

جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة ماستر

الميدان: الحقوق والعلوم السياسية
الفرع: حقوق
التخصص: قانون أعمال

رقم التسلسلي:

إعداد الطالبان: عبد الله ابو السعود - عبد الحميد ابو عره
يوم: 29/06/2022.....

التعسف في قانون المنافسة

لجنة المناقشة:

رئيساً	جامعة بسكرة	أستاذ مح أ	ايمان بوستة
مشرفاً ومقرراً	جامعة بسكرة	أستاذ مح أ	عبير مزغيش
مناقشاً	جامعة بسكرة	أستاذ مح أ	حسنا بوشريط

السنة الجامعية: 2021 – 2022

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



" قالوا سبحانك لا علم لنا إلا ما علمتنا إنك

أنت العليم الحكيم "

الآية 32 من سورة البقرة

شكر وعرفان

بداية الشكر لله عز وجل الذي أنار لنا درب العلم والمعرفة

وأعاننا على إكمال هذا العمل، فالحمد لله حمداً كثيراً

يليق بجلال وجهه الكريم وعظيم سلطانه

وإنطلاقاً من قول رسول الله صلى الله عليه وسلم:

" لا يشكر الله من لا يشكر الناس " رواه الترمذي

فإننا نتوجه بأجمل عبارات الشكر والامتنان إلى التي تفضلت

بالإشراف على هذا العمل الأستاذة " **حبيب مزغيش** "

التي لم تبخل علينا بتوجيهاتها ونصائحها القيمة

التي كانت عوناً لنا في إتمام هذا الموضوع، فجزاها الله عنا خير جزاء.

كما نتقدم بالشكر والتقدير إلى الأساتذة الأفاضل

أعضاء اللجنة الموقرين لقبولهم مناقشة هذا العمل ولما يمدونه من

مقترحات وملاحظات قيمة بهدف تصويب هذا العمل والارتقاء به.

ولا يفوتنا أن نشكر كل من مدّ لنا يد المساعدة

أثناء هذا العمل.

إهداء

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين

أهدي ثمرة جهدي

إلى والدتي الغالية أطال الله في عمرها،

التي أفضمتني بحضرة أن العلم هو الحياة، وأبازرته أمام عيني شموع الأمل

إلى والدي العزيز، قدوتي ومثلي الأعلى في الحياة،

فهم من علمني كيف أعيش بكرامة وشموع

إلى أختي وأخوتي

إلى كافة الأصدقاء والزلاء

عبد الله

إهداء

إلى من قرن الله تعالى الإحسان إليهما بطاعته
إلى من ربباني صغيراً وشملاني بعظم عطفهما كبيراً
إلى من كانت دعواتهما حصناً واقياً وظلاً حامياً
إلى والدي الكريمين
إلى سائر أفراد عائلتي الكريمة
إلى كل أصدقائي وزملائي
إلى كل من أضاء بعلمه عقلي من الطور الابتدائي لهذه المرحلة
إلى كل من تربطني بهم علاقة طيبة
أهدي لكم هذا العمل المتواضع ثمرة جهد
ونجاحي في مشواري الجامعي
وأرجو أن يكون خير خلفه لخير سلفه

عبد الحميد

قائمة المختصرات

أولاً: باللغة العربية

ج. ر: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ط: الطبعة

ب. د. ن: بدون دار نشر

ب. س. ن: بدون سنة نشر

ص: صفحة

ص. ص: من الصفحة إلى الصفحة

ثانياً: باللغة الفرنسية

L.G.D.J : Librairie Générale de droit et de jurisprudence

P : Page



مقدمة



تمهيد:

تبنّت الجزائر بعد الاستقلال النظام الاشتراكي والذي يعرف بالنظام الاحتكاري، حيث يعتمد هذا النظام على التخطيط المركزي وسيطرة القطاع العام، واحتكار الدولة لمجمل النشاطات الاقتصادية والتجارية مع انعدام روح المبادرة الفردية فيه.

سارت الأوضاع على هذا النحو الى غاية حدوث الأزمة الاقتصادية التي ضربت العالم جراء انهيار أسعار النفط في أواخر الثمانينيات، والتي تأثرت بها الجزائر كغيرها من الدول، حيث ترتب على هذه الأزمة تدهور الأوضاع السياسية والاقتصادية في الجزائر، كما بينت هذه الأزمة ضعف وهشاشة البنية الاقتصادية، وكذا فشل الدولة في تنظيم المجالات الاقتصادية، الأمر الذي استدعى ضرورة إعادة النظر في كامل المنظومة القانونية، بتغيير النظام السياسي في الجزائر من النظام الاشتراكي الى النظام الليبرالي، الأمر الذي تم بموجب دستور 1989⁽¹⁾، والذي تبعه بالضرورة تغيير طبيعة النظام الاقتصادي من الاقتصاد الموجه الى الاقتصاد الحر والذي يعرف بنظام اقتصاد السوق القائم أساساً على حرية المنافسة التي تتوافق مع ما يتطلبه هذا النظام، وذلك لأنه يعتبر الوسيلة التي تؤدي الى التفوق في مجال الأعمال والأنشطة الاقتصادية، وأيضاً فتح المجال أمام المبادرات الفردية التي تسمح للفاعلين في الحياة الاقتصادية للاحتراف وممارسة أنشطتهم.

أصدر المشرع مجموعة من القوانين التي كشف بها عن نيته في تكريس أسس هذا النظام في قواعد قانونية تنظمه وتكفل حمايته، وتمثل ذلك بإصدار قانون 89-12 المتعلق بالأسعار⁽²⁾، والذي يعد أول قانون صرح بالمنافسة، حيث وردت فيه بعض القواعد المتعلقة بالمنافسة، وتم بموجبه حظر بعض الممارسات المنافية للمنافسة كالاتفاقات المحظورة والتعسف في وضعية الهيمنة، ثم توالى تشريعات عديدة تكرس نظام الاقتصاد الحر، لتنصب مجملها حول خصوصية المؤسسات العمومية الاقتصادية، وإزالة الاحتكارات، الى أن تم تبني نظام السوق صراحة، حيث تم تكريسه

1 - مرسوم رئاسي رقم 89 - 18 مؤرخ 28 فبراير 1989، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في إستفتاء 23 فبراير 1989، ج. ر عدد 09 صادرة في 01 مارس 1989.

2 - قانون رقم 89-12، مؤرخ في 05 يوليو 1989، المتعلق بالأسعار، ج. ر عدد 29، صادرة في 19 يوليو 1989.

دستورياً بموجب المادة 37 من دستور 1996⁽¹⁾ التي جاء فيها: " حرية التجارة والصناعة مضمونة وتمارس في اطار القانون"

وبالرغم من التكريس الدستوري لسياسة الاقتصاد الحر، الا أن تجسيدها في الواقع يتطلب وضع آليات كافية من شأنها فتح المجال للمنافسة الحرة التي أصبحت ضرورية لدفع عجلة التنمية الاقتصادية والالتحاق بركب الدول المتقدمة من جهة، وحماية المستهلك من جهة ثانية.

أصدر المشرع القانون 95- 06 المتعلق بالمنافسة⁽²⁾، والذي يعتبر الاطار القانوني الذي كرس فعلاً مبدأ المنافسة الحرة، حيث يعد أول نص ذو طابع تشريعي أدى الى ترقية وتنظيم المنافسة الحرة والمشروعة بين كل الأعوان الاقتصاديين، ولقد نص هذا الأمر على جملة من الممارسات المنافية للمنافسة والتي تعرقل حريتها، وعلى الرغم من أهمية هذا الأمر الا أنه يعاب عليه عدم منعه لممارسات تعسفية مقيدة للمنافسة، حيث اكتفى بحظر ممارسة وحيدة من هذه الأخيرة وهي التعسف في استغلال وضعية الهيمنة، وكذا عدم توضيحه لبعض المفاهيم والاجراءات التي تكفل التطبيق السليم للقواعد التي جاء بها، بالإضافة الى عدم التلاؤم بين هذا القانون والواقع الاقتصادي، الأمر الذي تداركه المشرع الجزائري بإصداره الأمر 03- 03 المتعلق بالمنافسة⁽³⁾، والذي ألغى بموجبه الأمر 95- 06 المتعلق بالمنافسة، حيث حاول المشرع سد الفراغات التي كانت في ظل هذا الاخير لاسيما في ما يتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة عموماً، و الممارسات التعسفية منها على وجه الخصوص، حيث تم ادراج أشكال جديدة من هذه الأخيرة، فإلى جانب التعسف في استغلال وضعية الهيمنة تم حظر التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية وممارسة أو عرض أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي.

اذن فالمنافسة أمر ضروري ومشروع في ظل نظام اقتصاد السوق، الا أنها قد تتعرض الى مجموعة من العراقيل التي قد تؤدي الى المساس بها، حين يلجأ المتعاملون الاقتصاديون في غالبية الأحيان الى مضاعفة قواهم الاقتصادية في السوق عن طريق استعمال أساليب تتنافى مع قواعد المنافسة الحرة، ويعتبر التعسف احدى هذه الممارسات التي تمس المجال الاقتصادي وحرية المنافسة، لذلك عمل المشرع على حماية المنافسة وعدم عرقلتها أو الاخلال بها من

¹ - مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في إستفتاء 28 نوفمبر 1996، ج.ر عدد 76 صادرة في 08 ديسمبر 1996.

² - الأمر رقم 95- 06 المؤرخ في 25 يناير 1995 المتعلق بالمنافسة، ج. ر، عدد 09، صادرة في، 22 فبراير 1995.

³ - الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة، ج. ر، عدد 43 صادرة في 22 يوليو 2003.

خلال حظر كل صور التعسف التي من شأنها المساس بالمنافسة، بالإضافة الى وضع ضوابط وآليات للحد من أية ممارسة تعسفية قد تمس بها.

وتجدر الإشارة الى أن مصطلح التعسف لا يعتبر دخيل على المنظومة القانونية بل تضمنته فروع قانونية أخرى لاسيما القانون الاداري، والقانون المدني⁽¹⁾، في حين أن تأطير الأشكال الأخرى من التعسف التي تمس المجال الاقتصادي يعتبر حديث النشأة، حيث أنه تم تأطير هذا الشكل من أشكال التعسف لأول مرة بموجب القانون 89-12 المتعلق بالأسعار، والذي تضمن سلوكات تختلف تماماً عن السلوكات المنصوص عليها في القانونين الإداري والمدني.

- أهمية موضوع الدراسة:

يستمد موضوع دراستنا أهميته من أهمية المنافسة في حد ذاتها، فهذه الأخيرة تعد أهم ركائز الاقتصاد الحر وتقوم على مجموعة من المبادئ أهمها مبدأ المنافسة الحرة، وبما أن الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة تؤدي الى عرقلتها والإخلال بها كان من الضروري الوقوف على هذا الموضوع وتبسيط الدراسة عليه.

كما تتجلى أهمية الموضوع في أن المنافسة تعد ركناً أساسياً من أركان اقتصاد السوق، وعنصراً فعالاً لضمان استمراريته، لذلك فإن حمايتها من الممارسات التعسفية المقيدة لها يعود بالنفع على كافة قوى السوق سواء كانوا مستهلكين أو منتجين.

- أهداف الدراسة:

تهدف دراسة موضوع "التعسف في قانون المنافسة" الى تحقيق جملة من الأهداف والتي نذكرها تباعاً كما يلي:

➤ تشخيص الممارسات المقيدة للمنافسة لاسيما تلك التي تحمل تعسفاً وبيان الآثار السلبية التي تتركها على السوق والمستهلكين.

➤ ابراز أهم التشريعات التي رصدتها الدولة وأهم المؤسسات التي أنشأتها من أجل ضبط السوق وحماية المنافسة وكبح التعسف بكل صوره.

➤ الكشف عن التدابير القانونية التي رصدها المشرع للحد من الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة.

¹ - أنظر المادة 24 مكرر من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 28 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، ج. ر، عدد 46 صادرة في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم، بموجبه القانون 05-10، مؤرخ في 20 يونيو، 2005، ج. ر، عدد 44 صادرة في 26 يونيو 2005، المعدل والمتمم بموجب القانون 07-05 مؤرخ في 13 ماي 2007، ج. ر، عدد 31، صادرة في 13 ماي 2007.

➤ بيان دور الهيئات المؤهلة بما تتمتع به من اختصاصات وسلطات في مجال المنافسة من أجل مكافحة الممارسات التعسفية المقيدة لهذه الأخيرة.

- أسباب اختيار الموضوع

إن سبب اختيارنا لموضوع التعسف في قانون المنافسة دون غيره من المواضيع لم يكن أمراً عشوائياً أو محض صدفة، بل كان مؤسساً على دوافع عدة تتراوح بين الذاتية والموضوعية:

أولاً: الأسباب الذاتية:

- تعتبر المنافسة من المواضيع الحيوية التي تستدعي الدراسة والبحث في أحكامها.
- وقوع موضوع الدراسة في صلب تخصص قانون الأعمال، مما جعل لنا الرغبة في دراسته والتعمق فيه، ومحاولة الالمام بجميع جوانبه لاكتساب المزيد من الخبرات وتطوير المكتسبات السابقة.
- حداثة الموضوع نسبياً وقلة الدراسات في هذا المجال على الرغم من أهميته كون لنا الرغبة في معالجة هذا الموضوع.
- تزويد المكتبة بمراجع أكثر في مجال المنافسة.

ثانياً: الأسباب الموضوعية:

- نشر الوعي الثقافي لمبدأ حرية المنافسة في أوساط المتعاملين الاقتصاديين بصفة عامة والمستهلكين بصفة خاصة.
- بيان الجهود التي بذلها المشرع من أجل تكريس وحماية مبدأ المنافسة الحرة ومدى استعداداته لمواجهة الافرازات السلبية التي تنتج عنه.
- التعرف على أشكال التعسف التي نص عليها المشرع في قانون المنافسة وبيان ماهيتها وآثارها.
- بيان أهمية المنافسة من خلال وضع المشرع الآليات القانونية التي تكفل حمايتها من كل الممارسات التعسفية التي قد تمس بها.

➤ التعرف على الجهود التي بذلها المشرع الجزائري لمكافحة التعسف في قانون المنافسة.

- صعوبات الدراسة:

لا نريد المبالغة في وصف الصعوبات التي واجهتنا أثناء اعداد هذه الدراسة، إلا أنها بقدر ما كانت صعوبات كانت حافزاً لنا لمواصلة البحث والاستمرار فيه، ومن أبرز الصعوبات التي واجهتنا نقص المراجع الجزائرية المتخصصة في مجال المنافسة، وذلك راجع للحدثة النسبية نوعاً ما لموضوع الدراسة حيث لم تشهد الجزائر تنظيمات قانونياً للمنافسة

الا منذ سنة 1995 بموجب الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة والملغى، كما أن التجربة الاقتصادية التي اعتمدها الدولة الجزائرية نحو السوق الحر لا تزال في بداية الطريق.

- الدراسات السابقة:

تعتبر دراستنا امتدادا لدراسات أخرى، وهذه نتيجة طبيعة لصفة التراكمية للبحث العلمي، ومن أبرز هذه الدراسات نذكر منها:

* **الدراسة الأولى: "التعسف في قانون المنافسة"** للباحثين سهيلة احدادن وثيريري اخناش، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، 2016-2017.

والملاحظ أن هذه الدراسة تحمل نفس عنوان مذكرتنا، بحيث هدفت هذه الدراسة إلى بيان أشكال الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة، في قانون المنافسة، كما هدفت إلى بيان دور مجلس المنافسة كآلية لقمع التعسف في قانون المنافسة، بحيث قسمت الباحثين دراستهما إلى فصلين، الأول كان بعنوان تحديد الممارسات التعسفية في قانون المنافسة، أما الثاني كان بعنوان إجراءات قمع التعسف في قانون المنافسة.

وقد توصلت هذه الدراسة إلى مجموعة من النتائج تمحورت حول حرص المشرع على محاربة أشكال الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة في ظل الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة، وتوسيع دائرة القمع في الأمر الجديد 03-03 المتعلق بالمنافسة، من خلال إدخال صورة أخرى من صور الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة.

ويرى الباحثين أن دراستهما تتميز عن هذه الدراسة في الجانب الإجرائي لقمع التعسف في قانون المنافسة، حيث قمنا بالتفصيل في آليات قمع الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة، بحيث تناولنا مجلس المنافسة كآلية لمكافحة التعسف في قانون المنافسة، كما أوضحنا دور القضاء كآلية لمكافحة التعسف في قانون المنافسة، بالإضافة إلى إبراز دور سلطات الضبط القطاعية في مكافحة التعسف في قانون المنافسة، وذلك على خلاف الدراسة السابقة التي اقتصر على دور مجلس المنافسة كآلية لقمع التعسف في قانون المنافسة، و اكتفت بالإشارة ببعض العبارات إلى دور القضاء ودور سلطات الضبط القطاعية لمكافحة التعسف في قانون المنافسة.

* الدراسة الثانية: "التعسف في القوانين الاقتصادية" قانون المنافسة والممارسات التجارية -نموذجاً-، للباحثة ساسية جفال، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2020/2019.

هدفت هذه الدراسة إلى بيان موضوع التعسف في القوانين الاقتصادية وبالتحديد قانون المنافسة وقانون الممارسات التجارية، من خلال التركيز على تشخيص طبيعة الممارسات التعسفية على مستوى القوانين الاقتصادية والوقوف على الحماية المقررة لمواجهة هذا التعسف، كما هدفت هذه الدراسة إلى إسقاط النظرية العامة للتعسف على الممارسات التعسفية في قانون المنافسة والممارسات التجارية، بحيث قسمت الباحثة موضوع دراستها إلى فصلين، حيث تناولت في الفصل الأول التعسف في قانون المنافسة الجزائري، أما الفصل الثاني فتناولت فيه التعسف في قانون الممارسات التجارية الجزائري.

وقد توصلت هذه الدراسة إلى جملة من النتائج تمحورت حول طبيعة التعسف من حيث أنه عمل معيق للحركة التجارية على مستوى السوق، كما أن التعسف في قانون الممارسات التجارية يشمل البيوع المخلة بنزاهة الممارسات التجارية.

ويرى الباحثين أن دراستهما تختلف عن الدراسة السابقة في عدة أوجه، ولعل أهمها أن موضوعنا مخصص لدراسة التعسف في قانون المنافسة على خلاف الدراسة السابقة والتي خصصت لدراسة التعسف في القوانين الاقتصادية، كما يكمن وجه الاختلاف بين الدراستين في أننا أسهبنا في دراسة موضوع التعسف في قانون المنافسة من خلال التطرق إلى أشكاله في هذا القانون، وكذا التطرق إلى نظام الحماية الإجرائية من هذا التعسف، باستعراض مختلف الآليات القانونية المكافحة للتعسف في قانون المنافسة، وهذا ما يميزنا عن الدراسة السابقة التي اكتفت ببيان أشكال التعسف في قانون المنافسة، دون التطرق إلى نظام الحماية الإجرائية من الممارسات التعسفية المفيدة للمنافسة.

- إشكالية الدراسة:

إن موضوع دراستنا يثير مجموعة من الإشكالات وذلك راجع لأهميته على مستوى النظام القانوني من جهة وعلى مستوى النظام المؤسسي من جهة أخرى وهو ما دفعنا لطرح الإشكالية التالية:

ما مدى فاعلية الآليات القانونية المقررة لمكافحة الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة؟

- التساؤلات الفرعية:

يتفرع عن الإشكالية العامة مجموعة من التساؤلات الفرعية التي يمكن صياغتها كما يلي:

✓ ماهي الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة؟

✓ ماهي المعايير التي تمكن من التحقق من وجود الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة؟

✓ ماهي الآليات القانونية التي وضعها المشرع للتصدي للممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة؟

- منهج الدراسة:

لدراسة موضوع التعسف في قانون المنافسة اعتمدنا على المناهج التالية:

➤ **المنهج الوصفي:** وذلك من خلال وصف جوانب الموضوع والبحث في عناصره الأساسية واكتشاف الروابط

المنطقية لتلك العناصر، كذلك من خلال وصف الصور التي تعتبر تعسف في قانون المنافسة.

➤ **المنهج التحليلي:** وذلك من خلال تحليل النصوص القانونية المتعلقة بالممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة

والتعمق فيها وربط الأفكار بينها.

- هيكل الدراسة:

للإجابة على التساؤلات المذكورة ومحاولتنا الامام بها وإعطائها القدر الكافي من الدراسة تم تقسيم هذه الدراسة الى

فصلين تسبقهم مقدمة وتعتبهم خاتمة.

حيث سنتطرق في الفصل الأول الى صور التعسف في قانون المنافسة من خلال التعرض الى التعسف في استغلال

وضعية الهيمنة، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية، وعرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي

وذلك في ثلاث مباحث.

أما الفصل الثاني من هذه الدراسة فسنخصصه لآليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة حيث سنتناول فيه

مجلس المنافسة كآلية لمكافحة التعسف في مجال المنافسة، ثم نتطرق الى القضاء كآلية لمكافحة التعسف في مجال

المنافسة، بالإضافة الى ابراز دور سلطات الضبط القطاعية لمكافحة التعسف في مجال المنافسة وذلك في ثلاثة

مباحث.

الفصل الأول:

صور التعسف في قانون المنافسة

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

إن تكريس المنافسة الحرة في السوق لا يعني إطلاقها من كل الضوابط والحدود القانونية، فالحرية المطلقة قد ينجر عنها آثار سلبية تغطي على الآثار الإيجابية للمنافسة، لذا فإن تبني المنافسة الحرة يتطلب بالتبعية وضع آليات قانونية لتطبيق هذا المبدأ بكل أمانة وشفافية.

يسعى قانون المنافسة الى ضبط المنافسة في السوق، فهو يرمي الى تطوير النظام الاقتصادي وتحسين الإنتاج وتنويعه بغية تلبية حاجات المتعاملين في السوق، لكن قد تتعسف المؤسسات في بعض الحالات وتؤثر سلباً على السير الطبيعي لقواعد التنافس، الأمر الذي يدعو الى تدخل المشرع بهدف تصحيح بعض الوضعيات التي من شأن استمرارها أن يخل بالمساواة بين المؤسسات في السوق.

وفي سبيل ذلك حظر المشرع الجزائري من خلال قانون المنافسة بعض الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة لتجنب الاخلال بالمنافسة أو الحد منها، ويتضح ذلك من خلال حظر التعسف في استغلال وضعية الهيمنة الاقتصادية (المبحث الأول)، وكذا حظر التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية (المبحث الثاني)، بالإضافة الى حظر عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي (المبحث الثالث).

المبحث الأول: التعسف في استغلال وضعية الهيمنة الاقتصادية:

يعتبر التعسف في استغلال وضعية الهيمنة الاقتصادية أحد الممارسات المقيدة للمنافسة التي نص عليها المشرع الجزائري في قانون المنافسة.

إن وجود المؤسسة في مركز مهيمن داخل السوق هو أمر غير محظور في حد ذاته، ولا يعاقب عليه القانون، غير أن التعسف في استغلال هذه الوضعية هو المحظور، خاصة إذا أدى ذلك الإخلال بالمنافسة وعرقلة السوق، لذلك لا بد من بيان مفهوم وضعية الهيمنة الاقتصادية (المطلب الأول)، ثم شروط حظر وضعية الهيمنة الاقتصادية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية.

تتمثل الهيمنة الاقتصادية بتواجد مؤسسة اقتصادية في وضعية قوة فعلية في السوق أو في جزء منه، وللتعرف على مفهوم التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية لا بد من البحث في الأصول التاريخية لحظر هذه الممارسة المقيدة للمنافسة (الفرع الأول)، وكذا تعريفها (الفرع الثاني)، ثم تمييزها عما يشابهها من مفاهيم (الفرع الثالث).

الفرع الأول: التأصيل التاريخي للتعسف في استغلال وضعية الهيمنة.

نظراً لانتهاج الدولة الجزائرية نظام اقتصاد السوق، سن المشرع الجزائري عدة قوانين تتماشى مع التغيير الجذري في النهج الاقتصادي، حيث حاول المشرع تكريس انتقال تحول الدولة من دور الدولة المتدخلة الى دور الدولة الضابطة⁽¹⁾، ومن بين هذه القوانين التي تنص على بعض على بعض الممارسات المنافية للمنافسة قانون 89_12 المتعلق بالأسعار⁽²⁾ (أولاً)، ثم تلاه الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة⁽³⁾ (ثانياً)، ثم الأمر 03_03 المتعلق بالمنافسة⁽⁴⁾ (ثالثاً).

¹ - توفيق بوسبعين، التكريس التشريعي لحماية المنافسة والتجارة، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور الجلفة، المجلد 14، العدد 03، 2021م، ص 203.

² - القانون رقم 89-12، المتعلق بالأسعار، المصدر السابق.

³ - الأمر رقم 95-06، المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

⁴ - الأمر رقم 03-03، المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

أولاً: في ظل قانون 89-12 المتعلق بالأسعار:

نص المشرع الجزائري من خلال القانون 89-12 المتعلق بالأسعار على بعض الممارسات المنافية للمنافسة وبين عدم مشروعيتها وجوازها، وهذا كتكريس لحماية المنافسة من الممارسات والأعمال المقيدة لها¹.

حيث نص من خلال المادة 27 من القانون سالف الذكر على أنه: "يعتبر لا شرعياً كل تعسف ناتج عن هيمنة على السوق أو جزء منه كما يعتبر لا شرعياً:

✓ رفض البيع بدون مبرر شرعي

✓ البيع المشروط أو التمييزي

✓ كل منتج معروض على نظر الجمهور يعتبر معروض للبيع⁽²⁾.

وهنا نلاحظ أن المشرع الجزائري حظر وضعية الهيمنة الاقتصادية من خلال قانون الأسعار، وذلك راجع لعدم وجود قانون خاص للمنافسة في تلك الفترة.

ثانياً: في ظل الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة:

يعد الأمر 95-06 أول قانون صريح متعلق بالمنافسة، وقد اعتبر بموجب المادة 07 منه أن التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية يعد ممارسة منافية للمنافسة، حيث جاء فيها أنه: "يمنع كل تعسف ناتج عن هيمنة على السوق أو احتكار له أو على جزء منه يتجسد في:

رفض البيع بدون مبرر شرعي وكذلك احتباس مخزون من منتوجات في محلات أو في مكان آخر مصرح به أو غير مصرح به.

➤ البيع المتلازم أو التمييزي.

➤ البيع المشروط بإقتناء كمية دنيا.

➤ قطع العلاقات التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير شرعية.

➤ كل عمل آخر من شأنه أن يحد أو يلغي منافع المنافسة في السوق"³.

¹ - توفيق بوسبعين، المرجع السابق، ص203.

² - القانون رقم 89-12 المتعلق بالأسعار، المصدر السابق.

³ - الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

ثالثاً: في ظل الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة:

ألغى المشرع الجزائري من خلال الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة، ونتيجة لذلك أصبح التعسف في استغلال وضعية الهيمنة الاقتصادية ممارسة مقيدة للمنافسة، وذلك على خلاف قانون الأسعار 89-12 والأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة التي اعتبرها المشرع ممارسة منافية للمنافسة، كما أن الصور الذي جاءت بها المادة 07 من الأمر 95-06 قد الغيت كلها وحلت محلها صور جديدة مشابهة تماماً للصور التي ذكرتها المادة 06 من الأمر 03-03 والمتعلقة بالاتفاقات غير المشروعة¹، حيث نصت المادة 07 من الأمر 03-03 على أنه " يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكار لها أو أي جزء منها قصد:

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

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

- عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار ولاخفاضها.

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

- اخضاع ابرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية"⁽²⁾.

وعلى الرغم من التعديلات التي طرأت على الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة سنتي 2008⁽³⁾ و 2010⁽⁴⁾ إلا أن التعسف في استغلال وضعية الهيمنة الاقتصادية بقي محظوراً.

الفرع الثاني: تعريف وضعية الهيمنة الاقتصادية:

لتعريف وضعية الهيمنة الاقتصادية ارتأينا الإشارة الى التعريف اللغوي (أولاً) ثم التعريف الفقهي (ثانياً) ثم التعريف القانوني (ثالثاً).

¹ - عبيد مزغيش، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية، أطروحة دكتوراه العلوم في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2016 ص 183.

² - الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

³ - القانون رقم 08-12، المؤرخ في 25 يونيو 2008، المعدل والمتمم للأمر 03-03، المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالمنافسة، ج.ر، عدد 36، صادرة في 02 يوليو 2008.

⁴ - القانون رقم 10-05، المؤرخ في 15 أوت 2010، المعدل والمتمم للأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، ج.ر، عدد 46، صادرة في 18 أوت 2010.

أولاً: التعريف اللغوي لوضعية الهيمنة الاقتصادية:

هَيْمَنَ [ه ي م ن] فعل رباعي لازم، متعد بحرف

هَيْمَنْتُ أَهَيْمُنْ هَيْمَنُ، مصدر هَيْمَنَة

ويقال هيمن المصلي قال آمين، هيمن الطائر على فراخه رفر، هيمن عليه سيطر⁽¹⁾.

هَيْمَنَ /هَيْمَنَ على يهيمن/ هَيْمَنَةً، فهو مهيمن والمفعول مُهيمن عليه

ويقال هَيْمَنَ على كذا: أي سيطر عليه وراقبه وحفظه، وهيمن الشخص على الشركة أي راقبها وحفظها⁽²⁾.

ونستنتج مما سبق أن هيمنة المؤسسة هي سيطرتها وتأثيرها على السوق.

ثانياً: التعريف الفقهي لوضعية الهيمنة:

يقصد بالهيمنة تلك القوة الاقتصادية التي تحصل عليها مؤسسة وتتيح لها سلطة التخلص من منافسة مؤسسات أخرى موجودة في السوق نفسها⁽³⁾.

كما تعرف وضعية الهيمنة على أنها "وضع يتمكن من خلاله شخص أو مجموعة اشخاص تعمل معاً من التحكم بصفة رئيسية في نسبة تتجاوز 30 % من سوق المنتج من السلع والخدمات".

وتعرف من قبل خبراء الاقتصاد الصناعي بأنها "قدرة مشروع ما على رفع السعر مع تحقيق ربح الى ما يجاوز المستوى التنافسي، دون رد فعل عكسي من المنافسين والمستهلكين، مما يؤدي في نهاية المطاف الى انخفاض في الأرباح الاجمالية أو الى خسائر بالنسبة للمنشأة"⁽⁴⁾.

ثالثاً: التعريف القانوني لوضعية الهيمنة:

لا تتضمن الهيمنة الاقتصادية مفهوم قانوني خاص، بل هي عبارة نابغة من القاموس الاقتصادي والذي مفاده التحكم، فهي الحصول على وضعية مهمة وسلطة في السوق، حيث تمكن هذه الأخيرة صاحبها من عدم الاكتراث

¹ - المعجم الغني، عبد الغني أبو العزم، مؤسسة الغني للنشر، المغرب، 2013، ص 4070.

² - قاموس المعاني، مادة هيمن، تاريخ زيارة الموقع الالكتروني يوم السبت 2022/03/18، الساعة 23:10 [www. Almany. Com](http://www.Almany.Com)

³ - محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقاً الأمر 03-03 والقانون 04-02، منشورات البغدادي، الجزائر، 2010، ص45.

⁴ - عبير مزغيش، المرجع السابق، ص189.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

الى الضغوط التنافسية، بل عكس ذلك قد تدفع المنافسين الى الامتثال لها¹. وقد عرف المشرع الجزائري لأول مرة وضعية الهيمنة في الفقرة "ج" من المادة 03 من قانون المنافسة على أنها "هي الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه وتعطيها امكانية القيام بتصرفات منفردة الى حد معتبر ازاء منافسيها أو زبائنها أو مومنيها"⁽²⁾.

يتضح من خلال هذه المادة أن وضعية الهيمنة هو تواجد مؤسسة في موضع يسمح لها بأن تلعب دوراً رئيسياً في سوق ما للسلع والخدمات دون أن تسمح لمنافسيها بالتمتع في حصة من السوق أو زبائنها أو أي شخص آخر متواجد في السوق، بحيث تعتبر هذه المؤسسة الاقتصادية المتواجدة في وضعية الهيمنة مركز قوة مهيمنة على السوق التي تعطي لها أو للمتعامل الاقتصادي القدرة الكافية على التصدي للمنافسة الفعلية اذ تمكنه من توكي سلوك مستقل ازاء منافسيه يجعله لا يتأثر باستراتيجيتهم⁽³⁾.

الفرع الثالث: تمييز التعسف في استغلال وضعية الهيمنة عن بعض المفاهيم المشابهة له:

تأخذ وضعية الهيمنة على السوق عدة أشكال، كما تتشابه مع بعض المفاهيم، لذا يستوجب منا الوقوف على التمييز بين وضعية الهيمنة وغيرها من المفاهيم المشابهة لها وذلك من خلال التمييز بينها وبين الاحتكار (أولاً)، واحتكار القلة (ثانياً)، والاتفاقات المحظورة (ثالثاً)، والتجمعات الاقتصادية (رابعاً).

أولاً: تمييز التعسف في استغلال وضعية الهيمنة الاقتصادية عن الاحتكار

يقصد بالاحتكار بأنه سيطرة شركة أو مجموعة شركات على حصة ضخمة من انتاج سوق منتج معين تمكنها من فرض سيطرتها على اجمالي انتاج هذه السوق، ومن ثم تزيد أرباحها من خلال تخفيف الانتاج وزيادة الأسعار⁽⁴⁾. كما أن المشرع الجزائري عرف الاحتكار الطبيعي في المادة 05 من الأمر 95-06 الملغى بأنه حالات السوق أو النشاط التي تتميز بوجود عون اقتصادي واحد يستغل هذا السوق أو قطاع نشاط معين، بينما الهيمنة كما نص عليها المشرع الجزائري في المادة 03 من الأمر 03-03 "هي الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على

¹ - عبد الجليل بدوي، مكافحة الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه الطور الثالث، تخصص قانون عام اقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2020/2019، ص 90.

² - الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

³ - آمال عرار وفاطيمة الزهراء بن غرابي، التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أوكلي محند أولحاج البويرة، 2018/2017، ص 9.

⁴ - أمل محمد شلي، التنظيم القانوني للمنافسة ومع الاحتكار (دراسة مقارنة)، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2008، ص 14.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

مركز قوة اقتصادية في السوق المعني بها من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه وتعطيها امكانية القيام بتصرفات منفردة الى حد معتبر ازاء منافسيها أو زبائنها أو مموليها"

اذن فوضعية الاحتكار قد تمثل وضعية هيمنة على السوق إذا انفردت المؤسسة بجميع حصص السوق، الأمر الذي يجعلها لا تخضع لأي منافسة، وبالتالي تكون بهذه الصفة قد حققت تركزاً أكيداً للقوة الاقتصادية. ففي هذه الحالات فإن الفعل المحظور لا يتعدى مجرد الهيمنة على السوق وإنما يتمثل في استغلال هذه الهيمنة⁽¹⁾.

ثانياً: تمييز التعسف في استغلال وضعية الهيمنة الاقتصادية عن احتكار القلة:

يقصد باحتكار القلة وجود عدد قليل من البائعين بحيث أن نشاط البائع الواحد يعتبر ذا أهمية كبيرة بالنسبة لغيره من البائعين، كما أن نشاط البائعين الآخرين بدوره له أهمية بالنسبة للبائع موضع الاعتبار². وعليه فإن كل بائع يعتبر أنه محتكر للسلعة تسمح له بتحديد سعر السلعة التي يبيعها، والتي يجب أن يأخذ في حسابه ردة فعل الآخرين فيما يتعلق بالسعر.

وخلاف ذلك في حالة الهيمنة الفردية، حيث توجد مؤسسة واحدة لها القدرة في تحديد الأسعار والحجم المعروض دون أن تعير أي اعتبار لما يقرره المنافسون الآخرون، فوضعية الهيمنة في السوق تثبت لمؤسسة واحدة في حين أنه في حالة احتكار القلة تثبت الهيمنة لعدد محدود من المؤسسات لا يمكنها الانفراد بقراراتها دون أن تراعي ردود افعال المنافسين الآخرين، أما في حالة الهيمنة الجماعية ينظر الى المؤسسات التي في حالة وضعية هيمنة اقتصادية كمجموعة وليس الى كل مؤسسة منها على حدة، فتثبت الهيمنة على كل المؤسسات المجتمعة فوضعية الهيمنة الجماعية تقترب كثيراً من احتكار القلة⁽³⁾.

1 - بدرة لعور، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراة علوم في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2014، ص 63.

2 - معين فندي الشناق، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء القوانين المنافسة والاتفاقيات الدولية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010، ص.ص. 36-37.

3 - أمال عرعار وفاطيمة الزهراء بن غرابي، المرجع السابق، ص 10.

ثالثاً: تمييز التعسف في استغلال وضعية الهيمنة الاقتصادية عن الاتفاقات المحظورة:

تشابه الاتفاقات المحظورة مع وضعية الهيمنة في كونهما يشكلان مجموعات مستقلة في السوق، وهذا ما أخذ به التشريع الفرنسي في الهيمنة الجماعية، إذ أن هذه الوضعية تقوم في حالة تواجد مؤسستان أو أكثر تعملان في سوق واحدة، وتوجد بينهما علاقة مبنية على استراتيجية منظمة لهما في مواجهة العملاء والمنافسين⁽¹⁾. وكذا تتشابهان بأن لهما نفس الصورة المنصوص عليها في الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة مع الإشارة أنه تم إضافة حالة جديدة تجسد الاتفاقات غير المشروعة في ظل القانون 08-12 المعدل لقانون المنافسة.

بينما تختلف الوضعيات من خلال اشتراط المشرع المساس بالمنافسة بأي شكل من الأشكال في نفس السوق من أجل تحقق الحظر بالنسبة للممارسات المقيدة للمنافسة، كما أكد على أن المساس قد يكون على جزء من السوق بشرط أن يكون جزء جوهري منه.

بينما في وضعية التعسف في الهيمنة على السوق لم يضع أي قيد أو شرط بل يتحقق الحظر بمجرد تحقق حالة من الحالات المذكورة في المادة 07 من الأمر 03-03⁽²⁾.

رابعاً: تمييز التعسف في استغلال وضعية الهيمنة الاقتصادية عن التجميعات الاقتصادية:

لم ينص المشرع الجزائري على التجميعات الاقتصادية ضمن الممارسات المقيدة للمنافسة، وبالتالي فإن المشرع لا يمنع التجميعات الاقتصادية مثل ما يمنع الممارسات المقيدة للمنافسة، بل يعتبر كل تمرکز اقتصادي يرمي الى التحكم في جزء من السوق الوطنية يجب الحصول على اعتماد مسبق من قبل مجلس المنافسة، فالتجميعات الاقتصادية تعتمد على طلب الحصول على الترخيص إذا كانت لا تشكل أي خطر على السوق وفق شروط محددة نص عليها الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة.

وعليه يتمثل الاختلاف بين التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية والتجميعات الاقتصادية في أن هذا الأخير قد يؤدي الى تقييد المنافسة وعرقلة الدخول الى السوق مستقبلاً، الأمر الذي يستوجب اخضاعها للرقابة بغض النظر

¹ - أمال عرعار وفاطيمة الزهراء بن غرابي، المرجع السابق، ص 11.

² - بدرة لعور، المرجع السابق، ص 64.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

عن ارتكاب أطرافه تصرفاً يعيق المنافسة في حين أن وضعية الهيمنة في حد ذاتها غير محظورة وغير معاقب عليها إلا إذا تم اثبات استغلالها بشكل تعسفي فحينئذ تصبح محظورة⁽¹⁾.

المطلب الثاني: شروط حظر التعسف في استغلال وضعية الهيمنة الاقتصادية

لم يحظر المشرع من خلال المادة 07 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة وضعية الهيمنة بحد ذاتها بحيث يمكن للمؤسسة الوصول الى هذه الوضعية من خلال فعالية الانتاج وتوفر الكفاءات والمهارات العالية لديها، إنما حظر التعسف في استغلال هذه الوضعية بما يلحق ضرراً بالمنافسة ويعرقلها ويحد منها.

وباستقراء نص المادة 07 من الأمر 03-03 نص المشرع على ضرورة توافر شرطين أساسيين لمنع التعسف في استغلال وضعية الهيمنة أولهما تواجد المؤسسة في وضعية الهيمنة الاقتصادية (الفرع الأول)، وثانيهما الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة الاقتصادية (الفرع الثاني)، مع الإشارة أن المشرع أكد مشروعية التعسف في استغلال وضعية الهيمنة في بعض الحالات (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تواجد المؤسسة في وضعية الهيمنة الاقتصادية.

يعتبر تواجد المؤسسة في وضعية هيمنة فعلية على السوق أول شرط لحظر هذه الممارسة، ولتجسيد ذلك يستوجب علينا تحديد المقصود بالسوق (أولاً)، ثم معايير تقدير وضعية الهيمنة الاقتصادية في السوق (ثانياً)، وكذا بيان أشكال الهيمنة (ثالثاً).

أولاً: تعريف السوق:

يختلف تعريف السوق من الناحية الاقتصادية عنه من الناحية القانونية.

1 - التعريف الاقتصادي للسوق :

يقصد بالسوق من الناحية الاقتصادية بأنه المكان الذي يجتمع فيه العروض والطلبات أو الخدمات الذي يجتمع فيه ملاك المنتجات (صناع، فلاحون، تجار) لاقتراح وعرض منتجاتهم على المتعاملين والمستهلكين⁽²⁾.

¹ - سهيلة احدادن وثيريزي اخناش، التعسف في قانون المنافسة، مذكرة ماستر في الحقوق، فرع قانون الأعمال - تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان بن ميرة بجاية، 2016-2017، ص 10 .

² - أمال عرعار وفاطيمة الزهراء بن غراي، المرجع السابق، ص 10.

2-التعريف القانوني للسوق:

عرف المشرع الجزائري من خلال المادة 03/ب من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة السوق بأنه: "كل سوق للسلع والخدمات المعنية بممارسات مقيدة للمنافسة وكذلك تلك التي يعتبرها المستهلك ممائلة أو تعويضية، لا سيما بسبب مميزاتها وأسعارها والاستعمال الذي خصصت له، والمنطقة الجغرافية التي تعرض المؤسسات فيها السلع أو الخدمات المعنية" كما بين المشرع المقصود بالسوق من خلال المادة 03 من المرسوم التنفيذي 314-2000 (الملغى بموجب المادة 73 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة) والتي جاء فيها: "يقصد بالسوق أو جزء من السوق المرجعي، لتحديد وضعية الهيمنة، السلع أو الخدمات التي يعرضها العون الاقتصادي والسلع والخدمات البديلة التي يمكن أن يحصل عليها المتعاملون أو المنافسون في نفس المنطقة الجغرافية"⁽¹⁾.

ثانياً: معايير تقدير وضعية الهيمنة في السوق:

توجد في الغالب مؤشرات تدل على قيام وضعية الهيمنة داخل السوق، وتقود الى القول بوجود وضعية هيمنة، وتنقسم هذه المؤشرات الى رئيسية وغالباً ما تكون مؤشرات كمية وأخرى ثانوية أو مكملية وهي في الغالب كيفية أو نوعية. وسواء كانت المؤشرات رئيسية أو ثانوية فهي في الحالتين تتجسد في معايير ومميزات تتمتع بها المؤسسة المهيمنة لا تتوفر لدى نظيراتها في السوق⁽²⁾.

وبالرجوع الى نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي 314/2000 والملغاة بموجب المادة 73 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة التي تنص على ما يلي: "المقاييس التي تحدد وضعية هيمنة عون اقتصادي على السوق للسلع أو الخدمات أو على جزء منها على الخصوص ما يأتي:

✓ حصة السوق التي يحوزها العون الاقتصادي مقارنة الى الحصة التي يحوزها كل من الأعوان الاقتصاديين الآخرين الموجودين في نفس السوق.

✓ الامتيازات القانونية أو التقنية التي تتوفر لدى العون الاقتصادي المعني.

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 314-2000 مؤرخ في 14 أكتوبر 2000، يحدد المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة، وكذلك مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، ج.ر عدد 61، صادرة في 18 أكتوبر 2000 (الملغى).

² - زهرة بن عبد القادر، حماية مبدأ المنافسة من التعسف في استغلال وضعية الهيمنة على السوق (دراسة تحليلية في التشريع الجزائري على ضوء نظيره الفرنسي)، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة يحيى فارس المدية، المجلد 05، العدد 01، 2019، ص 36.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

✓ العلاقات المالية أو التعاقدية أو الفعلية التي تربط العون الاقتصادي بعون أو عدة أعوان اقتصاديين والتي تمنح امتيازات متعددة الأنواع.

✓ امتيازات القرب الجغرافي التي يستفيد منها العون الاقتصادي المعني".

من خلال هذه المادة يتبين لنا أن معيار الهيمنة يتمثل في حصة المؤسسة في السوق، وكذا قدرتها على التحكم والتأثير على السوق، كما يتضح أن المشرع قد ذكر هذه المعايير على سبيل المثال لا الحصر من خلال استعماله مصطلح "على الخصوص"، وفي ظل الغاء هذا المرسوم وعدم تحديد معايير من طرف المشرع، تم تقسيم المعايير التي تحدد وضعية الهيمنة الى معيارين هما المعايير الكمية والمعايير النوعية⁽¹⁾.

1-المعايير الكمية:

وتتمثل هذه المعايير في معيار الحصة في السوق، معيار رقم الأعمال، ومعيار القوة الاقتصادية والمالية للمؤسسة.

1-1: معيار الحصة في السوق:

تشكل حصة المؤسسة في السوق المعيار الأهم من بين المعايير الكمية، ويقصد بحصة السوق كمعيار لتقدير الهيمنة، حجم المبيعات أو المشتريات التي تحققها المؤسسة في السوق خلال مدة زمنية معينة.

يشكل معيار حصة السوق التي تحوزها المؤسسة معياراً هاماً لتقدير سلطتها وقوتها في السوق المرجعي⁽²⁾، ولا يوجد رقم معين يحدد هذه الحصة، غير أنه من المسلم به أن تتجاوز حصة المؤسسة نسبة 80% من حصص السوق يفترض فيها قيام وضعية الهيمنة دون الأخذ بعين الاعتبار لمعايير أخرى.

واعتبر مجلس المنافسة الفرنسي أن حيازة المؤسسة لحصة تزيد عن 50% في السوق المعنية يجعل المؤسسة في وضعية هيمنة، وتحسب حصة السوق بواسطة حجم المبيعات المحققة⁽³⁾.

1-2: معيار رقم الأعمال:

يقصد بمعيار رقم الأعمال حجم المبيعات مقوماً تقويمياً مالياً، بمعنى ذلك الرقم الذي حققته المؤسسة خلال السنة المالية المنصرمة، ولقد قرر مجلس المنافسة الفرنسي في عدة دعاوى أن حيازة المؤسسة 80% من رقم الأعمال الكلي المحقق في السوق تعد حائزة على وضعية الهيمنة على السوق، كما قررت محكمة استئناف باريس أن حيازة مؤسسة

¹ - زهرة عبد القادر، المرجع السابق، ص 36.

² - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص 93.

³ - محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص 47.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

France loisirs لرقم أعمال يمثل 78% من إجمالي رقم الأعمال المحقق، يجعل المؤسسة حائزة لوضعية الهيمنة على ذلك السوق (1).

1-3: معيار القوة الاقتصادية والمالية:

ويستخلص هذا المعيار خلال نص المادة 03/ج من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة (2) والتي تنص على أن وضعية الهيمنة "هي الوضعية التي تمكن المؤسسة من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني"

تعتبر القوة الاقتصادية والمالية التي تتمتع بها المؤسسة مؤشراً على حيازتها لوضعية الهيمنة، وتقاس القوة الاقتصادية للمؤسسة برقم أعمال المؤسسة المهيمنة مقارنة برقم أعمال المؤسسات الأخرى المنافسة، وكذا عدد وأهمية العقود المالية والاقتصادية المبرمة مع مؤسسات أخرى، وفي هذا السياق أقرت محكمة استئناف باريس، بأن الانتماء الى مجموعة اقتصادية قوية تتمتع في المجال الاقتصادي بوضعية قيادية على المستوى الوطني مؤشراً لإثبات وضعية الهيمنة (3)

2-المعايير النوعية:

تنوع المعايير النوعية، حيث لا يوجد تصنيف واضح لها يتم الاستناد عليه لتقدير وضعية الهيمنة، ومع ذلك هناك عدة معايير تتمثل أهمها بالتالي:

1-2: الوضعية التنافسية في السوق:

يمكن للمؤسسة غير حائزة لحصة هامة من حصص السوق أن تكسب رغم ذلك استقلالية واسعة في مواجهة منافسيها، الأمر الذي يؤثر على إمكانية حصولها على وضعية الهيمنة، وعلى العكس من ذلك فإن امتلاك حصة سوقية معتبرة لا يخول صاحبها بالضرورة وضعية هيمنة إذا كانت المؤسسات تلاقي منافسة شرسة من قبل مؤسسة أو عدة مؤسسات لهم نفس القوة (4).

ولإثبات وضعية الهيمنة من هذه الزاوية يجب الأخذ بالحسبان النقاط التالية:

➤ عدد المنافسين في السوق وحصة كل منهم.

1 - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص 95.

2 - الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

3 - عبير مزغيش، المرجع السابق، ص 196.

4 - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص 97.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

➤ قدرة المؤسسة بالاحتفاظ بوضعيتها لمدة طويلة رغم المنافسة الشديدة التي تتعرض لها. (1)

2-2: معايير نوعية أخرى:

بالإضافة الى ما سبق ذكره فإن هناك معايير نوعية أخرى، والتي وإن كانت نوعية فإنها تساهم بوجود مؤسسة في وضعية هيمنة من عدمه دون أن تكون كافية في حد ذاتها كالمميزات القانونية والتقنية والتجارية للمؤسسة.

ويمكن اجمال هذه المعايير النوعية فيما يلي:

- الامتيازات التجارية والمالية أو التقنية التي تتمتع بها المؤسسة في مواجهة منافسيها.
- اشتهار المنتج التجاري للشركة المعنية مهما كان سببه.
- القدرة التي تتمتع بها المؤسسة في الاحتفاظ بمحتوى معين من الأسعار يؤثر على تغيير الأسعار المتبعة من طرف المؤسسات المنافسة.
- امتيازات القرب الجغرافي (2).

ثالثاً: أشكال الهيمنة:

تتخذ الهيمنة عدة أشكال، فقد تكون مطلقة تجاه جميع المنافسين في السوق، أو هيمنة نسبية تجاه المؤسسة المتعاقدة معها فقط، كما يمكن أن تتمتع بوضعية الهيمنة الاقتصادية في نفس السوق المرجعي، إما مؤسسة وحيدة أو مجموعة من المؤسسات التي تتقاسم هذه الوضعية (3).

1-الهيمنة المطلقة والهيمنة النسبية:

1-1: الهيمنة المطلقة:

هي الوضعية الممتازة لمعامل اقتصادي في السوق، أي تمتعه بقوة اقتصادية واستعمالها تجاه المنافسين، فهي هيمنة مؤسسة على جميع المؤسسات المتواجدة في السوق المرجعي، ويتم تقدير الهيمنة المطلقة التي تحوزها المؤسسة بالنظر الى تصرف المؤسسة تجاه المنافسين الآخرين المتواجدين في السوق.

1 - زهرة بن عبد القادر، المرجع السابق، ص 39.

2 - المرجع نفسه، ص.ص. 39-40.

3 - دليلة مختور، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، أطروحة دكتوراة في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2015، ص 88.

1-2: الهيمنة النسبية:

هي القوة الاقتصادية التي تتواجد فيها مؤسسة في علاقاتها مع مؤسسة محددة، وبالتالي التعامل الاقتصادي لا يهيمن على السوق بل يمارس قوته الاقتصادية على التاجر المتعامل معه فقط، ويتم تقدير الهيمنة النسبية للمؤسسة بالنظر الى تصرف المؤسسة المهيمنة مع مؤسسة أخرى متعاقدة معها⁽¹⁾.

2-الهيمنة الفردية والهيمنة الجماعية:

1-2: الهيمنة الفردية:

وهي الشكل الوحيد من أشكال الهيمنة التي نص عليها المشرع الجزائري، ويقصد بها أنها الهيمنة على مؤسسة ما عن طريق سلوك مفرد أي بإرادة منفردة، أي هيمنة مؤسسة ما على السوق، وهي في الواقع المعنى الشائع الذي تنصرف اليه مفهوم الهيمنة⁽²⁾.

2-2: الهيمنة الجماعية:

يقصد بالهيمنة الجماعية تلك الوضعية التي تحوزها مؤسستان فأكثر، والتي تنصرف في السوق كمجموعة واحدة وليست بصفة منفردة⁽³⁾.

وينتج الطابع الجماعي إما عن تشكيلة المجموعة والتي لمختلف الأسباب (قانونية، عائلية، أو مالية) يمكن اعتبارها كياناً واحداً، وإما ينتج عن تلاقي مصالح اقتصادية مشتركة دون أن يكون هناك اتفاق.

المشرع الجزائري لم يتطرق لهذا الشكل من أشكال الهيمنة، وذلك على خلاف المشرع الفرنسي الذي نظمها في المادة 08 من مرسوم 1986، وعلى مستوى مجلس المنافسة الفرنسي توصل هذا الأخير الى أن ثبوت علاقات مالية متداخلة بين المؤسسات لا يكفي للقول بوجود وضعية هيمنة جماعية، بل يجب أن تعتبر العلاقة بينهم مصدرها إرادة موحدة لتوحيد السلوك كممارسة سياسية تموين أو بيع متناسقة تؤدي للهيمنة على السوق بتعسف⁽⁴⁾.

ورغم عدم تطرق المشرع الجزائري للهيمنة الجماعية الا أن ذلك لا ينفي إمكانية نشأة وضعية هيمنة جماعية، وتعسف المؤسسات المعنية في استغلالها، لاسيما ضمن سوق تتميز باحتكار القلة، اذ قد يؤدي تكافؤ الفرص بين

1 -دليلة مختور، المرجع السابق، ص.ص 88 -89.

2 - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص 99.

3 - دليلة مختور، المرجع السابق، ص 91.

4 - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص 99.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

المؤسسات فيها التوجه نحو وضع مهيمن جماعي واستغلاله تعسفياً، لذا لا بد من توسيع أحكام الهيمنة لتشمل صورة الهيمنة الجماعية لأجل حماية أكثر للسوق.⁽¹⁾

الفرع الثاني: الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة الاقتصادية في السوق:

إن وجود المؤسسة في وضعية الهيمنة على السوق لا يعني أن تلك المؤسسة قد ارتكبت مخالفة محظورة، أي أن وضعية الهيمنة لا تشكل ممارسة محظورة في حد ذاتها، غير أنه إذا تم استغلال هذه الوضعية تعسفياً من قبل المؤسسة المعنية، مما يؤثر سلباً على قواعد المنافسة و يؤدي الى عرقلتها أو الاخلال بها، هنا نكون أمام الحظر المنصوص عليه في المادة 07 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، ولتوضيح ذلك لابد من بيان المقصود بالاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة الاقتصادية (أولاً)، ثم نبين صور الممارسات التعسفية في قضية الهيمنة الاقتصادية (ثانياً).

أولاً: مفهوم الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة:

نصت المادة 07 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة أنه " يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكارها أو على جزء منها..."

يتضح من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري لم يعطي تعريفاً للتعسف، كما ويفهم من خلال هذه المادة أن وضعية الهيمنة غير محظورة في حد ذاتها بل المحظور هو التعسف في استغلالها، لذا علينا تحديد المقصود بالتعسف، ثم بيان المعايير التي يقاس على أساسها التعسف في وضعية الهيمنة.

1-تعريف التعسف في وضعية الهيمنة:

أشار الفقه الفرنسي على أن التعسف في وضعية الهيمنة هو تقييد وقصر المنافسة أو الاضرار بها في السوق المعنية، وعرف جانب من الفقهاء التعسف بأنه: "الشرط المحدد من قبل طرف أكثر قوة ويمنح لهذا الأخير ميزة فاحشة على الطرف الآخر"⁽²⁾.

وبين مجلس المنافسة الفرنسي في تقاريره السنوية المتتابة أن التعسف في الهيمنة يمكن أن يتمثل إما في: التعسف الهيكلي أو التعسف السلوكي.

¹ - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص 100.

² - أمال عرعار فاطيمة الزهراء بن غرابي، المرجع السابق، ص 23.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

فالتعسف الهيكلي ينتج عن آثار عقد يتضمن بنوداً تعسفية تفرض على المؤسسات اتباع استراتيجية معينة في التسويق، فتغير هذه البنود من شروط المنافسة الفعلية وبالتالي من هيكل السوق.

بينما يتمثل التعسف السلوكي في قيام المؤسسة المهيمنة على السوق بتصرف غير عادي كرفض بيع منتجاتها دون مبرر شرعي، أو قطع العلاقة التعاقدية في حالة عدم خضوع المتعامل معها للشروط المفروضة عليه⁽¹⁾.

غير أنه يرى جانب من الفقه بأنه لا داعي للترقية بين التعسف الهيكلي، والتعسف السلوكي، إذ يؤدي السلوك التعسفي للمؤسسة المهيمنة بالضرورة إلى تغيير هيكل السوق، بينما يذهب جانب آخر من الفقه إلى أن التعسف الهيكلي يشكل مفهوماً موضوعياً ناتجاً عن الطبيعة الهيكلية للسوق، بينما يتمثل التعسف السلوكي في مفهوم شخصي ناتج عن الإرادة الشخصية للمؤسسة في تقييد المنافسة⁽²⁾.

أما المشرع الجزائري كما أشرنا سابقاً لم يعطى تعريفاً للتعسف في الهيمنة، لكن يستخلص من نص المادة 07 أنه أخذ بنظرية التعسف السلوكي، أي المفهوم الشخصي للتعسف، وذلك من خلال استعماله لعبارة "قصد" في المادة سالفة الذكر⁽³⁾.

2- معايير قياس التعسف في وضعية الهيمنة:

نص المشرع الجزائري من خلال المادة 05 من المرسوم التنفيذي 314/2000 (الملغى) المحدد للمقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة، وكذلك مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، على جملة من المعايير التي يمكن الاستناد عليها لاعتبار الفعل المرتكب من طرف المؤسسة المعنية يشكل تعسفاً في وضعية الهيمنة، حيث نصت المادة على التالي: "يعتبر تعسفاً في وضعية الهيمنة على سوق أو على جزء منه، كل فعل يرتكبه عون اقتصادي في وضعية هيمنة على السوق المعنية يستجيب على الخصوص للمقاييس الآتية:

✓ المناورات التي تهدف إلى مراقبة الدخول إلى السوق أو سيرها.

✓ المساس المتوقع أو الفعلي بالمنافسة.

¹ - نادية لالكلي، شروط حظر وضعية الهيمنة في قانون المنافسة الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور خنشلة، العدد 09، جانفي 2018، ص 16.

² - المرجع نفسه، ص 16.

³ - غالبية قوسم، التعسف في وضعية الهيمنة على السوق في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة أحمد بوقرة بومرداس، 2006-2007، ص 44.

✓ غياب حل بديل بسبب وضعية التبعية الاقتصادية.

فالمشرع من خلال هذه المادة جاء بمقاييس ثلاثة نتعرض لها فيما يلي:

1-1: مناورات مراقبة سير السوق أو الدخول إليها: تلجأ المؤسسة المهيمنة الى تصرفات وممارسات تسعى من خلالها الى تحديد وتحجيم منافسيها الحاليين أو منع دخول منافسين جدد إلى السوق المعني، وللوصول الى هذه الغاية تستخدم أساليب فنية يكون الغرض منها إما غلق السوق في مواجهة المنافسين أو الاستئثار بالعملاء⁽¹⁾.

1-2: المساس بالمنافسة:

لإضفاء الصفة التعسفية على ممارسة صادرة من مؤسسة مهيمنة يجب أن ينجم عن آثار هذه الممارسة أو عن هدفها مساساً بالمنافسة، ولا بد أن يكون هذا المساس ملموساً وحساساً، إذ لا تكون الممارسات التعسفية ممنوعة، إلا اذا كان مساسها بالمنافسة يبلغ حداً ملموساً وحساساً، ولا بد من ارتباط المساس بالمنافسة وضعية الهيمنة لإدانة هذه الوضعية، إذ لا يكفي أن يمتلك المتعامل الاقتصادي سلطة التأثير على السوق، وإنما زيادة على ذلك ضرورة صدور تصرف من شأنه عرقلة حرية المنافسة في السوق، أي يجب أن تكون العرقلة التي أصابت السير العادي للسوق نتيجة سلطة التأثير التي استخدمها المتعامل الاقتصادي⁽²⁾.

وتثبت العلاقة السببية، عندما يتبين أن السوق خاضع للممارسات المفروضة من طرف المؤسسة المهيمنة، وأنه ليس ممكناً القيام بأي تبادل للمنتج أو الخدمة، إلا وفقاً للشروط التي حددتها المؤسسة المهيمنة⁽³⁾.

1-3: غياب حل بديل لوضعية التبعية الاقتصادية:

ما يلاحظ هنا هو أن المشرع الجزائري قد نص على وضعية لم يتم ذكرها في قانون المنافسة في ذلك الحين وهو الأمر 95_06 المتعلق بالمنافسة والملغى، ولعل ذلك راجع إلى أن المشرع كان يعتبر في ظل المرسوم التنفيذي 314/2000 أن التبعية الاقتصادية هي نتيجة حتمية للهيمنة، إذ أنه في غالب الأحيان لا تقوم التبعية إلا لوجود الهيمنة، خاصة إذا كانت المؤسسة المهيمنة تمتلك إمكانيات اقتصادية ومالية تفوق تلك التي تتمتع بها المشروعات المنافسة، مما يدفعها إلى توظيف هذه الإمكانيات لأجل فرض ممارسات تعسفية⁽⁴⁾.

1 - بدرة لعور، المرجع السابق، ص 70.

2 - غالية قوسم، المرجع السابق، ص.ص. 45-48.

3 - المرجع نفسه، ص 48.

4 - بدرة لعور، المرجع السابق، ص.ص. 70-71.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

ومع اصدار المشرع للأمر 03-03 الذي ألغى بموجب المادة 73 منه كلاً من الأمر 95_06 المتعلق بالمنافسة، وكذا المرسوم التنفيذي 314/2000 نجد أنه تم إلغاء المعايير التي يتم الاستناد عليها لتحديد الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة، حيث اكتفى المشرع الجزائري بالصور التي تم ذكرها بموجب المادة 07 من الأمر 03-03.

ثانياً: صور الممارسات التعسفية في وضعية الهيمنة الاقتصادية.

تتمثل الممارسات التعسفية التي يمكن أن تصدر عن المؤسسة المهيمنة في تلك السلوكيات التجارية التعاقدية أو ما قبل التعاقدية التي تتجاوز حدود المنافسة الاقتصادية العادية والطبيعية التي ترتبها مؤسسة وضعية هيمنة، بحيث تهدف إلى القضاء على المنافسين والحصول على امتيازات غير مبررة، ونظراً للضرر الاقتصادي التي ترتبها هذه الممارسات اعتبرت ذات طابع غير عادي⁽¹⁾.

وبالرجوع الى المادة 07 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة نجد أن المشرع قد ذكر صور وحالات التعسف في وضعية الهيمنة، ويمكن تصنيف هذه الصور الى الأصناف التالية:

1- صور التعسف في استغلال وضعية الهيمنة الرامية الى المساس في السوق:

نصت المادة 07 من الامر 03-03 المتعلق بالمنافسة على 3 صور تشكل تعسفاً في استغلال وضعية الهيمنة، وترمي المساس بالسوق.

1-1: الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها:

وهو أسلوب تلجأ اليه المؤسسات المهيمنة من خلال مباشرة ممارسات احتكارية تسعى من ورائها إلى إبعاد منافسين حاليين، أو منع دخول منافسين جدد إلى السوق المعني، ومن أبرز صورها المقاطعة، والتي لا تكون إلا لمن كان حائزاً على وضعية هيمنة في السوق، وتستخدم المؤسسات المتعسفة في استغلال هذه الوضعية العديد من الأساليب القانونية و الفنية لتحقيق أهدافها بغرض غلق السوق في مواجهة المنافسين كرفض البيع أو إدراج شروط عدم المنافسة، أو باستئثار المؤسسة المهيمنة بالعملاء والموردين من خلال إلزامهم بالتعامل معها بطريقة أو بأخرى، وكذا منحهم هبات أو عطايا غير مبررة⁽²⁾.

¹ - محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص 48.

² - عبير مزغيش، المرجع السابق، ص.ص. 200-201.

1-2: تقليص أو مراقبة الإنتاج ومنافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني:

إن الحد من الإنتاج أو العرض يؤدي إلى إساءة استغلال المصادر أو المواد الأولية، ويكون الحد من العرض أو الإنتاج شائعاً في المناطق التي تقل أو تنعدم فيها المنافسة، ويتم ذلك سعياً وراء رفع الأسعار، حيث أن المؤسسة رغم امتلاكها العديد من العوامل المساعدة كالعمالة والتكنولوجيا إلا أنها تمتنع عن إنتاج وحدات إضافية من السلع بحيث لا تستغل ما تتمتع به من مزايا، مما يترتب عليه ارتفاع السعر السائد في السوق⁽¹⁾.

ويكون أثر ذلك على المستهلكين، إذ يحرم فريقاً كبيراً من أصحاب الدخول المحدودة من الحصول على السلع التي ينجح الشخص المسيطر في رفع أسعارها⁽²⁾.

1-3: اقتسام الأسواق أو مصادر التموين:

من الممارسات التي تقوم بها المؤسسة المهيمنة تقسيم الأسواق، وقد يكون هذا التقسيم جغرافياً بحيث تحدد منطقة جغرافية لكل طرف لا يجوز له تجاوزها أو البيع خارج نطاقها، وقد يكون وفقاً لفئات المستهلكين فيقوم طرف بالبيع للمدارس فقط، وآخر للمصانع فقط وهكذا...⁽³⁾.

كما قد تقوم المؤسسة المهيمنة بتقسيم السوق الواحد إلى مجموعة من الأسواق الجزئية تبعاً لدرجة مرونة الطلب، من خلال التمييز بين العملاء، بحيث تباع السلعة مثلاً بسعر منخفض إلى طائفة معينة من المستهلكين (ذات الطابع المرن)، بينما يقوم بوضع الثمن الذي تباع به السلعة إلى باقي الطوائف (ذات الطلب غير المرن)، كبيع السكر أو اللبن بسعر منخفض للأغراض الصناعية أو التجارية، وبثمن مرتفع للأغراض المنزلية⁽⁴⁾.

2- صور التعسف في استغلال وضعية الهيمنة الرامية إلى المساس بالشروط التعاقدية:

نصت المادة 07 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة في فقرتها الرابعة على هذه الحالة إذ ورد فيها «...عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار وانخفاضها».

¹ - عبير مزغيش، المرجع السابق، ص 201.

² - وليد عزت الدسوقي الجلال، حماية المستهلك وحماية المنافسة رفع الممارسات الاحتكارية، الناشر: المتحدون، القاهرة، مصر، ب. س. ن، ص 68.

³ - عبير مزغيش، المرجع السابق، ص 200.

⁴ - وليد عزت الدسوقي الجلال، المرجع السابق، ص 71.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

من خلال هذا النص يتبين لنا أن التعسف في الأسعار يكون عبر آليتين هما: التشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار، أو التشجيع المصطنع لانخفاضها.

2-1: الرفع المصطنع للأسعار:

كلما قلت درجة المنافسة واتجه السوق الى الاحتكار، تتجه الأسعار للارتفاع، لذلك فإن الارتفاع في الأسعار عادة يرتبط بعلاقة طردية مع وضعيات الهيمنة والاحتكار، وإذا كانت هذه الحالة طبيعية ومنسجمة مع قاعدة العرض والطلب، فإن افتعال رفع الأسعار من قبل مؤسسة في وضعية هيمنة هو الذي يشكل تعسفاً⁽¹⁾.

فالمؤسسة التي تكون في وضعية هيمنة قد تستغل وضعيتها لرفع أسعار منتجاتها وخدماتها مخالفة بذلك القواعد التنافسية في تحديد الأسعار، وقد تبرر ذلك بحرصها على تحسين منتجاتها أو الحفاظ على مناصب الشغل أو غير ذلك من الأسباب، لكن رغم ذلك تعد هذه الممارسة ممارسة تعسفية⁽²⁾.

وما يلاحظ ان المشرع الجزائري قد استعمل مصطلح "التشجيع المصطنع" وعدم استعمال مصطلح "السعر المرتفع او المفرط"، والحكمة من ذلك هو الفصل بين السعر المرتفع الذي يكون نتيجة طبيعية لنجاعة الإستراتيجية الإقتصادية للمؤسسة، والذي يظل مشروعاً، وبين الرفع المصطنع للسعر من قبل مؤسسة مهيمنة تسعى من خلاله إلى إزاحة المنافسين الأقل قوة وتعزيز هيمنتها على السوق المعنية⁽³⁾.

2-2: الخفض المصطنع للأسعار:

تتمتع المؤسسة المهيمنة بسلطة على السوق تعطيها قوة اقتصادية تسمح لها بعرض منتجاتها بسعر منخفض لربائنها، بحيث لا يستطيع منافسيها مجاراة هذه الأسعار، بحيث تهدف المؤسسة المهيمنة من خلال عرض منتجاتها بسعر أقل من سعر التكلفة الى إقصاء المنافسين من السوق واحتكاره ومنع دخول منافسين جدد، فهذا الخفض ليس لمصلحة المستهلكين، وإنما لإقصاء المنافسين الذين ليس لديهم القدرة على مجاراة هذه التخفيضات.⁽⁴⁾

¹ - إلهام بوحلايس وعذراء بن يسعد، التعسف بالأسعار في إطار وضعيات الهيمنة في التشريع الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة 1، المجلد 08، العدد 3، 2021، ص 840.

² - غالية قوسم، المرجع السابق، ص 52.

³ - إلهام بوحلايس وعذراء بن يسعد، المرجع السابق، ص 842.

⁴ - أمال عرعار وفاطيمة الزهراء بن غراي، المرجع السابق، ص 28.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

3- صور التعسف في استغلال وضعيه الهيمنة الرامية الى المساس بالشروط التعاقدية:

نصت المادة 07 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على صورتين تشكلاّن تعسفاً في استغلال وضعيه الهيمنة، كما ترميان الى المساس بالشروط التعاقدية.

3-1: تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين مما يحرمهم من منافع المنافسة:

حظر المشرع الجزائري على غرار المشرع الأوروبي هذه الحالة في الممارسات التعسفية، وكان هذا الأخير قد حظر في المادة 82 من الاتفاقية الأوروبية على كل المؤسسات التي تتمتع بوضعيه هيمنة، استخدام أية معايير تمييزية في تعاملاتها مع الغير في العقود المماثلة. ان مثل هذا الحظر وضع بعض المؤسسات في مراكز تنافسية سيئة نتيجة عدم المساواة فيما بينهم، كتخفيض نسبة مئوية معينة في حالة شراء المشتري لنسبة مئوية معينة من جميع احتياجاته من المؤسسة المتمتعة بوضعيه هيمنة⁽¹⁾.

3-2: إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية:

ففي هذه الصورة يعلق إبرام العقود مع الشركاء على شرط قبول الشركاء لخدمات إضافية كتحميل التزامات ليس لها صلة بموضوع العقود الأساسية لا من حيث طبيعتها أو الأعراف التجارية⁽²⁾.

فتلجأ المؤسسة المهيمنة إلى إبرام العقود الرابطة من أجل مد مركزها الاحتكاري من المنتج التي تسيطر عليه إلى مركز احتكاري لمنتج آخر، بحيث يتوجب على العميل شراء المنتجين مع بعضهم البعض، وإلا فلن يستطيع الحصول على المنتج الأصلي أو المنتج الرابط.

ومن أجل ذلك جعل المشرع الأوروبي بمقتضى المادة 86 د من اتفاقية السوق الأوروبية المشتركة اعتبار عملية ربط الإلتزامات مع التزامات أخرى لا علاقة لها بها من قبيل إساءة استغلال المركز المهيمن⁽³⁾.

الفرع الثالث: الاستثناءات الواردة على حظر التعسف في وضعيه الهيمنة الاقتصادية:

إذا ما أدت وضعيه الهيمنة إلى إخلال بالمنافسة من خلال استغلالها تعسفياً هنا يترتب عليها الحظر المنصوص عليه في المادة 07 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، لكن استثناء، قد يكون فعلاً مشروعاً إذا تحققت مجموعة من

¹ - عبير مزغيش، المرجع السابق، ص202.

² - المرجع نفسه، ص.ص. 202-203.

³ - محمد سلمان الغريب، الاحتكار والمنافسة غير المشروعة، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2004، ص.ص. 285-286.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

الشروط نص عليها المشرع على سبيل الحصر لا المثال وهي التعسف في استغلال وضعيه الهيمنة الناتجة عن تطبيق نص قانوني (أولاً) أو التعسف في استغلال وضعيه الهيمنة الذي يؤدي إلى تحقيق تطور اقتصادي (ثانياً)، أو توفر حالة تصريح لمجلس المنافسة بعدم التدخل بخصوص التعسف في استغلال وضعيه الهيمنة (ثالثاً).

أولاً: التعسف في استغلال وضعيه الهيمنة الناتج عن تطبيق نص قانوني:

تنص الفقرة الأولى من المادة 09 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على ما يلي:

" لا تخضع لأحكام المادتين 6 و7 أعلاه الاتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي اتخذ تطبيقاً له".

يخول المشرع الجزائري من خلال هذا النص لمرتكبي الممارسة التعسفية المقيدة للمنافسة إمكانية تبرير سلوكياتهم المحظورة، وبالتالي إعفائهم من المتابعات الإدارية والقضائية على أساس وجود نص قانوني أو مرسوم أو قرار يسمح بذلك، مع ضرورة أن يكون المرسوم أو القرار قد اتخذ تطبيقاً للقانون⁽¹⁾.

ثانياً: التعسف في استغلال وضعيه الهيمنة الذي يؤدي الى تحقيق تطور اقتصادي

هذه الحالة نصت عليها المادة 09 / 2 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، بحيث يرخّص بالممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة أو المتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق.

ويجب على مرتكبي هذه الممارسة الحصول على ترخيص من مجلس المنافسة من أجل إضفاء الشرعية على هذه الممارسة، وذلك من خلال إثبات أصحابه وجود علاقة سببية بين النتائج الإيجابية التي يحققها التعسف في استغلال وضعيه الهيمنة وتقييد المنافسة، بحيث لو أمكن الوصول إلى نفس النتائج دون أن تلجأ المؤسسة إلى التعسف في استغلال وضعيه الهيمنة، أصبح هذا التعسف محظوراً ومقيداً للمنافسة⁽²⁾.

¹ - زهرة بن عبد القادر، المرجع السابق، ص 50.

² - عبير مزغيش، المرجع السابق، ص 186.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

ثالثاً: تصريح مجلس المنافسة بعدم التدخل بخصوص التعسف في استغلال وضعية الهيمنة:

جاء الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة بإجراء جديد كُيِّفَ على أنه وقائي وبيداغوجي⁽¹⁾. ويتمثل هذا الإجراء بإمكانية عدم تدخل مجلس المنافسة بناءً على طلب المؤسسات المعنية بشأن الإتفاقات أو الممارسات المنصوص عليها في المادتين 6 و7 ومن الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة. وهذا ما نصت عليه المادة 08 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة التي نصت على التالي: " يمكن أن يلاحظ مجلس المنافسة، بناءً على طلب المؤسسات المعنية واستناداً إلى المعلومات المقدمة له أن اتفاقاً أو عملاً مدبراً أو اتفاقية أو ممارسة كما في المادتين 6 و7 لا تستدعي تدخله.

تحدد كفاءات تقديم طلب الاستفادة من أحكام الفقرة السابقة بموجب مرسوم "

وبناءً على ذلك أصدر المشرع المرسوم التنفيذي رقم 175 / 05⁽²⁾. الذي يحدد كفاءات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الإتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق.

وعرف المشرع من خلال هذا المرسوم المقصود بالتصريح بعدم التدخل بأنه: تصريح يسلمه مجلس المنافسة بناءً على طلب المؤسسات المعنية، يلاحظ مجلس المنافسة بموجبه عدم وجود رادع لتدخله بخصوص الممارسات المنصوص عليها في المادتين 6 و7 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة⁽³⁾.

إذن هو رخصة يمنحها مجلس المنافسة للتأكد على أن استخدام الوضع المهيمن المزعوم في قضية ما لا يقيد المنافسة، بل يهدف إلى دعم التقدم الإقتصادي أو التقني وأنه يساعد في تحسين العمالة أو تعزيز التنافس للمؤسسة⁽⁴⁾.

كما نصت المادة 03 من المرسوم التنفيذي 05-75 على المخولين بتقديم طلب الحصول على التصريح، وهم المؤسسة أو المؤسسات المعنية، كما يمكن أن يقدمه ممثلو هذه المؤسسات الذي يتوجب عليهم استظهار تفويض مكتوب يبين صفة التمثل المخولة لهم. كما يجب على المؤسسات الأجنبية المعنية أو ممثليها المفوضين أن يبينوا عنواناً في الجزائر⁽⁵⁾.

¹ - دليلة مختور، المرجع السابق، ص 110.

² - المرسوم التنفيذي رقم 05-175 مؤرخ في 12 مايو 2005، المتعلق بتحديد كفاءات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الإتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق، ج. ر، عدد 35 صادرة في 18 مايو 2005.

³ - المادة 02 من المرسوم التنفيذي 05-75، المصدر السابق.

⁴ - بدرة لعور، المرجع السابق، ص 74.

⁵ - المادة 03 من المرسوم التنفيذي 05-175، المصدر السابق.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

أما فيما يتعلق مكونات الملف المتعلق بطلب الحصول على التصريح فقد نصت عليها المادة 04 من المرسوم التنفيذي 05-175، بحيث يتكون الملف من الوثائق الآتية:

- طلب مؤرخ وموقع من المؤسسات المعنية أو ممثليها المفوضين قانوناً حسب النموذج الملحق بالمرسوم التنفيذي 05-175.

- إستمارة معلومات ترفق بالطلب عنوانها " إستمارة معلومات للحصول على التصريح بعدم التدخل " حسب النموذج الملحق بالمرسوم التنفيذي 05-175.

- إثبات الصلاحية المخولة للشخص أو الأشخاص المفوضين الذين يقدمون طلب الحصول على التصريح بعدم التدخل.

- نسخة مصادق على مطابقتها للأصل من القانون الأساسي للمؤسسة أو المؤسسات الأطراف في طلب الحصول على التصريح بعدم التدخل.

- نسخ من الحصائل المالية الثلاث الأخيرة مؤشر ومصادق عليها من محافظ الحسابات أو نسخة واحدة من حصيلة السنة الأخيرة إذا كان تأسيس المؤسسة أو المؤسسات المعنية لا يتجاوز 3 سنوات.

إذا كان الطلب مشتركاً يمكن تقديم ملف واحد (1).

ويرسل الملف في (5) نسخ ويجب أن تكون الوثائق المرفقة بالطلب نسخاً أصلية، أو يجب أن يكون مصادقاً على مطابقتها للأصول إذا كانت نسخاً مصورة. ويودع الملف لدى الأمانة العامة لمجلس المنافسة مقابل وصل استلام يحمل رقم تسجيل الطب المقدم أو يرسل بواسطة إرسال موصى عليه (2).

ويمكن للمقرر المعين لدراسة الملف أن يطلب من المؤسسات المعنية أو ممثليها المفوضين إطلاعه لمعلومات أو مستندات إضافية يراها ضرورية، كما يمكن أن تطلب المؤسسات المعنية أو ممثلوها المفوضون بأن تكون بعض المعلومات أو بعض المستندات المقدمة محمية بسرية الأعمال، وفي هذه الحالة يجب أن ترسل أو تودع المعلومات أو المستندات بصفة منفصلة ويجب أن تحمل فوق كل صفحة منها عبارة " سرية الأعمال " (3).

1 - المادة 04 من المرسوم التنفيذي 05-175، المصدر السابق

2 - المصدر نفسه المادة 05.

3 - المصدر نفسه المادتين 06 و 07.

المبحث الثاني: التعسف في استغلال وضعيّة التبعية الاقتصادية.

تعرض المشرع الجزائري للتعسف في وضعيّة التبعية الاقتصادية بموجب المادة 11 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة باعتبارها ممارسة من الممارسات المقيدة للمنافسة، وبذلك اعتبرها صورة من صور الممارسات المعرّقة للمنافسة والتي تسبب ضرراً لها، وتؤثر سلباً على السير الحسن للتنافس على مستوى السوق.

ومن أجل الإحاطة بوضعية التعسف في استغلال وضعيّة التبعية الاقتصادية يتطلب منا توضيح مفهوم التعسف في استغلال وضعيّة التبعية الاقتصادية (المطلب الأول)، ثم بيان الشروط الواجب توافرها من أجل حظر التعسف في استغلال وضعيّة التبعية الاقتصادية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم التعسف في استغلال وضعيّة التبعية الاقتصادية.

من أجل بيان مفهوم التعسف في استغلال وضعيّة التبعية الاقتصادية والإحاطة به، يتطلب منا البحث من الجذور التاريخية لهذه الوضعية من خلال بيان التأصيل التشريعي لها (الفرع الأول)، ثم توضيح المقصود بها من خلال التعرض لتعريفها (الفرع الثاني)، ثم تمييزها عن بعض المفاهيم المشابهة لها (الفرع الثالث).

الفرع الأول: التأصيل التشريعي لوضعية التبعية الاقتصادية.

كما أشرنا سابقاً أنه بعد انتهاج الجزائر نظام اقتصاد السوق، سن المشرع الجزائري قوانين تتماشى مع التغيير الجذري من النهج الاقتصادي، منها بعض القوانين التي نصت على بعض الممارسات المنافية للمنافسة، وعليه سنبحث التأصيل التشريعي لوضعية التبعية الاقتصادية، في هذه القوانين بدءاً بالقانون 89-12 المتعلق بالأسعار - (أولاً) ثم الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة (الملغي) (ثانياً)، ثم الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة (ثالثاً).

أولاً: في ظل القانون 89-12 المتعلق بالأسعار.

نص المشرع الجزائري في المادة 27 من القانون 89-12 المتعلق بالأسعار على ما يلي:

"يعتبر لا شرعياً كل تعسف ناتج عن هيمنة على سوق أو جزء منه، كما يعتبر لا شرعياً:

- رفض البيع بدون مبرر شرعي.
- البيع المشروط أو التمييزي.
- البيع المشروط بكمية محدودة."

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

يلاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع لم يشر على التعسف في استغلال وضعيته التنموية الاقتصادية ضمن الممارسات الواردة فيه، ولم يرقم بحظره، غير أنه نص من خلال هذه المادة على ثلاث صور للتعسف في استغلال وضعيته التبعية الاقتصادية، وأدجها ضمن التعسف في وضعيته الهيمنة وهي رفض البيع بدون مبرر شرعي، البيع المشروط أو التمييزي، والبيع المشروط بكمية محدودة⁽¹⁾.

ثانياً: في ظل الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة.

اعتبر المشرع الجزائري في التعسف في استغلال التعسف في وضعيته التبعية الاقتصادية حالة من حالات الهيمنة أو الاحتكار في السوق⁽²⁾ في ظل الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة (الملغي)، بحيث جاء نص المادة السابعة منه كالتالي: " يمنع كل تعسف ناتج عن هيمنة على السوق أو احتكاره أو على جزء منه يتجسد في:

- رفض البيع بدون مبرر شرعي، وكذلك احتباس مخزون من منتجات في محلات أو في مكان آخر مصرح به أو غير مصرح به.

- البيع المتلازم أو التمييزي.

- البيع المشروط باقتناء كمية دينا.

- الإلزام بإعادة البيع بسعر أدنى.

- قطع العلاقات التجارية لجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير شرعية.

- كل عمل آخر من شأنه أن يحدد أو يلغي منافع المنافسة في السوق".

وتطبيقاً لنص المادة سالفة الذكر أصدر المرسوم التنفيذي رقم 2000-314 المتعلق بتحديد المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعيته هيمنة وكذا مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعيته الهيمنة (الملغي)، لتظهر من خلال المادة الخامسة من المرسوم وضعيته التبعية الاقتصادية لأول مرة بنصها على التالي: " يعتبر تعسفاً في قضية الهيمنة كل فعل يستجيب على الخصوص للمقاييس الآتية"

¹ - عيبر مزغيش، التعسف في استغلال وضعيته التبعية الاقتصادية كممارسة مقيدة للمنافسة، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الحادي عشر، 2014، ص.ص، 496-497.

² - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص 108.

- غياب حل بديل بسبب وضعية التبعية الاقتصادية " (1) .

ثالثاً: في ظل الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة.

أصدر المشرع الجزائري الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة والذي ألغى بموجب المادة 73 منه كلاً من الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة وكذا المرسوم التنفيذي 2000-314 المتعلق بتحديد المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة، وكذا مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، لينص في المادة 11 على حظر التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية كممارسة مستقلة عن وضعية الهيمنة كما كان عليه الحال سابقاً. وبالتالي فهو يعتبر من بين المستجدات التي أقر بها الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، كما استبقى المشرع النص دون تعديل أو تغيير رغم التعديلات التي مست قانون المنافسة (2) سواء في سنة 2008³ أو 2010⁴.

الفرع الثاني: تعريف وضعية التبعية الاقتصادية.

لتعريف وضعية التبعية الاقتصادية ارتأينا ضرورة الإشارة إلى التعريف اللغوي (أولاً)، ثم التعريف الفقهي (ثانياً)، ثم التعريف القانوني (ثالثاً).

أولاً: التعريف اللغوي لوضعية التبعية الاقتصادية

لا يوجد تعريف لغوي لوضعية التبعية الاقتصادية لذلك سنفصل كل كلمة على حدا كما يلي:

وضعية: الوضع: هيئة الشيء التي يكون عليها، وهي جمع: أوضاع (5)

التبعية: تبع، يتبع، تبعاً وتبوعاً، فهو تابع، والمفعول متَّبوع.

والتَّبعية: كون الشيء تابعا لغيره.

ويقال تبعه أي لحقه أو تلاه ويقال تبعه بحقه أي طالبه به.

1 - بدره لعور، المرجع السابق، ص 90.

2 - عبير مرغيش، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية كممارسة مقيدة للمنافسة، المرجع السابق، ص 498.

3 - قانون رقم 08-12، المصدر السابق

4 - قانون رقم 10-05، المصدر السابق.

5 - المعجم الوجيز، إصدار معجم اللغة العربية، الطبعة الأولى، مصر، 1980، ص 367.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

والتبعية هي ملازمة التابع لمتبوعه.⁽¹⁾

ثانياً: التعريف الفقهي لوضعية التبعية الاقتصادية

تعرف وضعية التبعية الاقتصادية على أنها الوضعية التي توجد فيها مؤسسة في علاقة مع مؤسسة أخرى، فتمارس عليها نفوذاً، وخضوع المؤسسة التابعة لا يعود لهيمنة موضوعية، بل يعود فقط لوضعية الهيمنة النسبية.⁽²⁾

كما ينصرف مفهوم التبعية الاقتصادية إلى العلاقة غير المتكافئة بين الدول المتقدمة والدول النامية على الاستغلال والتبادل غير المتكافئ وأسلوب الاستثمارات والمعونات التي تشكل عودة الاستثمار الجديد، كما يرى فريق من الاقتصاديين أن صور التبعية المنتشرة اقتصادياً في الدول النامية ما هي إلا نتيجة لأثر تبعية سياسة سابقة في الوقت الذي لا زالت فيه العلاقات الاقتصادية الدولية لا تخرج عن كونها مجموعة من العلاقات بين المسيطرين (الدول المتقدمة) والتابعين (الدول النامية)⁽³⁾.

ثالثاً: التعريف القانوني لوضعية التبعية الاقتصادية.

عرف المشرع الجزائري وضعية التبعية الاقتصادية على أنها " العلاقة التجارية التي لا يكون فيها لمؤسسة ما حل بديل مقارن إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى سواء كانت زبوناً أو مموناً"⁽⁴⁾

كما اعتبرها ممارسة من الممارسات المقيدة للمنافسة من خلال المادة 14 للأمر 03 - 03 المتعلق بالمنافسة.

كما أن محكمة النقض الفرنسية اعتبرت أن وضعية التبعية الاقتصادية أنها تلك الوضعية التي تجعل مؤسسة ما مضطرة للخضوع للالتزامات التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى متعاملة معها لأجل ضمان مواصلة علاقتها التجارية لاستحالة التمويل بمواد بديلة وفي ظروف مماثلة من مؤسسة أخرى منافسة⁽⁵⁾.

من خلال هذه التعاريف يتبين أن التبعية الاقتصادية لا تنشأ بمناسبة العلاقات التي يمكن أن تنشأ بين متنافسين على مستوى السوق من العملية الإنتاجية أو التسويقية، وإنما تنشأ بين المتعاملين الاقتصاديين الذين يقفون على

¹ - قاموس المعاني، مادة (تبع)، تاريخ زيارة الموقع الإلكتروني يوم الأربعاء 23 مارس 2022، على الساعة 15.30.

WWW.ALAMANY.COM

² - دليلة مختور، المرجع السابق، ص 115.

³ - بدر الدين ناصرات، ومراد لعشبي، الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر-الوادي، 2017-2018، ص 8.

⁴ - المادة 3/ د، من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة.

⁵ - صبرينة بوزيد، الأمن القانوني لأحكام قانون المنافسة، ط 1، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية-مصر، 2018، ص 128.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

مستويين مختلفين من العملية الاقتصادية، كالعلاقة بين منتج أو عدة منتجين من ناحية، أو بين موزع أو أكثر من ناحية أخرى، بحيث تنشأ حالة التبعية الاقتصادية بين المنتج، أو المورد وموزعيه أو بالعكس بين الموزع ومورديه⁽¹⁾.

الفرع الثالث: تمييز التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية بين بعض المفاهيم المشابهة لها:

يتشابه مفهوم التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية مع غيره من المفاهيم، لذلك كان لزاماً علينا تمييزه عن هذه المفاهيم لا سيما تمييزه عن التعسف في استغلال وضعية الهيمنة الاقتصادية (أولاً)، وكذا تمييزه عن التعسف في استعمال الحق (ثانياً)، بالإضافة إلى تمييزه عن المنافسة غير المشروعة (ثالثاً).

أولاً: تمييز التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية عن التعسف في استغلال وضعية الهيمنة:

يتشابه كلاً من التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية والتعسف في استغلال الهيمنة في اعتبار المشرع الجزائري، كلاً منهما ممارسة مقيدة للمنافسة⁽²⁾، وذلك حسب المادة 14 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة⁽³⁾. كما كفل الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة في المادة 03 منه تعريف كل من وضعية الهيمنة ووضعية التبعية الاقتصادية، بالإضافة إلى أن كلا الوضعيتين تشكلان تعسفاً في استغلال القوة الاقتصادية ويشكلان اعتداء على المنافسة الحرة، لذلك كفل القانون حظر كل منهما⁽⁴⁾.

بينما يختلف التعسف في استغلال وضعية التبعية عن التعسف في استغلال وضعية الهيمنة في أن هذه الأخيرة قد تم حظرها في القانون 89-12 المتعلق بالأسعار (الملغى) وكذا القانون 95-06 المتعلق بالمنافسة (الملغى) واستمر الحظر بموجب المادة 07 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة (ساري المفعول)، بينما التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية قد تم النص عليه لأول مرة في الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، بحيث يعد من المستجدات التي جاء بها هذا الأمر⁽⁵⁾. وذلك لأن المشرع الجزائري قبل صدور الأمر السالف الذكر، كان يعتبر أن التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية حالة من حالات الهيمنة على السوق⁽⁶⁾.

1 - دليلة مختور، المرجع السابق، ص 115.

2 - عبير مزغيش، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر-بن يوسف خدة- 2007-2008، ص 30.

3 - تنص المادة 14 من الأمر 03-03 على التالي: " تعتبر الممارسات المنصوص عليها في المواد 6 و7 و10 و11 و12 أعلاه ممارسة مقيدة للمنافسة".

4 - عبير مزغيش، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية، المرجع السابق، ص 30.

5 - المرجع نفسه، ص 31.

6 - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص 108.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

كما تختلف كلا الوضعيتين في أن المشرع من خلال المادة 09 من الأمر 03-03 بالمنافسة أكد مشروعية التعسف في استغلال وضعية الهيمنة وذلك إذا توفرت إحدى الحالات التي نصت عليها المادة سابقة الذكر، وهي التعسف في استغلال وضعية هيمنة الناتج عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي، أو التعسف في استغلال وضعية الهيمنة الذي يؤدي لتحقيق تطور اقتصادي أو اجتماعي، كما أن الطرف الذي يصدر منه التعسف في وضعية الهيمنة يجب أن يكون مؤسسة، في حين أن الطرف في ممارسة التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية يكون من مؤسسة نحو أخرى⁽¹⁾.

كما يعد من أبرز أوجه الاختلاف بين الوضعيتين أن التعسف في وضعية الهيمنة يؤدي إلى هيمنة المؤسسة على السوق كله أو احتكارها له أو على جزء منه، بعكس التعسف في وضعية التبعية التي تكون به الهيمنة نسبة وليست مطلقة، بحيث أن المؤسسة لا تهيمن على السوق كله أو على جزء منه وإنما تهيمن على المؤسسة أخرى وتجعلها تابعة لها⁽²⁾.

ثانياً: تمييز التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية عن التعسف في استعمال الحق:

نظم المشرع الجزائري موضوع التعسف في استعمال الحق في المادة 41 من الأمر 75-58 المتعلق بالقانون المدني⁽³⁾ والتي نصت على التالي:

" يعتبر استعمال حق تعسفياً في الأحوال الآتية:

- إذا وقع بقصد الاضرار بالغير.
- إذا كان يرمي الى الحصول على فائدة قليلة بالنسبة للضرر الناشئ للغير.
- إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة".

فمن خلال هذه المادة كان المشرع الجزائري ينظم موضوع التعسف ضمن المواد المنظمة لموضوع الأهلية، ثم فضل بموجب القانون 05-10 المعدل للقانون المدني إدراج أحكام التعسف ضمن أحكام المسؤولية التقصيرية،

¹ - عبير مزغيش، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية، المرجع السابق، ص.31، 32.

² - المرجع نفسه، ص 32.

³ - القانون رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المصدر السابق.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

وذلك من خلال ما نصت عليه المادة 124 مكرر من الأمر 75-58 المتعلق بالقانون المدني، بحيث اعتبره شكلاً ومضموناً مجرد تطبيق من تطبيقات الخطأ التقصيري⁽¹⁾.

وللتعسف في استعمال الحق معايير ثلاثة نذكرها كالآتي:

✓ المعيار الأول: هو نية الاضرار بالغير، وهذا هو المعيار التقليدي والسائد في القضاء الفرنسي، وهو معيار شخصي⁽²⁾، قوامه توفر نية الاضرار بالغير عند صاحب الحق ولو أدى استعمال الحق إلى تحصيل منفعة عارضة لصاحبها لم يقصدها أصلاً⁽³⁾.

✓ المعيار الثاني: استعمال الحق لتحقيق فائدة قليلة بالنسبة للضرر الناشئ عنها، وهو معيار موضوعي لا تتوافر فيه النية السيئة ولا يريد صاحب الحق استعماله للإضرار بالغير⁽⁴⁾.

✓ المعيار الثالث: استعمال الحق للحصول على فائدة غير مشروعة، والمعيار هنا أيضاً موضوعي وإن كان طريق الوصول إليه عاملاً ذاتياً هو بنية صاحب الحق، ومثاله الإدارة التي تفصل شخصاً إرضاء لغرض شخصي أو شهرة حزبية، فهنا تعسف الإدارة في استعمال حقها لأنها سعت لتحقيق أغراض غير مشروعة⁽⁵⁾.

من خلال ما سبق ذكره يتضح أن التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية يعتبر تطبيق من تطبيقات التعسف في استعمال الحق، وهذا على غرار التطبيقات المختلفة لهذه النظرية، كما أن التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية ينطبق عليه أحد المعايير المحددة للتعسف في استعمال الحق وهو معيار استعمال الحق لتحقيق فائدة غير مشروعة، ومناطق ذلك هو مخالفته للقانون وهو المتمثل في أحكام الأمر 03 03- المتعلق بالمنافسة⁽⁶⁾.

¹ - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول (مصادر الإلتزام)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998، ص.ص 705-706.

² - علي علي سليمان، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام في القانون المدني الجزائري، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص.223.

³ - شوقي بناسي، التعسف في استعمال الحق في ضوء المادة 124 مكرر المستحدثة بموجب القانون 05-10، المعدل للقانون المدني، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر 1، ب.س.ن، ص.217.

⁴ - علي علي سليمان، المرجع السابق، ص.223.

⁵ - شوقي بناسي، المرجع السابق، ص.217.

⁶ - عبير مزغيش، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية، المرجع السابق، ص.ص 37-38.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

ويتشابه كلاً من التعسف في استعمال الحق والتعسف في استغلال وضعيّة التبعية الاقتصادية في أن الشخص لا يُسأل عن الضرر الذي يلحقه بالغير في استعمال حقه بالمنافسة مثلاً، بحيث يعد استعمال الحق عملاً مشروعاً ما دام صاحب الحق ملتزماً بحدود حقه ونطاقه، وما يحظر هو التعسف في استعمال ذلك الحق، كما أن كليهما يترتب عليه التعويض كجزاء في حالة التعسف في استعمال الحق والتعسف في استغلال وضعيّة التبعية الاقتصادية، بالإضافة أن كلاهما يعد تعسفاً، ففي أحدهما يقع التعسف عند استعمال الحق، أما الآخر فيقع عند استعمال القوة الاقتصادية من خلال تبعية المؤسسة لمؤسسة أخرى بصفاتها زبوناً أو مموناً⁽¹⁾.

بينما يختلف كلا من التعسف في وضعيّة التبعية الاقتصادية والتعسف في استعمال الحق، في أن هذا الأخير لم ينص القانون المدني في أحكامه على تعريف له على خلاف وضعيّة التبعية الاقتصادية التي نص من خلال المادة 3/د من الأمر 03 - 03 تعريفاً لها، كما يعد من أوجه الاختلاف أن المشرع الجزائري بعد تعديل القانون المدني بموجب القانون 10-05 جعل التعسف في استعمال الحق صورة من صور الخطأ بعدما كان يضعها ضمن أحكام الأهلية، وبذلك حصر تطبيق نظرية التعسف في استعمال الحق على العمل المستحق للتعويض، وبالتالي لا يعتبر التعسف في استغلال وضعيّة التبعية الاقتصادية تطبيقاً لها حيث نظم المشرع هذا الأخيرة في المادة 11 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة ضمن الممارسات المقيدة للمنافسة⁽²⁾.

ثالثاً: تمييز التعسف في استغلال وضعيّة التبعية الاقتصادية عن المنافسة غير المشروعة:

عرف بعض الفقه المنافسة غير المشروعة بأنها: "كل منافسة تبغي الخروج عن الحدود المشروعة بطريق التعدي على حقوق الغير، وتؤدي إلى إلحاق الضرر به" كما عرفتھا الإتفاقية المنبثقة عن المنظمة الأفريقية للملكية الفكرية المتعلقة في اتفاقية المنافسة غير المشروعة وذلك في المادة 17 / 01 على "أنها كل عمل تنافسي مخالف للممارسات النزيهة في الميدان الصناعي والتجاري والحرفي والزراعي يعد عملاً غير مشروعاً"⁽³⁾.

ويتشابه كل من التعسف في استغلال وضعيّة التبعية الاقتصادية والمنافسة غير المشروعة، في أن المنافسة في حد ذاتها تعد أمراً مباحاً، وأن الخروج عن حدودها سواء من خلال ممارسة التعسف في استغلال وضعيّة التبعية الاقتصادية

¹ - عبير مزغيش، التعسف في استغلال وضعيّة التبعية الاقتصادية، المرجع السابق، ص38.

² - المرجع نفسه، ص.ص39-40.

³ - زينة غانم عبد الجبار الصفار، المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية (دراسة مقارنة)، ط2، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان-الأردن، 2007، ص.ص28-29.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

أو المنافسة غير المشروعة هو الأمر غير المباح، وبالتالي يترتب على الإتيان بها توضيح الجزاء على المرتكبين ، كما يتم المطالبة بالتعويض عن كلاهما⁽¹⁾، وذلك على أساس أن المنافسة نوع من الحرية في مزاوله النشاط الإنساني بصفة عامة، والنشاط الاقتصادي بصفة خاصة، والتي يعترف بها القانون ويضع لها ضوابطها، ويمنع من يتعسف في استعمال حقه فيها⁽²⁾.

بينما يختلف كلاً من التعسف في استغلال وضعيّة التبعية الاقتصادية والمنافسة غير المشروعة، أن المشرع لم ينظم هذه الأخيرة بتنظيم خاص في قانون مخصص للمنافسة غير المشروعة بحيث أنها عبارة عن مصطلح تم إيرادها في العديد من النصوص القانونية وذلك على خلاف التعسف في استغلال وضعيّة التبعية الاقتصادية المشرع من خلال الأمر 03- 03 المتعلق بالمنافسة⁽³⁾.

كما أن الهدف من حظر المنافسة غير المشروعة هو احترام مبادئ النزاهة والشرف والأمانة في الحياة التجارية، في حين أن الهدف من حظر التعسف في استغلال وضعيّة التبعية الاقتصادية هو الحفاظ على النظام في السوق وتوازنه، كما أن الإتيان بالمنافسة غير المشروعة ينجر عنه إزالة المنافسة، في حين يترتب على الإتيان بالتعسف في استغلال وضعيّة التبعية الاقتصادية القضاء على المنافسة في حد ذاتها⁽⁴⁾.

الفرع الرابع: أنواع وضعيّة التبعية الاقتصادية:

تفترض وضعيّة التبعية الاقتصادية وجود علاقة تجارية بين مؤسستين إحداها تابعة والأخرى متبوعة، وهذه الأخيرة قد تكون زبوناً أو مموناً، وعليه فإن هذه الوضعيّة تفرض وجود شكلين وهما حالة تبعية الزبون للممون (أولاً)، وحالة تبعية الممون للزبون (ثانياً).

أولاً: حالة تبعية الزبون للممون.

إن هذا النوع من التبعية يظهر من خلال الإمتيازات الاقتصادية التي يمتلكها الممون، والتي تدفع بالموزع قبول شروط ممونه، بسبب افتقاده غيره من الممولين هذه الامتيازات، وغالباً ما يصادف هذا الشكل من التبعية الاقتصادية في

¹ -عبير مزغيش، التعسف في استغلال وضعيّة التبعية الاقتصادية، المرجع السابق، ص33.

² - أحمد محمد محرز، الحق في المنافسة المشروعة في مجالات النشاط الاقتصادي (الصناعة-التجارة-الخدمات) ، ب.د.ن، القاهرة-مصر، 1994، ص11.

³ -عبير مزغيش، التعسف في استغلال وضعيّة التبعية الاقتصادية، المرجع السابق، ص.ص33-34.

⁴ - المرجع نفسه، ص34.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

حالة قطع العلاقات التجارية، فقد يرفض الممون تزويد المزوع بالمنتجات اللازمة له بغرض إجباره على احترام بعض الالتزامات التي يرغب في فرضها عليه، كالالتزام بالقصر⁽¹⁾.

ومن أمثلتها وضعيات التبعية الاقتصادية التي جاء بها التشريع الألماني، حيث كان أسبق من القانون الفرنسي والجزائري يحظر التعسف في استغلال وضعيه التبعية الاقتصادية إذ كان ذلك منذ 27 جويلية 1957 وهي:

1- التبعية الاقتصادية لأسباب متلائمة ومتجانسة: لا يستطيع التاجر بموجب هذه التبعية مباشرة نشاطه بصورة طبيعية دون أن يقوم بعرض وبيع منتجات تحمل علامة مشهورة، وبالتالي فإن التاجر يكون تابعاً اقتصادياً للممون الذي يملكها⁽²⁾.

2- التبعية الاقتصادية بسبب قوة الشراء: وهي تبعية المزوع للممون وهي تنطبق من الممارسات التمييزية، وهي التبعية التي تميز وضعية المنتجين التابعين للمساحات الكبرى⁽³⁾.

3- التبعية الاقتصادية بسبب الأزمات وندرة السلع: وهي الحالة التي يستغل فيها الممون فرصة نقص وندرة منتج معين في السوق وندرته لديه، فيفرض شروطاً تشغل كاهل زبائنه الذين لا يملكون حلاً معادلاً سوى قبول شروطه أو أن يواجهه الممون بسبب هذه التبعية رفض للبيع أو غيرها من أضرار التعسف في استغلال وضعيه التبعية الاقتصادية⁽⁴⁾.

4- التبعية الاقتصادية بسبب علاقات الأعمال: وهي الوضعية التي تجد فيها المؤسسة نفسها ملتزمة بالتعاون مع متعامل تجاري مدة طويلة، وبسبب ذلك يتم تخصيص استثمارات وأصول خاصة، ولذلك فإن قطع العلاقات التجارية مع هذه المؤسسة يلحق بالمؤسسة التابعة لها خسارة معتبرة، وتفادياً لذلك تبقى تابعة لها اقتصادياً⁽⁵⁾.

ثانياً: تبعية الممون للزبون:

على خلاف تبعية الزبون للممون، فإن الحالة العكسية وهي تبعية الممون للزبون، تعد نادرة الوقوع والحدوث، إذ ترجع إلى أسباب اقتصادية، وخصوصاً القوة الشرائية التي يتمتع بها الزبون، فتتقلب موازين القوى ويصبح الممون هو

¹ - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص 112.

² - ساسية جفال، التعسف في القوانين الاقتصادية (قانون المنافسة والممارسات التجارية الجزائري- نموذجاً)، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2020/2019 ص 25.

³ - عبير مزغيش، التعسف في استغلال وضعيه التبعية الاقتصادية، المرجع السابق، ص 52.

⁴ - بدرة لعور، المرجع السابق، ص 99.

⁵ - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص 114.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

الضحية لتعسف الزبون، وبالتالي لا مفر له من الخضوع والامتثال إلى شروطه، والتي تدور في غالب الأحوال حول الأسعار، فيحصل بموجب هذه التبعية على تخفيضات أو آجال الدفع وغيرها من المزايا التي يحرم منها غيره من الزبائن⁽¹⁾.

المطلب الثاني: شروط حظر التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية:

إن القول بوجود التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية كممارسة مقيدة للمنافسة ألزمه المشرع بتوفر شروط معينة، وبناء عليه سندرس هذه الشروط من خلال التحقق من وجود وضعية التبعية الاقتصادية (الفرع الأول)، ثم الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: وجود وضعية التبعية الاقتصادية

إن وجود التبعية الاقتصادية هو أول شرط لتطبيق الحظر، ومن أجل أن تتحقق هذه الوضعية لابد من وجود علاقة تجارية بين مؤسستين (أولاً)، ثم التحقق من قيام حالة التبعية الاقتصادية (ثانياً).

أولاً: وجود علاقة تجارية بين مؤسستين.

أول عنصر مكون لوضعية التبعية الاقتصادية، هو وجود علاقة تجارية بين مؤسستين لتخرج بذلك عن هذا المجال، العلاقات التعاقدية القائمة بين المؤسسة والمستهلك، فالأمر يتعلق هنا بالقوة وعدم المساواة بين المؤسسات، بل أن تكون المؤسسة الأولى في مركز قوة اقتصادية، وتسمى "المؤسسة المتبوعة"، أما الثانية فتكون في مركز ضعف أي تبعية اقتصادية وتسمى "المؤسسة التابعة"، بشرط أن تكون هاتين المؤسستين مستقلتين عن بعضهما البعض، فلا تعتبر تبعية اقتصادية تلك العلاقة التي تربط الشركة الأم وأحد فروعها⁽²⁾، مما يجعل هذه العلاقة التجارية تتميز بكونها:

- **علاقة ثنائية**، تربط بين مؤسستين أو شركتين تجاريتين، تستغل من خلالها المؤسسة المتبوعة قوتها الاقتصادية في تعاملها مع المؤسسة التابعة.

1 - عبيد مزغيش، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية، المرجع السابق، ص 52.

2 - صورية قابة، الآليات القانونية لحماية المنافسة، أطروحة دكتوراة علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 - بن يوسف بن خدة -، 2007، ص 111.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

-علاقة عمودية، لأنها لا تنشأ إلا بين المؤسسات الموجودة في مستويين مختلفين من العملية الاقتصادية، كالعلاقة بين الموزع والممون، وبالتالي لا يمكنها أن تنشأ في العلاقات التجارية الأفقية، التي تربط بين مؤسستين في نفس المستوى من العملية الإنتاجية أو التسويقية، مثل العلاقة بين منتج ومنتج آخر، أو بين موزع وموزع آخر⁽¹⁾.

-علاقة قائمة فعلاً، بحيث لا يمكن لمؤسسة الادعاء بوجودها في حالة تبعية اقتصادية اتجاه مؤسسة أخرى لم تربطها بعد أي علاقة تجارية، أي أن العلاقة التجارية يجب أن تكون قائمة فعلاً، وسابقة لأي تبعية اقتصادية⁽²⁾.

ثانياً: معايير التحقق من قيام حالة التبعية الاقتصادية:

للقول بتحقيق التبعية الاقتصادية، لابد من جملة من المعايير والمقاييس، بالنسبة للمشرع الجزائري لم يشر إلا لمعيار واحد وهو معيار غياب الحل البديل أو المعادل أما الفقه الفرنسي، حاول إيجاد عدة معايير للاستناد عليها.

1-معيار غياب الحل البديل والمعادل:

لم يقدم المشرع الجزائري إلا معياراً واحداً للقول بوجود وضعية التبعية الاقتصادية، وهو معيار قانوني يتمثل في غياب الحل البديل والمعادل، بخلاف التشريع الفرنسي حيث قدم مجلس المنافسة الفرنسي العديد من المعايير التي وجود وتوفر واحد منها للقول بوجود وضعية التبعية الاقتصادية⁽³⁾.

ولقد تم النص على هذا المعيار في المادة 03/د من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، بحيث أشارت أن وضعية التبعية الاقتصادية، هي العلاقة التجارية التي لا يكون فيها لمؤسسة ما حل بديل مقارن إذا ما أرادت أن ترفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها المؤسسة التابعة لها اقتصادياً، مهما كانت صفتها زبوناً أو مموناً.

وترجع الجذور التاريخية لهذا المعيار في القانون الجزائري إلى المرسوم التنفيذي رقم 314/2000 الذي يحدد المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة، وكذلك مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، إذ تشير المادة 05 منه، إلى أنه " يعتبر تعسفاً في وضعية الهيمنة على السوق أو جزء منه، كل فعل يرتكبه عون اقتصادي في وضعية هيمنة على السوق المعنية يستجيب على الخصوص للمقاييس الآتية:

¹ - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص 109.

² - صورية قابة، المرجع السابق، ص 112.

³ - زهرة بن عبد القادر، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية-دراسة تحليلية في التشريع الجزائري على ضوء نظيره الفرنسي-، مجلة الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية قسنطينة، العدد الحادي عشر، جوان 2017، ص 120.

- غياب حل بديل بسبب وضعية التبعية الاقتصادية".

وبالتالي فقد تم النص قانوناً على معيار غياب حل بديل أو معادل كمقياس لتقدير التبعية الاقتصادية في إطار التعسف في وضعية الهيمنة، وليس التبعية الاقتصادية لأن المرسوم سالف الذكر تناول الاعمال الموصوفة بوضعية الهيمنة وليس التبعية الاقتصادية⁽¹⁾.

ويقصد بغياب الحل البديل والمعادل، أنه لا يوجد أمام المؤسسة المتضررة حل بديل للعلاقات القائمة بين المؤسسة المهيمنة، بمفهوم المخالفة وجود حل بديل يعني إمكانية المؤسسة المتضررة من متابعة نشاطها التجاري لوجود مؤسسات مماثلة في السوق يمكنها التعامل معها والانتفاء من سيطرة المؤسسة المهيمنة². وللتأكد من غياب حل بديل أو معادل وبالتالي وقوع المؤسسة في وضعية التبعية الاقتصادية لمؤسسة أخرى، لابد من دراسة السوق وذلك للتحقق من وجود العناصر الثلاثة الآتية:

- عدم وجود سبل أخرى للتموين بالمواد أو المنتجات البديلة.

- قدرة المؤسسة على هذا التغيير اقتصادياً.

- البحث عن الخيار البديل الكافي، أي النظر إلى الوقت الذي يستغرقه البحث عن الحل البديل، أو المعادل من طرف المؤسسة التابعة لمؤسسة أخرى دون أن تلحقها أضرار معتبرة من هذا التغيير⁽³⁾.

2-المعايير الأخرى المعتمد عليها للتحقق من وضعية التبعية الاقتصادية:

إلى جانب غياب الحل البديل الذي اعتمده المشرع الجزائري للتحقق من قيام الحالة التبعية الاقتصادية، حاول القضاء الفرنسي إيجاد معايير أخرى، وهي معيار تبعية الموزع للممون ومعيار تبعية الممون تجاه الموزع.

1-2:معيار تبعية الموزع للممون.

ومؤدى هذه الحالة أن يكون الموزع أو بائع السلعة أو متلقي الخدمة تابع لمورد أو منتج أو مقدم الخدمة في السوق المعنية، وتطبيقاً لهذه الحالة قالت كل من محكمة استئناف باريس ومجلس المنافسة الفرنسي، بأنه يتم تقدير حالة تبعية الموزع للممون على ضوء أهمية حصة الممون في رقم أعمال الموزع، وشهرة العلامة التجارية للممون، وأهمية حصة

¹ - عبير مزغيش، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية، المرجع السابق، ص 53.

² - صورية قاب، المرجع السابق، ص 112-113.

³ - زهرة بن عبد القادر، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية-دراسة تحليلية في التشريع الجزائري على ضوء نظيره الفرنسي-، المرجع السابق، ص 123.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

السوق العائدة للممون، وإمكانية حصول الموزع على منتجات معادلة وبديلة من ذات السوق المعنية من موردين آخرين⁽¹⁾.

2-1-1: أهمية حصة الممون في رقم أعمال الموزع.

ويتم ذلك من خلال قياس نسبة كل منتج على حدا، وما إذا كانت معتبرة بالنظر إلى غيرها مع مراعاة تتبع تطورها طيلة الفترة الزمنية المعنية، بالإضافة إلى مراقبة ما إذا كانت هذه التبعية نتيجة السوق أو ظروف أخرى لا علاقة لها بالموزع، فمتى تبين ضلوع الموزع في تبعيته للممون بأن اختار عمداً هذه الاستراتيجية التجارية ورفض ادعائه بوجود حالة التبعية اقتصادية للممون⁽²⁾.

2-1-2: شهرة العلامة التجارية للممون.

يسمح معيار شهرة العلامة بتقدير تبعية الموزع للممون، وذلك إذا كان حصول الموزع على زبائن يتوقف على علامة المواد التي يتولى توزيعها، أو أن استمرار الموزع في ممارسة نشاطه في السوق يعتمد على توفره على المواد التي تحمل تلك العلامة ضمن تشكيلة المواد المعروضة على زبائنه، مما يبين بأن تقدير شهرة العلامة في تحقيق التبعية، يعود بصفة أساسية إلى رأي المستهلك حول المادة المعنية، فإذا كانت علامة معينة ذات شهرة بالنسبة لبعض المواد فأثما لا تعتبر كذلك بالنسبة للمواد الأخرى، كما أن النجاح التجاري المؤقت لمواد معينة المرتبط في عامل الموضة لا يشكل حالة التبعية الاقتصادية⁽³⁾.

2-1-3: أهمية حصة السوق العائدة للممون:

يعد معياراً أساسياً للتحقق من وجود وضعية التبعية الاقتصادية، فهو يعكس من جهة القوة الاقتصادية التي يحوزها الممون ومن جهة أخرى يبين سلطة التسويق النسبية. وتقدر حصة السوق العائدة للممون ومدى أهميتها بالنظر إلى التقلبات التي تعرضها والحاصلة في فترة معينة، وللتحقق من وجود موزع في وضعية التبعية الاقتصادية لممون، استناداً إلى معيار أهمية حصة السوق العائد للممون في فترة معينة فإنه لا بد من تحديد السوق المناسب، كما أن تقدير حصة

¹ - مسعد جلال زوجة محتوت، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، أطروحة دكتوراة في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص.ص 165-166.

² - بدرة لعور، المرجع السابق، ص 98.

³ - بدر الدين ناصرات ومراد لعشيني، المرجع السابق، ص 15.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

السوق العائدة للممون يتم تقديرها بالنسبة للحصص العائدة للممومين المنافسين في هذا السوق، آخذين بعين الاعتبار تطور هذه الحصة خلال الفترة المعنية⁽¹⁾.

2-2: معيار تبعية الممون للموزع:

تتحقق تبعية الممون للموزع وفق معايير معينة، وهي كالاتي:

2-2-1: أهمية الموزع في تسويق المواد المعنية: وتتحقق حالة تبعية الممون للموزع وفق هذا المعيار، عند عدم قدرة الممون على الاستغناء على خدمات الموزع، نظراً لأهمية هذا الأخير في تسويق منتجات الممون عبر الأسواق.

2-2-2: حصة رقم الأعمال المحققة من طرف الممون مع الموزع:

لتقدير ما إذا كان الممون في وضعية تبعية اقتصادية تجاه الموزع، يجب النظر في حصة رقم الأعمال المحققة من طرف الممون خلال نشاطه مع الموزع، فيجب أن تكون معتبرة تتضح من خلالها أهمية الموزع في تسويق منتجاته، خاصة إذا كانت السلع أو الخدمات ذات جودة عالية⁽²⁾.

2-2-3: العوامل المؤدية الى تركيز بيع منتجات الممون لدى الموزع:

تبعاً لهذا المعيار، فإنه يؤخذ بعين الاعتبار للقول بوجود الممون في وضعية تبعية اقتصادية للموزع، على الظروف التي أدت إلى تركيز بيع منتجات الممون لدى الموزع، وخاصة إذا كانت هذه الظروف نتاج خيارات استراتيجية وتجارية للمنتج أو ضرورات تقنية مفروضة عليه⁽³⁾.

الفرع الثاني: الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية:

إن وجود مؤسسة في حالة تبعية اقتصادية لمؤسسة أخرى في ظل العلاقة التجارية تجمع بينهما، لا يكفي للقول بحظر هذه الممارسة، بل يجب أن يتم الاستغلال التعسفي لحالة التبعية الاقتصادية من طرف المؤسسة المتبوعة بشكل يتسبب في الإخلال بقواعد المنافسة في السوق (أولاً)، كما تناولت المادة 2/11 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة مجموعة من الأعمال كيفت على أنها صور للتعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية (ثانياً).

¹ - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص.ص 114-115.

² - BOUTARDE LABARD Marie Chantal et CANIVET Guy, **Droit français de la concurrence**, L.G.D.J, paris, 1994, p 94.

³ - عبير مزغيش، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية، المرجع السابق، ص 57.

أولاً: الإخلال بقواعد المنافسة في السوق

إن هذا الشرط تضمنته المادة 11 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة بنصها على «...إذا كان يخل بقواعد المنافسة...»، ومنه يظهر أن الدافع وراء حظر التعسف في استغلال وضعيّة التبعية الاقتصادية، هو الإخلال بقواعد المنافسة في السوق والذي يترتب عنه عرقلتها وتقييدها، والذي يتجلى في الاستغلال التعسفي لوضعيّة التبعية الاقتصادية⁽¹⁾.

إن فحص الوقائع المنشئة للتعسف في استغلال وضعيّة التبعية الاقتصادية يلتزم تحديد وتحليل السوق، إذ تقدر الأعمال التعسفية بالإحالة إلى السوق من خلال ثلاثة مستويات مختلفة:

- قياس حصة الممون في المواد والخدمات المعنية في السوق، إذ يعد عاملاً أساسياً تقاس به القوة النسبية لهذا الممون.
- تقدير وجود الحل البديل والمعادل، إذ يتعلق الأمر بالبحث فيما إذا كان الموزع يستطيع الحصول على المواد البديلة المشكّلة للسوق⁽²⁾.

- كما أن تقدير الطابع المقيد للمنافسة الناجم عن التعسف في استغلال وضعيّة التبعية الاقتصادية، لا يمكن القيام به إلا على مستوى سوق مناسبة، وعلى حسب خصائصه.

كما أن مجلس المنافسة الفرنسي والقضاء الفرنسي يأخذان بعين الاعتبار سوق المادة أو الخدمة المعنية والبعد الجغرافي لذلك السوق، حيث أن تحديد السوق يعتبر أمراً ضرورياً لقياس التعسف في استغلال وضعيّة التبعية الاقتصادية⁽³⁾.

وفي الأخير نشير إلى أنه حتى يتوفر هذا الشرط، يجب أن يكون المساس بالمنافسة نتيجة مباشرة وحتمية للتعسف في استغلال وضعيّة التبعية الاقتصادية، أي يجب أن تكون هناك علاقة سببية مباشرة لا تترك أي مجال للشك بين التعسف في استغلال وضعيّة التبعية الاقتصادية والمساس بالمنافسة، وبالتالي يجب على المؤسسة المتضررة من مثل هذه الممارسة أن تقدم الدليل القاطع على وجود تلك العلاقة السببية عند لجوئها لمجلس المنافسة⁽⁴⁾.

¹ - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص 116.

² - عبير مزغيش، التعسف في استغلال وضعيّة التبعية الاقتصادية، المرجع السابق، ص. 60-61.

³ - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص 118.

⁴ - صورية قابة، المرجع السابق، ص 117.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

ثانياً: صور التعسف في استغلال وضعيّة التبعية الاقتصادية:

هي تلك الصور التي تضمنتها المادة 11 / 2 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة والتي نصت على ما يلي:
"يتمثل هذا التعسف على الخصوص في:

- رفض البيع بدون مبرر شرعي.
- البيع المتلازم أو التمييزي.
- البيع المشروط باقتناء كمية دنيا.
- الإلزام بإعادة البيع بسعر أدنى.
- قطع العلاقة التجارية بمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط لتجارية غير لمبررة.
- كل عمل آخر من شأنه أن يقلل أو يلغي منافع المنافسة داخل السوق".

من خلال هذه المادة، يتبين لنا أن المشرع ذكر هذه الصور على سبيل المثال لا الحصر، حيث يتجلى ذلك من استعماله العبارة "على وجه الخصوص"، بالإضافة الى نصه في آخر فقرة على عبارة "...كل عمل آخر من شأنه أن يقلل أو يلغي من منافع المنافسة داخل السوق"، مما يعبر عن نية المشرع في ترك المجال مفتوحاً أمام أي عمل قد يستجد مستقبلاً من شأنه المساس بالمنافسة⁽¹⁾، وبذلك يكون المشرع قد تبني نفس موقف المشرع الفرنسي، وأغلبية الفقه كذلك، مع الإشارة إلى أن تلك الصور يمكنها أن تظهر أثناء سريان العقد، كما يمكنها أن تكون سبباً من أسباب انتهاء العلاقات التجارية، وعليه يمكن تصنيف الصور إلى صنفين:

الصنف الأول: يتعلق بالممارسات المقترنة بعملية البيع.

الصنف الثاني: يتعلق بالممارسات المقترنة بقطع العلاقات التجارية واي عمل اخر من شأنه أن يقلل أو يلغي منافع المنافسة داخل السوق⁽²⁾.

1- صور التعسف في استغلال وضعيّة التبعية الاقتصادية المقترنة بعملية البيع:

يدخل في هذه الفئة كل من رفض البيع دون مبرر شرعي، وكذلك البيع المشروط " الذي يدخل فيه كل من البيع المتلازم والبيع المشروط، باقتناء كمية دنيا والإلزام بإعادة البيع بسعر أدنى " إضافة إلى البيع التمييزي.

1 - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص121.

2 - صورية قابة، المرجع السابق، ص.ص118-119.

1-1: رفض البيع دون مبرر شرعي:

تتمثل هذه الصورة في رفض مؤسسة معينة بيع سلعة أو خدمة معينة لمؤسسة أخرى متعاقدة معها، مستغلة في ذلك تواجد هذه الأخيرة في حالة تبعية اقتصادية لها، دون صدور أي خطأ من هذه الأخيرة، مع عدم تقديمها لأي مبرر شرعي يبرر ذلك الرفض، حيث أنه إذا كان رفض البيع مستنداً لوجود اتفاق سابق مع مؤسسة أخرى حول نفس المنتج، أعتبر ذلك بمثابة المبرر الشرعي الذي يزيل صفة التعسف عن رفض البيع⁽¹⁾، أي أنه لا يعتبر كل رفض للبيع محظوراً، وإنما يجب أن يكون هذا الرفض غير مبرر إذ أن الأمر يتنافى مع سلطان الإدارة، لذلك فكل رفض غير مبرر يعتبر تعسف، ومن ثم فهو محظور، إذ يهدف إلى عرقلة المنافسة⁽²⁾.

وتعتبر هذه الصورة من أكثر الصور انتشاراً للتعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية، خاصة في حالة الأزمة أو الندرة، حيث يكثر الطلب على منتج معين «والذي عادة ما يخص المواد الأولية الواسعة الاستهلاك» بغرض المضاربة أو تخزينه من أجل رفع سعره في السوق. ويفترض أن يكون الرفض صريحاً، إلا أنه يمكن أن يأخذ رفض البيع أشكالاً غير صريحة، كعدم قيام المؤسسة بعرض سلعتها أو حتى عرضها ورفض إعطاء الأثمان أو شروط البيع وذلك دون أي مبرر⁽³⁾.

1-2: البيع المشروط:

تنقسم هذه الصورة إلى ثلاث فئات وهي البيع المتلازم، والبيع المشروط باقتناء كمية دنيا، والإلتزام بإعادة البيع بسعر أدنى وستتناولها كالتالي:

1-2-1: البيع المتلازم:

يعرف البيع المتلازم على أنه ذلك الأسلوب التجاري الذي تلجأ إليه المؤسسة الممونة، والتي تكون في مركز قوة من أجل إلزام المؤسسات التابعة لها اقتصادياً على قبول شروطها التعسفية والمتمثلة في بيع أحد المنتجات مرافقاً لمنتج

¹ - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص. 121-122

² - رابح رواجية، المسؤولية الجزائية عن المنافسة غير المشروعة في وجهها الحديث (الاستغلال التعسفي للوضع المهيمن وحالة التبعية الاقتصادية) وفق الأمر 03-03، مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة عمار ثليجي الأغواط، العدد الثاني، ب.س.ن، ص. 136.

³ - صورية قابة، المرجع السابق، ص. 119.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

آخر، والذي يكون من نوع مخالف بحيث تكون هذه الأخيرة في غالب الأحيان ليست بحاجة إليه، مما يسمح للمؤسسة الممونة من تحقيق عملية ممتازة، تتحصل من ورائها على أرباح طائلة⁽¹⁾.

وفي المقابل فإن المؤسسة المتواجدة في وضعية تبعية اقتصادية لمؤسسة أخرى لا تجد حلاً بديلاً ومعادلاً إذا رفضت البيع المتلازم الذي تفرضه المؤسسة المتبوعة، وبالتالي تقع تحت طائلة صورة من صور التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية وهي البيع المتلازم، و تلجأ المؤسسات لمثل هذا الأسلوب لأجل التخلص من السلع و البضائع الكاسدة والتي لم توفق في توزيعها، فتقوم ببيعها ملازمة لسلع أخرى تكون أكثر رواجاً وطلباً، و بالتالي تتاح أمام الشركة المتبوعة فرصة كبيرة نحو تحقيق أرباح في نسبة مبيعاتها ، وهو ما يؤدي لتقوية مركزها وقوتها⁽²⁾.

1-2-2: البيع المشروط بإقتناء كمية دنيا.

هو ذلك البيع الذي تشترط فيه المؤسسة المتبوعة الكمية الواجب شراءها وتحديدتها بحدها الأدنى دون مراعاة طلب المؤسسة التابعة، وبهذه الصورة فإن هذه الممارسة تشكل خرقاً لقانون العرض والطلب، من خلال طرح كمية قليلة من المنتج في السوق، مما يؤدي إلى ارتفاع الأسعار أو استمرارها مرتفعة، وهو ما يؤثر على مبدأ حرية الأسعار، ويبقى الربح للمؤسسة المتبوعة على حساب العملية التنافسية⁽³⁾.

1-2-3: الإلتزام بإعادة البيع بسعر أدنى:

ويقصد بها قيام المؤسسة المتبوعة بإلزام المؤسسة المتواجدة تجاهها في وضعية تبعية اقتصادية، بإعادة بيع منتجاتها بسعر أدنى، مستغلة بذلك مركزها القوي اقتصادياً في السوق وتبعية وضعف المؤسسات المتعاملة معها، وعدم وجود حلول أخرى لهذه الأخيرة⁽⁴⁾، أي أنه تدخل المؤسسة المتبوعة في السياسة التجارية لتابعها عن طريق آلية السعر، بفرض حد أدنى لا يجوز النزول عنه.

إن مثل هذه الممارسة تجعل المؤسسة الممونة تتحكم في أسعار المنتجات، ومنه في سير السوق من خلال مراقبة شبكات التوزيع مما ينتج عنه الحد من المنافسة بين الموزعين نظراً لخضوعهم أو التزامهم بنفس السعر المحدد من قبل

¹ - سميحة علل، جرائم البيع في قانوني المنافسة والممارسات التجارية، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة منتوري-قسنطينة، 2004-2005، ص12.

² - عبير مرغيش، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية، المرجع السابق، ص66.

³ - زهرة بن عبد القادر، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية-دراسة تحليلية في التشريع الجزائري على ضوء نظيره الفرنسي-، المرجع السابق، ص133.

⁴ - صورية قابة، المرجع السابق، ص122.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

المؤسسة الممونة، هذا من شأنه أن يؤدي في النهاية إلى وضع حاجز أمام انخفاض الأسعار، وبالتالي فإن هذا الحظر القانوني الذي تستفيد منه خاصة شبكات التوزيع من شأنه أن يمنع الممون من أن يحد حرية الموزع في تحديد أسعار المنتوجات بنفسه⁽¹⁾.

3-1: البيع التمييزي.

إن البيع التمييزي هو ذلك البيع الذي تحصل بموجبه المؤسسة الموجودة في وضعية التبعية الاقتصادية بمعاملة تمييزية مقارنة مع المؤسسات الأخرى في مواجهة المؤسسة المتبوعة⁽²⁾، ويتمثل ذلك في عدم معاملة المتعاملين على قدم المساواة، فعادة ما يلجأ الممون إلى تفضيل فئة من الموزعين على فئة أخرى، تحصل فيها المؤسسة أو عدة مؤسسات دون الأخرى على شروط البيع، تتمثل في منحها امتيازات تتمثل في أسعار خاصة، أو تسهيلات في الدفع مما يجعلها في وضعية أفضل من غيرها من المؤسسات المنافسة، وذلك قصد عرقلة المنافسة وخلق صعوبات لهذه المؤسسات قصد استبعادها من السوق⁽³⁾.

2- صور التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية المتعلقة بقطع العلاقات التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع للشروط التجارية غير المبررة، وكذلك كل عمل آخر من شأنه أن يقلل أو يلغي منافع المنافسة داخل السوق.

1-2: قطع العلاقة التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبررة:

تتجسد هذه الصورة في أن المؤسسة المتبوعة تفرض شروطاً تجارية غير مبررة على المؤسسة التابعة لها اقتصادياً، فإذا تمكنت هذه الأخيرة في مواجهة المؤسسة المطبوعة برفض الخضوع لهذه الشروط التجارية تقوم المؤسسة المتبوعة بشكل تعسفي بقطع العلاقات التجارية معها⁽⁴⁾، ويمكن أن يدخل ضمن تلك الشروط غير المبررة، مثلاً شرط الأسد، أو حصر السوق أو بنود متضمنة توزيع السوق، أو بنود عدم المنافسة، فذلك التصرف هو الذي يجعل الممارسة تكيف على أنها ممارسة تعسفية⁽⁵⁾.

1 - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص 124.

2 - عبير مزغيش، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية، المرجع السابق، ص 66.

3 - نبيه شفار، الجرائم المتعلقة بالمنافسة في القانون الجزائري والقانون المقارن، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، تخصص علاقات الأعوان الاقتصاديين

المستهلكين-، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2012/2013، ص 83.

4 - بدرية لعور، المرجع السابق، ص 113.

5 - صورية قابة، المرجع السابق، ص 124.

لكن صياغة المادة لم تبين طبيعة درجه قطع تلك العلاقات التجارية هل هو قطع كلي أم قطع جزئي؟
فالقطة الكلي للعلاقات يظهر من خلال قطع كل تعامل بين المؤسستين، لكن القطة الجزئي يمكن أن يظهر من خلال تغيير حجم الطلبات أو تغيير طريقة تنظيم التوزيع بين الممون أو أحد الموزعين، ويرى غالبية الفقه أن المادة تطبق في الحالتين⁽¹⁾.

2-2. كل عمل آخر من شأنه أن يقلل أو يلغي منافع المنافسة داخل السوق:

ان هذه الصورة الأخيرة، دليل على أن قائمة الصور التي جاءت بها المادة 11 كانت على سبيل المثال لا الحصر، لأن المشرع ترك المجال مفتوحاً أمام أي عمل مستقبلي يمكن أن يظهر ويدخل في إطار التعسف في استغلال الوضعية الاقتصادية⁽²⁾.

¹ - سورية قابة، المرجع السابق، ص 125.

² - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص 127.

المبحث الثالث: عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي:

حظر المشرع الجزائري بموجب المادة 12 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي، إذا أدى أو عندما يؤدي ذلك إلى الحد من المنافسة في السوق، كما أعتبرها من الممارسات المقيدة للمنافسة بموجب المادة 14 من نفس الأمر.

ولإحاطة بجوانب هذه الممارسة ينبغي أن نحدد مفهوم عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي (المطلب الأول)، ثم نتعرض إلى الشروط المتطلبية لحظر عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي:

يخضع تقدير الأسعار في السوق لمبدأ العرض والطلب، وذلك وفقاً لنص المادة 04 من الأمر 03-03 المتعلقة بالمنافسة⁽¹⁾، فإذا تعسف المتعامل الاقتصادي في تحديد السعر، يعني أنه قد مس بنزاهة المنافسة، فإذا كان الأصل أن تحديد السعر حق للكون الاقتصادي بممارسه بكل حرية، إلا أن هذه الحرية مقيدة بنصوص تنظيمية، وعليه يحظر البيع بأقل الأسعار إذا كان يرمي إلى تقييد المنافسة⁽²⁾.

ولذلك سنحاول تبيان التأصيل التشريعي للبيع بأسعار مخفضة تعسفياً (الفرع الأول)، ثم التطرق لتعريف عرض أو ممارسة أسعار مخفضة تعسفياً (الفرع الثاني)، ثم تمييز هذه الممارسة عن غيرها من الممارسات المشابهة لها (الفرع الثالث).

الفرع الأول: التأصيل التشريعي للبيع بأسعار مخفضة تعسفياً.

بعد انتهاج الجزائر نظام اقتصاد السوق وتحليها عن النظام الاشتراكي، صدرت جملة من القوانين تتماشى مع التغيير الجذري للنهج الاقتصادي، منها بعض القوانين التي نصت على بعض الممارسات المنافية للمنافسة، وعليه سنبحث في التأصيل التشريعي لعرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفياً في هذه القوانين بدءاً بالقانون 89-12 المتعلق

¹ - تنص المادة 04 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق على التالي: "تحدد بصفة حرة أسعار السلع والخدمات اعتماداً على قواعد المنافسة".

² - فيروز حوت، حظر البيع بأسعار مخفضة تعسفياً، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية - مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية - جامعة البليدة 2، العدد الثالث، سبتمبر 2017، ص 380.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

بالأسعار الملغى (أولاً)، ثم الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة الملغى (ثانياً)، ثم الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة (ثالثاً).

أولاً: في ظل القانون 89-12 المتعلق بالأسعار

تناول القانون 89-12 المتعلق بالأسعار جملة من الممارسات اعتبرها غير شرعية من بينها إعادة البيع بسعر أقل من تكلفتها وذلك في المادة 10⁽¹⁾ منه حيث نصت على التالي: "لا يمكن أن تكون أسعار المنتج في جميع الأطوار، أقل من سعر التكلفة أو سعر الشراء الفعلي إذ أدى ذلك إلى الإساءة لمنافس، أو إذا كان يرمي إلى تحقيق تحويلات غير شرعية للقيمة بين المؤسسات لتخفيف الأعباء الجبائية، إلا أن هذه الأحكام لا تطبق على:

➤ المنتجات القابلة للتلف نظراً للمخاطر التقدم الناتجة عن التخزين طويل المدى.

➤ المنتجات التي تباع بأسعار تعسفية التي يجب أن تبرر ظروف بيعها الموضوعية."

كما نصت المادة 28 من نفس القانون⁽²⁾ على أنه «يعتبر لا شرعياً فرض إعادة البيع بسعر أدنى يفرضه منتج أو موزع على تاجر».

ثانياً: في ظل الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة

نظم الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة شقين من الممارسات، الأولى كانت ممارسات منافية للمنافسة، في حين تعلق الثانية بشفافية الممارسات التجارية ونزاهتها⁽³⁾.

ولقد نصت المادة العاشرة من هذا الأمر⁽⁴⁾ على التالي: "يمنع كل عون اقتصادي بيع سلعة بسعر أقل من سعر التكلفة الحقيقي إذا كانت هذه الممارسات قد حادت عن قواعد المنافسة في السوق أو يمكن أن تحد منها. لا تطبق هذه الأحكام على:

➤ السلع سهلة التلف والمهددة بالفساد السريع، وبيع السلعة بصفة ارادية أو حتمية نتيجة تغيير النشاط أو إنحائه أو تم أثر تنفيذ قرار قضائي وبيع السلع الموسمية وكذلك بيع السبع المتقدمة أو البالية تقنياً.

1 - القانون رقم 89-12، المتعلق بالأسعار، المصدر السابق.

2 - المصدر نفسه.

3 - عبير مزغيش، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة في الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية، المرجع السابق، ص 204.

4 - الأمر رقم 95-06، المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

➤ السلع التي تم التموين منها والتي يمكن التموين منها من جديد وبسعر أقل. وفي هذه الحالة يكون السعر الحقيقي الأدنى لإعادة البيع يساوي سعر التموين الجديد.

➤ المنتجات التي يكون فيها سعر إعادة البيع يساوي السعر المطبق من طرف المنافسين بشرط أن لا يقل سعر المنافسين عن حد البيع بالخسارة".

ثالثاً: في ظل الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة

ألغى الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة الفصول الثلاثة الأولى من الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة بما فيها المادة 10 منه، وتم استحداث ممارسة مقيدة للمنافسة مشابهة للبيع بسعر أقل من سعر التكلفة الحقيقي، ولكنها ليست هي، وذلك في المادة 12⁽¹⁾ منه والتي نصت على التالي: "يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج أو التحويل والتسويق، إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد المؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول في السوق "

ثم جاء القانون 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية⁽²⁾ ملغياً الفصول الثلاثة المتبقية من الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة، ليلغى هذا الأخير بصفة كلية ونهائية.

مع الإشارة أن المشرع استبقى المادة 12 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة دون تعديل أو تغيير في ظل التعديلات التي مست الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة والتي كانت بموجب القانون 08-12 وكذلك القانون 10-05.

الفرع الثاني: تعريف عرض أو ممارسة البيع مخفض تعسفياً.

يعتبر عرض أو ممارسة البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي مخالفة جديدة استحدثها المشرع الجزائري بموجب المادة 12 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، وكى يتسنى لنا معرفة المقصود من عرض أو ممارسة البيع مخفض تعسفياً، سنحاول التطرق إلى التعريف الفقهي لها (أولاً)، ثم التعرف القانوني (ثانياً).

¹ - الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

² - القانون رقم 04-02، المؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج. ر، عدد 04، صادرة في 27 يونيو 2004.

أولاً: التعريف الفقهي لعرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي

أورد الفقه العديد من التعريفات لهذه الممارسة: "أنها ممارسة مقيدة للمنافسة ترتكبها مؤسسة ضد مؤسسة أخرى من خلال عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة للمستهلك انخفاضاً يصل الى درجة البيع بسعر يقل عن سعر التكلفة الإجمالية، مما يخل بمبادئ المنافسة الحرة"⁽¹⁾.

كما تم تعريفها على أنها: "كل فعل قام به عون اقتصادي، خاصة الموزعون الكبار سواء بصفة منفردة أو جمعياً ينصب على عنصر السعر، إذ يقوم بالتعامل بأسعار تتحدى كل منافسة تجعله يتحمل هو أيضاً نتائج الخسارة من خلال البيع بسعر أقل من سعر التكلفة الحقيقية"⁽²⁾.

وعرفت كذلك على أنها: "ذلك البيع الذي يعرض فيه العون الاقتصادي بيع السلعة أو بيع هذه السلعة فعلاً للمستهلك، بسعر يقل عن سعر الإنتاج والتحويل والتسويق وذلك إذا كان هدف أو أثر ذلك على تقييد المنافسة"⁽³⁾.

من مجمل التعاريف المذكورة أعلاه نستنتج أن عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي هي ممارسة مقيدة للمنافسة، تهدف إلى الإخلال بقواعد المنافسة داخل السوق ومحاولة السيطرة عليها، من خلال إعاقه دخول مؤسسة إلى السوق أو ابعادها منه أو ابعاد منتج أو أكثر من منتجاتها. فالمؤسسة التي تقوم بهذه الممارسة، تكون لها نية وراء تعمدتها للخسارة، باعتبار أنها على علم بعد إفشال المنافسة والاستئثار بالسوق، سوف تبقى هي المحتكر الوحيد، وبعدها بإمكانها رفع الأسعار حسب رغبتها⁽⁴⁾.

ثانياً: التعريف القانوني لعرض أو ممارسة أسعار مخفضة بشكل تعسفي.

على الرغم من تعدد المواد المتطرفة إلى هذه الممارسة، إلا أن المشرع لم يقيم بإعطاء تعريف لها حيث اكتفى بحظر هذه الممارسة من خلال المادة 12 من الأمر 03 - 03 المتعلق بالمنافسة والتي جاء فيها: "يحظر عرض الأسعار أو

1 - بدرة لعور، المرجع السابق، ص 117.

2 - صورية قابة، المرجع السابق، ص 129.

3 - محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص 53.

4 - بدرة لعور، المرجع السابق، ص 117.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج أو التحويل والتسويق، إذا كانت هذه الممارسة تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق".

يفهم من خلال هذه المادة، أن المقصود بهذه المخالفة هو حظر عرض أو بيع منتج للمستهلكين بسعر لا يحقق فائدة بالمقارنة مع تكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق، لأن هذه العملية تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد المؤسسة أو عرقلة منتوجاتها من الدخول إلى السوق.

فالمشرع حظر هذه الممارسة حماية لمصلحتين، من جهة مصالح المؤسسات المنافسة، لأن هذه الممارسة تؤدي إلى إبعاد مجموعة من التجار، وكثيراً تصدر هذه الممارسة قصد تحقيق احتكار في السوق، ومن جهة ثانية حماية مصالح المستهلك، لأن هذه الممارسة وإن سمحت له باقتناء سلع بأسعار مخفضة، إلا أن ذلك لن يدوم إلا لفترة قصيرة لأنه بمجرد تحقيق المؤسسة مقاصدها سترفع السعر ويتم ذلك على حساب المستهلك النهائي⁽¹⁾.

وقد عرف مجلس المنافسة الفرنسي هذه الممارسة في العديد من قراراته على أنها: "تلك الوضعية التي تقوم من خلالها مؤسسة مهيمنة بتحديد أسعار بشكل سيسبب لها خسائر، أم أن هذه المؤسسة تستغني عن الأرباح لمدة قصيرة بهدف إبعاد أحد أو مجموعة من المنافسين، أو جعل دخول المنافسين الجدد إلى السوق صعب، ثم تقوم المؤسسة بعد تحقيق أهدافها بإعادة رفع أسعارها لتعويض الخسائر التي تحملتها"⁽²⁾.

الفرع الثالث: تمييز عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي عن غيرها من الممارسات المشابهة لها:

قد تتشابه وتختلط في الأذهان بعض الممارسات التجارية مع ممارسة تخفيض الأسعار بشكل تعسفي، لذا سنحاول تمييز هذه الممارسة عن غيرها من الممارسات المشابهة لها، وذلك من خلال تمييزها عن ممارسة إعادة البيع بخسارة (أولاً)، وكذا تمييزها عن البيع بالتخفيض (ثانياً)، بالإضافة إلى تمييزها عن الإغراق (ثالثاً).

أولاً: تمييز أو ممارسة أسعار مخفضة بشكل تعسفي عن إعادة البيع بالخسارة: يقصد بالبيع بخسارة قيام عون بفرض أسعار مخفضة بشكل ملحوظ وأقل بكثير من سعر التكلفة الحقيقي لفترة مؤقتة، بغية استبعاد منافسيه من السوق وجلب الزبائن ليتمكن بعدها من فرض أسعار غير قابلة للمنافسة والاستحواذ على كافة حصص السوق⁽³⁾.

¹ - دليّة مختور، حظر البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي: استثناء حرية الأسعار، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، عدد خاص، 2017، ص 229.

² - المرجع نفسه، ص 229.

³ - صورية قابة، المرجع السابق، ص 139.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

ويتشابه كل من عرض أو ممارسة بيع أسعار مخفضة بشكل تعسفي وإعادة البيع بالخسارة في أن كليهما ممارستين محظورتين بموجب نص قانوني، حيث تم حظر الأولى بموجب المادة 12 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، في ما تم حظر الثانية بموجب المادة 19 من القانون 04-02 الذي يحدد القواعد العامة المطبقة على الممارسات التجارية، كما أن كلا الممارستين تتمحوران حول السعر، وعقد البيع، وكلاهما ينصب ويقع على منتج سواء كان سلعة أم خدمة، كما أن القانون يعاقب على الإتيان بالممارستين سواء كان سلعة أو خدمة، كما أن القانون يعاقب على الإتيان بالممارسة سواء من خلال قانون المنافسة أو القانون المحدد للقواعد العامة المطبقة على الممارسات التجارية⁽¹⁾.

فيما تختلف كلاً من الممارستين في أن عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفياً يعتبر ممارسة مقيدة للمنافسة، في حين يعتبر إعادة البيع بخسارة ممارسة تجارية غير شرعية تمس بنزاهة الممارسات التجارية⁽²⁾ كما أن البيع بخسارة قد ينشأ بين الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم أو بينهم وبين المستهلكين، فيما يحضرا التعسف في عرض أو ممارسة البيع المخفض إذا تمت بين المؤسسة والمستهلك فقط أياً كانت طبيعته صفته طبعياً أو معنوياً⁽³⁾. كما يعد من أوجه الاختلاف بين الممارستين أن عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفياً هو نشاط اقتصادي واسع الذي يتضمن عمليات الانتاج والتحويل والتسويق، أما إعادة البيع بخسارة يقتصر على السلع المباعة بعد الشراء، والمعروضة للبيع على حالتها الأصلية، أي لم يتم تحويلها وتصنيعها من طرف المنتجين الصناعيين أو الحرفيين، وبالتالي إعادة البيع بخسارة تقتصر على السلع فقط دون الخدمات على خلاف عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي التي تطبق على السلع والخدمات على حد سواء⁽⁴⁾.

كما أن الفرق بين الممارستين يكمن في كون حظر التعسف في البيع بأسعار مخفضة جاء بصيغة مطلقة لا حياد عنها ولا إستثناء، بمعنى أنه متى توفرت شروط الحظر تمنع تلك الممارسة، بينما إعادة البيع بخسارة جاء حظرها نسبياً، بحيث لا يطبق هذا الأخير كأصل عام، إلا أن تحققت بعض الحالات الإستثنائية التي تجعل من تلك الممارسة

¹ - عبير مزغيش، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الإقتصادية، المرجع السابق، ص.ص 206-207.

² - المرجع نفسه، ص 208

³ - بدرة لعور، المرجع السابق، ص 120.

⁴ - جمال بوخلوف، حظر عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفياً للمستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، فرع القانون الخاص، تخصص قانون الأعمال، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2019-2020، ص 21.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

مسموحة وهي تلك الحالات المتعلقة بسلع معينة نصت عليها المادة 19 من القانون 04-02 المتعلق بالقواعد العامة المطبقة على الممارسات التجارية⁽¹⁾.

ثانياً: تمييز عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي عن البيع بالتخفيض:

اعتبر المشرع الجزائري عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي من الممارسات المقيدة للمنافسة، والمحظورة قانوناً بموجب الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، أما البيع بالتخفيض نص عليه المشرع في المادة 21 من القانون 04-02 المحدد للقواعد العامة المطبقة على الممارسات التجارية، والتي أحالتنا على التنظيم لتفصيل أوسع، وهو المرسوم التنفيذي رقم 06-215 الذي يحدد شروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض⁽²⁾. ويعرف البيع بالتخفيض على أنه: "كل بيع بالتجزئة المسبوق أو المرفق بالإشهار، والذي يهدف عن طريق تخفيف السعر الى بيع السلع المودعة في المخزن بصفة سريعة، وهي السلع التي يشتريها العون الاقتصادي منذ ثلاثة أشهر على الأقل ابتداء من تاريخ فترة البيع بالتخفيض"⁽³⁾.

وتتشابه كلاً من الممارستين في أن كلاهما حظي بتنظيم قانوني من قبل المشرع، وكلا الممارستين تتعلقان بعقد البيع دون غيره من المعاملات، وأن كلاهما يتحدد فيه السعر بصورة أقل مما هي عليه في وضعها العادي، إذ أن السعر في كلاهما مخفض وإن كان يظهر في الممارسة الأولى "مخفضة" على صيغة "مفعلة" هو انقاص السعر بشكل عمدي مبالغ فيه يولد الضرر⁽⁴⁾.

ويكمن وجه الخلاف بين الممارستين في أن عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفياً يعتبر من الممارسات المقيدة للمنافسة يحظر القانون الإتيان بها دون أي استثناء، في حين أن البيع بالتخفيض هي في الأصل ممارسة قانونية مشروعة، يمكن القيام بها متى توفرت شروط ممارستها، هذه الشروط محددة في المرسوم التنفيذي 06-215 السالف ذكره، فهذه الممارسة اذن قانونية بتوفر الشروط المطلوبة لها⁽⁵⁾، غير أنه اذا لم تحترم هذه الأخيرة يتعرض مرتكبها الى

¹ - صورية قابة، المرجع السابق، ص 140.

² - مرسوم تنفيذي رقم 06-215 مؤرخ في 18 يونيو 2006، يحدد شروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات والبيع عن مخازن المعامل والبيع خارج المخلات التجارية بواسطة فتح الطرود، ج.ر عدد، 41 صادرة في 21 يونيو 2006.

³ - بدرة لعور، المرجع السابق، ص 118.

⁴ - المرجع نفسه، ص 118.

⁵ - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص 136.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

عقوبات ادارية تتراوح بين الوقف الفوري الى غاية تسوية الوضعية، أو الى غاية مصادرة السلع موضوع المخالفات وكذا العتاد والتجهيزات التي استعملت لارتكابها⁽¹⁾.

كما يمكن الفرق بين الممارستين في الغاية أو الهدف من كلتا الممارستين، حيث يكون الهدف من ممارسة التعسف في عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي هو الاستحواذ على سوق معينة واحتكارها عن طريق استبعاد كل المنافسين الآخرين، بينما يكمن الهدف من ممارسة البيع بالتخفيض هو انجاح عملية الاشهار وجلب أكبر قدر ممكن من الزبائن وبالتالي تحقيق أكبر نسبة من الأرباح⁽²⁾.

ثالثاً: تمييز عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي عن الاغراق

يعتبر الاغراق من أعظم صور المنافسة غير المشروعة والتي تلحق أكبر الضرر بالمنافسين في السوق المحلي أو السوق الدولي⁽³⁾، ويقصد بالإغراق تدفق السلعة بسعر أقل من تكاليف الانتاج والتسويق، وقد تبدو هذه العملية في حد ذاتها غير ضارة بالمجتمع نظراً لتوفر السلعة بسعر متدنٍ للغاية، يرضي جمهور المستهلكين. ولكن سياسة الاغراق تستهدف القضاء على المنافسين الذين لن يستطيعوا التعامل بأسعار متدنية، يعقبها الانفراد بالسوق وتحقيق وضع احتكاري يعوض الخسارة السابقة ويحقق الأرباح الطائلة بالأسعار المغالى فيها، ففي ذلك الإضرار البالغ بالمجتمع، بالإضافة الى تدمير صناعة وطنيه لا تقوى على مواجهة السعر المفتعل نتيجة الإغراق⁽⁴⁾.

وتتشابه كلاً من الممارستين في أن كلاهما ممارسات تضر وتخل بالمنافسة، وتكسر قواعد العرض والطلب في السوق، كما أن كلاهما ينصب على عقد بيع، ويحقق منافع آنية للمستهلك، كما أن كلاهما يعمل على تخفيض الأسعار بشكل تعسفي سعياً وراء احتكار السوق وتحقيق الأرباح⁽⁵⁾.

كما أن كلا الممارستين تم تنظيمهما قانوناً، فممارسة عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفض تعسفاً تم تنظيمها بموجب في المادة 12 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، في حين أن الاغراق تم تنظيمه على مستوى التشريع الدولي من خلال الإشارة لأحكام الاغراق التجاري وضرورة مكافحته من خلال عصبة الأمم المتحدة سنة

1 - راجع المواد 23، 29، من المرسوم التنفيذي 06-215، المصدر السابق.

2 - صورية قابة، المرجع السابق، ص 141.

3 - محمد أنور حامد علي، الإغراق من صور المنافسة غير المشروعة - دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي-، دار النهضة العربية، مصر، 2010، ص 38.

4 - محمد إبراهيم أبو شادي، أثر قوانين حماية المنافسة ومنع الإحتكار على حماية المستهلك، ملتقى حماية المنافسة وضع الإحتكار في ضوء التحولات بالمنطقة العربية، الجامعة البريطانية، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر، 2012، ص 152.

5 - عبير مزغيش، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية، المرجع السابق، ص 210.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

1922⁽¹⁾. كما تناول اتفاق مكافحة الإغراق - وهو أحد اتفاقيات منظمة التجارة العالمية - تفصيلاً تحديد مفهوم الإغراق وتحديد الضرر الناشئ عنه للدولة المستوردة، وتعريف الصناعة المحلية المضارة من ممارسة الإغراق، وأساليب تحقيق وجمع الأدلة، قواعد تحديد وفرض رسوم مكافحة الإغراق وتحصيلها ومدة سريانها وقواعد تسوية المنازعات بصددتها⁽²⁾.

أما على مستوى التنظيم الداخلي فقد نظم المشرع الجزائري الإغراق بموجب المرسوم التنفيذي رقم 05-222 الذي يحدد شروط تنفيذ الحق ضد الإغراق وكيفية⁽³⁾.

وتختلف كلاً الممارستين في أن عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفياً هي ممارسة محلية، تستهدف السوق الوطني الذي تمارس فيه نشاطها أصلاً، أما الإغراق فهو ممارسة دولية تستهدف السوق الخارجي أو أسواق التصدير، التي لا تمارس فيها نشاطها الأصلي من خلال تصدير السلع، كما تختلف كلاً منهما في أن عرض أسعار بيع مخفضة تعسفياً لا يدان فاعله إلا إذا ثبت سوء نيته، أما في الإغراق تدان المؤسسات المغرقة حتى ولم تقصد الضرر، أي ليست سيئة النية، مثلاً أراد المغرق من فعلته التخلص من مخزون راكد في السوق المحلي⁽⁴⁾.

المطلب الثاني: شروط حظر عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي

إن عملية البيع بأسعار مخفضة لا تعتبر في حد ذاتها ممارسة محظورة، بل يجب اقترانها بالتعسف والمساس بالمنافسة حتى تشكل هذه الممارسة المقيدة للمنافسة، وعليه حتى يتم تكييف ممارسة البيع بأسعار مخفضة على أنها ممارسة تعسفية وبالتالي مقيدة للمنافسة يجب توافر مجموعة من الشروط وهي أن يكون سعر البيع المعروض مخفض بشكل تعسفي (الفرع الأول)، وأن يكون هذا العرض موجه للمستهلك (الفرع الثاني)، وإخلال عرض أو ممارسة البيع بسعر مخفض تعسفياً بالمنافسة وتقيداً (الفرع الثالث).

¹ - عمار حبيب جهلول، حماية المنافسة بموجب قواعد مكافحة الإغراق، ملتقى حماية المنافسة ومنع الإحتكار في ضوء التحولات بالمنطقة العربية، الجامعة البريطانية، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر، 2012، ص 171.

² - عادل محمد خليل، سياسة التنافسية في إطار قواعد منظمة التجارة العالمية، ملتقى حماية المنافسة ومنع الإحتكار في ضوء التحولات بالمنطقة العربية، الجامعة البريطانية، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر، 2012، ص 115.

³ - مرسوم تنفيذي رقم 05-222 مؤرخ في 22 يونيو 2005، يحدد شروط تنفيذ الحق ضد الإغراق وكيفية، ج. ر. عدد 43 صادرة في 22 يونيو 2005.

⁴ - عبير مزغيش، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية، المرجع السابق، ص. 211-212.

الفرع الأول: كون سعر البيع المعروض مخفض بشكل تعسفي.

لحظر هذه الممارسة يجب أن يكون هناك أولاً عرض أسعار بيع بإعلانها أو اشهارها مثلاً بأي وسيلة، أو ممارسة البيع بصورة فعلية⁽¹⁾، ويجب أن يكون سعر البيع المعروض مخفضاً وليست مجرد تخفيض بسيط بل يجب أن يكون التخفيض بشكل تعسفي فادح بالنظر لتكلفته الكلية، لذا لا بد من المقارنة بين سعر البيع الموجه للمستهلك وسعر التكلفة الكلي (أولاً)، ثم اثبات أن السعر المخفض تعسفياً (ثانياً).

أولاً: المقارنة بين سعر البيع وسعر التكلفة الكلي.

حظر البيع المخفض بشكل تعسفي يقتضي أن تكون أسعار المنتجات المعروضة للمستهلك أقل من تكاليف انتاجها، وتحويلها وتسويقها، وقد ورد نص المادة 12 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة بهذه الصياغة لكي يستوعب جميع الفرضيات التي يمكن أن تبرز في هذه الممارسة، سواء كان العارض أو البائع منتجاً للسلعة أو محولاً لها أو مسوقاً لها، فإن الحظر يقع إذا كان سعر السلعة المعروض أو المطبق يقل عن المصاريف التي بذلت في انتاجها أو تحويلها أو تسويقها⁽²⁾.

فلما كان البيع بسعر مخفض بشكل تعسفي يتعلق ببيع مؤسسة السلع أو الخدمات أقل من السعر الذي كلفها السلعة أو الخدمة، فهذه المخالفة تستوجب تحليل دقيق لتكاليف التي تحملتها المؤسسة وهذا ليس بالأمر البسيط، إذ يجب المقارنة بين سعر البيع للمستهلك أخذاً بعين الاعتبار كل الرسوم، الثمن الفعلي الكلي للسلع، والذي يتضمن سعر الانتاج بما فيها سعر اقتناء المواد الأولية ودفع أتاوى المستخدمين، وكذلك مصاريف الاستثمار التي يتحملها الموزع لتكفل بها بنفسه بالمرحلة الاخيرة من انتاج السلعة ، اضافة الى مصاريف التسويق بما فيها المصاريف اللازمة لوضع السلعة تحت تصرف المستهلك كمصاريف النقل والتخزين وغيرها⁽³⁾.

ولحساب كل هذه المصاريف يأخذ مجلس المنافس الفرنسي بعين الاعتبار الطرق المعتادة في مجال المحاسبة، ولكي تتحقق مخالفة البيع بسعر مخفض بشكل تعسفي، يجب أن يكون السعر المنتج منخفض بشكل فاحش مقارنة بما كلفته السلعة أو الخدمة⁽⁴⁾.

¹ - محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص 54.

² - دليلة مختور، حظر البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي: استثناء حرية الأسعار، المرجع السابق، ص 235.

³ - جمال بوخلوف، المرجع السابق، ص 28-29.

⁴ - دليلة مختور، حظر البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي: استثناء حرية الأسعار، المرجع السابق، ص 236.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

ثانياً: اثبات سعر التكلفة أعلى من سعر البيع.

إن سعر التكلفة الحقيقي يصعب تحديده وذلك كون المؤسسة التي تقوم ببيع سلع أو خدمات بسعر مخفض بشكل تعسفي، هي الوحيدة التي تعرف قيمه تكاليف الإنتاج.

إن اعتماد المشرع لسعر التكلفة الحقيقي بدل سعر الشراء الحقيقي يطرح إشكالية تحديد سعر التكلفة، فإذا كان سعر الشراء يظهر من تفحص الفواتير التي يسلمها البائع (المؤسسة) فإن سعر التكلفة لا يمكن التحقق منه إلا بالرجوع الى هيكل الأسعار وتحديده، الشيء الذي يزيد تعقيد عملية البحث عن الإثبات لأن انجاز مثل هذه العملية ليس بالأمر الهين⁽¹⁾.

وبتطبيق المعيار المادي الذي اعتمده المشرع الجزائري والمتمثل في مقارنة سعر البيع مع تكاليف انتاجه أو تحويله أو تسويقه، يترتب على ذلك صورة من الصور التالي:

➤ إما ان يكون سعر بيع المنتجات يفوق سعر تكلفة الإنتاج، والتحويل والتسويق، فهنا نكون أمام شرعية قانونية تنافسية.

➤ إما ان تكون الأسعار مخفضة الى درجه أنها تقل عن تكلفتها الحقيقية، وهذا الأمر غير عقلائي والذي يوحى بالتعسف الذي يلحق ضرراً بالمنافسة⁽²⁾.

لكن العقوبات التي تجدها سلطات المنافسة تكمن في صعوبة اثبات سياسة الإبعاد التي تتبناها المؤسسة، كما أنهم من الصعب معرفة تكاليف الانتاج والتحويل والتسويق الحقيقية وذلك لأنه لا يمكن معرفة المحاسبة الداخلية للمؤسسة، حيث أن هذه الأخيرة تمتنع عن تقديم المعطيات الخاصة بها الا إذا أرغمت على ذلك⁽³⁾.

الفرع الثاني: توجيه العرض للمستهلك.

لتتحقق مخالفة عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفض بشكل تعسفي لابد من توجيه ذلك العرض أو البيع الى المستهلك دون غيره وذلك حسب المادة 12 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، وعليه يستوجب علينا التعرض الى المقصود بالعرض أو البيع (أولاً)، ثم التعرض الى المقصود بالمستهلك (ثانياً).

¹ - جمال بوخلوف، المرجع السابق، ص236.

² - حنان بلخيري، التعسف في تخفيض الأسعار، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، المجلد 14، عدد 02، 2016. ص277-278.

³ - دليلة مختور، حظر البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي: استثناء حرية الأسعار، المرجع السابق، ص237.

أولاً: المقصود بالعرض أو البيع الموجه للمستهلك:

أورد المشرع من خلال المادة 12 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة حالتين من الحظر، هما حالة حظر عرض أسعار بيع مخفضة تعسفياً، وحالة حظر ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفياً، وقد أحسن المشرع ما أورد إذا وسع من نطاق الفعل المادي الذي يشكل بيعاً بأسعار مخفضة تعسفياً، حتى يتمكن من قمع الممارسات التي تشكل قيداً على المنافسة⁽¹⁾.

1- حالة عرض أسعار بيع مخفضة تعسفياً:

يقصد بالعرض التعبير عن الإرادة الصادرة عن الموجب وليس من الضروري صدور قبول تجاه الإيجاب أو أن يتحقق البيع فعلاً، فكل العروض المحدودة والصادرة دون تحفظ لتمكين البيع يمكن أخذها بعين الاعتبار⁽²⁾.

ويقصد بمصطلح العرض التي تضمنته المادة 12 من الأمر 03 - 03 المتعلق بالمنافسة الخطأه الأولى للتعبير عن الارادة، وهو ما يقودنا للقول أن المشرع الجزائري ساوى بين مجرد الإيجاب الصادر من المؤسسة دون إيلاء أهمية فيما إذا كان قد بلغ الى علم المستهلك أم لا، وبين تمام قبول العرض بالبيع، أي تمام الرضا بمعنى أن مجرد العرض يشكل ممارسه محظورة قانوناً صورتها ممارسة سعر مخفض جداً مهما كانت طريقة العرض ما دام أن الهدف هو جلب الزبائن وحثهم على التعاقد⁽³⁾.

2- حالة ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفياً.

هنا تكتمل الصورة لفعل ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفياً بتحقيق ركن الرضا بتطابق الإيجاب والقبول، وبذلك تكون عملية البيع أي نقل ملكية الشيء المبيع من البائع الى المشتري مقابل دفع الثمن، ولكن هذا لا يخص المنتجات التي أنتجت وحولت وتم تسويقها وبيعها وذلك لأن المشرع اشترط في المحل (المنتجات) أن تكون مصنعة أو محاولة أو مسوقة، وبالتالي فالمواد التي تباع على حالتها ولو كان سعرها منخفض لا يطبق عليها حظر البيع بأسعار مخفضة للمستهلكين بل نوع اخر من البيوع وهو اعادة البيع بخسارة الذي نظمها المشرع الجزائري بموجب المادة 19 من القانون رقم 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية⁽⁴⁾.

1 - جمال بوخلوف، المرجع السابق، ص 31.

2 - دليلة مختور، حظر البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي: استثناء حرية الأسعار، المرجع السابق، ص 238.

3 - بدره لعور، المرجع السابق، ص 124.

4 - جمال بوخلوف، المرجع السابق، ص 32.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

فيدخل في اطار النص القانوني البيوع التي تتم مباشرة من المنتج الى المستهلك، وكذلك بيع المتوجات التي قام المشتري باقتنائها من المنتج ثم قام بتحويلها قبل اعادة بيعها الى المستهلك، ويدخل في مفهوم هذه المخالفة كذلك الخدمات وهذا على عكس ممارسة اعادة البيع بخسارة التي تطبق على السلع دون الخدمات، ويأخذ القضاء الفرنسي في بالمفهوم الواسع لفكرة التحويل، فيقصد به كل الأشكال المختلفة والمتنوعة لتدخل الموزع عندما يؤدي هذا التدخل الى تغيير شكل السلعة قبل اعادة بيعها للمستهلك فيدخل في هذا الإطار كل من الطهي، التقطيع، التغليف، والتركيب،... الخ⁽¹⁾.

ومن خلال المادة 12 ساوي المشرع بين الحالتين، إذ أن مجرد عرض أسعار بيع مخفضة تعسفياً هو ممارسة مقيدة للمنافسة وحتى ولو لم يتم البيع ذلك أن العرض من شأنه جلب الزبائن ودفعهم للتعاقد، والحكمة من ذلك أن المشرع تبنى الطابع الوقائي بغية حماية المنافسة من هذه الممارسة التي خصها المشرع بذلك دون غيرها من الممارسات إذ تقترب بذلك من حالي الشروع في الجريمة والجريمة التامة التي يعاقب عليها بالعقوبة ذاتها⁽²⁾.

ثانياً: المقصود بالمستهلك.

لتحديد المقصود بالمستهلك نتعرض الى تعريف المستهلك فقهاً، ثم تعريف المستهلك قانوناً.

1- التعريف الفقهي للمستهلك:

اختلف الفقه القانوني في اعطاء تعريف موحد للمستهلك، حيث انقسموا بين اتجاهين اثنين، فمنهم من يتبنى المفهوم الضيق ومنهم من يتبنى المفهوم العام للمستهلك.

1-1: الإتجاه الضيق لتعريف المستهلك:

إن دعاء هذا الاتجاه ويمثلون أغلبية الفقه يتجهون الى تبني المفهوم الضيق، ويكون فيه مستهلكاً كل من يقوم بالتصرفات القانونية اللازمة لإشباع حاجاته الشخصية والعائلية، ويخرج من ذلك كل من يبرم التصرفات لأغراض المهنة والحرفة،⁽³⁾ ويبني على ذلك عدم اعتبار المستهلك التاجر الذي يشتري أثاثاً من أجل تلبية أغراض شخصية أو عائلية، ولا المقاول الذي يشتري الآلات ومواد البناء لإستخدامها في أعمال المقاول، وبذلك يخرج المهني من

¹ - دليلة مختور، حظر البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي: استثناء حرية الأسعار، المرجع السابق، ص239.

² - بدرة لعور، المرجع السابق، ص124.

³ - الصادق صياد، حماية المستهلك في ظل القانون الجديد رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2014/2013، ص28.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

نطاق المستهلك اذا تعاقد لأغراض مهنية أو من يقتني مالا أو خدمة لغرض مزدوج أو (أي غرض مهني وآخر غير مهني)، كأن يشتري وكيل عقاري سيارة يستعملها ليس فقط من أجل أغراضه المهنية، ولكن من أجل نقل أسرته أيضاً⁽¹⁾.

فهذا الاتجاه ضيق من مفهوم المستهلك وجعل هذه الصفة تلحق بمن يتحقق فيه شرطان، الشرط الأول أن يكون المستهلك قد تحصل على المنتج أو الخدمة للغرض الشخصي أو العائلي، والشرط الثاني أن يكون محل عقد الاستهلاك منتجاً أو خدمة.

وحسب رأي معظم الفقهاء فهذا الاتجاه هو الأقرب لبيان ذاتية المستهلك، فضلاً عن تميزه بالبساطة والدقة القانونية وعدم اثارته بالشكوك مما ييسر مسألة تطبيقه بما يوفره من أمان لدى المستهلك⁽²⁾.

1-2: الاتجاه الموسع لتعريف المستهلك:

يذهب أنصار هذا الاتجاه الى مد نطاق الحماية القانونية الى المهني حينما يقوم بإبرام تصرفات تخدم مهنته، كما هو الحال بالنسبة لطبيب حينما يشتري المعدات الطبية أو التاجر حين يشتري أثاث عمله، مبررين ذلك أن التاجر حينما يتعاقد على شيء داخل في مهنته التي هو خبير فيها يجعله في موقف أضعف من التاجر الذي اشترى منه تلك الأغراض فهو بذلك يعد مستهلك حتى ولو كانت تلك الأغراض تخدم مهنته⁽³⁾.

فحسب هذا الاتجاه إذا تحقق شرط الاستخدام أو الاستعمال للمنتج أو الخدمة عد الشخص مستهلكاً سواء كان مهنياً أو غير مهني، وبالتالي كل شخص يتعاقد بهدف الاستهلاك، أي من أجل استعمال الأموال والخدمات سواء كان ذلك للاستعمال الشخصي أو المهني عد مستهلكاً⁽⁴⁾.

1 - عبير مزغيش، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية، المرجع السابق، ص 220.

2 - الصادق صياد، المرجع السابق، ص 29.

3 - سناء بولقواس، حماية المستهلك الجزائري: دراسة في حق الإعلام للمواد غير الغذائية، كتاب جماعي حول النظام القانوني لحماية المستهلك في

التشريع الجزائري والتشريع المقارن، مخبر القانون والتنمية المحلية، جامعة أحمد دراية أدرار، سبتمبر 2020، ص 372.

4 - الصادق صياد، المرجع السابق، ص 30.

2-التعريف القانوني للمستهلك.

عرف المشرع الجزائري المستهلك لأول مرة من خلال المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق بمراقبة الجودة وقمع الغش⁽¹⁾ في مادته الثانية في فقرتها الأخيرة وذلك بأنه "كل شخص يقتني بئمن أو مجاناً منتوجاً أو خدمة، معدين للاستعمال الوسيطى أو النهائي لسد حاجته الشخصية أو حاجة شخص آخر، أو حيوان يتكفل به" ويلاحظ من خلال هذا التعريف أنه تم استبعاد المهني من دائرة المستهلك، كما أن المستهلك قد يكون مستهلكاً وسيطياً أو نهائياً.

كما عرفه المشرع من المادة الثالثة من القانون رقم 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية⁽²⁾ بأنه "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعاً قدمت البيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني" ويلاحظ أيضاً من خلال هذا التعريف أن مفهوم المستهلك يمثل كافة الأشخاص الطبيعية أو المعنوية المجردة من الطابع المهني. بالإضافة الى تعريف المستهلك من خلال المادة 1/3 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش⁽³⁾ على أنه "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجاناً سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجاته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به"

ويلاحظ من خلال هذه المادة أن المستهلك المقصود هو المستهلك النهائي دون الوسيط.

فمن خلال هذه التعاريف نستنتج أن المشرع الجزائري قد أخذ بالمفهوم الضيق للمستهلك، وهو المستهلك النهائي لا الوسيط، وهو ما ينطبق على حكم نص المادة 12 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة.

وعليه في حالة عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفياً موجهة إلى المؤسسات كطرف ثان في العلاقة التعاقدية لعقد البيع لا نكون أمام ممارسة مقيدة للمنافسة ، لأن العلاقة التعاقدية المقصودة تكون بين طرفين هما البائع أي المؤسسة التي يقصد بها كل شخص طبيعي أو معنوي أياً كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الإستزاد ، والطرف الثاني هو المشتري (المستهلك) النهائي فقط لا الوسيط ، وذلك كون

1 - مرسوم تنفيذي رقم 90-39 مؤرخ في 30 يناير 1990 يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج. ر عدد05، صادرة في 31 يناير 1990.

2- القانون رقم 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية، المصدر السابق.

3- القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فيفري 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج. ر عدد15 صادرة في 08 مارس 2009، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 18-09 المؤرخ في 10 يونيو 2018، ج. ر عدد35 صادرة في 13 يونيو 2018.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

هذا الأخير هو مهني ينشط على مستوى الإنتاج أو التوزيع ، ويتعاقد خارج نشاطه ، كما أنه يقدم على شراء السلع ويستخدمها لأغراض مهنية⁽¹⁾.

وما تجدر الإشارة إليه أن حظر التعسف في عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة للمستهلكين لم يقصد به المشرع الجزائري حماية المستهلك على وجه الخصوص بل أن المشرع يهدف بشكل عام الى حماية السير الحسن للمنافسة في السوق الأمر الذي ينعكس حتماً بالإيجاب على المستهلك، ذلك أن خفض الأسعار وإن كان سيعود بالفائدة على المستهلك على المدى القصير، فإن ذلك لن يدوم، إذ أن ممارسة البيع بأسعار مخفضة وفقاً للأحكام المادة 12 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة من شأنه اقضاء العديد من المنافسين في السوق، مما يمكن المؤسسة التي تمارسه الحصول على وضعية مهيمنة تمكنها بعد ذلك من التحكم في الأسعار ، كما أن المتضرر الأول من هذه الممارسة هي المؤسسات الصغيرة غالباً⁽²⁾.

الفرع الثالث: اخلال عرض أو ممارسة البيع بسعر مخفض تعسفياً بالمنافسة وتقييدها

نصت المادة 12 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على ما يلي "... إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي الى أبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول الى السوق"، فمن خلال هذا النص نلاحظ أن المشرع نص على شكل خاص من أشكال التعسف، والذي يتمثل في أن الممارسة تهدف أو يمكن أن تؤدي الى ابعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول الى السوق، وعليه سندرس العنصر المعنوي في عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفياً (أولاً)، ثم العنصر المادي في عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفياً (ثانياً).

أولاً: العنصر المعنوي في عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفياً

لكي نكون بصدد المخالفة المنصوص عليها بموجب المادة 12 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، والمتعلقة بالبيع بسعر مخفض بشكل تعسفي، يجب أن يكون هناك عرض أسعار أو بيع فعلي موجه للمستهلك، وأن يكون السعر مخفض جداً مقارنة بتكاليف السلعة أو الخدمة، وهذا لأجل القضاء على المنافسين المتواجدين في السوق أو

¹ - حسناء بوشريط، دور مجلس المنافسة عند عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفياً للمستهلك، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 50، مارس 2018، ص 211.

² - بدرة لعور، المرجع السابق، ص 127.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

على الأقل الإضرار بهم وإضعافهم⁽¹⁾ وهذا ما أكدته مجلس المنافسة الفرنسي في أحد قراراته عندما نص أنه لكي نكون بصدد مخالفة البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي يجب توفر ثلاث شروط والمتمثلة في:

- عرض بيع موجه للمستهلك.
- عرض سعر غير كافٍ بالنظر إلى تكاليف الإنتاج، التحويل، والتسويق.
- الغرض أو القدرة على ابعاد أحد المنافسين أو أحد المنتجات المنافسة.

وعليه حتى يتحقق الحظر لابد من وجود نية فقط لدى المؤسسات في ابعاد مؤسسة منافسة أو عرقلة أحد منتجاتها من الدخول إلى السوق وهو ما يشكل العنصر المعنوي،⁽²⁾ فعرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفياً، وإن كان يحقق مصلحة آنية للمستهلك تتمثل في حصوله على المنتجات بأثمان منخفضة إلا أنها تنطوي دائماً على سوء نية من جانب المؤسسات التي تباشرها، فكلما كانت ترمي أو تهدف من خلالها إلى ابعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتجاتها من الدخول إلى السوق، تكون مرتكبة لممارسة مقيدة للمنافسة، والأمر سيان سواء قصدت المؤسسة التي عرضت أو مارست أسعار بيع مخفضة تعسفياً أو لم تقصد، ابعاد مؤسسة أو عرقلة منتجاتها من الدخول إلى السوق، وسواء تحقق هذا الأمر أو لم يتحقق⁽³⁾.

وبالتالي نجد أن المشرع قد أخذ بعين الاعتبار الفعل المادي في حد ذاته سواء تم عرض الأسعار أو ممارستها، إذا كان يؤدي إلى ابعاد مؤسسة منافسة أو عرقلة أحد منتجاتها من الدخول إلى السوق، وتعود السلطة التقديرية لمجلس المنافسة، ويشكل ذلك صعوبة التهرب من المتابعة في حالة عدم توافر العنصر المعنوي، ويحقق ذلك فعالية في مواجهة الممارسات المقيدة للمنافسة⁽⁴⁾.

ثانياً: العنصر المادي من وراء عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفياً

يتمثل العنصر المادي في عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفياً في الضرر المحقق أو المحتمل تحقيقه من وراء هذه الممارسة والذي يكون بإبعاد إحدى المؤسسات من السوق أو عرقلة أحد منتجات مؤسسة من الدخول إلى السوق.

¹ - دليّة مخنّور، حظر البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي: استثناء حرية الأسعار، المرجع السابق، ص 240.

² - جمال بوخلوف، المرجع السابق، ص 38.

³ - عبير مزغيش، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية، المرجع السابق، ص 222.

⁴ - جمال بوخلوف، المرجع السابق، ص 39.

1- ابعاد إحدى المؤسسات من السوق.

انطلاقاً من كون المستهلك يتحرى طريقة الأسعار المخفضة، فإن عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفياً سيحول الزبائن الى هذه الوجهة وتدرجاً سيؤدي ذلك الى سيؤدي ذلك الى كساد السلع خاصة اذا تعلق الأمر بالمؤسسات ذات رؤوس الأموال الصغيرة التي ستلجأ مجبرة الى البيع مع تحمل الخسارة مما يزعزع مركزها المالي وقد يؤدي الى افلاسها وبالتالي ابعادها من السوق مما يفتح المجال للمؤسسة المتعسفة للاحتكار والهيمنة على السوق⁽¹⁾.

ولم يشترط المشرع أن تكون المؤسسة المرتكبة لممارسة عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي في وضعية هيمنة على السوق، ولكن يصعب تصور امكانية لجوء مؤسسات صغيرة الى هذا النوع من الممارسات، فأكد أن المؤسسة قوية أو مهيمنة على السوق، وفي حالة تعسفها بسبب هيمنتها الاقتصادية يمكن اتخاذ الاجراءات القانونية ضدها وتوقيع السلطات المكلفة بحماية المنافسة العقوبات المقررة قانوناً⁽²⁾.

2 - عرقلة أحد منتوجات مؤسسة من الدخول الى السوق:

وصورة هذه الوضعية غالباً ما تكون في امتناع المؤسسة المتضررة عن عرض منتوجاتها في السوق عمداً أملاً في زوال البيع المخفض تعسفياً. أو عزوف المستهلك عن المؤسسة المتضررة رغم عرضها للسلع، نظراً لوجود عروض أفضل لسلعة مماثلة من المؤسسة المتعسفة⁽³⁾.

ان الهدف الرئيسي من وراء عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفياً هو ازاحة المنافسين من الطريق أو حتى منع دخول منافسين جدد الى السوق، لذلك عمل المشرع على حظر هذه الممارسة، وذلك حماية للسوق أساساً والنظام العام الاقتصادي التنافسي، وكذلك حماية المستهلك الذي ينتفع عندما تتوفر منافسة نزيهة وشفافة، فالتنافس النزيه مفاده تعدد الاختيار للمستهلك وتوفر أسعار تنافسية⁽⁴⁾.

¹ - بدره لعور، المرجع السابق، ص128.

² - دليمة مختور، حظر البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي: استثناء لحرية الأسعار، المرجع السابق، ص241.

³ - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص133.

⁴ - جمال بوخلوف، المرجع السابق، ص.40-41.

الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة

كما يلاحظ أن المشرع الجزائري قد تشدد بخصوص اقرار حظر هذه الممارسة، حيث تتحقق الممارسة متى كان موضوعها أو أثرها المساس بالمنافسة في السوق، أي أن المساس يتحقق دون انتظار ابعاد المؤسسة المتضررة من السوق، كما أن المشرع أقر "حظراً مطلقاً" على هذه الممارسة دون وجود أي استثناءات عليها⁽¹⁾.

1- صورية قابة، المرجع السابق، ص 138.

خلاصة الفصل الأول:

تم التطرق في هذا الفصل الى تحديد الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة، والتي تؤدي الى المساس بالمنافسة الحرة ونزاهتها والاخلال بها وتقييدها وعرقلتها، وقد تصدى المشرع لهذه الممارسات تماشياً مع السياسة الاقتصادية المنفتحة على العالم، بحيث أفرد لها قانون مستقل يتمثل في الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، والذي أرسى قواعد وأسس عامة لخلق بيئة قائمة على المنافسة والنزاهة ومكافحة كل الممارسات المقيدة لها.

لذلك قمنا من خلال هذا الفصل بدراسة الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة والواردة في الأمر 03-03 سالف الذكر وهي: التعسف في استغلال وضعية الهيمنة الاقتصادية المحظورة بموجب المادة 07 من الأمر 03-03، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية المحظورة بموجب المادة 11 من نفس الأمر، وعرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي المحظورة بموجب المادة 12 من الأمر نفسه أيضاً.

ويلاحظ أن المشرع قد أورد استثناءات على مبدأ الحظر الذي تخضع له الممارسات سالفة الذكر ، بحيث تعد بموجبها الممارسة مشروعة وهذه الاستثناءات تخص ممارسة التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية لكونها أول وأقدم الممارسات وأكثرها انتشاراً في السوق، هذه الاستثناءات حددتها المادة 08 من الأمر 03-03 والمتمثلة في الحصول على تصريح من طرف مجلس المنافسة بعدم التدخل ، كما نصت المادة 09 على استثناءات أخرى تتمثل في وجود نص تنظيمي أو تشريعي اتخذ تطبيقاً له، أو كانت تلك الممارسة من شأنها احداث وتحقيق تطور اقتصادي واجتماعي.

أما بالنسبة لممارسة التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية وكذا عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي فقد أورد المشرع عليها حظراً مطلقاً، حيث لم يجعل أي امكانية للتخفيف منه.

الفصل الثاني:

آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

الفصل الثاني: آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

لقد نص المشرع الجزائري على العديد من الآليات القانونية لمكافحة الممارسات المقيدة للمنافسة بصفة عامة والممارسات التعسفية منها بصفة خاصة ، وذلك ضماناً لمبدأ حرية المنافسة ، وكذا ضمان الحماية الفعلية للمنافسة في السوق، حيث قام بوضع جهاز يسهر على قمع تلك الممارسات وهو مجلس المنافسة، وهذا الأخير يعد من أهم الآليات القانونية لمكافحة التعسف في مجال المنافسة (المبحث الأول)، كما وضع المشرع آليات قانونية قضائية لمكافحة التعسف في مجال المنافسة وذلك من خلال منحها اختصاصات بتطبيق بعض قواعد قانون المنافسة وكذا الرقابة على قرارات مجلس المنافسة (المبحث الثاني) إضافة الى ذلك تشير بعض القوانين الخاصة بتدخل سلطات الضبط القطاعية في تنظيم المنافسة في القطاعات التي تتولى ضبطها (المبحث الثالث).

المبحث الأول: مجلس المنافسة كآلية لمكافحة التعسف في مجال المنافسة.

لم يكتفي المشرع الجزائري بالنص على القواعد الموضوعية لقانون المنافسة، بل قام بإحداث هيئة تسهر على ضبط السوق من خلال تطبيق هذه القواعد، هذه الهيئة هي مجلس المنافسة، حيث تم منح هذا الأخير صلاحية القمع الإداري للممارسات المقيدة للمنافسة والتي تعد الممارسات التعسفية شكلاً منها.

لمتابعة هذه الممارسات أمام مجلس المنافسة لابد من تحريك المتابعة أمامه أولاً (المطلب الأول)، ليقوم هذا الأخير بالنظر في القضايا المرفوعة بشأن هذه الممارسات والفصل فيها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تحريك المتابعة أمام مجلس المنافسة

حتى يقوم مجلس المنافسة بمهامه الضبطية باعتباره الخبير الاقتصادي في مجال المنافسة، فقد نصت النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالمنافسة: وكذا النظام الداخلي لمجلس المنافسة على مجموعة من الإجراءات لمباشرة الدعوى أمام هذا المجلس⁽¹⁾. ولكن قبل التطرق إلى هذه الإجراءات لابد من توضيح المقصود بمجلس المنافسة (الفرع الأول)، ثم التطرق إلى إجراء الاخطار باعتباره أول إجراء لتحريك المتابعة أمام مجلس المنافسة (الفرع الثاني)، ثم بيان إجراء التحقيق في الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة (الفرع الثالث).

الفرع الأول: مفهوم مجلس المنافسة

استحدث المشرع الجزائري مجلس المنافسة بموجب المادة 16 من الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة والملغى والتي نصت على التالي: " ينشأ مجلس للمنافسة يكلف بترقية المنافسة وحمايتها..."⁽²⁾ ويلاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع لم يعرف مجلس المنافسة وإنما حدد المهام والأهداف التي أنشئ من أجلها المجلس. ثم الغي الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة بموجب الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، وقد نص هذا الأخير في المادة 23 منه على أنه: " تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في الصلب النص (مجلس المنافسة) تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي..."⁽³⁾.

¹ - مهدي علوش، الإخطار كإجراء قانوني لتحريك المتابعة أمام مجلس المنافسة، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة الأخوة منتوري قسنطينة 1، العدد الثاني، جوان 2017، ص 36.

² - المادة 16 من الأمر 95-06، المتعلق بالمنافسة والملغى، المصدر السابق.

³ - المادة 23 من الأمر 03-03، المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، المصدر السابق.

الفصل الثاني: آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

ويلاحظ أيضاً من خلال هذه المادة أن المشرع لم يقوم بتعريف مجلس المنافسة وإنما اكتفى باعتباره هيئة إدارية واعترف له بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري، لكنه زوده بتشكيلة مميزة ومتنوعة وعالية المستوى (أولاً) كما اختلفت الآراء في تحديد الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة (ثانياً).

أولاً: تشكيلة مجلس المنافسة

اختلفت تشكيلة مجلس المنافسة من قانون لآخر، ابتداء من الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة والملغى بموجب الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة والذي جاء بتشكيلة جديدة، ثم صدر القانونين 08-12 و 10-05 المعدلين والمتممين للأمر 03-03.

1- تشكيلة المجلس في الأمر 95-06

يتميز مجلس المنافسة بتشكيلة جماعية ومتنوعة، وقد نصت المادة 29 من الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة على التالي: "يعين رئيس الدولة أعضاء مجلس المنافسة بناء على اقتراح مشترك بين الوزير المكلف بالعدل والوزير المكلف بالتجارة..."، كما نصت الفقرة الثانية من نفس المادة على تشكيلة المجلس والذي يضم 12 عضواً موزعين على 4 فئات:

الفئة الأولى: خمسة أعضاء عملوا أو يعملوا في المحكمة العليا أو جهات قضائية أخرى أو في مجلس المحاسبة بصفة قاضٍ أو عضو.

الفئة الثانية: 3 أعضاء يختارون من بين الشخصيات المعروفة بكفاءتها في الميدان الاقتصادي أو في ميدان المنافسة والاستهلاك.

الفئة الثالثة: 4 أعضاء يختارون من بين المهنيين الذين اشتغلوا أو يشتغلون في قطاعات الإنتاج أو التوزيع أو في النشاطات الحرفية أو الخدمات أو المهن الحرة⁽¹⁾.

ويعين أعضاء مجلس المنافسة لمدة خمسة سنوات قابلة للتجديد، كما يعين رئيس مجلس المنافسة ونائباه من بين القضاة الذين عملوا أو يعملون في المحكمة العليا أو في جهات قضائية أخرى أو في مجلس المحاسبة. كما يعين لدى المجلس أمين عام ومقررون⁽²⁾.

¹ - المادة 29 من الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

² - أنظر المواد 30-31-36 من الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

2- تشكيلة المجلس في ظل الأمر 03-03

نصت المادة 24 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على أن مجلس المنافسة يتكون من تسعة أعضاء موزعين على فئتين:

الفئة الأولى: عضوان يعملان أو عملا في مجلس الدولة أو في المحكمة العليا أو في مجلس المحاسبة بصفة قاضٍ أو مستشار.

الفئة الثانية: 7 أعضاء يختارون من ضمن الشخصيات المعروفة بكفاءتها القانونية أو الاقتصادية أو في مجال المنافسة والتوزيع والاستهلاك من ضمنهم عضو يختار بناء على اقتراح الوزير المكلف بالداخلية ⁽¹⁾.

ويعين رئيس مجلس المنافسة ونائبه والأعضاء الآخرين بموجب مرسوم رئاسي لمدة خمس سنوات قابلة للتجديد وتنتهي مهامهم بالأشكال نفسها، كما يعين لدى المجلس أمين عام ومقررون بموجب مرسوم رئاسي ⁽²⁾.

ونلاحظ من خلال ما سبق أنه طرأ تغيير على تشكيلة مجلس المنافسة بالمقارنة مع تشكيلته المنصوص عليها في الأمر 95-06، ففي هذا الأخير تم التركيز على قطاع العدالة في الفئة الأولى حيث كان يضم المجلس خمسة أعضاء من قطاع العدالة، بينما في الأمر 03-03 اقتصر الأمر على عضوان فقط، كما استبعد المشرع من خلال الأمر 03-03 فئة المهنيين من تشكيلة المجلس. بالإضافة إلى تقليص عدد الأعضاء مجلس المنافسة إلى 9 أعضاء بعدما كان يضم 12 عضو في الأمر 95-06.

3- تشكيلة المجلس في ظل القانون 08-12:

استناداً إلى نص المادة 10 من القانون 08-12 المعدلة للمادة 24 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة فإن مجلس المنافسة يتكون من 12 عضواً موزعين على الفئات الآتية:

الفئة الأولى: 6 أعضاء يختارون من ضمن الشخصيات والخبراء الحائزين على شهادة الليسانس أو شهادة جامعية مماثلة وخبرة مهنية مدة ثمانية سنوات على الأقل في المجال القانوني و/ أو الاقتصادي والتي لها مؤهلات في مجال المنافسة والتوزيع والاستهلاك، وفي مجال الملكية الفكرية.

¹ - المادة 24 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

² - أنظر المواد 25، 26 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

الفصل الثاني:آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

الفئة الثانية: 4 أعضاء يختارون من ضمن المهنيين المؤهلين الممارسين أو الذين مارسوا نشاطات ذات مسؤولية والحائزين على شهادة جامعية ماثلة وخبرة مهنية مدة خمس سنوات على الأقل في مجال التوزيع والحرف، والخدمات والمهن الحرة.

الفئة الثالثة: عضوان مؤهلان يمثلان جمعيات حماية المستهلك⁽¹⁾.

ويعين رئيس مجلس المنافسة ونائبا الرئيس والأعضاء الآخرين للمجلس بموجب مرسوم رئاسي، وتنتهى مهامهم بالأشكال نفسها، ويتم تحديد عهدة أعضاء مجلس المنافسة كل أربع سنوات في حدود نصف أعضاء كل فئة من الفئات المذكورة في المادة 24 من الأمر 03-03 المعدلة والمتممة.

كما يعين لدى مجلس المنافسة أمين عام ومقرر عام و5 مقررون بموجب مرسوم رئاسي⁽²⁾.

ويلاحظ من خلال ما سبق أن المشرع قد رفع عدد الأعضاء ليصل الى 12 عضو بعدما كانوا 9 أعضاء في الأمر 03-03، كما استبعد قطاع العدالة من تشكيلة مجلس المنافسة، بحيث أن تشكيلة المجلس لم تعد تشمل أي قضاة، كما يلاحظ أن المشرع قد أعاد ادراج فئة المهنيين ضمن تشكيلة المجلس، ولقد أحسن المشرع الفعل لأن من مميزات الهيئات الإدارية المستقلة الاستعانة بخبرة المهنيين الى جانب خبرة المختصين⁽³⁾.

كما أدرج المشرع فئة جديدة ضمن تشكيلة المجلس تضم هذه الفئة عضوان مؤهلان يمثلان جمعيات حماية المستهلك، وهذا لضمان الاستقلالية والنزاهة بإشراكه لهذه الجمعيات في أعمال مجلس المنافسة، كما يبقى المستهلك المستفيد الأكبر من تطبيق قانون المنافسة الى جانب تحقيق الفعالية الاقتصادية في البلاد⁽⁴⁾.

كما يلاحظ أن المشرع قد حدد عدد المقررين بخمسة مقررين، وهذا على خلاف ما نص عليه في الأمر 95-06 حيث لم ينص على تحديد عدد المقررين.

وفي الأخير نشير أن القانون 10-05 المعدل والمتمم للأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة لم يغير تشكيلة مجلس المنافسة، بل أبقى على التعديل الذي جاء به القانون 08-12 المعدل والمتمم للأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة.

1 - المادة 10 من القانون 08-12 المعدل والمتمم للأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

2 - أنظر المواد 11 و12 من القانون 08-12 المعدل والمتمم للأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

3 - مسعد جلال زوجة محتوت، المرجع السابق، ص258.

4 - حسين شرواط، شرح قانون المنافسة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2012، ص 48.

ثانياً: الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة.

استناداً الى نص المادة 23 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم والتي نصت على التالي: " تنشأ سلطة ادارية مستقلة تدعى في صلب النص (مجلس المنافسة) تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة. يكون مقر مجلس المنافسة في مدينة الجزائر". نستنتج من خلال النص أن مجلس المنافسة كيف على أنه سلطة ادارية مستقلة، ما يجعلنا نبحت عن مدى توفر الخصائص الأساسية لاعتبار مجلس المنافسة سلطة ضبط ادارية مستقلة.

1- الطابع السلطوي لمجلس المنافسة:

يقصد بمصطلح السلطة الذي أطلق على مجلس المنافسة عدم اعتباره مجرد هيئة استشارية، أي تمتعه بسلطة اتخاذ القرار، والتي كانت تؤول بالأصل الى السلطة التنفيذية خصوصاً في مجال قمع ومنع جميع الممارسات المنافية للمنافسة والحد منها، والتي كانت تؤول في السابق الى القضاء الجزائي، الذي أصبح اليوم غير قادر على مساندة التطورات الاقتصادية التي تتسم بالسرعة والحركة والتغيير⁽¹⁾.

كما يتمتع مجلس المنافسة باختصاص تنظيمي من خلال امكانيته اتخاذ كل تدبير في شكل نظام أو تعليمة أو منشور ينشر في النشرة الرسمية للمنافسة⁽²⁾.

2- الطابع الإداري لمجلس المنافسة.

يعتبر مجلس المنافسة جهاز اداري، وذلك بعد أن وصفه المشرع بذلك صراحة، حيث نص في المادة 23 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم "تنشأ سلطة ادارية مستقلة تدعى في صلب النص مجلس المنافسة..."، وهو ما أكدته المادة 02 من المرسوم التنفيذي 11-241 الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره والتي نصت على أن " مجلس المنافسة سلطة ادارية مستقلة يتمتع بالصفة القانونية والاستقلال المالي، يوضع لدى الوزير المكلف بالتجارة"⁽³⁾.

¹ - ليندة بلحارث، دور مجلس المنافسة في ضبط المنافسة الحرة، مجلة معارف، قسم العلوم القانونية، جامعة أكلي محمد أولحاج البويرة، العدد 21 السنة الحادية عشر، ديسمبر 2016، ص228.

² - المادة 34 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم، المصدر السابق.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المؤرخ في 10 يوليو 2011، يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره، ج.ر عدد 39 صادرة في 13 يوليو 2011.

الفصل الثاني:آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

ويترتب على اعتبار كون مجلس المنافسة سلطة إدارية، اعتبار أعماله تصرفات وقرارات إدارية، وعليه من المفروض أن تخضع المنازعات الناشئة عن تلك القرارات للقاضي الإداري⁽¹⁾. غير أنه يطعن في القرارات التي يصدرها أحياناً أمام القاضي العادي كما هو الحال بالنسبة لقرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة والتي يطعن فيها أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر⁽²⁾، وأحياناً أمام القاضي الإداري عندما يتعلق الأمر بقرار رفض التجميع حيث يتم الطعن أمام مجلس الدولة⁽³⁾.

3- مجلس المنافسة سلطة مستقلة:

يقصد بالاستقلالية هنا تحرر مجلس المنافسة من الخضوع لأي وصاية أو سلطة سلمية، وأن القرارات الصادرة عنه لا يمكن أن تكون محلاً لأي إلغاء أو تعديل أو سحب من أي سلطة تعلوها⁽⁴⁾، وقد اعترف المشرع صراحة لمجلس المنافسة بالاستقلالية بموجب القانون 08-12 المعدل والمتمم للأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة بحيث نص بموجب المادة التاسعة منه: "تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص مجلس المنافسة"، وتبرز الاستقلالية من خلال اعتماد معيارين أساسيين: المعيار الوظيفي والمعيار العضوي.

3-1 المعيار العضوي:

يقضي بأن استقلالية مجلس المنافسة تبرز بواسطة العناصر المرتبطة بتشكيلة المجلس وأسلوب تعيين أعضائه، فهذه الهيئة مشكلة تشكياً جماعياً، وأعضاؤه يستفيدون من ضمانات قانونية مهمة، فهم معينون بموجب مرسوم رئاسي، ولفترات طويلة قابلة للتجديد، ولا يمكن عزلهم إلا في الحالات الاستثنائية⁽⁵⁾.

كما منع المشرع من خلال المادة 29 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة عضو مجلس المنافسة من المشاركة في مداولة إذا وجدت مصالح معينة مرتبطة بأحد الأطراف في النزاع، كما نصت الفقرة الثالثة من نفس المادة على تنافي وظيفة عضو مجلس المنافسة مع أي نشاط مهني آخر⁽⁶⁾.

1 - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص 221.

2 - المادة 19 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، المصدر السابق.

3 - المادة 63 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، المصدر السابق.

4 - ليندة بلحارث، المرجع السابق، ص 229.

5 - محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص 66.

6 - المادة 29 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

3-2 المعيار الوظيفي:

يقضي بأنه لا يمكن إلغاء القرارات التي يصدرها المجلس أو تعديلها أو استبدالها من طرف سلطة أعلى منه إلا بواسطة القضاء، بحيث لا يمكن لرئيس الحكومة مثلاً إلغاء قرارات مجلس المنافسة على أساس أن هذا الأخير يكون مستقل إدارياً، وعليه اللجوء الى القضاء من أجل الطعن في قرار صادر عن مجلس المنافسة⁽¹⁾.

كما أكدت المادة 23 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، تمتع المجلس بالشخصية المعنوية، وهو ما يعد من أهم مظاهر الاستقلالية، كما يعد من مظاهر الاستقلالية، كما يعد من مظاهر الاستقلالية حرية المجلس في وضع نظامه الداخلي بحيث تم منحه هذه الصلاحية بموجب الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة، لكن تم نزع هذه الصلاحية بصور الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة حيث آلت هذه المهمة حسب المادة 31 منه الى السلطة التنفيذية⁽²⁾، وعلى ذلك صدر المرسوم التنفيذي رقم 11-241 الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسييره، والذي خول للمجلس وضع نظامه الداخلي⁽³⁾.

الفرع الثاني: إخطار مجلس المنافسة

يعد الإخطار المرحلة الإجرائية الأولى لتسوية المنازعات المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة أمام مجلس المنافسة، وحتى يكون الإخطار صحيحاً يجب أن يستوفي مجموعة من الشروط، منها ما يتعلق بالأطراف الراغبة في اللجوء الى المجلس (أولاً)، ومنها ما يتعلق بالشروط الواجب توفرها لقبول الإخطار (ثانياً)، كما ينتج عن هذا الإخطار آثاراً قانونية (ثالثاً).

أولاً: الأشخاص المخول لهم صلاحية الإخطار:

حسب نص المادة 44 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة التي جاء فيها: "يمكن أن يخطر الوزير المكلف بالتجارة مجلس المنافسة، ويمكن للمجلس أن ينظر في القضايا من تلقاء نفسه أو بإخطار من المؤسسات والهيئات المذكورة في الفقرة 02 من المادة 35 من هذا الأمر إذا كانت لها مصلحة في ذلك"⁽⁴⁾.

¹ - عبير مزغيش، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية، المرجع السابق، ص 261.

² - ليندة بلحارث، المرجع السابق، ص 232.

³ - المادة 15 من المرسوم التنفيذي 11-241، الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسييره، المصدر السابق.

⁴ - المادة 44 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

الفصل الثاني: آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

كما تنص المادة 35 الفقرة 02 من نفس الأمر على أنه "ويمكن أن تستشير في المواضيع نفسها الجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية وكذا جمعيات حماية المستهلكين" (1).

نستنتج من خلال نص المادتين أن الإخطار يتم من الأشخاص التالية:

1- الوزير المكلف بالتجارة:

يتولى الوزير المكلف بالتجارة إخطار مجلس المنافسة باعتباره الشرطة الإدارية الساهرة على المصلحة العامة، لهذا يطلق عليه الإخطار الوزاري، ويعتبر هذا الإخطار من بين ميكانيزمات التنسيق بين الوزارة والمجلس (2)، حيث يلجأ الوزير إلى هذا الإخطار بعد التحقيق الذي تقوم به المصالح المكلفة بالتحقيق في وزارته مركزية كانت أو خارجية، حيث تقوم هذه الأخيرة بإعداد تقرير أو محضر مرفق بجميع الوثائق التي يشملها ملف القضية، ليتم بعد ذلك إرسالها في 06 نسخ إلى المفتشية المركزية للتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش، مرفقاً برسالة الاحالة، والتي تتضمن عرض موجز للوقائع المثبتة والأشكال المطروحة، وكذا رأي المصلحة المكلفة بالتحقيق الاقتصادي (3). وبعد ذلك تقوم المفتشية المركزية بدورها بإحالة الملف كاملاً على مديرية المنافسة لدى وزارة التجارة، والتي تجري دراسة للملف سواء من حيث الموضوع أو الشكل، و بالتالي إذا ما أثبتت الدراسة مطابقة الملف شكلاً وموضوعاً يتولى التحضير للإخطار الوزاري لمجلس المنافسة، أما إذا اثبتت هذه الدراسة عيب شكلي أو موضوعي، يرجع الملف للهيئات التي بادرت القيام بالتحقيق قصد تصحيح العيب أو تزويد الملف بمعطيات إضافية (4).

2- الإخطار التلقائي لمجلس المنافسة:

يمكن لمجلس المنافسة أن يخطر نفسه بنفسه بشأن الوقائع التي يرى أنها تمس بالمنافسة، دون أن ينظر ذلك من أحد الأشخاص أو الهيئات المؤهلة قانونياً إخطاره بشأنها، وهذا ما جاء بموجب المادة 44 الفقرة 01 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة بقولها "ويمكن للمجلس أن ينظر في القضايا من تلقاء نفسه" (5). وفيما يخص كيفية وصول

1 - المادة 35 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

2 - أسماء بن لشهب، مجلس المنافسة كآلية لترقية وحماية المنافسة من الممارسات المقيدة لها، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة الأخوة منتوري قسنطينة 1، العدد الأول، 1 ديسمبر 2016، ص 99.

3 - مهدي علوش، المرجع السابق، ص 39.

4 - سهيلة احدادان وثيريري اخناش، المرجع السابق ص 38.

5 - نبيل بن سعادة، مجلس المنافسة، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، 2017، ص 92.

الفصل الثاني: آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

مثل هذه المخالفات الى علم المجلس حتى يتحرك تلقائياً، فالقانون لم ينص على ذلك لكن هناك العديد من هذه الطرق، كأن تقدم له استشارة بمناسبة قضية تتعلق بممارسة مقيدة للمنافسة⁽¹⁾.

3-الجماعات المحلية:

يمكن للجماعات المحلية أن تخطر مجلس المنافسة حول الممارسات المقيدة للمنافسة إذا ألحقت أضراراً بالمصالح التي تكلفت بحمايتها.

وحسب المادة 17 من الدستور فإن الجماعات المحلية للدولة هي البلدية والولاية⁽²⁾.

4-الهيئات الاقتصادية والمالية:

خول المشرع للهيئات الاقتصادية والمالية اخطار مجلس المنافسة بشرط اثبات أن لها مصلحة في ذلك، وهذه الهيئات الاقتصادية والمالية هي مجموع سلطات الضبط القطاعية في كل من المجال الاقتصادي والمالي، وكذا المؤسسات المالية والمصارف⁽³⁾.

5-المؤسسات:

يمكن لأي مؤسسة أن تخطر مجلس المنافسة عن الممارسات المرتكبة من طرف منافسيها والتي تهدف أو يمكن أن ينجم عنها اخراجها من السوق، أو تسبب لها ضرراً في مصالحها، كما أن المؤسسة تظل متمتعة بحقوقها في اخطار المجلس، وذلك على الرغم من تعرضها لتسوية قضائية بمعنى افلاسها⁽⁴⁾.

6-الجمعيات المهيمنة والنقابية:

تتمثل هذه الجمعيات في نقابة المحامين ونقابة الاطباء وغيرها، وهذه الجمعيات منح لها المشرع حق اخطار مجلس المنافسة إذا تعلق الأمر بالممارسات التي تولت تمثيلها، كما أنها تخضع لقانون المنافسة رغم أنها لا تمارس نشاط اقتصادي⁽⁵⁾.

1 - أسماء بن لشهب، المرجع السابق، ص100.

2 - المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في إستفتاء أول نوفمبر

2020، ج.ر عدد 82، صادرة في 30 ديسمبر 2020.

3 - مهدي علوش، المرجع السابق، ص42.

4 - مسعد جلال زوجة محتوت، المرجع السابق، ص323.

5 - حسين شروط، المرجع السابق، ص53.

7- جمعيات حماية المستهلكين:

منح المشرع لهذه الجمعيات امكانية اخطار مجلس المنافسة كلما كان هناك مساس بالمصالح التي تكلفت بحمايتها والتي تؤدي الى الاخلال بالمنافسة، لكن القانون يشترط عند قيام هذه الجمعيات بالإخطار أن تثبت صفتها وصلاحياتها في القيام بالدفاع عن المصالح التي تمثلها، وهذا ما نجده عادة في قانونها الأساسي⁽¹⁾.

ثانياً: شروط قبول الإخطار:

لكي يكون الاخطار مقبولاً من طرف مجلس المنافسة لا بد من تحقيق مجموعة من الشروط، وتنقسم هذه الشروط الى شروط شكلية وأخرى موضوعية:

1- الشروط الشكلية في الاخطار: تتمثل الشروط الشكلية في شكل الإخطار وميعاد رفعه.

1-1: شكل الاخطار: إن الاخطار المقدم لمجلس المنافسة يجب أن يستوفي مجموعة من الاجراءات الشكلية المنصوص عليها في المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241 والتي جاء فيها: "يخطر المجلس بعريضة مكتوبة ترسل الى رئيس المجلس. تحدد كيفية اخطار المجلس بموجب نظامه الداخلي".⁽²⁾ وبالتالي يجب أن يكون الاخطار كتابياً، عن طريق عريضة مكتوبة ترسل الى رئيس مجلس المنافسة، تكون في أربعة نسخ من الوثائق المرفقة بها إما في ظرف موصى عليه مع وصل الاشعار بالاستلام، واما بإيداعها لمصلحة الاجراءات مقابل وصل استلام، وتسجل عرائض الاخطار وجميع الوثائق المرسلة الى مجلس المنافسة في سجل تسلسلي وتمهر بطابع يتضمن تاريخ وصولها، ويجب أن تحتوي العريضة على عناصر الاثبات التي تؤسس عليها الجهة المخطرة طلبها⁽³⁾.

1-2: ميعاد الإخطار: نصت الفقرة الأخيرة من المادة 44 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على التالي: "لا يمكن أن ترفع الى مجلس المنافسة الدعاوى التي تجاوزت مدتها 03 سنوات إذا لم يحدث بشأنها أي بحث أو معاناة أو عقوبة"⁽⁴⁾. وعليه لا يمكن اخطار مجلس المنافسة إلا بالنسبة للممارسات التي لا تتعدى مدتها 03 سنوات، فاذا تقادمت بأن تجاوزت مدتها 03 سنوات دون أن يقع بشأنها أي بحث أو معاناة أو عقوبة فإن المجلس يعلن عدم قبول الاخطار.

1 - مهدي علوش، المرجع السابق، ص 44.

2 - المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241 الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيوره، المصدر السابق

3 - بدر الدين ناصرات ومراد لعشيبي، المرجع السابق، ص 62.

4 - المادة 44 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

الفصل الثاني: آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

2- الشروط الموضوعية للإخطار: بالإضافة إلى الشروط الشكلية لابد من توافر شروط موضوعية لقبول الاخطار، والتي يمكن إيجازها فيها يلي:

1-2 شرط الصفة:

تعتبر الصفة من الشروط الجوهرية لقبول الاخطار، ولم يذكر المشرع شرط الصفة بشكل صريح في الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة ألا أن القرار رقم (01) المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة نص عليه صراحة بمقتضى المادة 08 منه⁽¹⁾، وعليه فأن شرط الصفة يقتضي بأن تكون الجهات المعنية قد تضررت بصورة مباشرة من الممارسات المقيدة للمنافسة، ولا يتعارض هذا مع حق الهيئات الممثلة لمصالح جماعية كالنقابات المهنية في رفع الاخطار، بإعتبار أنها تمثل المصالح المباشرة للأفراد الذين تمثلهم⁽²⁾.

2-2 شرط المصلحة:

أوجب المشرع ضرورة توفر شرط المصلحة في مقدم الاخطار، وذلك ما قرره صراحه المادة 44 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة التي جاء فيها "...إذا كانت له مصلحة في ذلك" وبالتالي فإنه يشترط توافر مصلحة في جميع الجهات التي تخطر مجلس المنافسة.

وعلى عكس شرط الصفة فإن شرط المصلحة لا يشترط أن يكون حالاً، أي أن مصلحة العارض محمية، حتى ولو كانت مصلحة مستقبلية، مادام هناك أدلة تثبت حقيقة مخاوفه وتدعم موقفه. كما أن المشرع لم يشترط في المصلحة أن تكون شخصية ومباشرة في جميع الحالات، بدليل أن هناك جهات وهيئات مخولة بتمثيل غيرها والقيام مقامها في رفع الاخطار منها جمعيات حماية المستهلكين⁽³⁾.

3-2 شرط الاختصاص:

يقصد بشرط الاختصاص أن تكون الممارسة موضوع الاخطار تدخل ضمن اختصاصات مجلس المنافسة، وقد نصت المادة 03/44 صراحة على هذا الشرط إذا جاء فيها: "يمكن أن يصرح المجلس بموجب قرار معلل بعدم

¹ - الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، مجلس المنافسة، النشرة الرسمية للمنافسة، العدد رقم 03، قرار رقم 01 المؤرخ في 24 جويلية 2013، المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة، الجزائر، 2014.

² - مهدي علوش، المرجع السابق، ص47.

³ - عفاف جواد، حماية المنافسة من الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية، أطروحة دكتوراة في القانون، فرع قانون أعمال، تخصص منافسة وإستهلاك، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2017-2018، ص281.

الفصل الثاني: آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

قبول الاخطار إذا ما ارتأى أن الوقائع المذكورة لا تدخل ضمن اختصاصه أو غير مدعمة بعناصر مقنعة بما فيه الكفاية"، وللتحقق ما إذا كانت الوقائع تدخل ضمن اختصاصات المجلس لا بد من توفر عنصرين:

العنصر الاول: أن تكون الوقائع المعروضة على مجلس المنافسة تدخل ضمن تطبيق قانون المنافسة: وقد حدد المشرع في المادة 02 من الأمر 03-03 نطاق تطبيق هذا الأمر،⁽¹⁾ وبالتالي حتى يكون مجلس المنافسة مختص بالإخطار المقدم له، لا بد أن يكون موضوع الاخطار من النشاطات التي تمثلها المادة 02 سائلة الذكر.

العنصر الثاني: أن تكون الوقائع المعروضة من مهام مجلس المنافسة وقد حددت المادة 2/44 اختصاصات المجلس التنازعية بنصها على التالي: " ينظر مجلس المنافسة اذا كانت الممارسات والأعمال المرفوعة اليه تدخل ضمن اطار تطبيق المواد 6 و 7 و 10 و 11 و 12 أعلاه أو تستند على المادة 9 أعلاه"، وبناء عليه متى كانت الوقائع المعروضة في الاخطار المقدم لمجلس المنافسة تمثل احدى الممارسات المقيدة للمنافسة، اعتبر المجلس مختصاً بالنظر فيها، أما اذا تم اخطاره بأفعال ووقائع خارجة عن نطاق الأفعال والممارسات المذكورة في المادة 2/44 سائلة الذكر فإنه يرفض الاخطار بسبب عدم الاختصاص، كإخطاره بالممارسات التجارية غير الشرعية أو عن وجود منافسة غير مشروعة مثلاً⁽²⁾.

2-4 شرط توافر العناصر المقنعة:

ورد هذا الشرط في المادة 3/44 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة إذا جاء فيها ".... إذا ما ارتأى أن الوقائع المذكورة لا تدخل ضمن اختصاصه أو غير مدعمة بعناصر مقنعة بما فيه الكفاية" ويقصد بفكرة العناصر المقنعة بأن يتم تدعيم عريضة الاخطار المقدمة الى مجلس المنافسة ببعض العناصر الكفيلة بإثبات وجود ممارسة تخل بحرية المنافسة، وليست مجرد ادعاءات باطلة⁽³⁾.

ونشير أنه لا يفهم من خلال ذلك أنه يطلب من المؤسسة المخاطرة أن تقوم بدور المحقق لأنه دور يقوم به المجلس بعد اخطاره، حيث يتولى البحث والتحري عن الأدلة اللازمة لإثبات ارتكاب الممارسات المبلغ عنها، إلا أنه

¹ - أنظر المادة 02 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

² - عبير مزغيش، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الإقتصادية، المرجع السابق، ص.ص 286-287.

³ - مهدي علوش، المرجع السابق، ص 51.

الفصل الثاني:.....آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

يجب على المخطر أن يقدم الحجج الكافية والبراهين عن طريق إعطاء المؤشرات الأولية التي تسمح بإقناع المجلس على قبول الاخطار⁽¹⁾.

ثالثاً: آثار الاخطار

إن الاخطار المقدم لمجلس المنافسة يمكن أن يكلل بالقبول، كما يمكن له أن يقابل بعدم القبول، وفي كلتا الحالتين يترتب عن ذلك آثار.

1- آثار توفر شروط قبول الاخطار:

يترتب على استيفاء الاخطار لجميع الشروط المطلوب توافرها آثار مهمة تكمن فيما يلي:

- يتعين على مجلس المنافسة عند قبوله للإخطار التصريح بهذا القبول، مع الإشارة أن قانون المنافسة نص في المادة 3/44 على ضرورة التصريح في حالة عدم قبول المجلس للإخطار، غير أنه لم يلزمه بضرورة التصريح في حالة قبول الإخطار ولكن يفهم ضمناً وبمفهوم المخالفة من النص المادة 3/44 أنه يتم التصريح بقبول الاخطار في حالة توفر شروط قبوله، لا سيما وأن مداولة المجلس بقبول الاخطار تعد اجراء كاشف عن قبول الإخطار⁽²⁾.

وبالتالي إذا ما قبل مجلس المنافسة للإخطار فإن لمجلس منافسة الخيار في تجميع عدة اخطارات لكونها تتعلق بمسائل مماثلة، بهدف تسهيل الاجراءات وعدم تكرارها، كذلك له امكانية تقسيم الاخطار ليتطرق الى تحقيقات متفرقة وذلك في حالة تفرع الاخطار الى عدة مواضيع، أما في حالة سحب الطرف المخطر اخطاره عادة يقوم مجلس المنافسة بحفظ الملف، كما يمكنه أن يتابع التحقيق وذلك عبر اخطار نفسه تلقائياً⁽³⁾.

- قطع التقادم المحدد بثلاث سنوات عملاً بنص المادة 4/44 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة والتي سبق الإشارة إليها، بحيث أن المشرع اعتمد على التقادم المسقط قصير المدى للقول بتقادم الحق في رفع الدعوى أمام مجلس المنافسة.

- قيام المجلس بتكليف الوقائع الواردة في عريضة للإخطار، دون التقيد بالتكييف الذي قدمته الجهات المخطرة وكذا قيام المجلس بتعيين المقرر أو المقررين للقيام بالتحقيقات اللازمة.

¹ - مسعد جلال زوجة محتوت، المرجع السابق، ص 323.

² - عبير مزغيش، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية، المرجع السابق، ص 295.

³ - غالية قوسم، المرجع السابق، ص 107.

الفصل الثاني: آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

- اتخاذ تدابير مؤقتة وأوامر معللة وذلك طبقاً للمادتين 45 و46 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة⁽¹⁾.

2- آثار عدم توافر شروط قبول الاخطار:

إذا لم تتوفر الشروط المطلوبة في الاخطار كان لمجلس المنافسة بعد تفحصه للاخطار وتأكيده من انتفاء هذه الشروط أن يصرح بعدم القبول وذلك بموجب قرار معلل عملاً بنص المادة 44-03 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة. وتظهر قرارات عدم القبول في الحالات التالية:

- إذا قدم الاخطار من غير الهيئات المخول لها في تقديمه، أو في حالة انتفاء المصلحة.

- عدم القبول لعدم الاختصاص، وذلك إذا كان موضوع الاخطار لم يدخل اصلاً في نطاق تطبيق قانون المنافسة، أو إذا كان موضوع الاخطار يخرج عن اختصاصه التنازعي⁽²⁾.

- كما يتخذ المجلس قراره بعدم القبول إذا كانت الأدلة المقدمة في الاخطار غير مقنعة، أو في حالة سبق الفصل في القضية من قبل سلطة منافسة أخرى، أو كان المجلس نفسه قد أصدر قراراً فاصلاً في القضية من قبل⁽³⁾.

الفرع الثالث: التحقيق في الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة:

بعد المرحلة الإجرائية الأولى أي الاخطار، تأتي المرحلة الثانية المتمثلة في مرحلة التحقيق والتي تجسد دور المجلس في اثبات الوقائع والممارسات المشتكى منها، ومدى مساسها بالمنافسة، وعليه سوف نحدد الأعوان المؤهلون القيام بالتحقيق (أولاً) ثم التطرق إلى مراحل التحقيق، والمتمثلة في مرحلة التحريات الأولية (ثانياً) ومرحلة التحقيق الحضورى (ثالثاً).

¹ - عبير مرغيش، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية، المرجع السابق، ص 296.

² - عيسى عمورة، النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006، ص 41.

³ - مهدي علواش، المرجع السابق، ص 41.

الفصل الثاني:آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

أولاً: الأعوان والموظفون المؤهلون للقيام بالتحقيق

تم المشرع الجزائري الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة بموجب القانون 08-12 بالمادة 49 مكرر، وهي مادة جاءت لتحديد الأشخاص الذين توكل لهم مهمة البحث والتحقيق في الممارسات المقيدة للمنافسة، إذا جاء فيها: "علاوة على ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الاجراءات الجزائية، يؤهل للقيام بالتحقيقات المتعلقة بتطبيق هذا الأمر ومعاينة مخالفة أحكامه الموظفون الآتي ذكرهم:

- المستخدمون المنتمون الى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة.

- الأعوان المعنيون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية.

- المقرر العام والمقررون لدى مجلس المنافسة"⁽¹⁾.

من خلال هذه المادة نستخلص أن الموظفين المؤهلين للقيام بالتحري والتحقيق هم:

- ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم، والذين حددتهم المادة 15 من هذا الأخير⁽²⁾.

- المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة.

- الأعوان المعنيون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية.

- المقرر العام والمقررون لدى مجلس المنافسة.

بالإضافة الى ما سبق يمكن لمجلس المنافسة أن يطلب من المصالح المكلفة بالتحقيقات الاقتصادية لاسيما تلك التابعة لوزارة المكلفة بإجراء كل تحقيق أو خيرة حول المسائل المتعلقة بالقضايا التي تدرج ضمن اختصاصه،⁽³⁾ كما يمكن لمجلس المنافسة الاعتماد على محاضر التحقيق التي قامت بها الجهات القضائية⁽⁴⁾.

1 - المادة 49 مكرر من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم بموجب القانون 08-12، المصدر السابق.

2 - أمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966، يتضمن قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم، ج.ر عدد 48 صادرة في 10 يونيو 1966.

3 - المادة 4/34 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم بموجب القانون 08-12، المصدر السابق.

4 - المادة 38 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

الفصل الثاني:آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

كما يتم التحقيق في القضايا التابعة لقطاعات نشاط موضوع تحت رقابة سلطة الضبط بالتنسيق بين مقرري مجلس المنافسة ومصالح السلطة المعنية⁽¹⁾.

من جملة ما سبق يمكننا أن نصنف الاعوان المؤهلين للقيام بالتحقيق الى صنف ينتمي الى مجلس المنافسة وهم المقرر العام والمقررون لدى مجلس المنافسة والصنف لا ينتمي الى مجلس المنافسة وهم باقي الفئات التي سبق ذكرها⁽²⁾.

ثانياً: مرحلة التحريات الأولية

تعد مرحلة التحريات الأولية المرحلة التي يتم فيها البحث والكشف عن مختلف الأدلة التي تساعد على اثبات الممارسات محل التحقيق، ويستعين مجلس المنافسة في القيام بهذه التحقيقات بأصناف معينة⁽³⁾، وهم المقرر وغيره من المحققين الذين سبق الإشارة إليهم، كما أن هؤلاء المحققين لهم صلاحيات واسعة في هذه المرحلة من التحقيق، كما تترتب عليهم إلتزامات في إطار قيامهم بمهمة التحقيق.

1-سلطات المحققين:

هذه السلطات كانت مذكورة من قبل بموجب الأمر 95-06 في مواد 79 الى 81 وكذا في المواد من 20 الى 22 من النظام الداخلي لمجلس المنافسة، أما الأمر الجديد 03-03 المتعلق بالمنافسة فقد نص عليها في المواد من 51 الى 53، والتي اقتصر في تحديدها للسلطات المحققين في شخص المحقق، خلافاً للأمر الملغى الذي يشمل كل المحققين⁽⁴⁾.

وتتمثل هذه السلطات في سلطة فحص واستلام الوثائق وحجزها، وهو ما نصت عليه المادة 51 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، حيث يمكن للمقرر القيام بفحص كل وثيقة ضرورية للتحقيق في القضية المكلف بها دون أن يمنع من ذلك بحجة السر المهني، ويمكنه أن يطالب باستلام أي وثيقة أينما وجدت ومهما تكن طبيعتها وحجز المستندات التي تساعد على اداء مهامه. ويلاحظ هنا أن المشروع وسع من صلاحية فحص الوثائق ذلك أنه لم يحدد طبيعة المستندات محل التحقيق، كما لا يمكن الامتناع عن تسليم وثيقة معينة بحجة السر المهني⁽⁵⁾.

1 - المادة 4/50 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم بموجب القانون 08-12، المصدر السابق.

2 - بكرة لعور، المرجع السابق، ص 346.

3 - منى مقلاتي، مجلس المنافسة في التشريع الجزائري دراسة في التشكيلة والتسيير واجراءات المتابعة، المتلقى الوطني حول قانون المنافسة بين تحرير

المبادرة وضبط السوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945 قلمة، يومي 16 و 17 مارس 2015 ص 9.

4 - سهيلة احداون وثيزيري أخناش، المرجع السابق، ص 51.

5 -غالية قوسم، المرجع السابق ، ص 114.

الفصل الثاني: آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

كما أن له سلطة السماع للأطراف وهو ما نصت عليه المادة 53 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة حيث يلجأ المقرر إذا اقتضى الأمر الى الاستماع للأشخاص، وهذا الاستماع ليس محصوراً في أطراف الدعوى فقط بل كل شخص يفيد في مسار التحقيق، وبناء على جلسة الاستماع يحضر المقرر محضراً يوقعه الأشخاص الذين استمع إليهم وفي حاله رفضهم التوقيع يثبت ذلك في المحضر، ومن الضمانات المكرسة حيال هذا الإجراء امكانية الاستعانة بمستشار⁽¹⁾.

2-التزامات المحققين:

تتطلب عملية التحري والبحث عن الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة أن تتجسد في وثائق تأخذ شكل المحاضر والتقارير، وقد كلف المشرع الجزائري مقرر مجلس المنافسة بإعداد هذه المحاضر والتقارير.

2-1 الالتزام باعداد المحاضر:

يلزم المقررون بتحرير محاضر، تحرر هذه المحاضر دون شطب أو إضافة أو قيد الهوامش، وتبين تاريخ ومكان التحقيقات المنجزة والمعاينات المسجلة كما تتضمن صفة الموظفين الذين قاموا بالتحقيقات وهوية مرتكب المخالفة، أو الاشخاص المعنيين بالتحقيقات ونشاطهم⁽²⁾، هذا ولم يتعرض الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة للقيمة القانونية للمحضر، وذلك بعكس الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة والملغى الذي جعل لهذه المحاضر حجة قانونية حتى يطعن فيها بالتزوير⁽³⁾.

أما في فرنسا وحسب الأمر الصادر في 01 ديسمبر 1986 فإن المحضر لا يتعدى كونه قرينة إثبات يمكن اثبات عكسها⁽⁴⁾.

1 - بدرة لعور، المرجع السابق، ص 348.

2 - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص 276.

3 - أنظر المادة 87 من الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة والملغى، المصدر السابق.

4 - عبير مزغيش، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية، المرجع السابق، ص 301.

2-2 الالتزامات بتحرير التقارير:

إن تحرير التقارير المتعلقة بالتحقيق من الالتزامات المتعلقة على عاتق المقرر، وهذا ما نصت عليه المادة 52 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة إذا جاء فيها: "يحرر المقرر تقريراً أولاً يتضمن عرض الوقائع وكذا المآخذ المسجلة ..."، ويحرر المقرر نوعين من التقارير أحدهما أولي والآخر نهائي.

2-2-1 التقرير الأولي: يحرر المقرر تقريراً أولاً يتضمن عرض الوقائع وكذا المآخذ المسجلة، ويبلغ رئيس المجلس التقرير إلى الأطراف المعنية، وإلى الوزير المكلف بالتجارة، وكذا إلى جميع الأطراف ذات المصلحة، الذين يمكنهم إبداء ملاحظات مكتوبة في أجل لا يتجاوز ثلاثة أشهر⁽¹⁾.

2-2-2 التقرير النهائي:

يقوم المقرر عند اختتام التحقيق بإيداع تقرير معلل لدى مجلس المنافسة يتضمن المآخذ المسجلة، ومرجع المخالفات المرتكبة واقتراح القرار، وكذا عند الاقتضاء اقتراح تدابير تنظيمية طبقاً للأحكام المادة 37، ويبلغ رئيس مجلس المنافسة التقارير إلى الأطراف المعنية وإلى الوزير المكلف بالتجارة الذين يمكنهم إبداء ملاحظاتهم المكتوبة في أجل شهرين أو يحدد لهم تاريخ الجلسة المتعلقة بالقضية⁽²⁾.

ثالثاً: التحقيق الحضورى

بعد الانتهاء من مرحلة التحريات الأولية تأتي مرحلة التحقيق الحضورى، والذي يشتمل على اجرائين يتمثلان في تبليغ المآخذ كإجراء أولي، والتحقيق بعد تبليغ المآخذ كإجراء ثاني.

1-تبليغ المآخذ:

عندما يعتبر المقرر أن هناك قرائن وعناصر كافية تؤكد قيام وارتكاب الممارسات المقيدة للمنافسة، يقوم بإعداد تقرير أولي يحتوي على تحليل السوق المعني، وعرض الوقائع والتحقيقات التي تم إجراؤها، وأخيراً استخلاص المآخذ بمعنى وصف الممارسات المخالفة للقانون التي اتهم بها مرتكبيها مع بيان خصائص هذه الممارسات وأثارها المقيدة للمنافسة، وبالتالي إعلان المآخذ التي اتهم بها المعنيين بالأمر، فالمآخذ اذن شبيهة بقرار الاتهام⁽³⁾. ويبلغ رئيس المجلس التقرير

1 - أنظر المادة 52 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

2 - أنظر المادتين 54-55 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

3 - مسعد جلال زوجة محتوت، المرجع السابق، ص 355.

الفصل الثاني:آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

الذي أعده الى الأطراف المعنية والوزير المكلف بالتجارة، وكذا الى جميع الأطراف ذات المصلحة والذين يمكنهم ابداء ملاحظات مكتوبة في أجل لا يتجاوز ثلاثة أشهر⁽¹⁾.

يقع على عاتق المقرر صياغة المآخذ وتحريها وذلك لتحليل مجموعة الوثائق الموضوعة تحت تصرفه وفحصها بعناية ودقة، فتبليغ المآخذ يعتبر شكلاً ضرورياً واجراءً جوهرياً، لأنه لا يمكن متابعة الاجراءات على وجه صحيح ضد طرف لم تبلغ اليه هذه المآخذ بصفة منتظمة⁽²⁾.

2-التحقيق بعد تبليغ المآخذ:

بعد تبليغ التقرير الأولي لكل الأطراف تأتي مرحلة المواجهة بين الأطراف وسماع أقوالهم، وعلى المقرر ورئيس المجلس احترام مبدأ الوجاهية بين الخصوم، كما أنه إذا كان غير ملزم بالتمسك بالمآخذ المبلغ عنها للأطراف، فانه بالمقابل لا يمكن اضافة مآخذ جديدة لم تكن محل مناقشة حضورية بين الاطراف، فالهدف من تبليغ المآخذ هو السماح للأطراف المعنية بمناقشتها حضورياً⁽³⁾.

وتكون جلسات الاستماع التي قام بها المقرر محررة في محضر يوقعه الأشخاص الذين استمع اليهم، وفي حالة رفضهم التوقيع يثبت ذلك في المحضر الذي أعده كما يمكن لهؤلاء الأشخاص الذين استمع اليهم أن يستعينوا بمستشار⁽⁴⁾.

بناء على التحريات التي يقوم بها المقرر أثناء المواجهة الحضورية وبعد أن يتلقى الملاحظات المكتوبة من الأطراف وختم التحقيق يقوم بإيداع تقرير معلل لدى مجلس المنافسة يتضمن المآخذ المسجلة والمثبتة ومرجع المخالفات المرتكبة ويلحقه بالتقرير الأولي للأطراف وملاحظاتهم بما فيها ملاحظات وزير التجارة، واقتراح القرار وكذا التدابير التنظيمية⁽⁵⁾.

وبعد ذلك يبلغ رئيس مجلس المنافسة مرة أخرى التقرير الى وزير التجارة والى الأطراف المعنية الذين يمكنهم ابداء ملاحظاتهم المكتوبة في أجل شهرين، ويحدد لهم تاريخ الجلسة المتعلقة بالقضية، ويمكن أن تطلع الأطراف على

1 - أنظر المادة 52 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

2 - عادل بوجيل، مسؤولية العون الاقتصادي عن الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012، ص116.

3 - المرجع نفسه، ص 116.

4 - أنظر المادة 53 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

5- أنظر المادة 54 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

الفصل الثاني: آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

الملاحظات المكتوبة التي قاموا بإبدائها قبل 15 يوماً من تاريخ الجلسة. كما يمكن للمقرر ابداء رأيه في الملاحظات المحتملة المكتوبة المذكورة فيما سبق (1).

ويتم ذلك بإعداد ملف كامل للقضية يتم إرساله الى مجلس المنافسة مشكلاً من مجموع الأوراق والوثائق، ومن ثم تتوفر لدى المجلس المعلومات اللازمة للفصل في القضية المعروضة عليه ويتم استدعاء الأطراف المعنية الى جلساته التي يعقدها لهذا الغرض (2).

المطلب الثاني: البت في القضايا من طرف مجلس المنافسة

بعد الانتهاء من جميع إجراءات التحري والتحقيق وجمع المعلومات اللازمة، بشأن الممارسات المقيدة للمنافسة بما فيها الممارسات التعسفية، تكون القضية مهياًة للفصل فيها من قبل مجلس المنافسة، فلهذا يقوم بعقد جلسة والتي تتطلب احترام مجموعة من القواعد الاجرائية المتعلقة بنظام الجلسات والمداولات (أولاً) من أجل اتخاذ القرار ضد مرتكبها (ثانياً) كما أن للمجلس سلطة قمعية يفرض من خلالها عقوبات على الأطراف المرتكبة للممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة (ثالثاً).

الفرع الأول: القواعد الاجرائية المتعلقة بنظام الجلسات والمداولات

من أجل أن تكون قرارات المجلس مبنية على أسس قانونية يجب احترام مجموعة من القواعد التي تخضع لها جلسات المجلس (أولاً)، ونظام المداولات التي تتخذ بموجبها قرارات (ثانياً).

أولاً: القواعد الاجرائية المتعلقة بنظام الجلسات

تعتبر جلسات مجلس المنافسة المحور الجوهرى لسير عمله، وذلك أن الفصل في ملفات القضايا يتم خلال هذه المرحلة (3)، وحرصاً على السير الحسن لجلسات المجلس تم ضبط هذه الأخيرة بمجموعة من القواعد المتعلقة بنظام سيرها والمتمثلة في سرية الجلسات ونظام الجلسات واحترام حقوق الدفاع.

1 - أنظر المادة 55 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

2 - سلمى كحال، مجلس المنافسة وضبط النشاط الإقتصادي، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة أحمد بوقرة بومرداس، 2009-2010، ص 153.

3 - المرجع نفسه، ص 153.

1- قاعدة سرية الجلسات:

تكون جلسات مجلس المنافسة سرية، وذلك تطبيقاً لنص المادة 3/28 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم اذ جاء فيها: "جلسات مجلس المنافسة ليست علنية"

وبإقرار هذه الخاصية يكون المشرع الجزائري قد أخذ بموقف المشرع الفرنسي⁽¹⁾، بعد أن كان يأخذ سابقاً بمبدأ العلنية من خلال الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة والملغى⁽²⁾.

وقد أثارت قاعدة سرية الجلسات جدلاً كبيراً في الفقه الفرنسي بين مؤيد ومعارض، اذ يتمسك أنصار علنية الجلسات بأن الفائدة من العلنية هي توفير الاشهار اللازم للمناقشات التي تدور في الجلسة، اضافة الى اعتبار قاعدة سرية الجلسات غير فعالة، حيث لا تستطيع أن تحول دون تسرب المعلومات المتعلقة بالأطراف كالسر المهني⁽³⁾، في حين يرى مؤيدي سرية الجلسات أن علنية الجلسات تتعارض مع قاعدة أساسية وهي قاعدة سرية الأعمال، اضافة الى أن قاعدة سرية الجلسات لا تمس بقاعدة الشفافية، اذ يلزم المجلس بإيداع تقرير سنوي الى الهيئة التشريعية، الى رئيس الحكومة، والى الوزير المكلف بالتجارة، ويعلن بعد شهر من تبليغهم، وينشر في الجريدة الرسمية، كما ينشر كله أو جزء منه في أي وسيلة اعلام أخرى⁽⁴⁾.

2- تنظيم الجلسات:

كفل النظام الداخلي لمجلس المنافسة تنظيم جلسات المجلس، وأوكل هذه المهمة لرئيسه، وهو ما أكدته المادة 1/28 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة اذ جاء فيها: "يشرف على أعمال مجلس المنافسة الرئيس أو نائب الرئيس الذي يخلفه في حاله غيابه أو حدوث مانع له."

وبالرجوع الى المادة 24 من المرسوم الرئاسي 96-44 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة فإن رئيس مجلس المنافسة بعد تحديده لبرنامج الجلسات، وجدول أعمال كل جلسة، يقوم باستدعاء الأطراف المعنية، وأعضاء المجلس،

1 - صورية قابة، المرجع السابق، ص 309.

2 - تنص المادة 2/43 من الأمر 06/95 المتعلق بالمنافسة والملغى، المصدر السابق على التالي: "جلسات مجلس المنافسة علنية".

3 - عفاف جواد، المرجع السابق، ص 295.

4 - توفيق مقدم، علاج الممارسات المقيدة للمنافسة-التعسف الناتج عن وضعية هيمنة في مجال الاتصالات-، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2010-2011، ص 228.

الفصل الثاني: آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

الى جانب المقرر وممثل الوزير المكلف بالتجارة، ويرفق هذا الاستدعاء بجدول أعمال الجلسة، وذلك قبل ثلاثة أسابيع من انعقاد الجلسة⁽¹⁾.

كما وأنه حتى تصح جلسات المجلس لا بد من توافر النصاب القانوني لانعقادها، حيث نصت المادة 2/28 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم على ما يلي: "لا تصح جلسات مجلس المنافسة إلا بحضور ثمانية (08) أعضاء على الأقل"، وبالتالي لا يعد اعلام الأطراف والجهات المعنية الشرط الوحيد لانعقاد الجلسة، حيث لا بد من حضور أعضاء المجلس وفقاً للنصاب القانوني الذي حدده المشرع وهو ثلثي الأعضاء أي ثمانية أعضاء على الأقل⁽²⁾.

كما منح المشرع للأطراف المعنية ضمانات تتمثل في حقوقهم في حضور جلسات المجلس، وحققهم في الاستعانة بمدافع سواء كان محامياً أو أي شخص آخر، كما يمكن للأطراف المعنية وممثل وزير التجارة حق الاطلاع على الملف والحصول على نسخة منه⁽³⁾.

ولصحة انعقاد الجلسة اشترط المشرع في أعضاء مجلس المنافسة ألا يكون للعضو مصلحة في القضية المطروحة، وألا تربطه بالأطراف المعنية صلة قرابة الى الدرجة الرابعة، وألا يكون قد مثل أو يمثل الأطراف المعنية، الى جانب تنافي عضويتهم مع أي نشاط مهني آخر، كما أن هؤلاء الأعضاء ملزمون بالسر المهني⁽⁴⁾. وبعد أن يتأكد الرئيس من توافر الشروط اللازمة لصحة انعقاد الجلسة يعكف على افتتاح الجلسة والشروع في المناقشة⁽⁵⁾.

ثانياً: القواعد المتعلقة بنظام المداولات

بعد استيفاء اجراءات انعقاد الجلسة تأتي مرحلة المداولة التي يتم فيها الفصل النهائي في القضية، وتخضع المداولة لشروط محددة نبرزها فيما يلي:

¹ - أنظر المادة 24 من المرسوم الرئاسي رقم 96-44 المؤرخ في 17 يناير 1996، الذي يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة، ج.ر عدد 5 صادرة في 21 يناير 1996.

² - غفاف جواد، المرجع السابق، ص 294.

³ - أنظر المادة 30 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

⁴ - أنظر المادة 29 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

⁵ - عبد الحفيظ بوقندورة، الرقابة القضائية على منازعات مجلس المنافسة، الملتقى الوطني حول قانون المنافسة بين تحرير المبادرة وضبط السوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945 قالمة، يومي 16-17 مارس 2015، ص 5.

1- المخول لهم صلاحية المشاركة في المداولات:

يشترط لصحة مداولات المجلس توفر النصاب القانوني والذي حدده المشرع من خلال المادة 28 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة بثمانية أعضاء على الأقل، وبالتالي في حالة عدم بلوغ الحد الأدنى من النصاب القانوني المحدد، فإن جلسات المجلس تعتبر باطلة وغير صحيحة⁽¹⁾.

الى جانب هؤلاء الأعضاء الثمانية الذين يمثلون النصاب القانوني، يحضر مداولة المجلس كل من الأمين العام للمجلس والمقررين، وممثل عن الوزير المكلف بالتجارة، دون أن يكون هؤلاء الحق في التصويت⁽²⁾.

2- نظام التصويت:

تخضع قرارات مجلس المنافسة لنظام معين من التصويت عليها من أعضاء المجلس،⁽³⁾ حيث تتخذ قراراته بالأغلبية البسيطة، وفي حالة تساوي عدد الأصوات فإن صوت الرئيس يكون مرجحاً، وهذا ما نصت عليه صراحة المادة 4/28 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم إذا جاء فيها: "تتخذ قرارات مجلس المنافسة بالأغلبية البسيطة وفي حالة تساوي عدد الاصوات يكون صوت الرئيس مرجحاً"

وفي هذا الإطار تشير المادة 40 من القرار رقم 01 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة، أن المداولة تتم في جلسة مغلقة، حيث يشرف رئيس الجلسة على المناقشات، وإن بدا له ضرورياً، يعرض اتجاه القرار أو الرأي الى التصويت عن طريق رفع اليد أو ورقة سرية التصويت الغير معبر عنه أو الامتناع لا يؤخذان بعين الاعتبار عند احتساب الأغلبية⁽⁴⁾.

وبالإضافة الى خضوع مداولات المجلس لنظام معين فإنه من الضروري على المجلس أن يحترم سرية المداولة، اذ أن المساس بهذه السرية يمس بصفة متعديّة بقرار المجلس الصادر أثناءها⁽⁵⁾.

1 - بدوي عبد الجليل، المرجع السابق، ص 299.

2 - أنظر المادة 26 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

3 - بدوي عبد الجليل، المرجع السابق، ص 301.

4 - المادة 40 من القرار رقم 01 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة، النشرة الرسمية للمنافسة، العدد رقم 03، المصدر السابق.

5 - سلمى كحال، المرجع السابق، ص 160.

الفرع الثاني: القرارات التي تصدر عن مجلس المنافسة

بعد انتهاء جلسات مجلس المنافسة يصدر المجلس قرارات مختلفة، وتتوزع هذه القرارات حسب طبيعة موضوع الاختصاص من جهة وموضوع النزاع من جهة أخرى (أولاً)، وبعد اصدار هذه القرارات لابد من تبليغها الى الأطراف المعنية (ثانياً).

أولاً: تصنيف قرارات مجلس المنافسة

يمكن تصنيف هذه القرارات الى الكيفية الآتية:

أ-قرار إنتفاء وجه الدعوى: وذلك عندما لا يؤدي التحقيق إلى اثبات وجود ممارسات مقيدة للمنافسة (1).

ب-قرار رفض الإخطار: ويكون ذلك بسبب عدم اختصاص المجلس في الوقائع المرفوعة اليه، أو في حالة تم اخطار المجلس من طرف أحد الأشخاص غير المؤهلة قانوناً لذلك، كما يرفض الإخطار بالنسبة للدعوى التي تجاوزت مدتها ثلاثة سنوات دون أن يحدث بشأنها أي بحث أو معارضة أو عقوبة (2).

ج-قرار تعليق الفصل في القضية: فيكون ذلك حينما يتطلب الأمر إجراء تحقيق تكميلي، أو في حالة انتظار حكم محكمة قضائية أو إدارية تكون قد أخطرت هي الأخرى بنفس الوقائع (3).

د-قرار قبول أو رفض طلب الاجراءات التحفظية: ويتخذ هذا القرار للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة موضوع التحقيق المستعجلة لتفادي ضرر محقق غير ممكن اصلاحه (4).

هـ -القرار التنازعي: ويصدر المجلس هذا القرار عندما يحكم على الأطراف المرتكبة للممارسات المقيدة للمنافسة بالعقوبات المقررة لها، ويعد هذا القرار من أهم القرارات التي يصدرها المجلس لما تحمله من الدلالة، على اعتبار مجلس المنافسة سلطة قادرة على القيام بالسلطات الممنوحة للهيئات القضائية بهذا المجال (5).

1 - محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص71.

2 - ملكية بن إبراهيم، القيود الواردة على مبدأ المنافسة في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2013، ص 74.

3 - محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص71.

4 - أنظر المادة 46 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

5 - جمال بن يخمة، مجلس المنافسة في ضوء الأمر 03-03 والنصوص المعدلة له، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى جيجل، 2010-2011، ص96.

الفصل الثاني: آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

ثانياً: تبليغ قرارات مجلس المنافسة

نص المشرع الجزائري على وجوب تبليغ القرارات التي يتخذها مجلس المنافسة الى الأطراف المعنية لتنفيذها عن طريق محضر قضائي، كما ترسل القرارات الى الوزير المكلف بالتجارة الذي يسهر هو الآخر على تنفيذها، كما يجب أن تبين القرارات التي يتخذها المجلس تحت طائلة البطلان، أجل الطعن وكذلك أسماء وصفات وعناوين الأطراف التي بلغت عنها⁽¹⁾.

وتكتسي عملية تبليغ القرارات أهمية كبيرة، حيث أنها تعتبر قرينة ضد الأطراف المعنية بالقضية من جهة، ومن جهة أخرى تعتبر نقطة إنطلاق للآجال الممنوحة لهؤلاء الأطراف للطعن في القرارات الصادرة ضدهم⁽²⁾.

ثالثاً: نشر قرارات مجلس المنافسة

يتولى الوزير المكلف بالتجارة نشر جميع القرارات المتعلقة بالمنافسة وتلك الصادرة عن مجلس المنافسة، أو تلك القرارات التي يصدرها مجلس قضاء الجزائر أو المحكمة العليا أو مجلس الدولة، وذلك في النشرة الرسمية للمنافسة، كما يمكن أن ينشر مستخرج من القرارات عن طريق الصحف أو بواسطة أي وسيلة اعلامية أخرى،⁽³⁾ وتعد النشرة الرسمية للمنافسة وسيلة ضرورية لوضع قانون المنافسة ونشر ثقافة المنافسة خاصة أن قانون المنافسة يعتبر فرع قانوني جديد وحديث النشأة⁽⁴⁾.

الفرع الثالث: العقوبات المقررة للممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة

بعد الانتهاء من كافة الاجراءات القانونية لمتابعة الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة، من إخطار، وتحقيق، وانعقاد جلسات، فانه إذا تم اثبات وجود ممارسة تعسفية مقيدة للمنافسة، فإن مجلس المنافسة يملك صلاحية اتخاذ اجراءات وقائية (أولاً)، اضافة الى صلاحية توقيع العقوبات المالية(ثانياً).

1 - أنظر المادة 47 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم المصدر السابق.

2 - جمال بن يخمة، المرجع السابق، ص 96.

3 - أنظر المادة 49 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم المصدر السابق.

4 - نبيل نصري، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر 95-06 والأمر 03-03، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص قانون الأعمال، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2004، ص.ص 42-43.

أولاً: الاجراءات الوقائية

إن الاجراءات الوقائية لا تعتبر عقوبات ادارية بآتم معنى الكلمة، كونهما يختلفان من حيث الغاية، فالعقوبات الإدارية تتميز بغايتها الردعية، في حين أن الاجراءات الوقائية تهدف الى الوقاية من وقوع ضرر لا يمكن دفعه⁽¹⁾، وتتمثل هذه الاجراءات في الأوامر والتدابير الوقائية.

1-الأوامر:

يصدر مجلس المنافسة أوامر معللة ترمي الى وضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة، وهذا ما نصت عليه المادة 1/45 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة اذ جاء فيها: "يتخذ مجلس المنافسة أوامر معللة ترمي الى وضع حد للممارسات المعاينة المقيدة للمنافسة عندما تكون العرائض والملفات الرفوعة إليه أو التي يبادر هو بها من اختصاصه"

ويلاحظ من خلال هذه المادة أن مضمون هذه الأوامر هو وضع حد للممارسات التي تشكل تقييداً لحرية المنافسة وشفافيتها، وذلك بقصد تعديل هذه الممارسات أو إلغائها أو الرجوع الى الوضعية السابقة⁽²⁾.

إن الأوامر الصادرة عن مجلس المنافسة بموجب المادة 45 سالفة الذكر قد تكتسي طابعاً سلبياً، ويتمثل ذلك في الامتناع عن القيام بممارسة معينة، كما يمكن أن يكون موضوعها عدم مواصلة السلوك الذي تتم مباشرته، كاتفاق مقيد للمنافسة مبرم بين المؤسسات المعنية لكن دون التعرض لإبطاله، لأن ذلك يخرج عن اختصاصه الذي يعود للقاضي العادي⁽³⁾، وهذه الطائفة من الأوامر السلبية لا تعتبر على درجه كبيرة من القهر لأنها تطلب من المؤسسات المعنية مجرد التوقف عن اثبات الممارسات المقيدة للمنافسة⁽⁴⁾.

¹ - Zouaimia Rachid، **les autorités Administratives et la Régula économique en Algérie**، Edition Houma،Alger، 2006، p94.

² - جمال بن يخمة، المرجع السابق، ص113.

³ - عيسى عمورة، المرجع السابق ص65.

⁴ - مسعد جلال زوجة محتوت، المرجع السابق ص381.

الفصل الثاني: آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

كما يمكن أن تكتسي هذه الأوامر طابعاً إيجابياً، كأن يأمر مجلس المنافسة المؤسسة بأن تعدل سلوكها وفقاً لشروط معينة يراها المجلس كفيلة بأن تعيد التوازن التنافسي في السوق⁽¹⁾، وهذه الطائفة من الأوامر تعد أشد قهراً من سابقتها، لأنها تتطلب من الأطراف القيام بعمل معين - عملاً إيجابياً -⁽²⁾.

وفي حالة عدم الاستجابة للأوامر التي يصدرها المجلس فإن هذه الأوامر يمكن أن تكون موضوع عقوبات مالية، وهذا طبقاً للمادة 2/45 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة التي جاء فيها: "كما يمكن أن يقرر المجلس عقوبات مالية إما نافذة فوراً وإما في الآجال التي يحددها عن تطبيق الأوامر".

وحرصاً من المشرع على تطبيق الأوامر الصادرة عن المجلس بموجب المادة 45 سألقة الذكر، فقد أجاز لمجلس المنافسة إمكانية نشر قراره أو مستخرجاً منه أو تعليقه حيث جاء في المادة 3/45 أنه: "يمكن أيضاً أن يأمر بنشر قراره أو مستخرج منه أو توزيعه أو تعليقه".

ونشير هنا أن هناك فرق بين نشر قرار مجلس المنافسة على اعتباره وسيلة إعلامية حيث تسمح لكل الأطراف المعنية الاطلاع على آراء مجلس المنافسة وقراراته، والتي يتم نشرها من طرف الوزير المكلف بالتجارة من خلال النشرة الرسمية للمنافسة، كما أن له أن ينشر مستخرج منها في الصحف أو أية وسيلة إعلامية أخرى⁽³⁾، وبين نشر قراره بخصوص الأوامر المتخذة طبقاً للمادة 1/45 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، بحيث يعد النشر هنا نوع من العقوبة لالزام المؤسسات المرتكبة لإحدى الممارسات المقيدة للمنافسة لتطبيق أوامر مجلس المنافسة الصادرة بموجب المادة 1/45 دائماً⁽⁴⁾.

2- التدابير المؤقتة:

تناول الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، التدابير المؤقتة في المادة 46 منه إذ جاء فيها: "يمكن مجلس المنافسة بطلب من المدعي أو من الوزير المكلف بالتجارة، اتخاذ تدابير مؤقتة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة موضوع التحقيق، إذا اقتضت ذلك الظروف المستعجلة لتفادي وقوع ضرر محقق غير ممكن إصلاحه، لفائدة المؤسسات التي تأثرت مصالحها من جراء هذه الممارسات أو عند الاضرار بالمصلحة الاقتصادية العامة".

¹ - عبير مزغيش، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية، المرجع السابق، ص 345.

² - المرجع نفسه، ص 346.

³ - أنظر المادة 46 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، المصدر السابق.

⁴ - عبير مزغيش، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية، المرجع السابق، ص 347.

الفصل الثاني:آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

تعتبر التدابير المؤقتة من بين المستجندات التي جاء بها الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، وذلك لحماية مصالح المتعاملين الاقتصاديين خاصة، والاقتصاد الوطني عامة، فغالباً ما يتطلب اجراء متابعة الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة من اخطار وتحقيق وجلسة، ثم اصدار العقوبات وقتاً كبيراً جداً، فكان لابد من إيجاد حل من أجل حماية مصالحهم الاقتصادية، وكان ذلك عن طريق التدابير المؤقتة⁽¹⁾.

ونلاحظ من خلال المادة 46 سالفه الذكر، أن المشرع وضع مجموعة من الشروط التي يمكن على أساسها اتخاذ مجلس المنافسة للتدابير المؤقتة، ويمكن تقسيم هذه الشروط الى شروط شكلية وأخرى موضوعية.

2-1: الشروط الشكلية:

2-1-1: تقديم الطلب: فلا يمكن لمجلس المنافسة اصدار هذه التدابير الا إذا تلقى طلباً بذلك من الأطراف المخولة قانوناً، ويترتب على ذلك نتيجة هامة، وهي أن المجلس لا يمكنه التدخل من تلقاء نفسه حتى ولو كانت اجراءات المتابعة مبنية على اخطار تلقائي، ويجد هذا تفسيره في رغبة المشرع في ضمان حياد مجلس المنافسة⁽²⁾.

2-1-2: شرط الصفة: يتضح من خلال المادة 46 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة أن أصحاب الحق في طلب الإجراءات المؤقتة هم المدعي والوزير المكلف بالتجارة، وبالتالي لا يمكن للأشخاص الآخرين طلب مثل هذه الإجراءات.

2-1-3: طلب التدابير أثناء مرحلة المتابعة: ويستشف هذا الشرط ايضاً من المادة 46 دائماً، وبالتالي لا يمكن اتخاذ التدابير المؤقتة خارج مرحلة التحقيق، بحيث لا يمكن طلبها قبل بداية التحقيق ولا بعد نهايته⁽³⁾.

2-2: الشروط الموضوعية: وتتمثل في عنصري الاستعجال والضرر.

¹ - نوال براهيمى، الاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة في الجزائر، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004، ص 109.

² - جمال بن يخمة، المرجع السابق، ص 115.

³ - نوال براهيمى، المرجع السابق، ص 111.

الفصل الثاني:آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

2-2-1 عنصر الاستعجال: وتعرف حالة الاستعجال بأنها الضرورة التي لا تحتمل التأخير، أو أنها الضرورة الداعية الى اتخاذ الاجراء المطلوب⁽¹⁾. وعليه لا يكفي أن ترغب مؤسسة ما في أن يتم الفصل في القضية بسرعة حتى تتوفر حالة الاستعجال.

2-2-2 عنصر الضرر: يشترط الضرر حتى يقوم مجلس المنافسة باصدار التدابير المؤقتة، وأن يكون الضرر محدقاً، وأن يكون مؤكد الوقوع، وأن يكون معتبراً بحيث لو يتم تداركه بالإجراءات المؤقتة لأدى الى حدوث أضرار كبيرة لا يمكن اصلاحها⁽²⁾.

ولكي يكفل المشرع احترام تطبيق الاجراءات المؤقتة في الآجال المحددة قرر عقوبات مالية تتمثل في غرامات تهديدية، وتقدر هذه الغرامة التهديدية بمبلغ (150.000 د.ج)⁽³⁾.

ثانياً: العقوبات المالية:

منح المشرع لمجلس المنافسة حق إقرار جزاءات مالية، لتأكيد دوره الفعال في تنظيمه للسوق، وكذا سلطاته في قمع الممارسات المقيدة للمنافسة، وقد حدد المشرع مجال إقرار هذه الجزاءات المالية في حالات محصورة قانوناً، نص عليها في المواد من 56 الى 62 مكرر من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم بعنوان العقوبات المطبقة على الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية.

1-العقوبات المطبقة على الممارسات المقيدة للمنافسة:

نص المشرع على أن الممارسات المقيدة للمنافسة والمنصوص عليها في المادة 14 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، يعاقب عليها بغرامة مالية لا تفوق 12% من مبلغ رقم الاعمال من غير الرسوم، المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية محتتمة، أو بغرامة تساوي على الأقل ضعفي الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات، على أن لا تتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف هذا الربح، واذا كان مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال محدد، فالغرامة لا تتجاوز ستة ملايين دينار⁽⁴⁾.

¹ - فاطمة محمودي، القرارات الفاصلة في الأوامر والتدابير المؤقتة الصادرة عن مجلس المنافسة، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، العدد 09، المجلد الثاني، مارس 2018، ص 957.

² - جمال بن بخمة، المرجع السابق، ص 116.

³ - أنظر المادة 58 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، المصدر السابق.

⁴ - أنظر المادة 56 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، المصدر السابق.

الفصل الثاني:آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

والملاحظ هنا أن المشرع قد حدد الحد الأقصى للعقوبة، وهذا اعمالاً لمبدأ التناسب والذي يقتضي بتكريس الحد الأقصى للعقوبة⁽¹⁾، كما أن تحديد هذه الأخيرة يكون على أساس عدة معايير مقرر قانوناً، لاسيما الأخذ بعين الاعتبار بخطورة الممارسة المرتكبة، ويتبين من اعتماد هذا الأخير كمعيار لتقدير العقوبة أن الممارسات المقيدة للمنافسة ليس لها نفس الدرجة من الخطورة بل يمكن أن تتفاوت من ممارسة لأخرى⁽²⁾، كما يتم تحديد العقوبة كذلك بناء على الضرر اللاحق بالاقتصاد، وكذا الفوائد المجمعة من طرف مرتكبي المخالفة، وأهمية وضعية المؤسسة في السوق، وأخيراً معيار مدى تعاون المؤسسات المتهممة مع مجلس المنافسة خلال التحقيق في القضية⁽³⁾.

إن هذا المعيار الأخير يكرس كذلك مبدأ التناسب في العقوبة، من خلال اعتداد المشرع بالظروف المخففة حيث يمكن لمجلس المنافسة أن يقرر تخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها على المؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها أثناء التحقيق في القضية، وتعاون في الاسراع بالتحقيق فيها، وتتعهد بعدم ارتكاب المخالفات التي تتعلق بتطبيق الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة⁽⁴⁾.

كما نص المشرع أنه يعاقب على المساهمة في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة، وذلك من خلال فرض عقوبة مالية قدرها (2000,000 د.ج)، على كل شخص يساهم بصفة احتيالية سواء في تنظيمها أو تنفيذها⁽⁵⁾.

2-العقوبات المطبقة على التجميعات الاقتصادية غير المشروعة:

يعاقب مجلس المنافسة أطراف التجميع الغير مرخص بغرامة مالية يمكن أن تصل الى حد 07% من رقم الأعمال المحقق خلال آخر سنة مالية محتتمة في الجزائر دون احتساب الرسوم، كما ويفرض عليها جزاء مالي يقدر ب 5% من رقم الأعمال المحقق خلال آخر سنة مالية محتتمة في الجزائر في حالة عدم احترامها للشروط والالتزامات التي تعهدت بها لقبول مشروع التجميع⁽⁶⁾.

¹ - جمال بن يخمة، المرجع السابق، ص 117.

² - محمد الشريف كتنو، المرجع السابق، ص 74.

³ - أنظر المادة 56 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، المصدر السابق.

⁴ - جمال بن يخمة، المرجع السابق، ص 117.

⁵ - أنظر المادة 57 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، المصدر السابق.

⁶ - أنظر المواد 61، 62 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، المصدر السابق.

الفصل الثاني:آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

وفي حالة ما إذا كانت السنوات المالية المقفلة لا تغطي كل واحدة منها مدة سنة، فإنه يتم حساب العقوبات المطبقة على مرتكبي المخالفة حسب قيمة رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال مدة النشاط المنجز⁽¹⁾. إن مجلس المنافسة لا يعاقب على الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات غير المشروعة فحسب بل يمكنه في حالة عدم تنفيذ الأوامر والاجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المواد 45 و46 من قانون المنافسة، توقيع غرامات تهديدية لا تقل عن مبلغ (150,000 د.ج) عن كل يوم تأخير⁽²⁾.

كما يمكنه اقرار غرامة لا تتجاوز (800,000 د.ج) بناء على تقرير المقرر ضد المؤسسات التي تعتمد تقديم معلومات خاطئة أو غير كاملة بالنسبة للمعلومات المطلوبة أو تنهون في تقديمها، أو التي لا تقدم المعلومات المطلوبة في الآجال المحددة، كما يمكن للمجلس اقرار غرامة تهديدية لا تقل عن (100,000 د.ج) تفرض على كل شخص أو مؤسسة تتأخر في تقديم المعلومات والوثائق، التي من شأنها المساهمة في عملية التحقيق⁽³⁾.

1 - أنظر المادة 62 مكرر، المصدر نفسه.

2 - أنظر المادة 58، المصدر نفسه.

3 - أنظر المادة 59 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، المصدر السابق.

المبحث الثاني: القضاء كآلية لمكافحة التعسف في مجال المنافسة:

يختص مجلس المنافسة بمتابعة الممارسات المقيدة للمنافسة والمعاقبة عليها، ولا يتعدى اختصاصه هذا الحد، وهنا يأتي دور الهيئات القضائية التي تلعب دوراً أساسياً في متابعة المنازعات المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة، بحيث يعد دورها مكملاً لدور مجلس المنافسة الذي يناط له الدور الأساسي في حماية المنافسة، ويبرز ذلك من خلال اختصاص كلاً من القضاء التجاري والقضاء الاستعجالي في النظر بالاستئنافات المتعلقة بقرارات مجلس المنافسة وأوامره، مما يجعل لهما دوراً أساسياً في مجال المنافسة (المطلب الأول)، أما إذا تعلق الأمر بالدعوى المدنية فالأمر يعود إلى القضاء المدني لتوقيع الجزاءات المدنية (المطلب الثاني).

وفي الأخير نشير أنه بموجب الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة قد تم إزالة الطابع الجنائي للعقوبة المطبقة على الممارسات المقيدة للمنافسة، وبالتالي قد ألغى دور القاضي الجزائي بعدما كانت له سلطة قمع الممارسات المقيدة للمنافسة بموجب الأمر 95-06.

المطلب الأول: المتابعة القضائية للممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة

مما لا شك فيه أن مجلس المنافسة هو صاحب الكلمة الأولى في ضبط السوق، ويتدخل في كل ممارسة في نظره تؤدي إلى الإخلال بالمنافسة، ولا يمكن لوظيفة الضبط التي يقوم بها مجلس المنافسة أن تكون قانونية وشرعية، إلا إذا كانت خاضعة لمبدأ المشروعية والرقابة القضائية، وذلك لحماية حقوق الأطراف المعنية بالقرار⁽¹⁾، وعليه سنبرز دور كلاً من القضاء التجاري (الفرع الأول)، والقضاء الاستعجالي (الفرع الثاني) باعتبارهما يلعبان دوراً أساسياً في مجال المنافسة.

الفرع الأول: دور القضاء التجاري في معالجة الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة

يلعب القاضي التجاري دوراً هاماً في الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة، ويتجسد ذلك من خلال اعتراف المشرع للقاضي التجاري برقابة قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة، حيث أوكلت هذه المهمة للغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، مما يعني أنها مطالبة باستعمال كل السلطات المخولة لها قانوناً للنظر في الطعون

¹ - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص 321.

الفصل الثاني:آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

ضد قرارات مجلس المنافسة، وبالتالي يمكنها الغاؤها أو تعديلها،⁽¹⁾ ولتجسيد ذلك الأمر يتوجب توفر شروط معينة في الطعن (أولاً)، واتباع اجراءات محددة (ثانياً)، ليتم بعدها الفصل في الطعن المقدم (ثالثاً).

أولاً: شروط الطعن ضد قرارات مجلس المنافسة

وتتمثل في الشروط الخاصة بالقرارات المراد الطعن فيها، والأشخاص الذين لهم الحق في ذلك، وأخيراً أن يتم الطعن في الآجال القانونية.

1- أن تكون القرارات قابلة للطعن:

تنص المادة 63 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم على أنه: " تكون قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد التجارية من قبل الأطراف المعنية أو من الوزير المكلف بالتجارة في أجل لا يتجاوز شهراً واحداً ابتداءً من تاريخ استلام القرار"

يلاحظ من خلال هذه المادة أن القرارات التي تكون موضع طعن أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر هي القرارات التي يتخذها المجلس بشأن الممارسات المقيدة للمنافسة، وقد أثارت المادة سאלفة الذكر العديد من الاشكالات القانونية، وذلك على أساس أن مجلس المنافسة يعد سلطة ادارية مستقلة، وبالتالي فإن القرارات التي يتخذها تعد قرارات ادارية، وعلى ذلك يعود اختصاص الفصل في منازعات قراراته الى القاضي الاداري وبالضبط مجلس الدولة⁽²⁾.

كما أن ما يثير التساؤل أكثر فأكثر هو أن المشرع ميز فيما يخص الطعن في القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة بين الممارسات المقيدة للمنافسة وبين التجمعات الاقتصادية، حيث أعطى اختصاص نظر الطعون في الأولى للغرفة التجارية لمجلس القضاء الجزائر، أما الثانية فقد منح اختصاص نظر الطعون المتعلقة بها لمجلس الدولة⁽³⁾، وذلك

1 - ظريفة موساوي، دور الهيئات القضائية العادية في تطبيق قانون المنافسة، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهيمنة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011، ص 96.

2 - صافية كدام، الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة في التشريع الجزائري، الملتقى الوطني حول قانون المنافسة بين تحرير المبادرة وضبط السوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945 قلعة، يومي 16 و17 مارس 2015، ص 4.

3 - نوال براهيمي، المرجع السابق، ص 130.

الفصل الثاني:آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

طبقاً للمادة 3/19 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة إذ جاء فيها: "يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة".

إن تشتت الاختصاص في الفصل في منازعات المنافسة لا نجد له أي أساس في القانون الجزائري، حيث أن المشرع الجزائري اعتمد على نقل الأحكام والقواعد التي وضعها نظيره الفرنسي في تنظيمه لمنازعات المنافسة⁽¹⁾ وعليه لا بد من ضم جميع المنازعات المرتبطة بقانون المنافسة واخضاعها لرقابة هيئة قضائية واحدة، وذلك لتفادي تشتت منازعات المنافسة بين أنظمة قضائية مختلفة، الأمر الذي من شأنه أن يؤدي الى تعارض الأحكام بسبب الاختلاف الذي سيظهر في عملية تطبيق قانون المنافسة وتفسيره⁽²⁾.

وبما أن مجلس المنافسة يكيف على أنه سلطة ادارية مستقلة، فإن ذلك يقتضي ضرورة خضوع منازعاته لرقابة مجلس الدولة.

2-الأشخاص المخولين بالطعن:

طبقاً لنص المادة 63 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، فإن الأشخاص الذين لهم الحق في الطعن بخصوص قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة هم الأطراف المعنية أي الأطراف التي تسلمت القرار لتنفيذه، والوزير المكلف بالتجارة وإن كان ليس هو المخاطر به⁽³⁾.

3-أن يتم الطعن في الآجال القانونية:

طبقاً للمادة 63 دائماً، فإنه يتم تقديم الطعن من الأشخاص المخولين قانوناً في أجل شهر واحد من تاريخ تبليغ القرار النهائي.

ثانياً: إجراءات الطعن

أحال المشرع الجزائري إجراءات الطعن في قرارات مجلس المنافسة الى قانون الاجراءات المدنية والإدارية، وذلك طبقاً لنص المادة 64 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة إذ جاء فيها: "يرفع الطعن أمام مجلس قضاء الجزائر ضد قرارات مجلس المنافسة من قبل أطراف القضية طبقاً لأحكام قانون الاجراءات المدنية".

¹ -صافية كدام، المرجع السابق، ص9.

² -مسعد جلال زوجة محتوت، المرجع السابق، ص404.

³ - عادل بوجميل، المرجع السابق، ص 162.

الفصل الثاني:آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

وبالرجوع الى أحكام قانون الاجراءات المدنية والإدارية يتم رفع الطعن بموجب عريضة معللة وموقعة من الطاعن أو محاميه، وتودع لدى كتابة الضبط للمجلس القضائي، ويجب أن تكون العريضة مستوفية لجميع الشروط (هوية الطاعن، عنوانه، محل الطعن... إلخ)، وتكون هذه العريضة مصحوبة بعدد من النسخ يقدر بعدد الأطراف المطعون ضدهم والتي تبلغ إليهم⁽¹⁾.

وبعدما يتم تسجيل العريضة لدى كتابة الضبط وتبليغ تاريخ الجلسة الى أطراف القضية، فإنه بمجرد ايداع الطعن ترسل نسخة منه الى رئيس مجلس المنافسة، والى الوزير المكلف بالتجارة عندما لا يكون هذا الأخير طرفاً في القضية، كما يرسل رئيس مجلس المنافسة ملف القضية موضوع الطعن، الى رئيس مجلس قضاء الجزائر في الآجال التي يحددها هذا الأخير، وبعد ذلك يقوم المستشار المقرر بإرسال نسخة من جميع المستندات الجديدة المتبادلة بين أطراف القضية الى الوزير المكلف بالتجارة والى رئيس مجلس المنافسة قصد الحصول على الملاحظات المحتملة، كما يمكن للوزير المكلف بالتجارة و رئيس مجلس المنافسة تقديم ملاحظات مكتوبة في أجل يحدده المستشار المقرر وتبلغ هذه الملاحظات الى اطراف القضية⁽²⁾.

ولم يغفل المشرع من خلال الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، ما يعرف "بعوارض الخصومة" حيث أقر للأطراف الذين كانوا معنيين أمام مجلس المنافسة والذين ليسوا أطرافاً في الطعن التدخل في الدعوى، وأن يلحقوا بها في أية مرحلة من مراحل الاجراء الجاري، وذلك طبقاً لقانون الاجراءات المدنية والادارية⁽³⁾.

ثالثاً: الفصل في الطعن ضد قرارات مجلس المنافسة

اقتصرت الفقرة الأولى من المادة 63 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على تكريس امكانية الطعن في قرارات مجلس المنافسة الى الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، لكنها لم تبين سلطات القاضي التجاري للغرفة عند الفصل في الطعون، وفي هذه الحالة نرجع للقواعد العامة، وبالتالي تتمثل سلطات القاضي التجاري إما في تأييد أو تعديل أو إلغاء قرارات مجلس المنافسة المطعون ضدها.

¹ - أنظر المواد 14، 15، 16 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 يتضمن الاجراءات المدنية والادارية، ج.ر عدد 21، صادرة في 23 أبريل 2008.

² - أنظر المواد 65، 66، 67 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

³ - أنظر المادة 68 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

1- تأييد قرار مجلس المنافسة:

يمكن للقاضي الغرفة التجارية أن يصدر قراره بتأييد القرار المطعون فيه، وذلك إذا تبين له أن الطعن غير مؤسس قانوناً، وأن مجلس المنافسة قد أصدر قراره مسبباً مبنياً على أسس قانونية غير مشوبة بعيب من العيوب والتي تجعله قابلاً للإلغاء أو التعديل⁽¹⁾.

وفي حالة تأييد الغرفة التجارية لقرار مجلس المنافسة، يكون للطاعن الخيار بين تنفيذ قرار المجلس، أو الطعن بالنقض ضد قرار الغرفة التجارية، وذلك أمام الغرفة التجارية أمام المحكمة العليا⁽²⁾.

2- تعديل قرار مجلس المنافسة:

لم يكن المشرع الجزائري واضحاً بشأن امكانية الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر تعديل القرار الصادر عن مجلس المنافسة، عكس المشرع الفرنسي الذي نص صراحة على اختصاص محكمة استئناف باريس بالطعن بالتعديل ضد قرارات مجلس المنافسة⁽³⁾.

يمكن للأشخاص المعنية بالقرار الطعن بالغاء قرارات مجلس المنافسة أو الطعن بتعديلها، والقاضي التجاري هنا يتمتع بسلطة أوسع مقارنة بما يتمتع به في حالة نزاعات المشروعية، إذ بإمكانه تعديل العقوبة المقررة، وذلك بعد دراسة الأفعال المنسوبة الى الأطراف المعنية، ليتخذ عقوبة أشد أو أخف من العقوبة التي قررها مجلس المنافسة⁽⁴⁾.

وبالإضافة الى تعديل العقوبات المالية، قد يمس التعديل أيضاً الاجراءات التحفظية حيث يمكن للقاضي المختص أن يأمر بإلغاء الاجراءات التحفظية التي أمر بها المجلس أو تعديلها، كما يمكنه الأمر بالإجراءات التحفظية والتي سبق للمجلس وأن رفضها⁽⁵⁾.

¹ - محمد عيساوي، القانون الاجرائي للمنافسة، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2005، ص142.

² - ظريفة موساوي، المرجع السابق، ص111.

³ - ناجية شيخ، دور الهيئات القضائية في حماية مجال المنافسة، مجلة العلوم الانسانية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، المجلد 30، العدد 01، جوان 2019، ص16.

⁴ - ظريفة موساوي، المرجع السابق، ص109.

⁵ - المرجع نفسه، ص110.

الفصل الثاني: آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

وفي الأخير نشير أنه لا يترتب على الطعن أمام مجلس قضاء الجزائر، أي أثر موقف لقرارات مجلس المنافسة، وذلك على أساس أن قرارات المجلس مشمولة بالنفاذ المعجل، وهو ما نصت عليه المادة 3/63 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة.

3- إلغاء قرار مجلس المنافسة

يمارس مجلس قضاء الجزائر رقابة سواء كانت داخلية أو خارجية على قرارات مجلس المنافسة للتأكد من مشروعيتها ومدى قابليتها للإلغاء، وذلك باعتبار أن قرارات المجلس ذات طابع اداري، وأعمالاً قانونية وانفرادية، والتي هي امتياز من امتيازات السلطة العامة⁽¹⁾، ولا تختلف هذه الرقابة التي يقوم بها قاضي مجلس قضاء الجزائر على الرقابة الخاصة بتجاوز السلطة، حيث يقوم بفحص القرار المرفوع أمامه من كل جوانبه، ويتأكد أن المجلس احترام قواعد الاختصاص، كما يتأكد من احترامه للإجراءات الشكلية المتعلقة بإصدار الأمر⁽²⁾.

كذلك يتأكد القاضي من مدى احترام مجلس المنافسة لقواعد العدالة وحقوق الدفاع، كما يراقب مدى صحة تكييف الوقائع طبقاً للقانون، وعليه إذا ما لاحظ قاضي الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر أن قرار مجلس المنافسة مشوب باحدى عيوب المشروعية، سواء في الجانب الإجرائي أو الموضوعي والتي لا يتسنى له اصلاحها أو تعديلها، أن يقرر الغاء هذا القرار⁽³⁾.

الفرع الثاني: دور القضاء الاستعجالي في معالجة الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة:

يلعب القضاء الاستعجالي دوراً مهماً في مجال المنافسة، لا سيما عندما يتعلق الأمر بالممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة، ذلك بأنه يختص بوقف تنفيذ الأوامر والتدابير الصادرة عن مجلس المنافسة والتي تعتبر معجلة النفاذ⁽⁴⁾. وهو ما نصت عليه المادة 63 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة اذ جاء فيها: "لا يترتب على الطعن لدى مجلس قضاء الجزائر أي أثر موقف لقرارات مجلس المنافسة، غير أنه يمكن رئيس مجلس قضاء الجزائر في أجل

¹ - ناجية شيخ، المرجع السابق، ص 16.

² - نبيل محمد نايل، اختصاص القاضي الاداري بمنازعات سلطات الضبط المستقلة -دراسة نظرية -، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص قانون المنازعات الادارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معموي تيزي وزو، 2013، ص 40.

³ - عادل بوجميل، المرجع السابق، ص 166.

⁴ - نوال براهيم، المرجع السابق، ص 134.

الفصل الثاني:آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

لا يتجاوز 15 يوماً أن يوقف تنفيذ التدابير المنصوص عليها في المادتين 45 و46 أعلاه، الصادر عن مجلس المنافسة عندما تقتضي ذلك الظروف أو الوقائع الخطيرة"

نلاحظ من خلال هذه المادة أن الطعن في قرارات مجلس المنافسة لا يوقف تنفيذها لأنها مشمولة بالنفاذ المعجل، إلا أن المشرع خول لرئيس مجلس القضاء الجزائر وحده وقف تنفيذ التدابير المؤقتة المتخذة للحد من الممارسات المقيدة للمنافسة، على الرغم من كونها هي الأخرى معجلة النفاذ⁽¹⁾.

ولتوضيح ذلك يتوجب علينا بيان ضوابط اختصاص القاضي الاستعجالي في وقف التنفيذ (أولاً)، ثم التطرق الى شروط وقف التنفيذ (ثانياً)، ثم بيان طبيعة الحكم بوقف تنفيذ قرارات المجلس (ثالثاً).

أولاً: ضوابط اختصاص القاضي الاستعجالي في وقت التنفيذ

نظراً للطبيعة غير القضائية لمجلس المنافسة من جهة، وكذا خطورة الجزاءات المالية التي يتخذها من جهة أخرى، كان من الضروري منح المتعامل الاقتصادي الطاعن في قرارات مجلس المنافسة ضمانات إزاء ذلك، وهي اللجوء الى القاضي الاستعجالي،⁽²⁾ ويعرف هذا الأخير على أنه الجهاز القضائي الذي يكون الغرض منه الفصل في المنازعات التي يخشى عليها من فوات الوقت أو ضياع المعالم فصلاً مؤقتاً لا يمس بأصل الحق لحين صدور الحكم في الدعوى، فهو يتميز عن القضاء العادي من حيث انطوائه على عنصر الاستعجال وكونه لا يمس بأصل الحق وأحكامه مؤقتة⁽³⁾.

وعلى ذلك جاءت المادة 63 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة باستثناء عن القواعد العامة وذلك بمنح الأطراف حق اللجوء الى القضاء الاستعجالي لطلب وقف تنفيذ التدابير المؤقتة، وذلك لأن القضاء التجاري يأخذ وقتاً كبيراً للفصل في النزاعات المطروحة أمامه مما يتعارض مع الطبيعة المؤقتة لهذه التدابير⁽⁴⁾، غير أن المشرع قد قيد قاضي الاستعجال بأن حصر اختصاصه تحديداً بشأن التدابير الصادرة عن مجلس المنافسة والمنصوص عليها في المادتين 45-46 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، عندما تقتضي ذلك الظروف أو الوقائع الخطيرة، فهو وإن كانت سلطته تقديرية بشأن تقدير الظروف والوقائع الخطيرة من أجل الفصل في وقف التنفيذ، إلا أن سلطته مقيدة

1 - عبير مزغيش، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية، المرجع السابق، ص 275.

2 - بدرة لعور، المرجع السابق، ص 477.

3 - أحمد هديلي، سلطات القضاء في شل القوة التنفيذية لقرارات مجلس المنافسة، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمن بن ميرة بجاية، يومي 23 و24 ماي 2007، ص 287.

4 - نوال براهيم، المرجع السابق، ص 135.

الفصل الثاني:آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

من منطلقها اذا ما كان الطلب الرامي الى وقف التنفيذ موضوعه تدابير اتخذها مجلس المنافسة غير تلك المنصوص عليها بموجب المادتين 45 و 46 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة⁽¹⁾.

ثانياً: شروط وقف التنفيذ

قيد المشرع الجزائري طلب وقف تنفيذ قرار مجلس المنافسة بشروط لا بد من توفرها لتقديم هذا الطلب، تتمثل هذه الشروط في التالي:

➤ أن يتم تقديم طلب وقف التنفيذ، وهذا الطلب يقدم من صاحب الطعن الرئيسي أو الوزير المكلف بالتجارة طبقاً لأحكام قانون الاجراءات المدنية والادارية.

➤ أن يتم تقديم الطعن القضائي أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر قبل التقدم بطلب وقف التنفيذ، ويجب أن يرفق هذا الأخير بقرار مجلس المنافسة⁽²⁾.

➤ أن يتم وقف التنفيذ من طرف رئيس مجلس القضاء الجزائري وحده دون غيره من الجهات الأخرى لأنه المختص بالنظر في المسائل الاستعجالية، وهو ما يفهم من نص المادة 3/63 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة التي جاء فيها: "...غير أنه يمكن رئيس مجلس قضاء الجزائر...أن يوقف التدابير..."

➤ أن يتعلق وقف التنفيذ بالممارسات المقيدة للمنافسة دون غيرها من الممارسات، وهو ما نصت عليه المادة 1/63 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة.

➤ احترام الأجل القانوني في طلب وقف التنفيذ، والذي حدده المشرع بمهلة 15 يوماً، وهو ما نصت عليه المادة 3/63 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة اذ جاء فيها: "... غير أنه يمكن رئيس مجلس قضاء الجزائر في أجل لا يتجاوز 15 يوماً أن يوقف تنفيذ التدابير المنصوص عليها في المادتين 45 و 46 أعلاه..."

➤ أن يتم وقف التنفيذ عندما تقتضي ذلك الظروف والوقائع الخطيرة، وهذا ما أشارت اليه الفقرة الأخيرة من المادة 63 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة اذ جاء فيها: "عندما تقتضي ذلك الظروف والوقائع الخطيرة"، فالأسباب الجديدة تعتبر شرطاً موضوعياً لوقف التنفيذ، فالقاضي المختص يمكنه بناء على طلب المعنى بالأمر وقف

1 - أحمد هديلي، المرجع السابق، ص 290.

2 - أنظر المادة 69 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المصدر السابق.

الفصل الثاني: آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

تنفيذ القرار المطعون فيه اذا أثار دعواً جدياً من شأنه إلحاق ضرر نهائي لا يمكن تداركه، والبحث عن الأسباب الجدية بهذه الصيغة يؤول تقديره للسلطة التقديرية للقاضي⁽¹⁾.

➤ أن يتم أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة ان لم يكن طرفاً في القضية، وهذا ما نصت عليه المادة 69 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة اذ جاء فيها: " يطلب رئيس مجلس قضاء الجزائر رأي الوزير المكلف بالتجارة في طلب وقف التنفيذ عندما لا يكون هذا الأخير طرفاً في القضية".

ثالثاً: طبيعة الحكم بوقف التنفيذ

إن طلب وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة من الطلبات الوقتية المستعجلة السابقة على الفصل في الموضوع، ولهذا فإن الحكم الصادر بوقف التنفيذ يكون حكماً مؤقتاً من جهة وقطعياً من جهة أخرى، فهو وإن كان حكماً مؤقتاً بمعنى أنه لا يقيد المحكمة عند نظر طلب الإلغاء، إلا أنه حكم قطعي، وله مقومات الأحكام القضائية وخصائصها، ويحوز قوة الشيء المحكوم فيه، وبهذا يجوز الطعن فيه استقلالاً شأنه شأن أي حكم قضائي⁽²⁾.

ويترب على هذه الميزة نتيجة هامة، وهي أن قاضي الإلغاء يتقيد بهذا الحكم، بمعنى أن صدور الحكم بوقف التنفيذ لن ينجر عنه حتماً حكماً بالإلغاء، لأنه قد يرفض الإلغاء حين يبحث ويتفحص في موضوع الدعوى من كل جوانبها⁽³⁾، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن رفض طلب وقف التنفيذ لا يشير الى ضرورة الحكم برفض دعوى الإلغاء، ذلك أن القاضي الاستعجالي عندما يفصل في طلب وقف التنفيذ إنما يبت في أمر مستعجل (بشروطه الشكلية والموضوعية)، لكن قاضي الموضوع يتعمق في البحث والتفحص في كل جوانب الدعوى، فهو حكم قطعي له حجية مؤقتة، أو بالأحرى حجيه موقوفة على شرط فاسخ وهو رفض دعوى الإلغاء، لذا فهي لا تؤثر على اصل الحق⁽⁴⁾.

المطلب الثاني: العقوبات الصادرة عن القضاء

منح المشرع الجزائري مجلس المنافسة صلاحيات واسعة في متابعة ومعاينة الممارسات المقيدة للمنافسة تنفيذاً لدوره الرئيسي في حماية وترقية المنافسة الحرة، إلا أن هذا الاختصاص لا يعد حكراً على المجلس، فقد منح المشرع للقاضي

1 - بدرة لعور، المرجع السابق، ص 484.

2 - أحمد هديلي، المرجع السابق، ص 296.

3 - مسعد جلال زوجة محتوت، المرجع السابق، ص 457.

4 - أحمد هديلي، المرجع السابق، ص.ص 296-297.

الفصل الثاني:آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

المدني سلطة تسليط جزاءات مدنية تتراوح بين ابطال الممارسات المقيدة للمنافسة (الفرع الأول) وبين تقرير القاضي المدني لتعويض مناسب لتغطية الضرر من هذه الممارسات المقيدة للمنافسة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إبطال الممارسات المقيدة للمنافسة

عادة ما يلجأ المتعاملون الاقتصاديون في معاملتهم الى ابرام اتفاقيات وعقود فيما بينهم فاذا كانت هذه الممارسات مخالفة للنصوص القانونية المنظمة والمؤطرة للمنافسة فهذا يعني بطلان كافة التصرفات والاتفاقيات المحظورة⁽¹⁾ (أولاً)، مما يسمح لأصحاب الحق التمسك بالبطلان واللجوء للقضاء (ثانياً).

أولاً: نطاق تطبيق البطلان:

تنص المادة 13 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على التالي: "دون الاخلال بأحكام المادتين 08 و 09 من هذا الأمر يبطل كل نزاع أو اتفاقية أو شرط تعاقدى يتعلق بإحدى الممارسات المحظورة بموجب المواد 06 و 07 و 10 و 11 و 12 اعلاه".

يستخلص من هذه المادة أن المشرع قد أورد جزاء البطلان ليشمل جميع الممارسات المقيدة للمنافسة وحدد مجال هذا البطلان بكل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدى يتعلق بإحدى الممارسات المقيدة للمنافسة، بشرط ألا تكون هذه الممارسات مرخصة بموجب المادتين 08 و 09 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة والتي سبق تفصيلها خلال الفصل الأول من هذه الدراسة.

غير أن هذه الممارسات المرخصة بموجب المادة 08 و 09 دائماً كما استثنائها المشرع من الحظر الموجب للعقوبة فقد استثنائها بالتبعية من المطالبة بإبطالها، وما يترتب على ذلك من حق في تعويض عن الأضرار الشخصية للمتضررين منها⁽²⁾.

ثانياً: طبيعة البطلان

باستقراء المادة 13 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة يتبين أن البطلان المقصود هنا هو بطلان مطلق، وعلة ذلك هو طبيعة القواعد المتعلقة بالمنافسة، والتي تهدف الى تحقيق مصلحة عامة من خلال ضمان منافسة حرة ونزيهة

1 - ناجية شيخ، المرجع السابق، ص 9.

2 - إلهام بوحلايس، الاختصاص في مجال المنافسة، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة منتوري، 2004-2005، ص 100.

الفصل الثاني:آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

للاقتصاد الوطني، ومن ثم فهي تعتبر من قواعد النظام العام الاقتصادي التي لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها تحت طائلة البطلان المطلق. ⁽¹⁾ وبناء عليه فإن خرق هذه القواعد بواسطة التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدى متعلق باحدى الممارسات المقيدة للمنافسة يكون جزاؤه البطلان المطلق ⁽²⁾.

ومما ينبغي الإشارة إليه أن البطلان يمكن أن يتعلق بالعقد بكامله، أو بشرط محدد، وفي هذه الحالة الأخيرة يبحث القاضي فيما إذا كان البند المتنازع فيه هو الشرط الأساسي لاتفاق الأطراف فإن بطلانه يترتب عليه بطلان العقد ككل، أما إذا رأى القاضي أن البند المتنازع فيه ليس جوهرياً، فله أن يقضي بالبطلان الجزئي ⁽³⁾.

ثالثاً: أصحاب الحق في التمسك بالبطلان

تهدف قواعد المنافسة الى الحفاظ على حسن سير السوق الذي هو جزء لا يتجزأ من النظام العام الاقتصادي، وعليه فأى مساس بهذا النظام مصيره البطلان المطلق ⁽⁴⁾، وبالرجوع الى القواعد العامة فيما يخص البطلان المطلق فإنه يحق لكل ذي مصلحة طلب هذا البطلان، بل وأكثر من ذلك فإن للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ⁽⁵⁾، وهو ما جاءت به المادة 102 من الأمر 75-58 المتعلق بالقانون المدني حيث نصت على التالي: "إذا كان العقد باطلاً بطلاناً مطلقاً جاز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان، وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولا يزول البطلان بالاجازة"

بناء على ذلك، فإنه يجوز لكل ذي مصلحة ولو لم يكن طرفاً في الممارسة المقيدة للمنافسة اللجوء الى القضاء، فدعوى بطلان الممارسات المقيدة للمنافسة يمكن رفعها من أحد أطراف العقد، والغير ومجلس المنافسة والوزير المكلف بالتجارة وكذا جمعيات حماية المستهلك.

وتخضع دعاوى البطلان الى مدة التقادم المعروفة في القواعد العامة وهي 15 سنة طبقاً للقانون المدني ⁽⁶⁾.

1 - إلهام بوحلايس، المرجع السابق ص101.

2 - عبير مزغيش، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية، المرجع السابق، ص351.

3 - سامية آيت مولود، خصوصية الجريمة الاقتصادية في ضوء قانوني المنافسة والممارسات التجارية، مذكرة ماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2006، ص195.

4 - ظريفة موساوي، المرجع السابق، ص16.

5 - إلهام بوحلايس، المرجع السابق، ص 103.

6 - تنص المادة 2/102 من الأمر 75-58 المتعلق بالقانون المدني، المصدر السابق على التالي: "تسقط دعوى البطلان بمضي خمسة عشر سنة من وقت إبرام العقد".

الفرع الثاني: تعويض الأضرار الناتجة عن الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة

منح المشرع الجزائري لكل شخص اعتبر نفسه متضرراً من ممارسة مقيدة للمنافسة حق رفع دعوى قضائية لطلب التعويض عن الضرر الذي أصابه⁽¹⁾، وهو ما نصت عليه المادة 48 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم إذ جاء فيها: "يمكن كل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضرراً من ممارسة مقيدة للمنافسة، وفق أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة طبقاً للتشريع المعمول به".

ويلاحظ أن هذه المادة تحيلنا مباشرة الى نص المادة 124 من القانون المدني المعدل والمتمم حيث جاء فيها: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضرراً لغير يلزم من كان سبب في حدوثه بالتعويض"، وعليه فإنه لكل متضرر من جراء ممارسة مقيدة للمنافسة الحق في طلب التعويض (أولاً)، وذلك متى توفرت الشروط الحقيقية لقيام المسؤولية الموجبة للتعويض (ثانياً).

أولاً: أصحاب الحق في طلب التعويض

وسعت المادة 48 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة من دائرة الأشخاص الذين يحق لهم طلب التعويض، بحيث يشمل الأشخاص الطبيعة والمعنوية العامة منها والخاصة، وعليه فإن مثل هذا الطلب يمكن إثارته من طرف عدة أشخاص، فقد يكون صاحب طلب التعويض هو أحد أطراف الممارسة المقيدة للمنافسة⁽²⁾، بحيث يمكن لأحد أطراف الممارسة المقيدة للمنافسة، والذي يعتبر نفسه متضرراً طلب التعويض في مقابل الأضرار التي تكبدها، وذلك بالاستناد الى أحكام المسؤولية التقصيرية بإثبات أنه كان ضحية للتعسف في استعمال الحق والذي يتجسد في فرض طرف على آخر شروط ممنوعة بموجب النصوص التي تحظر مثلاً هذه الاتفاقات⁽³⁾.

كما يمكن لكل شخص كان ضحية لاحدى الممارسات المقيدة للمنافسة أن يطلب جبر الضرر اللاحق به، وذلك بالمطالبة بالحصول على تعويض مقابل الأضرار التي تكبدها، ويتم ذلك برفع دعوى قضائية مستقلة أو بتبعية

¹ - ناجية شيخ، المرجع السابق، ص 12.

² - طريقة موساوي، المرجع السابق، ص 22.

³ - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص 383.

الفصل الثاني: آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

لدعوى البطلان، ويتم تأسيس طلب الضحية بالاستناد الى المادة 48 دائماً أو بالاستناد الى أحكام المسؤولية التقصيرية وفقاً للقواعد العامة⁽¹⁾.

وبالإضافة الى ما سبق ذكره فإنه يجوز لجمعيات حماية المستهلكين المطالبة بالتعويض عن الأضرار اللاحقة بمصالحها نتيجة الممارسات غير المشروعة لبعض المتعاملين الاقتصاديين⁽²⁾.

ثانياً: شروط رفع دعوى التحقيق

إن المطالبة بتعويض الضرر الناتج عن الممارسة المقيدة للمنافسة يقتضي بالضرورة توافر شروط المسؤولية التقصيرية والمتمثلة في الخطأ، الضرر، والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

1- الخطأ:

إن الخطأ التقصيري هو عبارة عن اخلال بالتزام قانوني سابق يتمثل في التزام الشخص في سلوكه باليقظة والتبصر حتى لا يضر بالغير، فاذا انحرف عن هذا السلوك وكان مدركاً أنه قد انحرف كان هذا الانحراف خطأ يستوجب مسؤوليته التقصيرية، فللخطأ ركنان أولهما مادي يتمثل في عنصر الاخلال بالالتزامات التي يوجبها القانون على المتعامل الاقتصادي، أما الركن المعنوي فيتمثل في الادراك⁽³⁾.

وعليه يشترط لمسائلة العون الاقتصادي مدنياً أن يرتكب خطأ، ويتمثل هذا الأخير في ارتكاب ممارسة من ممارسات المقيدة للمنافسة، لذا يكفي على طالب التعويض اثبات وجود تلك الممارسة، وهذا الخطأ يتحملة كل شخص طبيعي أو معنوي يستغل المؤسسة المرتكبة لتصرف منافي للمنافسة⁽⁴⁾.

2- الضرر:

لقيام المسؤولية التقصيرية لابد أن ينتج عن الخطأ ضرر وهو ما يعرف بالضرر التنافسي في مجال المنافسة حيث يتمثل في اعاقا حركة السوق، وعرقلة آلياته الطبيعية بصفة تؤدي الى عرقلة تحديد الأسعار وفق قواعد المنافسة الحرة، أي

¹ - نادية والي، القضاء كآلية لحماية المنافسة في التشريع الجزائري، مجلة معارف: قسم العلوم القانونية، جامعة أكلي محمد أولحاج البويرة، المجلد 13، العدد 25، ديسمبر 2018، ص59.

² - ظريفة موساوي، المرجع السابق، ص25.

³ - أحمد خديجي، قواعد الممارسات التجارية في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراة علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2016، ص193.

⁴ - ظريفة موساوي، المرجع السابق، ص29.

الفصل الثاني:آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

وفقاً للعرض والطلب الطبيعيين، وإنما تحدد بشكل مفتعل لا يرجع الى تلك القواعد⁽¹⁾، كما قد يتمثل الضرر في مواد المنافسة في فقدان المتضرر القدرة التجارية وهو أمر صعب التحديد⁽²⁾.

والجدير بالذكر أن تقدير الضرر اللاحق بالقدرة التنافسية للمتعاقل الاقتصادي هو من الأمور الصعبة والدقيقة خصوصاً وأن الأضرار تختلف فيما بينها في أمر تقويمها مما يشكل صعوبة لدى القاضي في تقدير التعويض المناسب⁽³⁾.

3- العلاقة السببية بين الخطأ والضرر:

ومعنى علاقة السببية هو وجود علاقة مباشرة بين الخطأ المرتكب وبين الضرر، فالقانون لا يتدخل للمؤاخذه على الخطأ، إلا إذا كان هذا الخطأ سبباً في حدوث الضرر⁽⁴⁾، وعليه من أجل قيام مسؤولية المتعاقل الاقتصادي المرتكب للممارسات المقيدة للمنافسة لابد من وجود علاقة سببية مباشرة بين الخطأ والضرر الناتج⁽⁵⁾.

نخلص الى أنه بمجرد توفر الشروط سالفة الذكر، تقوم مسؤولية المتعاقل الاقتصادي المخالف ويمكن لضحية الممارسات المقيدة للمنافسة المطالبة بالتعويض.

وبالنسبة لتقدير التعويض فإن القاضي المدني في محاولته تسليط جزاء التعويض على مرتكبي الممارسات المقيدة للمنافسة يواجه عدة صعوبات، وذلك راجع لخصوصية نزاعات المنافسة، فالتعويض في هذه الأخيرة لا يكون فعالاً إلا إذا كان فورياً وكافياً من الناحية المالية⁽⁶⁾.

ولحل اشكالية تقدير التعويض عن الضرر الناتج عن الممارسات المقيدة للمنافسة فللقاضي الخيار بين تطبيق قواعد المسؤولية المدنية بطريقة كلاسيكية، مما يفرض تناسب بين التعويض المحكوم به والضرر اللاحق بالضحية، وبين أن يتولى بنفسه معاقبة التصرف المناهض للمنافسة مع الأخذ بعين الاعتبار جسامة الخطأ وماحققته تلك المؤسسة المرتكبة للممارسة من فوائده⁽⁷⁾.

1 - ظريفة موساوي، المرجع السابق، ص 29.

2 - عادل بوجميل، المرجع السابق، ص 145.

3 - ريمه إملول، اشكالية تطبيق الجزاءات المدنية على الممارسات المقيدة للمنافسة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، المجلد 16، العدد 02، 2017، ص 238.

4 - أحمد خديجي، المرجع السابق، ص 197.

5 - عادل بوجميل، المرجع السابق، ص 140.

6 - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص 392.

7 - ظريفة موساوي، المرجع السابق، ص 52.

الفصل الثاني:آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

وبالرجوع الى القانون الجزائري نجد أنه لمواجهة اشكالية تقدير التعويض فإن للقاضي الاستعانة بخبير من أجل تقدير التعويض، اضافة الى امكانية لجوء القاضي الى مجلس المنافسة لطلب رأيه في معالجة القضية المعروضة أمامه وذلك طبقا للمادة 38 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة⁽¹⁾.

أما عن تقادم دعوى التعويض فإنها تسقط بمضي 15 سنة يبدأ سريانها من يوم وقوع الفعل الضار، وهو ما نصت عليه المادة 133 من القانون المدني المعدل والمتمم إذا جاء فيها: "تسقط دعوى التعويض بانقضاء خمس عشرة (15) سنة من يوم وقوع الفعل الضار".

¹ - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، 394.

المبحث الثالث: دور سلطات الضبط القطاعية في مكافحة الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة:

تتمثل أهداف قانون المنافسة أساساً في تحقيق الفعالية الاقتصادية ورفاهية المستهلكين، وتحقيق التوازن بين مختلف القوى الاقتصادية، ومنع كل الممارسات الماسة بمبدأ حرية المنافسة ككل، إذ أن للمنافسة أهمية كبيرة في الحياة الاقتصادية باعتبارها حافزاً للتقدم الاقتصادي والتقني⁽¹⁾، وبذلك يعتبر مجلس المنافسة السلطة العامة الساهرة على حماية المنافسة على مستوى السوق كلها، وإلى جانب مجلس المنافسة أنشأ المشرع سلطات الضبط القطاعية كأجهزة خاصة أوكلت لها مهمة ضبط وحماية المنافسة في قطاع محدد فقط من تلك السوق، ذلك ما يجعل مهمتها قطاعية منحصرة في ذلك القطاع الخاضع لسلطتها وليست شاملة لكل السوق، بمعنى أنها محصورة في ضبط نشاط إقتصادي معين ومحدد⁽²⁾.

وعليه لدراسة هذا المبحث لابد من التطرق لدور سلطات الضبط القطاعية في مجال المنافسة (المطلب الأول)، ثم بيان العلاقة بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: دور سلطات الضبط القطاعية في مجال المنافسة

من أجل السهر على وجود منافسة فعلية مشروعة في السوق، منح المشرع الجزائري سلطات الضبط القطاعية مجموعة من الصلاحيات والاختصاصات التي تسمح لها بتأطير قطاعاتها ساعية وراء فتح أسواقها للمنافسة⁽³⁾، بحيث منح لها صلاحيات ردعية مختلفة وأعطى البعض منها صلاحية التدخل في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة وتطبيق أحكام الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، مما يجعلنا نتساءل حول مدى تدخل تلك السلطات في هذا المجال⁽⁴⁾؟ للوقوف على مدى تدخل سلطات الضبط القطاعية في مجال المنافسة يتوجب علينا البحث في القوانين الخاصة لعدة قطاعات خاصة القطاع الاقتصادي (الفرع الأول)، والقطاع المالي (الفرع الثاني).

¹ - آمنة مخانشة، آليات تفعيل مبدأ حرية المنافسة-دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي-، أطروحة دكتوراة ل. م. د. في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1، 2016-2017، ص 484.

² - صورية قابة، المرجع السابق، ص 347

³ - سمير خميلية، عن سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2013، ص 117.

⁴ - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص 394.

الفرع الأول: اختصاص سلطات الضبط القطاعية الاقتصادية في مجال المنافسة

يهدف ضبط وتنظيم القطاعات الاقتصادية المعنية وفق مبدأ حرية المنافسة، والعمل على تفعيلها في القطاع الذي تنشط فيه، نصبت الدولة الجزائرية لإنشاء ما يسمى بالهيئات المستقلة، والمتمثلة في سلطات الضبط وذلك بخصوص بعض القطاعات⁽¹⁾، كقطاع البريد والمواصلات (أولاً)، قطاع الكهرباء والغاز (ثانياً)، وقطاع التأمينات (ثالثاً).

أولاً: سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية

إن السهر على حسن سير المنافسة في القطاع الموضوع تحت رقابة سلطة الضبط يعد من المهام الأساسية المخولة لها من طرف المشرع في إطار التحرر من اقتصاد السوق وتكريس مبادئ حرية المنافسة⁽²⁾، الأمر الذي دفع المشرع لإصدار القانون رقم 03-2000 المتعلق بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية⁽³⁾، والذي حمل في طياته انشاء سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية بموجب المادة العاشرة منه.

أعطى المشرع كل الصلاحيات لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية من أجل السهر على وجود المنافسة في تلك السوق واتخاذ كل التدابير الضرورية لترقية واستعادة المنافسة فيها، والفصل في النزاعات المتعلقة بالتوصيل البيني والتحكيم في المنازعات القائمة بين مختلف المتعاملين⁽⁴⁾.

كما أضافت المادة 27 من القانون 03-2000 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية ما يلي: "لا يمكن لمعامل أو موفر الخدمات أن يقدم الى نشاطات أخرى اعانة مالية مأخوذة من نشاط يكون فيه هذا المتعامل أو موفر الخدمات في وضعية مهيمن، حسب أحكام الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 23 شعبان عام 1415 الموافق 25 يناير سنة 1995 والمتعلق بالمنافسة"

كما يمكننا الاستناد بهذا الخصوص الى أحكام المرسوم التنفيذي رقم 02-141، المحدد للقواعد التي يطبقها متعاملو الشبكات العمومية للمواصلات السلكية واللاسلكية من أجل تحديد تعريف الخدمات المقدمة

1 - أمانة مخانشة، المرجع السابق، ص 486.

2 - نجاة حملاوي، تفعيل سلطات الضبط الاقتصادي في المنافسة الحرة في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراة في الطور الثالث، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945 قلعة، 2020/2019، ص 102.

3 - قانون رقم 03-2000، المؤرخ 5 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، ج.ر عدد 48، صادرة في 06 أوت 2000.

4 - أنظر المادة 13 من القانون 03-2000، المحدد للقواعد العامة للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، المصدر السابق.

الفصل الثاني: آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

للجمهور⁽¹⁾، حيث نصت المادة 04 منه على ما يلي: " تمنع الممارسات التعريفية المخالفة للمنافسة. ويمنع صراحة على الخصوص:

- البيع بالخسارة.
- اعانة خدمة تكون في وضعية منافسة بخدمة في وضعية التخصيص.
- البيع المجمع لخدمات من القطاع التنافسي مع خدمة في وضعية التخصيص.
- البيع المجمع لخدمات تابعة لنفس قطاع تنافسي لما يكون هذا البيع مفروضاً.

من خلال النصوص السابقة، نستنتج أن سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية تتدخل في مجال المنافسة وتستند في حالات كثيرة الى أحكام الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، ولا سيما الممارسات المقيدة للمنافسة بهدف متابعة المؤسسات الفاعلة في قطاعها، وتفعيل القواعد القانونية المتعلقة بالمنافسة في ذلك القطاع⁽²⁾.

وفي الأخير نشير أنه بصدر القانون 18-04 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية⁽³⁾، تم الغاء أحكام القانون 2000-03 المتعلق بالقواعد العامة للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، كما جدد المشرع بموجب النص الجديد انشاء سلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية لتخلف سلطة ضبط البريد والاتصالات السلكية واللاسلكية، وذلك بموجب المادة 11 منه، كما احتفظ المشرع لسلطة ضبط البريد والاتصالات الإلكترونية باختصاصها المتعلق بترقية واستعادة المنافسة في السوق البريد والاتصالات الالكترونية⁽⁴⁾.

ثانياً: لجنة ضبط الكهرباء والغاز.

إن تبني الجزائر لسياسة طاقوية جديدة مع بداية سنة 2000، انعكس على الجانب التشريعي⁽⁵⁾، حيث أصدر المشرع القانون 02-01 المتعلق بالكهرباء ونقل الغاز بواسطة القنوات⁽⁶⁾، والذي بموجبه تم استحداث لجنة ضبط

1 - المرسوم التنفيذي رقم 02-141 مؤرخ في 16 أبريل 2002، يحدد القواعد التي يطبقها متعاملو الشبكات العمومية للمواصلات السلكية واللاسلكية من أجل تحديد تعريف الخدمات المقدمة للجمهور، ج.ر عدد 28 صادرة في 21 أبريل 2002.

2 - نجة حملاوي، المرجع السابق، ص 106.

3 - القانون رقم 18-04 المؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، ج.ر عدد 27، صادرة في 13 ماي 2018.

4 - أنظر المادة 13 من القانون 18-04 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، المصدر السابق.

5 - نجة حملاوي، المرجع السابق، ص 108.

6 - القانون رقم 02-01 المؤرخ في 05 فبراير 2002، المتعلق بالكهرباء والغاز بواسطة القنوات، ج.ر عدد 08، صادرة في 06 فبراير 2002.

الفصل الثاني:آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

الكهرباء والغاز، وأوكلت لهذه الأخيرة مهمة السهر على السير التنافسي والشفاف لسوق الكهرباء والسوق الوطنية لتوزيع الغاز لفائدة المستهلكين وفائدة المتعاملين وذلك تطبيقاً لأحكام المادة 113 من نفس القانون (1).

كما أكدت المادة 115 من القانون 01-02 المتعلق بالكهرباء في فقرتها الثالثة امكانية تدخل لجنة ضبط الكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات في ميدان المنافسة، الى جانب ضرورة تعاون تلك اللجنة مع المؤسسات المعنية، حيث نصت تلك المادة على ما يلي:

" تقوم اللجنة في إطار المهام المنصوص عليها في المادة 114 أعلاه بما يلي:

3-التعاون مع المؤسسات المعنية من أجل احترام قواعد المنافسة في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بها"

كما نصت الفقرة الثامنة من نفس المادة على تدخل اللجنة في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة إذا جاء فيها:

8-"التأكد من عدم وجود وضعية مهيمنة يمارسها متدخلون آخرون على تسيير سير المنظومة وسير السوق"

ثالثاً: لجنة الإشراف على التأمينات.

إن الانفتاح الاقتصادي على الأسواق الدولية جعل من الدولة تدرك مدى أهمية وحيوية نشاط التأمين على الاقتصاد الوطني، حيث أصبح هذا النشاط منفتحاً على الخواص والأجانب، وتم سن قوانين لتنظيم مختلف عمليات التأمين وبسط الرقابة عليه (2)، حيث أصدر المشرع الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات (3)، وبتعديله سنة 2006 حظي قطاع التأمينات بجهاز ضبط اقتصادي وهو لجنة الإشراف على التأمينات التي تم تأسيسها بموجب القانون 06-04 المعدل لقانون التأمينات (4).

عمل المشرع على وضع همزة وصل بين قطاع التأمينات وقانون المنافسة في شقه المتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة (5)، ويتضح ذلك من خلال المادة 228 من الأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات والتي تنص على التالي: "عندما تقوم شركات التأمين بإبرام أي اتفاق يخص التعريفات أو الشروط العامة والخاصة أو العقود أو التنظيم المهني

1- أنظر المادة 113 من القانون 01-02 المتعلق بالكهرباء والغاز بواسطة القنوات، المصدر السابق.

2- مرزوق بوخالفة، إختصاص لجنة الإشراف على التأمينات في تطبيق قانون المنافسة، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة أكلي محند أولحاج البويرة، العدد 08، جانفي 2016، ص 530.

3- أمر رقم 95-07 مؤرخ في 25 يناير 1995، يتعلق بالتأمينات، ج. ر، عدد 13، صادرة في 08 مارس 1995.

4 - قانون رقم 06-04 مؤرخ في 20 فبراير 2006، يعدل ويتمم الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 25 يناير 1995، المتعلق بالتأمينات، ج. ر، عدد 15 صادرة في 12 مارس 2006.

5 - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص 398.

الفصل الثاني:آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

أو المنافسة أو التسيير، يتعين على موقعي هذا الاتفاق تبليغه مسبقاً الى ادارة الرقابة قبل وضعه حيز التنفيذ تحت طائلة البطلان".

كذلك تنص المادة 248 مكرر من القانون 04-06 المعدل لقانون التأمينات على ما يلي: "بغض النظر على العقوبات التي يمكن أن تتعرض لها، تعاقب شركات التأمين و/أو اعادة التأمين وفروع شركات التأمين الأجنبية التي تخالف الأحكام القانونية المتعلقة بالمنافسة، بغرامة لا يتجاوز مبلغها 10% من مبلغ الصفقة.....".

من خلال هذه المواد نلاحظ أن لجنة الاشراف على التأمينات لا تقوم بتشديد المنافسة في السوق فحسب بل تقوم كذلك بمراقبة الاتفاقات المقيدة للمنافسة الحرة التي يتم ارتكابها في مجال التأمين وإعادة التأمين، كما تعاقب هذه اللجنة على كل سلوك أو تصرف يكون مخالف لأحكام مبدأ حرية المنافسة⁽¹⁾.

الفرع الثاني: اختصاص سلطات الضبط القطاعية المالية في مجال المنافسة

بدخول الجزائر الى اقتصاد السوق وانسحاب الدولة من المجال الاقتصادي والمالي، قامت الدولة الجزائرية بالعديد من الاصلاحات مست القطاع المالي عموماً والمصرفي خصوصاً، وتمثل الأمر بوضع أشكال جديدة للضبط في المجال المالي، من خلال انشاء هيئات جديدة تعتبر سلطات ادارية مستقلة في المجال المالي⁽²⁾. وقد اعترف المشرع لهذه السلطات الضبطية بدور في مجال المنافسة وكلفها بالتدخل كلما استلزم الأمر لوضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة، وتمثل هذه السلطات الضابطة من المجال المالي بمجلس النقد والقرض (أولاً)، اللجنة المصرفية (ثانياً)، ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها (ثالثاً).

أولاً: مجلس النقد والقرض

أسس المشرع الجزائري مجلس النقد والقرض كهيئة ادارية مستقلة ضابطة لميدان النقد بمقتضى القانون 90-10 المتعلق بالنقد والقرض (الملغى)⁽³⁾، غير أنه ومواكبة للتطورات المرفقة لسياسة الاصلاحات في الجزائر صدر الأمر

¹ - آمنة مخانشة، المرجع السابق، ص 490.

² - سمير حدري، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة أحمد بوقرة بومرداس، 2006، ص 21.

³ - قانون رقم 90-10 مؤرخ في 14 أبريل 1990 يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر عدد 16، صادرة في 18 أبريل 1990.

الفصل الثاني: آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم⁽¹⁾، ليدخل تعديلات على النظام المصرفي، يمنح هذا الأمر للمجلس صلاحيات هامة ذات تأثير مباشر على النظام المصرفي الجزائري عن طريق اصدار أنظمة تهدف الى تنظيم المهنة المصرفية من جهة وتنظيم حركة رؤوس الأموال من جهة أخرى⁽²⁾.

أما بالنسبة لحماية المنافسة فنجد أن المادة 75 من الأمر 03-11 المتعلقة بالنقد والقرض تنص على ما يلي:

" لا يجوز للبنوك والمؤسسات المالية أن تمارس بشكل اعتيادي نشاطاً غير النشاطات المذكورة في المواد السابقة الا إذا كان مرخصاً لها بموجب أنظمة يتخذها المجلس".

كما نصت الفقرة الثانية من نفس المادة على التالي: "ينبغي أن تبقى النشاطات المذكورة في الفقرة السابقة، مهما يكن من أمر، محدودة الأهمية بالمقارنة بمجموع نشاطات البنك أو المؤسسة المالية، ويجب ألا تمنع ممارسة هذه النشاطات المنافسة أو تحد منها أو تحرفها".

ويضيف الأمر ذاته في المادة 129 منه بأنه: "يجب ألا تؤدي الحركات المالية مع الخارج، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، الى احداث أي وضع في الجزائر يتسم بطابع الاحتكار أو الكارتل أو التحالف، وتحظر كل ممارسة تستهدف احداث مثل هذه الأوضاع".

من خلال هذه النصوص نجد أن المشرع الجزائري لم يرد فتح المجال المصرفي على حرية المنافسة فحسب، بل حاول أن يضمن تنظيم هذا النشاط عن طريق انشاء مجلس النقد والقرض باعتباره سلطة ضبط مالي تسعى وراء حماية المنافسة الواقعة بين البنوك والمؤسسات المالية⁽³⁾.

ثانياً: اللجنة المصرفية

تم انشاء اللجنة المصرفية بمقتضى القانون 90-10 المتعلق بالنقد والقرض الذي ألغي بموجب الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض⁽⁴⁾، مكلفة بمراقبة البنوك والمؤسسات المالية وتتابع مدى تطبيقها للقوانين والأنظمة الخاضعة لها، وتعاقبها على كل مخالفة، وهي ترتبط بالعديد من الهيئات الاخرى مثل السلطات النقدية، وكذا لها ارتباط

1 - أمر رقم 03-11 مؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر عدد 52، صادرة في 27 أوت 2003.

2 - نجة حملاوي، المرجع السابق، ص 116.

3 - آمنة مخانشة، المرجع السابق، ص 495.

4 - الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، المصدر السابق.

الفصل الثاني:آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

بمجلس النقد والقرض ومجلس المنافسة كون هذا الأخير في إطار المهام الموكلة له يقوم بتوطيد العلاقات التعاونية والتشاورية وتبادل المعلومات مع سلطات الضبط⁽¹⁾.

أما في مجال حماية المنافسة فإن اللجنة المصرفية توسع في تحرياتها والتحقيقات التي تقوم بها إلى المساهمات والعلاقات المالية بين الأشخاص المعنويين الذين يسيطرون بصفة مباشرة أو غير مباشرة على بنك أو مؤسسة مالية، وبالتالي تعمل على التدخل إن اقتضى الأمر إلى منع الاحتكار⁽²⁾، كما تسهر اللجنة على احترام قواعد حسن سير النشاط المصرفي، فإذا أخلت إحدى البنوك أو المؤسسات المالية بقواعد حسن سير سلوك المهنة البنكية، والتي تعتبر احترام قواعد المنافسة والعمل بالأحكام المتعلقة بها من مهامها للجنة أن تدعو البنوك والمؤسسات المالية موضوع الرقابة إلى العمل على إعادة التوازن المالي وتصحيح أساليبها الإدارية المخالفة للتنظيم، لأن ذلك من شأنه أن يؤثر على المنافسة وتفعيل قواعدها في المجال المصرفي⁽³⁾.

ثالثاً: لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها

انطلاقاً من حرص المشرع الجزائري على تزويد البورصة بكافة الآليات والوسائل القانونية بعيداً عن ضغوطات المتعاملين الاقتصاديين أنشأ لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها⁽⁴⁾، وذلك بمقتضى المادة 20 من المرسوم التشريعي 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة⁽⁵⁾، وبين المشرع الطبيعة الإدارية لهذه اللجنة كسلطة ضبط مستقلة وتتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وذلك من خلال القانون 03-04 المعدل والمتمم للمرسوم التشريعي 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة⁽⁶⁾.

1 - إيمان بغدادي، الإطار القانوني للجنة المصرفية في الشريعة الجزائري، مجلة إيليزا للبحوث والدراسات، المركز الجامعي ايليبي، المجلد 04، عدد 01، 2019، ص15.

2 - آمنة مخانشة، المرجع السابق، ص496.

3 - نجاة حملاوي، المرجع السابق، ص.ص118-119.

4 - عبد الهادي بن زيطة، نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة -دراسة حالة لجنة تنظيم عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات السلوكية واللاسلكية -، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن بن ميرة بجاية، أيام 23 و 24 ماي 2007، ص 174.

5 - مرسوم تشريعي رقم 93-10 مؤرخ في 23 مايو 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج.ر عدد 34 صادرة في 23 ماي 1993.

6 - قانون رقم 03-04 مؤرخ في 17 فبراير 2003 يعدل ويتمم المرسوم التشريعي 93-10 المؤرخ في 23 مايو 1993 والمتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم، ج.ر عدد 11، صادرة في 19 فبراير 2003.

الفصل الثاني:آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

أما بخصوص اختصاص لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها في حماية المنافسة يتمثل في سهر اللجنة على حسن سير سوق القيم المنقولة وتنظيمها وفق الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، وهو ما نصت عليه المادة 30 من المرسوم التشريعي 93-10 المتعلق ببورصة القيم منقولة المعدل والمتمم.

فالسير الحسن لسوق القيم المنقولة لا يكون إلا بالتطبيق الصارم للأحكام النازمة لسوق القيم المنقولة من جهة، وتكريس مبدأ حرية المنافسة وما تضمنه الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة من جهة أخرى، فالقطاعات الاقتصادية المفتوحة على المنافسة حتى وإن كان لها أحكامها الخاصة، فلا يمكن أن تكون بعيدة عن تكريس مبدأ حرية المنافسة وما يترتب عليه في هذا الخصوص⁽¹⁾.

كما أن الدور الذي تقوم به لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها من رصد واكتشاف الممارسات غير المشروعة لتداول الأوراق المالية من شأنه ضمان معاملات تتسم بالنزاهة والعدالة والشفافية والالتزام بالقواعد التشريعية والتنظيمية، ما يكفل ثقة المستثمرين، ويساهم في تكريس وتفعيل المنافسة في السوق⁽²⁾.

المطلب الثاني: تنظيم العلاقة بين سلطات الضبط القطاعية ومجلس المنافسة في مجال المنافسة

أدى تعدد السلطات الإدارية المستقلة الضابطة للنشاط الاقتصادي الى وجود تداخل في الاختصاص فيما بينها، ويتضح ذلك جلياً في العلاقة بين مجلس المنافسة باعتباره صاحب الاختصاص العام بضبط المنافسة في السوق، وبقية السلطات القطاعية التي تختص أيضاً بضبط المنافسة في القطاعات المشرفة عليها⁽³⁾.

ترتب عن التداخل بين صلاحيات سلطات الضبط القطاعية ومجلس المنافسة تباين العلاقة بين مجلس المنافسة وهذه السلطات، ولتوضيح هذه العلاقة لابد من التطرق الى روابط التواصل القانونية بين سلطات الضبط القطاعية ومجلس المنافسة (الفرع الأول)، ثم التطرق الى شكل التعاون الذي يربط بينهما (الفرع الثاني).

الفرع الأول: روابط التواصل القانونية بين سلطات الضبط القطاعية ومجلس المنافسة

عند انشاء المشرع لسلطات الضبط وتحديد صلاحياتها في القطاع التي تشرف عليه، حاول وضع تحديد لعلاقة التعاون بين هذه السلطات ومجلس المنافسة، هذه العلاقة يمكن أن نلمسها من خلال نوعين من النصوص، فمن

1 - نجة حملاوي، المرجع السابق، ص 121.

2 - المرجع نفسه، ص 122.

3 - سهام صديق، مظاهر التداخل في الاختصاص بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، العدد الثامن، ب.س.ن، ص 156.

الفصل الثاني:آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

جهة نجد الأمر 03_03 المتعلق بالمنافسة (أولاً)، ومن جهة أخرى لا بد من الرجوع الى النصوص الخاصة التي تنظم هذه السلطات (ثانياً).

أولاً: العلاقة وفقاً لأحكام الأمر 03_03 المتعلق بالمنافسة.

بالرجوع الى أول قانون يكرس حرية المنافسة والمنشئ لمجلس المنافسة الذي يتولى السهر على احترام تطبيق أحكام الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة (الملغى) نجد أن المشرع الجزائري لم يهتم بتنظيم العلاقة الوظيفية بين مجلس المنافسة وباقي سلطات الضبط القطاعية التي كانت لا تتعدى حينها كل من مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية ولجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها⁽¹⁾، وربما يعود السبب في ذلك الى حادثة تبني الجزائر لاقتصاد السوق، وفتح العديد من النشاطات الاقتصادية على المنافسة كانت تحتكرها المؤسسات الكلاسيكية التابعة للدولة⁽²⁾.

وبصدور الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم حاول المشرع توضيح العلاقة بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية، بحيث يمكن لهذه الأخيرة أن تطلب الاستشارة من مجلس المنافسة في كل القضايا التي يستوجب فيها تطبيق أحكام قانون المنافسة، اذ يتمتع مجلس المنافسة بسلطة اتخاذ القرار وابداء الرأي بمبادرة منه أو كلما طلب منه ذلك أو اخطاره كلما دعت المصلحة الى ذلك⁽³⁾. كما يمكن لمجلس المنافسة أن يستفيد من خبرة هذه السلطات بناء على نص المادة 2/34 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة اذ جاء فيها: "يمكن أن يستعين مجلس المنافسة بأي خبير أو يستمع الى أي شخص بإمكانه تقديم معلومات"، وفي هذه الحالة ليس هناك شخص أكثر خبرة من سلطة الضبط ذاتها⁽⁴⁾.

بالإضافة الى ذلك يمكن لمجلس المنافسة اخطار سلطة الضبط المعنية مع ارسال نسخة من ملف القضية، كلما ارتبطت هذه الأخيرة بقطاع النشاط الذي تشرف عليه سلطة الضبط وذلك طبقاً للمادة 1/39 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم اذ جاء فيها: "عندما ترفع قضية أمام مجلس المنافسة تتعلق بنشاط يدخل ضمن اختصاص سلطة الضبط، فإن المجلس يرسل فوراً نسخة من الملف الى سلطة الضبط المعنية لإبداء الرأي في مدة أقصاها 30 يوماً".

1 - أمانة مخانشة، المرجع السابق، ص 501.

2 - نجاة حملاوي، المرجع السابق، ص 145.

3 - أنظر المادة 1/34 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، المصدر السابق.

4 - عدنان دفا، العلاقة الوظيفية بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط الأخرى، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن بن ميرة بجاية، أيام 23 و24 ماي 2007، ص 391.

الفصل الثاني:آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

أما فيما يخص التحقيقات التي يقوم بها مجلس المنافسة في القضايا المتعلقة بقطاعات نشاط خاضعة لسلطة ضبط أخرى فقد أكد المشرع على وجوب تنسيق المجلس مع هذه السلطة⁽¹⁾.

ويتضح من خلال ما سبق أن المشرع تفتن لأهمية تنظيم العلاقة بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية القائمة على التعاون، غير أن مضمون هذه النصوص جاءت بطريقة مقتضبة لا تحاكي مجمل ما يمكن أن يحدث، ولا توزيع الاختصاص في مجال المنافسة، الأمر الذي تبقى معه اشكالات تنازع الاختصاص بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط محتملة⁽²⁾.

ثانياً: العلاقة وفقاً لأحكام القوانين المنشئة لسلطات الضبط القطاعية

نصت بعض النصوص القانونية المؤسسة لسلطات الضبط القطاعية على اشراك البعض منها في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة مع مجلس المنافسة باعتبارها الخبر التقني والاقتصادي الأخرى بكل شؤون القطاع المعني، بما فيها المتعلقة بالمنافسة، ومن هذه النصوص ما جاء في المادة 3/15 من القانون 01-02 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات التي تنص على التالي: "التعاون مع المؤسسات المعنية من أجل احترام قواعد المنافسة في اطار القوانين والتنظيمات المعمول بها"

وكذا ما جاء في القانون 04-18 المتعلق بالبريد والاتصالات الالكترونية حيث نصت المادة 12/13 منه على التالي: " التعاون في اطار مهامها مع السلطات الأخرى أو الهيئات الوطنية كانت أم الأجنبية ذات الهدف المشترك"

من خلال هذه النصوص نجد أن المشرع لم يتناول تلك العلاقة التعاونية بشكل خاص وجدي بل أدرجها ضمن الإطار العام للعلاقة الوظيفية التي تربط بين هذه السلطات وبين كل الأجهزة التي تقاسمها نفس الأهداف، مما يعكس نية عدم اعطاء متانة كبيرة لهذه العلاقة"⁽³⁾.

وبالرجوع الى أحكام المادة 18 من القانون 04-18 المتعلق بالبريد والاتصالات الالكترونية نجد أنها تنص على التالي: "تعلم سلطة الضبط مجلس المنافسة بكل ممارسة في سوق البريد والاتصالات الالكترونية تندرج ضمن صلاحياته"

1 - أنظر المادة 04/50 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، المصدر السابق.

2 - نجة حملاوي، المرجع السابق، ص 147.

3 - أمنة مخانشة، المرجع السابق، ص 504.

الفصل الثاني: آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

عندما ترفع قضية أمام سلطة الضبط تندرج ضمن اختصاصات مجلس المنافسة، فانها ترسل لهذا الأخير الملف المعني للفصل فيها.

ويمكن لسلطة الضبط طلب رأي مجلس المنافسة حول كل مسألة تندرج ضمن اختصاصه. وعندما يتم رفع قضية أمام مجلس المنافسة تندرج ضمن اختصاصات سلطة الضبط المذكورة في النقطة 09 من المادة 13 أعلاه، فانه يرسل لهذه الأخيرة الملف المعني للفصل فيه".

باستقراء نص هذه المادة نجد أنها الوحيدة التي حاول من خلالها المشرع ضبط العلاقة بينها وبين مجلس المنافسة من خلال اخطار سلطة الضبط بكل ممارسة في سوق البريد والاتصالات تندرج ضمن صلاحياته، كما يتولى مجلس المنافسة إحالة ملف كل قضية تندرج ضمن اختصاصات سلطة الضبط (1).

وبهذا نجد أن العلاقة بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية علاقة تكاملية ومبنية على مصالح متجاورة، فمجلس المنافسة هو مصلحة تتمثل في فرض اختصاصه الأصيل، أما سلطة الضبط فتسعى الى اعطاء نوع من الشرعية لقراراتها (2)، وأمام امكانية تداخل الصلاحيات التي قد تحدث بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية، فإن لتجنب مثل هذا التداخل لا يكون إلا بمنح اختصاص حصري لمجلس المنافسة مع تطوير قدرات التعاون بين المجلس وباقي الهيئات التي من شأنها إفادة المجلس بخبرتها وخصوصاً معرفتها الدقيقة بالقطاع المعني في اطار اجراء استشارات اجبارية كلما تقدم بها المجلس أمام هذه السلطات (3).

الفرع الثاني: آليات التعاون بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية.

رغم سعي المشرع الجزائري الى تحديد وتوضيح العلاقة بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية الا أن هذه الجهود لم ترقى لمواجهة التحديات والصعوبات التي يفرضها الواقع الاقتصادي في الجزائر، ولهذا لا بد من اقتراح آليات للتعاون من خلال التطرق الى التجربة الرومانية في هذا المجال، باعتبار الجزائر ورومانيا دولتان تمان في نفس المرحلة الانتقالية نحو النظام الليبرالي في السوق (4).

1 - نجاة حملاوي، المرجع السابق، ص 149.

2 - عدنان دفا، المرجع السابق، ص 393.

3 - نبيل ناصري، تسوية منازعات المنافسة بين سلطات الضبط والهيئات القضائية، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، جامعة الصديق بن يحيى جيجل، المجلد 06، العدد 01، جوان 2021، ص 96.

4 - عدنان دفا، المرجع السابق، ص 393.

الفصل الثاني:آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

وتشمل التجربة الرومانية لتفعيل التعاون بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية على آليتين هما قاعدة التعاون الثنائية (أولاً)، وأفواج العمل الوزارية (ثانياً).

أولاً: قاعدة التعاون الثنائية

في هذا المجال يمكن لمجلس المنافسة أن يبرم اتفاقات أو بروتوكولات تعاون ثنائية مع سلطات الضبط كل في مجال قطاعها، وبذلك يتم تنظيم لقاءات على مستوى الخبراء والمسيرين يتم فيها مناقشة القضايا المتعلقة بالأهداف المشتركة لحماية المنافسة في السوق، وبذلك يمكن إيجاد حلول لنوعية المشاكل في كل قطاع⁽¹⁾.

ثانياً: أفواج العمل الوزارية

تقوم هذه الآلية على تشكيل أفواج وزارية يكون الهدف منها تحليل جدول التنظيم، والذي يضمن قيام مسار قراري على معلومات واضحة ودقيقة، وبتطبيق آلية العمل هذه في اجتماعات الأفواج، فإن الطلب المقدم من طرف الوزارات حول آراء موحدة ووجهة نظر حول مشاريع محددة يكون أكثر فعالية ومصدقية، ويكون لهذه الأفواج تقديم آراء تكون إلزامية، كما يمكنها أن تقدم وجهات نظر، وتخرج في النهاية بتبني نصوص تنظيمية معيارية لاحترام قواعد المنافسة.

ساهمت هاته الآليات بشكل كبير في ردم الهوة بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية في رومانيا، وأثبتت نجاعة كبيرة وحسمت كل اشكالات ازدواج المسؤوليات، كما ساهمت في نشر الفهم الجديد لقواعد المنافسة من طرف جميع الفاعلين الاقتصاديين والجمعيات المهنية⁽²⁾.

إن هذه الآليات نجدها في نية مجلس المنافسة الجزائري التي تتجه نحو إبرام اتفاقات التعاون مع سلطات الضبط القطاعية أين تحدد فيها طرق تقسيم المهام بينهما بشكل منسق وفعال، كالنص مثلاً في بنودها على تبادل الآراء والاستشارات والملفات، وتنظيم ملتقيات أو أيام دراسية أو اجتماعات تضم مختلف خبراء ومسيري هذه القطاعات لمناقشة المسائل الرامية الى حماية المنافسة ومناقشة سير العمل، بينهما وكذا محاولة إيجاد حلول مناسبة لمعالجة المشاكل الخاصة بكل قطاع على حدا⁽³⁾.

1 - عدنان دفس، المرجع السابق، ص 394.

2 - المرجع نفسه، ص 395.

3 - آمنة مخانشة، المرجع السابق، ص 507.

الفصل الثاني:آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة

وفي هذا الإطار بادر رئيس مجلس المنافسة وتطبيقاً لنص المادة 39 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، بتوجيه دعوات الى مختلف سلطات الضبط القطاعية بهدف وضع أسس للتفاهم والتنسيق والتعاون بين مجلس المنافسة وهذه الأخيرة في نوفمبر سنة 2013⁽¹⁾، إلا أنه لم تتم الاستجابة لتلك الدعوات إلا من قبل لجنة ضبط الكهرباء والغاز والوكالة الوطنية لتقييم المحروقات، مما يبين عدم اهتمام سلطات الضبط القطاعية بمهمة التشاور والتنسيق بينها، الأمر الذي ينعكس بالسلب على حماية المنافسة في السوق⁽²⁾.

¹ - الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، مجلس المنافسة، النشرة الرسمية للمنافسة، العدد رقم 04، الجزائر، 2014، ص 10.

² - عبد الجليل بدوي، المرجع السابق، ص 403.

خلاصة الفصل الثاني:

أوجد المشرع الجزائري آليات لحماية المنافسة من الممارسات التعسفية المقيدة لها، وذلك باستحداث جهاز متخصص بالمنافسة تتمثل في مجلس المنافسة أسندت له مهمة خلق بيئة تنافسية فعالة وتوفير الحماية للمنافسة من خلال التصدي لكل ممارسة تعوق السير العادي للسوق، بحيث يتمتع بصلاحيات تمكنه من القيام بكافة المهام والاجراءات التي تتناسب وطبيعته، واصدار العقوبات اللازمة في اطار اختصاصاته.

الى جانب مجلس المنافسة منح المشرع الجزائري الهيئات القضائية صلاحية حماية المنافسة من خلال الأدوار المختلفة التي تقوم بها، فتنوّل الغرفة التجارية بمجلس قضاء الجزائر الرقابة على قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة، كما يختص القضاء المدني بالنظر في دعاوى المنافسة والفصل فيها بإقرار جزاءات مدنية تتمثل في ابطال الممارسات المقيدة للمنافسة مع تعويض المتضرر منها.

بالإضافة الى ذلك منح المشرع لسلطات الضبط القطاعية مهمة ضبط المنافسة في القطاعات الاقتصادية التي تشرف عليها أو تدخل في مجال اختصاصها.

الخاتمة

الخاتمة:

تعتبر المنافسة الحرة من أهم ركائز النظام الاقتصادي فهي تحقق المصلحة العامة الاقتصادية وكذا مصلحة السوق، ولذلك تدخل المشرع وحرص على تأطيرها وتنظيمها وحمايتها من جميع السلوكيات التي من شأنها عرقلتها أو المساس بها.

ومن أجل ذلك قام المشرع بحظر مجموعة من الممارسات المقيدة للمنافسة تدخل ضمنها الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة وهي التعسف في استغلال وضعية الهيمنة، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية، وممارسة أو عرض أسعار بيع مخفضة تعسفياً.

وفي هذا الإطار كان لازماً على المشرع تحديد الآليات القانونية التي تمكن الدولة من ضبط المنافسة ومكافحة الممارسات التعسفية المقيدة لها، وهو ما دفع المشرع الى استحداث سلطة ادارية مستقلة تسمى مجلس المنافسة ذات اختصاص عام شامل لجميع قطاعات النشاط الاقتصادي، بحيث تم منحه مجموعة من الصلاحيات التي تخول له ضبط المنافسة في السوق ومكافحة كل الممارسات التعسفية المقيدة لها، ويتضح ذلك من خلال جملة الاجراءات التي تتم على مستواه بدءاً بإخطاره من قبل الهيئات والمؤسسات التي حددها قانون المنافسة، وله أن يتخذ بشأنها قرارات إما بالقبول أو الرفض، مروراً بالتحقيق من قبل الأعوان المؤهلة حول عريضة الاخطار المقدمة إليه، والتي تتم وفق مجموعة من الاجراءات التي يلتزم بها الأطراف، ليضبط بعدها رئيس مجلس المنافسة تاريخاً للجلسة، وبعدها يفصل مجلس المنافسة في القضايا المعروضة عليه إما بتوجيه أوامر للتوقف عن الممارسات المخاطر بها، أو اتخاذ قرارات تختلف أنواعها بين تدابير مؤقتة أو عقوبات ادارية.

كما خول المشرع للهيئات القضائية صلاحية التدخل في حماية المنافسة وذلك لضمان مشروعية سلطة الضبط المخولة لمجلس المنافسة، حيث تتولى الهيئات القضائية الرقابة على قرارات مجلس المنافسة، بحيث يختص مجلس قضاء الجزائر برقابة قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة، فيما يختص مجلس الدولة بالرقابة على قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بترخيص التجميعات الاقتصادية.

كما يختص القضاء في النظر في دعاوى المنافسة، حيث يختص القضاء المدني بالفصل فيها باقرار جزاءات مدنية تتضمن بطلان الممارسات المقيدة للمنافسة، وكذا التعويض عن الأضرار التي تسببها.

الخاتمة

بالإضافة الى ذلك أنشأ المشرع هيئات من نوع جديد تتمثل في سلطات الضبط القطاعية مهمتها الأساسية ضبط القطاعات الاقتصادية كل في مجال اختصاصها.

نتائج الدراسة:

انطلاقاً مما تقدم يمكننا الخروج بجملة من النتائج:

✓ عمل المشرع على حماية المنافسة من خلال التصدي للممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة والتي تنشأ عن المؤسسات، هذه الأخيرة يمكن أن تكون في وضعية هيمنة أو تبعية اقتصادية استغلالاً لقوتها الاقتصادية في السوق، بالإضافة الى البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي لما لها من تأثير على المنافسة الحرة.

✓ حظر المشرع الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة في طائفتين متباينتين، حيث تتعلق الأولى بالممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة المحظورة حظراً نسبياً، وذلك باقرار استثناء بخصوص تطبيق الحظر عليها وذلك على أساس أنها رغم ضررها إلا أنها تعود بفوائد على السوق، هذا الحظر النسبي خص به التعسف في وضعية الهيمنة، أما الطائفة الثانية تتعلق بالممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة المحظورة حظراً مطلقاً لا يتبعه أي نوع من الاستثناءات بحيث أن هذه الممارسات تلحق أضراراً بالسوق دون أن يكون أي امكانية لاصلاح الوضع وخص به التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي.

✓ تحويل المشرع مجلس المنافسة بصلاحيات واسعة تمكنه من أداء مهامه لاسيما إجراءات الإخطار والتحقيق واتخاذ القرار.

✓ تعدد جهات الطعن النازرة في قرارات مجلس المنافسة وعدم توحيدها في جهة قضائية واحدة، حيث يتم الطعن ضد قرارات المجلس المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، فيما يتم الطعن في قراراته المتعلقة بالتجميعات الاقتصادية أمام مجلس الدولة .

✓ مجلس المنافسة لا يتمتع باختصاص مانع في تطبيق قانون المنافسة، فرغم تمتعه بسلطات عديدة كإصدار الأوامر وتوقيع الجزاءات المالية في دعاوى الممارسات المقيدة للمنافسة، فإن الهيئات القضائية منوطة بمحاربة هذه الممارسات اذ تمتلك اختصاص تسليط عقوبات على مرتكبيها.

✓ وجود علاقة قائمة بين مجلس المنافسة كسلطة ضبط عام للقطاع الاقتصادي، وبين سلطات الضبط القطاعية التي تتولى مهمة ضبط المنافسة في القطاعات التي تدخل في مجال اختصاصها.

الخاتمة

✓ عدم وضع آلية واضحة للتعاون والتكامل بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية للقيام بمهمة الضبط القطاعي.

✓ مجلس المنافسة صاحب الاختصاص الأصلي في حماية المنافسة ليأتي الدور التكميلي للقضاء وسلطات الضبط القطاعية في حماية المنافسة.

وبناء على ذلك يمكن الاقرار بالتأثير الهام للآليات التي تضمنها التشريع الجزائري لمكافحة الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة إلا انها لم تنتج الآثار المرجوة منها، بحيث أنها لازالت غير كافية وغير فعالة بالقدر اللازم، وذلك راجع الى عدة أسباب من بينها ضعف دور مجلس المنافسة في هذا المجال بحيث تكاد تنعدم القرارات الصادرة عنه بهذا الصدد، بالإضافة الى افتقاد الأجهزة الضابطة لوسائل القيام بمهامها بفاعلية.

الاقتراحات:

لتوفير حماية كافية لحرية المنافسة والحد من الممارسات التعسفية المقيدة لها، ولتحقيق نجاعة الآليات القانونية في مكافحة هذه الأخيرة نقترح التالي:

✓ التشديد في العقوبات المقررة على مرتكبي الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة وخاصة المالية منها لما لها من تأثير على مصالحهم ومعاملاتهم بما يضمن ردهم ويكفل الحفاظ على حرية المنافسة وترقيتها.

✓ توحيد القضاء المختص بمنازعات مجلس المنافسة على أن يكون القضاء الإداري وتحديدًا مجلس الدولة، انطلاقاً من أن المشرع اعتبر مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة.

✓ تفعيل دور الهيئات القضائية في مجال حماية المنافسة مع تكوين القضاء في هذا المجال.

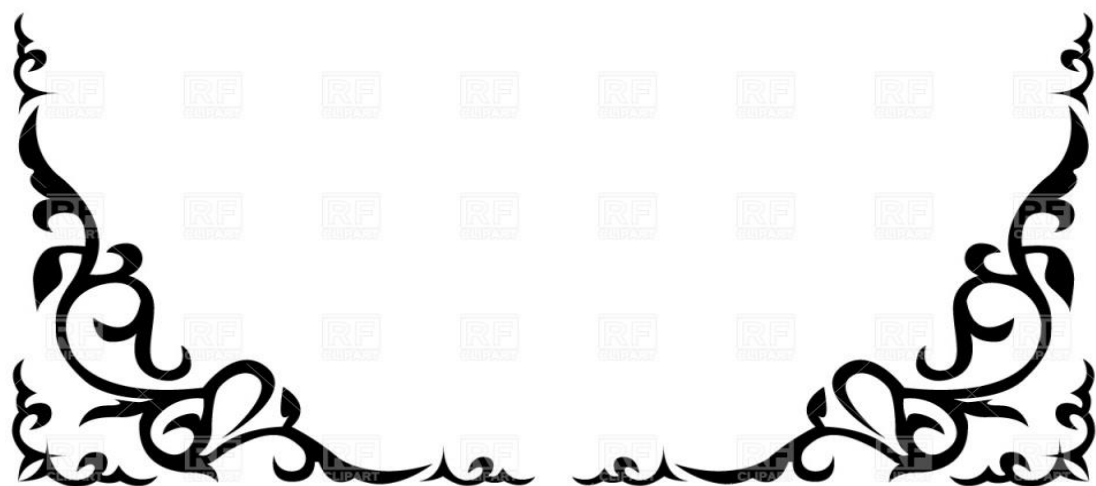
✓ التنسيق الدقيق بين جميع أجهزة الرقابة على النشاط الاقتصادي منعاً من تضارب أعمالها.

✓ توضيح وضبط العلاقة بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية من خلال مراجعة النصوص التي تحكم هذه الأخيرة.

✓ تعزيز أطر التعاون والتكامل بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية في إطار تسوده الشفافية والوضوح لتقوم هذه الأخيرة بمهامها الضبطية على أكمل وجه، وكذا ضمان التطبيق الناجح لقانون المنافسة وتحقيق التنمية الاقتصادية.



قائمة المصادر والمراجع



قائمة المصادر والمراجع:

أولاً: المصادر

I- القواميس

1. عبد الغني أبو العزم، المعجم الغني، مؤسسة الغني للنشر، المغرب، 2013.
2. المعجم الوجيز، إصدار معجم اللغة العربية، الطبعة الأولى، مصر، 1980.

II- الدساتير

1. مرسوم رئاسي رقم 89 - 18 مؤرخ 28 فبراير 1989، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في إستفتاء 23 فبراير 1989، ج. ر عدد 09 صادرة في 01 مارس 1989.
2. مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في إستفتاء 28 نوفمبر 1996، ج. ر عدد 76 صادرة في 08 ديسمبر 1996.
3. مرسوم رئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في إستفتاء أول نوفمبر 2020، ج. ر عدد 82، صادرة في 30 ديسمبر 2020.

III- النصوص القانونية :

- 1- الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966، يتضمن قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم، ج. ر عدد 48 صادرة في 10 يونيو 1966.
- 2- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 28 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، ج. ر، عدد 46 صادرة في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم، بموجب القانون 05-10، مؤرخ في 20 يونيو، 2005، ج. ر، عدد 44 صادرة في 26 يونيو 2005، المعدل والمتمم بموجب القانون 07-05 مؤرخ في 13 ماي 2007، ج. ر، عدد 31، صادرة في 13 ماي 2007.
- 3- القانون رقم 89-12، مؤرخ في 05 يوليو 1989 المتعلق بالأسعار، ج. ر عدد 29 صادرة في 19 يوليو 1989.
- 4- القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل 1990 يتعلق بالنقد والقرض، ج. ر عدد 16، صادرة في 18 أبريل 1990.

قائمة المصادر والمراجع

- 5-الأمر رقم 95 -06 المؤرخ في 25 يناير 1995 المتعلق بالمنافسة، ج. ر، عدد 09، صادرة في، 22 فبراير 1995.
- 6-الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 25 يناير 1995، يتعلق بالتأمينات، ج. ر، عدد 13، صادرة في 08 مارس 1995.
- 7-القانون رقم 2000-03، المؤرخ 5 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات والسلوكية واللاسلكية، ج.ر عدد 48، صادرة في 06 أوت 2000.
- 8-القانون رقم 01-02 المؤرخ في 05 فبراير 2002، المتعلق بالكهرباء والغاز بواسطة القنوات، ج. ر عدد 08، صادرة في 06 فبراير 2002.
- 9-الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة، ج. ر، عدد 43 صادرة في 22 يوليو 2003.
- 10-القانون رقم 03-04 المؤرخ في 17 فبراير 2003 يعدل ويتمم المرسوم التشريعي 93-10 المؤرخ في 23 مايو 1993 والمتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم، ج.ر عدد 11، صادرة في 19 فبراير 2003.
- 11-الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر عدد 52، صادرة في 27 أوت 2003.
- 12-القانون رقم 04-02، المؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج. ر، عدد 04، صادرة في 27 يونيو 2004.
- 13-القانون رقم 06-04 المؤرخ في 20 فبراير 2006، يعدل ويتمم الأمر رقم 95-07 المؤرخ في 25 يناير 1995، المتعلق بالتأمينات، ج. ر، عدد 15 صادرة في 12 مارس 2006.
- 14-القانون رقم 08-12، المؤرخ في 25 يونيو 2008، المعدل والمتمم للأمر 03-03، المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بالمنافسة، ج.ر، عدد 36، صادرة في 02 يوليو 2008.
- 15-القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فيفري 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر عدد 15 صادرة في 08 مارس 2009، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 18-09 المؤرخ في 10 يونيو 2018، ج.ر عدد 35 صادرة في 13 يونيو 2018.

16- القانون رقم 10-05، المؤرخ في 15 أوت 2010، المعدل والمتمم للأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، ج.ر، عدد 46، صادرة في 18 أوت 2010.

17- القانون رقم 18-04 المؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية، ج.ر عدد 27، صادرة في 13 ماي 2018.

IV- النصوص التنظيمية :

1- المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المؤرخ في 30 يناير 1990 يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج.ر عدد 05، صادرة في 31 يناير 1990.

2- المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 23 مايو 1993، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج.ر عدد 34 صادرة في 23 ماي 1993.

3- المرسوم التنفيذي رقم 2000-314 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000، يحدد المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة، وكذلك مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، ج.ر عدد 61، صادرة في 18 أكتوبر 2000 (الملغى).

4- المرسوم التنفيذي رقم 02-141 المؤرخ في 16 أبريل 2002، يحدد القواعد التي يطبقها متعاملو الشبكات العمومية للمواصلات السلكية واللاسلكية من أجل تحديد تعريفات الخدمات المقدمة للجمهور، ج.ر عدد 28 صادرة في 21 أبريل 2002.

5- المرسوم التنفيذي رقم 05-175 المؤرخ في 12 مايو 2005، المتعلق بتحديد كفاءات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الإتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق، ج.ر، عدد 35 صادرة في 18 مايو 2005.

6- المرسوم التنفيذي رقم 05-222 المؤرخ في 22 يونيو 2005، يحدد شروط تنفيذ الحق ضد الإغراق وكفاءاته، ج.ر عدد 43 صادرة في 22 يونيو 2005.

7- المرسوم التنفيذي رقم 06-215 المؤرخ في 18 يونيو 2006، يحدد شروط وكفاءات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات والبيع عن مخازن المعامل والبيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود، ج.ر عدد 41، صادرة في 21 يونيو 2006.

8-المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المؤرخ في 10 يوليو 2011، يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره، ج.ر. عدد 39 صادرة في 13 يوليو 2011.

ثانياً: المراجع:

I-الكتب باللغة العربية :

1. أحمد محمد محرز، الحق في المنافسة المشروعة في مجالات النشاط الإقتصادي (الصناعة-التجارة-الخدمات)، ب.د.ن، القاهرة-مصر، 1994.
2. أمل محمد شلبي، التنظيم القانوني للمنافسة ومع الاحتكار (دراسة مقارنة)، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2008.
3. حسين شرواط، شرح قانون المنافسة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2012.
4. زينة غانم عبد الجبار الصفار، المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية (دراسة مقارنة)، ط2، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان-الأردن، 2007.
5. صبرينة بوزيد، الأمن القانوني لأحكام قانون المنافسة، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية-مصر، 2018.
6. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول (مصادر الإلتزام)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998.
7. علي علي سليمان، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام في القانون المدني الجزائري، ط 1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.
8. محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقاً الأمر 03-03 والقانون 04-02، منشورات البغداد، الجزائر، 2010.
9. محمد أنور حامد علي، الإغراق من صور المنافسة غير المشروعة - دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي-، دار النهضة العربية، مصر، 2010.
10. محمد سلمان الغريب، الاحتكار والمنافسة غير المشروعة، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 2004.
11. معين فندي الشناق، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء القوانين المنافسة والاتفاقيات الدولية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010.

12. وليد عزت الدسوقي الجلال، حماية المستهلك وحماية المنافسة رفع الممارسات الاحتكارية، الناشر: المتحدون، القاهرة، مصر، ب.س.ن.

II- الرسائل الجامعية

أ- أطروحات الدكتوراة:

1. أحمد خديجي، قواعد الممارسات التجارية في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراة علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2016.
2. آمنة مخانشة، آليات تفعيل مبدأ حرية المنافسة-دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي-، أطروحة دكتوراة ل. م. د. في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1، 2016-2017.
3. بدرة لعور، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراة علوم في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2014.
4. ديلة مختور، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، أطروحة دكتوراة في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2015.
5. صورية قابة، الآليات القانونية لحماية المنافسة، أطروحة دكتوراة علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 - بن يوسف بن خدة-، 2007.
6. عبد الجليل بدوي، مكافحة الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه الطور الثالث، تخصص قانون عام اقتصادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2019/2020.
7. عيبر مزغيش، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الاقتصادية، أطروحة دكتوراه العلوم في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2016.
8. عفاف جواد، حماية المنافسة من الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية، أطروحة دكتوراة في القانون، فرع قانون أعمال، تخصص منافسة وإستهلاك، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2017-2018.
9. مسعد جلال زوجة محتوت، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، أطروحة دكتوراة في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

10. نجاة حملاوي، تفعيل سلطات الضبط الاقتصادي في المنافسة الحرة في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراة في الطور الثالث، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945 قلعة، 2020/2019.

ب-مذكرات الماجستير:

1. إلهام بوحلايس، الاختصاص في مجال المنافسة، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة منتوري، 2005-2004.
2. توفيق مقدم، علاج الممارسات المقيدة للمنافسة-التعسف الناتج عن وضعية هيمنة في مجال الاتصالات-، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2011-2010.
3. جمال بن يخمة، مجلس المنافسة في ضوء الأمر 03-03 والنصوص المعدلة له، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى جيجل، 2010-2011.
4. سامية آيت مولود، خصوصية الجريمة الاقتصادية في ضوء قانوني المنافسة والممارسات التجارية، مذكرة ماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2006.
5. سلمى كحال، مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة أحمد بوقرة بومرداس، 2010-2009.
6. سميحة علال، جرائم البيع في قانوني المنافسة والممارسات التجارية، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة منتوري-قسنطينة، 2005-2004.
7. سمير حدري، السلطات الإدارية المستقلة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة أحمد بوقرة بومرداس، 2006.
8. سمير خمائلية، عن سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2013.
9. الصادق صياد، حماية المستهلك في ظل القانون الجديد رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة1، 2014/2013.

10. ظريفة موساوي، دور الهيئات القضائية العادية في تطبيق قانون المنافسة، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهيمنة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011.
11. عادل بوجميل، مسؤولية العون الاقتصادي عن الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، شهادة ماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012.
12. عبير مزغيش، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر- بن يوسف خدة- 2007-2008.
13. عيسى عمورة، النظام القانوني لمنازعات مجلس المنافسة، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006.
14. غالية قوسم، التعسف في وضعية الهيمنة على السوق في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2006-2007.
15. محمد عيساوي، القانون الاجرائي للمنافسة، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2005.
16. ملكية بن إبراهيم، القيود الواردة على مبدأ المنافسة في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2013.
17. نبيه شفار، الجرائم المتعلقة بالمنافسة في القانون الجزائري والقانون المقارن، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، تخصص علاقات الأعوان الاقتصاديين - المستهلكين-، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2013/2012.
18. نبيل بن سعادة، مجلس المنافسة، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص قانون الإدارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، 2017.
19. نبيل محمد نايل، اختصاص القاضي الإداري بمنازعات سلطات الضبط المستقلة -دراسة نظرية -، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص قانون المنازعات الادارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2013.

20. نبيل نصري، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر 95-06 والأمر 03-03، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص قانون الأعمال، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2004.

21. نوال براهيم، الاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة في الجزائر، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004-2003.

ج-مذكرات الماستر:

1. آمال عرعار وفاطيمة الزهراء بن غرابي، التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أوكللي محمد أولحاج البويرة، 2017/2018.

2. بدر الدين ناصرات، ومراد لعشبي، الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر-الوادي، 2017-2018.

3. جمال بوخلوف، حظر عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفياً للمستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، فرع القانون الخاص، تخصص قانون الأعمال، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2019-2020.

4. ساسية جفال، التعسف في القوانين الاقتصادية (قانون المنافسة والممارسات التجارية الجزائري-نموذجاً)، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2019/2020.

5. سهيلة احداث وثيزيري اخناش، التعسف في قانون المنافسة، مذكرة ماستر في الحقوق، فرع قانون الأعمال - تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان بن ميرة بجاية، 2016-2017.

III-المقالات :

1. أسماء بن لشهب، مجلس المنافسة كآلية لترقية وحماية المنافسة من الممارسات المقيدة لها، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة الأخوة منتوري قسنطينة 1، العدد الأول، 1 ديسمبر 2016.

2. إلهام بوحلايس وعذراء بن يسعد، التعسف بالأسعار في إطار وضعيات الهيمنة في التشريع الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة 1، المجلد 08، العدد 3، 2021.

3. إيمان بغداددي، الإطار القانوني للجنة المصرفية في الشريعة الجزائرية، مجلة إيليزا للبحوث والدراسات، المركز الجامعي ايليزي، المجلد 04، عدد 01، 2019.
4. توفيق بوسبعين، التكريس التشريعي لحماية المنافسة والتجارة، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور الجلفة، المجلد 14، العدد 03، 2021.
5. حسناء بوشريط، دور مجلس المنافسة عند عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفياً للمستهلك، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 50، مارس 2018.
6. حنان بلخيري، التعسف في تخفيض الأسعار، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، المجلد 14، عدد 02، 2016.
7. دليلة مختور، حظر البيع بأسعار مخفضة بشكل تعسفي: استثناء حرية الأسعار، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، عدد خاص، 2017.
8. رابح رواجية، المسؤولية الجزائية عن المنافسة غير المشروعة في وجهها الحديث (الاستغلال التعسفي للوضع المهيمن وحالة التبعية الاقتصادية) وفق الأمر 03-03، مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة عمار ثليجي الأغواط، العدد الثاني، ب.س.ن.
9. ريمة إملول، اشكالية تطبيق الجزاءات المدنية على الممارسات المقيدة للمنافسة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، المجلد 16، العدد 02، 2017.
10. زهرة بن عبد القادر، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية-دراسة تحليلية في التشريع الجزائري على ضوء نظيره الفرنسي-، مجلة الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية قسنطينة، العدد الحادي عشر، جوان 2017.
11. زهرة بن عبد القادر، حماية مبدأ المنافسة من التعسف في استغلال وضعية الهيمنة على السوق (دراسة تحليلية في التشريع الجزائري على ضوء نظيره الفرنسي)، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة يحيى فارس المدية، المجلد 05، العدد 01، 2019.
12. سناء بولقواس، حماية المستهلك الجزائري: دراسة في حق الإعلام للمواد غير الغذائية، كتاب جماعي حول النظام القانوني لحماية المستهلك في التشريع الجزائري والتشريع المقارن، مخبر القانون والتنمية المحلية، جامعة أحمد دراية أدرار، سبتمبر 2020.

13. سهام صديق، مظاهر التداخل في الاختصاص بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، العدد الثامن، ب.س.ن.
14. شوقي بناسي، التعسف في استعمال الحق في ضوء المادة 124 مكرر المستحدثة بموجب القانون 05-
10. المعدل للقانون المدني، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر 1، ب.س.ن.
15. عبير مزغيش، التعسف في إستغلال وضعية التبعية الاقتصادية كممارسة مقيدة للمنافسة، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الحادي عشر، 2014
16. فاطمة محمودي، القرارات الفاصلة في الأوامر والتدابير المؤقتة الصادرة عن مجلس المنافسة، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، العدد 09، المجلد الثاني، مارس 2018.
17. فيروز حوت، حظر البيع بأسعار مخفضة تعسفياً، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية - مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية-جامعة البليدة 2، العدد الثالث، سبتمبر 2017.
18. ليندة بلحارث، دور مجلس المنافسة في ضبط المنافسة الحرة، مجلة معارف، قسم العلوم القانونية، جامعة أكلي محمد أولحاج البويرة، العدد 21 السنة الحادية عشر، ديسمبر 2016.
19. مرزوق بوخالفه، إختصاص لجنة الاشراف على التأمينات في تطبيق قانون المنافسة، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة 1، العدد 08، جانفي 2016.
20. مهدي علوش، الإخطار كإجراء قانوني لتحريك المتابعة أمام مجلس المنافسة، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة الأخوة منتوري قسنطينة 1 العدد الثاني، جوان 2017.
21. ناجية شيخ، دور الهيئات القضائية في حماية مجال المنافسة، مجلة العلوم الانسانية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، المجلد 30، العدد 01، جوان 2019.
22. نادية لاكلي، شروط حظر وضعية الهيمنة في قانون المنافسة الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور خنشلة، العدد 09، جانفي 2018.
23. نادية والي، القضاء كآلية لحماية المنافسة في التشريع الجزائري، مجلة معارف: قسم العلوم القانونية، جامعة أكلي محمد أولحاج البويرة، المجلد 13، العدد 25، ديسمبر 2018.
24. نبيل نصري، تسوية منازعات المنافسة بين سلطات الضبط والهيئات القضائية، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، جامعة الصديق بن يحيى جيجل، المجلد 06، العدد 01، جوان 2021.

IV-الملتقيات :

1. أحمد هديلي، سلطات القضاء في شل القوة التنفيذية لقرارات مجلس المنافسة، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمن بن ميرة بجاية، يوبي 23 و24 ماي 2007.
2. صافية كدام، الرقابة القضائية على قرارات مجلس المنافسة في التشريع الجزائري، الملتقى الوطني حول قانون المنافسة بين تحرير المبادرة وضبط السوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945 قالمة، يومي 16 و17 مارس 2015.
3. عادل محمد خليل، سياسة التنافسية في إطار قواعد منظمة التجارة العالمية، ملتقى حماية المنافسة ومنع الإحتكار في ضوء التحولات بالمنطقة العربية، الجامعة البريطانية، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر، 2012.
4. عبد الحفيظ بوقندورة، الرقابة القضائية على منازعات مجلس المنافسة، الملتقى الوطني حول قانون المنافسة بين تحرير المبادرة وضبط السوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945 قالمة، يومي 16-17 مارس 2015.
5. عبد الهادي بن زبطة، نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة -دراسة حالة لجنة تنظيم عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية-، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن بن ميرة بجاية، أيام 23 و24 ماي 2007.
6. عدنان دفا، العلاقة الوظيفية بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط الأخرى، الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمن بن ميرة بجاية، أيام 23 و24 ماي 2007.
7. عمار حبيب جهلول، حماية المنافسة بموجب قواعد مكافحة الإغراق، ملتقى حماية المنافسة ومنع الإحتكار في ضوء التحولات بالمنطقة العربية، الجامعة البريطانية، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر، 2012.
8. محمد إبراهيم أبو شادي، أثر قوانين حماية المنافسة ومنع الإحتكار على حماية المستهلك، ملتقى حماية المنافسة وضع الإحتكار في ضوء التحولات بالمنطقة العربية، الجامعة البريطانية، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، مصر، 2012.

9. منى مقلاتي، مجلس المنافسة في التشريع الجزائري دراسة في التشكيلة والتسيير واجراءات المتابعة، المتلقى الوطني حول قانون المنافسة بين تحرير المبادرة وضبط السوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945 قالة، يومي 16 و 17 مارس 2015.

V- النشرة الرسمية للمنافسة

1. الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، مجلس المنافسة، النشرة الرسمية للمنافسة، العدد رقم 03، الجزائر، 2014.

2. الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، مجلس المنافسة، النشرة الرسمية للمنافسة، العدد رقم 04، الجزائر، 2014.

VI- الكتب باللغة الفرنسية :

1- BOUTARDE LABARD Marie Chantal et CANIVET Guy, **Droit français de la concurrence**, L.G.D.J, paris, 1994

2- Zouaimia Rachid, **les autorités Administratives et la Régulation économique en Algérie**, Edition Houma, Alger, 2006

VII- المواقع الالكترونية

WWW. Almany. Com



قائمة المحتويات



قائمة المحتويات

ص	العنوان
/	شكر وعرقان.
/	إهداء.
/	إهداء.
/	قائمة المختصرات.
أ-ز	مقدمة.
09	الفصل الأول: صور التعسف في قانون المنافسة
10	المبحث الأول: التعسف في استغلال وضعية الهيمنة الاقتصادية.
10	المطلب الأول: مفهوم التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية.
10	الفرع الأول: التأصيل التاريخي للتعسف في استغلال وضعية الهيمنة.
11	أولاً: في ظل قانون 89-12 المتعلق بالأسعار.
11	ثانياً: في ظل الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة.
12	ثالثاً: في ظل الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة.
12	الفرع الثاني: تعريف وضعية الهيمنة الاقتصادية.
13	أولاً: التعريف اللغوي لوضعية الهيمنة الاقتصادية.
13	ثانياً: التعريف الفقهي لوضعية الهيمنة الاقتصادية.
13	ثالثاً: التعريف القانوني لوضعية الهيمنة الاقتصادية.
14	الفرع الثالث: تمييز التعسف في استغلال وضعية الهيمنة عن بعض المفاهيم المشابهة له.
14	أولاً: تمييز التعسف في استغلال وضعية الهيمنة الاقتصادية عن الاحتكار.
15	ثانياً: تمييز التعسف في استغلال وضعية الهيمنة الاقتصادية عن احتكار القلة.
16	ثالثاً: تمييز التعسف في استغلال وضعية الهيمنة الاقتصادية عن الاتفاقات المحظورة.
16	رابعاً: تمييز التعسف في استغلال وضعية الهيمنة الاقتصادية عن التجميعات الاقتصادية.
17	المطلب الثاني: شروط حظر التعسف في استغلال وضعية الهيمنة الاقتصادية.
17	الفرع الأول: تواجد المؤسسة في وضعية الهيمنة الاقتصادية.
17	أولاً: تعريف السوق.
18	ثانياً: معايير تقدير وضعية الهيمنة في السوق.
21	ثالثاً: أشكال الهيمنة.

قائمة المحتويات

23	الفرع الثاني: الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة الاقتصادية في السوق.
23	أولاً: مفهوم الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة.
26	ثانياً: صور الممارسات التعسفية في وضعية الهيمنة الاقتصادية.
29	الفرع الثالث: الاستثناءات الواردة على حظر التعسف في وضعية الهيمنة الاقتصادية.
30	أولاً: التعسف في استغلال وضعية الهيمنة الناتج عن تطبيق نص قانوني.
30	ثانياً: التعسف في استغلال وضعية الهيمنة الذي يؤدي الى تحقيق تطور اقتصادي.
31	ثالثاً: تصريح مجلس المنافسة بعدم التدخل بخصوص التعسف في استغلال وضعية الهيمنة.
33	المبحث الثاني: التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية.
33	المطلب الأول: مفهوم التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية.
33	الفرع الأول: التأصيل التشريعي لوضعية التبعية الاقتصادية.
33	أولاً: في ظل القانون 89-12 المتعلق بالأسعار.
34	ثانياً: في ظل الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة.
35	ثالثاً: في ظل الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة.
35	الفرع الثاني: تعريف وضعية التبعية الاقتصادية.
35	أولاً: التعريف اللغوي لوضعية التبعية الاقتصادية.
36	ثانياً: التعريف الفقهي لوضعية التبعية الاقتصادية.
36	ثالثاً: التعريف القانوني لوضعية التبعية الاقتصادية.
37	الفرع الثالث: تمييز التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية بين بعض المفاهيم المشابهة لها.
37	أولاً: تمييز التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية عن التعسف في استغلال في وضعية الهيمنة.
38	ثانياً: تمييز التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية عن التعسف في استعمال الحق.
40	ثالثاً: تمييز التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية عن المنافسة غير المشروعة.
41	الفرع الرابع: أنواع وضعية التبعية الاقتصادية.
41	أولاً: حالة تبعية الزبون للممون.
42	ثانياً: تبعية الممون للزبون.
43	المطلب الثاني: شروط حظر التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية.
43	الفرع الأول: وجود وضعية التبعية الاقتصادية.
43	أولاً: وجود علاقة تجارية بين مؤسستين.

قائمة المحتويات

44	ثانياً: معايير التحقق من قيام حالة التبعية الاقتصادية.
47	الفرع الثاني: الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية.
48	أولاً: الإخلال بقواعد المنافسة في السوق.
49	ثانياً: صور التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية.
54	المبحث الثالث: عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي.
54	المطلب الأول: مفهوم عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي.
54	الفرع الأول: التأصيل التشريعي للبيع بأسعار مخفضة تعسفياً.
55	أولاً: في ظل القانون 89-12 المتعلق بالأسعار.
55	ثانياً: في ظل الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة.
56	ثالثاً: في ظل الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة.
56	الفرع الثاني: تعريف عرض أو ممارسة البيع مخفض تعسفياً.
57	أولاً: التعريف الفقهي لعرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي.
57	ثانياً: التعريف القانوني لعرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي.
58	الفرع الثالث: تمييز عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي عن غيرها من الممارسات المشابهة لها.
58	أولاً: تمييز أو ممارسة بيع أسعار مخفضة بشكل تعسفي عن إعادة البيع بالخسارة.
60	ثانياً: تمييز عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي عن البيع بالتخفيض.
61	ثالثاً: تمييز عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي عن الإغراق.
62	المطلب الثاني: شروط حظر عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي.
63	الفرع الأول: كون سعر البيع المعروض مخفض بشكل تعسفي.
63	أولاً: المقارنة بين سعر البيع وسعر التكلفة الكلي.
64	ثانياً: إثبات سعر التكلفة أعلى من سعر البيع.
64	الفرع الثاني: توجيه العرض للمستهلك.
65	أولاً: المقصود بالعرض أو البيع الموجه للمستهلك.
66	ثانياً: المقصود بالمستهلك.
69	الفرع الثالث: إخلال عرض أو ممارسة البيع بسعر مخفض تعسفياً بالمنافسة وتقييدها.
69	أولاً: العنصر المعنوي في عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفياً.

قائمة المحتويات

70	ثانياً: العنصر المادي من وراء عرض أو ممارسة أسعار بيع مخفضة تعسفياً.
73	خلاصة الفصل الأول.
75	الفصل الثاني: آليات مكافحة التعسف في مجال المنافسة
76	المبحث الأول: مجلس المنافسة كآلية لمكافحة التعسف في مجال المنافسة.
76	المطلب الأول: تحريك المتابعة أمام مجلس المنافسة.
76	الفرع الأول: مفهوم مجلس المنافسة.
77	أولاً: تشكيلة مجلس المنافسة.
80	ثانياً: الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة.
82	الفرع الثاني: إخطار مجلس المنافسة.
82	أولاً: الأشخاص المخول لهم صلاحية الإخطار.
85	ثانياً: شروط قبول الإخطار.
88	ثالثاً: آثار الإخطار.
89	الفرع الثالث: التحقيق في الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة.
90	أولاً: الأعوان والموظفين المؤهلون للقيام بالتحقيق.
91	ثانياً: مرحلة التحريات الأولية.
93	ثالثاً: التحقيق الحضورى.
95	المطلب الثاني: البت في القضايا من طرف مجلس المنافسة.
95	الفرع الأول: القواعد الاجرائية المتعلقة بنظام الجلسات والمداولات.
95	أولاً: القواعد الاجرائية المتعلقة بنظام الجلسات.
97	ثانياً: القواعد المتعلقة بنظام المداولات.
99	الفرع الثاني: القرارات التي تصدر عن مجلس المنافسة.
99	أولاً: تصنيف قرارات مجلس المنافسة.
100	ثانياً: تبليغ قرارات مجلس المنافسة.
100	ثالثاً: نشر قرارات مجلس المنافسة.
100	الفرع الثالث: العقوبات المقررة للممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة.
101	أولاً: الاجراءات الوقائية.
104	ثانياً: العقوبات المالية.

قائمة المحتويات

107	المبحث الثاني: القضاء كآلية لمكافحة التعسف في مجال المنافسة.
107	المطلب الأول: المتابعة القضائية للممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة.
107	الفرع الأول: دور القضاء التجاري في معالجة الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة.
108	أولاً: شروط الطعن ضد قرارات مجلس المنافسة.
109	ثانياً: إجراءات الطعن.
110	ثالثاً: الفصل في الطعن ضد قرارات مجلس المنافسة.
112	الفرع الثاني: دور القضاء الاستعجالي في معالجة الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة.
113	أولاً: ضوابط اختصاص القاضي الاستعجالي في وقت التنفيذ.
114	ثانياً: شروط وقف التنفيذ.
115	ثالثاً: طبيعة الحكم بوقف التنفيذ.
115	المطلب الثاني: العقوبات الصادرة عن القضاء.
116	الفرع الأول: إبطال الممارسات المقيدة للمنافسة.
116	أولاً: نطاق تطبيق البطلان.
116	ثانياً: طبيعة البطلان.
117	ثالثاً: اصحاب الحق في التمسك بالبطلان.
118	الفرع الثاني: تعويض الأضرار الناتجة عن الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة.
118	أولاً: اصحاب الحق في طلب التعويض.
119	ثانياً: شروط رفع دعوى التحقيق.
122	المبحث الثالث: دور سلطات الضبط القطاعية في مكافحة الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة.
122	المطلب الأول: دور سلطات الضبط القطاعية في مجال المنافسة.
123	الفرع الأول: اختصاص سلطات الضبط القطاعية الاقتصادية في مجال المنافسة.
123	أولاً: سلطة ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.
124	ثانياً: لجنة ضبط الكهرباء والغاز.
125	ثالثاً: لجنة الإشراف على التأمينات.
126	الفرع الثاني: اختصاص سلطات الضبط القطاعية المالية في مجال المنافسة.
126	أولاً: مجلس النقد والقرض.
127	ثانياً: اللجنة المصرفية.

قائمة المحتويات

128	ثالثاً: لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.
129	المطلب الثاني: تنظيم العلاقة بين سلطات الضبط القطاعية ومجلس المنافسة في مجال المنافسة.
129	الفرع الأول: روابط التواصل القانونية بين سلطات الضبط القطاعية ومجلس المنافسة.
130	أولاً: العلاقة وفقاً لأحكام الأمر 03_03 المتعلق بالمنافسة.
131	ثانياً: العلاقة وفقاً لأحكام القوانين المنشئة لسلطات الضبط القطاعية.
132	الفرع الثاني: آليات التعاون بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية.
133	أولاً: قاعدة التعاون الشئئية.
133	ثانياً: أفواج العمل الوزارية.
135	خلاصة الفصل الثاني.
137	الخاتمة.
141	قائمة المصادر والمراجع.
154	قائمة المحتويات.

الملخص بالعربية:

تعتبر المنافسة الحرة الإطار الأساسي لمزاولة أي نشاط اقتصادي، إذ يعتبر مبدأ حرية المنافسة مبدأ عاماً من مبادئ القانون، إلا أنها قد تتعرض الى مجموعة من الممارسات التي تؤدي الى عرقلتها والاخلال بها، ويعتبر التعسف احدى هذه الممارسات التي تمس بها، لذلك عمل المشرع على محاربة تلك الممارسات، من خلال وضع آليات تتولى ضبط السوق وحماية المنافسة من الممارسات التعسفية المقيدة لها.

وتنقسم تلك الآليات الى آليات موضوعية وآليات مؤسسية، تتمثل الآليات الموضوعية في الحظر القانوني للممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة، وهي التعسف في استغلال وضعية الهيمنة، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية، وعرض أو ممارسة اسعار بيع مخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين.

أما الآليات المؤسسية تتمثل في مجلس المنافسة باعتباره الهيئة الأساسية لحماية المنافسة إذ يسهر على ضبط وتنظيم الحياة الاقتصادية التي تسود فيها المنافسة الحرة، الى جانب الهيئات القضائية، التي منح لها المشرع صلاحية حماية المنافسة، اضافة الى ذلك هناك سلطات الضبط القطاعية التي تتمثل مهمتها الأساسية في ضبط وحماية المنافسة كل في مجال اختصاصها أو تدخلها.

الكلمات المفتاحية: التعسف، المنافسة، الممارسات التعسفية المقيدة للمنافسة، مجلس المنافسة.

Abstract in English

As rule of law, Free competition is mandatory for any economic activity. Still, free competition could be breached or hampered through certain practices, more particularly, arbitrariness. Consequently, legislators were keen to combat such practices by enforcing certain mechanisms to control the market and protect competition from any arbitrary practices that confine it.

The practices are of two types, objective and institutional. Objective practices are limited to the prohibiting by law of arbitrary practices that confine free competition including arbitrary use of power, economic dependence, and arbitrary offer of low prices for consumers. Institutional mechanisms on the other hand are embodied by the competition council which supervises and controls the economy to make sure free competition practices are applied properly. The competition council is supported by the Judicial Control Authorities. These authorities have one goal, that is controlling and protecting competition, each authority according to its specialization and role.

Keywords: arbitrariness, competition, competition confining arbitrary practices, competition council