

المحور الثالث: حماية المستهلك ضمن أحكام قانون المنافسة

قبل البحث في كيفية حماية المستهلك ضمن أحكام قانون المنافسة، نتناول بالدراسة تحديد مفهوم المستهلك فقها وضمن أحكام القانون المتعلق بحماية المستهلك (أولا) وأيضا نتبين العلاقة التي تربط بين قانون المنافسة والقانون الخاص بحماية المستهلك، القانون رقم 09-03¹ (ثانيا)، ثم نبحت في كيفية حماية المستهلك ضمن أحكام قانون المنافسة (ثالثا).

أولا: تحديد مفهوم المستهلك

نتطرق ضمن هذا المفهوم إلى تعريف المستهلك فقها (1) ثم تشريعا (2)، وأيضا في القضاء (3).

1. تعريف المستهلك فقها

يُعد مفهوم المستهلك حديث النشأة، فرضته التطورات الاجتماعية والاقتصادية في الحياة المعاصرة، ومع ذلك فالشريعة الإسلامية أقرت حماية المستهلك منذ قرون خلت، وتجسد ذلك في حماية المشتري أو المستهلك المسلم من كل أنواع الغش والخداع في المعاملات التي يتفطن فيها البائعون في مختلف الأسواق، وخلق مؤسسة الحسبة، حيث أعطي المحتسب دورا في رقابة الأسواق².

والمستهلك مصطلح اقتصادي قبل أن يُدرج في القانون من خلال تشريع قوانين خاصة بحماية هذه الفئة التي توصف بالضعف مقارنة بالمتعاقدين معها وهذا لاعتبارات عديدة جعلت منها قوانين الاستهلاك آليات لحماية المستهلك. فيعرف بعض الاقتصاديين المستهلك بأنه: "كل من يحصل من دخله على سلع

¹ قانون رقم 09-03، مؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، جريدة رسمية عدد 15، مؤرخة في 11 ربيع الأول عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 09-2018. المؤرخ في 25 رمضان عام 1430 الموافق 10 يونيو سنة 2018، جريدة رسمية عدد 35، مؤرخة في 28 رمضان عام 1439 الموافق 13 يونيو سنة 2018.

² عبد الرقيع علوي، 'تحديد مفهوم كل من المستهلك والمبني في القانون المغربي والمقارن'، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية، العدد 71، شوال 1438 يوليو 2017، ص 404، https://scholarworks.uaeu.ac.ae/cgi/viewcontent.cgi?article=1137&context=sharia_and_law، 12-24-

ذات طابع استهلاكي لكي يشبع حاجاته الاستهلاكية إشباعا حالا ومباشرا"³، والاستهلاك في علم الاقتصاد يمثل آخر مرحلة في العملية الاقتصادية⁴.

وقد عرف مصطلح المستهلك جدلا كبيرا لدى فقهاء القانون، فتباينت آراؤهم في تعريفه، وظهر بالتالي فريقين؛ أحدهما يضيق في تعريفه وآخر يوسع من مفهومه توسعة لمجال الحماية لأكبر عدد ممكن من الفئات التي قد تصنف لظروف ما بالمستهلك، كما اتخذ كل مشرع اتجاها في تعريفه للمستهلك.

حسب المفهوم الضيق وهو الرأي الغالب لدى الفقه القانوني يعرف المستهلك بأنه: "كل شخص يقوم بعمليات الاستهلاك -إبرام التصرفات- التي تمكنه من الحصول على المنتوجات والخدمات من أجل إشباع رغباته الشخصية أو العائلية"⁵. إذن يمكن تعريف المستهلك تبعا لهذا الاتجاه بأنه كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعا أو خدمات إشباعا لحاجاته خارج الإطار المهني.

وتبعا لهذا التعريف أيضا يدخل ضمن مفهوم المستهلك المهني الذي يتعاقد لإشباع حاجاته الشخصية أو العائلية كإقتناء سيارة لتستفيد منها العائلة فقط مثلا في الرحلات الصيفية، أو اقتناء ما يحتاجه البيت العائلي من مستلزمات.

أما الاتجاه الموسع فحسبه المستهلك هو كل شخص يتعاقد لأجل الاستهلاك، فغاية هذا الفريق هو التوسع في مدلول المستهلك ليندرج ضمنه أكبر عدد ممكن من الأشخاص، ومن ثم تتسع دائرة الحماية المقررة قانونا بموجب قانون الاستهلاك عامة وحماية المستهلك من الشروط التعسفية بصورة خاصة⁶. ودعا بعض من أنصار هذا الفريق إلى المساواة بين مصطلح المستهلك والمواطن، وقوام ذلك المصلحة، فمصلحة المستهلك تكون عند نشوء علاقة تبادلية بين المواطنين وعديد المؤسسات ومختلف أنواع الأعمال داخل المجتمع⁷.

³ الصادق صبياد، حماية المستهلك في ظل القانون الجديد رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2013-2014، ص 32.

⁴ المرجع نفسه.

⁵ نقلا عن: عبد الرحمان بن جيلالي، مديحة بن ناجي، 'مفهوم المستهلك في القانون الجزائري'، مجلة الصدى للدراسات القانونية والسياسية، جامعة الجليلي بونعامة، خميس مليانة، المجلد 05، العدد 01، مارس 2023، ص 45.

⁶ عبد الرفيق علوي، مرجع سابق، ص 461.

⁷ عبد الرحمان بن جيلالي، مديحة بن ناجي، مرجع سابق، ص 47.

لكن يبقى أن هذا الاتجاه الموسع لمفهوم المستهلك هو منتقد، ذلك أنه لا يساير ما يبتغيه المشرع من القواعد التي سنّها، فهو يكرس حماية المستهلك الضعيف الذي يكون وضعه غير مكافئ فنيا واقتصاديا مع شريكه في التعاقد المهني⁸. والمهني في قانون حماية المستهلك الجزائري القانون رقم 03-09 يصطلح عليه بالمتدخل.

2. تعريف المستهلك في التشريع

عرف المشرع الجزائري المستهلك ضمن نص المادة 3 في فقرتها الأولى من القانون رقم 03-09: "المستهلك: كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني، بمقابل أو مجاناً، سلعة أو خدمة موجهة للإستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به".

إذن المستهلك تبعاً لتعريف المشرع الجزائري هو الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يقتني منتوجاً ما ليستعمله لأغراض شخصية أي لا علاقة لها بالجانب المهني له.

وقد عُرف المستهلك قبلاً ضمن نص المادة 3 من القانون رقم 02-04 بأنه: "مستهلك: كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعة قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني".

أما في قانون الاستهلاك الفرنسي فنجد تعريف المستهلك ضمن نص المادة التمهيدية بأنه: "المستهلك: كل شخص طبيعي يتصرف لأغراض لا تدخل في إطار نشاطه التجاري، الصناعي، الحرفي، الحر أو الزراعي"، وبالتالي المشرع الفرنسي لم يدرج الشخص المعنوي ضمن تعريف المستهلك.

وهو ذات التوجه الذي أخذ به المشرع الأوروبي، من خلال نصه صراحة على حصر مفهوم المستهلك على الشخص الطبيعي وهذا في عديد التوجيهات الأوروبية، كما اشترط أن يكون تصرفه لأغراض شخصية أو عائلية، ومثال عن هذه التوجيهات التي عرفت المستهلك، التوجيه رقم 7-97 المتعلق بحماية المستهلكين في العقود التي تبرم عن بعد والمؤرخ في 1997/05/20 والذي عرفه ضمن نص المادة 2 فقرة 2 بأنه: "كل شخص طبيعي يتصرف لغايات لا تدخل في إطار نشاطه المهني".

ويدخل ضمن مفهوم المستهلك ولكن في التشريع الفرنسي وليس الجزائري ما اصطلح عليه بغير المهني حيث عرفته هو الآخر المادة التمهيدية من قانون الاستهلاك الفرنسي بأنه: "غير المهني: كل شخص

⁸ سه نكه رعلي رسول، حماية المستهلك وأحكامه - دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2016، ص 35-36.

معنوي لا يتصرف لأغراض مهنية". وبالتالي فمن خلال هذا المصطلح 'غير المهني' تدرج الأشخاص المعنوية ضمن مفهوم المستهلك .

وفي مجال التجارة الإلكترونية عرفت المادة 6 من القانون 05-18⁹ المتعلق بالتجارة الإلكترونية المستهلك الإلكتروني بأنه: "المستهلك الإلكتروني: كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية من المورد الإلكتروني بغرض الاستخدام النهائي".

أما شريك المستهلك في التعاقد فهو ما يسميه الفقه بالمحترف أو المهني بينما المشرع الجزائري فاصطلح عليه ضمن نصوص القانون رقم 03-09 تسمية 'المتدخل'، وعرفه في نص المادة 3 الفقرة 7 بأنه: "المتدخل: كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتجات للإستهلاك". بينما عرفه المشرع الفرنسي دائما ضمن نص المادة التمهيدية بأنه: "المهني: كل شخص طبيعي أو معنوي، عام أو خاص، يتصرف لأغراض تدخل في إطار نشاطه التجاري، الصناعي، الحرفي، الحر أو الزراعي، بما في ذلك عندما يتصرف باسم أو لحساب مهني آخر".

3. تعريف المستهلك في القضاء

سنة 1995 استعملت محكمة النقض الفرنسية صيغة جديدة لتعريف المستهلك: "لا يعد مستهلكا ولا يستفيد من ثم من القواعد الحمائية ذلك الذي يبرم عقد يمثل رابطة مباشرة مع نشاطه المهني"¹⁰.

ثانيا: العلاقة بين قانون حماية المستهلك وقانون المنافسة

خُص المستهلك بقانون خاص لحمايته ضمن المنظومة القانونية الجزائرية هو القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، والذي ألغى بموجب المادة 94 منه أحكام القانون رقم 02-89 المؤرخ في أول رجب عام 1409 الموافق 7 فبراير 1989 والمتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك.

يهدف هذا القانون إلى تحديد القواعد المطبقة في مجال حماية المستهلك وقمع الغش، وأحكامه تطبق على كل سلعة أو خدمة معروضة للإستهلاك بمقابل أو مجانا وأيضا على كل متدخل في كافة مراحل عملية العرض للإستهلاك.

⁹ قانون رقم 05-18، مؤرخ في 24 شعبان عام 1423 الموافق 10 مايو سنة 2018، يتعلق بالتجارة الإلكترونية، جريدة رسمية عدد 28، مؤرخة في 30 شعبان عام 1423 الموافق 16 مايو سنة 2018.

¹⁰ نقلا عن: عبد الرحمان بن جيلالي، مديحة بن ناجي، مرجع سابق، ص 48.

يتضمن هذا القانون مجموعة من الأبواب، يتعلق الأول بالأحكام العامة، بينما يتضمن الباب الثاني أحكام حماية المستهلك وهي جملة الالتزامات المقررة في جانب المتدخل حماية لضعف المستهلك، كضعفه في مجال المعلومات الخاصة بالمنتجات. من هذه الالتزامات الالتزام بالمطابقة (إلزامية مطابقة المنتجات، المادتين 11 و12)، إلزامية أمن المنتجات في المواد 9 و10. الباب الثالث وهو خاص بالبحث في المخالفات ومعاينتها (المواد من 25 إلى 52). الباب الرابع ويتضمن أحكام لقمع الغش، منها الخاصة بالتدابير التحفظية ومبدأ الاحتياط وأخرى تتضمن المخالفات والعقوبات منها ما تقرره المادة 71 من غرامة تقدر بـ 200.000 دج إلى 500.000 دج لكل من يخالف إلزامية سلامة المواد الغذائية التي تنص عليها المادتين 4 و5 من نفس القانون. الباب الخامس وخصص لغرامة الصلح (المواد من 86 إلى 93) وباب سادس أخير يتضمن أحكاماً ختامية وانتقالية.

أما عن علاقة قانون حماية المستهلك بقانون المنافسة فكلاهما يندرج ضمن قواعد النظام العام الاقتصادي، لكن لكلهما وجهة خاصة، فقانون المنافسة غايته الأولى ضبطية، فهو من آليات الضبط الاقتصادي وهو في هذا الإطار ينتمي بالدرجة الأولى إلى النظام العام التوجيهي، فأحكامه سُنت لضبط مختلف الأسواق، لكن يحمل في طياته غايات حمائية في مقدمتها حماية حرية المنافسة ومن ثم حماية المستهلكين والحفاظ أيضاً على خياراتهم وقدراتهم الشرائية وبالتالي فهو يلتقي في هذا المسار مع قانون حماية المستهلك الذي تنتمي أحكامه إلى قواعد النظام العام الحمائي، حيث سُن خصيصاً لحماية أضعف حلقات السوق، المستهلكين.

ويشكل قانون المنافسة وقانون حماية المستهلك وحدة ضمن عائلة القانون الاقتصادي، فهما يمثلان آليتين جوهريتين من آليات السياسة الاقتصادية التي تستخدمها الدولة لتعزيز النشاط التجاري والصناعي والخدمات في السوق¹¹. وكلا القانونين يتأثران ببعضهما البعض، فقواعد قانون المنافسة تضمن وقاية المستهلك من كل ما قد يصيبه من أضرار، وفي حال لم تكف هذه القواعد يتم التنسيق بينها

¹¹ أمال بوهنتالة، 'قواعد حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة'، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1، العدد 08، جانفي 2016، ص 99.

وبين قواعد حماية المستهلك لردع المخالفات¹². وحماية المستهلك تتوقف على مدى تنظيم المنافسة في مختلف الأسواق¹³.

ثانيا: آليات حماية المستهلك ضمن أحكام قانون المنافسة

في ظل الأمر 06-95 الملغى أُدرجت أحكام حماية حرية المنافسة ومن ثم المتنافسين والمستهلكين ضمن الفصل الثاني من الباب الثاني منه، تحت مسمى الممارسات المنافية للمنافسة، وهي الاتفاقات الماسة بحرية المنافسة (المادة 6)، التعسف في وضعية الهيمنة في سوق ما (المادة 7) والتجميعات الاقتصادية الماسة بحرية المنافسة والمعززة لوضعية هيمنة (المادة 11). بينما ضمن الأمر 03-03 المعدل والمتمم أُدرجت الاتفاقيات المحظورة المقيدة للمنافسة وكذلك الممارسات التعسفية ضمن الفصل الثاني تحت مسمى 'الممارسات المقيدة للمنافسة' من الباب الثاني المعنون بـ 'مبادئ المنافسة'، حيث أضاف المشرع ضمن الممارسات التعسفية التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية، أما التجميعات الاقتصادية فخصها بفصل منفصل هو الفصل الثالث من ذات الباب معنونا بـ 'التجميعات الاقتصادية'.

إذن كرس المشرع جملة من الآليات ضمن قواعد قانون المنافسة تحمي بالدرجة الأولى حرية المنافسة ثم المستهلكين تباعا لها. تتلخص هذه الآليات في حظر الممارسات المقيدة للمنافسة والتي قد تأتيا مختلف المؤسسات الناشطة في مختلف الأسواق (1)، وأيضا ممارسة الرقابة على التجميعات الاقتصادية التي قد تنشأ في أي سوق معنية بتطبيق قواعد قانون المنافسة (2).

1. حماية المستهلك من الممارسات المقيدة للمنافسة

يمكن تقسيم الممارسات المقيدة للمنافسة تبعا لما أقره المشرع ضمن أحكام قانون المنافسة إلى صنفين، بقيامهما في مختلف الأسواق قد تمس كل واحدة منها بالمصالح الاقتصادية للمستهلك، لذا سنبحث فيما قرره المشرع بشأن كل واحدة منها على حدى حماية لحرية المنافسة ومن ثم حفاظا وحماية لمصالح المستهلك في مختلف الأسواق المعنية بهذه الممارسات.

أولى هذه الممارسات هي الاتفاقات المحظورة (أ)، وثانها الممارسات التعسفية (ب).

¹² هجيرة دنوني (بن الشيخ)، 'قانون المنافسة وحماية المستهلك'، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزء 39، رقم 01، 2002، ص 8.

¹³ آمال بوهنتالة، مرجع سابق، ص 96.

أ. الاتفاقات المحظورة

للبحث في هذه الآلية التي كرسها المشرع حماية للسوق بصورة عامة وتبعا للمؤسسات الناشطة فيها وللمستهلكين أخيرا، نعرف بها(1) ثم نتطرق للجزاءات التي قد تلحق مثل هذه الاتفاقات(2).

1. التعريف بالاتفاقات المحظورة في قانون المنافسة

لا نجد في تشريع المنافسة الجزائري ولا الفرنسي تعريفا مباشرا لهذه الاتفاقات المحظورة، كما أنه لا يوجد اجماع بين الفقه حول تعريفها، بل اجتهد بعض الفقه في وضع تعريف رآه مناسبا لها واستخلاصا من هذه التعريفات يمكننا القول بأنها؛ عبارة عن اتفاق ارادات مستقلة لعونين اقتصاديين أو أكثر بغية التأثير على السوق سواء تسييرا أو تنظيميا بما يؤثر على حرية المنافسة وعلى نشاط باقي الأعوان فيها. ويستوي أن تكون هذه الاتفاقات صريحة أو ضمنية، فالمهم أن تعرقل أو تحد من حرية المنافسة في السوق المعنية وهذا ما يؤكد نص المادة 6 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم: "تحظر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات والاتفاقات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه...". وهو ما يقارب مضمون المادة L.420-1 من القانون التجاري الفرنسي.

وللقول بحظر اتفاق ما وفقا لقواعد قانون المنافسة لا بد من توافر شرطين؛ أولهما وجود هذا الاتفاق وثانيهما تقييد هذا الاتفاق لحرية المنافسة في السوق المعنية.

فأما عن وجود الاتفاق؛ فيُعنى به تطابق إرادات مؤسسات تنشط في سوق ما. وتتخذ المؤسسات هنا المعنى الوارد في الفقرة 'أ' من المادة 3 من الأمر 03-03 المذكور آنفا. وفي توافق إيجاب وقبول من هذه المؤسسات يجب أن تكون هذه الإرادات مستقلة اقتصاديا وقانونيا وبالتالي فلا تؤخذ بعين الاعتبار الاتفاقات بين المؤسسات الفرعية التابعة لنفس المؤسسة لأنها لا تملك استقلالية لا اقتصادية ولا قانونية ومن ثم إرادتها مرهونة بما تقرره المؤسسة الأم. كما يجب أن تكون هذه الإرادات الصادرة من المؤسسات المتفقة حرة خالية من أي عيب من عيوب الرضا المتعارف عليها في القواعد العامة(الإكراه) المادة 88 و89 قانون مدني جزائري، التديليس(المادة 86 و87 من نفس القانون)، فتحقق مثل هذه العيوب يمنح المؤسسة فرصة للإعفاء من العقوبات التي قد تسلط عليها.

بينما يقصد بتقييد الاتفاق؛ أي أن تكون الغاية من وراء وجود هذا الاتفاق التعدي على حرية المنافسة بعرقلة أو الحد منها وهذا من خلال إتيان إحدى الممارسات المنصوص عليها في المادة 6 من الأمر 03-03 أو المادة 1-420.L من القانون التجاري الفرنسي. ومن هذه الممارسات الاتفاق على تقليص الإنتاج، اقتسام الأسواق ومصادر التمويل، عرقلة تحديد الأسعار بحسب قواعد السوق من خلال السعي لرفعها أحيانا وخفضها أحيانا أخرى وهي بعض الممارسات التي عدتها المادتين سابقتي الذكر.

وكل هذه الممارسات تمس بشكل كبير بالمصالح الاقتصادية للمستهلكين، فمثلا اقتسام الأسواق ومصادر التمويل من شأنها إحداث اضطراب في هذه الأسواق بخلق نوع من عدم التوازن في هيكلته ومن ثم تقليص فرص المستهلكين للحصول على منتوجات متنوعة وبالتالي ضعف خياراته التي تؤثر بالتأكيد سلبا في قدراته الشرائية وحظرها هو الحل الملائم لإستبعاد شبح كل هذه النتائج السلبية التي قد تصيب مصالح المستهلكين. كما تعد عرقلة تحديد الأسعار بحسب قواعد السوق من أخطر الممارسات التي تمس بمصالح المستهلكين وقدراتهم الشرائية، فرفعها سيجعل عديد المستهلكين من ذوي الدخل الضعيف يعجزون عن اقتناء السلع والخدمات، كما أن خفضها قد يقلص من عدد المتنافسين في السوق المعنية وبالتالي تقليص خيارات المستهلكين.

والغاية من منع تقليص الدخول الشرعي في السوق أو ممارسة النشاطات فيها بصورة شرعية من قبل منتج أو موزع آخر تتمثل في منع القانون للشروط التي تحكم العلاقات بين المنتجين والموزعين التي قد تلحق أضرارا بالمستهلكين في حال كانت تهدف إلى تقييد حرية التجارة بالنسبة للتاجر بصورة ملحوظة¹⁴.

وتتخذ الاتفاقات المحظورة في مفهوم قانون المنافسة إحدى الأشكال التالية: اتفاقات أفقية ententes horizontales، أو اتفاقات عمودية ententes verticales. أما الأولى فتتم بين مؤسسات تنشط في ذات المجال ونفس المستوى أي تكون بين منتجين مثلا أو بين موزعين حيث يفرضون مثلا جدول أسعار معين بغية اقتسام السوق بينهم وعرقلة نشاط مؤسسة ما. بينما يكون النوع الثاني من الاتفاقات بين مؤسسات من مستويات مختلفة، مثلا بين منتجين وموزعين ويتجلى ذلك مثلا في عقود التوزيع ومنها عقود التوزيع الانتقائي.

¹⁴ محمد الشريف كتو، 'حماية المستهلك من الممارسات المنافسة للمنافسة'، إدارة، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد 12، العدد 1، 2002، ص 60.

وحسب نص المادة 6 سابقة الذكر فيستوي أن تكون الاتفاقات المحظورة صريحة أي أن تجسد ضمن وثائق رسمية قد تصل أحيانا إلى خلق كيان اقتصادي جديد وتسمى بالاتفاقات العضوية وهي الأخطر على حرية المنافسة حيث تؤثر على هيكله وتنظيم السوق ومن ثم على حرية المنافسة فيها أو أن تكون هذه الاتفاقات ضمنية يمكن استخلاص وجودها من التنسيق في السلوكيات بين المؤسسات أطراف الاتفاق من ذلك مثلا الاتفاق على خفض أسعار منتج معين في نفس الشهر لضرب استقرار مؤسسة ما وبالتالي تقليص خيارات المستهلك وعدم الحفاظ على القدرة الشرائية له.

خلاصة القول أنه لا يهم الشكل الذي قد يتخذه الاتفاق المحظور بل المهم هو أن يكون غرضه أو أثره ماسا بحرية المنافسة ومن ثم بمصالح المتنافسين والمستهلكين.

2. الجزاءات المقررة للاتفاقات المحظورة

لقد أقر المشرع الجزائري من خلال الأمر 03-03 المعدل والمتمم مجموعة من العقوبات الرادعة لأي شكل من أشكال الاتفاقات المحظورة، ويغلب الطابع المالي على هذه العقوبات ويتشارك 'مجلس المنافسة' كسلطة ضبط اقتصادي مع السلطات القضائية أحقية تسليط هذه العقوبات. وقد جاء تقرير هذه العقوبات ضمن الفصل الرابع من الباب الثالث من الأمر 03-03، من ذلك مثلا ما جاء في المادة 57: "يعاقب بغرامة قدرها مليوني دينار (2.000.000 دج) كل شخص طبيعي ساهم شخصيا بصفة احتيالية في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة وفي تنفيذها كما هي محددة في هذا الأمر".

وتنص المادة L.420-3 من القانون التجاري الفرنسي على بطلان أي تعهد، اتفاق أو بند تعاقدي يتعلق بممارسة محظورة وفقا للمواد L.420-1، L.420-2، L.420-2-1 و L.420-2-2.

« Est nul tout engagement, convention ou clause contractuelle se rapportant à une pratique prohibée par les articles L. 420-1, L. 420-2, L. 420-2-1 et L. 420-2-2. »¹⁵.

كما تقرر المادة L.420-6 من نفس القانون عقوبة الحبس والغرامة المالية.

لكن قد تفلت هذه الاتفاقات من الحظر وهذا بموجب إجراء أقره المشرع الجزائري ضمن نص المادة 8 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم يُفعل بموجب طلب تقدمه المؤسسات المعنية، تنص المادة على:

15 Article L420-3, Modifié par LOI n°2016-1920 du 29 décembre 2016 - art. 3 (V), https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000005634379/LEGISCTA000006133184/, 25-12-2023, 12 :31.

"يمكن أن يلاحظ مجلس المنافسة، بناء على طلب المؤسسات المعنية واستنادا إلى المعلومات المقدمة له، أن اتفاقا ما أو عملا مدبرا أو اتفاقية أو ممارسة كما هي محددة في المادتين 6 و7 أعلاه، لا تستدعي تدخله...". إذن هذا التصريح بعدم التدخل يتعلق سواء بالاتفاقات أو التعسف في وضعية الهيمنة.

وحسب المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 05-175¹⁶، فهذا التصريح يسلمه مجلس المنافسة بناء على طلب المؤسسات المعنية، حيث بموجبه يلاحظ مجلس المنافسة وجود داع لتدخله بخصوص الممارسات المنصوص عليها في المادتين 6 و7 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم.

ويقدم هذا الطلب المؤسسات المعنية أو ممثلوها بتقديمهم لتفويض مكتوب يبين صفة التمثيل المخولة لهم. وتلزم المؤسسات الأجنبية المعنية أو ممثلوها المفوضون تبيان عنوان في الجزائر (المادة 3 من نفس المرسوم).

وأما عن الوثائق المكونة للملف المتعلق بهذا الطلب فعددتها المادة 4 من نفس المرسوم ومن بينها؛ طلب مؤرخ وموقع من قبل المؤسسات المعنية أو ممثلها المفوضين قانونا حسب النموذج الملحق بهذا المرسوم، نسخة مصادق على مطابقتها للأصل من القانون الأساسي للمؤسسة أو المؤسسات الأطراف في طلب الحصول على التصريح بعد التدخل...

يرسل الملف المطلوب في 5 نسخ ويودع لدى الأمانة العامة لمجلس المنافسة مقابل وصل استلام(المادة 5 من نفس المرسوم).

وأیضا قد يتملص الاتفاق المقيد للمنافسة من العقوبة وهذا ما يسمى بإعفاء الاتفاق ولكن يتم هذا الأمر وفقا لشروط نصت عليها المادة 9 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم؛ "لا تخضع لأحكام المادتين 6 و7 أعلاه، الاتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي اتخذ تطبيقا له.

يرخص بالاتفاقات والممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل، أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق. لا تستفيد من هذا الحكم سوى الاتفاقات والممارسات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة". إذن كل اتفاق جاء تنفيذا لنص تشريعي أو تنظيمي يمكن السماح به، كما أن

¹⁶ مرسوم تنفيذي رقم 05-175، مؤرخ في 3 ربيع الثاني عام 1426 الموافق 12 يوليو سنة 2005، يحدد كيفية الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق، جريدة عدد 35، مؤرخة في 9 ربيع الثاني عام 1426 الموافق 18 مايو سنة 2005.

الاتفاقات التي يثبت أصحابها أنها وجدت لأجل تحقيق تطور اقتصادي ومن ثم لها دافع تحسين التشغيل بخلق مناصب عمل جديدة وتحسين وضعية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة المبتدئة في السوق فهي الأخرى يسمح بها من خلال ترخيص مجلس المنافسة لها.

أما في التشريع الفرنسي فجاء ذكر هذا الإعفاء من خلال نص المادة 4-420 L من القانون التجاري الفرنسي والمادة 101 فقرة 3¹⁷ TFUE.

كما قد تفلت هذه الاتفاقات من الحظر وهذا بموجب إجراء أقره المشرع الجزائري ضمن نص المادة 8 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم يُفعل بموجب طلب تقدمه المؤسسات المعنية، تنص المادة على: "يمكن أن يلاحظ مجلس المنافسة، بناء على طلب المؤسسات المعنية واستنادا إلى المعلومات المقدمة له، أن اتفاقا ما أو عملا مدبرا أو اتفاقية أو ممارسة كما هي محددة في المادتين 6 و7 أعلاه، لا تستدعي تدخله..." إذن هذا التصريح بعدم التدخل يتعلق سواء بالاتفاقات أو التعسف في وضعية الهيمنة.

وحسب المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 05-175¹⁸، فهذا التصريح يسلمه مجلس المنافسة بناء على طلب المؤسسات المعنية، حيث بموجبه يلاحظ مجلس المنافسة عدم وجود داع لتدخله بخصوص الممارسات المنصوص عليها في المادتين 6 و7 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم.

ويقدم هذا الطلب من قبل المؤسسات المعنية أو ممثلوها بتقديمهم لتفويض مكتوب يبين صفة التمثيل المخولة لهم. وتُلزم المؤسسات الأجنبية المعنية أو ممثلوها المفوضون تبيان عنوان في الجزائر (المادة 3 من نفس المرسوم).

وأما عن الوثائق المكونة للملف المتعلق بهذا الطلب فعددتها المادة 4 من نفس المرسوم ومن بينها طلب مؤرخ وموقع من قبل المؤسسات المعنية أو ممثلها المفوضين قانونا حسب النموذج الملحق بهذا المرسوم، نسخة مصادق على مطابقتها للأصل من القانون الأساسي للمؤسسة أو المؤسسات الأطراف في طلب الحصول على التصريح بعد التدخل.

¹⁷ Traitement de fonctionnement de l'union européen, <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:12012E/TXT:fr:PDF>

¹⁸ مرسوم تنفيذي رقم 05-175، مؤرخ في 3 ربيع الثاني عام 1426 الموافق 12 يوليو سنة 2005، يحدد كليات الحصول على التصريح بعد التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة على السوق، جريدة عدد 35، مؤرخة في 9 ربيع الثاني عام 1426 الموافق 18 مايو سنة 2005.

يرسل الملف المطلوب في 5 نسخ ويودع لدى الأمانة العامة لمجلس المنافسة مقابل وصل استلام(المادة 5 من نفس المرسوم).

ب. حظر الممارسات التعسفية في ظل قانون المنافسة

في ظل الأمر 06-95 حصر المشرع الممارسات التعسفية في التعسف في وضعية الهيمنة، لكن أضيف صنف آخر من الممارسات التعسفية بموجب الأمر 03-03 وهو التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية، وأدرجت أيضا ممارستين تعسفيتين أخريين ضمن نص المادة 10 تتمثل في الأعمال و/أو العقود الاستثنائية المقيدة للمنافسة، وضمن نص المادة 12 وهي حظر عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين.

إذن سنبحث تبعا لورود هذه الممارسات في النصوص القانونية، بدءا بالتعسف في وضعية الهيمنة(1)، فالأعمال و/أو العقود الإستثنائية(2)، وحظر التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية (3) وأخيرا حظر عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين (4).

1. التعسف في وضعية الهيمنة

اعتبر الأمر 03-03 المعدل والمتمم التعسف في وضعية الهيمنة من الممارسات المقيدة للمنافسة ومن ثم حظرها بنص المادة 7 منه حيث تنص على أنه: "يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكار لها أو على جزء منها...". أما في التشريع الفرنسي فحُظرت هذه الوضعية بموجب المادة L.420-2 في فقرتها الأولى قانون تجاري فرنسي، بينما على المستوى الأوروبي فالوضعية محظورة بنص المادة 102 TFUE.

وللقول بحظر ممارسة أو عدة ممارسات تعسفية تأتيمها مؤسسة أو مجموعة من المؤسسات والنتيجة عن وضعية هيمنة يجب أن تكون هذه المؤسسة أو المؤسسات محتلة لوضعية هيمنة في السوق(أ) وقامت هذه المؤسسة أو المؤسسات مستغلة هذه الوضعية بإتيان ممارسات تعسفية تقيد المنافسة(ب) أقر لها قانون المنافسة مجموعة من العقوبات(ت).

أ. تحديد وضعية الهيمنة

تختلف وضعية الهيمنة عن وضعية الاحتكار، ذلك أن هذه الأخيرة تعني استحواد المؤسسة على السوق ككل وليس بالأمر الصعب تبينها، أما وضعية الهيمنة فقد عرفتها الفقرة ج من المادة 3 من الأمر

03-03 المعدل والمتمم وقد سبق التطرق لها، فهي تعني تملك مؤسسة قوة اقتصادية معتبرة تمكنها من فرض سيطرتها على السوق وبالتالي على باقي المؤسسات الناشطة فيها، أي قدرتها على اتخاذ قرارات فردية في مواجهة منافسيها وعملائها والمستهلكين، وما قد يعزز هذه القوة هو عدم وجود بدائل لمنتجاتها ومن ثم المساهمة في خلق عوائق لحرية المنافسة في السوق المعنية بهيمنة هذه المؤسسة¹⁹.

ويكتسي تحديد السوق المعنية بالهيمنة أهمية خاصة في تحديد وضعية هيمنة المؤسسة على هذه السوق حيث ضمن هذه الأخيرة تقاس هيمنة هذه المؤسسة، وتسمى هنا السوق بـ 'السوق المرجعية' أو 'السوق ذات الصلة' وبالفرنسية 'le marché pertinent'. وكما أشرنا سابقا فالمشرع الجزائري عند تعريفه للسوق أعطاهما بعدين، بعد سلعي حيث اعتمد فيه لتعريف سوق السلع على معيار قابلية السلع والخدمات للاستبدال، حيث كلما توفرت بدائل سلعا كانت أو خدمات يمكن أن يلجأ لها المستهلكون إن ارتفعت أسعار سلع المؤسسة المهيمنة فتلك السوق لم تعد مناسبة لوضعية الهيمنة. كما أضاف للسوق بعدا آخر هو البعد الجغرافي والذي يُعنى به الحيز المكاني الذي تعرض فيه المؤسسات لمنتجاتها.

ويعتمد في تحديد هيمنة مؤسسة ما على سوق معينة على معيارين رئيسيين:

- معيار حصة (نصيب) المؤسسة من السوق: يعتبر هذا المعيار المؤشر الأول والأهم في تحديد هيمنة المؤسسة في السوق. ويعبر عنه من خلال رقم مبيعاتها المحقق في السوق ذات الصلة. وإن كان لا يوجد رقم مجمع عليه فإن مجلس المنافسة الفرنسي اعتبر امتلاك المؤسسة لحصة تزيد على 50% في السوق المعنية يجعلها في وضعية هيمنة²⁰.
- معيار القوة الاقتصادية والمالية: تتأتى هذه القوة الاقتصادية بما تمتلكه المؤسسة من معارف تكنولوجية كحقوق الملكية الصناعية وقيمة وأهمية العقود التي تبرمها مع مؤسسات أخرى وتفوقها في التسيير والتنظيم²¹.

ب. تحديد الاستغلال التعسفي لوضعية الهيمنة

لا تعد حيازة مؤسسة ما لوضعية هيمنة في سوق معينة أمرا يجرمه القانون، بل الذي قد يعاقب عليه هذا الأخير هو قيام هذه المؤسسة وهي في وضعية هيمنة بممارسات قد يكون غرضها أو أثرها تقييد

¹⁹ محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03-03 والقانون 02-04، منشورات بغداددي، 2010، ص 45.

²⁰ المرجع نفسه، ص 47.

²¹ المرجع نفسه، ص 48.

حرية المنافسة في السوق المعنية ومن ثم المساس بمصالح غيرها من المؤسسات الناشطة في تلك السوق وأيضا بمصالح المستهلكين.

من هذه الممارسات المقيدة لحرية المنافسة ما حظرته المادة 7 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم؛

- الحد من الدخول في السوق أو من ممارسة النشاطات التجارية فيه؛

- اقتسام الأسواق أو مصادر التمويل؛

- تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات مع شركائها الاقتصاديين؛

وكذلك ما نصت عليه المادة L.420-1 من القانون التجاري الفرنسي كتحديد الدخول إلى السوق

أو ممارسة المنافسة من قبل مؤسسات أخرى، إعاقة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع

المصطنع لارتفاع الأسعار أو انخفاضها...، وما أقرته المادة 102 TFUE، كفرض بصورة مباشرة أو غير

مباشرة أسعار الشراء أو البيع أو غيرها من شروط التداول غير العادلة، تقييد الإنتاج، المنافذ أو التطور

التقني بما يضر المستهلكين.

ومن الممارسات المجسدة للتعسف في وضعية الهيمنة والتي عددها المادة 7 سالفه الذكر نذكر

منها؛

- ممارسات غايتها الحد من دخول منافسين جدد إلى السوق: من أمثلة هذه الممارسات منع دخول

منتج جديد وبالتالي عرقلة ممارسة منافس جديد لنشاطه ومثالها الحصول على عقود حصرية،

ففي مجال الملكية الصناعية يمكن لمؤسسة في وضعية هيمنة واستهدافا منها لمنافس أو منافسين

جدد أن تحصل على ترخيص حصري ببراءة اختراع مما يعني الاحتفاظ بجزء هام من السوق وحرمان

هؤلاء من الاستفادة من مضمون البراءة. أيضا من أمثلة هذه الممارسات ما يسمى بـ الأسعار

العدوانية وقد أشارت لها الفقرة 4 من المادة 7 سابقة الذكر؛ "عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد

السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار ولانخفاضها". أيضا يعتبر رفض البيع أو التمويل من

ضمن هذه الممارسات وهي ممارسات جد خطيرة لأنها قد تمس بالمستهلكين مباشرة وقد توقف بعض المؤسسات عن مواصلة ممارسة نشاطها.

- ممارسات غير متكافئة مع العملاء: يمكن أن نحصي ضمن هذا الصنف من الممارسات التعسفية جملة من الممارسات منها مثلا الأسعار التمييزية، ويقصد بها ممارسة المؤسسة المهيمنة لنظام أسعار غير موحد حيث يستأثر بعض عملائها بأسعار معقولة (مخفضة) بينما عملاء آخرون فيدفعون أسعارا مختلفة (مرتفعة عن سابقتها) وهذا ما أدينت به المؤسسة الوطنية للصناعات الالكترونية (وحدة سيدي بلعباس) والتي مارست أسعار تمييزية بين عملائها، حيث استفاد البعض من تخفيضات معتبرة وهم الذين يقتنون كميات هامة بينما آخرون فلا (قرار رقم 99 ق 01 صادر عن مجلس المنافسة يوم 23 جوان 1999. القرار منقول من النشرة الرسمية للمنافسة رقم 08 الصادرة عن مجلس المنافسة، ص 11-10)، وكذلك القرار رقم 2015/13 الصادر عن مجلس المنافسة الصادر في حق ش.ذ.م.م إبراهيم وأبناؤه افري الكائن مقرها بالمنطقة الصناعية اهرج ببجاية والتي أدينت بعقوبة مالية لممارستها أسعار تمييزية. القرار منقول من نفس النشرة، ص 38-39).

وعلى المستوى الأوروبي نجد في هذا المجال قضية Micro Leader Business²² والتي تتلخص في أن أسعار منتجات Microsoft المباعة في كندا أقل من أسعار تلك المباعة بفرنسا، ف Micro Leader Business موزع بالجملة لبرامج الإعلام الآلي المثبتة بفرنسا، وعندما قامت Microsoft بمنع استيراد تلك المنتجات، تقدم الموزع بدعوى أمام اللجنة الأوروبية ضد تصرفات Microsoft مؤسسة على المادة 102 TFUE، إلا أن اللجنة الأوروبية رفضت الدعوى لعدم التحديد الكافي للسوق ذات الصلة وغياب الممارسة التعسفية كون Microsoft مارست بطريقة شرعية حق الملكية الفكرية الذي تحوزه والمتمثل في حق المؤلف. طعن الموزع أمام CJCE، هذه الأخيرة أكدت وجود بيانين يوضحان الممارسات

²² Jérôme GSTALTER, Droit de la Concurrence et Droits de Propriété Intellectuelle, les nouveaux monopoles de la société de l'information, BRYLANT, Belgique, 2012, p. 361.

التمييزية والأسعار العدوانية(المفترسة) على الإقليم الأوروبي. في الأخير حكم أن اللجنة ارتكبت خطأ واقترحت المحكمة أنه يجب مستقبلا في مثل هذه الحالات إجراء دراسة معمقة للدعوى.

من الممارسات التعسفية أيضا المجسدة لعلاقة المؤسسة المهيمنة بغيرها من المؤسسات الناشطة في ذات السوق والتي تجسد عدم العدالة في المعاملة، نجد البيوع المرتبطة وهو ما حظرت المادة 7 في فقرتها 6 والتي تنص على: "إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية" وهو أيضا ما جاء في نص المادة L.420-2 في فقرتها الأولى وكذلك المادة 102 بند 'd' من TFUE.

ت. العقوبات المقررة للتعسف في وضعية الهيمنة

أقرت جملة من الجزاءات لكل ممارسة تدخل ضمن الممارسات التعسفية الناتجة عن وضعية هيمنة مؤسسة أو عدة مؤسسات، في المواد من 56 إلى 60 فيما يخص قانون المنافسة الجزائري، ومن هذه العقوبات فرض غرامة مالية لا تفوق 12% من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية أو غرامة تساوي على الأقل ضعفي الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات على ألا تتجاوز الغرامة 4 أضعاف هذا الربح (المادة 56). وفي التشريع الفرنسي تنص الفقرة الأولى والثانية من المادة L.420-6-6²³ على عقوبة السجن لمدة 4 سنوات وغرامة تقدر بـ 75000 يورو عن كل ما يقوم به أي شخص بشكل احتيالي وحاسم من تصميم أو تنظيم أو تنفيذ للممارسات المشار إليها في المواد L 420-1، L 420-2 و L 420-2-2. وللمحكمة أن تأمر بنشر قرارها كاملاً أو في مقتطفات في الصحف التي تحددها على نفقة المحكوم عليه.

²³ « Est puni d'un emprisonnement de quatre ans et d'une amende de 75000 euros le fait, pour toute personne physique de prendre frauduleusement une part personnelle et déterminante dans la conception, l'organisation ou la mise en oeuvre de pratiques visées aux articles [L. 420-1](#), [L. 420-2](#) et [L. 420-2-2](#).

Le tribunal peut ordonner que sa décision soit publiée intégralement ou par extraits dans les journaux qu'il désigne, aux frais du condamné. », <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/LEGIARTI000043537081/2021-05-28/>

2. الأعمال و/أو العقود الاستثنائية المعرّقة لحرية المنافسة

هذه الممارسة حظرتها المشرع ضمن نص المادة 10 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم؛ "يعتبر عرقلة لحرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها ويحظر كل عمل و/أو عقد مهما كانت طبيعته وموضوعه يسمح لمؤسسة بالاستثناء في ممارسة نشاط يدخل في مجال تطبيق هذا الأمر". فكلما الاستثناء المنصوص عليها في المادة 10 تعبر عن: "قدرة المؤسسة على الأفراد بممارسة نشاط اقتصادي معين في السوق أو ممارسته بصفة حصرية دون منافسة من الغير، مما يؤدي إلى تقييد حرية المنافسة"²⁴.

وقد كان نص المادة 10 ضمن الأمر 03-03 أي قبل تعديله بموجب القانون 08-12 كما يلي: "يعتبر عرقلة لحرية المنافسة أو حد منها أو إخلال بها كل عقد شراء استثنائي يسمح لصاحبه باحتكار التوزيع في السوق"، أي اقتصر الحظر على كل عقد شراء يجعل من صاحبه محتكراً للتوزيع في السوق المعنية، أما بعد التعديل فتوسع الحظر ليشمل كل عمل و/أو عقد مهما كانت طبيعته وموضوعه يسمح لمؤسسة ما بأن تستأثر بممارسة نشاط يدخل في نطاق تطبيق الأمر 03-03 وليس فقط نشاط التوزيع، أي النشاط يدخل ضمن ما قرره المادة 2 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم سالف الذكر. وإن كانت المادة 3 في تعريفها للمؤسسة اعتبرتها كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصورة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد.

إذن لحظر هذه الأعمال و/أو العقود الاستثنائية يجب توافر الشروط التالية:

- وجود عمل و/أو عقد مهما كانت طبيعة أو موضوع هذا العمل و/أو العقد وبالتالي فلتحديدها وجب

الرجوع إلى القواعد العامة.

- السماح لمؤسسة ما بالاستثناء بممارسة نشاطات تدخل في نطاق تطبيق المادة 2 من الأمر 03-03

المعدل والمتمم مع الأخذ بعين الاعتبار تعريف المؤسسة ضمن المادة 3 من نفس الأمر.

²⁴ فضيلة سويلم، 'عقود التوزيع الاستثنائية المقيدة للمنافسة'، مجلة الدراسات الحقوقية، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة، العدد 08، 2017، ص 147.

- عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها، وإن كانت المادة 10 لم توضح مضمون هذه العرقلة أو الحد أو الإخلال أي لم تعط أمثلة توضيحية تنتج عن هذه الأعمال أو العقود الاستثنائية تقييد حرية المنافسة.

إن حصول مؤسسة ما في سوق ما على مثل هذه العقود الاستثنائية المقيدة للمنافسة يضر دون شك بالسوق بصورة عامة ومن ثم يمس بمصالح المستهلكين لأنها تقلص من خياراته في تلك السوق وتجعله غالبا حبيس ما تقدمه تلك المؤسسة والتي قد تعمل على رفع أسعار منتوجاتها لعدم وجود بديل لها ومن ثم تتضرر القدرة الشرائية لفئات كثيرة من هؤلاء المستهلكين، وبالتالي فحظرها ضمن قواعد قانون المنافسة يدل على حرص المشرع من خلال هذا القانون على حماية المستهلك ومراعاة متطلباته.

3. حظر التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية

تُعرف وضعية التبعية الاقتصادية من خلال الفقرة 'د' من المادة 3 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم بأنها؛ "وضعية التبعية الاقتصادية: هي 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".

تم حظر هذا الصنف من الممارسات التعسفية ضمن نص المادة 11 من الأمر 03-03 بينما حظرتها المادة 2-420.L من القانون التجاري الفرنسي، حيث مثلا اعتبرت الفقرة 2 منها أنه إن كان من المحتمل أن يؤثر على سير المنافسة أو هيكلها، فالاستغلال التعسفي من قبل مؤسسة أو عدة مؤسسات لوضعية التبعية الاقتصادية هو أمر محظور أيضا.

ولتحقق الحظر المنصوص عليه في المادة 11 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم وجب التحقق من وجود وضعية تبعية اقتصادية(أ) ثم وقوع فعلا استغلال تعسفي لهذه الوضعية(ب).

أ. وجود وضعية تبعية اقتصادية

تتجسد وضعية التبعية الاقتصادية في أحد الفرضين؛ تبعية ممون لموزع أو العكس. وهذين الفرضين يتحققان بتوافر مجموعة من الشروط بعكس وضعية الهيمنة التي إن توافر شرط واحد أو

معيار واحد تتحقق مثلا سيطرة المؤسسة على السوق. تتلخص هذه الشروط بحسب كل فرض كما يلي:
ففي حالة تبعية الموزع للممون تتمثل بعض هذه الشروط في: شهرة العلامة التجارية، حصة السوق التي يحوزها الموزع اتجاه الممون، أهمية رقم الأعمال الذي يحققه الموزع مع الممون أي التابع مع المتبوع وغياب منتجات بديلة في السوق. أما في حالة تبعية الممون للموزع فيمكن إجمال تحقق وضعية التبعية الاقتصادية من خلال الشروط التالية: القدرات المالية والاقتصادية التي يمتلكها الموزع وفرضه شروط على الممون، أهمية رقم الأعمال المحقق من الممون مع الموزع، قدرة التسويق التي يمتلكها الموزع لمنتجات الممون وعدم وجود حل بديل أمام الممون²⁵.

ب. الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية

إن وجود مؤسسة متبوعة اقتصاديا من مؤسسة أخرى ليس بالأمر غير القانوني، بل ما تأتيه المؤسسة المتبوعة من ممارسات تنافي حرية المنافسة من خلال المساس بحقوق المؤسسة التابعة هو المحظور في فقه قانون المنافسة.

وقد عدت المادة 11 من الأمر 03-03 مجموعة من الممارسات التي تدخل ضمن نطاق هذا الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية وهي الأخرى قد تضع حدا لوجود مؤسسة تنشط في السوق وتوفر منتجات قد يكون المستهلك بحاجة لها ومن ثم فتوقفها جراء تعسف المؤسسة التي تتبعها اقتصاديا تمس بحرية المنافسة في السوق المعنية ومن ثم بمصالح المستهلكين إن هي كانت مرتبطة بوجود وقيام هذه المؤسسة التابعة التي تتعرض لهذه التعسفات مما قد تؤثر على وجودها واستمراريتها وهي:

- رفض البيع بدون مبرر شرعي،
- البيع المتلازم أو التمييزي،
- البيع المشروط باقتناء كمية دنيا،

²⁵ ينظر إلى: محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03-03 والقانون 02-04، مرجع سابق، ص 51-52.

- الإلزام بإعادة البيع بسعر أدنى،

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

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

وأما عن العقوبات المكرسة لآتي مثل هذه الممارسات فهي مدرجة ضمن العقوبات الخاصة بالممارسات المقيدة للمنافسة والتي تم التطرق لها سواء في مادة الاتفاقات المحظورة أو التعسف في وضعية الهيمنة.

4. حظر عرض أو ممارسة أسعار منخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين

كمنذ عام يحق لكل مؤسسة تحديد أسعار إعادة بيع السلع والخدمات بكل حرية، فليس من حق المنتج أو أي شخص آخر أن يتدخل ويفرض سعر إعادة البيع²⁶، ولكن قانونا يجب أن تتناسب هذه الأسعار وتكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق التي يتكبدها صاحب المنتج. أما إن كان عرض أو ممارسة هذه الأسعار مخفض بشكل تعسفي للمستهلكين وهذا مقارنة بتكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق، وكانت الغاية من إتيانها إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق، فهنا نكون أمام ممارسة تعسفية استحدثها المشرع ضمن نص المادة 12 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم.

إذن لحظر الممارسة المنصوص عليها ضمن المادة 12 سابقة الذكر وجب تحقق ثلاث شروط:

- أن يكون البيع موجه للمستهلكين؛ أي أن علاقة البيع تجمع البائع أو المنتج بالمستهلك ومن ثم

تستثنى البيوع التي تقوم بين المهنيين²⁷.

²⁶ دليلة مختور، 'حظر البيع بأسعار منخفضة بشكل تعسفي: استثناء لحرية الأسعار'، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، عدد خاص 2017، ص 228.

²⁷ مريم الحاسي، 'حظر ممارسة البيع بسعر منخفض تعسفيا وفقا للأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة'، مجلة دفاتر الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي لمغنية، المجلد 02، العدد 01، 2022، ص 26.

- أن يكون سعر السلعة أو الخدمة منخفض بشكل تعسفي؛ ويكون كذلك إذا كان هذا السعر منخفض مقارنة بتكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق، أي أقل من التكاليف التي يتحملها صاحب المنتج قبل أن يصل هذا المنتج جاهزا في صورته النهائية للمستهلك.

ويعرف سعر التكلفة بأنه: "سعر الشراء بالوحدة المكتوب على الفاتورة يضاف إليه الحقوق والرسوم، وعند الإقتضاء أعباء النقل"²⁸.

- أن تكون غاية إقرار الأسعار بشكل تعسفي إبعاد أو إمكانية إبعاد مؤسسة ما أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول في السوق. معنى هذا الشرط أن خفض المؤسسة المعنية لأسعار منتوجاتها كان بنية الإضرار بمؤسسة منافسة في السوق بإبعادها من السوق المعنية أو وضع الحواجز أمام دخول منتوجاتها إليها وبالتالي تقييد حرية المنافسة فيها.

ويستثنى من البيع بأسعار منخفضة، البيع في مواسم التصفية السنوية، أو في مناسبات دينية أو وطنية كالأعياد ومهرجانات السياحة والتسوق²⁹.

إن حظر هذه الممارسة يُعد تكريس مباشر لحماية المستهلك ضمن قواعد قانون المنافسة.

2. رقابة التجميعات الاقتصادية حماية للمستهلك

بالرغم من أن ظهور هذه التجميعات أو التكتلات الاقتصادية قد يزيد في النمو الاقتصادي إلا أنها قد تقييد حرية المنافسة ومن ثم تمس بمصالح المستهلكين، وبالتالي كان لزاما إخضاعها لقواعد قانون المنافسة. وللبحث في خضوع التجميعات الاقتصادية لقانون المنافسة(ب) نتطرق للتعريف بها(أ).

²⁸ نقلا عن: فيروز حوت، 'حظر البيع بأسعار منخفضة تعسفا'، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مخبر المؤسسات الدستورية والنظم السياسية، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي مرسللي عبد الله، تيبازة، العدد 03، سبتمبر 2017، ص 388.

²⁹ المرجع نفسه، ص 389-390.

أ. التعريف بالتجميعات الاقتصادية

يمكن أن نعرف بالتجميع الاقتصادي من خلال تعريفه فقها أو قانونا(1) وتوضيح مجمل الأشكال

التي تظهر فيها التجميعات الاقتصادية(2).

1. تعريف التجميع الاقتصادي

يعرف التجميع الاقتصادي بأنه: "العملية القانونية الناتجة عموما عن اتفاق مبرم بين مؤسستين

أو عدة مؤسسات أو بين مجموعات مؤسسات، والتي تؤدي، سواء عن طريق الاندماج، أو عن طريق

الرقابة التي يمارسها بعض مسيرها، أو عن طريق أخذ مساهمات في رأسمالها الخاص أو عن طريق انشاء

مؤسسة أو تجمع مشترك أو بأية طريق أخرى، إلى رقابة كل أو جزء من هذه المؤسسات وبالنتيجة رقابة

الأنشطة الاقتصادية التي تمارسها"³⁰.

أما قانون المنافسة الجزائري فلم يقدم تعريفا للتجميع الاقتصادي بالرغم من أنه قدم ضمن

فقرات المادة 3 تعريفات لمصطلحات ترتبط بقانون المنافسة. لكن من خلال نص المادة 15 عدد الأشكال

التي يمكن أن يتخذها التجميع الاقتصادي. بينما في القانون التجاري الفرنسي فقد تطرقت لتعداد هذه

الأشكال المادة³¹ L.430-1.

³⁰ نقلا عن: شمس الدين بشير الشريف، سميحة لعقابي، 'رقابة التجميعات الاقتصادية كآلية قانونية لوقاية النظام العام التنافسي'، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 13، عدد خاص جانفي 2021، ص 549.

³¹ « I. - Une opération de concentration est réalisée :

1° Lorsque deux ou plusieurs entreprises antérieurement indépendantes fusionnent ;

2° Lorsqu'une ou plusieurs personnes, détenant déjà le contrôle d'une entreprise au moins ou lorsqu'une ou plusieurs entreprises acquièrent, directement ou indirectement, que ce soit par prise de participation au capital ou achat d'éléments d'actifs, contrat ou tout autre moyen, le contrôle de l'ensemble ou de parties d'une ou plusieurs autres entreprises.

II. - La création d'une entreprise commune accomplissant de manière durable toutes les fonctions d'une entité économique autonome constitue une concentration au sens du présent article.

III. - Aux fins de l'application du présent titre, le contrôle découle des droits, contrats ou autres moyens qui confèrent, seuls ou conjointement et compte tenu des circonstances de fait ou de droit, la possibilité d'exercer une influence déterminante sur l'activité d'une entreprise, et notamment :

2. أشكال التجميعات الاقتصادية

أوردت المادة 15 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم ثلاث طرق أو سبل تنتج بواسطتها التجميعات

الاقتصادية وهي على التوالي:

- الإندماج: ويعرف بأنه: "ضم شركتين أو أكثر قائمتين على وجه قانوني في شكل شركة واحدة، بعد موافقة مساهمي الشركة المندمجة، على أن تكون الشركتان متوحدتان في الموضوع، بحيث تتكون منها وحدة اقتصادية بعد الاندماج، وينشأ عن الاندماج زوال الشركتين القائمتين أو إحداهما على الأقل"³².

والاندماج قد يكون كلياً ويتحقق ذلك في صورة انصهار مؤسستين أو أكثر كانت مستقلة قانوناً وتخلق مؤسسة جديدة تملك جميع موجودات المؤسسات المنحلة، أو قد يحدث في صورة انصهار مؤسسة أو أكثر في مؤسسة أخرى تسمى المؤسسة الدامجة بحيث تنتقل موجودات المؤسسات المندمجة إلى الشركة الدامجة. كذلك قد يحدث الاندماج عن طريق السيطرة أو الاستيلاء، حيث تحصل مؤسسة أو شركة ما على قدر معين من أسهم رأسمال شركة أو مؤسسة أخرى ومن آثاره أن تبقى الصفة القانونية لكلي الشركتين. كذلك قد يكون الإندماج جزئياً ويتحقق ذلك من خلال مجموعة من الاتفاقات بين مجموعة من المؤسسات أو الشركات ويكون ذلك إما لتنظيم الإنتاج وتقسيمه فيما بينها أو لتوزيع مجموع

- des droits de propriété ou de jouissance sur tout ou partie des biens d'une entreprise ;

- des droits ou des contrats qui confèrent une influence déterminante sur la composition, les délibérations ou les décisions des organes d'une entreprise. », https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000005634379/LEGISCTA00000613318/5/?anchor=LEGIARTI000006232013#LEGIARTI000006232013, 30-04-2024, 10 :15.

³² إيمان بن وطاس، مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري والفرنسي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 117.

الأرباح الصافية بنسب معينة متفق عليها بغض النظر عن تفاوت الأرباح المحقق من كل عضو أو الاتفاق على سياسة بيع معينة تتبعها الشركات توضح نصيب كل واحدة منها³³.

- الحصول على مراقبة مؤسسة أو عدة مؤسسات؛ وهو ما نصت عليه الفقرة 2 من المادة 15، ويتحقق هذا النوع من التجميع بحصول شخص طبيعي أو عدة أشخاص طبيعيين لهم نفوذ على مؤسسة على الأقل، أو حصول مؤسسة أو عدة مؤسسات على مراقبة مؤسسة أو عدة مؤسسات أو على جزء منها سواء بصورة مباشرة أو غير مباشرة من خلال أخذ أسهم في رأسمالها أو شراء عناصر من أصولها أو عن طريق عقد أو بأي طريقة أخرى. هذا وأشارت المادة 16 من نفس الأمر إلى المقصود بهذه الرقابة كآلية لحصول التجميعات، فهي الرقابة الناتجة عن قانون العقود من ذلك مثلا عقود الترخيص الحصرية الخاصة بحقوق الملكية الصناعية كعقد الترخيص باستغلال براءة اختراع أو عقود التسيير مثلا، أو أي وسيلة تفضي إلى النفوذ الأكيد والتحكم في نشاط المؤسسة أو المؤسسات المعنية خاصة ما يتعلق بحقوق الملكية أو حقوق الانتفاع على ممتلكات المؤسسة.

- إنشاء مؤسسة مشتركة؛ قد تنتج هذه المؤسسة من اتفاقات مؤسستين أو أكثر. فتكون لها شخصية قانونية واقتصادية مستقلة ومن ثم تقوم بجميع وظائفها كمؤسسة منافسة في السوق المعنية.

وتظهر التجميعات الاقتصادية في إحدى الصور التالية؛ تجميع أفقي وينتج هذا الصنف من التجميعات باندماج مؤسستين أو أكثر تنشطان في مستوى تنافسي واحد. أو تجميع رأسي يتحقق بين مؤسسات تنشط في مستويات مختلفة تسعى للتكامل فيما بينها لتحقيق غايات مشتركة في السوق المعنية. أو تجميع مختلط ينتج بين مؤسستين أو أكثر لها نشاطات مختلفة في أسواق مختلفة.

³³ ينظر إلى: بشير طاهري، اندماج الشركات التجارية في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2015-2016، ص 5-6-7.

ب. رقابة التجميعات الاقتصادية

تخضع التجميعات ككيان اقتصادي وقانوني لرقابة قبلية من قبل مجلس المنافسة كسلطة مختصة حولها قانون المنافسة ذلك، وهذا تفاديا لما يخلفه قيامها من آثار سلبية على حرية المنافسة في السوق المعنية بها. وتتمثل هذه الرقابة القبلية في منحها ترخيصا أو رفض ذلك.

وقد تم إخضاع التجميعات الاقتصادية لأول مرة في التشريع الجزائري من خلال القانون رقم 89-12 المتعلق بالأسعار وذلك من خلال نص المادة 31 والتي جاء فيها: "كل فعل يرمي إلى تجميع المؤسسات قصد التحكم الفعلي في جزء هام من السوق الوطنية ينبغي على أصحابه الحصول على ترخيص مسبق. تحدد كفاءات تطبيق هذا المبدأ بموجب قانون خاص". ثم تكرر في الأمر 95-06 من خلال نص المادة 11 منه ثم في الأمر 03-03 المعدل والمتمم، حيث كرس رقابة التجميعات من خلال نص المادة 17؛ "كل تجميع من شأنه المساس بالمنافسة، ولا سيما بتعزيز وضعية هيمنة مؤسسة على سوق ما، يجب أن يقدمه أصحابه إلى مجلس المنافسة الذي يبت فيه في أجل ثلاثة (3) أشهر". بينما وضعت المادة 18 من نفس الأمر عتبة المبيعات أو المشتريات التي يجب أن يحققها التجميع الاقتصادي حتى يخضع لأحكام المادة 17 وتقدر بـ 40%. أما المادة 19 من نفس الأمر فأقرت لمجلس المنافسة سلطة الترخيص بالتجميعات أو رفضها وذلك بمقرر معلل بعد أخذ رأي الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع. وفي حال رفض مجلس المنافسة التجميع فيمكن الطعن في قراره أمام مجلس الدولة.

ويمكن للحكومة أن ترخص تلقائيا بالتجميع إن اقتضت المصلحة العامة ذلك، أو بناء على طلب أطراف التجميع المرفوض من قبل مجلس المنافسة وهذا تبعا لتقرير الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني بالتجميع (المادة 21).

أما في التشريع الفرنسي فتم النص على رقابة التجميعات الاقتصادية من خلال نص المادة

L.430-6 من القانون التجاري³⁴.

المحور الرابع: الإطار المؤسسي لحماية المنافسة

إن رقابة تطبيق القوانين عادة هي من نصيب السلطة القضائية، لكن المشرعين في مجال المنافسة ومنهم المشرع الجزائري أخضع تفعيل قواعد قانون المنافسة لمجلس المنافسة كسلطة إدارية مستقلة أنشئت في إطار خلق سلطات ضبط اقتصادي تعزو الدولة من خلالها ضبط مختلف مجالات الاقتصاد الوطني، وكل ذلك لضمان السيرورة الصحيحة للمسار الاقتصادي الحر الذي اختارته الدولة الجزائرية (أولا) لكن قضايا المنافسة تحتاج أحيانا لحلول تتعدى ما خُول مجلس المنافسة من سلطات في هذا المجال لذا كُلفت بعض الجهات القضائية لتغطية هذا النقص والفصل في هذه القضايا وإن كان ذلك في إطار تكاملي بينها وبين مجلس المنافسة كسلطة ضبط اقتصادي (ثانيا).

أولا: مجلس المنافسة كسلطة ضبط اقتصادي مسؤولة عن إنفاذ قواعد قانون المنافسة

³⁴ «Lorsqu'une opération de concentration fait l'objet, en application du dernier alinéa du III de l'article L. 430-5, d'un examen approfondi, l'Autorité de la concurrence examine si elle est de nature à porter atteinte à la concurrence, notamment par création ou renforcement d'une position dominante ou par création ou renforcement d'une puissance d'achat qui place les fournisseurs en situation de dépendance économique. Elle apprécie si l'opération apporte au progrès économique une contribution suffisante pour compenser les atteintes à la concurrence.

La procédure applicable à cet examen approfondi de l'opération par l'Autorité de la concurrence est celle prévue au deuxième alinéa de l'article L. 463-2 et aux articles L. 463-4, L. 463-6 et L. 463-7. Toutefois, les parties qui ont procédé à la notification et le commissaire du Gouvernement doivent produire leurs observations en réponse à la communication du rapport dans un délai de quinze jours ouvrés.

Avant de statuer, l'autorité peut entendre des tiers en l'absence des parties qui ont procédé à la notification. Les comités d'entreprise des entreprises parties à l'opération de concentration sont entendus à leur demande par l'autorité dans les mêmes conditions.», https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000005634379/LEGISCTA00000613318/5/?anchor=LEGIARTI000006232013#LEGIARTI000006232013, 30-04-2024, 10 : 17.

إن أعمال أي قواعد قانونية يتطلب وجود هيئات مؤهلة قانونا لذلك. وقواعد قانون المنافسة تطلب تفعيلها خلق مثل هذه الهيئات سواء في موطنها الأصلي أو في أوروبا الغربية وكان هذا في إطار دائم سيرورة اقتصاد السوق وتكريس ما جاء به من مبادئ اقتصادية. والمشروع الجزائري واكب هذه المسيرة حين اختار الوجهة الليبرالية لاقتصاده، حيث خلق مجموعة من سلطات الضبط الاقتصادي يأتي على رأسها 'مجلس المنافسة' حيث أنيطت به مهمة رقابة تفعيل قواعد قانون المنافسة وفي مقدمتها حماية حرية المنافسة.

إحاطة بمجلس المنافسة نعرف به أولا(1) ثم نتطرق إلى مجمل الاختصاصات أو المهام التي خوله إياها المشروع حماية لحرية المنافسة وما يستتبعها من حماية للسوق بوجه عام ومن ثم للمؤسسات الناشطة فيها وأخيرا لأضعف حلقة فيها ألا وهي المستهلكين(2).

1. التعريف بمجلس المنافسة

كانت الولايات المتحدة الأمريكية السباقة في تشريع قانون للمنافسة، كما كان لها السبق أيضا في خلق هيئات لتفعيل قواعد هذا القانون في أرض الواقع، وكانت من أهم هذه الهيئات اللجنة الفدرالية للتجارة التي تزامن كما ذكرنا سابقا ظهور قانونها مع قانون كلايتون أي سنة 1914. وتعمل هذه اللجنة بالشراكة مع شعبة مكافحة الاحتكار بوزارة العدل الأمريكية لوقف الاحتكارات والوقوف أمام كل الممارسات الساعية للمساس بالمنافسة على المستوى الفدرالي³⁵.

بينما بدأت الملامح الحقيقية لحماية المنافسة الحرة في فرنسا مع مجمل التعديلات التي عرفها الأمر الصادر سنة 1945، منها المرسوم الصادر في 24 جوان 1958 الذي عاقب لأول مرة رفض البيع وحظر الاتفاقات والتمييز في المعاملات بين مختلف العملاء، ثم كُلف جهاز بتفعيل هذه النصوص هو اللجنة التقنية للاتفاقات، ثم صدر قانون 2 جويلية 1963 وعُدل سنة 1967 حيث تكرست معاقبة الممارسات

³⁵ سعود علام، مرجع سابق، ص 26.

التعسفية، ثم صدر قانون 1977 ومن خلاله تم تكريس رقابة التجميع الاقتصادي بين المؤسسات وذلك بإخضاعه لموافقة هيئات مختصة إن هو بلغ نسبة معينة من حصص السوق المعنية. ثم أخيرا وفي 1 ديسمبر 1986 صدر الأمر المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة، الذي يجسد انسحاب الدولة تدريجيا عن إدارة وتوجيه الاقتصاد بل بدأ دورها ينحصر في الحفاظ وحماية السير الحسن للمنافسة في السوق، كما كرس هذا القانون حرية الأسعار كشرط أساسي للمنافسة وأنشئ ما يسمى 'مجلس المنافسة'³⁶.

أما في الجزائر فقد أنشئ مجلس المنافسة بموجب الأمر 95-06 حيث نصت على ذلك المادة 16 منه بقولها؛ "ينشأ مجلس للمنافسة يكلف بترقية المنافسة وحمايتها. يتمتع مجلس المنافسة بالاستقلال الإداري والمالي. يكون مقر مجلس المنافسة في مدينة الجزائر". ثم ألغي هذا الأمر بموجب الأمر 03-03 والذي جعل من مجلس المنافسة سلطة إدارية بموجب المادة 23 منه؛ "تنشأ لدى رئيس الحكومة سلطة إدارية تدعى في صلب النص 'مجلس المنافسة'، تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي..."، وبعد تعديل الأمر 03-03 بموجب القانون 08-12 أصبح مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة بتعديل نص المادة 23 التي أصبحت تنص على أنه: "تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص 'مجلس المنافسة' تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي، توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة...".

إذن في ظل تعديل الأمر 03-03 بات مجلس المنافسة الجزائري 'سلطة إدارية مستقلة'، فهو سلطة لأنه يصدر قرارات تنظيمية تتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة كالاتفاقات المحظورة، كما أنه يمنح تراخيص للتجميعات الاقتصادية أو يرفض ذلك بموجب قرارات إدارية معللة وتنفذ دون اللجوء إلى القضاء.

³⁶ محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التجارية وفقا للأمر 03-03 والقانون 02-04، مرجع سابق، ص 24-25.

وما يؤكد خاصية السلطة التي يتمتع بها مجلس المنافسة هو ما أقرته المادة 34 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم؛ "يتمتع مجلس المنافسة بسلطة اتخاذ القرار... بمبادرة منه أو بطلب من الوزير المكلف بالتجارة أو كل طرف آخر معني، بهدف تشجيع وضمان الضبط الفعال للسوق، بأي وسيلة ملائمة..."³⁷.
أما عن كون مجلس المنافسة سلطة إدارية فيعود ذلك لكون قراراته ذات صبغة إدارية صادرة بصورة انفرادية تمس مراكز قانونية معينة. كما أن قراراته المتضمنة رفض منح تراخيص لتجميعات اقتصادية يطعن فيها أمام مجلس الدولة وهذا ما يزيد تأكيد طابعه الإداري³⁸.

وأخيرا استقلالية مجلس المنافسة تؤكدتها مجموعة من الجوانب في النقاط التالية:

- الاستقلال العضوي وله ما يؤكده؛ فأعضاؤه يعينون بموجب مرسوم رئاسي وتنتهي مهامهم بنفس الأشكال (المادة 25 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم) أي عدم خضوع المجلس لموافقة أو رقابة سلطة رئاسية أو وصاية إدارية في هذا المجال، نظام العهدة المقدرة بأربع سنوات وقابلية تجديد الأعضاء (المادة 11 من نفس الأمر)، نظام التنافي أي يمنع على أعضائه ممارسة مهنة أخرى وأي عهدة انتخابية ويمنع عليهم أيضا أن تكون لهم مصالح في بعض المؤسسات طيلة عهدهم (المادة 29 من نفس الأمر).

لكن حسب البعض³⁹ يبقى الاستقلال العضوي لمجلس المنافسة نسبي أو شكلي نظرا للرقابة الصارمة التي تقوم بها السلطة التنفيذية على المجلس ويتبين ذلك من خلال تبعية تعيين أعضائه من قبل السلطة التنفيذية التي تحتكر عملية الاقتراح والتعيين وإنهاء المهام

- الاستقلال الوظيفي، ويقصد به ممارسة المهام دون أي تدخل من أي سلطة عليا بالتعديل أو الإلغاء.

³⁷ عبد الرزاق الوافي وعمار زعبي، 'استقلالية مجلس المنافسة عن السلطة التنفيذية: بين النصوص والممارسة'، مجلة الحقوق والحريات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، المجلد 08، العدد 03، 2020، ص 12.

³⁸ ينظر إلى: جمال قرناش، 'أي دور لمجلس المنافسة في حماية وترقية المنافسة'، مقال منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، 2019، ص 493.

³⁹ نادية والي، 'تأثير حدود استقلالية مجلس المنافسة على ممارسة دوره الضبطي'، مجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، المجلد 12، العدد 01، أبريل 2021، ص 1217.

وتتجلى مظاهر هذا الاستقلال في تعيين المجلس لنظامه الداخلي وهذا ما أقرته له المادة 15 من القانون 12-08 المعدل والمتمم للأمر 03-03 وتؤكد ذلك بصدور المرسوم التنفيذي رقم 11-242 الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره⁴⁰ ومن جهة أخرى عدم خضوعه لأي رقابة وصائية أو رئاسية، أي استقلاله عن كل الهيئات المركزية واللامركزية وهذا ما قد يستشف من نص المادة 9 من القانون 08-12⁴¹.

- الاستقلال المالي، بالرغم من أن رئيس المجلس هو الأمر بالصرف وتمتع المجلس بالشخصية المعنوية وكذا خضوع ميزانيته للقواعد العامة للتسيير والمراقبة المطبقة على ميزانية الدولة (المادة 33)، فتقييد ميزانية المجلس ضمن ميزانية وزارة التجارة بعد تعديل الأمر 03-03 بموجب القانون 12-08، يجعل حسب البعض⁴² استقلاله المالي نسبي كونه يبقى تابعا لوزارة التجارة وهو لا يملك الاعتمادات المالية التي تمكنه من تمويله ذاته.

أما عن تشكيلة مجلس المنافسة فقد نصت عليها المادة 24 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم، فهو يتكون من 12 عضواً، وتشكيلته في ظل هذا الأمر تختلف عن تلك المنصوص عليها في المادة 29 من الأمر 95-06. أعضاء المجلس بما في ذلك الرئيس ونائبه يعينون بموجب مرسوم رئاسي طبقاً لما أقرته المادة 25 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم، والرئيس يُختار من الفئة الأولى التي تعداد أعضائها 6 والمختارة حسب المادة 24 من ضمن الشخصيات والخبراء الحائزين على الأقل شهادة الليسانس أو شهادة جامعية ماثلة وخبرة مهنية تقدر بـ 8 سنوات على الأقل في المجال القانوني و/أو الاقتصادي ولها مؤهلات في مجال المنافسة والتوزيع والاستهلاك، أما نائب الرئيس فيختاران من ضمن أعضاء الفئة الثانية الذين تعدادهم

⁴⁰ عبد الرزاق الوافي وعمار زعبي، مرجع سابق، ص 133.

⁴¹ عبد الرزاق الوافي وعمار زعبي، مرجع سابق، ص 133.

⁴² ينظر إلى: فاطمة الزهراء تيشوش، وليد العقون، 'محدودية استقلالية مجلس المنافسة'، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، المجلد 05، العدد 02، 2021، ص 1340. جلال مسعد محتوت، 'مدى استقلالية وحياد مجلس المنافسة'، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد 01، 2009، ص 245-246. عبد الرزاق الوافي وعمار زعبي، مرجع سابق، ص 15.

4 ويختارون حسب نص المادة 24 دائما من ضمن المهنيين المؤهلين الممارسين أو الذين مارسوا نشاطات ذات مسؤولية وحائزين على شهادة جامعية ولهم خبرة 5 سنوات على الأقل في مجال الإنتاج والتوزيع والحرف والخدمات والمهن الحرة.

أما باقي أعضاء المجلس فهم ينتمون للفئة الثالثة وتعدادهم 2 وهما مؤهلان يمثلان جمعيات حماية المستهلكين، وهذا يؤكد إيلاء قانون المنافسة أهمية خاصة للمستهلكين.

كما يعين لدى مجلس المنافسة أمين عام ومقرر عام و5 مقررين بموجب مرسوم رئاسي ويكونون على الأقل حائزين على شهادة الليسانس أو شهادة جامعية مماثلة وخبرة مهنية تقدر بـ 5 سنوات على الأقل تناسب المهام الموكلة لهم، كما يحق لوزير التجارة أن يعين لدى المجلس ممثلا دائما له وممثلا مستخلفا له وهذا بموجب قرار ويشركان في أعمال المجلس دون أن يكون لهم الحق في التصويت وهذا ما أقرته المادة 26 من نفس الأمر.

أما عن سير عمل المجلس فقررت المادة 27 من 27 إلى 33 من الأمر 03-03 المعدل والتمم؛ نبداً بنظامه الداخلي، ففي ظل الأمر 06-95 ووفقا للمادة 34 منه كان النظام الداخلي للمجلس يُعد بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراحه من رئيسه ومصادقة المجلس عليه فنجد المرسوم الرئاسي رقم 44-96 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة⁴³، أما في ظل الأمر 03-03 المعدل والتمم ووفقا للمادة 31 أصبح يحدد بموجب مرسوم تنفيذي، ونجد تطبيقا لذلك المرسوم التنفيذي رقم 11-241⁴⁴.

يُشرف على أعمال المجلس الرئيس أو نائبه الذي يخلفه أثناء غيابه. ولا تصح جلسات المجلس إلا بحضور 8 أعضاء على الأقل، وهي جلسات غير علنية. أما عن القرارات الصادرة عن المجلس فتتخذ

⁴³ مرسوم رئاسي رقم 44-96، مؤرخ في 17 شعبان عام 1416 الموافق 17 جانفي سنة 1996، يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة، جريدة رسمية عدد 5 مؤرخة في أول رمضان عام 1416 الموافق 21 جانفي سنة 1996، ملغى.

⁴⁴ مرسوم تنفيذي رقم 11-241، مؤرخ في 8 شعبان عام 1432 الموافق 10 جويلية سنة 2011، يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره، جريدة رسمية عدد 39، مؤرخة في 11 شعبان عام 1432 الموافق 13 جويلية 2011، معدل و متمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 15-79، المؤرخ في 17 جمادى الأولى عام 1436 الموافق 8 مارس سنة 2015.

بالأغلبية البسيطة وفي حالة تساوي عدد الأصوات فصوت الرئيس هو الفيصل وهذا ما أقرته المادة 28 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم.

يُمنع على أي عضو في المجلس أن يشارك في مداولة تتعلق بقضية له فيها مصلحة أو بينه وبين أحد أطراف القضية صلة قرابة إلى غاية الدرجة الرابعة أو مثل أو قد يمثل أحد أطراف القضية. كما يلزم كل عضو بالسر المهني. ولا يحق لأي عضو من أعضاء المجلس الجمع بين نشاط مهني آخر وعضويته في المجلس (المادة 29 من نفس الأمر).

يستمتع المجلس للأطراف المتنازعة حضوريا سواء بحضورها شخصيا أو عن طريق ممثليها (المادة 30).

وأما عن ميزانية مجلس المنافسة فهي تسجل ضمن أبواب ميزانية وزارة التجارة وهذا طبقا للإجراءات التشريعية والتنظيمية المعمول بها، وهي في ذلك تخضع للقواعد العامة للتسيير والمراقبة المطبقة على ميزانية الدولة. ويعد رئيس المجلس أمرا بالصرف (المادة 33 من نفس الأمر).

وحوصلة لنشاطه يرفع المجلس تقريرا سنويا للهيئة التشريعية وإلى رئيس الحكومة ووزير التجارة، وينشر هذا التقرير في النشرة الرسمية للمنافسة (المادة 27). والنشر يتكفل به مجلس المنافسة طبقا لما أقرته المادة 49 من نفس الأمر. والمرسوم التنفيذي رقم 11-242⁴⁵ يتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة ويحدد مضمونها وكذا كيفية إعدادها.

2. صلاحيات مجلس المنافسة وإجراءات متابعة القضايا أمامه

⁴⁵ مرسوم تنفيذي رقم 11-242، مؤرخ في 8 شعبان عام 1432 الموافق 10 جويلية سنة 2011، يتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة ويحدد مضمونها وكذا كيفية إعدادها، جريدة رسمية عدد 39 مؤرخة في 11 شعبان عام 1432 الموافق 13 جويلية 2011.

بقوة القانون يتمتع مجلس المنافسة كإحدى سلطات الضبط الاقتصادي بمجموعة من الصلاحيات تكفل وجوده (أ) وتفعيلا لهذه الصلاحيات خاصة في مجال حل المنازعات والقضايا أمامه هناك بعض الإجراءات الواجبة الإتباع (ب).

أ. صلاحيات مجلس المنافسة

منح المشرع مجلس المنافسة عديد الصلاحيات وإن كان المُجمع عليه أن هذه الصلاحيات تغلب عليها الصلاحيات الاستشارية (1) ولكن هناك من الصلاحيات ما أسال الحبر حول طبيعة المجلس وهي الصلاحيات التنزعية حيث المتعارف عليه أنها اختصاص أصيل للجهات القضائية (2) وأخيرا هناك صلاحيات أيضا تنظيمية لمجلس المنافسة باعتباره سلطة إدارية ومستقلة (3).

1. الصلاحيات الاستشارية

يُعنى بهذه الصلاحيات منح المشرع مجلس المنافسة حق إبداء الرأي أو تقديم المشورة فيما يخص مسائل المنافسة متى طُلب منه ذلك. تتمثل هذه الاستشارة أو إبداء الرأي في صورتين؛ استشارة إلزامية واستشارة اختيارية.

وقد أقرت المادة 34 من الأمر 03-03 لمجلس المنافسة سلطة إبداء الرأي سواء بمبادرة منه أو بطلب من الوزير المكلف بالتجارة أو كل طرف آخر معني بغية تشجيع وضمان الضبط الفعال للسوق.

1.1 استشارة إلزامية

جاء النص عليها ضمن نص المادة 36 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم؛ "يستشار مجلس المنافسة

في كل مشروع نص تشريعي وتنظيمي له صلة بالمنافسة أو يدرج تدابير من شأنها لا سيما:

- إخضاع ممارسة مهنة أو نشاط ما، أو دخول سوق ما إلى قيود من ناحية الكم،

- وضع رسوم حصرية في بعض المناطق أو النشاطات،

- فرض شروط خاصة لممارسة نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات،

- تحديد ممارسات موحدة في ميدان شروط البيع."

أي لما تبتغي الدولة فرض بعض القيود على بعض النشاطات أو بعض المناطق الممارس فيها نشاطات معينة أو أن تضع رسوما حصرية على هذه المناطق أو النشاطات أو أكثر توضيحا ما جاء في نص المادة 5 من نفس الأمر حالة خروج الدولة عن مبدأ حرية الأسعار فهنا تصبح استشارة مجلس المنافسة إلزامية لكونه الجهة المختصة قانونا في مثل هذه المسائل.

لكن وبالرغم من إلزامية الاستشارة فالجهة الطالبة لها تبقى غير ملزمة بالأخذ بما جاء فيها ومن ثم فالإلزام يكمن في أخذ رأي المجلس والخيار يبقى قائما في الأخذ به أو تركه.

2.1 استشارة اختيارية

أقرتها المواد 35 و38 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم، حيث يمكن للحكومة إن ارتأت أخذ رأي مجلس المنافسة في أحد شؤونها المتعلقة بمجال المنافسة كما يمكن للجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية وجمعيات حماية المستهلكين فعل ذلك (المادة 35 من نفس الأمر).

إضافة للسلطة التنفيذية فالسلطة القضائية هي الأخرى يمكنها استشارة مجلس المنافسة إن ارتأت معالجتها لبعض القضايا المتصلة بالممارسات المقيدة للمنافسة، لكنه لا يبدي رأيه إلا بعد إجراءات الاستماع الحضوري عدا إن درس القضية المعنية حيث تبلغ الجهات القضائية المجلس وهذا بناء على طلبه كافة المحاضر وتقارير التحقيق المتعلقة بالوقائع المرفوعة إليه (المادة 38 من نفس الأمر).

2. الصلاحيات التنازعية

مضمون هذه الصلاحيات يتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة، حيث يصدر مجلس المنافسة قرارات معللة في القضايا المطروحة أمامه والمتعلقة بإحدى هذه الممارسات. وقد يكون مضمون هذه

القرارات قمعي لردع المؤسسات التي تأتي مثل هذه التصرفات يتمثل في غرامات مالية(الفقرة 2 من المادة 45 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم) وهذا ماحدث مثلا في قضية الشركة الوطنية للتبغ والكبريت التي أداها مجلس المنافسة بغرامة مالية قدرت بـ 768.000 دج بعدما كيف الممارسة التي قامت بها بالبيع المشروط والبيع التمييزي وهذا بعد إخطار قدم له من طرف وزارة التجارة(قرار رقم 98 ق 03 صادر عن مجلس المنافسة يوم 13 ديسمبر 1998 منقول من النشرة الرسمية للمنافسة رقم 8). والمادة 56 من نفس الأمر تنص على ألا تفوق الغرامة المقررة 12% من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة أو تساوي على الأقل ضعفي الربح المحقق من خلال هذه الممارسات وألا تتجاوز هذه الغرامة 4 أضعاف هذا الربح، أما إن لم يكن مرتكب المخالفة يملك رقم أعمال محدد فلا يجب أن تتجاوز 6 ملايين دج.

كما تقر أيضا المادة 57 من نفس الأمر غرامة قدرها 2 مليون في حق كل شخص طبيعي ساهم بصورة احتيالية في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة وتنفيذها.

أو قد يتخذ مجلس المنافسة في مثل هذه القضايا تدابير مؤقتة لوقفها وينشر بمناسبة ذلك قراره المتخذ وهذا ما أقرته الفقرة 1 و3 من المادة 45 وكذا المادة 46 من نفس الأمر. وفي حال لم تنفذ الأوامر والإجراءات المؤقتة هذه فيمكن لمجلس المنافسة الحكم بغرامات تهديدية لا تقل عن مبلغ 150 ألف دج عن كل يوم تأخير(المادة 58 من نفس الأمر).

أيضا في حال تقديم مؤسسة ما متعمدة معلومات خاطئة أو غير كاملة مقارنة بالمعلومات المطلوبة أو تهاون في تقديمها أثناء عمليات التحقيق أو لا تقدم المعلومات المطلوب منها تقديمها من قبل المقرر في الآجال المحددة، فيمكن هنا لمجلس المنافسة إقرار غرامة لا تتجاوز 800 ألف دج. وعن كل يوم تأخير غرامة تهديدية لا تقل عن 100 ألف دج(المادة 59 من نفس الأمر).

ويعاقب على عمليات التجميع المنجزة دون ترخيص من مجلس المنافسة بغرامة مالية قد تصل إلى 7% من رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة وهذا ضد كل

مؤسسة طرف في التجميع أو المؤسسة التي نتجت عن عملية التجميع (المادة 61 من نفس الأمر). كما في حال مخالفة ما جاءت به المادة 19 من نفس الأمر فالمجلس قد يقر ضد كل مؤسسة طرف في التجميع أو تلك الناتجة عن التجميع، غرامة تقدر بـ 5% من رقم الأعمال من غير الرسوم والمحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة (المادة 62 من نفس الأمر).

وفي حال لم تغطي كل سنة من السنوات المالية المذكورة في المواد 56 و61 و62 مدة سنة فحساب العقوبات المالية المقررة في حق مرتكبي مختلف هذه المخالفات يكون حسب قيمة رقم الأعمال من غير الرسوم محققا في الجزائر خلال مدة النشاط المنجز (المادة 62 مكرر من نفس الأمر).

ويعتمد مجلس المنافسة على مجموعة من المعايير لتقرير العقوبات في حق مرتكبيها وأهمها خطورة الممارسة المرتكبة، الضرر الذي لحق بالاقتصاد، الفوائد التي جمعها مرتكبي المخالفة، مدى تعاون المؤسسات المتهمه مع مجلس المنافسة أثناء عملية التحقيق وأهمية الوضعية التي تحوزها المؤسسة المعنية في السوق (المادة 62 مكرر 1 من نفس الأمر).

3. الصلاحيات التنظيمية

تتلخص هذه الصلاحيات في:

- الترخيص بالاتفاقات لكن في وجود مجموعة من الشروط أقرتها المادة 9 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم، وتتلخص هذه الشروط في إثبات أصحاب هذه الاتفاقات أن هذه الأخيرة تؤدي إلى تطور اقتصادي أو تساهم في تحسين التشغيل، أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق وهذه الأحكام لا تستفيد منها سوى الاتفاقات والممارسات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة.

- منح تراخيص للتجميعات أو رفضها (المواد 17، 18 و19 من نفس الأمر).

- التعاون مع باقي سلطات الضبط الاقتصادي والسلطات الأجنبية المكلفة بالمنافسة (المواد 39، 40، 41، 42 و43 من نفس الأمر).

- التعاون مع سلطات المنافسة الأجنبية التي لها نفس الاختصاصات من خلال مثلا إبرام اتفاقيات (المادة 43 من نفس الأمر).

- نشر المجلس لما يصدر عنه، عن مجلس قضاء الجزائر، المحكمة العليا ومجلس الدولة من قرارات تتعلق بالمنافسة وهذا في النشرة الرسمية للمنافسة (المادة 49 من نفس الأمر).

ب. إجراءات متابعة القضايا أمام مجلس المنافسة

تخضع متابعة القضايا المتعلقة بالممارسات المقيدة لحرية المنافسة أمام مجلس المنافسة إلى مجموعة من الإجراءات، بدءا بإخطار المجلس (1)، ثم تأتي عمليات التحقيق في مضمون الإخطار (2) وفي الأخير يفصل المجلس في القضية المطروحة أمامه (3).

1. إخطار مجلس المنافسة

يقصد بإخطار مجلس المنافسة بوقائع تتعلق بممارسة مقيدة للمنافسة أي إعلامه بمضمون هذه الوقائع. وقد أقرت المادة 44 من الأمر 03-03 هذا الأمر مخولة مجموعة من الأشخاص هذا الحق. وهؤلاء الأشخاص هم على التوالي، الوزير المكلف بالتجارة، المؤسسات أو الهيئات المذكورة في الفقرة 2 من المادة 35 وهي: الجماعات المحلية، الهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية وكذا جمعيات المستهلكين وهذا إن كانت لها مصلحة. كما يمكن وحسب نفس المادة لمجلس المنافسة أن ينظر في القضايا من تلقاء نفسه أي الإخطار هنا يكون تلقائيا.

وبعد إخطاره ينظر مجلس المنافسة في القضايا المرفوعة إليه إن كانت تدخل ضمن اختصاصه أم لا أي إن كانت ممارسات مقيدة للمنافسة تدخل ضمن الممارسات المذكورة في المواد 6، 7، 10، 11 و12 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم أم لا. وبعدها قد يصرح المجلس وبموجب قرار معلل بعدم قبول الإخطار

إن هو ارتأى أن ما قدم له من وقائع لا يدخل ضمن اختصاصه، وفي هذا الإطار نذكر القرار رقم 2015/02 الصادر عن مجلس المنافسة في القضية رقم: 2003/24، حيث صرح المجلس بعدم قبول الإخطار المسجل تحت رقم: 24/م.م/م.أ.ر./، 2003 وذلك بسبب تغيير المدعية لعنوانها وعدم إعلام المجلس بذلك ومن ثم بعد مراسلته لها لم تؤكد تمسكها بالشكوى، وهذا تطبيقا للمادة 20 من القرار رقم 01 المؤرخ في 24 جويلية 2013 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المنافسة والتي تنص على: "يتعين على أي طرف أو ممثل أو مفوض أو المحامي الذي اختار لديه الموطن، أن يبلغ المجلس فوراً بأي تغيير في العنوان، تحت طائلة عدم التذرع بهذا التغيير مستقبلاً"، وأيضا المدعية لم تدعم شكواها أمام المجلس بأي عنصر يثبت وجود مثل هذه الممارسات⁴⁶، ومضمون الإخطار شكوى مقدمة من قبل الشركة ذات الأسهم "LAKHLEF Trading Company" الكائن مقرها بالمنطقة الصناعية، عمارة رقم 4 الشارقة، الجزائر ضد الشركة الوطنية للسكر "Enasucré" الكائن مقرها بـ 21 شارع كريم بلقاسم، الجزائر العاصمة، فالشركة المشتكية تدعي خرق الشركة المشتكى منها لمبدأ المساواة بين المكتتبين والشفافية في إجراءات الانتقاء.

وطبقا للمادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 11-241 الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة وسيره، فمجلس المنافسة يخطر بموجب عريضة مكتوبة ترسل إلى رئيس المجلس.

والقضايا التي تجاوزت مدتها 3 سنوات دون أن يحدث بشأنها بحث أو معاينة أو عقوبة لا يمكن رفعها إلى مجلس المنافسة (الفقرة 4 من المادة 44).

2. تحقيق مجلس المنافسة في القضايا المطروحة أمامه

حسب ما جاء في نص المادة 37 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم، يمكن لمجلس المنافسة القيام بكل

الأعمال المفيدة التي تندرج ضمن اختصاصه، خاصة كل تحقيق أو دراسة أو خبرة.

⁴⁶ القرار منقول من النشرة الرسمية لمجلس المنافسة رقم 8، ص 16-17.

وقد تضمن الفصل الثالث من الباب الثالث من الأمر 03-03 المعدل والمتمم إجراءات التحقيق التي يمارسها الأعوان المؤهلون لذلك ضمن تشكيلة مجلس المنافسة. من ذلك مثلا ما أقرته المادة 50 من هذا الفصل، حيث يحقق المقرر العام والمقررون في القضايا المسندة لهم من قبل رئيس المجلس. والمقرر العام هو الذي ينسق ويشرف ويتابع أعمال المقررين. وإضافة لهؤلاء المقررين تؤهل المادة 49 مكرر من نفس الأمر مجموعة من الأعوان للقيام بعمليات التحقيق.

يفحص المقرر العام كل وثيقة ضرورية للتحقيق في القضية المطروحة للبحث وهذا دون منعه بحجة السر المهني، كما يمكنه أن يطالب بالحصول على أي وثيقة أينما وجدت وله أن يحجز أيضا كل الوثائق التي قد تساعده في عملية التحقيق وقد يحتفظ بهذه الوثائق كمستند في التقرير أو تُرجع بعد نهاية التحقيق (المادة 51 من نفس الأمر). أما جلسات الاستماع التي يقوم بها المقرر العام فتحرر عند الإقتضاء في محضر يوقعه الأشخاص الذين استمع لهم (المادة 53 من نفس الأمر). ويحرر المقرر تقريرا أوليا متضمنا عرض للوقائع ومجموع المآخذ المسجلة ويبلغ بها رئيس المجلس وهو بدوره يبلغه للأطراف المعنية، إلى الوزير المكلف بالتجارة وكذا كل طرف له مصلحة (المادة 52 من نفس الأمر).

وعند نهاية عملية التحقيق يودع المقرر تقريرا معللا لدى مجلس المنافسة به كافة المخالفات المرتكبة والمآخذ المسجلة والقرار المقترح (المادة 54 من نفس الأمر).

أخيرا يبلغ رئيس مجلس المنافسة التقرير إلى الأطراف المعنية ووزير التجارة ولهم أن يبدو ملاحظاتهم بصورة مكتوبة خلال شهرين. ويحدد تاريخ للجلسة المتعلقة بالقضية (المادة 55 من نفس الأمر).

3. فصل مجلس المنافسة في القضايا المطروحة أمامه

بنهاية عملية التحقيق يُستدعى أطراف القضية إلى الجلسة للفصل في القضية. وحسب المادة 28 السابقة الذكر تتم جلسات المجلس بطريقة سرية ومداوات المجلس كما تم التطرق له تتخذ بالأغلبية البسيطة وفي حالة التساوي يرجح صوت الرئيس.

وبعد الفصل في القضية يصدر المجلس قرارات تتضمن أوامر معللة ترمي إلى وضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة محل القضية (المادة 45 من نفس الأمر)، كما قد يتخذ المجلس تدابير للحد من تلك الممارسات وهذا بطلب من المدعي أو وزير التجارة وهذا لتفادي وقوع أي ضرر مفاجئ للمؤسسات المعنية أو المصلحة الاقتصادية العامة لا يمكن تداركه وإصلاحه (المادة 46 من نفس الأمر). تبلغ هذه القرارات التي اتخذها المجلس إلى أطراف القضية لتنفيذ عن طريق محضر قضائي، كما ترسل إلى وزير التجارة وتحت طائلة البطلان يجب أن توضح هذه القرارات أجل الطعن في هذه القرارات وأسماء وصفات وعناوين الأطراف.

وقرارات المجلس تنشر كما تم الإشارة إليه سابق في نشرة المنافسة تبعا لما جاء في المرسوم التنفيذي رقم 242-11.

ثانيا: السلطات القضائية المختصة برقابة تفعيل قواعد قانون المنافسة

تكاملا مع ما يقوم به مجلس المنافسة من تفعيل لقواعد قانون المنافسة حماية للمنافسة في مختلف الأسواق ومن ثمة حماية لمصالح المستهلكين حول المشرع بعض الجهات القضائية صلاحية التدخل لتفعيل هذه القواعد.

بدءا بالقضاء العادي؛ فقد خول الأمر 03-03 المعدل والمتمم جهات القضاء العادي صلاحية الفصل في القضايا المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة وهذا من خلال إبطال كل التزام أو اتفاقية أو شرط تعاقدية يتعلق بإحدى الممارسات المحظورة ضمن نص المواد 6، 7، 10، 11 و12 من نفس الأمر. والأكيد أن دعوى البطلان هي من اختصاص المحاكم المدنية، والبطلان يشمل كل أشكال الممارسات المقيدة للمنافسة عدا ما عُفي عنها طبقا للمواد 8 و9 من نفس الأمر، حيث الأطراف المتضررة من إحدى الممارسات المذكورة في المواد السابقة يمكنها طلب إبطال هذه التصرفات من الجهات القضائية لأنه ليس من اختصاص مجلس المنافسة إبطال التصرفات بل بإمكانه بعد عمليات التحقيق في هذه الممارسات إصدار وكما سبق ذكره أوامر بوقفها، كما يمكنه توقيع عقوبات تتمثل في غرامات مالية، وللجهات

القضائية طلب المشورة من مجلس المنافسة فيما يخص القضايا المتعلقة بهذه الممارسات - وهذا ما تم طرحه في الصلاحيات الاستشارية لمجلس المنافسة- وهذا ما أقرته المادة 48 من نفس الأمر ويتأتى التعويض بموجب دعوى تعويض مستقلة أو قد تكون تابعة لها⁴⁷.

كما مُنحت الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر بموجب المادة 63 من نفس الأمر صلاحية الطعن في قرارات مجلس المنافسة الصادرة في الممارسات المقيدة للمنافسة، وهذا بطلب من الأشخاص المعنية أو وزير التجارة في أجل لا يفوق الشهر الواحد من تاريخ استلام القرار أما الطعن المرفوع في الإجراءات المؤقتة فيكون في أجل 20 يوما. ونتيجة الطعن في القرار الصادر من مجلس المنافسة تكون إما برفضه أو تأييده.

وفي حال تم تأييد قرار مجلس المنافسة من قبل الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر فللطاقم الخيار بين تنفيذ قرار مجلس المنافسة أو الطعن بالنقض ضد قرار الغرفة وهذا أمام الغرفة التجارية للمحكمة العليا وهذا طبقا للقواعد العامة التي تحكم هذا الطعن⁴⁸، وإن تم نقض القرار فتحال القضية إلى ذات الغرفة التي أصدرته وتشكل بتشكيلة جديدة أو أمام جهة قضائية أخرى من ذات النوع والدرجة⁴⁹.

ولم يستثن المشرع في مجال المنافسة القضاء الإداري من معالجة النزاعات في هذا المجال بل خولت الفقرة الأخيرة من المادة 19 من الأمر 03-03 المعدل والمتمم مجلس الدولة الطعن في قرارات مجلس المنافسة المتضمنة رفض الترخيص بالتجميعات الاقتصادية⁵⁰. والطعن في هذه الحالة يكون بصفة مجلس الدولة قاضي ابتدائي نهائي باعتبار مجلس المنافسة ليس بجهة قضائية بل سلطة إدارية مستقلة.

⁴⁷ لأكثر توضيح ينظر إلى: ظريفة موساوي، دور الهيئات القضائية العادية في تطبيق قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، من الصفحة 9 إلى الصفحة 37.

⁴⁸ ظريفة موساوي، مرجع سابق، ص 111.

⁴⁹ المرجع نفسه، ص 112.

⁵⁰ تنص الفقرة 3 من المادة 19: "يمكن الطعن في قرار رفض التجميع أمام مجلس الدولة".