الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

المركز الجامعي بلحاج بوشعيب عين تموشنت

معهد العلوم الإقتصادية، التجارية وعلوم التسيير

قسم الحقوق

مطبوعة في مقياس:

قانون المنافسة

محاضرات موجهة لطلبة السنة أولى ماستر تخصص قانون خاص

من إعداد:

د. لاكلي نادية

أستاذة محاضرة قسم "ب"

السنة الجامعية:

2020-2019

قائمة المختصرات:

الاختصارات باللغة العربية:

ج. ر. .....: جريدة رسمية

ص. .....: صفحة

ع. .....: العدد

غ. إ. .....: غرفة إدارية

غ. ت. و ب. .....: غرفة تجارية وبحرية

ق. ت. ج. .....: قانون تجاري جزائري

ق. ع. ج. .....: قانون عقوبات جزائري

Abréviations en langue française :

A.J.D.A. …….: Actualité juridique droit administratif
B.O.C.C.R.F. ….. : Bulletin officiel de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes
C. …….: Code
C/ ……..: Contre
C. A. ……..: Cour d'appel
C.E. ……. : Communauté européenne
Civ. ……..: civil
Com. . ……..: Commerce
Cons. Conc. Fr. …: Conseil de la concurrence français
éd. ……: édition
Fasc. ……: Fascule
J.C. com. conc. cons..... : Juris Classeur commercial, concurrence, consommation
J.O.C.E. ……. : Journal officiel de la Communauté européenne

J.O.R.F. ……..: Journal officiel de la République française
L.G.D.J. ……..: Librairie générale de droit et de jurisprudence
n° (s) ……..: numéro (s)
op. cit. ……..: ouvrage précédemment cité
P. ……..: page
Préc. ……..: précité
Pt. (s) ……: point (s)
P.U.B. …… : Presses universitaires de Bordeaux
P.U.R. ……: Presses universitaires de Rennes
R.P.E. ……. : Revue politique étrangère
R.T.D. com. ……: Revue trimestrielle de droit commercial
T. ……: Tome
V. ……..: Voir

Vol . ……..: Volume

مقدمة:

رغم انتهاج الجزائر سابقا للنظام الاشتراكي هيمنت من خلاله ولفترة مُعتبرة من الزمن على المجال الاقتصادي، إلا أنَه فرضت عليها ظاهرة العولمة تحولات جذريَة أرغمتها على فتح المجال للمبادرة الخاصة للمؤسسات وذلك من خلال تكريس مبدأ حرية المنافسة.

وتُعتبر المنافسة حقيقة اقتصاديَة بحتة تفترض وجود عدد كبير من الأعوان الإقتصاديين يعرضون منتوجات أو خدمات، و يتمتّعون باستقلاليّة كاملة في اتخاذ القرارات المتعلّقة بنشاطهم الإقتصادي ويتعلَق الأمر بمنافسة مُمارسة بصورة فعليّة وكافية والتّي تتحقّق من خلال شفافيَة السوق. فترتكز المنافسة على الدّخول الحرّ للمؤسّسات في السّوق، بشكل مستقل ودون التدخل في استراتيجيتها الاقتصادية والتي تهدف من خلالها إلى جذب المستهلكين.

غير أنّه قد تقوم بعض المؤسّسات بتصرّفات من شأنها تغيير شروط المنافسة الفعليّة قصد تعزيز وضعيّتها الإقتصادية في السوق من خلال إقصاء منافسيها أو تقييد حريّتهم التعاقديّة. لذلك اضطرت معظم التشريعات إلى التدخل من أجل مراقبة تصرّفات المؤسّسات المتنافسة في السوق، و ردع الممارسات المقيّدة للمنافسة.

ولقد تدخّل المشرّع الجزائري حماية السوق من الممارسات التي من شأنها تقييد الحرية التنافسية بين الأعوان الاقتصاديين، وذلك من خلال سن قوانين صارمة في هذا المجال وإنشاء هيئة مستقلة تعرف ب"مجلس المنافسة" تعمل على مراقبة السوق وتطبيق هذه القوانين.

ولقد حاول المشرّع الجزائري تكريس الحماية القانونية للأعوان الإقتصاديين في السوق من خلال قانون المنافسة، لكننا نطرح الإشكالية التالية في هذا السياق:

مامدى فعالية تطبيق قواعد المنافسة في التشريع الجزائري؟

سنعالج هذه الإشكالية من خلال المحاور الأساسية لهذا المقياس والتي قسّمناها إلى ثلاثة فصول:

فصل تمهيدي يتناول **الإطار المفاهيمي لقانون المنافسة**، والذي سنتعرّف من خلاله على مفهوم المنافسة وأنواعها في المبحث الأوّل، ثمّ على مفهوم قانون المنافسة وميدان تطبيقه في المبحث الثاني.

الفصل الأوّل وسنتطرّق فيه إلى **مبادئ قانون المنافسة** من خلال التعرّف على مبدأ حرية الأسعار والاستثناءات الواردة عليه في المبحث الأوّل، ثم سنتطرّق في المبحث الثاني إلى قواعد المنافسة.

الفصل الثاني خصّصناه لدراسة **مجلس المنافسة**، إذ سنتعرّف في المبحث الأوّل منه على إجراءات التحقيق التي يقوم بها مجلس المنافسة في مجال الممارسات المقيّدة للمنافسة، ثمّ سنتناول في المبحث الثاني العقوبات الصادرة عن مجلس المنافسة.

الفصل التمهيدي: الإطار المفاهيمي لقانون المنافسة

يجدر بنا التعرّف على مفهوم المنافسة بشكل عام حتى يتسنى لنا تحديد مفهوم قانون المنافسة وميدان تطبيقه. وعليه، سنتطرّق أولا إلى مفهوم المنافسة وأنواعها، ثم سنتعرّف على مفهوم قانون المنافسة وميدان تطبيقه.

المبحث الأوّل: مفهوم المنافسة وأنواعها

سنتناول مفهوم المنافسة ثم سنتعرّف على أنواعها.

المطلب الأوّل: مفهوم المنافسة

تُعتبر المنافسة حقيقة اقتصاديَة بحتة تفترض وجود عدد كبير من الأعوان الاقتصاديين يعرضون منتوجات أو خدمات، ويتمتّعون باستقلاليّة كاملة في اتخاذ القرارات. ويتعلَق الأمر بمنافسة مُمارسة بصورة حقيقيَة وكافية ويتجلَى ذلك من خلال شفافيَة السوق، وبالتالي يُشكّل تقييدا للمنافسة كلّ تصرّف يهدف إلى تخفيض عدد المتنافسين، الحدّ من استقلاليّتهم أو المساس بشروط السّوق[1].

ويمكن تعريف المنافسة من خلال العناصر المكوّنة لها، والمتمثّلة في الدّخول الحرّ للمؤسّسات في السّوق، مع الأخذ بعين الاعتبار استقلاليّتها الاقتصاديّة، وتمتّع المستعملين أو المستهلكين بحريّة الاختيار[2]. وتُعرَف المنافسة كذلك بأنَها " تسابق أو تضارب المصالح بين عدَة أشخاص يتَبعون نفس الهدف[3] ". كما يعرّفها البعض بأنّها عمليّة التنافس بين المؤسّسات المتواجدة في نفس السوق والتي تمارس نفس النشاط الاقتصادي، والتي تهدف إلى جذب أكبر عدد من المستهلكين وإشباع حاجياتهم.[4]

---

[1] J.B.BLAISE, *Droit des affaires : commerçant, concurrence, distribution*, 2ème éd., L.G.D.J, Paris, France, 2000, p. 405 , n° 788.

[2] B.GOLDMEN, A.LYON-CAEN, L.VOGEL, *Droit commercial européen*, 5 ème éd. Dalloz, Paris, France,1994, p.369.

[3] C. GAVALDA, *Droit privé*, T.2, L.G.D.J., Paris, France, 2000, p. 24.

[4] J.B.BLAISE, *op. cit*., p. 31.

كما تعرّف المنافسة بأنّها نظام اقتصادي أساسي تعرض من خلاله المؤسّسات منتجاتها أو خدماتها، متّبعة في ذلك استراتيجيتها التجارية الخاصة بها لجذب الزبائن.[1] ويُعرفّها البعض كذلك [2] بأنَها مجموعة من المجهودات المبذولة من قبل المؤسَسات من أجل التفوق على الآخرين.

ورغم اختلاف التعاريف بخصوص مفهوم المنافسة إلا أنّها تشترك في الهدف المنشود من طرف القائمين بها، والمتمثّل في جذب المستهلكين وتحقيق الربح. غير أنّه يشترط أن تتم هذه المنافسة بنزاهة بين المؤسّسات المتنافسة دون اللّجوء إلى ممارسات احتيالية من أجل تقييدها.

المطلب الثاني: أنواع المنافسة

نفرّق بين المنافسة المباشرة والمنافسة غير المباشرة.

إذ يقصد بالمنافسة المباشرة المضاربة القائمة بين مؤسّسات تمارس نفس النشاط الاقتصادي وتهدف إلى إشباع نفس الحاجة، كالمنافسة القائمة بين منتجي السيارات بمختلف علاماتها، فمجمّع " رونو" مثلا يعدّ منافسا مباشرا للمجمّع " بيجو". أو كالمنافسة القائمة بين منتجي المشروبات الغازية مثلا "كوكا كولا " و"بيبسي"، إذ يمارسان نفس النشاط الاقتصادي.

بينما يقصد بالمنافسة غير المباشرة، المضاربة القائمة بين مؤسّسات لا تمارس نفس النشاط الاقتصادي إلا أنها تتنافس بشكل غير مباشر من خلال اشباعها لنفس الحاجيات، كالمنافسة القائمة بين مطعم متخصص في الأسماك وبين مطعم الوجبات السريعة، فنشاط كلّ منهما يختلف عن الآخر إلا أنّهما يعتبران متنافسين غير مباشرين لتلبيتهما لنفس الحاجة رغم عرضهما لنشاط مختلف[3].

المبحث الثاني: مفهوم قانون المنافسة وميدان تطبيقه

سنتعرّف على مفهوم قانون المنافسة مع التطرّق إلى المراحل التي مرّ بها الجزائر، ثمّ سنتطرّق إلى ميدان تطبيقه.

---

[1] A. GUEDJI, *Pratique du droit de la concurrence national et communautaire*, Litec, France, 2006, p. 29 .

[2] A. THALMANN, *La protection des réseaux de distribution contre le commerce parallèle: étude comparé des droits européen, français, anglais, allemand et suisse*, L.G.D.J., Paris, France, 2001, p.22 22. 37.

[3] A. GUEDJI, *op. cit.*, p. 30.

المطلب الأوّل: مفهوم قانون المنافسة ومراحل تطوره في الجزائر

يجدر بنا التعرّف على مفهوم قانون المنافسة ثم على مراحل تطوره في الجزائر.

الفرع الأوّل: مفهوم قانون المنافسة

يعتبر قانون المنافسة فرعا من فروع قانون الأعمال، ويُعد مزيجا من عدة قوانين (القانون التجاري، القانون الاقتصادي، القانون الجنائي. . .) ، إلا أنه يحمل في طياته خصوصيات يتميز بها عن هذه القوانين كونه يطبق على فئة معينة وهم الأعوان الاقتصاديون وعلى مجال معين ألا و هو النشاطات الاقتصاديَة.

وتُشكل قواعد المنافسة في الوقت الراهن ضرورة لا يمكن الاستغناء عنها في المجال الاقتصادي، حيث تسمح هذه القواعد بالمحافظة على النظام التنافسي والسير المنتظم لآليات السوق. ومن هنا تتجلَى لنا الخاصيَة التي تُميز قانون المنافسة عن غيره من القوانين، ألا وهي إعداد شروط تحقيق فعاليَة الإنتاج والتبادل أو ما يُسمى " بالفعاليَة الإقتصاديَة "[1].

ويمكن القول أنَه لا تُشكل المنافسة هدفا في حد ذاتها وإنَما وسيلة لتحقيق الفعالية الاقتصادية وتجسيد مبدأ حريَة التجارة والصناعة على أرض الواقع[2]، ويكمن هذا الأخير في حرية كل شخص في إنشاء مؤسسة لاجتياح عالم السوق. ولكن رغم قيام قانون المنافسة على هذا المبدأ الجوهري الذي يساهم في ترقية وإنعاش الاقتصاد الوطني من خلال تعدد العملاء الاقتصاديين، ، إلا أنَه قد تؤدي الحرية الاقتصادية المطلقة وغير المنظَمة قانونا إلى نتائج عكسية تقضي على المنافسة الحُرَة من خلال بعض التصرفات التي قد تعرقل سير السوق.

فيعتبر إقصاء المنافسة أحد النتائج الرئيسية المرتبطة بحرية المنافسة، وبالتالي اضطرت معظم التشريعات إلى التدخل من أجل مراقبة التبادلات المستنبطة في السوق، بهدف الوقاية من التعديلات الهيكلية التي قد تطرأ على السوق من جرَاء تصرفات بعض العملاء الاقتصاديين.

---

[1] F. JENNY, A.-P. WEBER, *L'entreprise et les politiques de concurrence: ententes, cartels, monopoles*, Les éditions d'organisation, Paris, France, 1976, p. 21.

[2] L. ARCELIN, *Droit de la concurrence: les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et communautaire*, 2ème éd. P.U.R, Paris, France, 2009, p. 7.

ولذلك يتضمن قانون المنافسة قواعد تهدف إلى المحافظة على المنافسة وممارستها بصورة مشروعة، ومكافحة التقييدات التي قد ترد عليها نتيجة تصرفات بعض الأعوان الاقتصاديين، وهذا ما يُعرف في القانون الجزائري "بالممارسات المقيدة للمنافسة ".

ويُقصد بالممارسات المقيّدة للمنافسة بصفة عامَة تلك التصرفات الصادرة عن بعض المؤسَسات بهدف عرقلة المنافسة في السوق والإخلال بالنظام العام الاقتصادي، ويلعب قانون المنافسة دورا فعَالا في ردع هذه الممارسات إذ تُطبَق قواعده على كل العلاقات المكوّنة للسوق أو ما يُسمَى "بالعلاقات الجماعيَة للمنافسة "[1].

الفرع الثاني: مراحل تطور قانون المنافسة في الجزائر

لقد اهتمّ المشرّع الجزائري كغيره من التشريعات بمبدأ حريّة المنافسة والذّي كرّسه بموجب الأمر رقم 95-06[2]، إذ جاء هذا الأخير من أجل وضع قواعد وأسس المنافسة بدل التشريع القديم الملغى والمتعلق بالأسعار[3]، ويعتبر من النصوص الرسميَة التي تبنَت بصورة ضمنيَة مبدأ حرية المنافسة قبل أن يتبنَاه بصراحة دستور 16 نوفمبر 1996[4].

ولكن أمام النقائص التي تضمَنها هذا الأمر، لاسيما في مجال الممارسات المقيدة للمنافسة، أصبح لزاما على المشرّع تعديله لكي يتماشى مع التطورات الراهنة في المجال الاقتصادي، وهذا ما تم فعلا من خلال الأمر رقم 03-03[5] المعدّل والمتمّم بموجب القانون رقم 08-12[6] الذي نظَم قواعد المنافسة الحرة ووسائل حمايتها من الممارسات المقيدة لها، وأخيرا القانون رقم 10-05[7] الذي رغم التعديلات الطفيفة التي جاء بها، إلا أنَه سدَ بعض الفراغات ووسَع من نطاق تطبيق قواعد المنافسة لتحقيق أكثر فعاليَة.

---

[1] J.B. BLAISE, *op. cit.*, p. 302, n° 602.

[2] المؤرخ في 25 يناير 1995 المتعلق بالمنافسة، ج. ر. 22 فيفري 1995، ع. 9 (ملغى)

[3] قانون رقم 89-12 المؤرخ في 5 يوليو 1989 المتعلق بالأسعار، ج. ر. 19 يوليو 1989، ع. 29.

[4] ج. ر. 8 ديسمبر 1996، ع. 76، حيث تنص المادَة 37 منه على أنَه: " حرية التجارة و الصناعة مضمونة و تمارس في إطار القانون ".

[5] المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة، ج. ر. 20 جويلية 2003، ع. 43.

[6] المؤرخ في 25 يونيو 2008 المتعلق بالمنافسة، ج. ر. 2 يوليو 2008، ع. 36.

[7] المؤرخ في 15 غشت 2010 المتعلق بالمنافسة، ج. ر. 18 غشت 2010، ع. 46.

المطلب الثاني: ميدان تطبيق قانون المنافسة

يطبّق قانون المنافسة على كلّ مؤسسة مستقلة تمارس نشاطها الاقتصادي في السوق، ولا نكون بصدد منافسة إلا في حالة تواجد المؤسسات في نفس السوق المعنية. وعليه، سنتعرّف على مفهوم المؤسسة وشروط تطبيق قانون المنافسة عليها، ثم سنتعرّف على مفهوم السوق المعنيّة.

الفرع الأوّل: مفهوم المؤسسّة وشروط تطبيق قانون المنافسة عليها

يجدر بنا التعرّف على مفهوم المؤسّسة حتى يتسنّى لنا تحديد الشروط الواجب توافرها فيها من أجل تطبيق أحكام قانون المنافسة عليها.

أوّلا: مفهوم المؤسّسة

تسمح المؤسسة بتحديد ميدان تطبيق قواعد المنافسة، ويعتبر التعريف القانوني للمؤسسة تعريفا فقهيا بحتا، إذ يعرّف بعض الفقه[1] المؤسسة بأنها شخصا قانونيا يشتمل على عنصر رأسمالي من جهة وبشري من جهة أخرى، حيث يساهم العنصر الأول في تكوين المؤسسة في حين يساهم العنصر الثاني في تسيير و إدارتها. و يُعرَفها البعض الآخر[2] بأنها مجموعة متناسقة من الأشخاص والأموال مُكونة لهدف معين ويُوجه نشاطها إلى تحقيق هذا الهدف. في حين يعتبرها البعض[3] بأنَها " منظَمة مستقلَة تتضمَن مجموعة من العوامل، بهدف إنتاج بعض المنتوجات أو الخدمات للسوق " .

أما من الناحية الاقتصادية، فتعتبر المؤسسة مُحرك الاقتصاد في السوق ولذلك يعرفها البعض[4] بأنها كل وحدة وحدة اقتصادية يكون لها مكسب مُحتمل من النشاط الاقتصادي الممارس من قبلها. ولكن هذا لا يعني انفصال المفهوم القانوني للمؤسسة عن مفهومها الاقتصادي، بل قد ترتكز المؤسسة على المفهومين معا، حيث يعتبر بعض الفقه[5] المؤسسة بأنها وحدة تشتمل على عوامل بشرية ومادية من أجل إنتاج و بيع منتوجات أو خدمات في السوق.

---

[1] D.GUEVEL, *Droit de commerce et des affaires*, 3ème éd., L.G.D.J., Paris, France, 2007, p. 118.
[2] B.GOLDMAN, *Droit commercial européen*, Dalloz, Paris, France, 1970, p. 263, n° 243.
[3] G. RIPERT, R. ROBLOT, *Traité de droit commercial,* T. 1*,* 13ème éd. , L.G.D.J., Paris, France, 1989, p. 238, n° 358.
[4] A.MURAT, *Notions essentielles d'économie politique*, 2ème éd. Sirey, Paris, France, 1967, p. 117.
[5] M.PEDAMON, *droit commercial: commerçants et fonds de commerce, concurrence et contrats du commerce*, 2ème éd., Dalloz, Paris, France, 2000, p. 309, n° 385.

ولقد مزج المشرع الجزائري بين المفهوم القانوني والاقتصادي في تعريفه للمؤسسة حيث ينص في المادّة الثالثة من القانون رقم 08-12 على أنّها:" كلّ شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يُمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد".

ثانيا: شروط تطبيق قانون المنافسة على المؤسّسة

نلاحظ من خلال تعريف المشرّع الجزائري للمؤسّسة أنّه لا يُمكن فصل مفهوم المؤسّسة عن النشاط الاقتصادي، لأنّ كلاهما يحدّدان مجال تطبيق قانون المنافسة. بل يعتبر بعض الفقه[1] أنّه تُعد ممارسة النشاط الاقتصادي عنصرا جوهريا في تعريف المؤسسة وفي تحديد ميدان تطبيق قانون المنافسة، إذ يطبّق قانون المنافسة على المؤسسات التي تمارس نشاطا اقتصاديا. كما يطبّق قانون المنافسة على المؤسّسات المتنافسة، ولا يتحقّق هذا التنافس إلا من خلال الاستقلالية الكاملة بين هذه المؤسسات.

1-ممارسة المؤسسة للنشاط الاقتصادي:

لقد تطرّق المشرع الجزائري إلى مفهوم النشاط الاقتصادي من خلال تحديده للنشاطات التي يُطبّق عليها قانون المنافسة، حيث تنص المادّة الثّانية من القانون رقم 10-05 على :" ...نشاطات الإنتاج، بما فيها النشاطات الفلاحيّة وتربية المواشي، و نشاطات التوزيع و منها تلك التي يقوم بها مستوردو السّلع لإعادة بيعها على حالها و الوكلاء ووسطاء بيع المواشي وبائعو اللحوم بالجملة، ونشاطات الخدمات والصناعة التقليدية والصيد البحري، وتلك التي يقوم بها أشخاص معنوية عمومية وجمعيّات ومنظمات مهنية مهما يكن وضعها القانوني وشكلها وهدفها،

-الصفقات العمومية، بدءا من نشر الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصّفقة.

غير أنّه يجب ألا يُعيق تطبيق هذه الأحكام، أداء مهام المرفق العام أو ممارسة صلاحيّات السلطة العمومية ".
ونلاحظ أنه أدرج المشرع النشاطات المتعلقة بالاستيراد، مما يسمح للموزعين غير المورّدين بصورة مباشرة من قِبل

[1] J.P. BERTREL, T. BONNEAO, M-J. CAMPANA, C. COLLARD, G. GURY, J.P. BERTREL, T. BONNEAO, M-J. CAMPANA, C. COLLARD, G. GURY, *Droit de l'entreprise: l'essentiel pour comprendre,*Lamy, Paris, France, 2001, p. 474.

المنتجين بالاستفادة من نفس الضمانات الممنوحة لباقي الموزعين، لاسيما أنَ معظم المنتوجات الموزَعة في السوق الجزائرية عبارة عن منتوجات مُستوردة[1].

وعليه، لا يرتكز مفهوم المؤسسة على تحقيق الربح إذ يمكن تكييف هيئات غير موجهة لتحقيق الربح بمؤسسات نظرا لقيامها بنشاط اقتصادي كالجمعيات، فيُطبق قانون المنافسة على هذه الأخيرة في حالة ممارستها لنشاطات الإنتاج أو التوزيع.

ويُطرح في هذا المجال إشكال جوهري يتعلق بمدى إمكانية تطبيق قانون المنافسة على أشخاص القانون العام؟

تجدر الملاحظة إلى أنّه تُطبّق أحكام قانون المنافسة حتى على تصرّفات المؤسّسات العموميّة عند ممارسة هذه الأخيرة لنشاط اقتصادي، شريطة انفصال نشاطاتها عن صلاحيّاتها المتعلّقة بالمرفق العام. ويؤكد الفقه الجزائري[2] على أنَه " إذا كانت الهيئة تهدف إلى تحقيق الربح، فهي تأخذ الطابع التجاري والصناعي. بينما إذا كانت ترمي إلى تحقيق المنفعة العامة في ميدان من ميادين الحياة الوطنية، فتعد هذه الهيئة ذات الطابع الإداري".

2- استقلالية المؤسّسة:

يطبّق قانون المنافسة على وحدات اقتصاديّة متواجدة في وضعيّة تنافسيّة فيما بينها، وعليه يُشترط أن تتمتّع كلّ مُؤسّسة باستقلاليّتها الاقتصاديّة. أو بمعنى آخر، أن تتمتّع باستقلاليّة كافية في اتخاذها لقرارات متعلّقة بتبيان سلوكها في السّوق، فيجب أن تكون مُستقلّة قانونيّا واقتصاديّا وأن تتحمّل مخاطر العمليّات التي تُبرمها.[3]

ولا يطبّق قانون المنافسة على الممارسات القائمة بين الشركة الأم وفرعها إلا في حالة استقلال هذا الأخير من خلال إمكانيّته في تحديد سياسته التجارية الخاصة به، وتتجلى هذه الاستقلالية من خلال تواجد الفرع في وضعية تنافسية مع الشركة الأم نظرا لانعدام التبعية بينهما، كأن يقوم الفرع بتصنيع منتوجات ذات تقنية جديدة

[1] B. SAINTOURENS, D. ZENNAKI, *Les contrats de distribution : droit français, droit algérien, droit communautaire*, P.U.B., France, 2011, p. 18.

[2] ف. زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري: الأعمال التجارية- التاجر- الحرفي- الأنشطة التجارية المنظمة- السجل التجاري، النشر الثاني، ابن خلدون، الجزائر، 2003، ص. 362.

[3] M.C.BOUTARD LABARDE, G. CANIVET, E.CLAUDEL, V.MICHEL-Amsellem, , *L'application en France des pratiques anticoncurrentielles,* L.G.D.J., Paris, France, 2008, p.21, n° 14.

مقارنة بتلك المصنَعة من قِبل الشركة الأم فنكون بصدد منافسة – حالية أو احتمالية – بينهما[1]. أما إذا كانت الشركة الأم تمارس رقابة كليّة على الفرع أو تمتلك رأسالمال الكلي أو الجزئي لهذا الفرع فلا يكون هذا الأخير مستقلا ولا تطبّق عليه احكام المنافسة[2].

الفرع الثاني: مفهوم السّوق المعنيّة

تُشكّل السّوق المعيار الأساسي في تحديد وضعية المؤسّسات المتنافسة فيها، ولقد عرَف المشرع الجزائري السوق بأنَها " كلّ سوق للسّلع أو للخدمات المعنيّة بممارسات مقيّدة للمنافسة وكذا تلك التي يعتبرها المستهلك مماثلة أو تعويضيّة، لاسيما بسبب مميّزتها وأسعارها والاستعمال الذي خُصّصت له، والمنطقة الجغرافية التي تعرض المؤسّسات فيها السّلع أو الخدمات المعنيّة "[3]. وترتكز السّوق على وجود منافسة بين المنتوجات أو الخدمات ويجب أن تكون هذه الأخيرة قابلة للاستبدال في نفس السّوق. وعليه يمكن كذلك تعريف السوق بأنّها مكان مواجهة بين عرض وطلب المنتوجات أو الخدمات القابلة للاستبدال فيما بينها، ولكنّها غير قابلة للإستبدال مع منتوجات أو خدمات أخرى[4]. ويجد مفهوم " القابليّة للاستبدال " مصدره في التحليل الإقتصادي للسوق، أي دراسة الشّروط التي تُمارس فيها المنافسة في أسواق مُختلفة[5].

ويتعلّق الأمر بتقدير ما إذا كانت المنتوجات أو الخدمات تُشكّل تعاقبات فعليّة بالنسبة للمستهلكين، وذلك من خلال مميّزاتها أو وظيفتها. أو بمعنى آخر، يجب أن تُشبع هذه السّلع والخدمات نفس الطّلب وفي نفس السوق. و لذلك يرى بعض الفقه[6] بأنَه " يتحقّق تحديد سوق المنتوجات أو الخدمات من خلال تقدير مدى

---

[1] J.-P. BRILL, *Filiales communes et article 85 C.E.E., etude des decisions de la commission des communautés européennes,* R.T.D. com, 1992, Dalloz, Paris, France, 2007, p. 7.

[2] مثال: لو افترضنا قيام ممارسة مقيّدة للمنافسة بين الشركة الأم وفرعها التابع لها فلا نطبق قانون المنافسة على الفرع بل تعاقب الشركة الام فقط، أما إذا ارتكبت هذه الممارسة بين الشركة الأم وفرعها المستقلّ عنها فنطبّق قانون المنافسة على كليهما نظرا لاستقلاليتهما.

[3] المادّة الثالثة –ب– من الأمر 03-03 السّالف الذكر.

[4] L.ARCELIN, *op. cit*., p. 49.

[5] M.C.BOUTARD LABARDE, *La notion du marché pertinent : entre analyse économique et droit de la concurrence,* R.P.E., n° 06, Dalloz, Paris, France, 1994, p. 16.

[6] A-L. DURVIAUX, *Logique de marché et marché public en droit communautaire: « Analyse critique d'un système* », Larcier, France, 2006, p. 306, n° 289.

قابليّتها للاستبدال، أخذا بعين الاعتبار التحكيم الشخصي للمُستهلكين ". فيتم تحديد المنتوجات أو الخدمات المعنية على أساس طبيعتها وخصائصها الموضوعية من جهة، و على أساس المستعملين من جهة أخرى[1].

الفصل الأوّل: مباديء قانون المنافسة

يكرّس قانون المنافسة مبدأ حرية المنافسة من خلال السماح للأعوان الاقتصاديين بممارسة نشاطهم الاقتصادي في السوق بكل حريّة ، وتتجلى هذه الحرية في تحديد الأعوان الاقتصاديين لأسعار منتوجاتهم وفق استراتيجيّتهم الاقتصادية ودون تقييد، إذ يعتبر السعر من أهم ركائز السوق. غير أنّه قد تطرأ بعض الاستثناءات على حرية الأسعار من أجل المحافظة على السير الحسن للسوق، كما يحمل قانون المنافسة في طياته قواعد تهدف إلى مكافحة كل تصرّف من شأنه عرقلة أو تقييد المنافسة بين الأعوان الاقتصاديين.

وتأسيسا لما سبق، سنتطرّق أوّلا إلى مبدأ حرية الأسعار والاستثناءات الواردة عليه، ثم سنتعرّف على قواعد المنافسة التي كرّسها المشرّع الجزائري للمحافظة على الحرية التنافسية.

المبحث الأوّل: مبدأ حرّية الأسعار والاستثناءات الواردة عليه

الأصل أنّه يمكن للمؤسّسات أن تمارس نشاطها الاقتصادي في السوق بكل حريّة من خلال تحديد استراتيجيتها الخاصة بها والتي تتجلى في تحديد الأسعار التي تلائم وضعيتها الاقتصادية، غير أنّ هذه الحرية ليست مطلقة بل ترد عليها بعض الاستثناءات حفاظا على المنافسة في السوق.

وسنحدّد مفهوم مبدأ حرية الاسعار ثم سنتناول الاستثناءات الواردة عليه.

المطلب الأوّل: مبدأ حرية الأسعار

تعدّ حرية الأسعار من المبادئ الرئيسية التي كرّسها المشرذع الجزائري بموجب المادة 4 من القانون رقم 10-05 المعدّل والمتمّم للأمر رقم 03-03 المتعلّق بالمنافسة والتي تنص في فقرتها الأولى على أنّه:" تحدّد أسعار السلع والخدمات بصفة حرة وفقا لقواعد المنافسة الحرّة والنزيهة...". ويترك المشرّع الجزائري الحرية للأعوان الاقتصاديين في

[1] مثال: سوق المشروبات الغازية تتمتع بالقابلية للاستبدال نظرا لتنوّعها، إذ يمكن للمستهلك أن يختار بين هذه المشروبات وأن يستبدل مشروب بمشروب آخر ، كذلك بالنسبة للقابلية للاستبدال لسوق خدمة الإتصالات، إذ يمكن للمستهلك اختيار الشبكة التي تناسبه نظرا لتعدّدها (أوريدو، جيزي، اتصالات الجزائر).

تحديد أسعار منتوجاتهم وخدماتهم في إطار منافسة نزيهة، وتتمثّل هذه الأخيرة في ضرورة تحديد الأسعار وفق مقتضيات اللعبة التنافسية في السوق المعنيّة.

ويتم تحديد أسعار المنتوجات والخدمات استنادا لعدّة معايير كسعر التكلفة، وجودة المنتوجات والخدمات مقارنة بغيرها، نسبة الطلب عليها من قِبل المستهلكين وغيرها من المعايير التي يرتكز عليها الأعوان الاقتصاديون في تحديد أسعارهم، ولا يحق لهم عرض أسعار تتنافى مع قواعد المنافسة النزيهة.

كما يلتزم الأعوان الاقتصاديون بإعلام الزبون بأسعار منتوجاتهم وخدماتهم، وهذا ما جاء في في المادة 7 في فقرتها الأولى من القانون رقم 04-02 الذّي يحدّد القواعد المطبّقة على الممارسات التجارية[1] والتي تنصّ على أنّه: " يلزم البائع في العلاقات بين الأعوان الاقتصاديين، بإعلام الزبون بالأسعار والتعريفات عند طلبها." . ويتم هذا الإعلام بواسطة جداول الأسعار أو النشرات البيانية أو دليل الأسعار أو بأية وسيلة أخرى.[2]

كما يفرض المشرّع الجزائري فوترة كل بيع سلع أو تأدية خدمات بين الأعوان الاقتصاديين بموجب فاتورة أو وثيقة تقوم مقامها.[3] ويهدف المشرّع الجزائري من وراء الاعلام والفوترة إلى السّماح للأعوان الاقتصاديين من التعرّف على الأسعار الممارسة من قبل منافسيهم، والتأكّد من مدى احترامها لمبدأ حرية الأسعار القائم على المنافسة النزيهة.

المطلب الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ حرية الأسعار

لا يعتبر مبدأ حرية الأسعار مطلقا بل قد ترد عليه بعض الاستثناءات القانونية إذ يمكن للدولة أن تتدخّل لتحديد أسعار بعض المنتوجات، فلا يملك العون الاقتصادي في هذه الحالة الحرية في تحديد سعره بل يتوجّب عليه احترام السعر المحدّد من قِبل الدولة. إذ ينص المشرّع الجزائري في المادة 4 من القانون رقم 10-05 المعدّلة للمادة الخامسة من الامر رقم 03-03 المتعلّق بالمنافسة على أنّه " ...يمكن أن تحدد أسعار الهوامش والسلع والخدمات أو الأصناف المتجانسة من السلع و الخدمات أو تسقيفها أو التصديق عليها عن طريق التنظيم.

---

[1] المؤرخ في 23 يونيو 2004، ج. ر. الصادرة في 27 يونيو 2004، ع. 41.

[2] المادة 7 فقرة 2 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

[3] المادة 3 فقرة 1 من القانون 10-06 المعدّلة للمادة 10 فقرة 1 من القانون رقم 04-02 المحدّد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج. ر. مؤرخة في 18 غشت 2010، ع. 46.

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

_ تثبيت استقرار مستويات أسعار السلع و الخدمات الضرورية، أو ذات الاستهلاك الواسع، في حالة اضطراب محسوس للسوق،

_ مكافحة المضاربة بجميع أشكالها و الحفاظ على القدرة الشرائية للمستهلك.

كما يمكن اتخاذ تدابير مؤقتة لتحديد هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات أو تسقيفها حسب الأشكال نفسها، في حالة ارتفاعها المفرط وغير المبرر، لاسيما بسبب اضطراب خطير في السوق أو كارثة أو صعوبات مزمنة في التموين داخل قطاع نشاط معين أو في منطقة جغرافية معينة أو في حالات الاحتكار الطبيعية". ولا يمكن تدخل التنظيم من أجل تحديد الأسعار أو الهوامش إلاّ في الحالات الحصرية المذكورة في المادة، وتهدف الدولة بتدخّلها في تحديد أسعار بعض المنتوجات أو الخدمات إلى ضبط السوق من أجل تحقيق الشفافية بين الأعوان الاقتصاديين. فقد تلاحظ الدولة الارتفاع المفرط لأسعار بعض المنتوجات أو الخدمات لاسيما في فترة الأزمات الاقتصادية، فتتدخّل من خلال تقنين أسعار هذه المنتوجات والخدمات من أجل المحافظة على المنافسة الحرة في السوق.

وعليه، تتدخّل الدولة من خلال تحديد الأسعار أو تسقيفها أو من خلال التصديق.

فقد تحدّد الدولة أسعار بعض المنتوجات أو الخدمات مراعية في ذلك مصالح الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين على حد سواء، كالأسعار المحدّدة لبيع الحليب والخبز والأسعار المحدّدة في مجال نقل المسافرين عبر السكك الحديدية والنقل بسيارات الأجرة. كما قد تتدخّل الدولة من خلال تسقيف الأسعار أي تحديد السعر الأقصى لبعض المنتوجات أو الخدمات المعروضة في السوق، وكذا هوامش الربح القصوى عند الانتاج والتوزيع والاستيراد، كالسعر الأقصى المحدّد لمادتي الزيت والسكر. ويمكن أن تتدخّل الدولة من خلال التصديق أي الموافقة على الأسعار المقترحة من قِبل الجهات المختصة أو الأعوان الاقتصاديين أو ذوي الخبرة.

وفي حالة تحديد الأسعار من قبل التنظيم، يتوجب على كل عون اقتصادي احترام هذا التحديد[1].

كما أنَه " تُمنع الممارسات و المناورات التي ترمي لاسيما إلى:

[1] أنظر المادة الرابعة من القانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 أوت 2010 المعدل و المتمم للقانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2004 الذي يحدد القواعد المطبّقة على الممارسات التجارية، ج. ر. 18 أوت 2010، ع. 46.

– القيام بتصريحات مزيّفة بأسعار التكلفة قصد التأثير على هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات المحدَدة أو المسقَفة،

– إخفاء الزيادات غير الشرعية في الأسعار،

– عدم تجسيد أثر الانخفاض المسجل لتكاليف الانتاج و الاستيراد و التوزيع على أسعارالبيع والإبقاء على ارتفاع أسعار السلع و الخدمات المعنية،

– (...)،

– تشجيع غموض الأسعار والمضاربة في السوق،

– (...) "[1].

و بالتالي لا تشكل حرية الأسعار مبدأ جوهريا في قانون المنافسة فحسب، و إنَما يتعدَاه لكي يُنظم الممارسات التجاريَة بصفة عامَة.

المبحث الثاني: قواعد المنافسة

يتضمّن قانون المنافسة الجزائري قواعد تهدف إلى مكافحة أي تصرّف صادر عن عون إقتصادي من شأنه عرقلة الحرية التنافسية بين باقي الاعوان الاقتصاديين، وذلك من خلال حظر الممارسات المقيّدة للمنافسة بشتّى أنواعها وكذا مراقبة التجميعات الاقتصادية التي تهدف من ورائها المؤسّسات إلى تعزيز وضعيّتها الاقتصادية في السوق.

وسنتعرّف على الممارسات المقيّدة للمنافسة، ثمّ سنتطرّق إلى التجميعات الاقتصادية باعتبارها ممارسات تخضع لرقابة مجلس المنافسة.

المطلب الأوّل: الممارسات المقيّدة للمنافسة

لقد تناول المشرّع الجزائري الممارسات المقيّدة للمنافسة في الفصل الثاني من الأمر رقم 03-03 المتعلّق بالمنافسة، وتتمثّل في: الاتفاقات، التعسف في وضعية الهيمنة، العقود الاستئثارية، التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية، والبيع بالخسارة.

[1] المادة السادسة من القانون رقم 10-06 المعدّل والمتمّم للقانون رقم 04-02 والذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

الفرع الاوّل: الاتفاقات المقيّدة للمنافسة

تطرّق المشرع الجزائري إلى الاتفاقات المقيدة للمنافسة في المادة السادسة من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة حيث تنص على أنَه " تحظر الممارسات والأعمال المدبّرة والاتفاقيات والاتفاقات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه لاسيما عندما ترمي إلى:

- الحد من الدخول في السوق أو من ممارسة النشاطات التجارية فيها،
- تقليص أو مراقبة الانتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني،
- اقتسام الأسواق أو مصادر التموين،
- عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو انخفاضها،
- تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين، مما يحرمهم من منافع المنافسة،
- إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية،
- السماح بمنح صفقة عمومية لفائة أصحاب هذه الممارسات المقيّدة.[1] ".

و يلاحظ من استقراء نص المادة أنَه لم يُعرّف المشرّع الاتفاقات المقيدة للمنافسة، وإنَما اكتفى بتعداد أشكال الاتفاقات التي يمكن ممارستها من قبل بعض الأعوان الاقتصاديين. ويُعرَف الفقه الاتفاق بأنه تعبير عن إرادة مشتركة من قبَل مؤسّسات مستقلة بعضها عن بعض، من أجل إمكانية التقرير عن سلوكهم في السوق.[2]

ولا تشكّل هذه الاتفاقات ممارسات محظورة إلا في حالة توافرها على شروط معيّنة، كما حدّد لنا المشرّع بعض الأمثلة عن هذه الاتفاقات والتي جاء بها على سبيل المثال لا الحصر.

وعليه، سنتطرّق أولا إلى شروط حظر الاتفاقات ثم سنتعرّف على بعض الأمثلة عنها.

---

[1] أضيفت هذه الجملة الأخيرة بموجب المادة الخامسة من القانون رقم 08-12 المعدّل والمتمّم للأمر رقم 03-03 من أجل تطبيق قواعد المنافسة على الصفقات العمومية.

[2] F. JENNY, A.P. WEBER, *L'entreprise et les politiques de concurrence : ententes, cartels, monopoles*, les éditions d'organisation, Paris, France, 1976, p. 33.

أوّلا: شروط حظر الاتفاقات

يشترط لحظر الاتفاقات في قانون المنافسة أن تبرم بين مؤسّستين فأكثر تمارسان نشاطا اقتصاديا بصفة مستقلة عن بعضها البعض، بهدف تقييد المنافسة بين باقي المؤسسات المتواجدة في نفس السوق. وعليه، تتمثل شروط حظر الاتفاقات في وجود تواطؤ بين عدّة مؤسّسات من جهة وضرورة تقييد المنافسة من جهة أخرى.

1- التواطؤ بين عدّة المؤسّسات:

يفترض حظر الاتفاقات في قانون المنافسة وجود تواطؤ بين مؤسّستين أو عدة مؤسّسات تمارس نفس النشاط الإقتصادي بصورة مستقلة عن بعضها البعض[1]، بهدف تقييد المنافسة في السوق المعنية سواء من خلال موضوعها أو أثرها المقيّد للمنافسة[2]. وتعتبر الاتفاقات ظاهرة جماعيَة إذ تفترض تعدّد المساهمين فيها، سواء تعلَق الأمر بأشخاص طبيعيَة أو معنويَة، مع الأخذ بعين الاعتبار ممارستهم للنشاط الاقتصادي بشكل مستقلّ.

ولا يهمّ شكل التواطؤ المتتّبع من قِبل المؤسّسات المعنية فقد يتعلّق الأمر باتفاق صريح أو ضمني، غير أنّه في الواقع تلجأ المؤسّسات إلى الاتفاق الضمني كوسيلة لتقييد المنافسة وهذا ما يعرف ب"الممارسة المدبّرة"، وتعدّ هذه الأخيرة شكلا من أشكال الاتفاق والتي تقبل من خلاله المؤسَسات اتباع سلوك متناسق في السوق دون ارتباط قانوني فيما بينها[3]. وعليه تتكوَن الممارسة المدبَرة من عنصرين، السلوك المقيّد للمنافسة في السوق من جهة والعنصر الفكري[4] من جهة أخرى والمتمثّل في رفض إتباع سلوك مُستقل من قبل المؤسَسات المعنية مع التأكد من قيام باقي المؤسَسات بنفس الشيء.

ويجد مفهوم الممارسة المدبّرة مصدره في النظام الانجلو_أمريكي[5]، و يُعرِّفها بعض الفقه[6] بأنها عبارة عن تصرفات مُتشابهة لعدَة مؤسَسات متواجدة في نفس السوق، والتي تتَبع سياسة واحدة في الإنتاج أو التبادلات

---

[1] وهي الشروط المتعلقة بالمؤسسة والتي تطرّقنا إليها سابقا.

[2] فندي الشناق، الإحتكار والممارسات المقيّدة للمنافسة في ضوء قوانين المنافسة والاتفاقيات الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2001، ص. 96.

[3] J.-B. BLAISE, *op. cit*., p. 397, n° 776.

[4] أي الرابطة الذهنية.

[5] A.BRUN, A.GLEISS, M.HIRSCH, *Droit des ententes de la communauté économique européenne*, Dalloz, Paris, France, 1967, p.59.

[6] B. GOLDMAN, *op. cit*., p. 265, n° 259.

دون وجود اتفاق صريح بينها[1]. ويمكن لمجلس المنافسة إثبات هذه الممارسة المحظورة من خلال "توازي السلوكيات"، أي من خلال اتبّاع مؤسّسات معيّنة مستقلّة وتمارس نفس النشاط لنفس الاستراتيجية التجارية والتي تتجلّى في تطبيقهم لنفس الأسعار.

2- تقييد المنافسة:

لا يُحظر الاتفاق إلا في حالة إخلاله بالمنافسة في السوق المعنيّة، وينصّ المشرّع الجزائري في المادّة السّادسة من الأمر 03-03 السّالف الذكر، على أنّه: " تُحظر الممارسات والأعمال المدبّرة والاتفاقيّات والاتّفاقات الصّريحة أو الضمنيّة عندما تهدف أو يُمكن أن تهدف إلى عرقلة حريّة المنافسة أو الحدّ منها أو الحدّ منها أو الإخلال بها في السّوق أو في جزء جوهريّ منه...". و بالتالي لا يمكن حظر الاتفاقات إلاّ في حالة تقييدها للمنافسة في جزء جوهري من السوق.

ويتجسّد تقييد المنافسة من خلال معيارين تناوبيّين ألا و هما موضوع و/أو أثر الممارسة أخذا بعين الاعتبار الآثار الاحتمالية، وهذا ما يفهم من استعمال المشرّع لعبارة "تهدف أو يمكن أن تهدف...".

ثانيا: أمثلة عن الاتفاقات المقيّدة للمنافسة

لا يمكن إعطاء قائمة حصريّة للاتفاقات المقيّدة للمنافسة بشكل عام، بل يمكن التركيز على أهمها. ولقد تطرّق المشرع الجزائري إلى مختلف أشكال التقييدات على سبيل المثال لا الحصر.

1. الاتفاقات التي تهدف إلى تقليص عدد المتنافسين:

تتمثّل أهمّ التقييدات التي ترمي إلى تحديد عدد المتنافسين في : المقاطعة، اقتسام الأسواق والتواطؤ بمناسبة اللجوء إلى عروض عمومية.

أ- المقاطعة:

تُعد المقاطعة من أبرز الممارسات الشائعة والتي تهدف بصورة جليّة إلى إقصاء أحد العملاء الاقتصاديين من السوق. وتتمثّل هذه الممارسة في رفض جماعي للتّعامل مع مؤسّسة ما تعرض منتوجاتها أو خدماتها في السّوق، إذ

[1] مثلا تحديد نفس الأسعار لنفس المنتوجات سواء بتخفيضها أو رفعها لمدّة معينة من أجل إقصاء مؤسّسة جديدة من السوق.

يعتبر الرّفض الجماعي للتعاقد مع الغير تصرّفا محظورا سواء تعلّق الأمر برفض تموين زبون أو رفض اللّجوء إلى مورّد معيّن، إذا كان الهدف منه إقصاء مؤسّسة من السوق.[1]

وتظهر المقاطعة كتصرف عمدي يهدف إلى استبعاد عون اقتصادي من السوق، ولذلك تُعتبر هذه الممارسة محظورة بطبيعتها بغض النظر عن أثرها المنافي للمنافسة. و يمكن أن تُطبَق المقاطعة على الصعيد الأفقي، أي بين مؤسّسات متواجدة في نفس السلسلة الاقتصادية (مثلا بين منتجين)، كما يمكن أن تمارس على الصعيد العمودي، أي بين مؤسذسات متواجدة على مراحل مختلفة من السلسلة الاقتصادية (مثلا بين منتجين وموزّعين).[2]

ب- اقتسام الأسواق:

تُشكّل الممارسات التي تتقاسم من خلالها المؤسّسات الأسواق فيما بينها شكلا تقليدياَ لتقييد المنافسة، وتهدف المؤسّسات من خلال اقتسام الأسواق إلى تعزيز وضعيّتها الاقتصاديّة وبالتالي عرقلة دخول منافسين جُدد.

وقد تكون هذه الممارسة متعدّدة الأطراف، أو قد يتعلّق الأمر بتواطؤ بين مؤسّستيْن فقط، يبقى من خلاله كلّ طرف في إقليمه الوطني ويمتنع عن منح رخصة إنتاج أو توزيع منتوجات معيّنة في إقليم آخر[3].

و تختلف أشكال هذه الممارسة، فقد تتجسّد من خلال تجميد حصص السوق أو تطبيق نظام مقاصة للأرباح أو الخسائر المتعلقة بحصص السوق المحققة من قبل هذه المؤسّسات على مدار عدة سنوات. ويمكن أن يتجلّى اقتسام الأسواق إمّا من خلال تحديد منطقة جغرافيّة، اقتسام الزبائن، أو من خلال تحديد النصاب.

ج- التواطؤ بمناسبة اللجوء إلى عروض عمومية

يعتبر قطاع الأسواق المعدّة من خلال العروض العموميّة السّاحة المفضّلة للاتفاقات المقيّدة للمنافسة، وتتجسّد هذه الممارسة من خلال تواطؤ غير العلني بين مؤسّسات. وتعتبر العروض التواطئيّة مقيّدة للمنافسة، لأنّها " تتعارض مع الغرض المنشود من الدعوة إلى تقديم عروض و المتمثّل في شراء سلع أو خدمات بأسعار وشروط

[1] L. ARCELIN, *op. cit* ., p. 161.

[2] R. HOUIN, M. PEDAMON, *Droit commercial: Actes de commerce et commerçants, Activité commerciale et concurrence*, 8 ème, éd. Dalloz, Paris, France, 1985, p. 486, n° 390.

[3] L. ARCELIN, *op. cit*., p. 163.

مناسبة"[1]، كالتواطؤ المتعلق بتقديم عروضا متطابقة أو الاتفاق على قواعد مشتركة في حساب الأسعار وتحديد الشروط المتعلّقة بالعروض. كما يرى بعض الفقه[2] أنّه تشتمل هذه التواطؤات حول الأسعار من جهة واقتسام الأسواق من جهة أخرى، ولكن تكتسي طابعها الخاص بها و المتمثل في خداع الإدارات والجماعات المحليّة التي تلجأ إلى المنافسة من أجل تنفيذ أعمالا أو توريدات معيّنة، حول حقيقة هذا التنافس الاقتصادي وتحرمهم من حرية اختيار شركائهم.

ويمكن أن تتجلّى هذه الممارسة من خلال عدّة طرق، نذكر منها:

.تبادل المعلومات والمساهمة في اجتماعات تواطئيّة قبل إيداع العروض:

في إطار هذه الممارسة يقوم كلّ متعهّد إمّا بعرض سعر مرتفع لزيادة فائدته، وإمّا بعرض سعر منخفض لزيادة فُرص التّحكّم في السوق، و ذلك على أساس المعلومة المشتركة الناتجة عن قائمة الشروط المتعلّقة بالعروض التي يتقاسمها كلّ عملاء السوق، وكذلك على أساس المعلومات المتعلّقة بالوضعيّة الخاصة بالمتعهّد، إذ تكمن هذه الممارسات في تبادل المعلومات المتعلّقة بالعروض المقدّمة من قبل المؤسّسات المنافسة أو حول عددها ووضعيّتها.

.عروض الضّمان:

يمكن أن يؤدّي التواطؤ إلى التعيين المسبق للمؤسسة التي ستحصل على حصّة من السوق، وعليه يقوم المنافسين بإيداع عروضا تسمّى ب "عروض الضّمان". ولا تتحقّق مصلحة المؤسسات من هذا التواطؤ إلاّ في حالة حصولها على مقابل تحت شكل هذه العروض[3].

وتعدّ الأدلّة في هذا المجال صعبة الاقتناء، ولكن يمكن أن ترتكز سلطات المنافسة على مجموعة من الأدلّة كالتّشابه غير المبرّر بين عدّة عروض لمؤسّسات مُتعهّدة في نفس السوق، أو تصريحات مكتوبة تدلّ على التبادلات المعلوماتيّة بين المؤسّسات.

---

[1] م. فندي الشناق، المرجع السابق، ص. 162.

[2] R. HOUIN, M. PEDAMON, *op. cit*., p. 487, n° 393.

[3] M.C.BOUTARD LABARDE, G.CANIVET, E.CLAUDEL , V.MICHEL-AMSELLEM, J.VIALENS, *op.cit*, p. 118. n° 117.

2.الاتفاقات التي تهدف إلى الحدّ من حريّة المتنافسين:

تتنوّع الأمثلة حول الاتفاقات التي ترمي إلى المساس بحريّة المتنافسين المتواجدين في نفس السوق، ولكن من بين التقييدات المتداولة في هذا المجال نجد الممارسات التي يلجأ إليها الأطراف من أجل تحديد الأسعار ، أو البنود التي قد تُفرض من قبل إحدى المؤسّسات لاسيما تلك التي تجد مصدرها في شبكات التوزيع.

أ- تحديد الأسعار أو الهوامش:

يُعتبر السعر العامل الرئيسي لهذه الاستقلاليَة حيث يتجسّد من خلال قدرة المؤسسة في تحديد أسعار البيع بصورة حُرَة، فتقوم المؤسَسة بتوقّع الاستراتيجيَات الممارسة من قبل مُنافسيها وتتَبع سياستها الخاصَة بها دون وجود أيَ تواطؤ فيما بينها أو تبادل المعلومات. وعليه تُمارس المنافسة أساسا من خلال الأسعار، وأيّ تقييد لهذه الأخيرة يُؤدّي بالضّرورة إلى المساس بالمنافسة ولذلك يُحظر أي تحديد للأسعار. و يتعلَق الأمر بالتواطؤ حول وضع سعر بالنسبة لمنتوج معيَن والتزامهم بتطبيق هذا السعر، كما يعتبر هذا النّوع من أهمّ التقييدات الأفقية المقيّدة للمنافسة، ويُقصد به كلّ اتفاق يكون غرضه أو أثره رفع أو تحديد أو تقييد أو تثبيت أسعار المنتجات.[1] وغالبا ما تتَخذ هذه الممارسة شكل الأعمال المدبَرة بدلا من الاتفاقات الصَريحة تهدف إلى عرض نفس المنتوجات بنفس الأسعار و في نفس السوق.

ب- بند عدم المنافسة:

يحتل بند عدم المنافسة حيّزا كبيرا في ميدان التعاملات الاقتصادية، بما أنّه قد يمس بالمنافسة بصورة عامة، وبحريّة المتنافسين بصفة خاصة، فيؤدي هذا البند إلى تقييد حرية عميل اقتصادي من جهة، وتقييد المنافسة من جهة أخرى.

ويعتبر بند عدم المنافسة حكما يلتزم من خلاله أحد المتعاقدين بعدم ممارسة نشاطا مهنيّا منافسا للطرف الآخر، فيصبح الملتزم في وضعية المدين ويتمثل التزامه في الامتناع عن القيام بعمل ألا وهو منافسة الطرف الآخر

[1] R. HOUIN, M. PEDAMON, *op. cit*, p. 488, n° 393..

الذي يكون في وضعية الدائن[1]. ويكمن الحدّ من حريّة المتنافس في منعه من ممارسة نشاطا معيّنا من خلال هذا البند.

ولكن لا يشكّل بند عدم المنافسة شرطا محظورا في كلّ الحالات، بل يجب توافر بعض الشروط لإبعاد هذا البند عن نطاق الحظر وتتمثّل في ضرورة وجود مصلحة مشروعة بين المؤسسّات المعنية بالاضافة إلى ضرورة تحديد النشاط المتعلّق ببند عدم المنافسة مع تحديد المدة الزمنية له: فلا يعتبر مشروعا بند المنافسة في حالة اشتراطه حتى بعد انتهاء العلاقة التعاقدية[2].

ج- شبكات التوزيع:

تحتل عملية التوزيع مكانة جوهريّة في المبادلات الاقتصادية، حيث أنّها تساهم في ترويج سلع أو خدمات المنتج من جهة، وإيصالها للمستهلكين من جهة أخرى. و لذلك تُعد شبكة التوزيع وسيلة تسويق مُوجَهة إلى تحسين الاتصال بين منتوج معيَن و مُشتريه الاحتماليين[3]. وعليه، يظهر التوزيع كمرحلة من مراحل النشاط الاقتصادي المتواجدة بين الإنتاج و الاستهلاك.

ويعتبر التوزيع نشاطا اقتصاديّا جماعيّا يُمارس من قبل المنتج نفسه، أو من قبل وسطاء مُتخصّصين تابعين لشبكة أو تجمّع من أجل وضع المنتوجات بحوزة المستهلك النهائي[4]. ويسمح نظام التوزيع بإيصال المنتوجات أو الخدمات إلى المستهلكين النهائيين و في مناطق مختلفة. وقد تشكل شبكات التوزيع تقييدا عموديا للمنافسة، لأنَها تؤدي إلى الحد من عدد الموزّعين لمنتوج معيَن وبالتالي التخفيف من المنافسة فيما بينهم. لاسيما عندما تتخذ هذه الشبكات طابعا حصريا فنكون بصدد توزيع حصري يقتصر على مؤسّسة دون سواها، أو من خلال بعض البنود التعسّفية التي يفرضها المنتج على الموزّعين، أو من خلال البنود التمييزية بين الموزّعين التابعين لنفس الشبكة.

و لقد تطرّق مجلس المنافسة الجزائري إلى هذا النظام من خلال القضيّة المتعلقة بالمؤسسة الوطنية للصناعات الالكترونية، حيث عاقب المجلس هذه المؤسسة بغرامة مالية بعد التماسه من قبل مجموعة من العملاء الاقتصاديين الذين كانوا ضحايا التوزيع الانتقائي المطبّق من قبل المؤسسة بصورة تعسّفية[5].

[1] A. BRUN, A. GLEISS, M. HIRSCH, *op. cit.,* p. 45.
[2] A. BRUN, A. GLEISS, M. HIRSCH, *op. cit*., p. 50.
[3] L. ARCELIN, *op. cit*. , p. 167.
[4] R. HOUIN, M. PEDAMON, *op. cit*., p. 490, n° 397.
[5] www.algériansoverseas.com. 27/07/2014 à 15H30.

الفرع الثاني:التعسف في وضعية الهيمنة

تعدّ وضعيّة الهيمنة من بين الممارسات التّي يمكن قيامها في السّوق غير أنّها لا تشكّل ممارسة مقيّدة للمنافسة إلاّ في حالة توافرها على بعض الشروط.

فقد تتمتّع المؤسّسة بقوّة إقتصاديّة مُعتبرة مقارنة بباقي المؤسّسات المنافِسة لها في السّوق بسبب قدرتها الإنتاجيّة الفعّالة و اعتمادها على أجهزة حديثة و عمّال أكفّاء و غيرها من العوامل التي تساعدها على هيمنة السّوق. فلا يمنع قانون المنافسة هذه الهيمنة إذ تُشكّل هيكلة المؤسّسة الدّافع الأساسي لتواجدها في هذه الوضعية، غير أنّه يُمنع التعسّف في هذه الهيمنة إذ يُشكّل هذا الأخير ممارسة مقيّدة للمنافسة يعاقب عليها القانون. و عليه، لا تشكّل هيمنة المؤسّسة للسوق ممارسة محظورة إلاّ في حالات معيّنة.

ولقد تدخّل المشرع الجزائري لردع هذه الممارسة من خلال المادّة السّابعة من الأمر رقم 03-03 المتعلّق بالمنافسة مبيّنا شروط منع الهيمنة مع إعطاء بعض الأمثلة عنها، وتنصّ المادّة على أنّه: " يحظر كلّ تعسّف في هيمنة على السّوق أو احتكار لها أو على جزء منها قصد:

- الحد من الدخول في السوق او في ممارسة النشاطات التجارية فيها،
- تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق او الإستثمارات أو التقدّم التقني،
- اقتسام الأسواق أو مصادر التموين،
- عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار و لانخفاضها،
- تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين مما يحرمهم من منافع المنافسة،
- إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية.".

ولا تشكّل وضعية الهيمنة ممارسة محظورة إلا عند توافر بعض الشروط، وعليه سنتعرّف أولا على هذه الشروط ثم سنذكر بعض الأمثلة عن هذه الممارسة، ثم سنتطرّق إلى الاستثناءات الواردة على حظر الاتفاقات ووضعية الهيمنة في قانون المنافسة.

أوّلا: شروط حظر وضعية الهيمنة

من خلال استقراء هذه المادّة نلاحظ بأنّه يُشترط لحظر الهيمنة شرطين أساسيّن ألا وهما: تواجد المؤسّسة المعنيّة في وضعيّة هيمنة فعليّة مقارنة بباقي المؤسّسات المنافسة لها، بالإضافة إلى ضرورة تقييد المنافسة من خلال التعسّف في استغلال هذه الهيمنة.

1- تواجد المؤسّسة في وضعية هيمنة على السّوق:

يعتبر تواجد المؤسّسة في وضعية هيمنة فعلية على السّوق أوّل شرط يرتكز عليه حظر هذه الممارسة، فلا يمكن تطبيق الحظر إلاّ على المؤسّسة المهيمنة على السّوق المعنيّة. وسنتعرّف أولا على مفهوم وضعية الهيمنة ثم على معايير تحديدها.

أ- مفهوم وضعية الهيمنة:

عرّف المشرّع الجزائري وضعيّة الهيمنة في المادّة الثّالثة من الأمر رقم 03-03 بأنّها " ....الوضعيّة التّي تُمكّن مؤسّسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني من شأنها عرقلة قيام منافسة فعليّة فيه وتعطيها إمكانيّة القيام بتصرّفات منفردة إلى حدّ معتبر إزذاء منافسيها، أو زبائنها أو ممونيها...".

ويعرّف البعض وضعية الهيمنة بأنّها :" تلك القوة الإقتصادية التي تتحصّل عليها مؤسّسة وتتيح لها سلطة التخلّص من منافسة مؤسّسات أخرى موجودة في السوق نفسها "[1]. وعليه، تسمح وضعية الهيمنة للمؤسّسة المعنيّة بتجنّب الضغوطات التنافسية وسيطرتها على السّوق ممّا يؤدي بالأعوان الإقتصاديين المتعاملين معها إلى الرضوخ لشروطها.

ب- معايير تحديد وضعية الهيمنة :

تُشكّل السّوق المعيار الأساسي الذي يمكن لمجلس المنافسة من خلاله تحديد وضعية المؤسّسات المتنافسة فيها، كما قد يستند إلى بعض المعايير الإقتصادية لتحديد وضعية الهيمنة، ولقد حدّد المشرع الجزائري سابقا هذه المعايير في المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 314/2000 المحدّد للمقاييس التي تبيّن أن العون الإقتصادي في

[1] محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03-03 و القانون 04-02، دار بغدادي للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص. 45.

وضعية هيمنة وكذلك مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة[1] غير أنّه سرعان ما ألغى هذا المرسوم، ولكن هذا لا يمنع سلطات المنافسة بالإستعانة بهذه المقاييس المذكورة فيه نظرا لانعدام النصوص التي تبيّن كيفية تحديد وضعيّة الهيمنة.

فقد تستند سلطات المنافسة إلى حصّة السوق التي تحوزها المؤسّسة المعنيّة، إذ يُشكّل امتلاك المؤسّسة لحصة هامة و معتبرة من السوق مقارنة بباقي المتنافسين على تواجدها في وضعية هيمنة، ولم تحدّد النّصوص القانونيّة نسبة هذه الحصّة غير أن مجلس المنافسة الفرنسي اعتبر في إحدى قراراته بأنّ حيازة المؤسّسة لحصّة تزيد نسبتها عن 50% من السّوق المعنيّة يجعلها في وضعية هيمنة[2].

كما يمكن الإستناد إلى القوة الإقتصاديّة للمؤسّسة المعنيّة التي تمنحها امتيازات في علاقاتها مع باقي الأعوان الإقتصاديين.

2- تعسّف المؤسّسة في استغلال وضعية الهيمنة:

لا تُشكّل وضعية الهيمنة ممارسة محظورة في حدّ ذاتها، بل يُشترط أن تتعسّف المؤسّسة المعنيّة في استغلال هذه الوضعية من خلال تقييد المنافسة في السّوق. ويتجلّى هذا التقييد في حالات مختلفة ولقد ذكر المشرع الجزائري في المادة السابعة من الأمر رقم 03-03 هذه الحالات على سبيل المثال لا الحصر من أجل توسيع نطاق الحظر. ونفرّق بين التعسّف الهيكلي والتعسّف السلوكي في الهيمنة، إذ ينتج التعسّف الهيكلي عن علاقة تعاقدية تتضمّن بنودا تعسّفيّة تفرض على الأعوان الإقتصاديّن اتّباع استراتيجيّة معيّنة في التسويق، فتغيّر هذه البنود من شروط المنافسة الفعلية وبالتالي من هيكلة السّوق. بينما يتمثّل التعسّف السّلوكي في قيام المؤسّسة المهيمنة على السّوق بتصرف غير عادي كرفض بيع منتوجاتها دون مبرّر شرعي، أو قطع العلاقة التعاقديّة في حالة عدم خضوع المتعامل معها للشروط المفروضة عليه[3].

[1] المؤرخ في 14 أكتوبر 2000 المحدّد للمقاييس التي تبيّن أن العون الإقتصادي في وضعية هيمنة وكذلك مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، ج. ر. الصادرة بتاريخ 18 أكتوبر 2000.، ع. 61. (ملغى)

[2] L. ARCELIN, *op. cit.*, p. 67.

[3] P. LAURANT, *La concurrence dans l'Union européenne,* J.C. com. conc. cons., n° 3, , fasc. 425 ,Lamy, France, 2001, p. 118.

غير أنّه يرى جانب من الفقه بأنّه لا داعي للتفرقة بين التعسّف الهيكلي والتعسّف السّلوكي، إذ يؤدّي السّلوك التعسّفي للمؤسسة المهيمنة بالضرورة إلى تغيير هيكلة السوق[1]، بينما يذهب جانب آخر من الفقه إلى أنّه يشكّل التعسّف الهيكلي مفهوما موضوعيا ناتجا عن الطبيعة الهيكليّة للسّوق، بينما يتمثّل التعسّف السلوكي في مفهوم شخصي ناتج عن الإرادة الشّخصيّة للمؤسسة في تقييد المنافسة[2].

أمّا عن المشرّع الجزائري فنلاحظ بأنّه يأخذ بالمفهوم السّلوكي للتّعسّف باستعماله لعبارة " قصد " في المادة السابعة من الأمر رقم 03-03 والتّي يبيّن فيها اهتمامه باتجاه الإرادة الشخصيّة للمؤسّسة المعنية إلى ارتكاب ممارسة محظورة.

ثانيا: أمثلة عن التعسف في وضعية الهيمنة

قد تستغّل المؤسّسة المعنية تواجدها في وضعية هيمنة على السّوق المعنيّة إمّا في تقليص عدد منافسيها من خلال استبعادهم من السوق، أو من خلال تقييد حريّتهم التّعاقديّة.

1- تقليص عدد المتنافسين في السّوق:

قد تسعى المؤسّسة المهيمنة على السّوق إلى إقصاء منافسيها من خلال رفع أسعار منتوجاتها أو تخفيضها بشكل مُصطنع لاسيما انّه يشكّل السّعر العامل المحرّك للسوق، ونشير إلى أنّه لا يسمح المشرّع الجزائري بتحديد الأسعار أو الهوامش إلا عن طريق التنظيم وفي حالات مُعيّنة، والتي تطرّقنا إليها سابقا.

ويجب أن تكون الأسعار المعروضة من قِبل المؤسّسة المهيمنة على السوق متناسبة مع القيمة الفعليّة للمنتوجات أو الخدمات المعنيّة، لذلك تقوم سلطات المنافسة بمراقبة أسعار منتوجات المؤسّسة المعنيّة و مدى تناسبها مع قيمتها الحقيقيّة حتى يتسنّى لها التأكّد من وجود هذه المؤسّسة في وضعية هيمنة[3].

كما قد تتعسّف المؤسّسة في وضعيّة هيمنتها من خلال رفضها التعامل مع عون إقتصادي كأن ترفض المؤسّسة المهيمنة من تزويد مؤسسة أخرى بالمادّة الأوليّة دون مبرر شرعي قصد استبعادها من السّوق، أو من

[1] Y.Serra, *Le droit français de la concurrence*, Dalloz, Paris, France, 1993, p.56.
[2] L. ARCELIN, *op. cit.*, p. 83.
[3] M.A. Frison-ROCHE et M.S. PAYET, *Droit de la concurrence*, Dalloz, Paris, France, 2006, p. 102.

خلال اقتسام الأسواق ومصادر التموين إذ تهدف المؤسّسة من خلال هذه الممارسة إلى تعزيز وضعيّتها الاقتصاديّة وعرقلة دخول منافسين جُدد.[1]

2- تقييد حريّة المتنافسين

قد تتعسّف المؤسّسة في وضعية الهيمنة من خلال استغلالها لضعف باقي الأعوان الإقتصاديين بفرض بنود تعسفيّة ، كما تعد بنود الحصرية من أكثر الشروط التي أثارت جدلا واسعا في الفكر القانوني لما لها من تأثير على حرية التبادل التجاري والسلعي والخدمي بين الأطراف المختلفة، ويتعلّق الأمر بالشروط التعاقديّة المفروضة على الأعوان الإقتصاديين المتعاملين مع المؤسّسة المهيمنة على السوق والتي من شأنها تعزيز رقابة المؤسّسة المهيمنة على باقي منافسيها، لاسيما عندما يتعلَق الأمر ببند الحصر الإقليمي المطلق الذي يلتزم من خلاله المرخّص له بعدم تسويق منتوج صاحب العلامة إلا في الإقليم المحدَد من هذا الأخير فنكون بصدد تقييد للمنافسة وهذا ما تقوم به غالبا المؤسّسات المتواجدة في وضعية هيمنة.[2]

ونشير إلى ضرورة وجود علاقة السببيّة بين وضعية الهيمنة والتعسّف، إذ يجب أن يُحقّق التعسّف من خلال استغلال وضعية الهيمنة.

وتشترط بعض التشريعات ضرورة تقييد المنافسة بشكل حسّاس وتستبعد بذلك عن نطاق الحظر الممارسات التي تؤثّر بشكل ضئيل على هيكلة السّوق، حيث يتبنى التشريع الفرنسي مثلا قاعدة "العتبة المحسوسة"، بينما يطبّق التشريع الأمريكي" قاعدة البرهان " والتّي يُقصى من خلالها تطبيق قواعد المنافسة على الممارسات التي لا تُؤثر على ميكانيزمات السوق بشكل خطير، وتُساهم هذه النظريَة في تجنب تراكم النزاعات المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة.[3]

وتتمثّل هاتين القاعدتين في القيام بتحليل اقتصادي بدلا من القانوني، وذلك من خلال تمييز الممارسات النّافعة عن تلك الضّارة، وعدم تحديد الطابع الإجرامي للممارسة إلاّ بعد إجراء دراسة شاملة لأثرها المحسوس على

[1] M.A. Frison-ROCHE et M.S. PAYET, *op.cit.*, p. 103.
[2] Y.SERRA, *op.cit.*, p.58.
[3] M. CHAGNY, *Droit de la concurrence et droit commun des obligations,* Dalloz, France, 2004, p. 74, n° 78.

السوق[1]. ويرى بعض الفقه[2] أنَه تساهم قاعدة البرهان في تصحيح حظر بعض الممارسات من خلال تبريرات مُستوحاة من المصلحة العامَة، كما تساهم في تحقيق الفعاليَة الاقتصاديَة.

ثالثا: الاستثناءات الواردة على حظر الاتفاقات والتعسف في وضعية الهيمنة

لا يعتبر حظر الاتفاقات والتعسف في وضعية الهيمنة مطلقا، وإنَما تم تخفيفه من خلال بعض الاستثناءات وهذا ما يُضفي الطابع المرن على قواعد المنافسة التي تعد قواعد ردعيَة من جهة و تبريريَة من جهة أخرى. و تتمثل هذه الاستثناءات في وجود نص تشريعي أو تنظيمي يبرر الممارسة المحظورة بالإضافة الى ضرورة مساهمة هذه الاخيرة في التقدم الاقتصادي.

وتنص المادة التاسعة من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنّه: " لا تخضع لأحكام المادتين 6 و7 أعلاه، الاتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي اتخذ تطبيقا له.

يرخّص بالاتفاقات والممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل، أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق. لا تستفيد من هذا الحكم سوى الاتفاقات والممارسات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة".

وعليه، لا يطبق الحظر على الاتفاقات ووضعية الهيمنة في حالة وجود نص قانوني يبرّرها، كما يرخّص مجلس المنافسة بهذه الممارسات في حالة مساهمتها في التقدّم الاقتصادي.

1-التبرير الناتج عن نص تشريعي أو تنظيمي:

يلاحظ استعمال المشرع في هذه المادّة لعبارة " نص تشريعي أو نص تنظيمي اتخذ تطبيقا له"، و لا يمكن الإعفاء من الحظر من خلال أيّ نص قانوني بل يتوجّب احترام طبيعة النص، مع الأخذ بعين الاعتبار علاقة هذا الأخير بالممارسة المقيدة للمنافسة.

[1] O. DOUVRELEUR, *Droit de la défense et pratiques anticoncurrentielles en droit français*, L.G.D.J, Paris, France, 2000, p. 113.

[2] J-B. Blaise, *L'utilisation de la règle de raison en droit interne de la concurrence,* Le droit de l'entreprise dans ses relations externes à la fin du xx[e] siècle « Mélanges en l'honneur de Claude Champaud », Dalloz, Paris, France, 1997, p. 86, n° 3.

أ- طبيعة النص:

لا تعتبر الاتفاقات ووضعية الهيمنة محظورة عندما تنتج عن تطبيق نصّ تشريعيّ أو تنظيميّ، ولذلك يمكن للمؤسسات المعنيّة الاستناد إلى وجود قانون، مرسوم أو قرار شريطة اتخاذه تطبيقا له. و لقد أكّد مجلس المنافسة الفرنسي[1] في هذا السّياق أنّه لا يمكن لأطراف الممارسة الاستناد على بروتوكول مُوقّع بين نقابة، اتحاد وجمعية رياضية وبين وزير الشباب والرياضة نظرا لعدم احتوائه على الطابع التنظيمي. ولا تشمل المادة كل الأحكام التشريعية أو التنظيمية التي قد ترتبط بشكل ضيّق بتطبيق النص، بل يتعلّق الأمر بالإجراءات المباشرة لتنفيذ القانون.

بالإضافة إلى ما سبق، يجب أن يهدف النص إلى تقييد المنافسة، إذ يجب أن يُعدّ النص من أجل السماح بتقييدات مُحتملة على المنافسة في السوق. ولكن هل يتعلّق الأمر بتقييدها من خلال التنظيم الكلّي للقطاع الاقتصادي من قبل النص، أو يؤخذ بعين الاعتبار التنظيم الجزئي فحسب؟

لا يمكن الاستناد إلى النص الذي يستبعد قطاعا اقتصاديا بأكمله كتبرير للممارسة، وذلك نظرا لعدم إمكانية منح هذا التبرير إلا في المنطقة الضيّقة التي يفرض فيها النظام نفسه، بل يجب أن يترك النص التبريري هامشا من الحرية للمهنيّين المعنيّين من خلال تنظيمه الجزئي للقطاع الاقتصادي[2].

أمّا فيما يتعلّق بتاريخ النص، فلا يمكن لأطراف الممارسة الاستناد إلى النص إلا في حالة دخوله حيّز التنفيذ وقت تطبيقهم لها، ويجب أن يكون النص المستند إليه سابقا للممارسة غير المشروعة.

ب- علاقة السببية بين النص والممارسة المحظورة:

إنّ إمكانية ارتباط الممارسة المقيدة للمنافسة بالنص غير كافي لتبرير هذا السلوك، بل يجب أن يشكّل النص النتيجة المباشرة والضرورية للممارسة، فلا وجود لعلاقة السببية إذا كان النص يهدف إلى المنافسة بصورة عامة، بل يجب أن يهدف إلى إعفاء الممارسة من الحظر[3]. فلا يتوجّب على أطراف الممارسة إثبات وجود النص

[1] Décision du Cons. Conc. Fr. n° 94-D- 40, 28 juin 1994, *Assurance ski,* B.O.C.C.R.F. du 20 juill. 1995, p. 279. www.autauritedelaconcurrence.fr.

[2] R. BOUT, M. BRUSCHI, S. POILLOT-PERUZZETTO, P. STORRER, *Lamy droit économique : concurrence, distribution, consommation*, Lamy, Paris, France, 2001, p. 358, n° 942.

[3] Décision du Cons. Conc. Fr. n° 91-D-45, 29 oct. 1991, *situation de la concurrence sur le marché de l'exploitation des films dans les salles de cinéma*, rapport du cons. Conc. Pour 1991, p. 109.

التبريري لسلوكهم فحسب، وإنما يجب كذلك إثبات أنّه تشكّل الممارسة النتيجة المباشرة والحتمية للنص التشريعي أو التنظيمي.

2-التبرير الناتج عن التقدم الإقتصادي:

تعتبر المنافسة الوسيلة التي تسمح بتناسب المنتجات أو الخدمات مع إشباع متطلبات المستهلكين، ولهذا لا ينبغي حظر كلّ التصرفات المقيدة للمنافسة خاصة تلك التي تساهم في ضمان التقدم الاقتصادي.

ولقد تطرّق المشرع الجزائري في المادة التاسعة من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة إلى التقدم الاقتصادي أو التقني من أجل إعفاء الممارسة من الحظر، بالإضافة إلى تحسين التشغيل وتعزيز الوضعية التنافسية في السوق للمؤسسات الصغيرة و المتوسطة.

فقد تكون الآثار الناتجة عن الممارسة المقيدة للمنافسة وسيلة لتنظيم النشاط الاقتصادي، وتستند المؤسسات المعنية في أغلب الأحيان إلى بعض الاعتبارات الاقتصاديَة التي يمكن تقبلها من قبل سلطات المنافسة نظرا لمحافظتها على النظام العام الاقتصادي. ولكن يعرف التبرير المتعلق بالتقدم الاقتصادي صعوبتين، تتمثَل الأولى في صعوبة التعرف على الأهداف الحقيقية للمؤسَسات المعنيَة، بينما تكمن الثانية في صعوبة تقدير النتائج الاقتصاديَة لتصرفاتهم[1].

و رغم عدم تطرّق المشرع الجزائري لمفهوم واضح للتقدم الاقتصادي إلا أنّه يمكن استنباط هذا الأخير من خلال نتائج الفعاليّة الاقتصادية المنتظرة من الممارسة، ويتعلق الأمر بإمكانية احتواء ممارسة مقيدة للمنافسة على نتائج ايجابية والتي يمكن أن تتجلّى في أشكال مختلفة كتحسين الإنتاج من خلال الممارسة المحظورة نتيجة قيام المؤسسات المعنية بصنع منتجات ذات جودة عالية وبتكاليف منخفضة، أو من خلال تطبيق كيفية إنتاج مُحافظة على البيئة[2]. كما يتحقّق التقدم الاقتصادي من خلال تحسين شروط السوق عندما تضمن الممارسة المحظورة الانتشار الأمثل للمنتجات أو الخدمات وسرعة تداولها بين المستهلكين.[3]

[1] J.B. BLAISE, *op. cit*., p. 305, n° 608.

[2] Décision du Cons. Conc. Fr. n° 88-D-20, 3 mai 1988, *Pratiques relevées sur le marché du sel*, rapport pour 1988, p. 85.

[3] Lignes directives de la commission. C.E., 27 avr. 2004, *concernant l'application de l'article 81§ 3 du traité*, J.O.C.E. C 101, 27 avr. 2004, p. 97.

ورغم استعمال النصوص القانونية لعبارتي " التقدم الاقتصادي والتقني " إلا أنه لا يوجد فرق بينهما، بل تجمعهما علاقة وطيدة حيث يؤدي بالضرورة التقدم التقني إلى التطور في المجال الاقتصادي[1]، فالرجل التقني الذي يقوم باختراع كيفيات أو منتوجات جديدة يساهم في نفس الوقت في التقدم الاقتصادي. كما أنَه يتم تقدير التقدم التقني من خلال معايير اقتصادية بحتة كوضعيته في السوق ومدى تقبله من قبل المستهلكين، ولذلك يتمثل التقدم التقني في الإبداعات والتحسينات التي قد تطرأ على المنتوج و لكن يُنظر إلى هذا التقدم من وجهة النظر التقنية.

ويجب على المؤسّسات المعنية تحديد الآثار الإيجابية للممارسة والتي لا يمكن تحقيقها إلا من خلال هذه الممارسة، ويشترط الا تقيّد هذه الممارسة السوق باكمله بل يجب أن تترك مساحة تنافسية كافية بين باقي المتنافسين المتواجدين في نفس السوق.[2]

ولقد أكّد المشرّع الجزائري في المادّة الثّامنة من الأمر 03-03 على إمكانية عدم تدخّل مجلس المنافسة في بعض الممارسات المقيّدة للمنافسة بناءا على طلب المؤسسات المعنيّة و استنادا إلى المعلومات المقدّمة له، ويكون ذلك من خلال "التصريح بعدم التدخّل "[3]، هذا الأخير الذي "... يُسلّمه مجلس المنافسة بناء على طلب المؤسسات المعنيّة، يلاحظ المجلس بموجبه عدم وجود داع لتدخّله بخصوص الممارسات المنصوص عليها في المادتين 6 و 7 من الأمر رقم 03-03..."[4].

و يشترط المشرّع الجزائري في المادّة التّاسعة من الأمر 03-03 في فقرتها الثّانية من أجل إعفاء الممارسات المعنيّة تبليغها من قِبل المؤسّسات لدى مجلس المنافسة، ويُعتبر التّبليغ إجراءا ضروريّا سابقا للتّصريح بعدم التدخّل يساهم في تحقيق الرّقابة الإدارية من طرف مجلس المنافسة حتّى يتأكّد من مدى تحقيق الممارسة المعنيّة لشروط الإعفاء.

---

[1] L.-A. VINCENT, *Progrès technique et progrès économique*, Revue Economique, vol. 12, n°6, Dalloz, France, 2003, p. 882.

[2] L.-A. VINCENT, *op.cit* , p. 883.

[3] تسمّى كذلك " بالشّهادة السلبيّة ".

[4] المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 05-175 المؤرخ في 12 ماي 2005 و الذي يحدد كيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق، ج. ر. 18 ماي 2005، ع. 35.

ولقد رفض مجلس المنافسة الجزائري تقديم شهادة سلبيّة لشركة " أسترا " التي هي فرع من فروع شركة " فيات "، وأكّد المجلس على عدم توافر الشروط القانونية اللاّزمة للإستفادة من هذه الشّهادة[1].

و لكن هل يجب أن يكون التّرخيص الصّادر عن مجلس المنافسة سابقا لتحقيق الإتّفاق المقيّد للمنافسة أو لاحقا له؟.

أمام صمت النّصوص القانونية، فإنّ مجلس المنافسة يتمتّع بسلطة واسعة في منحه للتّرخيص قبل تحقيق الإتّفاق المقيّد للمنافسة أو بعده، و لكن يفضّل بعض الفقه[2] الترخيص السّابق للممارسة المقيّدة للمنافسة أخذا بعين الإعتبار مصلحة المتنافسين والمستهلكين.

الفرع الثالث: العقود الاستثنائية

تعتبر العقود الإستثنائية من الممارسات المقيّدة للمنافسة، إذ ينصّ المشرّع الجزائري[3] على أنّه: " يعتبر عرقلة لحرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها ويحظر كل عمل و/أو عقد مهما كانت طبيعته و موضوعه يسمح لمؤسسة بالاستئثار في ممارسة نشاط يدخل في مجال تطبيق هذا الأمر". ولقد تطرّق المشرّع إلى حظر هذا النظام دون تبيان مفهومه. وعليه، سنتطرّق إلى مفهوم العقود الاستثنائية ثم إلى شروط حظرها.

أوّلا: مفهوم العقود الاستثنائية

تبرم العقود الاستثنائية في مجال التوزيع بين المنتج والموزّع أو ما يعرف بعقود التوزيع، ويُقصد بهذه الاخيرة العقد المبرم بين المنتج والموزّع أو الموزّعين[4] من أجل القيام بعملية إيصال المنتجات إلى المستهلك النهائي.[5] أمّا عن عقود التوزيع الاستثنائية فيقصد بها العقود التي يقوم بمقتضاها المنتج ببيع منتوجه من قِبل موزّع معيّن من أجل إعادة بيعها في إقليم معيّن ولمدّة معيّنة، و يلتزم الموزّع في هذه الحالة باحترام هذه البنود. ويجب تمييز اتفاق التوزيع الحصري عن اتفاق " التوريد" الحصري، فبينما يلتزم المنتج ببيع المنتوجات التعاقدية إلى موزع مُحدَد في مجال التوزيع

[1] قضيّة رقم 20/2013 ، مشار إليها في التقرير السنوي لمجلس المنافسة لسنة 2014، ص. 39.

[2] B. Saintourens, D. Zennaki, *op. cit.*, p. 35.

[3] المادة السادسة من القانون رقم 08-12 السالف الذكر، المعدّلة لأحكام المادة العاشرة من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة.

[4] في حالة وجود شبكة توزيع إذ قد يقوم المنتج بتوزيع منتجاته بنفسه دون اللجوء إلى موزّعين.

[5] ش. العسكري و خ. إ. الكنعاني، التوزيع، دار وائل للنشر، الطبعة الاولى، عمان، 2004 ، ص. 10

الحصري، فنكون بصدد اتفاق البيع حصري، يلتزم الموزع بدوره بالتعامل مع مُنتج معيَن دون سواه أو مؤسَسة محدَدة من قبل هذا الأخير من أجل توزيع المنتوجات المعنيَة وهذا ما يُسمى كذلك باتفاق الشراء الحصري.[1]

ثانيا: شروط حظر العقود الاستئثارية

تتمثل هذه الشروط في ضرورة وجود عقد استئثاري بالاضافة ألى ضرورة تقييد هذا الأخيرة للمنافسة في السوق.

1- وجود عقد استئثاري:

يشترط أن يكون هناك عقد استئثاري سواء تعلّق الأمر بعقد البيع الحصري أو عقد الشراء الحصري، إذ أنّ المادة السادسة من القانون رقم 08-12 السالف الذكر، المعدّلة لأحكام المادة العاشرة من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة جاءت بمفهوم واسع، إذ يتعلّق الحظر بأيّ عمل و/أو عقد مهما كانت طبيعته وموضوعه يسمح لمؤسسة بالاستئثار في ممارسة نشاط. ويكمن هذا الاستئثار في التعامل مع منتج واحد دون سواه أو مع موزّع واحد على سبيل الحصر.[2] وعليه، في حالة وجود شبكة توزيع تتضمن عدة موزّعين فلا نكون بصدد عقد توزيع حصري نظرا لتعدّد الموزعين وعدم منح الأولوية لأحدهم دون سواه.

2- تقييد المنافسة في السوق:

لا يعتبر عقد التوزيع ممارسة محظورة إلا إذا تضمّن بند الاستئثار الذي يتم بموجبه التعامل مع منتج واحد أو موزّع واحد، ممّا يتم بذلك اسبعاد باقي المنتجين أو الموزّعين الممارسين لنفس النشاط وفي نفس السوق. ويظهر هذا العقد كمقيد للمنافسة نظرا لمساهمته في الحد من حظوظ المنافسين الجُدد في دخولهم السوق أو من محافظتهم على وضعيتهم التنافسية من خلال البنود المقيدة للتوريد التي يحتاجونها من أجل ضان منافسة فعليَة في السوق.[3]

[1] J-B. BLAISE, *op. cit.,* p. 539, n° 1006.

[2] حسان سبسي و إبراهيم ملاوي، شروط حظر العقود الاستئثارية المقيدة للمنافسة، مجلة العلوم الانسانية، جامعة أم البواقي، الجزائر، العدد التاسع، جوان 2018، ص. 123.

[3] فضيلة سويلم، عقود التوزيع الاستئثارية المقيّدة للمنافسة، مجلة الدراسات الحقوقية، جامعة سعيدة، الجزائر، المجلد 4، العدد 2، جوان 2017، ص. 154.

الفرع الرابع: التعسّف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية

تنص المادة 11 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنّه: يحظر على كل مؤسسة التعسف في استغلال وضعية التبعية لمؤسسة أخرى بصفتها زبونا أو مموّنا إذا كان ذلك يخل بقواعد المنافسة.

يتمثّل هذا التعسف على الخصوص في:

- رفض البيع بدون مبرّر شرعي،
- البيع المتلازم أو التمييزي،
- البيع المشروط باقتناء كمية دنيا،
- الإلزام بإعادة البيع بسعر أدنى،
- قطع العلاقة التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبرّرة،
- كل عمل آخر من شأنه أن يقلل أو يلغي منافع المنافسة داخل سوق."

ويجدر بنا التعرّف على مفهوم وضعية التبعية الإقتصادية والمعايير المحدّدة لها، ثمّ نتطرّق إلى شروط حظر وضعية التبعية الاقتصادية.

أوّلا: مفهوم التّبعية الإقتصادية والمعايير المحدّدة لها

1- مفهوم التبعية الاقتصادية:

عرّف المشرّع الجزائري وضعية التّبعية الإقتصادية في المادة الثالثة في فقرتها الأخيرة بأنّها :" العلاقة التجارية التي لا يكون فيها لمؤسسة ما حل بديل مقارن إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها مؤسّسة أخرى سواء كانت زبونا أو مموّنا." . ويعرّف البعض[1] التبعية الإقصادية بأنّها الوضعية التي تكون فيها مؤسّسة زبونة أو مموّنة إتجاه مؤسّسة أخرى و التي تمارس عليها تبعية إقتصادية من خلال فرض شروط عليها لا تقبل التفاوض.

[1] Roger BOUT, Marc BRUSCHI, Sylvaine POILLOT-PERUZZETTO, Pierre STORRER, Gérard CAS, *op. cit.*, p. 350, n° 920.

ويعرّفها البعض الآخر[1] بأنّها: " قوةّ إقتصادية يحوزها مشروع معيّن تمنحه القدرة على وضع العوائق أمام المنافسة الفعليّة في السوق المعنيّة، وتمكّنه من اتخاذ القرارات من جانب واحد في مواجهة منافسيه وعملائه وكذلك المستهلكين".

وعليه، تتوقّف وضعية التبعية الإقتصادية على وجود مؤسّسة تابعة تخضع لشروط المؤسسة المتبوعة باعتبارها صاحبة القوة الإقتصادية وغالبا ما تتجلى هذه العلاقة في عقود التوزيع[2].

2- معايير تحديد التبعيّة الإقتصادية:

تتوقف وضعية التّبعية الإقتصادية على وجود معايير تتمثّل في المعيار الرئيسي ألا وهو غياب الحلّ البديل بالنسبة للمؤسسّة التّابعة، بالإضافة إلى معايير إقتصادية أخرى.

أ- معيار غياب الحل البديل:

يستند المشرّع الجزائري إلى معيار غياب الحل البديل في تحديده لوضعية التبعيّة الإقتصادية وهذا ما يلاحظ جليا من نص المادة 11 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة، على عكس المشرّع الفرنسي الذي يستند إلى معايير إقتصادية أخرى إضافة إلى معيار غياب الحل البديل لكنه لايشترط توافرها كلّها بل يكفي توافر أغلبها لتحديد وضعيّة التبعيّة الإقتصادية[3].

ويقصد بغياب الحل البديل هو اضطرار تعاقد المؤسسة التابعة مع المؤسّسة المتبوعة والرضوخ لشروطها التعاقدية لعدم وجود خيار آخر في التعاقد نظرا لوضعيتها التنافسية في السوق[4]، لاسيما عندما يتعلق الأمر بمؤسسة صغيرة أو متوسطة فتكون مجبرة على التعاقد مع مؤسّسة أخرى من أجل تعزيز وضعيتها التنافسية في السوق.

---

[1] محمد تيورسي، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2013، ص. 227.

[2] ش. العسكري و خ. إ. الكنعاني، المرجع السابق، ص. 91.

[3] J. B. BLAISE, *op.cit*., p. 220, n° 503.

[4] M. CHAGNY, *op. cit.*, p. 793, n°824 .

كما يتعلّق غياب الحل البديل بعدم وجود وسائل أخرى لتمويل المنتوجات البديلة نظرا لشهرة العلامة التجارية للمؤسّسة المتبوعة التي تقصي بذلك كل حل بديل للتعاقد مع مؤسسات أخرى نظرا لعدم وجود منتوج بديل[1].

وينفي بذلك معيار غياب الحل البديل إمكانية إستناد المؤسسة التابعة إلى عنصر الإكراه كعيب من عيوب الإرادة المعمول به في القانون المدني، إذ يعتبر الإكراه في وضعية التبعية الإقتصادية أمرا مشروعا في هذه الحالة نظرا لقيامه على علاقة تعاقدية يحكمها الطرف القوي والمتمثّل في المؤسسة المتبوعة[2].

ب- معيار شهرة العلامة لتحديد وضعية التبعية الإقتصادية:

بالإضافة إلى معيار غياب الحل البديل للمؤسسة المتبوعة، تستند سلطات المنافسة في تحديدها لوضعية التبعية الإقتصادية إلى معايير تكميلية أخرى لم يتطرق لها المشرع الجزائري، وتتمثّل هذه المعايير في شهرة علامة منتوجات المؤسسة المتبوعة، ونشير إلى أنّ شهرة العلامة تتوقف على إقبال المستهلكين عليها. بالإضافة إلى رقم أعمالها وكذا حصّتها في السوق التي تترجم قوّة المؤسسة المتبوعة في السوق كان تكون هذه الأخير في وضعية هيمنة في السوق المعنيّة.[3]

ثانيا: شروط حظر وضعية التبعية الإقتصادية

لا تعتبر وضعية التبعية الإقتصادية ممارسة محظورة في حد ذاتها فقد تنتج هذه الممارسة عن الهيكلة الإقتصادية للسوق المعنية، غير أنّها تشكّل هذه التبعية ممارسة مقيّدة للمنافسة في حالة استيفائها لشرطين أساسيّين ألا وهما: وجود وضعية تبعية إقتصادية من جهة، والتعسّف في استغلالها من قِبل المؤسسة المتبوعة من جهة أخرى.

[1] J. B. BLAISE, *op. cit.*, p. 230, n° 509
[2] M. CHAGNY, *op. cit.*, p. 799, n° 830.
[3] Roger BOUT, Marc BRUSCHI, Sylvaine POILLOT-PERUZZETTO, Pierre STORRER, Gérard CAS, *op. cit.*, p. 353, n° 927.

1- وجود تبعيّة إقتصاديّة:

لا يمكن حظر وضعية التبعية الإقتصادية إلا في حالة وجود علاقة تجارية تبعية فعلية بين المؤسّسة التابعة والمؤسّسة المتبوعة، ونفرّق في هذا السيّاق بين التبعيّة الإقتصادية للموزّع إزّاء المموّن وبين التبعيّة الإقتصادية للمموّن إزّاء الموزّع.

أ- تبعيّة الموزّع للمموّن:

وتسمّى تبعيّة الموزّع للموّن بتبعيّة التموين، وتعتبر التّبعية الإقتصادية الأكثر شيوعا في السّوق، والتي يكون فيها الموزّع تابعا للمُنتج الذي سيتم تسويق منتوجاته وفق شروط معيّنة يلتزم باحترامها الموزّع بما فيها شرط الحصرية الإقليمية، الذي يلتزم بموجبه الموزّع بتسويق المنتوجات المعنية في إقليم معين دون سواه ممّا قد يحدّ من حرية الموزّع.[1]

وتستند هذه التبعيّة الإقتصادية إلى العلامة التجارية للمنتوج وكذلك الوضعية التنافسية للمُنتِج في السّوق، وغالبا ما تتجلّى تبعيّة التموين في عقود الإمتياز التجاري الذي ترتكز أساسا على تسويق منتوج يحمل علامة معيّنة، فيقوم صاحب العلامة بإعداد شبكة توزيع مع موزّعين يلتزمون بتطبيق الشروط التعاقدية[2].

كما تستند إلى رقم الأعمال المحقّق من طرف المموّن وحصّته في السوق، مما قد يدفع بالموزّع إلى التعاقد لعدم وجود حلّ بديل، ولا يكفي توافر معيار واحد لتقدير تبعية الموزّع للموّن بل يجب الأخذ بعين الإعتبار مجموعة من المعايير المتكاملة.[3]

ب- تبعيّة المموّن للموزّع:

كما قد يكون المموّن في علاقة تبعية إزّاء الموزّع نتيجة وضعية هذا الأخير في السوق المعنية لاسيما عندما يكون المموّن مؤسسة صغيرة أو متوسطة، وتتجسّد هذه العلاقة من خلال مراكز الشراء الضخمة التي تكون

[1] محمد الشريف كتو، المرجع السابق، ص. 53.

[2] L. ARCELIN, *op. cit*., p. 33.

[3] Marie DUMACAY, *La situation de l'entreprise victime dans les procédures de sanction des pratiques anticoncurrentielles*, Litec, France, 2010, p. 319.

بتسويق منتوجات المورّدين في مراكز بيع كبيرة يتوافد إليها عدد مُعتبر من المستهلكين، فيجد المورّد نفسه تابعا لهذه المراكز ومضطرّا إلى تنفيذ جميع بنودها التعاقديّة[1].

2- التعسّف في استغلال التّبعية الإقتصادية:

لا يقتصر الأمر على وجود علاقة تبعيّة بين المؤسّستين لحظر هذه الممارسة ، بل يجب أن تتعسّف المؤسّسة المتبوعة في استغلال هذه التبعية. ولقد جاء المشرّع الجزائري بأمثلة لهذا التعسف في الفقرة الثانية من المادة 11 من الأمر رقم 03-03 المتعلّق بالمنافسة والتي تنصّ على أنّه: " يتمثّل هذا التعسف على الخصوص في:

- رفض البيع بدون مبرّر شرعي،
- البيع المتلازم أو التمييزي،
- البيع المشروط باقتناء كمية دنيا،
- الإلزام بإعادة البيع بسعر أدنى،
- قطع العلاقة التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبرّرة،
- كل عمل آخر من شأنه أن يقلل أو يلغي منافع المنافسة داخل سوق.".

ونلاحظ من عبارة "على الخصوص " أنّ المشرّع جاء بهذه القائمة على سبيل المثال لا الحصر حتى لا تخرج بعض التصرفات المنافية لقواعد المنافسة عن نطاق الحظر، وترجع السلطة التقديرية لمجلس المنافسة في مدى تقييد ممارسا مماثلة للمنافسة في السوق المعنيّة.

وعليه، يمكن أن يتجلّى التعسّف في وضعية التبعية الإقتصادية فيما يلي:

أ- رفض البيع دون مبرّر شرعي:

لم يعرّف المشرع الجزائري مفهوم رفض البيع دون مبرر شرعي، لكن يمكن تعريفه بأنّه امتناع المؤسّسة المتبوعة من بيع المنتوج محلّ التعاقد للمؤسّسة المعنية بشكل تعسفي وبدون وجود سبب مشروع في ذلك[1]، وبمفهوم

[1] Marie DUMACAY, *op. cit.*, p. 321.

المخالفة، لا يُطبّق الحظر على هذه الممارسة في حالة رفض البيع لوجود مبرر شرعي كان ترفض المؤسسة المتبوعة رفض بيع المنتوج للمؤسسة التابعة نظرا لعدم توافر الكمية المطلوبة.

ولقد تطرّق القانون رقم 04-02[2] المتعلّق بالقواعد المطبّقة على الممارسات التجارية إلى لرفض البيع كممارسة تجارية محظورة في المادّة 15 منه والتي تنصّ على أنّه: " تعتبر كل سلعة معروضة على نظر الجمهور معروضة للبيع.

يمنع رفض بيع سلعة أو تأدية خدمة بدون مبرّر شرعي، إذا كانت هذه السلعة معروضة للبيع أو كانت الخدمة متوفّرة.

لا يعني هذا الحكم أدوات تزيين المحلاّت والمنتوجات المعروضة بمناسبة المعارض والمظاهرات." .

وعليه، يشكّل رفض البيع ممارسة تجارية محظورة لاسيما عندما تصدر عن مؤسّسة تسيطر على السوق إذ تهدف هذه الأخيرة من وراء هذه الممارسة إلتقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق[3]. ويرى البعض بأنّه يمكن تبرير رفض البيع من قِبل المؤسّسة المتبوعة بعدم كفاية طلبية المنتوج أو بعدم سلامته أو عدم إمكانية تطبيق قواعد خدمة مابعد البيع[4].

ب- البيع المتلازم أو التمييزي:

يتمثّل البيع المتلازم في فرض المؤسسة المتبوعة على المؤسسة التابعة اقتناء منتوج آخر إضافة إلى المنتوج محل التعاقد رغم عدم طلبه وحاجته من قِبل المؤسسة التابعة، لذلك يسمى كذلك بالبيع المشروط لقيامه على شرط اقتناء منتوجات مغايرة للمنتوج المطلوب من قبل التابع. وغالبا ما تفرض المؤسّسة المتبوعة على المؤسسة التابعة اقتناء منتوج مغاير بسبب كساده أو من أجل الترويج به، فتضطر المؤسسة التابعة إلى قبول الشرط رغم تعسّفه وذلك من أجل المحافظة على العلاقة التجارية التي تجمعها بالمؤسسة المتبوعة لعدم وجود حلّ بديل لها. [5]

---

[1] Ali Cenk KASKIN, *Pour un nouveau droit international de la concurrence*, l'Harmattan, France, 2009, p.95.

[2] المؤرخ في 23 يونيو 2004، ج. ر. الصادرة في 27 يونيو 2004، ع. 41.

[3] Y. SERRA, *op.cit.*, p. 67.

[4] Louis VOGEL, *Traité de droit commercial*, 18 ème éd., L.G.D.J , Paris, France, 2001, p. 176.

[5] L. ARCELIN, *op. cit*., p.42

ويعتبر البيع المتلازم ممارسة تجارية محظورة في القانون رقم 04-02 إذ تنصّ المادة 17 منه على أنّه:" يمنع اشتراط البيع بشراء كمية مفروضة أو اشتراط البيع بشراء سلع أخرى أو خدمات وكذلك اشتراط تأدية خدمة بخدمة أخرى أو بشراء سلعة.

لا يعني هذا الحكم السلع من نفس النوع المبيعة على شكل حصة بشرط أن تكون هذه السلع معروضة للبيع بصفة منفصلة.".

وعليه لا يحق للمؤسسة المتبوعة أن تفرض على المؤسسة التابعة لها اقتناء منتوج آخر بالإضافة إلى المنتوج الأصلي، غير أنّ المادة 17 جاءت في فقرتها الثانية بعدم تطبيق الحظر على المنتوجات التي من نفس نوع المنتوج المطلوب عندما يكون على شكل حصة لكن في عقد منفصل عن العقد الأصلي.

بينما يتمثّل البيع التمييزي في التمييز بين المؤسسات التابعة من خلال منح إمتيازات من قبل المؤسسة المتبوعة لمؤسسات دون غيرها، كأن تبيع المؤسسة المتبوعة منتوجها بأسعار منخفضة لمؤسسات معينة دون سواها مما يؤدي إلى المساس بمبدأ المساواة بين الأعوان الإقتصاديّين[1].

وتمنع المادة 18 من القانون رقم 04-02 المحدّد للقواعد المطبّقة على الممارسات التجارية البيع التمييزي وتعتبره ممارسة تجارية محظورة في حدّ ذاتها، إذ تنصّ على أنّه: " يمنع على أي عون إقتصادي أن يمارس نفوذا على أي عون إقتصادي آخر، أو يحصل منه على أسعار أو آجال دفع أو شروط بيع أو كيفيات بيع أو على شراء تمييزي لا يبرّره مقابل حقيقي يتلاءم مع ما تقتضيه المعاملات التجارية النزيهة والشريفة.".

ونلاحظ من استقراء هذه المادة أن القانون رقم 04-02 المحدّد للقواعد المطبّقة على الممارسات التجارية جاء أكثر تفصيلا من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة في تحديده لهذه الممارسات، إذ بيّنت المادة 18 من القانون رقم 04-02 بعض المعايير التمييزية بين الأعوان الإقتصاديين، كالتمييز القائم على أسعار المنتوجات أو كيفيات وآجال الدفع كأن تفرض المؤسّسة المتبوعة على مؤسسة تابعة لها الدفع مرة واحدة بينما تسمح لمؤسسة أخرى بالدفع بالتقسيط .

كما حدّدت هذه المادة االحالة التي يمكن فيها السماح بالبيع التمييزي والمتمثلة في وجود مقابل حقيقي يتلاءم مع نزاهة المعاملات التجارية.

[1] Ali Cenk KASKIN, *op. cit*., p. 98.

ولقد تطرّق مجلس المنافسة الجزائري للبيع التمييزي في قضية المؤسسة الوطنية للصناعة الإلكترونية التي ميّزت بين زبائنها في الكميات المسلّمة، مما أدى إلى توقيع غرامة مالية عليها جزاء تصرفها المنافي لقواعد المنافسة[1].

ج- البيع المشروط باقتناء كمية دنيا:

تتمثل هذه الممارسة في فرض المؤسسة المتبوعة على المؤسسة التابعة اقتناء حد أدنى من المنتوجات دون مراعاة طلب المؤسسة التابعة،[2] مما يؤثر على العرض والطلب ويؤدي إلى ارتفاع المنتوج في السوق بشكل تعسفي.

د- الإلزام بإعادة البيع بسعر أدنى:

يعتبر السعر العامل المحرّك للسوق وأي تعسف فيه يؤدي إلى عرقلة المنافسة ، لذلك يُحظر البند الذي تُلزم من خلاله المؤسسة المتبوعة المؤسسة التابعة ببيع المنتوج بالسعر الأدنى الذي تحدّده، فتضطر بذلك المؤسسة التابعة إلى التقيّد بالسعر المفروض عليها من أجل حفاظها على العلاقة التجارية بينها وبين المؤسسة المتبوعة بحكم وضعيتها في السوق، مما يؤدي إلى تقييد حريتها وخرق القواعد التنافسية.

هـ- قطع العلاقة التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبرّرة:

قد تلجأ المؤسّسة المتبوعة إلى قطع العلاقة التعاقدية بينها وبين المؤسسة التابعة لها بصفة تعسّفية مجرّد أنّها رفضت الخضوع للبنود المفروضة عليها، وتعد هذه الممارسة محظورة لأنّها تؤثر على المصلحة الإقتصادية للمؤسسة التابعة باعتبارها الطرف الضعيف في هذه العلاقة مما يؤدي إلى الإخلال بقواعد المنافسة.

ولا يعتبر قطع العلاقة التعاقدية محظورا إلا في حالة صدوره بشكل تعسّفي، إذ يحقّ للمؤسّسة المتبوعة قطع علاقتها التعاقدية مع المؤسّسة التابعة في حالة إخلال هذه الأخيرة بالتزاماتها التعاقدية القانونية كعدم تسديدها لمبلغ المنتوج، كما يحقّ لها رفضها لتجديد العقد القائم بينها وبين المؤسسة التابعة ولا يدخل هذا ضمن القطع التعسّفي، بل يُشترط لحظر هذه الممارسة قطع العلاقة لمجرد عدم استجابة المؤسسة التابعة للبنود التعسفية المقرّرة من قِبل المؤسسة المتبوعة.[3]

---

[1] قرار رقم 99-01 المؤرخ في 23 جوان 1999 مشار إليه في التقرير السنوي لمجلس المنافسة لسنة 1999، ص.21. .

[2] كأن تحتاج المؤسّسة التابعة مثلا إلى 100 كيس من منتوج معيّن، فتفرض عليها المؤسسة المتبوعة اقتناء 50 كيسا فقط.

[3] Marie DUMACAY, *op. cit.*, p. 327.

وعرّفت المادة الثالثة في فقرتها الأخيرة من القانون رقم 04-02 المحدّد للقواعد المطبّقة على الممارسات التجاريّة البنود التعسّفية بأنّها: " كلّ بند أو شرط بمفرده أو مشتركا مع بند واحد أو عدّة بنود أو شروط أخرى من شأنه الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات أطراف العقد.".

وأضاف المشرّع الجزائري في الفقرة الأخيرة من المادة 11 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة عبارة "كل عمل آخر من شأنه أن يقلل أو يلغي منافع المنافسة داخل سوق "وذلك بهدف توسيع نطاق الحظر في مجال الإستغلال التعسّفي للتّبعيّة الإقتصادية، وتبقى السلطة التقديرية لمجلس المنافسة في تقدير هذا التعسّف.

الفرع الخامس:عرض أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي

المبدأ في قانون المنافسة هو حرية الأسعار، لكن قد تقوم بعض المؤسسات ببيع منتوجاته بسعر منخفض بشكل تعسفي من أجل استبعاد مؤسسة منافسة لها من السوق وهو ما يعرف كذلك بالبيع بالخسارة، لذلك منع المشرّع الجزائري هذه الممارسة وصنّفها ضمن الممارسات المقيّدة للمنافسة بموجب المادة 12 من الأمر رقم 03-03 المتعلّق بالمنافسة، والتي تنص على أنّه:" يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الانتاج والتحويل والتسويق، إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق".

ويجب توافر شروط معيّنة من أجل حظر هذه الممارسة، وعليه سنتعرّف أولا على شروط حظر هذه الممارسة، والاستثناءات الواردة عليها.

أوّلا: شروط حظر البيع بالخسارة

يشترط لحظر البيع بالخسارة الشروط الآتية:

1- التخفيض التعسفي في السعر:

لا تعتبر هذه الممارسة محظورة إلا في حالة عرض المنتوج بسعر أدنى من سعر التكلفة (أي مقارنة بتكاليف الانتاج والتحويل والتوزيع). فالتعسّف يكمن في عرض سعر أقل من سعر التكلفة.[1]

[1] محمد تيورسي، المرجع السابق، ص. 171.

2- توجيه السلعة إلى المستهلكين:

يجب أن تكون عملية بيع المنتوج موجّهة للمستهلكين، وألاّ يقتصر خفض الأسعار بين الأعوان الإقتصاديين فقط (مثلا بين المنتج والموزع)، إذ يشكّل المستهلك العنصر الأساسي لتحريك السوق.[1]

3- تقييد المنافسة:

كباقي الممارسات، لا يمكن حظر البيع بالخسارة إلا في حالة تقييده للمنافسة بين باقي المتنافسين المتواجدين في نفس السوق، إذ يجب أن تهدف المؤسسة من وراء البيع بسعر أدنى من سعر التكلفة إلى تقييد المنافسة من خلال إقصاء مؤسّسة منافسة لها.[2]

ثانيا: الاستثناءات الواردة على حظر البيع بالخسارة

لا يعتبر حظر البيع بالخسارة مطلقا، بل قد ترد عليه بعض الاستثناءات التي تجعله مشروعا في بعض الحالات المنصوص عليها في المادة 19 من القانون رقم 04-02 المحدّد لقواعد الممارسات التجارية والتي جاءت على سبيل الحصر، والمتمثّلة في:

1- السلع سهلة التلف والمهدّدة بالفساد السريع:

فلا يعتبر ممنوعا خفض السعر لحد أدنى من سعر التكلفة بالنسبة للمنتوجات سريعة التلف والمهددة بالفساد كمنتوجات الحليب ومشتقاته مثلا.

2- السلع التي بيعت بصفة إرادية أو حتمية بسبب تغيير النشاط أو إنهائه أو إثر تنفيذ حكم قضائي:

فقد تضطر المؤسسة إلى تغيير نشاطها أو إنهائه فيجوز لها بيع منتوجاتها المتبقية بسعر أقل من سعر التكلفة.

كما قد تتعرض المؤسسة لحكم الإفلاس فيجوز لها في هذه الحالة بيع ما تبقى من سلع بسعر أدنى من سعر التكلفة.

[1] L. ARCELIN, *op. cit*., p.47

[2] M. C. BOUTARD LABARDE, G. CANIVET, E. CLAUDEL, V. MICHEL-AMSELLEM, J. VIALENS, *op. cit*, p. 101.

3- السلع التي تم التموين منها أو يمكن التموين منها من جديد بسعر أقل:

وفي هذه الحالة يكون السعر الحقيقي لإعادة البيع يساوي سعر إعادة التموين الجديد.

4- السلع الموسمية وكذلك السلع المتقادمة أو البالية تقنيا:

فيجوز للمؤسسة في هذه الحالة عرض سعر منخفض عن سعر التكلفة، وهذا ما نراه مثلا في بعض المحلات التي تبيع ألبسة شتوية في فصل الصيف بسعر أقل من تكلفتها.

5- المنتوجات التي يكون فيها سعر إعادة البيع يساوي السعر المطبّق من طرف باقي الأعوان الاقتصاديين:

وتتمثّل في الحالة التي يمارس فيها باقي الأعوان الاقتصاديين نفس السعر، شريطة ألاّ يقل سعر البيع من طرف المتنافسين حد البيع بالخسارة.

المطلب الثاني: التجميعات الاقتصادية

تُعتبر التجميعات الإقتصادية من الممارسات التي قد تمسّ بالمنافسة والتي قد تلجأ إليها بعض المؤسّسات لتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق والتي قد تصل إلى درجة الهيمنة ممّا يؤدّي إلى إقصاء باقي المتنافسين، غير أن المشرّع الجزائري لم يدرجها ضمن الممارسات المقيّدة لمنافسة بل خصّص لها فصلا لوحدها ومنح مجلس المنافسة صلاحية مراقبة هذه التجميعات الإقتصادية في حالة تقييدها للمنافسة وفي حالة تجاوزها للحد القانون المقرّر لها، وذلك وفق إجراءات قانونيّة محدّدة.

وسنتعرّف على مفهوم التجميعات وصورها، ثم نتناول شروط واجراءات ممارسة الرقابة عليها.

الفرع الأول: مفهوم وصور التجميعات الإقتصادية

يجدر بنا التعرّف على مفهوم التجميع الإقتصادي من منظور فقهي نظرا لغياب التعريف القانوني، ثم نتناول الأشكال التي قد يكتسيها التجميع الإقتصادي.

أوّلا: تعريف التجميع الإقتصادي

لم يتطرّق المشرّع الجزائري في المادة 15 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة إلى تعريف دقيق لعمليات التجميع الإقتصادي الخاضعة للرقابة بل تطرّقت إلى أشكاله، على عكس ما كان ينصّ عليه في الأمر رقم 95-

06 الملغى إذ كانت تعرّفها المادة 11 منه بأنّها:" كل مشروع تجميع أو تجميع ناتج عن أي عقد مهمما كان شكله يتضمن تحويل الملكية لكل أو جزء من ممتمكات أو حقوق و سندات عون إقتصادي قصد تمكين عون إقتصادي من مراقبة عون إقتصادي آخر أو ممارسة النفوذ الأكيد عليه والذي من شأنه المساس بالمنافسة وتعزيز وضعية الهيمنة على السوق خاصة.".

ويمكن تعريف التجميع الإقتصادي بأنّه تحويل حق ملكيّة أو الإنتفاع بكيان إقتصادي لمصلحة كيان إقتصادي آخر بشكل كلّي او جزئي، أو تشكيل وحدة إقتصادية جديدة. كما يعرّفه البعض بأنّه يرتكز على عنصرين أساسيّين ألا وهما: تحويل الملكية أو الإنتفاع بممتلكات المنشأة وحقوقها والتزاماتها من جهة، وتمكين المنشأة أو مجموع المنشآت من ممارسة نفوذ على بقيّة المنشآت[1].

ونستنتج من خلال هذه التعاريف بأنّ التجميع الإقتصادي يعتبر علاقة قانونية ناتجة عن تصرّف قانوني بين مؤسستين أو أكثر تتمتّع بالإستقلالية ثم تفقد إحداهما هذه الإستقلالية بمجرّد اندماجها في الأخرى، ممّا يؤدّي إلى إنشاء وحدة القرار بين المؤسسات المجتمعة من أجل تعزيز وضعيتها الإقتصادية إزّاء منافسيها في السوق.

ثانيا: صور التجميعات الإقتصادية

لم يعرّف المشرّع الجزائري عملية التجميع الإقتصادي بل اكتفى بتعداد أشكالها، إذ تنصّ المادة 15 من الأمر رقم 03-03 على أنّه: " يتم التجميع في مفهوم هذا الأمر إذا:

1) اندمجت مؤسستان أو أكثر كانت مستقلة من قبل،

2) حصل شخص أو عدّة أشخاص طبيعيّين لهم نفوذ على مؤسسة على الأقل، أو حصلت مؤسسة أو عدة مؤسسات على مراقبة مؤسسة أو عدة مؤسسات أو جزء منها، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، عن طريق أخذ أسهم في رأس المال أو عن طريق شراء عناصر من أصول المؤسسة أو بموجب عقد أو بأي وسيلة أخرى،

3) أنشئت مؤسسة مشتركة تؤدي بصفة دائمة جميع وظائف مؤسسة إقتصادية مستقلة.".

[1] محمد تيورسي، المرجع السابق، ص. 234.

ونشير إلى أنّه يمكن أن يكون التجميع الإقتصادي أفقيا عندما يحصل بين مؤسسات متواجدة في نفس السلسلة الإقتصادية كالتجميع القائم بين منتجين أو بين موزّعين، كما يمكن أن يكون عموديا عندما ينشأ بين مؤسسات متواجدة في مستويات مختلفة في السلسلة الإقتصادية كأن ينشأ بين منتجين وموزّعين[1].

من خلال استقراء هذه المادّة، نلاحظ أنّ التجميعات الإقتصادية يمكن أن تنشأ عن طريق الإندماج، أو عن طريق الإنقسام.

1- التجميع الإقتصادي الناتج عن الإندماج:

يعتبر الإندماج أبرز وسيلة تلجأ إليها بعض المؤسّسات لتعزيز وضعيّتها الإقتصادية والسيطرة على السوق، ويهدف المشرّع من وراء هذه العملية إلى حماية المؤسسات الآيلة للزوال من خلال السماح له بالإستمرار في ممارسة نشاطها داخل كيان جديد، ولقد أولى المشرّع أهمية كبيرة للإندماج إذ لم يتطرّق إليه في قانون المنافسة فحسب، بل تناوله من قبل بموجب القانون التجاري والذّي تنص المادّة 744 منه على أنّه: " للشركة ولو في حالة تصفيتها، أن تدمج في شركة أخرى أو أن تساهم في تأسيس شركة جديدة بطريقة الدمج.

كما لها أن تقدم ماليتها لشركات موجودة أو تساهم معها في إنشاء شركات جديدة بطريقة الإدماج أو الإنفصال.

كما لها أخيرا أن تقدم رأسمالها لشركات جديدة بطريقة الإنفصال.".

ونلاحظ استعمال المشرّع لعبارة " الشركة " في القانون التجاري، بينما يستعمل عبارة "المؤسسة " في قانون المنافسة، ويرجع السبب في ذلك في رغبته في توسيع نطاق القواعد القانونية للممارسات المقيّدة للمنافسة إذ يعتبر مصطلح المؤسسة أوسع من الشركة حيث يقصد بالشركة الشخص المعنوي، بينما يُطبق مفهوم المؤسسة على الشخص الطبيعي والمعنوي على حدّ السواء.[2]

[1] Michel GLAIS, *Concentration des entreprises et droit de la concurrence*, Economica, Paris, France, 2010, p. 325.
[2] L. ARCELIN, *op. cit*., p. 39

ويقصد بالإندماج " عقد بمقتضاه تنضم شركة تجارية أو أكثر إلى شركة أخرى، فتزول الشخصية المعنوية للشركة المندمجة، وتنقل أصولها وخصومها إلى الشركة الدامجة، أو تمتزج بمقتضاه شركتان أو أكثر، فتزول الشخصية المعنوية لكلتيهما وتنتقل أصولهما وخصومهما إلى شركة جديدة"[1].

كما يعرّف البعض الإندماج بأنّه عبارة عن إتّفاقية تتّحد بمقتضاها شركتين قائمين في شركة واحدة تتمتّع بشخصيّة معنوية في اتخاذ إجراءات تأسيس شركة جديدة، أو تنحل الشركة المندمجة في الشركة الدامجة[2].

نلاحظ من خلال التعريفات السابقة بأنّ عملية الإندماج تتجسّد في تأسيس مؤسّستين مستقلتين[3] أو أكثر لكيان قانوني واحد، ممّا يؤدّي إلى إلغاء الشخص القانوني المنحل.

ويتم الإندماج عن طريق العقد، وغالبا ما تسبق التعاقد مرحلة تفاوضية بين المؤسسات المعنية نظرا لأهميّة عملية التجميع الإقتصادي وأثره على المؤسسات المندمجة. وتحتفظ الشركة الدامجة على كيانها القانوني المستقل بينما تفقد الشركة المندمجة كيانها القانوني الذي ينحل بمجرد ضمّها إلى الشركة الدامجة، فبمجرّد قيام عملية الإندماج تنتقل جميع عناصر الشركة المندمجة إلى الشركة الدامجة لتاسيس كيان قانوني واحد.[4]

ويرى البعض[5] بأنّه تقتضي عملية الإندماج دمج المؤسسات الإقتصادية لمشاريعها أو تأسيس إدارة موحّدة سواء أدّى ذلك إلى إنشاء شخص معنوي جديد أو لا.

وعليه، يمكن أن يتجلّى هذا الإندماج من خلال إمتصاص مؤسّسة معيّنة ويعتبر هذا النوع من الإندماج الأكثر شيوعا لقلّة تكاليفه مقارنة بتلك المتعلّقة بإنشاء مؤسسة جديدة، ويتحقّق من خلال انحلال الشخصية المعنوية لمؤسسة معينة والتي تسمّى بالمؤسسة المندمجة في شخصيّة معنوية لمؤسسة أخرى والتي تسمى المؤسسة الدامجة، فتنقضي المؤسسة المندمجة بسبب زوال شخصيتها المعنوية[6].

---

[1] حسني المصري، اندماج الشركات وانقسامها دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والقانون المصري، طبعة أولى، مطبعة حسان، القاهرة، مصر، 1986، ص. 36.

[2] أحمد محمد محرز، إندماج الشركات من الوجهة القانونية (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، مصر، 1997، ص. 09.

[3] إذ تعتبر إستقلالية المؤسّسات شرطا من شروط قيام المنافسة الفعلية.

[4] حسني المصري، المرجع السابق، ص. 37.

[5] حسام الدين عبد الغني، النظام القانوني لاندماج الشركات التجارية، الطبعة الاولى، عويدات للنشر والطباعة، بيروت، 1998، ص. 42.

[6] عبد الحميد الشواربي، موسوعة الشركات التجارية (شركات الأشخاص والأموال والإستثمار)، منشأة المعارف، مصر، 2003، ص. 109.

كما يمكن أن يتحقّق الإندماج من خلال إجتماع مؤسستين أو أكثر من أجل إنشاء مؤسّسة جديدة تتمتّع بالشخصية المعنوية، فتزول بذلك كل من المؤسسة الدامجة والمندمجة غير أنّ المؤسسة الجديدة تبقى مسؤولة عن جميع الديون التي انتقلت إليها، وذلك حماية لحقوق الغير[1].

ويخضع هذا النوع من الإندماج إلى المراقبة لأنّه يؤدي إلى إنشاء إدارة موحّدة قد تؤدي قراراتها إلى تقييد المنافسة من أجل تعزيز الوضعية الإقتصادية للمؤسسة الجديدة في السوق.

2- ممارسة المراقبة على مؤسسّة أو عدّة مؤسّسات:

قد ينشأ التجميع الإقتصادي من خلال ممارسة مؤسّسة المراقبة على مؤسّسة أو مؤسّسات أخرى، ويركّز المشرّع الجزائري في مجال التجميعات الإقتصادية على مفهوم السيطرة الحاسمة لشركة على شركة أخرى، إذ تنص المادة 16 من الأمر رقم 03-03 على أنّه: "يقصد بالمراقبة المذكورة في الحالة 02 من المادة 15 أعلاه، المراقبة الناتجة عن قانون العقود أو عن طرق أخرى تعطى بصفة فردية أو جماعية حسب الظروف الواقعة إمكانية ممارسة النفوذ الأكيد والدائم على نشاط المؤسسة، لاسيما فيما يتعلق بما يلي:

- حقوق الملكية أو حقوق الإنتفاع على ممتلكات مؤسسة أو جزء منها،

- حقوق أو عقود مؤسسة التي يترتب عليها النفوذ الأكيد على أجهزة المؤسسة من ناحية تشكيلها أو مداولاتها أو قراراتها.".

وقد تتجسّد سيطرة مؤسّسة على أخرى من خلال شراء أسهم فيها أو امتلاك كل أ جزء من أملاكها عن طريق عقد بيع، أو من خلال اكتسابها لحق الإنتفاع منها من خلال عقد تأجير التسيير مثلا او عقد الترخيص باستغلال براءة إختراع، أو من خلال تدخّله في تسيير واتّخاذ القرارات المتعلّقة بها. ويكمن الفرق بين هذا الشكل من التجميع وبين الإندماج في احتفاظ المؤسّسة المراقَبة باستقلالها القانوني رغم فقدانها للإستقلالية الإقتصادية من خلال الرقابة الممارسة عليها من طرف مؤسّسات أخرى.[2]

[1] Michel GLAIS, *op. cit*., p. 330.

[2] Michel GLAIS, *op. cit*., p. 334.

ولقد نصّ القانون التجاري كذلك على هذا النوع من التجميع إذ تنص المادة 731 منه على أنّه: " تعدّ شركة مراقبة لشركة أخرى قصد تطبيق أحكام هذا القسم:

– عندما تملك بصفة مباشرة أو غير مباشرة جزءا من رأسمال لها يخوّل لها أغلبية الأصوات في الجمعيات العامة لهذه الشركة.

– عندما تملك وحدها أغلبية الأصوات في هذه الشركة بموجب إتفاق مع باقي الشركاء الآخرين أو المساهمين على ألا يخالف هذا الإتفاق مصالح الشركة.

– عندما تتحكّم في الواقع بحقوق التصويت التي تملكها، في قرارات الجمعيات العامة لهذه الشركة.".

ونلاحظ من استقراء هذه المادة أنّ المشرّع ركّز على حق الشركة في التصويت في الشركة المراقبَة، ويتم اكتساب حق التصويت من خلال شراء أسهم أو مقايضته بحقوق مقابلة.

ويطلق على الشركة التي تمارس رقابة على شركة أو شركات أخرى ب"الشركة القابضة" بينما تسمى الشركة التي تمارس عليها الرقابة بالشركة "التابعة"، وتتميّز الشركة التابعة عن الفرع في استقلاليتها القانونية على عكس الفرع الذي لا يتمتّع بهذه الإستقلالية التي تتحكّم فيها الشركة الأم.[1]

كما يركّز القانون التجاري في المراقبة على السيطرة المالية، بينما يشمل قانون المنافسة السيطرة الإقتصادية من خلال هيمنة المؤسسات المعنية على السوق.

3- إنشاء مؤسسة مشتركة:

لقد تطرّقت الفقرة الثالثة من المادة 15 من الأمر رقم 03-03 إلى هذا النوع كصورة من صور التجميع الإقتصادي، ويعرّف البعض[2] المؤسسة المشتركة بأنّها علاقة تجمع بين مؤسستين مستقلّتين أو أكثر تهدف إلى تقديم تسهيلات أو خدمات لمؤسسة معينة، من أجل تحقيق مصلحة إقتصادية مشتركة لمدة زمنيّة محدّدة. وتنشأ هذه المؤسسة من خلال تحويل رؤوس أموال مملوكة لمؤسستين أو أكثر إلى هذه المؤسّسة من أجل إنشاء مشروع إقتصادي جديد.

[1] حسام الدين عبد الغني، المرجع السابق، ص. 48.

[2] أسامة فتحي عبادة، النظام القانوني لعمليات التركيز الإقتصادي في قانون المنافسة، دار الفكر والقانون، مصر، 2014، ص. 89.

ويتمّ إنشاء المؤسسة المشتركة عادة من قِبل مؤسّستين متنافستين من أجل تحقيق مصلحة مشتركة في مجال الإنتاج أو التوزيع، فتبقى هذه المؤسّسة تحت رقابة المؤسّستين باعتبارها فرع لهما غير أنّها تظهر في السوق كمؤسسة مستقلّة تتنافس مع باقي المؤسّسات[1]. وغالبا ما يتم اللّجوء إلى تأسيس مؤسسة مشتركة من قِبل مؤسسّتين مستقلّتين بهدف التعاون بينهما لبسط هيمنتها الإقتصادية على السوّق المعنيّة، مع الحدّ من المنافسة فيما بينها والمحافظة على استقلاليّتها القانونية والإقتصادية[2] أو بهدف اقتسام الأسواق، مما يؤدّي إلى تقييد المنافسة بالنسبة لباقي المؤسسات المتواجدة في السوق ، لذلك يخضع هذا النوع من التجميع إلى رقابة مجلس المنافسة بهدف ضبط السوق.

الفرع الثاني: شروط وإجراءات الرقابة على التجميعات الإقتصادية

يجب توافر بعض الشروط لممارسة الرقابة على التجميع الإقتصادي والمتمثّلة في تقييده للمنافسة في السوق المعنية وتجاوزه للحد القانوني المقرّر له، وبعد توافر هذه الشروط تتّبع المؤسسات المعنية بعض الإجراءات القانونية قبل ممارستها لعملية التجميع وتتمثل في تقديم طلب لدى مجلس المنافسة الذي يبت بعدها فيه إما بالقبول أو الرفض.

أوّلا: شروط الرقابة على التجميعات الإقتصادية

لا تخضع التجميعات الإقتصادية القائمة من قِبل المؤسّسات للرقابة إلا في حالة تقييدها للمنافسة في السوق المعنيّة، بالإضافة إلى تجاوزها للحد القانوني.

1- تقييد التجميع الإقتصادي للمنافسة في السوق المعنيّة:

لا تشكّل التجميعات الإقتصادية على غرار باقي الممارسات[3] تصرّفات محظورة إلا في حالة تقييدها للمنافسة من خلال تقليص عدد المتنافسين في السوق أو الحدّ من حريّتهم التنافسيّة. وتنص المادة 17 من الأمر رقم 03-03 المتعلّق بالمنافسة بأنّه: " كل تجمع من شأنه المساس بالمنافسة، ولاسيما بتعزيز وضعية هيمنة مؤسسة على سوق ما، يجب أن يقدّمه أصحابه إلى مجلس المنافسة الذي يبت فيه في أجل ثلاثة أشهر."

[1] L. ARCELIN, *op. cit.,* p. 33.

[2] محمد شريف كتو، المرجع السابق، ص. 211.

[3] المنصوص عليها في المواد 6،7،10، 11، 12 من الأمر رقم 03-03 المتعلّق بالمنافسة.

ولا يُفهم من نص المادة استبعاد المشرّع لباقي الممارسات كالإتّفاقات أو وضعية التبعية الإقتصادية من التطبيق من خلال تركيزه على وضعية الهيمنة، بل تشير عبارة "لاسيما" إلى إمكانية تطبيق هذه المادة على جميع الممارسات التي من شأنها المساس بالمنافسة، غير أنّه تعتبر وضعية الهيمنة الهدف المنشود من قِبل المؤسسات القائمة بالتجميع الإقتصادي، إذ غالبا ما تلجا المؤسسات إلى هذه الممارسة لتعزيز وضعيتها الإقتصادية في السوق مقارنة بباقي منافسيها.

2- تجاوز الحدّ القانوني:

حدّد المشرّع الجزائري عتبة لا يجوز للمؤسسات القائمة بالتجميع الإقتصادي بتجاوزها نظرا لتقييدها للمنافسة، إذ تنصّ المادة 18 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنّه:" تطبّق أحكام المادة 17 أعلاه، كلما كان التجميع يرمي إلى تحقيق حدّ يفوق 40% من المبيعات أو المشتريات المنجزة في سوق معينة.". وعليه، في حالة تجاوز التجميع الإقتصادي لنسبة 40% من العرض والطلب في السوق المعنية يجب على المؤسسات المعنية تبليغ مجلس المنافسة من أجل الحصول على ترخيص للممارسة هذا التجميع، وتترك السلطة التقديرية لمجلس المنافسة في تحديد معايير الهيمنة.[1]

ثانيا: إجراءات الرقابة على التجميعات الإقتصادية

يتوجب على المؤسّسات المعنية تقديم طلب لدى مجلس المنافسة بهدف الحصول على ترخيص لممارسة التجميع الإقتصادي، ثم يفصل مجلس المنافسة في هذا الطلب سواء بالقبول أو الرفض بعد دراسة محتواه.

1- تقديم طلب ترخيص لدى مجلس المنافسة:

تنصّ المادة 17 من الأمر رقم 03-03 على ضرورة تقديم طلب ترخيص لدى مجلس المنافسة من طرف المؤسسات الراغبة في القيام بتجميع إقتصادي، ولا يمكن للمؤسسات المعنية ممارسة التجميع دون الحصول على ترخيص من قِبل مجلس المنافسة. ويجب أن يتضمّن الطلب جميع المعلومات المتعلّقة بالمؤسسات المعنية بالإضافة إلى تحديد شكل التجميع الإقتصادي[2].

[1] وهي نفس المعايير التي تطرقنا إليها سابقا عند دراستنا لوضعية الهيمنة.

[2] انظر المرسوم التنفيذي رقم 05-219 يتعلّق بالترخيص لعمليات التجميع، المؤرخ في 22 يونيو 2005، يتعلق بالترخيص لعمليات التجميع، ج. ر. الصادرة في 22 يونيو 2015، ع. 43.

وتُمنح لمجلس المنافسة مهلة ثلاثة أشهر للبت في طلب الترخيص لعملية التجميع، ويترتّب على هذا الإجراء أثر موقف، إذ لا يمكن للمؤسّسات المعنية أن تتخذ ايّ تدبير خلال هذه المهلة إلا بعد صدور قرار مجلس المنافسة، ويهدف المشرّع من وراء الأثر الموقف لطلب الترخيص إلى حماية باقي المتنافسين المتواجدين في نفس السوق من الأثر المقيّد للمنافسة الناتج عن التجميع الإقتصادي.

وفي حالة عدم احترام المؤسسات المعنية لهذا الإجراء يمكن أن يتدخّل مجلس المنافسة إما تلقائيا أو بعد إخطاره من قِبل الهيئات أو الأشخاص المؤهّلة لذلك، وتُطبّق عليها عقوبات ردعية نصت عليها المادة 61 من الأمر رقم 03-03 بقولها: " يعاقب على عمليات التجميع المنصوص عليها في المادة 17 أعلاه والتي أنجزت بدون ترخيص من مجلس المنافسة بغرامة مالية يمكن أن تصل إلى 7% من رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة ضد كل مؤسسة هي طرف في التجميع أو ضد المؤسسة التي تكونت من عملية التجميع.".

2- قرار مجلس المنافسة في منح الترخيص لعملية التجميع:

يمكن أن يقبل مجلس المنافسة طلب الترخيص أو يرفضه، كما يمكن أن يقبله لكن وفق شروط معينة وهذا ما نصت عليه صراحة المادة 19 من الأمر رقم 03-03 بقولها: " يمكن مجلس المنافسة أن يرخص بالتجميع أو يرفضه بمقرر معلل، بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة.

ويمكن أن يقبل مجلس المنافسة التجميع وفق شروط من شأنها تخفيف آثار التجميع على المنافسة، كما يمكن المؤسسات المكونة للتجميع أن تلتزم من تلقاء نفسها بتعهدات من شأنها تخفيف آثار التجميع على المنافسة.

يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة.".

وعليه، يمكن لمجلس المنافسة قبول طلب الترخيص في حالة تأكّده من عدم تقييد التجميع الإقتصادي بالمنافسة بشكل كلي، كما يمكن أن يتجسد قراره في شكل قبول مشروط كأن يطلب مجلس المنافسة من المؤسسات بتعديل بعض البنود التعاقدية، كذلك يمكن أن يرفض مجلس المنافسة منح الترخيص لعملية التجميع لكونها تقيّد المنافسة بشكل محسوس، ويجب أن يكون رفضه معللّا بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة.

ويمكن للمؤسسات المعنية الطعن في قرار مجلس المنافسة أمام مجلس الدولة، على خلاف باقي الممارسات المقيّدة للمنافسة التي يتم الطعن في قرار الرفض أمام مجلس قضاء الجزائر، غير أنّه لم يحدد إجراءات الطعن أمام

مجلس الدولة لذلك يتم الإستناد إلى قواعد قانون الإجراءات المدنية والقضائية في هذا المجال. كما لم ينصّ المشرّع على إمكانية الطعن في قرار قبول مجلس المنافسة لعملية التجميع من قِبل المؤسسات المتضرّرة من هذا التجميع، ممّا يحيلنا إلى تطبيق المادة 143 من الدستور والتي تخوّل القضاء الطعن في قرارات السلطات الإدارية دون حصرها في قرارات الرفض.

كما يمكن للحكومة في حالة رفض مجلس المنافسة لترخيص عملية التجميع أن ترخّص به تلقائيا أو بناء على طلب المؤسسات المعنية من أجل تحقيق المصلحة العامة، حيث تنص المادة 21 من الأمر رقم 03-03 على أنّه: " يمكن أن ترخص الحكومة تلقائيا، إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك، أو بناء على طلب الأطراف المعنية، بالتجميع الذي كان محل رفض من مجلس المنافسة، وذلك بناء على تقرير الوزير المكلّف بالتجارة والوزير الذي يتبعه القطاع المعني بالتجميع.".

وتنصّ المادة 21 مكرر من الأمر رقم 03-03[1] على أنّه: " ترخص تجميعات المؤسسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي.

بالإضافة إلى ذلك، لا يطبّق الحد المنصوص عليه في المادة 18 أعلاه على التجميعات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي لاسيما إلى تطوير قدراتها التنافسية أو تساهم في تحسين التشغيل أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق.

غير أنّه، لا تستفيد من هذا الحكم سوى التجميعات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة وفقا للشروط المنصوص عليها في المواد 17 و19 و20 من هذا الأمر.".

يفهم من استقراء هذه المادة أنّه يمكن إعفاء بعض التجميعات الإقتصادية من الحظر حتى في حالة تقييدها للمنافسة شريطة وجود نص تشريعي أو تنظيمي يبرّرها أو من خلال مساهمتها في التقدّم الإقتصادي وتحسين التشغيل، وذلك بعد حصولها على ترخيص مسبق من قِبل مجلس المنافسة.

ونلاحظ أن المشرّع الجزائري طبّق على التجميعات الإقتصادية نفس نظام الإعفاء المطبّق على باقي الممارسات المقيّدة للمنافسة المنصوص عليه في المادة التاسعة من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة. وعليه، لا تعتبر التجميعات الإقتصادية التي تجاوزت الحد القانوني لها محظورة عندما تنتج عن تطبيق نصّ تشريعيّ أو

[1] المدرجة بموجب المادة الثامنة من القانون رقم 08-12 المعدّل والمتمّم للأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة.

تنظيميّ، ولذلك يمكن للمؤسسات المعنيّة الإستناد إلى وجود قانون مرسوم تنفيذي شريطة اتخاذه تطبيقا له، كما يُرخّص للتجميعات التي تهدف إلى تحقيق التقدّم الإقتصادي.

ورغم أنّ المشرّع الجزائري لم يبيّن لنا الفرق بين إجراء الترخيص وإجراء التصريح بعدم التدخل(السالف الذكر)، إلاّ أنّه يرى البعض يكون الترخيص في حالة وجود ممارسة محظورة لكن تكون نتائجها إيجابية على السوق، بينما يطبّق التصريح بعدم التدخل في حالة وجود ممارسة محظورة يكون أثرها سلبيّ على السوق لكن بشكل ضئيل.[1]

ونشير إلى انّه يستشار مجلس المنافسة في كلّ مشروع نص تشريعي أو تنظيمي يتعلق بالمنافسة[2]، باعتباره خبيرا اقتصاديا.

الفصل الثاني: مجلس المنافسة

يعتبر مجلس المنافسة حسب المادة 23 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية القانونية والإستقلال المالي، وتوضع لدى الوزير المكلف بالتجارة ويكون مقرّها في مدينة الجزائر. ويتكون مجلس المنافسة من 12 عضوا يتم تعيين رئيسه ونائب رئيسه والأعضاء الآخرون بموجب مرسوم رئاسي، ويعيّن لدى المجلس أمين عام ومقرّر عام وخمسة مقرّرين، ولا تصح جلسات المجلس إلا بحضور ثمانية أعضاء على الأقل.

ويلعب مجلس المنافسة دورا جوهريا في ضبط السوق من خلال مكافحة الممارسات المقيّدة للمنافسة، كما يلعب دورا استشاريا إذ يتمتع مجلس المنافسة بسلطة الاقتراح وإبداء الرأي في كل تدبير يتعلق بالسير الحسن للمنافسة. ويمكن استشارته من طرف الحكومة أو الجماعات المحلية والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية وكذا جمعيات المستهلكين[3] والقضاة في القضايا الإقتصادية باعتباره خبيرا في هذا المجال. كما يمكن له اتخاذ كل تدبير في شكل تعليمة أو منشور ينشر في النشرة الرسمية للمنافسة. وعلاوة على ذلك، يلعب مجلس المنافسة دورا ردعيا من خلال إجراء التحقيقات اللازمة في مجال الممارسات المقيّدة لمنافسة وكذا توقيع العقوبات المقررة لها.

[1] Zouaimia Rachid, Le droit de la concurrence, éd. Belkaise, Algérie, 2012, p. 63.

[2] المادة 36 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة.

[3] المادة 35 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة.

وتأسيسا لما سبق، سنتطرّق أوّلا إلى إجراءات التحقيق التي يقوم بها مجلس المنافسة في مجال الممارسات المقيّدة للمنافسة، ثم نتعرّف على العقوبات الردعية المقرّرة من قِبله في هذا المجال.

المبحث الأوّل: إجراءات التحقيق من طرف مجلس المنافسة

تشكّل الممارسات المقيّدة للمنافسة تصرّفات من شأنها تقييد المنافسة في السوق والإضرار بالأعوان الإقتصاديّين، لذلك تدخّل المشرع الجزائري لحظرها ومعاقبة كل شخص يحاول عرقلة السير الحسن للمنافسة وذلك من خلال العقوبات الردعية الصّارمة التي يوقّعها مجلس المنافسة. غير أنّه يقوم هذا الأخير أوّلا بإجراءات التّحقيق اللاّزمة للكشف عن الممارسات المحظورة من أجل توقيع العقوبة على القائمين بها.

و يمكن لمجلس المنافسة فتح إجراءات التحقيق إمّا بصفة تلقائية أو بعد إخطاره من قِبل الهيئات المعنيّة.

المطلب الأول: إخطار مجلس المنافسة

يتدخّل مجلس المنافسة للفصل في القضايا المتعلّقة بالممارسات المقيّدة للمنافسة بعد إخطاره بوجود هذه الأخيرة من طرف الأشخاص المؤهّلة لذلك، كما يمكن أن يتدخل مجلس المنافسة من تلقاء نفسه دون انتظار إخطاره من طرف الجهات المعنية، وذلك من أجل سرعة مكافحة الممارسات المقيّدة للمنافسة. ويُعتبر الإخطار المحرّك الرّئيسي للنّزاع المتعلّق بالممارسات المقيّدة للمنافسة، وسنتعرّف على إخطار مجلس المنافسة من طرف الجهات المؤهّلة قانونا، ثم سنتطرّق إلى الإخطار التلقائي لمجلس المنافسة.

الفرع الأوّل: إخطار مجلس المنافسة من طرف الأشخاص المؤهّلة قانونا

لقد حدّد المشرّع الأشخاص المؤهّلة لإخطار مجلس المنافسة بالممارسات المحظورة من خلال المادة 44 من الأمر رقم 03-03 في فقرتها الأولى والتي تنصّ على أنّه: " يمكن أن يخطر الوزير المكلف بالتجارة مجلس المنافسة. ويمكن للمجلس أن ينظر في القضايا من تلقاء نفسه أو بإخطار من المؤسسات أو بإخطار من الهيئات المذكورة في الفقرة 2 من المادة 35 من هذا الأمراذا كانت لها مصلحة في ذلك.".

ويظهر من استقراء هذا النص أنّ المشرّع يسمح لكلّ من الوزير المكلّف بالتّجارة والمؤسّسات والهيئات المذكورة في المادّة 35 فقرة 2 من نفس الأمر، والمتمثّلة في الجماعات المحليّة والهيئات الإقتصادية والمالية والجمعيّات المهنيّة والنقابيّة وكذلك جمعيات المستهلكين بإخطار مجلس المنافسة بالممارسات المقيّدة للمنافسة، كما يمكن

لمجلس المنافسة أن ينظر في القضايا من تلقاء نفسه في حالة إكتشافه للممارسات المقيّدة للمنافسة بنفسه ودون إخطاره من طرف الغير، ومن الملاحظ أنّ هذه القائمة وردت على سبيل الحصر لا على سبيل المثال.

أوّلا: إخطار مجلس المنافسة من طرف الوزير المكلّف بالتّجارة

يسهر الوزير المكلّف بالتّجارة على تحقيق المصلحة الإقتصادية العامّة ولذلك منح له المشرّع الحقّ في إخطار مجلس المنافسة عن المخالفات التّي ترتكبها المؤسّسات و التّي من شأنها المساس بالمنافسة في السّوق. وتتولّى المصالح المكلّفة بالتّحقيقات الإقتصادية إعداد تقرير حول وقائع المخالفة بعد الإنتهاء من التّحقيق فيها، ثم تُرسله في ستّ نسخ إلى المفتشيّة المركزيّة للتّحقيقات الإقتصادية وقمع الغش مرفوقا برسالة الإحالة التي تتضمّن عرضاً وجيز للوقائع وكذلك رأي المصلحة المكلّفة بالتّحقيقات الإقتصادية، ثم تقوم بعد ذلك المفتشيّة المركزيّة بإحالة الملف إلى مديريّة المنافسة لدى وزارة التّجارة، وفي حالة توافر الشّروط الشّكلية والموضوعية يتم الإخطار الوزاري لمجلس المنافسة.[1]

ثانيا: إخطار مجلس المنافسة من طرف المؤسّسات

يمكن لكل مؤسّسة إخطار مجلس المنافسة عن كل تصرّف محظور سواء بصفتها ضحيّة لهذا الأخير أو بهدف الإستفادة من التخفيض من العقوبة، في حالة ما إذا كانت هي طرفا في الممارسة المحظورة.[2] ورغم أنّ المشرّع لم ينصّ صراحة على إمكانية إخطار مجلس المنافسة بهدف الإستفادة من هذا الإجراء، إلاّ أنّ التفسير الموسّع للمادة 44 من الأمر 03-03 يسمح للمؤسّسات بإلتماس مجلس المنافسة مهما كان هدفها خصوصا أنّه يعترف صراحة بهذا الإجراء في المادّة 60 من نفس الأمر.

ثالثا: إخطار مجلس المنافسة من طرف جمعيات المستهلكين

يعتبر المستهلك عاملا أساسيا في السّوق أين تعرض المؤسّسات منتوجاتها وخدماتها بهدف الإستفادة منها من قِبل المستهلكين، غير أنّ المساس بالمنافسة في السوق قد يؤدّي إلى الإضرار بالمستهلك بالدّرجة الأولى، خاصّة عندما تتعلّق الممارسة بارتفاع أسعار المنتوجات أو تحديدها لمنع انخفاضها. لذلك يسمح المشرّع الجزائري بتمثيل المستهلكين من طرف جمعيات من أجل حماية مصالحهم. ولقد اعترف المشرع الجزائري بجمعيات حماية المستهلك

[1] محمد تيورسي، المرجع السابق، ص. 178.

[2] وهذا ما يعرف بإجراء الرافة والذي سنتطرّق إليه لاحقا في العقوبات المقررة من قِبل مجلس المنافسة.

لأوّل مرّة بموجب القانون رقم 89-02 المتعلق بالقواعد العامّة لحماية المستهلك[1]، وتعرّض في الفصل السّابع منه إلى مهام وتنظيم جمعيات حماية المستهلكين، والتّي عرّفتها المادّة 21 منه بأنها: " ....كل جمعية منشأة طبقا للقانون، تهدف إلى ضمان حماية المستهلك من خلال اعلامه و تحسيسه و توجيهه و تمثيله..." . وعليه تلعب جمعيات المستهلكين دورا جوهريّا في تمثيل المستهلكين أمام الجهات المختصة سواء القضائية منها أو الادارية.

رابعا: إخطار مجلس المنافسة من طرف الجماعات المحلية

تُطبّق أحكام قانون المنافسة على تصرّفات الجماعات المحلية عند ممارستها لنشاط إقتصادي، شريطة إنفصال نشاطها عن صلاحيّاتها المتعلّقة بالمرفق العام. ويرى جانب من الفقه[2] بأنّه " إذا كانت الهيئة تهدف إلى تحقيق الربح، فهي تأخذ الطابع التّجاري والصّناعي. بينما إذا كانت ترمي إلى تحقيق المنفعة العامة في ميدان من ميادين الحياة الوطنية، فتعد هذه الهيئة ذات الطّابع الإداري". كما يؤكد البعض[3] على أنّه بمجرد تدخّل الجماعات المحليّة في الإقتصاد، بنفس شروط الشّخص الخاص، تُفرض عليها نفس القواعد بما فيها قواعد المنافسة، فلا يُعتبر التّصرف الإداري محظورا إلّا في حالة ما إذا سمح بخرق القانون من قِبل مؤسّسة[4].

وتأخذ الجماعات المحلية شكل مؤسّسات عموميّة بمجرّد ممارستها لنشاط إقتصادي، و تُعرّف المؤسّسة العموميّة في التّشريع الجزائري[5] بأنها: " شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام، أغلبية رأس المال الإجتماعي مباشرة أو غير مباشرة. و هي تخضع للشريعة العامة" . ويُعرّفها البعض[6] بأنها أشخاص معنوية ذات طابع صناعي وتجاري والتي لا يخضع رأسمالها ، كلّه أو أغلبه ، للتملّك الخاصّ وتكون في وضعية التّبعية العمومية.

ويجب إخضاع الأشخاص العمومية، أي كلّ من إدارات الدولة والهيئات المكلّفة بمهمّة المرفق العام، لقواعد المنافسة بمجرّد ممارستها لنشاط إقتصادي بصفة مستقلّة عن تحقيقها للمنفعة العامّة، وذلك بهدف تحقيق المساواة

---

[1] الصادر في 7 فيفري 1989، ج. ر. الصادرة في 8 فيفري 1989، ع. 6 ، والملغى بموجب القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المؤرخ في 25 فيفري 2009، ج. ر. الصادرة في 8 مارس 2009، ع.15، ص. 12.

[2] ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص. 362.

[3] D.Berlin, *Les actes de puissance publique et le droit de la concurrence*, A.J.D.A. n° 4, Dalloz, France,1995, p. 259.

[4] Michel GLAIS, *op. cit*., p. 330.

[5] المادة الثانية من الأمر رقم 01-04 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها وخوصصتها، ج. ر. 23 أوت 2001، ع. 47.

[6] J.DUFAU, *Les entreprises publiques*, éditions de l'actualité juridique, Paris, France, 1973, p. 54.

بين الأعوان الإقتصاديين في مجال المنافسة دون التّمييز بين الأشخاص العامّة والخاصّة[1]. وعليه، يجب تطبيق قواعد المنافسة على جميع الأشخاص دون استثناء بما فيها الأشخاص العامّة نظرا لإمكانية إرتكابها لتصرفات مقيّدة للمنافسة ، بهدف تحقيق مبدأ حرية المنافسة ومبدأ المساواة .

وتخضع الأنشطة الإقتصادية للأشخاص العمومية لرقابة القاضي العادي بدلًا من القاضي الإداري مثلها مثل الأشخاص الخاصة، ويُعدّ قرار المحكمة العليا في غرفتها الإدارية المؤرَخ في 14 فيفري 1969 والمتعلّق بقضية الديوان الوطني للإصلاح الزراعي أبرز مثال في هذا المجال. فلقد ذهبت المحكمة العليا إلى أنَه : " من الثابت أنَ الديوان الوطني للإصلاح الزراعي ، هو مؤسسة عامة ذات صفة صناعية وتجارية ، و أنَه تطبيقا لأحكام المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية ، لا يحق للمجلس القضائي للجزائر الفاصل في المواد الإدارية أن ينظر بصورة صحيحة في دعوى مُوجَهة ضدّ هذه المؤسسة "[2].

ولكن عندما تمارس الأشخاص العمومية صلاحيات السلطة العامة في إطار مهمّتها العادية، فتكون في هذه الحالة أجنبية عن كل نشاط إقتصادي سواء تعلق الأمر بالإنتاج أو التوزيع أو الخدمات. ولا تخضع لقواعد المنافسة لأنّ الدولة تتصرّف في هذه الحالة بصفتها سلطة عمومية وليس بصفتها عونا إقتصاديا. أو بمعنى آخر، يُشترط لاستبعاد الحظر الوارد عن المؤسسات العمومية أن تتدخَل هذه الأخيرة بصفتها عميلا عموميا وسلطة عمومية[3].

وقد تمارس الأشخاص العموميَة نشاطا إقتصاديا مقيّدا للمنافسة لكن في نطاق السّلطة العادية المخوَلة لها والمتمثلة في تحقيق المصلحة العامَة فيكون ذلك في إطار مُزدوج، نشاط يخضع للسوق من جهة وأجنبي عنها من جهة أخرى. فتُطبَق في هذه الحالة أحكام قانون المنافسة إلّا في حالة ما إذا كان يُعدّ هذا النشاط ضروريا لتحقيق المصلحة العامَة المنشودة. أما في حالة إمكانية تحقيق هذه المصلحة دون اللجوء إلى النشاط الإقتصادي المقيّد للمنافسة فتكون الممارسة منافية لقواعد المنافسة[4].

---

[1] P. Delvolve, *Droit public de l'économie*, Dalloz, Paris, France, 1998, n° 92, p. 926.

[2] المحكمة العليا، غ. إ.، 14 فيفري 1969، السيد ب/ الديوان الوطني للإصلاح الزراعي، حولية القضاء، 1969، مشار إليه من طرف ن. اللباد: القانون الإداري، الجزء الثاني " النشاط الإداري"، طبعة أولى، اللباد، الجزائر، 2004، ص. 343.

[3] J. DUFAU, *op. cit*., p. 56.

[4] M.A. Frison- ROCHE, M.S. PAYET, *op. cit*., p. 69, n° 72.

وقد يتجسد سلوك السلطة العامة المقيّد للمنافسة من خلال إخضاع ممارسة نشاط معين إلى قيود كميّة، مما يُشكّل حاجزا لدخول السوق من قبل أعوان جُدد والسّماح بالإحتفاظ بالعدد المحدود من المؤسّسات المتواجدة في السّوق، أو من خلال فرض ممارسات مُوحَدة في مجال الأسعار أو شروط البيع وهذه هي الممارسة الأكثر شيوعا[1].

ونظرا لتمتّع كل من الولاية والبلدية بالشّخصية المعنوية التي تسمح لها بابرام عقود طبقا لقانون الصفقات العمومية مما يضفي عليها الطابع التنافسي، فإنّ القانون يسمح لها بإخطار مجلس المنافسة عن الممارسات المقيّدة للمنافسة عندما تمسّ هذه الأخيرة بالمصالح المكلّفة بحمايتها.

خامسا: إخطار مجلس المنافسة من طرف الجمعيات النقابية

يمكن للجمعيات النقابية إخطار مجلس المنافسة عن كل تصرّف محظور من شأنه المساس بالمصالح التي تمثّلها. ولقد اعتبرت في هذا الشأن سلطة المنافسة الفرنسيّة بأنّه يحقّ للجمعيات النقابيّة إخطارها عن كل ممارسة تمسّ بالمصالح الخاصّة لأعضائها، من خلال أوّل شكوى تلقّتها من طرف نقابة الأخصّائيون في النّظارات الطبيّة بتاريخ 31 أكتوبر 1990 للإخطار عن وجود تعسّف في وضعية الهيمنة في مجال بيع العدسات[2].

الفرع الثاني: الإخطار التلقائي لمجلس المنافسة

يتمتّع مجلس المنافسة بسلطة النّظر في القضايا التي تدخل ضمن إختصاصه من تلقاء نفسه عندما تشكّل ممارسات مقيّدة للمنافسة، ومن هنا تظهر صلاحيّة مجلس المنافسة الواسعة في مكافحة الممارسات المقيّدة للمنافسة من خلال تدخّله التلقائي والمباشر في حالة تواجدها دون انتظار إخطاره من طرف الأشخاص المؤهّلة قانونا لذلك.

ونشير إلى أنّه يمكن للأشخاص المذكورة أعلاه أن تلتمس مجلس المنافسة من أجل اتّخاذ تدابير مؤقّتة للحدّ من الممارسات المقيّدة للمنافسة في حالة وجود ظرف استعجالي، إذ تنصّ المادّة 46 من الأمر 03-03 على أنّه:" يمكن لمجلس المنافسة، بطلب من المدعي أو من الوزير المكلّف بالتّجارة، اتّخاذ تدابير مؤقّتة للحدّ من الممارسات المقيّدة للمنافسة موضوع التّحقيق، إذا اقتضت ذلك الظّروف المستعجلة لتفادي وقوع ضرر محدق غير ممكن إصلاحه، لفائدة المؤسّسات التذي تأثّرت مصالحها من جرّاء هذه الممارسات أو عند الإضرار بالمصلحة

[1] J. DUFAU, *op. cit.*, p. 57.
[2] M.A. Frison- ROCHE, M.S. PAYET, *op. cit.*, p. 70, n° 75.

الإقتصادية العامّة." ، ولقد تمّ إخطار مجلس المنافسة من قِبل شركة " إيماكور لمواد البناء " من أجل اتّخاذ تدابير مؤقّتة ضدّ شركة " لافارج الجزائر" التّي رفضت تحديد اتّفاق توزيع الإسمنت. وعلّلت شركة إيماكور طلبها بالخطر المتعلّق بإفلاسها و وقف نشاطها، غير أنّ مجلس المنافسة رفض طلب التّدابير المؤقّتة معلّلا قراره بعدم وجود خطر محدق بالمصلحة الإقتصادية للشركة لاسيما أنّ نشاطها لا يرتكز فقط على منتوج الإسمنت و إنّما على منتوجات متنوّعة للبناء، إضافة إلى عدم تقديم الأدلّة الكافية والقاطعة من قِبل الشركة المدعية[1].

المطلب الثاني: شروط قبول الإخطار

لا يمكن قبول الإخطار إلا في حالة توافر بعض الشروط القانونية، وسنتناول أولا الشروط الموضوعية لقبول الاخطار، ثم إلى الشروط الشكلية.

الفرع الأوّل: الشروط الموضوعية لقبول الإخطار

يُشترط لقبول الإخطار نفس الشّروط القانونيّة العامّة لرفع الدّعوى القضائية والمتمثّلة في الصّفة والمصلحة والأهليّة، غير أنّ المادّة 44 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة أضافت لقبول الإخطار من طرف مجلس المنافسة أن يدخل موضوع الإخطار في اختصاص المجلس، أي ألاّ يخرج عن إطار الممارسات المنصوص عليها في كلّ من المواد 6، 7، 10، 11، 12 من الأمر 03-03، وتتمثل هذه الممارسات في الإتّفاقات المقيّدة للمنافسة، التّعسف في وضعية الهيمنة، عقد الشّراء الإستئثاري، التّعسف في وضعية التبّعية الاقتصادية وممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسّفي. ولقد رفض مجلس المنافسة الفصل في قضيّة شركة " رونو " ضدّ شركة " سوفاك " المتعلّقة بممارسة إشهار يمس بمصلحة شركة " رونو " معلّلا قراره بعدم اختصاصه، إذ تدخل الممارسة المعنيّة في إطار الممارسات التّجارية و ليس قانون المنافسة[2].

وفي هذا الصّدد يُطرح إشكال في مجال شروط قبول الإخطار من طرف مجلس المنافسة يكمن في شرط المصلحة، فهل يحتوي شرط المصلحة في مجال المنافسة على نفس المضمون الذي يحتويه عند رفع الدّعوى القضائيّة؟

[1] قرار مجلس المنافسة رقم 2015/23 الصادر بتاريخ 19 فيفري 2015 ، مشار إليه في التقرير السنوي لمجلس المنافسة لسنة 2015، ص.45.

[2] قرار مجلس المنافسة رقم 2014/03 الصادر بتاريخ 31 أوت 2014، مشار إليه في التّقرير السنوي لمجلس المنافسة لسنة 2015، ص.47.

يتعلّق الأمر في مجال الدعاوى القضائية بالمصلحة الخاصة المباشرة، بينما يُقصد بالمصلحة في مجال المنافسة المصلحة العامة حتّى و إن لم تكن مباشرة، وكمثال على ذلك سماح المشرّع لجمعيات المستهلكين بالإخطار عن ممارسات مقيّدة للمنافسة بهدف حماية المستهلك رغم تضرّره بصورة غير مباشرة من تلك الممارسات.

الفرع الثاني: الشروط الشكلية لقبول الإخطار

يُشترط إخطار مجلس المنافسة من خلال عريضة مكتوبة تُرسل إلى رئيس المجلس وهذا ما نصّت عليه بصراحة المادّة الثّامنة من المرسوم التنفيذي رقم 11-241 الصّادر في 10 جويلية 2011 المحدّد لتنظيم مجلس المنافسة وسيره[1]. ويجب أن تتضمّن عريضة الإخطارجميع المعلومات المتعلّقة بالعارض بالإضافة إلى عناصر مُقنعة حول الوقائع المعروضة[2].

وأخيرا يُشترط لقبول الإخطار من قِبل مجلس المنافسة عدم تقادم الدّعوى ولقد حدّد القانون هذه المدّة بثلاث سنوات إذا لم يحدث خلالها أي بحث أو معاينة[3]، غير أنّه لم يحدّد تاريخ سريان مدّة التقادم.

وإذا رأى مجلس المنافسة أنّ النّزاع المرفوع أمامه يدخل ضمن اختصاصاته يباشر إجراءات التّحقيق اللاّزمة. ولقد كان المشرع الجزائري يُسند مهمّة التّحقيق في القضايا المتعلّقة بالممارسات المقيّدة للمنافسة في ظل الأمر رقم 03-03[4] إلى المقرّر فقط ، غير أنّه وسّع من خلال القانون رقم 08-12 من نطاق الأشخاص المؤهّلين للتّحقيق في المادّة 24 منه، وأصبحت هذه المهمّة توكل لكلّ من أعوان وضبّاط الشّرطة القضائية المنصوص عليهم في المادّة 14 من قانون الإجراءات الجزائية و المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصّة بالمراقبة التابّعون للإدارة المكلّفة بالتّجارة والأعوان المعنيّون التّابعون لمصالح الإدارة الجبائية والمقرّر العام والمقرّرون لدى مجلس المنافسة.

كما يمكن لسلطات الضّبط المساهمة في هذا التحقيق عندما يتعلق الأمر بنشاط موضوع تحت رقابتها وتنصّ الفقرة الثالثة من المادّة 50 من الأمر 03-03 على أنّه: " يتم التحقيق في القضايا التابعة لقطاعات نشاط موضوعة تحت رقابة سلطة ضبط بالتنسيق مع مصالح السلطة المعنية.".

---

[1] ج. ر. 13 يوليو 2011، ع. 39، ص. 19.

[2] المادة 16 من المرسوم الرئاسي رقم 96-44 المؤرخ في 17 يناير 1996 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة، ج. ر. 21 يناير 1996، ع. 5.

[3] المادة 44 من الأمر رقم 03-03 المتعلّق بالمنافسة.

[4] في المادة 50 منه.

ولقد حدّد القانون لأوّل مرّة إجراءات التّحقيق المتّبعة من أجل الكشف عن الممارسات المقيّدة للمنافسة بصفة عامّة من خلال المادتين 79 و 81 من الأمر رقم 95-06، وكان يسمح للمحقّقين بتفحّص جميع المستندات المالية والمحاسبيّة أو أيّ مستندات أخرى مهما كانت طبيعتها دون أن يُمنعوا من ذلك بحجّة السّر المهني، كما كان يسمح للمُحقّقين بدخول المحلات التجارية والمكاتب والملحقات وأيّ مكان بهدف تسهيل إجراءات التّحقيق باستثناء المحلات السّكنية. بينما اكتفى من خلال المادّة 51 من الأمر 03-03 بالوسائل الوثائقية والمعلوماتية فقط ، إذ تنصّ هذه المادّة على أنّه : " يمكن المقرر القيام بفحص كل وثيقة ضرورية للتحقيق في القضية المكلف بها دون أن يمنع من ذلك بحجة السر المهني.

ويمكنه أن يطالب باستلام أية وثيقة حيثما وجدت و مهما تكن طبيعتها وحجز المستندات التي تساعده على أداء مهامه. وتضاف المستندات المحجوزة إلى التقرير أو ترجع في نهاية التحقيق.". وبالتّالي يمكن للمقرّر أن يطلب كل المعلومات الضرورية لإجراء التّحقيق من أيّة مؤسّسة أو أيّ شخص آخر، ويحدّد الآجال التّي يجب أن تُسلّم له فيها هذه المعلومات.

غير أنّ الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة ألغى الزيارات التّحقيقية التّي كان ينص عليها سابقا رغم فعاليتها في اكتشاف الممارسات المقيّدة للمنافسة بسهولة، في حين يمكن الإستناد إلى إجراءات المعاينة والمراقبة المنصوص عليها في القانون رقم 04-02 المحدّد للقواعد المطبّقة على الممارسات التّجارية. وتسمح المادّة 52 منه للمحقّقين بالدّخول إلى المحلاّت التّجارية والمكاتب والملحقات وأماكن الشّحن أو التّخزين وإلى أيّ مكان، غير أنّه يخضع دخول المحلاّت السّكنية إلى الشروط والإجراءات المنصوص عليها في المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائيّة[1] والتي تنص على أنّه: " لا يجوز البدء في تفتيش المساكن و معاينتها قبل الساعة الخامسة (5) صباحا، ولا بعد الساعة الثامنة (8) مساء إلا إذا طلب صاحب المنزل ذلك أو وجهت نداءات من الداخل أو في الأحوال الإستثنائية المقررة قانونا..." .

كما يُلاحظ أنّ القانون الجزائري ركّز في مجال التّحقيق على الوثائق مهما كانت طبيعتها، وإمكانية طلب معلومات تخصّ الممارسة المحظورة من أيّة مؤسسة أو أيّ شخص، فيمكن أن تُطلب هذه المعلومات من قِبل مسيّر الشّركة مثلا ولا يحقّ لهذا الأخير رفض تقديم المعلومات بحجّة السر المهني لأنّ الأمر يتعلّق بالنّظام العام

[1] القانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدّل و المتمّم للأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 و المتضمن قانون الإجراءات الجزائيّة ، ج. ر. 24 ديسمبر 2006، ع. 84 .

الإقتصادي. ويعاقب القانون كلّ شخص يعرقل إجراءات التّحقيق من خلال رفض تقديمه للوثائق اللاّزمة أو منع المحقّقين من دخول الأماكن أو من خلال أيّ تصرّف معارض لمهام المحقّقين وذلك بصريح نصّ المادّة 54 من القانون رقم 04-02 والتّي تنص على أنّه: " تعتبر معارضة لمراقبة الموظفين المكلفين بالتحقيقات، و يعاقب عليها على هذا الأساس:

- رفض تقديم الوثائق التي من شأنها السماح بتأدية مهامهم،
- معارضة آداء الوظيفة من طرف كل عون إقتصادي عن طريق أي عمل يرمي إلى منعهم من الدخول الحر لأي مكان غير محل السكن الذي يسمح بدخوله طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية،
- رفض الإستجابة عمدا لاستدعاءاتهم،
- توقيف عون إقتصادي لنشاطه أو حث أعوان إقتصاديين آخرين على توقيف نشاطهم قصد التهرب من المراقبة،
- استعمال المناورة للمماطلة أو العرقلة بأي شكل كان لإنجاز التحقيقات".

وفي حالة ما إذا لاحظ مجلس المنافسة أن التّحقيق المنجز من طرف المقرّر غير كافي للفصل في النّزاع يأمر بإجراء تحقيق تكميلي ، ولقد أصدر مجلس المنافسة قرارا بشأن القضيّة المتعلّقة بشركة "سوماكس الدّولي" التّي قامت بإخطار مجلس المنافسة ضد شركة "سافكس"، أمر من خلاله مجلس المنافسة المقرّرين بإجراء تحقيق تكميلي لجمع أكبر قدر من المعلومات حول السّوق من أجل السّماح لمجلس المنافسة القيام بتحليل الممارسة المعنيّة على ضوء أحكام الأمر المتعلّق بالمنافسة .[1]

كما نصّت المادّة 30 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على إجراء مهمّ ألا وهو الإستماع حضوريّا من طرف مجلس المنافسة إلى الأطراف المعنيّة في القضايا المرفوعة إليه، غير أنّه يمكن للأطراف المعنيّة أن تعيّن ممثّلا عنها كما يمكن لها الحضور مع محاميها أو أيّ شخص آخر يمثّلها. ويشكّل إجراء الإستماع ضمانا لكلّ من الطّرفين، سواء المؤسّسة المبلّغة عن الممارسة المحظورة أو المؤسّسات المبلّغ عنها، حتّى يتمكّن كل طرف من الدّفاع عن نفسه ممّا يؤدّي إلى اتّخاذ قرار صائب من قِبل مجلس المنافسة.

[1] قرار رقم 99 المؤرخ في 05 ديسمبر 1999: www.algériansoverseas.com: 2011/02/08 على الساعة 16:20

وبعد القيام بإجراءات التحقيق يحرّر المقرّر تقريرا أوّليّا يتضمّن الوقائع التي توصّل إليها، ثم يقوم رئيس المجلس بتبليغ الأطراف المعنيّة والوزير المكلف بالتجارة وجميع الأطراف ذات المصلحة. ويمكن لهؤلاء إبداء ملاحظات مكتوبة في أجل لا يتجاوز ثلاثة أشهر[1]. ويشكّل التقرير الأوّلي ضمانا للأطراف المعنية حيث يتسنى لها من خلاله التعرّف على وقائع القضية.

ويُعزّز التقرير الأوّلي الذي تقوم به سلطة المنافسة من حقوق الدّفاع المعترف بها للأطراف المعنيّة بما أنّه يسمح للمؤسّسات المبلّغ عنها بالإطّلاع على الوقائع المنسوبة إليها من طرف المؤسّسة المبلّغة بشكل يُمكّنها من الدّفاع عن نفسها، لذلك يُشكّل التّقرير الأوّلي إجراءا تلتزم به سلطة المنافسة وحقّا تتمتّع به الأطراف المعنيّة[2].

و بعد هذا الإجراء، يودع المقرّر تقريرا نهائيّا لدى مجلس المنافسة يتضمّن المآخذ المسجّلة ووقائع النّزاع[3]، ويقوم رئيس المجلس بدوره بتبليغ التّقرير النهائي إلى كلّ من الوزير المكلّف بالتّجارة والأطراف المعنيّة، ويمكن لهؤلاء إبداء ملاحظات مكتوبة في أجل شهرين ثم يتم تحديد تاريخ الجلسة المتعلّقة بالقضيّة محلّ النّزاع[4].

ويمكن لمجلس المنافسة الجزائري القيام بإجراءات التّحقيق حتى في مجال ممارسات مقيّدة للمنافسة صادرة عن مؤسّسات أجنبية، وإرسال كل ما توصّل إليه من معلومات أو وثائق إلى سلطات المنافسة الأجنبيّة، وهذا ما يتّضح لنا من خلال استقراء المادّة 40 من الأمر رقم 03-03 التّي تنصّ على أنّه: " مع مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل، يمكن مجلس المنافسة، في حدود اختصاصاته و بالإتصال مع السلطات المختصة، إرسال معلومات أو وثائق يحوزها أو يمكن له جمعها، إلى السلطات الأجنبية المكلفة بالمنافسة التي لها نفس الإختصاصات إذا طلبت منه ذلك. بشرط ضمان السر المهني". ويُفهم من عبارة " مع مراعاة المعاملة بالمثل" ضرورة إحترام السّلطات الأجنبيّة لنفس هذه القواعد في حالة إلتماس مؤسّسة جزائرية لسلطة منافسة أجنبية.

غير أنّه يمكن لمجلس المنافسة رفض تقديم المعلومات أو الوثائق المعنيّة في حالة ما إذا كانت هذه الأخيرة تمس بالسّيادة الوطنية أو بالمصالح الإقتصادية للجزائر أو بالنّظام العام الدّاخلي، وهذا ما نصّت عليه صراحة المادّة 42 من الأمر رقم 03-03.

---

[1] المادة 52 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة.

[2] L. ARCELIN, *op. cit.*, p. 212, n° 316.

[3] المادة 52 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة.

[4] المادة 54 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة.

ولقد أبرمت الجزائر إتّفاق شراكة مع المجموعة الأوروبية يُسمى "بالإتّفاق الأوروبي المتوسّطي " في الفاتح من سبتمبر سنة 2005[1]، يهدف إلى توطيد العلاقات بين الجزائر ودول الإتّحاد الأوروبي في مختلف المجالات بما فيها المجال الإقتصادي، وإقامة علاقات دائمة ترتكز على المعاملة بالمثل والتّضامن وتطوير العلاقات الإقتصادية بين هذه الدول. كما يحثّ هذا الإتّفاق على ضرورة وجود تعاون بين هذه الدول على تبادل المعلومات فيما بينها في مجال الممارسات المقيّدة للمنافسة مع مراعاة السر المهني، وهذا ما يفهم من استقراء الفقرة الثّانية من المادّة 41 من هذا الإتّفاق والتّي تنصّ على أنّه: " يعمد الطرفان إلى التعاون الإداري في تنفيذ تشريعيهما الخاصين في مجال المنافسة و إلى تبادل المعلومات في الحدود التي يسمح بها سر المهنة و سر الأعمال، حسب الكيفيات الواردة في الملحق 5 من هذا الاتفاق.".

ويتجلّى هذا التّعاون من خلال ضرورة إستشارة لجنة الشّراكة أو إخطارها في حالة وجود ممارسة تتعارض مع مصالح المجموعة الأوروبية أو مصالح الجزائر، إذ تنصّ الفقرة الأخيرة من المادّة 41 من هذا الإتفاق على أنّه: " إذا رأت المجموعة أو الجزائر بأن هناك ممارسة تتعارض مع الفقرة 1 من هذه المادة، وإذا كانت مثل هذه الممارسة تتسبّب في ضرر كبير للطرف الاخر أو تهدد بإلحاق ضرر كبير به، يمكنها أن تتخذ التدابير الملائمة بعد استشارة لجنة الشراكة أو بعد إخطار هذه الأخيرة بثلاثين يوما من أيام العمل.".

كما أُبرم عقد اتفاق شراكة بين كلّ من الجزائر وفرنسا وإيطاليا وألمانيا في 25 فيفري 2011[2] حُدّدت مدّته بثمانية عشر شهرا، و ذلك بهدف تعزيز العلاقات بين هذه الدول في مجال المنافسة من خلال توسيع نطاق صلاحيات سلطات المنافسة لتحقيق أكثر فعاليّة في مكافحة الممارسات المقيّدة للمنافسة القائمة بين مؤسّسات تابعة لإحدى هذه الدول، وتطوير الهيئات الجزائرية المكلّفة بتطبيق قواعد المنافسة، وتعزيز العلاقات بين كلّ من هيئات المنافسة وسلطات الضّبط والجهات القضائية، بالإضافة إلى المساهمة في إنشاء سوق تنافسيّة مُشتركة من خلال تطوير كيفيات التّواصل بين المؤسّسات الوطنيّة و المؤسّسات الأجنبية. كما يهدف هذا الإتّفاق إلى تعزيز المحافظة على المصالح الإقتصادية للمستهلكين.

[1] المرسوم الرئاسي رقم 05-159 مؤرخ في 27 أفريل 2005 يتضمن التصديق على الاتفاق الأوربي المتوسطي لتأسيس شراكة بين الجزائر والمجموعة الأوربية والدول الأعضاء فيها، ج. ر. 30 أفريل 2005، ع. 31.

[2] www.mincommerce_gouv.dz : تم الإطلاع عليه في 23 جويلية 2011 على الساعة 13:30.

ويلعب مجلس المنافسة دورا إستشاريّا إذ يمكن له إبداء آرائه واقتراحاته في المجالات المتعلّقة بالسّير الحسن للمنافسة، وهذا ما أقرّته المادّة 18 فقرة أولى من القانون رقم 08-12 بنصّها على أنّه : " يتمتع مجلس المنافسة بسلطة اتخاذ القرار و الاقتراح و إبداء الرأي بمبادرة منه أو بطلب من الوزير المكلف بالتجارة أو كل طرف آخر معني، بهدف تشجيع وضمان الضبط الفعّال للسوق، بأية وسيلة ملائمة، أو اتخاذ القرار في كل عمل أو تدبير من شأنه ضمان السير الحسن للمنافسة وترقيتها في المناطق الجغرافية أو قطاعات النشاط الذي تنعدم فيها المنافسة أو تكون غير متطورة بما فيه الكفاية...".

ولقد سبق أن أبدى مجلس المنافسة رأيه في طلب شركة " أليانس للتأمين " حول ممارسات مقيّدة للمنافسة مُرتكبة من طرف شركة " كوسيدار "، و صرّح بأنه لا تُشكّل الممارسة المرتكبة من قِبل هذه الأخيرة ممارسة منافية لقواعد المنافسة. كما أُستشير مجلس المنافسة في بعض المسائل منها إستشارته من طرف الحكومة حول مدى تأثير شرائها لنسبة 51% من رأسمال شركة أوراسكوم تيليكوم الجزائر على المنافسة في السّوق الجزائرية، وأكّد المجلس على مشروعيّة هذه الصّفقة وعدم تقييدها للمنافسة. كذلك إلتمست سلطة الضبط للبريد والإتّصالات مجلس المنافسة لاستشارته في مسألة تتعلّق بقطاع نشاط يدخل ضمن اختصاص سلطة الضّبط، كما إلتمست بعض شركات بيع السّيارات مجلس المنافسة لاستشارته حول مدى مطابقة قوانينها الأساسية لقواعد المنافسة. [1]

غير أنّ رئيس مجلس المنافسة أشار في التقرير السنوي لسنة 2014 بأنّ الوظيفة الإستشارية للمجلس تبقى مجهولة لدى بعض الهيئات، ويبقى المجلس في انتظار طلبات الإستشارة من طرف الجماعات المحلية والمؤسّسات الإقتصاديّة و الجمعيات المهنيّة أو النقابيّة وكذلك جمعيات المستهلكين في القضايا المتعلّقة بالمنافسة، وفي هذا الصّدد نذكر على سبيل المثال القضية المتعلّقة بأربع شركات استيراد وتوزيع شاحنات نصف مقطورات ضدّ المؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤوليّة المحدودة " أسما لهياكل السيّارات" و الشركة ذات المسؤولية المحدود "تيرسام"[2]، إذ تبيّن من خلال هذه القضية بأنّ الإشكال يتعلّق بتطبيق قانون المالية لسنة 2014 ، واعتبر رئيس مجلس المنافسة بأنّه كان من الأحسن إستشارته بشأن مشروع هذا القانون بهدف تجنّب بعض الممارسات المنافية للمنافسة التي ستترتّب عن هذا القانون.

[1] مشار إليه في تقرير مجلس المنافسة لسنة 2015، ص. 46.

[2] قضية رقم 02/2014 ل 2 مارس 2014، المنشورة في التقرير السنوي لمجلس المنافسة لسنة 2014، ص. 49.

المبحث الثاني: العقوبات الصادرة عن مجلس المنافسة

يعتبر قانون المنافسة قانونا ردعيّا، حيث يهدف هذا الأخير إلى تحقيق الفعاليّة الاقتصادية وضمان السير الحسن للسوق، ولهذه الأسباب تضمّن هذا القانون عقوبات تساهم في محاربة الممارسات التي من شأنها المساس بالمنافسة من خلال تقييدها. وبما أنَه يعتبر مجلس المنافسة هيئة مُختصَة في تنظيم المنافسة وضبطها فهو مُلزم بممارسة صلاحياته في إطار القانون مما يستدعي خضوع قراراته للرَقابة القضائية، و تتجلَى هذه الأخيرة من إمكانية اللجوء إلى إجراء الطعن ضد قرارات مجلس المنافسة أمام الجهات القضائية العادية[1].

ولكن بما أنَه لا يعتبر مجلس المنافسة هيئة قضائية، فلا يمكنه تطبيق إلاّ العقوبات الإدارية، ولقد نصّ المشرع الجزائري في المادة 45 من الأمر 03-03 على أنّه: " يتخذ مجلس المنافسة أوامر مُعلّلة ترمي إلى وضع حد للممارسات المعاينة المقيدة للمنافسة عندما تكون العرائض و الملفات المرفوعة إليه أو التي يبادر هو بها، من اختصاصه.

كما يمكن أن يقرّر المجلس عقوبات مالية إما نافذة فورا و إما في الآجال التي يحددها عند عدم تطبيق الأوامر

و يمكنه أيضا أن يأمر بنشر قراره أو مستخرجا منه أو توزيعه أو تعليقه."

وبالتالي تتمثّل العقوبات الصادرة عن مجلس المنافسة في: إصدار الأوامر والغرامات المالية بالإضافة إلى نشر قراراته، وتهدف هذه العقوبات إلى إصلاح التدهور التنافسي الناجم عن الممارسات المقيّدة للمنافسة.

المطلب الأوّل: إصدار الأوامر

يعتبر إصدار الأوامر الوسيلة الأولى التي يتدخّل من خلالها مجلس المنافسة، حيث يتم اللجوء إليها قبل اتخاذ أيّ قرار في الموضوع، وتعتبر كإجراء تحفّظي.[2] وتعدّ هذه الطريقة فعّالة لإيقاف الممارسات الأقل خطورة أو في حالة المساس بالمنافسة من خلال بعض البنود فيتم إصدار الأمر بإلغائها.

ويتمتّع مجلس المنافسة بسلطة واسعة في إصدار الأوامر، و تنقسم هذه الأخيرة إلى قسميْن:

---

[1] تنص المادة 64 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنّه: " يرفع الطعن أمام مجلس قضاء الجزائر ضد قرارات مجلس المنافسة من قبل أطراف القضية طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية ".

[2] L.ARCELIN, *op. cit.,* p. 213, n° 317.

1.إصدار الأمر بتجنب بعض الممارسات المقيدة للمنافسة.

2.إصدار الأمر باتخاذ بعض الإجراءات.

الفرع الأول: الأمر بتجنّب بعض الممارسات المُقيّدة للمنافسة

يمكن لمجلس المنافسة إصدار الأمر بإيقاف الممارسة المحظورة من قبل المؤسسات المعنية في الأجل الذي يحدّده. كما قد يتمثّل الأمر في تعديل بعض البنود التعاقدية، كالبنود التعسّفية التي تتضمّنها اتفاقات التوزيع، أو إصدار الأمر بالسماح لباقي المنافسين بالاستفادة من خدمة معيّنة[1].

الفرع الثاني: الأمر باتخاذ بعض الإجراءات

يمكن لمجلس المنافسة إصدار الأمر باتخاذ بعض الإجراءات من قبل المؤسسات المعنية من أجل ضمان منافسة حرّة في السوق. كالأمر بإعلام الطرف المرتكب للجريمة لباقي شركائه بإلغاء العقد الذي يربطه بهم[2]. ولكن لا يجوز لمجلس المنافسة إصدار أوامر تتدخّل في هيكلة المؤسسات المعنية، بل ينحصر دوره في إصدار أوامر تتعلّق بالسلوك الإجرامي فقط[3]، فلا يجوز مثلا لمجلس المنافسة إصدار الأمر بحلّ الشركة.

وبالتالي نلاحظ أنّه يكون إصدار الأمر بتجنب بعض الممارسات المقيدة للمنافسة قبل تحقّق هذه الأخيرة، في حين يتدخّل إصدار الأمر باتخاذ بعض الإجراءات بعد قيام الممارسات.

وتجدر الملاحظة إلى أنّه يجب أن تشتمل الأوامر على عبارات واضحة ودقيقة[4]، فيجب على مجلس المنافسة أن يبيّن بدقّة المراد من الأوامر الصادرة عنه. وفي حالة عدم وضوح الأمر، تلتمس المؤسسة المعنيّة مجلس المنافسة لتوضيح عبارات الأمر.

---

[1] Décision du Cons. Conc. Fr. n° 04-MC-01, 15 avr. 2004, *secteur de télécommunication,* B.O.C.C.R.F. 04 mai 2004, p.10.

[2] L.ARCELIN*, op. cit*., p. 214, n° 319.

[3] Avis cons. Conc. Fr. n° 06-A-09, 14 avr. 2006, pt. 134.

[4] C.A. Paris, 9 avr. 2002, *Pack internet*, B.O.C.C.R.F. 15 avr. 2002, p. 388.

وأخيرا يتوجّب على المؤسّسات المعنيّة احترام الأوامر الصادرة عن مجلس المنافسة مع احترام الآجال المحدّدة لتنفيذها. وفي حالة عدم احترام هذه الأوامر، يمكن لمجلس المنافسة فرض غرامات تهديدية، [1] ولكن لا يجب أن تتجاوز قيمة الغرامة التهديدية مبلغ التعويض عن الضرر الفعلي، وهذا ما أكّدته المحكمة العليا الجزائرية[2].

ويمكن للسّلطات المختصّة مراقبة مدى تنفيذ أوامرها في الآجال المحدّدة من قبل المؤسسات المعنية، وذلك من خلال استعمال سلطة التحقيق. وتكتسي هذه الأوامر القوة الملزمة ابتداءا من تاريخ تبليغها للأطراف المعنيّة.

المطلب الثاني: الغرامة الماليّة

تُعدّ العقوبات المالية ذات أهمية كبيرة في قانون المنافسة، وتشتمل العقوبات المالية على طابعين أحدهما تأديبي والآخر وقائي. ولهذا السبب يجب أن تُحدّد الغرامة بصورة ردعيّة، فكلّما ارتفعت قيمة الغرامة كلّما تراجع العملاء الإقتصاديون عن مخالفة قواعد المنافسة.

ولكن ما هو المبلغ الأقصى للغرامة المالية، وما هي المعايير التي تستند عليها السلطات المختصة من أجل تحديد مبلغ الغرامة؟

الفرع الأوّل: المبلغ الأقصى للغرامة

ينص المشرع الجزائري على أنّه: " يعاقب على الممارسات المقيدة للمنافسة كما هو منصوص عليها في المادة 14 من هذا الأمر، بغرامة لا تفوق 12٪ من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم، المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مُختتمة، أو بغرامة تساوي على الأقل ضعفي الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات، على ألا تتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف هذا الربح، وإذا كان مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال مُحدد، فالغرامة لا تتجاوز ستة ملايين دينار(6.000.000دج)"[3].

يمكن أن تُلخَّص المعايير المساهمة في تحديد الغرامة المالية كالآتي:

---

[1] المادة 27 من القانون رقم 08-12 المعدل و المتمم للامر رقم 03-03 السالف الذكر: " يمكن لمجلس المنافسة، إذا لم تحترم الأوامر و الإجراءات المؤقتة المنصوص عليها في المادتين 45 و 46 أعلاه في الآجال المحددة، أن يحكم بغرامات تهديدية لا تقل عن مبلغ مائة و خمسين ألف دينار(150.000دج) عن كل يوم تأخير".

[2] المحكمة العليا غ. ت. و ب.، 6 ماي 1990، قضية: (م. م.) ضد (غ. م.)، ملف رقم 65555، مجلة قضائية 1993، ع. 1، ص.88.

[3] المادة 26 من القانون رقم 08-12 السالف الذكر، و تجدر الملاحظة إلى أنه رفع المشرع من قيمة الغرامة حيث كان ينص في المادة 56 من الأمر 03-03 على غرامة لا تفوق 7٪.

أوّلا: خطورة الممارسات

تعتبر طبيعة الممارسات المجرّمة أمرا جوهريا، و يمكن تقسيم الممارسات إلى ثلاثة أصناف :

1. الممارسات ذات المساس المحدود للمنافسة.

2. الممارسات التي تمس بالمنافسة بشكل واضح، و لكن تتميّز بالطابع الوقتي أو العرضي.

3. الممارسات الأكثر خطورة و المشتملة على الطابع الخفيّ و الدّائم، و التي تغطي كلّ السوق أو معظمها، كالممارسات التي ترتكز على الأسعار أو اقتسام الأسواق أو الزبائن.

و عليه كلّما اشتدت خطورة الممارسة، كلّما ارتفعت قيمة الغرامة المالية.

ثانيا: أهمية الضرر اللاحق بالاقتصاد

يتم تقدير الضرر اللاحق بالاقتصاد بالنظر إلى حجم السوق، الآثار العرضية للممارسة (كالارتفاع المصطنع للأسعار)، الآثار الهيكلية للممارسة (كإقصاء بعض العملاء الاقتصاديين من السوق)، مدّة الممارسة وتكرارها...الخ...

ثالثا: وضعية المؤسسة

يرى بعض الفقه[1] أنّه من أجل تحديد وضعية المؤسسة، يجب الأخذ بعين الاعتبار حجم المؤسسة، وضعيتها المالية وقيمة الحصص المقدّمة.

رابعا: الظروف المشدّدة والمخفّفة

من بين الظروف المخفّفة نذكر مثلا عدم إدانة المؤسسة المعنيّة من قبل أو إيقافها التلقائي للممارسة المجرّمة[2]، بينما تتجلّى الظروف المشدّدة في عدم تعاون المؤسسة المعنيّة مع سلطات التحقيق أو الاستمرار في الممارسة رغم بدء الإجراءات.

[1] M.C. BOUTARD LABARDE, G.CANIVET, E.CLAUDEL, V.MICHEL-AMSELLEM, J. VIALENS,*op. cit.*, p.511, n°552.

[2] C.A. Paris, 30 mars 2004, *préc.*, B.O.C.C.R.F. 15 juin 2004, p. 466.

الفرع الثاني: إجراء الرأفة

يهدف إجراء الرأفة[1] إلى تحسين فعالية متابعة الممارسات المقيدة للمنافسة من خلال حث أطراف هذه الممارسات على الاعتراف بتصرفاتهم المقيّدة للمنافسة مقابل اعفائهم الكلي أو الجزئي من الغرامة المالية، ولقد تطرّق المشرع الجزائري لهذا الإجراء في المادة 60 من الأمر 03-03 المتعلّق بالمنافسة حيث ينص على أنّه: "يمكن لمجلس المنافسة أن يُقرّر تخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها على المؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة اليها أثناء التحقيق في القضية، وتتعاون في الاسراع بالتحقيق فيها وتتعهد بعدم ارتكاب المخالفات المتعلقة بتطبيق أحكام هذا الأمر.

لا تُطبّق أحكام الفقرة الأولى أعلاه، في حالة العود مهما تكن طبيعة المخالفات المرتكبة."

ونشير إلى أنّه يمكن لضحية الممارسات المقيدة للمنافسة التماس الجهات القضائية، ولهذا فلها الخيار في التماس مجلس المنافسة أو الجهات القضائية أو كلاهما معًا. ولقد منح المشرّع الجزائري حق رفع دعوى أمام الجهات القضائية في المادّة 48 من الأمر 03-03 حيث تنص على أنّه: " يمكن كلّ شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه مُتضررا من ممارسة مُقيدة للمنافسة، وفق مفهوم أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصّة طبقا للتشريع المعمول به.".

ونفرّق بين العقوبات الصادرة عن الجهات القضائية المدنية، وتلك الصادرة عن الجهات القضائية الجزائية، إذ يتضمَن الردع المدني للممارسات المقيدة للمنافسة بصفة عامَة بطلان هذه الأخيرة مع التعويض عن الضرر الناتج عن الممارسة المحظورة. ولقد تطرّق المشرّع الجزائري إلى عقوبة البطلان في المادة 13 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة.

أما عن العقوبات الجزائية، فبعد أن كان للقاضي الجزائي دورا في ردع الممارسات المقيدة للمنافسة سرعان ما تخلَى المشرع الجزائري على الردع الجزائي في قانون المنافسة، حيث ألغى الأمر 03-03 توقيع العقوبات الجزائية في مجال الممارسات المنافية للمنافسة المنصوص عليها في المادة 15 من الأمر رقم 06/95 الملغى والتي كانت تنص على أنه: " إذا كان تنظيم وتنفيذ الممارسات المنافية للمنافسة، أو التعسف الناتج عن الهيمنة المنصوص عليها في المواد 6، 7، 10، 11 و 12 من هذا الأمر يتحمل فيها أي شخص طبيعي مسؤولية شخصية، فإنه

[1] La procédure de clémence.

يحيل مجلس المنافسة الدعوى إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية " وأضافت أنه " ... يمكن للقاضي أن يحكم في هذه الحالة بالحبس من شهر إلى سنة واحدة ضد أشخاص طبيعيين تسببوا في الممارسات المذكورة أو شاركوا فيها ". وعليه كان يعترف النظام السابق بتوقيع العقوبات الجزائية إزاء أطراف الممارسات المقيّدة للمنافسة، في حين اكتفى النظام الجديد بتوقيع غرامات مالية ردعية[1]. وبما أنه لم يتضمن قانون المنافسة نصا خاصا بتوقيع العقوبة الجزائية، فإنه يجدر بنا اللجوء إلى الأحكام العامة.

ولقد أدرج المشرع الجزائري الممارسات المقيدة للمنافسة ضمن الجرائم المتعلقة بالمضاربة غير المشروعة في المادة 172 من قانون العقوبات، إذ يوقّع عقوبة الحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة مالية من 5.000 إلى 100.000 دج على كل من يتسبب في رفع أو خفض مُصطنع في أسعار السلع، كما عدَّدت هذه المادة بعض التصرفات التي تندرج ضمن الممارسات المقيّدة للمنافسة كطرح عروض في السوق بغرض إحداث اضطراب في السوق، أو تقديم عروض بأسعار مُرتفعة أو القيام بأعمال في السوق بغرض الحصول على ربح غير ناتج عن التطبيق الطبيعي للعرض و الطلب[2].

خاتمة:

استخلصنا من خلال هذه الدراسة بأنّه يُعدّ مبدأ حرية المنافسة من المقاصد الأساسية لقانون المنافسة، ولذلك حرص المشرّع الجزائري على تحديد جميع الممارسات المقيّدة للمنافسة التي من شأنها المساس بالحرية التنافسية بين الأعوان الاقتصاديين. كما أنشأ المشرّع هيئة مستقلّة تسعى إلى تنظيم السوق من خلال مكافحة هذه الممارسات المحظورة وتوقيع العقوبات الردعية على مرتكبيها.

غير أنّه رغم الجهود المبذولة من قبل المشرّع في تجسيد المنافسة الحرّة والنزيهة من خلال سنّ نصوص قانونية صارمة في هذا المجال، إلا أنّها تتضمّن هذه النصوص بعض الثغرات التي تقلّل من فعاليتها في تنظيم المنافسة، لاسيما في مجال العقود الاستثنارية، حيث أنَه يسمح المشرع الجزائري بتبرير الإتفاقات المقيدة للمنافسة من خلال نص تشريعي أو تنظيمي من جهة ومن خلال أثرها الايجابي على الاقتصاد من جهة أخرى، غير أنَه يمنع بصورة مُطلقة كل تصرف استثناري مهما كانت طبيعته دون أي تبرير، رغم أنه يمكن أن يتجلى هذا الاستثار من خلال

[1] أنظر المادة 26 من القانون رقم 08-12 المعدل و المتتمم للأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة.

[2] أنظر الفقرة 2،3 و 4 من المادة 172 من ق. ع. ج.

اتفاقات الامتياز التجاري التي تُعتبر شكلا من أشكال الإتفاقات العمودية والتي يمكن أن تدخل ضمن نطاق الإعفاء عند توافر الشروط اللازمة باعتبارها من عقود نقل التكنولوجيا التي تساهم في التقدّم الاقتصادي والتقني.

كما أنَه كان يجدر بالمشرع الإبقاء على العقوبات الجزائية المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة، بدلا من إخضاع هذه الأخيرة للقواعد العامة المتعلقة بالمنافسة غير المشروعة، فرغم إدراج هذه الأخيرة ضمن التصرفات الماسة بالمنافسة إلاَ أنَه يخضع كل نظام لقواعده الخاصَة به، فبينما تقتصر قواعد المنافسة غير المشروعة على حماية المتنافسين فحسب، تهدف القواعد المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة إلى حماية المتنافسين و الغير على حد السَواء.

ورغم المجهودات المبذولة من قبل المشرع الجزائري في تطوير مجلس المنافسة، إلا أنَه يبقى هذا الأخير مجهولا في واقعنا الإقتصادي مما يُترجم قلة القرارات الصَادرة عنه. لذلك يستحسن توعية وتحسيس الأعوان الإقتصاديين بشتى الوسائل بضرورة إلتماس مجلس المنافسة في مجال الممارسات المقيّدة للمنافسة من أجل تفعيل نشاطه الضبطي والردعي.

قائمة المصادر والمراجع:

أولا: قائمة المصادر:

1- النصوص القانونية:

أ- النصوص التشريعية:

1 – قانون رقم 89-12 المؤرخ في 5 يوليو 1989 المتعلق بالأسعار، الجريدة الرسمية الصادرة في 19 يوليو 1989، العدد 29 . (ملغى)

2- الدستور الجزائري المؤرخ في 16 نوفمبر 1996، الجريدة الرسمية الصادرة في 8 ديسمبر 1996، العدد 76.(ملغى)

3- القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2004 المحدّد للقواعد المطبّقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية الصادرة في 27 يونيو 2004، العدد 41.

4- القانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدّل و المتمّم للأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائيّة ، الجريدة الرسمية الصادرة في 24 ديسمبر 2006، ع. 84.

5- القانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 يونيو 2008 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم للأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003، الجريدة الرسمية الصادرة في 2 يوليو 2008، العدد 36.

6- القانون رقم 10-05 المؤرخ في 15 غشت 2010 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم للأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003، الجريدة الرسمية الصادرة في 18 أوت 2010، العدد 46.

7- القانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 غشت 2010 المعدل والمتمم للقانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2010 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية الصادرة في 18 أوت 2010، العدد 46.

ب- الأوامر:

1- الأمر رقم 01-04 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخوصصتها، الجريدة الرسمية 23 أوت 2001، العدد 47.

2- الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية 20 جويلية 2003، العدد 43.

ج- النصوص التنظيمية:

1- المرسوم الرئاسي رقم 96-44 المؤرخ في 17 يناير 1996، المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة، الجريدة الرسمية الصادرة في 21 يناير 1996، العدد 05.

2- المرسوم التنفيذي رقم 314/2000 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000، المحدّد للمقاييس التي تبيّن أن العون الإقتصادي في وضعية هيمنة وكذلك مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، الجريدة الرسمية الصادرة في 18 أكتوبر 2000، العدد 61. (ملغى)

3- المرسوم الرئاسي رقم 05-159 مؤرخ في 27 أفريل 2005 يتضمن التصديق على الاتفاق الأوربي المتوسطي لتأسيس شراكة بين الجزائر والمجموعة الأوربية والدول الأعضاء فيها، الجريدة الرسمية الصادرة في 30 أفريل 2005، العدد 31.

4- المرسوم التنفيذي رقم 05-175 المؤرخ في 12 ماي 2005 الذي يحدد كيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق، الجريدة الرسمية الصادرة في 18 ماي 2005، العدد 35.

5- المرسوم التنفيذي رقم 05-219 المؤرخ في 22 يونيو 2005 يتعلّق بالترخيص لعمليات التجميع، يتعلق بالترخيص لعمليات التجميع، الجريدة الرسمية الصادرة في 22 يونيو 2005، العدد 43.

2- الاجتهادات القضائية الخاصة بالتشريع الجزائري:

1 – المحكمة العليا، غ. إ.، 14 فيفري 1969، مشار اليه من طرف ن. اللباد: القانون الإداري، الجزء الثاني " النشاط الإداري"، طبعة أولى، اللباد، الجزائر، 2004، ص. 343.

2 – المحكمة العليا غ. ت. و ب.، 6 ماي 1990، ملف رقم 65555، مجلة قضائية 1993، ع. 1، ص. 88.

ثانيا: قائمة المراجع

1- الكتب:

أ- باللغة العربية:

- الكتب العامة:

1- عبد الحميد الشواربي، موسوعة الشركات التجارية (شركات الأشخاص والأموال والإستثمار)، منشأة المعارف، مصر، 2003.

2- ن. اللباد، القانون الإداري "النشاط الإداري"، الطبعة الأولى، اللباد، الجزائر، 2004.

3- ف. زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري: الأعمال التجارية- التاجر- الحرفي- الأنشطة التجارية المنظمة- السجل التجاري، النشر الثاني، ابن خلدون، الجزائر، 2003.

4- حسام الدين عبد الغني، النظام القانوني لاندماج الشركات التجارية، الطبعة الاولى، عويدات للنشر والطباعة، بيروت، 1998.

- الكتب الخاصة:

1- فندي الشناق، الإحتكار والممارسات المقيّدة للمنافسة في ضوء قوانين المنافسة والاتفاقيات الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2001.

2- ش. العسكري و خ. إ. الكنعاني، التوزيع، دار وائل للنشر، الطبعة الاولى، عمان، 2004.

3- محمد تيورسي، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2013.

4- أسامة فتحي عبادة، النظام القانوني لعمليات التركيز الإقتصادي في قانون المنافسة، دار الفكر والقانون، مصر، 2014.

5- محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03-03 والقانون 04-02، دار بغدادي للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

ب– باللغة الأجنبية:

– الكتب العامة:

1- J.P. BERTREL, T. BONNEAO, M-J. CAMPANA, C. COLLARD, G. GURY, J.P. BERTREL, T. BONNEAO, M-J. CAMPANA, C. COLLARD, G. GURY, *Droit de l'entreprise: l'essentiel pour comprendre,*Lamy, Paris, France, 2001.

2- P. Delvolve, *Droit public de l'économie*, Dalloz, Paris, France, 1998

3- J.DUFAU, *Les entreprises publiques*, éditions de l'actualité juridique, Paris, France, 1973.

4- A-L. DURVIAUX, *Logique de marché et marché public en droit communautaire: « Analyse critique d'un système* », Larcier, France, 2006.

5- C. GAVALDA, *Droit privé*, T.2, L.G.D.J., Paris, France, 2000.

6- B.GOLDMAN, *Droit commercial européen*, Dalloz, Paris, France, 1970.

7- B.GOLDMEN, A.LYON-CAEN, L.VOGEL, *Droit commercial européen*, 5 ème éd. Dalloz, Paris, France,1994.

8- D.GUEVEL, *Droit de commerce et des affaires*, 3ème éd., L.G.D.J., Paris, France, 2007.

9- R. HOUIN, M. PEDAMON, Droit commercial: Actes de commerce et commerçants, Activité commerciale et concurrence, 8 ème, éd. Dalloz, Paris, France, 1985.

10- B. SAINTOURENS, D. ZENNAKI*, Les contrats de distribution : droit français, droit algérien, droit communautaire*, P.U.B., France, 2011.

11- A. THALMANN, *La protection des réseaux de distribution contre le commerce parallèle: étude comparé des droits européen, français, anglais, allemand et suisse*, L.G.D.J., Paris, France, 2001

12- Louis VOGEL, *Traité de droit commercial*, 18 ème édition, L.G.D.J , Paris, France, 2001.

– الكتب الخاصة:

1- L. ARCELIN*, Droit de la concurrence: les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et communautaire*, 2ème édition, P.U.R, Paris, France, 2009.

2- J-B. Blaise, *L'utilisation de la règle de raison en droit interne de la concurrence,* Le droit de l'entreprise dans ses relations externes à la fin du xxe siècle « Mélanges en l'honneur de Claude Champaud », Dalloz, Paris, France, 1997.

3- J.B.BLAISE, *Droit des affaires : commerçant, concurrence, distribution*, 2ème éd., L.G.D.J, Paris, France, 2000.

4- R. BOUT, M. BRUSCHI, S. POILLOT-PERUZZETTO, P. STORRER, *Lamy droit économique : concurrence, distribution, consommation*, Lamy, Paris, France, 2001.

5- M.C.BOUTARD LABARDE, G.CANIVET, E.CLAUDEL , V.MICHEL-AMSELLEM, J.VIALENS, *L'application en France des pratiques anticoncurrentielles,* L.G.D.J., Paris, France, 2008.

6- A.BRUN, A.GLEISS, M.HIRSCH, *Droit des ententes de la communauté économique européenne*, Dalloz, Paris, France, 1967.

7- O. DOUVRELEUR, *Droit de la défense et pratiques anticoncurrentielles en droit français*, L.G.D.J, Paris, France, 2000.
8- Marie DUMACAY, *La situation de l'entreprise victime dans les procédures de sanction des pratiques anticoncurrentielles*, Litec, France, 2010.

9- M.A. Frison-Roche et M.S. Payet, *Droit de la concurrence*, Dalloz, Paris, France, 2006.

10- Michel GLAIS, *Concentration des entreprises et droit de la concurrence*, Economica, Paris, France, 2010.

11- A. GUEDJI, *Pratique du droit de la concurrence national et communautaire*, Litec, France, 2006 .
12- F. JENNY, A.-P. WEBER, *L'entreprise et les politiques de concurrence: ententes, cartels, monopoles*, Les éditions d'organisation, Paris, France, 1976.
13- Ali Cenk KASKIN, *Pour un nouveau droit international de la concurrence*, l'Harmattan, France, 2009.
14- Y.Serra, *Le droit français de la concurrence*, Dalloz, Paris, France, 1993.
15- Rachid ZOUAIMIA, Le droit de la concurrence, éd. Belkaise, Algérie, 2012.

2- المقالات:

أ- باللغة العربية:

حسان سبسي و إبراهيم ملاوي، شروط حظر العقود الإستئثارية المقيدة للمنافسة، مجلة العلوم الانسانية، جامعة أم البواقي، الجزائر، العدد التاسع، جوان 2018.

فضيلة سويلم، عقود التوزيع الاستئثارية المقيّدة للمنافسة، مجلة الدراسات الحقوقية، جامعة سعيدة، الجزائر، المجلد 4، العدد 2، جوان 2017.

ب- باللغة الأجنبية:

1- D.Berlin, *Les actes de puissance publique et le droit de la concurrence*, A.J.D.A. n° 4, Dalloz, France,1995.

2- M.C.BOUTARD LABARDE, *La notion du marché pertinent : entre analyse économique et droit de la concurrence,* R.P.E., n° 06, Dalloz, Paris, France, 1994
3- P. BRILL, *Filiales communes et article 85 C.E.E., etude des decisions de la commission des communautés européennes,* R.T.D. com, 1992, Dalloz, Paris, France, 2007, p. 7.
4- P. Laurant, *La concurrence dans l'Union européenne,* J.C. com. conc. cons., n° 3, , fasc. 425 ,Lamy, France, 2001.

5- L.-A. VINCENT, *Progrès technique et progrès économique*, Revue Economique, vol. 12, n°6, Dalloz, France, 2003.

3– مواقع الانترنت:

- www.algériansoverseas.com

- www.autoritedelaconcurrence.fr

- www.mincommerce_gov.dz

الفهرس:

مقدمة 01

الفصل التمهيدي: الإطار المفاهيمي لقانون المنافسة 03

المبحث الأوّل: مفهوم المنافسة وأنواعها 03

المطلب الأوّل: مفهوم المنافسة 03

المطلب الثاني: أنواع المنافسة 04

المبحث الثاني: مفهوم قانون المنافسة وميدان تطبيقه 04

المطلب الاوّل: مفهوم قانون المنافسة ومراحل تطوره في الجزائر... 05

المطلب الثاني: ميدان تطبيق قانون المنافسة 07

الفصل الأول: مبادئ قانون المنافسة 11

المبحث الأوّل: مبدأ حريّة الأسعار والاستثناءات الواردة عليه 11

المطلب الأول: مبدأ حرية الأسعار 11

المطلب الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ حرية الأسعار 12

المبحث الثاني: قواعد المنافسة 14

المطلب الأول: الممارسات المقيّدة للمنافسة 14

المطلب الثاني: التجميعات الاقتصادية 43

الفصل الثاني: مجلس المنافسة 53

المبحث الأوّل: إجراءات التحقيق من طرف مجلس المنافسة 54

المطلب الأوّل: إخطار مجلس المنافسة 54

المطلب الثاني:شروط قبول الإخطار 59

المبحث الثاني: العقوبات الصادرة عن مجلس المنافسة 65

المطلب الأوّل: إصدار الأوامر.....66

المطلب الثاني: الغرامة المالية 68

خاتمة 71

قائمة المصادر والمراجع 73
الفهرس 79

Nom du document : مطبوعة قانون المنافسة
Répertoire : C:\Users\Chakouri\Desktop
Modèle : C:\Users\Chakouri\AppData\Roaming\Microsoft\Templates\Normal.dotm
Titre :
Sujet :
Auteur : Chakouri
Mots clés :
Commentaires :
Date de création : 30/03/2020 23:08:00
N° de révision : 463
Dernier enregistr. le : 31/10/2020 23:28:00
Dernier enregistrement par : Chakouri
Temps total d'édition : 3 533 Minutes
Dernière impression sur : 31/10/2020 23:31:00
Tel qu'à la dernière impression
Nombre de pages : 83
Nombre de mots : 21 767 (approx.)
Nombre de caractères : 119 721 (approx.)