

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة قاصدي مرباح ورقلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



تطويع حرية المنافسة لحماية المستهلك

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون عام إقتصادي

إشراف الأستاذ:

د. محمد عمران بوليفة

إعداد الطلبة:

حمودي فتحية

حمودي وفاء

أعضاء لجنة المناقشة

الصفة	الجامعة	الرتبة العلمية	لقب وإسم الأستاذ
رئيساً	جامعة ورقلة	أستاذ محاضر "ب"	قشار زكريا
مشرفاً ومقرراً	جامعة ورقلة	أستاذ محاضر "أ"	بوليفة محمد عمران
مناقشاً	جامعة ورقلة	أستاذ مساعد "أ"	بامون لقمان

السنة الجامعية: 2022/2021



إهداء

إلى من ربط الله طاعتها بعبادته، وأعلى منزلتهم،
إلى والدي الكريمين حفظهما الله وأعزهما ورعاهما،
إلى إخواني وأخواتي حفظهم الله وسدد خطاهم،
إلى صديقاتي كل بإسمها،
إلى أساتذتي طوال مسيرتي الدراسية،
وإلى كل من ساندني وشجعني على إتمامها،
إلى هؤلاء جميعا أهدي هذا العمل والجهد المتواضع.

فتحية



إهداء


أهدي هذا العمل

إلى األى ما فى الوجود والذى أطال الله فى عمرهما اللذان كانا دائما سندا لنا،

إلى زوجى العزىز ورفىق دربى الذى كان دائما بجانبى وأمدنى بالعون،

إلى كل إخوانى وأخواتى كل بمقامه ومنزلته و كل أفراد عائلتى،

إلى كل من علمنى حرفا ، إلى كل أساتذتى الأفاضل.

وفاء 

كلمة شكر

بعد حمد الله تعالى وشكره على ما وفقنا إليه

وإعترافا بالفضل وإقرارا بالجميل

نتقدم بجزيل الشكر وعميق التقدير والإمتنان

إلى أستاذنا

الدكتور محمد عمران بوليفة

الذي أشرف على هذا العمل المتواضع وعلى كل ما قدمه من النصح وتوجيه وتعهّد
بتصويب هذا العمل المتواضع، جزاه الله عنا كل خير وجعله عوناً ومرشداً لطلبته.

كما نتقدم بخالص تشكراتنا إلى الصديقة والأخت الأستاذة حلّيمي منال.

دون أن ننسى شكر كل

من قدم لنا يد العون والمساعدة وكل من ساهم من قريب أو بعيد ولو بكلمة

تشجيع كل باسمه



قائمة المختصرات

1- باللغة العربية:

ج ر: الجريدة الرسمية.

ج: الجزء.

د س ن: دون سنة النشر.

ط: الطبعة.

م: المجلد.

ع: العدد.

ص: الصفحة.

ق إ م إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

دج: دينار جزائري.

2- باللغة الفرنسية:

P : page.

Op : Op site.

مقدمة

ظلت الجزائر تحت وقع هيمنة النظام الإشتراكي المانح للدولة حق الإحتكار وإدارة النشاط الإقتصادي والتدخل في تحديد السياسات الإجماعية لفترة طويلة، لتجد نفسها أمام ضغط الوضع الإقتصادي والإجتماعي الناتج عن الأزمات الإقتصادية وتفاقم المديونية الخارجية جراء هذا النظام، ومن ثم ما كان على الدولة إلا مواكبة التحولات العالمية للنظام الإقتصادي بتبني سياسة إقتصاد السوق وتقرير الإنسحاب التدريجي من المجال الإقتصادي وبقيائها كدولة حارسة وفتح المجال للمستثمرين الخواص، كل ذلك كان بإرساء منظومة قانونية تقر بالمبادرة الخاصة ومبدأ حرية التجارة والصناعة الذي كرس دستوريا لأول مرة في نص المادة 37 من دستور 16 نوفمبر 1996 والتي نصت على أن: "حرية التجارة والصناعة مضمونة وتمارس في إطار القانون".

وتعتبر المنافسة عصب التجارة، إذ يسعى الأعوان الاقتصاديون لتحقيق أكبر ربح ممكن، بحيث أن التنافس أمر مرغوب فيه في الحياة التجارية لما ينتج عنه من بقاء للأصلح من حيث المعاملة وتقديم السلع ذات الجودة والأرخص ثمنا، ولسبيل التمرکز في السوق يسعى الكثير من المتعاملين الاقتصاديين للقيام بكل الأعمال التي تهدف لتحقيق مبتغاهم، غير أن هذه الأعمال قد لا تكون مشروعة وقد تكون منافية لمبادئ المنافسة الحرة، ما يؤدي إلى وقوع الممارسات المقيدة للمنافسة والممارسات التجارية غير المشروعة التي قد تؤدي إلى حد أو عرقلة أو تقييد حرية المنافسة في السوق.

غير أن إنسحاب الدولة من المجال الإقتصادي لا يعني عدم تدخلها نهائيا، وفي هذا الصدد تعرض القانون الجزائري كغيره من القوانين الأخرى لمجابهة هكذا تصرفات وأعمال، والتي من شأنها الإضرار بالمنافسة داخل السوق بتبنيه جملة من الآليات، تنوعت هذه الأخيرة بين آليات قانونية والمتمثلة في جملة من القوانين المنظمة للسوق، وخاصة الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة الذي جاء كوسيلة لحماية المنافسة من كل أشكال الممارسات المقيدة للمنافسة والأمر 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية، وآليات مؤسسية تتمثل في إنشاء مجلس المنافسة وإعتبره سلطة إدارية مستقلة تعني بالنشاط الإقتصادي، مزودا إياه بجملة من الصلاحيات الإستشارية والضبطية.

ومن ثم تتجلى أهمية دراسة موضوع "تطويع حرية المنافسة لحماية المستهلك" في توضيح جهود المشرع الجزائري في تنظيم مجال المنافسة ومراقبة السوق من خلال إستحداث وتفعيل آليات قانونية ومؤسسية، والتي من شأنها تسهيل الرقي بالتجارة ورفع مستوى الإقتصاد الوطني وتحقيق رفاهية المستهلكين بالإضافة إلى مجابهة الأعمال المنافية للمنافسة وبالتالي حماية المستهلك، هذا وأن تحديد مدى فعالية الآليات المستحدثة من قبل المشرع في قمع الممارسات المقيدة للمنافسة من بين أهداف الدراسة بحيث تعددت الوسائل من خلال التعديلات الكثيرة للقوانين، والطبيعة المتغيرة للهيئة التي تعنى بمراقبة السوق.

يعد مجال المنافسة من أهم وأبرز مجالات الدراسة المثيرة للإهتمام وذلك بتسليط الضوء على ما تنطوي عليه وتحليل إشكالاته وثغراته، وتظهر أهمية هذا الموضوع في كون مجال المنافسة مجالاً خصباً ومستهدفاً للدراسات القانونية والإقتصادية، بالإضافة إلى التحول الإقتصادي للدولة والإعتماد على المنافسة كأساس له.

تهدف دراستنا إلى ضبط التصور العام للآليات القانونية والمؤسسية المستحدثة لتوجيه المنافسة الحرة والمقررة في الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، والتحقق من فعالية هذه الآليات في أداء الدور المنوط بها بإبراز مكانم النقص والثغرات فيها، وكذا إقتراح حلول وتوصيات للتصدي لتفعيل هذه الآليات.

ولعل الأسباب التي دفعتنا لإختيار ودراسة هذا الموضوع نلخص أهمها في تفاعله مع الحياة التجارية اليومية في ظل انتشار الواسع لوسائل وطرق تحقيق الأرباح ومحاولة التمرکز في الأسواق، بالإضافة إلى أنه تميزه بالطابع الحيوي والمتجدد، وأن المشرع الجزائري اهتم بالممارسات المقيدة للمنافسة والآليات المعدة لتنظيم السوق، بالإضافة إلى تقديم دراسة علمية من زاوية قانونية في هذا المجال.

يطرح موضوع البحث الإشكالية الآتية:

- هل تمكن المشرع الجزائري من التوفيق بين رهان صون حرية المنافسة وحتمية حماية المستهلك؟

وقد اعتمدنا في هذا البحث على المنهج الوصفي التحليلي في هذا البحث، من خلال وصف المظاهر المجسدة للطابع التوجيهي في مجال المنافسة، وتحليل النصوص القانونية التي تعنى بتنظيم مجال المنافسة ومراقبة السوق.

يعد هذا البحث إمتداداً لبحوث سابقة ومن بين ما تم اطلعنا عليه من الدراسات السابقة¹، وبغرض الإجابة على هذه الإشكالية قسمنا بحثنا هذا إلى فصلين، بحيث جاء الفصل الأول بعنوان مرتكزات وآليات نظام الحماية والذي يشكل إطاراً مفاهيمياً للآليات القانونية والمؤسسية المستحدثة، أما الفصل الثاني من هذه الدراسة والذي عنوانه بعدم فعالية نظام الحماية، والذي تضمن تحليلاً للثغرات والنقائص التي شابت الآليات المستحدثة وأدت للحد من فعاليتها.

¹ بوزيد صبرينة، قانون المنافسة: لا أمن قانوني أم تصور جديد للأمن القانوني؟؛ تيورسي محمد، قواعد المنافسة والنظام العام الإقتصادي دراسة مقارنة؛ بدوي عبد الجليل، مكافحة الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري؛ لعور بدرة، بعنوان آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري؛

الفصل الأول

مرتكزات وآليات نظام الحماية

أدى إنتقال الدولة من الإقتصاد الإشتراكي القائم على تدخل الدولة لتنظيم السوق إلى الإقتصاد الحر الذي تكتفي فيه الدولة بدور الحارس والموجه، وبالتالي تحرير وفتح المنافسة وترك المجال للأعوان الإقتصاديين للتنافس وتحفيز المقاولات من أجل تحقيق نتائج أكثر فعالية، تلعب المنافسة دورا فعالا في السوق ما يؤدي بالأعوان الإقتصاديين للسعي لمضاعفة قوتهم الإقتصادية بإستعمال أساليب قد تتنافى والقواعد التنافسية الحرة، بهدف تحقيق أقصى قدر من الأرباح والإستحواذ على الأسواق، مما يؤدي إلى إقصاء المتنافسين وتقليص عددهم بالأعمال والممارسات التي تهدف للحد من المنافسة عرقلتها أو إلغائها، بل أكثر من ذلك التأثير السلبي على الإقتصاد الوطني، وعليه سعى المشرع الجزائري إلى حظرها من خلال قانون المنافسة، بتعدادها ووصفها بمسمى الممارسات المقيدة للمنافسة، بإرساء آليات قانونية للحد منها، إضافة لمراقبة كل عمليات التجميعات التي قد تأثر على بنية وتركيب السوق .

ونظرا لتأثير هذه الممارسات المقيدة للمنافسة على اللعبة التنافسية وعرقلة سير السوق، انتهج المشرع نهج معظم التشريعات بالحرص على متابعتها والمعاقبة على إتيانها، إذ لم يكتف بالتنصيص القانوني لموازنة العلاقة بين حرية المنافسة وحماية المستهلك بإرساء الآليات القانونية، بل إستحداث آلية مؤسساتية أو هيئة مختصة بمراقبة وضبط المنافسة وهي مجلس المنافسة، الذي أنيط له مهمة ضبط السوق والسهر على حمايته وحسن سيره بإتباع سلسلة من الإجراءات القانونية لضمان مدى تطبيق قواعد المنافسة، مدعما إياه بجملة من الضمانات لضمان قوة تمركزه في السوق.

لذلك سيبين هذا الفصل الآليات القانونية والمؤسسية التي إعتمدها المشرع لتطويع المنافسة تحقيقا لمقصد حماية المستهلك من خلال إرساء مرتكزات قانونية ضابطة للممارسة التنافسية (المبحث الأول)، الآليات التكاملية لتأمين منافسة حرة ومشروعة (المبحث الثاني).

المبحث الأول: إرساء مرتكزات قانونية ضابطة للممارسة التنافسية

تعد مشكلة التوفيق بين تفعيل الحرية التنافسية وحرية السوق من أبرز العراقيل التي تحول دون تحقيق العديد من الدول لأهدافها الإقتصادية والإجتماعية وتوجيهاتها داخل السوق، نظرا لما تقتضيه مسألة التوفيق من ضرورة إيجاد آليات فعلية وديناميكية تؤمن تكريس الحريتين معا، والموازنة بينهما بشكل يضمن ممارستها على نحو مشروع غير ضار بمصلحة المستهلك المستفيد من السوق.

الجزائر بدورها لم تكن في معزل عن أزمة التوفيق بين ما تفضيه حرية المنافسة وكذا إعتبار حماية المستهلك على حد سواء، ما أدى إلى توجيه جهودها إلى إستغلال قانون المنافسة كنص يرسى قواعد مؤهلة لضبط الممارسات التنافسية وفق ما يحقق المقاصد المرجوة والمتمثلة أساسا في ضمان حرية التنافس وحماية المستهلك كحلقة متكاملة، وهي القواعد التي ستبرز بوضوح في مضامين هذا المبحث بالتطرق لكيفية تعامل المشرع الجزائري مع حرية الأسعار (المطلب الأول)، والممارسات المقيدة للمنافسة (المطلب الثاني)، وصولا للتجميعات الإقتصادية (المطلب الثالث).

المطلب الأول: عقلنة إستغلال مكنة حرية وضع التسعيرة

إحترام المشرع الجزائري مبدأ حرية الأسعار بأن جعله إحدى الثوابت التي ينبغي تكريسها كضرورة ملحة يفرضها الإعتراف بحرية المنافسة، وقد تجسد إهتمامه من خلال خصه بتنظيم خاص ضمنه في القانون 95-06 تحت عنوان تحرير الأسعار، وكذا تطوير الأحكام الخاصة به في ظل القانون 03-03 الذي عكس في الحقيقة تحولا تشريعا جذريا لتحديد الأسعار بالانتقال من مرحلة التنمية والمراقبة إلى مرحلة التحرير، تأكيدا لتوجه الدولة نحو الخيار الليبرالي في الإقتصاد العالمي.¹

الفرع الأول: رهن إعمال حرية وضع التسعيرة بقيد ضمان منافسة نزيهة

إن إهتمام المشرع بمبدأ حرية الأسعار وحرصه على تأمين كل المتطلبات اللازمة لضمانه وتكريسه فعليا داخل السوق لم يكن بشكل مطلق محرر من القيود، إذ كان من الضرورة أن يضع نصب عينيه، وهو يسعى لذلك أن يأخذ بعين الإعتبار مصلحة المستهلك ومركزه في السوق، إذ لا يمكن بأي حال أن تضمن حرية الأسعار على حساب المستهلك كما لا يمكن أن تترك على الإطلاق بشكل يضر بمصلحة هذا الأخير.

1 الشاذلي زيار، بوهنتالة ياسين، ماهية المنافسة في القانون الجزائري، مجلة الدراسات القانونية والإقتصادية، م 04، ع 03، 2021، ص 62.

لذا وتماشيا مع هذا المنحى رهن المشرع ممارسة حرية وضع التسعيرة بقيد ضرورة ضمان المتعامل الإقتصادي بممارسات تنافسية نزيهة حيث لا يمكن أن تقرر له هذه المكنة "مكنة حرية الأسعار" دون ضمان إلتزامه بضوابط المنافسة المشروعة النزيهة، وهذا ما سيوضح فيمايلي من نقاط.

أولا: مضمون مبدأ حرية الأسعار

يعد إقرار مبدأ حرية الأسعار إقرارا بحرية المنافسة المكرسة ضمينا لمبدأ التجارة والصناعة، وقد أسس المشرع لهذا المبدأ في نص القانون رقم 10-05 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم للأمر رقم 03-03، كما أكد عليه في القانون رقم 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية، وتعرف حرية الأسعار بأنها ترك الأسعار المحدد وفق قواعد السوق¹، ومن خلال هذا التعريف يتضح بأن لا يحق للسلطة العامة ولا المتعاملين الإقتصاديين التدخل في تحديد الأسعار، فالأصل أن الأسعار تخضع لقاعدة العرض والطلب وهذا ما ينتج عنه تنافس المتدخلين في السوق على توفير أفضل السلع بأحسن الأسعار للمستهلكين.

وعليه تكون حرية الأسعار من بين أهم دعائم النظام الإقتصادي الحر كنتيجة لحرية التجارة والصناعة وهو ما نصت عليه المادة 54 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة بقولها: "تحدد بصفة حرة أسعار السلع والخدمات، اعتمادا على قواعد المنافسة".

ثانيا: مراحل تكريس مبدأ حرية الأسعار

قن المشرع الجزائري مبدأ حرية الأسعار في العديد من النصوص، كانت البداية بموجب الأمر 95-06 في مادته الأولى، مؤكدا لذلك في المادة 4 من نفس الأمر بخضوع تحديد الأسعار لقواعد المنافسة دون المساس بحرية العون الإقتصادي مع ضرورة التقييد ببعض الشروط والقيود الواردة في نص المادة 5 منه المحددة لأسعار السلع ذات الطابع الإستراتيجي.

وبإلغائه وصدور الأمر 03-03 إعتبر هذا المبدأ الأصل العام الذي يتم العمل به في ظل تحديد قوى العرض والطلب في السوق للأسعار وفقا لقواعد الشفافية والنزاهة، لكن بالرجوع للفقرة الأولى من المادة الخامسة من الأمر 03/03 يتضح أن المشرع أورد عليه إستثناءا يتمثل في تدخل الدولة في تحديد الأسعار تحت ما يصطلح عليه بالتسعيرة التي تعرف بأنها: "هو أن تقوم وزارة التموين (التجارة) أو الغرف التجارية أو أية جهة تخصصها الدولة بتحديد أسعار السلع، أو سلعة معينة، ويلزم التجار بالبيع بها ومنع تجاوزها، وإلا كانوا عرضة

1 ديش رياض، الأسعار في الجزائر بين الحرية والتقييد، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، م 56، ع 1، 2019، ص 86.

للمحاكمة وتوقيع العقوبة عليهم"¹ أو التسعير الجبري ومعناه: " هو آلية في يد أولي الأمر ضمانا لسد الإجحاف بحق طائفة من التجار من جهة، والمستهلكين من جهة أخرى وسداد لمقتضيات مرافق الدولة نجد عملية تحديد الأسعار وضبطها والحد من إرتفاعها"².

وعليه وإنطلاقا من التعريفين أعلاه يتجلى أن تحديد الأسعار عن طريق الإدارة يكون في حالات معينة، وإذا دعت الضرورة لحماية المستهلك والإقتصاد الوطني وهي إما تقنين أسعار السلع والخدمات التي تعتبرها الدولة ذات طابع إستراتيجي بموجب مرسوم بعد أخذ رأي مجلس المنافسة، أو في حالة إرتفاعها المفرط بسبب إضطراب خطير في السوق أو كارثة أو صعوبات في التموين أو في حالات الإحتكار، بالإضافة إلى اتخاذ تدابير إستثنائية بموجب مرسوم بعد أخذ رأي مجلس المنافسة لمدة ستة أشهر للحد من إرتفاع الأسعار. وتعود أسباب تدابير تحديد هوامش الربح والأسعار أو تسقيفها إلى تثبيت إستقرار مستويات أسعار السلع والخدمات الضرورية أو ذات الإستهلاك الواسع، في حالة إضطرابات المحسوس للسوق ومكافحة المضاربة بجميع أشكالها والحفاظ على القدرة الشرائية للمستهلك.³

الفرع الثاني: تقييد نطاق ممارسة حرية التسعيرة

يواجه أعمال مبدأ حرية التسعيرة قيودا في سبيل عقلنة ممارسة هذه الحرية بما يضمن عدم المساس بمصلحة المستهلك ماديا ومعنويا، وهو القيد المتمثل في تحديد نطاق الممارسة بتمكين الدولة من التدخل في مجال معين لتتولى تحديد الأسعار وفق آليات محددة وهو ما سيبرز في مايلي:

أولا: مجال تدخل الدولة

من بين أهم أهداف وأولويات السياسة الإقتصادية حماية القدرة الشرائية للمواطن وكذا ضبط السوق وضمان استقراره وحمايته من تذبذب الأسعار لاسيما بالنسبة للسلع والخدمات الضرورية، مما استدعى تدخل الدولة في تحديد أسعار هذه السلع والخدمات كما جاء في نص المادة 5 من الأمر 03-03 على أنه: " يمكن تقنين أسعار السلع والخدمات التي تعتبرها الدولة ذات طابع إستراتيجي بموجب مرسوم بعد أخذ رأي مجلس المنافسة". ومن خلال هذه المادة يتبين أن مجال تدخل الدولة في التسعير هي السلع والخدمات ذات الطابع

1 د. تيورسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2013، ص 248.

2 د. تيورسي محمد، المرجع السابق، ص 244.

3 بوزيد صبرينة، قانون المنافسة: لا أمن قانوني أم تصور جديد للأمن القانوني؟، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع قانون أعمال، جامعة قلمة، 2016/2015، ص-ص: 73-74.

الإستراتيجي عن طريق مرسوم، وبعد أخذ رأي مجلس المنافسة¹، ما يلاحظ على ذات المادة أنها جاءت بصيغة جوازبة للسلطة التقديرية للدولة في تحديد استراتيجية سلعة ما، ولها الغرض تم تعديل نص هذه المادة بموجب المادة 4 من القانون 10-2005² حيث حذف في هذا التعديل عبارة السلع والخدمات الإستراتيجية لتضييقها لتدخل الدولة في ميدان التسعير بفتحها المجال لتدخل الدولة في جميع السلع والخدمات دون استثناء، وبالتالي إلغاء الإستشارة الوجوبية واستبدالها بإقتراح تدابير تحديد هوامش الربح وأسعار السلع والخدمات أو تسقيفها.

ثانيا: آليات تدخل الدولة

إعتمد المشرع في تحديد أسعار السلع والخدمات على آليات قانونية كاللتحديد، التسقيف، والتصديق، وتأطير هوامش والسلع والخدمات وعلى تدابير مؤقتة كحالات الإرتفاع المفاجئ للأسعار. ويقصد بآلية التحدد تحديد الدولة سعرا معيناً لسلعة ما وإجبار البائعين والمشتريين على إحترامه مع فرض جزاءات لكل من يتجاوز³، تهدف هذه الآلية لتحدد أسعار المواد أو الخدمات التي يكون إنتاجها استجابة لحاجيات اجتماعية، أما عن آلية التسقيف فيقصد بها تحديد السعر الأقصى عند الإستهلاك وكذا هوامش الربح القصوى عند الإنتاج والإستيراد وعند التوزيع بالجملة والتجزئة للسلع والخدمات المعنية به، ويكون للأسعار في هذا النظام مجال حر للحركة دون تتجاوز السقف المحدد، إذ يبقى العون الإقتصادي ملزماً بالسعر المسقف حتى ولو كانت تكاليف الإنتاج الداخلة في تركيبة السعر مرتفعة وأصبح السعر الحقيقي يتجاوز السعر المسقف الذي حددته الدولة، إذ يقع على هذه الأخيرة تعويض الفارق بين السعر الحقيقي والسعر المسقف وذلك بموجب وثيقة تسمى تركيبة الأسعار.⁴

بالإضافة إلى آلية التصديق وهو الموافقة على سعر تقترحه الجهات المختصة أو ذو الخبرة كالدواوين المختصة بقطاع معين **كالديوان الجزائري المهني للحبوب**، على الجهة المعنية وزارة التجارة أو الوزارة المعنية بالأمر.⁵ تتم هذه الآليات عن طريق التنظيم، وللوقوف على مدى تطبيقها من طرف العون الإقتصادي ومراقبتها استحدثت المادة 22 مكرر من القانون 10-06 المعدل والمتمم للقانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية⁶ إلتزاماً

1 صفي الدين كرايمية، حدود مبدأ حرية تحديد الأسعار في قانون المنافسة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة أم البواقي، 2018/2019، ص 32.

2 نص المادة 4 من القانون 10-05: "تحدد أسعار السلع والخدمات بصفة حرة وفقاً لقواعد المنافسة الحرة والنزيهة..."

3 العيد حداد، الحماية القانونية للمستهلك في ظل إقتصاد السوق، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003، ص 138.

4 سيكوس ناجي، ترجمة محمد صقر، السياسة الإقتصادية الإشتراكية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1982، ص 121.

5 هباش عمران، مبدأ حرية الأسعار في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل مقتضيات شهادة الماستر تخصص قانون أعمال، جامعة المسيلة،

2014/2013، ص 61.

6 نص المادة 22 من القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية

بإيداع تركيبة أسعار السلع والخدمات لدى السلطات المعنية قبل البيع أو تأدية الخدمة. والتي تعرف بأنها مجموعة من العناصر المكونة للسعر منها: سعر الإستيراد، سعر التكلفة والتأمين والشحن بالإضافة إلى تكاليف أخرى مثل اليد العاملة.

المطلب الثاني: ضبط التصور التشريعي للمنافسة المشروعة

الأصل أن المنافسة عمل تجاري مشروع ومحمي قانونا، والتنافس هو قيام الأعوان الإقتصاديين بترويج أكبر قدر من منتجاتهم أو خدماتهم من خلال جذب أكبر عدد ممكن من الزبائن، لذا وإدراكا من المشرع لأهمية تنظيم المنافسة وتماشيا مع الإصلاحات التي شهدتها الجزائر في مطلع الألفية الثانية، فقد ألغى الأمر 06-95 واستخلفه بتشريعين منفصلين وهما الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة، والذي تولى تحديث الأحكام المتعلقة بمبادئ المنافسة والممارسات المقيدة للمنافسة، والقانون رقم 02-04 المؤرخ في 23 يوليو 2004 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الذي تولى تحديث الأحكام المتعلقة بشفافية ونزاهة الممارسات التجارية¹، وهما النصين الذي حاول من خلالهما عكس تصوره التشريعي لآليات التنافس الحر المشروع وذلك عن طريق ضوابط وجهها للتصدي لأهم الممارسات التي تهدد المنافسة الحرة والنزاهة، والتي ستوضح في مضامين الفروع التالية.

الفرع الأول: تحديد الممارسات المقيدة للمنافسة

تضمن الباب الثاني من الأمر 03-03 المعنون بمبادئ المنافسة في فصله الثاني مبدأ حظر الممارسات المقيدة للمنافسة والمتمثلة في خمس ممارسات مقيدة للمنافسة، ويقصد بها الممارسات والأعمال المدبرة والإتفاقات الصريحة والضمنية، التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة في السوق أو إحتكار لها أو على جزء منها، الأعمال أو العقود مهما كانت طبيعتها وموضوعها مما يسمح لمؤسسة بالإستئثار بإحتكار التوزيع في السوق، التعسف في استغلال وضعية التبعية الإقتصادية، عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع منخفضة بكل تعسفي.²

¹ د. عياض محمد عماد الدين، قانون المنافسة، محاضرات موجهة لطلبة السنة الثانية ماستر، تخصص قانون عام إقتصادي، جامعة ورقلة، 2020-2021، ص 3.

² المادة 14 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة: "تعتبر الممارسات المنصوص عليها في المواد 6 و7 و10 و11 و12 أعلاه ممارسات مقيدة للمنافسة."

أولاً: حظر الإتفاقات المقيدة للمنافسة

يقصد بالإتفاق تعبير عن الإرادة المستقلة للأعوان الإقتصاديين لتبني خطة بهدف الإخلال بحرية المنافسة داخل سوق واحدة للسلع والخدمات، وحسب مقتضى المادة 06 من الأمر 03-03 فإنه: "تتخط الممارسات ولأعمال والإتفاقات 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..."، لم يعرف الأمر 03-03 الإتفاق بل إكتفى بتبيان العناصر المكونة له لكن الفقه عرفه بأنه "توافق صريح أو ضمني لإرادة مؤسستين أو أكثر تتمتع باستقلالية في اتخاذ القرار على إتباع سلوك معين أو تحقيق غرض مشترك في السوق، يتسم بالطابع المقيد للمنافسة"، وللقول أن اتفاقاً ما مقيد للمنافسة يجب توفر بعض الشروط¹ والمتمثلة في وجود اتفاق بين المؤسسات، توفر إخلال بالمنافسة الحرة، قيام علاقة سببية بين الإتفاق والإخلال بالمنافسة الحرة.

قد تكون الإتفاقات أفقية تتم بين مجموعة من المؤسسات تتواجد في مركز اقتصادي متماثل في سوق معينة، كما قد تكون عمودية تتم بين مؤسسات تمارس نشاطها على مستويات مختلفة في السوق.² وبالرجوع لنص المادة 06 أضاف المشرع إلى الحظر صور لهذه الاتفاقات، والتي جاءت على سبيل المثال ما يعطي لمجلس المنافسة المجال لحظر المزيد من الإتفاقات متى تبين أنها مخلة بحرية المنافسة، ونذكر منها الإتفاقات التي تستهدف الحد من الدخول للسوق أو الممارسات التجارية فيه أو البقاء فيه، إقتسام الأسواق أو مصادر التمويل بإقتسام السوق جغرافياً واتفاقات توزيع الزبائن التي تتضح أكثر في مجال الصفقات العمومية، الإتفاقات المتعلقة بالأسعار، إضافة للإتفاقات المتعلقة بتقليص أو مراقبة الإنتاج وإقتسامه أو مراقبة منافذ التسويق بغية الحد منها أو الاستثمارات، أو التطور التقني بتوافق بعض المؤسسات على عرقلة استخدام تقنيات حديثة.

خروجاً عن الأصل العام أورد المشرع في نص المادة 09 من الأمر 03-03³ إستثناءً على هذه القاعدة، والتي بموجبها تقضي بمشروعية الإتفاقات التي إعتبرتها المادة 06 محظورة⁴، ويتجسد هذا الإستثناء في حالتين الأولى

1 شروط حسين، شرح قانون المنافسة، دار الهدى، 2012، ص 72.

2 د. عياض عماد الدين، المرجع السابق، ص 17.

3 نص المادة 09 من الأمر 03-03 : " لا تخضع لأحكام 6 و7 أعلاه ، الإتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو تنظيمي اتخذ تطبيقاً له. يرخص بالإتفاقات والممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور إقتصادي 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."

4 مزغيش عبير، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، جامعة بسكرة، 2015/2016، ص 103 .

الإتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص قانوني بالنظر للآثار الإيجابية التي ستحققها وهذا طبقا لنص المادة 1/09 من الأمر 03-03 حيث لا يخضع للأحكام المادة 06 و07 من نفس الأمر الإتفاقات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي اتخذ تطبيقا له، ويعد هذا النوع إستثناءا جديدا استحدث في الأمر 03-03 بعدما كان الأمر في السابق يقتصر على استثناء الممارسات التي تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني من الحظر¹. أما الإستثناء الثاني فهو المؤسس على إعتبرات إقتصادية إذ جاء في الفقرة الثانية من المادة 09 من الأمر 03-03 والذي يقضي بإخراج بعض الممارسات الواردة في المادتين 6 و7 من الحظر وإضفاء المشروعية عليها، حيث تستمد مشروعيتها من الترخيص الممنوح من قبل مجلس المنافسة للمؤسسات المعنية بهذه الممارسات والاتفاقات.²

ثانيا: حظر التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة على السوق

إن الحجم الكبير للمؤسسة والذي يسمح لها بإكتساب مركز قوي في السوق غير ممنوع في حد ذاته، وإنما يمنع القانون التعسف في إستعمال هذه القوة الإقتصادية إذا كان غرضها الإخلال والحد من حرية المنافسة في السوق.³ وفي هذا الإطار جاء الحظر الوارد في المادة 07 من الأمر 03-03 على أنه: "يمنع كل تعسف ناتج عن هيمنة على سوق أو احتكار له أو على جزء منه...". في البداية لم يتطرق المشرع الجزائري لتعريف وضعية الهيمنة سواء في القانون 89-12 المتعلق بالأسعار ولا في الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة حيث اكتفت هذه النصوص بالإشارة إلى هذه الوضعية بالحالات المتعلقة بالتعسف، وبصدور الأمر 03-03 تم تعريفها في الفقرة "ج" من المادة 43⁴ بأنها هي الوضعية التي تمكن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوة اقتصادية في السوق المعني من شأنها عرقلة قيام منافسة فعلية فيه وتعطيها إمكانية القيام بتصرفات منفردة إلى حد معتبر إزاء منافسيها أو زبائنها أو مومنيها، كما عرف السوق في الفقرة "ب" من نفس المادة بأنه كل سوق للسلع أو الخدمات المعنية بممارسة مقيدة للمنافسة، وكذا تلك التي يعتبرها المستهلك ماثلة أو تعويضية لاسيما بسبب ميزاتها وأسعارها والإستعمال الذي خصصت له، والمنطقة الجغرافية التي تعرض فيها المؤسسات السلع أو الخدمات المعنية.

¹ بوحلايس إلهام، الإختصاص في مجال المنافسة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة قسنطينة، 2005/2004، ص 21.

² زقاري أمال، حماية المستهلك في ظل حرية المنافسة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم، جامعة الجزائر 1، 2018/2017، ص 150.

³ ناصري نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 06/95 والأمر رقم 03/03، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع قانون أعمال، جامعة تيزي وزو، 2004/2003، ص 80.

⁴ أنظر المادة 03 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المؤرخ في 19 جويلية 2003، ج ر، ع 43، الصادر بتاريخ 20 جويلية 2003.

ومن أجل تحديد ما إذا كانت مؤسسة في وضعية هيمنة أو إحتكار يجب تحديد السوق المعنية وكذا المقاييس المبينة لوضعية الهيمنة أو الإحتكار، ويقصد بتحديد السوق المعنية ذلك الإطار الذي تطبق فيه قواعد المنافسة لأن تصرفات المؤسسات لا تقدر بذاتها بل بالنظر إلى تأثيرها الفعلي على السوق،¹ وترتكز السوق المعنية على مدى قابلية المنتجات والخدمات للتبادل بشكل واقعي. إذ كان يسمى بموجب المرسوم التنفيذي رقم 2000-314² بالسوق المرجعية، ويعتبر تحديده عنصر جوهري في الرقابة المفروضة من طرف الهيئات المكلفة بالمنافسة، ويتم تحديده في أغلب الأحيان بناء على بعدين هما السوق الجغرافية والذي يتمثل في الإطار الجغرافي المحدد بالإقليم الذي تقوم فيه المؤسسات بعرض وطلب المنتجات والخدمات ويتحدد نطاقه بالإطار الجغرافي الذي تتطور فيه المؤسسة، بالإضافة إلى سوق المنتجات المعنية ويقصد بها السلع أو الخدمات التي يعتبرها المستهلك ماثلة أو تعويضية، ولتحديد مدى قابلية هذه السلع أو الخدمات للتعويض يجب توفر عدة عناصر منها الخصائص التقنية للمنتج، شروط استخدام المنتج، تصرف المستهلك، السعر.³

ثالثا: حظر التعسف في إستغلال وضعية التبعية الإقتصادية

يعد هذا حظر من بين وسائل محاربة الممارسات المقيدة للمنافسة، لدورها الفعال في تحقيق استقلالية المنافسين وعدم خضوعهم لأحد، تعد هذه الوضعية في التشريع الجزائري ممارسة حديثة النشأة بعدما كانت تعتبر بمثابة الوجه الثاني لحالة التعسف الناتجة عن وضعية الهيمنة، وقد تم التأخير في تنظيم هذه الممارسة فلم ترد في الأمر 95-06 وأعتبرت كمقياس للأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة في المرسوم التنفيذي رقم 2000-314، إلى أن جاء الأمر 03-03 الذي استحدثها ونظمها كممارسة مقيدة للمنافسة وتم حظرها من خلال نص المادة 11 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة.⁴

عرفها المشرع الجزائري على خلاف المشرع الفرنسي بأنها: "العلاقة التجارية التي لا يكون فيها لمؤسسة ما حل بديل مقارن إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى سواء كانت زبونا أو ممونا"⁵،

¹ الحاسي مريم، حظر الإتفاقات غير المشروعة في قانون المنافسة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، جامعة سيدي بلعباس، 2019/2018، ص 103.

² المرسوم التنفيذي رقم 2000-314 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000 (الملغى)، المتعلق بتحديد المقاييس التي تبين أن العون الإقتصادي في وضعية هيمنة وكذا مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، ج ر، عدد 61.

³ عياد كرافلة أوبكر، الإتفاقات المحظورة في قانون المنافسة، مذكرة لنيل الماجستير في الحقوق، جامعة وهران، 2013/2012، ص- ص: 47-48.

⁴ كحال سلمى، مجلس المنافسة وضبط النشاط الإقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، جامعة بومرداس، 2010/2009، ص 81.

⁵ أنظر المادة 03 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم. السالف الذكر.

وفي أغلب الأحيان تتحقق هذه الوضعية رغم عدم وجود علاقة تعاقدية، وأيضا بعدم توفر حل بديل في حال رفض المتعامل الإقتصادي المتبوع التعاقد معه¹.

ويقتضي لقيام هذه التبعية توفر عدة معايير، حيث لا يشترط تحققها جميعا وتتمثل في معايير تبعية الموزع للممون وتعد الأكثر شيوعا في السوق حيث يكون فيها الموزع تابعا للمنتج المسوق لمنتجاته وفق شروط محددة منها الحصرية الإقليمية، إذ يلتزم الموزع في هذه الحالة بتسويق المنتجات في إقليم معين ما قد يؤدي للحد من الحرية التنافسية²، ومن بين هذه المعايير شهر العلامة، وحصصة الممون في السوق ويقصد بها مدى القوة الإقتصادية التي يحوزها الممون والتي تعبر عن أهميته في السوق المرجعية ما يؤدي إلى إخضاع الموزع له كسلطة إقتصادية لا كوضعية هيمنة³، بالإضافة لأهمية حصصة مواد الممون في رقم أعمال الموزع والتي تحدد على الأقل بنسبة 25% من رقم أعمال الموزع لكل مادة على حدا⁴، وغياب حل بديل المنصوص عليه في الفقرة الخامسة من المادة 3 من الأمر 03-03. ومعايير تبعية الممون للموزع التي من بينها أهمية الموزع في مجال تسويق المواد المعنية وعدم قدرة إستغناء الممون على خدمات الموزع، وحصصة رقم الأعمال المحققة من طرف الممون مع الموزع، وأهمية الموزع في تسويق منتجات الممون عبر الأسواق بالأخذ بالعوامل المؤدية لتركيز بيع منتجات الممون والظروف التي أدت إلى هذا التركيز كنتاج خيارات إستراتيجية وتجارية للمنتج أو تبعيته لموزع معين بسبب ضرورات تقنية مفروضة عليه⁵، بالإضافة إلى غياب الحل البديل.

كأصل عام، وجود علاقة تبعية بين مؤسستين لا يعد أمرا محظورا في حد ذاته، فما هو محظور التعسف في إستغلال هذه التبعية الإقتصادية التي يمكن أن تؤدي إلى عرقلة المنافسة والإخلال بقواعد السوق، وقد حددت الممارسات التعسفية الناتجة عن هذه الوضعية من خلال نص المادة 2/11 من الأمر 03-03⁶ والتي جاءت

¹ فنيط نجري، بوفنش إيمان، آليات حماية مصالح المستهلك من الآثار الضارة للممارسة المقيدة للمنافسة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، جامعة جيجل، ص35.

² كتو محمد الشريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة تيزي وزو، 2006، ص53.

³ قني سعيدة، بلجاني وردة، شروط الإستغلال التعسفي لوضعية التبعية الإقتصادية في قانون المنافسة الجزائري، مجلة النبراس للدراسات القانونية، ع2، مارس 2017، ص15.

⁴ كتو محمد الشريف، المرجع السابق، ص188.

⁵ مزغيش عبيد، التعسف في إستغلال وضعية التبعية الإقتصادية كممارسة مقيدة للمنافسة، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، ع11، ص512.

⁶ إذ جاء في نص المادة 02/11 من الأمر 03-03: " يتمثل هذا التعسف على الخصوص في :

- رفض البيع بدون مبرر شرعي،
- البيع المتلازم أو التمييزي،
- البيع المشروط بإقتناء كمية دنيا،
- الإلتزام بإعادة البيع بسعر أدنى،

على سبيل المثال وبالتالي توسيع مجال التصرفات والأعمال التي يمكن إعتبارها من قبيل التعسف في إستغلال وضعية التبعية الإقتصادية. وتمثل هذه الحالات في رفض البيع بدون مبرر شرعي الذي لم يتطرق المشرع لتعريفه وإعتباره مجلس المنافسة في القرار الصادر ضد المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية على أن: "التذرع بعدم توفر المنتوجات لتبرير عدم تلبية طلبات زبون في الوقت الذي تسلم فيه لزبون آخر رفضا مقنعا بالبيع"¹، والبيع المتلازم أو التمييزي والبيع المشروط بإقتناء كمية دنيا حيث سيتم التطرق إليهم بشكل مفصل في الفرع الثاني بإعتبار أن المشرع عاد وجرمها في القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، إضافة إلى الإلتزام بإعادة البيع بسعر أدنى وهو قيام المؤسسة الممونة بتحديد وفرض سعر أدنى لإعادة البيع وبهذا تضطر المؤسسة التابعة إلى التقييد بالسعر المفروض عليها حفاظا على علاقتها التجارية مع المؤسسة المتبوعة، وحالة قطع العلاقة التجارية إذ يحق لأي مؤسسة قطع علاقاتها التعاقدية والتعامل مع من تشاء، لكن الحظر يقوم بقطع العلاقة التعاقدية تعسفيا نتيجة لرفض خضوع المؤسسة التابعة للشروط غير المبررة المفروضة عليها.

رابعا : حظر الممارسات الإستثنائية

إن الإرادة الصارمة للمشرع للتصدي للممارسات المعيقة للمنافسة، والبارزة بإستقراء التعديلات الطارئة على هذه الممارسات، تدخل المشرع بإستحداث ممارسة جديدة بموجب المادة 10² من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، إذ لم ينص عليها في الأمر 06/95 المتعلق بالمنافسة الملغى والمتمثلة في الممارسة الإستثنائية، وبالرجوع للأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة نجد أن المشرع لم يتطرق لتعريف الممارسات الإستثنائية ولا حتى في التعديل الحاصل في سنة 2008، لكن ما يلاحظ أنه تم إعادة صياغة المادة 10 بموجب المادة 06 من الأمر 12-08 والتي تنص على: "تعتبر عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها ويحظر كل عمل و/أو عقد مهما كانت طبيعته وموضوعه يسمح لمؤسسة بالإستثمار في ممارسة نشاط يدخل في مجال تطبيق هذا الأمر"، كانت الممارسات الإستثنائية في الأمر 03-03 تنحصر في عقد الشراء الإستثنائي المؤدي لإحتكار عملية توزيع المنتوجات

- قطع العلاقة التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبررة،

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

¹ مجلس المنافسة، القرار رقم 99-01 ق-01 المؤرخ في 23 جوان 1999 المتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية (وحدة سيدي بلعباس)

² المادة 10 من الأمر 03-03 والتي تنص على: "يعتبر عرقلة لحرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها كل عقد شراء إستثنائي يسمح لصاحبه بإحتكار التوزيع في السوق."

والخدمات في السوق، لكن بعد التعديل الجوهري والشامل الذي جاء به القانون 08-12 تضمن توسيع مجال تطبيق الممارسات الإستثنائية ليشمل كل العقود أو الأعمال مهما كانت طبيعتها أو موضوعاً¹.

ومما سبق بيانه يمكن أن نستنتج تعريفاً للعقود والأعمال الإستثنائية بأنها: "التي تسمح لمؤسسة ما بالإستثمار في مجال الإنتاج، التوزيع، الخدمات أو الإستيراد"²، ولنكون أمام هذا الحظر يجب توفر بعض شروط والمتمثلة في وجود عقد و/أو عمل إذ أنه من خلال نص المادة 06 من القانون 08-12 تتجسد الممارسات الاستثنائية في كل عقد و/أو عمل مهما كانت طبيعته أو موضوعه³، إستثمار المؤسسة بممارسة النشاطات بإنفرادها بالعقود والأعمال في مجال من مجالات الإنتاج، التوزيع، الخدمات أو الإستيراد⁴، وما يلاحظ غياب عنصر المؤسسة في المادة 10 لكن تم تداركها بعد التعديل إذ يطبق هذا الحظر على المؤسسات الإقتصادية بصفة فردية دون الحاجة لوجود تجميع للمؤسسات لنكون أمام هذا الحظر.

ويقصد بالمؤسسة "كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات"⁵، ولا يقوم هذا الحظر إلا بتضمن بند الإستثمار المؤدي إلى عرقلة الحرية التنافسية في السوق أو الحد أو الإخلال بها⁶. وعليه لدخول العقد أو العمل الإستثنائي دائرة الحظر لا بد من توفر العلاقة السببية بين الممارسة الإستثنائية والإخلال بالمنافسة، كما يجب أن يكون الضرر اللاحق بالمنافسة نتيجة الإتفاق المبرم بين الأطراف المتواطفة.

خامساً: ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي

يعد السعر عصب وجوهر العمليات التجارية لذا ركز المشرع على تقنينه وحظر الممارسات الماسة به، والتي من بينها عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي التي تم حظرها بموجب الأمر 89-12 في المادة 10 منه والتي تنص على أنه: "«لا يمكن أن تكون أسعار المنتج في جميع الأطوار أقل من سعر التكلفة أو سعر الشراء الفعلي إذا أدى ذلك إلى الإساءة إلى منافس أو إذا كان يرمي إلى تحقيق تحويلات غير شرعية للقيمة بين المؤسسات لتحقيق الأعباء الجبائية»"، ثم تم إعتبارها من صور الممارسات المقيدة للمنافسة بموجب المادة 12 من

¹ بن حدة يعقوب - حسابيس سامية، الممارسات الإستثنائية في القانون الجزائري، دفاقر السياسة والقانون، م13، ع02، جامعة بومرداس، 2021، ص90.

² زقاري أمال، العقود والأعمال الإستثنائية المقيدة للمنافسة وفقاً للأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، مجلة دار البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، العدد الأول، جامعة تيبازة، جانفي 2017، ص284.

³ برحو وسبيلة، الممارسات الإستثنائية في ظل قانون المنافسة، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة أدرار، الجزائر، المجلد 02، العدد 02، ديسمبر 2018، ص111.

⁴ زقاري أمال، المرجع السابق، ص292.

⁵ انظر المادة 03 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة.

⁶ سويلم فضيلة، عقود التوزيع الإستثنائية المقيدة للمنافسة، مجلة الدراسات الحقوقية، جامعة سعيدة، الجزائر، العدد 8، ص156.

الأمر 03-03 والتي نصت على أنه: "يحظر عرض الأسعار أو ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق، إذا كانت هذه العروض أو الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق، كما يبطل إلتزام أو إتفاقية أو شرط تعاقدية متعلق بهذه الممارسة¹."

ويقودنا التعريف بهذه الممارسة إلى النظر في مدى توفر أمرين وهما الأول قيام العون الإقتصادي بعرض أو بيع السلع للمستهلك بسعر منخفض إلى ما دون سعر التكاليف للسلعة المراد بيعها، والثاني التعسف المصاحب لهذه الممارسة، ويظهر التعسف بقيام مؤسسة متمتعة بقوة إقتصادية في سوق معينة بتخفيض الأسعار لما دون سعر التكلفة وإغراق السوق بذلك المنتج، حيث لا يؤثر هذا على مركزها الإقتصادي مما يدفع المؤسسات الضعيفة إلى الخروج من السوق لتعود المؤسسة ذات القوة الإقتصادية إلى مضاعفة السعر تعويضاً عن الخسائر المترتبة عن هذا التخفيض، وبالتالي لكي نكون بصدد هذه الممارسة لابد من توفر العنصر المادي الذي يظهر بعرض أو ممارسة البيع بسعر أقل من التكلفة والمعنوي يتجلى في الغاية التي تهدف إلى إقصاء المتعاملين الإقتصاديين من السوق ومحاولة جلب أكبر عدد ممكن من المستهلكين²

ومن خلال ما سبق يمكننا تعريفه بأنه: "هو قيام العون الإقتصادي بعرض منتج أو بيعه بأقل تكلفة، من أجل تقييد المنافسة ومن ثم جلب أكبر قدر ممكن من الزبائن، ليرفع بعدها الأسعار حسب رغبته وذلك لاستحواذه على السوق"، ولقيام هذا الحظر يجب توفر بعض العناصر والمتمثلة في التخفيض التعسفي في السعر بعرض أو إعلان أو إشهار أو بيع المنتج بسعر أقل من سعر التكلفة³، ويلاحظ أن المشرع في المادة 12 من الأمر 03-03 قد ساوى بين عرض المنتج وممارسة البيع بسعر منخفض تعسفياً، ما يوضح الطابع الوقائي للمادة، إذ لا يشترط أن تتم فعلاً الممارسة أي قبول العرض أو تحقق البيع، فبمجرد عرض السلع أو الخدمات تتحقق الممارسة⁴، ويستشف من نص المادة 12 السالفة الذكر أن مصطلح الحظر الذي احتوته هذه المادة يعد تعبيراً عن الإرادة، ومضمون هذا الحظر يتعلق بالعروض الموجهة للمستهلكين وبالتالي استبعاد العقود والعروض التي تجمع بين المؤسسات وإقتصاره على المستهلك النهائي⁵، ويقصد بالمستهلك كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني

¹ انظر المادة 13 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة السابق الذكر.

² حوت فيروز، حظر البيع بأسعار منخفضة تعسفياً، مجلة دار البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، ع 3، سبتمبر 2017، ص:ص: 381-382.

³ محمد تيورسي، المرجع السابق، ص 171.

⁴ علاء سميحة، جرائم البيع في قانون المنافسة والممارسات التجارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في قانون، جامعة قسنطينة،

2005/2004، ص 43.

⁵ سعود علام، الضبط الإقتصادي في مجال المنافسة، مذكرة ماجستير في القانون، جامعة تيارت، 2013، ص 113

بمقابل أو مجاناً سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجاته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به¹، وبالتالي يعد المستهلك هو العنصر الأساسي لتحريك السوق، إذ يشترط لقيام هذه الممارسة وجود تقييد للمنافسة في السوق، سواء كانت بقصد تقييد أو من دون قصد وبتحقق هدفها أو أثارها أو عدم تحققهما². والملاحظ أن المشرع لم يحدد صور لهذه الممارسة.

الفرع الثاني: تحديد الممارسات التنافسية غير المشروعة

جاء القانون 02-04 المتضمن للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ليعالج عدداً من الممارسات التي يلجأ إليها التجار والمؤسسات، يعد هو القانون الأول من نوعه الذي تطرق إلى الممارسات التجارية غير الشرعية، وذلك في الباب الثالث منه المعنون بنزاهة الممارسات التجارية، في الفصل الأول تحت عنوان الممارسات التجارية غير الشرعية لما لها من أضرار على المستهلك، بنصه على الممارسات التجارية أو البيوع الممنوعة التي جاء ذكرها على سبيل الحصر.

ويقصد بالممارسات التجارية غير الشرعية الممارسات التي تقوم بين الأعوان الإقتصاديين فيما بينهم، وبين الأعوان الإقتصاديين والمستهلكين الخارجة عن القانون وعن مبادئ النزاهة³. وفي هذا الإطار نص القانون رقم 02-04 على جملة من الضوابط التي بموجبها تم حظر مجموعة من الأفعال.

أولاً: ممارسة الأعمال التجارية دون اكتساب الصفة القانونية:

طبقاً لنص المادة 14 من القانون 02-04 فإنه: "يمنع على أي شخص ممارسة الأعمال التجارية دون إكتساب الصفة التي تحددها القوانين المعمول بها"، فالأصل حرية ممارسة التجارة المضمون دستورياً، إلا أنها يجب أن تمارس وفقاً لضوابط قانونية محددة والتي من بينها إكتساب الصفة اللازمة لممارسة النشاطات التجارية والمتمثلة في صفة التاجر، وإنطلاقاً من نص المادة السالفة الذكر فإنه يحظر مزاوله الأعمال والأنشطة التجارية أو السفتحة دون حيازة الصفة التجارية⁴، ويقصد بالمزاوله هنا على سبيل الإمتهان والإحتراف، وتتمثل علة المنع المتضمنة في المادة 14 في أن إمتهان الأنشطة والأعمال التجارية دون إستيفاء الشروط المقررة قانوناً من شأنه الإخلال

¹ انظر المادة 1/3 من القانون 03-09 المؤرخ في 25 فيفري 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر، عدد 15، سنة 2009

² كثر محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقاً للأمر 03-03 والقانون 02/04، منشورات البغدادي، 2010، ص 54.

³ لعور بدر، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2014/2013، ص 186.

⁴ انظر نص المادة 01 من القانون التجاري بنصها: "يعد تاجراً كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملاً تجارياً ويتخذ مهنة معتادة له".

بالمساواة بين الأعوان الإقتصاديين، لأن الممارسة الشرعية للأعمال التجارية يتبعها أعباء ضريبية وإجتماعية وكذا تبعات قانونية تقع على عاتقه ويتحمل منها التاجر غير النظامي¹.

تولى القانون 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية تحديد شروط ممارسة الأعمال التجارية² والمتمثلة في وجوب القيد في السجل التجاري لكل شخص طبيعي أو اعتباري أو معنوي يمارس النشاط التجاري، بالإضافة إلى القيد هناك مهن خصها المشرع بشروط إضافية³ ويقصد هنا الأنشطة والمهن التي يتطلب ممارستها الحصول على رخصة أو اعتماد مؤقت ممنوح من الإدارات أو الهيئات المؤهلة لذلك، أما الشرط الثاني فيتمثل بالتمتع بالأهلية التجارية والمتمثلة في 19 سنة كاملة بالنسبة للشخص الطبيعي و18 سنة كاملة للقاصر المرشد، أما بالنسبة للشخص الاعتباري فطبقا لنص المادة 50 من القانون المدني يجب أن يكون له نائب يعبر عن إرادته ويعمل بإسمه وحسابه، وقد يكون هذا النائب شخصا واحدا أو عدة أشخاص وهذا حسب ما تضمنه القانون الأساسي للشخص الاعتباري⁴.

ثانيا: رفض البيع أو تأدية خدمة دون مبرر شرعي

خص المشرع المستهلك بحماية خاصة ضد الممارسات غير النزيهة، والتي من بينها إمتناع التاجر عن التعاقد بدون مبرر شرعي وهو ما تناوله المشرع بموجب المادة 15 من القانون 04-02 والتي نصت على: "تعتبر كل سلعة معروضة على نظر الجمهور معروضة للبيع، يمنع رفض بيع سلعة أو تأدية خدمة بدون مبرر شرعي، إذا كانت هذه السلعة معروضة للبيع، أو كانت الخدمة متوفرة، لا يعني هذا الحكم أدوات تزيين المحلات والمنتجات المعروضة بمناسبة المعارض والتظاهرات". كان الهدف من وراء حظر هذه الممارسة تجسيد مبدأ نزاهة الممارسات التجارية وكذا تطبيقا لمبدأ المساواة بين الجميع في الحصول على السلع والخدمات. وتتمثل أهمية إعتبار السلع المعروضة للبيع في القرينة القاطعة المؤسسة في المادة 15 والتي مفادها إعتبار السلع المعروضة على الجمهور بمثابة عرض للبيع إذن فهو إيجاب متى إلتزم العون الإقتصادي فيه بالإعلام الكامل، وبالتالي إعفاء المستهلك من أعباء إثبات نية التعاقد ويبقى عليه إثبات واقعة العرض على نظر الجمهور⁵.

¹ خديجي أحمد، قواعد الممارسات التجارية في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون خاص، جامعة باتنة، 2016، ص 76.

² يقصد بالأعمال التجارية هي الأعمال التجارية بحسب موضوعها أو بحسب الشكل أو بالتبعية وفقا لنصوص المواد: 2، 3، 4 من القانون التجاري.

³ أنظر المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 97-40 المؤرخ في 18/01/1997 المتعلق بمعايير تحديد النشاطات والمهن المقننة الخاضعة للقيد في السجل التجاري وتأطيرها (ج ر: 1997/5).

⁴ فيلال علي، نظرية الحق، مطبعة المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2011، ص 336.

⁵ بروك لياس، الصواب القانوني لحماية الممارسات التجارية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون، تخصص قانون الخاص، جامعة تلمسان، 2019/2018، ص-ص: 83-84.

أما عن شروط هذه الممارسة تتمثل في أن يكون هناك رفض بيع أو أداء خدمة بصفة فعلية من قبل العون الإقتصادي، حيث أن مجرد التهديد بالرفض أو التأخر في التسليم لا يعد رفضاً¹، وتوفر السلع المعروضة للبيع أو توفر الخدمة، وأن يكون الطلب شرعي أي بحسن نية وبقصد الشراء، عدم وجود مبرر شرعي لرفض البيع، أما عن حالات رفض البيع لوجود مبرر شرعي لا تعد من قبيل رفض البيع المحظور، إذا تعلق الرفض بأدوات التزيين لمحلات والمنتجات المعروضة بمناسبة المعارض والتظاهرات لتعلقه بالمنتجات والخدمات المخصصة للإشهار.²

ثالثاً: البيوع المحظورة

حرص المشرع الجزائري على تفعيل الأطر القانونية قصد تحقيق شرعية الممارسات التجارية ما ينعكس في الضمانات المقررة في أحكام القانون 02-04 الذي جاء تكملة لأمر 03-03، والذي عمل من خلاله وضع آليات لضبط النشاط التجاري، ومن بين الممارسات الماسة بنزاهة الممارسات التجارية تلك البيوع الماسة بالطرف الضعيف في العلاقة التجارية، إذ حظر جملة من البيوع بإعتبارها من الممارسات غير الشرعية لما لها من آثار سلبية على المنافسة الحرة. وحدد المشرع جملة البيوع التي لا يجوز القيام بها والمتمثلة في:

1- البيع بالمكافأة

تم تنظيم هذه الممارسة لأول مرة في المادة 09 من الأمر 06/95 الملغى، ثم بموجب المادة 16 من القانون 02-04 والتي تنص على: "يمنع كل بيع أو عرض بيع لسلع وكذلك كل أداء خدمة أو عرضها عاجلاً أو آجلاً مشروطاً بمكافأة مجانية، من سلع أو خدمات إلا إذا كانت من نفس السلع أو الخدمات أو لخدمة موضوع البيع أو تأدية الخدمة، وكانت قيمتها لا تتجاوز 10% من المبلغ الإجمالي للسلع أو الخدمات المعنية. لا يطبق هذا الحكم على الأشياء الزهيدة أو الخدمات ضئيلة القيمة وكذلك العينات."

من خلال نص المادة السالفة الذكر يتضح جلياً أن الحظر المقرر فيها يسري على جميع عقود البيع مهما كانت أطرافه، وتعرف المكافأة بأنها ما يتم منحه مجاناً لكل مشتري سواء كان من نفس طبيعة المنتج الرئيسي المقتنى أو ذو طبيعة مختلفة سواء كان ملتصقاً بالمنتج الأصلي أو منفصل عنه حيث يمكن منها وقت الشراء أو في

¹ موالك بختة، مبادئ المنافسة في الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، مطبوعة محاضرات ألقيت على طلبة الماجستير، فرع قانون وأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004، ص 37.

² خديجي أحمد، المرجع السابق، ص-ص: 83-84.

وقت لاحق.¹ وعليه فالبيع بالمكافأة يعرف بأنه ممارسة تجارية ممنوعة في قوانين الاستهلاك الحديثة تتمثل في عرض سلع أو خدمات للبيع على المستهلك مقابل إعطائه الحق بالمجان آجلا أو عاجلا في مكافأة تتمثل في سلع أو خدمات ما عدا إذا كانت هذه السلع مماثلة لتلك التي هي محل البيع أو الخدمة.²

وبالرجوع لنص المادة 16 من القانون 02-04 نجد أن المشرع أورد أربع إستثناءات على هذا الحظر والتي تتمثل في تجانس المكافأة مع السلعة أو الخدمة موضوع العقد الأساسي حيث لا يجوز إعتداد مكافأة مجانية من نفس جنس السلعة أو الخدمة المطلوبة، عدم تجاوز قيمة المكافأة نسبة 10% من المبلغ الإجمالي للسلعة محل العقد أو الخدمة المقدمة وبالتالي إذا قلت قيمتها أو تساوت مع هذه النسبة فلا يعد البيع بالمكافأة محرما، بالإضافة إلى الأشياء الزهيدة أو الخدمات الضئيلة القيمة ويقصد بها السلع التي تكون قيمتها المالية ضئيلة جدا مقارنة للسلعة أو الخدمة الأساسية محل العقد، والعينات وهي الكميات الضئيلة المسلمة من المنتج المراد بيعه قصد تجربتها تقدم لإشهار مزايا المنتج أو جودته.

2- البيع المشروط

نصت المادة 17 من القانون 02-04: "يمنع إشتراط البيع بشراء كمية مفروضة أو إشتراط البيع بشراء سلع أخرى أو خدمات وكذلك إشتراط تأدية خدمة بخدمة أخرى أو بشراء سلعة..."، بتفحص نص المادة يتضح بأنه يحظر أي شرط يؤدي إلى إلزام المستهلك بشراء سلعة أو تأدية خدمة إضافية أو متلازمة للسلعة أو الخدمة محل التعاقد، وعلة هذا الحظر إلزام المستهلك بشراء ما ليس بحاجة له وفرض عليه أكثر مما يريد.³

وقد أوردت المادة 17 السالفة الذكر ثلاث صور للبيع المشروط أولها إشتراط البيع بشراء كمية مفروضة وتعد أكثر البيوع شيوعا والمؤدية إلى إرهاق الذمة المالية للمستهلك بفرض عليه كمية من المنتوجات من قبل المهني، ونجد أن القانون رقم 02-04 لم يحدد قدر الكمية المفروضة هل هي أقل أم أكبر من الطلب⁴، والثانية إشتراط البيع بشراء سلع أخرى أو خدمات وتكون بفرض العون الإقتصادي على المستهلك شراء منتج آخر أو أداء خدمة مقابل بيع المنتج الأصلي المطلوب، ويكون هذا في حالات السلع الواشكة على التلف أو السلع

¹ شبيرة نوال، حماية المصالح الإقتصادية للمستهلك في مجال البيوع، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، فرع المنافسة وحماية المستهلك، جامعة الجزائر 1، 2014، ص 35.

² خديجي أحمد، المرجع السابق، ص 86.

³ مهيري محمد الأمين، النظام القانوني للممارسات التجارية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون خاص، جامعة الجزائر 01، 2017/2016، ص 66.

⁴ بن قري سفيان، ضبط الممارسات التجارية على ضوء القانون رقم 02-04، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة بجاية، 2009/2008، ص 71.

المكدسة أو في حال قرب إنتهاء الصلاحية، أو ندرة المنتج بسبب الإحتكار¹، أما الصورة الثالثة فتتمثل في اشتراط تأدية خدمة بخدمة أخرى أو شراء سلعة حيث تختلف هذه الصورة عما سبق في كون محل العقد تأدية خدمة، وتكون بفرض إقتناء خدمة أخرى أو شراء سلعة مقابل تأدية الخدمة المطلوبة، ولا يشترط تقديمها من قبل مؤدي الخدمة بل يمكن أن يشترط أن تكون من طرف شخص آخر².

3- البيع التمييزي

حاول المشرع بتجريمه للبيع التمييزي حماية المنافسة، حيث تم تجريمه من خلال الأمر 03-03 والذي كان منحصرا في العقود المبرمة بين المؤسسات، ثم تم تدعيمه بنص آخر في القانون 04-02 والمتمثل في نص المادة 18 من القانون 04-02 التي تنص على أنه: "يمنع على أي عون إقتصادي أن يمارس نفوذا على عون إقتصادي آخر، أو يحصل منه على أسعار أو آجال دفع أو شروط بيع أو كفيات بيع أو على شراء تمييزي لا يبرره مقابل حقيقي يتلاءم مع ما تقتضيه المعاملات التجارية النزيهة والشريفة." التي أضافت العلاقة بين الأعوان الإقتصاديين ليشمل جميع نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات.

ويقصد به ذلك البيع الذي يتم بموجبه أن تمنح المؤسسة الممولة أحد زبائنها تجار جملة كانوا أو تجار تجزئة والذي تربطهم بها علاقة تجارية بها جملة من الإمتيازات دون غيره من المؤسسات³. ومن خلال نص المادة أعلاه منع المشرع إستخدام جميع أشكال النفوذ والتأثير أو الحصول على مزايا دون مقابل حقيقي، مما يؤدي إلى التمييز غير الشرعي بين الأعوان الإقتصاديين. جاءت المادة 18 بالعديد من الصور للممارسات التمييزية الواردة على سبيل المثال نذكر منها تخفيض الأسعار إذ إشتراط القانون أن يكون السعر موحدًا بالنسبة للأعوان الإقتصاديين مع العون الممون وبالتالي يمنع إستثمار أحدهم بسعر مميز على البقية وبدون مبرر موضوعي، وشروط البيع أو الشراء حيث منع المشرع المعاملات التمييزية للأعوان الإقتصاديين المتواجدين في وضعية متماثلة سواء كان في شروط البيع أو الشراء، إضافة إلى أجل التسديد حيث تعرف مهلة التسديد الممنوحة من العون الإقتصادي إلى أحد الأعوان الإقتصاديين بدفع ثمن المبيع أو المتبقي منه، بعد تسليم المنتج، وعليه يعد بيعا تمييزيا المعاملات التي منح فيها آجال دفع ميسرة لعون إقتصادي دون الآخر⁴.

¹ Rachid Zouaimia, les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, op, cit, p8

² خديجي أحمد، المرجع السابق، ص 91.

³ بروك لياس، المرجع السابق، ص 97.

⁴ كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية، المرجع السابق، ص 100.

4- إعادة البيع بالخسارة

الأصل حرية الأسعار، لدى تعدد ممارسة أسعار منخفضة حق لكل عون إقتصادي إذا لم تخالف قواعد السوق، حيث تنتقل هذه الممارسة للحظر إذا بتجاوز العون الإقتصادي للحرية المنصوص عليها في المادة 04 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، نظم البيع بالخسارة لأول مرة بموجب القانون 06/95 الملغى في المادة 7 منه باعتبارها من مظاهر التعسف الناتج عن وضعية الهيمنة الإقتصادية، لكن بصدور الأمر 03-03 تم إستبعادها من الممارسات المقيدة للمنافسة وأصبحت من مظاهر التعسف الناتج عن الوضعية التبعية الإقتصادية، ثم تم حظرها بموجب المادة 19 من القانون 04-02.

بالرجوع لنص المادة 19 السالفة الذكر بنصها على أنه: "يمنع إعادة بيع سلعة بسعر أدنى من سعر تكلفتها الحقيقي. يقصد بسعر التكلفة الحقيقي، سعر الشراء بالوحدة المكتوب على الفاتورة، يضاف إليه الحقوق والرسوم، وعند الاقتضاء، أعباء النقل...". إذ لم يتطرق المشرع لتعريفه بل حظره مباشرة دون ضرورة توفر أي قيد أو شرط، تاركا المجال في ذلك للفقهاء وعليه يمكن تعريفه بأنه "إعادة بيع سلعة على حالتها دون إحداث أي تغيير فيها"¹، وأساس هذا الحظر أولا تمويهه وتدليس المستهلك بأن هذا التخفيض لصالحه إلا أنه خلافا ذلك، أما السبب الثاني فيتمثل في الضرر الذي يمكن أن يلحق بصغار الأعوان الإقتصاديين وكذا المحافظة على المستهلكين.

أما عن مجال حظر هذه الممارسة، فحسب نص المادة 19 يمكن تقسيمه لثلاثة أجزاء، أولا ضرورة وجود علاقة تعاقدية، ثانيا تعلق مجال البيع بالخسارة بالسلع المباعة بعد الشراء أي إعادة بيعها على حالها الأصلي، ثالثا أن يطبق على المعاملات القائمة بين الأعوان الإقتصاديين²، وبالتالي لا نكون أمام إعادة البيع بالخسارة إلا إذا كان سعر السلع المعاد بيعها أقل من سعر التكلفة الحقيقي المعروف في نص المادة المذكورة أعلاه.

أورد المشرع على هذا النوع من البيوع جملة من الإستثناءات جاءت على سبيل الحصر، والواردة في المادة 2/19 وعليه إن بيع السلع بأقل من سعر تكلفتها الحقيقي لا يطبق في حالة السلع سهلة التلف والمهددة بالفساد السريع، السلع التي بيعت بصفة إدارية أو حتمية بسبب تغيير النشاط أو إنجائه أو إثر تنفيذ حكم قضائي كالإفلاس، السلع الموسمية والسلع المتقادمة والبالية تقنيا، السلع التي تم التمويه منها أو يمكن التمويه منها من

¹ خميلية سمير، عن سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2013، ص 55.

² ديقار سلمى، محاضرات في قانون الممارسات التجارية، مطبوعة لطلبة السنة الثانية ماستر، تخصص قانون الأعمال، جامعة بومرداس، 2021/2020، ص-ص: 75-76.

جديد بسعر أقل، المنتوجات التي يكون فيها سعر إعادة البيع يساوي السعر المطبق من طرف الأعوان الاقتصاديين الآخرين.¹

5- إعادة بيع المواد الأولية على حالتها والتي تم إقتنائها قصد التحويل

نصت المادة 20 على أنه: "يمنع إعادة بيع المواد الأولية في حالتها الأصلية إذا تم إقتنائها قصد التحويل استثناء الحالات المبررة كتوقيف النشاط أو تغييره أو حالة القوة القاهرة وهذا بهدف منع المضاربة فيها والإخلال بسوق السلعة مما يؤدي إلى افتقادها وارتفاع أسعارها."

يعد إعادة بيع المواد الأولية على حالها من الممارسات المشروعة المجازة قانونا، ويمكن تعريفها بأنها "شراء سلع في صورة مواد أولية خام لم يتم تصنيعها أو تحويلها بعد، ليتم بيعها عن طريق تجار التجزئة"². لكن في حال ما اشتراها المصنع كمواد خام لإعادة تصنيعها وتحويلها³، ثم قام بعملية بيعها وتوزيعها نكون بصدد ممارسة أو بيع محظور أي الخروج عن النشاط المسجل في السجل التجاري. وتتمثل شروط قيام هذه الممارسة في أنه يجب أن يكون نشاط التحويل النشاط الرئيسي للعون الاقتصادي، وأن يكون هناك شراء مسبق للمواد الأولية، كما يجب أن يكون المقصد عند الشراء هو إعادة تحويل المواد الأولية وتصنيعها، وأن يتم إعادة بيع المواد الأولية التي تم شراؤها على حالتها.

وتضمنت الفقرة الثانية من المادة 20 السالفة الذكر الإستثناءات الواردة على هذه الممارسة وتتمثل في توقيف النشاط أو تغييره حيث أجاز المشرع لكل عون اقتصادي مقبل على توقيف النشاط أو تغييره أن يقوم بتصفية المخزونات المتمثلة في المادة الأولية عن طريق بيعها على حالتها، وفي حالة القوة القاهرة إذ قد تتعرض المؤسسة لقوة القاهرة تحول بينها وبين مواصلة نشاطها كالحريق أو الزلازل لدى جعلها مباحة.⁴

المطلب الثالث: تنظيم ممارسة حرية التجميعات الاقتصادية

خص المشرع في الأمر 03-03 المعدل والمتمم في الباب الثاني منه فصلا ثالثا تحت عنوان التجميعات الاقتصادية، لخطورتها على المنافسة مانحا لمجلس المنافسة صلاحيات مراقبتها، ويرجع تنظيم هذه التجميعات لأول مرة في القانون رقم 89-12 المتعلق بحرية الأسعار في نص المادة 31 منه، ثم بموجب الأمر 95-06 الملغى، إذ

¹ برحو وسيلة، إعادة البيع بالخسارة في ظل القانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل والمتمم، د س ن، ص 8.

² لعور بدره، المرجع السابق، ص 226.

³ وفقا لما يشير إليه سجله التجاري، راجع المرسوم التنفيذي رقم 05-458 المؤرخ في 30 نوفمبر 2005، المحدد لكيفيات ممارسة نشاطات إستيراد المواد الأولية والمنتجات والبضائع الموجهة لإعادة بيعها على حالها، ج ر ج عدد 78 الصادرة في 4 ديسمبر 2005، ص 3، المعدل المتمم.

⁴ بن قري سفيان، المرجع، ص 77.

نصت المادة 11 منه على تعريف التجميع بأنه: "كل مشروع تجميع ناتج عن أي عقد كان شكله يتضمن تحويل الملكية أو جزء من ممتلكات أو حقوق أو سندات عن إقتصادي قصد تمكين عون إقتصادي من مراقبة عن إقتصادي آخر أو ممارسة النفوذ الأكيد عليه."، ثم جاء الأمر 03-03 ليخصص لها فصلا كاملا لتنظيمها.

الفرع الأول: الأشكال القانونية للتجميعات الإقتصادية

من خلال المادة 15 من الأمر 03-03 يمكن القول أن للتجميعات ثلاثة أشكال، والتي جاءت على سبيل الحصر والمتمثلة في الإندماج كأول شكل الذي يعرف بأنه عملية قانونية أو عقد بمقتضاه تنضم شركة تجارية أو أكثر إلى شركة أخرى فتزول الشخصية المعنوية للشركة المندمجة، وتنقل أصولها وخصومها إلى الشركة الداخلة، أو تتمتع بمقتضاه شركتان أو أكثر، فتزول الشخصية المعنوية لكليهما وتنقل أصولهما وخصومهما إلى شركة جديدة.¹ ويتم بطريقتين إما عن طريق الضم أو عن طريق الدمج أو المزج، ويتمثل الفرق الجوهرى بين صورتى الإندماج في الأثر المترتب على الشخصية المعنوية، ففي حالة الدمج تنقضي الشخصية المعنوية للمؤسسات المندمجة لتنشأ شركة جديدة، أما في حالة الضم فلا تنقضي الشخصية المعنوية ولا يستلزم تأسيس شركة جديدة. أما الشكل الثانى فيتمثل في المراقبة الواردة في الفقرة الثانية من المادة 15 من الأمر 03-03، ويقصد بها حسب نص المادة 16 من الأمر 03-03 "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 الانتفاع على ممتلكات مؤسسة أو على جزء منها، حقوق أو عقود المؤسسة التي يترتب عليها النفوذ الأكيد على أجهزة المؤسسة من ناحية تشكيلها أو مداولاتها أو قراراتها." وتتجسد هذه الحالة بسيطرة المؤسسة على غالبية أسهم أو حصص المؤسسة، عن طريق عقد بيع أو حق الانتفاع، أو من خلال التدخل في تسيير شؤونها واتخاذ القرارات المتعلقة به²، وبالتالي لا تعد المراقبة على مؤسسة ما تجميع إلا بثبوت ممارسة النفوذ الأكيد عليها، أما شكل ثالث فهو إنشاء مؤسسة مشتركة حيث تعرف بأنها المؤسسة التي تحوزها مؤسستين أو عدة مؤسسات أخرى، بحيث تمارس عليها نفوذا أكيدا، أما النفوذ الأكيد فهو قدرة المؤسسات الحائزة على تعطيل القرارات المحددة للإستراتيجية التجارية للمؤسسة المشتركة، حيث تعد من المؤسسات الفرعية ذات الإستقلال

¹ تيورسي محمد، قواعد المنافسة والنظام العام الإقتصادي دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة تلمسان، 2010/2011، ص 176.

² د. لاكل نادية، المرجع السابق، ص 47.

القانوني، وحسب نص المادة 3/15 لتكون المؤسسة المشتركة في شكل تجميع يجب توفر ثلاثة شروط وتمثل في تأسيس مؤسسة مشتركة، الإستقلالية والديمومة.¹

الفرع الثاني: إخضاع التجميعات الإقتصادية للرقابة

تعد عملية الرقابة على التجميعات الإقتصادية إختصاصا أصيلا لمجلس المنافسة حسب نص المادة 01 من القانون 03-03 التي تنص على أنه: " يهدف إلى تحديد شروط ممارسة المنافسة في السوق وتفاذي كل ممارسة مقيدة للمنافسة ومراقبة التجميعات قصد زيادة الفعالية الإقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين."

أولا: شروط ممارسة الرقابة

بالرجوع لنص المادتين 17 و18 من الأمر 03-03 يتبين أنه لخضوع التجميعات للمراقبة يستلزم توفر معيارين وهما: المعيار أو الشرط الموضوعي حسب نص المادة 17، إذ لا تخضع التجميعات لرقابة مجلس المنافسة إلا إذا مست بحرية المنافسة لاسيما عن طريق تعزيز وضعية هيمنة مؤسسة على سوق ما، والمعيار الكمي المتمثل في تجاوز العتبة القانونية المحددة في المادة 18 والمتمثلة في 40% من المبيعات أو المشتريات المنحزة²، وعليه بتوفر هذين الشرطين يدخل مجلس المنافسة في مرحلة الرقابة على التجميعات الإقتصادية.

ثانيا: طرق ممارسة الرقابة

يخضع كل تجميع تتوفر فيه الشرطين السابقين الذكر لرقابة مجلس المنافسة بوجوب تقديم طلب ترخيص، يتم البث فيه في مدة لا تتجاوز ثلاثة (03) أشهر، وحسب نص المادة 20 فإنه يجب على مقدمي الطلب خلال هذه الفترة الإمتناع عن إجراء أي تدبير يجعل التجميع نهائي. حيث وضع المرسوم التنفيذي رقم 95-219 إجراءات المراقبة، والتي تتمثل في وجوب تضمن الطلب لمجموعة من الشروط والمعلومات والوثائق والمستندات، تكون المبادرة بالرقابة إما من طرف المؤسسات المعنية بمشروع التجميع، أو بمبادرة تلقائية من طرف مجلس المنافسة أو من الإدارة المركزية المتمثلة في الوزارة المكلفة بالتجارة والمصالح المكونة لها. يتم دراسة طلب الترخيص بتحليله إقتصاديا مع الأخذ بعين الإعتبار مدى تأثير هذا التجميع على المنافسة من طرف مجلس المنافسة، وبعد دراسة هذا الأخير للطلب يتم إصدار قرار مسبب حسب نص المادة 19 يتضمن إما الترخيص بالتجميع بعد التأكد من

¹ شمس الدين بشير، رقابة التجميعات الإقتصادية كآلية قانونية لوقاية النظام العام التنافسي، مجلة الإجتهد القضائي، م13، ع25، جامعة بسكرة، جانفي 2015، صص: 552-553.

² مولفي سامية، التجميعات الإقتصادية - دراسة في ظل قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر 1، 2016/2015، ص71.

عدم مساسه بالمنافسة، كما يمكن له تعليق التجميع سعياً لتحقيق شرط ما أو إلزام أطراف التجميع بتعهد قصد إستبعاد الآثار التي قد تترتب عليه والماساة بالمنافسة، أو قرار برفض التجميع لما له من آثار سلبية على المنافسة يكون هذا الرفض بقرار معلل وبعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة¹.

إضافة إلى ما سبق فقد كرس المشرع من خلال نص المادة 21 للحكومة الحق بالترخيص بالتجمعات الإقتصادية المفروضة من قبل مجلس المنافسة إذا إقتضت المصلحة العامة ذلك، أو بناء على طلب من الأطراف المعنية بالتجميع محل الرفض هذا. كما نشير إلى إمكانية الطعن في قرار الرفض الصادر عن مجلس المنافسة أمام مجلس الدولة.

المبحث الثاني: الآليات التكاملية لتأمين منافسة حرة ومشروعة

بتفحص قانون المنافسة يظهر جلياً هيمنة الإقتصاد فيه على القانون بشكل ملفت، بدليل إرتكازه على تحقيق غاية إقتصادية، لكن بالرغم من هذه الهيمنة لم يغفل المشرع عن ضرورة تأمين مصلحة المستهلك وتحقيق رفاهيته، وذلك من خلال الحرص على حمايته من الوقوع ضحية صراع الأعوان الإقتصاديين وإتفاقهم على رفع الأسعار أو قيامهم بممارسات تنافسية غير مشروعة، مما يؤدي لإلحاق الضرر به، وهو الحرص الذي ترجمه وعكسه المشرع بإعتماده على آليات مؤهلة -حسبه- لعقلنة المنافسة وضمان مشروعيتها، وهي الآليات التي تنوعت بين مؤسسية، إجرائية، وردعية متكاملة فيما بينها لتحقيق الغرض المنشود، وهو ما سيتضح من خلال هذا المبحث.

المطلب الأول: تأمين سلطة الضبط لممارسات تنافسية حرة ومشروعة

لم يتطرق المشرع لتعريف مجلس المنافسة، بل إكتفى بالنص على أنه سلطة إدارية مستقلة ومتمتعة بالشخصية المعنوية، يعد هذا المجلس سلطة ضبط عامة يدخل في إطار السلطات الإدارية المستقلة كما جاء في المادة 23 من الأمر 03-03²، ويقصد بالضبط وفقاً للمادة 3 من الأمر 03-03: "كل إجراء أيا كانت طبيعته صادر من أية هيئة عمومية يهدف بالخصوص إلى تدعيم وضمان توازن قوى السوق وحرية المنافسة ورفع القيود التي بإمكانها عرقلة الدخول إليها وسيرها المرن، وكذا السماح بالتوزيع الاقتصادي الأمثل لموارد السوق بين مختلف أعوانها."

¹ د. غربي علي، مجلس المنافسة كآلية لمراقبة التجميعات الإقتصادية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، العدد الإقتصادي، (02)35، جامعة الجلفة، ص: 145-146.

² بوجملين وليد، قانون الضبط الإقتصادي في الجزائر، دار بلقيس، الجزائر، ب س ن، ص 177.

الفرع الأول: دور مجلس المنافسة في عقلنة الممارسات التنافسية

ويعد مجلس المنافسة جهاز إداري نوعي مستقل له وظيفة ضبطية يعنى بقضايا المنافسة والممارسات التجارية التزاحمية لهدف مراقبة السوق¹، لذلك يتمتع هذا المجلس بجملة من الصلاحيات الإستشارية وأخرى تنازعية.

أولاً: الصلاحيات الإستشارية

يتمتع مجلس المنافسة بصلاحيات إبداء آرائه في كل الأمور المتعلقة بالمنافسة، سواء كان ذلك بمبادرة منه أو بطلب من غيره. وتعرف الإستشارة بأنها الحصول على البيانات التقليدية والدراسات الكاملة، وقد تكون في عمليات متخصصة أو في عمليات عامة². وقد نص قانون المنافسة على نوعين من الإستشارة المقدمة من طرف المجلس والمتمثلة في الإستشارة الإختيارية والتي يقصد بها حرية اللجوء إلى المجلس أو الإمتناع عن ذلك دون ترتب أي أثر قانوني، وهذا حسب ما جاء في المادة 35 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم بنصها: "يبدى مجلس المنافسة رأيه في كل مسألة ترتبط بالمنافسة إذا طلبت الحكومة منه ذلك، ويبدى كل إقتراح في مجالات المنافسة ويمكن أن تستشيريه أيضا في المواضيع نفسها الجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية وكذا جمعيات المستهلكين"، قد تكون الإستشارة من طرف الحكومة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات والهيئات والجمعيات المختلفة في المسائل المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة، كما أتاحت المادة 38 إمكانية طلب الجهات القضائية رأي مجلس المنافسة فيما يخص القضايا المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة³، ومن خلال نصي المادتين السابقتين نلاحظ أن المشرع حدد الأشخاص والهيئات التي لها حق اللجوء إلى طلب إستشارة إختيارية على سبيل الحصر، كما نلاحظ أن الأمر 03-03 ألغى إمكانية الهيئة التشريعية من إستشارة المجلس بعد أن كانت واردة في الأمر 95-06 في المادة 19 منه. والملاحظ أن أراء مجلس المنافسة في حالات الإستشارة الإختيارية تعد مجرد إقتراح لا تكتسي أي طابع إلزامي للهيئة المستشيرة.

والاستشارة الإلزامية التي تعني إلزامية الجهات المعنية بإستشارة مجلس المنافسة قبل إبداء أي تصرف يتعلق بالمنافسة، دون ضرورة التقييد بما ورد فيها، وتكون الإستشارة وجوبية طبقا للمادة 36 من القانون 08-12 بنصها: "يستشار مجلس المنافسة في كل مشروع نص تشريعي تنظيمي له صلة بالمنافسة أو يدرج تدابير من شأنها لاسيما..." بالتالي وجوب استشارة الحكومة لمجلس المنافسة بشأن كل نص تشريعي وتنظيمي له صلة بالمنافسة أو

¹ قادري لظفي محمد الصالح، آليات حماية المنافسة في التجارة الدولية، أطروحة دكتوراه، جامعة بسكرة، ب س ن، ص 363.

² بوضياف أحمد، الهيئات الإستشارية في الإدارة الجزائرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، دار الخلدونية، الجزائر، 1989، ص 84.

³ د. بلحارث ليندة، دور مجلس المنافسة في ضبط المنافسة الحرة، مجلة معارف: قسم العلوم القانونية، ع11، ديسمبر 2016، ص 234.

يدرج تدابير من شأنها إخضاع ممارسة مهنة ما أو نشاط ما أو دخول سوق ما إلى قيود من ناحية الكم، وضع رسوم حصرية في بعض المناطق أو النشاطات، فرض شروط خاصة لمباشرة نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات، تحديد ممارسات موحدة في ميدان شروط البيع. ويلاحظ أنه بعدما كانت إستشارة المجلس في النصوص التنظيمية وجوبية في القانون 95-06 الملغى، أصبحت إختيارية بموجب القانون رقم 08-12¹.

أما بالنسبة لحالة خروج الدولة عن مبدأ حرية الأسعار المنصوص عليه في المادة 04 من الأمر 03-03، فبعد تعديل المادة 5 بموجب القانون 10-05 تم إلغاء الإستشارة الوجوبية وإستبدالها بإقتراح تدابير هوامش الريح وأسعار السلع والخدمات². كما يظهر دور مجلس المنافسة في ما يخص التجميعات الإقتصادية، بوجوب إستشارته للحصول على ترخيص منه للقيام بهذا التجميع خاصة إذا كان من شأنها المساس بالمنافسة لاسيما بتعزيز وضعية هيمنة مؤسسة على سوق ما³، حيث يتم البث فيه في أجل ثلاثة أشهر وهذا طبقا لنص المادة 17 من الأمر 03-03. ويلاحظ مما سبق أن الإستشارة الإلزامية شأنها شأن الإستشارة الإختيارية، فهي الأخرى عبارة عن مجرد إقتراح من هيئة إستشارية غير إلزامي للهيئة الطالبة للإستشارة، إنما ما هو إلزامي وجوب القيام بالإستشارة.

ثانيا: الصلاحيات التنافسية

إضافة إلى الصلاحيات الإستشارية المنوطة بمجلس المنافسة، خول له المشرع التدخل لحل المنازعات المعروضة عليه، وتعرف بأنها تلك الصلاحيات التي تمكنه من متابعة جميع الممارسات التي ترتكبها المؤسسات أثناء قيامها بنشاطها الإقتصادي لرفع قدرتها التنافسية، حيث تقتصر هذه الصلاحيات حسب نص المادة 44 من الأمر 03-03 بوضع حد لمختلف الممارسات المقيدة للمنافسة لا إبطالها والتي تدخل في إطار المواد 6 و7 و10 و11 و12 من الأمر 03-03.

رغم الصلاحيات التنافسية الممنوحة لمجلس المنافسة، إلا أن المشرع أورد إستثناءات في بعض المجالات لا يعود الإختصاص فيها للمجلس رغم إرتباطها بالممارسات المقيدة للمنافسة وتتمثل في إبطال الممارسات المقيدة للمنافسة وهذا وفق للمادة 13 من الأمر 03-03 التي تنص على خروج إبطال هذه الممارسات من نطاق

¹ د. بلحارث ليندة، المرجع السابق، ص 234.

² جهيد سحوت، عن المركز القانوني لمجلس المنافسة الجزائري: النصوص والواقع، دفاتر السياسة والقانون، العدد 19، جوان 2018، جامعة جيجل، ص 432

³ د. بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائري الخاص جرائم الفساد جرائم المال والأعمال جرائم التزوير، ج 2، دار هوم، ط 3، 2009، ص 231.

مجلس المنافسة إذ يبقى دور المجلس هنا مقتصر على بيان تنافي هذه الممارسات للمنافسة الشرعية¹، والفصل في طلبات التعويض حيث يمكن لأي طرف متضرر من الممارسات المقيدة للمنافسة رفع دعوى أمام الهيئات القضائية المختصة للمطالبة بالتعويض وهذا حسب نص المادة 48 من الأمر 03-03، بالإضافة إلى المتابعة الجزائية للأشخاص الطبيعية كان منصوص عليها في المادة 15 من الأمر 95-06 الملغى، لكن في ظل الأمر 03-03 تم التخلي عنها وتعويضها بغرامة مالية بموجب المادة 57 منه.

الفرع الثاني: ضمانات تمركز مجلس المنافسة داخل السوق الإقتصادية

منح المشرع لمجلس المنافسة في سبيل ممارسة السلطة القمعية الممنوحة له مجموعة من الضمانات لا يمكن مخالفتها حماية للحقوق والحريات، وتتمثل هذه الضمانات في ضمانات قانونية و أخرى قضائية.

أولاً: الضمانات القانونية²

تتمثل هذه الضمانات في إحترام مبدأ الشرعية حيث لا يمكن توقيع أي عقوبة ما لم ينص عليها القانون وفقاً للقاعدة العامة لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص وعليه نص مجلس المنافسة على المخالفة والعقوبة المقررة لها، مما يقضي بالتقييد بالممارسات المقيدة للمنافسة والعقوبات المناسبة لها المنصوص عليها في الأمر 03-03، وإحترام مبدأ التناسب الذي يقضي بضرورة التناسب بين العقوبة المطبقة والجزاء المقرر لها أي الإلتزام بالمعقولية في توقيع الجزاء، وإحترام قاعدة التدرج في العقوبة حسب المادة 62 من الأمر 03-03، احترام حق الدفاع الذي يتضمن إحترام حق الأعوان الإقتصاديين في الدفاع قبل تقرير العقوبة، وبالإستعانة بممثل قانوني أو محامي للدفاع عن حقوقه عند تقريرها وإطلاعها على ملف الدعوى. والملاحظ أن هذه الإجراءات تمارس قبل توقيع العقوبة، وتعد بمثابة ضمانات لحماية الحقوق والحريات للمتعاملين الإقتصاديين والمستهلك.

ثانياً: الضمانات القضائية

تمثلت الضمانات القضائية في إخضاع أعمال مجلس المنافسة للرقابة القضائية، وتتمثل في الطعن في قرارات مجلس المنافسة وهو حق مكسب بموجب المادة 63 من الأمر 03-03، مما يؤدي إلى الرقابة القضائية على هذه القرارات، حيث يختص القاضي الإداري بالنظر في قرارات رفض التجميع إذ ينظر مجلس الدولة في هذه

¹ حزام مختار، استغلال حقوق الملكية الصناعية في ظل حرية المنافسة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة باتنة 1، 2016/2015، ص 224.

² مريجة خديجة- بوعجاجة مثال، مساهمة مجلس المنافسة في ضبط الأنشطة الإقتصادية تحقيقاً للتنمية: بين التكريس القانوني وتحديات الواقع، مجلة طبنة، المركز الجامعي بريك، ب س ن، ص- ص: 217 - 219.

القرارات كأول وآخر درجة ، أما بالنسبة لمنازعات وعقوبات المجلس فيختص بها القضاء العادي المتمثل في الغرفة التجارية لدى مجلس قضاء الجزائر حسب نص المادة 63 من الأمر 08-12¹، والتي تنظر هي الأخرى في هذه القرارات كأول وآخر درجة وتحكم بإلغائه²، والغاية من هذه الرقابة إضفاء المشروعية على أعمال المجلس.

المطلب الثاني: تدعيم الحماية المؤسساتية بحماية إجرائية

في سبيل ممارسة مجلس المنافسة لسلطة إصدار القرار، ألزمه المشرع بضرورة إتباع جملة من القواعد والإجراءات المتمثلة في المراحل والإجراءات التي يجب إحتراما وإتباعها لضمان تفعيل دور مجلس المنافسة، ويقصد بها جملة الإجراءات التي يقوم بها الأطراف بصدد طرح النزاع على مجلس من جهة، والتدابير التي يقوم بها المجلس من جهة أخرى³.

الفرع الأول: نظام إجرائي يجمع بين الوقاية والحماية

تتمثل القواعد الإجرائية لمباشرة دعوى المنافسة والفصل فيها بالإجراء التمهيدي والذي يطلق عليه بالإخطار كخطوة أولى، ثم إجراء التحري والتحقيق كخطوة ثانية. وهو ما سيتم التطرق إليه في نقاط هذا الفرع.

أولاً: إخطار مجلس المنافسة

يعتبر الإخطار المحرك الأساسي للمرحلة الإجرائية، ويعرف بأنه إعلام مجلس المنافسة بوقائع معينة من أجل إتخاذ الإجراءات الضرورية التي يخولها له القانون⁴، ويعد شرط جوهري لجميع الإجراءات المتبعة أمام المجلس، قد حددت المادة 44 في الفقرة الأولى منها الأشخاص المخول لهم قانونا حق الإخطار وهو ما يسمى بالإخطار الخارجي، أو من تلقاء نفسه وهو ما يعرف بالإخطار التلقائي.

تضمنت المواد 16،17 منه القانون الداخلي للمجلس الإجراءات الشكلية التي يجب إستفائها فيه⁵، حيث يجب أن يكون موضوعه ضمن صلاحيات المجلس وأن لا تكون قد سقطت الدعوى بالتقادم بثلاث سنوات، يتولى المجلس بعد ذلك فحص العريضة للتأكد من صحتها لإصدار القرار إما بقبول الإخطار أو بإتخاذ التدابير الإحتياطية أو مباشرة التحقيق، وفي حالة عدم قبوله يلتزم المجلس بالتصريح بذلك بقرار معلل.

¹ محمد سميرة، دور مجلس المنافسة في حماية الحقوق والحريات في المجال الإقتصادي، مجلة معارف، السنة الثامنة، ع 16، 2014، ص 66.

² ZOUMIA Rachid, droit de la concurrence, édition Belkeise, Alger 2012, P235

³ بوحلايس إلهام، المرجع السابق، ص 45

⁴ براهيم فضيلة، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 03-03 والقانون 12-08، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة بجاية،

2010، ص 70.

⁵ المرسوم الرئاسي رقم 96-44 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة .

ثانيا: التحقيق على مستوى مجلس المنافسة

بقبول الإخطار تبدأ المرحلة الإجرائية الثانية المتمثلة في التحقيق، والتي تجسد دور المجلس في إثبات الوقائع والممارسات الواردة في الإخطار ومدى مساسها بجرية المنافسة، خصه الأمر 03-03 بفصل كامل، الحامل لعنوان الإجراءات التحقيق في المواد من 50 إلى 55، حدد المشرع الأشخاص المؤهلون للتحري والتحقيق على سبيل الحصر بموجب المادة 49 مكرر من الأمر 03-03¹، تتم مباشرة الإجراءات بداية من التحريات الأولية وصولا للتحقيق الحضورى، يقوم المحققون بالتحري والبحث والمعاينة، حيث يمكنهم الإطلاع على أي وثيقة أو معلومة ضرورية دون التحجج بالسر المهني أمامهم وهذا بموجب نص المادة 51 من الأمر 03-03، كما أضافت المادة 53 سلطة الإستماع للأطراف لتقديم توضيحاتهم عند الإقتضاء .

وبعد الإنتهاء من التحقيق، يقوم المقرر بتحرير تقرير أولي يتضمن الوقائع والمآخذ المسجلة، ليبلغ رئيس المجلس التقرير للأطراف المعنية وللوزير المكلف بالتجارة وجميع الأطراف التي يمكنهم إبداء ملاحظاتهم المكتوبة في أجل 03 أشهر وهو ما نصت عليه المادة 52 من الأمر 03-03، ثم التقرير النهائي الذي يُعد بعد إنتهاء أجل الرد على التقرير الأولي، يكون معللا ومشمئلا على جميع المآخذ النهائية ومرجع المخالفات المرتكبة وإقتراح القرار وهو ما أشارت إليه المادة 54، ليقوم رئيس المجلس بتبليغ القرار النهائي للأطراف المعنية وللوزير المكلف بالتجارة الذين يمكنهم إبداء ملاحظاتهم المكتوبة في أجل شهرين، كما يحدد لهم تاريخ الجلسة المتعلقة بالقضية.²

الفرع الثاني: هندسة إجرائية لحماية المنافسة منتظمة المسار

بعد الإنتهاء من المرحلة الإجرائية التمهيديّة، تنطلق المرحلة النهائية بإنعقاد الجلسات والمداوات لتتوج بإتخاذ القرارات الفاصلة في النزاع المعروض عليه.

أولا: جلسات مجلس المنافسة

بعد إنتهاء مرحلة التحقيق وتحديد موعد الجلسة، يتم إنعقاد الجلسة بعد التأكد صحة وتوفير شروط إنعقادها، حيث لا تصح إلا بتوفر النصاب القانوني المنصوص عليه في المادة 2/28 من الأمر 03-03 والمحدد

¹ أنظر المادة 49 مكرر من الأمر 03-03 المعدل والمتمم: " علاوة على ضباط وأعاون الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية، يؤهل للقيام بالتحقيقات المتعلقة بتطبيق هذا الأمر ومعاينة ومخالفة أحكامه الموظفون الآتي ذكرهم:

- المستخدمون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة،
- الأعاون المعنيون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية،
- المقرر العام والمقررون لدى مجلس المنافسة ... "

² بن سعادة نبيل، مجلس المنافسة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون الإدارة العامة، جامعة أم البواقي، 2017، ص-ص: 96-

بحضور بثمانية (08) أعضاء منه على الأقل، يسهر على حسن سيرها رئيس المجلس أو أحد نوابه، يستمع المجلس للأطراف أو ممثلهم حضورياً مع تمكينهم من الإطلاع على الملف إلا في حالة المستندات الماسة بسر المهنة، تعد جلسات المجلس سرية وهذا ما قضت به الفقرة الثالثة من المادة 28 السابقة الذكر، حيث لا يمكن لأي عضو له مصلحة أو صلة قرابة بين وبين الأطراف إلى الدرجة الرابعة المشاركة في المداولات أو تمثيل أحد الأطراف¹. بعد إنتهاء أشغال الجلسة تتم المداولات في جلسة مغلقة لإصدار القرار الذي يتخذ بالأغلبية البسيطة، وفي حال تساوي الأصوات يرجح صوت الرئيس وهذا ما نصت عليه المادة 4/28.²

ثانياً: قرارات مجلس المنافسة

يتمتع مجلس المنافسة بسلطة إتخاذ القرار أو أي عمل أو تدبير، وعليه تتنوع القرارات الصادرة عنه حسب تقديره مع وجوب تبليغ الأطراف المعنية بطريقة مضمونة. وتصنف هذه القرارات إلى قرار الحفظ الذي يصدر عند تنازل صاحب الإخطار عن إدعائه، أو قرار إنتفاء وجه الدعوى في حال عدم إثبات وجود ممارسة مقيدة للمنافسة، وإما قرار رفض الإخطار، الذي بدوره ينقسم إلى نوعين الأول يصدر عندما تكون الوقائع المسجلة لا تدخل ضمن إختصاص المجلس أو ما لم تكن الأدلة مقنعة³، والثاني في حال إنعدام صفة التقاضي أو في حال عدم تمسك المجلس بالمآخذ المبلغ بها، القرار التنازعي، الذي يصدر عند إثبات والحكم على الأطراف بإرتكاب الممارسات المقيدة للمنافسة، قرار قبول أو رفض الإجراءات التحفظية، وهذا حسب نص المادة 46 من الأمر 03-03.⁴

ثالثاً: الطبيعة القانونية للجزاءات المقررة

خول مجلس المنافسة إصدار عقوبات مختلفة، منها ذات البعد الوقائي والمتمثلة في التدابير الوقائية وأخرى ذات طابع ردعي، يعد الهدف من إتخاذ هذه التدابير الوقائية من ضرر لا يمكن صدده، غالباً ما تكون ذو طابع إستعجالي تصحيحي تتخذ قبل الفصل في النزاع، تكون في شكل أوامر⁵ حيث يمكن أن تتخذ شكل إيجابي بإتخاذ إجراء معين كتعديل تصرف قانوني مرتكب منافي للمنافسة في العقود أو القوانين الأساسية للمؤسسات، كما يمكن أن تتخذ الأوامر الشكل السلبي بالإمتناع والكف عن ممارسة ما كالتنبيه بإحترام الإلتزامات المنصوص

¹ بوقندورة عبد الحفيظ، الرقابة القضائية على منازعات مجلس المنافسة وحقوق الطعن، مجلة المفكر، ع 14، جامعة بسكرة، 2006، ص 337.

² مزغيش عبير، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الإقتصادية، المرجع السابق، ص 322.

³ صدر في هذا الصدد القرار رقم 99 المؤرخ في 11 ديسمبر 1999 الصادر عن مجلس المنافسة، قرر عدم قبول الإخطار المقدم من طرف شركة "سونتيوب" ضد مديرية الإيدرونيك لولاية أم البواقي.

⁴ طالب محمد كريم، تقييد المنافسة عن طريق الأسعار، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم، جامعة تلمسان، 2018/207، ص-ص: 390-391.

⁵ أنظر المادة 45 من الأمر 03-03 السالف الذكر.

عليها في قانون المنافسة. إضافة إلى التدابير المؤقتة¹ هناك تدابير ذات الطابع الوقفي التي تنتهي بمجرد إنتهاء التحقيق، حيث يتم اللجوء إليه في حالات إستثنائية.

أما العقوبات الردعية، نص عليها المشرع في المادة 19 من الأمر 03-03 على أن يعاقب بغرامة لا تفوق 12% من مبلغ رقم الأعمال المحققة في الجزائر من خلال آخر سنة مالية محتتمة من غير رسوم، أو بغرامة تساوي على الأقل ضعفي الربح المحقق دون أن تتجاوز هذه الغرامة 4 أضعاف هذا الربح، وإذا كان رقم الأعمال غير محدد فإن الغرامة لا تتجاوز ستة ملايين (6000000) دج. ويعاقب بغرامة قدرها 2 ملايين دينار الأشخاص الطبيعية المساهمين بصفة إحتيالية في تنظيم الممارسة المقيدة للمنافسة وتنفيذها، أما في حالة عدم تنفيذ الأوامر والتدابير المؤقتة الرامية إلى الحد من الممارسات المقيدة للمنافسة تفرض غرامة تهيديدية لا تقل عن خمسة عشرة ألف دينار عن كل يوم تأخير، كما تقرر غرامة لا تتجاوز ثمان مائة ألف دينار أو الحكم بغرامة تهيديدية لا تقل عن مئة ألف دينار جزائري عن كل يوم تأخير ضد مؤسسات التي تعتمد تقديم معلومات خاطئة أو غير كاملة بالنسبة للمعلومات المطلوبة أو تتهاون في تقديمها.

أما في حالة التجميعات الإقتصادية، فإن المجلس يقرر في حالة التجميع بدون ترخيص غرامة بقيمة 7% من رقم الأعمال المحقق في الجزائر في آخر سنة مالية ضد كل مؤسسة هي طرف في التجميع، أما في حالة عدم الإلتزام بشروط منح ترخيص التجميع فيعاقب بغرامة 5% من رقم الأعمال المحقق في الجزائر²، ويلاحظ أن المشرع أقر لمجلس المنافسة إمكانية تخفيف الغرامات أو عدم الحكم بها للمؤسسات التي تعترف بالمخالفات ومدى تعاونها معه، حيث تطبق العقوبات المنصوص عليها في المواد من 56 إلى 62 من الأمر 08-12 على أساس معايير متعلقة بخطورة الممارسات المرتكبة، والضرر الذي لحق بالإقتصاد، والفوائد الجمعة من طرف مرتكبي المخالفة ومدى تعاون المؤسسات المتهمه مع المجلس، ووفقا لنص المادة 4 من الأمر 03-03 يمكن للمجلس أن يقوم بنشر قراراته أو مستخرجها منها أو توزيعه أو تعليقه³.

¹ أنظر المادة 46 من الأمر 03-03 السالف الذكر.

² بزاز الوليد، السلطة القمعية لمجلس المنافسة بين حماية المنافسة الحرة وضبط حرية المبادرة، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، م 06، ع 02، 2019، ص 377.

³ بزاز وليد، المرجع السابق، ص 376.

ومما سبق التطرق إليه نتوصل إلى أن المشرع حاول مساندة التطورات الإقتصادية الناتجة عن إنتهاج سياسة الإقتصاد الحر، بإعتبار قانون المنافسة المرآة العاكسة لهذا التحول وكأداة فعالة لحماية وتنظيم السوق، وذلك بالإعتراف للدولة بحق التدخل في توجيه النشاط الإقتصادي بوضع مجموعة من الآليات قانونية، المتمثلة في عقلنة استغلال مكنة حرية وضع التسعيرة أو ما يعرف بالتسعير الجبري، الذي يسمح بتدخل الدول في تحديد الأسعار في حالة ارتفاعها المفرط والتي تعد إستثناء عن المبدأ العام المتمثل في حرية الأسعار، وآليات متمثلة في الحماية البعدية التي تهدف لحظر الممارسات المقيدة للمنافسة، جاءت متضمنة لقواعد تتأرجح بين الصرامة المطلقة في حظر الممارسات المقيدة للمنافسة بإعتبار الحظر كأصل عام، والصرامة النسبية المتمثلة في الإستثناءات الواردة على الأصل مراعاة للمصلحة الإقتصادية، حيث طبق هذا الإستثناء في نوعين من الممارسات وهي الإتفاقات المحظورة وفي التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة بموجب المادتين 8 و 9 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، أما بالنسبة للممارسات المتعلقة بالشفافية ونزاهة الممارسات التجارية فقد خصها بنص لوحدها وهو القانون 02-04 المتعلق بالممارسات التجارية.

أما الحماية القبليّة فتمثلت في الرقابة المفروضة على التجميعات الإقتصادية من قبل مجلس المنافسة بإعتباره الهيئة المكلفة بحماية المنافسة، بالرغم من الإيجابية المحققة من هذه التجميعات في السوق، إلا أنها يمكن أن تأخذ منحى الإنحراف بالسيطرة على السوق وتقييد المنافسة لدى أقر لها المشرع هذه الرقابة.

كما وضع المشرع إلى جانب الآليات القانونية آلية مؤسساتية المتمثلة في مجلس المنافسة، بإعتباره أحد سلطات الإدارية المستقلة المستحدثة لضبط وحماية النشاط الإقتصادي بصفة عامة، وحماية المنافسة في السوق بصفة خاصة، زوده المشرع بصلاحيات استشارية وأخرى ردعية، كما كفله بمجموعة ضمانات لأداء الدور المنوط له بفعالية.

الفصل الثاني

عدم فعالية نظام الحماية

إن فعالية المنافسة ليست تبعية تتحقق بمجرد توفر قواعد قانونية ضابطة للمسار الإجرائي لها، بل تعد غاية لتأمين الضوابط القانونية إذ تستلزم رصد جملة من الضمانات لتحقيق الغاية المرصودة ، وبالرغم من محاولة المشرع تأمين قانون المنافسة لم يمنع ذلك من وجود بعض الثغرات التي أثرت على فعاليته ومردوديته. بعد دراستنا للآليات القانونية والمؤسسية المستحدثة من قبل المشرع الجزائري لهدف تطويع حرية المنافسة تحقيقا لمقصد حماية المستهلك، إرتئينا دراسة مدى فعالية هذه الآليات القانونية والمؤسسية الواردة في قانون المنافسة ،من خلال تفحصه وإكتشاف ثغراته ونقائصه التي حدت وأنقصت من فعاليته وجعلته عائقا في درب الأعوان الإقتصاديين، وعدم بلوغه للأهداف المرجوة منه، وذلك من خلال تذبذب مرتكزات ضمان المنافسة الحرة والمشروعة (المبحث الأول)، وافتقار آليات تأمين حرية المنافسة ومشروعيتها للثبات التشريعي (المبحث الثاني).

المبحث الأول: تذبذب مرتكزات ضمان المنافسة الحرة والمشروعة

وضع المشرع الجزائري بعين الاعتبار ضرورة الموازنة بين صيانة حرية التنافس وحماية المستهلك، وقد جسد هذا الحرص بإقرار ضوابط قانونية رأى أنها مؤهلة لتحقيق غاية الموازنة، وقد اختلفت هذه الضوابط في أبعادها بين وقائية وأخرى ردعية، كما تنوعت من حيث طبيعتها بين ضوابط إجرائية، موضوعية، مؤسساتية لتشكيل ككل أداة تشريعية متكاملة قادرة على عقلنة حرية المنافسة وتطويعها حمايةً لمصالح المستهلك الذي يعد الحلقة الأضعف في السوق.

وعليه فإن إستجلاء مدى فعالية الضوابط الموجهة لتطويع مبدأ حرية المنافسة وبطبيعة الحال لا يمكن تقدير هذه الفعالية إلا بعد الوقوف على الثغرات القانونية التي وقع فيها المشرع عند عكسه لرؤيته في الموازنة بين مصلحتين متضادتين. وعليه سنتطرق في هذا المبحث لمناقشة تذبذب المرتكزات المنطلق في ضمان المنافسة الحرة المشروعة وذلك بالحرص على تبيان مواطن التذبذب سواء على المستوى الإجرائي أو الموضوعي بإبراز تذبذب المشرع في تحديد فكرة المنافسة ونطاقها (المطلب الأول)، وتوضيح غياب رؤية تشريعية واضحة للسوق التنافسية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تذبذب موقف المشرع في تحديد فكرة المنافسة ونطاقها

يعد مبدأ المنافسة الحرة من المبادئ العامة للقانون وهو التطبيق الفعلي لمبدأ حرية التجارة والصناعة، كرسه المشرع من خلال جملة من الضوابط التشريعية والتنظيمية بغرض ضبط السوق والتصدي للممارسات غير الشرعية الماسة بالمنافسة، وعليه فتحديد ماهية المنافسة وطبيعتها تعد من بين الصعوبات التي واجهة المشرع، ورغم محاولة المشرع تنظيم المنافسة وتحسينها لحماية السوق إلا أن كل تلك الجهود لم تمنع من وجود بعض ثغرات قانونية التي أثرت على فعالية ذلك التنظيم، والمتمثلة في تذبذب المشرع وترديده في تحديد طبيعة المنافسة ومقاصد قانون المنافسة.

الفرع الأول: تردد المشرع في تحديد الطبيعة القانونية للمنافسة

تعد المنافسة فطرة كونية في البشر، وتعرف لغة من التنافس، والتنافس في الشيء أي الرغبة فيه، والمنافسة كل شيء نفيس، ومن قوله تعالى في سورة المطففين "... وفي ذلك فليتنافس المتنافسون"¹ أي بمعنى فاليتراغب المتراغبون، وعليه فمعنى المنافسة والتنافس لغة هو ارتفاع القيمة والمبالغة في الشيء والترغيب فيه والتسابق إليه.² وبتفحص جل قوانين المنافسة المقارنة نجد أنها لم تتضمن تعريفا لمصطلح المنافسة بإستثناء المشرع العراقي الذي عرفها بموجب المادة 1/1 من قانون المنافسة ومنع الإحتكار العراقي بأنها: "الجهود المبذولة في سبيل التفوق الإقتصادية". ومجلس المنافسة الفرنسي الذي عرفها في تقرير له بأنها:

" La concurrence est le mode d'organisation sociale dans lequel l'initiative décentralisée des agents économiques est de nature à assurer la meilleur efficacité dans l'allocation des ressources rares de la collectivité".³

وعلى خلاف المشرعين أثرى الفقهاء والإقتصاديون المكتبة القانونية بالعديد من التعاريف للمنافسة، وقد عرفت أيضا بأنها: "الحالة التي تقوم فيها مواجهة حرة، كاملة، صادقة لجميع الفاعلين والإقتصاديين، على صعيد العرض والطلب للسلع والخدمات وثمرات الإنتاج ورؤوس الأموال".⁴، أما بالنسبة للإقتصاديين فقد ربطوا تعريفها بالطلب والعرض.

من خلال التعريفات السابقة نلاحظ أن المنافسة لا تعد الهدف المنشود بل يعول على ما ينتج عنها من أثر على المتنافسين والمستهلكين بصفة خاصة وعلى الإقتصاد الوطني بصفة عامة. أما بالنسبة للمشرع الجزائري، وبالنظر للتطور التاريخي لقوانين المنافسة في الجزائر، جميعهم لم يتطرق لتعريف المنافسة، لكن طبقا لأحكام الأمر 03-03 يمكن تعريفها بأنها " جملة الأفعال والممارسات والسلوكات الصادرة عن المؤسسات، الممارسة لنشاطها في سوق واحد ومجال واحد، حيث تهدف من وراء هذه الأفعال والممارسات والسلوكات إلى الحصول على أكبر قدر من السوق، وبتطوير المنتجات وتخفيض الأسعار، مع مراعاة الإمتثال للقوانين والأنظمة السائدة".⁵

¹ الآية 26، سورة المطففين.

² تيورسي محمد، قواعد المنافسة والنظام العام الإقتصادي- دراسة مقارنة-، المرجع السابق، ص-ص: 10-11.

³ Service public, concurrence et D.P.E. site : «[http://fr.wikipedia.org/wiki/droit_de_la_concurrence.](http://fr.wikipedia.org/wiki/droit_de_la_concurrence)»

⁴ محمد نصر محمد، الحماية الدولية والجنائية من المنافسة التجارية غير المشروعة والإحتكار، مركز الدراسات العربية، ط1، جمهورية مصر العربية، 2016، ص17.

⁵ مزغيش عبير، المرجع السابق، ص09.

إنطلاقاً مما ذكر يستشف وجود صعوبة في وضع تعريف للمنافسة أو حصرها في مضمون واضح الدلالة دقيق الإصطلاح، الأمر الذي إنعكس بدوره على تحديد الطبيعة القانونية للمنافسة فيما إذا كانت تصور مجرد أو قاعدة قانونية تحمل فرضاً وحكماً بينيين نافذين للجهالة وقاطعين لكثرة التأويل.

لم يكن المشرع الجزائري بدوره في منأى عن الصعوبة التي يطرحها الإقبال على تحديد الطبيعة القانونية للمنافسة، وهو ما يثبتته تفاديه لمسألة حصر المنافسة في مضمون مفاهيمي واضح لأنه ببساطة لم يدرك بعد كيف يتحكم في الإمتداد الواسع لمفهوم المنافسة على المستوى الميداني سواء من حيث المجال أو الممارسين أو الممارسة التنافسية في حد ذاتها، وبالتالي صعب عليه الانتقال بالمناهضة من تصور مجرد لممارسات ما إلى قاعدة قانونية، وإستحال عليه تبعاً لذلك حصر المنافسة في تعريف تشريعي يجمع مضامينها المختلفة.

ويمكن القول أن هنا أن تردد المشرع الجزائري في تحديد الطبيعة القانونية للمنافسة يرجع بالأساس إلى عدم وضوح إستراتيجية في التعامل مع المنافسة، فبعد الإستقلال مباشرة واصلت الجزائر العمل بالتشريع الفرنسي لاسيما الأمر الصادر في 30 جوان 1945 الذي كانت قواعده آنذاك تتلاءم والإقتصاد الحر، بعد ذلك تم إصدار أو قانون للأسعار سنة 1975 تماشياً مع الإنتقال إلى النهج الإشتراكي، ولم يتطرق هذا النص لا للمنافسة الحرة ولا إلى حرية الأسعار، ثم بعدها أصدر المشرع قانوناً للأسعار سنة 1989 كنتيجة للتوجه الجديد الذي سلكته الجزائر بفتح الأسواق أمام الخواص والانتقال من إحتكار الدولة للنشاط الإقتصادي تدريجياً، وهو النص الذي إعترف بحرية المنافسة لأول مرة ضمناً عندما أشار إلى تحديد الأسعار حسب قانون العرض والطلب.

صدر بعد ذلك الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة والذي نص صراحة بتبني نظام المنافسة الحرة وتحديد الأسعار، وإعتماد المنافسة الحرة في السوق الجزائرية، كما أنشأ جهازاً لمراقبة إختلال السوق بفعل الممارسات الناجمة عن الإستعمال غير المشروع لحرية المنافسة والإفراط في إستقلالها يتمثل في مجلس المنافسة، غير أنه ما يلاحظ على هذا النص القانوني هو إتباع مجال تطبيقه ليشمل جميع الممارسات المنافية للمنافسة والتركيز الإقتصادي، ومع ذلك فشل في إقرار آليات تؤمن تكريسا فعليا لمبادئ المنافسة الحرة، كما لم يفصح عن الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة وحصره في التركيبة القضائية الأمر الذي أدى إلى تداخل إختصاصه مع إختصاص الجهاز القضائي.

وفي سنة 2003 أصدر المشرع الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، والذي فصل الممارسات المقيدة للمنافسة والقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ليخصها بقانون مستقل لها والمتمثل في القانون 02-04، كما قام بتقييد تدخل مجلس المنافسة بقيود المرفق العام وإمميزات السلطة العامة.

ونظرا لكون مجال تطبيق المنافسة حيوي بطبيعته خضع الأمر 03-03 لعدة تعديلات تضمنها القانون 12-08 الذي وسع من مجال تطبيق قانون المنافسة إلى الصفقات العمومية، وكذا القانون 05-10 الذي وسع بدوره مجال تطبيق قانون المنافسة على بعض النشاطات الإقتصادية والتي تعتبر من قبل السلع والخدمات ذات التأثير على إستقرار السوق والقدرة الشرائية للمستهلك.

وعليه تعكس جملة النصوص القانونية المستهدفة للمنافسة ومختلف التعديلات التي حملتها أن المشرع الجزائري لم يتمكن من حصر فكرة المنافسة في مضمون محدد الأبعاد والدلالة، واستصعب عليه تحديد طبيعتها القانونية وهو ما يتأكد من خلال تدبذه في وضع الأسس التي ينطلق منها في ضبطها وتأطير ممارستها.

الفرع الثاني: إنعدام مقاصد محددة لقانون المنافسة

سعت الجزائر إلى حماية سياستها الإقتصادية من خلال سن نظام قانوني يكفل حماية السوق من الممارسات المنافية للمنافسة والمتمثل في قانون المنافسة، الذي إرتبط ظهوره بإنتهاج سياسة الإقتصاد الحر، صدر أول قانون سنة 1995 من خلال القانون 95-06 المتعلق بالمنافسة لكنه لم يدم طويلا التي تضمنها، حيث ألغي وقسم بتعويضه بالأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة الذي ينظم الممارسات المقيدة للمنافسة، والقانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية التي أفردتها بقانون خاص، غير أن الأمر 03-03 لم يكن مستقر إذ تم تعديله بموجب القانون 12-08 الذي وسع في مجال تطبيقه ليمتد للصفقات العمومية، ثم عدل مرة أخرى بالقانون 05-10 الذي تم بموجبه توسع نطاق تطبيق قانون المنافسة على بعض الأنشطة الإقتصادية.

ما يلاحظ أن التعديل المستمر لقانون المنافسة يؤدي إلى الإخلال بالأمن القانوني واستقرار المراكز القانونية وكذا عدم إمكانية الوصول للقانون، إضافة إلى تنازع الإختصاص القضائي بين المحاكم العادية والإدارية.

عرف قانون المنافسة أهدافه بشكل واضح من خلال نص المادة الأولى من الأمر 03-03 والمتمثلة في تحقيق الكفاءة الإقتصادية بتحديد شروط ممارسة المنافسة في السوق، وتفادي كل ممارسة مقيدة للمنافسة والتي

تعد غاية إقتصادية، والثانية إجتماعية برفع مستوى المعيشة وتحسين ظروفها للمستهلكين¹، لكن بالتمعن في الأهداف المتوخاة من هذا القانون، نجد أنها متضاربة، فتحقيق الفعالية الإقتصادية لا يؤدي إلى تحقيق حماية للمستهلكين، كما نجد أن أهداف قانون المنافسة تختلف بين الضيق والإتساع بإختلاف السياسات والأهداف المتبعة من قبل الدولة لتمتد حتى لحماية المؤسسات الصغيرة، العدالة والمساواة في توزيع المواد النادرة، دعم الإبداع، حماية المنافسة الوطنية أمام المنافسة الأجنبية مما يؤدي إلى إرتفاع الأسعار، وهو ما يعرف بالتأثير السلبي على المستهلك الذي يبحث عن الأسعار المنخفضة، والذي يظهر غالبا في الدول المتخلفة إقتصاديا التي تعتمد على الواردات أكثر من إعمالها على الموارد البشرية والطبيعية التي تسمح لها بدخول الأسواق العالمية أو تحقيق الإكتفاء الذاتي، وهذا ما أشارت إليه " DINA WAKED ": " هناك نزاع بالنسبة للدول النامية التي تأخذ حماية المستهلك والفعالية الإقتصادية غايتين لقانون منافستها لأن هذان الهدفان غير متوافقان ويمكن في أغلب الحالات أن تؤدي إلى نتائج متضاربة ومتعاكسة إذا ما طبقت على نفس القضية... ولذا السبب فإن معظم الدول النامية "ضائعة" وبدون هدف أساسي معتمد من أجل تطبيق قانون المنافسة" ، وباعتبار قانون المنافسة الجزائري مقتبس من القانون الفرنسي، إذ أن هذه الدول المتقدمة تفرض نظريات متذبذبة الغايات على الدول النامية، مما يؤدي إلى قلة الوضوح وعدم الشفافية الذي ينتج عنه نظام غير مستقر كما هو الحال في الجزائر.²

إضافة لما ذكر من المتعارف عليه أن القانون الجزائري يستمد أحكامه من التشريع الفرنسي، الأمر الذي ساهم في عدم رسوه على مقاصد محددة، ذلك أن التشريع الفرنسي أحكامه تعكس سياسة دولة متقدمة تفرض نموذج لقانون المنافسة على الدول السائرة في طريق النمو غير واضح الغايات لتسهيل على مستثمريها لتحقيق مصالحهم وفرض منطقتهم على الدول النامية المستضيفة لإستثماراتهم.

فضلا عن ما تقدم هناك تناقض آخر بين أهداف المنافسة ومستوى البيئة المؤسساتية، إذ أن الغاية التي يسعى المشرع إلى تحقيقها من خلال قانون المنافسة تتمثل في زيادة الفعالية الإقتصادية على مستوى الموارد النادرة أو حتى غير النادرة، في حين أن المنافسة الشرسة في السوق لا تسمح دائما بالتوزيع الأمثل للموارد في السوق يتجه المتعاملون الإقتصاديون إلى الموارد الأقل سعرا والأكثر مردودية لإرضاء المستهلك الذي يبحث على أخفض الأسعار بما يتناسب مع قدرته الشرائية، الأمر الذي يؤثر على جودة السلع والخدمات التي يتحصل عليها، ناهيك عن خطر الإضرار بالبيئة التي يعيش فيها بلجوء المنتجين إلى المواد الأولية أو الطريقة التصنيعية التي تستنزف البيئة.

¹ تيورسي محمد، قواعد المنافسة والنظام العام الإقتصادي- دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص45.

² بوزيد صبرينة، المرجع السابق، ص- ص: 99-100.

المطلب الثاني: غياب رؤية تشريعية واضحة للسوق التنافسية

يعرف السوق بأنه المنطقة النظرية التي يلتقي فيها كل من العرض والطلب لمنتجات أو خدمة ما، وبالتالي يعد المكان الذي تمارس فيه المنافسة، يعد المصطلحان -المنافسة والسوق- ذو إرتباط وثيق لعدم إمكانية تطبيق قانون المنافسة إلا في حال خضوع السوق لضغط تنافسي، لكن توسع المشرع في تعريف مصطلح السوق أدى إلى عدم وضوح المعنى المقصود بالسوق وكذا إغفال بعض عناصره.

الفرع الأول: غموض التعريف التشريعي للسوق

بصدور الأمر 03-03 تبنى المشرع تعريف السوق في الفقرة الثانية من المادة 3 منه على غير عاداته، حيث لم يترك مجالاً للفقهاء لتعريفه وبالتالي حصره في معنى واحد أي عرف السوق بالسوق، الشيء الذي يمكن إعتبره اللأمن قانوني للمصطلح بغموض التعبير وعدم دقة التحديد، رغم تطرق الفقهاء للعديد من التعريفات لمصطلح السوق، والمتمثلة في السوق المعنية أو السوق المرجعية أو السوق ذات الصلة التي تعرف بأنها: " تشير السوق ذات الصلة إلى نوع التجارة التي تم فيها تقييد المنافسة وإلى المنطقة الجغرافية المعنية محددة بحيث تشمل جميع المنتجات والخدمات التي يمكن الحصول على بدائل لها بتكاليف معقولة وجميع المنافسين القريبين الذين يمكن للمستهلكين أن يتوجهوا إليهم في الأجل القريب إذا ما أدى التقييد أو الإساءة والإستعمال إلى زيادة الأسعار بمقدار لا يستهان به".¹

وبتعريف السوق يتحدد مجال تطبيق قواعد قانون المنافسة، بإعتبار المنافسة حتمية يفرضها القانون في السوق ما لإمكانية تطبيق القواعد المفروضة على الأعوان الإقتصاديين في الأسواق التنافسية، التي تعد تلك الأسواق التي تمارس فيها المنافسة.²

حيث كان يجب على المشرع الأخذ بمصطلح السوق المرجعية والذي يعد المصطلح الأدق المرتبط بقانون المنافسة، وبالنظر لحالات النزاع في قضايا المنافسة خاصة في مجال التعسف في إستغلال وضعية التبعية الإقتصادية نجد أنه يتم اللجوء إلى تحديد السوق المعنية بالمنازعة فقط لا السوق المجملة، والتي تؤخذ في الإعتبار تطبيق قواعد

¹ مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية القانون النموذجي للمنافسة، سلسلة دراسة الأوتكتاد بشأن قضايا المنافسة، جنيف، 2000، ص 3.

² جلال مسعد زوجة محتوت، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، جامعة تيزي وزو، 2012، ص 12.

المنافسة، كان من الأرجح الأخذ بهذا المصطلح للوصول للأمن القانوني لسهولة فهم المصطلح وكذا الوصول للقانون.¹

الفرع الثاني: إغفال عنصر الزبائن في تحديد التعريف التشريعي للسوق

شهد الإقتصاد الجزائري العديد من التطورات بتحوله من الإقتصاد الاشتراكي الذي يعتمد على التخطيط المركزي إلى نظام إقتصادي الذي يعتمد على إقتصاد السوق، يعتبر مصطلح السوق مفهوم إقتصادي في الأصل فهو الوسيلة المحققة لأفضل مردود بإلتقاء الطلب والعرض فيه، لذا هناك علاقة وطيدة بين المنافسة والسوق كون أن أحكام قانون المنافسة تهدف لتحقيق التوازن وملائمة المنافسة داخل السوق.

إعتمد المشرع في تعريفه للسوق على عنصرين وهما السلع والمنطقة الجغرافية، كما تجدر الإشارة إلى أن المشرع استعمل في تعريفه للسوق بعض المصطلحات المستعملة في قانون حماية المستهلك وقمع الغش كمصطلح المستهلك والسلعة والخدمة وأغفل أهم عنصر هو الزبائن، يعد الزبائن سبب الصراع القائم في السوق بإعتبارهم العنصر الأساسي لكل نشاط مهني قائم على المنافسة.²

يلعب المستهلك في دورا كبيرا في إقتصاد السوق بإعتباره سلطان السوق Le client est roi بقراره في تحديد السلع والخدمات الواجب على المؤسسات توفيرها، فمصطلح المستهلك المستعمل من قبل المشرع في تعريف السوق ينصرف إلى المعنى العام الذي يشمل كل مقتني للسلع أو خدمة، حيث كان يستحسن استخدام المعنى الضيق المتمثل في المستهلك النهائي (الزبائن)، وكان من الأفضل لو استخدم مصطلح المتعاملون الذي كان معتمدا في المرسوم التنفيذي 2000-314 في المادة الثالثة منه، والذي يقصد به كل متعامل سواء كان محترفا أو غير محترف، وبالتالي إمتداد قانون المنافسة إلى الزبون بإعتباره يمثل الطلب في السوق المرجعية.

وبالرغم من تركيز المشرع على تحديد بعض أساسيات السوق كالحيز الجغرافي والمنتجات البديلة، إلا أنه أغفل عنصرا مهما جدا والمتمثل في عنصر الزبائن بالرغم من أنه العنصر الفاعل في السوق وغاية هذا الأخير، وما يؤكد تجاوز المشرع للزبون هو حصر تركيزه على المتعامل الإقتصادي بدرجة كبيرة، في حين كان من المفروض أن يهتم بالتحليل النفسي ودراسة تصرفات وسلوكيات الزبائن على الأقل بإعداد دراسات متخصصة تسبق تعديله لقانون المنافسة وذلك بالحرص على جمع المعلومات الكافية عن الزبائن بدءاً بتنوع إحتياجاتهم، مقاييس الجودة

¹ بوزيد صبرينة، المرجع السابق، ص103.

² بوحلايس إلهام، الحماية القانونية للسوق في ظل قواعد المنافسة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، جامعة قسنطينة، 2017/2016، ص 118.

حسب تطلعاتهم في السوق، قدراتهم الشرائية، حجم الخيارات التي يرغبون فيها، الخدمات التي يسعون للحصول عليها، الضمانات التي يمكن أن تقرر لهم في تعاملهم مع المتعاملين. وغيرها من المعلومات اللازمة لرسم صورة واضحة عن الزبون كعنصر أساسي لكل نشاط مفتوح للمنافسة.

الفرع الثالث: تذبذب موقف المشرع في تحديد المخاطبين بقانون المنافسة

تطبق أحكام قانون المنافسة كأصل عام على كل شخص طبيعي أو معنوي مهما كانت طبيعته تجارية أو مدنية يمارس بصفة دائمة نشاطات التوزيع والإنتاج أو الخدمات والإستيراد والصفقات العمومية، حيث وسع المشرع من نطاق تطبيق هذا القانون من خلال القانون 08-12 المعدل والمتمم لأمر رقم 03-03 والقانون 05/10، سواء من حيث الأشخاص أو النشاطات، إذ أضاف في المادة الثالثة من القانون 08-12 الأشخاص المعنوية العامة¹ المزودة بسلطات وامتيازات السلطة العامة، ويتضح ذلك من خلال إخضاع الصفقات العمومية بما فيها تلك التي يقوم بها الأشخاص العموميون لقانون المنافسة ما يجعله يخرج من القانون الخاص إلى العام².

والملاحظ أن المشرع استعمل عبارة المؤسسة في الأمر 05-10 بينما كان الأمر 03-03 يستخدم مصطلح الأعوان الإقتصاديين في المادة 3 منه إذ أنه لم يحدد بدقة من هو العون الإقتصادي ومن هي الأشخاص المعنوية العامة. إذا فقانون المنافسة لا ينطبق على الشركات التجارية فقط بل وكذلك على الشركات غير التجارية والحرفيين وأصحاب المهن، وعليه يكون النشاط الإقتصادي هو العبرة في تحديد مجال أعمال هذا القانون، وبالتالي توسيع نطاقه ليشمل الأشخاص المعنوية الممارسة للنشاط الإقتصادي ولو كانت الدولة سعيًا للمحافظة على المسار الصحيح للمنافسة لتدخلها في المجال الإقتصادي عن طريق الصفقات العمومية³.

ووفقا لما سبق فإذا لعبت الأشخاص المعنوية العامة دور العون الإقتصادي في السوق بممارستها لنشاط إقتصادي، وتخلت عن ممارسة صلاحيات السلطة العامة وترتب عنها ممارسة مقيدة للمنافسة، فإنها تخضع لرقابة مجلس المنافسة كأبي عون إقتصادي⁴، غير أنه يجب الإشارة إلا أن المشرع راعى إعتبارات السلطة العمومية والمرفق العام في تطبيق قواعد قانون المنافسة، إذ كلما تعارض تطبيق قواعد قانون المنافسة مع هذه الإعتبارات كانت الأولوية للإعتبارات.

¹ حددت في المادة 800 من ق إ م إ

² سحوت جهيد، محاضرات مقياس قانون المنافسة، موجة لطلبة السنة الثانية ماستر قانون خاص للأعمال، ب د ن، ص 12.

³ باطلي غنية، نطاق تطبيق قانون المنافسة في الجزائر، مجلة الفكر، ع 12، جامعة بسكرة، ب س ن، ص 346.

⁴ قيراطي نصيرة، تطبيق قانون المنافسة على الأشخاص المعنوية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، جامعة قالم، 2016/2015، ص 24.

وفضلا لما أشير إليه يلاحظ أيضا تذبذب المشرع في تحديد مسألة الإختصاص بالنسبة للأشخاص المعنوية العامة، فكما هو متعارف عليه يُنَشِطُ السوق كل من الأشخاص الطبيعية، الأشخاص المعنوية الخاصة وكذا الأشخاص المعنوية العامة، وهذا حسب المادة 03 من القانون 08-12 التي إعتبرت أنه يجب تطبيق قانون المنافسة على كل شخص طبيعي ومعنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة أو مؤقتة نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات والإستيراد، إضافة لنص المادة 26 من القانون 10-05 التي أخضعت الصفقات العمومية لقانون المنافسة وهو ما جعل هذا الأخير يخرج من طبيعة القانون الخاص إلى قانون يمزج بين القانون العام والخاص، وبالتالي هذا التحول يطرح إشكالا على مستوى قاعدة الإختصاص، نظرا لوجود فرق حساس بين القطاعين العام والسوق وبين الصالح العام والمنافسة غير المشروعة أو الممارسة المقيدة للمنافسة، فالتطلع العام يخضع لضغط تنافسي متزايد يهدف إلى تعزيز دخول أعوان جدد في نشاطات مخصصة للمرفق العام التقليدي، ومنه إذا قامت الأشخاص المعنوية العامة بممارسة نشاط إقتصادي فستخضع إلى قانون المنافسة وسيعود الإختصاص لمجلس المنافسة تحت رقابة القضاء العادي، إلا أنه إذا ما إستعملت إمتيازات السلطة العامة فسيتم إستبعاد قواعد المنافسة ويعود الإختصاص للقضاء الإداري.

إلا أنه يحدث أحيانا أن تقوم الأشخاص المعنوية بنشاطات إقتصادية وإدارية في ذات الوقت يصعب معها تطبيق المبدأ المذكور في قاعدة الإختصاص، ومن جهة يصعب تطبيقه على الأشخاص المعنوية العامة كذلك وهذا راجع إلى أن الحاجز الذي يفرق بين الممارسات المقيدة للمنافسة الناتجة عن الأعمال الإدارية التي تقوم بها الأشخاص المعنوية العامة مستعملة إمتيازات السلطة العامة المقررة لها والممارسات المقيدة للمنافسة التي لا تدرج ضمن تلك الإمتيازات لا يمكن تحديده بدقة، وبالتالي يجد المتنافسين من الأشخاص الطبيعية والمعنوية الخاصة أنفسهم أمام غموض في التمييز بين الممارسات المقيدة للمنافسة وإمتيازات الصالح العام.

المبحث الثاني: إفتقار آليات تأمين حرية المنافسة ومشروعيتها للشباب التشريعي

من أساسيات الوظائف التي يجب أن يؤديها القانون ضرورة تأمينه لنظام واضح يحدد مركز كل فرد ويبين بدقة الحقوق التي يمتلكها هذا الأخير والإلتزامات التي يخضع لها، وهذا بإعتبار القانون الناقل الأفضل لإستقرارية التنظيم الإجتماعي والأمن الجماعي.

وإنطلاقا مما ذكر من المفروض أن تكون كل قاعدة قانونية قادرة على أن تسمح بإستباق وتوقع المستقبل بشكل يسمح لها قدر الإمكان من إحتواء الظواهر غير المحددة والحالات الطارئة التي تؤثر فيها، فجودة القانون

تقاس على قدر نجاحه في إبتكار قواعد تسبق التصرفات وتقديم توقعات تجعلها تنصرف لما هو مشروع قبل حدوثها تحت ما يعرف بفكرة الأمن القانوني، وبإسقاط ما أشير إليه على نص الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة الذي كان محلا للملاحظة والتحليل في هذه الدراسة لاحظنا إفتقاره للإستقرار القانوني خاصة وأنه إختار غايتين أقل ما يقال عنهما متناقضان، إذ وببساطة إذا ما تم تحقيق غاية الفعالية الإقتصادية ستكون في أغلب الأحيان لصالح العون الإقتصادي لا في صالح حماية وتوفير رفاهية المستهلك .

ويبدو أن إختيار المشرع للتوفيق بين غايتين متضادتين جعله يفرز آليات محاولا بها لتحقيق الموازنة بين حرية المنافسة وحماية المستهلك تفتقد للثبات التشريعي، الأمر الذي إنعكس سلبا على فعاليتها في تأمين الغرض الذي رصدت له، وهو ما سيفصل في هذا المبحث إنطلاقا من التضارب التشريعي في القواعد المرصودة لعقلنة حرية المنافسة (المطلب الأول)، وصولا للإخفاق التشريعي في تأمين حماية مؤسساتية وإجرائية للمنافسة المتكاملة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: التضارب التشريعي في القواعد المرصودة لعقلنة حرية المنافسة

وضع المشرع قوانين وآليات عديدة لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة لها والتي تؤدي إلى إعاقة مسارها، غير أن هذا التأمين الذي سعى لتحقيقه من خلال هذه الآليات شابه الكثير من التذبذب والتضارب بسبب غموض النص المنظم للممارسات المقيدة للمنافسة والتجميعات الإقتصادية.

الفرع الأول: التضارب التشريعي للقواعد الناظمة للممارسات المقيدة للمنافسة

يعد حظر الممارسات المقيدة للمنافسة من أهم مبادئ قانون المنافسة، إذ تكمن أهمية هذا الحظر في حماية وترقية المنافسة، وتجسيدها لذلك تم حضورها بموجب المادتين 6 و 7 من الأمر 03-03 كضمان لمبدأ حرية المنافسة، غير أن ما يلاحظ على هذا المبدأ يتراجع الأعمال به في حالة حماية الإقتصاد الوطني أو تطويره مما يؤدي إلى إشابته بمظاهر اللأمن القانوني في مواجهة الأعوان الإقتصاديين المخالفين لقواعد المنافسة.

فبالنظر للإتفاقات المحظورة ، بإعتبارها من أهم وأقد وسائل محاربة الممارسات المقيدة للمنافسة، نجد أن المشرع الجزائري وعلى غرار نظيره الفرنسي لم يعرف الإتفاقات المحظورة إنما إكتفى بسرد بعض أشكالها وتعداد

صورها، الأمر الذي يجعلها في مجال واسع التأويل ومحل تكييف مختلف، غير أنه بمفهوم المخالفة لا تعد الإتفاقات محظورة إلا إذا كانت ترمي لتقييد أو الحد أو عرقلة المنافسة¹.

ويبدو أن صعوبة إعطاء هذه الإتفاقات تعريفا شاملا، حال بين وضع قاعدة قانونية جامعة وبين التنظيم المحكم لهذه الإتفاقات، إضافة إلى الإعفاءات الممنوحة في هذه الإتفاقات في حال إثبات أنها تهدف إلى تطور إقتصادي أو تقني أو تعزيز وضعية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في السوق شرط الترخيص بها من قبل مجلس المنافسة ما يعرف بقاعدة العقلانية بين الآثار المفيدة والمقيدة للمنافسة الناتجة عن ممارسة الأعمال المحظورة²، إذ يأخذ على هذه القاعدة تكلفتها بوقوع عبء إثبات الفائدة المحققة من وراء هذه الإتفاقات على الأطراف الطالبة للترخيص.

أما بالنسبة لأعمال التعسفية فيكمن الخلل الذي يشوبها في صعوبة إثبات القصد المتمثل في نية العون الإقتصادي بإتيان هذه الأعمال التعسفية، مما يؤدي لإزالة الحظر عن الممارسات المحظورة، وبالتالي زعزعة المراكز القانونية الأعوان الإقتصاديين في حال ثبوت عدم القصد³.

أما بالنسبة لإستثناءات التي تعد قيودا على الحظر، إتخذها المشرع مراعاة الملحة الإقتصادية، إلا أنه لم ينتبه لتأثيرها على مصلحة المؤسسات الناشطة في نفس السوق لإمكانية تضررها بتلك التراخيص أو التصريحات الممنوحة، كما لم يتطرق لإمكانية تقديم المؤسسات المتضررة بالطعن في الترخيص أو التصريح، مما يشكل أحد النقائص المأخوذة على الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة⁴.

أما فيما يخص الممارسات الإستثنائية التي تعد جديدة على قانون المنافسة، يعاب عليه بسرعة تركزها دون تحضير أرضية قانونية وتشريعية مناسبة لتطبيقها، إذ لم يوضح مظاهر التي تركز تلك الممارسة عندما تكون في شكل عمل، أما بالنسبة لشكلها كعقد - عقد الفرانشيز، عقد الامتياز - فلم يحتويها بقواعد منظمة لمثل تلك العقود وبالتالي مواجهة العديد من الصعوبات في تطبيق الحظر عليها، إضافة إلى تشدد المشرع في حظرها رغم إمكانيتها الكبيرة في تطوير وتمويل الإقتصاد الوطني، مما قد يقلل من فعالية قواعد المنافسة⁵.

¹ بوسعيد ماجدة، الإتفاقات المحظورة المقيدة لمبدأ حرية المنافسة، مجلة الفكر للدراسات القانونية والسياسية، ع3، 2018، جامعة خميس مليانة، ص 89.

² Hetsch Simon, existe-t-il une règle de raison dans le domaine des abus de position dominante ?, mémoire master 2 Droit européen des affaires, université Panthéon-Assas, Paris, 2011, P.4

³ بوزيد صبرينة، المرجع السابق، ص 110.

⁴ قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الخاص، جامعة الجزائر 1، 2017، ص 143.

⁵ قابة صورية، المرجع السابق، ص 143.

هناك إشكالية أخرى كذلك تظهر على مستوى الأعمال المدبرة التي إستصعب على الفقه وضع تعريف مانع لها أو إثباتها. فحسب المجلس القضائي للمجموعة الأوروبية فإن العمل المدبر هو شكل من أشكال التنسيق بين المؤسسات دون الإضطرار إلى إبرام إتفاقية وهو عمل يقوم مقام الإتفاق الصريح الذي يمر بالمنافسة وبعبارة أخرى هو : ذلك النشاط التعاوني القائم بين المؤسسات في الخفاء ويكشفه الواقع العملي دون أن يرضخ هذا السلوك إلى الإتفاق.¹

تكمن الإشكالية أولا في الإثبات، ذلك أنه لا يوجد أي تصرف قانوني (كالعقد مثلا) وهذا ما يخلق خلطا بين الإتفاق المحظور وحالة حدوث تماثل في السلوكات بين المؤسسات المنافسة في السوق، لأنه من الممكن جدا أن ترفع مثلا مؤسسات متنافسة أسعارها في فترات متقاربة ومتشابهة بطريقة عفوية دون أن تتواطأ وتتفق مسبقا على ذلك، وبالرغم من الصلاحيات التي حدد بها مجلس المنافسة عبر المادة 51 من الأمر 03-03 إلا أنه لم يتم نشر أي قرار في هذا المجال يسمح بالكشف على مدى فعالية وسائل إثبات الإتفاقات المحظورة، الأمر الذي يزيد من غموض توقع هكذا ممارسات.

ومنه إذ لم يكن للعون الإقتصادي نية إتيان الممارسات المحظورة فلا مجال لإدانته أو معاقبته، وهو ما قد يؤثر سلبا على حماية المستهلك من هكذا ممارسات، إذ أن صعوبة إثبات القصد الجنائي للعون الإقتصادي يجعل من الممارسة المحظورة غير محظورة ويسع من دائرة لجوء الأعوان لهكذا ممارسات تيقنا منهم لصعوبة إثبات قصدهم في إثبات الممارسات المحظورة خاصة على مستوى الأعمال المدبرة.

الفرع الثاني: التضارب التشريعي عند تحديد الجهة المختصة بممارسة الرقابة على التجميعات الإقتصادية

تعد رقابة التجميعات الإقتصادية إختصاص أصيل لمجلس المنافسة في كل قطاع ذو نشاط إقتصادي، سعى المشرع لضبطها وتنظيمها إلا أنه لم يعطها تعريفا. غير أن هذا الإختصاص المسند له أدى إلى تداخله مع صلاحيات الضبط القطاعية الأخرى، فمثلا منح لمجلس النقد والقرض مراقبة التجميعات في مجال البنوك في حالة الإندماج رغم اعتبارها من إختصاصات مجلس المنافسة، ولجنة الإشراف على التأمينات التي منحت لها سلطة الموافقة على كل مشروع تجميع لشركات التأمين بموجب المادة 228 التي تنص على أنه: " تخضع كل مساهمة في رأس مال الشركة، إلى الموافقة المسبقة من لجنة الإشراف على التأمينات."²، وأيضا لجنة ضبط الكهرباء والغاز التي

¹بوزيد صبرينة، المرجع السابق، ص109.

² المادة 228 من القانون رقم 04-06 المؤرخ في 20 فيفري 2008 يعدل ويتمم الأمر 95- 07 المتعلق بالتأمينات، ج.ر، عدد15، الصادرة في 2006/03/12.

أحال لها المشرع حق النظر وإبداء رأيها المسبق في تكتلات المؤسسات الناشطة في هذا المجال بموجب الفقرة 13 من المادة 115 بنصها: "...إبداء الرأي المسبق في عمليات تكتل المؤسسات أو فرض الرقابة على مؤسسة أخرى تمارس النشاطات المذكورة في المادة الأولى أعلاه في اطار التشريع المعمول به..."¹.

وعليه إن منح اختصاص قمع الممارسات المقيدة للمنافسة يحدث تضارب في القرارات الصادرة عن السلطات الضبط القطاعية ومجلس المنافسة وبالتالي تنازع الإختصاص، وهو ما يعرف بفوضى الإختصاص بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط الأخرى²، إذ استبعد قانون المنافسة التفرقة بين الأنشطة الخاضعة للقطاعات الضبطية، رغم عدم إحترام النصوص القطاعية للقواعد العامة لقانون المنافسة، بإمكانية سماح السلطة قطاعية بتجميع رغم أنه قد يكون غير مقبول في مجلس المنافسة لإضراره بالمنافسة، أو عدم إحترام نسبة 40% من نسبة السوق³.

ومما سبق يتضح أن التضارب التشريعي في تحديد الجهة المختصة بمراقبة التجميعات قد يؤدي لحدوث تداخل الإختصاص بين السلطات الإدارية المستقلة من جهة، ومن جهة أخرى الصعوبات المواجهة للأعوان الإقتصاديين في تحديد الجهة المختصة بالنظر في طلب التجميع، رغم تبني المشرع لحل منح الخيار أمام المتعامل الإقتصادي لإختيار الجهة التي يقوم بإخطارها إما سلطة الضبط القطاعية أو مجلس المنافسة لم يحقق مستوى الإستقرار القانوني⁴، إضافة إلى إختلاف جهات الطعن في القرارات الصادرة بخصوص التجميعات، فالقرارات الصادرة من السلطات القطاعية المستقلة يتم الطعن فيها أمام القضاء الإداري أما قرارات مجلس المنافسة فيتم الطعن فيها أمام الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر، إذ أن عدم وجود وجهة طعن مشتركة أدى إلى المساس بالأمن والاستقرار القانوني، خصوصا أن ازدواجية الاختصاص القضائي تزيد تعقيدا للأوضاع، مما أدى إلى خلق مخاوف وانعدام الثقة لدى المتعاملين الإقتصاديين من أجل مشاريعهم واستثماراتهم الإقتصادية، بدلا من توفير حماية لهم وتشجيعهم على تنمية مشاريعهم.

¹ المادة 13/115 من القانون 01-02 المؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج.ر، العدد 08، الصادرة في 06 فيفري 2002.

² ZOUAÏMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Ed.Belkeise, Algérie, 2010, p.203.

³ صديق سهام، مظاهر التداخل في الإختصاص بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، ع 8، المركز الجامعي عين تموشنت، ب س ن، ص 159.

⁴ بوجمليين وليد، قانون الضبط الإقتصادي في الجزائر، المرجع السابق، ص 401.

أما فيما يخص الرد على التراخيص، تتجلى النقائص في الفراغ القانوني الذي نصادفه في سكوت المجلس المنافسة عن الرد على طلب الترخيص بإنشاء تجميع، هل يعتبر هذا السكوت قبولا أم رفض.

وعليه يمكن القول أن الأحكام المتعلقة بمراقبة التجميعات في الجزائر تطرح إشكالا عسيرا بالنظر لما أفرزته من تداخل في الصلاحيات على مستوى الجهة التي تمارس الضبط والمراقبة، هذا التداخل قد ينجر عنه تضارب في قرارات السلطات الإدارية المستقلة القطاعية ومجلس المنافسة، إذ يمكن أن تسمح السلطة القطاعية بالتجميع لأنه قد يكون مقبولا في ذلك القطاع في حين قد يرفضه مجلس المنافسة لأنه مضر بالإقتصاد والمصلحة العامة حسب تقديره، وبالتالي هنا يجد العون الإقتصادي نفسه في حيرة من أمره في خصوص الجهة التي يقدم لها طلب التجميع أي سلطة الضبط القطاعية أم مجلس المنافسة لأن المشرع جعله أمام قاعدتين متضاربتين تماما.

نفس الأمر يلاحظ على مستوى الجهة القضائية التي يطعن فيها في قرارات مراقبة التجميعات إذ يكون الطعن في قرارات الهيئات الإدارية المستقلة المعنية بتطبيق قانون المنافسة أمام القضاء الإداري على عكس الطعن في قرارات مجلس المنافسة التي يطعن فيها أمام مجلس قضاء الجزائر الغرفة التجارية، وعليه هذا التناقض والغموض الحاصل على مستوى القواعد الضابطة لسلطة مراقبة التجميعات الإقتصادية قد يؤدي بالأعوان الإقتصاديين بالتحايل، كما سيلقى المستهلك صعوبات في تحديد المدعى عليه، والجهة التي ينبغي له أن يتجه إليها للحصول على حقه، الأمر الذي يقوض من ضمانات الحماية المقررة له في مواجهة مخاطر المنافسة غير المشروعة.

المطلب الثاني: الإخفاق التشريعي في تأمين حماية مؤسساتية وإجرائية للمنافسة المتكاملة

يعد مجلس المنافسة هيئة تقنية متخصصة للسهر على تطبيق قواعد المنافسة، أنشأ لأول مرة سنة 1995 بموجب الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة الملغى، أبقى المشرع على هذه الهيئة المستحدثة في الأمر 03-03 الملغى للأمر السابق، وكذا في تعديلين الصادرين في سنتي 2008 و2010، إلا أنه شاب هذه الهيئة الكثير من الغموض سواء كان على المستوى المؤسسي أو الإجراء وهو ماستطرق له في هذا المطلب.

الفرع الأول: اختلال البناء المؤسسي الموجه لضمان منافسة حرة ونزيهة

جاء مجلس المنافسة كجهاز مستقل يهدف للسهر على حماية المنافسة من كل قيود أو عراقيل، مما أدى إلى تقليص دور القاضي في مجال المنافسة، إذ أصبح تدخله محدود ما أدى إلى إضفاء طبيعة قانونية خاصة به سواء من حيث طبيعته القانونية أو من مدى إستقلاليتها.

أولاً- من حيث تحديد الطبيعة القانونية للمجلس

بالرجوع للنصوص المتعلقة بالمنافسة نجد أن المشرع لم يتطرق لتعريف مجلس المنافسة بل ترك تكييفه للفقهاء. إذ بالرجوع لنص الأمر 95-06 المنشأ لمجلس المنافسة نجد أن المشرع لم يحدد الصفة القانونية للمجلس بل إكتفى بالنص على أنه " يتمتع مجلس المنافسة بالاستقلال الإداري والمالي"¹، إذ إعتبره مؤسسة كما جاء في النص باللغة الفرنسية:

"Le conseil de la concurrence est une institution jouissant de l'autorité administrative et financière"

بينما لم يستعمل مصطلح المؤسسة في النص باللغة العربية، وبالتالي تم تكييفه تكييفاً ناقصاً مما أثار جدلاً في إعتبره سلطة إدارية مستقلة أم سلطة ردعية شبه قضائية²، إلا أن المشرع تدارك ذلك في الأمر 03-03 بموجب المادة 23 منه بنصها " تنشأ لدى رئيس الحكومة سلطة إدارية تدعى في صلب النص مجلس المنافسة، تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي..."³، إذ إعتبر المجلس من خلال نص هذه المادة هيئة إدارية تتمتع بالشخصية المعنوية وذات إستقلال إداري ومالي. وما يجب الإشارة إليه أن قانون المنافسة أصبغ على هذه الهيئة شكل المجلس، التسمية التي عادة ما تطلق على الأجهزة الجماعية التركيب الممارسة لصلاحيات إدارية في صبغة قرارات أو إستشارات أو صلاحيات قضائية³.

وبعد تعديل المادة 23 بموجب القانون 08-12 والتي جاء فيها: " تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص مجلس المنافسة تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة..."⁴، كُيف المجلس صراحة بأنه سلطة إدارية مستقلة وبالتالي لا يعتبر هيئة إستشارية لامتلاكه سلطة إتخاذ القرار، لكن التساؤل المطروح حول الطبيعة القانونية الحقيقية لهذا المجلس الذي ينشأ تارة لدى رئاسة الحكومة وتارة لدى الوزير المكلف بالتجارة.

انطلاقاً من نص المادة السالفة الذكر، يعد استعمال مصطلح السلطة الإدارية جديد على القانون الوضعي اللاتيني إذ يجسد القطيعة مع التقسيمات التقليدية⁴، ما أدى إلى غموض تكييف طبيعته وتحديد موقعه

¹ المادة 2/16 من الأمر 95-06 المتعلق بالمنافسة، المؤرخ في 25 جانفي 1995، ج ر ج، ع9، سنة 1995.

² فوراري مجذوب، سلطات الضبط في المجال الاقتصادي، جامعة تلمسان، 2009/2010، ص 32.

³ بدوي عبد الجليل، مكافحة الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه الطور الثالث، جامعة غرداية، 2020/2019، ص 219

⁴ بوجمليين وليد، سلطات الضبط الإقتصادي في القانون الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، 2011، ص 9.

من السلطات الدستورية التقليدية إذ أن المشرع لم يتطرق لسلطة أخرى مكرسة دستورياً غير السلطات الثلاث كالمجلس الدستوري مثلاً، بإعتبار عدم تملكه لصلاحيات الرقابة رغم إمتلاك مجلس المنافسة لها إضافة لصلاحياته الإستشارية والردعية، غير أنه بالتمعن في نص هذه المادة نجد أن المشرع إستعمل عبارات متناقضة كتناً لدى الحكومة، توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة، تتمتع بالشخصية المعنوية، الاستقلال المالي، مما يجعل مهمة إدراجه ضمن فئات القانون الإداري المعروفة مثيرة للجدل الفقهي.¹

وإعتبار مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة بناءً على نص المادة 23 من الأمر 08-12، نكون بصدد نص قانوني يفتقر للملائمة الدستورية هذا بتعديل قانون عادي لتدابير قانون عضوي، بعدم إحترام التدرج الهرمي القانوني ما يؤدي إلى تذبذب القاعدة القانونية، إضافة إلى إشكالية طريقة إنشائه إذ يعتبر إنشائه بقانون ضمانه لإستقلالته غير أنه أنشأ بموجب أمر، الشيء الذي يمكن إعتباره تعدي على النظام القانوني والدستور وبالتالي غياب الأمن القانوني في أهم جهاز لحماية المنافسة.²

هناك إشكال آخر يظهر على مستوى طريقة إنشاء مجلس المنافسة، وذلك بالتطرق للقيمة المعيارية للنص الذي أقره المشرع ضمن البناء المؤسساتي للدولة، إذ يعتبر الإنشاء بقانون ضمانه مبدئية للإستقلالية على عكس الهيئات العمومية والتي عادة ما تنشأ من قبل السلطة التنفيذية، ولا يعود للمشرع إلا إختصاص تحديد فئاتها طبقاً للفقرة 29 من المادة 122 من الدستور وهو ما لا ينطبق على مجلس المنافسة الذي أنشئ بموجب أمر رئاسي لا قانون صادر من البرلمان، وهذا ما جعل كثير من الباحثين في هذا المجال يعتبرون ذلك تعدي على النظام القانوني والدستور بفتح الباب أمام تأويلات عدة تتجه إلى تقييم مدى مصداقية مجلس المنافسة، ومدى إستقلالته عن السلطة التنفيذية على نحو يضمن حياده في فرض ضوابط المنافسة المشروعة وحماية المستهلك أياً كان العون الإقتصادي الذي تسبب بإضراره أو مس بمصلحته.

ثانياً- من حيث إستقلالية المجلس:

يقصد بالإستقلالية في المفهوم القانوني عدم خضوع مجلس المنافسة لأي وصاية أو رقابة رئاسية، إذ لا يعني هذا عدم خضوعه لأي رقابة بل تبقى الرقابة التشريعية والقضائية قائمين، كان في الأمر 95-06 غير مرتبط بأي جهة بصفة مباشرة، ومن خلال نص المادة 23 من الأمر 03-03 جعله هيئة لدى رئيس الحكومة، ثم

¹ جهيد سحوت، عن المركز القانوني لمجلس المنافسة الجزائري: النصوص والواقع، المرجع السابق، ص 426-427.

² بوزيد صبرينة، المرجع السابق، ص 113.

إعترف المشرع صراحة بإستقلالية مجلس المنافسة في الأمر 08-12 غير أنه وضعه لدى الوزير المكلف بالتجارة ما أدى لطرح إشكال بسبب الغموض الذي يشوب إستقلاليته.

إذ يلاحظ أن المجلس كان أكثر إستقلالية عند إنشائه عكس ما هو عليه حاليا، إذ كان يملك صلاحية وضع نظامه الداخلي والمصادقة عليه في ظل الأمر 95-06 لينشر بموجب مرسوم رئاسي، وبذلك صدر المرسوم 96-44 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة ولم يستبدل بإلغاء الأمر 95-06، لكن بموجب المادة 31 من القانون 08-12 التي تنص: "يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسييره بموجب مرسوم تنفيذي." أصبح وضع النظام الداخلي للمجلس بموجب مرسوم تنفيذي لا رئاسي، إذ كان يستوجب على المشرع عدم مواصلة العمل بالمرسوم 96-44 لوجوب صدوره من طرف السلطة التنفيذية كما هو مقرر في المادة السالفة الذكر لتحديد قواعد ونظام عمل المجلس، وبالتالي تجريد المجلس من ضمانات الإستقلال الوظيفي.¹

أما بالنسبة للإستقلالية العضوية، تم إعادة النظر في تشكيلة المجلس بعد أن كانت فضفاضة غير واضحة المعايير بموجب القانون 08-12 بتدعيم مكوناته بخبير إقتصادي لمراقبة السوق وإرجاع عدد الأعضاء إلى 12 عضو كما كان في الأمر 95-06 بعد أن كان عددهم 09 أعضاء في الأمر 03-03، والملاحظ أن المشرع أقصى بهذا التعديل القضاة من تشكيلة المجلس وأضاف جمعيات حماية المستهلكين كفئة جديدة، مع إلزام الجهة المكلفة بالتعيين بإختيار من تتوفر فيهم جملة من الشروط للعضوية، إن التردد الواضح في تحديد كفاءات وعدد أعضاء أدى إلى زعزعة إستقرار المجلس، إضافة إلى طريقة تعيين وإنهاء مهام الأعضاء تتماشى لا مع الإستقلالية المنصوص عليها بإحتكار رئيس الجمهورية لسلطة التعيين ما يجعله في تبعية دائمة إزاء السلطة التنفيذية.²

ومن خلال ما سبق يتضح أن مجلس المنافسة يشوبه العديد من الغموض والنقائص، ورغم الدور المنوط به لحماية المنافسة إلا أنه تم تجميده لعدة سنوات دون مبرر وبالتالي غياب كل الأهداف التي كانت مرجوة منه، ما يعبر عن الأمان القانوني له ما يؤدي إلى إرتياب الأعوان الإقتصاديين جراء الأمان المشهود.

وبتحليل ضمانات إستقلالية مجلس المنافسة عضويا ووظيفيا يمكن القول أنه من الناحية العضوية وضع المشرع الجزائري معايير فضفاضة تعطي هامشا واسعا من السلطة التقديرية للسلطة التنفيذية في إختيار أعضاء المجلس، كما يلاحظ ترده عبر مختلف تعديلات قانون المنافسة في تحديد كفاءات وعدد الأعضاء الأمر الذي

¹ براهيمي فضيلة، المرجع السابق، ص - ص: 37-38.

² بدوي عبد الجليل، المرجع السابق، ص-ص: 222-225.

سيؤثر لا محالة على إستقرار المجلس، فضلا عن إستئثار رئيس الجمهورية بتعيين وإنهاء مهام أعضاء هذا الأخير بموجب مرسوم رئاسي مع ما قد يحمله ذلك من تبعات على إستقلالية هذه الهيئة الضبطية.

أما عن إستقلاليته الوظيفية لم يستقر المشرع على موقف ثابت فيما يتعلق بالنظام الداخلي لمجلس المنافسة، حيث منحه مكنة إعداد نظامه الداخلي بنفسه بموجب الأمر 95-06 ثم سرعان ما غير موقفه في ظل الأمر 03-03 أين أصبح إعداد نظامه الداخلي من صلاحيات السلطة التنفيذية، وتبعاً لذلك صدر المرسوم التنفيذي رقم 11-241 الذي حدد النظام الداخلي للمجلس، الأمر الذي يضعف إستقلاليته ويعدده عن طبيعته كهيئة إدارية مستقلة.

الفرع الثاني: ضعف الحماية الإجرائية للمنافسة

أوكل المشرع مهمة النظر في مدى إحترام الأعوان الإقتصاديين لقواعد المنافسة لمجلس المنافسة، يتم ذلك عن طريق الإخطار من طرف الأشخاص المؤهلين لذلك أو تلقائياً، رغم عدم تفعيل آلية الإخطار التلقائي بسبب الوضعية التنظيمية للمجلس خاصة في ظل نقص المستخدمين المؤهلين، إلا أن شرط الصفة والمصلحة لا يكفي لوحده لتقدم إخطار إذ إشتراط المشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي إرفاق الإخطار بعناصر مقنعة كما جاء في نص المادة 3/44 من الأمر 03-03: "يمكن أن يصرح المجلس بموجب قرار معلل بعدم قبول الإخطار إذا إرتأى أن الوقائع المذكورة لا تدخل ضمن اختصاصه أو غير مدعمة بعناصر مقنعة بما فيه الكفاية"، إن التمعن في نص المادة يقودنا لطرح التساؤل حول تقديم العناصر بما فيه كفاية هل يكون بإثبات الوقائع محل الإخطار أو مجرد الإكتفاء بتحديد بعض معالمها؟

كما نصت الفقرة الثانية من المادة 8 من القرار 2013/01 على ضرورة تضمن الإخطار عرض الوقائع التي تميز هذا الإنتهاك والظروف الأخرى ذات الصلة لاسيما التي لها علاقة بالقطاع والمنطقة الجغرافية المعنية والمنتجات والخدمات المتأثرة والشركات المعنية وأيضاً السياق القانوني والإقتصادي ذو الصلة¹، ما يؤدي إلى إعتقاد العون الإقتصادي المخاطر بإسناد مهمة التحقيق له، إذا كان من الأوجب الإيضاح لهم بأنهم ملزمون بتقديم المؤشرات الأولية التي تسمح بإقناع المجلس لقبول الإخطار ومباشرة التحقيق.

إضافة إلى إشكال التقادم حيث نصت الفقرة الرابعة من المادة 44: "لا يمكن أن ترفع إلى مجلس المنافسة الدعاوى التي تجاوزت مدتها ثلاث (03) سنوات، إذ لم يحدث بشأنها أي بحث أو معارضة أو عقوبة." حددت

¹ المادة 08 من القرار رقم 01 المؤرخ في 24 جويلية 2013 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة، النشرة الرسمية للمنافسة، رقم 3.

مدة التقادم بـ 03 سنوات شرط أن لا يتم إخطار المجلس في هذه المدة عكس المشرع الفرنسي الذي حدد مدة التقادم بـ 05 سنوات ما يلاحظ أنه كان أشد صرامة في تحديد مدة التقادم يجعلها أطول ضمنا لعدم تهرب مرتكبي الممارسات المنافية للمنافسة.

ويتمثل الغموض والتعقيد الذي يشوب التقادم في عدم وضوح مسألة بدأ حساب الأجل، عكس مجلس المنافسة الفرنسي الذي وضحه، إذ كان يجب تكريس نظام تقادم يحقق الأمن القانوني ويضمن الاستقرار الاجتماعي من خلال تحديد الآجال للأصحاب الحق فإذا لم يطالبوا به في هذا الأجل يسقط، كما لم ينص المشرع صراحة على الأعمال المؤدية لإنقطاع الأجل التقادم ولا عن آثار إكتسابه¹، إذ يمكن أن ينتج أثر الممارسة المقيدة للمنافسة بعد إتقضاء أجل التقادم مما يؤدي لإفتقاد الأعوان الإقتصادييين للأمن القانوني .

ومما سبق كان من الأجدر إعادة النظر في مدة التقادم، وإبتدا حساب الأجل من تاريخ تأثير الممارسة المقيدة للمنافسة لعدم علم العون الإقتصادي بها إلا بعد إحداثها لأثر، ما نشير إلا أن الأعمال الإجرائية الحكومي بعدم شرعيتها لا تؤدي لإنقطاع الأجل إلا في حالة صدورها من هيئة غير مختصة لا موضوعيا ولا إقليميا.

أما في حالة التدابير المؤقتة والتي عادة ما تأخذ الطابع الإستعجالي حسب نص المادة 46 من الأمر 03-03، وبالرغم من عدم وجوب تقديم طلب التدابير المؤقتة مع العريضة موضوع الإدعاء، تبقى هذه الإستقلالية شكلية ويقي الطلب تابعا للطلب الأصلي من حيث الموضوع ويتأثر بوجوده من عدمه، كما أن المشرع لم يحدد الخطر أو الضرر الذي يتم من أجله إتخاذ التدابير المؤقتة بل ترك أمر تقديره لمجلس المنافسة، إذ أن التقدير أو الإتخاذ الخاطيء لهذه التدابير قد يؤدي للمساس بالحقوق والحريات الأساسية للأعوان الإقتصادييين، إذ كان من الواجب صياغتها بطريقة مضبوطة وحكمة للحد من التفسير الواسع لها، كما يجدر الإشارة إلى أن تسقيف مبلغ الغرامة المقررة بـ 150.000 دج عن كل يوم تأخير، يعد أمرا غير منطقي لأن تطبيقه على الشركات والمؤسسات الأجنبية العملاقة لا يؤثر بها ولا يردعها، وبالتالي عدم البلوغ للهدف المتمثل في حماية الأعوان الإقتصادييين مما يدي للتأثير على مراكزهم القانونية. أما الوجه الثاني للأمن القانوني والمتمثل في تخفيض أو إلغاء الغرامة على المؤسسة المعترفة بالمخالفات المنسوبة لها والعاهدة بعد العودة إليها، بفتح باب الفساد والمحاباة جراء عدم معاقبة العون الإقتصادي المرتكب للمخالفة وتضييع حقوق الأفراد المتضررة.

¹ جلال مسعد، المرجع السابق، ص-ص: 333-339

كما يظهر إشكالا آخر على مستوى سير جلسات المجلس، حيث يلاحظ وجود تناقض بين المادة 28 من الأمر 03-03 والمادة 10 من المرسوم التنفيذي 11-241، إذ تنص الأولى على أن جلسات مجلس المنافسة ليست علنية في حين الثانية على أنه يمكن للمجلس أن يدرس الملفات المعروضة عليه في إطار لجان مصغرة قبل دراستها في جلسة علنية، وهذا الأمر قد يعرقل ويصعب من مهمة أعضاء مجلس المنافسة من مهمة أعضاء مجلس المنافسة وبالتالي يقلل من كفاءته.

أما بالنسبة للسلطات الممنوحة لمجلس المنافسة، المتمثلة في سلطة التحقيق والقمع فإنه كان من واجب المشرع أن يفرق في قانون المنافسة بين التحقيقات غير القسرية والتي تتمثل في الدخول إلى محلات المؤسسات المعنية، وفحص المستندات والوثائق للحصول على المعلومات، وبين التحقيقات القسرية التي تشبه التحقيقات التي يقوم بها أعوان الشرطة القضائية والتي تمتد إلى البحث عن المخالفات وينتج عنها الحجز، حيث يلاحظ أن المشرع وبموجب المادة 51 من الأمر 03-03 منح للمقرر السلطة القسرية دون أن يقابلها بضمانات كتلك التي منحها القانون الفرنسي والتي من بينها رهن ممارسة أعوان مجلس المنافسة للتحقيقات بالحصول على ترخيص من القاضي وحددها بزمان ومكان ممارستها كما إشتراط تبريرها.

وعن سلطة العقاب المقررة لمجلس المنافسة فقد وصفها الكثير من الباحثين بالسلطة التي تجسّد تجاوزا لمبدأ الفصل بين السلطات بإعتبارا سلطة العقاب من إختصاص القاضي الجزائي، ناهيك عن الخطأ الذي وقع فيه المشرع عندما قام بتسقيف العقوبات المالية، إذ كان من الأحسن وضع معايير معينة وترك السلطة التقديرية لمجلس المنافسة في حسم الأمر، لأنه بهذا التسقيف قد فتح الباب أمام الأعوان الإقتصاديّين للتحايل على النسب التي وضعها بحيث يعملون على توفير قيمة النسبة إلى جابها يحققون أرباحا طائلة من وراء الممارسات المقيدة للمنافسة أو التجميع السري، ومنه بتسديد العقوبة المالية المنصوص عليها سيكونون قد حققوا نسبة أرباح هائلة من وراء هذه الممارسات.

الفرع الثالث: ضعف الحماية الإجرائية القضائية

رغم جملة الإختصاصات الممنوحة لمجلس المنافسة إلا أنها لا تعني عدم قابلية قراراته للمراجعة أو أنها تطبق بصفة آلية، بل أخضعها المشرع لمبدأ المشروعية والرقابة القضائية حتى تكون قابلة للطعن امام الجهات القضائية، كما حرص المشرع بإقراره لإمكانية اللجوء إلى القضاء من أجل الطعن على حماية حقوق الأطراف المعنية، رغم هذا الحرص لوحظت بعض النقائص على مستوى هذه الرقابة.

ومن أبرز النقائص على مستوى الحماية الإجرائية للمنافسة على المستوى القضائي تباين وإختلاف جهات الطعن حسب الممارسات المطعون فيها بعد أن كان الطعن في جميع القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة أمام مجلس قضاء الجزائر وفقا لنص المادة 63 من الأمر 03-03، لكن بعد المادة السالفة الذكر بموجب القانون 08-12 أصبح الطعن في قرارات رفض التجميع وحسب الفقرة 03 من المادة 63 فإنه "...يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة..." في حين يحيل ذات النص الطعون في قرارات المجلس المتعلقة بالممارسات المنافية للمنافسة إلى مجلس قضاء الجزائر العاصمة الذي يعد إستثناء مبدأ إختصاص القضاء الإداري الذي فلت للقضاء العادي، وهذا ما يشنت أشخاص القانون بين القضاء العادي والإداري في قضايا تنتمي لنفس المجال ويؤثر على المستهلك سلبا بجعله للجهة التي يقدم أمامها مطالبته القضائية بحقوقه، إضافة إلى عدم إحترام المشرع لمبدأ التدرج القانوني¹، بإضافة الأمر 03-03 الذي يعد قانون عادي في نص المادة 19 منه إختصاص جديد لمجلس الدولة في حين أن إختصاصات مجلس الدولة محددة على سبيل الحصر في المادة 09 من القانون العضوي رقم 98-01².

وفضلا عن هذا يثار الجدل كذلك حول طبيعة الطعن المرفوع ضد قرارات مجلس المنافسة لدى مجلس قضاء الجزائر، فهل هي رقابة بسيطة لمشروعية قرار مجلس المنافسة أو بالعكس من ذلك قضاء كامل، هل هي مجرد طعن للإلغاء؟، أم أن القاضي العادي مخول له تعديل القرار؟، فالمشرع الجزائري لم يحسم الأمر وبقي مترددا بهذا الشأن، إذ وبقراءة أحكام المادة 63 من الأمر 03-03 المعدل بموجب القانون 08-12 يتضح بأنه يخلط عليها غموض طبيعة الرقابة المكلف بها مجلس قضاء الجزائر، بالإضافة لهذا أقر وإفترض إمتداد سلطة القاضي العادي لتعديل القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة أو حتى إلغائه، فإنه يستوجب يتمتع بكفاءات التحليل الإقتصادي وخبرات ومؤهلات في مجال المنافسة، وهذا مالا ينطبق على الوضع في الجزائر ذلك لعدم وجود تكوين متخصص للقضاة في الجانب الإقتصادي، كما أن الإمكانيات المادية المحدودة التي يشكو منها المجلس والتي لم تسمح له بالقيام بتحقيقات تكلفه كثيرا للفصل في النزاع المعروض عليه، ومنه سيجد الأطراف أنفسهم في حلقة مفرغة لأن القاضي غير مؤهل لتكوينه للحكم في قضايا إقتصادية معمقة ومتخصصة وبالتالي إما أن يصدر قرارات غير مناسبة أو يطابق قراراته لقرارات مجلس منافسة كونه المتخصص والمؤهل لمثل هذه المهام وبالتالي لن يجد أصحاب القانون ضالته لدى القضاء.

¹ ZOUAIMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, p156.

² فاطيمة عاشور، قرارات مجلس المنافسة بين العمل الإداري والقضائي وطرق الطعن فيها، مجلة دراسات وأبحاث المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الإنسانية والاجتماعية، م 11، ع 2، جوان 2019، ص 75

وعليه يعاب على المشرع الجزائري توزيع الإختصاص القضائي في الرقابة على أعمال مجلس المنافسة بين القضاء العادي والقضاء الإداري، الأمر الذي يبدو غير منطقي ويتعارض مع الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة بإعتباره سلطة إدارية مستقلة، فمثلا نزع التجريم عن الممارسات المقيدة للمنافسة من طرف القضاء العادي غير مقبول.

إن تأمين حماية المنافسة والمستهلك ليس مرهون بما تم إقراره في النصوص الناظمة لحمايتهم، بل مرهون بمدى توفر البيئة القانونية الملائمة والمدعمة لتحقيق هذه الحماية من خلال فعالية قانون المنافسة في الحد ومكافحة الأعمال والممارسات المقيدة للمنافسة والمؤثرة على المستهلك بالخصوص، لكن رغم ذلك فإن العوائق والنقائص التي شابت قانون المنافسة حالت دون تأمين بيئة قانونية ومؤسسية متكاملة لحماية المنافسة، والتي من بين هذه العوائق عدم دقة النص بالصياغة الفضفاضة والواسعة، قصور الآلية الردعية المرصودة لحماية المنافسة بجملة الثغرات التي حدت من أدائها.

كما أثر هذا الفراغ القانوني والثغرات على الأعوان الإقتصاديين، بإفتقادهم لمتطلبات الأمن القانوني بعدم إمكانية فهم القانون وبالتالي عدم نيل حقوقهم، العزوف عن الإستثمار بسبب تذبذب وعدم دقة ووضوح قانون المنافسة، عدم توفر الإستقرار القانوني بتمسك المشرع بغايتين لقانون المنافسة رغم الغايات العديدة التي يمكن أن يحققها، بالرغم من تناقض هاتين الغايتين فتحقيق الفعالية يكون لصالح العون الإقتصادي وليس في صالح تحقيق رفاهية المستهلك، كما كان لعدم إستقرار قانون المنافسة والتعديل الدائم وغير المواكب بما فيه كفاية للتطورات الإقتصادية له دور كبير في الوقوع في اللأمن القانوني.

خاتمة

في إطار مواكبة الدولة للتحويلات الإقتصادية من الإقتصاد الموجه إلى الإقتصاد الحر أو ما يعرف بإقتصاد السوق، حاول المشرع إرساء مناخ تنافسي لاقتصاد الدولة بفتح المجال أمام المنافسة الحرة ومنع الإحتكار بكل أشكاله، إلى جانب انسحاب الدولة من تسيير السوق وعدم التدخل في المجال الإقتصادي، إذ كرس مبدأ حرية المنافسة المستمد لوجوده من مبدأ حرية التجارة بفتح مجال المبادرة للخواص، وفي إطار إرساء المناخ التنافسي وضع المشرع الجزائري مجموعة من القواعد الإجرائية والموضوعية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة لها، كما هدف إلى مراقبة التجميعات الإقتصادية والمعاقبة على مخالفة قانون المنافسة بغرض تحقيق أهدافه المتمثلة في الفعالية الإقتصادية وتحقيق رفاهية المستهلكين.

يمثل قانون المنافسة أساس المنظومة القانونية والهيكلية لنظام إقتصاد السوق، إذ كرس المشرع من خلال الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة مجموعة من الآليات القانونية والمؤسسية لحماية المنافسة، غير أن هذا الأمر خضع لكثير من التعديلات الهادفة لتحسين الآليات القانونية المستحدثة لمكافحة الممارسات المقيدة للمنافسة، إذ كانت في البداية كل الممارسات خاضعة لقانون المنافسة، لكن بعد التعديل فصل بين الممارسات المقيدة للمنافسة والممارسات المنافية لقواعد الممارسات التجارية، وخص كل واحدة منهم بإطار قانوني مستقل.

مما إقتضى بإنشاء مجلس المنافسة كسلطة إدارية مستقلة مخولة بصلاحيات تنظيم وضبط المنافسة، بجانب الهيئات القضائية المتمتعة هي الأخرى بسلطة قمع المخالفات، تعد إستقلالية هذه الهيئة للتطبيق الفعلي لقانون المنافسة.

لدى تطرقنا في دراستنا لفصلين، الفصل الأول خصص لآليات القانونية والمؤسسية المقررة لمكافحة الممارسات المقيدة للمنافسة، والفصل الثاني تطرقنا لمدى فعالية هذه الآليات في تطويع حرية المنافسة، حيث تم التوصل للنتائج التالية:

- إلغاء الإستشارة الوجيهة لمجلس المنافسة في مسألة تحديد الأسعار، بعد أن كان يتخذ عن طريق التنظيم بعد أخذ رأي مجلس المنافسة، إذ أصبح بإمكانه تقديم إقتراح ما يجد من فعاليته.
- إعطاء المشرع الجزائري مفهوما واسعا للممارسات المقيدة للمنافسة، بحظر كل الإتفاقات والأعمال والعقود التي تهدف لتقييد المنافسة.
- اتساع حظر الممارسات الإستثنائية وإمتداده لبعض العقود ذات أهمية إقتصادية.

- غياب التطبيق الفعلي للآليات القانونية التي تضمن تطبيق قانون المنافسة بشكل فعال، مما أدى لحدوث تجاوزات على المنافسة المشروعة.
- غياب النصوص المنظمة لإلتزامات الأعوان الإقتصاديين، وضعف أجهزة رقابة ومتابعة الأنشطة الإقتصادية.
- عدم تطرق الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة إلى إمكانية طعن المؤسسات المتضررة في التصريحات والتراخيص مما يشكل إحدى النقائص.
- يعد دور مجلس المنافسة نظري أكثر منه تطبيقي، بالنظر لل صعوبات والنقائص التي تواجهه في أداء دوره وإثبات تواجده.
- تبعية مجلس المنافسة لجهة أخرى تعتبر من القيود الحادة من إستقلاليته والمؤثرة على دوره في ضبط السوق.
- الثغرات والنقائص الموجودة في قانون المنافسة، أدت إلى عدم فعاليته، وكذا ضعف دور مجلس المنافسة كهيئة مختصة في مجال المنافسة.
- تداخل الإختصاص بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط مما يؤدي لحدوث تنازع الإختصاص.
- إن كل هذه النقائص لا تخدم هذا الفرع القانوني الجديد المستحدث لحماية السوق وحماية المنافسة من الممارسات المقيدة للمنافسة، إذ يجب إعادة النظر في العديد من المسائل المتعلقة بالآليات القانونية والمؤسسية المستحدثة لهذا الغرض، وبعد عرض النقائص والنتائج المتوصل إليها في دراستنا، إرتئينا أن نبدي بعض الإقتراحات والتوصيات من أجل تدعيم وتفعيل تطويع حرية المنافسة والمتمثلة في:
- إعادة صياغة النصوص المتميزة بالغموض .
- لتحقيق الأمن القانوني يجب مراعاة وضوح ودقة التشريع المتعلق بالمنافسة.
- ضرورة إهتمام المشرع الجزائري بوضع ضوابط قانونية لتعريف المنافسة، ومنح تكييف قانوني صريح لمفاهيم ومصطلحات قانون المنافسة.
- إعادة النظر في صياغة مفهوم السوق وتحديده بدقة لإعتبره محل الحماية القانونية في قانون المنافسة، مع ضرورة التطرق لمصطلح الزبائن بإعتبارها المحرك الأساسي للسوق.
- تفعيل نشر الأعمال التحضيرية أو القرارات الأولية والقرارات النهائية وقيمة الغرامة المقررة، وذلك لهدف ردع الأعوان الإقتصاديين وعدم لجوئهم لمثل هذه الممارسات.

- العمل على تجسيد الإستقلالية التامة لمجلس المنافسة بإعتباره سلطة إدارية مستقلة، بإعادة النظر في أحكام قانون المنافسة بشكل يدعم استقلاليته وبالتالي فعالية أدائه.
- تدعيم وإضفاء حماية قانونية خاصة للمستهلك في مواجهة الممارسات المقيدة للمنافسة والممارسات غير الشرعية المهددة لأمن وصحة المستهلك.
- ضرورة تقوية المركز القانوني لمجلس المنافسة بمعالجة العراقيل والنقائص المواجهة لأداء دوره بفعالية.
- إتخاذ حدود للفصل بين إختصاصات مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية، لقدرة كل منهم على أداء مهامه على أمل وجه وتفادي تنازع الإختصاص.
- تزويد مجلس المنافسة بمقر مهيكلي يحوي على الوسائل والآليات التي تسهل عملية الرقابة على الأسواق، وكذا استحداث لجان جهوية وإقليمية لمجابهة الاعمال التجارية غير المشروعة
- إن تطويع حرية المنافسة لحماية المستهلك ليس مرهون بما تقره النصوص القانونية النازمة للمنافسة الحرة بقدر ما هو مرهون بمدى فعالية الآليات القانونية والمؤسسية المستحدثّة في هذه النصوص لتطويع المنافسة، حماية السوق، تشجيع المنافسة المشروعة، حماية المستهلك، استجابة للإفتتاح الإقتصادي الحر وتطوير الإقتصاد الوطني.

"تم بحمد الله وعونه وتوفيقه"

قائمة المصادر والمراجع

LES REFERENCES

I: باللغة العربية

أولاً: النصوص القانونية

- المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر 2020، المتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في إستفتاء أول نوفمبر 2020، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المعدل والمتمم، عدد 82، الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020.
- المرسوم الرئاسي رقم 96-44 المؤرخ في 17 يناير 1996، يحدد للنظام الداخلي في مجلس المنافسة .
- القانون 01-02 المؤرخ في 5 فيفري 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، الجريدة الرسمية، العدد 08، الصادرة في 06 فيفري 2002.
- القانون 89-12 المؤرخ في 5 يوليو 1989 المتعلق بالأسعار، الجريدة الرسمية، رقم 29، سنة 19 جويلية 1989.
- القانون 04-02 المؤرخ في 23 جانفي 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية، العدد 41، الصادر في 27 جوان 2004.
- القانون 06-04 المؤرخ في 20 فيفري 2006 يعدل ويتمم الأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات، الجريدة الرسمية، العدد 15، الصادرة في 12 مارس 2006.
- القانون 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، عدد 21، الصادر في 23 أبريل 2008.
- القانون 09-03 المؤرخ في 25 فيفري 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية، العدد 15، سنة 2009.
- القانون 10-05 المؤرخ في 15 أوت 2010، الجريدة الرسمية ، العدد 46، الصادر في 18 أوت 2010 يعدل ويتمم الأمر 03-03.
- الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975، والمتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم.
- الأمر 95-06 المؤرخ في 25 جانفي 1995، المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية، العدد 9، سنة 1995.
- الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية، العدد 43، الصادر بتاريخ 20 جويلية 2003.
- المرسوم التنفيذي رقم 97-40 المؤرخ في 18/01/1997 المتعلق بمعايير تحديد النشاطات والمهن المقننة الخاضعة للقيود في السجل التجاري وتأطيرها (ج ر: 1997/5).

- المرسوم التنفيذي رقم 2000-314 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000 (الملغى)، المتعلق بتحديد المقاييس التي تبين أن العون الإقتصادي في وضعية هيمنة وكذا مقاييس الأعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة، الجريدة الرسمية، العدد 61 لسنة 2001.

- المرسوم التنفيذي رقم 05-458 المؤرخ في 30 نوفمبر 2005، المحدد لكيفيات ممارسة نشاطات إستيراد المواد الأولية والمنتوجات والبضائع الموجهة لإعادة بيعها على حالها، الجريدة الرسمية، العدد 78، الصادرة في 4 ديسمبر 2005، المعدل المتمم.

ثانيا- القرارات

- القرار رقم 01 المؤرخ في 24 جويلية 2013 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة، النشرة الرسمية للمنافسة، رقم 3.

- مجلس المنافسة، القرار رقم 99- ق - 01 المؤرخ في 23 جوان 1999 المتعلق بالممارسات المرتكبة من طرف المؤسسة الوطنية للصناعات الإلكترونية (وحدة سيدي بلعباس).

ثالثا - الأطروحات والمذكرات

أ- الدكتوراه

- بدوي عبد الجليل، مكافحة الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه الطور الثالث، جامعة غرداية، 2020/2019.

- بروك لباس، الضوابط القانونية لحماية الممارسات التجارية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون، تخصص قانون الخاص، جامعة تلمسان، 2019/2018.

- بوحلايس إلهام، الحماية القانونية للسوق في ظل قواعد المنافسة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، جامعة قسنطينة، 2017/2016.

- تيورسي محمد، قواعد المنافسة والنظام العام الإقتصادي دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة تلمسان، 2011/2010.

- جلال مسعد زوجة محتوت، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، جامعة تيزي وزو، 2012.

- الحاسي مريم، حظر الإتفاقات غير المشروعة في قانون المنافسة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، جامعة سيدي بلعباس، 2019/2018.

- خديجي أحمد، قواعد الممارسات التجارية في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون خاص، جامعة باتنة، 2016.

- زقاري أمال، حماية المستهلك في ظل حرية المنافسة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم، جامعة الجزائر 1، 2018/2017.
- طالب محمد كريم، تقييد المنافسة عن طريق الأسعار، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم، جامعة تلمسان، 2018/207.
- العيد حداد، الحماية القانونية للمستهلك في ظل إقتصاد السوق، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003.
- قابة صورية، الآليات القانونية لحماية المنافسة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الخاص، جامعة الجزائر 1، 2017.
- قادري لطفي محمد الصالح، آليات حماية المنافسة في التجارة الدولية، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون أعمال، جامعة بسكرة، بدون سنة نشر.
- كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة تيزي وزو، 2006.
- لعور بدر، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2014/2013.
- مزغيش عبير، الآليات القانونية لحماية المنافسة الحرة من الممارسات المقيدة للمنافسة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، جامعة بسكرة، 2016/2015.
- مهيري محمد الأمين، النظام القانوني للممارسات التجارية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون خاص، جامعة الجزائر 01، 2017/2016.
- ب- الماجستير**
- براهيمي فضيلة، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 03-03 والقانون 08-12، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة بجاية، 2010.
- بن سعادة نبيل، مجلس المنافسة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون الإدارة العامة، جامعة أم البواقي، 2017.
- بن قري سفيان، ضبط الممارسات التجارية على ضوء القانون رقم 04-02، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص القانون العام للأعمال، جامعة بجاية، 2009/2008.
- بوحلايس إلهام، الإختصاص في مجال المنافسة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة قسنطينة، 2005/2004.

- بوزيد صبرينة، قانون المنافسة: لا أمن قانوني أم تصور جديد للأمن القانوني؟، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع قانون أعمال، جامعة قلمة، 2016/2015.
- حزام مختار، استغلال حقوق الملكية الصناعية في ظل حرية المنافسة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة باتنة 1، 2016/2015.
- خمائلية سمير، عن سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، الجزائر، 2013.
- سعود علام، الضبط الإقتصادي في مجال المنافسة، مذكرة ماجستير في القانون، جامعة تيارت، 2013.
- شبيرة نوال، حماية المصالح الإقتصادية للمستهلك في مجال البيوع، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، فرع المنافسة وحماية المستهلك، جامعة الجزائر 1، 2014.
- علال سميحة، جرائم البيع في قانون المنافسة والممارسات التجارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في قانون، جامعة قسنطينة، 2005/2004.
- عياد كرافلة أبوبكر، الإتفاقات المحظورة في قانون المنافسة، مذكرة لنيل الماجستير في الحقوق، جامعة وهران، 2013/2012.
- قوراري مجدوب، سلطات الضبط في المجال الاقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير القانون العام، جامعة تلمسان، 2009/2010.
- قيراطي نصيرة، تطبيق قانون المنافسة على الأشخاص المعنوية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، جامعة قلمة، 2016/2015.
- كحال سلمى، مجلس المنافسة وضبط النشاط الإقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، جامعة بومرداس، 2010/2009.
- مولفي سامية، التجميعات الإقتصادية - دراسة في ظل قانون المنافسة-، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر 1، 2016/2015.
- ناصري نبيل، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم 06/95 والأمر رقم 03/03، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع قانون أعمال، جامعة تيزي وزو، 2004/2003.
- ج- الماستر**
- كرايمية صفى الدين، حدود مبدأ حرية تحديد الأسعار في قانون المنافسة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة أم البواقي، 2019/2018.
- هباش عمران، مبدأ حرية الأسعار في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل مقتضيات شهادة الماستر تخصص قانون أعمال، جامعة المسيلة، 2014/2013.

- فنيط نجوى، بوفنش إيمان، آليات حماية مصالح المستهلك من الآثار الضارة للممارسة المقيدة للمنافسة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، جامعة جيجل.

رابعاً - الكتب

- القرآن الكريم.
- بوجملين وليد، سلطات الضبط الإقتصادي في القانون الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، 2011.
- بوجملين وليد، قانون الضبط الإقتصادي في الجزائر، دار بلقيس، الجزائر، **بدون سنة النشر**.
- بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائري الخاص جرائم الفساد جرائم المال والأعمال جرائم التزوير، الجزء 2، دار هومة، الطبعة 3، 2009.
- بوضياف أحمد، الهيئات الإستشارية في الإدارة الجزائرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، دار الخلدونية، الجزائر، 1989.
- تيورسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة، الجزائر، 2013.
- شرواط حسين، شرح قانون المنافسة على ضوء الأمر 03-03 المعدل والمتمم بالقانون 08-12 المعدل والمتمم بالقانون 10-05 ووفقا لقرارات مجلس المنافسة، دار الهدى، الجزائر، 2012.
- سيكوس ناجي، ترجمة محمد صقر، السياسة الإقتصادية الإشتراكية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1982.
- فيلالى علي، نظرية الحق، مطبعة المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2011.
- كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03-03 والقانون 02/04، منشورات البغدادى، 2010.
- محمد نصر محمد، الحماية الدولية والجنائية من المنافسة التجارية غير المشروعة والإحتكار، مركز الدراسات العربية، الطبعة 1، جمهورية مصر العربية، 2016.

خامساً - المقالات

- باطلي غنية، نطاق تطبيق قانون المنافسة في الجزائر، مجلة الفكر، العدد 12، جامعة بسكرة، بدون سنة نشر.
- برحو وسيلة، الممارسات الإستثنائية في ظل قانون المنافسة، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة أدرار، الجزائر، المجلد 02، العدد 02، ديسمبر 2018.
- برحو وسيلة، إعادة البيع بالخسارة في ظل القانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل والمتمم، **غير مذكور الجامعة**، بدون سنة نشر.
- بزاز الوليد، السلطة القمعية لمجلس المنافسة بين حماية المنافسة الحرة وضبط حرية المبادرة، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 06، العدد 02، 2019.

- بلحارث ليندة، دور مجلس المنافسة في ضبط المنافسة الحرة، مجلة معارف: قسم العلوم القانونية، العدد 11، ديسمبر 2016.
- بن حدة يعقوب - حسايس سامية، الممارسات الإستثنائية في القانون الجزائري، دفا تر السياسة والقانون، المجلد 13، العدد 02، جامعة بومرداس، 2021.
- بوسعيد ماجدة، الإتفاقات المحظورة المقيدة لمبدأ حرية المنافسة، مجلة الفكر للدراسات القانونية والسياسية، العدد 3، 2018، جامعة خميس مليانة.
- بوقندورة عبد الحفيظ، الرقابة القضائية على منازعات مجلس المنافسة وحق الطعن، مجلة المفكر، العدد 14، جامعة بسكرة، 2006.
- جهيد سحوت، عن المركز القانوني لمجلس المنافسة الجزائري: النصوص والواقع، دفا تر السياسة والقانون، العدد 19، جوان 2018، جامعة جيجل.
- حوت فيروز، حظر البيع بأسعار منخفضة تعسفا، مجلة دار البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، العدد 3، سبتمبر 2017.
- دبش رياض، الأسعار في الجزائر بين الحرية والتقييد، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 56، العدد 1، 2019.
- زقاري أمال، العقود والأعمال الإستثنائية المقيدة للمنافسة وفقا للأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، مجلة دار البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، العدد الأول، جامعة تيبازة، جانفي 2017.
- سويلم فضيلة، عقود التوزيع الإستثنائية المقيدة للمنافسة، مجلة الدراسات الحقوقية، جامعة سعيدة، الجزائر، العدد 8.
- الشاذلي زيار، بوهنتالة ياسين، ماهية المنافسة في القانون الجزائري، مجلة الدراسات القانونية والإقتصادية، المجلد 04، العدد 03، 2021.
- شمس الدين بشير، رقابة التجميعات الإقتصادية كآلية قانونية لوقاية النظام العام التنافسي، مجلة الإجتهد القضائي، المجلد 13، العدد 25، جامعة بسكرة، جانفي 2015.
- صديق سهام، مظاهر التداخل في الإختصاص بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد 8، المركز الجامعي عين تموشنت، بدون سنة نشر.
- غربي علي، مجلس المنافسة كآلية لمراقبة التجميعات الإقتصادية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، العدد الإقتصادي، 35(02)، جامعة الجلفة.

- قني سعدية، بلجاني وردة، شروط الإستغلال التعسفي لوضعية التبعية الإقتصادية في قانون المنافسة الجزائري، مجلة النبراس للدراسات القانونية، العدد 2، مارس 2017.
- محمدي سميرة، دور مجلس المنافسة في حماية الحقوق والحريات في المجال الإقتصادي، مجلة معارف، السنة الثامنة، العدد 16، 2014.
- مريجة خديجة- بوعجاجة منال، مساهمة مجلس المنافسة في ضبط الأنشطة الإقتصادية تحقيقا للتنمية: بين التكريس القانوني وتحديات الواقع، مجلة طبنة، المركز الجامعي بريكمة، بدون سنة نشر.
- مزغيش عبير، التعسف في إستغلال وضعية التبعية الإقتصادية كممارسة مقيدة للمنافسة، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، العدد 11.
- فاطيمة عاشور، قرارات مجلس المنافسة بين العمل الإداري والقضائي وطرق الطعن فيها، مجلة دراسات وأبحاث المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الإنسانية والإجتماعية، المجلد 11، العدد 2، جوان 2019.

سادسا- المحاضرات

- بقار سلمى، محاضرات في قانون الممارسات التجارية، مطبوعة لطلبة السنة الثانية ماستر، تخصص قانون الأعمال، جامعة بومرداس، 2021/2020.
- سحوت جهيد، محاضرات مقياس قانون المنافسة، موجة لطلبة السنة الثانية ماستر قانون خاص للأعمال، بدون سنة نشر.
- عياض محمد عماد الدين، قانون المنافسة، محاضرات موجهة لطلبة السنة الثانية ماستر، تخصص قانون عام إقتصادي، جامعة ورقلة، 2021-2020.
- لاكلي نادية، مطبوعة في مقياس قانون المنافسة، موجهة لطلبة السنة أولى ماستر تخصص قانون خاص، المركز الجامعي عين تموشنت، 2020/2019.
- موالك بختة، مبادئ المنافسة في الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، مطبوعة محاضرات أقيت على طلبة الماجستير، فرع قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2004.

سابعا - المؤتمرات

- مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية القانون النموذجي للمنافسة، سلسلة دراسة الأوتكتاد بشأن قضايا المنافسة، جنيف، 2000.

ثامنا - المواقع الإلكترونية

- www.commerce.gov.dz
- http://fr.wikipedia.org/wiki/droit_de_la_concurrence.
- <http://dcwbiskra.dz>

- Dr.Sassane-Over-Blog.com

II: المراجع باللغة الأجنبية

-Hetsch Simon, existe- t- il une règle de raison dans le domaine des abus de position dominante?, mémoire master 2 Droit européen des affaires, université Panthéon-Assas, Paris,2011

-ZOUAIMIA Rachid, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Ed.Belkeise, Algérie, 2010.

-ZOUAIMIA Rachid, droit de la concurrence, édition Belkeise, Alger 2012.

الفهرس

الصفحة	المحتوى
1	مقدمة
الفصل الأول: مرتكزات وآليات نظام حماية	
5	المبحث الأول: إرساء مرتكزات قانونية ضابطة للممارسة التنافسية
5	المطلب الأول: عقلنة إستغلال مكنة حرية وضع التسعيرة
5	الفرع الأول: رهن أعمال حرية وضع التسعيرة بقيد ضمان منافسة نزيهة
6	أولا: مضمون مبدأ حرية الأسعار
6	ثانيا: مراحل تكريس مبدأ حرية الأسعار
7	الفرع الثاني: تقييد نطاق ممارسة حرية التسعيرة
7	أولا: مجال تدخل الدولة
8	ثانيا: آليات تدخل الدولة
9	المطلب الثاني: ضبط التصور التشريعي للمنافسة المشروعة
9	الفرع الأول: تحديد الممارسات المقيدة للمنافسة
10	أولا: حظر الإتفاقات المقيدة للمنافسة
11	ثانيا: حظر التعسف في إستغلال وضعية الهيمنة على السوق
12	ثالثا: حظر التعسف في إستغلال وضعية التبعية الإقتصادية
14	رابعا : حظر الممارسات الإستثنائية
15	خامسا: ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي
17	الفرع الثاني: تحديد الممارسات التنافسية غير المشروعة
17	أولا: ممارسة الأعمال التجارية دون اكتساب الصفة القانونية

18	ثانيا: رفض البيع أو تأدية خدمة دون مبرر شرعي
19	ثالثا: البيوع المحظورة
23	المطلب الثالث: تنظيم ممارسة حرية التجميعات الاقتصادية
24	الفرع الأول: الأشكال القانونية للتجميعات الاقتصادية
25	الفرع الثاني: إخضاع التجميعات الاقتصادية للرقابة
25	أولا: شروط ممارسة الرقابة
25	ثانيا: طرق ممارسة الرقابة
26	المبحث الثاني: إقرار الآليات التكاملية لتأمين منافسة حرة ومشروعة
26	المطلب الأول: تأمين سلطة الضبط لممارسات تنافسية حرة ومشروعة
27	الفرع الأول: دور مجلس المنافسة في عقلنة الممارسات التنافسية
27	أولا: الصلاحيات الاستشارية
28	ثانيا: الصلاحيات التنازعية
29	الفرع الثاني: ضمانات تمركز مجلس المنافسة داخل السوق الاقتصادية
29	أولا: الضمانات القانونية
29	ثانيا: الضمانات القضائية
30	المطلب الثاني: تدعيم الحماية المؤسساتية بحماية إجرائية
30	الفرع الأول: نظام إجرائي يجمع بعدي الوقاية والحماية
30	أولا: إخطار مجلس المنافسة
31	ثانيا: التحقيق على مستوى مجلس المنافسة

31	الفرع الثاني: هندسة إجرائية لحماية المنافسة منتظمة المسار
31	أولاً: جلسات مجلس المنافسة
32	ثانياً: القرارات مجلس المنافسة
32	ثالثاً: الطبيعة القانونية للجزاءات المقررة
الفصل الثاني: عدم فعالية نظام الحماية	
37	المبحث الأول: تذبذب مرتكزات ضمان المنافسة الحرة والمشروعة
37	المطلب الأول: تذبذب موقف المشرع في تحديد فكرة المنافسة ونطاقها
38	الفرع الأول: تردد المشرع في تحديد الطبيعة القانونية للمنافسة
40	الفرع الثاني: إنعدام مقاصد محددة لقانون المنافسة
42	المطلب الثاني: غياب رؤية تشريعية واضحة للسوق التنافسية
42	الفرع الأول: غموض التعريف التشريعي للسوق
43	الفرع الثاني: إغفال عنصر الزبائن في تحديد التعريف التشريعي للسوق
44	الفرع الثالث: تذبذب موقف المشرع في تحديد المخاطبين بقانون المنافسة
45	المبحث الثاني: إفتقار آليات تأمين حرية المنافسة ومشروعيتها للثبات التشريعي
46	المطلب الأول: التضارب التشريعي في القواعد المرصودة لعقلنة حرية المنافسة
46	الفرع الأول: تضارب تشريعي للقواعد الناظمة للممارسات المقيدة للمنافسة
48	الفرع الثاني: عند تحديد الجهة المختصة بممارسة الرقابة على التجميعات الإقتصادية
50	المطلب الثاني: الإخفاق التشريعي في تأمين حماية مؤسساتية وإجرائية للمنافسة المتكاملة
50	الفرع الأول: إختلال البناء المؤسسي الموجه لضمان منافسة حرة ونزيهة

51	أولاً- من حيث تحديد الطبيعة القانونية للمجلس
52	ثانياً- من حيث إستقلالية المجلس
54	الفرع الثاني: ضعف الحماية الإجرائية للمنافسة
56	الفرع الثالث: ضعف الحماية الإجرائية القضائية
61	خاتمة
64	قائمة المراجع