة المختصة طبقاً للتشريع المعمول به".

كما تنص المادة 60 من قانون الممارسات التجارية⁷²¹ على التالي: " تخضع مخالفات أحكام هذا القانون لاختصاصات الجهات القضائية...".

غير أن المادة 93 من قانون الاستهلاك الجديد⁷²² تشير إلى أنه: "تنقضي الدعوى العمومية إذا سدد المخالف مبلغ غرامة الصلح في الآجال والشروط المحددة في المادة 92 أعلاه".

⁷¹⁹ بوهنتال آمال، المرجع السابق، ص 109.

⁷²⁰ أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، السابق الذكر.

⁷²¹ قانون رقم 02-04، مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، السابق الذكر.

⁷²² قانون رقم 03-09، مؤرخ في 25 فيفري سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج. ر.ج. عدد 15، مؤرخ في 08 مارس سنة 2009.

يتمتع القاضي في هذا الإطار بكافة الصلاحيات في إجراء الخبرة والتحقيق وفق ما تنص عليه قواعد الإجراءات الجزائية، رغم سبق القيام بها من طرف الإدارة، رغبة في التأكد أكثر من مدى مخالفة العون الاقتصادي لالتزاماته ومدى تعرض المستهلك للضرر.

ثانيا- طبيعة الجزاء الموقع على العون الاقتصادي

يعتبر القمع أو الجزاء وسيلة علاجية تكفل التوازن بين النشاط التنافسي وحقوق المستهلك، كما يتمثل الهدف منه في رفع الغبن والاستغلال غير المشروع للمستهلك من قبل العون الاقتصادي، وإجبار هذا الأخير على احترام قواعد السوق والمنافسة وشفافية الممارسات التجارية، وقد تتعداها أحيانا إلى حرمانه من العودة إلى السوق، وتتمثل الجزاءات المطبقة على العون الاقتصادي أساسا في :

1- جزاءات متعلقة بالذمة المالية للعون الاقتصادي

تتخذ هذه الجزاءات بدورها عدة أشكال منها التعويض⁷²³، حيث يتعين على القاضي إلزام المسؤول بتعويض المضرور وجبر الضرر، سواء كان ضررا مباشرا، أو ضررا مباشرا متوقعا، أو غير متوقع، وتعويض المتضرر عما لحقه من خسارة وما فاتته من كسب، وكذا الضرر المعنوي⁷²⁴.

كما تعتبر الغرامة من أهم الجزاءات الموقعة عند إخلال العون الاقتصادي بالتزاماته، وهي عقوبة مالية يحكم بها ضد شخص في حالة الإخلال ببعض القواعد القانونية والأحكام التشريعية، والتي يتم دفعها إلى الخزينة العمومية للدولة.

⁷²³ حيث تنص المادة 124 من الأمر رقم 58-75 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، السابق الذكر على ما يلي: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".

كما تنص المادة 140 مكرر على أنه: "يكون المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه، حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية".

⁷²⁴ عميرات عادل، المرجع السابق، ص ص 391 - 395.

يمكن للقاضي أيضا أن ينطق بمصادرة السلع غير المطابقة للمواصفات والسلع المغشوشة أو الفاسدة كعقوبة تكميلية⁷²⁵، أو سحب⁷²⁶ السلعة أو الخدمة إذا أسفرت نتائج التحاليل المخبرية على عدم مطابقة السلعة أو الخدمة.

2- جزاءات متعلقة بنشاط العون الاقتصادي

يجوز للقاضي أن يحكم على العون الاقتصادي المدان بعقوبة تكميلية عند ارتكابه جنح وجنایات ماسة بأمن وسلامة وصحة المستهلك بمنعه من ممارسة نشاطه⁷²⁷ إذا ثبت لديه أن الجريمة المرتكبة ذات صلة مباشرة بالنشاط الاقتصادي الممارس، وأن استمراره في ممارسة النشاط يهدد بمخاطر قد تلحق ضررا بالمستهلك.

كما يمكن أن يأمر بغلق المحلات التجارية المعنية لوضع حد للخطر، وذلك بمنع العون الاقتصادي من مزاولة النشاط المخصص له، حيث يكون الغلق إداريا إذا صدر من جهة إدارية ممثلا في الوالي المختص إقليميا⁷²⁸، بناء على اقتراح من المدير الولائي للتجارة، كما يمكن أن يكون الغلق قضائيا، في حال ما إذا حكم القاضي به كعقوبة تكميلية بناء على أمر قضائي صادر من المحكمة، يترتب عليه منع العون الاقتصادي المحكوم عليه من ممارسة نشاطه نهائيا.

⁷²⁵ أنظر كل من:

- المادة 20 من الأمر رقم 156-66، مؤرخ في 8 جوان سنة 1966، يتضمن القانون العقوبات، السابق الذكر.
- المادة 70 من القانون رقم 03-09، مؤرخ في 25 فيفري سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، السابق الذكر.

⁷²⁶ أنظر المادة 24 من نفس القانون.

⁷²⁷ أنظر المادة 79 من نفس القانون، والمادة 47 من القانون رقم 02-04، مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، السابق الذكر.

⁷²⁸ أنظر المادة 46 من القانون رقم 02-04، مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، السابق الذكر.

3- جزاءات متعلقة بشخص العون الاقتصادي

تختلف الجزاءات التي يحكم بها القاضي بحسب الواقعة محل المتابعة، فإذا كيّف الفعل جنائية فتتمثل العقوبة في الإعدام أو السجن المؤبد أو المؤقت لمدة تتراوح بين خمس وعشر سنوات، أما إذا كيّف الفعل جنحة، فالعقوبة هي الحبس من شهرين إلى خمس سنوات، أما إذا كانت الواقعة محل المتابعة مخالفة، فالعقوبة هي الحبس لمدة لا تزيد عن شهرين، كما يمكن أن يأمر القاضي بنشر وتعليق حكم الإدانة⁷²⁹.

إضافة إلى هذا الجزاء الجزائي المقرر بموجب القانون، فقد يتم تدخل القاضي المدني لإعادة التوازن إلى العقد الذي يبرم بين العون الاقتصادي والمستهلك، باعتباره من عقود الإذعان من خلال تطبيق القواعد الواردة في التقنين المدني، التي تقرر بأنه إذا تم العقد بطريقة الإذعان وقد تضمن شروطا تعسفية، جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفي الطرف المذعن منها، وهذا وفقا لما تقضي به العدالة ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك⁷³⁰.

نستنتج أنه رغم اعتبار التعويض من أهم الجزاءات الموقعة على العون الاقتصادي المخل بالتزاماته، إلا أن المشرع الجزائري لم يكتف بذلك، بل أوجد العديد من الجزاءات والتدابير الأخرى التي من شأنها أن تضمن حماية كافية للمستهلك وتعيد التوازن لعلاقته مع العون الاقتصادي، ومن هذه الجزاءات ما هو ماس بالذمة المالية للعون الاقتصادي، ومنها ما هو ماس بنشاطه، ومنها ما هو ماس بشخصه، مع الإشارة إلى أنّ هذه الجزاءات يختلف تأثيرها من عون إلى آخر، نظرا لما تلعبه القدرة المالية للعون الاقتصادي في مدى إمكانية تأثره بالعقوبة من عدمها.

⁷²⁹ أنظر المادة 48 من القانون رقم 02-04، مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، السابق الذكر.

⁷³⁰ أنظر المادة 110 من الأمر رقم 58-75، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، السابق الذكر.

بالنتيجة، إذا كانت النصوص القانونية تنصب في إقامة التوازن بين نشاط المنافسة وحقوق المستهلك، فإن الواقع غير ذلك، إذ أن أعوان الرقابة قد يعجزون عن ممارسة نشاطهم، إما لانعدام وسائل ممارسة النشاط وهو ربما المشكل الواقعي الأول خاصة ما تعلق بوسائل النقل والأمن، أو بالنظر لمشكل التحكم في السوق الذي مازال المشكل العويص بالنسبة للسلطات، ويتعلق الأمر بالسوق الموازية التي مازالت السلطات عاجزة عن القضاء عليها، والتي نلاحظ فيها منافسة غير شريفة وممارسات تجارية غير نزيهة لا تلي رغبات المستهلك لانعدام الرقابة، ويضاف إلى كل هذا قلة الإهتمام بالمستهلك.

لذا فإن تكريس الموازنة بين المنافسة الحرة وحماية المستهلك في الجزائر مسألة لا يمكن تحقيقها في الحين، وهذا بسبب الوضع الاقتصادي الذي يتميز بالانتقال نحو تطبيق قواعد السوق في ظل واقع ما زالت فيه الثقافة القديمة وهو الاعتماد الكلي على الخزينة العمومية كضمان للقضاء على السيولة المالية من جهة، أو في ظل انتشار كل أنواع الفساد والرشوة وتبييض الأموال، وهو ما جعل المؤسسات الدولية تصف مناخ ومحيط الأعمال في الجزائر بالمحيط السيئ⁷³¹.

⁷³¹ إرزيل الكاهنة، "الموازنة بين النشاط التنافسي وحقوق المستهلك"، المرجع السابق، ص 149.

خاتمة

كرس المشرع الجزائري حرية المنافسة عند تبني نظام اقتصاد السوق، لاسيما ضرورة احترام المؤسسة عديد الضوابط القانونية المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما، أين تشكل في مجموعها الحدود القانونية المرسومة عند ممارسة أي نشاط إقتصادي. يتضمن قانون المنافسة الجزائري أساسا الأحكام التي تمثل حدود المنافسة، إضافة إلى مختلف القوانين الضابطة للسوق في جميع القطاعات والتي تشكل في مجملها قواعد المنافسة، حيث يخضع مضمونها في الجزائر للسياسة المنتهجة والتحديات الاقتصادية والاجتماعية التي تواجهها داخليا وخارجيا، وتفعيلها في ظل التحولات الاقتصادية التي تعرفها دولة الجزائر.

عمل المشرع الجزائري على الموازنة بين المصالح المختلفة في السوق من خلال وضعه لحواجز تحد من التجاوزات التي تنتج عن الحرية الفردية والتي تمس أو يمكن أن تمس بالحرية المشتركة، خاصة وأن السوق الجزائرية سوق فتية في طور الإنجاز تحتاج إلى تأطير محكم وتشريع منظم يتماشى مع واقع الدولة في مختلف مجالاتها، لاسيما الاجتماعية منها. لا يعد تدخل المشرع الجزائري في مجال المنافسة عرقلة لنشاط المتعاملين الإقتصاديين بقدر ما يمثل ضمانا لحماية النظام العام الإقتصادي، لذلك لا وجود للسوق بدون تنظيم للنشاط الإقتصادي، على أساس أن الحرية بدون تنظيم تؤدي لا محالة إلى اضطرابات، والتنظيم المبالغ فيه بلا حرية يصبح استبدادا.

إن ممارسة المتعاملين الاقتصاديين لأنشطتهم في إطار حرية المنافسة بتعسف وإفراط يضر بهذا المبدأ، لذا حى المشرع الجزائري المنافسة من الممارسات المنافية لها وفرض قواعد تحكم السوق، سواء تعلق الأمر بالمنافسين أو بالمتدخلين أو بالمتعاملين الاقتصاديين.

تعكس المنظومة القانونية لحدود المنافسة الحرة واقع السوق في الجزائر، أين لا يمكن أن يتمتع فيه المتعامل الاقتصادي بحرية مطلقة عند ممارسته للنشاط الاقتصادي،

وإنما تكون الحرية نسبية من خلال إقرار حالات استثنائية تتدخل فيها الدولة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في مجال المنافسة.

يعتبر إلزامية الحصول على الترخيص في مجال النشاطات المقننة مساس بالحرية الإقتصادية المكرسة في المنظومة القانونية الجزائرية، نظرا للصعوبات التي يمكن أن يصطدم بها أي مستثمر، لاسيما تعدد الجهات المانحة له وطول الردّ على الطلب سواء بالقبول أو الرفض، كما يعتبر من بين الوسائل المهددة للحقوق والحريات نظرا لما يلحقه من تمييز بين الخواص بالإذن لأحدهما دون الآخر في نفس المجال.

إقرار المشرع الجزائري بإمكانية إحتكار الدولة للنشاطات الإقتصادية في ظل تكريس إقتصاد السوق بصفة قانونية أو فعلية، يعدّ قيّدا على حرية الدخول للأنشطة التجارية والصناعية، نظرا لمنع الخواص من منافسة الشخص المستفيد من الإحتكار العمومي.

فرض المشرع الجزائري إلزامية التعاقد في إطار الشراكة مع الأعوان الإقتصاديين الوطنيين لإنشاء مشاريع إقتصادية، وهو ما يتناقض تماما مع مبدأ حرية الإستثمار والتجارة، وامتداده إلى أنشطة الإستيراد والتصدير إعتداء صاخر على مبدأ حرية المبادرة وحرية التعاقد المعترف بهما في المجال الإقتصادي.

ينتج عن منح حوافز ضريبية لبعض المؤسسات أو إعفاء بعضها من دفع الضرائب أو الرسوم دون المؤسسات الأخرى، المساس لا محالة بمبدأ المساواة أمام القانون وكذا قواعد المنافسة الحرة، كما تؤثر الضريبة الإيكولوجية على الأسعار والقدرة التنافسية للمؤسسات وجلب الإستثمارات الأجنبية، نظرا لكون الدول المتشددة في المجال البيئي تتعرض إلى منافسة شديدة من طرف الدول التي تراخي في إدراج البعد البيئي.

يترتب عن تدخل الدولة بصفة موسعة في المجال الإقتصادي، المساس بجوهر المنافسة الحرة من خلال التأثير على درجة المنافسة بين الأعوان الإقتصاديين، مقارنة بالمنافسين الآخرين في نفس السوق، خاصة وأن حرية السوق تشترط عدم تدخل الدولة

وترك الخيار الاقتصادي التنافسي يتحقق بحرية تامة، وأي تدخل يعطل آليات السوق ويغير أولوياتها أو يؤثر عليها، يعتبر بمثابة خروج عن مفهوم ومبادئ حرية السوق.

لم يخصص في التجربة الجزائرية قانون ينظم مساعدات الدولة للمؤسسات العمومية الاقتصادية، بل يبين الواقع العملي، تكريس الدولة إعانات لمساعدة بعض المؤسسات، وهو ما يتعارض ويخالف مبدأ المنافسة الحرة ما دام أن هذا الإجراء يسمح بخلق وضعية إقتصادية غير متوازنة داخل السوق، نظرا للتفضيل الذي ستحضر به هذه المؤسسات مقارنة مع من ينافسها في السوق، أو الإضعاف من حظوظ المنافسين الجدد.

تلجأ السلطات العامة في الدولة لتبرير تقييدها لحرية المنافسة إلى حماية النظام العام الاقتصادي، إذ أن حماية النظام عموما هدف أساسي وسابق على حماية الحريات، غير أنه يجب ألا تستعمل هذه الحماية في مجال غير مشروع، بحيث تستعمل الإدارة فكرة النظام العام كوسيلة لإضفاء الشرعية على أعمالها ولتبرير تدخلها.

تعدّ فكرة النظام العام أمرا ضروريا لممارسة الحرية الاقتصادية، حيث أن النظام العام لا يتعارض مع الحرية، والتنظيم القانوني لا يخلّ بها، وإنما يقدم لها التأطير المحكم، وبدون تنظيم قد يصبح الأمر فوضى، وعليه فالنظام العام الاقتصادي لا يعني إهدار لقواعد المنافسة الحرة أو إنقاص منها أو تقييد لها، بل النصوص القانونية التي تنظمها وتوطئها هو ما يمسّ بالمنافسة الحرة.

يجاري الإطار القانوني لحدود المنافسة الحرة في الجزائر المعايير الدولية المعمول بها لأنها تتوافق مع الهدف الذي وضعت من أجله، وهو حماية النظام العام الاقتصادي، مع المحافظة على حق المبادرة الخاصة وممارسة الصناعة والتجارة في السوق، وحرية الدخول والخروج منه، وإن كان ذلك يتطلب مزيدا من التطور والتحسين، لاسيما في بعض الجوانب الإجرائية وحتى الموضوعية أحيانا أخرى، إلى جانب بعض النقائص والمعوقات التي قد تعيق تطبيق القانون، وضعف وعي المتعاملين الإقتصاديين و المستهلكين بأحكام قانون المنافسة.

ورغم تدخل الدولة بمختلف الإصلاحات العميقة التي مسّت كل جوانب النشاط الاقتصادي من تجارة، استثمارات، ومعاملات تنصبّ كلها في تحرير النشاط الاقتصادي، تبقى غير كافية لإزالة ومحو الآثار السلبية الموروثة للاقتصاد الجزائري التي تعرقل تحقيق الأهداف المرجوة بما يُترجم في عدم تحقيق الفعالية الاقتصادية، وهذا لقصور السياسات التشريعية والتنظيمية الجزائرية على كافة الأصعدة، والتي نتج عنها عقبات عديدة بسبب التفاوت بين التنظيم والتطبيق.

وفي إطار هذا التصور فإن معالجة هذه النقائص أمر هام وضروري بهدف تعزيز مناخ المنافسة في الاقتصاد، قصد الموازنة بين المصالح المختلفة في السوق حسب كل مجال، الأمر الذي يدفعنا لتقديم إقتراحات تتمثل عموما في الآتي:

- ضرورة قيام القائمين على وضع السياسة التشريعية وآليات تطبيقها، بإعادة النظر في القوانين والتنظيمات المختلفة واستبدالها بقواعد قانونية تنظيمية مرنة ومتوافقة مع احتياجات السوق، وكذا ملائمتها لواقعنا الاقتصادي.
- يتطلب لحماية حرية الدخول إلى السوق عدم التوسّع في النشاطات المقننة لتصل إلى حد الإفراط مما يؤدي إلى القضاء على المبادرة الخاصة، بل يجب أن يكون التنظيم بسيطا ليساهم في حماية الاقتصاد الوطني، دون المساس بالمبادئ المكرسة دستوريا، لاسيما حرية الاستثمار والتجارة.
- يتعين إعادة النظر في المنظومة القانونية الجبائية برمتها، وذلك من خلال دعم الشركات عن طريق تخفيض الأعباء، واستبدالها بالجباية البيئية حفاظا على القدرة التنافسية في السوق، أو عن طريق إعادة توظيف عائدات الجباية البيئية في مساعدة الشركات وتحفيزها على استعمال تكنولوجيا غير ملوثة.
- ضرورة الانسجام بين قانون الضرائب وقانون الإستثمار من جهة، والعمل على التنسيق بين الدول في المجال الضريبي من جهة أخرى.

- ينبغي عدم تزييف قواعد عمل المنافسة بتفضيل مؤسسات الدولة وتقديمها مساعدات وتسهيلات على حساب المؤسسات الخاصة، مع ضرورة الإبقاء على دور الدولة في القطاعات الحساسة والإستراتيجية، وفتح بعض القطاعات الممنوح في شأنها امتياز لمؤسسات عمومية أمام المنافسة ومراعاة البعد الاجتماعي فيها.
- ضرورة تشديد العقوبات على كل مخالف لقاعدة قانونية من جهة، وتطبيق القواعد القانونية من الهيئات المخول لها ذلك من جهة أخرى، خاصة في الأمور المتعلقة بإشهار الأسعار خدمة لمبادئ المحافظة على السوق واستمرارية المنافسة فيه.
- يقتضي على المشرع الجزائري إجراء مراجعة وإدخال تعديلات بهدف تدعيم استقلالية مجلس المنافسة عن الحكومة وتدعيم مبدأ الشفافية، وكذا منح استقلالية تامة للقضاء، باعتباره أهم سلطة في دولة القانون، لأن فساده يعتبر فسادا للدولة ككل.
- يوجب على الدولة الجزائرية في إطار تبني إقتصاد السوق ضرورة التدخل الكفء، وتوجيه سياستها الصناعية ناحية العلم والتكنولوجيا، وخطط الإنتاج، وبرمجة المشروعات والأهداف بغية إعادة بناء اقتصادها، والنجاح في تطوير هيكلها الصناعي.
- ضرورة تظافر جهود جميع أطراف منظومة حماية المنافسة، والتي تبدأ بالأفراد وتتكامل مع دور الدولة ودور قطاعي الأعمال العام والخاص، والجمعيات، ومنظمات المجتمع المدني.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولا- باللغة العربية

1. الكتب

1. أبو العينين محمد ماهر، التراخيص الإدارية، دار أبو المجد، القاهرة، 2006.
2. أحمد محمد محرز، الحق في المنافسة المشروعة في مجالات النشاط الاقتصادي، (الصناعة- التجارة- الخدمات)، مصر، 1994.
3. السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994.
4. الغريب محمد الرفاعي، تحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام في التعاملات المعاصرة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007.
5. المبارك محمد، آراء ابن تيمية في الدولة ومدى تدخلها في المجال الاقتصادي، دار الفكر، دمشق، 1970.
6. بشير مصطفى، الفساد الإداري، مدخل إلى المفهوم والتحديات، دراسة إقتصادية، دار الخلدونية، القبة القديمة، 2005.
7. بعلي محمد الصغير، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم، عنابة، 2009.
8. بن سريّة سعاد، مركز رئيس الجمهورية في تعديل 2008، دار بلقيس، الدار البيضاء، الجزائر، 2010.
9. بن نوار صالح، فعالية التنظيم في المؤسسات الاقتصادية، مخبر علم اجتماع الاتصال للبحث والترجمة، قسنطينة، 2006.
10. بوضياف أحمد، الهيئات الإستشارية في الإدارة الجزائرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1989.
11. تيورسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، ط 2، دار هومه، الجزائر، 2014.

12. جعفرور محمد سعيد، مدخل للعلوم القانونية، الوجيز في نظرية القانون، دار هومه، الجزائر، 2000.
13. خلاصي رضا، النظام الجبائي الجزائري الحديث، جباية الأشخاص الطبيعيين والمعنويين، ج 1، دار هومه، الجزائر، 2005.
14. ذيب عبد السلام، قانون العمل الجزائري والتحولت الاقتصادية، دار القصة، الجزائر، 2003.
15. زينب حسن عوض، العلاقات الاقتصادية الدولية، دارالفتح، الإسكندرية، 2003.
16. سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية وضمانة الرقابة الإدارية، دراسة تحليلية لسلطة الإدارة في إصدار اللوائح التنفيذية واللوائح المستقلة، ومدى سلطة القضاء في الرقابة عليها بالمقارنة مع فرنسا، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1982.
17. سهير منتصر، الإلتزام بالتبصير في العقود المدنية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990.
18. صلاح الدين فهمي محمود، الفساد الإداري كعمق لعمليات التنمية الاجتماعية والاقتصادية، المركز العربي للدراسات الأمنية، الرياض، 1994.
19. عبد السلام أبو قحف، التسويق من وجهة نظر معاصرة، مطبعة الإشعاع الفنية، بيروت، 2001.
20. عبد العليم عبد المجيد مشرف، دور سلطات الضبط الإداري في تحقيق النظام العام وأثره على الحريات العامة (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.
21. عجة الجيلالي، الكامل في القانون الجزائري للإستثمار- الأنشطة العادية وقطاع المحروقات-، دارالخلدونية، القبة القديمة، 2006.
22. _____، تنظيم التجارة الخارجية من احتكار الدولة إلى احتكار الخواص- التجربة الجزائرية-، دارالخلدونية، القبة القديمة، 2007.
23. عرفات تقي حسني، التمويل الدولي، الطبعة الثانية، دارمجد لاوي، عمان، 2002.
24. علي محمد جعفر، المبادئ الأساسية في قانون العقوبات الاقتصادي وحماية المستهلك، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، 2009.

25. عوابدي عمار، النشاط الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.
26. قصير مزباني فريدة، مبادئ القانون الإداري الجزائري، مطبعة عمار قرفي، باتنة، 2001.
27. كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03-03 والقانون 02-04، داربغداد، الجزائر، 2010.
28. كنعان نواف، القانون الإداري، دارالثقافة، الأردن، 2002.
29. ماجد راغب الحلو، القانون الإداري (ذاتية القانون الإداري، المركزية واللامركزية، الأموال العامة، الموظف العام، المرافق العامة، الضبط الإداري، السلطة التقديرية، التنفيذ المباشر، نزع الملكية للمنفعة العامة، التحكيم الإداري، الحجز الإداري)، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2004.
30. مؤيد سعيد السالم، نظرية المنظمة الهيكل والتصميم، الطبعة الثانية، دار وائل، عمان، 2007.
31. محمد أحمد فتح الباب، التنظيم القانوني لحرية النشاط الصناعي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.
32. محمد حسين منصور، ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2004.
33. محمد رياض دغمان، النظام العام في علاقات العمل (دراسة مقارنة)، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2015.
34. محمد قاسم القريوتي، نظرية المنظمة والتنظيم، دار وائل، عمان، 2000.
35. محمود عبد الرحيم الديب، الحماية المدنية للمستهلك، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2011.
36. مغاوري شلي علي، حماية المنافسة ومنح الإحتكار بين النظرية والتطبيق، -تحليل لأهم التجارب الدولية والعربية-، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.

37. نزيه محمد الصادق المهدي، الإلتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990.
38. نويرة سعاد، النظام القانوني لعقود المؤسسات العمومية الاقتصادية في الجزائر، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.
39. هاشم علي الشهبان، المسؤولية المدنية للمهندس الاستشاري في عقود الإنشاءات، دار الثقافة، عمان، 2009.
40. هشام صادق، الحماية الدولية للمال الأجنبي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.
41. هشام جاد، الإحتكار سهم في قلب المسيرة الاقتصادية، مكتبة الأسرة، القاهرة، 2002.
42. واضح رشيد، علاقات العمل في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، دار هوم، الجزائر، 2005.
43. يحيوي أعمر، الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة والجماعات المحلية، دار هوم، الجزائر، 2000.

II. أطروحات الدكتوراه والمذكرات الجامعية

أ- أطروحات الدكتوراه

1. بعلوج أسماء، تأثير النظام العام الاقتصادي الدولي الجديد على المنظومة التشريعية الوطنية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2015.
2. بقة حسان، حماية الملكية الخاصة للمستثمر الأجنبي في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2020.
3. بن أحمد عبد المنعم، الوسائل القانونية الإدارية لحماية البيئة في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2009.

4. بوحلايس إلهام، الحماية القانونية للسوق في ظل قواعد المنافسة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، 2017.
5. بودلال علي، تقييم كلي للاقتصاد غير الرسمي في الجزائر -مقاربة نقدية لاقتصاد خفي-، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية، علوم التسيير والعلوم التجارية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2007.
6. بن هلال نذير، معاملة الاستثمار الأجنبي في ظل الأمر رقم 03-01 المتعلق بتطوير الاستثمار، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، فرع القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2016.
7. بوبشير محند أمقران، عن انتفاء السلطة القضائية في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006.
8. بوسكار ربيعة، مشكلة البيئة في الجزائر من منظور اقتصادي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2016.
9. جاسم محمد ياسين عبد الله الراشد، مظاهر السلوك الاحتكاري وآليات مكافحته في القانونين الكويتي والمصري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2011.
10. جلال مسعد زوجة محتوت، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
11. جواد عفاف، حماية المنافسة من الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، تخصص منافسة واستهلاك، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2018.

12. دومة نعيمة، النشاطات المقننة في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، فرع القانون الإداري للأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2016.
13. شحماط محمود، قانون الخوصصة في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2007.
14. طالب محمد كريم، تقييد المنافسة عن طريق الأسعار، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم، تخصص قانون خاص، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2018.
15. عبد الجليل هجيرة، العوامل المؤثرة في تنافسية الاقتصاد الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، تخصص مالية دولية، جامعة أبي بكر بلقايد، 2017.
16. عزوز سارة، حماية المستهلك من الإشهار المضلل في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة 1، 2017.
17. عمر محمد حماد، الإحتكار والمنافسة غير المشروعة- دراسة تحليلية مقارنة-، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق، قسم القانون التجاري، جامعة القاهرة، 2008.
18. عميرات عادل، المسؤولية القانونية للكون الإقتصادي -دراسة في القانون الجزائري-، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2016.
19. قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر 1، 2017.
20. قارة ملاك، إشكالية الاقتصاد غير الرسمي في الجزائر مع عرض ومقارنة تجارب: تونس، المكسيك والسنغال، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة منتوري، قسنطينة، 2010.
21. قنادزة جميلة، الشراكة العمومية الخاصة والتنمية الاقتصادية في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الاقتصادية، تخصص تسيير المالية العامة، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2018.

22. كتو محمد شريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005.
23. مخلوف باهية، فتح القطاعات الشبكية على المنافسة الحرة وحتمية المحافظة على فكرة المرفق العام، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2019.
24. مشيد سليمة، المستثمر الأجنبي وقانون النشاطات المقننة في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2016.
25. معيزي قويدر، فعالية السياسة النقدية في تحقيق التوازن الاقتصادي- حالة الجزائر (1990-2006)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الاقتصادية، فرع تحليل اقتصادي، جامعة الجزائر، 2008.
26. معيفي لعزیز، الوسائل القانونية لتفعيل الإستثمارات في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015.
27. منصوري الزين، آليات تشجيع وترقية الاستثمار كأداة لتحقيق التنمية الاقتصادية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، تخصص نقود ومالية، جامعة الجزائر، 2006.
28. نساخ فطيمة، الوظيفة الاجتماعية للعقد، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، الجزائر، 2013.
29. نزيه عبد المقصود محمد مبروك، دور السياسة الضريبية في تشجيع الاستثمارات الأجنبية مع دراسة تطبيقية عن التجربة المصرية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2002.

30. والي نادية، النظام القانوني الجزائري للإستثمار ومدى فعاليته في استقطاب الاستثمارات الأجنبية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2016.
31. وهراني إيمان، الآليات القانونية لحماية المصلحة الاقتصادية العامة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون جنائي للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017.

ب- المذكرات الجامعية

1. إدريس مهنان، تطور نظام الاستثمارات الأجنبية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002.
2. أوباية مليكة، مبدأ حرية الاستثمار في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2002.
3. باشوش حميد، المشاريع الكبرى في الجزائر ودورها في التنمية الاقتصادية، حالة: الطريق السيار شرق-غرب، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية، فرع التحليل الاقتصادي، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير والعلوم التجارية، جامعة الجزائر 3، 2011.
4. بركاني عبد الغاني، سياسة الإستثمار وحماية البيئة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010.
5. بن خالد السعدي، قانون المنشآت المصنفة لحماية البيئة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2012.
6. بن سويح خديجة، النظام القانوني للإستثمار في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون المؤسسات، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007.

7. بن يحيى رزيقة، سياسة الاستثمار في الجزائر: من نظام التصريح إلى نظام الاعتماد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013.
8. بورعدة حورية، الاقتصاد غير الرسمي في الجزائر- دراسة سوق الصرف الموازي-، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الاقتصاد، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير والعلوم التجارية، تخصص الاقتصاد الدولي، جامعة وهران، 2014.
9. بوريجان مراد، مكانة مبدأ حرية الإستثمار في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص الهيئات العمومية والحوكمة، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015.
10. بوكعباش نوال، تأثير الموارد البشرية على تنمية الإدارة المحلية في الجزائر-دراسة حال جيجل-، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم السياسية والعلاقات الدولية، تخصص رسم السياسات العامة، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة الجزائر، 2011.
11. بوبرطخ عبد الكريم، دراسة فعالية نظام تقييم أداء العاملين في المؤسسات الاقتصادية (دراسة حالة مؤسسة الجرارات الفلاحية)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في علوم التسيير، تخصص تسيير الموارد البشرية، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة منتوري قسنطينة، 2012.
12. خبابة إدريس، أساليب تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2012.
13. خميلية سمير، عن سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.
14. زوبيري سفيان، حرية الاستثمار والرقابة على الصرف في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2012.

15. ساحل محمد، تجربة إستقطاب الإستثمار الأجنبي المباشر في الجزائر، السعودية "دراسة مقارنة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في علوم التسيير، فرع مالية ونقود، جامعة الجزائر، 2008.
16. سعودي زهير، النظام القانوني لتسيير ورقابة المؤسسات العمومية الاقتصادية على ضوء الأمر 04-01، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2005.
17. عليان مالك، الدور الإستشاري لمجلس المنافسة، دراسة تطبيقية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003.
18. عمر هشام محمد صدف، ضمانات الاستثمارات الأجنبية في القانون الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي العام، كلية الحقوق جامعة أسيوط، مصر، 2006.
19. عيسو كريمة، مساعدات الدولة للمؤسسات العمومية الاقتصادية في مواجهة قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2016.
20. قايد ياسين، قانون المنافسة والأشخاص في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2000.
21. كايس شريف، النظام القانوني لأموال المؤسسات العامة الاقتصادية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون التنمية الاقتصادية والإدارية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 1992.
22. لعماري وليد، الحوافز والحواجز القانونية للإستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2011.
23. مزغيش عبير، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، 2008.

24. موساوي يوغرطه، دور الجباية البيئية في ترقية البيئة وحمايتها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع هيئات عمومية وحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2017.
25. ميريحي حنان، النظام العام الاقتصادي وتأثيره على العلاقات التعاقدية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، جامعة الجزائر، 2004.
26. ناتوري كريم، إستخدام الأسلحة النووية في القانون الدولي العام، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي، فرع قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2009.
27. ناصري نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 06-95 والأمر رقم 03-03، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004.
28. نويري سعاد، النظام القانوني لعقود المؤسسة العمومية الاقتصادية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار عنابة، 2000.
29. ولد رابح صافية، مبدأ حرية التجارة والصناعة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2002.

III. المقالات

1. إرزيل الكاهنة، "الموازنة بين النشاط التنافسي وحقوق المستهلك"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد 02، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2010، ص ص 123-149.

2. -----، "دور السوق الموازية في مجال التشغيل"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 13، عدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2016، ص ص 86-107.
3. اقلولي/ ولد رابح صافية، " مبدأ حرية التجارة والصناعة في القانون الجزائري"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد 02، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2006، ص ص 59-74.
4. المكي دراجي، "التحول نحو اقتصاد السوق في الجزائر بين ثقل الواقع وطموح المستقبل"، مجلة البحوث والدراسات، عدد 01، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي، 2004، ص ص 73-90.
5. إملول ريمة، " إشكالية تطبيق الجزاءات المدنية على الممارسات المقيدة للمنافسة"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلد 16، عدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2017، ص ص 230-239.
6. أوباية مليكة، "مكانة مبدأ حرية الإستثمار في القانون الجزائري"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد 02، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2010، ص ص 238-261.
7. أيت منصور كمال، "الإستثمار في عمليات خوصصة المؤسسات العمومية الاقتصادية في القانون الجزائري"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2013، ص ص 07-24.
8. أيت وازو زينة، " مدى تأثير التعديل الدستوري لسنة 2016 على تفعيل الحوكمة الاقتصادية في الجزائر"، دراسات متنوعة على شرف الأستاذ زوايمية رشيد، فعلية القاعدة القانونية، مخبر البحث حول فعلية القاعدة القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، جويلية 2019، ص ص 148-160.

9. بظاهر علي، " سياسات التحرير والاصلاح الاقتصادي في الجزائر"، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، عدد 01، مخبر العولمة وإقتصاديات شمال إفريقيا، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، 2004، ص ص 179-212.
10. بعلوج بولعيد، "معوقات الإستثمار في الجزائر"، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، عدد 4، مخبر العولمة وإقتصاديات شمال إفريقيا، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، 2006، ص ص 71-92.
11. بعوش دليلة، " إعفاء الإتفاقات التي تساهم في تحقيق التقدم الإقتصادي من الحظر- دراسة تحليلية في ظل أحكام قانون المنافسة- "، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية، المجلد الخامس، عدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور الجلفة، 2020، ص ص 32-44.
12. بن العارية حسين، "إرتفاع الأسعار العالمية للغذاء وانعكاساتها على الأسعار المحلية للغذاء في الدول العربية"، مجلة الحقيقة للعلوم الإنسانية والإجتماعية، عدد 29، جامعة أحمد دراية أدرار، 2018، ص ص 56-84.
13. بن عبد العزيز خيرة، "دور الحكم الراشد في مواجهة الفساد الإداري وتحقيق متطلبات الترشيح الإداري"، مجلة المفكر، عدد 08، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، 2012، ص ص 315-337.
14. بلميهوب عبد الناصر، " النظام العام في القانون الخاص: مفهوم متغير متطور"، أعمال الملتقى الدولي حول "التحول في فكرة النظام العام : من النظام العام إلى الأنظمة العامة"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، يومي 07 و 08 ماي 2014، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد خاص، 2015، ص ص 379-393.
15. بن حسين ناجي، "تقييم مناخ الاستثمار الأجنبي في الجزائر"، مجلة أبحاث روسيكادا، عدد 02، كلية الحقوق، جامعة سكيكدة، 2004، ص ص 126-144.

16. بن عبد الفتاح دحمان، بوعزة عبد القادر، "التنافسية الجبائية وآثارها على نماذج من اقتصاديات الدول المغاربية"، دفاثر السياسة والقانون، عدد 05، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2011، ص ص 279-297.
17. بن موسى كمال، براغ محمد، "ظاهرة الاقتصاد غير الرسمي، أسبابه وأثاره"، المجلة الجزائرية للعملة والسياسات الاقتصادية، عدد 04، مخبر العملة والسياسات الاقتصادية، جامعة الجزائر 03، 2013، ص ص 203-206.
18. بودلال علي، "محاولة للإقتصاد الخفي- حالة الجزائر- "، Les cahiers du MECAS، عدد 06، كلية العلوم الاقتصادية والتسيير، جامعة تلمسان، 2010، ص ص 291-308.
19. بوهنتالة آمال، "قواعد حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، عدد 08، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 01، 2016، ص ص 93-112.
20. جلال مسعد، "مدى إخضاع الأشخاص المعنوية لقانون المنافسة"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2014، ص ص 153-174.
21. حيان سلمان، "اقتصاد الظل أو الاقتصاد الخفي"، مجلة جمعية العلوم الاقتصادية السورية، جامعة دمشق، 2007، ص ص 01-24.
22. داودي الطيب، بوسته إيمان، "المؤسسة العمومية الاقتصادية في مواجهة اقتصاد السوق"، مجلة البحوث والدراسات، عدد 08، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي، 2009، ص ص 135-144.
23. دبش رياض، "الأسعار في الجزائر بين الحرية والتقييد"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 56، عدد 01، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر 1، 2019، ص ص 81-105.
24. دفاص عدنان، "قانون المنافسة بين النظام التنافسي والأمن القانوني"، أعمال الملتقى الدولي حول "التحول في فكرة النظام العام : من النظام العام إلى الأنظمة العامة"، كلية

- الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، يومي 07 و08 ماي 2014،
المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد خاص، 2015، ص ص 547-564.
25. زوبيري سفيان، " القيود القانونية الواردة على الاستثمار الأجنبي في ظل التشريعات
الحالية: ضبط للنشاط الاقتصادي أم عودة إلى الدولة المتدخلة؟"، المجلة الأكاديمية
للبحث القانوني، عدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة
بجاية، 2013، ص ص 104-126.
26. زيدان محمد، "الإستثمار الأجنبي المباشر في البلدان التي تمر بمرحلة انتقال-نظرة
تحليلية للمكاسب والمخاطر"، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، عدد 01، مخبر العولمة
وإقتصاديات شمال إفريقيا، جامعة الشلف، 2014، ص ص 117-148.
27. سويلم فضيلة، " عقود التوزيع الإستثنائية المقيدة للمنافسة"، مجلة الدراسات
الحقوقية، عدد 08، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولاي الطاهر سعيدة،
2017، ص ص 145-162.
28. صالح السعيد، " الكفاءة الاقتصادية لاستخدام الإمكانيات المتاحة للمؤسسة
الإنتاجية، بناء نموذج قياسي لمؤسسة (القطن المعقم)"، مجلة العلوم الاقتصادية وعلوم
التسيير، عدد 12، كلية العلوم الإقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة فرحات
عباس سطيف 01، 2012، ص ص 121-134.
29. صالح صالحي، " أساليب تنمية المشروعات المصغرة والصغيرة والمتوسطة في الإقتصاد
الجزائري"، مجلة العلوم الإقتصادية وعلوم التسيير، العدد 03، كلية العلوم الإقتصادية
والتجارية وعلوم التسيير، جامعة فرحات عباس، سطيف 1، 2004، ص ص 22-45.
30. طالب محمد أمين، " تدخل الدولة في تحديد الأسعار كاستثناء على مبدأ حرية
الأسعار"، مجلة القانون، عدد 07، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي أحمد
زيانة غليزان، 2016، ص ص 260-274.

31. طالب محمد كريم، "الاتفاقات المتعلقة بالأسعار والمقيّدة للمنافسة"، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، عدد 09، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2008، ص 24-08.
32. طالبي محمد، "أثر الحوافز الضريبية وسبل تفعيلها في جذب الاستثمار الأجنبي المباشر في الجزائر"، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، عدد 06، مخبر العولمة وإقتصاديات شمال إفريقيا، جامعة حسية بن بوعلي الشلف، 2009، ص ص 313-332.
33. عبد الله علي، "دور الحكومة في تدعيم القدرة التنافسية للمؤسسات الوطنية"، مجلة الباحث، عدد 06، كلية العلوم الإقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2006، ص ص 83-96.
34. عبد المالك مزهوده، "الأداء بين الكفاءة والفعالية- مفهوم وتقييم-"، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2001، ص ص 85-100.
35. عيبوط محند وعلي، "الإستثمارات الأجنبية في ضوء سياسة الانفتاح الاقتصادي في الجزائر"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد 01، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2006، ص ص 63-123.
36. _____، "مبدأ المعاملة العادلة والمنصفة للاستثمارات الأجنبية"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد 01، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2010، ص ص 100-128.
37. عيساوي عز الدين، "المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلة: مآل مبدأ الفصل بين السلطات"، مجلة الإجتهد القضائي، عدد 4، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2008، ص ص 204-219.
38. _____، "العقد كوسيلة لضبط السوق"، مجلة المفكر، عدد 03، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013، ص ص 205-217.

39. _____، "البحث عن نظام للنظام العام"، أعمال الملتقى الدولي حول "التحول في فكرة النظام العام : من النظام العام إلى الأنظمة العامة"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، يومي 07 و 08 ماي 2014، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد خاص، 2015، ص ص 374-378.
40. عيساوي عز الدين، بري نور الدين، "من ضبط الدولة إلى الضبط الخاص: حول مكانة الاتفاقيات الجماعية ضمن قواعد قانون العمل"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد خاص، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2017، ص ص 44-55.
41. فتحي وردية، "الضمانات القانونية لترقية الاستثمار: بين التكريس والفعالية"، دراسات متنوعة على شرف الأستاذ زوايمية رشيد، فعلية القاعدة القانونية، مخبر البحث حول فعلية القاعدة القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2019، ص ص 131-147.
42. قريمس عبد الحق، "ملاحظات حول التنظيم القانوني للضمان في مجال الاستهلاك"، دراسات متنوعة على شرف الأستاذ زوايمية رشيد، فعلية القاعدة القانونية، مخبر البحث حول فعلية القاعدة القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2019، ص ص 182-194.
43. لباد ناصر، "السلطات الإدارية المستقلة"، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، عدد 21، 2001، ص ص 07-23.
44. مختاري ملوكة، "التحول نحو اقتصاد السوق في الجزائر- دراسة مقارنة"، المجلة الجزائرية للاقتصاد والإدارة، عدد 09، مخبر الإقتصاد الكلي والمالية الدولية، جامعة يحي فارس المدينة، 2017، ص ص 31-41.
45. مختور دليلة، "حماية النظام العام الاقتصادي في بعده التنافسي"، أعمال الملتقى الدولي حول "التحول في فكرة النظام العام : من النظام العام إلى الأنظمة العامة"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، يومي 07 و 08 ماي 2014، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد خاص، 2015، ص ص 523-546.

46. مرزوق نبيل، "دور آليات السوق وتدخل الدولة في اقتصاد السوق الاجتماعي"، مجلة العلوم الاقتصادية السورية، جامعة دمشق، 2005، ص ص 01-13.
47. معاشو نبالي فطة، "عن عملية إزالة التنظيم في علاقات العمل على ضوء القانون الجزائري"، دراسات متنوعة على شرف الأستاذ زوايمية رشيد، فعلية القاعدة القانونية، مخبر البحث حول فعلية القاعدة القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2019، ص ص 26-51.
48. منصوري الزين، "دور الدولة في تنظيم المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية في ظل اقتصاد السوق -حالة الجزائر-"، مجلة أبحاث إقتصادية وإدارية، عدد 11، كلية العلوم الإقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2012، ص ص 302-314.
49. موسوس مغنية، "ضبط الاقتصاد غير الرسمي في الجزائر لزيادة إيرادات الخزينة العامة"، مجلة الاقتصاد والمالية، المجلد 04، عدد 02، كلية العلوم الإقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، 2018، ص ص 177-187.
50. ناصر مراد، "الإجراءات الضريبية في الجزائر"، مجلة الباحث، عدد 02، كلية العلوم الإقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2003، ص ص 24-32.
51. نساخ بولقان فطيمة، " مفهوم النظام العام بين الشريعة العامة والتشريعات الخاصة"، أعمال الملتقى الدولي حول "التحول في فكرة النظام العام : من النظام العام إلى الأنظمة العامة"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، يومي 07 و08 ماي 2014، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد خاص 2015، ص ص 420-429.
52. نسيغة فيصل، دنش رياض، "النظام العام"، مجلة المنتدى القانوني، عدد 05، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2018، ص ص 165-181.

53. وصاف سعدي، قويدري محمد، "واقع مناخ الاستثمار في الجزائر: بين الحوافز والعوائق"، مجلة العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، عدد 08، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة فرحات عباس سطيف 01، 2008، ص ص 39-56.
54. ونادي رشيد، "آلية تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي عبر سياستها المالية"، أبحاث إقتصادية وإدارية، عدد 09، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2011، ص ص 107-121.
55. يحيوي نسرين، "الاقتصاد الموازي في الجزائر: الحجم، الأسباب والنتائج"، مجلة الدراسات المالية والمحاسبة الإدارية، عدد 06، مخبر المحاسبة المالية، الجباية والتأمين، جامعة أم البواقي، 2016، ص ص 290-307.
56. يوسف محمد، "مضمون أحكام الأمر رقم 03-01، المتعلق بتطوير الاستثمار ومدى قدرته على تشجيع الاستثمارات الوطنية الأجنبية"، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، عدد 23، مركز التوثيق والبحوث الإدارية، الجزائر، 2002، ص ص 21-51.

IV. المداخلات

1. إرزيل الكاهنة، "الدور الجديد للهيئات الاقتصادية في ضبط النشاط الاقتصادي"، أعمال الملتقى الوطني حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل، يومي 30 نوفمبر و01 ديسمبر، 2007، ص ص 132-145.
2. العايب شعبان، "قواعد المنافسة آلية لتحقيق التوازن بين مصلحة المؤسسات والمصلحة الاقتصادية العامة"، أعمال الملتقى الوطني التاسع حول أثر التحولات الاقتصادية على تفعيل قواعد قانون المنافسة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولوي الطاهر سعيدة، يومي 17 و18 نوفمبر 2015، ص ص 1-13.
3. آيت منصور كمال، "خصوصية المؤسسة العمومية الاقتصادية في القانون الجزائري بين المرونة والتقييد"، أعمال الملتقى الوطني حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة

- القانونية الوطنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل، يومي 30 نوفمبر-01 ديسمبر 2011، ص ص 40-52.
4. بن حبيب عبد الرزاق، بومدين حوالف رحيمة، " الشراكة ودورها في جلب الاستثمارات الأجنبية"، أعمال الملتقى الوطني الأول حول الاقتصاد الجزائري في الألفية الثالثة، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة سعد دحلب، البليدة، يومي 21 و 22 ماي 2002، ص ص 01-24.
5. بن حملة سامي، " قانون العقود في مواجهة قانون المنافسة"، أعمال الملتقى الدولي الخامس حول القانون المدني بعد أربعين سنة، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر 01، يومي 24 و 25 أكتوبر 2016، ص ص 276-304.
6. بن شنوف فيروز، "عقد الاعتماد الإجاري وإشكالية تمويل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في الجزائر"، أعمال الملتقى الوطني حول عقود الأعمال ودورها في تطوير الاقتصاد الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، يومي 16 و 17 ماي 2012، ص ص 430-510.
7. بوشعور محمد حريري، ميمون خيرة، "المنافسة وآلية حمايتها من الأعمال المنافسة لها (دراسة قانونية)"، الملتقى الدولي الرابع حول المنافسة والاستراتيجيات التنافسية للمؤسسات الصناعية خارج قطاع المحروقات في الدول العربية.
8. بودريوه عبد الكريم، " مدى مساهمة الصفقات العمومية للنهج الإصلاحية، دولة متدخلة أم ضابطة، أم مترددة"، أعمال الملتقى الوطني حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل، يومي 30 نوفمبر و 01 ديسمبر 2011، ص ص 160-165.
9. حربي محمد موسى عريقات، "مناخ الإستثمار في الواقع العربي، الواقع والعقبات والآفاق المستقبلية"، أعمال المؤتمر العلمي الخامس نحو مناخ استثماري وأعمال مصرفية إلكترونية، كلية العلوم الإدارية والمالية، جامعة فيلادلفيا، يومي 4 و 5 جويلية 2007، ص ص 01-25.

10. حمدي محمد مصطفى حسن، "تعويض المشروع الإستثماري الأجنبي المتضرر كأحد الضمانات القانونية في قوانين الإستثمار العربية، واتفاقية الإستثمار بدولة الإمارات العربية، واتفاقية استثمار رؤوس الأموال العربية لسنة 1981"، أعمال المؤتمر السنوي الدولي الـ 19 لكلية القانون، جامعة الإمارات، 28 أبريل 2011، ص ص 803-840.
11. حمودي ناصر، "الفساد الإداري والمالي كأهم عائقين لجلب الإستثمارات الأجنبية"، من أعمال اليوم الدراسي حول مناخ الأعمال في الجزائر وأثره على الإستثمارات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، يوم 27 أكتوبر 2016، ص ص 191-209.
12. سليمان ناصر، "دور القيم الروحية في محاربة الفساد الإقتصادي وتثبيت الحكم الراشد"، أعمال الملتقى الدولي حول الحكم الراشد ودوره في التنمية المستدامة"، الجمعية الوطنية للإقتصاديين الجزائريين، يومي، 9 و 10 ديسمبر 2009.
13. صبايحي ربيعة، "عقد التسيير آلية لتفعيل الجدوى الاقتصادية في المؤسسة العامة الاقتصادية"، أعمال الملتقى الوطني حول عقود الأعمال ودورها في تطوير الاقتصاد الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، يومي 16 و 17 ماي 2012، ص ص 413-423.
14. كتو محمد الشريف، "أهداف المنافسة"، أعمال الملتقى الوطني الأول حول آليات تفعيل مبدأ حرية المنافسة في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، يومي 15 و 16 ماي 2013، ص ص 88-94.

V. النصوص القانونية

أ- الدساتير

1. دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1976، منشور بموجب الأمر رقم 97-76، مؤرخ في 22 نوفمبر سنة 1976، ج.ر.ج عدد 94، مؤرخ في 24 نوفمبر سنة 1976 (ملغى).

2. دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1989، منشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-18، مؤرخ في 28 فيفري لسنة 1989، ج.ر.ج.ج عدد 09، مؤرخ في 01 مارس سنة 1989 (ملغى).
3. دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لـ 28 نوفمبر 1996، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 98-438، مؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج.ر.ج.ج عدد 76، مؤرخ في 07 ديسمبر سنة 1996، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 02-03، مؤرخ في 10 أفريل سنة 2002، ج.ر.ج.ج عدد 25، مؤرخ في 14 أفريل 2002، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 08-19، مؤرخ في 15 نوفمبر سنة 2008، ج.ر.ج.ج عدد 63، مؤرخ في 16 نوفمبر سنة 2008، معدل بموجب القانون رقم 16-01، مؤرخ في 06 مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ج.ج عدد 14، مؤرخ في 07 مارس سنة 2016، معدل بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، ج.ر.ج.ج عدد 82، مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020.

ب- الاتفاقيات الدولية

1. الاتفاقية المبرمة بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، وحكومة جمهورية مصر العربية حول التشجيع والحماية المتبادلة للإستثمارات الموقع عليها في القاهرة بتاريخ 29 مارس سنة 1997، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 98-320، مؤرخ في 11 أكتوبر سنة 1998، ج.ر.ج.ج عدد 76، مؤرخ في 11 أكتوبر سنة 1998.
2. الاتفاق والبروتوكول الإضافي المتعلقان بالتشجيع والحماية المتبادلين للإستثمارات، المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وألمانيا الاتحادية، الموقعين في الجزائر بتاريخ 11 مارس سنة 1996، مصادق عليه بموجب المرسوم رقم 2000-280، مؤرخ في 07 أكتوبر سنة 2000، ج.ر.ج.ج عدد 58، مؤرخ في 08 أكتوبر سنة 2000.
3. الاتفاقية المبرمة بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وإيرلندا الشمالية لتجنب الإزدواج الضريبي، ولتجنب التهرب

والغش الضريبيين في شأن الضرائب على الدخل وعلى رأس المال، الموقعة بالجزائر في 18 فيفري سنة 2015، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 16-156 مؤرخ في 26 ماي سنة 2016، ج.ر.ج.ج عدد 33، مؤرخ في 05 جوان سنة 2016.

ج- النصوص التشريعية

1. قانون عضوي رقم 05-12، مؤرخ في 12 جانفي سنة 2012، يتعلق بالإعلام، ج.ر.ج.ج عدد 2، مؤرخ في 15 جانفي سنة 2012.
2. أمر رقم 155-66، مؤرخ في 08 جوان سنة 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر.ج.ج عدد 48، مؤرخ في 11 جوان سنة 1966، معدل ومتمم.
3. أمر رقم 156-66، مؤرخ في 8 جوان سنة 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج.ر.ج.ج عدد 64، مؤرخ في 8 جوان سنة 1966، معدل ومتمم.
4. أمر رقم 71-22، مؤرخ في 12 أفريل سنة 1971، يتضمن تحديد الإطار الذي تمارس فيه الشركات الأجنبية في ميدان البحث عن الوقود واستغلاله، ج.ر.ج.ج عدد 30، مؤرخ في 13 أفريل سنة 1971.
5. أمر رقم 74-09، مؤرخ في 30 جانفي سنة 1974، يتضمن مراجعة قانون الصفقات العمومية ج.ر.ج.ج عدد 13، مؤرخ في 12 فيفري سنة 1974.
6. أمر رقم 75-09، مؤرخ في 17 فيفري سنة 1975، يتضمن قمع الاتجار والاستهلاك المحظورين للمواد السامة والمخدرات، ج.ر.ج.ج عدد 15، مؤرخ في 21 فيفري سنة 1975.
7. أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.ج عدد 78، مؤرخ في 30 سبتمبر سنة 1975، معدل ومتمم.
8. أمر رقم 75-59، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون التجاري، ج.ر.ج.ج عدد 101، مؤرخ في 19 ديسمبر سنة 1975، معدل ومتمم.
9. قانون 78-02، مؤرخ في 11 فيفري سنة 1978، يتعلق بممارسة احتكار الدولة للتجارة الخارجية، ج.ر.ج.ج عدد 07، مؤرخ في 14 فيفري سنة 1978 (ملغى).

10. قانون رقم 82-13، مؤرخ في 28 أوت سنة 1982، يتعلق بتأسيس الشركات المختلطة للاقتصاد وسيرها، ج.ر.ج. عدد 35، مؤرخ في 31 أوت سنة 1982، معدل ومتمم بالقانون رقم 86-13، مؤرخ في 25 أوت سنة 1986، ج.ر.ج. عدد 35، مؤرخ في 27 أوت سنة 1986.
11. قانون رقم 84-10، مؤرخ في 11 فيفري سنة 1984، يتعلق بالخدمة المدنية، ج.ر.ج. عدد 7، مؤرخ في 14 فيفري سنة 1984، معدل ومتمم بالقانون رقم 86-11، مؤرخ في 19 أوت سنة 1986، ج.ر.ج. عدد 34، مؤرخ في 20 أوت سنة 1996.
12. قانون رقم 85-05، مؤرخ في 16 فيفري سنة 1985، يتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج.ر.ج. عدد 08، مؤرخ في 17 فيفري سنة 1985، معدل ومتمم بالقانون رقم 86-13، مؤرخ في 20 جويلية سنة 2008، ج.ر.ج. عدد 08، مؤرخ في 03 أوت 2008.
13. قانون رقم 88-01، مؤرخ في 12 جانفي سنة 1988، يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الإقتصادية، ج.ر.ج. عدد 02، مؤرخ في 13 جانفي 1998، (ملغى جزئيا بموجب الأمر رقم 95-25، مؤرخ في 25 سبتمبر سنة 1995، يتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة، ج.ر.ج. عدد 55، مؤرخ في 27 سبتمبر سنة 1995).
14. قانون رقم 88-29، مؤرخ في 19 جويلية سنة 1988، يتعلق بممارسة احتكار الدولة للتجارة الخارجية، ج.ر.ج. عدد 29، مؤرخ في 20 جويلية سنة 1988 (ملغى).
15. قانون رقم 89-02، مؤرخ في 07 فيفري سنة 1989، يتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، ج.ر.ج. عدد 06 مؤرخ في 08 فيفري سنة 1989، ملغى بموجب القانون رقم 09-03، مؤرخ في 25 فيفري سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر.ج. عدد 15، مؤرخ في 08 مارس سنة 2009.
16. قانون رقم 89-12، مؤرخ في 5 جويلية سنة 1989، يتعلق بالأسعار، ج.ر.ج. عدد 29، مؤرخ في 19 جويلية 1989، (ملغى).
17. قانون رقم 90-07، مؤرخ في 3 أفريل سنة 1990، يتعلق بالإعلام، ج.ر.ج. عدد 14، مؤرخ في 4 أفريل سنة 1990 (ملغى).

18. قانون رقم 90-10، مؤرخ في 14 أفريل سنة 1990، يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر.ج.ج عدد 16، مؤرخ في 18 أفريل سنة 1990 (ملغى).
19. قانون رقم 90-11، مؤرخ في 21 أفريل سنة 1990، يتعلق بعلاقات العمل، ج.ر.ج.ج عدد 17، مؤرخ في 25 أفريل سنة 1990، معدل ومتمم.
20. قانون رقم 90-22، مؤرخ في 18 أوت سنة 1990، يتضمن السجل التجاري، ج.ر.ج.ج عدد 36، مؤرخ في 21 أوت سنة 1990، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 91-14، مؤرخ في 14 سبتمبر سنة 1991، ج.ر.ج.ج، عدد 43، مؤرخ في 18 سبتمبر سنة 1991، معدل ومتمم بموجب الأمر رقم 96-07، مؤرخ في 10 جانفي سنة 1996، ج.ر.ج.ج عدد 03، مؤرخ في 14 جانفي سنة 1996.
21. قانون رقم 91-25، مؤرخ في 16 ديسمبر سنة 1991، يتضمن قانون المالية لسنة 1992، ج.ر.ج.ج عدد 65، مؤرخ في 18 ديسمبر سنة 1991.
22. مرسوم تشريعي رقم 93-08، مؤرخ في 25 أفريل سنة 1993، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59، مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون التجاري، ج.ر.ج.ج عدد 27، مؤرخ في 27 أفريل سنة 1993.
23. مرسوم تشريعي رقم 93-09، مؤرخ في 25 أفريل سنة 1993، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-154، المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون الاجراءات المدنية، ج.ر.ج.ج عدد 27، مؤرخ في 27 أفريل سنة 1993 (ملغى).
24. مرسوم تشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 13 ماي سنة 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج.ر.ج.ج عدد 34، مؤرخ في 23 ماي سنة 1993، معدل ومتمم بالأمر رقم 96-10، مؤرخ في 10 جانفي سنة 1996، ج.ر.ج.ج عدد 3، مؤرخ في 27 ماي سنة 1996، وبالقانون رقم 03-04، مؤرخ في 17 فيفري سنة 2003، ج.ر.ج.ج عدد 11، مؤرخ في 19 فيفري سنة 2003 (استدراك في ج.ر.ج.ج عدد 32، مؤرخ في 7 ماي سنة 2003).
25. مرسوم تشريعي رقم 93-12، مؤرخ في 05 أكتوبر سنة 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، ج.ر.ج.ج عدد 46، مؤرخ في 10 أكتوبر سنة 1993، معدل ومتمم بالقانون رقم 98-12

- مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 1998، يتضمن قانون المالية سنة 1999، ج.ر.ج. عدد 98، مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 1998 (ملغى).
26. أمر رقم 06-95، مؤرخ في 25 جانفي سنة 1995، يتعلق بالمنافسة، ج.ر.ج. عدد 9 مؤرخ في 22 فيفري سنة 1995، (ملغى).
27. أمر رقم 06-97، مؤرخ في 21 جانفي سنة 1997، يتعلق بعتاد الحرب، السلاح والذخيرة، ج.ر.ج. عدد 06 مؤرخ في 22 جانفي سنة 1997.
28. قانون رقم 06-98 مؤرخ في 27 جوان سنة 1998، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، معدل ومتمم بالقانون رقم 05-2000، مؤرخ في 06 ديسمبر سنة 2000، ج.ر.ج. عدد 75، مؤرخ في 10 ديسمبر سنة 2000، معدل ومتمم بالأمر رقم 10-03، مؤرخ في 13 أوت سنة 2003، ج.ر.ج. عدد 48، مؤرخ في 13 أوت سنة 2003، معدل ومتمم بالقانون رقم 14-15، مؤرخ في 15 جويلية لسنة 2015، ج.ر.ج. عدد 41، مؤرخ في 29 جويلية سنة 2015.
29. أمر رقم 07-95، مؤرخ في 25 جانفي سنة 1995، يتعلق بالتأمينات، ج.ر.ج. عدد 13، مؤرخ في 08 مارس سنة 1995، معدل ومتمم بالقانون رقم 04-06، مؤرخ في 20 فيفري سنة 2006، ج.ر.ج. عدد 15، مؤرخ في 12 مارس سنة 2006، ومتمم بالأمر رقم 02-08، مؤرخ في 24 جويلية لسنة 2008، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2008، ج.ر.ج. عدد 42، مؤرخ في 24 جويلية سنة 2008 والأمر رقم 01-10، مؤرخ في 26 أوت سنة 2010، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010، ج.ر.ج. عدد 49، مؤرخ في 29 أوت سنة 2010، معدل ومتمم بالقانون رقم 11-11، مؤرخ في 18 جويلية سنة 2011، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، ج.ر.ج. عدد 40، مؤرخ في 20 جويلية سنة 2011، معدل ومتمم بالقانون رقم 08-13، مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2013، يتضمن قانون المالية لسنة 2014، ج.ر.ج. عدد 68، مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 2013.
30. قانون رقم 03-2000، مؤرخ في 5 أوت سنة 2000، يحدد القواعد المطبقة على البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج.ر.ج. عدد 48، مؤرخ في 6 أوت سنة 2000، معدل

ومتتم بموجب القانون رقم 06-24، مؤرخ في 26 ديسمبر سنة 2006، ج.ر.ج. عدد 85، مؤرخ في 27 ديسمبر سنة 2006، معدل ومتتم بالقانون رقم 14-10، مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2014، يتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج.ر.ج. عدد 78، مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 2014.

31. أمر رقم 06-2000، مؤرخ في 23 ديسمبر سنة 2000، يتضمن قانون المالية لسنة 2001، ج.ر.ج. عدد 80، مؤرخ في 24 ديسمبر سنة 2000.

32. قانون رقم 01-01، مؤرخ في 03 جويلية سنة 2001، يتضمن قانون المناجم، ج.ر.ج. عدد 35، مؤرخ في 24 جويلية سنة 2001، معدل ومتتم بموجب الأمر رقم 02-07، مؤرخ في 01 مارس سنة 2007، ج.ر.ج. عدد 03، مؤرخ في 07 مارس سنة 2007. (ملغى بموجب قانون رقم 05-14، مؤرخ في 24 فيفري سنة 2014، يتضمن قانون المناجم، ج.ر.ج. عدد 18، مؤرخ في 30 مارس سنة 2014.

33. أمر رقم 03-01، مؤرخ في 20 أوت سنة 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، ج.ر.ج. عدد 47، مؤرخ في 22 أوت سنة 2001، ملغى جزئيا بموجب القانون رقم 09-16، مؤرخ في 03 أوت سنة 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، ج.ر.ج. عدد 46، مؤرخ في 03 أوت سنة 2016. 34. أمر رقم 04-01، مؤرخ في 20 أوت سنة 2001، يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصخصتها، ج.ر.ج. عدد 47، مؤرخ في 22 أوت سنة 2001، معدل ومتتم بموجب الأمر رقم 01-08، مؤرخ في 28 فيفري سنة 2008، ج.ر.ج. عدد 11، مؤرخ في 02 مارس سنة 2008.

35. قانون رقم 20-01، مؤرخ في 12 ديسمبر سنة 2001، يتعلق بالتهيئة العمرانية وتنميته المستدامة، ج.ر.ج. عدد 77، مؤرخ في 15 ديسمبر سنة 2001.

36. قانون رقم 21-01، مؤرخ في 22 ديسمبر سنة 2001، يتضمن قانون المالية لسنة 2002، ج.ر.ج. عدد 79، مؤرخ في 23 ديسمبر سنة 2001.

37. قانون رقم 01-02، مؤرخ في 5 فيفري سنة 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج.ر.ج. عدد 8، مؤرخ في 6 فيفري سنة 2002، معدل ومتتم بموجب

- قانون رقم 10-14، مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2014، يتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج.ر.ج. عدد 78، مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 2014.
38. أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، ج.ر.ج. عدد 43، مؤرخ في 20 جويلية سنة 2003، معدل ومتمم بالقانون رقم 12-08، مؤرخ في 25 جوان سنة 2008، ج.ر.ج. عدد 36، مؤرخ في 02 جويلية سنة 2008، معدل ومتمم بالقانون رقم 05-10، مؤرخ في 15 أوت سنة 2010، ج.ر.ج. عدد 46، مؤرخ في 18 أوت سنة 2010.
39. أمر رقم 04-03، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتضمن القواعد العامة المطبقة على عمليات استيراد البضائع وتصديرها، ج.ر.ج. عدد 43، مؤرخ في 20 جويلية سنة 2003.
40. قانون رقم 10-03، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، ج.ر.ج. عدد 43، مؤرخ في 20 جويلية سنة 2003.
41. أمر رقم 11-03، مؤرخ في 26 أوت سنة 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر.ج. عدد 52، مؤرخ في 27 أوت سنة 2003، معدل ومتمم بالأمر رقم 01-09، مؤرخ في 22 جويلية سنة 2009، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج.ر.ج. عدد 44، مؤرخ في 26 جويلية سنة 2009 والأمر رقم 04-10، مؤرخ في 26 أوت سنة 2010، ج.ر.ج. عدد 50، مؤرخ في 01 سبتمبر 2010 سنة، متمم بموجب القانون رقم 08-13.
42. قانون رقم 02-04، مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر.ج. عدد 41، مؤرخ في 27 جوان سنة 2004.
43. قانون رقم 04-04، مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يتعلق بالتقييس، ج.ر.ج. عدد 41، مؤرخ في 27 جوان سنة 2004.
44. قانون رقم 08-04، مؤرخ في 14 أوت سنة 2004، يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج.ر.ج. عدد 52، مؤرخ في 18 أوت سنة 2004، معدل ومتمم بموجب أمر رقم 01-10 مؤرخ في 26 أوت سنة 2010، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010، ج.ر.ج. عدد 49، مؤرخ في 29 أوت سنة 2010، معدل ومتمم بالقانون رقم 06-13، مؤرخ في 23 جويلية سنة 2013، ج.ر.ج. عدد 31 مؤرخ في جويلية سنة 2013.

45. قانون 07-05، مؤرخ في 28 أفريل سنة 2005، يتعلق بالمحروقات، ج.ر.ج. عدد 50، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2005، معدل ومتمم بموجب الأمر رقم 10-06، مؤرخ في 29 جويلية سنة 2006، ج.ر.ج. عدد 48، مؤرخ في 30 جويلية سنة 2006، معدل ومتمم بالقانون رقم 01-13، مؤرخ في 20 فيفري سنة 2013، ج.ر.ج. عدد 11، مؤرخ في 24 فيفري سنة 2013.
46. قانون رقم 12-05، مؤرخ في 15 أوت سنة 2005، يتعلق بالمياه، ج.ر.ج. عدد 60، مؤرخ في 04 سبتمبر سنة 2005، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 03-08، مؤرخ في 23 جانفي سنة 2008، ج.ر.ج. عدد 04، مؤرخ في 27 جانفي سنة 2008 والأمر رقم 02-09، مؤرخ في 22 جويلية سنة 2009، ج.ر.ج. عدد 44، مؤرخ في 26 جويلية سنة 2009.
47. قانون رقم 16-05، مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 2005، يتضمن قانون المالية لسنة 2006، ج.ر.ج. عدد 85، مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 2005.
48. قانون رقم 01-06، مؤرخ في 20 فيفري سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر.ج. عدد 14، مؤرخ في 08 مارس سنة 2006، متمم بالقانون رقم 05-10، مؤرخ في 26 أوت سنة 2010، ج.ر.ج. عدد 50، مؤرخ في ديسمبر سنة 2010، معدل ومتمم بالقانون رقم 15-11، مؤرخ في 02 أوت سنة 2011، ج.ر.ج. عدد 44، مؤرخ في 10 أوت سنة 2011.
49. قانون رقم 02-08، مؤرخ في 24 جويلية سنة 2008، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2008، ج.ر.ج. عدد 42، مؤرخ في 27 جويلية سنة 2008، معدل ومتمم للأمر رقم 101-76، المتضمن قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة، ج.ر.ج. عدد 102، مؤرخ في 22 ديسمبر سنة 1976.
50. قانون رقم 13-08، مؤرخ في 20 جويلية سنة 2008، يعدل ويتمم القانون رقم 05-85، مؤرخ في 16 فيفري سنة 1985، يتعلق بحماية الصحة، ج.ر.ج. عدد 44، مؤرخ في 24 أوت سنة 2004.

51. قانون رقم 16-08، مؤرخ في 03 أوت سنة 2008، يتضمن التوجيه الفلاحي، ج.ر.ج.ج عدد 46، مؤرخ في 10 أوت سنة 2008.
52. أمر رقم 21-08، مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2008، يتضمن قانون المالية لسنة 2009، ج.ر.ج.ج عدد 74، مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 2008.
53. أمر رقم 01-09، مؤرخ في 22 ماي سنة 2009، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2009، ج.ر.ج.ج عدد 44، مؤرخ في 26 جويلية سنة 2009، المعدل والمتمم للأمر رقم 01-03، مؤرخ في 20 أوت سنة 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار.
54. قانون رقم 03-09، مؤرخ في 25 فيفري سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر.ج.ج عدد 15، مؤرخ في 08 مارس سنة 2009.
55. قانون رقم 10-11، المتعلق بالبلدية، مؤرخ في 22 جوان سنة 2011، ج.ر.ج.ج عدد 37، مؤرخ في 03 جويلية سنة 2011.
56. قانون رقم 11-11، مؤرخ في 18 جويلية سنة 2011، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2011، ج.ر.ج.ج عدد 40، مؤرخ في 20 جويلية سنة 2011.
57. قانون رقم 06-12، مؤرخ في 12 جانفي سنة 2012، يتعلق بالجمعيات، ج.ر.ج.ج عدد 02، مؤرخ في 15 جانفي سنة 2012.
58. قانون رقم 07-12، مؤرخ في 21 فيفري سنة 2012، يتعلق بالولاية، ج.ر.ج.ج عدد 12، مؤرخ في 29 فيفري سنة 2012.
59. قانون رقم 12-12، مؤرخ في 26 ديسمبر سنة 2012، يتضمن قانون المالية لسنة 2013، ج.ر.ج.ج عدد 72، مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2012.
60. قانون رقم 04-14، مؤرخ في 24 فيفري سنة 2014، يتعلق بالنشاط السمعي البصري، ج.ر.ج.ج عدد 16، مؤرخ في 24 مارس سنة 2014.
61. قانون رقم 18-15، مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2015، يتضمن قانون المالية لسنة 2016، ج.ر.ج.ج عدد 72، مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 2015.

د- النصوص التنظيمية

1. مرسوم رقم 82-145، مؤرخ في 10 أبريل سنة 1882، ينظم الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، ج.ر.ج. ج عدد 15، مؤرخ في 13 أبريل سنة 1982 (ملغى).
2. مرسوم رقم 85-204، مؤرخ في 06 أوت سنة 1985، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الداخلية والجماعات المحلية، ج.ر.ج. ج عدد 33، مؤرخ في 07 أوت سنة 1985، ملغى بموجب المرسوم التنفيذي رقم 91-02، مؤرخ في 19 جانفي 1991، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الداخلية، ج.ر.ج. ج عدد 04، مؤرخ في 23 جانفي 1991.
3. مرسوم 88-219، مؤرخ في 02 نوفمبر سنة 1988، يتضمن كفاءات حساب تعويض الضرر، ج.ر.ج. ج عدد 46، مؤرخ في 09 نوفمبر سنة 1988 (ملغى).
4. مرسوم رقم 88-222، مؤرخ في 02 نوفمبر سنة 1988، يعدل ويتمم المرسوم رقم 80-222، مؤرخ في 12 أبريل سنة 1980، المتضمن إنشاء لجان لتصنيف مناصب العمل، ج.ر.ج. ج عدد 46، مؤرخ في 09 نوفمبر سنة 1988.
5. مرسوم رئاسي رقم 88-201، مؤرخ في 18 أكتوبر سنة 1988، يتضمن إلغاء جميع الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الإقتصادي الإنفراد بأي نشاط اقتصادي احتكارا للتجارة، ج.ر.ج. ج عدد 42، مؤرخ في 19 أكتوبر سنة 1988.
6. مرسوم رئاسي رقم 15-247، مؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر.ج. ج عدد 50، مؤرخ في 20 سبتمبر سنة 2015.
7. مرسوم تنفيذي رقم 90-39، مؤرخ في 30 جانفي سنة 1990، يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج.ر.ج. ج عدد 05، مؤرخ في 31 جانفي سنة 1990.
8. مرسوم تنفيذي رقم 90-391، مؤرخ في 01 ديسمبر سنة 1990، يتضمن تغيير الطبيعة القانونية للشركة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية وقانونها الأساسي، ج.ر.ج. ج عدد 54، مؤرخ في 12 ديسمبر سنة 1990.

9. مرسوم تنفيذي رقم 01-91، مؤرخ في 19 جانفي سنة 1991، يحدد صلاحيات وزير الداخلية، ج.ر.ج. ج عدد 04، مؤرخ في 23 جانفي سنة 1991، المتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 94-247، يحدد صلاحيات وزير الداخلية والجماعات المحلية والبيئة والإصلاح الإداري، ج.ر.ج. ج عدد 53، مؤرخ في 21 أوت 1994.
10. مرسوم تنفيذي رقم 91-37، مؤرخ في 13 فيفري سنة 1991، يتعلق بشروط التدخل في مجال التجارة الخارجية، ج.ر.ج. ج عدد 12، مؤرخ في 20 مارس سنة 1992.
11. مرسوم تنفيذي رقم 91-192، مؤرخ في 01 جوان سنة 1991، يتعلق بمخابر تحليل النوعية، ج.ر.ج. ج عدد 27، مؤرخ في 02 جوان سنة 1992، ملغى بموجب مرسوم تنفيذي رقم 02-68، مؤرخ في 06 فيفري سنة 2002، الذي يحدد شروط فتح مخابر تحليل الجودة واعتمادها، ج.ر.ج. ج عدد 11، مؤرخ في 13 فيفري سنة 2002.
12. مرسوم تنفيذي رقم 92-272، مؤرخ في 06 جويلية سنة 1992، يحدد تكوين المجلس الوطني لحماية المستهلكين واختصاصاته، ج.ر.ج. ج عدد 52، مؤرخ في 08 جويلية سنة 1992، والذي ألغى بموجب المرسوم التنفيذي رقم 12-355، مؤرخ في 02 أكتوبر سنة 2012، الذي يحدد تشكيلة المجلس الوطني لحماية المستهلكين واختصاصاته.
13. مرسوم تنفيذي رقم 93-114، مؤرخ في 12 ماي سنة 1993، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 92-285، يتعلق برخص استغلال مؤسسة لإنتاج المنتجات الصيدلانية أو توزيعها، ج.ر.ج. ج عدد 32، مؤرخ في 16 ماي سنة 1993.
14. مرسوم تنفيذي رقم 96-38، مؤرخ في 15 جانفي سنة 1996، يتضمن تعريفه نقل المسافرين والبضائع، الذي تقوم به الشركة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية، ج.ر.ج. ج عدد 04، مؤرخ في 17 جانفي سنة 1996.
15. مرسوم تنفيذي رقم 96-39، مؤرخ في 15 جانفي سنة 1996، يتضمن تعريفه نقل الركاب برّاً، ج.ر.ج. ج عدد 04، مؤرخ في 17 جانفي سنة 1996.

16. مرسوم تنفيذي رقم 96-130، مؤرخ في 13 أفريل سنة 1996، يتضمن تحديد أسعار المنتوجات البترولية وحد تكرير البترول الخام، ج.ر.ج. ج عدد 23، مؤرخ في 14 أفريل سنة 1996.
17. مرسوم تنفيذي رقم 96-132، مؤرخ في 13 أفريل سنة 1996، يتضمن تحديد أسعار الدقيق والخبز في مختلف مراحل التوزيع، ج.ر.ج. ج عدد 23، مؤرخ في 14 أفريل سنة 1996.
18. مرسوم تنفيذي رقم 96-355، مؤرخ في 19 أكتوبر سنة 1996، يتضمن إنشاء شبكة مخابر التجارب وتحاليل النوعية وتنظيمها وسيرها، ج.ر.ج. ج عدد 62، مؤرخ في 20 أكتوبر سنة 1996، المتمم بالمرسوم رقم 97-459، مؤرخ في 01 ديسمبر سنة 1997، ج.ر.ج. ج عدد 80، مؤرخ في 07 ديسمبر سنة 1997.
19. مرسوم تنفيذي رقم 97-39، مؤرخ في 18 جانفي سنة 1997، يتعلق بمدونة النشاطات الاقتصادية الخاضعة للقيد في السجل التجاري، ج.ر.ج. ج عدد 05، مؤرخ في 19 جانفي سنة 1997، معدل ومتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 2000-334، مؤرخ في 26 أكتوبر سنة 2000، ج.ر.ج. ج عدد 64، مؤرخ في 31 أكتوبر سنة 2000.
20. مرسوم تنفيذي رقم 97-40 مؤرخ في 18 جانفي سنة 1997، يتعلق بمعايير تحديد النشاطات والمهن المقننة الخاصة للقيد في السجل التجاري وتأطيرها، ج.ر.ج. ج عدد 05، مؤرخ في 19 جانفي سنة 1997، المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 2000-313، مؤرخ في 14 أكتوبر لسنة 2000، ج.ر.ج. ج عدد 61، مؤرخ في 18 أكتوبر سنة 2000.
21. مرسوم تنفيذي رقم 98-44، مؤرخ في 01 فيفري سنة 1998، يتعلق بحدود الربح القصوى عند الإنتاج والتوضيب والتوزيع التي تطبق على الأدوية المستعملة في الطب البشري، ج.ر.ج. ج عدد 05، مؤرخ في 04 فيفري سنة 1998.
22. مرسوم تنفيذي رقم 98-265، مؤرخ في 29 أوت سنة 1998، يتضمن تحديد أسعار البيع الداخلي للغاز الطبيعي، ج.ر.ج. ج عدد 64، مؤرخ في 30 أوت سنة 1998.

23. مرسوم تنفيذي رقم 98-269، مؤرخ في 29 أوت سنة 1998، يتضمن تحيين تعريفات نقل المسافرين الذي تقوم به الشركة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية، ج.ر.ج. عدد 65، مؤرخ في 02 سبتمبر سنة 1998.
24. مرسوم تنفيذي رقم 98-329، مؤرخ في 13 أكتوبر سنة 1998، يتضمن تحيين تعريفات نقل البضائع الذي تقوم به الشركة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية، ج.ر.ج. عدد 77، مؤرخ في 14 أكتوبر سنة 1998.
25. مرسوم التنفيذي رقم 02-139، مؤرخ في 16 أبريل سنة 2002، يتعلق بمدونة النشاطات الاقتصادية الخاضعة للقيود في السجل التجاري، ج.ر.ج. عدد 28، مؤرخ في 21 أبريل سنة 2002.
26. مرسوم تنفيذي رقم 02-186، مؤرخ في 26 ماي سنة 2002، يتضمن الموافقة على سبيل التسوية على رخصة إقامة شبكة عمومية للمواصلات السلكية الخلوية من نوع GSM واستغلالها وتوفير خدمات المواصلات اللاسلكية للجمهور، ج.ر.ج. عدد 38، مؤرخ في 29 ماي سنة 2002، معدل ومتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 03-36، مؤرخ في 13 جانفي سنة 2003، ج.ر.ج. عدد 04، مؤرخ في 22 جانفي سنة 2003.
27. مرسوم تنفيذي رقم 02-195، مؤرخ في 01 جوان سنة 2002، يتضمن القانون الأساسي للشركة الجزائرية للكهرباء والغاز المسماة ش.ذ.أ، ج.ر.ج. عدد 39، مؤرخ في 02 جوان سنة 2002.
28. مرسوم تنفيذي رقم 02-448، مؤرخ في 17 ديسمبر سنة 2002، يتعلق بالتعريفات القصوى لنقل الركاب في سيارات الأجرة "طاكسي"، ج.ر.ج. عدد 85، مؤرخ في 22 ديسمبر سنة 2002.
29. مرسوم تنفيذي رقم 02-453، مؤرخ في 21 ديسمبر سنة 2002، يحدد صلاحيات وزير التجارة، ج.ر.ج. عدد 85، مؤرخ في 22 ديسمبر سنة 2002.

30. مرسوم تنفيذي رقم 501-03، مؤرخ في 27 ديسمبر سنة 2003، يتضمن دفتر الشروط المطبق على الشركة الوطنية للنقل الجوي المكلفة بتأدية تبعات الخدمة العامة مقابل استفادتها تعويضا ماليا من الدولة، ج.ر.ج. عدد 82، مؤرخ في 28 ديسمبر سنة 2003.
31. مرسوم تنفيذي رقم 331-04، مؤرخ في 18 أكتوبر سنة 2004، يتضمن تنظيم نشاطات صنع المواد التبغية وتوزيعها واستيرادها وتوزيعها، ج.ر.ج. عدد 66، مؤرخ في 20 أكتوبر سنة 2004.
32. مرسوم تنفيذي رقم 13-05، مؤرخ في 09 جانفي سنة 2005، يحدد قواعد تسعير الخدمات العمومية للتزويد بالماء الصالح للشرب والتطهير وكذا التعريفات المتعلقة به، ج.ر.ج. عدد 05، مؤرخ في 12 جانفي سنة 2005.
33. مرسوم تنفيذي رقم 313-05، مؤرخ في 10 سبتمبر سنة 2005، يحدد حد الربح عند التوزيع بالتجزئة وسعر الغاز الطبيعي المضغوط كوقود، ج.ر.ج. عدد 62، مؤرخ في 11 سبتمبر سنة 2005.
34. مرسوم تنفيذي رقم 468-05، مؤرخ في 10 ديسمبر سنة 2005، يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفية ذلك، ج.ر.ج. عدد 80، مؤرخ في 11 ديسمبر سنة 2005.
35. مرسوم تنفيذي رقم 306-06، مؤرخ في 10 سبتمبر سنة 2006، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الإقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، ج.ر.ج. عدد 56، مؤرخ في 11 سبتمبر سنة 2006.
36. مرسوم تنفيذي رقم 356-06، مؤرخ في 03 أكتوبر سنة 2006، يتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها، ج.ر.ج. عدد 64، مؤرخ في 11 أكتوبر سنة 2006.
37. مرسوم تنفيذي رقم 428-06، مؤرخ في 26 نوفمبر سنة 2006، يحدد إجراء منح رخص استغلال المنشآت لإنتاج الكهرباء، ج.ر.ج. عدد 76، مؤرخ في 29 نوفمبر سنة 2006.

38. مرسوم تنفيذي رقم 60-07، مؤرخ في 11 فيفري سنة 2007، يتضمن تحديد أسعار البيع عند دخول النفط الخام المصفاة وأسعار البيع عند الخروج من المصفاة وحدود الربح عند التوزيع، وأسعار بيع المنتجات البترولية الموجهة للإستهلاك في السوق الوطنية، ج.ر.ج. عدد 11، مؤرخ في 15 فيفري سنة 2007.
39. مرسوم تنفيذي رقم 144-07، مؤرخ في 19 ماي سنة 2007، يحدد قائمة المنشآت المصنفة لحماية البيئة، ج.ر.ج. عدد 34، مؤرخ في 22 ماي سنة 2007.
40. مرسوم تنفيذي رقم 402-07، مؤرخ في 25 ديسمبر سنة 2007، يحدد أسعار القمح الصلب عند الإنتاج وفي مختلف مراحل توزيعه، ج.ر.ج. عدد 80، مؤرخ في 26 ديسمبر سنة 2007.
41. مرسوم تنفيذي رقم 114-08، مؤرخ في 09 أبريل سنة 2008، يحدد كفاءات منح امتيازات توزيع الكهرباء والغاز وسحبها ودفتر الشروط المتعلقة بحقوق صاحب الامتياز وواجباته، ج.ر.ج. عدد 20، مؤرخ في 13 أبريل سنة 2008.
42. مرسوم تنفيذي رقم 65-09، مؤرخ في 07 فيفري سنة 2009، يحدد الكفاءات الخاصة المتعلقة بالإعلام حول الأسعار المطبقة في بعض قطاعات النشاط أو بعض السلع والخدمات المعنية، ج.ر.ج. عدد 10، مؤرخ في 20 ماي سنة 2009.
43. مرسوم تنفيذي رقم 243-09، مؤرخ في 22 جويلية سنة 2009، الذي يحدد هوامش الربح القصوى بالجملة والتجزئة المطبقة على الإسمنت البورتلاندي المركب الموضب، ج.ر.ج. عدد 44، مؤرخ في 26 جويلية سنة 2009.
44. مرسوم تنفيذي رقم 108-11، مؤرخ في 06 مارس سنة 2011، الذي يحدد السعر الأقصى عند الاستهلاك وكذا هوامش الربح القصوى عند الإنتاج والاستيراد وعند التوزيع بالجملة والتجزئة لمادتي الزيت الغذائي المكرر العادي والسكر الأبيض، ج.ر.ج. عدد 15، مؤرخ في 9 مارس 2011.
45. مرسوم تنفيذي رقم 203-12، مؤرخ في 06 ماي سنة 2012، يتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتجات، ج.ر.ج. عدد 28 مؤرخ في 09 ماي سنة 2012.

46. مرسوم تنفيذي رقم 13-328 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 2013، يحدد شروط وكيفيات اعتماد المخابر قصد حماية المستهلك وقمع الغش، ج.رج.ج عدد 49، مؤرخ في 02 أكتوبر سنة 2013.
47. مرسوم تنفيذي رقم 13-405، مؤرخ في 02 ديسمبر سنة 2013، يتضمن الموافقة على رخصة إقامة واستغلال شبكة عمومية للمواصلات اللاسلكية من الجيل الثالث وتوفير خدمات المواصلات اللاسلكية للجمهور الممنوحة لشركة "اتصالات الجزائر للهاتف النقال"، ج.رج.ج عدد 60، مؤرخ 02 ديسمبر سنة 2013.
48. مرسوم تنفيذي رقم 16-65، مؤرخ في 16 فيفري سنة 2016، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 01-50، مؤرخ في 12 فيفري سنة 2001، والمتضمن تحديد أسعار الحليب المبستر والموضَّب في الأكياس عند الإنتاج وفي مختلف مراحل التوزيع، ج.رج.ج عدد 09، مؤرخ في 17 فيفري سنة 2016.
49. مرسوم تنفيذي رقم 16-87، مؤرخ في 01 مارس سنة 2016، ج.رج.ج عدد 13، مؤرخ في 02 مارس سنة 2016.
50. مرسوم تنفيذي رقم 17-102، مؤرخ في 05 مارس سنة 2017، يحدد كيفيات تسجيل الاستثمارات وكذا شكل ونتائج الشهادة المتعلقة به، ج.رج.ج عدد 16، مؤرخ في 08 مارس سنة 2017.
51. قرار مؤرخ في 10 ماي سنة 1994، يتضمن كيفيات تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 90-266، مؤرخ في 15 سبتمبر سنة 1990، والمتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، ج.رج.ج عدد 35، مؤرخ في 05 جوان سنة 1990.
52. قرار مؤرخ في 18 مارس سنة 2008، يحدد مكونات ملف التصريح بالإستثمار وإجراءات تقديمه، ج.رج.ج عدد 31، مؤرخ في 24 ماي سنة 2009، متمم بالقرار المؤرخ في 13 أكتوبر سنة 2010، ج.رج.ج عدد 73، مؤرخ في 01 ديسمبر سنة 2010.
53. قرار مؤرخ في 01 أكتوبر سنة 2009، يتعلق باكتتاب التصريح وتسليم شهادة تحويل الأموال نحو الخارج، ج.رج.ج عدد 62، مؤرخ في 28 أكتوبر سنة 2009.

54. قرار مؤرخ في 15 ماي سنة 2011، يحدد كفاءات تنظيم وسير اللجنة الوزارية المشتركة لدراسة وتقييم طلبات التعويض لأسعار الزيت الغذائي المكرر العادي والسكر الأبيض، ج.ج.ج.ج. عدد 16، مؤرخ في 19 جوان سنة 2011.
55. قرار مؤرخ في 19 سبتمبر سنة 2011، يتعلق بتكفل ميزانية الدولة بالحقوق الجمركية والرسم على القيمة المضافة الواجبة الأداء عند استيراد الزيوت الغذائية الخام والسكر الخام، ج.ج.ج.ج. عدد 24، مؤرخ في 35 أفريل سنة 2012.
56. قرار مجلس المنافسة رقم 2018/06 الصادر بتاريخ 19 جويلية سنة 2018، يتعلق بالإخطار الذاتي رقم 2017/01 نتيجة المزايدة رقم 294، المؤرخة في 14 أفريل سنة 2016، المعلن عنها من طرف بلدية باب الواد.
57. نظام رقم 04-90، مؤرخ في 08 سبتمبر سنة 1990، يتعلق باعتماد الوكلاء وتجار الجملة بالجزائر وتنصيبهم، ج.ج.ج.ج. عدد 45، مؤرخ في 24 أكتوبر سنة 1990.
58. نظام رقم 03-91، مؤرخ في 20 فيفري سنة 1991، يتعلق بشروط القيام بعمليات استيراد السلع للجزائر وتمويلها، ج.ج.ج.ج. عدد 23، مؤرخ في 02 جانفي سنة 1992.
59. نظام رقم 01-07، مؤرخ في 03 فيفري سنة 2007، يتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة، ج.ج.ج.ج. عدد 31، مؤرخ في 13 ماي سنة 2007، معدل ومتمم بالنظام رقم 06-11، مؤرخ في 19 أكتوبر سنة 2011، ج.ج.ج.ج. عدد 08، مؤرخ في 15 فيفري سنة 2012.
60. نظام رقم 06-09، مؤرخ في 26 أكتوبر سنة 2009، يتضمن ميزان بالعملة الصعبة المتعلق بالاستثمارات الأجنبية أو عن طريق الشراكة، ج.ج.ج.ج. عدد 76، مؤرخ في 29 ديسمبر سنة 2009.
61. منشور رقم 293، مؤرخ في 10 جانفي 2011، المتعلق بالحملة الإعلامية بخصوص أسعار مادتي زيت المائدة والسكر المحدد من طرف الدولة، الصادر عن وزارة التجارة.

و- القرارات الفردية

قرار مؤرخ في 28 أوت سنة 2011، يحدد القائمة الإسمية لأعضاء اللجنة الوزارية المشتركة المكلفة بدراسة وتقييم طلبات تعويض أسعار الزيت الغذائي المكرر العادي والسكر الأبيض، ج.ر.ج.ج عدد 50، مؤرخ في 11 سبتمبر سنة 2001.

VI. النصوص القانونية الأجنبية

ظهير شريف رقم 1.14.116، صادر في 02 رمضان 1435 (30 يونيو 2014) بتنفيذ القانون رقم 104.12، المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة، ج.ر.ج.ج عدد 6276، الصادرة بتاريخ 26 رمضان 1435 ل 24 يوليو 2014.

VII. الاجتهاد القضائي

1. المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، قرار رقم 141632، مؤرخ في 07 جانفي سنة 1997، قضية سونلغاز ضد ب.ع، المجلة القضائية، عدد 01، 1997.
2. المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، قرار رقم 201983، مؤرخ في 11 نوفمبر 2000.

VIII. الوثائق

1. مشروع تقرير حول القطاع غير الرسمي أوهام وحقائق، الدورة العامة العادية الرابعة والعشرين، المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي، جوان 2004.
2. تقرير عن التنمية في العالم حول تحسين مناخ الإستثمار من أجل الجميع، البنك الدولي، مركز الأهرام، الطبعة العربية، مصر، 2005.
3. التقرير الوطني حول سياسة وقانون المنافسة في تونس، المركز العربي لتطوير حكم القانون والنزاهة، بيروت، جانفي 2010.

ثانيا- باللغة الأجنبية

I. Ouvrages

1. ARCELIN Linda, L'entreprise en droit français et de la concurrence, Litec, Paris , 2003.
2. AUGUET Yvan, « L'équilibre, finalité du droit de la concurrence », in : ouvrage collectif études sur le droit de la concurrence et quelque thèmes fondamentaux : mélange en l'honneur d'YVES SERRA , Dalloz, Paris, 2006.
3. AULOY-Jean calais, STEINMETZ-Frank, Droit de la consommation, 7^{ème} Ed, Précis, Dalloz, 2006.
4. BAILES Michel Remi et RIVEAU Jeau- Luis, L'essentiel sur l'économie, 4^{ème} Ed, Francher, Paris, 2006.
5. BERTRAND Du Marais, Droit public de la régulation économique, Ed Dalloz, Paris, 2004.
6. BLAISE Jean-Bernard, Droit des affaires, 3^{ème} Ed, L.G.D.J, Paris, 2002 .
7. BRAIBANT Guy, Le droit administratif Français, 3^{ème} Ed, Presse de la fondation nationale de science politique, Dalloz, Paris, 1992.
8. BUSSY Jack, Droit des affaires, presses de la fondation nationale des sciences politiques, Dalloz, Paris, 1998.
9. CALAIS-AULOY Jean, STEINMETZ Frank, Droit de consommation, 4^{ème} Ed, Dalloz, Paris, 1996.
10. CANUT Florence, L'ordre public en droit du travail, L.G.D.J , Paris, 2007.
11. CARREAU Dominique, JUILLARD Patrick, Droit international économique, 3^{ème} Ed, L.G.D.J , Paris, 1998.
12. CHARBIT Nicolas, Secteur public et droit de la concurrence, Joly, Paris, 1999.
13. CHEROT Jean-Yves, Droit public économique, Ed Economica, Paris, 2002.
14. -----, Droit public économique, Ed Economica, Paris, 2007.

15. CHONE Anne-Sophie, Les abus de domination :Essai en droit des contrats et en droit de la concurrence, Economica, Paris, 2010.
16. COLIN Frédéric, Droit public économique, 3^{ème} Ed, Galino, Paris, 2011.
17. COLSON Jean-Philippe, IDOUX Pascale, Droit public économique, 4^{ème} Ed, L.G.D.J, LEXTENSO, Paris, 2008.
18. -----, -----, Droit public économique, 6^{ème} Ed, LGDJ, Paris, 2012.
19. COMBE Emmanuel, Economie et politique de la concurrence, 1^{ère} Ed, Dalloz, Paris, 2014.
20. COUTURIER Gérard, Les relations entre employeurs et salariés en droit français, la protection de la partie faible dans les rapports contractuels, L.G.D.J , Paris, 1996.
21. DE BEYS Julien, Droit européen et aides d'Etat et intérêt général : le contrôle des politiques nationales d'intervention économique par la commission européenne, Ed universitaires européenne, Berlin, 2011.
22. DECOQ André, DECOQ George, Droit de la concurrence interne et communautaire, 4^{ème} Ed, L.G.D.J, Paris, 2010.
23. DEGRYSE Christophe, L'économie moderne en 100 et quelques mots d'actualité, Ed De Boeck Université, Bruxelles, 2010.
24. DE LAUBADERE André, Droit public économique, DALLOZ, Paris, 1974.
25. DE LAUBADERE André, VENEZIA Jean-Claude et GAUDEMET Yves, Traité de droit administratif, Tome 01, 15^{ème} Ed, L.G.D.J, Paris, 1999, p.103.
26. -----, Traité de droit administratif, tome 3, 3^{ème} Ed, L.G.D.J, Paris, 1978.
27. DELVOLVE Pierre, Droit public économiques, DALLOZ, Paris, 1998.
28. DONY Marianne, Contrôle des aides d'Etat, Droit communautaire de la concurrence, en collaboration avec RENARD François et SMIT Catherine, Ed de l'université de Bruxelles, Belgique, 2007.

29. FRISON-ROCHE Marie Anne, PAYET Marie Stéphane, Droit de la concurrence, Ed Dalloz, Paris, 2006.
30. GALENE Renée, Droit de la concurrence et pratiques anticoncurrentielles, Ed E.F.E, Paris, 1999.
31. GENTOT Michel, Les autorités administratives indépendantes, 2^{ème} Ed, Dalloz, Paris, 1994.
32. GRYNFOGEL Catherine, Droit communautaire de la concurrence, L.G.D.J, Lextenso Ed, Paris, 2008.
33. GUILLAUME Mallen, L'appréhension des pratiques restrictives pour les autorités Française et Européennes de la concurrence, Ed l'harmattan, Paris, 2014 .
34. GUINCHARD Serge, CHAVANNE Albert, Publicité mensongère en droit français et en droit fédéral suisse, librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris, 1971.
35. GUYON Yves, Droit des affaires, Tome 1, 12^{ème} Ed, economica, Paris .
36. HAROUN Mehdi, Le régime d'investissement en Algérie à la lumière des conventions franco Algérienne, LITEC, Paris, 2000.
37. KERNINOU Jean, Droit public économique, Montchrestien, Paris, 1999.
38. LACHAUME Jean-François, Réflexions sur l'avenir du service public, In Mélanges Daniel LABETOULLE, juger l'administration, administrer la justice, Dalloz, Paris, 2006.
39. LARGUIER Jean, Droit des affaires, Ed ARMANDE Colin, Paris, 1992.
40. LAUTIER Bruno, L'économie informelle dans le tiers monde, Ed la découverte, Paris, 2004.
41. LEHMANN Paul-Jaques, La bourse de Paris, manuel des mécanismes boursiers, 1^{ère}Ed, Dunod, Paris, 1991.
42. LEHUEDE Pascal, Droit de la concurrence, Bréal, Paris, 2012.
43. MARIELLE Martin, Le droit français de la transparence et des pratiques restrictives de concurrence, PUAM, Paris, 2012.

44. MARTORY Bernard, CROZET Daniel, Gestion des ressources humaines, bunord, 6^{ème} Ed, Paris, 2005.
45. MOHAMED MAHMOUD MOHAMED Salah, « Les transformations de l'ordre public économique vers un ordre public régulateur ? », in philosophie du droit économique quel dialogue ?, Mélanges en l'honneur de FARJAT Gérard, Ed Frison-Roche, Paris, 1999.
46. NICINSKI Sophie, Droit public des affaires, 2^{ème} Ed, L.G.D.J, Montchrestien, Paris, 2010.
47. PEDAMON Michel, Droit commercial, 4^{ème} Ed, Dalloz, Paris, 2013.
48. PIROVANO Antoine, « L'expansion de l'ordre concurrentiel dans les pays de l'union Européenne », in R. Charvin & A. Guesmi, (s/dir), L'Algérie en mutations : Instruments juridique de passage à l'économie libérale, L'harmattan, Paris, 2001.
49. POITRINAL François Denis, La capital investissement : guide juridique et fiscale, 2^{ème} Ed, France, 2001.
50. RIEN Patrice, La notion de transparence dans le droit de la concurrence, L'harmattan, Paris, 2002.
51. REINHARD-Yves, THOMASSET-Sylvie, NOURISSAT-Pierre Cyril, Manuel droit commercial, 8^{ème} Ed, Litec, Paris, 2011.
52. ROBERT Marie-Claude, Commission des opérations de bourse, Répertoire commercial, tome 2, Dalloz, Paris, 1994.
53. SAUPHANOR-BROUILLAUD Natacha, Les contrats de consommation-règles communes, L.G.D.J, Paris, 2013.
54. SAVY Robert, Droit public économique, Dalloz, Paris, 1972.
55. TERRE François, Introduction générale au droit, 8^{ème} Ed, Dalloz, Paris, 2009.
56. THOMASSET-PIERRE Sylvie, L'autorité de régulation boursière face aux garanties processuelles fondamentales, L.G.D.J, Paris, 2003.

57. WERY Patrick, Droit des obligations : V1, Théorie générale des contrats, Larcier, Bruxelles, 2010 .
58. YVELINE Lecler, Le partenariat industrielle, la référence japonaise, Ed L'Harmattan, Bruxelles, 1993.
59. Yves Serra, Le droit français de la concurrence, Ed DALLOZ, Paris, 1993.
60. ZOUAIMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique an Algérie, Houma, Algérie, 2005.
61. ZOUAIMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Belkeise, Alger, 2012.
62. ZOUAIMIA Rachid, Droit de la concurrence, Belkeise, Alger, 2012.

II- Thèses et Mémoires

1- Thèses

1. BENAHMED Said, Les relations entre l'union européenne et l'Algérie : Bilan et perspectives », Thèse de doctorat en droit communautaire, Faculté de droit et de sciences politique, Université Aix-Marseille 3, 2006.
2. BROCAL Frédérique, Le droit à l'information en France, Thèse de doctorat en droit, faculté de droit et science politique, Université Lumière Lyon 2, 2004.
3. CLAMOUR Guylain, Intérêt général et concurrence, Thèse de doctorat en droit, l'université Montpellier I, 18 décembre 2004.
4. Glaude Emmanuelle, Ententes anticoncurrentielles et droit des contrats, Thèse de doctorat en droit privé, Paris 10, 1994, in : www.fr/1994PA100195, consulté le 05/01/2020.
5. MALAURIE Philippe, L'ordre public et le contrat (Etude de droit comparé France, Angleterre, URSS), Thèse de doctorat, , Matot-Braine, Paris,1953.
6. MOUKITE Khalid, Le régime juridique des investissements étrangers au Maroc, Thèse de doctorat, Université Panthéon-Assas, Paris 2, 2001.

7. ZEVOUNOU Lionel, Le concept de concurrence en droit, Thèse pour le doctorat en droit public, Université Paris ouest Nanterre de défense, 8 décembre 2010.
8. VUGRAVU-SOILITA Natalia, Croissance, Commerce, IDU et leur impact sur l'environnement : Cas de l'Europe central et orientale et de communauté des Etas indépendants, Thèse de doctorat en science économique, Université Paris 1, Panthéon-Sorbonne, 2009.

2- Mémoires

BEGRICHE Malika, Partenariat : alternative stratégique pour les entreprises publiques Algériennes à l'ère de l'économie de marché, mémoire en vue de l'obtention du diplôme magistère en sciences économique, option : gestion des entreprises, UMMTO, 2006.

III- Articles

1. ALEXANDRE-SOYUYRIS Jean-Jacques, « Le pouvoir règlementaire des institutions en matière bancaire et financière », RRJ, n° 5, 2001, pp. 2221-2224.
2. BRACONNIER Stéphane, « La régulation des services publics », R.F.D.A, n° 17, Janv-Févr, 2001, pp 43-57 .
3. BELMIHOUB Mohamed Cherif, «Grandeur et décadence du monopole : réflexion sur les changements dans la gestion des activités de service publiques du réseau », Idara, n°25, 2003, pp 185-197.
4. BENNADJI Cherif, «La notion d'activités réglementées », Revue Idara , n° 02, 2000, pp 25-42.
5. CHAVRIN Robert, «D'un modèle à l'autre : la part du droit », Faculté de droit Ben Aknoun, Université d'Alger 1, n° 03, 2000, pp.19-48.
6. CHEVALIER Jacques, « Etat et ordre concurrentiel, in L'ordre concurrentiel, mélanges en l'honneur d'Antoine PIROVANO », Ed frison-roche, 2003, pp 59-72.

7. DUPUIS-TOUBOL Frédérique, « Le juge en complémentarité du régulateur », in FRISON-ROCHE Marie-Anne, (S/dir), «Les régulations économiques : efficacité et légitimité », Ed presse de science politique et Dalloz, Séries droit et économie de la régulation, V1, Paris, 2004, pp 132-145 .
8. FRISON-ROCHE Marie-Anne, « Le droit de la régulation », Dalloz, n° 07, 2001, pp 610-616 .
9. GUESMI Amel et GUSMI Ammar, « Patriotisme économique, investissements étrangers et sécurité juridique », in : l'exigence et le droit, mélanges d'études en l'honneur du professeur Mohand ISSAD, AJED Ed, Alger, 2011, pp.263-287.
10. JOBART Jean-Charles, « Essai de définition du concept de régulation : de l'histoire des sciences au usages du droit »,RRJ , n°01, 2004, pp33-73 .
11. KHELLOUFI Rachid, « Les institutions de régulation en droit Algérien », Revue Idara, n°2, 2004, pp 69-121.
12. LACABARATS Alain, « Articulation du règlement des différends par le juge du contrôle », in FRISON ROCHE Marie-Anne,(Ss/Dir), Les risques de régulation, Séries Droit et économie se la régulation, V3, Ed Sciences politique et Dalloz, Paris, 2005, pp253-256.
13. LAKHAL Salah, « Le statut juridique de l'entreprise publique économique à l'ère du désengagement de l'Etat de la sphère économique », Revue critique,volume 12, n°01, 201, pp 28-59.
14. LAURENCE Boy, Réflexion sur « le droit de la régulation », Dalloz, n° 37, 2001, pp 3031-3038 .
15. LEFEBVRE José, « Un pouvoir règlementaire à géométrie variable », PUF, Paris, 2002, pp 97-147.
16. LOPEZ Sophie, « Les entreprises pétrolières face à la montée en puissance d'une fiscalité environnementale », Revue de la Fiscalité de l'Entreprise, n° 04, 2014, pp 91-100.

17. MARCEL Kamba-Kibatshi, « L'influence des petites et moyennes entreprises au développement économique de la République Démocratique du Congo », Revue de Nierownosci Spoleczne a Wzrost Gospodarczy, n° 02, 2016, pp 478-505.
18. MOUSSAOUI Rafika, « La franchise en Algérie », Revue des Sciences Humaines, Université Mohamed Khider Biskra, n° 20, Novembre 2010, pp 67-75.
19. REDDAF Ahmed, « L'approche fiscale des problèmes del'environnement », Revue Idara, n° 01, pp 2000, 143-155 .
20. RENAUD Sébastien, « Les autorités de régulation et le démembrement du pouvoir central », RRJ, n° spécial, 2001, n°5, 2001, pp 2203-2220.
21. RIEU Jérôme, « Politiques nationales de lutte contre le changement climatique et réglementation de la concurrence : le cas de la fiscalité », Revue economie/ Prévision, n°155, 2002, pp 95-113.
22. SANTULLI Carlo, «Le traitement juste et équitable : Stipulation particulière ou principe général de bonne conduite ? », Dossier : Les techniques conventionnelles du droit International des Investissements, R.G.D.I.P, n° 01, 2015, pp. 69-85.
23. TERKI Nour-Eddine, « L'investissement direct étranger et le retour au protectionnisme », RASJEP, n° 01, 2012, pp 05-32.
24. TEITGEN-COLLY Catherine, « Les instances de régulation et la constitution », RDP, n° 01, 1990, pp.153-262.
25. UPRICH Ehricke, «Les principes de libération et de libéralisation : l'adaptation aux conditions de la concurrence globale, l'exemple de LACE, Revue Internationale de droit economique, 2007, pp 357-372.
26. ZOUAIMIA Rachid, « Les autorités administratives indépendantes et la régulation économiques », Revue Idara, N° 28, 2004, pp 23-68.
27. ZOUAIMIA Rachid, « Le conseil de la concurrence et la régulation des marchés en droit Algérien », Revue Idara, n° 02, 2008, pp 7-45.

28. ZOUAIMIA Rachid, « Réflexions sur la sécurité juridique de l'investissement étrangers en Algérie », RARJ, n° 01, Faculté de droit et des sciences politiques, Université Abderrahmane Mira Béjaia, 2010 , pp 05-24 .
29. ZOUIAMIA Rachid, « Le régime des aides de l'Etat aux entreprises publique : une entrave au principe de libre concurrence ? », RARJ, n° 01, Faculté de droit et des sciences politiques, université Abderrahmane Mira Bejaia, 2017, pp 07-30.

IV- Communications

1. BREILLAT Jacques, « Ordre social, ordre politique : quelles intereractions ? in M.J, REdor (dir), L'ordre public : Ordre public ou ordres publics ? ordre public et droits fondamentaux, actes du colloque de Caen, 11 et 12 Mai 2000, Bruxelles, pp.247-283.
2. HOSS Jean-Pierre, « Les autorités administratives indépendantes en France : caractéristiques et contrôle juridictionnel », journée d'étude du conseil d'Etat d'Algérie sur les autorités administratives indépendantes, 15 Décembre 2010, pp. 01-25.
3. MENASRIA Nabil, « La problématique de la régulation dans le domaine économique, le cas des télécommunications », Recueil des Actes du colloque national sur les autorités de régulation indépendantes en matière économique et financière, Université de Béjaia, 23-24 Mai, 2007, pp.23-41.

V- Textes Juridiques étrangers

1. CJCE, 23 Avril 1991, affaire c-41 /90, klaude HOFNER et Fritz ELSER, d'une part, et Macrotron GMBH, d'autre part, in : <http://curia.europa.eu/>, consulté le 05/10/2018.

2. Traité sur le Fonctionnement de l'Union Européenne, JOCE, n° 115 du 09 Mai 2008, eur-lex.europa.eu/legal-content/fr, consulté le 18/10/2018.
3. Traité sur le fonctionnement de l'union Européenne du 26 octobre 2012. www.eur-lexeuropéen, consulté le 12/10/2018.
4. Code de commerce français, 2014, in : www.legifrance.fr
5. Code de travail français , Dernière modification le 09 Janvier 2019, Copyright © 2007-2019 Légifrance, in : <http://droit-finances.commentcamarche.com>, consulté le 04/03/2020.
6. Décision n° 06-D-39 du 15 décembre 2006 relative à une demande de mesures conservatoires de la société Impression des Pyrénées, Conseil de la concurrence (France), in : <https://www.autoritedelaconcurrence.fr/sites/default/files/commitments//06d39.pdf>, consulté le 18/03/2016.
7. Circulaire du 8 février 1999, relative à l'application au plan local des règles communautaires relatives aux aides publiques, JORF n° 49 du 27 Février 1999, in : www.legifrance.fr, consulté le 22/01/2016.

VI- Jurisprudence :

1. Conseil d'Etat, décision n° 99532, Section du 29 janvier 1932, publié au recueil Lebon, in : <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007636107/>, consulté le 12/02/2015.
2. Conseil d'Etat, décision n° 39234, Assemblée du 20 décembre 1935, publié au recueil Lebon, in : <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007637061/>, consulté le 12/02/2015.
3. Cour de Cassation, Chambre commerciale , pourvoi n° 97-12.260, du 6 juin 2000, Inédit, in : https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007413699?tab_selecti

on=juri&searchField=ALL&query=97-12260&searchType=ALL&typePagination=DEFAULT&sortValue=DATE_DESC&pageSize=10&page=1&tab_selection=juri#juri consulté le 18/03/2016

4. Conseil d'Etat, décision n° 250124, du 30 juin 2004, in : <https://www.etudier.com/dissertations/commentaire-de-L'Arrêté-du-conseil-d'état/16213.html>, consulté le 22/07/2018.

VII- Documents

1. L'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires, Annexé à l'Accord GATT de Marrakech du Avril 1994, in : www.wto.org, consulté le 05/10/2018.
2. COMMISSARIAT GENERALE DU PLAN, Services publics en réseaux : perspectives de concurrence et nouvelles régulations, rapport du groupe présidé par BERGOUGNOUX Jean, la documentation Française, 2000.
3. CE, Rapport public de 2002, «Collectivités publique et concurrence, EDCE, 2002.
4. Rapport de LEVET Jean-Louis, « Les aides publiques aux entreprises : Une gouvernance, Une stratégie », commissariat générale du plan, octobre, 2003, in : www.ladocumentationfrancaise.fr, consulté le 10/10/2018.
5. Contribution de L'Algérie au forum mondial de l'OCDE sur la concurrence, portant thème « Les défis et obstacles rencontrés par les autorités de la concurrence par accroître le développement économique en promouvant la concurrence », 12 et 13 février 2004, in : www.oecd.org-daf-concurrence, consulté le 13/03/2019.
6. WALID Ramzi « L'Algérie envisage une aide aux entreprises publiques endettées », journal Magharibia, 23 Octobre 2009, in : www.magharibia.com /fr/, consulté le 27/04/2016.

7. ROCARD Michel, Rapport de la conférence des experts et de la table ronde sur la contribution Climat et Energie, Paris, 2009.
8. Rapport annual 2009, transparency international organization, in : www.transparency.org, consulté le 25/09/2018.
9. Droit de la concurrence : Les amendements visant à protéger le pouvoir d'achat des citoyens, publié dans l'Agence Nouvelles d'Algérie, le 29 juin 2010, in : <https://www.djazairess.com/aps/81679>, consulté le 25/08/2015.
10. QUINET Alain, Quelle fiscalité pour le développement durable ?, conseil économique pour le développement durable, 2012.
11. Rapport Doing Business, 2018, in: www.doing business.com, consulté le 09/09/2018.

فهرس الموضوعات

شكر وتقدير

01.....	قائمة لأهم المختصرات.....
02	مقدمة:.....
11	الباب الأول: صور تقييد المنافسة الحرة في القانون الجزائري.....
13	الفصل الأول: تضيق مجال تدخل القطاع الخاص.....
16	المبحث الأول: تقييد حرية تدخل القطاع الخاص من حيث ممارسة النشاط.....
17	المطلب الأول: النشاطات المقننة.....
17	الفرع الأول: المقصود بالنشاطات المقننة.....
18	أولاً: الأساس القانوني للنشاطات المقننة في القانون العام.....
19	1: في قانون العقوبات.....
19	2: في قانون الخدمة المدنية.....
20	3: في القانون الإداري.....
21	ثانياً: الأساس القانوني للنشاطات المقننة في القانون الخاص.....
24	الفرع الثاني: خصوصيات نظام النشاطات المقننة.....
25	أولاً: الطابع الحر للنشاطات المقننة.....
26	ثانياً: اشتراط مؤهلات خاصة لممارسة النشاط المقنن.....
27	ثالثاً: إلزامية الترخيص لمزاولة النشاط المقنن.....
28	1: في قطاع التأمينات.....
28	2: في القطاع الصيدلاني.....
30	3: في قطاع الإعلام.....
31	4: في القطاع المصرفي.....
31	5: في قطاع الكهرباء والغاز.....
33	المطلب الثاني: النشاطات المخصصة.....
34	الفرع الأول: المقصود بالنشاطات المخصصة.....

أولاً: النشاطات المخصصة نشاطات محتكرة.....	34
ثانياً: استناد النشاطات المخصصة لغايات وطنية مشروعة.....	37
الفرع الثاني: خصائص النشاطات المخصصة.....	39
أولاً: منع النشاطات المخصصة على المستثمرين الخواص.....	39
ثانياً: توسيع نطاق النشاط المخصص.....	42
المبحث الثاني: تقييد حرية تدخل القطاع الخاص من حيث الإجراءات.....	46
المطلب الأول: الشراكة خرق لمبدأ حرية الدخول إلى السوق.....	46
الفرع الأول: التحديد القانوني لحصص الشراكة لإنشاء استثمارات جديدة.....	47
أولاً: شرط الشراكة قيد قانوني في مجال المواد التبغية.....	48
ثانياً: شرط الشراكة قيد قانوني في مجال الاستيراد.....	50
ثالثاً: شرط الشراكة قيد على حرية التعاقد في مجال الصفقات العمومية.....	51
الفرع الثاني: التحديد القانوني لحصص الشراكة في المؤسسة محل الخصصة.....	53
أولاً : تقييد نسبة مساهمة المستثمر الأجنبي في المؤسسة محل الخصصة.....	54
ثانياً: تقييد نسبة مساهمة المستثمر الجزائري في المؤسسة محل الخصصة.....	55
المطلب الثاني: الإجراءات التمييزية الماسة بالمنافسة الحرة.....	57
الفرع الأول: الإجراءات التمييزية السابقة لإنجاز المشروع الاقتصادي.....	57
أولاً: إلزامية التصريح المسبق للمستثمر الأجنبي: إنتهاك لمبدأ عدم التمييز.....	60
ثانياً: إلزامية وضع المستثمر الأجنبي لميزان بالعملة الصعبة لصالح الدولة.....	60
ثالثاً: منع المستثمر الأجنبي من اللجوء للتمويل الأجنبي.....	62
الفرع الثاني: الإجراءات التمييزية اللاحقة لإنجاز المشروع الاقتصادي.....	64
أولاً: تأثير الجباية الإيكولوجية على درجة المنافسة بين الأعوان الإقتصاديين.....	64
ثانياً: إمكانية تعرض المستثمر الأجنبي للإزدواج الضريبي.....	69
ثالثاً: إجراء نزع الملكية بين الضمانات القانونية وعدم التطبيق الفعلي.....	71
1: التأمين.....	72

2:	نزع الملكية للمصلحة العامة.....	73
3:	المصادرة.....	73
4:	الإستيلاء.....	74
رابعاً:	تأثير مظاهر تقييد حرية تحويل الرساميل على المنافسة الحرة.....	75
الفصل الثاني:	توسيع اختصاص السلطة العامة في مجال المنافسة.....	79
المبحث الأول:	تنظيم الأسعار في ظل تكريس المنافسة الحرة.....	81
المطلب الأول:	تدخل السلطة العامة لتنظيم الأسعار.....	82
الفرع الأول:	آليات تنظيم الأسعار.....	83
أولاً:	تحديد هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات.....	83
ثانياً:	تسقيف هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات.....	85
ثالثاً:	التصديق على هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات.....	86
الفرع الثاني:	حالات تدخل السلطة التنفيذية لتنظيم الأسعار.....	87
أولاً:	حماية الطبيعة الإستراتيجية لأسعار السلع والخدمات.....	87
1:	موقف المشرع الجزائري من الطبيعة الإستراتيجية للسلع والخدمات.....	88
2:	تحديد السلع والخدمات المنظمة من طرف السلطة التنفيذية.....	91
أ:	بالنسبة للمواد الغذائية.....	91
ب:	بالنسبة للخدمات.....	91
ثانياً:	ضرورة مواجهة الدولة للاستثناءات الظرفية.....	91
المطلب الثاني:	الموازنة بين تنظيم الأسعار والمنافسة الحرة.....	95
الفرع الأول:	شروط تكريس الدولة لإجراء التسعير.....	96
أولاً:	إيداع تركيبة السعر.....	96
ثانياً:	مدى وجوب إستشارة مجلس المنافسة.....	98
1:	إلزامية إستشارة مجلس المنافسة في مجال تنظيم الأسعار.....	98
2:	استغناء المشرع الجزائري عن إلزامية إستشارة مجلس المنافسة في مجال تقنين الأسعار.....	

102.....	
103.....	ثالثا: ضرورة اتخاذ تدبير تحديد الأسعار عن طريق التنظيم
103.....	1: تمتع السلطة التنفيذية بسلطة التنظيم الدائمة في مجال التسعير
106.....	2: قيام المساءلة القانونية نتيجة مخالفة تنظيمات التسعير
106.....	الفرع الثاني: ضمانات الطابع التنظيمي للأسعار
107.....	أولا: الضمانات المقررة في قانون المنافسة
107.....	1: الطابع المؤقت للتدابير الإستثنائية
107.....	2: مشاركة القطاعات المعنية
108.....	ثانيا: الضمانات المقررة من طرف السلطة التنفيذية
108.....	1: تحمل الدولة فارق الأسعار
109.....	2: تخفيض والإعفاء من الرسوم الجمركية
111.....	المبحث الثاني: مساعدات الدولة للمؤسسات العمومية الاقتصادية
112.....	المطلب الأول: الطابع التجاري للمؤسسة العمومية الاقتصادية
112.....	الفرع الأول: تطور نظام المؤسسة العمومية
112.....	أولا: تمييز المؤسسة العمومية عن الهيئة العمومية
114.....	ثانيا: العلاقات التعاقدية للمؤسسة العمومية
114.....	1: علاقة المؤسسة العمومية بالعمال
116.....	2: علاقة المؤسسة العمومية بالمتعاقدين
118.....	3: علاقة المؤسسة العمومية بالدولة
120.....	الفرع الثاني: المؤسسة العمومية الاقتصادية شركة تجارية
124.....	المطلب الثاني: مبدأ حظر إعانات الدولة للمؤسسات العمومية الاقتصادية
125.....	الفرع الأول: المقصود بمساعدات الدولة
125.....	أولا: تعريف مساعدات الدولة
126.....	1: في القوانين المقارنة

2:	في القانون الجزائري	128
ثانيا:	خصائص مساعدات الدولة	129
1:	منح المساعدة من طرف الدولة	130
2:	منح المساعدة لمؤسسة معينة	130
3:	تعدد أشكال المساعدة	131
أ:	مساعدات مالية محضة	132
ب:	إصباغ المساعدة بطابع مادي	133
ج:	منح امتيازات السلطة العامة	133
الفرع الثاني:	مبررات حظر مساعدات الدولة	134
أولا:	تشويه المنافسة الحرة	134
ثانيا:	إنقاذ مؤسسات غير مؤهلة من الزوال	138
الفرع الثالث:	الاستثناءات الواردة على مبدأ الحظر	138
أولا:	ممارسة المؤسسة لامتيازات السلطة العامة	138
ثانيا:	ممارسة المؤسسة لمهام ذات طابع مرفقي	140
1:	في مجال الطيران المدني	141
2:	في مجال الكهرباء والغاز	142
3:	في مجال الاتصالات	143
الباب الثاني:	حدود المنافسة الحرة والنظام العام الإقتصادي	146
الفصل الأول:	مدى اعتبار قواعد المنافسة من النظام العام الإقتصادي	149
المبحث الأول:	ترابط قانون المنافسة مع فكرة النظام العام التوجيهي	151
المطلب الأول:	وصف قانون المنافسة بقانون النظام العام التوجيهي	152
الفرع الأول:	الطابع الضبطي للنظام العام الإقتصادي التوجيهي	152
أولا:	الضبط وسيلة لتدخل الدولة	153
1:	تعريف مصطلح الضبط	153

2: التكيّف الجديد لوظائف الدولة مع السياق التنافسي.....	157
أ: المهام التنظيمية.....	158
ب: مهمة تحديد المرفق العام.....	158
ج: مهمة حماية المستهلك.....	158
د: مهمة تهيئة الإقليم وحماية البيئة.....	159
ثانيا: أثر الأنظمة الضبطية التوجيهية على العلاقة التعاقدية.....	159
الفرع الثاني: الطابع التوجيهي لقواعد المنافسة الحرة.....	161
أولاً: العمل على تحرير السوق.....	161
ثانيا: اعتبار قانون المنافسة وسيلة لتدخل الدولة لحماية نظامها الإقتصادي.....	164
المطلب الثاني: مظاهر تجسيد الطابع التوجيهي في مجال المنافسة.....	167
الفرع الأول: حظر الممارسات المقيدة للمنافسة.....	167
أولاً: الممارسات المقيدة للمنافسة.....	167
ثانيا: إعفاء بعض الاتفاقات من الحظر.....	171
الفرع الثاني: السياسات المعتمدة من طرف الدولة لتنظيم المنافسة.....	177
أولاً: الترخيص بالتجميعات الاقتصادية.....	177
ثانيا: سياسة فرض الثمن العادل.....	179
ثالثاً: سياسة فرض الضرائب على المحتكر.....	180
رابعاً: سياسة توجيه الاستثمارات والمنافسة.....	181
المبحث الثاني: تأثير قانون المنافسة على فكرة النظام العام الحمائي.....	183
المطلب الأول: الطابع التشريعي الحمائي للنظام العام.....	184
الفرع الأول: مجال إعمال النظام العام الحمائي.....	184
أولاً: حماية أحد المتعاقدين في العقد.....	185
ثانيا: حماية متعاقد معين في العقد.....	185
1: حماية العامل من خلال تكريس مبدأ الأنفع للعامل.....	186

2: حماية المستهلك.....	191
الفرع الثاني: خصوصية تفعيل النظام العام الحمائي.....	192
أولاً: إمكانية مخالفة القواعد الآمرة للنظام العام الحمائي.....	192
ثانياً: محاربة الشروط التعسفية في إطار قواعد النظام العام الحمائي.....	193
المطلب الثاني: مظاهر تأثير قانون المنافسة على فكرة النظام العام الحمائي.....	195
الفرع الأول: إرتباط قانون المنافسة بالعقد.....	196
أولاً: مكانة العقد في مجال المنافسة.....	196
1: العقد تصور جديد في قانون المنافسة.....	197
2: العقد وسيلة لخلق سوق تنافسية.....	199
ثانياً: استعانة قانون المنافسة بالقواعد العامة للإلتزامات.....	201
ثالثاً: قانون المنافسة مجال ملائم لالتقاء الحريات.....	203
الفرع الثاني: انفراد قانون المنافسة بقواعد حماية للنظام العام الاقتصادي الحمائي....	205
أولاً: خصوصية المسؤولية المدنية في قانون المنافسة.....	205
1: الخصائص المميزة لشروط قيام المسؤولية المدنية.....	205
2: إتساع دائرة الأشخاص المؤهلة لرفع دعوى المسؤولية المدنية.....	207
ثانياً: حصر مجال تدخل قانون المنافسة.....	207
الفصل الثاني: آثار حدود المنافسة الحرة في ظل النظام العام الاقتصادي.....	213
المبحث الأول: تحقيق الفعالية الاقتصادية.....	215
المطلب الأول: مظاهر الفعالية الاقتصادية.....	216
الفرع الأول: ضبط مفهوم الفعالية.....	216
أولاً: تعريف الفعالية.....	216
ثانياً: تمييز الفعالية عن بعض المصطلحات المشابهة لها.....	217
1: عن مصطلح الكفاءة.....	218
2: عن مصطلح الأداء.....	219

220	ثالثا: تحديد مؤشرات الفعالية
220	أ: المؤشرات الداخلية
221	ب: المؤشرات الخارجية
222	الفرع الثاني: صور الفعالية الاقتصادية
222	أولاً: تبني سياسات إصلاحية
223	1: زيادة المنافسة وتحسين الكفاءة الاقتصادية
226	2: محاربة الاحتكار وحماية الصناعات الناشئة
228	3: إنشاء المؤسسات الصغيرة والمتوسطة
229	أ: المساهمة في ترقية الصادرات
229	ب: تحقيق الإنتعاش الاقتصادي
230	ج: خلق مناصب الشغل
230	د: الإعتماد على المشروع المشترك
231	ثانيا: اتخاذ إجراءات لتدعيم الإصلاحات
231	1: برنامج دعم الإنعاش الاقتصادي
232	2: برنامج لدعم النمو الاقتصادي
232	3: برنامج توطيد النمو الاقتصادي
233	4: المخطط الخماسي للتنمية
233	المطلب الثاني: حدود الفعالية الاقتصادية
234	الفرع الأول: قصور السياسات القانونية الجزائرية
234	أولاً: قصور البيئة التشريعية
234	1: غياب التجانس في المنظومة القانونية الوطنية
235	أ: إشكالية التشتت التشريعي
236	ب: عدم اكتمال البناء القانوني
237	2: عدم استقرار التشريعات القانونية

238	3: تدخل السلطة التنفيذية في اختصاص السلطة التشريعية
239	ثانيا: سوء التنظيم الإداري والفني
239	1: عدم الاستقلالية في اتخاذ القرارات
240	2: التسيب الوظيفي
240	3: غياب نظام المحاسبة الاقتصادية السليمة
241	4: عدم توفر الشفافية في المعاملات
243	5: بيروقراطية الإدارة
245	6: عدم فعالية نظام الموارد البشرية في الإدارة العمومية الجزائرية
246	الفرع الثاني: ظهور الاقتصاد غير الرسمي
247	أولاً: تعريف الاقتصاد غير الرسمي
249	ثانيا: الخصائص المميزة للإقتصاد غير الرسمي
249	1: الإفتقار إلى التنظيم
249	2: الإلتسام بالمرونة
250	3: ضالة رأس المال والتكنولوجيا المستخدمة
250	4: تدني مستوى المهارة للعاملين
250	5: صغر حجم المنشأة
251	6: تفاوت دخل العاملين
251	ثالثا: أسباب انتشار الاقتصاد غير الرسمي
254	رابعا: آثار الاقتصاد غير الرسمي
256	المبحث الثاني: تحسين ظروف معيشة المستهلكين
257	المطلب الأول: فرض إلتزامات على العون الاقتصادي
258	الفرع الأول: إلتزام العون الاقتصادي بالأداء النزاه والشفاف
258	أولاً: إلتزام العون الاقتصادي بالسلامة
260	ثانيا: إلتزام العون الاقتصادي بالمطابقة

262	ثالثا: إلتزام العون الاقتصادي بالضمان والخدمة ما بعد البيع
265	رابعا: الإلتزام بالإعلام
267	خامسا: الإلتزام بالفوترة
268	الفرع الثاني: التزم العون الاقتصادي بالامتناع عن الممارسات غير الشرعية
268	أولا: الإمتناع عن الإشهار المحظور
270	ثانيا: الإمتناع عن فرض الشروط التعسفية
272	ثالثا: الامتناع عن البيوع المحظورة
272	رابعا: الامتناع عن رفض التعاقد
273	المطلب الثاني: الرقابة على العون الاقتصادي آلية لفعلية حماية المستهلك
274	الفرع الأول: دور الأجهزة الإدارية في حماية المستهلك
274	أولا: أعوان قمع الغش
277	ثانيا: المخابر
278	الفرع الثاني: دور الهيئات الإستشارية في حماية المستهلك
278	أولا: المجلس الوطني لحماية المستهلك
279	ثانيا: لجنة البنود التعسفية
280	ثالثا: جمعيات حماية المستهلك
283	رابعا: مجلس المنافسة
284	الفرع الثالث: دور الهيئات القضائية في حماية المستهلك
285	أولا: سلطة القاضي في متابعة العون الاقتصادي
286	ثانيا: طبيعة الجزاء الموقع على العون الاقتصادي
286	1: جزاءات متعلقة بالذمة المالية للعون الاقتصادي
287	2: جزاءات متعلقة بنشاط العون الاقتصادي
288	3: جزاءات متعلقة بشخص العون الاقتصادي
290	خاتمة

296.....	قائمة المراجع
348.....	فهرس الموضوعات

ملخص الأطروحة بالعربية

حدود المنافسة الحرة في القانون الجزائري

أقرّ المؤسّس الدستوري بمبدأ حرية الاستثمار والتجارة، الذي ترتّب عنه الإقرار بحرية المنافسة، لكن شرط أن تمارس في إطار القانون، وبذلك تكون الحرية ليس على إطلاقها. على هذا الأساس، وضع المشرّع الجزائري قيوداً قانونية عدّة، تحدّد من حرية تدخل المتعاملين الاقتصاديين في السوق، لذا فإنّ تكريس الحرية الاقتصادية يبقى نسبياً، نظراً للتدخل الواسع للدولة في معظم المجالات، الأمر الذي من شأنه المساس بجوهر المنافسة الحرة. في هذا السياق، لتبرير تقييدها لحرية المنافسة وإضفاء نوع من الشرعية على أعمالها، تلجأ السلطات العامة إلى مقتضيات النظام العام الاقتصادي.

Résumé de la thèse en français

Les limites de la libre concurrence en droit algérien

Le constituant a reconnu le principe de la liberté d'investissement et de commerce. Néanmoins, si ce principe a abouti à la reconnaissance de la liberté de concurrence, cette dernière n'est pas absolue, dans la mesure où elle doit s'exercer dans le cadre de la loi.

A ce titre, le législateur algérien a mis en place de multiples restrictions légales de nature à limiter l'accès des opérateurs privés au marché. De ce fait, la consécration de la liberté économique demeure relative en raison de la grande ingérence de l'Etat dans la plupart des domaines, ce qui affecte l'essence même la libre concurrence.

Dans ce contexte, pour justifier la restriction de la liberté de concurrence et lui accorder une certaine légitimité, les pouvoirs publics recourent aux exigences de la protection de l'ordre public.

Summary of Thesis in English

Limits of free competition in Algerian law

The founder of constitutional law has ordered the principle of freedom of investment and trade, but with conditions to be practiced in a legal way and to respect the law.

In this way, the Algerian legislature has made many restrictions that find freedom for the private sector to enter the market. Thus, the consecration of economic freedom remains relatively because of state's widespread in most areas that influence the essence of free competition.

In this meaning, the public authorities in Algeria justify their restriction of freedom of competition resort to protecting the economic public order as a means to legitimize their actions.