جامعة مولود معمري - تيزي وزو

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

التعسّف في وضعية الهيمنة على السوق

مذكرة لنيل شهادة الماستر أكاديمي في الحقوق

تخصص: قانون الأعمال

من إعداد الطالبة:

مشوط ججيقة

تحت إشراف الأستاذة:

د/ جلال مسعد

لجنة المناقشة:

- الأستاذة: **مختور دليلة**، أستاذة محاضرة "ب" جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....**رئيسة**.
- الأستاذة: **جلال مسعد**، أستاذة محاضرة "أ"، جامعة مولود معمري، تيزي وزو...**مشرفة و مقررة**.
- الأستاذة: **قوسام غالية**، أستاذة محاضرة "أ"، جامعة مولود معمري، تيزي وزو..... **ممتحنة**.

تاريخ المناقشة: 2016/06/27

إهـــداء

أحمد الله أنه وفّقني و منحني القوة و الشجاعة و الصبر

على تحـمل أعـباء هـذا البحـث،

ثم أتقـدم بجـزيل الشكـر و عظـيم الإمتنان إلى

عائلتي الكريمة خاصة والدي العزيزين

و أخـي مصطفى و أخـتي فضـيلة حفظـــهم الله.

دون أن أنسى جدتي "تركية" رحمها الله

التي كانت دائماً تنصحني بالإهتمام

بالدراسة و المثابرة من أجل النجاح،

فرغم رحيلها عن الدنيا ستظل نصائحها في

ذاكرتي لن أنساها أبداً.

شكر و تقدير

لا يسعني بعد الإنتهاء من إعداد هذا البحث إلاّ أن أتقدم

بجزيل الشكر و عظيم الإمتنان إلى أستاذتي الفاضلة

الأستاذة جـلال مسـعد

التي تفضلت بالإشراف على هذا البحث، حيث قدمت لي كل

النصح و الإرشاد طيلة فترة الإعداد فلها مني كل الشكر و التقدير.

دون أن أنسى جميع أساتذتي في كلية الحقوق

كما لا يفوتني أن أتقدم بالشكر الجزيل لمجلس المنافسة الجزائري

الذي مـد لي يد العون و المساعدة في إنجاز هذا البحث المتواضع.

قائمــة بأهــم المختصرات باللغة العربية:

ج ر: جريدة رسمية

ص: صفحة

م م ج: مجلس المنافسة الجزائري

ن ر م: النشرة الرسمية للمنافسة

Liste des principales abréviations :

Art : Article

BOC : Bulletin officiel de la concurrence

CCE : Commission des Communautés Européennes

CE : Communautés Européennes

CE : Conseil d'Etat

CJCE : Cour de Justice des Communautés Européennes

E.N.I.E. : Entreprise Nationale des Industries Electroniques

JORF : Journal Officiel de la République Français

JOUE : Journal Officiel de l'Union Européenne

LGDJ : Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence

RTD.com : Revue Trimestrielle de Droit commercial et de droit économique

TCE : Traite de Communautés Européennes

TFUE : Traite sur le Fonctionnement de l'Union Européenne

TPICE : Tribunal de Première Instance des Communautés Européennes

مـقـــدمـــــة:

تمنع معظم تشريعات و قوانين المنافسة التعسف في وضعية الهيمنة على السوق نظراً لما له من آثار سلبية على حرية المنافسة الذي يعتبر مبدأ متفرع عن مبدأ حرية التجارة و الصناعة، فالتعسف في وضعية الهيمنة على السوق يؤدي إلى منع دخول منافسين جدد إلى السوق أو إخراج منافسين من السوق عن طريق إستغلال الوضع المهيمن.

تعود المبادرة الأولى لوضع القوانين المتعلقة بالمنافسة التي تمنع التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة على السوق و المضادة للإحتكار إلى الولايات المتحدة الأمريكية[1]، حيث أنه في عام 1887 صدر أول قانون لمكافحة الممارسات المقيدة للمنافسة بما في ذلك التعسف في وضعية الهيمنة على السوق و هو قانون التجارة بين الولايات الذي ينظم التجارة بين الأشخاص أو المنظمات في مختلف الولايات.[2]

عند صدور أول قانون للمنافسة، في هذه الفترة نشأت العديد من التمركزات و الإحتكارات الصناعية في مجال صناعة البترول، الحديد، الكهرباء و السكك الحديدية و بالأخص الممارسات التجارية التي قام بها "جون روكفيلير"، مما أدى إلى تهديد إستقرار النظام الإجتماعي بسبب ظاهرة عدم تكافؤ الحظوظ و الشروط الإجتماعية و التوزيع غير العادل للموارد الذي من شأنه المساس بحقوق المستهلكين وصغار المنتجين في مواجهة الشركات الضخمة التي تملك إمكانيات غير محدودة،[3]

مما دلّ على عدم نجاح قانون التجارة بين الولايات في وضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة لهذا السبب إضطر المشرع الأمريكي إلى إصدار تشريع جديد أكثر صرامة لمكافحة الممارسات المقيدة للمنافسة، فقد قام الكونغرس الأمريكي بإصدار "قانون شيرمان" المضاد للإحتكار سنة 1890.[4]

---

[1]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012/12/06، ص 123.

[2]- الصاوي أحمد محمد، الإطار القانوني لحظر الممارسات المقيدة للمنافسة، دراسة مقارنة في ضوء القانون الإتحادي رقم 4 لسنة 2012 في شأن تنظم المنافسة و التشريعات الأمريكية المقابلة،رؤى إستراتيجية، الإمارات العربية المتحدة، أفريل 2015، ص 12.
http://strategicvisions.ecssr.com/ECSSR/ECSSR_DOCDATA_PRO_EN/Resources/PDF/Rua_Strategia/Rua-Issue-10/rua10_08.pdf

[3]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 123.

[4]- الصاوي أحمد محمد، مرجع سابق، ص ص 12 – 13.

نـص "قـانون شـيرمان" علـى منـع ممارسـة التعسـف فـي وضـعية الهيمنـة علـى السـوق لمواجهـة الشـركات الضـخمة التـي تسـببت فـي عرقلـة المنافسـة فـي السـوق و القضـاء عليهـا فـي بعـض الأسـواق مـن خـلال إرتكـاب ممارسـات مقيـدة للتجـارة. حيـث نصـت المـادة الثانيـة مـن "قـانون شـيرمان" علـى: « **كـل شـخص محتكـر أو يحـاول أن يحتكـر أو يشـارك فـي تجمّـع أو إتفـاق مـع شـخص واحـد أو عـدة أشـخاص، و ذلـك مـن أجـل إحتكـار جـزء مـن المبـادلات أو التجـارة التـي تجـري فيمـا بـين الولايـات أو بينهـا و بـين الـدول الأجنبيـة، يعـدّ متهمـاً و يعاقـب بـالحبس أو الغرامـة...**».[1]

أما في التشريع الأوروبي نصت المادة المادة 86 من إتفاقية روما المنشأة للمجموعة الإقتصادية الأوروبية المنعقدة في 25 مارس 1957 بروما على منع التعسف في وضعية الهيمنة على السوق، و تطبيقا للتشريع الأوروبي فإن الدول الأعضاء ملزمة بوضع قوانين وطنية لتشجيع المنافسة و منع التعسف في وضعية الهيمنة على السوق تتماشى مع إتفاقية روما التي تسمو على جميع القوانين الداخلية للدول العضوة[(2)] ، ومن بينها فرنسا فأول قانون صدر لتنظيم المنافسة هو أمر رقم 86 – 1243 المتعلق بحرية الأسعار و المنافسة الذي نص في المادة 08 منه على حظر التعسف في وضعية الهيمنة على السوق.[(3)]

في حين لم يكن المشرع الجزائري في السابق يهتم بتشجيع المنافسة لأن الجزائر كانت تنتهج أسلوب الإقتصاد الموجه إلى غاية آواخر الثمانينات، حيث قررت الجزائر في هذه الفترة التوجّه نحو إقتصاد السوق من خلال صدور المرسوم رقم 88 – 201 الذي ألغى الأحكام التنظيمية التي تخول للمؤسسات الإشتراكية ذات الطابع الإقتصادي التفرّد بأيّ نشاط إقتصادي أو إحتكار التجارة.[(4)]

---

[1]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 123.

[2] -Art 86 du Traité de Rome instituant la Communauté Économique Européenne signé le 25 mars 1957 à Rome.
http://europa.eu/eu-law/decision-making/treaties/index_fr.htm
http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:11957E/TXT&from=FR

[3]-Ordonnance n°86-1243 du 1 décembre 1986 relative a la liberté des prix et de la concurrence, JORF du 9 décembre 1986 page 14773, www.legifrance.gouv.fr .
https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000333548&categorieLien=id

[4]- مرسوم رقم 88 – 201 مؤرخ في 18 أكتوبر 1988 يتضمن إلغاء جميع الأحكام التنظيمية التي تخوّل المؤسسات الإشتراكية ذات الطابع الإقتصادي التفرّد بأيّ نشاط إقتصادي أو إحتكار للتجارة، ج ر عدد 42 الصادر بتاريخ 19 أكتوبر 1988.

و الدافع الأساسي وراء تغيير سياستها الإقتصادية و التوجه نحو إقتصاد السوق هو رغبتها في الإنضمام إلى المنظمة العالمية للتجارة الذي يتطلب تحرير التجارة الخارجية و القيام بالإصلاحات الإقتصادية كشرط أساسي للإنضمام إلى المنظمة.

على إثر الإصلاحات الإقتصادية التي قامت بها الجزائر صدر القانون رقم 89 – 12 المتعلق بالأسعار و الذي يعتبر بمثابة الخطوة الأولى لتكريس مبدأ المنافسة الحرة بشكل غير مباشر من خلال النص في المادة 27 على عدم مشروعية التعسف في وضعية الهيمنة على السوق.[1]

ثم لاحقا قرر المشرّع الجزائري أن يكرّس فعلياً مبدأ المنافسة الحرة بإلغاء القانون رقم 89 – 12 من خلال إصدار الأمر رقم 95 – 06 المتعلق بالمنافسة الذي نص في مادته السابعة على منع التعسف في وضعية الهيمنة على السوق و إنشاء مجلس المنافسة الجزائري الذي أوكلت له مهمة تطبيق قواعد المنافسة و العمل على ضبط السوق.[2]

و بصدور دستور 1996 تم التكريس الدستوري لمبدأ حرية التجارة و الصناعة في المادة 37 منه، الذي يعتبر كدليل على التحوّل نحو نظام إقتصاد السوق.[3]

نظراً لوجود نقائص في الأمر رقم 95 – 06 قرر المشرع إلغائه و إصدار الأمر 03 – 03 المتعلق بالمنافسة الجديد الذي نص في مادته السابعة على حظر التعسف في وضعية الهيمنة على السوق الذي عدّل مرّتين في 2008 و 2010.[4]

إضافة إلى ما سبق ذكره و في إطار الإتفاق الأوروبي المتوسطي لتأسيس شراكة بين الجزائر و المجموعة الأوروبية و الدول الأعضاء فيه و الذي صادقت عليه الجزائر في 27 أفريل 2005 فقد تمّ إدراج بند في الإتفاق يتعلق بإحترام المنافسة و منع التعسف في وضعية الهيمنة على السوق في المادة 41 من الإتفاق.[5]

---

[1]- قانون رقم 89 – 12 مؤرخ في 05 جويلية 1989 يتعلق بالأسعار، ج ر عدد 29 الصادر بتاريخ 19 جويلية 1989.

[2]- أمر رقم 95-06 مؤرخ في 25 جانفي 1995 يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 09 الصادر بتاريخ 22 فيفري 1995.

[3]- مرسوم رئاسي رقم 96 – 438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996 يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في إستفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر عدد 76 الصادر بتاريخ 08 ديسمبر 1996.

[4]- أمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 43 ، الصادر في 20 جويلية 2003 المعدل و المتمم.

[5]- مرسوم رئاسي رقم 05 – 159 مؤرخ في 27 أفريل 2005 يتضمن التصديق على الإتفاق الأوروبي المتوسطي لتأسيس شراكة بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية من جهة، و المجموعة الأوروبية و الدول الأعضاء فيها من جهة أخرى، الموقع بفالونسيا يوم 22 أفريل 2002، و كذا ملاحقه من 1 إلى 6 و البروتوكولات من رقم 1 إلى رقم 7 و الوثيقة النهائية المرفقة به، ج ر عدد 31 الصادر بتاريخ 30 أفريل 2005.

و مؤخراً قام المشرع الجزائري بخطوة إيجابية تتمثل في التكريس الدستوري لمبدأ المنافسة الحرة في التعديل الدستوري لسنة 2016 من خلال النص في المادة 43 منه على منع الإحتكار و المنافسة غير النزيهة.[1]

من خلال ما سبق ذكره يتبين حرص المشرع الجزائري على تشجيع المنافسة و الحفاظ عليها و بالأخص التعديل الدستوري لسنة 2016 الذي نص على منع الإحتكار و المنافسة غير النزيهة.

إن السبب الرئيسي الذي دفعني إلى إختيار هذا الموضوع لدراسته، لأن التعسف في وضعية الهيمنة على السوق يعتبر من أهم الممارسات المقيدة للمنافسة تسعى معظم قوانين المنافسة إلى وضع حد له، نظراً للأثار السلبية التي يمكن أن يخلّفها التعسف في وضعية الهيمنة على النشاط الإقتصادي من خلال عرقلة المنافسة الحرة في السوق.

ونظراً للخطورة التي يشكلها التعسف في وضعية الهيمنة على السوق و النتائج السلبية التي تنعكس على المنافسين في السوق و الأضرار التي يمكن أن تلحق بالمستهلك **فماهي الآليات القانونية المكرّسة للحد من التعسف في وضعية الهيمنة على السوق؟**

للإجابة عن الإشكال المطروح إرتأينا دراسة موضوع التعسف في وضعية الهيمنة على السوق في فصلين:

الفصل الأول: مفهوم التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة على السوق.

الفصل الثاني: آليات الحد من التعسف في وضعية الهيمنة على السوق.

[1]- قانون رقم 16 – 01 مؤرخ في 06 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 14 الصادر بتاريخ 2016.

الفـصـل الأول

مفهــوم التعسف في وضعية الهيمنة على السوق

يعتبر التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة على السوق من الممارسات المقيدة للمنافسة، حيث يحظر على كل مؤسسة أن تستغل وضعيتها المهيمنة على السوق بهدف إقصاء منافسيها من السوق، و الذي يؤدي إلى تقييد المنافسة، فالمشرع الجزائري و التشريعات المقارنة لم تمنع وضعية الهيمنة في السوق، بل منعت الإستغلال التعسفي لها.

حيث تتفق معظم تشريعات المنافسة على حظر التعسف في وضعية الهيمنة على السوق، فقد نصت كل من المادة 07 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بقانون المنافسة الجزائري المعدل و المتمم[1]، و المادة 08 من الأمر رقم 86-1243 المتعلق بحرية الأسعار و المنافسة الفرنسي[2] التي تم إستخلافها بالمادة L 420 -2 من القانون التجاري الفرنسي المعدل و المتمم [3] و المادة 102 من إتفاقية سير الإتحاد الأوروبي المعدلة و المتممة[4] على منع الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة.

و عليه، قبل أن نعتبر أن مؤسسة ما تتعسف في إستغلال وضعيتها المهيمنة على السوق، يجب أولا أن تكون هذه المؤسسة في وضعية هيمنة على السوق (المبحث الأول) ، و أن تقوم المؤسسة المهيمنة على السوق بممارسات تعسفية تستغل من خلالها وضعيتها المهيمنة على السوق (المبحث الثاني).

---

[1]- أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 43 ، الصادر في 20 جويلية 2003 المعدل و المتمم.

[2]- Ordonnance n°86-1243 du 1 décembre 1986 relative a la liberté des prix et de la concurrence, JORF du 9 décembre 1986 page 14773, www.legifrance.gouv.fr .
https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000333548&categorieLien=id

[3] - Article L 420-2 alinéa 1 du code de commerce français modifié par loi n°2005-882 du 2 août 2005 - art.40 JORF n°0179 du 3 août 2005 page 12639, www.legifrance.gouv.fr.
https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=0614B61EA06EB486095B38F71F1B6F33.tpdila14v_3?idSectionTA=LEGISCTA000006133184&cidTexte=LEGITEXT000005634379&dateTexte=20160212

[4] - Traité sur le fonctionnement de l'union européenne (2008/c 115/01), Journal officiel de l'Union européenne C 115, 51e année du 09 mai 2008, www.legifrance.gouv.fr .
http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=OJ:C:2008:115:FULL&from=FR

المبحث الأول: مفهوم وضعية الهيمنة على السوق
La notion de position dominante

عندما تحوز المؤسسة على قوة في السوق، فإنها تستفيد من إستقلالية السلوك على السوق المرجعية، و تتجسّد الوضعية المهيمنة للمؤسسة في السلوك المستقل، بمعنى أن وضعية القوة الإقتصادية هي التي تمنح القوة التي تشكل عائقاً أمام الحفاظ على المنافسة الفعالة في السوق المعنية[1]، و يمكن أن يؤدي هذا السلوك المستقل الذي تتمتع به المؤسسة إلى التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة على السوق.

بالنتيجة فالإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة على السوق يقتضي أن تكون المؤسسة المرتكبة لهذه الممارسة المقيدة للمنافسة – التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة – تحوز على وضعية الهيمنة في السوق، بمعنى آخر أن تتمتع المؤسسة بمركز مهيمن على السوق، الذي يمكّنها –المؤسسة – من الإستحواذ على السوق و التفوق على منافسيها، فالقانون لا يمنع التفوّق على المنافسين بفضل القوّة الإقتصادية لكنه يمنع فقط إستخدام القوّة الإقتصادية و التفوّق للتعسف في مواجهة المؤسسات المنافسة.

تنص المادة 07 من الأمر رقم 03-03 :

« يحظـر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو إحتكار لها أو على جزء منها قصد:

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

- تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الإستثمارات أو التطور التقني،

- إقتسام الأسواق أو مصادر التموين،

- عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لإرتفاع الأسعار و لإنخفاضها،

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

- إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية.» [2]

---

[1]- Lorsqu'une entreprise dispose d'un pouvoir de marché, elle bénéficie d'une indépendance de comportement sur le marché de référence. Cette indépendance de comportement traduit sa position dominante. C'est en ce sens que, de manière constante, la position dominante d'une entreprise est définie comme « une position de puissance économique […] qui lui donne le pouvoir de faire obstacle au maintien d'une concurrence effective, sur le marché en cause,… », FRISON-ROCHE-Marie-Anne, PAYET Marie-Stéphane, Droit de la concurrence, Edition DALLOZ, Paris, 2006, p 119.

[2]- المادة 07 من الأمر رقم 03 – 03، مـرجـع سـابق.

و عليه يقتضي الأمر إعطاء تعـريف لوضعية الهيمنة (المطلب الأول) و تحديد وضعية الهيمنة التي يتواجد فيها العون الإقتصادي (المطلب الثاني)، ثم ينبغي تحديد نطاق تطبيق الأحكام المتعلقة بالتعسف في وضعية الهيمنة على السوق (المطلب الثالث).

المطلب الأول: تعـــريف وضعية الهيمـنة علـى الســـوق

بما أن حيازة وضعية الهيمنة تعتبر شرط من شروط تحـــقق التعسف في إستغـــلال وضعية الهيمنة، لذا يجب إعطاء تعريف كامل و دقـيق لوضعية الهيمنة من خـــلال التـطرق إلى تبيان المقصود منها (الفرع الأول)، ثم سيتم التطرق إلى تحديد أنواع وضعية الهيمنة، حيث يمكن أن تكون فردية أو جماعية (الفرع الثاني)، ثم أخيرا نتطرق للتفرقة بين مصطلح وضعية الهيمنة و المصطلحات المشابهة لها (الفرع الثالث).

الفــرع الأول: المقصــود بـوضعية الهيمـنة على الســوق

لقد عرّف المشرّع الجزائري وضعية الهيمنة في ظل قانون المنافسة المعدل و المتمم أما فيما يتعلق بالقانون الفرنسي و الأوروبي فلم يقوما بتعريف هذا المفهوم و تركت المهمة للإجتهاد القضائي الأوروبي الذي تولى تعريف وضعية الهيمنة في عدة قضايا.[1]

أولا: في التشريع الجـــزائري

بالرجوع إلى نص الفقرة (ج) من المادة 03 من القانون رقم 08 – 12 و التي تنص على أن:

« **وضعية الهيمنة هي الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه و تعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حـــد معتبر إزاء منافسيها، أو زبائنها أو ممونيها،**»[2]

يتضح من خلال التعريف المقدم من طرف المشرع الجزائري أن لوضعية الهيمنة وجهان، إيجابي و سلبي، فبالنسبة للوجه الإيجابي فهو يتمثل في منح المؤسسة المهيمنة تأثير على المؤسسات الموجودة

[1]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية،مـرجـع سابــق، ص ص 127- 128.

[2]- قانون رقم 08-12 مؤرخ في 25 جوان 2008 يعدل و يتمم الأمر رقم 03- 03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة، ج ر عـدد 36 الصادر في 02 جويلية 2008.

في نفس السوق، أما بالنسبة للوجه السلبي فيتمثل في تمكن المؤسسة المهيمنة من تجنب التأثير الصادر من طرف المؤسسات الأخرى.[1]

ثانيا: تعريف وضعية الهيمنة على السوق في بعــض قوانين الدول الأوروبية

1- في قانون الإتحاد الأوروبي:

نص القانون الأوروبي في المادة 102 (المادة 82 سابقا) من إتفاقية سير الإتحاد الأوروبي[2] على حظر التعسف في وضعية الهيمنة، حيث تقضي هذه المادة على أنه:

«يحظر على الملتزم أو الملتزمين إساءة إستغلال المركز المهيمن في السوق المشترك أو في جزء جوهري منه، لأنها لا تنسجم في التعامل مع هذا السوق و لا تتفق مع متطلباته، و لا تحقق غاياته، طالما أنها قد تؤثر على التجارة بين الدول الأعضاء.»[3]

2- في القانون الفرنسي:

فهو لم يقدم أيّ تعريف لوضعية الهيمنة بل نص في المادة L 420- 2 من القانون التجاري الفرنسي (المادة 08 من الأمر86- 1243 الصادر في 01 ديسمبر 1986 المتعلق بحرية الأسعار و المنافسة الفرنسي) على منع التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة: « يمنع في نفس الشروط المحددة في المادة L 420- 1 ، الإستغلال التعسفي من طرف مؤسسة أو مجموعة مؤسسات لوضعية الهيمنة في السوق الداخلي أو في جزء جوهري منه. هذه التعسفات يمكن أن تتجسد في رفض البيع، البيوع المترابطة أو شروط بيع تمييزية و كذلك في قطع العلاقات التجارية لمجرّد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبررة.»[4]

---

[1]- قـوسـم غالـية، التعسف في وضعية الهيمنة على السوق في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق بودواو، جامعة أمحمد بوقرة بومرداس، 2007/01/27 ، ص 10.

[2]- Article 102 (Ex article 82 TCE) : « Est incompatible avec le marché intérieur et interdit, dans la mesure où le commerce entre États membres est susceptible d'en être affecté, le fait pour une ou plusieurs entreprises d'exploiter de façon abusive une position dominante sur le marché intérieur ou dans une partie substantielle de celui-ci. », Traite sur l'Union Européenne et du Traite sur le Fonctionnement de l'Union Européenne (2012/c 326/01) versions consolidées, J.O.U.E. C 326 du 26/ 10/ 2012, p 89.

[3]-عدنان باقي لطيف، التنظيم القانوني للمنافسة و منع الممارسات الإحتكارية، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية- دار شتات للنشر و البرمجيات، مصر - الإمارات، 2012، ص 129.

[4] - Article L 420-2 alinéa 1 : « Est prohibée, dans les conditions prévues à l'article L420-1, l'exploitation abusive par une entreprise ou un groupe d'entreprises d'une position dominante sur le marché intérieur ou une partie substantielle de celui-ci. Ces abus peuvent notamment consister en refus de vente, en ventes liées ou en conditions de vente discriminatoires ainsi que dans la rupture de relations commerciales établies, au seul motif que le partenaire refuse de se soumettre à des conditions commerciales injustifiées. », code de commerce français , op.cit .

3- في القانون البلجيكي:

لم يضع القانون البلجيكي تعريف لوضعية الهيمنة لكنه نص في المادة VI.2 من القانون الإقتصادي البلجيكي على أنه:« يمنع على أي مؤسسة أو مجموعة مؤسسات من أن تستغل بشكل تعسفي وضعيتها المهيمنة على السوق البلجيكي أو على جزء جوهري منه.»

Article. IV.2 : « Est interdit, sans qu'une décision préalable ne soit nécessaire à cet effet, le fait pour une ou plusieurs entreprises d'exploiter de façon abusive une position dominante sur le marché belge concerné ou dans une partie substantielle de celui-ci. »[(1)]

4- في القانون السويسري:

نص في المادة 04 الفقرة 02 من القانون الإتحادي السويسري المتعلق بالكارتل و غيرها من الممارسات المقيدة للمنافسة على تعريف المؤسسات المهيمنة على السوق و هي المؤسسة أو عدة مؤسسات التي تستطيع من حيث العرض و الطلب أن تتصرف بشكل مستقل مقارنة بالمشاركين في السوق (المنافسين، الموردين أو المشترين).

Article 4 alinéa 2 de Loi fédérale suisse sur les cartels et autres restrictions à la concurrence : "Par entreprises dominant le marché, on entend une ou plusieurs entreprises qui sont à même, en matière d'offre ou de demande, de se comporter de manière essentiellement indépendante par rapport aux autres participants au marché (concurrents, fournisseurs ou acheteurs)." [(2)]

يتضح من المادة 04 الفقرة 02 من القانون الإتحادي المتعلق بالكارتل و غيرها من الممارسات المقيدة للمنافسة المذكورة أعلاه أنه قد تم توضيح مفهوم وضعية الهيمنة من خلال إضافة المصطلحات التالية: المنافسين، الموردين و المشترين إلى مضمون المادة. [(3)]

1- Article. IV.2 du Code de droit économique belge modifie par la loi de 03 avril 2013, p 25217, http://www.concurrence.be/fr

2- Article 4 alinéa 2 de Loi fédérale suisse sur les cartels et autres restrictions à la concurrence http://www.weko.admin.ch/index.html?lang=fr https://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19950278/201412010000/251.pdf

3-« la notion de position dominante a été précisée en rajoutant à la définition une parenthèse contenant les termes suivants (concurrents, fournisseurs ou acheteurs) », cité par GUGLER Philippe, « Droit et politique de la concurrence en suisse », Revue sur le droit et la politique de la concurrence 2007-2 (Vol. 9), p. 7-104. https://www.cairn.info/revue-sur-le-droit-et-la-politique-de-la-concurrence-2007-2-page-7.htm

5- في القانون الألماني:

نص في المادة 18 الفقرة 01 من القانون الألماني ضد قيود المنافسة على أن: «المؤسسة المهيمنة على السوق هي كل مؤسسة ليس لديها منافسين، غير معرضة لمنافسة فعلية و تحوز على وضعية الهيمنة في السوق بالنظر إلى منافسيها.»[1]

ثالثا: في بعــض الهيئات الأوروبية

إن من بين الهيئات الأوروبية التي قامت بتعريف وضعية الهيمنة نجد لجنة المنافسة الأوروبية و محكمة العدل الأوروبية.

1- لجنة المنافسة الأوروبية:

حسب لجنة المنافسة الأوروبية وضعية الهيمنة ليست مقيدة للمنافسة، لكن المؤسسة التي تكون في وضعية الهيمنة قادرة على تقييد المنافسة من خلال إساءة إستغلال وضعيتها المهيمنة من أجل إقصاء المتنافسين، هذه الممارسة محظورة بموجب المادة 102 من إتفاقية سير الإتحاد الأوروبي.[2]

بالإضافة إلى ذلك لجنة المنافسة توصلت إلى تعريف وضعية الهيمنة على أنها ترتكز على قدرة المؤسسة المتواجدة في وضعية الهيمنة على القيام بتصرفات مستقلة دون الأخذ بعين الإعتبار المتنافسين، المشترين أو الممونين.[3]

---

[1]- Art 18 / (1) : « An undertaking is dominant where, as a supplier or purchaser of a certain type of goods or commercial services on the relevant product and geographic market, it
1. has no competitors,
2. is not exposed to any substantial competition, or
3. has a paramount market position in relation to its competitors. », German Act against Restraints of Competition last updated in July 2014.
http://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/EN/Others/GWB.html

- Wise Michael, « Droit et politique de la concurrence en Allemagne. », Revue sur le droit et la politique de la concurrence 2/2005 (Vol. 7), p. 7-79.
http://www.cairn.info/revue-sur-le-droit-et-la-politique-de-la-concurrence-2005-2-page-7.htm

[2]- « Une entreprise est en mesure de restreindre la concurrence si elle se trouve en position de force sur un marché. Une «position dominante» n'est pas anticoncurrentielle en soi, mais on considère qu'il y a abus dès lors qu'une entreprise exploite cette position pour éliminer la concurrence. Cette pratique est interdite par l'article 102 du TFUE. », Comprendre les politiques de l'Union européenne — Concurrence, Office des publications de l'Union européenne, Luxembourg, 2014, p 6.
http://europa.eu/pol/index_fr.htm

[3]- قــوســـم غـالـــية، مـرجـــع ســـابــق، ص 11.

2- محكمة العدل الأوروبية:

أشارت محكمة العدل الأوروبية منذ سنة 1972 إلى أن وضعية الهيمنة تتعلق بوضعية القوة الإقتصادية التي تتمتع بها المؤسسة و التي تمنح لها القدرة على عرقلة المنافسة الفعلية في السوق المعني من خلال توفير إمكانية القيام بتصرفات مستقلة دون الأخذ بعين الإعتبار منافسيها، عملائها و المستهلكين.[1]

تم إستنتاج التعريف المذكور أعلاه من أشهر القضايا التي عرضت على محكمة العدل الأوروبية من بينها قضية " كانتينتال كان" Continental Can [2] في القرار الصادر في 09 ديسمبر 1971 و قضية "يونيتاد براندس" United Brands Company[3] في القرار الصادر في 17 ديسمبر 1975.[4]

بالإضافة إلى القرار الصادر في قضية " هوفمان لاروش" Hoffmann-La Roche الشهير الصادر في 13 فيفري 1979 الذي أشار إلى أن وضعية الهيمنة تختلف عن حالة الإحتكار أو شبه الإحتكار، فهي لا تستبعد الوجود الفعلي للمنافسة لكن تتيح للمؤسسة المستفيدة من الوضع إن لم يكن لها إمكانية إتخاذ القرار، على الأقل التأثير الكبير على الظروف التي ستتم فيها المنافسة، و في كل الأحوال إمكانية التصرف إلى حد كبير دون وجوب أخذ ذلك بعين الإعتبار و دون تقدير إن كان الوضع يلحق بالمنافسة ضرراً.[5]

من خلال التعاريف المقدمة من طرف لجنة المنافسة الأوروبية و محكمة العدل الأوروبية، نجد أن المشرع الجزائري قد تأثر بشكل واضح بالتعريف المقدم من طرف محكمة العدل الأوروبية و لجنة المنافسة الأوروبية ، و الدليل على هذا التأثر هو نص المادة 03 الفقرة (ج) المذكورة أعلاه. [6]

---

1 - GRYNFOGEL Catherine, Droit communautaire de la concurrence, 3e édition, Lextenso éditions, LGDJ, 2008, pp 95- 96, www.lextenso-editions.fr .

2- Arrêt de la Cour du 21 février 1973. Europemballage Corporation et Continental Can Company Inc. contre Commission des Communautés Européennes. Affaire 6-72. http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:61972CJ0006&from=FR

3 - Arrêt de la Cour du 14 février 1978. United Brands Company et United Brands Continentaal BV contre Commission des Communautés Européennes. Bananes Chiquita. Affaire 27/76. http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:61976CJ0027&from=FR

4- GRYNFOGEL Catherine, Droit communautaire de la concurrence, op.cit , p 96 .

5- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 12.

- Arrêt de la Cour du 13 février 1979. - Hoffmann-La Roche & Co. AG contre Commission des Communautés européennes. - Position dominante. - Affaire 85/76, point 39, p 520. http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:61976CJ0085&from=FR

6- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 13.

الفــرع الثاني: أنـــواع وضعية الهيمـنة على الســوق

إذا كان القانون الداخلي، الفرنسي و الأوروبي يتفقان على أن وضعية الهيمنة تتمثل في قدرة المؤسسة على الخروج من منافسة الأخرين، وهي القدرة على إعاقة المنافسة الفعلية في السوق المعني مع منح إمكانية القيام بسلوكات مستقلة بشكل يخدم مصالح المؤسسة سواء في مواجهة المنافسين، أو العملاء أو المستهلكين، إلا أن الإختلاف يكمن في تبني المشرع الجزائري الحيازة الفردية لوضعية الهيمنة بالنظر إلى المشرع الفرنسي و الأوروبي الذي تبنى الحيازة الفردية و الجماعية لوضعية الهيمنة.[1]

و عليه فالتعسف في إستغلال وضعية الهيمنة يمكن أن يمارس من طرف مؤسسة واحدة و يمكن أن يمارس التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة من طرف مجموعة من المؤسسات. و عليه يمكن أن تكون وضعية الهيمنة فردية (أولا)، و يمكن أن تكون جماعية (ثانيا).

أولا: وضعية الهيمنة الفردية Position dominante individuelle

وضعية الهيمنة الفردية هي المملوكة من طرف مؤسسة واحدة، و هذه الأخيرة يمكن أن تتكون من عدة أشخاص طبيعيين أو إعتباريين. و على هذا النحو فوضعية الهيمنة المستحوذة من مجموعة من المؤسسات التي تساهم فيها مؤسسات تابعة لا تملك أي إستقلالية في تحديد إستراتجيتها في السوق، إذن هي في وضعية هيمنة فردية. [2] و بصرف النظر عن الحالات التي تكون فيها وضعية الهيمنة مستحوذة من طرف المؤسسات العامة أو الأشخاص العامة، حيث ينتج عن وضعية الهيمنة الفردية عموما حيازة الإحتكار الفعلي أو القانوني، و الذي يمكن أن يتعلق بحق الملكية الفكرية أو بحق حصري. و من باب أولى، فالمؤسسة التي تحتكر نشاط معيّن تحوز على وضعية الهيمنة في السوق المعني. [3]

و تحدد وضعية الهيمنة الفردية، بمعيار حصة السوق المعني، بمعنى أن تكون المؤسسة المهيمنة هيمنة فردية تملك حصة هامة في السوق. و تتحدد أيضا الهيمنة الفردية بمعيار القدرة الإقتصادية

---

[1]- مقــدم تــوفيــق، علاج الممارسات المقيدة للمنافسة- التعسف الناتج عن وضعية هيمنة في مجال الإتصالات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2010-2011، ص 69.

[2]- PIRONON Valérie, Droit de la concurrence, Gualino éditeur-Lextenso éditions, Paris, 2009, p 82. www.lextenso-editions.fr

[3]- Ibid.

المتطورة في السوق. و أخيرا تتحدد الهيمنة الفردية بمعيار الإمكانيات المالية التي تملكها المؤسسة المهيمنة هيمنة فردية. [1]

ثانيا: وضعية الهيمنة الجماعية Position dominante collective

بالرجوع إلى نص المادة L 420 -2 من القانون التجاري الفرنسي [2] التي تمنع الإستغلال التعسفي المرتكب من عدة مؤسسات تحوز على وضعية الهيمنة على السوق الداخلي أو على جزء منه، بمعنى آخر تمنع الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة الجماعية لمجموعة من المؤسسات. [3]

و يقصد بوضعية الهيمنة الجماعية حيازة مجموعة من المؤسسات لوضعية الهيمنة معا في نفس السوق، حيث أن هذه المؤسسات تكون مرتبطة فيما بينها مما يؤدي بها إلى إتباع إستراتيجية صريحة أو ضمنية متجانسة و مشتركة.[4]

إستعمل مصطلح وضعية الهيمنة الجماعية لأول مرة من طرف اللجنة الأوروبية في قضية، معروفة بإسم « Verre plat » حيث أنه تم الإعتراف بأنه يمكن لثلاث مؤسسات مستقلة ذاتيا أن تكون في وضعية هيمنة جماعية من خلال تقديم نفسها في السوق الإيطالي على أنها مؤسسة واحدة.[5]

قد ميز الإجتهاد القضائي الأوروبي من خلال المادة 82 من إتفاقية المجموعة الأوروبية (المعدلة بموجب المادة 102 من إتفاقية سير الإتحاد الأوروبي) بين فرضيتين، حيث نجد مجموعة شركات ينظر إليها كمؤسسة واحدة من جهة، و من جهة أخرى نجد مؤسسات مستقلة لكن مرتبطة فيما بينها بموجب إتفاق، و تظهر في السوق كمؤسسة جماعية بالنظر إلى عملائها، شركائها التجاريين و المستهلكين. مما يعني أن وجود وضعية الهيمنة الجماعية ينتج من طبيعة و شروط الإتفاق، كيفية تنفيذه و الروابط الناشئة عن الإتفاق. [6]

1- HESS-FALLON Brigitte, SIMON Anne-Marie, Droit des affaires, 17e édition, édition Dalloz-Sirey, Paris, 2007, p 116.

2- Art L 420 -2 du code de commerce français, op.cit.

3- LEGEAIS Dominique, Droit commercial et des affaires, 19e édition, édition Dalloz-Sirey, Paris, 2011, p 343.

4- مقـــدم تـــوفيـــق، مرجع سابق، ص 75.

5- المرجع نفســـــه.

6- GRYNFOGEL Catherine, Droit communautaire de la concurrence, op.cit , pp 101-102.

بالتالي فإن وضعية الهيمنة الجماعية ترتكز على تواجد مؤسستان أو أكثر تنشطان في نفس السوق و توجد فيما بينها علاقة ترابط تمكّنها من تبني إستراتيجية مشتركة و منسقة من أجل مواجهة العملاء و المنافسين الذين يحتمل ظهورهم في السوق.

بالإضافة للعلاقة التعاقدية التي تستند على إتفاق مبرم بين المؤسسات المرتبطة، فإنه يمكن أن نجد علاقة قانونية تربط المؤسسات فيما بينها و التي تتمثل إما في الإشتراك في رأس المال، أو التمثيل المتبادل في مجلس الإدارة. [1]

الفرع الثالث: التفرقة بين مصطلح وضعية الهيمنة و المصطلحات الأخرى المشابهة لها

إن وضعية الهيمنة هي القدرة على التحكم في السوق و السيطرة عليه، و التي يمكن أن تكون فردية أو جماعية، لكن يمكن السيطرة على السوق بعدة أشكال تتشابه مع وضعية الهيمنة و التي تتمثل في الإحتكار، إحتكار القلة، الإتفاقات المحظورة و التجميعات الإقتصادية. فهذه الأشكال تتشابه مع وضعية الهيمنة مع وجود بعض الإختلافات، و عليه يجب أن نبين الفرق بين هذه الأشكال.

أولا: وضعية الهيمنة و الإحتكار La position dominante et le monopole

يعتبر مصطلح الإحتكار كلمة يونانية الأصل، حيث أنها تتضمن جزئين « Mono » و « Polist » أي إنفراد مؤسسة واحدة بعرض سلعة معينة و دون أن تكون معرضة لأية منافسة في السوق، لا من مؤسسة تنتج نفس السلعة، و لا من مؤسسة تنتج سلعة بديلة.[2]

بمعنى آخر فإن الإحتكار هو السيطرة التامة على نشاط معين من طرف مؤسسة واحدة سواء تعلق الأمر بعرض سلعة معينة أو خدمة معينة في سوق معين و من دون وجود منافسين. يمكن للإحتكار أن يكون فعلي أو واقعي، و يتجسّد ذلك في إستبعاد المنافسة بصفة طبيعية بالضغط على مؤسسة معينة في السوق، و يتحقق الإحتكار الفعلي بتدخل من السلطة بمنح تسهيلات لمؤسسة واحدة دون باقي المؤسسات الموجودة في نفس السوق. كما قد يكون الإحتكار قانوني الذي ينتج عن وجود نص قانوني يمنح إمتياز لمؤسسة عامة أو خاصة على حساب المؤسسات الأخرى، و هذا الإحتكار القانوني قد يكون ذو طابع صناعي أو تجاري.[3]

---

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

[2]- عدنان باقي لطيف، مرجع سابق، ص 41.

[3]- BADAOUI Ahmed Zaki, CHELLALAH Youcef, NAJJAR Ibrahim, Dictionnaire Juridique, Français- Arabe, 8e édition, Librairie du Liban, 2002, P 195.

يتشابه الإحتكار مع وضعية الهيمنة عندما تحوز مؤسسة معينة على كل أو معظم الحصص في السوق، دون أن تكون معرضة لأية منافسة. لقد أشار المشرع الجزائري إلى التشابه الموجود بين الإحتكار و وضعية الهيمنة على السوق بنص المادة 07 من قانون المنافسة، حيث أن المشرع إستعمل في نص المادة المصطلحين معا كمايلي: « **يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو إحتكار لها...**» .

لقد أكّد الإجتهاد القضائي الفرنسي على وجود تشابه بين التعسف في وضعية الهيمنة و الإحتكار، بحيث أن هناك أحكاما قضائية شبهت وضعية الهيمنة عند إستغلالها تعسفيا بالإحتكار الفعلي و أخرى بالإحتكار القانوني، و بالتالي يتضح مما سبق أن القواعد القانونية المنظمة لوضعية الهيمنة إذا تم إستخدامها بشكل تعسفي ينتج عنها الإحتكار لكن ليس في معظم الحالات لأنه يمكن لمؤسسة أن تحتكر السوق من خلال إتباع أساليب أخرى غير التعسف في الهيمنة على السوق.[1]

ثانيا: وضعية الهيمنة و إحتكار القلة La position dominante et l'oligopole

إحتكار القلة و يسمى أيضا بمنافسة القلة، يتميز هذا بوجود عدد قليل من المؤسسات التي تتقاسم فيما بينها القسم الأساسي من السوق، بينما تتقاسم بقية المشروعات التي تمارس نشاطها في ذات السوق، القسم الثانوي منه.[2]

قد يترتب على نشاط إحتكار القلة أثاراً تضر بالمستهلكين في حالة ما إذا إتفقت المؤسسات الناشطة في السوق على تحديد الأسعار، و نوعية الإنتاج و حصص المبيعات في الأسواق. و من مميزات إحتكار القلة أنه ينشئ عراقيل و عقبات تؤدي إلى منع دخول مؤسسات جديدة إلى السوق، حيث تعمل المؤسسات الداخلة في السوق، على القيام بمبادرات مستمرة من خلال القيام بحملات إشهارية و إعلانات دورية مستمرة من أجل التأثير الإيجابي على السلوك الشرائي للمستهلك.

يمتاز أيضا إحتكار القلة بوجود تشابه نسبي بين السلع المعروضة من قبل المؤسسات العاملة في السوق، و بالتالي فإن المنافسة بينها تنشأ من خلال التمييز في الأنشطة التسويقية و الترويجية.[3]

بالنسبة للإختلاف الموجود بين وضعية الهيمنة و إحتكار القلة، فيظهر في بعض الأوجه، حيث أن وضعية الهيمنة تثبت على السوق لمؤسسة واحدة أو لمجموعة من المؤسسات دون أن تأخذ في الحسبان ردود أفعال منافسيها، أما في إحتكار القلة فإن الهيمنة تثبت لعدد محدود من المؤسسات و التي لا تستطيع إتخاذ قرارات معينة دون مراعاة ردود أفعال الباقين. و ما يمكن أن نلاحظه في

---

[1]- جلال مسعد ، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 130.

[2]- عدنان باقي لطيف، مرجع سابق، ص 41.

[3]- المرجع نفسه، ص ص 41 – 42.

وضعية الهيمنة الجماعية، أن المؤسسات التي تحتل المركز المهيمن الجماعي تعتبر كمجموعة، بمعنى أن الهيمنة تثبت لكل المؤسسات مجتمعة.[1]

و عليه، نستخلص مما سبق، أنه إذا كانت وضعية الهيمنة الفردية تختلف عن إحتكار القلة فإن وضعية الهيمنة الجماعية تقترب كثيرا من إحتكار القلة، حيث أن الهيمنة يتم إثباتها بالنظر إلى عدد المؤسسات. لكن هذا التقارب لا ينفي وجود إختلاف هام بين وضعية الهيمنة الجماعية و إحتكار القلة، حيث أن المؤسسات المهيمنة جماعيا تتبع إستراتيجية واحدة على عكس إحتكار القلة الذي من خلاله تتبع كل مؤسسة من المؤسسات المهيمنة إستراتيجية خاصة بها. لكن يمكن لإحتكار القلة أن يتحول إلى وضعية الهيمنة في بعض الحالات. حيث أن محكمة العدل الأوروبية قد قضت في قضية الشركة البحرية البلجيكية على أنه: « **وفقا لعبارات المادة 102 من** TFUE[2]، فإن **وضعية الهيمنة قد تحوزها مؤسسة أو مجموعة من المؤسسات و أن معنى المؤسسة المدرج في الفصل المخصص لقواعد المنافسة في الإتفاقية يفترض الإستقلالية الإقتصادية لمجموعة المؤسسات شريطة أن تتصرف في السوق كوحدة جماعية** » و عليه توصل الإجتهاد القضائي الأوروبي إلى توسيع تطبيق المنع المنصوص عليه في المادة 82 (حاليا المادة 102) من إتفاقية المجموعة الأوروبية على إحتكار القلة في بعض حالات التعسف.[3]

ثالثا: وضعية الهيمنة و الإتفاقات المحظورة

La position dominante et les ententes prohibées

معظم قوانين المنافسة تمنع الإتفاقات المحظورة لأنها تتسبب في تقييد المنافسة أو الحد منها أو عرقلة دخول منافسين جدد إلى السوق، و قد أشارت منظمة الأمم المتحدة للتجارة و التنمية على أن الإتفاقات التي تقوم بها المؤسسات فيما بينها تحد كثيرا من المنافسة لهذا تنص قوانين المنافسة على حظرها.[4]

و الإتفاق المحظور عبارة عن ممارسة مقيدة للمنافسة ترتكب من طرف مؤسسات مستقلة ضد منافسيها و التي تهدف إلى الحد من الدخول إلى السوق و القضاء على المنافسة.[5]

---

[1]- جلال مسعد ، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 131.

[2]- Art 102 du Traite sur l'Union Européenne Et du Traite sur le Fonctionnement de l'Union Européenne (2012/c 326/01) versions consolidées, J.O.U.E. C 326 du 26/ 10/ 2012, p 89.

[3]- جلال مسعد ، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص ص 131-132.

[4]- عدنان باقي لطيف، مرجع سابق، ص 241.

[5]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 42.

للتفرقة بين الإتفاقات المحظورة و وضعية الهيمنة يجب النظر إذا ما كانت وضعية الهيمنة فردية أو جماعية، فبالنسبة لوضعية الهيمنة الفردية فهي مملوكة لمؤسسة واحدة تمتلك القوة الإقتصادية التي تمكنها من التأثير على سير المنافسة من خلال تبني إستراتيجية خاصة دون الأخذ بعين الإعتبار رد فعل منافسيها، على عكس الإتفاقات المحظورة التي تتم بين مجموعة من المؤسسات.

أما وضعية الهيمنة الجماعية و المملوكة لمجموعة من المؤسسات و تنشط في نفس السوق مع وجود علاقة ترابط و توافق التي تمكنها من إتباع إستراتيجية منظمة و متشابهة من أجل مواجهة منافسيها القائمين أو المحتمل ظهورهم في السوق.

و ما يمكن ملاحظته هو وجود تشابه بين الإتفاقات المحظورة و وضعية الهيمنة الجماعية، حيث أن كلاهما – الإتفاقات المحظورة و وضعية الهيمنة الجماعية – يتشكل من مجموعات مستقلة في السوق و التي تمارس من طرف عدة مؤسسات.

و الإختلاف الموجود بين وضعية الهيمنة و الإتفاقات المحظورة في كون أن وجود الإتفاق ليس دليل على قيام وضعية الهيمنة حيث أن وصف الهيمنة الجماعية ينطبق على المؤسسات حتى في حالة غياب الإتفاق، إلى جانب ذلك فإن الإتفاق المحظور ممنوع بحد ذاته على عكس وضعية الهيمنة الجماعية و التي لا تعد ممنوعة إلا في حالة إستغلالها بشكل تعسفي، بالتالي فإن وجود الإتفاق يعتبر عنصرا لإثبات وجود وضعية الهيمنة لأن الإتفاق في هذه الحالة عبارة عن علاقة مترابطة بين المؤسسات المشتركة في وضعية الهيمنة.[1]

رابعا: وضعية الهيمنة و التجميعات الإقتصادية

La position dominante et les concentrations

التجميع عبارة عن وسيلة إقتصادية تسمح للمؤسسات بصفة عامة بتحسين آدائها، سواء من حيث الإنتاج، الربحية المالية و القدرة التنافسية وهذا من خلال مجموعة متنوعة من المنتجات ذات الجودة العالية بأسعار معقولة تتناسب مع القدرة الشرائية للمستهلكين.[2]

لقد تطرق الفقه إلى تعريف التجميع الإقتصادي على أنه:« **كل تكتل أو تجمع لمؤسستين أو أكثر ضمن تشكيلة قانونية معينة، بغية تغيير دائم في هيكلة السوق، مع فقدان كل المؤسسات المجتمعة**

1-FRISON-ROCHE-Marie-Anne, PAYET Marie-Stéphane, Droit de la concurrence, op.cit, pp 169 – 170.

- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مـــرجـــع ســـابـق، ص ص 132 – 133

2- MARREF Fawzi, « De la concentration économique à la position dominante », Atelier thématique sur l'abus de position dominante, pages 10 – 17, B.O.C. N° 2/ 2013 , Alger, p 11, http://www.conseil-concurrence.dz .

لإستقلاليتها تعزيزا للقوة الإقتصادية لمجموعها.»[1]

عندما تتجمع المؤسسات لتكوين قوة إقتصادية في السوق إذ قد تستخدم الهيمنة الجماعية، هنا يظهر التشابه بين التجميع الإقتصادي و وضعية الهيمنة الجماعية، حيث أن كلاهما قوتان إقتصاديتان تعبران عن الهيمنة على السوق.

لكن رغم هذا التشابه يوجد إختلاف، حيث أن التجميع الإقتصادي يمكن أن يؤدي في المستقبل إلى عرقلة المنافسة و الحد من دخول منافسين جدد إلى السوق مما يؤدي إلى تهديد كيان و هيكل السوق، و لهذا السبب فإن التجميع يخضع للرقابة حتى و لو لم يرتكب أطرافه أي تصرف مقيد للمنافسة، بينما تكون وضعية الهيمنة مسموحة و غير معاقب عليها إلا في حالة التعسف في إستغلالها من خلال القيام بتصرفات مقيدة للمنافسة.[2]

المطلب الثاني: تواجد المؤسسة في وضعية الهيمنة على السوق

من أجل معاينة وجود أو عدم وجود إستغلال تعسفي لوضعية الهيمنة على السوق، يتعين إثبات وجود مؤسسة تحوز على وضعية الهيمنة، و من أجل التوصل إلى معرفة ما إذا كانت المؤسسة أو العون الإقتصادي يتواجد في وضعية الهيمنة على السوق، فإن الأمر يستدعي بالضرورة تحديد السوق المعنية (الفرع الأول)، بالإضافة إلى تحديد المعايير التي على أساسها تتحدد وضعية الهيمنة على السوق (الفرع الثاني).

الفـرع الأول: الســوق المعنية Le marché pertinent

ترتبط وضعية الهيمنة بالقوة الإقتصادية التي تمنح للمؤسسة القدرة على التصدي للمنافسة الفعلية في السوق المعنية، حيث أن القوة الإقتصادية تمكنها من إتباع سلوك مستقل للضغط على منافسيها في السوق.[3]

و عليه من أجل تحديد إذا كانت المؤسسة في وضعية هيمنة فإن الأمر يقتضي إعطاء تعريف للسوق المعنية (أولا) ثم تحديد السوق المعنية (ثانيا).

---

[1]- لعور بدرة، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013-2014، ص 134.

[2]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مـــرجـــع ســـابـق، ص ص 133-134.

[3]- بن براهيم مليكة، القيود الواردة على مبدأ المنافسة في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لإستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق، التخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2012- 2013 ، ص 19.

أولا: تعـريف السـوق المعنية

تعـرّف السـوق المعـنـية بالنـظـر إلى الآثار التي يمكـن أن تحـدثـها الممارسـات المقـيّدة للمنافسة، مع الأخذ بعين الإعتبار تحليل سوق المنتجات و الحدود الجغرافية للسوق.[1]

و يقصـد بالسـوق المعنية (المرجعية) النشاط التجاري الذي يتـضـمن تقـييد المنافسة فـي المنتجات و المنطقة الجغرافية التي يمارس فيها النشاط التجاري[2]، يقصد أيضا بالسوق المعنية « **ذلك الفضاء الذي تلتقي فيه العـروض و الطلـبات أو الخـدمات القابلة للإستـبدال و التي يعـتبرها المشـترون أو المسـتـعملون كـبديلة فـيما بينهم دون أن تكـون قابلة للإستـبدال مـع غـيرها من السلع أو الخدمات المعـروضـة.**»[3]

1- تعريف السوق في القانون الجزائري:

لقد عرف المشرع الجزائري السوق المعنية في المرسوم التنفيذي رقم 2000-314 ، حيث نص في المادة 03 منه: « **يقصد بالسوق أو جزء من السوق المرجعي، لتحديد وضعية الهيمنة، السلع أو الخدمات التي يعرضها العون الإقتصادي و السلع أو الخدمات البديلة التي يمكن أن يحصل عليها المتعاملون أو المنافسون في نفس المنطقة الجغرافية.**»[4]

لكن المرسوم المذكور أعلاه قد تم إلغائه بالأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، حيث عرف السوق هذا الأمر في نص المادة 03 الفقرة ب:« **كل سوق للسلع و الخدمات المعنية بممارسات مقيدة للمنافسة و كذا تلك التي يعتبرها المستهلك مماثلة أو تعويضية، لاسيما بسبب مميزاتها و أسعارها و الإستعمال الذي خصصت له، و المنطقة الجغرافية التي تعرض المؤسسات فيها السلع أو الخدمات المعنية.**» [5]

2- تعريف السوق في القانون الفرنسي:

أما المشرع الفرنسي فهو على عكس المشرع الجزائري، لم يقدم تعريفاً للسوق المعنية، لكن نجد سلطة المنافسة الفرنسية قد توصلت إلى إعطاء تعريف للسوق المعنية في التقارير السنوية السابقة

---

[1]- GENESTE Bernard, Droit communautaire de la concurrence, Librairie Vuibert, Paris, 1993, p 90.

[2]- الماحي حسين، حماية المنافسة، الطبعة الأولى، المكتبة العصرية، مصر، 2007، ص 17.

[3]- ناصري نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر 95-06 و الأمر 03-03، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2003-2004، ص81.

[4]- مرسوم تنفيذي رقم 2000-314 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000 الذي يحدد المقاييس التي تبين أن العون الإقتصادي في وضعية هيمنة و كذلك مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، ج ر عدد 61 الصادر في 18 أكتوبر 2000.(ملغى بالأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة)

[5]- المادة 03/ ب من الأمر 03-03، يتعلق بالمنافسة، مرجع سابق.

و إعتبرت أن السوق هو المكان الذي يلتقي فيه العرض و الطلب على منتوج أو سلعة معينة. من الناحية النظرية فإن الوحدات المعروضة في السوق هي قابلة للإستبدال بصفة تامة للمستهلكين الذين يمكنهم التحكيم بين العارضين في حالة تعددهم، مما يعني أن كل عارض يخضع للمنافسة نتيجة أسعار الآخرين. بالعكس فإن كل عارض في السوق لا يتأثر بإستراتيجيات أسعار العارضين في الأسواق المختلفة لأن هؤلاء يتاجرون بمنتجات و خدمات لا تستجيب لنفس الطلب و التي لا تشكل بالنسبة للمستهلكين منتجات بديلة. [1]

و ما يلاحظ من تعريف سلطة المنافسة الفرنسية للسوق المعنية أنه ركز على سوق المنتجات و الخدمات على غرار السوق الجغرافي.[2]

3- تعريف اللجنة الأوروبية للمنافسة للسوق:

فإن اللجنة الأوروبية للمنافسة قد قدمت تعريفا مختصرا للسوق المعنية و الذي ركز على المقاربة الإزدواجية و المتكاملة لسوق المنتجات و السوق الجغرافية.

فالسوق المعنية تضم سوق المنتجات الذي يتكون من جميع المنتجات و / أو الخدمات التي يعتبرها الزبون قابلة للاستبدال بسبب خصائصها ، وأسعارها والاستخدام المقصود منها. و تضم أيضا السوق المعنية، السوق الجغرافية المتمثلة في المنطقة التي تشارك فيها المؤسسات المعنية بعرض السلع و الخدمات المعنية، و التي تكون فيها شروط المنافسة متجانسة بما فيه الكفاية و يمكن تمييزها عن المناطق الجغرافية المجاورة، خاصة إذا كانت شروط المنافسة تختلف بشكل ملحوظ.[3]

1- « Le marché, au sens où l'entend le droit de la concurrence, est défini comme le lieu sur lequel se rencontrent l'offre et la demande pour un produit ou un service spécifique. En théorie, sur un marché, les unités offertes sont parfaitement substituables pour les consommateurs qui peuvent ainsi arbitrer entre les offreurs lorsqu'il y en a plusieurs, ce qui implique que chaque offreur est soumis à la concurrence par les prix des autres. À l'inverse, un offreur sur un marché n'est pas directement contraint par les stratégies de prix des offreurs sur des marchés différents, parce que ces derniers commercialisent des produits ou des services qui ne répondent pas à la même demande et qui ne constituent donc pas, pour les consommateurs, des produits substituables.» , cité dans le Rapport Annuel de l'Autorité de la Concurrence Française, 04 / 07/2011, p143.
http://www.autoritedelaconcurrence.fr/doc/4_pratique_autorite.pdf

2- قـوسـم غـالـيـة، مـرجـع سـابـق، ص 26.

3- «Un marché de produits en cause comprend tous les produits et / ou services que le consommateur considère comme interchangeables ou substituables en raison de leur caractéristiques, de leur prix et de l'usage auquel ils sont destinés. Le marché géographique en cause comprend le territoire sur lequel les entreprises concernées sont engagées dans l'offre de biens et services en cause, sur lequel les conditions de concurrence sont suffisamment homogènes et qui peut être distingué de zones géographiques voisines parce que, en particulier, les conditions de concurrence y diffèrent de manière appréciable.»
نقلا عن: قـوسـم غـالـيـة، مـرجـع سـابـق، ص 26.

ثانيا: تحـديــد السوق المعنية

من خلال المفاهيم المقدمة من طرف المشرع الجزائري و سلطة المنافسة الفرنسية للتعريف بالسوق المعنية، فإنه يتبين أن السوق المعنية تتحدد ماديا من خلال تحديد نوع المنتجات محل المنافسة، و يمكن أيضا أن يتحدد السوق جغرافيا من خلال تحديد النطاق الجغرافي الذي يمارس فيه العـون الإقتـصادي النشاط التجاري محـل المنافسة.

1- التحــديــد المــادي للســوق

من خلال المادة 03/ ب من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة السالفة الذكر، فإن المشرع الجزائري إعتمد على معيار قابلية السلع و الخدمات للإستبدال لتحديد السوق المعنية و الذي به يتم تحديد البعد السلعي أو ما يسمى بالسوق النوعية.[1]

و يقصد بقابلية الإستبدال هو البحث عن إمكانية إستبدال منتوج معين بمنتوج آخر إذا كان سعره في إرتفاع، وذلك بالنظر إلى طبيعة السلعة أو الخدمة التي تؤدى في ضوء توافر السلع البديلة.[2]

و في هذا الصدد فقد إعتبر مجلس المنافسة الجزائري في قضية المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية أن « تشكيلة الأجهزة الإلكترونية التي تنتجها المؤسسة غير قابلة للإستبدال حيث يفضلها المستهلكون نظرا لجودتها و توفر قطع الغيار و خدمات ما بعد البيع التي تتكفل بها المؤسسة فضلا عن إمكانية الإستعانة بالعديد من التقنيين الخواص ذوي الخبرة في صيانة و تصليح هذه الأجهزة بصفة خاصة.» [3]

و للبحث عن إمكانية الإستبدال بين المنتجات فقد ركزت محكمة العدل الأوروبية في قضية "يونيتاد براندس" United Brands Company على البحث الذي أجري من قبل منظمة الغذاء و الزراعة، للقول بأن الموز يضمه سوق واحد، و ليس بينه و بين الفواكه الأخرى أي تبادل. و للتعرف على مدى التبادل بين المنتجات يتم بالنظر إلى الصفات المادية المشتركة بينها، فإذا كانت متقاربة، يمكن القول أن المنتجات يضمها سوق واحد، فقد ركزت المحكمة على ليونة

---

[1]- قـوسـم غـالـية، مـرجـع سـابـق، ص 28.

[2]- ناصـري نبيل، مـرجـع سـابـق، ص 82.

[3]- قرار مجلس المنافسة الجزائري رقم 99 ق 01 الصادر في 23 جوان 1999 المتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية (وحدة سيدي بلعباس)، غير منشور.

الموز، طريقة زراعته، مذاقه و إمكانية أكله من الصغير و الكبير، على عكس التفاح أو البرتقال مثلا، و عليه ذهبت المحكمة إلى أن الموز يستقل بسوق واحد.[1]

لكن في حالة ما إذا كان هناك غلاء في سلعة أو خدمة معينة بطبيعة الحال يؤدي إلى إنصراف العملاء إلى سلعة أخرى مشابهة لها تؤدي نفس الغرض، و عليه فإن الأمر في هذه الحالة يتعلق بالبحث عن مدى توفر عروض بديلة، لكن المشكل الذي يطرح هو صعوبة توفير العرض البديل المطابق، لهذا السبب توصل مجلس المنافسة الفرنسي و كذا القضاء الفرنسي إلى إيجاد بعض المعايير التي يعتمد عليها في إختيار العرض البديل و التي تتمثل في:

- دراسة المنتوج سواء من حيث الشكل و التشكيلة، مدة الإستعمال و كل الخصوصيات التي تميزه عن غيره من المنتجات.
- دراسة منافذ التوزيع حيث يسمح لنا بالفصل بين أسواق مختلفة لمنتوجات من نفس الطبيعة و نفس الإستعمال. [2]

2- التحديد الجغرافي للسوق:

من خلال المادة 03 الفقرة (ب) من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة نستخلص أن المشرع الجزائري إلى جانب تحديد البعد السلعي للسوق المرجعية قام بتحديد بعدها الجغرافي أو ما يسمى بالسوق الجغرافية.[3]

يقصد بالبعد الجغرافي « المنطقة الجغرافية التي تعرض فيها المؤسسة سلعها و خدماتها، و يمكن أن تكون هذه المنطقة مدينة أو حي أو سوق جهوية أو وطنية أو دولية أو عالمية، و يدخل البعد الجغرافي، كأحد المحددات الهامة لإعتبار السوق ملائما للهيمنة من عدمه، و المقصود من ذلك، أن إمكانية المؤسسة في تقليص الإنتاج مثلا أو فرض أسعار في نطاق تلك المنطقة الجغرافية، لا يقابله رغبة سريعة من طرف المستهلكين في تبديل إختيارهم نحو العرض المقدم من المؤسسات الواقعة خارج المنطقة المعنية، و لا قدرة المؤسسات الموجودة خارج هذا النطاق الجغرافي من السوق

---

[1]- CJCE, Arrêt de la Cour du 14 février 1978. United Brands Company et United Brands Continentaal BV contre Commission des Communautés européennes,op.cit, pp 225-226.
http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:61976CJ0027&from=FR
- عدنان باقي لطيف، مرجع سابق، ص ص 153-154.

[2]- خمايلية سمير، عن سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 13 أكتوبر 2013 ،ص ص 49 -50.
- ناصري نبيل، مرجع سابق، ص 83.

[3]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 30.

للإستجابة لرغبات المستهلكين، و الإنصراف عن المؤسسة المعنية بالهيمنة، بسبب سلوكها ذي الصبغة التقييدية للمنافسة.»[1]

وقد قضت محكمة العدل الأوروبية بشأن التحديد الجغرافي للسوق في قضية "يونيتاد براندس" United Brands Company بأنه لابد من تحديد السوق الجغرافي الذي يسوّق فيه المنتوج والذي تكون فيه أحوال السوق متجانسة من حيث ظروف المنافسة التي تخضع لها المنتجات أي لا تدخل ضمن السوق الجغرافي المناطق أو الأسواق غير المتجانسة، بالإضافة إلى أنه لم يتم إدخال المملكة المتحدة، فرنسا و إيطاليا في السوق الجغرافي للشركة المدعى عليها نظرا لوجود إتفاقات خاصة في هذه الدول لتسويق و إستيراد الموز مما يجعل أسواق هذه الدول غير متجانسة مع أسواق باقي الدول في السوق الأوروبية. [2]

و لتعيين حدود السوق الجغرافية يتمتع مجلس المنافسة بالسلطة التقديرية من خلال الإستعانة بجملة من الإعتبارات الموضوعية، لأن تعيين حدود السوق له أهمية بالغة، نظرا لتأثيره المباشر على إكتمال موقع الهيمنة و هذا بالنظر إلى محل المنافسة التي قيدت بفعل الهيمنة، بالتالي بعد أن حددت السوق المعنية من حيث البعد السلعي و البعد الجغرافي نتساءل عن المعايير التي على أساسها تتحدد وضعية الهيمنة على السوق.[3]

الفرع الثاني: معايير تحديـــد وضعية الهيمنة على السوق

نصت المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 2000-314 الذي يحدد المقاييس التي تبين أن العون الإقتصادي في وضعية هيمنة و كذلك مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة (الملغى بالمادة 73 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة) على:

« **المقاييس التي تحدد وضعية هيمنة عون إقتصادي على سوق السلع أو الخدمات أو على جزء منها هي على الخصوص، ما يأتي:**

- حصة السوق التي يحوزها العون الإقتصادي مقارنة إلى الحصة التي يحوزها كل عون من الأعوان الإقتصاديين الآخرين الموجودين في نفس السوق،

---

[1]- كتو محمد الشريف، قانون المنافسة و الممارسات التجارية وفقا للأمر 03-03 و القانون 04-02، منشورات بغدادي، الجزائر، 2010، ص ص 46-47.

[2]- CJCE, Arrêt de la Cour du 14 février 1978. United Brands Company et United Brands Continentaal BV contre Commission des Communautés européennes,op.cit, pp 228-229. http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:61976CJ0027&from=FR

- عدنان باقي لطيف، مرجع سابق، ص ص 139-140.

[3]- ناصري نبيل، مرجع سابق، ص 85.

- الإمتيازات القانونية أو التقنية التي تتوفر لدى العون الإقتصادي المعني،

- العلاقات المالية أو التعاقدية أو الفعلية التي تربط العون الإقتصادي بعون أو عدة أعوان إقتصاديين و التي تمنحه إمتيازات متعددة الانواع،

- إمتيازات القرب الجغرافي التي يستفيد منها العون الإقتصادي المعني.»[1]

و في هذا الشأن يقر مجلس المنافسة الفرنسي بوجود مقاييس و معايير تحدد مدى وجود وضعية الهيمنة على سوق معين. [2]

و عليه فإن المعايير المحددة لوضعية الهيمنة على السوق تنقسم إلى نوعين، معايير كمية (أولا) و معايير ثانوية (ثانيا).

أولا: المعاييـــر الكميـــة لوضعية الهيمنة على السوق

من الأمور الضرورية التي تبين تواجد العون الإقتصادي في وضعية هيمنة على السوق هو مقدار حصته من السوق، بالإضافة إلى رقم أعماله و قوته الإقتصادية و المالية.

1- معيـار حصة المؤسسة من السوق: Le part de marché

حصة السوق يقصد بها تلك الحصة التي تمتلكها المؤسسة بالمقارنة مع باقي المؤسسات الأخرى الموجودة في نفس السوق.[3]

و يعتبر معيار حصة السوق من أهم المعايير لقياس وضعية الهيمنة، حيث أن إمتلاك حصة معتبرة من السوق يدل على إمتلاك المؤسسة لوضعية الهيمنة، فإذا تجاوزت حصة المؤسسة نسبة 80% من حصص السوق يفترض قيام وضعية الهيمنة.[4]

يتم حساب حصة السوق بواسطة حساب حجم المبيعات على أساس العدد أو القيمة، بالتالي فإن المؤسسة التي تحقق أكبر نسبة مبيعات تعتبر في مركز أفضل من مركز المؤسسات الأخرى التي حققت مبيعات منخفضة، و يمكن القول إذن أن المؤسسة التي تحقق مبيعات 40% فإن حصتها في

---

[1]- مرسوم تنفيذي رقم 2000-314، مـرجـع سـابـق.

[2]- جـلال مسـعد، مـبدأ المنافسة الحرة في القانون الوضعـي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2002/11/11، ص 91.

[3]- خمايلـية سميـر، مـرجـع سـابـق، ص 51.

[4]- Blaise Jean-Bernard, Droit des affaires, commerçants – concurrence – distribution, LGDJ, éditions DELTA, Liban, 1999, p 419.

- كتو محمد الشريف، مـرجـع سـابـق، ص 47.

السوق تكون بنسبة 40%، و عليه فإنه كلما كان حجم المبيعات كبيرا كلما دل ذلك على إمتلاك المؤسسة المهيمنة لقوة إقتصادية بالتالي يكون تأثيرها على السوق كبيرا.[1]

في حين، لا تعتبر حصة المؤسسة من السوق مؤشرا قاطعا حيث أنه بالرغم من حيازة مؤسسة ما لحصة كبيرة من السوق، فإن هذه الحصة يجب قياسها على ضوء خصائص السوق المعني. في الواقع يتطابق هذا التحليل تماما مع تحليل اللجنة الأوروبية و يتطابق أيضا مع ما قررته المحكمة الإبتدائية التابعة للإتحاد الأوروبي من أن الحصة الكبيرة في السوق تعتبر دليل و قرينة على وجود وضعية الهيمنة، لكن توجد ظروف إستثنائية يمكن أن تؤدي إلى دحض هذه القرينة، حيث يمكن إثبات أن مؤسسة ما بالرغم من إستحواذها على حصة كبيرة في السوق المعني، فإنه مع ذلك لا تعد في مركز مهيمن، مما يدفعنا إلى البحث عن معايير كمية أخرى. [2]

2- معيـار رقـم الأعمـال: Le chiffre d'affaires

يقصد برقم الأعمال « قيمة جميع متحصلات المنشأة التجارية في مدة معينة و عادة ما تكون سنة و تتضمن المبيعات و الخدمات و الفوائد. يسمح رقم الأعمال بمقارنة نشاط المنشآت مع بعضها البعض. »[3]

لقد نص المشرع الجزائري في المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 2000-314 على أنه: « **تحدد حصة السوق بالعلاقة بين رقم أعمال العون الإقتصادي المعني و رقم أعمال جميع الأعوان الإقتصاديين الموجودين في نفس السوق.**» [4]

و قد قام مجلس المنافسة الجزائري بالأخذ بمعيار رقم الأعمال لتحديد حصة السوق في قضية المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية (وحدة سيدي بلعباس) E.N.I.E حيث كانت هذه المؤسسة سنة 1996 من المتعاملين الإقتصاديين الموجودين في سوق الأجهزة التلفزيونية. تبيّن من خلال المقارنة بين رقم أعمال المؤسسة و مبلغ ما تم إسترداده من هذه المنتوجات على المستوى الوطني كانت تحتل آنذاك و بدون منازع وضعية الهيمنة على كامل السوق الداخلية و خاصة المنطقة الغربية، و تؤكد الإحصائيات الجمركية هذا الواقع حيث تفيد أن قيمة الأجهزة المستوردة خلال فترة 1996 بلغت 408.716.03600 دج بينما بلغ رقم أعمال المؤسسة المذكورة خلال نفس

---

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

[2]- عدنان باقي لطيف، مرجع سابق، ص 162.

- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 136.

[3]- BADAOUI Ahmed Zaki, CHELLALAH Youcef, NAJJAR Ibrahim, op.cit, p 56.

[4]- مرسوم تنفيذي رقم 2000-314، مرجع سابق.

الفترة 3.988 مليون دينار، مما يجعل قيمة الواردات من هذه المنتجات لا تتجاوز 20% من رقم أعمالها. بالإضافة إلى ما سبق فإن حصة المؤسسات المتخصصة في التركيب حصة متواضعة مما يؤكد أن مؤسسة E.N.I.E وحدة سيدي بلعباس كانت تحتل في الفترة المذكورة و بدون منازع وضعية هيمنة في السوق على مستوى التراب الوطني و بصفة أخص في المنطقة الغربية منه.[1]

يتبين من المادة 04 من المرسوم المذكورة أنفا، أن المشرع الجزائري كان يعتمد على معيار رقم الأعمال المحقق من طرف العون الإقتصادي في السوق المعنية، لكن المشرع ألغى المرسوم التنفيذي رقم 2000-314 بموجب صدور الأمر 03-03 الذي يعتمد على معيار الحصة السوقية دون أن ينص صراحة على معيار رقم الأعمال لتحديد وضعية الهيمنة و أصبح يعتمد على معيار رقم الأعمال فقط لتحديد مبلغ العقوبة.[2]

بالنسبة للقانون الفرنسي، قرر مجلس المنافسة الفرنسي في العديد من القضايا على أن إمتلاك المؤسسة لـ 80% من رقم الأعمال الكلي المحقق في السوق دليل على حيازة المؤسسة لوضعية الهيمنة على السوق، و أيضا في نفس الشأن قررت محكمة إستئناف باريس أن حيازة مؤسسة France loisirs لرقم أعمال يمثل 78% من مجموع رقم الأعمال المحقق يجعل تلك المؤسسة حائزة لوضعية الهيمنة على ذلك السوق. نجد أيضا أن التشريع البلجيكي يأخذ بمعيار رقم الأعمال الذي تحققه المؤسسة لتحديد قيام وضعية الهيمنة من عدمها، و كذلك التشريع السويدي و التشريع الياباني للمنافسة يأخذان بمعيار رقم الأعمال المحقق في السوق لتحديد المركز المهيمن. [3]

3- معيار القوة الإقتصادية و المالية: La puissance économique et financière

تعتبر القوة الإقتصادية التي تتمتع بها مؤسسة ما على مستوى السوق إحدى المعايير المحددة لوضعية الهيمنة، حيث عندما تتواجد مؤسسة معينة في وضعية هيمنة لن تتأثر بضغوطات المؤسسات الأخرى المنافسة لها في نفس السوق و عندما تتجمع القوة الإقتصادية في يد مؤسسة أو مجموعة من المؤسسات فهي في مركز مهيمن.[4]

---

[1]- قرار مجلس المنافسة الجزائري رقم 99 ق 01 الصادر في 23 جوان 1999 المتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية (وحدة سيدي بلعباس)، غير منشور.
- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 35.

[2]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 137.

[3]- المرجع نفسه، ص ص 136 – 137.

[4]- جلال مسعد، مبدأ المنافسة الحرة في القانون الوضعي، مرجع سابق، ص 92.

تتحدد وضعية الهيمنة حسب هذا المعيار بالنظر إلى وضع المؤسسة في السوق، و بالنظر إلى وضع المجموعة التي تنتمي إليها المؤسسة أو التي تربطها بها علاقات إقتصادية و مالية. لقد أضاف مجلس المنافسة الفرنسي أن القوة الإقتصادية و المالية للمؤسسة أو المؤسسات المعنية تظهر في إمكانية المؤسسة على الإنفصال عن منافسيها في السوق، حيث أن المؤسسة المهيمنة سواء حصلت على مركزها نتيجة لقوتها الإقتصادية و المالية أو نتيجة لقوة المجموعة التي تنتمي إليها، فهي تتميز بإستقلالية و حرية إتخاذ القرارات من دون أن يكون للمؤسسات المنافسة لها في نفس السوق أي تأثير على القرارات المتخذة.[1]

و تقاس قدرة المؤسسة الإقتصادية بالنظر إلى رقم الأعمال الذي حققته المجموعة التي تنتمي إليها و تواجدها في السوق، المرتبطة بالسوق المباشر لتلك المؤسسات. لقد قرر مجلس المنافسة الفرنسي في دعوى تتعلق بقطاع السينما أن القوة الإقتصادية لشركة "Gaumont " يتم تقديرها بالنظر إلى عدد الشركات التي تساهم فيها بنسبة الأغلبية من رأسمالها و كذلك بالإضافة إلى عدد العقود التي تبرمها سواء مع شركات الإنتاج، و هي شركة " والت ديزني" في تلك الدعوى أو مع شركات التسويق السينمائي و عددها خمسون شركة توزيع في نفس الدعوى.[2]

ثانيا: المعاييـــر الثانـــويــة لوضعيـــة الهيمنة على السوق

بالإضافة إلى المعايير الكمية المذكورة سابقا، توجد معايير ثانوية لإثبات تواجد العون الإقتصادي في وضعية هيمنة.

1- الوضعية التنافسية: La situation concurrentielle

قد نجد في السوق المعنية مؤسسة لا تمتلك حصة كبيرة من السوق و لكن رغم ذلك تتمتع بقدر كبير من الإستقلالية في مواجهة منافسيها، مما يعني أنه بإمكان أي مؤسسة الحصول على المركز المهيمن إذا كانت حصص منافسيها ضعيفة هذا من جهة، و من جهة أخرى قد نجد مؤسسة تحوز على حصة سوقية كبيرة لكن لا تتمتع بمركز مهيمن لأنها قد تواجه منافسة شديدة من قبل مؤسسات أخرى من نفس الحجم و تتمتع بنفس القوة الإقتصادية. و عليه، لإثبات وجود وضعية الهيمنة يجب إضافة تحليل الوضعية التنافسية في القطاع المعني إلى تحليل حصة السوق.[3]

---

[1]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 137.

[2]- المرجع نفسه، ص 138.

[3]- المرجع نفسه.

يقصد بتحليل الوضعية التنافسية على مستوى قطاع معين، التأكد من قدرة مؤسسة معينة على الحفاظ على موقعها في السوق بالرغم من المنافسة الحادة التي تتعرض لها من قبل مؤسسات أخرى منافسة لها في نفس السوق. [1]

من أجل إثبات وضعية الهيمنة بالنظر إلى الوضعية التنافسية، يجب الأخذ بعين الإعتبار ليس عدد المنافسين في السوق فحسب بل أيضا حصة كل واحد منهم بالإضافة إلى قدرة المؤسسة في الإحتفاظ بوضعيتها لمدة طويلة رغم المنافسة الحادة التي تواجهها. [2]

2- الإمتيازات القانونية و التقنية:

تساهم الإمتيازات القانونية أو التقنية التي تتمتع بها المؤسسة بشكل فعال في تمكين المؤسسة من الإستحواذ على الهيمنة في السوق، و من بين هذه الإمتيازات إمتلاك المؤسسة لتكنولوجيا متقدمة في الإنتاج أو التسويق، إمتلاك براءة إختراع، هذه الإمتيازات تشكل عائقا للدخول إلى السوق فإذا قامت مؤسسة بإدخال و إضافة بعض التعديلات و المميزات على منتجاتها فإنه يجب الأخذ في الحسبان سرعة المؤسسات الأخرى المنافسة في مواكبة هذه التعديلات، بالإضافة إلى مدى قدرة المؤسسات الجديدة على دخول هذه السوق، فإذا فشلت المؤسسات الأخرى في اللحاق بهذه التعديلات و لم يتمكن المنافسين الجدد من الدخول إلى السوق، و عدم إنصراف عملائها عنها إلى مؤسسات أخرى، فإن هذا يعتبر مؤشرا على إمتلاك المؤسسة لمركز مهيمن في هذه السوق.[3]

بالإضافة إلى الإمتيازات القانونية أو التقنية هناك معايير أخرى يمكن الإعتماد عليها لتحديد وضعية الهيمنة، كالعلاقات المالية و التعاقدية و الفعلية التي تربط العون الإقتصادي بعون أو عدة أعوان إقتصاديين، التي تمنحه إمتيازات متعددة الأنواع. و أيضا الشهرة أو العلامة التجارية و إمتيازات القرب الجغرافي التي يستفيد منها العون الإقتصادي المعني.[4]

المطلب الثالث: نطاق تطبيق الأحكام المتعلقة بالتعسف في وضعية الهيمنة على السوق

نصت المادة 02 من قانون رقم 10 – 05 المتعلق بالمنافسة على:

---

[1]- ناصري نبيل، مرجع سابق، ص 88.

[2]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 139.

[3]- شفار نبية، الجرائم المتعلقة بالمنافسة في القانون الجزائري و القانون المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص علاقات الأعوان الإقتصاديين/ المستهلكين، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة وهران، 2013/06/24، ص 66.

[4]- بن براهيم مليكة، مرجع سابق، ص ص 25-26.

« بغض النظر عن كل الأحكام الأخرى المخالفة، تطبق أحكام الأمر على ما يأتي:

- نشاطات الإنتاج، بما فيها النشاطات الفلاحية و تربية المواشي، و نشاطات التوزيع و منها تلك التي يقوم بها مستوردو السلع لإعادة بيعها على حالها و الوكلاء و وسطاء بيع المواشي و بائعو اللحوم بالجملة، و نشاطات الخدمات و الصناعة التقليدية و الصيد البحري، و تلك التي يقوم بها أشخاص معنوية عمومية و جمعيات و منظمات مهنية مهما يكن وضعها القانوني و شكلها و هدفها،

- الصفقات العمومية، بدءا بنشر الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة.

غير أنه، يجب أن لا يعيق تطبيق هذه الأحكام، أداء مهام المرفق العام أو ممارسة صلاحيات السلطة العمومية.»[1]

تنص أيضا المادة L 410 -1 من القانون التجاري الفرنسي (المادة 53 من الأمر86- 1243 الصادر في 01 ديسمبر 1986 المتعلق بحرية الأسعار و المنافسة الفرنسي) على: « تطبق القواعد المحددة في هذا الكتاب على كل نشاطات الإنتاج، التوزيع و الخدمات، بما فيها تلك التي هي من فعل الأشخاص العامة، لاسيما في إطار إتفاقيات تفويض المرفق العام.» [2]

من خلال المادتين المذكورتين أعلاه، فإن نطاق تطبيق الأحكام المتعلقة بالتعسف في وضعية الهيمنة يتحدد من حيث قطاعات النشاطات المعنية (الفرع الأول) و من حيث الأشخاص المعنية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: النشاطات المعنية بتطبيق الأحكام المتعلقة بالتعسف في وضعية الهيمنة على السوق

وفقا لنص المادة 02 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم يتم تطبيق قانون المنافسة على النشاط الإقتصادي و المتمثل في الإنتاج، التوزيع، الخدمات، الإستيراد و يطبق قانون المنافسة أيضا على الصفقات العمومية رغم إنتمائها إلى القانون العام، و كل الأعمال التي يمكن وصفها بنشاط إقتصادي بشرط أن تكون على علاقة بالسوق الوطنية.[3]

---

[1]- قانون رقم 10-05 مؤرخ في 15 أوت 2010 يعدل و يتمم الأمر رقم 03- 03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 46 الصادر في 18 أوت 2010.

[2]- Art 410-1:« Les règles définies au présent livre s'appliquent à toutes les activités de production, de distribution et de services, y compris celles qui sont le fait de personnes publiques, notamment dans le cadre de conventions de délégation de service public.», code de commerce français, op.cit.

[3]- شرواط حسين، شرح قانون المنافسة على ضوء الأمر 03-03 المعدل و المتمم بالقانون: 08-12 المعدل و المتمم بالقانون: 10-05 و وفقا لقرارات مجلس المنافسة، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، 2012، ص ص 24 – 25.

تطبق أيضا قواعد قانون المنافسة على أعمال و تصرفات الإدارة التي يكون غرضها إقتصادي و المنفصلة عن ممارسة إمتيازات السلطة العامة[1]، حيث أن مجلس الدولة الفرنسي أقر على إمكانية معاقبة مجلس المنافسة للعون الإقتصادي في إطار عقد تسيير المرفق العام و المتمثلة لاسيما عقود الإمتياز التي تبرم بين القطاع العام و الخاص.[2]

أولا: نشاطات الإنتاج و التوزيع و الخدمات

بموجب المادة 02 الفقرة الأولى من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم فإن أحكام قانون المنافسة تطبق على النشاط الإقتصادي و المتمثل في:

1- نشاطات الإنتاج:

و هي تلك النشاطات التي تتمثل في تربية المواشي و جمع المحصول الفلاحي و جنيه، هذه المنتوجات سواء كانت ذات إستعمال طويل كالسيارة، الآلة المنزلية، أو العقارات من أجل الإستعمال السكني بشرط أن تكون قابلة للإستهلاك، و هناك بعض المنتوجات ينتهي إستهلاكها عند أول إستعمال كالأغذية و الأدوية...الخ.[3]

لقد عرفت المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 90- 39 المتعلق برقابة الجودة و قمع الغش الإنتاج على أنه:

« **جميع العمليات التي تتمثل في تربية المواشي، و المحصول الفلاحي، و الجني، و الصيد البحري، و ذبح المواشي، و صنع منتوج ما، و تحويله، و توضيبه، و من ذلك خزنه في أثناء صنعه و قبل أول تسويق له.**»[4]

و نفس التعريف ورد في المادة 03 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش.[5]

2- نشاطات التوزيع:

---

[1]- GLASER Emmanuel et TERNEYRE Philippe, « L'impact des règles de la concurrence sur les actes et les comportements de l'administration », La semaine Juridique, édition administrations et collectivités territoriales, N° 44-45 du 29 octobre 2007, pp 26 – 27, JurisClasseur, www.lexisnexis.fr .

[2]- عيساوي عزالدين، « جدال بين المرفق العام و قانون المنافسة: البحث عن المصالحة»، مداخلة ملقاة في الملتقى الوطني حول أثر التحولات الإقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة جيجل، يومي 30 نوفمبر – 01 ديسمبر 2011، ص 101.

[3]- شـــرواط حـــسين، مـــرجـــع ســـابـــق، ص 29.

[4]- مرسوم تنفيذي رقم 90-39 المؤرخ في 30 جانفي 1990 يتعلق برقابة الجودة و قمع الغش، ج ر عدد 05 الصادر في 31 جانفي 1990 المعدل و المتمم.

[5]- أنظر المادة 03 من قانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فيفري 2009 يتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، ج ر عدد 15 الصادر في 08 مارس 2009.

حسب المادة 02 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم، فإنه يدخل في إطار نشاط التوزيع عمليات الإستيراد، من خلال إستيراد السلع لإعادة بيعها على حالها، بالإضافة إلى الوكلاء، وسطاء بيع المواشي و بائعي اللحوم بالجملة.

التوزيع إذن هو مجموعة الأنشطة المتعلقة بحركة و إنتقال السلع و الخدمات من أماكن الإنتاج إلى أماكن الإستهلاك، فالتوزيع يعتبر همزة وصل بين المنتج و المستهلك.[1]

عرفت المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 90 - 39 المتعلق برقابة الجودة و قمع الغش التوزيع على أنه:

« **التسويق هو مجموع العمليات التي تتمثل في خزن كل المنتوجات بالجملة أو نصف الجملة، و نقلها و حيازتها و عرضها قصد البيع أو التنازل عنها مجانا، و منها الإستيراد و التصدير.**»[2]

3- نشاطات الخدمات:

لقد عرّفت المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 90 – 39 الخدمات على أنها:

« **كل مجهود يقدم ما عدا تسليم منتوج و لو كان هذا التسليم ملحقاً بالمجهود المقدم أو دعماً له.**»[3]

عرّفت أيضاً الخدمة في نص المادة 03 من القانون رقم 09 - 03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش على أنها:

« **كل عمل مقدم، غير تسليم السلعة، حتى و لو كان هذا التسليم تابعاً أو مدعماً للخدمة المقدمة.**»[4]

تتمثل الخدمات في تلك الخارجة عن توريد المنتوجات و التي تتسم بالطبيعة المادية، كالتصليح و التنظيف، أو مالية كخدمة التأمين و القرض أو فكرية ذهنية كالعلاج الطبي، و الإستثمارات القانونية، بالإضافة إلى الصناعة التقليدية، و الصيد البحري، و جميع هذه الخدمات قابلة للإستهلاك ما دامت مقدمة لشخص غير مهني.[5]

بالتالي فإن قانون المنافسة يطبق حتى على شركات التأمين المصرفية، البورصة، و الوكيل العقاري، ما دامت تمارس نشاط إقتصادي.[6]

---

[1]- شـرواط حسين، مرجع سابق، ص ص 29 – 30.

[2]- المرسوم التنفيذي رقم 90-39، مرجع سابق.

[3]- المرجع نفسه.

[4]- قانون رقم 09 – 03، مرجع سابق.

[5]- شـرواط حسين، مرجع سابق، ص 29.

[6]- شـرواط حسين، مرجع سابق، ص 25.

ثانيا: الصفقات العمومية Les marchés publics

لقد أصبح إحترام حرية المنافسة من طرف العون الإقتصادي معيارا جديدا لمنح الصفقة بالإضافة إلى معايير أخرى كالسعر و الجودة، حيث أن صلاحية مراقبة مدى إحترام المنافسة من المشتري العمومي تعود إلى القاضي الإداري عن طريق إلزام المشتري العمومي بالتأكد من سلامة الصفقة و خلوها من الممارسات المقيدة للمنافسة كالإتفاقات و التعسف في وضعية الهيمنة.[1]

حيث نصت المادة 02 من القانون 08 – 12 المعدل و المتمم للأمر 03- 03 المتعلق بالمنافسة على:

« **بغض النظر عن كل الأحكام الأخرى المخالفة، تطبق أحكام هذا الأمر على ما يأتي:....**

- الصفقات العمومية، بدءا بنشر الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة.»[2]

بالرجوع إلى نص المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 15- 247 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، فإن الصفقات العمومية عبارة عن عقود مكتوبة تبرم بمقابل مع متعاملين إقتصاديين، من أجل تلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال و اللوازم و الخدمات و الدراسات.[3]

و الأصل أن الصفقات العمومية تبرم بعد الدعوة إلى المنافسة كما هو معمول به عادة في المناقصات العامة أو المزايدات أو طلب العروض، و لا يتم اللجوء إلى التراضي في إبرام الصفقة إلا في حالات إستثنائية محددة حصرا في القانون، حيث تلتزم الإدارة المتعاقدة بالتوفيق بين مصلحتها في تنفيذ المشاريع المتعلقة بالمرفق العام الذي تتولى تسييره في أحسن الظروف و بين حرية المنافس لنيل الصفقات العمومية و هذا من خلال عدم عرقلتها و إساءة إستخدام سلطتها الإدارية في إنتقاء و إختيار المتعاقد معها. يفرض قانون الصفقات العمومية على الشخص العام صاحب الصفقة إلتزام قانوني بالإمتناع عن إرتكاب الممارسات المقيدة لحرية المنافسة، و القيام بالكشف عن الممارسات التي قد يلجأ إليها الأعوان الإقتصاديين لتزييف المنافسة.[4]

تتبع الإدارة من أجل تطبيق و تكريس مبدأ المنافسة في الصفقات العمومية مجموعة من الإجراءات، حيث تلتزم الإدارة بإعمال المنافسة في مرحلة تحضير الصفقة، طبقا للسلطات المخولة لها قانونا وهذا بإعداد ملف الصفقة بتكريس مبدأ المنافسة في موضوع الصفقة و توفير فرص متكافئة

---

[1]- كتو محمد الشريف، «حماية المنافسة في الصفقات العمومية»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الإقتصادية و السياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد 02، 2010، ص 74.

[2]- قانون رقم 08-12، مرجع سابق.

[3]- أنظر المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، ج ر عدد 50 الصادر بتاريخ 20 سبتمبر 2015.

[4]- كتو محمد الشريف، «حماية المنافسة في الصفقات العمومية»، مرجع سابق، ص 75.

للمترشحين للفوز بالصفقة، من خلال إحترام المنافسة عند تحديد الحاجات قبل الإعلان عن الصفقة، و إحترام مبدأ حرية المنافسة عند إعداد دفتر الشروط المتعلق بالصفقة مع إدراج مجموعة من الأحكام التي تكرس المنافسة.

يتم تكريس مبدأ المنافسة أيضا من خلال إلتزام الإدارة بمعاملة متساوية للمترشحين من أجل تمكين جميع المؤسسات من الإطلاع على المعلومات المتعلقة بالصفقة باللجوء إلى الإشهار و تمكين المؤسسات المترشحة من الوصول إلى جميع الوثائق المتعلقة بالصفقة.[1]

إضافة إلى ما سبق ذكره، على الإدارة الإلتزام بإعمال المنافسة عند إبرام و إرساء الصفقة، حيث على الإدارة اللجوء عند إبرام الصفقات إلى كيفية طلب العروض بهدف الحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين مع تخصيص الصفقة للعارض الذي يقدم أفضل عرض. و على لجان الصفقات الإلتزام بإعمال المنافسة عند تقييم العروض و فتح العروض.[2]

ينبغي على السلطة العمومية أن تتجنب و تحذر من خلق وضعيات إحتكار أو تعسف في الهيمنة على السوق، بشكل يتنافى مع المنافسة الحرة، بمناسبة إبرام العقود الإدارية مع الأعوان الإقتصاديين،[3] و في هذا الشأن نصت المادة 72 من المرسوم الرئاسي رقم 15 – 247 الذي يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام على أنه:

« **تقترح على المصلحة المتعاقدة، رفض العرض المقبول، إذا ثبت أن بعض ممارسات المتعهد المعني تشكل تعسفاً في وضعية هيمنة على السوق أو قد تتسبب في إختلال المنافسة في القطاع المعني، بأي طريقة كانت. و يجب أن يبيّن هذا الحكم في دفتر الشروط** ،»[4]

حيث يمكن للمتعامل المتعاقد – صاحب الإمتياز – مع الإدارة العامة أن يستغل وضعية الهيمنة تعسفيا خلال فترة العقد، و يستفيد من حقوق حصرية، و هذه الوضعية ناتجة تلقائيا عن العقد الإداري و التصرفات الإنفرادية للإدارة التي تسبق العقد.[5]

ثالثا: عقـــود الإمتيـــاز Les contrats de concession

يعتبر عقد الإمتياز من العقود الإدارية، التي تنتمي إلى عقود إدارة المرافق العامة التي أطلق عليها المشرع الفرنسي تسمية موحدة و هي عقود تفويض المرافق العامة

---

[1] - أكـرور ميريام، «إلتزام المصلحة المتعاقدة بإعمال المنافسة في الصفقات العمومية»، محاضرة ملقاة في كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 29 ديسمبر 2015، ص 02 – 06.
http://www.conseil-concurrence.dz/wp-content/uploads/2015/12/Travaux_Akour_Meriem.pdf

[2] - المـرجـع نفسـه، ص ص 02 – 12.

[3] - كتـو محمد الشريف، «حماية المنافسة في الصفقات العمومية»، مـرجـع سـابـق، ص 77.

[4] - أنظر المادة 72 من المرسوم الرئاسي رقم 15 – 247، مـرجـع سـابـق.

[5] - كتـو محمد الشريف، «حماية المنافسة في الصفقات العمومية»، مـرجـع سـابـق ، ص 78.

Les contrats de délégation de service public ، لقد أصبحت عقود تفويض المرافق العامة في فرنسا تضم كل أنواع العقود التي تكون في شكل عقود الإمتياز مثل عقود إستغلال المرافق العامة و مشاطرة الأعمال و إمتياز الأشغال العامة.[1]

يعتبر عقد الإمتياز عقد أو إتفاق بموجبه تكلف الإدارة المانحة سواء كانت الدولة أو الولاية أو البلدية شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا من القانون العام أو من القانون الخاص، يسمى صاحب الإمتياز، بتسيير و إستغلال مرفق عمومي لمدة محددة، حيث يقوم صاحب الإمتياز بإدارة هذا المرفق مستخدما عماله و أمواله و متحملا المسؤولية الناجمة عن ذلك، مقابل مبلغ مالي يحدد في العقد يتقاضاه صاحب الإمتياز و الذي يدفعه المنتفعون بخدمات المرفق.[2]

و على إعتبار أن عقد الإمتياز هو عقد يبرم لإدارة و لتسيير المرافق العامة، هذا يدفع إلى القول أن عقد الإمتياز هو عمل و تصرف مركب يتضمن أحكاما تنظيمية تضعها الإدارة بإرادتها المنفردة، و يتضمن كذلك أحكاما تعاقدية تعبر عن توافق إرادة الإدارة مع إرادة المتعاقد معها. و عليه نستنتج، أن عقد الإمتياز يدخل في دائرة أعمال و تصرفات الإدارة بالأخص المرافق العامة.[3]

في البداية لم يكن يسمح بتطبيق قواعد المنافسة على عقد الإمتياز الذي يعتبر من الأعمال الإدارية إلا في مجال نشاط الإنتاج، التوزيع و تقديم الخدمات و بإعتبارها عون إقتصادي، بالتالي تم إستبعاد الأعمال الإدارية بالأخص ممارسة إمتيازات السلطة العامة من مجال تطبيق قانون المنافسة، في حين إتضح أن إحترام قواعد المنافسة لا يقتصر فقط على رقابة تصرفات المؤسسات العمومية الإقتصادية، بل لابد من الرقابة على أعمال و تصرفات الإدارة لأن هذه الأخيرة قد ترتب آثارا على السوق عندما تظهر الإدارة بمظهر العون الإقتصادي و بالتالي ينبغي على المرافق العامة أن لا تتجاهل الآثار المفيدة للمنافسة الحرة و أن لا تؤدي قراراتها إلى تقييد المنافسة.[4]

و في رأي الفقه الفرنسي فإن الآثار المفيدة لقواعد المنافسة تعتبر سبب من الأسباب التي أدت إلى مساءلة الأعمال الإدارية على تقييدها للمنافسة مما سمح بتوسيع مجال تطبيق قانون المنافسة.[5]

---

[1]- بن علية حميد،« إدارة المرافق العامة عن طريق الإمتياز – دراسة التجربة الجزائرية»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الإقتصادية و السياسية، عدد 03، الجزائر، 2009، ص 117.

[2]- أكلي نعيمة، النظام القانوني لعقد الإمتياز الإداري في الجزائر، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون العقود، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2013/12/12، ص 13.

[3]- بعلي محمد الصغير، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2005، ص ص 24 – 25.

[4]- جلال مسعد، « مدى إخضاع الأشخاص العمومية لقانون المنافسة»، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، العدد 01، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2014، ص 140.

[5]- جلال مسعد، «مدى إخضاع الأشخاص العمومية لقانون المنافسة»، مرجع سابق، ص 146.

إلـى جـانب الـدور الكـبـير الـذي لعـبـتـه نـظـرية الآثار المفيدة لقانـون المنافسة التي تعـترف بمـبدأ نـفاذ قانـون المنافسة عـلى القـرارت الإدارية[1]، ظهـرت نـظـرية أخـرى في قانون الإتحاد الأوروبي و هي نظرية التعسف التلقائي في وضعية الهيمنة، حيث توصلت هذه النظرية إلى تبيان مساهمة الإدارة في إرتكاب سلوك مقيد للمنافسة بالأخص عندما تقوم الإدارة العمومية بتصرف إداري لا يأخذ في الحسبان قواعد قانون المنافسة، من خلال وضع عون إقتصادي في وضعية تمكّنه من إرتكاب التعسف في وضعيته المهيمنة على السوق و توصلت إلى هذه النتيجة محكمة العدل الأوروبية فـي قـضـية Hofner & Elser بـتـاريـخ 23 أفـريل 1991.[2]

يعـتـبر القـرار الصـادر فـي قـضـية شـركـة Million & Marais بـتـاريـخ 03 نوفمبر 1997 نقطة بداية في مجال تطـبيق قانـون المنافسة عـلى القـرارات الإدارية [3]، حـيث طرحـت في هذه القضية على مجلس الدولة الفرنسي و هي قضية تتضمن خرق أحكام المادة 08 من الأمر الصادر في 1986 التي تحظر التعسف في إستـغـلال وضعـية الهيـمنة، و مـدى مشـروعـية عـقـد الإمـتـياز بالإضـافة إلى التحـقـق فـيـما إذا كان عـقـد إمـتـياز الخـدمات الخـارجـية للجـنائـز le contrat de concession du service extérieur des pompes funèbres قـد وضـع المؤسـسة صاحـبة الإمـتـياز فـي وضعـية تسـمـح لها بالتعـسف التلقائـي في وضعـية الهـيـمنة.[4] لكـنه لا يجـب أن يؤدي تطبيق قانون المنافسة على أعمال و تصرفات الإدارة العمومية إلى إعاقة مهامها – الإدارة العمومية – المتعلقة بالسلطة العامة و ضمان إستمرارية المرفق العام.[5]

بالنسبة للمشرع الجزائري، عند صدور أول قانون للمنافسة - أمر 95- 06 الملغى[6]- لم يسمح بتطبيق قانون المنافسة على مهام المرفق العام و صلاحيات السلطة العامة. لكن بعد صدور المرسوم الرئاسي 02- 250 المتعلق بالصفقات العمومية الملغى[7] تـم فرض إحترام مبدأ المنافسة في العقود

---

[1]- كتـو محمد الشريف، «حماية المنافسة في الصفقات العمومية»، مـرجـع سـابـق ، ص 87.

[2]- Nicinski Sophie, Droit public de la concurrence, LGDJ, 2005, p 24.
- جـلال مسـعد، «مدى إخضاع الأشخاص العمومية لقانون المنافسة»، مـرجـع سـابق، ص 147.

[3]- Nicinski Sophie, Droit public de la concurrence, op.cit, p 26.

[4]-GLASER Emmanuel et TERNEYRE Philippe, « L'impact des règles de la concurrence sur les actes et les comportements de l'administration », op.cit, pp 27 – 28.
- voir aussi : CE n° 169907, la société Million et Marais, 03 Novembre 1997 , Publié au Recueil Lebon, http://www.conseil-etat.fr/Decisions-Avis-Publications/Etudes-Publications/Recueil-Lebon
http://arianeinternet.conseil-etat.fr/arianeinternet/getdoc.asp?id=82969&fonds=DCE&item=1

[5]-Ibid, p 30.

[6]- أمر رقم 95 – 06،مـرجـع سـابـق.(ملغى بصدور الأمر 03 – 03)

[7]- مرسوم رئاسي رقم 02- 250 مؤرخ في 24 جويلية 2002 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عـدد 52 الصادر بتاريخ 28 جويلية 2002 (ملغى)

الإدارية لاسيما الصفقات العمومية و نظرا لتأثر المشرع الجزائري بنص المادة 86 من قانون الإتحاد الأوروبي، قرر المشرع الجزائري تطبيق قانون المنافسة على نشاط المرفق العام بشرط أن لا يعيق صلاحيات السلطة العامة و مهام المرفق العام.[1]

الفرع الثاني: الأشخاص المعنية بتطبيق الأحكام المتعلقة بالتعسف في وضعية الهيمنة على السوق

وفقا للمادة 03 الفقرة (ج) من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم، فإنه يجب أن تكون وضعية الهيمنة مملوكة من طرف مؤسسة.

حيث عرفت المادة 03 الفقرة (أ) من نفس الأمر المؤسسة على أنها: « **كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الإستيراد.**»

كان قانون المنافسة لسنة 1995 الملغى في المادة 07 الفقرة الأخيرة منه يعطي وصف الأعوان الإقتصاديين للأشخاص المعنية بتطبيق الأحكام الخاصة بالتعسف في وضعية الهيمنة على السوق.

و قد تم التأكيد على نفس التسمية في المرسوم التنفيذي رقم 2000- 314 المتعلق بالمقاييس التي تبين أن العون الإقتصادي في وضعية الهيمنة بنص المادة 02 الفقرة 01 منه.

لقد ورد تعريف للمؤسسة عن محكمة العدل الأوروبية بأنها « كيان يمارس نشاط إقتصادي مستقلا عن مركزه و عن كيفية تمويله، يتمثل النشاط الإقتصادي للمتعامل في عرض السلع و الخدمات في السوق المعني بهدف تحقيق الربح.» [2]

بالإضافة إلى ذلك فالمؤسسة تشكل مفتاح لتحديد النطاق الشخصي لقانون المنافسة، ثم أن الطبيعة الخاصة أو العامة للمؤسسة لا تشكل معيارا حاسما لتحديد نطاق تطبيق قانون المنافسة، إذا كانت المؤسسة العمومية تمارس نشاطا إقتصاديا.[3]

من خلال المادة 02 من الأمر 03- 03 فإنه يتبين أن نطاق تطبيق الأحكام الخاصة بالتعسف في وضعية الهيمنة يمتد إلى أشخاص القانون الخاص و أشخاص القانون العام التي تمارس نشاطا إقتصاديا.[1]

---

[1]- جلال مسعد، «مدى إخضاع الأشخاص العمومية لقانون المنافسة»، مرجع سابق، ص ص 150 – 152.
– أنظر المادة 02 الفقرة الأخيرة من الأمر رقم 03- 03، مرجع سابق.

[2]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 16.
- أنظر المادة 03 الفقرة (أ) و (ج) من الأمر رقم 03- 03، مرجع سابق.
- أنظر المادة 07 الفقرة الأخيرة من الأمر رقم 95- 06، مرجع سابق. (ملغى)
- أنظر المادة 02 الفقرة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 2000- 314، مرجع سابق. (ملغى)

[3]- POILLOT-PERUZZETTO Sylvaine, « La politique de concurrence», RTDcom, n° 02, DALLOZ, Avril/ Juin 2002, www.dalloz.fr, p 385,

أولا: أشخاص القانون الخاص

يمكن لأشخاص القانون الخاص أن يكونوا أشخاص طبيعية أو معنوية، فقد يكون أشخاص القانون الخاص تاجرا، جمعية أو حرفيا. فبالنسبة للتاجر فهو من يباشر عملا تجاريا و يتخذه مهنة معتادة له، أما الشركات التجارية فتعتبر أعمالا تجارية بحسب الشكل و قد نظمت بموجب القانون التجاري. [2]

و بالنسبة للجمعيات فحسب المشرع الجزائري فهي « إتفاقية تخضع للقوانين المعمول بها و يجتمع في إطارها أشخاص طبيعيون و معنويون على أساس تعاقدي و لغرض غير مربح، و يشتركون في تسخير معارفهم و وسائلهم لمدة محددة أو غير محددة من أجل ترقية الأنشطة ذات الطابع المهني و الإجتماعي و العلمي و التربوي و الثقافي و الرياضي على الخصوص.»[3]

رغم إختلاف الجمعية عن الشركة في كون الجمعية لا تهدف إلى تحقيق الربح، إلا أن ذلك لا يمنع من أن تجني الجمعية أرباحا من نشاطها لتحقيق أهدافها التي من أجلها تأسست، حيث يجب أن يكون نشاط الجمعية مربحاً و دائما لإستيفاء شروط إخضاعها لقانون المنافسة.[4]

أما الحرفي فحسب المادة 10 من الأمر رقم 96- 01 فهو كل شخص طبيعي مسجل في سجل الصناعة التقليدية و الحرف، يمارس نشاطا تقليديا، وهو نشاط تجاري يتجسّد في صناعة المواد و السلع بشكل حرفي ليبيعه و يحقق الأرباح بالتالي فهو نشاط إقتصادي يخضع لقواعد قانون المنافسة.[5]

ثانيا: أشخاص القانون العام

أشخاص القانون العام هي الأشخاص المعنوية العامة و تتمثل في كل من الدولة، الولاية و البلدية.[6]

في البداية عند صدور أول قانون جزائري للمنافسة – الأمر رقم 95 – 06 – رفض المشرع الجزائري إخضاع الأشخاص العمومية لقواعد قانون المنافسة إلا في إطار ممارسة النشاط التجاري

---

[1]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 16.

[2]- مقدم توفيق، مرجع سابق، ص 18.

[3]- أنظر المادة 02 من القانون رقم 12- 06 مؤرخ في 12 جانفي 2012 يتعلق بالجمعيات، ج ر عدد 02 الصادر بتاريخ 15 جانفي 2012.

[4]- مقدم توفيق، مرجع سابق، ص 19.

[5]- أنظر المادتان 05 و 10 من الأمر رقم 96- 01 مؤرخ في 10 جانفي 1996 يحدد القواعد التي تحكم الصناعة التقليدية و الحرف، ج ر عدد 03 الصادر في 14 جانفي 1996.

- أنظر المادة 02 من الأمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[6]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 18.

و الإقتصادي، بمعنى آخر يطبق قانون المنافسة على الأشخاص العمومية إذا كانت تمارس نشاطات الإنتاج، التوزيع و الخدمات فقط.[1]

لكن بعد صدور الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة و الذي عدل بالقانون رقم 08 – 12 أكّد المشرع الجزائري على الإعتراف بمبدأ إخضاع الإدارة العامة (الأشخاص العامة أو العمومية) لقواعد قانون المنافسة و ذلك بتعديل نص المادة 02 من أمر 03 – 03 التي تنص في فقرتها الثانية على:« **تطبق أحكام هذا الأمر على ... الصفقات العمومية إبتداءً من الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة.**». إضافة إلى ما سبق، أكّد المشرّع الجزائري في سنة 2010 على الإعتراف بمبدأ إخضاع الإدارة العامة لقواعد المنافسة الحرة من خلال نص المادة 125 من المرسوم الرئاسي رقم 10 – 236 المنظم للصفقات العمومية و الذي ألغي بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15 - 247 الذي يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام.[2]

و قد إستنتج الإجتهاد القضائي الإداري الفرنسي في القرار الشهير الصادر في قضية شركة Million et Marais بتاريخ 03 نوفمبر 1997 أن المنافسة تفترض في المجال الإقتصادي مؤسسات تتنافس على بيع المنتوجات و تقديم الخدمات و هنا لا توجد أية صعوبة نظرا لأن المؤسسات الخاصة تتنافس فيما بينها. لكن تظهر الصعوبة عندما يكون الشخص العمومي هو المعني، لكن إذا كان الشخص العمومي يمارس نشاط الإنتاج، التوزيع و الخدمات ففي هذه الحالة فهو – الشخص العمومي – لا يخضع فقط لقواعد أمر 1986 بل حتى النزاعات التي تنشأ عنها تعرض على القاضي العادي.[3]

بالنسبة لقانون الإتحاد الأوروبي« فإن المادة 86 (حاليا المادة 102 من إتفاقية سير الإتحاد الأوروبي) في فقرتها الأولى قد خصصت لتنظيم قواعد المنافسة المطبقة على المؤسسات العمومية و الشبه عمومية و تمنع على الدول العضوة في الإتحاد فيما يتعلق بالمؤسسات العمومية أو تلك التي تتمتع بحقوق حصرية أو إمتيازية من فرض أو الإبقاء على كل إجراء مخالف لقواعد إتفاقية روما المرتبطة بالممارسات المقيدة للمنافسة، و قد جاء في الفقرة الثانية من نفس المادة نظام إستثنائي مكرس لفائدة مؤسسات مكلفة بتسيير مرافق لتحقيق مصالح عامة إقتصادية أو تلك التي تتسم بطابع الإحتكار

---

[1]- جلال مسعد، «مدى إخضاع الأشخاص العمومية لقانون المنافسة»، مرجع سابق، ص ص 150 – 151.
- أنظر المادة 02 من الأمر رقم 95 – 06، مرجع سابق. (ملغى)

[2]- جلال مسعد، « مدى إخضاع الأشخاص العمومية لقانون المنافسة»، مرجع سابق، ص 152.
- قانون رقم 08 – 12، مرجع سابق.
- أنظر المادة 125 من المرسوم الرئاسي رقم 10 – 236، مرجع سابق. (ملغى)
- أنظر المادة 72 من المرسوم الرئاسي رقم 15 – 247، مرجع سابق.

[3]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 19.

الضريبي، حيث تخضع هذه المؤسسات لقواعد إتفاقية روما لاسيما قواعد المنافسة إذا كان تطبيق هذه الأحكام لا يعيق الأداء القانوني و الفعلي للمهمة الخاصة التي كلفت بها هذه المؤسسات.»[1]

تأثر المشرع الجزائري بما جاء في نص المادة 86 من قانون الإتحاد الأوروبي، فإعترف بإخضاع الإدارة العامة (الأشخاص العامة أو العمومية) لقانون المنافسة إذا كان الأمر لا يؤدي إلى إعاقة صلاحيات السلطة العامة و لا يعيق مهام المرفق العام مما يمكن الإدارة العامة من الأداء القانوني و الفعلي للمهام الخاصة التي كلفت بها. و هذا يعني أنه يمكن تطبيق قانون المنافسة على الإدارة العامة إذا كان ذلك لا يعيق مهامها.[2]

بالإضافة إلى ما سبق، فقد قرر المشرع الجزائري إخضاع الإدارة العامة لقانون المنافسة في مجال الضبط الإقتصادي و المالي من خلال إستحداث هيئات ضبط قطاعية إقتصادية و مالية كالكهرباء و الغاز، و هي هيئة إدارات عمومية مستقلة كلفت بمهمة رقابة و ضبط المنافسة التي أوكلت لها مهمة السّهر على السّير التنافسي لأسواق الكهرباء و توزيع الغاز لصالح المستهلكين و المتعاملين الإقتصاديين، بالإضافة إلى سوق التأمين، سوق البريد و المواصلات و الأسواق المالية. تتأكد هذه الهيئات من عدم وجود وضعية هيمنة ممارسة من طرف متدخلين آخرين التي من شأنها أن تؤثر على سير سوق الكهرباء و التأمينات و المجال المصرفي.[3]

المبحث الثاني: الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة على السوق
Abus de position dominante

إن وضعية الهيمنة هي القوة الإقتصادية التي تملكها مؤسسة ما في السوق المعني بحيث أن حيازة وضعية الهيمنة لا تعتبر ممارسة مقيدة للمنافسة، لكن الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة الذي ترتكبه المؤسسة هو الذي يعتبر ممارسة مقيدة للمنافسة.

نص المشرع الجزائري في المادة 07 من الأمر 03- 03 المعدل و المتمم على حظر التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة، حيث جاء فيها مايلي: « **يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو إحتكار لها أو على جزء منها....**».[4]

كذلك يحظر المشرع الفرنسي الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة في المادة L 420 – 2

---

[1]- جلال مسعد، « مدى إخضاع الأشخاص العمومية لقانون المنافسة»، مرجع سابق، ص 146.

[2]- المرجع نفسه، ص ص 151 – 152.

[3]- المرجع نفسه، ص ص 153 – 154.

[4]- أنظر المادة 07 من الأمر رقم 03- 03، مرجع سابق.

من القانون التجاري الفرنسي حيث نصت: **«يحظر في نفس الشروط المحددة في المادة L 420 – 1، الإستغلال التعسفي من طرف مؤسسة أو مجموعة من المؤسسات لوضعية هيمنة على السوق الداخلي أو جزء منه.»** [1]

بالإضافة إلى القانون الأوروبي الذي نص في المادة 102 من إتفاقية سير الإتحاد الأوروبي[2] على منع الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة.

و عليه من أجل تسليط الضوء على هذه الممارسة المقيدة للمنافسة – التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة – سوف نحدد في هذا المبحث مفهوم التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة (المطلب الأول)، ثم نحدد الممارسات التي تشكل تعسفا في إستغلال وضعية الهيمنة (المطلب الثاني) و نبين الهدف من حظر التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة (المطلب الثالث) و أخيرا التبرير القانوني للتعسف في وضعية الهيمنة على السوق (المطلب الرابع).

المطلب الأول: مفهوم التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة على السوق

حيازة المؤسسة لوضعية الهيمنة لا يعتبر فعلاً محظوراً و لكن الحظر ينصب على الإستغلال التعسفي لهذه الوضعية، بالتالي يجب إعطاء تعريف للتعسف في إستغلال وضعية الهيمنة (الفرع الأول)، تحديد الشروط التي على أساسها يتحقق التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة (الفرع الثاني)، ثم ينبغي إثبات التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة على السوق

إن هيمنة المؤسسة على سوق سلعة أو خدمة معينة لا تعني بالضرورة أنها في مركز مهيمن محظور، فقد تصل إلى هذا المركز مستغلة مهاراتها التجارية الفائقة أو بسبب براءة الإختراع التي توصلت إليها، فلا يمكن حينئذ إتهامها بأية مخالفة، و ذلك لأن المنافسة تقتضي بذل أقصى جهد من أجل الوصول إلى الهدف المنشود، و بالتالي لا مفر من وقوع هذه الإحتكارات لاسيما، أنها لا تترك أثرا سيئا على الإقتصاد الوطني، من هنا كان القول أن الهيمنة ليست محظورة في ذاتها، فالحظر يقع في حال إستغلال المركز المهيمن لجني منافع ما كان بمقدور المهيمن الحصول عليها لو كانت هناك منافسة مشروعة في السوق.

---

[1]-Voir l'article L 420 – 2 du code de commerce français, op.cit.

[2]- Art 102 (Ex art 82) du TFUE : « Est incompatible avec le marché intérieur et interdit, dans la mesure où le commerce entre États membres est susceptible d'en être affecté, le fait pour une ou plusieurs entreprises d'exploiter de façon abusive une position dominante sur le marché intérieur ou dans une partie substantielle de celui-ci. », op.cit.

و على ذلك إذا ثبت قيام المركز المهيمن في جانب مشروع أو أكثر في سوق ما، فإن البحث يتركز على فحص الأعمال و التصرفات التي يقوم بها المشروع مالك المركز المهيمن، فإن إنعدمت عنها الإساءة فإنها تكون مشروعة، أما إذا إنطوت على إساءة، تكون غير مشروعة و إنطبقت عليها النصوص القانونية التي تجرم و تمنع مثل هذا الإستغلال.[1]

و ما يمكن ملاحظته أن معظم قوانين المنافسة سواء أكان قانون المنافسة الجزائري، أو قانون المنافسة الفرنسي أو الأوروبي لم تتطرق إلى تعريف التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة، حيث إقتصرت فقط على تحديد أمثلة للتعسف.

يقصد بالتعسف إساءة إستعمال الحق الذي ينتج عنه الإضرار بالأخرين أما بالنسبة للتعسف في قانون المنافسة فإنه يؤدي إلى تقييد المنافسة في السوق المعني.[2]

يتبين من خلال المادة 07 من قانون المنافسة الجزائري و المادة L 420 – 2 من القانون التجاري الفرنسي و المادة 102 من إتفاقية سير الإتحاد الأوروبي المذكورة سابقا أن الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة يقصد به كل فعل يهدف إلى الحد و إلغاء منافع المنافسة في السوق أو جزء منه، و هذا الفعل يعتبر محظورا في معظم قوانين المنافسة.[3]

نظرا لغياب التعريف التشريعي للتعسف في إستغلال المركز المهيمن، فإن القضاء الأوروبي حاول، وضع تعريف له في قضية Hoffmann-La Roche حيث أن محكمة العدل الأوروبية وضعت تعريفا بقولها: " أن فكرة الإستغلال التعسفي هي فكرة موضوعية متعلقة بالتصرفات التي تقوم بها المؤسسة المهيمنة و التي من شأنها أن تؤثر على بنيان و تركيبة السوق بشكل يؤدي إلى إعاقة المنافسة بإستخدام وسائل مختلفة عن الوسائل المستخدمة في ظل المنافسة العادية أو في ظل الظروف العادية.[4]

---

[1]- عدنان باقي لطيف، مرجع سابق، ص 173.

[2]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص ص 140 – 141.

[3]- جلال مسعد، مبدأ المنافسة الحرة في القانون الوضعي، مرجع سابق، ص 93.

[4]-« la notion d'exploitation abusive est une notion objective qui vise les comportements d'une entreprise en position dominante qui sont de nature à influencer la structure d'un marché où, à la suite précisément de la présence de l'entreprise en question, le degré de concurrence est déjà affaibli et qui ont pour effet de faire obstacle, par le recours à des moyens différents de ceux qui gouvernent une compétition normale des produits ou services sur la base des prestations des opérateurs économiques, au maintien du degré de concurrence existant encore sur le marché ou au développement de cette concurrence; », CJCE,Arrêt de la Cour du 13 février 1979. - Hoffmann-La Roche & Co. AG contre Commission des Communautés européennes, op.cit, p 541.
http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:61976CJ0085&from=FR

- عدنان باقي لطيف، مرجع سابق، ص 197.

الفرع الثاني: شروط قيام التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة

للحديث عن التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة المحظور، يشترط وجود وضعية هيمنة مملوكة من طرف مؤسسة (أولا)، أن تقوم المؤسسة المهيمنة بتصرفات من خلالها تتعسف في إستغلال وضعيتها المهيمنة (ثانيا) و أن يؤدي الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة إلى المساس بالمنافسة (ثالثا).

أولا: وجود وضعية الهيمنة

يقتضي التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة وجود وضعية هيمنة مملوكة لمؤسسة واحدة أو لمجموعة من المؤسسات و تمارس النشاط الإقتصادي من إنتاج و توزيع أو تقديم خدمات، و لتعريف المؤسسة أهمية في تحديد المنافسين في السوق الذي توجد به المؤسسة المهيمنة، حيث المشرع الجزائري عرفها في المادة 03 فقرة (أ) من الأمر 03- 03 المعدل و المتمم المتعلق بالمنافسة بأنها "كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات "، يتضح من جميع الأحكام الصادرة عن محكمة العدل الأوروبية و القرارات الصادرة عن اللجنة الأوروبية و القضاء و مجلس المنافسة الفرنسيين أن المؤسسة التي تخضع للقواعد المنظمة للمركز المهيمن، هي المؤسسة التي تمارس أنشطة إقتصادية بشكل مستقل.

و بغرض تحديد فكرة المؤسسة فإن الأمر يستدعي تحقق معيارين، الأول يتمثل في ضرورة أن تكون المؤسسة الممارسة للأنشطة الإقتصادية تتمتع بإستقلالية في تصرفاتها في السوق و تتمتع بحرية تجارية، حيث أن هذه الإستقلالية و الحرية تمنح للمؤسسة المهيمنة القدرة على إعاقة و تقييد المنافسة دون الأخذ بعين الإعتبار رد فعل منافسيها أو العملاء و المستهلكين بالإضافة إلى ممارسة تأثير فعال على السوق المعني.[1]

ثانيا: الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة

إن جميع قوانين المنافسة أشارت إلى الممارسات التعسفية على سبيل المثال و التي بموجبها يمكن إقامة الدليل على وجود ممارسة إحتكارية. و عليه فإن أي تصرف ترتكبه المؤسسة المهيمنة يهدف إلى تقييد المنافسة و تعطيلها، يشكل تعسفا في إستغلال وضعية الهيمنة. من بين العوامل التي تساهم في إرتكاب ممارسات تعسفية في إستغلال وضعية الهيمنة عامل إمتلاك بنية أساسية أو منتجات أو خدمات لا يملكها المنافسين الآخرين بالأخص المحتملين منهم، لقد أشار

[1]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 143.

القضاء الأمريكي لأول مرة سنة 1912 إلى هذا العامل – إمتلاك بنية أساسية – حيث أن المحكمة العليا للولايات المتحدة الأمريكية تبنت نظرية تسمى بـ : " نظرية التسهيلات الضرورية"، تفترض هذه النظرية وجود عدة مؤسسات يستحيل عليها الدخول إلى السوق بسبب وجود مؤسسة مهيمنة تحتكر بنية أساسية أو مادة أولية في ظل غياب البديل المناسب لهذه المادة الأساسية، بالإضافة إلى إرتفاع تكاليف إمتلاكها و بالتالي لم يبقى أمام هذه المؤسسات الجديدة من أجل الدخول إلى السوق سوى الرجوع إلى المؤسسة المهيمنة و المحتكرة لهذه البنية الأساسية، يظهر التعسف في هذه الحالة من خلال منع و رفض إستعمال البنية الأساسية التي تحتاج إليها المؤسسات الجديدة للدخول إلى السوق لكي تتمكن المؤسسة المهيمنة من الحفاظ على وضعيتها في السوق.[1]

قامت اللجنة الأوروبية بتطبيق النظرية في عدة قضايا من دون إستعمال صريح لعبارة التسهيلات الضرورية، حيث قام مجلس المنافسة الفرنسي بتطبيق هذه النظرية في القرار المؤرخ في 16 ماي 2003، أشار إلى خصائص التسهيلات الضرورية أو التجهيزات الأساسية وهي:

- إمتلاك المؤسسة المهيمنة للتجهيزات الأساسية.
- إستحالة إمتلاك هذه التجهيزات من قبل المنافسين.
- الحاجة الماسة لإستعمال هذه التجهيزات من طرف المؤسسات المنافسة للمؤسسة المهيمنة صاحبة التجهيزات، بحيث تعتبر هذه الأخيرة شرط أساسي لممارسة نشاط إقتصادي تنافس به المؤسسة المهيمنة.
- إمكانية إستعمال هذه التجهيزات من طرف المؤسسات المنافسة.

وفقا لما توصل إليه الإجتهاد القضائي الأوروبي فإن مجلس المنافسة الفرنسي يذكر بأن قانون المنافسة يخضع مالك التجهيزات إلى إلتزامين و هما:

- على مالك هذه التجهيزات أو مسيرها السماح للمؤسسات المنافسة بإستعمالها.
- أن تسمح لكل المنافسين بشكل عادل و غير تمييزي بإستعمال التجهيزات.[2]

تتمثل هذه التسهيلات في بنية أساسية (مطار،شبكة إتصالات، شبكة مياه نقية،...إلخ) أو في حقوق أدبية كحق المؤلف المرتبط ببرامج سمعية أو غير ذلك من البرامج.[3]

يستنتج مما سبق أنه لتطبيق نظرية التسهيلات الضرورية لابد أن تحقق شروط تتمثل فيمايلي:

- إمتلاك أو تسيير مؤسسة مهيمنة لتسهيلات و تجهيزات ضرورية.

---

[1]- المـــرجـــع نفســـــه، ص 144.

[2]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص ص 144- 145.

[3]- المـــرجـــع نفســـــه، ص 145.

- عدم توافر هذه التجهيزات الضرورية لدى الغير و لا يوجد بديل لها.
- يجب أن تكون هذه التسهيلات ضرورية لكي يستطيع المنافسون ممارسة نشاط إقتصادي.
- إستحالة إقامة أو إمتلاك هذه التسهيلات من قبل المنافسين.
- أن تمنع المؤسسة المهيمنة المالكة للتسهيلات من إستعمال هذه البنية الأساسية من طرف المؤسسات المنافسة لها بهدف إبقائها تابعة لها و هذا ما يؤدي فعلا إلى تقييد المنافسة.[1]

ثالثا: المساس بالمنافسة

إن كل من القانون الأوروبي، و الفرنسي و الجزائري يتطلبان أن يترتب عن التعسف الناتج في الهيمنة على السوق منع أو تقييد أو تعطيل المنافسة الحرة.

قد نص للقانون الأوروبي في المادة 102 من إتفاقية سير الإتحاد الأوروبي (المادة 82 سابقا) على أن ينتج عن الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة في السوق أضرارا بالمبادلات التجارية التي تتم فيما بين الدول العضوة في الإتحاد الأوروبي.

و يتطلب القانون الفرنسي أن يترتب عن الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة في السوق أثر يؤدي إلى منع و تقييد المنافسة حيث أنه لابد من معاقبة الممارسة الإحتكارية التي تشكل تعسفا في إستغلال وضعية الهيمنة حتى و لو لم يترتب عنها أثر على المنافسة، حيث أن المشرع الفرنسي قد وحد بين شروط منع الإتفاقات و الممارسات الإحتكارية الناتجة عن الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة، فيستلزم أن يترتب على كل منهما – الإتفاقات و الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة – تقييد أو منع أو تعطيل للمنافسة. و هذا التوحيد بين شروط الإتفاقات و الممارسات الإحتكارية الناتجة عن التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة يظهر من خلال المادة L 420 – 2 من القانون التجاري الفرنسي التي تشير إلى الشروط المنصوص عليها في المادة L 420 – 1 من نفس القانون.

فالمادة L 420 – 2 تنص على:

« **Est prohibée, dans les conditions prévues à l'article L. 420-1, l'exploitation abusive ….d'une position dominante** »

حيث أن المادة L 420 – 1 تنص على شرط تقييد و منع المنافسة في نصها:

« **Sont prohibées …. lorsqu'elles ont pour objet ou peuvent avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur un**

[1]- المـــرجـــع نفســـه، ص ص 145- 146.

marché, les actions concertées, conventions, ententes expresses ou tacites ou coalitions…. » [1]

أما بالنسبة للقضاء الأوروبي فيرى أنه لمعاقبة الممارسة الإحتكارية لا يجب أن ننتظر حتى يترتب عن هذه الأخيرة – الممارسة الإحتكارية – أثر ملموس يؤدي إلى تقييد المنافسة أو منعها، بمعنى أخر يجب أن يكون موضوع الممارسة من شأنه إحداث هذا التقييد. و بالرجوع إلى الحكم الصادر في 15 مارس 2000 عن المحكمة الإبتدائية للإتحاد الأوروبي - TPICE - في قضية Cimenteries CBR، فإن شرط الأثر الملموس لا يعتبر ضروريا إذا كان موضوع الممارسة الإحتكارية من شأنه تقييد المنافسة و منعها، مع العلم أن السلوك التعسفي قد ينتج عن شخص من أشخاص القانون الخاص أو العام.

و حسب رأي مجلس المنافسة الفرنسي فإن الأثر المقيد للمنافسة المترتب عن الممارسة الإحتكارية التي تشكل تعسفا في إستغلال وضعية الهيمنة يجب أن يكون واضحا و ذو طابع ملموس لا يمكن إهماله.[2]

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فإنه ركز في نص المادة 07 من الأمر 03- 03 المعدل و المتمم و المتعلق بالمنافسة على حظر الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة إذا توفر فيه " القصد" مما ينتج عنه عدم معاقبة الممارسات الإحتكارية التي تؤدي إلى تقييد المنافسة و التي لا يتوفر فيها قصد تقييد المنافسة بالتالي عدم معاقبة الممارسات الإحتكارية التي ينتج عنها أثر التقييد الملموس للمنافسة بسبب إنتفاء عنصر القصد فيها هذا من جهة، من جهة أخرى نجد أن المرسوم التنفيذي رقم 05- 175 المحدد لكيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الإتفاقات و وضعية الهيمنة على السوق، يوضح أنه إن إقتضى الأمر يمكن لمجلس المنافسة أن يبادر بالتدخل في الممارسة التعسفية التي ترتكبها مؤسسة مهيمنة على السوق.[3]

الفرع الثالث: إثبات التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة

إن مجرد الإدعاء بوجود هذه الممارسات التعسفية غير كاف، لكن على من إدعى ذلك أن يثبتها، لأن مجلس المنافسة لا يقبل الإخطار إن لم يكن مدعما بعناصر كافية.[4]

---

[1]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 146.
-Voir aussi art. L 420 – 1 et art. L 420 – 2 du code de commerce français, op.cit.

[2]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص ص 146- 147.

[3]- المرجع نفسه، ص 147.

[4]- ناصري نبيل، مرجع سابق، ص 89.

فالمادة 3/44 من الأمر 03- 03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم تنص على: « **يمكن أن يصرح المجلس بموجب قرار معلل بعدم قبول الإخطار إذا ما إرتأى أن الوقائع المذكورة .... غير مدعمة بعناصر مقنعة بما فيه الكفاية.»**[1]

حسب المبادئ العامة فإن عبء إثبات التعسف يقع على من يدعي أن الممارسات المشتكى منها تتسم بالطابع التعسفي.[2] لكن هذا المبدأ يطرح صعوبات لما يتدخل قانون الإتحاد الأوروبي، عندما تعلن محكمة العدل الأوروبية بأن الممارسة التعسفية ليست مطابقة للمادة 86 من إتفاقية روما 1957، فالأجهزة القضائية الوطنية مرتبطة بذلك القرار نظرا لسمو قانون الإتحاد الأوروبي، فيتضح أن هناك إنقلاب لعبء الإثبات، فيجب على المؤسسة التي تكون في وضعية هيمنة أن تقدم التبرير عن تصرفها.

و في هذا الشأن حكمت محكمة العدل الأوروبية في قضية Sacem أنه يتعين على من يتواجد في وضعية هيمنة تبرير تصرفه.[3]

لقد أقرت محكمة باريس بأن ما يجب إثباته، ليس بالضرورة حقيقة الوقائع التي تم التبليغ عنها و لكن ما يحتمل أن يكون ممارسات منافية للمنافسة، فمجلس المنافسة بإعتباره سلطة إدارية مستقلة له وسائل مهمة تؤهله للقيام بالتحقيق.[4]

المشرع الجزائري نص في المادة 44/ 1 من الأمر 03- 03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم على أنه: «**يمكن أن يخطر الوزير المكلف بالتجارة مجلس المنافسة، و يمكن المجلس أن ينظر في القضايا من تلقاء نفسه أو بإخطار من المؤسسات أو بإخطار من الهيئات المذكورة في الفقرة 2 من المادة 35 من هذا الأمر، إذا كانت لها مصلحة في ذلك.»**[5]

و نص أيضا المشرع الفرنسي في المادة 11/ 1 من أمر 86- 1243 المتعلق بحرية الأسعار و المنافسة على:

« **Le conseil de la concurrence peut être saisi par le ministre chargé de l'économie. Il peut se saisir d'office ou être saisi par les entreprises, pour toute**

---

[1]- أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[2]- كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري(دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)،أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2003-2004، ص 173.

[3]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 49.

[4]- المرجع نفسه، ص 50.

[5]- أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

affaire qui concerne les intérêts dont ils ont la charge, par les organismes visés au deuxième alinéa de l'article 5. »

يستنتج من المادتين المذكورتين أعلاه، أنه يمكن لمجلس المنافسة أن ينظر في القضايا المتعلقة بالتعسف في وضعية الهيمنة بإعتباره ممارسة مقيدة للمنافسة ففي هذه الحالة يتحمل مجلس المنافسة لوحده عبء الإثبات.[1]

المطلب الثاني: أنواع الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة

يتبين من خلال قوانين المنافسة لكل من الإتحاد الأوروبي، و فرنسا و الجزائر أنها ركزت على تعداد التصرفات التي تجسّد الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة التي وردت على سبيل المثال.[2]

حيث يمكن تصنيف الممارسات التعسفية إلى:

- الممارسات المتعلقة بالأسعار و شروط البيع.
- الممارسات المتعلقة بالعلاقات التجارية مع الشركاء الإقتصاديين.

الفرع الأول: الممارسات المتعلقة بالأسعار و شروط البيع

يمكن تقسيم هذه الممارسات إلى ممارسات متعلقة بالأسعار و ممارسات متعلقة بشروط البيع.

أولا: الممارسات المتعلقة بالأسعار

نصت المادة 5/07 من الأمر 03- 03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم أنه يحظر على المؤسسة المهيمنة على السوق: « **عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لإرتفاع الأسعار و لإنخفاضها،**»[3]

في حين أن المشرع الفرنسي لم ينص على هذه الممارسة و هذا على خلاف معاهدة روما التي نصت في المادة 86 منها على أن الممارسات التعسفية يمكن أن تتجسد بالخصوص في فرض بصورة مباشرة أو غير مباشرة لأسعار الشراء أو البيع. و فرض الأسعار يتم إما برفعها أو تخفيضها إصطناعيا.[4]

---

[1]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 50.

[2]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 148.

[3]- أمر رقم 03- 03، مرجع سابق.

[4]- كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري(دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق، ص 174.

1- الرفع المفرط للأسعار:

يظهر التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة من خلال الرفع المفرط للأسعار، حيث أنه تستطيع مؤسسة مهيمنة أن تستغل وضعيتها من أجل رفع أسعار منتوجاتها و خدماتها مخالفة بذلك القواعد التنافسية المتعلقة بتحديد الأسعار.

فالمؤسسة المهيمنة قد تبرر تصرفها بالحرص على تحسين منتوجاتها أو للحفاظ على مناصب الشغل أو أي سبب آخر، لكن هذا لا يمنع من تشكيل هذه الممارسات تعسفا في إستغلال وضعية الهيمنة.[1]

و في هذا الشأن صدر قرار عن محكمة العدل الأوروبية و فيه حكمت بأن ممارسة أسعار مفرطة الإرتفاع يعتبر منشئا للتعسف، إذا كان السعر ليس له علاقة معقولة مع القيمة الإقتصادية للخدمة المقدمة و دون تبرير موضوعي.[2]

2- الخفض المفرط للأسعار:

و يعتبر أيضا من الممارسات التعسفية، الممارسات التي تؤدي إلى خفض الأسعار صوريا إلى ما دون سعر التكلفة.[3]

حيث نصت المادة 1/10 من الأمر 95 – 06 الملغى على: « **يمنع على كل عون إقتصادي بيع سلعة أقل من سعر التكلفة الحقيقي إذا كانت هذه الممارسات قد حادت عن قواعد المنافسة في السوق أو يمكن أن تحد منها.** »[4]

تنص أيضا المادة 12 من الأمر 03 – 03 على: « **يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج أو التحويل و التسويق، إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق.**»[5]

و يستنتج من المادتين المذكورتين أعلاه أن ممارسة الخفض المفرط للأسعار يتجسد في كل من البيع بالخسارة و عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفيا.

1) البيع بالخسارة:

---

[1]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 52.

[2]- كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري(دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق، ص 174.

[3]- المرجع نفسه، ص 175.

[4]- أمر رقم 95- 06، مرجع سابق.(ملغى)

[5]- أمر رقم 03- 03، مرجع سابق.

و يقصد بهذا البيع، فرض أسعار منخفضة جدا مقارنة بسعر التكلفة مع إطلاق إنتاج غزير من منتج معين في الأسواق لفترة مؤقتة و التي من خلالها يهدف العون الإقتصادي إلى إقصاء عون إقتصادي آخر أو أكثر من نشاط معين أو تثبيط همة منافس محتمل يحاول دخول السوق، حيث أنه ينتج عن هذه الممارسة إستبعاد المنافسين و فرض أسعار مرتفعة جدا غير قابلة للمنافسة من أجل تعويض الخسائر

التي تكبدها خلال فترة التسعير المصطنع و يسمى هذا الأسلوب بإغراق السوق، و لا يعتبر التسعير عدوانيا و منافيا للمنافسة إلا إذا كان السعر منخفضا إلى درجة كبيرة و يعكس بوضوح نية المؤسسة أو العون الإقتصادي التي يقوم به للقضاء على منافسيها.[1]

في هذا الشأن نص المشرع الجزائري في الأمر رقم 95 – 06 المتعلق بالمنافسة الملغى على منع البيع بالخسارة بموجب المادة 10 منه على أنه:

« يمنع على كل عون إقتصادي بيع سلعة بسعر أقل من سعر التكلفة الحقيقي إذا كانت هذه الممارسات قد حادت عن قواعد المنافسة في السوق أو يمكن أن تحد منها».[2]

و حسب المادة 19 من قانون رقم 04 – 02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل و المتمم ، فإنه يقصد بسعر التكلفة الحقيقي هو سعر الشراء بالوحدة المكتوب على الفاتورة مضافا إليه الحقوق و الرسوم و أعباء النقل.[3]

لقد أورد البيع بالخسارة من ضمن الممارسات التعسفية الممنوعة التي تنتج عن وضعية الهيمنة لأنه من الناحية النظرية البيع بالخسارة يمكن أن يرتكب من طرف عون إقتصادي مهما كانت مكانته الإقتصادية لكن من الناحية العملية فإن البيع بالخسارة لا يمكن أن يرتكب إلاّ من طرف عون إقتصادي يملك قوة إقتصادية في السوق التي تمكنه من إمتصاص الخسارة التي تترتب عن البيع بالخسارة، بالتالي لا يمكن تصور إرتكاب هذه الممارسة الممنوعة إلاّ من طرف عون إقتصادي مهيمن على السوق.[4]

---

[1]- كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري(دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق، ص ص 175- 176.

[2]- أمر رقم 95 – 06، مرجع سابق.(ملغى)

[3]- قانون رقم 04 – 02 مؤرخ في 23 جوان 2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 41 الصادر بتاريخ 27 جوان 2004 المعدل و المتمم.

[4]- كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري(دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق، ص 175.

بالتالي يستنتج أن البيع بالخسارة لا يدخل ضمن إختصاص مجلس المنافسة إلا إذا صدر من عون إقتصادي يتمتع بوضعية هيمنة و يعتبر عندئذ تعسفا في وضعية الهيمنة حيث يعاقب مرتكبه وفقا لأحكام الأمر 03 – 03 المتعلق بالمنافسة.[1]

أما بالنسبة للمشرع الفرنسي فقد نص على البيع بالخسارة في المادة 32 من أمر 86 – 1243 المتعلق بحرية الأسعار و المنافسة، حيث أنه يعاقب كل تاجر يقوم بإعادة بيع منتوج على حالته بسعر أدنى من سعر الشراء الفعلي مضافا إليه الرسوم على رقم الأعمال و الرسوم الخاصة التي تترتب عن إعادة البيع و سعر النقل.

و ما يمكن ملاحظته أن المشرع الفرنسي أعطى تعريفا أوضح و أدق للبيع بالخسارة مقارنة بالتعريف الذي قدمه المشرع الجزائري، حيث أنه حدد المخاطب بهذه المادة و هو التاجر و حدد أيضا أن البيع بالخسارة يشتمل عملية إعادة البيع، و قد قصد المشرع الفرنسي من وراء إعادة البيع على حالته عدم تطبيق منع البيع بالخسارة على البيوع التي سبقتها تحويل للمنتوج. و لقد أوضحت الغرفة التجارية لمحكمة النقض الفرنسية في قرار صادر عنها أنه إذا كانت ممارسة سعر منخفض لا يشكل ممارسة سعر عدواني إلا أنه يمكن أن يشكل تعسفا في وضعية الهيمنة وفقا للمادة 2 – L 420 من القانون التجاري الفرنسي.[2]

2) عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفيا:

حسب المادة 12 من الأمر 03 – 03 المذكورة أعلاه فقد تم إدراج هذه الممارسة ضمن الممارسات المقيدة للمنافسة و يختص مجلس المنافسة بمتابعة هذه الممارسة.

و نجد أيضا أن المشرع الفرنسي قد منع البيع بأسعار مخفضة تعسفيا بموجب المادة 10/ 1 من أمر 86 – 1243. حيث أن الأمر يتعلق بالسعر المخفض تعسفيا مقارنة بتكاليف الإنتاج، التحويل و التوزيع. و عليه يستنتج من المادتين 12 (الأمر 03 – 03) و 1/10 (أمر 86 – 1243) المذكورتان سابقا أنها تخاطب أسعار البيع للمستهلكين.

و المؤسسة المهيمنة التي ترتكب هذه الممارسة – أسعار بيع منخفضة تعسفيا – فإن ذلك يشكل تعسفا ناتج عن وضعية الهيمنة مما يؤدي إلى عرقلة عملية تحديد الأسعار حسب قواعد السوق من خلال التشجيع المصطنع لإنخفاضها.[3]

---

[1]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 55.

[2]- قوسم غالية، مرجع سابق ، ص 55.

[3]- المرجع نفسه، ص ص 56 – 57.

ثانيا: الممارسات المتعلقة بشروط البيع

تعتبر الممارسات المتعلقة بشروط البيع ممارسة تعسفية، حيث أنه من خلالها تقوم المؤسسة أو العون الإقتصادي بإدراج شرط عـدم المنافسة لمدة طويلة في الشروط العامة للبيع، بالإضافة إلى التمييز في المعاملة بين الزبائن من خلال فرض أسعار تمييزية.[1]

1- شرط عدم المنافسة:

حسب محكمة إستئناف باريس فإن شرط عـدم المنافسة يعتبر ممارسة إحتكارية تفرضه المؤسسة المهيمنة على عملائها المنافسين لمنعهم من تنمية و زيادة حصصهم في السوق و هو ما يؤدي بالضرورة إلى عـدم زيادة سلطتهم السوقية مما يعزز وضعية المؤسسة المهيمنة في السوق.

يتمثل شرط عـدم المنافسة في ذلك الشرط الذي يدرج صراحة في العقد الذي يربط بين المؤسسة المهيمنة أو أحد فروعها أو وكلائها و بين المتعاقد معها، حيث بموجب هذا الشرط – شرط عـدم المنافسة – تجبر المتعاقد معها على عـدم ممارسة أنشطة منافسة تمارسها المؤسسة المهيمنة.

و رغـم إعتبار شرط عـدم المنافسة مخالفا لمبدأ حرية التجارة و الصناعة الذي يتفرع منه مبدأ المنافسة الحرة، لكن نجد أنه – شرط عـدم المنافسة – ذو فائدة إلى حـد ما، حيث أنه يضمن الحفاظ على العملاء و بقائهم و يسهل إبرام العقد الرئيسي.

و قد كان الإجتهاد القضائي الأوروبي في بـداية القرن 19م يفسر مبدأ عـدم المنافسة بأنه يتسم بنوع من المرونة من خلال البحث على حل وسط من أجل التوفيق بين ضرورتين متناقضتين، حرية التجارة و الصناعة من ناحية و مصالح المؤسسة من ناحية أخرى.[2]

و قد وافق القضاء في فترة معينة على شرط عـدم المنافسة و قضى بصحته إذا توفرت فيه بعض الشروط ، لكن نظرا لتخوف القضاء و حـذره أصبح يتشـدد و يطلب وجوب تبرير شرط عـدم المنافسة إلى جانب الشروط الواجب توفرها لإعـمـال شرط عـدم المنافسة.

و تتمثل الشروط التي يجب توفرها في شرط عـدم المنافسة في:

- ضرورة أن يكون شرط عـدم المنافسة محـدد من ناحية المدة، المكان أو من ناحية الأنشطة التي يحظر على الملتزم القيام بها.

- ضرورة أن يكون شرط عـدم المنافسة مبررا بسبب موضوعي و أن يخـدم وضعية قانونية مشروعة و أن يكون شرط عـدم المنافسة مكملا للعقد الرئيسي.

---

[1]- كـتـو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري(دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مـرجـع سـابـق، ص ص 176 – 177.

[2]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابـق، ص ص 152 – 153.

لا يجب أن يصل شرط عدم المنافسة إلى حد الحظر المطلق بحيث يجب أن يكون ضروريا لحماية المصالح المشروعة للمؤسسة التي وضعت هذا الشرط.[1]

بالإضافة إلى ما سبق، فإن محكمة النقض الفرنسية أصبحت تستلزم ضرورة أن تكون القيود التي يفرضها شرط عدم المنافسة متناسبة و متكافئة مع موضوع العقد أو المصلحة المطلوب حمايتها

و الذي يطلق عليه ببند التناسب بهدف محاولة إقامة توازن بين المصالح المتعارضة لطرفي العقد.[2]

2 - شروط البيع التمييزي:

البيع التمييزي يتمثل في تفضيل عميل عن آخر من خلال إمتيازات يمنحها الممون أو البائع على شكل تخفيضات أو تسهيلات في الدفع.[3]

و حسب المادة 18 من القانون رقم 04 – 02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل و المتمم فإنه يعاقب على البيع التمييزي حتى و لو كان صاحبها غير متمتع بوضعية هيمنة.[4]

و حسب المادة 3/08 من أمر 86 – 1243 المتعلق بحرية الأسعار و المنافسة فإن شروط البيع التمييزي تشكل تعسفا في وضعية الهيمنة إذا صدرت عن مؤسسة مهيمنة.[5]

و قد نص المشرع الجزائري في المادة 07 من الأمر رقم 95 – 06 المتعلق بالمنافسة الملغى على إعتبار البيع التمييزي ممارسة تعسفية لوضعية الهيمنة.[6]

أما بالنسبة للأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة فقد نص في المادة 07 على أنه:

« يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق قصد: - تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين، مما يحرمهم من منافع المنافسة.» و البيع التمييزي مثال عن ذلك.[7]

«و قد أعاب مجلس المنافسة على المؤسسة المشتكى منها التمييز في المعاملة بين الزبائن من حيث

---

[1]- المرجع نفسه، ص ص 153 – 154.

[2]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 154.

[3]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 59.

[4]- أنظر المادة 18 من القانون رقم 04 – 02، مرجع سابق.

[5]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 59.

[6]- أنظر المادة 07 من الأمر رقم 95- 06، مرجع سابق.(ملغى)

[7]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 59.

- أنظر المادة 07 من الأمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

كيفيات الدفع و منح تخفيضات معتبرة للزبائن الذين يقتنون كميات هامة من المنتجات، حيث إعتبر أنه "إذا كان للمؤسسة كامل الحرية في تحديد السياسة التجارية التي تخدم مصالحها، فإنه لا يجوز لها من منظور قانون المنافسة إستعمال هذه الحرية للحد من المنافسة بين مختلف البائعين، أو لإضعاف قدرة البعض على منافسة البعض الآخر". و قد تكون " هذه الممارسات التي أقدمت عليها المؤسسة قائمة و تشكل في حد ذاتها تعسفا في وضعية الهيمنة، طالما أنه من فعل مؤسسة في وضعية هيمنة، مما يستوجب معه الأخذ بأحكام المادة 07 من الأمر المتعلق بالمنافسة".»[1]

و قد عاقب مجلس المنافسة الفرنسي مؤسسة مهيمنة لإرتكابها تعسفا في إستغلال وضعيتها المهيمنة، حيث قامت بتخفيضات في الأسعار الممارسة من طرف منافس و قامت بمنح خصومات مرتفعة و التي لها طابع تمييزي لصالح الزبائن المقيمين في المنطقة التي يحقق فيها المنافس أغلبية رقم أعماله بهدف إقصائه من السوق.[2]

لكن في حالة قيام المؤسسة المهيمنة بتعديل أسعارها أو شروط بيعها أو ممارسة أسعار مختلفة و مبررة بأسعار التكلفة، لا يعتبر ممارسات تعسفية.[3]

الفرع الثاني: الممارسات المتعلقة بالعلاقات التجارية مع الشركاء الإقتصاديين

حسب المادة 07 من الأمر رقم 95 – 06 المتعلق بالمنافسة الملغى[4]، فإنه بالإضافة إلى الممارسات المتعلقة بالأسعار و شروط البيع هناك ممارسات تعسفية أخرى و هي الممارسات المتعلقة بالعلاقات التجارية مع الشركاء الإقتصاديين، و التي تتجسد في رفض البيع، قطع العلاقات التجارية و البيوع المرتبطة، التي لم ينص عليها الأمر رقم 03 – 03 بالرغم من خطورتها و أثرها على تقييد المنافسة.

أولا: رفض البيع

إن رفض البيع يمكن أن يشكل تعسفا في وضعية الهيمنة على السوق في حالة ما إذا صدر عن مؤسسة تحوز على وضعية الهيمنة في السوق، حيث أن رفض البيع يستهدف الحد من الدخول في

---

[1]- كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري(دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق، ص 177.

- أنظر قرار مجلس المنافسة الجزائري رقم 99 ق 01 الصادر في 23 جوان 1999 المتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية (وحدة سيدي بلعباس)، غير منشور.

- أنظر قرار مجلس المنافسة الجزائري رقم 98 ق 03 الصادر في 13 ديسمبر 1998 المتعلق بممارسات الشركة الوطنية للتبغ و الكبريت، غير منشور.

[2]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 60.

[3]- كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري(دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مرجع سابق، ص 177.

[4]- أنظر المادة 07 من الأمر رقم 95- 06، مرجع سابق.(ملغى)

السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها أو يقصد منه تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الإستثمارات أو التطور التقني و ذلك على حد تعبير المادة 07 من الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة.[1]

و المشرع الفرنسي قد نص على حظر هذا النوع من الممارسات التعسفية – رفض البيع – في المادة L 420 – 2 alinéa 2 من القانون التجاري الفرنسي في نصها على:

Art L 420 – 2 alinéa 2 : « **Ces abus peuvent notamment consister en refus de vente,** ».[2]

و يعتبر رفض البيع إحدى الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة الأكثر خطورة للمتعامل مع المؤسسة المهيمنة، حيث يكفي مجرد التهديد باللجوء إلى رفض البيع لتهدئة المتعامل الذي يظهر بعض ملامح الإستقلالية، و يمكن أن يشكل رفض البيع ممارسة تمييزية حيث تقوم المؤسسة المهيمنة بتصرف تمييزي تجاه شريك إقتصادي محدد دون غيره.[3]

لقد عاب مجلس المنافسة الجزائري على المؤسسة E.N.I.E لقيامها "بالتمييز بين الزبائن من حيث الكميات المسلمة لهم، إذ لا تستجيب لطلبات البعض". و حيث أن "المؤسسة تنكر القيام بمثل هذه التصرفات و تؤكد إستجابتها لكل الطلبات"، لكن رغم ذلك يتبين من الوثائق الملحقة بالملف "أن المسمى (ش) الذي أودع يومي 6 جانفي و 17 أفريل 1996 لإقتناء 50 تلفازا و 700 هوائية أشعر بعدم توفرها، بينما أستجيب كلية يومي 7 جانفي و 17 أفريل 1996 لطلبات المسمى (م) من نفس المنتجات". و قد أقر المجلس في هذه الحالة أن "التذرع بعدم توفر المنتجات لتبرير عدم تلبية طلبات زبون في الوقت الذي تسلم فيه لزبون آخر يعد رفضا مقنعا للبيع".[4]

بالنسبة للقضاء الفرنسي فقد حكمت محكمة إستئناف باريس و محكمة النقض الفرنسية بأنه يقع تحت طائلة نص المادة 08 من أمر 86 – 1243 الصادر في 01 ديسمبر 1986 ما قامت به الفيدرالية الفرنسية لكرة القدم، في رفض منح شبكة التلفزيون La cinq ترخيص نقل وقائع مباراة في كرة القدم.[5]

---

[1]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 61.

[2]-Voir art L 420-2 alinéa 2 du code de commerce français , op.cit.

[3]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 62.

[4]- قرار مجلس المنافسة الجزائري رقم 99 ق 01 الصادر في 23 جوان 1999 المتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية (وحدة سيدي بلعباس)، غير منشور.

[5]- كتو محمد الشريف، *الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري(دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)*، مرجع سابق، ص 178.

ثانيا: قطع العلاقات التجارية

لقد منع المشرع الجزائري بموجب المادة 07 من الأمر رقم 95 – 06 المتعلق بالمنافسة الملغى الممارسة التعسفية المتعلقة بقطع العلاقات التجارية لمجرد رفض المتعامل الإستجابة لشروط تجارية غير شرعية.[1]

ونص أيضا المشرع الفرنسي في المادة L 420 – 2 alinéa 2 من القانون التجاري الفرنسي على منع الممارسة التعسفية الخاصة بقطع العلاقات التجارية.

Art L 420 – 2 alinéa 2 : « **Ces abus peuvent notamment consister …, dans la rupture de relations commerciales établies au seul motif que le partenaire refuse de se soumettre à des conditions commerciales injustifiées.** ».[2]

و يتـم هـذا النـوع من المعاملات بين مؤسستين أو أكثر حيث تكون إحداهما ذات وضع إقتصادي قوي تستطيع فرض شروطها على عملائها.

ظهـر هـذا النوع من المعاملات في فرنسا بين وكلاء التوزيع و الشركات المنتجة، إذ يمكن لهـذه الأخيرة أن تشترط على وكلائها شـروط تجارية غير شرعية تهـدف بالأسـاس إلى زعـزعة وكـلاء تـوزيع المنتجين المنافسين لهم.[3]

تمت إدانــة مؤسسة Brasseler et CMS Dental بسبب قطع علاقاتها التجارية مع شركات Distribution Logistique Dentaire et Médicale لسبب واحـد و هـو أن الشركة الأخيرة تقـوم بالبيع عـن طريق المراسلة.[4]

و عليــه لكي يتم إدانـة مؤسسة متعسفة يجب على المؤسسة التي تـدعـي قطع العلاقات التجارية معها أن تثبت تمتع المؤسسة بـوضعية الهيمنة و أن لا يكون قـطـع هـذه العلاقة التجارية نـاتج عـن إنقضاء العـقد المـبرم بينهما أو لأي سبب مشــروع.

و طبقا للمادة 07 من قانون المنافسة الجزائري و المادة 1/08 من قانون المنافسة الفرنسي و في حالة العكس أي يتم التوصل إلى إثبات التعسف في وضعية الهيمنة فإن قطع العلاقات التجارية من طرف

---

[1]- أنـظـر المادة 07 من الأمر رقم 95- 06، مـرجــع ســابــق.(ملغى)

[2]-Voir art L 420-2 alinéa 2 du code de commerce français , op.cit.

[3]- قـوسـم غـالـية، مــرجـع سـابـق، ص 63.

[4]- كـتـو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري(دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، مــرجــع ســابــق، ص 178.

الممون يمكن أن يـؤدي إلى إثارة مسؤولية هـذا الأخـير – الممون – أمام القـضـاء العادي على أسـاس المادة 36/ 5 من أمر 1986 الصادر في فرنسا في 01 ديسمبر 1986.[1]

ثالثا: الـبيـوع المـرتبـطة

إن البيوع المرتبطة تعتبر ممارسة تعسفية لوضعية الهيمنة عـنـدما يصـدر عـن مـؤسسة مهيمنة على السـوق.

تتمثل البيوع المرتبطة في إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خـدمـات إضـافية لـيس لها صلـة بمـوضـوع هـذه العـقـود سـواء بالنظـر إلى طبيعتها أو بالنظـر إلى الأعـراف التجارية، من خـلاله تفـرض مؤسسة مهيمنة على سـوق المنتوج (أ) على عـمـلائها شـراء المنتوج (أ) و (ب) معا بهـدف الحصـول على وضعية هيمنة على سـوق المنتوج (ب).[2]

وهـذا ما منعه المشرع الجزائري عندما نص على حظر تعسف في إستغلال وضعية الهيمنة في المادة 07 من الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بقانون المنافسة الجزائري.[3]

المطلب الثالث: الهدف من حظر التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة على السوق

إن الممارسات التعسفية المترتبة عن الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة تؤدي إلى تـقيـيـد و عـرقلة المنافسة، حيث يمكن أن تؤدي إلى إقصـاء منافسين من السوق أو منـع دخـول منافسين جـدد إلى السـوق، و عـليـه و نظـرا للتأثيـر السلبي على سيـر المنـافسـة فإن معظـم تشـريـعـات المنافسـة تمنـع و تحظـر الإستـغلال التعسفـي لـوضعيـة الهيمنـة بهـدف منـع إسـاءة إستعمال السلطـة و القـوة الإقتصاديـة (الفرع الأول) و بهـدف الحـفاظ على مبـدأ المنافسـة الحـرة (الفرع الثانـي).

الفرع الأول: منع إساءة إستعمال السلطة و القوة الاقتصادية

منع المشرع الجزائري الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة قصد تحقيق التوازن في العقود المبرمة بين أطراف غير متكافئة في القوة الإقتصادية و ذلك عن طريق منع إساءة إستعمال السلطة و القوة الإقتصادية التي يملكها الطرف القوي و التي تظهر من خـلال سيطرته على جميع أو معظم حصص السوق.

---

[1]- قوسـم غـالـية، مـرجـع سـابـق، ص 64.

[2]- قوسـم غـالـية، مـرجـع سـابـق، ص 64.

[3]- أنظر الفقرة الأخيرة من المادة 07 من أمر 03 – 03، مـرجـــع ســابـق.

و من أجل إعادة التوازن في العلاقات التعاقدية بالأخص بعد ظهور مؤسسات قوية في مجالات الإنتاج و التوزيع، أصبح من الضروري منع التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة.

و يتمثل حظر الممارسات التعسفية في الحـــد من المنافسة أو الإخلال بها، لأن التعسف في إستغلال المركز المهيمن سيؤدي حتما إلى إعاقة المنافسة الحرة مما يؤدي إلى التأثير السلبي على المسار الطبيعي للنشاط الإقتصادي في السوق.[1]

إلى جانب ما سبق ذكره فإن الهدف أيضا من منع إساءة القوة الإقتصادية هو عدم تعطيل و تقييد المنافسة، لأن التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة يرتب آثاراً ملموسة تؤدي إلى تعطيل و تقييد المنافسة و هو شرط يبرر منع التعسف في وضعية الهيمنة على السوق.[2]

الفرع الثاني: الحفاظ على مبدأ المنافسة الحرة

إن تبني مبدأ حرية الصناعة و التجارة ينتج عنه ضرورة إحترام مبدأ حرية المنافسة، مما يستلزم فتح المجال أمام المبادرة الخاصة في النشاط الإقتصادي. و للحفاظ على مبدأ المنافسة الحرة كان لابد من محاربة الممارسات التي تؤدي إلى عرقلة دخول منافسين إلى السوق أو إستبعادهم منها، حيث أن الأساليب التي تتسبب في تقييد المنافسة متعددة و تجمع بين هدف واحد هو إحتكار السوق و إستبعاد المنافسين، يهدف أيضا قانون المنافسة إلى تحديد شروط ممارسة المنافسة في السوق و تجنب كل الممارسات المقيدة للمنافسة من أجل زيادة الفعالية الإقتصادية و تحسين ظروف معيشة المستهلكين.[3]

تسمح حرية المنافسة لمؤسسة في السوق بمنافسة المؤسسات الأخرى المتواجدة في نفس السوق، حيث أن المؤسسة تسعى وراء الإستحواذ على العملاء بوسائل يجب أن تكون دائما مشروعة، لكن في الحقيقة قد ينتج عن ممارسة النشاط الإقتصادي نزاعات و تعسف بين الأعوان الإقتصاديين و الإجتماعيين، إذن يكمن الخطر في تعسف المؤسسة التي تحوز مكانة مهمة في السوق و الذي يؤدي إلى الإخلال بالمساواة بين المنافسين.[4]

بإعتبار حرية المنافسة مظهر من مظاهر حرية التجارة و الصناعة فالتجار أحرار في منافسة بعضهم البعض، لكن لهذه الحرية حدود، فالبعض يعتبرها "مزاحمة بين التجار و أرباب الصناعات الذين

1- ناصـــري نبيل، مرجع سابـق، ص 92.

2- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابـق، ص 146.

3- شـفار نبيـة، مـــرجـع سـابـــق، ص 32.

- أنظر المادة 01 من الأمر 03 – 03، مـــرجـــع ســـابـــق.

4- DJELLAL Messad, « Le rôle d'une économie régulée dans la performance et la compétitivité des entreprises », B.O.C. n°7 du 2015, Alger, p 10, http://www.conseil-concurrence.dz/ .

يحاولون جلب الزبائن نحوهم بإستعمال بعض الوسائل منها الجودة و السعر المعقول و مكان المحل التجاري." لذا فإن تقييد المنافسة و إخراجها عن مسارها الطبيعي يعتبر عملا غير مشروع و سلوكا محظورا يخل بأهداف المنافسة الحرة كوسيلة للتنمية الإقتصادية و الإجتماعية.[1]

المطلب الرابع: التبرير القانوني لقاعدة حظر التعسف في وضعية الهيمنة على السوق

« يقع على المؤسسة المسيطرة مسؤولية خاصة تختلف عن تلك التي تقع على مسؤولية مؤسسة غير مهيمنة، فالأولى على عكس الثانية، ملزمة بعدم إعاقة و عدم تقييد المنافسة و من ثم قد يقع من مؤسستين نفس الممارسة بمعنى ممارسة التعسف في الهيمنة على السوق، فتعاقب إحدى المؤسستين المستغلة لوضعيتها المهيمنة بشكل تعسفي، في حين لا تسأل الثانية عن شيء، بالرغم من أنها إرتكبت نفس الممارسة و مع ذلك لا يعاقب على هذا التعسف و بالتالي لا تطبق عليه قواعد قانون المنافسة. »[2]

و عليه، فإن قاعدة حظر التعسف في وضعية الهيمنة على السوق يمكن أن ترد عليها إستثناءات (الفرع الأول) و قيد يتمثل في التصريح بعدم التدخل بخصوص التعسف في وضعية الهيمنة على السوق إذا لم يؤدي إلى التأثير الملموس و المحسوس بالسوق المعنية و لم يؤدي التعسف إلى تقييد المنافسة الحرة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الإستثناءات الواردة على قاعدة حظر التعسف في وضعية الهيمنة على السوق

بالرغم من إعتبار التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة ممارسة مقيدة للمنافسة و معظم تشريعات المنافسة تمنع الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة، فإن لكل قاعدة عامة إستثناءات ، حيث نصت المادة 09 من الأمر 03 – 03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم على: **« لا تخضع لأحكام المادتين 6 و 7 أعلاه، الإتفاقات و الممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي إتخذ تطبيقا له.**

يرخص بالإتفاقات أو الممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور إقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل، و من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة و المتوسطة بتعزيز

---

[1]- أرزقي زوبير، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011/04/14، ص ص 17 – 18.

[2]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 175.

وضعيتها التنافسية في السوق. لا تستفيد من هذا الحكم سوى الإتفاقات أو الممارسات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة.»[1]

و تنص المادة 4 – L 420 من القانون التجاري الفرنسي على:

« **1° Qui résultent de l'application d'un texte législatif ou d'un texte réglementaire pris pour son application ;**
2° Dont les auteurs peuvent justifier qu'elles ont pour effet d'assurer un progrès économique, y compris par la création ou le maintien d'emplois, et qu'elles réservent aux utilisateurs une partie équitable du profit qui en résulte, sans donner aux entreprises intéressées la possibilité d'éliminer la concurrence pour une partie substantielle des produits en cause. »[2]

من خلال المادتين المذكورتين أعلاه، يجوز الترخيص بالممارسات التعسفية، إما لوجود نص تشريعي أو تنظيمي (الفرع الأول)، أو أنه يمكن أن تساهم الممارسات التعسفية في التقدم الإقتصادي و التقني (الفرع الثاني).

أولا: الإستثناء الناتج عن وجود نص تشريعي أو تنظيمي

يمكن الترخيص بالممارسات التعسفية الناتجة عن وضعية الهيمنة على السوق إذا وجد نص تشريعي أو تنظيمي (أولا)، و أن تكون الممارسات نتيجة مباشرة و ضرورية لتطبيق النص التشريعي أو التنظيمي الذي يبرر العلاقة الموجودة بين التعسف و النص (ثانيا).

1- وجود نص تشريعي أو تنظيمي يبرر ممارسة التعسف:

تنص الفقرة الأولى من المادة 09 من الأمر 03 – 03 على أنه: **« لا تخضع لأحكام المادتين 6 و7 أعلاه، الإتفاقات و الممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي إتخذ تطبيقا له.»**[3]

ونصت المادة 4 – L 420 في الفقرة الأولى من القانون التجاري الفرنسي على نفس الإستثناء.[4]

يستنتج من المادتين المذكورتين أعلاه، أنه لا يمكن إدانة التعسف الناتج عن إستغلال وضعية الهيمنة إذا كان مبررا بوجود نص تشريعي أو تنظيمي إتخذ تطبيقا له. حيث أنه يمكن للمؤسسات المهيمنة المرتكبة للتعسف أن تبرر مخالفاتها على أساس وجود نص تشريعي أو مرسوم أو قرار الذي يعفيها من المتابعة الإدارية و القضائية.[5]

---

[1]- أمر 03 – 03، مرجع سابق.

[2]- Art L 420 – 4 alinéa 1 & 2 du code de commerce français, op.cit.

[3]- أمر 03 – 03، مرجع سابق.

[4]- Art L 420 – 4 alinéa 1 du code de commerce français, op.cit.

[5]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 68.

و بمقتضى هذا الإستثناء فإن الممارسات التعسفية الناتجة عن وضعية الهيمنة التي تبررها نصوص تشريعية أو تنظيمية تصبح مشروعة، و تستمد شرعيتها من نص تشريعي صادر عن السلطة التشريعية أو من نص تنظيمي الذي صدر تطبيقا للنص التشريعي.[1]

وعليه فإن المؤسسة المتعسفة في وضعية الهيمنة تستطيع أن تفلت من الحظر و العقوبة إذا ثبت فعلا أن الممارسات التعسفية التي إرتكبتها نتيجة مباشرة لتطبيق نص تشريعي أو تنظيمي.

و ما يمكن ملاحظته هو أن قانون المجموعة الأوروبية لا يتضمن الإعفاء المنصوص عليه في المادة L 420 – 4/ 1 من القانون التجاري الفرنسي، لكن في سنة 2002 أصدرت اللجنة الأوروبية تنظيما بتاريخ 16 ديسمبر 2002 يقضي في مادته 14 أنه في حالات إستثنائية و بمقتضى الصالح العام الأوروبي يمكن للجنة الأوروبية أن تتخذ قرارا يقضي بعدم تطبيق الحظر المنصوص عليه في المادة 82 و المتعلق بالتعسف الناتج عن وضعية الهيمنة على السوق إذا تعلق الأمر بتحقيق مصلحة عامة إقتصادية.[2]

2- وجود علاقة مباشرة بين النص التشريعي أو التنظيمي و ممارسة التعسف

يرى مجلس المنافسة الفرنسي أنه لتطبيق الإستثناء المتعلق بوجود نص تشريعي أو تنظيمي يجب قيام علاقة سببية مباشرة بين الممارسات المقيدة للمنافسة – التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة – و النص الذي يبررها لذا يجب أن يكون تقييد المنافسة من خلال الممارسات المحظورة نتيجة حتمية للنص التشريعي أو التنظيمي الذي يسمح بها و إلا فلا مجال لإستبعاد هذه الممارسة من دائرة المنع و العقاب.[3]

بالإضافة إلى أن التفسير الواسع للنص يسمح بإستيعاب العلاقة القائمة بين الممارسات التعسفية و النص التشريعي أو التنظيمي.[4]

ثانيا: الإستثناء الناتج عن مساهمة التعسف في التقدم الإقتصادي و التقني

تنص المادة 09 في الفقرة الثانية من الأمر 03 – 03 على أنه: « **يرخص بالإتفاقات أو الممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور إقتصادي أو تقني أو تساهم في**

---

[1] - بوحلايس إلهام، الإختصاص في مجال المنافسة، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، قانون الأعمال، جامعة منتوري قسنطينة، 2004-2005، ص 21.

[2] - جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 177.

[3] - كحال سلمى، مجلس المنافسة و ضبط النشاط الإقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة امحمد بوقرة، بومرداس، 2009/11/05، ص 85.

[4] - قوسم غالية، مرجع سابق، ص 69.

تحسين التشغيل، أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة و المتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق. لا تستفيد من هذا الحكم سوى الإتفاقات أو الممارسات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة.»[1]

و تنص أيضا الفقرة الثانية من L 420 – 4 من القانون التجاري الفرنسي على نفس الإستثناء.[2] بناءً على ما سبق، فالممارسات الناتجة عن التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة غير معاقب عليها إذا كان من شأنها تحقيق التقدم الإقتصادي و تضمن للمستهلكين أو المستخدمين جزءاً عادلاً من المنفعة التي تتولد عنه، بشرط أن لا تصل إلى حد القضاء على المنافسة في جزء هام من سوق المنتجات محل الهيمنة.[3]

من أجل تطبيق هذا الإستثناء – مساهمة التعسف في التقدم الإقتصادي – فإن الأمر يتطلب إجراء حصيلة إقتصادية للممارسات المنافية للمنافسة المعنية، من خلال القيام بالمقارنة بين إيجابياتها و سلبياتها.

يرتكز إجراء الحصيلة الإقتصادية على تحديد مضمون التقدم الإقتصادي[4] و تحديد الشروط اللازمة لتطبيق هذا الإستثناء.

1- مضمون التقدم الإقتصادي:

يعود الفضل في تحديد مضمون فكرة التقدم الإقتصادي إلى الإجتهاد القضائي و عمل مجلس المنافسة، حيث تم الإعتماد على مجموعة من العناصر لتحديد مضمون فكرة التقدم الإقتصادي، أهمها:

1) تحسين الإنتاجية :

إن إعفاء الممارسات الإحتكارية يساهم في تحسين الإنتاج عن طريق خفض أسعار السلع و منتوجات معينة، أو بواسطة تحسين ظروف توزيعه، أو تقديم خدمات جديدة للمنتجين و الموزعين، و يتم تحسين الإنتاج أيضا بواسطة تنمية الطلب على سلعة معينة أو تخفيض مصاريف النقل، التخزين، الشحن، التفريغ أو التوزيع...إلخ.

---

[1]- أمر 03 – 03، مرجع سابق.

[2]-Art L 420 – 4 alinéa 2 du code de commerce français, op.cit.

[3]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 177.

[4]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 70.

2) تحسين الإعلام و الخدمات المقدمة للمستهلكين:

يتعلق هذا العنصر بتحسين ظروف السوق المعتبرة، حيث لا تعاقب و لا تحظر الممارسات الإحتكارية التي تؤدي إلى تحسين الخدمات المقدمة للمستهلكين و تحسين وسائل الإعلام بالإضافة إلى تحسين الخدمات المقدمة للعملاء عن طريق تقديم وسائل دفع جديدة، تسهيل الحصول على ضمانات بنكية و فتح إعتمادات بنكية و غيرها من وسائل التمويل، و هذه الأخيرة تسمح للمؤسسات الصغيرة و المتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق.[1]

3) تحسين التشغيل:

حسب المادة 09 من قانون المنافسة الجزائري فهذا العنصر يقتضي إستبعاد الحظر عن الممارسات الإحتكارية التي يتولد عنها توفير مناصب عمل جديدة و هذا الأخير يشكل عاملا أساسيا في تحقيق النمو الإقتصادي، فهو يتيح فرصة الإستفادة من خبرات و مهارات قد تتوفر لدى العمالة المعطلة مما يؤدي إلى التخفيف من مشكل البطالة.[2]

2- شروط التقدم الإقتصادي:

لكي تستفيد المؤسسة المهيمنة المرتكبة لممارسات تعسفية من هذا الإستثناء – تحقيق التقدم الإقتصادي – يجب توفر عدة شروط.

1) الشروط المتصلة بتحقيق التقدم الإقتصادي:

من أجل إستفادة المؤسسة المهيمنة من الإعفاء من العقوبة يجب توفر ثلاث شروط:

1- على المؤسسة المهيمنة التي إرتكبت ممارسات تعسفية أن تثبت إذا كانت هذه الممارسات قد حققت تقدما إقتصاديا أم لا.

2- يشترط أن يكون التقدم الإقتصادي الناتج عن الممارسة الإحتكارية مفيدا للإقتصاد الوطني، و هذا ما تم تأكيده من طرف مجلس المنافسة الفرنسي في العديد من القضايا، يجب أن يكون التقدم الإقتصادي نتيجة مباشرة للممارسة الإحتكارية، يجب أن يكون أيضا كافيا، مهما و مفيدا لدرجة تبرير الأضرار التي يمكن أن تسببها هذه الممارسات بالمنافسة.

3- يشترط أيضا أن يتولد عن التقدم الإقتصادي فائدة لصالح المستهلكين من خلالها يحصلون على نصيب عادل إذا ما ترتب عن الممارسة الإحتكارية تخفيض في الأسعار أو تم الحد من إرتفاعها إذا

---

[1]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 179.

[2]- المرجع نفسه، ص 180.

كانت في تصاعد مستمر أو يترتب عنها تحسين جودة المنتوجات، تحسين تسويقها، توزيعها أو تحسين الخدمة ما بعد البيع و غيرها من الفوائد التي يمكن أن يحصل عليها المستهلكون.[1]

2) الشروط المتصلة بالإعفاء من الحظر:

يشترط للإستفادة من الحظر المنصوص عليه في المادة 07 من الأمر 03 – 03 توفر الشروط التالية:

1- أن يكون الأثر المقيد للمنافسة الناتج عن التعسف المرتكب من طرف المؤسسة المهيمنة ضروريا لتحقيق التقدم الإقتصادي.

2- عدم القضاء كلية على المنافسة الحرة:

أن لا يؤدي تبرير الممارسة الإحتكارية إلى القضاء التام على المنافسة في السوق و للتأكد من هذه المسألة – القضاء على المنافسة كلية في السوق – من الضروري القيام بمقارنة بين الأضرار الناتجة عن الممارسات الإحتكارية و بين التقدم الإقتصادي الذي تحققه، فإذا زاد حجم التقدم الإقتصادي على الأضرار المترتبة عن الممارسة الإحتكارية فتكون هذه الأخيرة مبررة.

3- ضرورة إثبات تحقق الأثار المفيدة للتعسف الناتج عن الهيمنة على السوق:

لتستفيد المؤسسة المهيمنة المرتكبة للتعسف من الإعفاء المنصوص عليه في المادة 09 من الأمر 03 – 03 يجب أن تقوم بإثبات تحقيق الآثار المفيدة بسبب إرتكاب التعسف و أن تثبت أيضا دعم التعسف للتقدم الإقتصادي و التقني و أنها – الممارسات التعسفية – تساهم في تحسين التشغيل و تمكن المؤسسات الصغيرة و المتوسطة من تعزيز وضعيتها التنافسية في السوق، و لا يستفيد من هذا الحكم غير الممارسات التي تم ترخيصها من طرف مجلس المنافسة.[2]

الفرع الثاني: التصريح بعدم التدخل بخصوص التعسف في وضعية الهيمنة على السوق

تنص المادة 08 من الأمر 03 – 03 على:« **يمكن أن يلاحظ مجلس المنافسة، بناء على طلب المؤسسات المعنية و إستنادا إلى المعلومات المقدمة له، أن إتفاقا أو عملا مدبرا أو إتفاقية أو ممارسة كما هي محددة في المادتين 6 و 7 أعلاه، لا تستدعي تدخله.**

تحدد كيفيات تقديم طلب الإستفادة من أحكام الفقرة السابقة بموجب مرسوم.»[3]

---

[1]- المرجع نفسه، ص ص 178 – 180.

[2]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص ص 181 – 182.

[3]- أمر 03 – 03، مرجع سابق.

من خلال هذه المادة يتبين أن المشرع الجزائري على خلاف المشرع الفرنسي فقد أصدر المرسوم التنفيذي رقم 05 – 175 المحدد لكيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الإتفاقات و وضعية الهيمنة على السوق.[1]

بناء على ما سبق سوف نتطرق في هذا الفرع إلى تحديد مفهوم التصريح بعدم التدخل (أولا) ثم نبين كيفيات تقديم طلب الحصول على التصريح (ثانيا).

أولا: مفهوم التصريح بعدم التدخل

سنحدد تعريف التصريح بعدم التدخل و الأشخاص المؤهلة لطلب التصريح.

1 - تعريف التصريح بعدم التدخل:

حسب المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 05 – 175 المحدد لكيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الإتفاقات و وضعية الهيمنة على السوق[2]، يسلم التصريح بعدم التدخل من طرف مجلس المنافسة بناء على طلب المؤسسة المعنية و الذي من خلاله يلاحظ المجلس عدم وجود داع للتدخل بخصوص الممارسات المنصوص عليها في المادتين 06 و 07 من الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة.

لقد أصدر مجلس الوزراء للإتحاد الأوروبي في تاريخ 06 فيفري 1962 نظام رقم 17 – 62 الذي ينص في مادته الثانية على طلبات التصريح بعدم التدخل Les demandes d'attestation négative، و هذا النظام يطبق على التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة.[3]

يهدف القرار المتضمن التصريح بعدم التدخل إلى إثبات أن الممارسة المبلّغ عنها على مستوى اللجنة الأوروبية للمنافسة مبررة و تعفى من تطبيق المادة 86 المتعلقة بالتعسف في وضعية الهيمنة على السوق.

لم يرد أي إستثناء بشأن عقوبة التعسفات الناتجة عن وضعية الهيمنة، و رغم ذلك تستطيع لجنة المنافسة الأوروبية أن تحرر شهادة عدم التدخل بناء على طلب المؤسسة المستفيدة، إذا ما توصلت إلى أن الممارسة المعنية لا تشكل خرقا للمعاهدة.[4]

---

[1]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 74.

[2]- مرسوم تنفيذي رقم 05 – 175، مرجع سابق.

[3]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 75.

[4]- مقدم توفيق، مرجع سابق، ص 111.

يتبين أن المشرع الجزائري قـد تأثـر بقانون المنافسة الأوروبي الذي كرس هـذا الإجـراء - التصريح بعـدم التدخـل – في حالة ما إذا كانت الممارسات قـد تـؤثـر على المنافسة بشكل لا يستـدعي متابعة العون الإقتصادي.

إن المشرع الجزائري لم يوفق في إختيار العنوان المناسب للمـرسـوم التنفيذي رقم 05 – 175 الذي يحـدد كيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الإتفاقات و وضعية الهيمنة على السوق. حيث أن عبارة "وضعية الهيمنة على السوق" ليست في محلها لأن وضعية الهيمنة مشروعة و ليست محظورة، إنما الحـظـر يتعلق بالتعسف الناتج عن وضعية الهيمنة على السوق و الذي يشكل ضـررا بالمنافسة.[1]

2 - الأشخاص المؤهلين لطلب التصريح:

حسب نص المادة 03 من المرسوم رقم 05 – 175 المحدد لكيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الإتفاقات و وضعية الهيمنة فإن الأشخاص المؤهلة لتقديم طلب الحصول على التصريح بعدم التدخل هـي المؤسسة أو المؤسسات المعنية أو ممثلوها، على أن يقدموا تفويضا مكتوبا يبين صفة التمثيل المخولة لهم من طـرف المؤسسات، أما بالنسبة للمؤسسات الأجنبية المعنية أو ممثليها فعـليها أن تبين عنوانا لها بالجـزائر.[2]

ثانيا: كيفيات تقديم طلب الحصول على التصريح

حسب المرسوم التنفيذي رقم 05 – 175 المشار إليه أعلاه يجب تقديم الطلب مرفق بملف و يودع لدى الأمانة العامة لمجلس المنافسة، ثم يقوم المقرر بدراسة الملف.

1 - تكوين الملف الخاص بطلب التصريح:

يحتوي الملف الخاص بطلب الحصول على التصريح بعـدم التدخـل على الوثائق التالية:

1) طلب مؤرخ و موقع من المؤسسات المعنية أو ممثليها المفوضين قانونا و حسب النموذج المرفق بالمـرســوم رقـم 05 – 175. حيث يجب أن **يتضمن طلب التصريح** على البيانات التالية:

أ- هـوية صاحب الطلب.

ب- هوية المشاركين الأخرين في الطلب .

ج- موضوع الطلب إذا تعلق بإتفاق أو بوضعية هيمنة.

---

[1]- مقـدم تـوفيـق، مـرجع سـابـق، ص ص 111 – 112.

[2]- أنظـر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 05 – 175، مـرجـع سـابـق.

د- تصـريـح الموقعين على أن المعلومات المقدمة في الطلب و المعلومات المقدمة في جميع الوثائق و المستندات المرفقة بالطلب صحيحة و مطابقة للواقع.

و بالنسبة للإتحاد الأوروبي فإن القرار المتضمن التصريح بعدم التـدخل يعتبر كـدليل على أن التبليغ الأصلي للجنة الأوروبية للمنافسة يتضمن بالفعل معلومات صحيحة و دقيقة.

و كل مؤسسة معنية بالطلب تتعمد تقديم معلومات خاطئة أو تتهاون في تقديمها فإنه يمكن لمجلس المنافسة بموجب المادة 59 من الأمر 03 – 03 المتعلق بالمنافسة أن يسلط عليها غـرامة لا تتجاوز مبلغ 500.000 دج بناء على تقرير المقرر.

2) إستمارة معلومات ترفق بالطلب حسب النموذج الملحق الثاني بالمرسوم التنفيذي رقم 05 – 175، يجـب أن تتـضـمن الإستـمارة عـلى بيانات محـددة فـي المـرسـوم التـنـفـيـذي رقم 05 - 175 و هي:

- المعطيات المتعلقة بالمؤسسة أو المؤسسات المشاركة في الطلب و ذلك في حالة الإتفاقات تحـديـد السوق المعنية.

- دوافع الطلب ببيان موضوع الطلب بـدقة بالنظر لأحكام المادتين 06 و 07 من الأمر 03 – 03 المتعلق بالمنافسة.

- تبيان المزايا التي تستفيد منها المؤسسات المعنية بالطلب.

- تحـديـد مـدة الطلب والأسباب التي يمكن أن يمس فيها موضوع الطلب بقواعـد المنافسة.

- بيان الأسباب التي لا يهـدف تصرف المؤسسة أو المؤسسات المعنية إلى عـرقلة حرية المنافسة في السوق.

- بالإضافة إلى بيان مزايا الطلب التي يمكن أن تنعكس على المنافسة و المستعملين و المستهلكين، كتأكيدا لمساهمة المؤسسة في فعالية المنافسة.

3) إثبات الصلاحيات المخولة للشخص المفوض الذي يقـدم طلب الحصول على التصريح بعـدم التـدخـل.

4) نسـخ مـن الحـصـائل المالـيـة الثلاثة الأخـيـرة المؤشر و المصادق عـليها مـن محـافـظ الحـسابات أو نسخة واحـدة في حالة ما إذا كان تأسيس المؤسسة المعنية لا يتجاوز ثلاث سنوات. و في حالة الطلب المشترك يقدم ملف واحـد.[1]

---

[1]- قوسـم غـالـية، مـرجع سـابـق، ص ص 76 – 78.

- أنظـر المادتين 03 و 04 من المرسـوم التنفيذي رقم 05 – 175، مـرجـع سـابـق و الملحقين الأول و الثاني.

- أنظـر المادة 59 من الأمر 03 – 03، مـرجـع سـابـق.

2- إيداع الملف و دراسته:

1) إيـداع الملف:

أ- إرســال الملف في خمس (05) نسخ، الذي يتضمن نسخا أصلية من الوثائق المرفقة أو أن يكون مصادقا على مطابقتها للأصل إذا كانت مجـرد نسـخ مصـورة.

ب- إيـداع ملف طلب الحصـول على التصـريح بعـدم التـدخـل لـدى الأمـانة العامـة لمجلـس المنافسة مع إستلام وصل إيـداع يحمل رقم تسجيل الملف، أو يـرسـل عن طريق إرسـال موصى عليه.

2) دراســة الملف:

- تتم دراســة الملف من طرف مقرر معين لهـذا الغرض حيث يستطيع المقـرر أن يطلب من المؤسسات المعنية أو ممثليها المفوضين إفادتــه بمعلومات أو مستندات إضافية يـراهـا ضرورية.

- بإستطاعة المؤسسات المعنية أو ممثليها المفوضين في حالة ما إذا كانت بعض المعلومات أو المستندات تتسم بالطابع السري أن تطلب الحفاظ على سرية المعلومات و المستندات، حيث تستطيع أن تـرسـل أو تـودع المعلومات أو المستندات بصفة منفصلة و يجب أن تحمل فوق كل صفحة منها عبارة "سـرية الأعمال".

- و بشأن ميـعاد دراســة الملف من طـرف المقـرر و آجـال الـرد على الطلب فإن المشـرع الجـزائري لم يحـدد في المرســوم التنفيذي رقم 05 – 175 لا ميعـاد دراسـة الملف و لا آجـال الـرد على الطلب.

- في حــالة ما إذا رفض الطلب، يقـوم مجلــس المنافسة بإصــدار قـرار يتضمن أمر المؤسسة بالحـد من ممارستها و إلا ستتعـرض للعقـوبات المنصـوص عليها في الأمر 03 – 03 المتعلق بالمنافسة، مع إمكانية الطعـن في قــرار الرفــض بإعتباره مثل قرارات مجلـس المنافسة.[1]

بعد أن تعرضنا في هذا الفصل لنقطتين أساسيتين، و هي تحديد وضعية الهيمنة على السوق ثم الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة، سوف نتطرق في الفصل الثاني إلى آليات الحد من التعسف في وضعية الهيمنة.

---

[1]- قوسـم غـالـية، مرجع سـابـق، ص ص 78 – 79.

- أنظـر المادتين 06 و 07 من المرسـوم التنفيذي رقم 05 – 175، مـرجـع ســابـق.

الفـصـل الثانـــي

آليات الحـد مـن التعسف في وضعية الـهيمنـة على السوق

يعتبر التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة ممارسة مقيدة للمنافسة و قد تم حظرها بموجب المادة 07 من الأمر 03 – 03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم، علماً أن الحظر لا يمس وضعية الهيمنة بحد ذاتها، لكن الحظر يمس الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة، الذي يظهر من خلال الممارسات التعسفية التي ترتكبها المؤسسة المهيمنة، و في حالة ثبوت إرتكاب هذه الأخيرة للتعسف فإنها ستتعرض للمتابعة الإدارية من طرف مجلس المنافسة الذي يعتبر المختص الأول بمتابعة جميع الممارسات المقيدة للمنافسة بما فيها التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة على السوق و ذلك دون الإخلال بالمتابعات القضائية.

تبدأ إجراءات المتابعة فور تلقي مجلس المنافسة إخطارا بوجود ممارسات تعسفية مرتكبة من طرف مؤسسة مهيمنة، فإذا قبل الإخطار تأتي مرحلة التحقيق للتأكد من مدى صحة الإتهامات الموجهة للمؤسسة، و بعد الإنتهاء من التحقيق يفصل المجلس في القضية المعروضة عليه و يصدر قرارا يكون قابلا للطعن فيه أمام القضاء.

و عليه فسوف نتطرق في هذا الفصل إلى تبيان الهيئات التي تتدخل للحد من التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة (المبحث الأول)، إجراءات متابعة التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الهيئات المتدخلة للحد من التعسف في وضعية الهيمنة على السوق

حسب الأمر 03 – 03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم، فإن إختصاص متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة بالأخص الممارسات التعسفية التي تنتج عن إستغلال وضعية الهيمنة يعود في الأصل إلى مجلس المنافسة بإعتباره سلطة إدارية مستقلة أنشأت من أجل ضبط السوق من جهة[1]. (المطلب الأول)

ومن جهة أخرى فقد كرس المشرع الجزائري حماية أخرى للمنافسة عن طريق منح بعض الإختصاصات المماثلة لتلك التي يتمتع بها مجلس المنافسة إلى بعض سلطات الضبط القطاعية[2]. (المطلب الثاني)

لكن رغم أن الإختصاص يعود في الأصل لمجلس المنافسة لمتابعة الممارسات المقيدة للمنافسة، فإنه يمكن للهيئات القضائية التدخل للحد من التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة، حيث أنه يحق لكل متضرر من ممارسة التعسف في وضعية الهيمنة أن يلجأ إلى القضاء من أجل رفع دعوى قضائية أمام الجهة القضائية المختصة[3]. (المطلب الثالث)

المطلب الأول: مجلس المنافسة

إن المتابعة الإدارية للتعسف المرتكب من طرف مؤسسة مهيمنة على السوق من إختصاص مجلس المنافسة بموجب تلقيه إخطار بوجود تعسف، حيث يعتبر مجلس المنافسة جهاز مكلف بقمع التعسف في وضعية الهيمنة على السوق.[4]

بالنسبة للقانون الأوروبي فإن إختصاص متابعة المؤسسات التي ترتكب تعسف في إستغلال وضعيتها المهيمنة حسب المادة 102 من TFUE (المادة 82 سابقا)، مقسم بين اللجنة الأوروبية للمنافسة و بين السلطات الوطنية للمنافسة للدول الأعضاء و قد تم إقرار هذا الإختصاص بموجب التنظيم رقم

---

[1]- أنظر المادة 37 من الأمر 03 – 03، مرجع سابق.

[2]- جلال مسعد، « عدم إنسجام النصوص القانونية الجزائرية المنظمة لمهام سلطات الضبط الإقتصادي و المالي»، مداخلة ملقاة في إطار تنظيم اليوم الدراسي حول سلطات الضبط الإقتصادي المنظم من طرف كلية الحقوق جامعة قسنطينة 1 يوم 20/ 06/ 2013، ص 1.

[3]- أنظر المادة 48 من الأمر 03 – 03، مرجع سابق.

[4]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 84.

01/ 2003 الصادر في 16 ديسمبر 2002، حيث أن كل القضايا المتعلقة بخرق المادة 102 من TFUE يتم توزيعها على السلطات الوطنية للمنافسة مع إلزام هذه الأخيرة بتبادل المعلومات فيما بينها حول كل قضية تدرسها من أجل تفادي متابعة نفس الممارسة مرتين.

و بالنسبة للجنة الأوروبية للمنافسة فهي تختص بمتابعة التعسف الناتج عن خرق أحكام المادة 102من TFUE إذا كان السوق يضم أكثر من ثلاث دول أعضاء معنية بالتعسف فتعتبر اللجنة الأوروبية للمنافسة الأنسب لمتابعة الممارسات التعسفية التي ترتكب في هذا السوق.[1]

أما بالنسبة للقانون الفرنسي فحسب المادة L461 – 1/ 1 من القانون التجاري الفرنسي فإن سلطة المنافسة الفرنسية تسهر على ضمان المنافسة الحرة و تساعد على العمل التنافسي للأسواق على المستوى الأوروبي و الدولي، فسلطة المنافسة عبارة عن هيئة إدارية مستقلة أوكلت لها مهمة السهر على ضبط المنافسة.[2]

أما بالنسبة للمشرع الجزائري، فقد تم إستحداث سلطة إدارية مستقلة أوكلت لها مهمة السهر على حماية المنافسة الحرة و ضبط السوق وهذه السلطة هي مجلس المنافسة الذي أنشأ بموجب الأمر رقم 95 – 06 المتعلق بالمنافسة الملغى.[3]

و لمعرفة الدور الفعّال لمجلس المنافسة في قمع التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة، فلابد من التعرض لتنظيم مجلس المنافسة (الفرع الأول) ثم نبين دور مجلس المنافسة في الحد من التعسف في وضعية الهيمنة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تنظيم مجلس المنافسة

يعتبر مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة أنشأ بموجب الأمر رقم 95 – 06 و الذي نصب في

1- PIRONON Valérie, Droit de la concurrence, op.cit, pp 102 – 103.
- Voir aussi Art 04 et 05 du Règlement (CE) n° 1/2003 du Conseil du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du traité, JOUE n° L 001 du 04/01/2003 p. 0001 – 0025.
http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2003.001.01.0001.01.FRA&toc=OJ:L:2003:001:TOC

2- LEGEAIS Dominique, Droit commercial et des affaires, op.cit, p 352.
- Voir aussi Art L461 – 1/ 1 du code de commerce français modifié et complété par loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie, JORF n°0181 du 5 août 2008 page 12471 modifié et complété.
https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=8609FB38DE9D81F369ADDE60802BF5D1.tpdila07v_2?cidTexte=JORFTEXT000019283050&idArticle=&categorieLien=id

3- جلال مسعد،« عدم إنسجام النصوص القانونية الجزائرية المنظمة لمهام سلطات الضبط الإقتصادي و المالي»، مرجع سابق، ص 2.

سنة 1996، مع تمتعه – مجلس المنافسة – بالإستقلال الإداري و المالي و قـد أوكلت له مهمة ترقية المنافسة و حمايتها.[1] يوضع مجلس المنافسة لـدى الوزير المكلف بالتجـارة، يكـون مقـره في مـدينــة الجـزائــر.[2]

و حسب نص المادة 24 من الأمر 03 – 03 المعدلة بالمادة 10 من قانون 08 – 12 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم، بالإضافة إلى نص المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 11 – 241 المعدل و المتمم[3] فإن مجلس المنافسة يتكون من عـدة أعضاء (أولا)، و من مصالح إدارية لتسيير المجلس (ثانيا).

أولا: التشكيلة البشرية للمجلس

حسب نص المادة 24 المعدلة التي تنص:« **يتكـون مجـلس المنافسة من إثني عشـر (12) عضوا ينتمون إلى الفئات الأتية:**

1- ستة (6) أعضاء يختارون من ضمن الشخصيات و الخبراء الحائزين على الأقل شهادة الليسانس أو شهادة جامعية مماثلة و خبرة مهنية مدة ثماني (8) سنوات على الأقل في المجال القانوني و/ أو الإقتصادي و التي لها مؤهلات في مجالات المنافسة و التوزيع و الإستهلاك، و في مجال الملكية الفكرية،

2- أربعة (4) أعضاء يختارون من ضمن المهنيين المؤهلين الممارسين أو الذين مارسوا نشاطات ذات مسؤولية و الحائزين على شهادة جامعية و لهم خبرة مهنية مدة خمس (5) سنوات على الأقل في مجال الإنتاج و التوزيع و الحرف، و الخدمات و المهن الحرة،

3- عضوان (2) مؤهلان يمثلان جمعيات حماية المستهلكين.

يمارس أعضاء مجلس المنافسة وظائفهم بصفة دائمة.»

---

[1]- لبأد ناصــر، « السلطات الإدارية المستقلة»، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، مركز التوثيق و البحوث الإدارية، المجلد 1/11، العدد 21، الجزائر، 2001، ص 16.
- أنظر المادة 16 من الأمر رقم 95 – 06،مـرجـع ســابــق.(ملغى)

[2]- مجلس المنافسة الجزائري، «مجلس المنافسة وسيلة لزيادة الفعالية الإقتصادية و تحسين ظروف معيشة المستهلكين»، ن ر م رقم 02، الجزائر، 2013، ص 4، http://www.conseil-concurrence.dz/
- قانون 08 – 12، مـرجـع ســابــق.

[3]- أنظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 11 – 241 مؤرخ في 10 جويلية 2011 يحـدد تنظيم مجلس المنافسة و سيره، ج ر عـدد 39 الصادر بتاريخ 13 جويلية 2011، المعدل و المتمم.

و تنص أيضا الفقرة الأولى من المادة 26 المعدلة على: « **يعين لـدى مجلس المنافسة أمين عـام و مقـرر عـام و خمس (5) مقـرريـن، بموجب مرسوم رئاسي.**»[1]

مـن خـلال المادتين المذكـورتين أعلاه، فإن التشكيلة البشرية للمجلس تتكون من فئتين، فئة الأعضاء و فئـة المقـرريـن.

1- فئــة الأعضــاء:

يتكـون مجـلس المنافسة حـسب المادة 24 المعدلة من إثني عـشـر عـضوا ينتمون إلى الفئات التالية

- ستــة أعضـاء يتـم إختيارهـم من بين الشخصيات و الخبراء الحاصلين على شهادة الليسانس أو شهادة جامعية مماثلة و يتمتعون بخبرة مهنية مدتها ثماني سنوات على الأقل في المجال القانوني أو الإقتصادي و التي لها مؤهلات في مجال المنافسة، التوزيع و الإستهلاك و في مجال الملكية الفكرية.
- أربعة أعضــاء يتـم إختيارهم من بين المهنيين الممارسين أو الذين مارسوا نشاطات ذات مسؤولية و الحاصلين على شهادة جامعية و لهم خبرة مهنية لمدة خمس سنوات على الأقل في مجال الإنتاج، التوزيع، الحرف، الخدمات و المهن الحـرة.
- عضــوان مـؤهــلان ممثلين عن جمعيات حمايــة المستهلكيــن.[2]

يختار الرئيس من أعضــاء الفئـة الأولى أما نائبي الرئيس يتم إختيارهم من بين أعضــاء الفئـة الثانية و الثالثة.[3]

و نظرا لرغبة المشرع الجزائري في جعل مجلس المنافسة خبير إقتصادي في مجال المنافسة فقد تم إختيار شخصيات و كفاءات في الميدان الإقتصادي، المنافسة، التوزيع و الإستهلاك بهـدف تحقـيق توازن المجلس و ضمــان إستقلاليته. ما يمكن ملاحظته أن المشرع يتجه إلى ما وصل إليه المشرع الفرنسي.[4]

حيث أن سلطة المنافسة الفرنسية (مجلس المنافسة سابقا) تتشكل من 17 عضوا، يعين الرئيس من بينهم بموجب مرسوم صادر عن الوزير المكلف بالإقتصاد و الذي يكون مختص في المجال القانوني

---

[1]- قانون رقم 08 – 12، مــرجــع ســابــق.

[2]- م م ج، «مجلس المنافسة وسيلة لزيادة الفعالية الإقتصادية و تحسين ظروف معيشة المستهلكين»،ن ر م رقم 02، مرجع سابق، ص 4. http://www.conseil-concurrence.dz/

[3]- المـرجـع نفسه.

- قانون رقم 08 – 12، مــرجــع ســابــق.

[4]- شــرواط حــسين، مـرجـع سـابـق، ص 46.

و الإقتصادي، أما بقية الأعضاء فهم قضاة لدى مجلس الدولة، محكمة النقض، مجلس المحاسبة و مختلف الهيئات القضائية.[1]

لقد عمل المشرع الجزائري على رفع عدد الأعضاء إلى 12 عضوا، في حين كان المجلس سابقا بموجب المادة 24 من الأمر 03 – 03 يتكون من 09 أعضاء.

يعين الأعضاء بموجب مرسوم رئاسي و يتم تجديد عهدتهم كل أربع سنوات، و يمارسون وظائفهم بصفة دائمة و ملزمون بتأدية مهامهم و واجباتهم على أحسن وجه، ففي حالة الإخلال بواجباتهم يمكن أن يتعرض الأعضاء لإجراءات تأديبية و التي قد تصل إلى الإيقاف من طرف رئيس المجلس في حالة الخطأ الجسيم.[2]

2- فئة المقررين:

حسب الفقرة الأولى من المادة 26 من الأمر 03 – 03 المعدلة بموجب القانون 08 – 12 فإنه يعين لدى المجلس و بموجب مرسوم رئاسي مقرر عام و 05 مقررين.[3]

للمقرر مهام لها صلة بمجلس المنافسة، حيث يقوم رئيس المجلس بتكليف المقرر بمهام التحقيق في العرائض، و من صلاحيات المقرر أيضا الإستماع إلى أيِّ شخص يرى إفادته بمعلومات تدور حول الملف الذي أحيل إليه.

أما بالنسبة للمقرر العام فيعتبر المساعد المباشر لرئيس المجلس و يتلقى الأوامر من رئيس المجلس نفسه. و حسب الفقرة الثانية من نص المادة 26 المعدلة فعلى المقرر العام و المقررين أن يكونوا حاصلين على شهادة الليسانس أو شهادة جامعية مماثلة و خبرة 05 سنوات تتناسب مع المهام الموكلة لهم، لأن هذه المؤهلات العلمية و الخبرة الميدانية تساعدهم على إجراء تحقيق لإتسامها بالحركية و التعقيد.

هذا تضيف الفقرة الثالثة من نفس المادة أنه يمكن للوزير المكلف بالتجارة أن يعين بموجب قرار ممثلا دائما له و آخر مستخلف له لدى مجلس المنافسة، حيث يشاركان في أشغال المجلس دون أن يكون لهم الحق في التصويت و هذا بهدف إضفاء الشفافية.

---

[1]- LEGEAIS Dominique, Droit commercial et des affaires, op.cit, p 352.

- Voir aussi Art L461 – 1 du code de commerce français modifié et complété par loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie, op.cit.

[2]- شرواط حسين، مرجع سابق، ص 46.

- أنظر المادة 24 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

- قانون رقم 08 – 12، مرجع سابق.

[3]- قانون رقم 08 – 12، مرجع سابق.

بالنسبة لصلاحيات ممثلي الوزير المكلف بالتجارة فإن المشرع في هذا الشأن لم ينص على صلاحيتهما داخل المجلس.[1]

ثانيا: المصالح الإدارية للمجلس

تنص المادة 31 المعدلة على :« **يحدد تنظيم مجلس المنافسة و سيره بموجب مرسوم تنفيذي.**»[2]

و تطبيقا للمادة 31 المذكورة أعلاه صدر المرسوم التنفيذي الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة و سيره.[3]

حيث أن المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 11 – 241 تنص على: « **تتكون إدارة المجلس، تحت سلطة الرئيس الذي يساعده الأمين العام، من الهياكل الإدارية الأتية:**

1- مديرية الإجراءات و متابعة الملفات،...

2- مديرية الدراسات و الوثائق و أنظمة الإعلام و التعاون،...

3- مديرية الإدارة و الوسائل،...

4- مديرية تحليل الأسواق و التحقيقات و المنازعات،... »[4]

لكن بعد مرور سنة من تطبيق المرسوم رقم 11 – 241 تبين أنه لا يتطابق مع واقع تسيير المجلس، حيث لوحظ وجود نقائص، و لهذا السبب فقد تم تعديل المرسوم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 15 – 79 الصادر في 08 مارس 2015، حيث أنه جاء لتعديل المادتين 03 و 05 من المرسوم رقم 11 – 241.[5]

يستنتج إذن من المواد المذكورة أعلاه أن المجلس يتكون من مصالح إدارية و التي تكون تحت سلطة الرئيس الذي يساعده الأمين العام، و هذه المصالح هي:

---

[1]- شرواط حسين، مرجع سابق، ص 47.
- قانون رقم 08 – 12، مرجع سابق.

[2]- قانون رقم 08 – 12، مرجع سابق.

[3]- أنظر المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 11 – 241، مرجع سابق.

[4]- مرسوم تنفيذي رقم 11 – 241، مرجع سابق.

[5]- م م ج، «تنظيم و سير مجلس المنافسة»، ن ر م رقم 04، الجزائر، 2014، ص 16.
http://www.conseil-concurrence.dz/
- مرسوم تنفيذي رقم 15 – 79 مؤرخ في 08 مارس 2015 يعدل و يتمم المرسوم التنفيذي رقم 11 – 241 مؤرخ في 10 جويلية 2011 الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة و سيره، ج ر عدد 13 الصادر بتاريخ 11 مارس 2015.

1- مـديــريــة الإجـراءات و متــابعــة الملفــات و المنازعات:

و التي أوكلت لها مجموعة من المهام هــي:

- إستلام و تسجيل الإخطارات.

- معالجة البريد.

- إعـداد الملفات و متابعتها في جميع مراحل الإجراءات على مستوى المجلس و الجهات القضائية المختصة.

- تحضير جلسات المجلس.

- تسيير المنازعات و متابعتها في القضايا التي يعالجها المجلـس.[1]

2- مـديـريــة الـدراســات و الوثــائــق و أنظمــة الإعــلام و التعــاون:

تناط بهذه المديرية مجموعة من المهام و هي:

- جمع الوثائق و المعلومات و المعطيات المتعلقة بنشاط المجلس و توزيعها.

- وضع نظام للإعـلام و الإتصال.

- وضع برامج التعاون الوطنية و الدوليـة.

- ترتيب الأرشيف و حفظه.[2]

3- مـديـريــة الإدارة و الوسـائل:

تكلـف بالمهــام التاليــة:

- تسييــر المــوارد البشــرية و الـوســائل الماديــة للمجلـس.

- تحضيـر ميــزانيـة المجلـس و تنفيــذها.

- تسييـر وسـائل الإعــلام الآلي للمجلـس.[3]

---

[1] - م م ج، «تنظيـم و سيــر مجلــس المنافسة»، ن ر م رقم 04/ 2014، مــرجـع سـابـق، ص 15.
- أنظر الفقرة الأولى من المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 11 – 241 المعدلة بموجب المرسوم رقم 15– 79، مرجع سابق.

[2] - م م ج، «تنظيـم و سيــر مجلــس المنافسة»، ن ر م رقم 04/ 2014، مــرجـع سـابـق، ص 15.
http://www.conseil-concurrence.dz/
- أنظر الفقرة الثانية من المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 11 – 241 المعدلة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 15 – 79، مرجع سابق.

[3] - م م ج، «تنظيـم و سيــر مجلــس المنافسة»، ن ر م رقم 04/ 2014، مــرجـع سـابـق، ص 15.
http://www.conseil-concurrence.dz/ .
- أنظر الفقرة الثالثة من المادة 03 من المرسوم رقم 11 – 241، مرجع سابق.

4- مـديـريــة دراســة الأســواق و التحقيقات الإقتصاديــة:

هــذه المديرية مكلفة بالمهام التالية:

- القيام بتحليل الأسـواق في مجال المنافسة.

- إنجاز الدراسات و الأبحــاث المتعلقـة بمجــال إختصاص المجلـس.

- إنجـاز و متابعـة التحقيقات حــول شــروط تطبيق النصوص التشريعية و التنظيمية ذات الصلة بالمنافسة.[1]

مــلاحظـة:

بالنسبة للنظــام الـداخلـــي للمجلـس الذي يحـدد قـواعـد سير المجلس و حقـوق و واجبات أعضـائه، كذلك القواعد المتعلقة بإجـراءات التحقيق، القواعد المتعلقة بالإجراءات أمام هيئة المجلس و القواعد المتعلقة بالمداولات و القرارات و الآراء، فإنه حسب المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 11 – 241 المعدل و المتمم يستلزم على مجلس المنافسة أن يعـدّ نظامه الداخلي و يصادق عليه ثم يرسله إلى الوزير المكلف بالتجارة.[2]

الفرع الثاني: دور مجلس المنافسة في الحــد من التعسف في وضعية الهيمنة

إن مجلس المنافسة بإعتباره سلطة ضبط إدارية فإنه مختص « **بـمعـاقبة السلوكات المقيدة للمنافسة على غـرار التحالفات و الكارتيلات و التعسف في الوضعية المهيمنة في السوق**».

حيث أن التصرف التعسفي المرتكب من طرف عـون إقتصادي مهيمن يشكل ممارسة تؤدي إلى تضخيم الأسعار على حساب المستهلك، لهـذا السبب رأى المشرع ضرورة فرض عقوبات التي يجب أن تكون عـقابيــة و ردعيــة في نفس الوقت من أجل الحث على عــدم تكــرار الممارسات التعسفية و الحـد من إرتكابها.[3]

---

[1] - م م ج، «تنظيـم و سيــر مجلــس المنافسة»، ن ر م رقم 04/ 2014، مــرجـع سـابـق، ص 15.
http://www.conseil-concurrence.dz/
- أنظر الفقرة الرابعة من المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 11 – 241 المعدلة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 15 – 79، مرجع سابق.

[2] - أنظـر المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 11 – 241، مــرجــع ســابــق.
- أنظـر المادة 01 من القـرار رقم 01 مـؤرخ في 24 جويلية 2013 المحــدد للنظــام الداخـلي لمجلس المنافسة، ن ر م رقم 05 الجزائر، ص 141.
- م م ج، «النظام الداخلي لمجلــس المنافسة»، ن ر م رقم 03، الجزائر، 2014، ص 04.
http://www.conseil-concurrence.dz/

[3] - م م ج، « تـذكيـر بــدور مجلـس المنافسة و مهامه»، ن ر م رقم 04/ 2014، مرجـع سابـق، ص 06.
http://www.conseil-concurrence.dz/

بالتالي فإن دور مجلس المنافسة في الحد من التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة يتمثل في الدور الضبطي و الدور الردعي.

أولا:الدور الضبطي للمجلس

يظهر الدور الضبطي لمجلس المنافسة للحد من التعسف الناتج في وضعية الهيمنة من خلال تطبيق قواعد قانون المنافسة و معاقبة الأعوان الإقتصاديين الذين يرتكبون مخالفات.

من أجل الحفاظ على السير الحسن للمنافسة و ضمان الضبط الفعّال للسوق فإن الدور الضبطي لمجلس المنافسة يتجسد فيمايلي:

1- الإختصاص الإستشاري:

يمكن للحكومة ، الجماعات المحلية، الهيئات الإقتصادية و المالية و الجمعيات المهنية و كذا جمعيات حماية المستهلكين و مختلف الجهات القضائية إستشارة مجلس المنافسة في كل ما يتعلق بمعالجة القضايا المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة بما فيها التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة بإعتباره ممارسة مقيدة للمنافسة. إضافة إلى ذلك يمكن إستشارة المجلس في حالة إعداد مشروع نص تشريعي و تنظيمي متعلق بمجال المنافسة مما يظهر مساهمته في إعداد مشاريع النصوص التشريعية و التنظيمية.[1]

2- إتخاذ التدابير المؤقتة و الأوامر:

للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة موضوع التحقيق بإمكان مجلس المنافسة إتخاذ تدابير مؤقتة في الحالات الإستعجالية من أجل تفادي وقوع ضرر محدق لا يمكن إصلاحه لفائدة المؤسسات التي تضررت من الممارسات التعسفية و أيضا في حالة الإضرار بالمصلحة العامة الإقتصادية. و هذا ما أكدت عليه المادة 46 من الأمر 03 – 03 المعدل و المتمم.[2]

يمكن لمجلس المنافسة أن يصدر أوامر من أجل تصحيح سلوك الأعوان الإقتصاديين في السوق و هو ما يسمى بالدور التصحيحي. و يهدف المجلس من خلال إصدار الأوامر إلى وضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة و التي تم معاينتها.

---

[1]- جلال مسعد، « عدم إنسجام النصوص القانونية الجزائرية المنظمة لمهام سلطات الضبط الإقتصادي و المالي»، مرجع سابق، ص 3.

[2]- المرجع نفسه، ص 4.

- أنظر المادة 46 من الأمر 03 – 03، مرجع سابق.

و في حالة عدم تطبيق الأوامـر الصادرة عن مجلس المنافسة فإنه يمكن لهـذا الأخيـر أن يفرض عقوبات مالية. و هـذا ما تـم التأكيد عليه في المادة 37 من أمـر 03 – 03 المعدل و المتمم.[1]

3- سلطة إتخـاذ قـرارات:

يتمثل أيضا الدور الضبطي لمجلس المنافسة في سلطة إتخـاذ القرارات أو إتخـاذ إجـراء في شكل تنظيمي، تعليمة أو منشور ينشر في النشرة الرسمية للمنافسة. وهـذا ما نصت عليه المادة 34 من أمـر 03 – 03 المعدل و المتمم.[2]

ثانيا: الـدور الـردعـي للمجلس

إلى جانب الـدور التصحيحي لمجلس المنافسة من خـلال إتخـاذ الأوامـر فإنه يمكن للمجلس أن يسلط عـقـوبات ماليـة في حالة مخالفة قواعد قانون المنافسة و مخالفة الأوامـر و الإجـراءات المتخذة من طرف مجلس المنافسة.

بالإضافـة إلى العقـوبات التكميلية التي يمكن أن يقـررها المجلس و التي تتمثل في نشـر و إعـلان قـراراتـه.

تهدف هـذه العقـوبات إلى وضـع حـد للممارسات المقيدة للمنافسة و قمـع أيِّ مسـاس بمبـدأ المنافسة الحـرة.[3]

مـلاحـظة:

يمكن لمجلس المنافسة التعاون مـع سلطات الضبط القطاعية من أجل تفعيل دوره في وضع حـد للممارسات المقيدة للمنافسة.[4]

نصت المادة 39 من أمـر 03 – 03 على:« **عنـدما ترفع قضية أمام مجلس المنافسة تتعلق بقطاع نشاط يـدخل ضمن إختصاص سلطة ضبط، فإن المجلس يرسل فورا نسخة من الملف إلى سلطة الضبط المعنية لإبـداء الرأي في مـدة أقصاها ثلاثون (30) يوما.**

---

[1]- جـلال مسعـد، « عـدم إنسجام النصوص القانونية الجـزائـرية المنظمة لمهام سلطات الضبط الإقتصادي و المالي»، مـرجـع سـابـق، ص 4.
- أنظـر المادة 37 من الأمـر 03 – 03، مـرجـع سـابـق.

[2]- جـلال مسعـد، « عـدم إنسجام النصوص القانونية الجـزائـرية المنظمة لمهام سلطات الضبط الإقتصادي و المالي»، مـرجـع سـابـق، ص 4.
- أنظـر المادة 34 من الأمـر 03 – 03، مـرجـع سـابـق.

[3]- جـلال مسعـد، « عـدم إنسجام النصوص القانونية الجـزائـرية المنظمة لمهام سلطات الضبط الإقتصادي و المالي»، مـرجـع سـابـق، ص 4.

[4]- م م ج، «نبـذة تاريخية و إعادة تفعيل مجلس المنافسة»، ن ر م رقم 04/ 2014، مرجع سابق، ص 10.
http://www.conseil-concurrence.dz/

يقوم مجلس المنافسة، في إطار مهامه، بتوطيد علاقات التعاون و التشاور و تبادل المعلومات مع سلطات الضبط. »

و تطبيقا للمادة المذكورة أعلاه قام مجلس المنافسة في نوفمبر 2013 بإخطار مختلف سلطات الضبط القطاعية لوضع إطار للتشاور و التنسيق و التعاون القطاعي.

و تضيف المادة 50 في الفقرة الرابعة من أمر 03 – 03 في نصها:« **يتم التحقيق في القضايا التابعة لقطاعات نشاط موضوعة تحت رقابة سلطة ضبط بالتنسيق مع مصالح السلطة المعنية.**» [1]

المطلب الثاني: دور سلطات الضبط القطاعية في حماية المنافسة الحرة

بالإضافة إلى دور مجلس المنافسة في الحد من التعسفات الناتجة عن وضعية الهيمنة، نجد أيضا سلطات الضبط القطاعية التي تتدخل في مجال الضبط الإقتصادي و المالي بهدف تشجيع دخول أعوان جدد إلى السوق و التي تم إحتكارها من طرف عون مهيمن، حيث أنه من أجل ضمان سوق تنافسية فإن مهمة سلطات الضبط القطاعية تهدف إلى إقامة المنافسة الحرة في القطاعات الخاضعة لأنظمة إحتكارية.

من أجل حماية المنافسة ينبغي تزويد سلطات الضبط القطاعية بوسائل قانونية التي تزيد من فعالية دورها.

و من أجل تجسيد دور سلطات الضبط القطاعية في حماية المنافسة، فإن المشرع الجزائري منح لها إختصاصات تشبه نوعا ما الإختصاصات التي يتمتع بها مجلس المنافسة.[2]

تنقسم سلطات الضبط القطاعية إلى سلطات الضبط الإقتصادي و سلطات الضبط المالي.

الفرع الأول: سلطات الضبط الإقتصادي

من بين سلطات الضبط الإقتصادي التي أنشأها المشرع الجزائري نجد: لجنة الإشراف على التأمينات، لجنة الكهرباء والغاز و سلطة ضبط البريد و المواصلات...إلخ

سوف يتم التركيز على دور بعض سلطات الضبط في الحد من التعسف في وضعية الهيمنة تتبيّن فيمايلي:

---

[1]- المرجع نفسه.
- أمر 03 – 03، مرجع سابق.

[2]- جلال مسعد، « عدم إنسجام النصوص القانونية الجزائرية المنظمة لمهام سلطات الضبط الإقتصادي و المالي»، مرجع سابق، ص 6.

أولا: لجنــة الإشــر اف على التأمينات

تعتبر لجنة الإشراف على التأمينات سلطة ضبط إقتصادية أوكلت لها مهمة الرقابة على نشاط التأمين و إعادة التأمين بهدف السهر على إحتــرام شركات التأمين و وسطاء التأمين المعتمدين للأحكام التشريعية و التنظيمية المتعلقة بنشاط التأمين و إعادة التأمين.[1]

حرص المشرع الجزائري على حماية المنافسة الحرة في قطاع التأمين و إعادة التأمين حيث يحق للجنة الإشراف على التأمينات إصــدار عقوبات في حالة مخالفة الأحكام المتعلقة بالمنافسة. لقد نصت المادة 248 مكرر 1 من قانون رقم 06 – 04 المعدل و المتمم للأمر رقم 95- 07 المتعلق بالتأمينات على أنه:« **بغض النظر عن العقوبات التي يمكن أن تتعرض لها، تعاقب شركات التأمين و / أو إعادة التأمين و فروع شركات التأمين الأجنبية التي تخالف الأحكام القانونية المتعلقة بالمنافسة بغرامة لا يتجاوز مبلغها 10% من مبلغ الصفقة.**».[2]

ثانيا: لجنة ضبــط الكهرباء و الغاز

لجنة ضبط الكهرباء و الغاز هي هيئة مستقلة قام المشرع الجزائري بإحداثها من أجل السهر على السير التنافسي و الشفاف لسوق الكهرباء و الغاز لفائدة المستهلكين و المتعاملين. [3]

من مهام لجنة ضبط الكهرياء و الغاز التعاون مع المؤسسات المعنية بهدف إحتــرام قــواعــد المنافســة في إطار القوانين و التنظيمات المعمول بها.[4]

تنص الفقرة 08 من المادة 115 من قانون 02 – 01 على: « **التأكد من عدم وجود وضعية مهيمنة يمارسها متدخلون آخرون على تسيير مسيِّر المنظومة و مسيِّر السوق.**»[5]

بالإضافة إلى المهام المذكورة أعلاه، فإنه يمكن للجنة إبداء رأيها المسبق في عمليات تكتل المؤسسات و فرض الرقابة على المؤسسات الكهربائية التي تمارس نشاطات متعلقة بإنتاج الكهرباء و الغاز و

---

[1]- المــرجــع نفســه.
- الأمر رقم 95 – 07 مؤرخ في 25 جانفي 1995 يتعلق بالتأمينات، ج ر عــدد 13 الصادر بتاريخ 08 مارس 1995.

[2]- جلال مسعــد، « عدم إنسجام النصوص القانونية الجزائرية المنظمة لمهام سلطات الضبط الإقتصادي و المالي»، مــرجــع ســابــق، ص 7.
- أنظــر المادة 248 مكرر 1 من القانون رقم 06 – 04 مؤرخ في 20 فيفري 2006 يعدل و يتمم الأمر رقم 95 – 07 مؤرخ في 25 جانفي 1995 يتعلق بالتأمينات، ج ر عــدد 15 الصادر بتاريخ 12 مارس 2006.

[3]- جلال مسعــد، « عدم إنسجام النصوص القانونية الجزائرية المنظمة لمهام سلطات الضبط الإقتصادي و المالي»، مــرجــع ســابــق، ص 7.

[4]- أنظر المادة 115 في الفقرة الثالثة من قانون رقم 02 – 01 مؤرخ في 05 فيفري 2002 يتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر عــدد 08 الصادر بتاريخ 06 فيفري 2002.

[5]- قانون رقم 02 – 01، مــرجــع ســابــق.

نقله و توزيعه و تسويقه، و تتمتع أيضا اللجنة بصلاحية التحقيق في الشكاوى و الطعون المقدمة من طرف المتعاملين و مستخدمي الشبكات و الزبائن و إصدار قرار بتسليط العقوبة على كل من يخالف قانون الكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات.[1]

ثالثا: سلطة ضبط البريد و المواصلات

تتولى سلطة ضبط البريد و المواصلات مجموعة من المهام، من بينها مهمة السهر على وجود منافسة فعلية و مشروعة في سوقي البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية، حيث تعمل على إتخاذ كل التدابير الضرورية لترقية و إستعادة المنافسة في هذين السوقين. بالإضافة إلى مهام منح تراخيص الإستغلال و إعتماد تجهيزات البريد و المواصلات و الفصل في النزاعات المتعلقة بالمتعاملين مع المستعملين.[2]

و تضيف المادة 27 من قانون 2000 – 03 في نصها :« **لا يمكن لمتعامل أو موفر الخدمات أن يقدم إلى نشاطات أخرى إعانة مالية مأخوذة من نشاط يكون فيه هذا المتعامل أو موفر الخدمات في وضعية مهيمن، حسب مفهوم أحكام الأمر رقم 95 – 06...المتعلق بالمنافسة.**»[3]

الفرع الثاني: سلطات الضبط المالي

لقد كلف المشرع الجزائري سلطات الضبط المالي بمهمة حماية المنافسة، حيث بإمكانها – سلطات الضبط المالي – التدخل من أجل وضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة و تتمثل هذه السلطات في كل من مجلس النقد و القرض و اللجنة المصرفية.[4]

أولا: مجلس النقد و القرض

أحدث مجلس النقد و القرض بموجب القانون رقم 90 – 10 المؤرخ في 14 أفريل 1990 المتعلق بالنقد و القرض و الذي ألغي بموجب الأمر رقم 03 – 11[1]، حيث أن مجلس النقد و القرض

---

[1]- جلال مسعد، « عدم إنسجام النصوص القانونية الجزائرية المنظمة لمهام سلطات الضبط الإقتصادي و المالي»، مرجع سابق، ص 7.

[2]- جلال مسعد، « عدم إنسجام النصوص القانونية الجزائرية المنظمة لمهام سلطات الضبط الإقتصادي و المالي»، مرجع سابق، ص 8.

- أنظر الفقرة الأولى من المادة 13 من قانون رقم 2000 – 03 مؤرخ في 05 أوت 2000 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية، ج ر عدد 48 الصادر بتاريخ 06 أوت 2000.

[3]- جلال مسعد، « عدم إنسجام النصوص القانونية الجزائرية المنظمة لمهام سلطات الضبط الإقتصادي و المالي»، مرجع سابق، ص 8.

- قانون رقم 2000 – 03، مرجع سابق.

[4]- جلال مسعد، « عدم إنسجام النصوص القانونية الجزائرية المنظمة لمهام سلطات الضبط الإقتصادي و المالي»، مرجع سابق، ص 8.

هـو هيئة إدارية مستقلة أوكلت لها مهمة ضبط سـوق النقـد.

و فيما يخص حماية المنافسة فقد نصت المادة 75 من أمر 03 – 11 على: « **لا يجوز للبنوك و المؤسسات المالية أن تمارس بشكل إعتيادي نشاطا غير النشاطات المذكورة في المواد السابقة إلا إذا كان ذلك مرخصا لها بموجب أنظمة يتخذها المجلس.**

ينبغي أن تبقى النشاطات المذكورة في الفقرة السابقة، مهما يكن من أمر، محدودة الأهمية بالمقارنة بمجموع نشاطات البنك أو المؤسسة المالية، و يجب ألا تمنع ممارسة هـذه النشاطات المنافسة أو تحد منها أو تحرفها.»[2]

و تضيف المادة 129 من نفس الأمر في نصها: « **يجب ألا تؤدي الحركات المالية مع الخارج، بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى إحداث أيِّ وضع في الجزائر يتسم بطابع الإحتكار أو الكارتل أو التحالف، و تحظر كل ممارسة تستهدف إحداث مثل هـذه الأوضاع.**»[3]

و ما يمكن إستخلاصه من المادتين المذكورتين أعلاه، أن المشرع الجزائري حاول أن يضمن تنظيم النشاط المصرفي عن طريق إنشاء سلطات ضبط مالي تهـدف إلى حماية المنافسة التي تـتم بين البنوك و المؤسسات المالية.[4]

ثانيا: اللجنــة المصرفيــة

أنشأت اللجنة المصرفية بموجب قانون 90 – 10 الملغى بالأمر رقم 03 – 11، وهي سلطة ضبطية في المجال المصرفي، حيث تهتم اللجنة حسب نص المادة 105 من أمر 03 – 11 بمراقبة مـدى إحترام البنوك و المؤسسات المالية للأحكام التشريعية و التنظيمية و قواعـد حسن سير المهنة.

و يتمثل دور اللجنة المصرفية في حماية المنافسة الحرة في التوسع في تحرياتها إلى المساهمات و العلاقات المالية بين الأشخاص المعنوية المسيطرين بصفة مباشرة أو غير مباشرة على بنك

---

[1]- قانون رقم 90 – 10 مؤرخ في 14 أفريل 1990 يتعلق بالنقد و القرض، ج ر عـدد 16 الصـادر بتاريخ 18 أفريل 1990 ملغى بالأمر رقم 03 – 11 مؤرخ في 26 أوت 2003 يتعلق بالنقد و القرض ، ج ر عـدد 52 الصادر بتاريخ 27 أوت 2003 المعدل و المتمم.

[2]- جـلال مسعـد، « عـدم إنسجام النصوص القانونية الجـزائـرية المنظمة لمهام سلطات الضبط الإقتصادي و المالي»، مــرجــع ســابــق، ص 8.

- أمــر رقم 03 – 11، مــرجــع ســابــق.

[3]- المــرجــع نفســه.

[4]- جـلال مسعـد، « عـدم إنسجام النصوص القانونية الجـزائـرية المنظمة لمهام سلطات الضبط الإقتصادي و المالي»، مــرجــع ســابــق، ص 9.

أو مؤسسة مالية و على الفروع التابعة لهما، حيث أنها – اللجنة المصرفية – تتدخل إن إقتضى الأمر من أجل منع الإحتكار.[1]

المطلب الثالث: الهيئات القضائية

إلى جانب الفقرة الثانية من المادة 44 من الأمر 03 – 03 التي منحت الإختصاص لمجلس المنافسة لمتابعة الممارسات المقيدة للمنافسة، نجد أيضا أن هناك مواد أخرى تؤكد على إختصاص الهيئات القضائية في تطبيق القانون في مجال المنافسة[2]، حيث تنص المادة 48 من الأمر 03 – 03 على: « **يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضررا من ممارسة مقيدة للمنافسة، وفق مفهوم أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة طبقا للتشريع المعمول به.**»[3]

و نجد أيضا نص المادة 63 من نفس الأمر تنص على إختصاص الهيئات القضائية بالطعن في قرارات مجلس المنافسة و التي تتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة.[4]

لا تتوقف الرقابة القضائية على إحترام قواعد المنافسة على مراقبة تصرفات المؤسسات بل تمتد إلى مراقبة التصرفات الإدارية التي تصدر عن الإدارة بإعتبارها شخص من أشخاص القانون العام، بالأخص الممارسات المقيدة للمنافسة التي تنتج عن العقود الإدارية و التي لا يختص بها القاضي العادي بل هي من إختصاص القاضي الإداري الذي لديه دور لا يستهان به من أجل تطبيق قانون المنافسة و حمايتها.[5]

و من خلال ما ذكر أعلاه، سوف نتطرق في هذا المطلب إلى دور القاضي العادي في الحد من الممارسات المقيدة للمنافسة بالأخص التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة (الفرع الأول) ثم دور القاضي الإداري (الفرع الثاني).

---

[1]- المرجع نفسه.
- أنظر المادتين 105 و 110 من الأمر 03 – 11، مرجع سابق.

[2]- قماري هناء، هداهدية دليلة، دعوى المنافسة غير المشروعة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون أعمال (النظام القانوني للإستثمار)، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، 2013 – 2014، ص 66.
- أنظر الفقرة الثانية من المادة 44 من الأمر 03 – 03، مرجع سابق.

[3]- أمر 03 – 03، مرجع سابق.

[4]- قماري هناء، هداهدية دليلة، مرجع سابق، ص 66.
- أنظر المادة 63 من الأمر 03 – 03، مرجع سابق.

[5]- جلال مسعد، « مساهمة القضاء الإداري في حماية المنافسة الحرة في القانون الجزائري»، مداخلة ملقاة في الملتقى الوطني الأول حول آليات تفعيل مبدأ حرية المنافسة في التشريع الجزائري، جامعة الحاج لخضر باتنة، يومي 15 و 16 ماي 2013، ص 9.

الفـرع الأول: القضــاء العـادي

بالرغـم من إعتبار مجلس المنافسة سلطة مخولة بمتابعة الممارسات المقيدة للمنافسة. إلا أن القضاء يلعب دور هام في حماية المنافسة و محاربة التعسف في وضعية الهيمنة، فللقضاء التجاري و المدني دور للنظـر في دعاوى الممارسات المقيدة للمنافسة بما في ذلك التعسف في وضعية الهيمنة على السوق.[1]

يفهم من المادة 13 من الأمر 03 – 03 أنه يمكن رفع دعـوى لإبطال كل إلتزام أو إتفاقية أو شرط تعاقـدي يتعلق بالممارسات المحظورة[2].(أولا)

و حسب نص المادة 48 من نفس الأمر فإن كل شخص طبيعي أو معنوي يتضرر من ممارسة مقيدة للمنافسة يستطيع اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة لرفع دعوى التعويض عن الأضرار التي سببتها الممارسات المقيدة للمنافسة[3].(ثانيا)

و يختص أيضا القاضي العادي حسب المادة 63 من نفس الأمر بالنظر في الطعون ضد قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة[4].(ثالثا)

أولا: إبطال الممارسات المقيدة للمنافسة

يختص القاضي المدني بالنظـر في الدعاوى التي تخص طلب إبطال الإلتزامات أو الإتفاقات أو الشروط التعاقدية المتعلقة بالمخالفات المخلة بالمنافسة.

إعترف المشرع من خلال المادة 13 من أمر 03 – 03 ببطلان الممارسات و الإتفاقات التي تمس بالمنافسة، و نظرا لغياب جهة قضائية مستقلة تختص بنظر المنازعات التجارية المتعلقة بالمنافسة فقد أسند إختصاص إبطالها – الممارسات و الإتفاقات المنافية للمنافسة – إلى المحاكم المدنية وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية بالأخص ما يتعلق بالإختصاص النوعي.[5]

---

[1]- موساوي ظريفة، دور الهيئات القضائية العادية في تطبيق قانون المنافسة، مـذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 10/ 05/ 2011، ص 8.

[2]- أنظـر المادة 13 من أمـر 03 – 03، مــرجــع ســـابــق.

[3]- أنظـر المادة 48 من أمـر 03 – 03، المــرجــع نفســه.

[4]- أنظـر المادة 63 من أمـر 03 – 03 المعدلة بموجب القانون رقم 08 – 12، مــرجــع ســـابــق.

[5]- قماري هنـاء، هـداهديـة دليلــة، مـرجـع سـابـق، ص ص 71 – 72.

- أنظـر المادة 13 من الأمـر 03 – 03، مـرجــع ســـابــق.

و إبطال الإلتزامات أو الإتفاقات أو الشروط التعاقدية المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة لا يجب أن يخل بأحكام المادتين 08 و 09 من أمر 03 – 03.[1]

ثانيا: تعويض الأضرار الناتجة عن الممارسات المقيدة للمنافسة

حسب نص المادة 48 من أمر 03 – 03 فإن القاضي المدني يختص بالنظر في دعوى تعويض الضرر الناتج عن الممارسات المقيدة للمنافسة.

و بالرجوع إلى القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني، فإن كل من يتسبب بضرر للغير يلزم بتعويضه.[2]

لقد كان القضاء الفرنسي في السابق مترددا في قبول دعاوى التعويض عن الممارسات المنافية للمنافسة و إستخدام القوة الإقتصادية من قبل المؤسسات التي تتمتع بمركز مهيمن على السوق، حيث في البداية رفض القضاء النظر في دعاوى التعويض المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة، لكن بدءا من سنوات السبعينات إتجه القضاء الفرنسي تدريجيا إلى قبول النظر في دعاوى التعويض عن الأضرار الناتجة عن الممارسات المقيدة للمنافسة.

وعليه فإنه لكل شخص تضرر من ممارسة مقيدة للمنافسة حق اللجوء إلى القضاء و رفع دعوى قضائية مستقلة أو تبعية لدعوى البطلان بشرط أن يكون من أصحاب الحق في طلب التعويض و أن يتمكن من إثبات إدعائه.[3]

ثالثا: الطعن في قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة

حسب المادة 63 من أمر 03 – 03 فإن المشرع الجزائري فصل في مسألة إختصاص القضاء العادي في منازعات مجلس المنافسة حيث أنه أخذ بإتجاه المشرع الفرنسي الذي كرّس إختصاص القاضي برقابة قرارات مجلس المنافسة بما فيها قرارات معاقبة التعسف في وضعية الهيمنة على السوق، على عكس باقي الهيئات الإدارية المستقلة التي يعود حق النظر في الطعن ضد قراراتها لمجلس الدولة.

---

[1]- موساوي ظريفة، مرجع سابق، ص 12.

[2]- قماري هناء، هداهدية دليلة، مرجع سابق، ص 69.
- أنظر المادة 48 من الأمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.
- أنظر المادة 124 من الأمر رقم 75 – 58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78 صادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975 المعدل و المتمم.

[3]- موساوي ظريفة، مرجع سابق، ص ص 21 – 22.

و عليه فإن القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة تعتبر إستثناء على القاعدة العامة، حيث تكون رقابة قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة من إختصاص مجلس قضاء الجزائر الفاصل في المواد التجارية.[1]

يختص كذلك مجلس الدولة بالطعون ضد قرارات رفض التجميعات الإقتصادية.[2]

الفرع الثاني: القضاء الإداري

« حيث يتمثل دور القاضي الإداري في تطبيق قواعد قانون المنافسة في مراقبة مدى مشروعية الأعمال الإدارية الإنفرادية أو التعاقدية.

تلتزم السلطات العمومية بتطبيق قواعد قانون المنافسة من خلال الطعون المرفوعة ضدها لتجاوز السلطة و كذلك من خلال المنازعات التي تثيرها العقود الإدارية و في هذا المجال فإن سلطات القاضي الإداري محدودة فهي محصورة في حدود إختصاصاته الأصلية و رغم ذلك، إن مساهمته في مراقبة بعض الممارسات المقيدة للمنافسة لا تقل أهمية عن تلك التي يمارسها القضاء العادي و مجلس المنافسة.

يمكن للقاضي الإداري بصفته قاضي تجاوز السلطة أن يقوم بمراقبة مدى مطابقة الأعمال الإدارية لقانون المنافسة كما يمكنه أن يقوم بالحكم بإلغائها إن إقتضى الأمر.»[3]

يرتبط إختصاص القضاء الإداري بتطبيق قانون المنافسة بإخضاع الأشخاص العمومية لقواعد قانون المنافسة. حيث يمكن للأشخاص العمومية أن تمارس النشاط الإقتصادي المتمثل في الإنتاج، التوزيع و الخدمات، في هذه الحالة تخضع الأعمال المنافية للمنافسة الحرة المرتكبة من طرفها لإختصاص سلطات المنافسة، لكن في حالة ممارسة الأشخاص العمومية للأعمال الإدارية و تتسبب هذه الأخيرة بإرتكاب ممارسات مقيدة للمنافسة كالأعمال التي تتخذها الدولة و الجماعات المحلية فهي تخضع لرقابة القاضي الإداري.[4]

---

[1]- المرجع نفسه، ص ص 72 – 73.
- أنظر المادة 63 من الأمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[2]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 406.

[3]- جلال مسعد، « مساهمة القضاء الإداري في حماية المنافسة الحرة في القانون الجزائري»، مرجع سابق، ص ص 9 - 10.

[4]- المرجع نفسه، ص 11.

من خلال الإجتهاد القضائي لمحكمة التنازع الفرنسية فإنه يمكن للإدارة أن تمارس في نفس الوقت النشاط الإقتصادي و مهام المرفق العام، حيث أن الإدارة لما تمارس مهام المرفق العام فإنها تستعمل إمتيازات السلطة العامة، و هنا الأمر يتعلق بقرار تنظيم أو تفويض تسيير مرفق عام و يمكن أيضا أن يتعلق القرار الإداري بإبعاد مترشح معين عن إبرام صفقة عمومية، في هذه الحالة فإن دور القاضي الإداري يقتصر فقط على تقدير مدى مشروعية القرارات و الفصل في مدى مسؤولية الأشخاص العمومية الذين أصدروا القرارات التي تمت مخاصمتها بسبب مخالفتها لقواعد قانون المنافسة.

و عليه فإن القضاء الإداري الفرنسي أعلن إختصاصه بالنظر في القرارات الإدارية التي تخالف قانون المنافسة بالأخص القرارات المتعلقة بتسيير الدومين العام و المتصلة بمهام المرفق العام.[1]

لقد توصل إجتهاد القضاء الإداري الفرنسي إلى تطبيق المواد L 420 – 2 و L 420 – 5 من القانون التجاري الفرنسي على أعمال الهيئات الإدارية، حيث أنه صدرت العديد من القرارات المتعلقة بتطبيق الأحكام المتعلقة بالتعسف في وضعية الهيمنة على القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية في إطار النشاطات غير الإقتصادية و التي تؤدي إلى وضع مؤسسة معيّنة في وضعية تؤدي بها إلى التعسف التلقائي في وضعية الهيمنة.

يعتبر التعسف التلقائي أول صورة إعترف بها القاضي الإداري تؤدي إلى المساس بالمنافسة، و كمثال عن ذلك القرار الذي تصدره السلطة العامة في تفويض المرفق العام الذي بموجبه تمنح حقا حصريا للمتعاقد يتجاوز مدة تنفيذ الإستثمار المتضمن إستغلال المرفق و في هذه الحالة فإن المؤسسة المهيمنة على سوق الإمتياز سوف تستغل هذه الوضعية لفرض شروط على المؤسسات المنافسة تؤدي إلى الحد من المنافسة في هذه السوق و التي تهدف إلى فرض مدة طويلة في عقود التفويض مما يؤدي إلى التعسف في وضعية الهيمنة على سوق الإمتياز.[2]

لقد صدر عن مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 29/ 07/ 2002 أول إلغاء على أساس التعسف في وضعية الهيمنة في قضية « *Sté Cegedim* » و الذي يتعلق بقرار وزاري يحدد تعريفات بيع وثائق يملكها « *INSEE* » و الذي وضع هذه الأخيرة في حالة التعسف التلقائي لوضعية الهيمنة.[3]

---

[1]- المرجع نفسه، ص 13.

[2]- عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 18 مارس 2015، ص ص 135 – 136.

[3]- المرجع نفسه، ص 137

و بالنسبة للمشرع الجزائري فإن القضاء الإداري يتدخل لحماية المنافسة في مجال الصفقات العمومية. حيث أن المادة 02 من أمر 03 – 03 نصت على تطبيق قانون المنافسة على الصفقات العمومية، بحيث يمكن للقرار الإداري أن يؤدي إلى تقييد المنافسة وفي هذه الحالة يستلزم إخضاعه لرقابة القاضي الإداري، لكن مع مراعاة أن لا يؤدي تطبيق قواعد قانون المنافسة إلى إعاقة أداء مهام المرفق العام أو ممارسة صلاحيات السلطة العامة.[1]

بالإضافة إلى إلتزام ثاني فرض على الإدارة إحترامه و هو أنه على الشخص العمومي الإلتزام بكشف الممارسات المقيدة للمنافسة و معاقبة مرتكبيها في مرحلة القيام بالإجراءات المتعلقة بالصفقة، و هذا ما أكدت عليه المادة 125 من المرسوم الرئاسي رقم 10 – 236 الذي يتضمن تنظيم الصفقات العمومية الملغى بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15 – 247 الذي يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام.[2]

و حسب المادة 48 من أمر 03 – 03 يختص القاضي الإداري أيضا في تعويض الأضرار الناتجة عن الممارسات المقيدة للمنافسة التي تتسبب فيها نشاطات أشخاص القانون العام، وهذا الإختصاص – التعويض عن الأضرار – يتحدد بالنظر إلى إختصاص الفصل في دعوى الإلغاء.[3]

و يختص أيضا القاضي الإداري في الطعون ضد القرارات الصادرة عن سلطات الضبط الإقتصادي و المالي (سلطات الضبط القطاعية). حيث أن النصوص التي أنشأت هذه السلطات قد منحت إختصاص النظر في الطعون المرفوعة ضد قراراتها إلى القضاء الإداري حيث يتم الفصل فيها من طرف مجلس الدولة و هذا نظرا لإعتبارها هيئات إدارية مستقلة تمارس صلاحيات الدولة بإسمها و لحسابها و أيضا لإتسامها بالطابع الإداري.[4]

---

[1]- جلال مسعد، « مساهمة القضاء الإداري في حماية المنافسة الحرة في القانون الجزائري»، مرجع سابق، ص 16.
- أنظر المادة 02 من الأمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[2]- جلال مسعد، « مساهمة القضاء الإداري في حماية المنافسة الحرة في القانون الجزائري»، مرجع سابق، ص ص 16 - 17.
- أنظر المادة 125 من المرسوم الرئاسي رقم 10 – 236، مرجع سابق.
- أنظر المادة 72 من المرسوم الرئاسي رقم 15 – 247، مرجع سابق.

[3]- لعور بدرة، مرجع سابق، ص 493.

[4]- جلال مسعد، « مساهمة القضاء الإداري في حماية المنافسة الحرة في القانون الجزائري»، مرجع سابق، ص 20.

المبحث الثاني: إجراءات متابعة التعسف في وضعية الهيمنة على السوق

يعتبر مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة تتمتع بصلاحيات واسعة تهدف من ورائها إلى حماية المنافسة الحرة، حيث يسهر المجلس على السير الحسن للسوق التنافسية.

و من بين مهام مجلس المنافسة متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة بما فيها الممارسات التعسفية الناتجة عن إستغلال وضعية الهيمنة.

و بموجب القرار رقم 01 المؤرخ في 24 جويلية 2013 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة يتم تحديد القواعد المتعلقة بتقديم الوثائق أمام مجلس المنافسة، القواعد المتعلقة بإجراءات التحقيق و القواعد المتعلقة بالمداولات، القرارات و الآراء.[1]

و عليه فإن إجراءات متابعة التعسف في وضعية الهيمنة تبدأ بإخطار مجلس المنافسة بوجود ممارسات تعسفية (المطلب الأول)، وفي حالة ما إذا كان الإخطار مؤسس تبدأ إجراءات التحقيق في الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة (المطلب الثاني) و بعد الإنتهاء من التحقيق تبدأ جلسات المجلس للفصل في القضية (المطلب الثالث) التي تنتهي بإصدار قرار يتضمن العقوبات المقررة للتعسف في وضعية الهيمنة على السوق التي يمكن أن تقترن بظروف مشددة أو مخففة (المطلب الرابع).

المطلب الأول: إخطار مجلس المنافسة

يخطر مجلس المنافسة بشأن مخالفات قانون المنافسة و المتعلقة بالتعسف في وضعية الهيمنة على السوق من طرف الأشخاص المنصوص عليهم في المادة 44 و الفقرة الثانية من المادة 35 من أمر 03 - 03 المتعلق بالمنافسة بموجب عريضة مكتوبة يتم إيداعها أو إرسالها عن طريق رسالة مضمنة مع وصل بالإستلام إلى مجلس المنافسة، و يجب أن تكون الوقائع المخطر عنها تدخل في إختصاص المجلس و أن تكون مدعمة بأدلة و عناصر مقنعة، إلى جانب ما سبق يجب أن لا تكون الوقائع المبلّغ عنها قد تقادمت بمرور ثلاث سنوات و إلا يمكن أن يتعرض الإخطار للرّفض.[2]

---

[1] - م م ج، «النظام الداخلي لمجلس المنافسة»، ن ر م رقم 03، مرجع سابق، ص 4.
http://www.conseil-concurrence.dz/

[2] - أنظر المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 11 – 241، مرجع سابق.
- أنظر المادة 07 من القرار رقم 01، ن ر م رقم 05، مرجع سابق http://www.conseil-concurrence.dz/
- أنظر المادة 44 و المادة 35/ 2 من الأمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

و عليه بنـاءً على ما سبق ذكـره، سـوف نتعـرّض إلى الأشخاص المخوّل لهم إخطار مجلس المنافسة بشأن التعسف في وضعية الهيمنة على السوق (الفرع الأول)، الشـروط الواجب توفـّرها في الإخطار (الفرع الثاني) ثـم الأثـر المترتب عـن الإخطار (الفرع الثالث).

الفرع الأول: الأشخاص المخول لهم إخطار مجلس المنافسة

حسب المادة 44 من أمر 03 – 03 فإن الأشخاص التي يحق لها إخطار مجلس المنافسة هـم الوزير المكلف بالتجارة، مجلس المنافسة من تلقاء نفسه، المؤسسات أو الهيئات المذكورة في الفقرة الثانية من المادة 35 من نفس الأمر و التي هـي الجماعات المحلية، الهيئات الإقتصادية و المالية، الجمعيات المهنية و النقابية و كـذا جمعيات المستهلكين.[1]

أولا: الوزير المكلف بالتجارة

بالرجوع إلى المادة 44 من أمر 03 – 03 المتعلق بقانون المنافسة فإن الوزير المكلف بالتجارة يستطيع إخطار مجلس المنافسة بعد الإنتهاء من إجراء التحقيق الذي قامت به المصالح المكلفة بالتحقيقات الإقتصادية، حيث تتولى هذه الأخيرة إعـداد تقرير مرفق بجميع الوثائق التي يحتويها ملف القضية ثم يرسل إلى المفتشية المركزية للتحقيقات الإقتصادية و قمع الغش في ست (6) نسخ، بالإضافة إلى رسالة الإحالة و التي تتضمن عرضا موجزا للوقائع التي أثبتت في التحقيق مع بيان الإشكالات القانونية التي طرحت حسب أحكام الأمر المتعلق بالمنافسة و رأي المصلحة المكلفة بالتحقيق الإقتصادي.

تقوم المفتشية المركزية بعد تلقيها لملف القضية بإحالته كاملا – ملف القضية – إلى مديرية المنافسة التابعة لوزارة التجارة التي تتولى التحضير للإخطار الوزاري لمجلس المنافسة بعد الإنتهاء من دراسة الملف من حيث الموضوع و الشكل.[2]

أما بالنسبة للقانون الفرنسي، فإن الوزير المكلف بالإقتصاد مخول لإخطار سلطة المنافسة الفرنسية بعد إجراء التحقيق، حيث أن المدير العام للمنافسة و الإستهلاك و قمع الغش عادة يجري الإخطار عـن طريق رسالة يحررها و يوقعها بناء على تفويض إمضاء الوزير المكلف بالإقتصاد.[3]

---

[1]- أنظـر المادتين 44 و 35/ 2 من الأمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[2]- ناصـري نبيل، مـرجـع سـابـق، ص 29.

- أنظـر المادة 44 من الأمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[3]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مــرجــع ســابــق، ص 322.

- Art L 462-5 alinéa 1 du code de commerce français, op.cit.

ثانيا: الإخطار التلقائي لمجلس المنافسة

يتفق مجلس المنافسة الجزائري مع نظيره الفرنسي – سلطة المنافسة – في مسألة الإخطار التلقائي حيث تنص المادة 44 من أمر 03 – 03 أن مجلس المنافسة يستطيع أن ينظر تلقائيا في القضايا، و في هذه الحالة فالمجلس غير ملزم بتبرير قراره أو تبليغه.

يكون الإخطار التلقائي للمجلس إما لدراسة الممارسة المخالفة لقانون المنافسة أو لمتابعتها و وضع حد لها.

ينظر مجلس المنافسة تلقائيا حتى في القضايا التي يتلقى بشأنها إخطارا لإستشارته و الحصول على رأيه و نفس الشيء بالنسبة للممارسات التي علم بها عن طريق إخطار تم رفضه أو التخلي عنه إذا تبين أنه من شأنها المساس بالنظام العام الإقتصادي في السوق نفسه أو في سوق أخرى.[1]

و رغم هذه الإمكانية التي منحت لمجلس المنافسة في الإخطار التلقائي إلا أنه لم يستعمل هذه السلطة منذ نشأته رغم إرتكاب ممارسات منافية للمنافسة في الأسواق الوطنية و في جميع القطاعات.[2]

ثالثا: المؤسسات الاقتصادية

حسب المادة 44 من أمر 03 – 03 فالمؤسسة تعتبر من بين الأشخاص المخول لهم قانونا إخطار مجلس المنافسة عن الممارسات و الإتفاقات المرتكبة من طرف منافسيها بهدف إخراجها من السوق أو منعها من الفوز بصفقة عمومية معينة.

تتمتع المؤسسة بحقها في إخطار مجلس المنافسة حتى و لو كانت في حالة تصفية قضائية، حيث أن مجلس المنافسة الفرنسي رفض إنقطاع أو زوال أثر الإخطار أو رفضه إذا تعرضت المؤسسة المخطرة للتصفية القضائية، و أنه إذا لم يتم شطب المؤسسة المخطرة من السجل التجاري و من قائمة المؤسسات، يستمر وجودها إلى غاية شهر إفلاسها و نشره، بالتالي فإن صفة الإخطار تظل قائمة و لا تزول.[3]

---

[1]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص ص 324 – 325.
- أنظر المادة 44 من الأمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.
- Art L 462-5 alinéa 3 du code de commerce français , op.cit .

[2]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 94.

[3]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص ص 323 – 324.
- أنظر المادة 44 من الأمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.
- Art L 462-5 alinéa 2 du code de commerce français , op.cit .

رابعا: الجماعات المحلية

نظرا لتمتع الجماعات المحلية بالشخصية المعنوية فإنه يسمح لها بإبرام عقود حسب قانون الصفقات العمومية وعليه فإن الجماعات المحلية يحق لها إخطار مجلس المنافسة بشأن الممارسات المنافية للمنافسة و التي تسبب أضرارا بالمصالح التي كلفت بحمايتها.[1]

و إخطار الجماعات المحلية لمجلس المنافسة ذو أهمية خاصة تتعلق بالبحث و العقاب على إرتكاب الممارسات المقيدة للمنافسة في مجال العقود الإدارية.

وعلى الجماعات المحلية عند إخطارها لمجلس المنافسة بشأن مواجهتها لممارسات التعسف في الهيمنة على السوق أن تقدم عناصر إثبات مقنعة لكي يتمكن المجلس من البحث و التأكد إذا ما كانت المآخذ مؤسسة أم لا.

لقد تدخل مجلس المنافسة الفرنسي في العديد من الحالات التي تلقى فيها الإخطار من طرف الجماعات المحلية.[2]

لكن بالنسبة للجزائر لم نشهد بعد مبادرة من طرف الجماعات المحلية لإخطار مجلس المنافسة نظرا لعدم إنتشار ثقافة المنافسة.[3]

خامسا: الهيئات الاقتصادية و المالية

«يقصد بالهيئات الإقتصادية و المالية مجموع سلطات الضبط القطاعية في كل من المجال الإقتصادي و المالي و كذا المؤسسات المالية حيث يمكن لهذه الهيئات أن تخطر مجلس المنافسة فيما يتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة المرتكبة في هذين القطاعين.»[4]

سادسا: الجمعيات

يقصد بالجمعيات كل من الجمعيات المهنية و النقابية و جمعيات المستهلكين، حيث أن المشرع الجزائري قد منح لها – الجمعيات – حق إخطار مجلس المنافسة من أجل المساهمة في الدفاع عن مصالحها. و لكي يقبل المجلس الإخطار من طرف الجمعيات المذكورة أعلاه يجب أن تكون معتمدة، فالمستهلك مثلا لا يستطيع إخطار مجلس المنافسة إلا عن طريق جمعية معتمدة للمستهلكين.[5]

---

[1]- ناصري نبيل، مرجع سابق، ص 31.

[2]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص ص 322 – 323.

[3]- ناصري نبيل، مرجع سابق، ص 31.

[4]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 323.

[5]- المرجع نفسه، ص 324.

الفرع الثاني: شروط قبول الإخطار

لكي لا يرفض مجلس المنافسة الإخطار يجب توفر مجموعة من الشروط الشكلية (أولا) و الشروط الموضوعية (ثانيا).

أولا: الشروط الشكلية

حسب المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 11 – 241 يجب أن يكون الإخطار بعريضة مكتوبة ترسل إلى المجلس.

و أما بالنسبة للشكل الذي يجب أن يكون فيه الإخطار و البيانات اللازمة التي يجب إدراجها فإن المادة 08 من المرسوم التنفيذي تحيل إلى النظام الداخلي للمجلس.[1]

إذن فإن الشروط الواجب توفرها هي:

1- الشكل المكتوب حيث يجب أن يكون الإخطار بموجب عريضة مكتوبة.

2- ترسل إلى رئيس مجلس المنافسة عن طريق رسالة مضمنة مع وصل الإستلام أو إيداعها مباشرة على مستوى مكتب التنظيم العام لمجلس المنافسة في أربع (4) نسخ.

3- يجب أن يتضمن موضوع الإخطار على:

- صفة و مصلحة صاحب الشكوى.

- تحديد أحكام الأمر 03 – 03 التي يدعي صاحب الشكوى أنه تم خرقها.

- عرض الوقائع التي تمثل الإنتهاك و المنطقة الجغرافية المعنية، و المنتجات و الخدمات التي تأثرت بالإنتهاك و الشركات المعنية.

- هوية و عناوين الشركات أو الجمعيات التي يسند إليها صاحب الشكوى هذه الخروق في حالة ما إذا كان بإمكانه تحديد هويتها.

4- يجب أن يرفق بالإخطار الوثائق الملحقة به للوقوف على الوقائع و العناصر المفيدة التي تسمح بتقييمها.[2]

و يضيف مجلس المنافسة الفرنسي في المادة 06 من نظامه الداخلي، على أنه إذا صدر الإخطار من مؤسسة معينة على هذه الأخيرة أن ترفق بالإخطار رقم أعمالها للسنوات الثلاثة الأخيرة و الحصائل و الحسابات و النتائج المتحصل عليها خلال هذه السنوات. و لا يقع الإخطار تحت طائلة البطلان إذا لم يرفق بالحصائل، الحسابات و النتائج.

---

[1]- أنظر المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 11 – 241، مرجع سابق.

[2]- أنظر المواد 7، 8 و 9 من القرار رقم 01، ن ر م رقم 05، مرجع سابق. http://www.conseil-concurrence.dz/

تضيف المادة 39 من أمر 03 – 03 و المادة 16 من النظام الداخلي لمجلس المنافسة الفرنسي أنه على مجلس المنافسة إرسال نسخة من الملف إلى سلطة الضبط القطاعية المعنية لإبداء رأيها.

و بإعتبار أن كل مراسلات مجلس المنافسة نحو الجهة المخطرة ترسل إلى مقراتهم الإجتماعية و العناوين المحددة في الإخطار فإنه يجب على أيِّ جهة، طرف، ممثل مفوّض أو المحامي الذي أختير لديه الموطن أن يبلغ المجلس فورا في حالة تغيير العنوان.[1]

ثانيا: الشروط الموضوعية

حسب المادة 44 من أمر 03 – 03 فإنه لقبول الإخطار يجب توفر شرطي الصفة و المصلحة لدى صاحب الإخطار، أن تكون الوقائع محل الإخطار تدخل في إختصاص مجلس المنافسة و يجب أن يرفق الإخطار بعناصر مقنعة و أن لا تكون الوقائع سقطت بالتقادم.

1- توفر الصفة و المصلحة لدى صاحب الإخطار:

1) الصفة: على الأشخاص المعنوية التي يسمح لها بتقديم الإخطار أمام مجلس المنافسة أن تتمتع بصفة التقاضي بحيث أن المشرع الجزائري قد قام بتحديد قائمة الأشخاص المعنوية التي تتمتع بصفة التقاضي. إذن فالمؤسسة التي فقدت صفتها كمؤسسة أو تم شطبها من السجل التجاري أو الجمعية التي سحب منها الإعتماد و أيِّ هيئة لا تمارس المهام التي كلفت بها قانونا فهي لا يسمح لها بإخطار مجلس المنافسة.[2]

2) المصلحة: حسب الفقرة الأولى من المادة 44 من أمر 03 – 03 فإن المشرع الجزائري نص على أنه لا يحق للجهات المحددة في المادة 35 من أمر 03 – 03 إخطار مجلس المنافسة إلا إذا كانت لها مصلحة في ذلك. فإذا تبين للمجلس أن هذه الجهات ليس لها مصلحة فإنه يرفض إخطارها كالمؤسسة التي تبلغ عن ممارسة مرتكبة في سوق غير السوق الذي تتدخل فيه فإنه ليس لها مصلحة في إخطار المجلس و نفس الأمر بالنسبة للهيئات الإقتصادية أو المالية التي تبلغ عن ممارسة مقيدة للمنافسة لا ترتبط بالقطاع الذي كلفت به، أيضا بالنسبة للجمعيات لا يحق لها إخطار المجلس إلا في المصالح التي كلفت بالدفاع عنها.[3]

---

[1]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص ص 318 – 319.
- أنظر المادة 39 من الأمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.
- أنظر المادة 20 من القرار رقم 01، ن ر م رقم 05، مرجع سابق. http://www.conseil-concurrence.dz/

[2]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 327.

[3]- المرجع نفسه، ص ص 327 – 328.

2- شرط إنعقـاد الإختصاص للمجلس:

حسب الفقرة الثالثة من المادة 44 فإنه يمكن للمجلس أن يصـرح بعـدم قبـول الإخطار إذا رأى أن الوقائع محل الإخطار لا تـدخل ضمن إختصاصه.[1]

حيث أن مجلس المنافسة يسهـر على ضمان تطبيق القواعد و الأحكام التي تنطبق على كل النشاطات الإقتصادية بما فيها تلك التي يقوم بها الأشخـاص العموميون بشـرط أن لا تندرج في إطار ممارسـة صلاحيـات السلطـة العامـة و أداء مهـام المـرفق العام، و تعتبر القـواعـد المتعلقة بالتعسف الناتـج عـن وضعيـة الهيمنة على السـوق من بين القـواعـد التي تنـدرج ضمن إختصاص المجلس.
و عليـه يمنع على مجلـس المنافسة التـدخـل في السلوكات و التصـرفات التي لا تـدخـل في إطـار إختصاصه.[2]

3- أن يكون الإخطار مـرفق بعنـاصـر مقنـعـة:

نصت المادة 44 في الفقرة الثالثة من أمر 03 – 03 على أنه يجب أن يـدعـم الإخطار بعنـاصـر مقنعـة.[3]

و عليـه يشتـرط أن يكون الإخطار المرفـوع أمـام مجلس المنافسة مـدعـم بعنـاصـر مقنعـة بما فيـه الكفايـة، حيث على المؤسسة المخطرة أن تقدم الحـجج الكافيـة و البـراهيـن التي تـدعـم إخطارها عـن طـريـق الإستعانة بمؤشرات أولية التي تسمح بإقتناع المجلس و بالنتيجة قبـول الإخطار.[4]

4- أن لا تكون الوقائع المبلغ عنها قـد تقـادمت:

أضافت المادة 44 في الفقرة الأخيرة من أمر 03 – 03 شـرط آخـر لقبـول الإخطار و هـو أن لا تكون الوقائع المبلغ عنها قـد مـرّت عليها مـدة ثـلاث سنـوات بمعنـى آخـر عـدم سقـوطها بالتقـادم.[5]

الفرع الثالث: الأثر المترتب عـن الإخطار

إذا لاحـظ مجلـس المنافسة أن الإخطار الـذي وجّـه إليـه لا يستـوفي الشـروط اللازمـة لصحتـه سـواء الشكلـية أو الموضـوعيـة يصـرح بـرفـضه (أولا) أما إذا كان الإخطار يستـوفـي

---

[1]- أنظـر المادة 44/ 3 من الأمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.
[2]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مـرجـع سـابـق، ص 328.
[3]- أنظـر المادة 44/ 3 من الأمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.
[4]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مـرجـع سـابـق، ص 333.
[5]- أنظـر الفقرة الأخيرة من المادة 44 من الأمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

كل الشـروط اللازمـة فإن المجلس يصـرح بقبـوله و عليـه يحـق للجهـة المخطـرة أن تطلب إتخـاذ التـدابيـر المـؤقتـة (ثانيا).

أولا: عـدم قبـول الإخطار و رفـضه

على إعتبار أن المصلحة و الصفة شـرطان من الشـروط القانونية التي يجب أن تتـوفـر لـدى المخطـر، حيث في حالة تخلف أي منهما – المصلحة أو الصفة – فإنه يترتب على الإخطـار الذي يقدمـه المخطـر أمام المجلس أن يصـرح هـذا الأخير بعـدم قبـول الإخطـار و نفس الأمر في حالة ما إذا كانت الوقائع قـد تقادمت.

بالإضـافة إلى هاتين الحالتين – تخلف المصلحة أو الصفة و تقادم الوقائع – هناك حالات أخـرى يتعـرض فيها الإخطـار لعـدم القبـول من طـرف المجلس و هي على سبيل المثال:

1- الوقائع التي سبق للمجلس و أن إتخـذ بشـأنها قـرار، حيث أنه إذا تبين للمجلس أن الوقائع المبلغ عنها قـد سبـق له و أن إتخـذ بشـأنها قـرارا و عليـه فأن الإخطـار الذي يـرفـع بشـأن نفس الوقائع سيتعـرض لعـدم القبـول.

2- الوقائع التي لا تـدخل في إطـار تطبيق قانون المنافسة، حيث أن مجلس المنافسة يختص فقط بالممارسات التي تـم النص عليها في قانون المنافسة.

و يمكن أيضا رفض الإخطـار إذا تبين للمجلس أن السلطات الوطنية مكلفة بالتـدخـل في السـوق بشأن تطبيق قانون المنافسة، إعمالا بقاعـدة التعاون و التنسيق بين سلـطة المنافسة و سلـطات الضبـط القطـاعيـة.

و بشـأن إجـراء إتخـاذ قـرار عـدم القبـول أو الرفـض، فإن المجلس يتخـذ القـرار المعلل بعـد عقد جلسة يقـدم فيها المقـرر مـلاحـظاته بشكل شفـوي ثـم يستمع إلى كل من الطـرف المخطـر و مفوض الحكومـة.

و بعـد إتخـاذ قـرار عـدم القبول أو قـرار رفض الإخطـار يبلـغ هـذا الأخيـر لصاحب الإخطار. و يجب أن يصـدر قـرار عـدم القبـول مسببا و إلا يمكن الطعـن فيـه بالبطلان أو بالتعـديـل ككل قـرارات المجلس أمـام محكمة إستئناف باريس و أمـام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر.[1]

ثانيا: إتخاذ التدابير المؤقتة في حالة قبول الإخطار

حسب المادة 46 من أمر 03 – 03 فإنه يمكن للمؤسسات أن تستـفيد من وسيـلة قانونيـة تشبـه الـدعـوى الإستعجالية و هـي إتخـاذ التـدابيـر المـؤقتـة.

[1]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مـرجـع سـابـق، ص ص 340 – 343.

يهـدف طلب إتخاذ التدابير المؤقتة إلى إتخاذ تـدابير إستعجالية ضرورية لحماية المنافسة في السـوق و الإقتصـاد العام للـدولة، حيث أن هـذه الـوسيلة تتخـذ ضـد الممارسات المقـيدة للمنافسة التي يمكن أن تسبب ضــرر لا يمكن إصــلاحــه مثل الممارسات التي تهـدف إلى إبعــاد أو منع مؤسسات محتمـلة من الـدخــول إلى الســوق.

و للإسـتـفادة مـن إتخاذ التـدابيـر المؤقـتة حـسب المـادة 46 مـن أمـر 03 – 03 الـتي تـقـابـلها المـادة 1 – L 464 من القانون التجاري الفرنـسي لابـد أن يكون طلب إتخاذ التدابير المؤقتة مسبـوقا بإخطار مسبق أمام المجلس. و تتخـذ التدابير المؤقتة ضـد الممارسات المقيدة للمنافسة المبلغ عنها و التي تكون موضوعا للتحقيق.

و يشتـرط لإتخـاذ التدابير المؤقتة شـروط تتمثل فيمايلي:

1- قبول الإخطار و جـدية الطلب موضوع الدعوى.

2- وجوب تأسيس طلب التدابير.[1]

لقد نـص القـرار رقـم 01 المـؤرخ في 24 جـويلـية 2013 على الشكـل الـذي يجب أن يقـدم فيـه طلب التدابير المؤقتـة، البيانات الواجب تـوفـرها فيــه و الـوثـائـق التـي يمكن أن تلحـق بالطلب.[2]

المطلب الثاني: التحقيق في الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة

بعـد إنتهــاء المـرحــلة الأولى و المتمثلة في الإخطــار، تبـدأ المـرحــلة المــواليــة و التي تتمثــل في التحــقيق في القضية المـرفــوعــة أمــام مجلــس المنــافسـة حــول الممارسات المقـيدة للمنــافسـة لاسيمـا، التعسف النــاتـج عن وضعـية الهيمـنة، حيث تتم مــرحــلة التحــقيق في خطــوتيــن، الأولى تتمــثل في إجــراء التحــريات الأوليــة (الفـرع الأول) ثــم تــأتــي الخطــوة الثــانيــة و المتمـثــلة في التحــقيق أمــام مجلس المنافسة (الفــرع الثــانــي).

الفرع الأول: التحريات الأولية

في هـذه المرحلة – التحريات الأولية – يتـم البحث عـن مختلف الأدلة التي تمكّن من إثبات الممارسات التي يتـم التحــقيق فيها.

---

[1]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مــرجــع ســابــق، ص ص 343 – 345.
- أنظـر المادة 46 من أمر رقم 03 – 03، مـرجـع ســابــق.
- Voir aussi art L 464 – 1 du code de commerce français , op.cit .

[2]- أنظر المواد 12 و 13 من القرار رقم 01، ن ر م رقم 05، مرجـع سابـق. http://www.conseil-concurrence.dz/

لقد قام المشرع الفرنسي بالتمييز في مرحلة التحريات الأولية بين التحري العادي الذي لا يحتاج إلى إذن قضائي مسبق وبين التحري الذي يتم تحت إشراف القضاء و رقابته، على عكس المشرع الجزائري الذي إقتصر فقط في نطاق الأمر 03 – 03 على تنظيم مرحلة التحري العادي.[1]

و سنبيّن في هذه المرحلة الأعوان المؤهلون للقيام بالتحريات و التحقيقات (أولا) و سلطاتهم و الإلتزامات التي تقع على عاتقهم (ثانيا) ثم نبيّن كيف تتم عملية التحري و التحقيق (ثالثا).

أولا: الأعوان المؤهلون للقيام بالتحريات و التحقيقات

تنص المادة 49 مكرر في الفقرة الأولى من قانون 08 – 12 المعدل و المتمم للأمر 03 – 03 على: « **علاوة على ضباط و أعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية، يؤهل للقيام بالتحقيقات المتعلقة بتطبيق هذا الأمر و معاينة مخالفة أحكامه، الموظفون الآتي ذكرهم:**

- المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة،

- الأعوان المعنيون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية،

- المقرر العام و المقررون لدى مجلس المنافسة.»[2]

و عليه فحسب المادة 49 مكرر المذكورة أعلاه و المادة 50 في الفقرة الأولى من أمر 03 – 03 [3] فإن الأعوان المؤهلون للقيام بالتحري و التحقيق هم:

1- الأعوان الذين ينتمون إلى تشكيلة مجلس المنافسة:

حسب الفقرة الأولى من المادة 50 من أمر 03 – 03 فإن الأعوان هم:

1) رئيس مجلس المنافسة: يحق لرئيس مجلس المنافسة أن يأمر بإجراء التحري فيقوم بتعيين المقرر للتحقيق في الطلبات و الشكاوى المتعلقة بالتعسف في وضعية الهيمنة، يحق أيضا لرئيس مجلس المنافسة الإستعانة بالمصالح المكلفة بالتحقيقات الإقتصادية من أجل إجراء التحقيق في القضايا المتعلقة بالتعسف في وضعية الهيمنة.

يستطيع رئيس المجلس أيضا الإستعانة بخبير أو أكثر، أو يستمع إلى أيّ شخص بإمكانه تقديم معلومات.[4]

1- كحال سلمى، مرجع سابق، ص 137.

2- قانون رقم 08 – 12، مرجع سابق.

3- أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

4- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 110.

- أنظر المادة 50/ 1 و المادة 34/ 2 و3 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

- أنظر المواد 24، 25 و 26 من القرار رقم 01، ن ر م رقم 05، مرجع سابق. http://www.conseil-concurrence.dz/

2) المقرر العام و المقررون لدى مجلس المنافسة: حسب الفقرة الأولى من المادة 49 مكرر و الفقرة الأولى من المادة 50 من أمر 03 – 03 فإن المقرر العام و المقررون مكلفون للقيام بالتحقيق في الطلبات و الشكاوى المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة بما فيها القضايا المتعلقة بالتعسف في وضعية الهيمنة.[1]

و هو ما أكدت عليه المادة 25 من القرار رقم 01 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة.[2]

2- الأعوان الذين لا ينتمون إلى تشكيلة مجلس المنافسة:

حسب المادة 49 مكرر من أمر 03 – 03 فإن الأعوان المكلفون بالتحري و التحقيق و الذين لا ينتمون إلى تشكيلة مجلس المنافسة هم:

1- ضباط و أعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم قانون الإجراءات الجزائية.

2- المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة.

3- الأعوان التابعون لمصالح الإدارة الجبائية.[3]

ثانيا: سلطات المحققين و إلتزاماتهم

1- سلطات المحققين:

حسب الفقرة الرابعة من المادة 49 مكرر من أمر 03 – 03 فإن معاينة المخالفات تتم وفقا للشروط و الأشكال المحددة في القانون رقم 04 – 02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، إذن فإن الأعوان المؤهلون لإثبات المخالفات يتمتعون بمجموعة من الصلاحيات أو السلطات.

1) الحق في فحص المستندات، الحصول و الحجز عليها: حسب المادة 50 من قانون رقم 04 – 02 فإنه يحق للأعوان المؤهلين للقيام بالتحري و التحقيق بتفحص كل المستندات الإدارية، التجارية، المالية و المحاسبية دون أن يمنعوا من ذلك بسبب السّر المهني و أن يستلموها و يحتجزوها.[4]

---

[1]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 110.
- أنظر المادة 50/ 1 و المادة 49 مكرر/ 1 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[2]- أنظر المادة 25 من القرار رقم 01، ن ر م رقم 05، مرجع سابق. http://www.conseil-concurrence.dz/

[3]- شفار نبية، مرجع سابق، ص ص 166 - 167.
- أنظر المادة 49 مكرر من أمر 03 – 03، مرجع سابق.

[4]- شفار نبية، مرجع سابق، ص ص 167 - 168.
- أنظر الفقرة الرابعة من المادة 49 مكرر من أمر 03 – 03، مرجع سابق.
- أنظر المادة 50 من قانون 04 – 02، مرجع سابق.

2) سلطة سماع الأطراف: فحسب المادة 53 من أمر 03 – 03 يحق للمقرر عند الإقتضاء الإستماع إلى أيّ شخص يرى أن في أقواله تكملة و توضيحا للمعلومات المتعلقة بالوقائع التي يتم التحقيق فيها.[1]

3) حق الدخول إلى المحلات التجارية و المهنية: فحسب المادة 52 من قانون 04 – 02 يحق للأعوان المؤهلين الدخول إلى المحلات التجارية، المكاتب.[2]

4) الحق في حجز السلع حسب نص المادة 51 من قانون 04 – 02.[3]

2- إلتزامات المحققين:

يتطلب البحث و التحري عن التعسف في وضعية الهيمنة أن تسجل المعلومات المحصل عليها في وثائق تتخذ شكل المحاضر أو التقارير، حيث أن المشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي قد كلف مقرر مجلس المنافسة و غيره من المحققين بإعداد هذه المحاضر و التقارير.[4]

1) الإلتزام بإعداد المحاضر، حسب الفقرة الأخيرة من المادة 49 مكرر من أمر 03 – 03، فإنه بشأن كيفيات مراقبة و معاينة المخالفات المنصوص عليها في الأمر رقم 03 – 03 تحيل إلى الشروط و الأشكال المحددة في القانون رقم 04 – 02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

حيث ينص القانون رقم 04 – 02 على أنه تختتم التحقيقات المنجزة بتقارير يحدد شكلها عن طريق التنظيم. فيجب أن تحرر المحاضر المثبتة للمخالفات في ظرف 08 أيام إبتداءا من تاريخ نهاية التحقيق و يجب أن يتبع في تحريرها أحكام المواد 55، 56 و 57 من قانون رقم 04 – 02.[5]

2) الإلتزام بتحرير التقارير، حسب المادة 52 من أمر 03 – 03 فإنه يقع على عاتق المقرر تحرير التقارير المتعلقة بالتحقيق و هي عبارة عن وثيقة توضح جميع التحريات التي قام بها المقرر

---

[1]- خمايلية سمير، مرجع سابق، ص 67.
- أنظر المادة 53 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.
[2]- شفار نبية، مرجع سابق، ص 168.
- أنظر المادة 52 من قانون 04 – 02، مرجع سابق.
[3]- أنظر المادة 51 من قانون 04 – 02، مرجع سابق.
[4]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 116.
[5]- شفار نبية، مرجع سابق، ص 169.
- أنظر الفقرة الأخيرة من المادة 49 مكرر من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.
- أنظر المواد 55، 56 و 57 من قانون 04 – 02، مرجع سابق.

و المآخذ التي قام بتسجيلها و تحليل الأسواق التي إرتكبت فيها الممارسات التي يتم التحقيق فيها، و تعتبر التقارير كتحليل شامل لعناصر الإثبات التي تم الحصول عليها.[1]

أما فيما يخص الحجية القانونية للمحاضر و التقارير التي يحررها الأعوان المؤهلون للقيام بالتحقيق فإنها تكتسب الحجية القانونية إلى غاية الطعن فيها بالتزوير.[2]

ثالثا: كيفية التحري و التحقيق

حسب المادة 50 من أمر 03 – 03 فإن عملية التحري و التحقيق تبدأ بتكليف المقرر بالتحقيق في القضايا من طرف رئيس مجلس المنافسة، حيث أن المقرر يقوم بفحص كل الوثائق الضرورية في القضية التي كلف بها من دون أن يحتج بالسّر المهني و للمقرر أن يتسلم أيّ وثيقة حيثما وجدت و مهما كانت طبيعتها التي يمكن أن تساعده في أداء مهامه بالإضافة إلى إمكانية حجز المستندات.[3]

و في التحري و التحقيق يتولى المقرر تحرير تقرير أولي الذي يتضمن عرض شامل للوقائع و المآخذ المسجلة، ثم يتولى رئيس المجلس تبليغ التقرير إلى الأطراف المعنية و إلى الوزير المكلف بالتجارة بالإضافة إلى جميع الأطراف الذين لديهم مصلحة من أجل إبداء ملاحظات مكتوبة في أجل لا يتجاوز ثلاثة (03) أشهر.[4]

الفرع الثاني: التحقيق أمام مجلس المنافسة

إن المرحلة التي تلي مرحلة التحريات الأولية هي مرحلة التحقيق أمام مجلس المنافسة، و تبدأ هذه المرحلة بتبليغ المآخذ (أولا) ثم تستتبع بالتحقيق الحضوري (ثانيا) و يختتم التحقيق بإعداد المقرر تقريره المرفق بملاحظات الأطراف (ثالثا).

أولا: تبليغ المآخذ

يعتبر تبليغ المآخذ إلى الأطراف المعنية و غيرها إجراءً جديداً أتى به الأمر 03 – 03 بالمقارنة مع الأمر 95 – 06 المتعلق بالمنافسة الملغى، حيث أنه حسب المادة 52 من أمر 03 – 03 فإن المقرر يحرر تقرير أو محضراً بمجرد الإنتهاء من التحقيق يتضمن جميع الوقائع و المآخذ المسجلة ثم يرسله

---

[1]- كحال سلمى، مرجع سابق، ص 147.
- أنظر المادة 52 من أمر 03 – 03، مرجع سابق.
[2]- أنظر المادة 58 من قانون 04 – 02، مرجع سابق.
[3]- خمايلية سمير، مرجع سابق، ص ص 66 – 67.
- أنظر المادة 50 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.
[4]- ناصري نبيل، مرجع سابق، ص 38.
- أنظر المادة 52 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

إلى رئيس مجلس المنافسة، و هذا الأخير يقوم بتبليغ المآخذ إلى الأطراف المعنية و إلى الوزير المكلف بالتجارة وإلى كل الأطراف التي لها مصلحة لإبداء ملاحظاتهم.[1]

بإعتبار أن المآخذ شبيهة بقرار الإتهام فيجب أن تكون دقيقة و واضحة لكي تتمكن الأطراف المعنية بها من الدفاع عن نفسها.

و فيما يتعلق بالشكل الذي يجب أن يحرر فيه تبليغ المآخذ، فهذا الأخير عبارة عن تقرير أو محضر موقع من طرف رئيس مجلس المنافسة و الذي يتكفل بتبليغه للأطراف المعنية، يجب أن يتضمن الممارسات التي يؤاخذ عليها الأطراف و تكييفها القانوني، يجب أن يحتوي التبليغ أيضا على هوية الأشخاص الذين نسبت إليهم هذه الممارسات لتمكينهم من الإحتجاج أثناء الإجراءات الحضورية بشأن مدى صحة الوقائع المنسوبة إليهم و مدى صحة التكييف القانوني للممارسات.[2]

ملاحظة:

حسب المادة 27 من القرار رقم 01 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة، فعلى المؤسسات التي كانت محل شكوى بعد إشعارها بها و التي يحدث تغيير في قانونها الأساسي أن تعلم المجلس بكل التغيرات.[3]

ثانيا: التحقيق الحضوري

تتضمن مرحلة التحقيق الحضوري التي تلي مرحلة تبليغ المآخذ، إطلاع المعنيين بالمآخذ على الملف في مقر مجلس المنافسة و إبداء ملاحظاتهم.

1- الإطلاع على الملف:

حسب المادة 30 / 2 من أمر 03 – 03 و المادة 28 من قرار رقم 01 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة يحق للأطراف المعنية و لممثل وزير التجارة الإطلاع على الملف.

لكن الإطلاع على الملف لدى مجلس المنافسة يطرح مسألة إحترام السر المهني و إحترام سرية المعلومات، **فبالنسبة لإحترام السر المهني** يبرر بضرورة عدم إحداث أضرار للمؤسسات نتيجة الكشف عن المعلومات السرية. فحسب الفقرة الثالثة من المادة 30 من أمر 03 – 03 يمكن لرئيس مجلس المنافسة إما بمبادرة منه أو بطلب من الأطراف المعنية أن يرفض تسليم الوثائق التي تمس

---

[1]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 116.
- أنظر المادة 52 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[2]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص ص 355 – 357.

[3]- أنظر المادة 25 من القرار رقم 01، ن ر م رقم 05، مرجع سابق. http://www.conseil-concurrence.dz/

بسرية المهنة، في هذه الحالة تسحب الوثائق من الملف و لا يمكن أن يؤسس عليها قرار مجلس المنافسة.[1]

أما بالنسبة لإحترام سرية المعلومات فإن المشرع الجزائري قد خالف المشرع الفرنسي، حيث لم ينص على مبدأ سرية المعلومات في قانون المنافسة لأن التحقيق الذي يتم أمام مجلس المنافسة هو تحقيق سرّي، و تشمل سرية المعلومات كل من المعلومات السرية و غير السرية.[2]

2- ملاحظات الأطراف:

حسب نص المادة 52 من أمر 03 – 03 فإنه بعد تحرير التقرير الأولي من طرف المقرر و الذي يتضمن عرض للوقائع و المآخذ التي تم تسجيلها، يتولى رئيس المجلس تبليغ التقرير إلى الأطراف المعنية و الوزير المكلف بالتجارة و أيضا كل الأطراف ذات المصلحة من أجل إبداء ملاحظاتهم المكتوبة حول التقرير في أجل ثلاثة أشهر.[3]

ثالثا: تقرير المقرر

بعد الإطلاع على مذكرات الأطراف و حسب الملاحظات التي تم الإدلاء بها بشأن المآخذ المبلغة لهم و بعد القيام بتحقيقات إضافية إذا تطلب الأمر ذلك، فحسب المادة 54 من أمر 03 – 03 يعد المقرر تقريره النهائي الذي يلحق بالوثائق اللاّزمة لاسيما وثيقة تبليغ المآخذ، تقرير التحقيقات الإدارية و الملاحظات المكتوبة للأطراف المعنية، حيث يعد التقرير النهائي بمثابة الركيزة الأساسية التي يستند عليها المجلس من أجل إتخاذ قرار و النطق بالحكم.

و وفقاً للمادة 55 من نفس الأمر يتم تبليغ التقرير النهائي من طرف رئيس مجلس المنافسة إلى الأطراف المعنية و الوزير المكلف بالتجارة من أجل إبداء ملاحظاتهم المكتوبة خلال شهرين، و يحدد التقرير تاريخ إنعقاد الجلسة المتعلقة بالقضية، و تنص الفقرة الثانية و الثالثة من نفس المادة أنه يمكن للأطراف الإطلاع على الملاحظات المكتوبة قبل 15 يوما من تاريخ إنعقاد الجلسة، و يمكن للمقرر إبداء رأيه بشأن الملاحظات المحتملة المكتوبة المذكورة في الفقرة الأولى. بعد تلقي كل من الأطراف المعنية و الوزير المكلف بالتجارة تبليغ التقرير النهائي الذي يعتبر كإجابة

---

[1]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص ص 122 – 123.
- أنظر المادة 30 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.
- أنظر المادة 28 من القرار رقم 01، ن ر م رقم 05، مرجع سابق. http://www.conseil-concurrence.dz/
[2]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص ص 123 – 124.
[3]- المرجع نفسه، ص 124.

على ملاحظاتهم و مذكراتهم السابقة، فإن للأطراف و الوزير المكلف بالتجارة حق مناقشة التقرير النهائي عن طريق الإدلاء بملاحظاتهم حول التقرير في أجل شهرين.[1]

المطلب الثالث: الفصل في القضايا

بعد إنتهاء مرحلة التحقيق تأتي مرحلة إنعقاد جلسة مجلس المنافسة و التي تعتبر مرحلة أساسية في عمل المجلس بإعتبار أن الفصل في القضايا المعروضة عليه و المتعلقة بالتعسف في وضعية الهيمنة على السوق تتم في هذه المرحلة.

و عليه سوف نتطرق في هذا المطلب إلى جلسات مجلس المنافسة (الفرع الأول) ثم نتطرق إلى القرارات التي تصدر عن المجلس بشأن التعسف (الفرع الثاني).

الفرع الأول: جلسات مجلس المنافسة

حسب النظام الداخلي لمجلس المنافسة، فإن رئيس المجلس يتولى تحديد رزنامة الجلسات و جدول أعمال كل جلسة.[2]

إن جلسات مجلس المنافسة التي تنعقد للفصل في النزاعات المرفوعة إليه و المتعلقة بالتعسف في وضعية الهيمنة على السوق، لا تنعقد إلا بإحترام قواعد منصوص عليها قانونا، و في هذه المرحلة يتم دراسة الملفات التي تم التحقيق فيها و هذا بتدخل جميع الأطراف المعنية.

لقد جاء الأمر 03 – 03 المتعلق بالمنافسة بأحكام جديدة و منها القاعدة العامة التي تنص على سرية الجلسات (أولا)، بالإضافة إلى قواعد أخرى تهدف إلى ضمان السير الحسن للجلسات و الحفاظ على حقوق الدفاع (ثانيا).[3]

أولا: سرية الجلسات

يتفق القانون الجزائري مع القانون الفرنسي بشأن القواعد المطبقة على جلسات مجلس المنافسة، فقواعد الجلسة تخضع لمبدأ عام يتمثل في السرية و عدم علنية الجلسات، حيث أن المشرع الجزائري و الفرنسي قد قاما بسنّ قواعد تحرص على ضمان السير الحسن لجلسات المجلس و الحفاظ على حقوق الدفاع، و من بين هذه القواعد قاعدة سرية جلسات المنافسة.[4]

---

[1]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص ص 366 – 367.
- أنظر المادتين 54 و 55 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.
[2]- ناصري نبيل، مرجع سابق، ص 39.
- أنظر المادة 31 من القرار رقم 01، ن ر م رقم 05، مرجع سابق. http://www.conseil-concurrence.dz/
[3]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص ص 129 – 130.
[4]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص ص 366 – 367.

ثانيا: قواعد سير الجلسات

يتعلق موضوع جلسات مجلس المنافسة بمتابعة المخالفات المنصوص عليها في المادة 44 / 2 من قانون المنافسة لاسيما المواد 6، 7، 9، 10، 11 و 12 المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة بما فيها التعسف في وضعية الهيمنة على السوق المنصوص عليها في المادة 07 من قانون المنافسة.

يقوم إنعقاد جلسات المجلس على إحترام المبادئ المتمثلة في مبدأ المواجهة، إحترام حقوق الدفاع و مبدأ إحترام سرية القضايا و المحافظة عليها.

تتعلق قواعد سير الجلسات بالقواعد الخاصة بالجلسات و مداولات مجلس المنافسة بشأن القضايا المعروضة عليه و المتعلقة بالتعسف في وضعية الهيمنة على السوق.

1- القواعد الخاصة بالجلسات: فهي تتعلق بحقوق الأطراف المعنية و بتنظيم الجلسات.

حيث أن الأطراف المعنية بالجلسات تتمتع بثلاث حقوق أساسية و هي:

- حق حضور جلسات المجلس.
- حق الأطراف المعنية في الإستماع إليها.
- حق الأطراف المعنية في الإستعانة بمدافع.

و فيما يخص تنظيم الجلسات، فإنه حسب النظام الداخلي لمجلس المنافسة فإن رئيس المجلس يتولى تنظيم الجلسات التي يعقدها، حيث يقوم بتحديد رزنامة الجلسات و جدول أعمال كل جلسة الذي يرسله مرفقا بالإستدعاء إلى أعضاء المجلس، و الأطراف المعنية، و المقررين المعنيين و ممثل الوزير المكلف بالتجارة.[1]

و حسب المادة 2/28 من أمر 03 – 03 لا تصح جلسات المجلس إلا بحضور ثمانية أعضاء على الأقل.[2]

و بعد الإنتهاء من مرافعات الأطراف المعنية و تقديم طلبات الطرف المشتكي يشير الرئيس لهذه الأطراف و ممثليها بالإنسحاب لفسح المجال لهيئة المجلس للمداولة.[3]

- أنظر الفقرة الثالثة من المادة 28 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.
- Art L 463-7 alinéa 1 du code de commerce français , op.cit .

[1]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص ص 132 – 133.
- أنظر المواد 31، 32، 36 و 38 من القرار رقم 01، ن ر م رقم 05، مرجع سابق.
http://www.conseil-concurrence.dz/

[2]- أنظر الفقرة الثانية من المادة 28 من أمر 03 – 03، مرجع سابق.

[3]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 372.

2- مداولات مجلس المنافسة:

حسب المادة 40 من النظام الداخلي للمجلس فإن المداولة تتم في جلسة مغلقة و يشرف عليها رئيس الجلسة.[1]

إن أول ما تتطرق إليه هيئة المجلس في المداولة هو الجانب الشكلي للدعوى المرفوعة أمامه، حيث يتأكد من مدى توفر شرطي الصفة و المصلحة، إذا كانت الوقائع لم تسقط بالتقادم و إختصاصها بالنظر في الوقائع المعروضة.

في حالة عدم توفر شرطي الصفة و المصلحة أو كانت الوقائع متقادمة أو لا تدخل في إختصاص هيئة المجلس فإن المجلس يقضي برفض الدعوى شكلا.

ثم ينظر المجلس في ما إذا كانت الوقائع مدعمة بعناصر مقنعة، ففي حالة إذا لم تدعم الوقائع بعناصر مقنعة يصدر قرار معلل يقضي بعدم قبول الدعوى.[2]

الفرع الثاني: قرارات مجلس المنافسة بشأن التعسف

إن سلطة إصدار القرارات المختلفة و المتعلقة بإحدى الممارسات المقيدة للمنافسة بما فيها التعسف في وضعية الهيمنة على السوق، تعود إلى مجلس المنافسة بهدف ضبط المنافسة و السماح له بالحفاظ على المنافسة الحرة.[3]

تتخذ قرارات مجلس المنافسة بالأغلبية البسيطة و في حالة تساوي الأصوات يرجح صوت الرئيس.[4]

و بعد إنعقاد المداولة يصدر المجلس قرار يتعلق بالقضية المرفوعة أمامه (أولا) و بمجرد صدور القرار يصبح واجب التنفيذ (ثانيا) و يمكن الطعن فيه في الأجل المحدد قانونا (ثالثا).

أولا: إصدار القرارات

إن لمجلس المنافسة سلطة إتخاذ القرار المتعلق بالنزاع الذي يكون موضوعه وجود تعسف في وضعية الهيمنة على السوق، حيث يجب أن تكون القرارات معللة و يجب أن تنفذ عن طريق إبلاغ الأطراف المعنية بها، بالإضافة إلى نشرها في النشرة الرسمية للمنافسة.[5]

---

[1]- أنظر المادة 40 من القرار رقم 01، ن ر م رقم 05، مرجع سابق. http://www.conseil-concurrence.dz/

[2]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 373.

[3]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 136.

[4]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 374.

- أنظر الفقرة الرابعة من المادة 28 من أمر 03 – 03، مرجع سابق.

[5]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 137.

تحرر القرارات في شكل مقررات و في نسخة واحدة تحتوي على رقم تسلسلي زمني يلائم طبيعة القضية.[1]

تصنف القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة بشأن الإخطار المتعلق بوجود تعسف في وضعية هيمنة على السوق إلى:

- قرار الحفظ يصدر عندما يتنازل صاحب الإخطار عن إدعاءاته.
- قرار إنتفاء وجه الدعوى يصدر عندما لا يؤدي التحقيق إلى إثبات وجود التعسف.
- قرار رفض الإخطار يصدر عندما لا يكون لدى صاحب الإخطار صفة التقاضي، أو عندما لا تكون الوقائع المسجلة من إختصاص المجلس أو غير مدعمة بعناصر مقنعة.
- قرار قبول أو رفض طلبات الإجراءات التحفظية المنصوص عليها في المادة 46 من أمر 03 –03.
- قرار تعليق الفصل في القضية.
- القرار التنازعي يصدر عندما يحكم على الأطراف المعنية المرتكبة للتعسف في وضعية الهيمنة، مثل القرار الصادر عن مجلس المنافسة الجزائري ضد المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية E.N.I.E. وحدة سيدي بلعباس.[2]

ثانيا: تنفـيذ القرارات

تكون القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة بإختلاف أنواعها واجبة النفاذ، و يتطلب تنفيذ قرارات مجلس المنافسة تبليغها إلى الأطراف المعنية بالقضية و نشرها في النشرة الرسمية للمنافسة.[3]

بالنسبة لتبليغ القرارات إلى الأطراف المعنية فحسب المادة 47 المعدلة بموجب القانون 08 – 12 يتم ذلك عن طريق محضر قضائي من أجل تنفيذها، و ترسل القرارات إلى الوزير المكلف بالتجارة.

يجب أن تبين هذه القرارات تحت طائلة البطلان أجل الطعن، أسماء، و صفات و عناوين الأطراف التي بلغت بها.[4]

أما بالنسبة لنشر القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة، فإنه حسب الأمر رقم 03 – 03 المتعلق بالمنافسة و النظام الداخلي لمجلس المنافسة فإن هذا الأخير يتكفل بنشر القرارات الصادرة عنه في

---

[1] - جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مـرجـع سـابـق، ص 375.
- أنظر المادة 41 من القرار رقم 01، ن ر م رقم 05، مـرجـع سابق. http://www.conseil-concurrence.dz/

[2] - قـوسـم غـالـية، مـرجـع سـابـق، ص ص 137 – 138.
- أنظر قرار مجلس المنافسة الجزائري رقم 99 ق 01 الصادر في 23 جوان 1999 المتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية (وحدة سيدي بلعباس)، غير منشور.

[3] - قـوسـم غـالـية، مـرجـع سـابـق، ص ص 139 – 140.

[4] - أنظر المادة 47 من أمر 03 – 03، مـرجـع سـابـق.

النشرة الرسمية للمنافسة، و يمكن أيضا أن تنشر مستخرجات من قرارات المجلس و كل المعلومات الأخرى بواسطة أيّ وسيلة إعلامية أخرى.[1]

ثالثا: الطعن في القرارات

وفقاً للمادة 63 من أمر 03 – 03 فإن القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة قابلة للطعن حيث أن المشرع الجزائري أعطى لكل من الأطراف المعنية و الوزير المكلف بالتجارة إمكانية الطعن في قرارات المجلس في خلال 30 يوما من تاريخ إستلام القرار المطعون ضده و يرفع الطعن أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر العاصمة، حيث تعتبر هذه الأخيرة صاحبة الإختصاص الحصري في الفصل في هذا النوع من النزاعات.

أما بالنسبة للتدابير التحفظية التي تتخذ أثناء مرحلة التحقيق فإن أجل الطعن هو 20 يوما. و الطعن المرفوع ضد قرارات مجلس المنافسة كمبدأ عام ليس له أثر موقف للتنفيذ، إلا أنه يمكن لرئيس مجلس قضاء الجزائر أن يوقف تلك الأوامر أو التدابير التحفظية خلال 15 يوما كحد أقصى.

تخضع إجراءات الطعن و سيره أمام مجلس القضاء لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، حيث يجب مراعاة جميع الإجراءات القانونية في رفع الدعوى موضوع الطعن بالأخص المواد من 13 إلى 17 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.[2]

بمجرد إيداع الطعن، ترسل نسخة منه إلى رئيس مجلس المنافسة و إلى الوزير المكلف بالتجارة، و يقوم مجلس المنافسة بنشر قرار مجلس القضاء في النشرة الرسمية للمنافسة.[3]

المطلب الرابع: العقوبات المقررة للتعسف في وضعية الهيمنة و الظروف المشددة و المخففة للعقوبة

إذا أدت التحقيقات التي يقوم بها المجلس إلى إثبات إدانة عون إقتصادي بالتعسف في وضعية الهيمنة على السوق، فإن المجلس يصدر مقرر معلل يقرر فيه فرض عقوبات مالية على العون الإقتصادي الذي أدين بالممارسات التعسفية.

---

[1]- أنظر المادة 49 من أمر 03 – 03، مرجع سابق.
- أنظر المادة 42 من القرار رقم 01، ن ر م رقم 05، مرجع سابق. http://www.conseil-concurrence.dz/

[2]- مقدم توفيق، مرجع سابق، ص ص 239 – 240.
- أنظر المواد 63، 66 و 67 من أمر 03 – 03، مرجع سابق.
- أنظر قانون رقم 08 – 09 مؤرخ في 25 فيفري 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج ر عدد 21 الصادر بتاريخ 23 أفريل 2008.

[3]- مقدم توفيق، مرجع سابق، ص 241.
- أنظر المادتين 49، 65 و 70 من أمر 03 – 03، مرجع سابق.

و عليه، يتمتع مجلس المنافسة بسلطة قمع الممارسات المقيدة للمنافسة بما في ذلك التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة على السوق.

يمكن للعقوبات التي يفرضها مجلس المنافسة على العون الإقتصادي أن تقترن بظروف مشددة تؤدي إلى تشديد العقوبة في حالة إستمرار العون الإقتصادي في إرتكاب الممارسات التعسفية، و يمكن أيضا أن يستفيد العون الإقتصادي من ظروف مخففة للعقوبة في حالة إعترافه بالممارسات التعسفية المرتكبة أو التعاون مع مجلس المنافسة في الكشف عن الممارسات المقيدة للمنافسة بما في ذلك التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة على السوق.

و عليه، سوف نتطرق إلى بيان العقوبات المقررة للحد من التعسف في وضعية الهيمنة (الفرع الأول) ثم الظروف المشددة و الظروف المخففة للعقوبة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: العقوبات المقررة للحد من التعسف في وضعية الهيمنة

يعتبر مجلس المنافسة سلطة ضبط إدارية مستقلة فإن من مهامه الرئيسية معاقبة السلوكات المقيدة للمنافسة على غرار التعسف في وضعية الهيمنة على السوق.

حيث أقرّ المشرع الجزائري إقرار عقوبات ردعية صارمة في وجه المؤسسات المخالفة لقواعد قانون المنافسة من أجل الحث على عدم تكرار الممارسات المقيدة للمنافسة و تحذير فاعلين آخرين من إرتكاب نفس الممارسات.[1]

من أجل أداء دوره القمعي يمكن لمجلس المنافسة فرض عقوبات مالية بالإضافة إلى إصدار قرارات معاقبة الممارسات المقيّدة للمنافسة، وإعطاء أوامر للحد من الممارسات المحظورة.[2]

و عليه، سوف نتناول في هذا الفرع الأوامر (أولا) ثم العقوبات المالية و الغرامات و تحصيلها (ثانيا).

أولا: الأوامر

من أجل إستعادة الوضع التنافسي و السير الحسن للمنافسة، فإن مجلس المنافسة يتمتع بسلطة واسعة في إتخاذ الأوامر إما في إطار تحفظي مؤقت أو في إطار موضوع نزاع، حيث يستطيع مجلس المنافسة أن يوجّه أوامر للأعوان الإقتصاديين بوضع حد للممارسات المحظورة التي تم معاينتها. في حالة عدم تطبيق الأوامر التي يصدرها مجلس المنافسة فإن هذا الأخير يمكنه أن

---

[1]- م م ج، «تذكير بدور مجلس المنافسة و مهامه»، ن ر م رقم 04، مرجع سابق، ص 6.
http://www.conseil-concurrence.dz/

[2]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 376.

يقرر عقوبات مالية قد تكون نافذة فوراً أو في الآجال المحددة عند عدم تطبيق الأوامر.[1]

لقد نصت المادة 45 من أمر 03 – 03 على أنه: « **يتخذ مجلس المنافسة أوامر معللة ترمي إلى وضع حد للممارسات المعاينة المقيدة للمنافسة عندما تكون العرائض و الملفات المرفوعة إليه أو التي يبادر هو بها، من إختصاصه.**

كما يمكن أن يقرر المجلس عقوبات مالية إما نافذة فوراً و إما في الآجال التي يحددها عند عدم تطبيق الأوامر.

و يمكنه أيضا أن يأمر بنشر قراره أو مستخرجا منه أو توزيعه أو تعليقه.»[2]

الغاية من إصدار الأوامر هي تصحيح الإختلال الذي يمس لعبة المنافسة في السوق، حيث أن القرار الذي يتضمن أمراً ذو طابع مؤقت، إعلامي و وقائي يمكن أن يكون سبباً في نهاية المتابعة بالتالي يفقد الأمر الهدف من وجوده عند إحترام مضمونه، لكن في حالة العكس عند عدم إحترام مضمونه فإن الأمر يعتبر مرحلة سابقة للقرار الذي يتضمن العقوبة. وبالإضافة إلى أن الأوامر تصنف من ضمن الأعمال الإدارية نظراً لأن سلطة إتخاذها تعود إلى مجلس المنافسة الذي يعتبر سلطة إدارية مستقلة.[3]

من أجل دراسة الأوامر التي يصدرها مجلس المنافسة سوف نتطرق إلى مضمون الأوامر، و تصنيف الأوامر ثم تنفيذ الأوامر.

1- مضمون الأوامر:

يعتبر إصدار الأوامر الوسيلة الأولى التي عن طريقها يتدخل مجلس المنافسة، حيث يتم اللجوء إليها – الأوامر – قبل الفصل في الموضوع و إتخاذ أيّ قرار، تعتبر هذه الوسيلة أكثر فعالية لإيقاف الممارسات الأقل خطورة، حيث أن مجلس المنافسة الفرنسي لاحظ أن سلطة إصدار الأوامر إستعملت بكثرة في الممارسات التي تؤثر بشكل ضعيف على المنافسة في السوق.[4]

يتفق المشرع الجزائري مع المشرع الفرنسي، حيث أنهما ينصان على إمكانية مجلس المنافسة في إصدار أوامر إلى الأطراف المعنية لوضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة، لكن يختلفان في مضمون الأوامر.

---

[1]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 379.

[2]- أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[3]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 145.

[4]- شفار نبية، مرجع سابق، ص 172.

حيث بالنسبة للمشرع الجزائري فقد كانت الأوامر في ظل الأمر 95 – 06 المتعلق بالمنافسة الملغى تتضمن أمر للمؤسسة التي تصر على الإستمرار في ممارسة التعسف في الهيمنة على السوق بإعادة هيكلتها من أجل وضع حد لهذه الممارسات، و هذا الإجراء يتخذ بعد تبليغ إنذار يؤكد اللجوء إلى إعادة هيكلة المؤسسة في حالة العود.

حسب المادة 24 من أمر 95 – 06 فإن مجلس المنافسة يستطيع أن يتخذ مقررات تتضمن أمراً للجهات المعنية بوضع حد للممارسات المنافية للمنافسة و / أو بالرجوع إلى الوضعية السابقة في الأجل المحدد من طرف مجلس المنافسة.[1]

أما بعد صدور الأمر 03 – 03 فإن هذا الأخير ينص فقط في المادة 45 على إمكانية مجلس المنافسة في إتخاذ أوامر معللة تهدف إلى وضع حد للممارسة المقيدة للمنافسة بما في ذلك إصدار أمراً لوضع حد للتعسف في وضعية الهيمنة على السوق.

أما بالنسبة للمشرع الفرنسي فإنه بعد أن كلّف مجلس المنافسة بإعطاء أمر للأطراف المعنية لوضع حد للممارسة المقيدة للمنافسة فقد أضاف إمكانية أخرى تتمثل في إتخاذ أوامر تتضمن شروط خاصة، كتعديل الشروط العامة للبيع و إحترام الأحكام التنظيمية في مجال إعلان الأسعار...إلخ[2]

2- تصنيف الأوامر:

إن الأوامر التي يصدرها مجلس المنافسة متنوعة فقد تكون أوامر سلبية كعدم القيام بعمل معين و قد تكون أوامر إيجابية كالأمر بعمل معين.

1) الأوامر السلبية:

يتعلق موضوعها بطلب الكف عن القيام بفعل معين أو سلوك ما، فالأوامر السلبية عبارة عن تنبيه بإحترام أو التقيّد بالإلتزامات المنصوص عليها في قانون المنافسة.[3]

حيث يستطيع مجلس المنافسة أن يأمر مؤسسة معينة بأن تمتنع عن سلوك معين.[4]

و تأكيداً على ما سبق فإن مجلس المنافسة الجزائري قد أصدر أمراً في القرار الصادر ضد الشركة الوطنية للتبغ و الكبريت (وحدة تيارت) حيث أمرها بـ: « أن تكف عن الممارسات المشار إليها أنفاً

---

[1]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 145.
- أنظر المادة 24 من الأمر رقم 95 – 06، مرجع سابق.(ملغى)
[2]- قوسم غالية، مرجع سابق، ص 146.
- أنظر المادة 45 من الأمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.
[3]- شفار نبية، مرجع سابق، ص 172.
[4]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 381.

و المتمثلة في البيع المشروط و البيع التمييزي بمفهوم المادة 07 من الأمر رقم 95 – 06 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة. »[1]

و في قرار آخر صادر ضد المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية (وحدة سدي بلعباس) E.N.I.E. حيث أمرها بـ: « أن تكف فوراً عن الممارسات المشار إليها آنفاً و المحظورة بموجب المادة 07 من الأمر رقم 95 – 06 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة.»[2]

و من بين الأوامر السلبية التي يصدرها المجلس نجد:

- أوامر للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة (منها التعسف في وضعية الهيمنة على السوق).
- أوامر لوقف الممارسة أو عدم إدراج بند تعاقدي مقيّد للمنافسة في الإتفاق.[3]

2) الأوامر الإيجابية:

موضوع هذه الأوامر يتعلق بالطلب من الأطراف المعنية بالقيام بعمل معين و الذي قد يتمثل في طلب تعديل التصرفات القانونية التي إرتكبت بواسطتها الممارسات المقيدة للمنافسة (التعسف في وضعية الهيمنة على السوق)، كالعقود و الإتفاقيات بالإضافة إلى القوانين الداخلية للمؤسسة أو تعديل الشروط التعسفية التي فرضت على المشتري.[4]

يمكن لمجلس المنافسة في هذه الحالة أن يأمر المؤسسة المعنية بالممارسات المقيدة للمنافسة (التعسف في وضعية الهيمنة على السوق) بأن تقوم بتعديل سلوكها وفقاً لشروط معينة يراها المجلس كفيلة بأن تعيد التوازن التنافسي في السوق.[5]

و من بين الأوامر الإيجابية التي يصدرها المجلس نجد:

- أوامر حذف، تعديل و إضافة بنود تعاقدية أو إشارة.
- أوامر بإقامة علاقات تعاقدية أو السماح بإستفادة المنافسين من تقنية أو خدمة.
- أوامر لإحترام إجتهاد قضائي.
- أوامر لممون ليذكّر موزّعيه أن الأسعار الواردة في الوثائق التجارية هي أسعار قصوى ينصحهم بها.

---

[1]- قرار مجلس المنافسة الجزائري رقم 98 ق 03 الصادر في 13 ديسمبر 1998 المتعلق بممارسات الشركة الوطنية للتبغ و الكبريت، غير منشور.

[2]- قرار مجلس المنافسة الجزائري رقم 99 ق 01 الصادر في 23 جوان 1999 المتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية (وحدة سيدي بلعباس)، غير منشور.

[3]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 379.

[4]- شفار نبية، مرجع سابق، ص 172.

[5]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 381.

- أوامر إرسال المعلومات.

- أوامر بإتخاذ بعض التدابير العقابية في إطار إتخاذ التدابير التحفظية.[1]

إضافة للأوامر السلبية و الإيجابية التي يصدرها المجلس نجد **الأوامر الخاصة بالنشر أو الإعلام،** بإمكان المجلس أن يعطي أوامر بنشر قراراته أو مستخرجاً منها أو توزيعها أو تعليقها من أجل إعلام الغير بها. و لهذا النوع من الأوامر دور ردعي و ضبطي في نفس الوقت لأنها تهدف إلى تغيير سلوك المؤسسات بشكل فعلي عن طريق إعلام المستهلكين، و العملاء و المنافسين بضرورة الإمتثال لأوامره و العمل على تصحيح الممارسات المقيدة للمنافسة بما في ذلك التعسف في وضعية الهيمنة على السوق.[2]

3- تنفيذ الأوامر:

يعتبر مجلس المنافسة مسؤولا عن تنفيذ قراراته و من بينها الأوامر التي يتخذها فهو يسهر على تنفيذ قراراته بنفسه عن طريق الإستعانة بمحضر قضائي.

بهدف التأكد من مدى إحترام و تنفيذ الأوامر التي يصدرها مجلس المنافسة، تنص المادة 45 من أمر 03 – 03 أنه يمكن لمجلس المنافسة أن يحكم بعقوبة مالية قد تكون نافذة فوراً أو نافذة عند عدم تطبيق الأوامر في الآجال التي يحددها.

و يؤدي عدم إمتثال المؤسسة المعنية لأوامر مجلس المنافسة إلى تطبيق المادة 45 و 58 من أمر 03 – 03 أي يلجأ المجلس إلى فرض عقوبة مالية أو غرامة تهديدية.

تتميز قرارات المجلس فيما يتعلق بتنفيذ الأوامر بالنفاذ المباشر حيث تنص المادة 63 من أمر 03 – 03 أن الطعن ضد قرارات المجلس ليس له أثر موقف، بمعنى آخر أن القرارات التي يصدرها مجلس المنافسة تنفذ رغم وجود طعن ضدها أمام مجلس قضاء الجزائر. و لا يمكن إيقاف تنفيذ أيِّ قرار من قرارات مجلس المنافسة إلاّ بأمر من رئيس مجلس قضاء الجزائر و هذا الأمر ينطبق أيضاً على القرارات التي تتضمن فرض العقوبات المالية أو التهديدية.[3]

ثانيا: العقوبات المالية و الغرامات و تحصيلها

يتمتع مجلس المنافسة بسلطة فرض عقوبات مالية إذا ثبت له إرتكاب ممارسات مقيدة للمنافسة

---

[1]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص ص 379 – 380.

[2]- المرجع نفسه، ص 381.

[3]- المرجع نفسه، ص ص 383 – 384.

- أنظر المواد 45، 58 و 63 من الأمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

و من بينها التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة على السوق المنصوص عليه في المادة 07 من أمر 03 – 03.

و عليه سوف نتطرق إلى العقوبات المالية، و الغرامات التهديدية ثم تحصيلها.

1- العقوبات المالية:

تنص المادة 56 من أمر 03 – 03 المعدلة بموجب القانون رقم 08 – 12 على أنه: « **يعاقب على الممارسات المقيدة للمنافسة المنصوص عليها في المادة 14 من هذا الأمر، بغرامة لا تفوق 12% من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم، المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة، أو بغرامة تساوي على الأقل ضعفي الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات، على ألا تتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف هذا الربح، و إذا كان مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال محدد، فالغرامة لا تتجاوز ستة ملايين دينار (6.000.000 دج).**»[1]

طبقا لنص المادة 56 المذكورة أعلاه، فإن المشرع الجزائري قد خصص عقوبات مالية في حالة إثبات قيام إحدى الممارسات المقيدة للمنافسة المنصوص عليها في المادة 14 من نفس الأمر و من بينها الممارسة المنصوص عليها في المادة 07 من نفس الأمر و المتعلقة بالتعسف في وضعية الهيمنة على السوق.[2]

يتفق كل من المشرع الجزائري و الفرنسي على إختصاص مجلس المنافسة بفرض العقوبات المالية على المؤسسات التي تخالف قانون المنافسة من خلال إرتكابها لممارسات تعسفية و العقوبة المالية التي يفرضها المجلس قد تكون نافذة فوراً و إما في حالة عدم تنفيذ أمر من أوامر المجلس في الآجال التي يحددها.

تعتبر العقوبة المالية ذات طابع قمعي و وقائي في نفس الوقت، حيث يجب أن يتجاوز مبلغها مبلغ الأرباح المحصل عليها من جرّاء إرتكاب الممارسات المخالفة لقانون المنافسة.[3]

و لتحديد الحد الأقصى للعقوبة المالية فإن قانون المنافسة قد حدد أساس لحساب مبلغ الغرامات المالية، إذا تم تكييف الممارسات المرتكبة من طرف مؤسسة على أنها تعسف ناتج عن وضعية الهيمنة على السوق و المتمثل في رقم أعمال المؤسسة المرتكبة للممارسات التعسفية.

لقد حدد المشرع الجزائري الحد الأقصى للعقوبة المالية في المادة 56 من أمر 03 – 03 و الذي

---

[1]- أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[2]- بن براهيم مليكة، مرجع سابق، ص 77.
- شفار نبية، مرجع سابق، ص 175.
- أنظر المواد 56، 14 و 07 من الأمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[3]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 385.

لا يتجاوز 12 % من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم، المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة أو بغرامة تساوي على الأقل ضعفي الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات على أن لا تتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف هذا الربح، و هذا إذا كان مرتكب المخالفة مؤسسة تملك رقم أعمال محدد، أما إذا كانت المؤسسة لا تملك رقم أعمال محدد فالغرامة لا تتجاوز 6.000.000 دج.[1]

أضاف المشرع الجزائري بموجب المادة 62 مكرر من قانون رقم 08 – 12 أنه في حالة ما إذا كانت مؤسسة معينة لم تستكمل السنة المالية فإنه يتم حساب العقوبات المالية حسب قيمة رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال مدة النشاط المنجز.[2]

و لتقدير مبلغ العقوبة المالية يجب أن يتناسب الجزاء مع درجة جسامة المخالفة المنسوبة لمرتكبها، و يجب أيضاً العمل بمبدأ شخصية العقوبة بمعنى تفرض العقوبة على المؤسسة المخالفة لقانون المنافسة في إطار ما إرتكبته من ممارسات و حسب ما نسب إليها من وقائع فقط.[3]

*** معايير تقدير مبلغ العقوبة المالية:**

حسب المادة 62 مكرر 1 من قانون 08 – 12 فإنه لما يقرر مجلس المنافسة العقوبات المالية يجب أن يراعي المعايير القانونية لتقدير مبلغ العقوبة المالية و هي:

- درجة خطورة الممارسة المرتكبة.
- حجم الضرر الواقع على الإقتصاد.
- أهمية وضعية المؤسسة المعنية في السوق.
- الفوائد المجمّعة من طرف مرتكبي المخالفة التي يتم إستخلاصها من رقم الأعمال.
- مدى تعاون المؤسسات المتهمة مع مجلس المنافسة خلال التحقيق في القضية.[4]

تضيف المادة 57 من أمر 03 – 03 على أن كل شخص طبيعي يساهم شخصيا و بصفة إحتيالية في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة – التعسف في وضعية الهيمنة على السوق – و في تنفيذها يعاقب بغرامة قدرها 2.000.000 دج.[5]

---

[1]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 387.

[2]- المرجع نفسه، ص ص 387 – 388.

- أنظر المادة 29 من القانون رقم 08 – 12، مرجع سابق.

[3]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 389.

[4]- المرجع نفسه، ص 392.

- أنظر المواد27، 28 و 30 من القانون رقم 08 – 12، مرجع سابق.

[5]- أنظر المادة 57 من أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

2- الغرامات التهديدية:

بالإضافة إلى العقوبات المالية التي يفرضها مجلس المنافسة على مرتكبي مخالفة قانون المنافسة فإنه حسب القانون رقم 08 – 12 المعدل و المتمم للأمر رقم 03 – 03، فإن مجلس المنافسة يتمتع أيضاً بسلطة فرض غرامات تهديدية لا تقل عن مبلغ 150.000 دج عن كل يوم تأخير إذا لم تنفذ الأوامر و الإجراءات المؤقتة في الآجال المحددة.

و يمكن أيضاً للمجلس أن يفرض غرامات تهديدية لا تقل عن 100.000 دج عن كل يوم تأخير ضد المؤسسات التي تتعمّد في تقديم معلومات خاطئة أو غير كاملة بالنسبة للمعلومات المطلوبة أو تتهاون في تقديمها أو التي لا تقدم المعلومات المطلوبة في الأجل المحدد من قبل المقرر.[1]

3- تحصيل العقوبات المالية و الغرامات:

تنص المادة 71 من أمر 03 – 03 على: « **تحصل مبالغ الغرامات و الغرامات التهديدية التي يقررها مجلس المنافسة بوصفها ديونا مستحقة للدولة.**»[2]

حسب المادة 71 المذكورة أعلاه فإن العقوبات المالية و الغرامات التهديدية التي يفرضها مجلس المنافسة على مرتكبي مخالفة قانون المنافسة، تعتبر ديون مستحقة للدولة يجب تحصيلها.

يعتبر مجلس المنافسة الفرنسي مسألة تنفيذ قرارات فرض العقوبات المالية ذات أهمية قصوى من أجل تحصيل كل المبالغ التي فرضها المجلس على المؤسسات المرتكبة للممارسات المقيدة للمنافسة بما في ذلك التعسف في وضعية الهيمنة على السوق.[3]

الفرع الثاني: الظروف المشـــددة و الظروف المخففـــة للعقوبة

يتمتع مجلس المنافسة بسلطة فرض العقوبات المالية و الغرامات، حيث أنه إذا تبين للمجلس إستمرار المؤسسة المتهمة في إرتكاب التعسف في وضعية الهيمنة على السوق، فإنه يمكن للمجلس أن يشدد من العقوبات المفروضة و يمكنه أيضاً إذا وجدت ظروف معينة أن يخفف من العقوبات المالية و حتى الإعفاء منها.

و عليه، سوف ندرس في هذا المطلب الظروف المشددة للعقوبة (أولا) ثم الظروف المخففة للعقوبة (ثانيا).

---

[1]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص ص 388 – 389.

[2]- أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

[3]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 397.

أولا: الظروف المشـــددة

يعتمد مجلس المنافسة الفرنسي على عكس مجلس المنافسة الجزائري في تشديد العقوبات المالية المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة (التعسف في وضعية الهيمنة على السوق) على عوامل يمكن أن تؤدي إلى رفع مبلغ العقوبة المالية، و من هذه العوامل:

- مبادرة المؤسسة إلى إرتكاب الممارسة المقيدة للمنافسة.
- مدى مساهمة المؤسسة بصفة فعلية و فعّالة في إرتكاب الممارسات المقيدة للمنافسة.
- كون المؤسسة هي المستفيدة الأساسية من إرتكاب الممارسة المقيدة للمنافسة.
- إستمرار المؤسسة في تنفيذ المخالفة حتى بعد البدء في إجراءات المتابعة.
- حالة العود كظرف مشدد للعقوبة حيث أنه رغم محاكمة و متابعة المؤسسة سابقاً على سلوكات مقيدة للمنافسة مماثلة إلا أن المؤسسة عادت لإرتكاب نفس الممارسات في مواجهة نفس المؤسسات المنافسة أو غيرها، وفي هذه الحالة لا تستطيع المؤسسة المرتكبة للمخالفة التذرّع بعدم إدراك عواقب سلوكها المخالف لقانون المنافسة.[1]

و في هذا الشأن – ظرف حالة العود – نص المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 60 من أمر03 – 03 على: « **لا تطبق أحكام الفقرة الأولى أعلاه، في حالة العود مهما تكن طبيعة المخالفات المرتكبة.**»[2]

و يعتبر المشرع الفرنسي أيضاً حالة العود بالإضافة إلى كونها ظرف مشدد للعقوبة كمعيار لتقدير مبلغ العقوبة المالية.[3]

ثانيا: الظروف المخففـــة

تنص الفقرة الأولى من المادة 60 من أمر 03 – 03 على أنه: « **يمكن مجلس المنافسة أن يقرر تخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها على المؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها أثناء التحقيق في القضية، و تتعاون في الإسراع بالتحقيق فيها و تتعهّد بعدم إرتكاب المخالفات المتعلقة بتطبيق أحكام هذا الأمر.**»[4]

من خلال المادة المذكورة أعلاه، فإن قانون المنافسة الجزائري يعتبر أنه من الظروف المخففة للعقوبة التي تؤدي إلى تخفيض مبلغ العقوبة المالية أو عدم الحكم بها الحالات التالية:

---

[1]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص ص 395 – 396.
[2]- أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.
[3]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مرجع سابق، ص 396.
[4]- أمر رقم 03 – 03، مرجع سابق.

- إعتـراف المؤسسة المعنيــة بالمخالفات المنســوبة إليها.

- تعـاون المؤسسة المعنيــة بالمخالفات أثنـاء التحقيق و تعهّدها بعـدم إرتكـاب المخالفات أو الممارسات المقيدة للمنافسة بما في ذلك التعسف في وضعية الهيمنة على السوق.

و يضيف مجلس المنافسة الفرنسي أنه عنـد تقدير مبلغ العقـوبة المالية، يأخـذ في الحسبــان:

- عـدم إرتكاب المؤسسة المخالفة لأيّ ممارسة مقيدة للمنافسة فيما سبق.

- قيام المؤسسة المخالفة بوضــع حـد للممارسات المرتكبة تلقائياً.

و يعـتبر أيضاً مجـلس المنافسة الفـرنسي أن عـدم تأثيـر الممارسة على المنافسة في السـوق و عـدم تقييـدها بشكل خطير من بين الظـروف المخففــة للعقـوبة و تســاعـد على تحـديـد مبلغ العقـوبة الماليــة، بإستثنــاء قـدم الـوقائــع و طول فتــرة الإجـراءات أمــام المجلـس فلا تعتبـر كظـرف مخفف لتخفيض مبلغ العقـوبة.[1]

[1]- جلال مسعد، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، مــرجـع ســابــق، ص ص 396 – 397.

خـــاتـمـــــة:

من خلال هذه الدراسة المتعلقة بموضوع التعسف في وضعية الهيمنة على السوق و بعد أن تم التطرق للمفاهيم المتعلقة بوضعية الهيمنة على السوق و المفاهيم المتعلقة بالتعسف في وضعية الهيمنة على السوق، تم التوصّل إلى أن المشرع الجزائري قد حاول بموجب الأمر 03 – 03 المتعلق بالمنافسة المعدل و المتمم التصدّي للتعسّفات الناتجة عن وضعية الهيمنة على السوق من خلال تكريس آليات قانونية لوضع حد لها، و المتمثلة في منح الإختصاص بالدرجة الأولى لمجلس المنافسة لقمع التعسف في وضعية الهيمنة على السوق بإعتباره هيئة إدارية مستقلة أوكلت له مهمة ضبط السوق، فمجلس المنافسة يتدخل بعد إخطاره بوجود ممارسة التعسف في وضعية الهيمنة على السوق الذي من خلاله يعطي أمر للمقرر لمباشرة التحقيقات اللازمة، و كذلك إتخاذ التدابير المؤقتة و الأوامر و فرض العقوبات المالية على المؤسسات التي تمت إدانتها بالتعسف في وضعية الهيمنة على السـوق.

بالإضافة إلى دور هيئات الضبط القطاعية في محاربة التعسّف في وضعية الهيمنة، فكل سلطة تتدخل في القطاع الخاص بها و إلى جانب ذلك نجد أن الهيئات القضائية تتدخل للحد من التعسّف في وضعية الهيمنة على السوق عن طريق دعاوى الإلغاء، و التعويض و الطعن ضدّ قرارات مجلس المنافسة.

لكن رغم هذه الآليات القانونية التي كرّسها المشرع الجزائري في قانون المنافسة، فإنه لوحظ وجود نقص في النصوص القانونية المتعلقة بالمنافسة و التي تتمثل في:

- المقاييس التي تبيّن أن العون الإقتصادي في وضعية الهيمنة و كذلك مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة فالأمر 03 – 03 المتعلق بالمنافسة قام بإلغاء المرسوم التنفيذي رقم 2000 – 314 دون تعويضه بمرسوم آخر و هو ما أدى إلى وجود فراغ قانوني.

- فيما يتعلق بكيفيات مراقبة و معاينة المخالفات المتعلقة بالتعسف في وضعية الهيمنة على السوق فإن الأمر 03 – 03 المتعلق بالمنافسة قد أحال مجلس المنافسة للعمل بأحكام القانون رقم 04 – 02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل و المتمم بموجب المادة 49 مكرر من أمر 03 – 03 المعدل والمتمم و الذي أدّى إلى تقييد حرية مجلس المنافسة بالتحقيق في التعسّف في وضعية الهيمنة على السوق.

- فيما يتعلق بالطعن ضدّ قرارات مجلس المنافسة الصادرة بشأن التعسف في وضعية الهيمنة على السوق: فالمشرع الجزائري لم يبيّن طبيعة الطعن المرفوع ضدّ قرارات مجلس المنافسة الخاصة

بالتعسّف في وضعية الهيمنة على السوق إن كان يشمل الطعن بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن تطبيق قرارات مجلس المنافسة.

و علـيه، بناءً على ما سبق يمكن القول أنّـه للتصـدّي بشكـل فعلي للتعسّف في وضعية الهيمنة على السوق، على المشرع الجزائري مـراجعة الأمر 03 – 03 المتعلق بالمنافسة المعـدّل و المتمم لأجل سـدّ الفراغات القانونية التي يمكن أن تساهـم في إفـلات المؤسسات المرتكبة للتعسّف في وضعية الهيمنة على السوق من العقاب، التي تتعلق بـ:

- المقاييس التي على أساسها تتحـدد وضعية الهيمنة على السوق و المقاييس التي على أساسها تتحـدد الأعمال الموصوفة بالتعسّف في وضعية الهيمنة على السوق.

- إدراج كيفيات معاينة المخالفات المتعلقة بالتعسّف في وضعية الهيمنة على السوق في القانون المتعلق بالمنافسة دون الإحالة إلى الإجـراءات المتعلقة بمتابعة الممارسات التجارية المنصوص عليها في القانون رقم 04 – 02 المحـدد للقواعـد المطبقة على الممارسات التجارية المعـدل و المتمم.

قائـــمة المراجـــــع:

أولا: باللغة العربية:

I - الكتـــب القانـــونية:

1- **الماحـــي حســـين**، حماية المنافسة، دراسة مقارنة في ضوء أحكام القانون المصري رقم 3 لسنة 2005 و لائحته التنفيذية، الطبعة الأولى، المكتبة العصرية، مصـــر، 2007.

2- **بعلي محـمد الصغـير**، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2005.

3- **شـرواط حســين**، شرح قانون المنافسة، على ضوء الأمر: 03/ 03 المعدل و المتمم بالقانون: 08/ 12 المعدل و المتمم بالقانون: 10/ 05 ، و وفقا لقرارات مجلس المنافسة، دار الهـدى، الجزائر، 2012.

4- **عـدنان باقي لطيف**، التنظيم القانوني للمنافسة و منع الممارسات الإحتكارية دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية – دار شتات للنشر و البرمجيات، مصر – الإمارات، 2012.

5- **كـتـو محـمد الشـريـف** ، قانون المنافسة و الممارسات التجارية وفقا للأمر 03-03 و القانون 04 – 02 ، منشورات بغدادي، الجزائر، 2010.

II- الرســائـل و المـذكــرات الجـامعـــية:

أ) الرســـائـل:

1- **جـلال مســعـد**، مدى تأثر المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012/12/06 .

2- **عـيـساوي عـز الـديـن**، الرقابة القضائية على السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الإقتصادي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 18 مارس 2015.

3- **كـتـو محـمد الشـــريـف**، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري(دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)،أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2003 – 2004 .

4- **لعـور بـدرة** ، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013-2014.

ب) المـذكـــرات:

***الماجســـتير:**

1- **أكـلي نعـيمة**، النظام القانوني لعقد الإمتياز الإداري في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع قانون العقود كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة مولود معمري تيزي وزو، 12/ 12/ 2013.

2- **بـوحـلايس إلـهـام**، الإختصاص في مجال المنافسة، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، قانون الأعمال، جامعة منتوري قسنطينة، 2004-2005.

3- **جـــلال مســعـد**، مبدأ المنافسة الحرة في القانون الوضعي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2002/11/11.

4- **خـمايلـية سمـير**، 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، 13 اكتوبر 2013.

5- **زوبـــير أرزقـي**، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011/04/14.

6- **شـفـار نبيـــة**، الجرائم المتعلقة بالمنافسة في القانون الجزائري و القانون المقارن، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص علاقات الأعوان الإقتصاديين/ المستهلكين، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة وهران،2013/06/24.

7- **قوســم غالـــــية**، التعسف في وضعية الهيمنة على السوق في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق بودواو، جامعة أمحمد بوقرة بومرداس، 2007/01/27 .

8- **كحـال سلـمى**، مجلس المنافسة و ضبط النشاط الإقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2009/11/05.

9- **مقـدم تـوفيـق**، عـلاج الممارسـات المقـيدة للمنـافسـة – التعـسف الناتـج عـن وضعيـة هيمنـة فـي مجـال الإتصـالات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمـال المقـارن، كليـة الحقـوق، جـامعـة وهـران، 2010- 2011.

10- **موسـاوي ظـريـفة**، دور الهيئات القضائية العادية في تطبيق قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011/05/10.

11- **ناصـري نبيـل**، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر 95- 06 و الأمر 03- 03 ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2003-2004.

****الماسـتر:**

1- **بن بـراهيم مليكة**، القيود الواردة على مبدأ المنافسة في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لإستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق، التخصص القانون العام للآعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2012- 2013 .

2- **قماري هنـاء، هـداهديـة دليلـة**، دعـوى المنافسة غير المشروعة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون أعمال (النظام القانوني للإستثمار)، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعـة 08 ماي 1945، قالمـة، 2013 – 2014.

III- الـمـقـالات:

1- **أكـرور مـيـريـام**، «إلتزام المصلحة المتعاقدة بإعمال المنافسة في الصفقات العمومية»، محاضرة ملقاة في كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 29 ديسمبر 2015، ص 1 – 13.

http://www.conseil-concurrence.dz/wp content/uploads/2015/12/Travaux_Akour_Meriem.pdf

2- **الصاوي أحمد محمد**، الإطار القانوني لحظر الممارسات المقيدة للمنافسة، دراسة مقارنة في ضوء القانون الإتحادي رقم 4 لسنة 2012 في شأن تنظم المنافسة و التشريعات الأمريكية المقابلة،رؤى إستراتيجية، الإمارات العربية المتحدة، أفريل 2015، ص 08 – 39.

http://strategicvisions.ecssr.com/ECSSR/ECSSR_DOCDATA_PRO_EN/Resources/PDF/Rua_Strategia/Rua-Issue-10/rua10_08.pdf

3- **بن علية حميد**،« إدارة المرافق العامة عن طريق الإمتياز – دراسة التجربة الجزائرية»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الإقتصادية و السياسية، عدد 03، الجزائر، 2009، ص 115 –151.

4- **جلال مسعد**، « مساهمة القضاء الإداري في حماية المنافسة الحرة في القانون الجزائري»، مداخلة ملقاة في الملتقى الوطني الأول حول آليات تفعيل مبدأ حرية المنافسة في التشريع الجزائري، جامعة الحاج لخضر باتنة، يومي 15 و 16 ماي 2013، ص ص 9 – 23.

5- **جلال مسعد**، « عدم إنسجام النصوص القانونية الجزائرية المنظمة لمهام سلطات الضبط الإقتصادي و المالي»، مداخلة ملقاة في إطار تنظيم اليوم الدراسي حول سلطات الضبط الإقتصادي المنظم من طرف كلية الحقوق جامعة قسنطينة 1 يوم 20/ 06/ 2013، ص ص 1 – 19.

6- **جلال مسعد**، « مدى إخضاع الأشخاص العمومية لقانون المنافسة»، المجلة النقدية للقانون و العلوم السياسية، مجلة سداسية تصدر عن كلية الحقوق جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد 01، 2014، ص ص 139 – 168.

7- **عيساوي عزالدين**، « جدال بين المرفق العام و قانون المنافسة: البحث عن المصالحة»، مداخلة في الملتقى الوطني حول أثر التحولات الاقتصادية على المنظومة القانونية الوطنية، يومي 30 نوفمبر – 01 ديسمبر 2011، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة جيجل، ص ص 99 – 108.

8- **كتو محمد الشريف**، « حماية المنافسة في الصفقات العمومية»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية و السياسية، كلية الحقوق جامعة الجزائر، العدد 02، 2010، ص ص 73 – 101.

9- لـبـاد نـاصـر، « السلطات الإدارية المستقلة»، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، مركز التوثيق و البحوث الإدارية الجزائر، المجلد 11 / 1 ، العدد 21، 2001، ص ص 7 – 23.

IV- النشرات الرسمية لمجلس المنافسة الجزائري:

1- النشرية الرسمية للمنافسة رقم 2 لسنة 2013.

2- النشرية الرسمية للمنافسة رقم 3 لسنة 2014.

3- النشرية الرسمية للمنافسة رقم 4 لسنة 2014.

4- النشرية الرسمية للمنافسة رقم 5 لسنة 2015.

5- النشرية الرسمية للمنافسة رقم 6 لسنة 2015.

6- النشرية الرسمية للمنافسة رقم 7 لسنة 2015.

V- النصـــوص القـانـــونـيـة

أ) الإتفاقيات الـدولـيـة

***مـرسـوم رئاسـي رقـم 05 – 159 مؤرخ في 27 أفريل 2005 يتضمن التصـديـق على الإتفاق الأورومتوسطي لتأسيس شراكـة بين الجمهورية الجـزائرية الديمقراطية الشعبية من جهة و المجموعة الأوروبية و الدول الأعضاء فيها من جهة أخـرى، الموقع بفالونسيا يوم 22 أفريل 2002 و كذا ملاحقه من 1 إلى 6 و البروتوكولات من رقم 1 إلى 7 و الوثيقة النهائية المرفقة به، ج ر عـدد 31 الصـادر بتاريخ 30 أفريل 2005.

ب) الـدسـاتيـر:

1- مرسوم رئاسي رقم 96 – 438 مؤرخ في 07 ديسمبر 1996 يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في إستفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر عـدد 76 الصادر بتاريخ 08 ديسمبر 1996.

2- قانون رقم 16 – 01 مؤرخ في 06 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري، ج ر عـدد 14 الصادر بتاريخ 2016.

ج) النصوص التشريعية:

1- أمـر رقم 75 – 58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، ج ر عـدد 78 الصادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975 المعدل و المتمم.

2- قانون رقم 89-12 مؤرخ في 05 جويلية 1989 يتعلق بالأسعار، ج ر عدد 29 الصادر بتاريخ 19 جويلية 1989(ملغى) .

3- قانون رقم 90 – 10 مؤرخ في 14 أفريل 1990 يتعلق بالنقد و القرض، ج ر عدد 16 الصادر بتاريخ 18 أفريل 1990(ملغى).

4- أمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 جانفي 1995 و المتعلق بالمنافسة الملغى، ج رعدد 09 الصادر في 22 فيفري 1995(ملغى).

5- أمر رقم 95 – 07 مؤرخ في 25 جانفي 1995 يتعلق بالتأمينات، ج ر عدد 13 الصادر بتاريخ 08 مارس 1995، المعدل و المتمم.

6- أمر 96- 01 مؤرخ في 10 جانفي 1996 يحدد القواعد التي تحكم الصناعة التقليدية و الحرف، ج ر عدد 03 الصادر في 14 جانفي 1996.

7- قانون رقم 2000 – 03 مؤرخ في 05 أوت 2000 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية، ج ر عدد 48 الصادر بتاريخ 06 أوت 2000.

8- قانون رقم 02 – 01 مؤرخ في 05 فيفري 2002 يتعلق بالكهرباء و توزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر عدد 08 الصادر بتاريخ 06 فيفري 2002.

9- أمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 43 ، الصادر بتاريخ 20 جويلية 2003 المعدل و المتمم.

10- أمر رقم 03 – 11 مؤرخ في 26 أوت 2003 يتعلق بالنقد و القرض ، ج ر عدد 52 الصادر بتاريخ 27 أوت 2003 المعدل و المتمم.

11- قانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 جوان 2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 41 الصادر بتاريخ 27 جوان 2004، المعدل و المتمم.

12- قانون رقم 06 – 04 مؤرخ في 20 فيفري 2006 يعدل و يتمم الأمر رقم 95 – 07 مؤرخ في 25 جانفي 1995 يتعلق بالتأمينات، ج ر عدد 15 الصادر بتاريخ 12 مارس 2006.

13- قانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 جوان 2008 يعدل و يتمم الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة ، ج ر عدد 36، الصادر في 02 جويلية 2008.

14- قانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فيفري 2009 يتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، ج ر عـدد 15 الصـادر في 08 مارس 2009.

15- قانون رقم 10-05 المؤرخ في 15 أوت 2010 يعدل و يتمم الأمر 03-03 يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 46، الصـادر في 18 أوت 2010.

16- قانون رقم 12 - 06 مؤرخ في 12 جانفي 2012 يتعلق بالجمعيات، ج رعـدد 02 الصادر بتاريخ 15 جانفي 2012.

د) النصوص التنظيمية:

1- مرسوم رقم 88 – 201 مؤرخ في 18 أكتوبر 1988 يتضمن إلغاء جميع الأحكام التنظيمية التي تخول المؤسسات الإشتراكية ذات الطابع الإقتصادي التفرّد بأيّ نشاط إقتصادي أو إحتكار التجارة، ج ر عـدد 42 الصادر بتاريخ 19 أكتوبر 1988.

2- مرسوم رئاسي رقم 96-44 مؤرخ في 17 جانفي 1996 الذي يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة، ج ر عدد 05 الصادر بتاريخ 21 جانفي 1996(ملغى).

3- مرسوم رئاسي رقم 02- 250 مؤرخ في 24 جويلية 2002 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عـدد 52 الصادر بتاريخ 28 جويلية 2002 (ملغى)

4- مرسوم رئاسي رقم 10 -236 مؤرخ في 07 أكتوبر 2010 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية، ج ر عــدد 58 الصادر بتاريخ 07 أكتوبر 2010.(ملغى)

5- مرسوم رئاسي رقم 15- 247 مؤرخ في 16 سبتمبر 2015 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام، ج ر عدد 50 الصادر بتاريخ 20 سبتمبر 2015 .

6- مرسوم تنفيذي رقم 90 – 39 مؤرخ في 30 جانفي 1990 يتعلق برقابة الجودة و قمع الغش، ج ر عـدد 05 الصادر بتاريخ 31 جانفي 1990 المعدل و المتمم.

7- مرسوم تنفيذي رقم 2000-314 مؤرخ في 14 أكتوبر 2000، الذي يحدد المقاييس الّتي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة و كذلك مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، ج ر عدد 61 الصادر بتاريخ 18 أكتوبر 2000.(ملغى بالأمر 03-03)

8- مرسوم تنفيذي رقم 05 – 175 مؤرخ في 12 ماي 2005 المحدد لكيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الإتفاقات و وضعية الهيمنة على السوق، ج ر عدد 35 الصادر بتاريخ 18 ماي 2005.

9- مرسوم تنفيذي رقم 11 – 241 مؤرخ في 10 جويلية 2011، يحدد تنظيم مجلس المنافسة و سيره، ج ر عدد 39 الصادر بتاريخ 13 جويلية 2011، معدل و متمم.

10- مرسوم تنفيذي رقم 11-242 مؤرخ في 10 جويلية 2011، يتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة و يحدد مضمونها و كيفيات إعدادها، ج ر عدد 39 الصادر بتاريخ 13 جويلية 2011.

11- مرسوم تنفيذي رقم 15 – 79 مؤرخ في 08 مارس 2015 يعدل و يتمم المرسوم التنفيذي رقم 11 – 241 مؤرخ في 10 جويلية 2011 الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة و سيره، ج ر عـدد 13 الصادر بتاريخ 11 مارس 2015.

VI- قـرارات مجلـس المنافسة الجزائــري:

أ) التنظيمية:

* قرار رقم 01 مـؤرخ في 24 جويلية 2013 المحـدد للنظام الداخـلي لمجلس المنافسة، ن رم رقم 05، الجزائر. http://www.conseil-concurrence.dz/

ب) المتعلقة بالقضايا:

1- قرار مجلس المنافسة الجزائري رقم 98 ق 03 الصادر في 13 ديسمبر 1998 المتعلق بممارسات الشركة الوطنية للتبغ و الكبريت، غير منشور.

2- قرار مجلس المنافسة الجزائري رقم 99 ق 01 الصادر في 23 جوان 1999 المتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية (وحدة سيدي بلعباس)، غير منشور.

ثانيا: باللغــة الفــرنســية

I-Ouvrages juridiques:

1- BLAISE Jean Bernard, Droit des affaires, Commerçants-Concurrence-Distribution, éditions DELTA, Beyrouth, 1999.

2- FRISON-ROCHE-Marie-Anne, PAYET Marie-Stéphane, Droit de la concurrence, 1er édition, édition DALLOZ, Paris (France), Février 2006.

3- GENESTE Bernard, Droit communautaire de la concurrence, Librairie Vuibert, Paris, 1993.

4- GRYNFOGEL Catherine, Droit communautaire de la concurrence, 3e édition, Lextenso éditions, Paris (France), 2008.

5- HESS-FALLON Brigitte, SIMON Anne-Marie, Droit des affaires, 17e édition, édition Dalloz-Sirey, Paris, 2007.

6- LEGEAIS Dominique, Droit commercial et des affaires, 19e édition, SIREY Université, France, novembre 2010.

7- NICINSKI Sophie, Droit public de la concurrence, LGDJ, 2005, p 24.

8- NICOLAS – VULLIERME Laurence, Droit de la concurrence, Librairie Vuibert, Paris (France),Octobre 2008.

9- PIRONON Valérie, Droit de la concurrence, Editions LEXTENSO, Paris (France), 2009.

II-Documents :

1- Comprendre les politiques de l'Union européenne — Concurrence, Office des publications de l'Union européenne, Luxembourg, 2014. http://europa.eu/pol/index_fr.htm

2- Rapport Annuel de l'Autorité de la Concurrence Française, 04/07/2011. http://www.autoritedelaconcurrence.fr/doc/4_pratique_autorite.pdf

III-Articles:

1- DJELLAL Messad, « Le rôle d'une économie régulée dans la performance et la compétitivité des entreprises », B.O.C. n°7 du 2015, Alger, pages 9 – 14, http://www.conseil-concurrence.dz/ .

2- GLASER Emmanuel et TERNEYRE Philippe, « L'impact des règles de la concurrence sur les actes et les comportements de l'administration », La semaine Juridique, édition administrations et collectivités territoriales, n° 44-45 du 29 octobre 2007, JurisClasseur, Pages 26 – 30. www.lexisnexis.fr

3- GUGLER Philippe,« Droit et politique de la concurrence en suisse », Revue sur le droit et la politique de la concurrence 2007-2 (Vol. 9), pages 7-104.
https://www.cairn.info/revue-sur-le-droit-et-la-politique-de-la-concurrence-2007-2-page-7.htm

4 -LICHERE François,« Règles de la concurrence et marchés publics », La semaine Juridique, édition administrations et collectivités territoriales, n° 44-45 du 29 octobre 2007, JurisClasseur, Pages 36 – 42. www.lexisnexis.fr

5- LINDITCH Florian, « Détachabilité et abus de position dominante dans le cadre de la délégation de service public, retour sur l'affaire Corsica Ferries », La semaine Juridique, édition administrations et collectivités territoriales, n° 44-45 du 29 octobre 2007, JurisClasseur, Pages 43 – 47.www.lexisnexis.fr

6- MARREF Fawzi, « De la concentration économique à la position dominante », Atelier thématique sur l'abus de position dominante, B.O.C n° 2/ 2013, Alger, pages10 – 17.
http://www.conseil-concurrence.dz .

7- POILLOT-PERUZZETTO Sylvaine, « La politique de la concurrence », RTD.com, N° 02 du Avril /Juin 2002, DALLOZ, Pages 385 – 401.
www.dalloz.fr .

8- WISE Michael, « Droit et politique de la concurrence en Allemagne », Revue sur le droit et la politique de la concurrence 2/2005 (Vol. 7), pages 7 – 79.
http://www.cairn.info/revue-sur-le-droit-et-la-politique-de-la-concurrence-2005-2-page-7.htm

IV-Textes juridiques:

1- Code de commerce français modifié par loi n°2005-882 du 2 août 2005 - art.40 JORF n°0179 du 3 août 2005, www.legifrance.gouv.fr.
https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=0614B61EA06EB486095B38F71F1B6F33.tpdila14v_3?idSectionTA=LEGISCTA000006133184&cidTexte=LEGITEXT000005634379&dateTexte=20160212

2- Code de droit économique belge modifie par la loi de 03 avril 2013.
http://www.concurrence.be/fr

4-Loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie, JORF n°0181 du 5 août 2008 modifié et complété.
https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=8609FB38DE9D81F369ADDE60802BF5D1.tpdila07v_2?cidTexte=JORFTEXT000019283050&idArticle=&categorieLien=id

5- Loi fédérale suisse sur les cartels et autres restrictions à la concurrence
http://www.weko.admin.ch/index.html?lang=fr
https://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19950278/201412010000/251.pdf

6- Ordonnance n°86-1243 du 1 décembre 1986 relative a la liberté des prix et de la concurrence, JORF du 9 décembre 1986,www.legifrance.gouv.fr
https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000333548&categorieLien=id

7- Règlement (CE) n° 1/2003 du Conseil du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du traité, JOUE n° L 001 du 04/01/2003 pages 0001 – 0025.
http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2003.001.01.0001.01.FRA&toc=OJ:L:2003:001:TOC

8- Traité sur le fonctionnement de l'union européenne (2008/c 115/01), JOUE C115, 51e année du 09 mai 2008, www.legifrance.gouv.fr .
http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=OJ:C:2008:115:FULL&from=FR

9- Traite sur l'Union Européenne et du Traite sur le Fonctionnement de l'Union Européenne (2012/c 326/01) versions consolidées, JOUE C326 du 26/ 10/ 2012, www.legifrance.gouv.fr .

10- Traité de Rome instituant la Communauté Économique Européenne signé le 25 mars 1957 à Rome.
http://europa.eu/eu-law/decision-making/treaties/index_fr.htm
http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:11957E/TXT&from=FR

V- Jurisprudence:

A- Cour de Justice des Communautés Européennes:

1- Arrêt de la Cour du 21 février 1973. Europemballage Corporation et Continental Can Company Inc.contre Commission des Communautés

Européennes. Affaire 6 – 72.
http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:61972CJ0006&from=FR

2- Arrêt de la Cour du 14 février 1978. United Brands Company et United Brands Continentaal BV contre Commission des Communautés Européennes. Bananes Chiquita. Affaire 27 – 76.
http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:61976CJ0027&from=FR

3- Arrêt de la Cour du 13 février 1979. - Hoffmann-La Roche & Co. AG contre Commission des Communautés européennes. – Position dominante – Affaire 85 – 76.
http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:61976CJ0085&from=FR

B- Conseil d'Etat français :

*CE n° 169907, la société Million et Marais, 03 Novembre 1997, Publié au Recueil Lebon,
http://www.conseil-etat.fr/Decisions-Avis-Publications/Etudes-Publications/Recueil-Lebon
http://arianeinternet.conseil-etat.fr/arianeinternet/getdoc.asp?id=82969&fonds=DCE&item=1

VI- Dictionnaires:

1-Dictionnaire de la langue française, Petit Larousse illustré, dictionnaire encyclopédique pour tous, Librairie Larousse, Paris, 1985.

2- Dictionnaire Juridique, Français- Arabe, BADAOUI Ahmed Zaki, CHELLALAH Youcef, NAJJAR Ibrahim, 8^{e} édition, Librairie du Liban, 2002.

3- Terminologie juridique Anglais – Français – Arabe, Edition BERTI, Alger, 2013. http://www.berti-editions.com

VII- Sites Internet:

1- Autorité de la concurrence en France :
http://www.autoritedelaconcurrence.fr

2-Autorité de la concurrence en Belgique:
http://www.concurrence.be/fr

3-Commission de la concurrence en suisse:
http://www.weko.admin.ch/index.html?lang=fr

4- Commission Européenne – Concurrence:
http://ec.europa.eu/competition/index_en.html

5- Conseil d'Etat français :
http://www.conseil-etat.fr

6- Conseil de la concurrence en Algérie :
http://www.conseil-concurrence.dz/

7-CURIA – Cour de justice de l'Union européenne:
http://curia.europa.eu/jcms/jcms/j_6/accueil

8-German Act against Restraints of Competition (German Competition Act – GWB):
http://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/EN/Others/GWB.html

9- Journal officiel de la république Algérienne démocratique et populaire:
http://www.joradp.dz/HAR/Index.htm

10-Le site web officiel de l'Union européenne
http://europa.eu/index_fr.htm

11-Légifrance, le service public de l'accès au droit – Accueil :
http://www.legifrance.gouv.fr/

12- Lexinter.net le droit sur internet :
http://www.lexinter.net/

13- Ministère du commerce en Algérie:
http://www.mincommerce.gov.dz/

ثالثا: باللغة الإنجليزية

1-German Act against Restraints of Competition last updated in July 2014.
http://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/EN/Others/GWB.html

الـفـهـــرس

مقـــدمـــة 1

الفصل الأول: مفهوم التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة على السوق..... 5

المبحث الأول: مفهوم وضعية الهيمنة على السوق.....7

المطلب الأول: تعريف وضعية الهيمنة على السوق..... 8

الفرع الأول: المقصود بوضعية الهيمنة على السوق..... 8

أولا: في التشـــريـــع الجزائري..... 8

ثانيا: تعريف وضعية الهيمنة على السوق في بعـــض قوانين الدول الأوروبية..... 9

ثالثا: في بعـض الهيئات الأوروبية..... 11

الفرع الثاني: أنـــواع وضعية الهيمنة على السوق..... 13

أولا: وضعية الهيمنة الفردية..... 13

ثانيا: وضعية الهيمنة الجماعية..... 14

الفرع الثالث: التفرقة بين مصطلح وضعية الهيمنة و المصطلحات الأخرى المشابهة لها.... 15

أولا: وضعية الهيمنة و الإحتكار..... 15

ثانيا: وضعية الهيمنة و إحتكار القلة..... 16

ثالثا: وضعية الهيمنة و الإتفاقات المحظورة..... 17

رابعا: وضعية الهيمنة و التجميعات الإقتصادية..... 18

المطلب الثاني: تواجد المؤسسة في وضعية الهيمنة على السوق..... 19

الفرع الأول:السوق المعنية..... 19

أولا: تعريف السوق المعنية..... 20

ثانيا: تحـديـــد السوق المعنية..... 22

1- التحـــديـــد المـــادي للســـوق..... 22

2- التحـــديـــد الجغـــرافـــي للســـوق..... 23

الفرع الثاني: معايير تحديـــد وضعية الهيمنة على السوق..... 24

أولا: المعاييـــر الكميـــة لوضعية الهيمنة على السوق..... 25

1- معيـــار حصة المؤسسة من السوق..... 25

2- معيـــار رقـــم الأعمـــال..... 26

3- معيار القوة الإقتصادية و المالية..... 27
ثانيا: المعايير الثانوية لوضعية الهيمنة على السوق..... 28
1- الوضعية التنافسية..... 28
2 - الإمتيازات القانونية و التقنية..... 29
المطلب الثالث: نطاق تطبيق الأحكام المتعلقة بالتعسف في وضعية الهيمنة على السوق..... 29
الفرع الأول: النشاطات المعنية بتطبيق الأحكام المتعلقة بالتعسف في وضعية الهيمنة على السوق..... 30
أولا: نشاطات الإنتاج و التوزيع و الخدمات..... 31
ثانيا: الصفقات العمومية..... 33
ثالثا: عقود الإمتياز..... 35
الفرع الثاني: الأشخاص المعنية بتطبيق الأحكام المتعلقة بالتعسف في وضعية الهيمنة على السوق..... 37
أولا: أشخاص القانون الخاص..... 38
ثانيا: أشخاص القانون العام..... 39
المبحث الثاني: الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة على السوق..... 41
المطلب الأول: مفهوم التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة على السوق..... 41
الفرع الأول: تعريف التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة على السوق..... 42
الفرع الثاني: شروط قيام التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة..... 43
أولا: وجود وضعية الهيمنة..... 43
ثانيا: الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة..... 44
ثالثا: المساس بالمنافسة..... 45
الفرع الثالث: إثبات التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة..... 47
المطلب الثاني: الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة في إستغلال وضعية الهيمنة على السوق..... 49
الفرع الأول: الممارسات المتعلقة بالأسعار و شروط البيع..... 49
أولا: الممارسات المتعلقة بالأسعار..... 49
ثانيا: الممارسات المتعلقة بشروط البيع..... 52
الفرع الثاني: الممارسات المتعلقة بالعلاقات التجارية مع الشركاء الإقتصاديين.....55
أولا: رفض البيع..... 55

ثانيا: قطع العلاقات التجارية..... 56
ثالثا: البيوع المرتبطة..... 57
المطلب الثالث: الهدف من حظر التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة على السوق..... 58
الفرع الأول: منع إساءة إستعمال السلطة و القوة الاقتصادية..... 58
الفرع الثاني: الحفاظ على مبدأ المنافسة الحرة..... 59
المطلب الرابع: التبـريـر القانوني لقاعدة حظر التعسف في وضعية الهيمنة على السوق.....60
الفرع الأول: الإستثناءات الواردة على قاعدة حظر التعسف في وضعية الهيمنة على السوق..... 60
أولا: الإستثناء الناتج عن وجود نص تشريعي أو تنظيمي..... 61
1- وجود نص تشريعي أو تنظيمي يبرر ممارسة التعسف.....61
2- وجود علاقة مباشرة بين النص التشريعي أو التنظيمي و ممارسة التعسف. 62
ثانيا: الإستثناء الناتج عن مساهمة التعسف في التقدم الإقتصادي و التقني.....62
1- مضمون التقدم الإقتصادي..... 63
2- شروط التقدم الإقتصادي..... 64
الفرع الثاني: التصريح بعدم التدخل بخصوص التعسف في وضعية الهيمنة على السوق..... 65
أولا: مفهوم التصريح بعدم التدخل..... 66
1- تعريف التصريح بعدم التدخل..... 66
2- الأشخاص المؤهلين لطلب التصريح..... 67
ثانيا: كيفيات تقديم طلب الحصول على التصريح..... 67
1- تكوين الملف الخاص بطلب التصريح..... 67
2- إيداع الملف و دراسته..... 68
الفصل الثاني: آليات الحـــد من التعسف في وضعية الهيمنة على السوق..... 70
المبحث الأول: الهيئات المتدخلة للحـــد من التعسف في وضعية الهيمنة على السوق..... 72
المطلب الأول: مجلس المنافسة..... 72
الفرع الأول: تنظيم مجلس المنافسة..... 73
أولا: التشكيلة البشرية.....74
ثانيا: المصالح الإدارية للمجلس.....77

الفرع الثاني: دور مجلس المنافسة في الحـد من التعسف في وضعية الهيمنة..... 79
أولا:الـدور الضبـطي للمجلس..... 79
ثانيا: الـدور الـردعــي للمجلس..... 81
المطلب الثاني: دور سلطات الضبط القطاعية في حماية المنافسة الحرة..... 82
الفرع الأول: سلطات الضبط الإقتصادي..... 82
الفرع الثاني: سلطات الضبط المالي..... 84
المطلب الثالث: الهيئات القضائية..... 85
الفرع الأول: القضاء العادي 86
الفرع الثاني: القضاء الإداري..... 89
المبحث الثاني: إجراءات متابعة التعسف في وضعية الهيمنة على السوق..... 92
المطلب الأول: إخطار مجلــس المنافسة..... 92
الفرع الأول: الأشخاص المخول لهم إخطار مجلس المنافسة..... 93
أولا: الوزير المكلف بالتجارة..... 93
ثانيا: الإخطار التلقائي لمجلس المنافسة..... 94
ثالثا: المؤسسات الاقتصادية..... 94
رابعا: الجماعات المحلية..... 95
خامسا: الهيئات الاقتصادية و المالية..... 95
سادسا: الجمعيات..... 95
الفرع الثاني: شروط قبول الإخطار..... 96
أولا: الشروط الشكلية..... 96
ثانيا: الشروط الموضوعية..... 97
الفرع الثالث: الأثر المترتب على الإخطار..... 98
أولا: عــدم قبــول الإخطار و رفــضه..... 99
ثانيا: إتخاذ التدابير المؤقتة في حالة قبول الإخطار..... 99
المطلب الثاني: التحقيق في الإستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة..... 100
الفرع الأول: التحريات الأولية..... 100

أولا: الأعوان المؤهلون للقيام بالتحريات و التحقيقات..... 101
ثانيا: سلطات المحققين و إلتزاماتهم..... 102
ثالثا: كيفية التحري و التحقيق..... 104
الفرع الثاني: التحقيق أمــام مجلس المنافسة..... 104
أولا: تبليغ المآخذ..... 104
ثانيا: التحقيق الحضوري..... 105
ثالثا: تقرير المقرر..... 106
المطلب الثالث: الفصل في القضايا..... 107
الفرع الأول: جلسات مجلس المنافسة..... 107
أولا: سرية الجلسات..... 107
ثانيا: قواعد سير الجلسات..... 108
الفرع الثاني: قرارات مجلس المنافسة بشأن التعسف..... 109
أولا: إصدار القرارات..... 109
ثانيا: تنفيذ القرارات..... 110
ثالثا: الطعن في القرارات..... 111
المطلب الرابع: العقوبات المقررة للتعسف في وضعية الهيمنة و الظروف المشددة و المخففة للعقوبة..... 111
الفرع الأول: العقوبات المقررة للحــد من التعسف في وضعية الهيمنة..... 112
أولا: الأوامـر..... 112
1- مضمون الأوامر..... 113
2- تصنيف الأوامر..... 114
3- تنفيذ الأوامر..... 116
ثانيا: العقوبات المالية و الغرامات و تحصيلها..... 116
1- العقوبات المالية..... 117
2- الغرامات التهديدية..... 119
3- تحصيل العقوبات المالية و الغرامات..... 119

الفرع الثاني: الظروف المشـــددة و الظروف المخففـــة للعقوبة..... **119**
أولا: الظروف المشـــددة..... **120**
ثانيا: الظروف المخففـــة..... **120**
خـــاتمـــــة.....**122**
قائمـــة المـــراجـــع.....**124**
الفهـــــرس.....**137**