الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

جامعة سطيف2

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الماستر

محاضرات في قانون المنافسة

من إعداد الاستاذة : زايدي أمال

لطلبة السنة الاولى ماستر تخصص قانون الاعمال

السنة الجامعية : 2015-2016

مقدمة:

في ظل العولمة و تحرير التجارة تنوعت العلاقات الاقتصادية و ازدادت تداخلا و تعقدا على المستوى الوطني و الدولي . إذ يتميز الاقتصاد العالمي حاليا بانتهاج معظم دول العالم اقتصاد السوق بما في ذلك الجزائر. و ترتب على الأخذ بهذا النهج زيادة المنافسة داخل مختلف الأسواق . فإطلاق المنافسة يحقق الخدمة الأفضل و يتيح الفرصة للمستهلك بأن يختار المناسب له من بين المنتجات المختلفة المعروضة . هذه المنافسة يجب أن تمارس في حدود القانون.

وفي هذا السياق تتجلى أهمية القوانين المنظمة للمنافسة و الرادعة للاحتكار لكونها ليست أحكام خاصة بنشاط اقتصادي معين مثل : قانون الشركات أو القانون البنكي مثلا . بل هي عبارة عن أحكام تهدف إلى تنظيم البيئة التجارية و تحقيق و صيانة حرية المنافسة داخل السوق عن طريق ضمان العدالة بين المتنافسين وخلق نظام تنافسي سليم داخل السوق. فهي نتاج لتطور نظريات و ممارسات اقتصاديه وتصبوا إلى تحقيق الرفاه الاقتصادي ، كما أن تنفيذها يحتاج إلى خبراء اقتصاديون ، ويتم تقدير فعالية قوانين المنافسة بالنظر إلى نتائجها الاقتصادية عند تطبيقها.

و عليه فقانون المنافسة يجسد الارتباط بين التحليل الاقتصادي و التنظيم القانوني. إذ تعد المنافسة النتاج الطبيعي لوجود عدة متدخلين في السوق وهي حق معترف به ومكرس دستوريا و قانونيا يتجسد في إمكانية الدخول في صراع مع مؤسسات أخرى بغرض كسب الزبائن.

وسعى المشرع إلى ضبط و تنظيم العلاقات الاقتصادية داخل الاسواق فاخضع هذه العملية التنافسية لقانون خاص و هو قانون المنافسة بغرض حفظ المنافسة داخل السوق و منح المجال الكافي للمؤسسات لرفع مردوديتها الاقتصادية .

كما يرتبط وجود قانون للمنافسة في دولة ما بطبيعة النظام الاقتصادي السائد. ففي الدول التي تنتهج النظام الاشتراكي لا توجد قوانين للمنافسة فيها لكونها لا تعترف بالديمقراطية الاقتصادية التي يقوم عليها النظام الرأسمالي. فلا يوجد فيها تنافس حقيقي داخل السوق يستوجب وضع قانون للمنافسة و ذلك لكون الدولة هي التي تملك وسائل الانتاج ولا يوجد أثر للعرض و الطلب كآلية لتحديد الأثمان في السوق .

أما في الأنظمة الليبرالية التي يقوم نظامها الاقتصادي على حرية ممارسة التجارة و الصناعة و تدخل القطاع الخاص في مختلف قطاعات النشاط. فهي البيئة الملائمة لوجود قانون المنافسة . لهذا فان قانون المنافسة نشأ و تطور في الأنظمة الاقتصادية الحرة التي أصبحت السائدة على المستوى الدولي بعد انهيار المعسكر الاشتراكي و عولمة مبادئ اقتصاد السوق .

لهذا لم يسن قانون المنافسة في الجزائر إلا في سنة 1995 مع انتقال اقتصاد الجزائر من النظام الاشتراكي إلى النظام الليبرالي . والذي بدأت بوادره في ثمانينات القرن الماضي وتأكدت في تسعينياته . ففي الجزائر تم تكريس النهج الليبرالي بموجب دستور 1989 ثم تتالت الاصلاحات الاقتصادية بصدور نصوص قانونية تكرس هذا التوجه .وأول قانون اهتم بموضوع المنافسة هو قانون رقم 89 /12 المتعلق بالأسعار والذي وردت فيه بعض القواعد المتعلقة بالمنافسة .[1] أما أول قانون منافسة جزائري هو القانون رقم 06/95 المؤرخ في 25 يناير 1995[2] الذي ألغي بالأمر رقم 03/03 المعدل والمتمم و الساري المفعول حاليا.[3]

سنقسم هذه المحاضرات إلى خمسة محاور:

---

[1] . - قانون رقم 89-12 المؤرخ في 05 جويلية 1989 المتعلق بالأسعار(الجريدة الرسمية العدد 29 لسنة 1989). - ملغى -

[2]- الامر رقم 95-06 المؤرخ في 25 يناير 1995 المتعلق بالمنافسة (الجريدة الرسمية العدد 9 لسنة 1995) - ملغى -

[3]- الامر رقم 03-03 الصادر في 19 جويلية 2003(الجريدة الرسمية العدد 43 لسنة 2003) المعدل بالقانون رقم 08-12 الصادر في 25 جوان 2008 (الجريدة الرسمية العدد 36 لسنة 2008)و بالقانون رقم 10-05 الصادر في 15 أوت 2010 (الجريدة الرسمية العدد 46 لسنة 2010.)..

المحور الأول:المنافسة من منظور اقتصادي.

المحور الثاني:التعريف بقانون المنافسة.

المحور الثالث : نطاق تطبيق قانون المنافسة.

المحور الرابع : الممارسات الضارة بالمنافسة.

المحور الخامس : مجلس المنافسة

المحور الأول

المنافسة من منظور اقتصادي

ظهر قانون المنافسة لتنظيم السوق في ظل الانفتاح الاقتصادي. فهو يسعى إلى توفير البيئة الملائمة لتحفيز المنشآت الاقتصادية على زيادة فعاليتها عن طريق مواجهة الممارسات التي قد تخل بالنظام العام الاقتصادي وذلك بهدف الحفاظ على العدالة و النزاهة و المساواة داخل السوق المعني .

فالمنافسة ليست فقط أداة أو آلية لتنظيم الإنتاج و التوزيع بل هي قيمة اقتصادية و اجتماعية ضرورية لحياة الفرد و المجتمع. لهذا يصعب وضع تعريف دقيق لمصطلح المنافسة.

ففي الاصطلاح اللغوي المنافسة من مصدر التنافس و الذي يعني المسابقة إلى الشيء و كراهة أخذ غيره إياه أي الرغبة في الشيء على أساس المباراة مع الغير فالمنافسة لا تقوم إلا اذا وجد طرفيين على الاقل وورد المصطلح في القرآن الكريم في قوله تعالى : " ...و في ذلك فليتنافس المتنافسون " سورة المطففين الاية 26.

وينظر رجال القانون إلى المنافسة على أنها نمط لتنظيم العلاقة بين ثلاثة مكونات أساسية في السوق و هم : المتعاملون الاقتصاديون من جهة بحثهم عن أكبر ربح ممكن ،

و من جهة ثانية العمال و سعيهم للحصول على أكبر راتب و أخيرا المستهلكين و رغبتهم الدائمة في إشباع حاجاتهم المادية أو الخدماتية بأقل تكلفة. [4]

وعليه فمفهوم المنافسة الذي يهمنا كدارسين لقانون المنافسة هو المتعلق بالصراع بين المؤسسات في نفس السوق بغية كسب أكبر عدد ممكن من العملاء و تعظيم أرباحها و انتشارها في السوق . فإطلاق المنافسة في السوق ما له أهمية كبرى بالنسبة للمؤسسات التي ترغب في رفع قدراتها التنافسية لكونه يرتب أثارا مهمة على الأداء الاقتصادي في أي دولة لأنه يدفع المؤسسات إلى البحث عن التجديد لتلبية رغبات العملاء. و هذا ما ينتج عنه تحسين جودة المنتوج بالإضافة إلى سعي المتنافسين إلى تخفيض التكلفة بغرض توفير أحسن سلعة بأفضل سعر.

والمنافسة في الأصل هي فكرة اقتصادية ، لهذا ارتأينا أن نبدأ أولا بتوضيح مفهومها في الفكر الاقتصادي لفهم الأسس التي يقوم عليها قانون المنافسة.

أولا: تطور فكرة المنافسة في الفكر الاقتصادي

تقوم النظريات الاقتصادية الحديثة على فتح المنافسة في ظل اقتصاد السوق نظرا لسيادة المذهب الفردي الذي يقوم على حرية ممارسة التجارة . ويرى أنصاره ضرورة حصر مجال النشاط الاقتصادي في المبادرات الخاصة وإبعاد الدولة التي يجب أن تكتفي بدور الدولة الحارسة أو الضابطة.

لهذا يقوم المذهب الفردي الكلاسيكي على أن المنافسة الكاملة تحقق ربحا عادلا للمنتج وسعر عادلا للمستهلك. فنادوا إلى ضرورة ترك الأسواق مفتوحة دون أية قيود وهو الفكر الذي تبناه أنصار الفكر الليبرالي الحر.

ولقد لقيت أفكار هذا المذهب نجاحا ملحوظا في الدول الرأسمالية حتى منتصف القرن التاسع عشر حيث حقق مبدأ حرية التجارة نجاحًا كبيرًا. فازدادت رؤوس الأموال تركيزا ونمت

- [4]- - د- تيروسي محمد ، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر ، الجزائر ، دار هومة ، الطبعة الثانية ، 2014 ، ص 16.

المشروعات الصناعية الكبيرة ووقعت الدول تحت تأثير الفكر الفردي وأطلق مصطلح المنافسة الكاملة[5] La concurrence parfaite على حالة إطلاق المنافسة بين المتدخلين ورفع يد الدولة عنها.[6]

أ -شروط المنافسة الكاملة عند أنصار المذهب الفردي الكلاسيكي:

يشترط توافر الشروط التالية لكي تتحقق المنافسة الكاملة:[7]

- **التعددية** : يجب أن يتعدد المنتجون والمستهلكون بحيث لا يستطيع أي واحد منهم أن يؤثر تأثيرا محسوسا على السوق لو انسحب منه أو بقي فيه.

- **الشفافية** : تتمثل الشفافية في العلم الكامل بكل الظروف السائدة في السوق بحيث يستطيع كل مشتر أو بائع أن يعرف أثمان السلع المعروضة في السوق.

- **التجانس السلعي** : يجب أن تكون السلعة التي يتم التعامل بها في السوق متجانسة أو متطابقة من حيث النوعية والجودة والمواصفات بحيث لا يجد المستهلك سببا لتفضيل منتوج معين على المنتجات التي ينتجها منتج آخر. و بهذا فالمشتري يتمتع بحرية اتخاذ القرار الشراء من عدمه.

- **حرية الدخول والخروج من السوق** : يتحقق ذلك إذا كان دخول أو خروج العارضين أو المستهلكين إلى السوق ما يتم دون قيود أو حواجز. في ظل المنافسة الكاملة يتمتع كل متعامل اقتصادي بحق الدخول إلى أي سوق المنتجات يختاره إذا كان يمتلك الإمكانيات المالية والتقنية اللازمة. كما يتمتع بحق الخروج من أي سوق يمارس فيه نشاطه إذا اختار ذلك دون أن يستطيع أي كان أن يلزمه بالبقاء فيه.

---

[5]- ترجم مصطلح parfaiteبالكاملة لكننا نعتقد أنه من الافضل أن نترجمه بالمثالية و هذه الترجمة تعبر على حقيقة هذه المنافسة بكونها حالة مثالية لم تتحقق في الواقع.

[6] – د- محمد حسين فتحي ، الممارسات الاحتكارية و التحالفات التجارية لتقويض حريتي التجارة و المنافسة ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، 1990 ، ص 6 .

[7]– د-لينا حسن ذكي ، قانون منافسة و منع الإحتكار ، دراسة في القانون المصري ،الفرنسي ، و الأوروبي ، القاهرة ، دار النهضة العربية ،2006 ، ص 25 و ما بعدها .

- **إمكانية تنقل عناصر الإنتاج بين فروع الإنتاج المختلفة** : لا توجد أية عوائق فعلية أو قانونية تمنع انتقال عناصر الإنتاج المختلفة من فرع إلى آخر داخل نفس السوق أو سوق منتجات أخرى.

ب- قصور نظرية المنافسة الكاملة:

حرص أنصار المذهب القردي الكلاسيكي على التأكيد على أن نظام المنافسة الكاملة هو النظام المثالي لحرية التجارة ولتحقيق الرفاه الاقتصادي.

لكن هذه الحرية قد تؤدي إلى تجاوزات نظرًا لسعي بعض المتدخلين إلى تحقيق أكبر قدر من الربح ولو عن طريق القيام بأعمال قد تضر بالمنافسة الحرة مما قد ينتج عنه وضع مناقض للمنافسة وهو الاحتكار.[8]

فالواقع العملي أظهر أن المنافسة الكاملة لا يمكن أن تتحقق ، فقد أدى الاخذ بها إلى تطور الاحتكارات بغرض خفض تكاليف الإنتاج وبالتالي إلى تعاظم أرباح المشروعات .وتولدت شركات مساهمة عملاقة بدأت تتوسع عن طريق التأثير على المنافسة الشريفة وهذا ما نتج عنه نشوء شركات متعددة الجنسيات وظهور تكتلات احتكارية.

كما أن تطور الاقتصاد العالمي بعد الحرب العالمية الثانية أظهر قصور الأسس التي تقوم عليها نظرية المنافسة الكاملة إذ ثبت أن المشروعات الكبرى داخل السوق لا تتنافس وإنما تسعى إلى التقارب والاتفاق بغرض تقليص نطاق المنافسة داخل السوق.[9]

وتجلت مساوئ إطلاق حرية التجارة التي ينتج عنها تركيز رؤوس الأموال في أيدي قلة تسيطر على الأسواق و تهيمن على عملية تحديد الأثمان وتقسيم الأسواق وتتحكم في تحديد حصص الإنتاج. هذا ما ترتب عنه المساس بآلية العرض والطلب التي لم تعد تسير بطريقة

---

[8] - د-مغاوري شلبي علي ، حماية المنافسة بين النظرية و التطبيق ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2004، ص 23.

[9]- د-معين فندي الشناق ، الاحتكار و الممارسات المقيدة للمنافسة في ضوء قوانين المنافسة و الاتفاقيات الدولية ، عمان ، دار الثقافة للنشر و التوزيع، ، 2010 ص 31.

طبيعية نتيجة لسيطرة المشروعات الكبرى على الاسواق من أجل تحقيق أهدافها الخاصة وتعظيم أرباحها.[10]

و هذا ما دفع الدول الرأسمالية التي تأخذ بمبدأ حرية التجارة والمنافسة كأساس للحياة الاقتصادية إلى سن مجموعة من القوانين تهدف إلى حظر الممارسات الضارة بالمنافسة وبهذا تغيرت طبيعة النظام التنافسي داخل السوق وأصبح نظام منافسة غير كاملة والذي يظم نوعين أساسيين هما : نظام احتكار القلة oligopole ونظام المنافسة الاحتكارية وذلك نظرا لثبوت أن نظام المنافسة الكاملة هو نظام لا يتفق مع الواقع العملي التجاري والصناعي.

و عليه نظام الاحتكار هو نظام يؤدي إلى إصابة الاقتصاد بأضرار جسيمة.

ثانيا: المنافسة و السوق

السوق مصطلح اقتصادي وهو يعتبر المحور الذي تدور حوله الأنظمة الاقتصادية المعاصرة بعد انحصار الأنظمة الاشتراكية والشيوعية. وهو الوسيلة التي تؤدي إلى تحقيق أفضل مردود في ظل اقتصاد السوق إذ فيه يلتقي العرض بالطلب . لهذا هناك علاقة وطيدة بين المنافسة والسوق.

فأحكام قانون المنافسة تهدف إلى تحديد نسبة المنافسة اللازمة والملائمة داخل السوق والحد الذي ابتداءً منه تعتبر العمليات مضرة بالمنافسة في السوق ومدى قدرة المؤسسات على التأثير فيها.

فالسوق هو الاطار الذي يتم فيه تطبيق قانون المنافسة . والمتعامل الاقتصادي الذي ينشط في سوق ما يجب عليه أن يحترم القواعد التي تنظم ذلك السوق. لهذا قبل تطبيق قانون المنافسة يجب أن نتأكد من أن المؤسسة المعنية تنشط في سوق خاضع للمنافسة.

---

[10]- د-محمد حسين فتحي، المرجع السابق ، ص 14 .

أ- مفهوم السوق:

نحدد مفهوم السوق عن طريق تحديد تعريفه و أهميته ثم نتطرق إلى تحديد السوق المعني و الاسواق الخاضعة للمنافسة .

أ- 1 - تعريف السوق:

السوق مفهوم معنوي يلتقي فيه عارضوا عوامل الإنتاج المختلفة وكذلك المنتجون و طالبوا مختلف عوامل الانتاج والمنتجات. فكل سلعة تنتج لسوق معين يتعامل بها بائعون ومشترون في السوق المعني. و يرتكز التعامل فيه على ثلاثة عناصر وهي: المشتري الذي يرغب في اقتناء السلع والبائع الذي يرغب في تصريف السلعة والسلعة محل التعامل. فيتحدد هيكل السوق بحسب العلاقة بين هذه العناصر.[11]

فالعارضون قد يكونون مؤسسات أو أفراد أما الطالبون فينقسمون كذلك إلى عدة أصناف فبالإضافة إلى المؤسسات والأفراد هناك الإدارة العامة التي قد تكون في وضع المستهلك في حالات عديدة.

أ-2- أهمية السوق:

ازدادت أهمية السوق حاليا نظرا لانتهاج معظم دول العالم للاقتصاد الليبرالي وعولمة الأسواق وتظهر أهمية السوق من جانبين:

- أهمية السوق باعتباره محور القوانين المتعلقة بالنشاط الاقتصادي في ظل الاقتصاد الليبرالي:

ازدادت أهمية السوق اقتصاديا وقانونيا مع انهيار المعسكر الاشتراكي و ظهور العولمة التي أدت إلى الترابط بين الأسواق على المستوى الداخلي والدولي. فالسوق هو قلب الاقتصاد الداخلي والدولي إذ أن مختلف الأحكام القانونية المتعلقة بالنشاط الاقتصادي مثل:

[11] - Laurence Nicolas, droit de la concurrence, paris, Vuibert, 2009,p36.

القانون الاقتصادي ، قانون الأعمال،القانون التجاري،قانون حماية المستهلك، قانون التامين و البنوك تدور حول سير السوق .

فإن كانت قاعدة العرض والطلب هي أساس المنافسة الحرة داخل السوق وهي أساس التطور الاقتصادي لكنها تحتاج دائما إلى سلطة لضبطها ومنع التجاوزات التي قد يقوم بها بعض المتدخلون الاقتصاديون.

– أهمية السوق في ظل تطبيق مبدأ حرية التجارة والمنافسة:

يعتبر مبدأ حرية التجارة و المنافسة من ركائز النظام الليبرالي و هي أصبحت من الحقوق والحريات الأساسية للإنسان و دسترها المشرع الجزائري في التعديل الدستوري لسنة 2016. إذ أعيد صياغة المادة 37 وذلك في المادة 43 من الدستور المعدل وعوض استعمال مصطلحي –التجارة و الصناعة – استعمال مصطلح –الاستثمار و التجارة – . كما أضيفت بنود تؤكد على التزام الدولة بتحسين مناخ الأعمال وتشجيع استثمار و ازدهار المؤسسات خدمة للتنمية الوطنية. كما تم التأكيد على التزام الدولة بضبط السوق ومحاربة الاحتكار.

المظهر الاساسي لهذه الحرية هو حرية إنشاء المشاريع إذ يحق لكل شخص أن ينشأ مؤسسة في المجال الذي يختاره وأن يتولى تسييرها بغرض تحقيق فائدة ما. و هذه الحرية تشمل حرية اختيار الشكل القانوني للمؤسسة و مجال نشاطها وحرية اختيار طريقة تسييرها في حدود القانون.

وعليه يتمتع كل شخص بحرية الدخول إلى أي سوق من أسواق المنتجات أو الخدمات الذي يرغب فيه ما دام يتمتع بالإمكانيات المالية والتقنية اللازمة. فالمبدأ هو حرية الاستثمار وهو حق دستوري إلا أنه ليس مطلق. إذ أن المشرع يستطيع أن يقيد هذا الحق بغرض تحقيق الصالح العام عن طريق وضع شروط معينة لإنشاء مؤسسات في قطاعات معينة

مثلا : لإنشاء مؤسسات في القطاع المالي – بنوك أو شركات تأمين– يشترط توافر حد أدنى من رأسمال وكفاءة تقنية لدى المسيرين أو قد يتم تقرير احتكار الدولة لبعض الأنشطة مثلا : توزيع الكهرباء والغاز والمياه.

أ–3– الاسواق الخاضعة للمنافسة: Les marché soumis a la concurrence

نظريا كل سوق هو تنافسي وتكون فيه المنافسة مفتوحة. لهذا فالمبدأ في ظل اقتصاد السوق هو خضوع الاسواق للمنافسة إلا أن هذا المبدأ ترد عليه استثناءات متعددة لكون بعض النشاطات لا تخضع لمبدأ حرية المنافسة .

– مبدأ خضوع الاسواق للمنافسة :

الاسواق الخاضعة للمنافسة هي الاسواق التي تتدخل فيها المؤسسات الاقتصادية [12] ة تخضع لمبدأ حرية ممارسة التجارة و الاستثمار. و المؤسسة هي وحدة تمارس نشاط اقتصادي داخل السوق. ففي إطار قانون المنافسة الشكل القانوني للمؤسسة لا يؤثر على تكييفها ، فقد تكون عامة أو خاصة ، شركة أو أفراد ، المهم أن تمارس نشاط اقتصادي في سوق ما .[13] فالقطاع العام الاقتصادي يخضع لقانون المنافسة إذ لا يهم طبيعة الاموال المستثمرة المهم أن ترصد للقيام بنشاط اقتصادي .

فالدولة هي المكلفة بضمان حماية حرية المنافسة و في نفس الوقت ملزمة باحترامها. إذ يقع على عاتقها بأن لا تقوم بأعمال تمس بمبدأ المساواة بين المؤسسات المتدخلة في السوق المعني.

و يندرج تحت هذا المنع منح إعانات الدولة aides de l’état لبعض المؤسسات التي تنشط في قطاع ما إذا كانت الاعانات دون مقابل وغير مبررة . فالقاعدة هي منع

- المؤسسة أصبحت فكرة إطار و هي فكرة محورية في قانون الاعمال ،و استعمالها المتزايد يعبر عن تطور للقانون الاقتصادي والذي يعتبر [12]امتداد للقانون التجاري بمفهومه التقليدي و الذي أصبحت قواعده تتطور باستمرار.

[13]-louis Vogel, traité de droit économique, droit de la concurrence européenne et français, paris, lawlax , 2001, p21.

الاعانات لمؤسسات اقتصادية اذا لم تمنح للمؤسسات الاخرى الناشطة في نفس السوق . [14]
و لقد أكد التعديل الدستوري لسنة 2016 على ذلك عن طريق نصه على التزام الدولة بأن تراعي المساواة بين مؤسسات القطاع العام والقطاع الخاص عند منح الاعانات .

لكن هناك استثناءات على هذه القاعدة مثلا : الاعانات الممنوحة لمؤسسات مقابل تكليفها بأعباء الصالح العام أو الممنوحة لمؤسسات تنشط في مناطق تتميز بتأخر في التنمية او في مناطق تعرضت لكوارث طبيعية أو لحماية البيئة في منطقة تتميز بوجود مخاطر بيئية و كذلك الاعانات المقدمة لتنمية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة و دعم التشغيل و التعليم .

-الاستثناءات الواردة على مبدأ خضوع الأسواق للمنافسة :

هناك نشاطات تقوم بها مؤسسات داخل السوق و مع ذلك هي مستثناة من تطبيق قانون المنافسة وهذه النشاطات هي النشاطات ذات الطبيعة غير الاقتصادية و كذلك أنشطة مؤسسات تابعة للدولة داخل السوق باعتبارها سلطة عامة.

الأنشطة ذات الطبيعة غير الاقتصادية:

وهي أنشطة ذات طابع اجتماعي بحت و ليست ذات طابع اقتصادي مثلا: نشاط الجمعيات أو التضامن أو النقابات.

أنشطة الدولة باعتبارها سلطة عامة :

إذا كانت نشاطات الدولة تمثل ممارسة السلطة العامة فلا تخضع لقانون المنافسة مثل أنشطة حفظ الامن ، الدفاع و البيئة .

أ-4- السوق المعني: Le marché concerné

[14] - marie –Anne frison, roche marie –Stéphane, droit de la concurrence, paris, Dalloz.p56

السوق المعني هو الإطار الذي يتم فيه تطبيق قانون المنافسة ويختلف تقدير مدى تأثير العملية على المنافسة بحسب نطاق السوق مثلا : الرقابة داخل سوق المشروبات الغازية يختلف عن الرقابة في سوق المشروبات أو سوق المواد الغذائية مثلا.

ففي إطار ممارسة الرقابة يتم تحديد حد أدنى وهو حصة في السوق المعني. فتحليل العملية وتقدير مدى مساسها بالمنافسة يتم حالة بحاله لهذا من الضروري تحديد السوق المعني.

إذ عندما تمارس مؤسسة ما نشاط اقتصادي يمكن أن تكتسب سلطة داخل السوق لهذا لتقدير مدى مساسها بالمنافسة يجب أن يتم تحديد السوق المعني. Le marché concerné[15]

لم يحدد مجلس المنافسة الفرنسي العناصر التي بناءً عليها يتم تحديد السوق المعنى لكنه أكد على أن تحديد السوق المعني يستند إلى مجموعة من المؤشرات المترابطة. هذه المؤشرات تتمثل في تحديد سوق البضائع أو المنتجات المعينة ونطاقها الجغرافي.[16]

- **سوق المنتجات المعينة:**

يشمل كل المنتجات أو الخدمات التي تعتبر بالنسبة للمستهلك قابلة للتبادل أو تعويضية بعضها لبعض بالنظر إلى خصائصها أو أسعارها أو استعمالاتها. فدرجة التبادل مهمة جدا إذ يجب أن نبحث فيها عن كل المنتجات التي تعتبر بالنسبة للمستهلكين متبادلة فيما بينها دون تكاليف أو مخاطر جديدة.

بالإضافة إلى ذلك يجب أن نبحث عن درجة المنافسة المحتملة Concurrence potentielle وذلك عن طريق البحث عن عدد المنتجين المحتملين الذين يمكن لهم الدخول إلى السوق المعني وتقديم نفس السلع والخدمات.

[15]-marie Anne frison –roche, Stéphane payet, op.cit.p89.

[16] - Laurence Nicole, op.cit.p30.

فالصناعة الواحدة هي مجموعة من المنتجات تعتبر بدائل كاملة بعضها لبعض بالنظر إلى مجموعة مشتركة من المستهلكين لكنها تعتبر بدائل بعيدة بالنسبة للمنتجات الأخرى في الاقتصاد المعني . فالقطاع الصناعي الواحد يتكون من مجموعة من المنشآت التي تنتج منتجات غير متجانسة تعتبر بدائل كاملة بعضها لبعض.

وعليه فالمنشأة التي تنتج منتجين غير متجانسين وغير متبادلين بعضهما لبعض تعتبر منشأة تمارس نشاطين صناعيين مختلفين. عمليا معظم الصناعات تضم عددا كبيرًا من المنشآت تنتج منتجات متنوعة ولكنها تعتبر بدائل قريبة جدًّا لبعضها البعض.

وبهذا لتحديد السوق المعني نبحث في هيكلة العرض والطلب في السوق المتعلقة بالسلع والخدمات المعنية وتحديد عدد المؤسسات الموجودة في السوق التي يقوم بالتعامل فيها.[17]

- النطاق الجغرافي للسوق المعني:

هو الإطار الجغرافي الذي يتم فيه التعامل بالسلع أو الخدمات المعنية وتقوم فيه شروط منافسة متشابهه يتميز عن المناطق الأخرى التي تختلف فيها شروط المنافسة بصفة جذرية.

و عرف النطاق الجغرافي للسوق المعني بكونه : "السوق الجغرافي المعني هو الاقليم الذي تقوم فيه المؤسسات المعنية بتقديم خدمات أو تتعامل في السلع المعنية و التي تقوم فيها شروط منافسة متماثلة و يمكن أن يتم تمييزه عن المناطق الجغرافية الاخرى لكون شروط المنافسة تختلف بصفة جوهرية "[18]

يستلزم تحديد النطاق الجغرافي تحديد الاطار الجغرافي الذي تتطور فيه المؤسسة . فهناك سوق عالمي مثلا يخص صناعة السيارات و هناك أسواق محلية أو وطنية تخص

---

[17]- د-محمد حسين فتحي ، المرجع السابق ، ص 39.

[18]- د عبد الناصر فتحي الجلوي ، الاحتكار المحظور وتأثير ه على حرية التجارة ، دراسة قانونية مقارنة ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، 2008 ، ص 177.

مثلا صناعة الخبز أو المشروبات الغازية و يتم تحديده عن طريق الاخذ بعين الاعتبار تجانس شروط المنافسة .

- سلطة المؤسسة داخل السوق:

هي قدرتها على زيادة السعر دون تخفيض منتجاتها.

تتحدد سلطة المؤسسة في السوق عن طريق دراسة هيكل السوق وخاصة عن طريق حساب الحصة في السوق وتحديد إن كان يوجد متدخلين آخرين ينتجون نفس المنتوج أو منتجات بديلة.

ولتقدير إن كانت المؤسسة تتمتع بسلطة في السوق تحسب حصة المؤسسة في السوق عن طريق قسمة إنتاج المنشأة محل البحث على مجموع إنتاج المنشآت الأخرى في ذات السوق.

موقف المشرع الجزائري من تحديد السوق المعني :

بعد عرض العناصر التي على أساسها يتم تحديد السوق المعني سنتناول موقف المشرع الجزائري من تحديد السوق المعني في المادة 03 من قانون المنافسة و لقد عرف السوق المعني بأنه: **"كل سوق للسلع و الخدمات المعنية بممارسات مقيدة للمنافسة و كذلك التي يعتبرها المستهلك مماثلة أو تعويضية لا سيما بسبب مميزاتها و أسعارها و/أو الاستعمال الذي خصصت له و المنطقة الجغرافية التي تعرض فيها السلع و الخدمات المعنية. "**

فهذه المادة عرفت السوق على أساس طبيعة السلع المعروضة وعلى أساس هدف المستهلك منها. لهذا يتحدد موقف المشرع الجزائري بتحليل هذه المادة من جانبين:

- من حيث المنتجات:

وسع المشرع الجزائري في تحديد السوق المعني من حيث طبيعة المنتجات المعنية. إذ يشمل المنتجات المتماثلة والمنتجات التي يعتبرها المستهلك تبادلية بالنظر إلى ميزاتها أو خصائصها أو استعمالاتها.

- من حيث النطاق الجغرافي:

حدد المشرع الجزائري في المادة 03 المقصود بالنطاق الجغرافي وهو المجال الإقليمي الذي يتم فيه عرض وتوزيع المنتجات المعنية وتتدخل فيه المؤسسات المعنية بالممارسات المقيدة للمنافسة.

ب- الهياكل المختلفة للأسواق بالنظر إلى درجة المنافسة:

ب-1- التقسيمات المختلفة لهياكل الأسواق:

يقسم علماء الاقتصاد السوق بالنظر إلى درجة المنافسة الموجودة فيها إلى ستة أصناف:[19]

- أسواق المنافسة الكاملة : تتميز بكثرة عدد العارضين مع تجانس في المنتجات المبيعة .
- أسواق المنافسة الاحتكارية: تكون فيها كثرة عدد العارضين وتنوع المنتجات.
- أسواق احتكار القلة : تتميز بعدد عارضين قليل ومنتجات البائعين متجانسة.
- أسواق الاحتكار الثنائي : يكون فيها عارضين فقط.
- أسواق الاحتكار المطلق أو البحت: يكون فيها عارض واحد.

هذه التقسيمات تقوم على مؤشرات معينة هي: [20]

- **كثرة عدد العارضين** : يستدل على ذلك إذا كان ناتج آية منشأة في صناعة ما صغير جدّا مقارنة بإجمالي ناتج الصناعات المعروضة. ويستدل على ذلك إذا كان زيادة أو نقصان في الكميات المعروضة من المنشأة لن يؤثر تأثيرًا ملحوظًا على الأسعار السائدة في سوق المنتوج المعني.

---

[19]- د - مغاوري شلبي علي ، المرجع السابق ، ص 33.

[20]- د – لينا حسن ذكي ، المرجع السابق ، ص 60.

- **قلة عدد العارضين** : عددهم صغير بحيث يمكن لأية منشأة بمفردها أو مع مجموعة من المنشآت التأثير على نسبة كبيرة من إجمالي إنتاج السوق المعني.

- **تجانس المنتوج** : تماثل جميع الوحدات التي تنتجها صناعة ما ولا يوجد مجال للمفاضلة بين منتوج منشأة ومنتجات منشآت أخرى.

- **تنوع المنتوج** : يجد المشتري في منتجات المنشآت المختلفة بدائل قريبة جدًّا من بعضها البعض.

ب-2 - سوق المنافسة الكاملة:

لكي تعتبر سوق ما سوق منافسة كاملة يجب أن تتوافر الشروط المدروسة سابقا والمتعلقة بحالة المنافسة الكاملة وبالإضافة إلى ذلك يوجد شرطين يتعلقان بهيكلة السوق وهما:

- وجود عدد عارضين وطالبي السلعة بأعداد كبيرة أي أن نسبة عرض كل منهم تمثل نسبة قليلة من المجموع وبهذا لا يمكن أن تؤثر في العرض والطلب.

- تشابه أو تجانس السلع : كل المؤسسات في السوق تعرض السلعة نفسها وبنفس المواصفات ولا تتمتع أي منها بالقدرة على التأثير بمفردها.

فإذا توافرت الشروط السابقة يكون للمتعاملين الاقتصاديين حرية كاملة للتعامل داخل السوق.

إذا كانت هذه الحالة مثالية لكن من الصعب أن تتحقق في الواقع ولا تستقيم مع الأحوال الطبيعية لسير السوق.

ب - 3 - سوق المنافسة الاحتكارية:

في هذه السوق يوجد عدد كبير من العارضين والطالبين يتعاملون في سلع غير متجانسة. لكن تعتبر وحدات السلع التي يبيعها كل منتج بديلا قريبا جدّا للوحدات التي

يبيعها المنتجون الآخرون لكنها لا تصل إلى درجة البديل الكامل كما هو الحال في المنافسة الكاملة.

في هذه الحالة يوجد تداخل بين المنافسة والاحتكار. فالمنتج يتمتع بدرجة من الاحتكار بالنظر إلى نوع المنتوج الذي ينتجه. لكنه يتعرض لدرجة كبيرة من المنافسة بسبب كثرة عدد المنتجين.

وعليه لكي تتوافر المنافسة الاحتكارية يجب أن يتحقق ما يلي:[21]

- تخصص المنشآت في مجال معين.
- تنوع المنتوج وكثرة عدد المنتجين.

فرغم أنه يوجد عدد كبير من العارضين إلا أن الاختلاف بينهم يتمثل في اختلاف نوع المنتج من حيث الحجم، النوع، ... الخ. و لهذا يمكن النظر إلى كل منتج على أنه محتكر لنوع السلع التي ينتجها. لكنه معرض لمنافسة من جانب منتجين آخرين وتقاس درجة الاحتكار بالنظر إلى الاختلاف الموجود بين السلعة التي ينتجها منتج ما وأكثر السلع تجانسا معها.

هذا الوضع هو الأقرب للواقع إذ يوجد تعدد في المنتجين وتنوع في الإنتاج فيكون نشاط كل منشأة مستقلا عن نشاطات منشآت أخرى المنافسة لها وبهذا تتحكم إلى حد ما في الثمن. لكن يبقى للمستهلكين هامش للتأثير فيه لأن لهم حق تفضيل منتجات بعض المنشآت عن المنتجات الأخرى.

ب -4- سوق احتكار القلة: Oligopole

في هذه الحالة يوجد عدد قليل من العارضين لسلع متجانسة أو تعتبر بديلا قريبا لبعضها البعض و في هذه الحالة سلوك منشأة يرتبط بسلوك المنشآت الأخرى الممارسة لنفس الصناعة.[22]

---

[21]- د-معين فندي الشناق ،امرجع السابق ، ص33.

ويعد السوق سوق احتكار القلة إذا وجد عدد قليل من المتدخلين و لكنه كاف بحيث أن تصرفات أحدهم داخل السوق المعني تكون لها أثار وأهمية بالنسبة لباقي المتدخلين. فإذا قام أحدهم بتحديد الاسعار أو الكمية يكون له رد فعل قوي من جانب الآخرين . يتميز هذا السوق بدرجة كبيرة من التركيز و يسيطر عليه عدد قليل من الشركات أو المشروعات. ففي هذا السوق يوجد عدد من المتدخلين على مستوى واحد.[23] قد يحافظ كل متدخل على استقلاليته و قد يبرم المتدخلون عقد كارتل .

اعتبر بعض الفقهاء أن احتكار القلة هو تواطؤ ضمني بين الشركات و المؤسسات المتواجدة في السوق. وميزوا بينه و بين الكارتل على أساس أن احتكار القلة يشير إلى التواطؤ الضمني بين الشركات و المشروعات الصناعية و التجارية المتنافسة في انتاج سلعة ما و استنتجوا أن هناك فرق بينهما يتمثل في ما يلي:[24]

– الكارتل يتم بين منشآت تجارية كبرى مسيطرة على أكبر الحصص في السوق بينما احتكار القلة قد يتم بين منشآت كبرى و منشآت صغيرة .

– الكارتل عقد مكتوب لكنه سري لأنه ليس من مصلحة أطرافه الكشف عنه ، بينما احتكار القلة عبارة عن مجرد تفاهم ضمني على موقف محدد لحجم الانتاج و الاسعار.

–يضم الكارتل منشآت تجارية كبيرة و متنافسة و غالبا ما تكون هذه المنشات محتكرة لسوق معين أو في طريقها لتصبح محتكرة له في حين لا توجد في احتكار القلة أي منشأة واحدة محتكرة في السوق .

و مع تسليمنا بالفرق بين احتكار القلة باعتباره هيكلة خاصة قد تتحقق في السوق ما و الكارتل باعتباره اتفاق قد تنتج عنه حالة الاحتكار إلا أنهما مترابطين في الجوانب التالية :

---

[22]- د- محمد حسين فتحي، المرجع السابق، ص 72.

[23]- د- عبد الناصر فتحي الجلوي محمد ، المرجع السابق ، ص 185 .

[24]- نفس المرجع ، ص185.

– السوق النموذجي للكارتل هو سوق احتكار القلة . إذ توجد عدة عناصر إذا توافرت تبشر بتحقيق أطراف الكارتل هدفهم المتمثل في السيطرة على السوق و احتكاره و هي : قلة عدد المنشآت المتنافسة ، الثقة بين أطراف الكارتل – استعمل مصطلح النزاهة لكنه لا يلائم الغرض من هذا الاتفاق المنافي للمنافسة – وإمكانية عرقلة الدخول إلى السوق أما العنصر الأخير فهو تجانس المنتوج .[25]

نلاحظ أن هذه العناصر قد لا تتحقق إذا لم يكن السوق سوق احتكار القلة.

– قد يتحقق احتكار القلة في الواقع حيث يوجد عدد قليل من المنشآت تتصرف بصفة مستقلة عن بعضها البعض. وقد ينشأ عن عقد يبرم بين العارضين يسمى باتفاق الكارتل . لهذا سنتناول نوعي سوق احتكار القلة.

سوق احتكار القلة الناتج عن اتفاق الكارتل :

هذه حالة التواطؤ المنظم بين المنشآت والذي ينتج عن إبرام اتفاق الكارتل .والكارتل هو اتفاق بين المنتجين المسيطرين على سوق في حالة احتكار قلة ويسمى كذلك **مصطلح إتحاد المنتجين.**

– تعريف الكارتل وخصائصه:

يعرف الكارتل يكونه : "اتفاق احتكاري يتم بين عدد من المشروعات المستقلة بقصد السيطرة على السوق واحتكار نشاط معين فيه ".[26]

من هذا التعريف نستخلص خصائص الكارتل:

– الكارتل هو إتحاد عقدي أي أنه يتم بين مشروعات مستقلة عن بعضها البعض ولا ينشأ عنه تكون مشروع واحد.

- [25]-د- حسين محمد فتحي ، المرجع السابق ، ص57 و ما بعدها.

[26]- د- مغاوي شلبي علي ، المرجع السابق ، ،ص65.

– الكارتل يتم بين مشروعات لها نشاطات متماثلة أو مترابطة وغالبا ما يتم بين مشروعات تنتج نفس المنتوج ولا يمكن أن يتم بين مشروعات تنتج منتجات مختلفة.

– موضوع الكارتل هو الاتفاق على تحديد الأسعار أو حصص الإنتاج أو بيان مناطق تصريف المنتجات.

– الغرض من إبرام الكارتل هو احتكار سوق معين ورفع مستوى الأرباح التي يتحصل عليها كل مشروع من المشروعات.

– أنواع الكارتل:

يوجد نوعان من الكارتل :[27]

– الكارتل المركزي أو الكامل:

هو إتحاد يكون للهيئات المركزية فيه الرقابة على المنشآت الأعضاء فيه . وتتمتع بسلطة اتخاذ القرارات الخاصة بالأسعار والإنتاج والمبيعات وتوزيع الأرباح.

– الكارتل القائم على اقتسام السوق:

وفي هذا الاتحاد يتم الاتفاق على تحديد نصيب كل عضو من أعضاء الكارتل في السوق المعني وفي الغالب لا يتم الاتفاق على الأسعار التي تبيع بها كل منشأة عضو في الاتحاد سلعها.

سوق احتكار القلة غير المنظم باتفاق:

في هذه الحالة يوجد عدد قليل من العارضين لكنهم لا يبرمون اتفاق لتنظيم المنافسة بينهم. لهذا يسعى كل منتج إلى رفع السعر الذي يحقق له الأرباح المرجوة وهذا ما قد ينتج عنه حرب أسعار بين المنشآت العاملة فيه. وتحاول كل منشأة أن تلحق ضررا بالمنشآت الأخرى المنافسة لها بغرض تحقيق أكبر قدر من الأرباح.

ب–5– سوق الاحتكار الثنائي:

---

[27]- د- عبد الناصر فتحي الجلودي ، المرجع السابق ، ص 182.

يقوم هيكل السوق في هذه الحالة على وجود منشأتين تتوليان إنتاج نوع واحد من السلع أو يكون كل منهما بديلا للآخر.

ب-6- سوق الاحتكار التام أو الكامل:

في هذه الحالة يوجد عارض واحد للسلعة ولا يوجد بديل قريب لها.

وعليه يتميز سوق الاحتكار التام بالخصائص التالية:[28]

-وجود متدخل اقتصادي واحد في السوق .

-عدم وجود بدائل للسلعة التي ينتجها المنتج المحتكر.

-وجود عوائق رئيسية تمنع دخول مؤسسات جديدة إلى السوق .

ثالثا: أشكال الممارسات الاقتصادية المنافية للمنافسة وآثارها الاقتصادية.

سنتطرق إلى الوسائل المختلفة التي تلجأ إليها المؤسسات للمساس بالمنافسة داخل السوق ثم نتطرق إلى آثارها اقتصادية.

أ- أشكال الممارسات الاحتكارية:

سنتناول مختلف الممارسات التي قد تصدر عن المؤسسات و تعيق المنافسة الحرة و هي: الاحتكار و الاتفاقات المقيدة للمنافسة و كذا التعسف في وضعية الهيمنة و الاندماج و الاستحواذ.

أ-1- تعريف الاحتكار:

لغويا تستعمل كلمة الاحتكار كصفة للإنسان بكونه محتكرا للسلع ، لهذا فهو سلوك شرير مضر بالناس و أصل كلمة احتكار مستمدة من كلمة الحكر و الذي يقصد به الجمع و الامساك فيعرف الاحتكار على أنه : " جمع الطعام و ما نحوه و حبسه و التربص لارتفاع أسعاره ".[29]

---

[28] -د- معين فندي الشناق،المرجع السابق ، ص34.

[29]- د-محمد سلمان الغريب ،الاحتكار و المنافسة غير المشروعة ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، 2004 ، ص 105.

والاحتكار هو هيمنة منشأة على حصة ضخمة من إنتاج أي سوق تمكنها من فرض سيطرتها بشكل فعال على مجمل إنتاج تلك السوق وبالتالي إمكانية زيادة أرباحها.[30]

فالاحتكار هو وسيلة لعرقلة حرية ممارسة التجارة والمنافسة داخل السوق ويشترط لقيامه توافر شرطين أساسيين:[31]

- امتلاك المنشأة التجارية لقوة احتكارية.
- إتباع المنشأة التجارية لتصرفات تتعلق بالسعر أو عناصر الإنتاج تمكنها من الحفاظ على هيمنتها.

ولقد حدد البنك الدولي بعض العناصر التي على أساسها يمكن الاستدلال على وجود ممارسات احتكارية:[32]

- ارتباط الإنتاج بتملك مادة خام رئيسية بنسبة عالية.
- السوق غير ديناميكي ومستقر بصفة تقليدية.
- انعدام مرونة الطلب على المنتجات نظرا لصعوبة إحلال المنتج محل الاحتكار بغيره من المنتجات الأخرى.
- وجود فرق كبير بين نصيب الشركة الأكبر في السوق ونصيب الشركة التي تليها مباشرة.
- وجود صعوبات أو استحالة في الدخول إلى السوق.
- عدم وجود أية ابتكارات أو منتجات أخرى جديدة في السوق.

عمليا درجة الاحتكار داخل السوق تختلف من سوق إلى آخر لهذا طريقة قياس درجة الاحتكار تعتمد على عدة مقاييس وضعها علماء الاقتصاد.

---

[30]- د -محمد حسين فتحي، المرجع السابق، ص 45.

[31] -د- مغاوري شلبي علي ، المرجع السابق ، ص 50.

[32]-د- معين فندي الشناق ،المرجع السابق ، ص 48.

فالاحتكار هو سلوك غير تنافسي تلجأ إليه المنشأة أو المنشآت.

كما يوجد صنف خاص من الاحتكارات وهو الاحتكارات الحكومية.وهي احتكارات تمنحها الدولة لنفسها في مجال الخدمات والمرافق العامة مثل : إنتاج وتوزيع المياه والكهرباء والصرف الصحي وهي سياسة تتبعها معظم دول العالم وتقوم على سيطرة المؤسسات العامة على بعض المجالات الاستراتيجية والحيوية وتصبح مثل احتكارات طبيعية أي ناتجة عن طبيعة الخدمة العامة التي تقدمها المؤسسة.

أما الاحتكار القانوني فهو الذي يستأثر به صاحبه دون منافسيه و يحميه القانون.

من أمثلته:ملكية براءات الاختراع و غيرها من حقوق الملكية الفكرية.فيتمتع صاحبها بالاحتكار القانوني لمدة معينة إذا توافرت شروط موضوعية و أخرى شكلية نصت عليها القوانين المنظمة لحقوق الملكية الفكرية.

أ-2- الاتفاقات المقيدة للمنافسة :

وهي تشمل نوعان من الاتفاقات:[33]

- **التحكم الأفقي:**

الاتفاقات والتحالفات التي تتآمر من خلالها وحدات اقتصادية تنتج سلعا متشابهة أو متجانسة في نفس السوق للحد من الإنتاج أو لتحديد الأسعار عند مستويات تعكس إرادة المتعاقدين وليس على أساس قانون العرض والطلب.

ومن أمثلتها كارتلات الاستيراد وهي اتفاقات تتم بين المستوردين والمستثمرين لتنظيم أنشطتهم داخل السوق المعني مثل: مقاطعة المنتجين الآخرين أو المحتملين ومنتجاتهم ، الرفض الجماعي للتعامل معهم أو فرض شروط تمييزية للتعامل ، تحديد الأسعار وكذلك الكارتلات الدولية وهي تتم بين شركات موجودة في دول مختلفة تهدف إلى تنظيم أو خفض الإنتاج وتقسيم الأسواق.

---

[33]- د- محمد حسين فتحي ، المرجع السابق ، ص 74.

- **التحكم الرأسي:**

هي اتفاقات تتم بين متدخلين يوجدون في مواقع مختلفة من سلسلة الإنتاج والتوزيع.

هذه الاتفاقات لها آثار على التجارة لأنها تمنع الشركات من النفاذ إلى شبكات التوزيع ويتم ذلك عن طريق اتخاذ قرارات معينة مثل : الحصر الإقليمي الذي يتم باتفاق يمنع الموزعين من البيع خارج المناطق المحددة مسبقا و تقييد المبيعات أي أن تربط عملية شراء منتوج ما بشراء منتوج آخر يحمل نفس العلامة.

أ-3- التعسف في استغلال وضعية الهيمنة:

قد تتحصل مؤسسة على وضعية الهيمنة داخل السوق نظرا للإمكانيات المالية والتقنية التي تحوزها أو لعدم وجود منافسين آخرين. هذه الوضعية في حد ذاتها غير منافية للمنافسة إلا إذا أساء صاحب المركز المسيطر لغيره من المنافسين بغرض تعزيز وضعينه و الإبقاء على الدور الريادي لمؤسسته في السوق والمساس بالسير الطبيعي له. وهذا ما قد يترتب عليه جعل المؤسسات الصغيرة داخل السوق في وضع تابع للمؤسسة المسيطرة التي قد تلجأ إلى إبرام اتفاقات مع المؤسسات الصغيرة تفرض فيها شروطا معينة. فتنشأ وضعية تبعية اقتصادية نتيجة للتعسف في وضعية الهيمنة.[34]

أ-4-عمليات الاندماج والاستحواذ:

هي عبارة عن عمليات ربط بين الشركات بغرض توحيد القرارات الاقتصادية للمجموع المكون منهم.

وتتميز هذه العمليات مقارنة بالعمليات السابقة بكون الربط بين المؤسسات في عمليات الاندماج والاستحواذ يتم بطريقة هيكلية وليس عقدية.

هذه العمليات مشروعة مبدئيا وتعتبر وسيلة من وسائل التركز الاقتصادي. وهي تعد أهم وسيلة تجميع اقتصادي حاليا لكون الساحة الاقتصادية العالمية شهدت موجة واسعة

[34] - louis Vogel , droit de la concurrence , paris ,sas Law lax ,2012 p65.

منها نظرا للتغيرات التي طرأت على الإنتاج الرأسمالي في منتصف القرن العشرين ولجوء الشركات إلى التوسع خارج بلد المنشأ فازدادت عمليات الاستحواذ على المستوى الداخلي والدولي.

ويوجد صنفين أساسيين من هذه العمليات وهما : عمليات الاندماج وعمليات الاستحواذ:

- **عمليات الاندماج:**

الاندماج هو اتحاد شركتين أو أكثر كانتا مستقلتين لتشكل شركة واحدة.فالاندماج هو عقد تضم بموجبه شركة أو أكثر إلى شركة أخرى فتنقضي الشركة المنضمة و تنقل أصولها و خصومها إلى الشركة الضامة أو تمتزج بموجبه شركتان أو أكثر فتنقضي الشخصية المعنوية لهذه الشركات و تنقل أصولها إلى شركة جديدة .

لكن في إطار قانون المنافسة لا يعتد المشرع بالتعريف القانوني للاندماج لكنه يعتد بالأثر الاقتصادي الذي يحدثه في تركيبة المؤسسات المتدخلة في السوق المعني .[35]

- **عمليات الاستحواذ:**

الاستحواذ هو سيطرة شركة على شركة أخرى عن طريق حيازة أغلبية حقوق التصويت في جمعياتها العامة. ويمكن أن نعرف الاستحواذ بكونه : " التحكم في تسيير شركة ما بطريقة عدائية أو ودية عن طريق شراء أسهمها داخل أو خارج البورصة ".

فالاستحواذ هو نوع من الاستبداد ويسمى بالاستبداد الاقتصادي إذ ينتج عنه سيطرة فرد أو شركة على إحدى الشركات وتتكون مجموعة شركات groupes de sociétés وهي كيان اقتصادي يضم عدة مؤسسات.

[35]-د- عبد الناصر فتحي الجلوي ، المرجع السابق ، ص 276.

وعمليات الاندماج والاستحواذ غالبا ما تخفي رغبة في التحكم في الأسواق والإضرار بالمنافسة داخلها.هذا القول لا يصدق دائما إذ ان هناك عمليات اندماج واستحواذ قد تتم لأغراض ربط النشاطات والتعاون لتقديم المنتوج النهائي للمستهلك.

لهذا يتم التعامل مع هذه العمليات بمرونة نظرا لفوائدها الاقتصادية. فالأصل أنها غير مقيدة للمنافسة.

ب- الآثار الاقتصادية للممارسات المنافية للمنافسة:

أصبح السعي إلى ضمان حرية المنافسة التجارية وضرورة إزالة كل معوقاتها أهم المواضيع المطروحة للبحث في المحافل التجارية والاقتصادية سواء على الصعيد الداخلي أو الدولي. لكون المزايا الاقتصادية لحرية المنافسة المتمثلة في التحفيز على جودة المنتجات وتخفيض أسعارها لا تتحقق إلا إذا وجد مناخ تنافسي صحي خال من كل الممارسات المعيبة.

لهذا مع التسليم بالفوائد الاقتصادية للمنافسة الحرة إلا أن لها جوانب سلبية مثل : ارتفاع تكلفة المنتج موضوع المنافسة للظفر في الصراع بين المؤسسات المتنافسة في شأن جودة المنتوج.

كما أن التجربة أثبتت أن المتدخلين إذا كانت المنافسة حرة بصفة مطلقة يلجئون إلى التكتل والاتفاق بغرض السيطرة على الأسواق لمواجهة العمليات المقيدة للمنافسة .

لهذا على الدول في ظل سيادة النظام الليبرالي حاليا أن تنتهج سياسة اقتصادية رشيدة عن طريق إطلاق المنافسة كلما كان ذلك ممكنا وتنظيمها كلما كان ذلك ضروريا.

فإطلاق المنافسة لابد أن يرتبط بوسائل ضبط وتنظيم لتهذيب الظاهرة التنافسية لحماية حرية التجارة والمنافسة وتقليص الأضرار المترتبة عنها في آن واحد.

لأن الوصول إلى حالة الاحتكار أو تقييد المنافسة يضر بالمستهلكين والسوق والاقتصاد ككل وذلك نظرا للآثار الاقتصادية المترتبة عنهما والمتمثلة في:

- انخفاض مستوى الإنتاج وارتفاع مستوى الأسعار.
- التحكم في عرض السلع في السوق والقدرة على افتعال الأزمات.
- الإضرار بالمستهلكين عن طريق تحميل السلع موضوع الاحتكار بسلعة أخرى راكدة أو غير مرغوب فيها.
- عدم اتسام المنتوج المحتكر بالجودة نظرا للوضعية التي يوجد فيها.
- زيادة البطالة في بعض التخصصات وذلك بسبب قيام المحتكر لصناعة معينة باستخدام تكنولوجية حديثة وموفرة للعمالة.
- الإضرار بأصحاب المنشآت الصغيرة العاملة في الصناعة محل الاحتكار.
- قيام المحتكرين بالتأثير في الأوضاع الاقتصادية والسياسية للدول.

رابعا: الآليات المعتمدة لمواجهة الممارسات المضرة بالمنافسة:

انتهجت الدول المختلفة سياسات متنوعة لمواجهة الأعمال المضرة بالمنافسة. كما اعتمدت على وسائل مختلفة لضبط المنافسة على المستوى الداخلي والدولي.

أ- السياسات الاقتصادية المنتهجة لمواجهة الأعمال المضرة بالمنافسة:

تختلف السياسات التي تنتهجها الدول لمواجهة الأعمال المضرة بالمنافسة بحسب طبيعة النظام الاقتصادي السائد في الدولة سواء أكان نظام يقوم على فلسفة تدخل الدولة لضمان تحقق المنافسة الحرة و النزيهة أو يقوم على عدم إمكانية تدخل الدولة و ترك السوق يسير بطريقة طبيعية مهما كان الخلل داخل السوق.

أ-1- السياسات المعتمدة لمواجهة الاعمال المضرة بالمنافسة في ظل فلسفة تدخل الدولة:

تقوم هذه السياسات على تدخل الدولة لحماية المنافسة على النحو التالي:[36]

أ-1-1- ضرورة تدخل الدولة لحماية المنافسة:

[36]- مغاوري شلبي علي ، المرجع السابق ، ص60.

يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى أن تدخل الدولة في السوق لحماية المنافسة أمر ضروري.

فرغم سياسة الاقتصاد الليبرالي السائدة حاليا إلا أن تدخل الدولة لحماية المنافسة ومنع الاحتكار أمر ضروري . لكن يجب أن يكون هذا التدخل مبررا أي التأكد من أن لتدخل الدولة في السوق منفعة أكبر من السير التلقائي للسوق.

أ-1-2- وسائل تدخل الدولة لحماية المنافسة في ظل فلسفة تدخل الدولة:

يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى أن تدخل الدولة لحماية المنافسة أمر ضروري.

ولقد تنوعت أساليب وسياسات تدخل الدولة لتنظيم المنافسة في ظل هذه الفلسفة إلى:[1]

إلى:[1]

- **سياسة فرض السعر العادل** : إذا اتبعت هذه السياسة تتولى الحكومة تحديد سعر السلعة. وتنشأ أجهزة أو لجان تتدخل في السوق لمراقبة مدى احترام السعر العادل عن طريق تحديد حد أقصى لثمن المنتوج محل الاحتكار.

هذا الأسلوب ناجع لحد ما لأنه يحقق مصلحة المستهلك لكن المشكلة تكمن في كيفية تحديد الثمن من قبل اللجان والأجهزة المختصة مثلا : سعر الخبز و الحليب في الجزائر و ما أثير حوله من نقاش و مطالب من الخبازين و الملبنات على التوالي.

- **سياسة فرض الضرائب على المحتكر** : في هذا الأسلوب تلجأ الحكومة إلى فرض ضرائب مرتفعة على المحتكر بغرض منعه من استغلال وضعه الاحتكاري وتحقيق أرباح مرتفعة.

رغم أن هذا الأسلوب يؤدي إلى إحداث عبء مالي على المحتكر لكنه محفوف بعدة مخاطر أهمها: تهرب المحتكر من الضرائب أو أن يقوم بنقل عبء الضريبة إلى المستهلك.

---

[1]-مغاوري شلبي علي ، المرجع السابق ، ص 63

- **سياسة إحلال الاحتكار الحكومي محل الاحتكار الخاص :** في هذه السياسة تلجأ الحكومة إلى تأميم الاحتكارات الخاصة عن طريق إحلال الاحتكار العام محلها.

هذه السياسة كذلك لها مآخذ رغم أن هدفها الظاهري هو تحقيق مصلحة المستهلكين.

لكن في حقيقة الأمر الاستثمار العمومي هو نشاط تجاري وخدمة عمومية في نفس الوقت.

لكنها تنطوي على مخاطر متعددة لأن التأميم لا يعني القضاء على الاحتكار. فهو مجرد تغيير بسيط يبقى في ظله الاحتكار قائما. وهذا ما قد يؤدي إلى انحصار مجال المنافسة مما قد يضر بالمستهلكين والكفاءة الاقتصادية والرفاهية العامة.

كما قد يترتب عليه المزيد من المشاكل الاقتصادية خاصة مشكلة صعوبة تخلص المشروعات العامة من العمالة الزائدة بسبب ضغوط النقابات والاتحادات العمالية نظرا لتحميل المؤسسات العامة بالأعباء الاجتماعية.

أ-2- السياسات الاقتصادية المنتهجة لمواجهة الأعمال المضرة بالمنافسة في ظل فلسفة الاقتصاد الليبرالي الحر:

أ-2-1- تقييد مجال تدخل الدولة لضمان احترام المنافسة في ظل الاقتصاد اليبرالي الحر:

يرى الفكر الاقتصادي الحر أن الدولة يجب أن لا تتدخل في الأسواق مهما كانت الأسباب ولو كان السوق في حالة احتكار ذاتها. إذ أنهم يرون أن تدخل الدولة في السوق يعني أن الأسواق غير قادرة على السير الذاتي وتدخل السلطة السياسية يعيق ذلك.

فأنصار الفكر الرأسمالي الكلاسيكي لا يعتبرون أن الاحتكار مناف للمنافسة في حد ذاته حتى ولو كان مطلقا. لأنهم يعتقدون أن بقاء شركة واحدة في السوق كمحتكر يعني أنها تتمتع بكفاءة وفعالية فنية واقتصادية مقارنة بمنافسيها. فاحتكار هذه الشركة للسوق هو بمثابة مكافأة لها.

فهم يمنعون الاحتكار فقط إذا وجدت عقبات تمنع دخول منافسين للسوق لأن هذه العقبات هي التي تمكن المحتكر من تحقيق أرباح احتكارية. ففي ظل هذا الفكر لا يشترط أن تكون المنافسة فعلية بل تكفي أن تكون المنافسة محتملة.

لهذا يرى أنصار هذا الاتجاه أن تدخل الدولة عن طريق اصدار تشريعات متعلقة بالمنافسة ليست ذات فائدة وأن الدولة ليس لها أن تتدخل إطلاقا في السوق حتى ولو وجدت احتكارات.

أ-2-2- الانتقادات الموجهة لفكرة تقييد تدخل الدولة في ظل الفكر الاقتصادي الحر:

وجهت عدة انتقادات لهذا الاتجاه نذكر منها:

- يرى أنصار هذا الاتجاه أن الدولة لا يمكن أن تتدخل في السوق إطلاقا وأن العقبات أمام المنافسين ستزول وستدفعهم إلى تشجيع الاختراعات وتنويع الإنتاج. كما يعتقدون أن المنافسين المحتملين منافسين واقعين. و هذا القول غير منطقي إذ كيف يعتبر المنافسين المحتملين منافسين فعليين وهم لم يتمكنوا من الدخول إلى السوق.

- هذا الفكر يضر بالمستهلكين إذا قام المحتكر باستغلال وضعه المسيطر في السوق.

- يقوم هذا الاتجاه على فكرة ترك السوق يسير بطريقة ذاتية رغم أن فكرة "دعه يعمل أتركه يمر" المطلقة أظهرت محدوديتها . لكون الحفاظ على حرية ممارسة التجارة ضرورة لكن من الضروري أن تتدخل الدولة بسياسات فعالة وبوسائل قوية لعلاج الاختلالات التي قد توجد في السوق.

أ-2-3- دور العولمة في بلورة السياسات الاقتصادية لتنظيم المنافسة:

أدت العولمة La Mondialisation إلى التدفق الواسع للخدمات ورؤوس الأموال والأفكار والسياسات والإحصائيات بين مختلف دول العالم . (1)

ففي ظلها لم تعد الأسواق المحلية مفصولة عن الأسواق الدولية ولم تعد أسعار السلع المحلية منعزلة عن أسعار السلع الدولية. ولم تعد الشركات المحلية قادرة على تخفيض الإنتاج لرفع الأسعار وتحقيق الأرباح دون أن تأخذ بعين الاعتبار الاسعار على المستوى الدولي.

كما أن أدوات الحماية المعروضة سابقا في ظل فلسفة تدخل الدولة لم تعد قائمة في ظل المنظمة العالمية للتجارة وزيادة الانفتاح والارتباط بين الأسواق العالمية وزيادة قدرات الشركات دولية النشاط في النفاذ إلى الأسواق وظهور وتزايد عمليات الاندماج والاستحواذ. وبهذا لم تعد سياسات حماية المنافسة محصورة في الحد من احتكار المنشآت للأسواق المحلية بل اتسع ليشمل الممارسات التي تقوم بها الشركات دولية النشاط.

نتيجة لما سبق اعترف الفكر الاقتصادي الحر في القرن الواحد والعشرين بالدور الجديد الذي يجب أن تقوم به الدولة في وضع سياسات حماية المنافسة ومنع الاحتكار عن طريق تحقيق التوازن بين فلسفة تدخل الدولة من جهة وفلسفة التوازن التلقائي للسوق من جهة أخرى.

وتأكد هذا الدور الجديد للدولة مع تواتر الأزمات الاقتصادية في الاقتصاديات الليبرالية الحرة في نهاية القرن الماضي وبداية القرن الحالي. فأصبحت سياسات حماية المنافسة تتم من خلال تشريعات و أجهزة تتولى ضبط المنافسة داخل السوق. [1]

---

[1]– أول من استعمل مصطلح العولمة هو عالم الاجتماع الكندي مارشال ماك لوهان، عندما صاغ في نهاية ستينيات القرن الماضي مفهوم "القرية الكونية" في علم اجتماع وسائل الإعلام ثم أدخل المصطلح إلى أدبيات الاقتصاد والقانون نظرا للتطورات التي مر فيها الاقتصاد العالمي بعد الحرب العالمية الثانية وتأثير التقدم التقني والتكنولوجي في مجال الاتصالات والمعلومات. فالعولمة في المجال الاقتصادي تعني عالمية السوق من ناحية الإنتاج والاستهلاك فالمنتج أصبح يتمثل في الشركات متعددة الجنسيات التي تجاوزت الحدود القطرية والمستهلك أصبح يحدد على المستوى العالمي.

فأصبح الفكر الراجح سياسيا واقتصاديا هو الفكر الاجتماعي الديمقراطي لأنه يقوم على الجمع بين الاقتصاد الليبرالي والبعد الاجتماعي الذي يحقق التوازن داخل المجتمع و في السوق.

و ذلك خلفا للفكر الاشتراكي والفكر الليبرالي الحر.

لهذا فالفكر الاقتصادي المعاصر أصبح قائما على الجمع بين الدولة والسوق. أي أن السوق يبقى يسير طبقا للقواعد التقليدية لكن يتم التغلب على حالات عجز داخل السوق عن طريق تدخلات ملائمة من طرف الدولة. فتترك القرارات اليومية للسوق والقرارات الاستراتيجية للدولة.

ب- سياسات ضبط المنافسة:

ب-1- مناهج ضبط المنافسة في قوانين المنافسة الداخلية:

انقسمت الدول عند اختيارها لمنهج صياغة قانون المنافسة إلى منهجين أساسيين:[2]

- منهج التركيز على هيكل السوق:

يركز هذا المنهج على وضع قيود وشروط لتحديد هيكل السوق مثل: وضع شروط لاندماج المشروعات ووضع سقف لنصيب المشروعات التي تتمتع بوضع احتكاري أو شبه احتكاري. الغرض من هذا الأسلوب هو منع الاحتكارات من التكوين وتقييد الاحتكارات الموجودة.

- منهج التركيز على الممارسات أو السلوكيات الضارة بالمنافسة:

يركز هذا المنهج على وضع تشريعات وإجراءات لمنع السلوكات أو الممارسات الضارة بالمنافسة وذلك من خلال التركيز على حجم الإنتاج والأسعار التنافسية.

---

[1]- يقصد بسياسات المنافسة عند الاقتصاديين مجمل السياسات التي تؤثر في سوق معين و قد عرفتها منظمة التجارة العالمية :" مجمل الحزم و الاجراءات التي يمكن استخدامها لترقية هياكل الاسواق التنافسية و السلوك التنافسي بما في ذلك قانون شامل للمنافسة للتعامل مع الممارسات المناهضة للتنافس ، للشركات العامة و الخاصة على وجه الخصوص كالكارتل و القيود السوقية الافقية و الراسية ، سوء استغلال القوة السوقية ، الاحتكار و التفرقة و التمييز في السعر." للتفصيل أكثر إرجع إلى : د- تيروسي محمد ، المرجع السابق ، ص66 وما بعدها .

[2]- د- معين فندي شناق ، المرجع السابق ، ص57.

ب-2- التعاون الدولي في مجال سياسات ضبط المنافسة:

بدأت بوادر التعاون الدولي في مجال سياسات حماية المنافسة منذ عام 1947 وذلك من خلال وضع بعض المبادئ المتعلقة بحماية المنافسة في الفصل الخامس من ميثاق هافانا . [1]

و كانت اتفاقية الجات تهدف إلى تحرير التجارة عن طريق تخفيف الحواجز الجمركية و المساهمة في ايجاد اقتصاد متحرر .و ذلك بخفض الرسوم الجمركية و إزالة العوائق الفنية و الامتيازات التي تعيق حرية التجارة .

ويندرج هذا المسعى في العمل على إنشاء نظام اقتصادي دولي جديد . لهذا بذلت جهود على مستوى الهيئات المتخصصة التابعة للامم المتحدة لتقنين سلوك الشركات عبر الوطنية و لقد تجسد ذلك مع المصادقة على مبادئ و القواعد المنصفة للرقابة على الممارسات التجارية التقييدية في سنة 1980 و اعتمد من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة .[2]

ولكن إبتداءا من 1980 ظهر جليا أن اتفاقية الجات لم تعد تتلاءم مع تطور الاقتصاد العالمي الذي بدأ يتوسع بشكل كبير و انتشرت تجارة الخدمات التي لم يتم الاتفاق حولها في اتفاقية الجات .و في سنة 1986 بدأت جولات الأوروغواي و استمرت إلى عام 1994 حيث تم وضع مسودة لنظام التجارة العالمي و تم اقتراح إنشاء منظمة التجارة العالمية و في 15

[1]- ميثاق هافانا هو الميثاق الذي تم بموجبه تأسيس الاتفاقية العامة للتعريفات والتجارة المعروفة باسم الجات GATT

[2]- للتفصيل أكثر حول هذا الميثاق إرجع إلى : د- يحي عبد لرحمان رضا ،الجوانب القانونية لمجموعة الشركات عبر الوطنية ،القاهرة ، دار النهضة العربية ، 1994 - ص917 و ما بعدها.

أفريل 1994 انعقد اجتماع في مدينة مراكش و تم التوقيع على اتفاقات جولة الاوروغواي و انشاء منظمة التجارة العالمية بتوقيع 125 دولة . [1]

وبذلت مجهودات لإدخال موضوع حماية المنافسة ضمن أجندة المنظمة العالمية للتجارة في المؤتمر الوزاري المنظمة في سانغافورة عام 1996 . لكن هذه المحاولات لم تنتج أثرا بسبب اعتراض بعض الدول. وفي الدوحة في سنة 2001 تم إدخال موضوع حماية المنافسة ضمن أجندة المنظمة العالمية للتجارة.[2]

ب-2-1- أسباب التعاون الدولي في مجال حماية المنافسة وأهدافها:

يوجد اتجاه دولي قوي يهدف إلى تحرير التجارة والاستثمار الأجنبي وعولمة الأسواق إذ ازدادت حدة المنافسة الدولية وأصبحت مرتبطة بالمنافسة الداخلية وظهر التنافس بين الشركات المتعددة الجنسيات وبينها وبين الشركات الوطنية.

وعليه يرجع التعاون الدولي إلى الأسباب التالية:

- صعوبة قيام سلطات ضبط المنافسة في أي دولة بمفردها بإخضاع الشركات دولية النشاط وصعوبة تطبيق القوانين الوطنية عليها.

- تزايد درجة التخصص وتقسيم العمل على المستوى الدولي وانعكس ذلك على التجارة الدولية، إذ كل دولة أصبحت في وضع المستهلك و/ أو المنتج في مواجهة الدول الأخرى.

- التنفيذ غير الفعال أو المتساهل لقواعد المنافسة الداخلية يخلق أوضاعا تعيق وصول الشركات الأجنبية إلى أسواق الدول المعنية.

لهذا بذلت جهود دولية لتوحيد قوانين المنافسة وذلك لتحقيق ما يلي:[3]

---

[1]- د-معين فندي الشناق ، المرجع السابق ، ص49

[2]- د-معين فندي الشناق ، المرجع السابق ، ص51.

[3]-د-يحي عبد الرحمان رضا ، المرجع السابق - ص925.

– تحديد أساس مشترك للأساليب التي تتبعها الحكومات المختلفة إزاء القضايا المتعلقة بالمنافسة وسياسات حماية المنافسة.

– تشجيع تبادل الآراء والخبرات في المجالات التي يكون فيها تحديد أساس مشترك صعب مثل: دور سياسات حماية المنافسة في دعم وتطوير اقتصاديات الدول النامية.

– معالجة الاختلافات بين قوانين حماية المنافسة الوطنية في القطاعات المختلفة على ضوء العولمة والتحرير الاقتصادي وتحقيق الفعالية في تنفيذ هذه القوانين خاصة المتعلقة بالممارسات التجارية التي لها آثار في عدة دول.

ب–2–2– الآليات المعتمدة على المستوى الدولي للتعاون في مجال المنافسة:

على المستوى الدولي يوجد شكلين من التعاون الدولي الثنائي والمتعدد الأطراف.

التعاون الدولي ثنائي هو التعاون الأكثر وضوحا وفعالية مثلا : الاتفاقيات الثنائية بين الاتحاد الأوروبي والدول الراغبة في الانضمام إليه ومنها ما ورد في اتفاق الشراكة بين الجزائر والاتحاد الأوروبي حول المنافسة.

أما التعاون الدولي المتعدد الأطراف فقد بدأ داخل أجهزة الأمم المتحدة بمفاوضات متعددة الأطراف منذ سبعينيات القرن الماضي. كما أولت منظمة التجارة العالمية أهمية خاصة لقوانين وسياسات حماية المنافسة. إذ أن جميع أحكام اتفاقات منظمة التجارة العالمية تتضمن أحكاما تتعلق بالمنافسة سواء الاتفاقية الخاصة بالتجارة في السلع والخدمات، حقوق الملكية الفكرية أو الإغراق.

وهي تمثل في حد ذاتها إنجازًا كبيرا يربط بين التجارة والمنافسة.إلا أن ما يؤخذ عليها أنها تنظم المنافسة بطريقة مجزئة.

و بهذا تظهر الاهمية الاقتصادية لتنظيم سير السوق بسن قواعد قانونية فعالة و ملائمة في قوانين المنافسة لحفظ المنافسة الحرة داخل السوق و ردع التجاوزات على المستوى الداخلي و الدولي .

المحور الثاني

التعريف بقانون المنافسة

المنافسة هي الديمقراطية الاقتصادية التي تقوم عليها اقتصاديات العالم المختلفة حاليًا. وقانون المنافسة هو التشريع الذي ينظم ممارستها بهدف ضمان أداءها لدوها الفعال في التقدم الاقتصادي وتفادي أن يساء استخدامها لتحقيق مآرب شخصية تؤدي إلى انحراف المنافسة عن دورها الأساسي في السوق.

لهذا فقانون المنافسة هو من أهم الآليات القانونية المعتمدة لتنظيم نشاط المتدخلين في السوق.

أولا : التطور التاريخي لقانون المنافسة

أ- في القوانين الوضعية :

ظهر قانون المنافسة في أمريكا فالممارسة الاقتصادية الحرة المطلقة في أمريكا أدت إلى ظهور ممارسات مقيدة للمنافسة فتجلت الحاجة إلى وضع تشريع فدرالي مضاد لها.

إذ تبنت أمريكا بعد استقلالها مبدأ إطلاق الحرية الاقتصادية و لم تكن للدولة الامريكية القدرة على التدخل في الشؤون الاقتصادية إلا بالقدر اللازم لصيانة حقوق الانسان و الملكية الخاصة . فشهد القرن التاسع عشر بداية الفردية الاقتصادية الامريكية أدت إلى فترة من النمو الاقتصادي غير المقيد يرتكز على التقدم التكنولوجي و دفع أمريكا إلى الاتجاه نحو التصنيع و التخصص . هذا التوسع الصناعي أدى إلى تركز القوة الاقتصادية لدى

رجال الاعمال و نشأت الاتحادات قسمت الاسواق بين المتنافسين سواء تعلق الامر بالإقليم الجغرافي أو المبيعات أو براءات الاختراع . [1]

فصدرت قوانين مكافحة الممارسات المقيدة لحريتي المنافسة والتجارة والتي أطلق عليها مصطلح Antitrust–act، والتي كانت تشمل القوانين التالية:[2]

– قانون شيرمان (Sherman act 1890) هو أول قانون فيدرالي تضمن نصوصا تحمي حريتي التجارة والمنافسة عن طريق منع كل التعاقدات أو التكتلات أو التواطؤات المقيدة لحريتي التجارة والمنافسة خصوصا ما يتعلق بتكوين الاحتكارات أو التواطؤ لتكوينها.

– قانون كلايتون (Clayton act 1914) وهو ثاني قانون فيدرالي سن لمواجهة الأساليب المقيدة للمنافسة.

– قانون روبنسون (Robenson– act 1936) وهو قانون معدل لقانون كلايتون لحضر التسعير التمييزي.

كما ساهم القضاء الأمريكي خاصة المحكمة العليا الامريكية في تطوير قواعد قانون المنافسة. [3]

أما في ألمانيا فلقد بدأ الاهتمام بوضع قانون المنافسة منذ سنة 1897 حيث صدر مرسوم في فيفري 1897 قرر بأن اتفاق الكارتل مناف للمنافسة.وزاد الاهتمام بهذا الموضوع بين الحرب العالمية الأولى والثانية . وهذه الفترة صدر أمر في 02 فيفري 1923 أقر مشروعية التواطؤات لكنه حضر التعسف فيها.[4]

---

[1]- عبد الناصر فتحي جلوي محمد ، المرجع السابق ، ص20.

[2]-د- لينا حسن ذكي ، المرجع السابق ، ص 20.

[3]-د-حسين محمد فتحي ، المرجع السابق ، ص7.

[4] - François brunet , jury Canivet , le nouveau droit communautaire de la concurrence , paris ,L.G.D.J..2009, p20.

لكن الأزمة الاقتصادية بين 1929 و1932 أظهرت أن هذا التنظيم الغامض لم يحقق أهدافه ، بل كان الغرض منه تعزيز أنظمة الكارتل للدولة الألمانية لتكوين صناعة عسكرية ألمانية قوية. وبعد الحرب العالمية الثانية صدر قانون 10 جويلية 1957 الذي تضمن أحكام قانون حماية المنافسة في ألمانيا الفيدرالية.[1]

و في فرنسا فقد تم تكريس مبدأ حرية المنافسة في 1791 بعد انتصار الثورة الفرنسية إذ تم الاعتراف بان لكل شخص الحق في ممارسة التجارة و الصناعة التي يراها مناسبة له. فمبدأ حرية المنافسة يعد مبدأ عاما من مبادئ القانون و بعد بمثابة التطبيق العملي لمبدأ حرية التجارة و الصناعة.

لكن من الناحية التشريعية كانت العمليات المقيدة للمنافسة تخضع للمادة 419 من القانون الجزائي الفرنسي والتي تحظر الاتفاقات المقيدة للمنافسة. ثم صدرت تشريعات تتعلق بالممارسات المقيدة للمنافسة وهي المرسوم رقم 1983/45 المنظم للائتمان الصادر في 30 يونيو 1945.[2]

و صدر قانون الصلاحيات الكاملة في 11 يوليو 1953 منح الصلاحيات للحكومة لاتخاذ الإجراءات القانونية التي تراها لازمة للحفاظ على المنافسة الصناعية والتجارية الحرة وتدعيمها. ثم صدر قانون 1967 المعروف بقانون احترام الأمانة في المنافسة الذي نظم الاتفاقات المقيدة للمنافسة. ثم تم تمديد تطبيق هذا القانون إلى إساءة استخدام المركز المسيطر بالقانون الصادر في 02 يوليو 1963. وبموجب القانون الصادر في 1977 تم إدخال عمليات التركز الاقتصادي من الممارسات الخاضعة للرقابة.[3]

---

[1] - louis voget,op.cit.p95.

- [2]- د-مغاوري شلبي علي ، المرجع السابق ، ص 59 .

[3] -louis Vogel, op .cit.p95.

هذه القوانين صدرت بعد الحرب العالمية الثانية وعكست توجه الدولة الفرنسية نحو التدخل لضبط الاقتصاد و سعت فرنسا إلى توحيد القانون المنظم للمنافسة. فصدر القانون رقم 1986 المتعلق بحرية الاثمان وحرية المنافسة ليحقق توحيد القواعد المطبقة على الممارسات المقيدة للمنافسة وصدر مرسومه التنفيذي في 29 ديسمبر 1986.[1] هذا القانون أدمج في القانون التجاري الفرنسي في 20 أفريل 2002 .[2]

أما على المستوى الأوروبي نجد أن المادة الثالثة من اتفاقية روما التي تأسست بموجبها المجموعة الاقتصادية الأوروبية أكدت على ضرورة احترام المنافسة في الإقليم الداخلي لكل دولة من الدول الأعضاء في المجموعة الاقتصادية الأوروبية وقد زاد الاهتمام بتنظيم المنافسة على المستوى الأوروبي خاصة بعد تكون الاتحاد الأوروبي.[3]

ب-موقف الشريعة الإسلامية

يقوم موقف الشريعة الإسلامية في المجال الاقتصادي على تكريس حرية التجارة والمنافسة ومحاربة الاحتكار. فالاقتصاد الإسلامي يقوم على الحق في ممارسة التجارة . وهو حق ممنوح لكل إنسان لكن لا يجوز الغلو أو التعسف فيه. إذ تقوم السياسة الاقتصادية في الإسلام على إطلاق المبادرة الخاصة وحرية سير السوق لتؤدي دورها طبقا لقانون العرض والطلب فالأساس في الإسلام هو الحرية الاقتصادية.

لكن ممارسة هذه الحرية ليست مطلقة بل قيدتها مبادئ الشريعة الإسلامية بما يحقق الموازنة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة عن طريق التدخل في حركة السوق إذا

[1] -marie- Anne frison roche, op.cit.p23.

[2]- د-لينا حسن ذكي ، المرجع السابق ، ص20.

[3] - François brunet, jury Canivet, op.cit.p16.

ظهرت أوضاع غير طبيعية كاحتكار بعض التجار وتلاعبهم بالأسعار. فتكون في هذه الحالة مصلحة الجماعة مقدمة على مصلحة الفرد فيمكن التدخل لمنع تحقق الاحتكار.

ففي الشريعة الإسلامية يعتبر الاحتكار ظلم يجب محاربته. و لقد حرمت الشريعة الاسلامية الاحتكار و حاربته إذ ورد حديث عن الرسول (صلّى الله عليه وسلّم): " أيما رجل اشترى طعاما فكسبه أربعين يريد به غلاء المسلمين ثم باعه و تصدق بثمنه لم يكن كفارة لما صنع ".

يستخلص من هذا الحديث أن هناك شروطا لكي يعتبر الفعل احتكارا في الشريعة الاسلامية : [1]

– الحد الزمني و هو 40 يوما فاذا لم يبلغ الحبس 40 يوما لم يعتبر احتكارا.

– الشراء إذ ذهب الفقهاء إلى أن الشراء شرط لاعتبار الفعل احتكارا فلو ادخر شخص غذاء من غلته لم يكن محتكرا.

–حاجة الناس للشيء المحبوس .

– طلب الزيادة في الثمن أن يسعى المحتكر إلى الحصول على زيادة في الثمن .

خلاصة القول أن الشريعة الإسلامية وضعت ميزانا للعلاقات داخل السوق يقوم على دعامتين أساسيتين:

– اعتبار ممارسة التجارة المصدر الأساسي لكسب الرزق وجلب الثروة. فالرزق الذي يأتي من التجارة يمثل 10/9 من الرزق الاجمالي كما قال (صلّى الله عليه وسلّم). وهذا ما أصبحت تجمع عليه التشريعات الوضعية الحالية التي أصبحت تعتمد على اقتصاد السوق.

– كما حاربت الشريعة الإسلامية الاحتكار باعتباره يظر بالمنافسة الحرة داخل السوق.

---

[1]- د-معين فندي الشناق ، المرجع السابق ، ص 29 .

وهذا ما أصبحت تجمع عليه التشريعات الوضعية بعد إقرار الشريعة الإسلامية له منذ عقود.

ج- تطور قانون المنافسة في التشريع الجزائري

يرتبط ظهور قانون المنافسة بانتهاج الدولة الجزائرية سياسة الاقتصاد الحرو تعتبر المنافسة أحد أهم مقوماته. لهذا لم يظهر قانون المنافسة في الجزائر خلال مرحلة ما قبل تسعينات القرن الماضي نظرا لانتهاجها المذهب الاشتراكي. فأول قانون منافسة في الجزائر كان سنة 1995 من خلال القانون 06/95 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة و الذي صدر لإرساء قواعد و أسس المنافسة الحرة داخل السوق . و لقد اعترف هذا القانون بحرية المنافسة و تحديد الاسعار حسب قواعد السوق باستثناء بعض السلع الواسعة الاستهلاك كما كرس حرية المبادرة الاقتصادية . إلا أنه لم يحقق النتائج التي كانت متوقعة عند إصداره لهذا تم إلغائه بالقانون رقم 03/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المعدل و المتمم و يعود إلغاء هذا القانون للأسباب التالية:

- الرغبة في الفصل بين القواعد المطبقة على الاعمال المقيدة للمنافسة عن تلك المطبقة على الممارسات التجارية غير المشروعة و غير النزيهة . والتي صدر لتنظيمها قانون في سنة 2004 و القانون رقم 04-02 الصادر في 23 - جوان 2004 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل و المتمم .

- إعادة تنظيم نشاط مجلس المنافسة الذي أصبح الهيئة المكلفة بضبط السوق

- الغاء العقوبات السالبة للحرية ، إذ أصبحت العقوبات قد تصدر عن مجلس المنافسة تتمثل في الغرامات دون عقوبة الحبس التي كان يختص بها مجلس المنافسة في ظل قانون 1995.

–تأكيد التوجه نحو الانفتاح الاقتصادي و تحقيق الانسجام مع النصوص القانونية الاقتصادية الكثيرة الصادرة منذ بداية الالفية الحالية .

كما عدل الامر رقم 03–03 في سنة 2008 بالقانون رقم 08–12 و الذي ورد فيه :

– تدعيم تشكيلة مجلس المنافسة لجعله يضطلع بدور في ضبط السوق .

–تعزيز استقلالية مجلس المنافسة في المادة 23 بعد التعديل. كما أنه رفع عدد أعضاء مجلس المنافسة من 9 إلى 12.

–منح مجلس المنافسة صلاحية اتخاذ أي قرار يراه ضروريا يخص ضبط السوق في شكل تعليمة أو منشور.

– رغم أن مجلس المنافسة وضع لدى وزارة التجارة بعدما كان تابعا لرئاسة الحكومة في قانون 1995 إلا أن القانون أكد على استقلاليته عنها لضمان مصداقيته و سيادته في اتخاذ القرار .

في هذا الاطار نتمنى لو منح له مقر منفصل عن وزارة التجارة و ميزانية منفصلة عنها لكي يتمتع فعلا بالاستقلالية القانونية و المادية و جعله مستقلا عن كل مكونات السلطة التنفيذية .

– تأكيد الدور المحوري لمجلس المنافسة في ضبط السوق.

– توسيع مجال اختصاص مجلس المنافسة ليشمل الصفقات العمومية.

– تعديل تعريف المؤسسة ليشمل مؤسسات الاستيراد.

– إمكانية الترخيص للمتعاملين الاقتصاديين الذين يقومون بتحقيق تجمعات تتجاوز نسبتها 40 بالمائة إذا كانت تحقق تطور تقني أو اقتصادي أو اجتماعي يخدم الاقتصاد الوطني .

كما عدل الامر رقم 03-03 في سنة 2010 الصادر في 15 أوت 2010 و الذي تضمن تعديلات تتعلق بما يلي :

– توسيع نطاق تطبيق قانون المنافسة إلى أنشطة الفلاحة و الصيد البحري و نشاط استيراد السلع لإعادة بيعها على حالها و الوكلاء و الوسطاء بيع المواشي و بائعو اللحوم بالجملة و نشاطات الخدمات و الصناعة التقليدية و الصيد البحري.

– تكريس مهام الدولة – وزارة التجارة – و صلاحياتها الضبطية في السوق لتشمل تحديد هوامش الربح للسلع و الخدمات على أساس مبدأي الانصاف و الشفافية المتعارف عليهما عالميا و التأكيد على أن تدخل الدولة في مجال الاسعار يهدف إلى مواجهة الارتفاع غير المبرر و الاضطراب الحاد في السوق .

ثانيا : تعريف قانون المنافسة

قانون المنافسة هو القانون الذي يحمي المنافسة الحرة و النزيهة في السوق المعني يضبطها.

وجد اتجاهان عند تعريف قانون المنافسة إذ أخذ البعض بالمفهوم الضيق لقانون المنافسة والبعض الآخر أخذ بالمفهوم الواسع.

أ- التعريف الضيق لقانون المنافسة

قانون المنافسة يشمل كل االقواعد القانونية اللازمة للقضاء على الممارسات التي تعيق المنافسة الحرة في السوق. وهذا التعريف هو الذي يقابل بمصطلح – قوانين الأنترست – بالمفهوم الامريكي و التي يقابلها مفهوم قانون المنافسة (03/03).

فقانون المنافسة بهذا المفهوم لا يشمل المنافسة الغير مشروعة و المنافسة الممنوعة و المنافسة غير النزيهة.

ب- التعريف الواسع لقانون المنافسة

يشمل قانون المنافسة كل القواعد القانونية التي يكون محلها المباشر المنافسة. فهو يشمل المفهوم الضيق لقانون المنافسة وكذلك نظرية المنافسة غير المشروعة والالتزامات التعاقدية بعدم المنافسة و المنافسة غير النزيهة.

ونحن نقترح تعريف لقانون المنافسة على النحو التالي : "**مجموعة القواعد القانونية التي تتولى تدعيم وجود منافسة كافية وملائمة داخل السوق وتطبق على المؤسسات المتدخلة فيه** ".

ثالثا : خصائص قانون المنافسة و أهدافه

أ- خصائص قانون المنافسة

ويتميز قانون المنافسة بالخصائص التالية:

- قانون المنافسة ذو طبيعة مختلطة. فهو فرع من القانون الخاص لكونه ينظم العلاقات بين المؤسسات الاقتصادية الناشطة في السوق . كما أنه ينظم تدخل الدولة لضبط السوق.

- قانون المنافسة ذو طابع تقني الذي يظهر في ضرورة تحليل حجم الممارسات و أثارها الاقتصادية لتقدير إن كانت تؤثر على هيكل السوق و سيره العادي.

- يرتبط قانون المنافسة بالسياسة الاقتصادية للدولة فهو يدور وجودا وعدما في فلكها – كما وضحنا ذلك سابقا –

ب-أهداف قانون المنافسة

يهدف قانون المنافسة إلى تحقيق هدف أساسي وهو حماية المنافسة داخل السوق. ويستتبع ذلك حماية الكيانات الاقتصادية الناشطة فيه وحماية المستهلك. فقانون المنافسة

يسعى إلى الموازنة بين المصالح المختلفة الممثلة في السوق بغرض حماية النظام العام الاقتصادي.

و بما أن كل واحد من المتنافسين يسعى إلى تحقيق مصلحته الاقتصادية الخاصة. و هذا ما سيؤثر على التوازنات داخل السوق و في الاقتصاد ككل لكون هذه المنافسة قد يترتب عليها زوال بعض المؤسسات التي لم تستطع أن تصمد أمام المنافسة من ما قد ينتج عنه بعض الاضطرابات الاجتماعية.

و نؤكد أن قانون المنافسة لا يحمي المؤسسات الضعيفة و التي لا تملك عوامل انتاج و تسويق ناجعة داخل السوق. لكنه يحمي المنافسة الشريفة و النزيهة و لضمان البقاء داخل السوق لمن يقدم أحسن خدمة بأفضل الاسعار للمستهلك.

- ضمان ممارسة المنافسة الحرة والملائمة داخل السوق:

تظهر أهمية قانون المنافسة في حماية مبدأ المنافسة الحرة في ذاته .وذلك عن طريق حماية السير العادي للسوق وضمان عدم وجود ممارسات تقييدية تضر بالقوانين الطبيعية التي يقوم عليها سير السوق في ظل الاقتصاد الليبرالي.

-حماية المستهلك:

إن حماية المنافسة داخل السوق ينتج عنها بالضرورة حماية المستهلك. إذ يترتب على عملية حضر الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة عرض السلع والخدمات بأكثر أسعار ملائمة وبأفضل الشروط للمستهلك لكون السوق يسير بطريقة سليمة.

-حماية المتدخلين في السوق:

يمنح قانون المنافسة للمتعاملين الاقتصاديين حماية من التصرفات التقييدية التي حظرها المشرع في قانون المنافسة والتي قد يقوم بها بعض المتدخلين مثل : التواطؤات أو

التعسف في وضعية الهيمنة أو التبعية الاقتصادية. فوفر لهم آليات قانونية فعالة لمنع وقوع هذه الأعمال أو الحد من آثارها.

رابعا :مصادر قانون المنافسة و العلاقة بين قانون المنافسة والقوانين الأخرى

أ- مصادر قانون المنافسة

يتمثل القانون الأساسي المنظم للمنافسة في القانون رقم 03/03 المعدل والمتمم. إلا أن تشعب العلاقات داخل السوق وتنوع العقود والعلاقات في بعض الأحيان يحتم الرجوع إلى القانون التجاري أو القانون المدني لإيجاد القاعدة القانونية المطبقة على النزاع في حالة عدم ورودها في قانون المنافسة.

كما أن قانون رقم 02/04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية له أهمية كبرى في هذا المجال خاصة الأحكام الواردة فيه المتعلقة بنزاهة الممارسات التجارية وتنظيمه للأسعار وكذلك الأمر رقم 04/03 المتعلق بالقواعد العامة المطبقة على استيراد البضائع وتصديرها.

هذه القوانين صدرت بعد قانون المنافسة 03/03 و ذلك لكون المشرع نزع اختصاص اصدار عقوبات جزائية سالبة للحرية من مجلس المنافسة و أوردها في القانون رقم 02/04.

أما المصادر الدولية لهذا القانون فتتمثل في الاتفاقيات الدولية التي لها صلة بمجال الأعمال وفي مجال المنافسة نذكر اتفاق لشراكة مع الاتحاد الأوروبي الموقع في فالنسيا بتاريخ 22 أفريل 2002 المصادق عليها من طرف الجزائر بتاريخ 27 أفريل 2005 .

ب-العلاقة بين قانون المنافسة والقوانين الأخرى

هناك علاقة وطيدة بين قانون المنافسة والقوانين الأخرى التي لها علاقة بالنشاط الاقتصادي.

سنتناول العلاقة بين قانون المنافسة وقانون حماية المستهلك وقانون المنافسة والقانون المدني والتجاري.

ب-1-العلاقة بين قانون المنافسة وقانون حماية المستهلك:

قانون حماية المستهلك يتضمن مجموعة القواعد القانونية التي تطبق على العلاقة بين المشروعات من جهة والمستهلكين من جهة أخرى والتي تهدف إلى حماية المستهلك.

والمستهلك هو كل شخص يقوم بإبرام تصرفات قانونية من أجل الحصول على مال أو خدمة بهدف إشباع حاجاته الاستهلاكية الشخصية أو العينية و ينظم حقوق المستهلك الامر رقم 09-03 الصادر في 25 فيفري 2009 المتعلق بحماية المستهلك.

هناك علاقة وطيدة بين حماية المستهلك وحماية المنافسة لكونهما ينتميان إلى نفس الفرع القانوني وهو القانون الاقتصادي.

كذلك هناك عدة عناصر مشتركة بينهما:

- كلاهما يهدف إلى حماية المستهلك فبواسطة قانون الاستهلاك تهدف الدولة إلى حماية المستهلك من الاستغلال الذي قد يتعرض له من المشروعات التجارية والصناعية والخدماتية التي تمارس نشاطها في السوق الوطني والتي تستهدف تعظيم أرباحهم دون النظر إلى مصلحة المستهلك . كما تتولى الدولة من خلال قانون المنافسة حماية السوق الوطني من التلاعب في الأثمان وما يستتبعه من المساس بالسير العادي للسوق فتطبيق قانون المنافسة على المؤسسات هو خدمة للمستهلك.

- كلاهما قانون حديث النشأة ظهر قانون حماية المستهلك وقانون المنافسة في نفس المرحلة تقريبا وارتبط ظهورهما بانتهاج اقتصاد السوق. لهذا يطلق عليهما مصطلح القانونين التوأمين.

- كلاهما فرع من فروع القانون الاقتصادي .

– كلا من قانون حماية المستهلك و قانون المنافسة هما أداة لحماية المستهلك. فالأول يحمي المستهلك بطريقة مباشرة في حين الثاني يحمي المستهلك بطريقة غير مباشرة.

إلا أن الاختلاف واضح بينهما فيما يخص مجال تطبيقهما. فقانون المنافسة يطبق على العلاقة بين المتدخلين في السوق في حين قانون حماية المستهلك يطبق على العلاقة بين المستهلك والمنتج أو مقدم الخدمة. كما أن قانون المنافسة يسعى في الاساس إلى حماية المنافسة الحرة و النزيهة و هذا لا يدخل ضمن مهام قانون حماية المستهلك الذي يهتم بحماية المستهلك باعتباره طرفا ضعيفا في علاقته مع المنتج أو مقدم الخدمة .

ب–2– **العلاقة بين قانون المنافسة و القانون الاقتصادي**

يتموقع قانون المنافسة في محور القانون الاقتصادي لكونه مزيج بين القانون الاقتصادي الخاص و القانون الاقتصادي العام فهو ينظم العلاقة بين المؤسسات الاقتصادية داخل السوق المعني كما يتضمن صلاحيات الضبط التي يتمتع بها مجلس المنافسة .

فقانون المنافسة هو فرع أساسي من فروع القانون الاقتصادي.

ب–2–العلاقة بين قانون المنافسة والقانون المدني والتجاري

العلاقة وطيدة بين قانون المنافسة والقانون التجاري والقانون المدني. لأن قانون المنافسة ينظم العلاقات بين المتدخلين في السوق و الأصل أن هؤلاء المتدخلين هم تجار الذين يطبق عليهم القانون التجاري. فهم ملتزمون باحترام قانون المنافسة والقانون التجاري مع القوانين الملحقة به.

كما أن قانون المنافسة يرتكز على فكرة التعسف في استعمال الحق التي هي فكرة محورية في القانون المدني واستلهم منها تنظيمه للممارسات التقيدية داخل السوق و التي هي تعسف في استعمال الحق في المنافسة . والقانون المدني ينظم العقود والالتزامات ومن جهته

قانون المنافسة يتناول بعض أنواع الاتفاقات المقيدة للمنافسة.فللبحث عن التكيف القانوني للعقد أو الاتفاق لابد أن نرجع إلى القانون المدني.

سادسا :الطبيعة القانونية لقانون المنافسة

التكيف القانوني لقانون المنافسة يكون من جانبين:

أ- قانون المنافسة فرع من فروع القانون الخاص

طرح تساؤل أولي وهو هل قانون المنافسة قانون خاص لكونه ينظم العلاقات بين المؤسسات (أشخاص قانون الخاص) داخل السوق ؟أم هل هو فرع من القانون العام لكونه ينظم تدخل الدولة لتنظيم النشاط الاقتصادي الممارس داخل السوق وضبط العلاقة بين المتدخلين؟

اعتقد البعض أن قانون المنافسة هو فرع من فروع القانون العام. لكونه ينظم عملية ضبط الدولة لعلاقات المتدخلين داخل السوق. لكن هذا الرأي ضعيف وتم الرد عليه على أساس أن الدولة وظيفتها ضبط الممارسات في مختلف القطاعات فقانون التأمين فرع من فروع خاص وقانون البنوك فرع من فروع ومع ذلك الدولة تتدخل لضبط الممارسات ووضع حد لتجاوزات فيهما.

كما ادعى البعض إلى ضرورة التمييز بين قانون عام للمنافسة و قانون خاص للمنافسة إلا أن هذا الرأي منتقد كذلك لكون اقتصاد السوق يقوم على المساواة بين المتعاملين الاقتصاديين العموميين و الخواص . كما أن السوق المعني واحد بغض النظر عن الطبيعة القانونية للمؤسسة المعنية .

و أكد المشرع الجزائري على وحدة قانون المنافسة عن طريق اخضاعه بعض المعاملات التي تعتبر عامة طبقا للقانون الاداري إلى قانون المنافسة و التي أهمها الصفقات العمومية .

ب- قانون المنافسة فرع من فروع القانون الاقتصادي:

يكيف قانون المنافسة على أنه قانون اقتصادي لكونه قانون يسعى إلى حماية المنافسة داخل السوق وينظم علاقات المتدخلين داخله.

والقانون الاقتصادي يشمل مجموعة النظم القانونية التي تهدف إلى إقامة نظام اقتصادي في الدولة وهو يشمل شقين:

قانون اقتصادي عام Droit public économique يشمل مجموعة النظم والقواعد القانونية التي تنظم النشاط الاقتصادي للدولة و فروعها.

قانون اقتصادي خاص أو قانون الأعمال: Droit économique prive ou droit des affaire

و الذي يشمل مجموعة النظم والقواعد القانونية التي تنظم نشاط وعلاقة المتدخلين الاقتصاديين الخواص. لهذا فهو يشمل القانون التجاري بمفهومه الواسع والذي يضم التقنين التجاري بالإضافة إلى القوانين الأخرى لتي لها علاقة بالنشاط الاقتصادي الخاص كقانون البنوك، المنافسة، الاستثمار... إلخ.

فقانون المنافسة هو التشريع الذي ينظم ممارسة المنافسة بغرض ضمان تحقيق دورها الفعال داخل السوق والوصول إلى الازدهار الاقتصادي. وذلك عن طريق تفادي إساءة استعمالها لتحقيق مأرب شخصية غير مشروعة للمشروعات المتدخلة في السوق.

لهذا اعتبر بعض الفقهاء أن قانون المنافسة هو مخبر القانون الاقتصادي Le laboratoire du droit économique لكونه يقوم بتحليل كل الممارسات الاقتصادية لتقدير إن كانت تتم بطريقة شفافة وقانونية.[1]

[1] - Laurence Nicole –vuliemme, droit de la concurrence théorie et pratique, paris, Vuibert, 2008, p3.

و لقد أصبح حاليا من أهم فروع قانون الأعمال رغم أنه قانون حديث نسبيا إذ تتجسد فيه معظم الإشكاليات التي يطرحها فقهاء الاقتصاد والقانون مثلا : توازن العلاقات العقدية ، حماية الحقوق والحريات الشخصية ، العولمة ، تحرير الاقتصاد ... إلخ .

خامسا : مبادئ قانون المنافسة

يقوم قانون المنافسة على مبدأ أساسي و هو مبدأ حرية الاسعار أي خضوع الاسعار لقاعدة العرض و الطلب ، هذا المبدأ يقابله مبدأ حماية السوق و المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة.

أ-**مبدأ حرية الاسعار** :

أكدت المادة 4 من قانون المنافسة المعدلة رقم 03-03 على أن الاسعار تحدد بحرية طبقا لقواعد العرض و الطلب .و أعاد المشرع صياغة المادة 4 بالقانون رقم 10-05 عن طريق التأكيد على أن الاسعار تحدد بصفة حرة وفقا لقواعد المنافسة الحرة و النزيهة . لكن في الصياغة الجديدة للمادة اعتمد عناصر على أساسها تحدد الاسعار الحرة في إطار القانون و ذلك باحترام ما يلي :

- تركيبة الاسعار فيما يخص نشاطات الانتاج و التوزيع وتأدية الخدمات واستيراد السلع لبيعها على حالها.

-هوامش الربح فيما يخص انتاج السلع و توزيعها أو تأدية الخدمات .

-شفافية الممارسات التجارية.

فالأصل أن الاسعار تخضع لقاعدة العرض و الطلب و هذا ما ينتج عنه تنافس المتدخلين في السوق إلى توفير أفضل السلع بأحسن الاسعار للمستهلكين . و بهذا يتأكد

الالتزام بتطبيق مبدأ حرية ممارسة التجارة و الصناعة المكرس في الجزائر منذ صدور دستور 1989 و أكد عليه دستور 1996 المعدل.

إلا أن هذا المبدأ الدستوري ليس مطلقا إذ قيده المشرع بأن يمارس في حدود القانون و لقد أكد التعديل الدستوري لسنة 2016 على دور الدولة في ضبط السوق ومنح المشرع في قانون المنافسة الحق للدولة أن تتدخل لتحديد اسعار بعض السلع و الخدمات .

ففي قانون 03-03 نص المشرع في المادة 5 على أن للدولة أن تقوم بتقنين الاسعار و الخدمات ذات الطابع الاستراتيجي بموجب مرسوم بعد أخذ رأي مجلس المنافسة .كما منح للدولة إمكانية التدخل عن طريق اتخاذ تدابير استثنائية للحد من ارتفاع الاسعار في حالات استثنائية مثلا : كارثة ،اضطراب خطير في السوق ...هذه التدابير تتخذ لمدة 6 أشهر كأقصى تقدير .

إلا أن المادة 5 عدلت بالقانون رقم 05-10 عن طريق منح سلطات أوسع للدولة للتدخل في تحديد الاسعار و يتجلى ذلك في :

- في قانون 2003 اقتصر تدخل الدولة لتقنين الاسعار على السلع الاستراتيجية لكن في قانون 2010 منح المشرع الحق للدولة أن تتدخل في تحديد هوامش و أسعار السلع و الخدمات أو تسقيفها دون حصره على لسلع و الخدمات الاستراتيجية .

- قانون 2003 اشترط أن يتم تحديد الاسعار بموجب مرسوم بعد أخذ رأي مجلس المنافسة . في حين في تعديل 2010 اكتفى المشرع باشتراط أن يتم تحديد الاسعار بموجب التنظيم . فيمكن أن تحدد الاسعار بتعليمة أو قرار من وزير التجارة مثلا .

كما أنه في 2010 استبعد النص على استشارة مجلس المنافسة و اكتفى بالنص على أن هذا التحديد يتم بناءا على اقتراح القطاعات المعنية.

– تضمن قانون 2003 أجلا للحالات الاستثنائية التي قد تقرر فيها الدولة تسقيف الاسعار مثل حالة الاضطراب الشديد للسوق أو الكوارث و هي 6 أشهر ، في حين في تعديل 2010 لم يحدد أجل لذلك.

– حدد المشرع في تعديل 2010 الاسباب التي قد يتم الاستناد إليها لتسقيف الاسعار و هي :

تثبيت استقرار مستويات أسعار السلع و الخدمات الضرورية أو ذات الاستهلاك الواسع في حالة اضطراب محسوس في السوق.

مكافحة المضاربة بكل أشكالها و الحفاظ على القدرة الشرائية للمستهلك.

و عليه في 2010 أدرجت في قانون المنافسة أحكاما تسمح – للإدارة – الممثلة في وزارة التجارة و القطاعات المعنية أن تتدخل مباشرة في تحديد الاسعار دون اللجوء إلى مجلس المنافسة رغم أنه الجهاز المكلف بضبط السوق و هذا لا يتلاءم مع سعي الجزائر إلى تكريس مبادئ اقتصاد السوق .

لهذا يجب على السلطة الحاكمة أن تطبق هذه الأحكام أخذة بعين الاعتبار مبادئ الادارة الرشيدة لكي لا تكون سببا في تعطل دواليب سير الاقتصاد و لا تحقق الهدف المعلن و هو حماية المستهلك .و تنبئ التدخلات المتواترة للإدارة في تسقيف الاسعار على أنه لا يوجد سوق منظم و مهيكل . فالحماية الفعالة للمستهلك تتحقق إلا في حالة بناء اقتصاد حقيقي و منتج .وسوق شفاف تمارس فيه المنافسة بحرية و نزاهة .أما تدخل الادارة المتكرر في سير السوق فهو مجرد جرعة دواء مهدئة لا تقضي على المرض .

ب– مبدأ حماية السوق المستهلك في مواجهة الاعمال المقيدة للمنافسة :

يقوم قانون المنافسة على الموازنة بين مبدأ حرية الاسعار و على حماية السوق الحر في مواجهة كل ما يعرقل سيره الطبيعي.

فالتنافس الشديد الذي قد ينشأ بين المؤسسات الناشطة في السوق التي تسعى إلى كسب أكبر عدد من العملاء قد يؤدي إلى المساس بمصالح الاطراف الاخرى المتدخلة في السوق. لهذا المشرع حضر مختلف الممارسات المقيدة للمنافسة و منح لعدة أطراف حق إخطار مجلس المنافسة إذا توافرت شروطها و ذلك سعيا منه لضمان الحد الضروري من المنافسة الشفافة و النزيهة .

المحور الثالث

نطاق تطبيق قانون المنافسة

سنتناول في هذا المحور نطاق تطبيق قانون المنافسة عن طريق تناول النطاق الشخصي ثم الموضوعي لتطبيق قانون المنافسة.

أولا : النطاق الشخصي لتطبيق قانون المنافسة

تعتبر المؤسسة المخاطب الأساسي بقانون المنافسة . كما أن هناك أشخاص آخرين خاطبهم قانون المنافسة وهما أساسا وزارة التجارة وجمعيات حماية المستهلكين.

أ. المؤسسات:

عرف قانون المنافسة الجزائري المؤسسة في المادة 3 منه بكونها: "**كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد** ".

سن المشرع الجزائري تعريف واسع للمؤسسة إذ لم يشرط شكل قانوني معين لها فقد تكون: شخص طبيعي ، معنوي ، تجمع ، مجموعة ... إلخ.

لكنه ركز في تعريفه على ممارسة الوحدة نشاط اقتصادي بصفة دائمة. كما يشترط لكي تعتبر الوحدة مؤسسة أن تتمتع بالاستقلالية في اتخاذ قراراتها الاقتصادية داخل السوق.

فمفهوم المؤسسة هذا يتعلق بتطبيق قانون المنافسة بمفهومه الضيق أما إذا تعلق الأمر بدعوى المنافسة غير المشروعة فالمؤسسة يقصد بها – المحل التجاري –

وعليه سنتناول الشروط الواجب توافرها لاعتبار الوحدة مؤسسة طبقا لقانون المنافسة:

أ-1- أن تمارس الوحدة نشاطا اقتصاديا:

اعتمد المشرع الجزائري في قانون المنافسة مفهوم اقتصادي وظيفي للمؤسسة وليس مفهوم هيكلي قانوني. فكل وحدة تمارس نشاط اقتصادي داخل السوق قد تعتبر مؤسسة.

حددت المادة 02 من قانون المنافسة المقصود بالنشاط الاقتصادي . فهو يشمل نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات بما فيها الاستيراد السلع لإعادة بيعها والوكلاء والوسطاء. وتلك التي يقوم بها الأشخاص المعنويون العموميون والجمعيات والاتحادات المهنية أيا كان قانونها الأساسي وشكلها أو موضوعها. كما يطبق على الصفقات العمومية من الإعلان عن الصفقة إلى المنح النهائي للصفقة.[2]

كما تطبق على النشاطات الفلاحية وتربية المواشي فهذا المفهوم واسع يشمل مختلف النشاطات الاقتصادية سواء الصناعية أو التجارية أو الخدماتية أو الفلاحية .

كذلك يطبق على الأشخاص الطبيعيين والمعنويين إذا تدخلوا داخل السوق وكذلك الجمعيات إذا قامت بالأنشطة الاقتصادية لكن إذا اقتصر نشاط الجمعية على القيام بوظائف خيرية واجتماعية بحتة فلا يطبق عليها قانون المنافسة.كما يطبق على نشاط المنظمات المهنية مهما كان وضعها القانوني وشكلها وهدفها.

[2]- شرواط حسين ، شرح قانون المنافسة ، الجزائر ، در الهدى ، 2012 ، ص26.

أ-2-أن تمارس الوحدة نشاطها الاقتصادي بصفة دائمة:

لاعتبار الوحدة مؤسسة طبقا لقانون المنافسة يجب أن تمارس نشاطها بصفة دائمة أي أن لا يكون وجودها داخل السوق موسميا أو عرضيا.

لهذا فغالبا ما تكون الوحدة تاجرًا يمارس نشاطه بصفة متكررة وباحتراف لأن التكرار والاحتراف يؤديان إلى ديمومة النشاط.

أ-3-أن تمارس الوحدة نشاطها الاقتصادي بصفة مستقلة:

الوحدة التي تخضع لقانون المنافسة هي التي تتمتع بصلاحية اتخاذ القرار الاقتصادي داخل السوق فهي الوحدة التي تصدر عنها إرادة القيام بأعمال قد تضر بالمنافسة.

أهمية هذا الشرط تكمن في تحديد الخاضع لقانون المنافسة وكذلك تحديد من تطبق عليه العقوبات. يستخلص من هذا الشرط أن قانون المنافسة يطبق على الوحدة الاقتصادية الأساسية التي قد تظهر في شكل شخص طبيعي، شخص معنوي أو مجموعة من الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين.

وفي هذا الإطار يطرح تساؤلين أساسيين فيما يخص تحديد الوحدة الخاضعة لقانون المنافسة :

- في حالة وجود مؤسسة متعددة الوحدات. ما هي الوحدة التي يطبق عليها قانون المنافسة ؟ هل هي المؤسسة الرئيسية أم فروعها أم وكالتها أم شركاتها التابعة؟

الجواب على هذا السؤال يستلزم التمييز بين الفروع والوكالات والشركات التابعة.

فيما يخص الفروع والوكالات ومكاتب الأعمال فإنها عبارة عن وسائل توسع للمؤسسات لا تتمتع بالشخصية المعنوية، فهي تابعة قانونيا واقتصاديا للشركة الرئيسية. فهذه الأخيرة هي التي تخضع لقانون المنافسة في هذه الحالة و تسأل عن أعمال فروعها و وكالاتها.

أما فيما يخص الشركات التابعة فهي أشخاص قانونية مستقلة لهذا فالأصل أنها تتمتع باستقلالية قرارها الاقتصادي.

لهذا فلا تسأل الشركة الأم عن الأعمال المقيدة للمنافسة التي ارتكبتها شركتها التابعة إلا إذا ثبت أنها ارتكبت خطأ أو تدخلت مباشرة في تسيير شركتها التابعة.

– كما يطرح تساؤل ثاني يخص مدى إخضاع الأشخاص المعنويون العموميون لقانون المنافسة لكونهم يطبقون السياسة الاقتصادية للدولة ؟

المشرع الجزائري أخضع الأشخاص المعنويون العموميون لقانون المنافسة إذا قاموا بأنشطة اقتصادية باستثناء حالة القيام بامتيازات السلطة العامة أو إذا كان هذا التطبيق يعيق سير المرافق العامة وأداء الخدمات العامة. أما إذا كان نشاطها الاقتصادي لا يتم في هذا الإطار فهي تخضع لقانون المنافسة.

فالعبرة ليست بطبيعة أموال المؤسسة ولكن بطبيعة النشاط الذي تقوم به. لهذا نص المشرع في الفقرة الأخيرة من المادة 2 على استبعاد تطبيق أحكام قانون المنافسة في حالة إعاقتها لأداء المرفق العام لمهامه أو ممارسة صلاحيات السلطة العمومية.

ب. المخاطبون الاخرون بقانون المنافسة :

رغم أن المؤسسات المتدخلة في السوق هي المخاطب الأساسي بمعظم أحكام قانون المنافسة. إلا أن المشرع خاطب في مواقع مختلفة الدولة ممثلة في وزارة التجارة باعتبارها المكلفة بتنظيم الأسواق والعلاقات داخلها. و كذلك الجماعات المحلية في بعض الأحيان عن طريق منحها حق إخطار واستشارة مجلس المنافسة.كما أن المشرع منح جمعيات حماية المستهلك حق اخطار المجلس وتضم تشكيلة المجلس ممثلين عن جمعيات حماية المستهلك.

ثانيا : النطاق الموضوعي لتطبيق قانون المنافسة :

يطبق قانون المنافسة على مختلف صور النشاط الاقتصادي داخل السوق إذ تخضع له نشاطات الانتاج و الخدمات و الصيد البحري و الفلاحة و ذلك حسب نص المادة 2 من قانون المنافسة :

أ- نشاطات الانتاج و التوزيع و الاستيراد :

عرف المادة 3 في الفقرة 9 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش[3] الانتاج بكونه : **" العمليات التي تتمثل في تربية المواشي و جمع المحصول و الجني و الصيد البحري و الذبح و المعالجة و التصنيع و التحويل و التركيب و توظيب المنتج ، بما في ذلك تخزينه أثناء مرحلة تصنيعه و هذا قبل تسويقه الأول ".** أما المنتوج فحسب الفقرة 10 من نفس المادة هو : **"كل سلعة أو خدمة يمكن أن تكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا "**

فالإنتاج يتمثل في النشاط الصناعي كما يشمل عرض المنتوج في شكله الطبيعي مثلا منتجات الأنشطة الفلاحية و الصيد البحري .

أما نشاطات التوزيع و الاستيراد و هي نشاطات توسط بين الانتاج و البيع النهائي للسلعة – عملية التسويق- كما تشمل نشاطات مستورد السلع لإعادة بيعها على حالها و يمتد قانون المنافسة ليطبق على كل هذه المراحل بما في ذلك عمليات البيع النهائي للسلع .

[3]- القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فيفري 2009 المتلق بحماية المستهلك و قمع الغش .

ب- الخدمات و الصناعات التقليدية و الصيد البحري:

و لقد عرف قانون حماية المستهلك و قمع الغش المذكور سابقا في المادة 3 الفقرة 16 الخدمة بكونها: **"كل عمل مقدم غير تسليم السلعة حتى و لو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة"**

فمصطلح الخدمة يشمل عدة نشاطات مثل التنظيف التصليح ، الترميم و النقل ، المقاولة و الوكالة و الفندقة . كما تعتبر المنتجات البنكية و التأمينية خدمات . كما تشمل الخدمات التي يقدمها ممارسو المهن الحرة و الوكالات كالوكالات العقارية و السياحية.

أما الصناعات التقليدية فهي كل النشاطات التي يقوم بها الحرفي.

ج- الصفقات العمومية :

أدرج المشرع في تعديل قانون المنافسة لسنة 2010 الصفقات العمومية ضمن النشاطات الخاضعة لقانون المنافسة ابتداءا من نشرها إلى غاية المنح النهائي للصفقة .

فالصفقات العمومية هي من أهم الوسائل التي تستعملها الادارة العامة لممارسة نشاطاتها المتعلقة باستغلال و تسيير المال العام و الغرض من إخضاع هذه الصفقات إلى اختصاص مجلس المنافسة إلى جانب اختصاص القضاء الاداري العادي أو لاستعجالي هو منح المجال للمتعاملين الاقتصاديين للطعن و الاخطار بأي تصرف مقيد للمنافسة يتم عند منح أو إبرام الصفقات العمومية .

و لقد عرفت المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام[4] الصفقة بكونها **"عقود مكتوبة تبرم بمقابل مع متعاملين**

[4]-المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 الجريدة الرسمية رقم 50 لسنة 2015.

اقتصاديين بغرض تلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال و اللوازم و الخدمات و الدراسات ".

فهي عقد إداري لكن موضوعها اقتصادي لهذا المشرع أخضعها لقانون المنافسة.

المحور الرابع

الممارسات الضارة للمنافسة

قد يرتكب المتدخلون في السوق عدة أعمال قد تضر بالمنافسة الحرة . أدرج المشرع البعض منها في اختصاص مجلس المنافسة و ذلك في الفقرة الثانية من المادة 44 من قانون المنافسة الجزائري و هي الممارسات المقيدة للمنافسة حسب المواد 6 ، 7، 10 ،11، 12 ، 14. كما يتولى الرقابة على التجميعات الاقتصادية حسب المواد من 15 إلى 22 من قانون المنافسة .

بالإضافة إلى الممارسات السابقة قد ترتكب المؤسسات اعمال أخرى ضارة بالمنافسة إلا أن المشرع لم يدرجها في اختصاصات مجلس المنافسة .

نلاحظ أن المشرع أدرج في الاختصاص الموضوعي لمجلس المنافسة الاعمال التي تظر بالمؤسسات و كذا بالسير العادي للسوق . في حين أخرج من اختصاصه الممارسات التي يقتصر ضررها على المؤسسات مثل المنافسة غير المشروعة و غير النزيهة.

أولا:الممارسات المقيدة للمنافسة التي تدخل في اختصاصات مجلس المنافسة:

تناول المشرع الممارسات المقيدة للمنافسة حسب نص المادة 14 من قانون المنافسة التي تدخل في اختصاص مجلس المنافسة و قسمها إلى :

– الاتفاقات المقيدة للمنافسة (التواطؤات) الواردة في المادة 06 من قانون المنافسة.

-التعسف في وضعية هيمنة على السوق أو احتكار له أو لجزء منه: المادة 07 من قانون المنافسة.و كذا التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية حسب المادة 11 من قانون المنافسة.و تشمل حالة الاحتكار المطلق المذكور في المادة 10 من قانون المنافسة .

-التخفيض التعسفي للأسعار حسب المادة 12 من قانون المنافسة .

هذه الممارسات المقيدة للمنافسة يمكن أن تقسم إلى فئتين أساسيتين:

الاولى تخص الاتفاقات المقيدة للمنافسة (التواطؤات) .

الثانية تتضمن صور التعسف في ممارسة الحق في المنافسة و هي : التعسف في وضعية الهيمنة و التعسف في التبعية الاقتصادية و التخفيض التعسفي للأسعار .

أ- الاتفاقات المقيدة للمنافسة "التواطؤات Les ententes"

نظمت المادة 06 من قانون المنافسة التواطؤات بحضر كل الممارسات والأعمال المدبرة 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. وذكرت عدة حالات إذا وجدت في عقود ما اعتبرت تواطؤات.

سوف نتناول: تعريف التواطؤ و كيفية تكوين التواطؤ و أشكال تقييد المنافسة الناتجة عن التواطؤ ثم حالات الترخيص للتواطؤ و أخيرا الجزاءات المترتبة على التواطؤ.

أ-1-تعريف التواطؤ:

التواطؤ هو اتفاق وبالتالي ينتج عن التقاء إرادة متدخلين اثنين على الأقل. والمشرع لم يشترط شكل معين للاتفاق فقد يكون إنفاق صريح أو ضمني وكذلك المشرع اعتبر أن الممارسات والأعمال المدبرة تواطؤ.

لهذا اخترنا استعمال مصطلح التواطؤ عوض مصطلح "الاتفاقات المقيدة للمنافسة " الذي غالبا ما يستعمله الدارسون لهذا الموضوع لأن المشرع عندما عرف التواطؤ في المادة 06 اعتبر أنه ينشأ عن الاتفاقات لكن أضاف إليها أشكال أخرى للممارسات والأعمال المدبرة التي لا تعتبر اتفاقات بالمفهوم القانوني للكلمة.

و لقد ترجمة الاستاذة لينا حسن ذكي مصطلح "entente économique" بأنها"اتفاقات اقتصادية " .[5] هذه الترجمة غير دقيقة لكون هذا المصطلح يشمل مختلف العقود ذات الطابع الاقتصادي و لا تظهر الطابع الخاص لهذه الاتفاقات المتمثل هي سيعي أطرافها إلى تقيد المنافسة.فمصطلح ententes يمكن أن يفسر بالتفاهمات أو التواطؤات.

و عليه نعتقد أن مصطلح التواطؤ هو الاكثر تعبيرا على حقيقة على هذه الممارسة .

و يشترط توافر الشروط التالية لاعتبار الممارسة تواطؤ:

ا-أطراف التواطؤ مؤسسات بالمفهوم الخاص الوارد في قانون المنافسة.

ب-أن تسعى المؤسسات الأطراف فيه إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه.

وعليه فوجود التواطؤ لا يستند إلى اتخاذ شكل قانوني معين لكن يتم استخلاص وجوده من الهدف الذي يبرم لتحقيقه. فبواسطته تسعى المؤسسات إلى تحقيق مصالح غير مشروعة عن طريق احتكار السوق و المساس بسيره العادي.

أ-2- كيفية تكوين التواطؤ.

يوجد اختيارين أساسيين قد يلجأ إليهما الراغبون في إنشاء التواطؤ وهما :

- تواطؤات تتخذ شكلا قانونيا معينا .

- [5]-لينا حسن ذكي ، المرجع السابق ، ص41.

-التواطؤات الناتجة عن اتخاذ سلوك موحد.

فقد تتخذ التواطؤات أشكالا قانونية عضوية أو عقدية مثل : شركات الأموال أو شركات الأشخاص أو شركة مدنية. لكنها غالبا ما تتخذ شكل التجمع ذوالغاية الاقتصادية الموحدة G.I.E الذي أطلق عليه المشرع الجزائري مصطلح – التجمعات-

كما قد تتخذ التواطؤات أشكالا قانونية عقدية عن طريق إبرام عقد من العقود المعروفة المسماة أو غير المسماة وتضمينه بنود تقيد المنافسة.

في هذا الإطار نميز بين كون التواطؤ ينشأ نفس الاتفاق الأصلي (المنشأ للشركة أو العلاقة العقدية) أو كونه يتم إبرام اتفاق مستقل ولاحق ينشأ التواطؤ .

فغالبا ما تتخذ التواطؤات شكلا يتضمن إحدى الصيغ القانونية ذات السمة العضوية كشركات الأموال أو الأشخاص. كما يمكن أن تتخذ شكل التجمعات ذات المصلحة الاقتصادية المشتركة. وقد تتخذ شكل عقد معروف في عالم الأعمال كخطاب النوايا وعقد التوزيع ... إلخ.

وفي إطار لتكيف التصرف على أنه تواطؤا لا يهم الشكل القانوني للاتفاق المهم مضمون الاتفاق. فإذا تضمن الاتفاق بنودًا محظورة تشكل اعتداءا على المنافسة الحرة ففي هذه الحالة يعتبر تواطؤا. ولا يؤثر في مشروعية الاتفاق من عدمه أن يتم من خلال صيغة قانونية جديدة كعقد يبرم خصيصا من أجل الاتفاق على التواطؤ أو أن يستخدم الاتفاق صيغة قانونية قائمة مسبقا . وفي هذه الحالة إذا كان العقد المنشئ للشركة أو المجموعة الاقتصادية هو نفسه الأداة التي تم بها إنشاء التواطؤ فيخضع كلاهما لقانون المنافسة لهذا يعتبر كلا من أطراف العقد أطرافا للتواطؤ.

كما قد ينشأ التواطؤ عن اتخاذ سلوك موحد بين مشروعين أو أكثر في غياب دليل شكلي،ويتم إثبات هذا التنسيق عندما تتوافر دلائل قوية ومحددة ومتوافقة على وجود التواطؤ.

وهنا يطرح تساؤل حول كيفية استخلاص وجود التواطؤ من اتباع المشروعات لسلوك موحد وقد لا يكون مصحوبا بدلائل قوية في الواقع يمكن أن تؤدي إلى اعتبار ذلك السلوك الموحد تواطؤا.

ولقد عرفت محكمة العدل الأوروبية التنسيق بين المشروعات على النحو التالي : "إن مفهوم التنسيق هو شكل من أشكال التطابق في السلوك بين المشروعات الأطراف في ذلك التنسيق. يؤدي إلى حدوث تعاون عملي بين تلك المشروعات يمثل تقييدا للمنافسة دون أن يصل التوافق إلى حد إبرام اتفاقية أو عقد بالمعنى القانوني للكلمة " . [6]

لهذا إثبات هذه الممارسات يتم بمختلف وسائل الاثبات فقد يستند إلى وثائق مكتوبة إن وجدت أو أدلة مادية مثل التحقيقات ،تصريحات الأطراف و المعاينات و السعي إلى إقناع مجلس المنافسة بالرجوع إلى سير السوق و مدى تأثير سلوك أطراف التواطؤ عليه.

أ-3- أشكال تقييد المنافسة الناتجة عن التواطؤ

ينتج التواطؤ عن بنود تؤدي إلى المساس بالمنافسة الحرة. و تختلف أشكال الممارسات المقيدة للمنافسة التي قد ترد في التواطؤ مما قد يصعب حصرها تحت شكل قانوني. فاخترنا أن نصنفها إلى مجموعات بناءا على تحليل الحالات المذكورة في المادة 06 من قانون المنافسة فهي تتمثل فيما يلي:

- **الحالة العامة – الاخلال بالمنافسة** -: وردت في الفقرة الاولى من المادة 6 من قانون المنافسة حالة عامة يعتد بها لتقدير مضمون الاتفاق و إن كان مقيدا للمنافسة أم لا . و هي : أن يهدف أطراف التواطؤ إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الاخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه .ونلاحظ أن المشرع اعتد بنية الاطراف مستعملا مصطلح – يهدف – أي متى انصرفت نية الاطراف إلى المساس بالمنافسة الحرة اعتبر

[6]- لينا حسن ذكي ، المرجع السابق ، ص 201 .

العمل المدبر تواطؤ سواء تحقق ذلك فعلا أم لا . وهذا ما يؤكد ذلك أن المشرع استعمل مصطلح – يمكن أن تهدف – فلم يشترط أن يتحقق الاضرار بالمنافسة فعلا. لكن يشترط لاعتبار التواطؤ محققا إثبات العلاقة السببية بين هذه الممارسات و المساس بالمنافسة الحرة أو إمكانية المساس بها.

– **الحالات الخاصة** :كما ورد في الفقرات الأخرى من المادة 6 ذكر أمثلة عن مضمون الممارسات التي تعتبر تواطؤا ماسا بالمنافسة يمكن أن تقسم إلى ما يلي:

التواطؤات المتعلقة بالأسعار :

في الفقرة 5 من المادة 6 من قانون المنافسة نص المشرع على الممارسات التي تهدف إلى عرقلة تحديد الاسعار و ذلك بالتشجيع المصطنع لارتفاعها أو انخفاضها .

فتشمل هذه الحالة أشكالا مختلفة من الممارسات التي ترتكز على الاسعار فهي لا تخص حالة رفع السعر فقط لكن تخص حالة تثبيت السعر أو خفضه .

عمليا قد يتم تحديد السعر أفقيا أو عموديا. ويقصد بالتحديد الافقي للسعر والتحديد فهو يتعلق بتحديد السعر الذي يتم بين كيانات اقتصادية مستقلة تتنافس في مستوى توزيع خدمة أو إنتاج واحد .فهذه الاتفاقات تزيل المنافسة بين العارضين فلا يكون بمقدور المستهلك الاختيار بينهم على أساس سعر تنافسي مثلا تحديد السعر بين المنجين أو بين الموزعين لسلعة ما .[7]

كما قد يتم الاتفاق على تحديد السعر عموديا عن طريق اتفاق بين كيانات تجارية مستقلة على تحديد السعر في سلسلة التوزيع. فهذه الاتفاقات تخص شركات في مستويات مختلفة في تركيبة السوق بين منتجين و تجار الجملة أو تجار الجملة و تجار التجزئة .

[7]- عبد الناصر فتحي الجلوي محمد ، المرجع السابق ، ص78.

التواطؤات المتعلقة برفض التعامل المنسق :

تخص اتفاق أطراف التواطؤ على قطع التعامل مع آخرين أو التعامل معهم فقط بشروط معينة. وهذا بغرض تشكيل تكتل يعرقل قيان باقي المتدخلين بنشاطهم داخل السوق و بهذا يحقق الاطراف الاستحواذ على حصة أكبر من السوق و منع المنافسة المحتملة .[8]

و هذه التواطؤات نصت عليها الفقرتين 6 و7 من المادة 6 من قانون المنافسة وذلك بالنص على حالتين :

– تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين منما يحرمهم من منافع المنافسة . فهنا لا يقرر أطراف التواطؤ عدم التعامل مع الاخرين لكن تعاملهم يربط بشروط غير عادلة ، هذا ما يخفي رغبة في الاضرار بهم.

–اخضاع ابرام العقود مع الشركات لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع العقود هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الاعراف التجارية . في هذه الحالة لا يخضع التعامل مع باقي الشركات لقواعد السير العادي لسوق إذ أن الاصل أن رفض التعامل قد يكون قانونيا إذ أن لكل مؤسسة الحق في أن تتعامل أو ترفض التعامل مع من تشاء من المتدخلين في السوق بالشروط التي ترى أنها تحقق مصلحتها الاقتصادية .طالما لم يكن الرفض أو تقييد التعامل مبعثه الرغبة في خلق احتكار أو المحافظة عليه .[9]

و يتحقق ذلك إذا توافر فيه شرطان :

الشرط الاول : إتباع نفس السلوك من طرف أعضاء التواطؤ – وجود فعل التنسيق–

الشرط الثاني : أن تفرض نفس الشروط –التعسفية التي ليس لها علاقة بموضوع التعامل الاصلي – من طرف كل أطراف التواطؤ.

---

[8]- نفس المرجع ، ص92.

[9]- محمد حسين فتحي ، المرجع السابق ، ص20.

التواطؤات المتعلقة بترتيبات تتعلق بتنظيم السوق :

قد بتضمن التواطؤ بنودا تخص اقتسام السوق أو مراقبة مصادر التموين أو أو التسويق أو الاستثمارات. و لقد تضمنت المادة 6 في الفقرتين 1 و2 و 3 النص على 3 حالات تخص تنظيم السوق و هم :

– تقليص و مراقبة الانتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني .

–اقتسام الاسواق أو مصادر التموين.

–الحد من الدخول إلى السوق أو ممارسة النشاطات التجارية فيه.

يسعى أطراف هذا النوع من التواطؤات إلى السيطرة على السوق عن طريق التحكم في سيره بقيام بتقسيم السوق سواء جغرافيا عن طريق فرض على كل مؤسسة في سلسلة التوزيع بان تبيع في سلع المنتج أو المصنع في في منطقة جغرافية معينة أو تحديد نسب مئوية متاحة لكل منتج أو تخصيص عملاء لكل مؤسسة طرف في التواطؤ.

كما قد يتجسد هذا الشكل في تقييد المنافسة عن طريق إقامة عراقيل في مجال التوزيع والإنتاج بغرض الحد من سلطة المشروعات في تحديد حجم الإنتاج أو وضع قيود كمية على ما يقوم به المشروع من تسويق لإنتاجه في السوق. كما يعتبر تحديد حصص الإنتاج شكلا من أشكال التحريف.

فتسعى المؤسسات اطراف التواطؤ إلى منع اختراق السوق من قبل المشروعات الجديدة التي ترغب في الدخول إلى السوق أو تلك التي تهدف إلى تغيير البنية التنافسية لسوق ما وذلك بإبعاد المشروعات الموجودة بالفعل في تلك السوق او الخد من قدراتها التنافسية.

التواطؤات المتعلقة بمنح صفقات عمومية :

تناولت الفقرة الاخيرة من المادة 6 هذه الحالة عن طريق نصها على حضر التواطؤات التي تهدف إلى منح صفقة عمومية لفائدة القائمين أطراف تواطؤ : **" السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة "**

هذه الحالة تخص حالة قيام المؤسسات الراغبة في التقدم لصفقة عمومية بالاتفاق على اقتسام الصفقات العمومية في السوق بتعيين مؤسسة تقترح أفضل عرض و هذا ما يؤدي إلى القضاء على عنصر المنافسة الذي يعتبر من مبادئ الصفقات العمومية. و تؤدي هذه الممارسة إلى انخدع رب العمل بالعروض الممنوحة في منافسة صورية تخفي اتفاق تواطؤ. والذي غالبا ما تتفق فيه المؤسسات على عمل مدبر مستمر و تتداول على تقديم العروض في صفقات عمومية متعددة تفوز بها المؤسسات المتواطئة بالتداول.

أ-4- حالات الترخيص للتواطؤ :

قرر المشرع حالات معينة تبرر فيها التواطؤات و ذلك في المادتين 08 و09 من قانون المنافسة .و ذلك في الحالتين التاليتين :

-الاتفاقات والممارسات الناشئة عن نص تشريعي أو تنظيمي.

-الاتفاقات التي يثبت أصحابها أنها تحقق تطور اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين الشغل أو من شأنها السماح للمؤسسات المعنية الصغيرة أو المتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق.

فرغم كونها ممارسات مقيدة للمنافسة إلا أنها تحقق مصلحة عامة معتبرة قانونا لهذا تسمى بالتواطؤات المفيدة les bonnes ententes . و يلتزم الاطراف في هذه الحالات الخاصة أن يثبتوا الفوائد التي تعود على الاقتصاد نتيجة لاتفاقهم .

فيمنح مجلس المنافسة ترخيصا لهذه التواطؤات بناءا على طلب المؤسسات المعنية واستنادا إلى المعلومات المقدمة له. و يتم ذلك عن طريق طلب الحصول على ترخيص بعدم التدخل و ذلك حسب الاجراءات المحددة في المرسوم التنفيذي رقم 05-175 المؤرخ في 12 ماي 2005 المحدد لكيفيات الحصول على ترخيص بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة.[10]سنتطرق لهذا الاجراءات في العنصر الخاص بالترخيص لوضعية الهيمنة

أ-5- **الجزاءات المترتبة على التواطؤ:**

إذا تم إثبات وجود التواطؤ عن طريق إتفاق صريح أو سلوك منسق و إثبات إضراره و إمكانية إضراره بالمنافسة الحرة مع إثبات العاقة السببية بين هذه الممارسات و أثارها السلبية على حرية المنافسة في السوق . **ف**يترتب على إثبات وجود التواطؤ توقيع الجزاءات التالية:

-غرامة لا تفوق 12% من مبلغ رقم الأعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة. [11]أو غرامة مالية تساوي على الأقل ضعفي الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات على ألا تتجاوز هذه الغرامة 04 أضعاف هذا الربح وإذا كان مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال محدد فالغرامة لا تتجاوز ستة ملايين دينار(6.000.000دج)

و في حالة ما إذا كانت كل السنوات المقفلة التي من المفروض تحدد على أساسها الغرامات لا تغطي كل منها مدة سنة مالية فانه يتم حساب العقوبات المالية على أساس قيمة رقم الاعمال من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال مدة النشاط حسب المادة 62 مكرر من قانون المنافسة .

- [10]- المرسوم التنفيذي رقم 05-175 المؤرخ في 12 ماي 2005 المحدد لكيفيات الحصول على ترخيص بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة .الجريدة الرسمية عدد 35 لسنة 2005.

- [11]- حدد قانون 03-03 مبلغ الغرامة ب 7 % في خدود 3.000.000دج و في تعديل 2008 رفعت إلى 12 % و ذلك في حدود 6.000.000دج..

و حددت المادة 62 مكرر 1 المعايير التي على أساس يقدر مجلس المنافسة الغرامات و هي : خطورة الممارسة المرتكبة و الضرر الذي لحق بالاقتصاد و الفوائد المجمعة من طرف مرتكبي المخالفة و مدى تعاون المؤسسات مع مجلس المنافسة خلال التحقيق في القضية و أهمية وضعية المؤسسة المعنية في السوق .

– و يمكن لمجلس المنافسة في حالة عدم تنفيذ الاوامر الصادرة عنه أن يحكم بغرامة تهديدية لا تقل عن مائة و خمسين ألف دينار (150.000دج) عن كل يوم تأخير و ذلك حسب المادة 58 من قانون المنافسة . [12]

– كذلك يعاقب بغرامة قدرها مليوني دينار (2.000.000دج) كل شخص طبيعي ساهم شخصيا بصفة احتيالية في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة وفي تنفيذها . فهذه العقوبة تخص كل من ساهم في إبرام اتفاق التواطؤ و لو لم يكن طرفا فيه.

كما منح المشرع لمجلس المنافسة إمكانية تخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها ضد المؤسسات التي اعترفت بالمخالفات المنسوبة إليها أثناء التحقيق و تتعاون في الاسراع بالتحقيق فيها و تتعهد بعدم ارتكاب ممارسات مقيدة للمنافسة في المستقبل و ذلك حسب نص الفقرة 1 من المادة 60 من قانون المنافسة .و أكد المشرع على أن هذا الاعفاء أو التخفيض لا تستفيد منه المؤسسات في حالة العود و ذلك حسب نص الفقرة 2 من نفس المادة.

ب– التعسف في وضعية الهيمنة

يقصد بوضعية الهيمنة احتلال المشروع لمركز هام داخل السوق يخول له سلطة فرض قراره داخل السوق.[13] و تستعمل عدة مصطلحات للتعبير عن هذه الوضعية و هي: المركز المسيطر أو المركز الاحتكاري.

[12]- حدد قانون 03-03 مبلغ الغرامة ب 100.000دج و في تعديل 2008 رفعت إلى 150.000دج.

الوجود في هذه الوضعية لا يمنعه القانون فقد يكون مشروع في مركز مسيطر إذا لم يوجد منافسين أو نظرا لتفوقه على باقي المنافسين بالتكنولوجيا والإمكانيات المالية والبشرية التي يحوزها. لكن المشرع يمنع استغلال هذه الوضعية لتحقيق منافع تنافسية غير مشروعة.

ب-1- تعريف وضعية الهيمنة:

عرّف المشرع الجزائري وضعية الهيمنة في المادة 03 من قانون المنافسة بكونها:

" **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 معبر إزاء منافسيها ، أو زبائنها أو ممونيها** ".

و هذا التعريف يقترب من التعريف الذي أوردته محكمة العدل الاوروبية و التي عرفته بكونه:" المركز المسيطر هو قوة اقتصادية يحوزها مشروع معين ، تمنحه القدرة على وضع العوائق أمام المنافسة الفعلية في السوق المعني و تمكنه من اتخاذ القرارات من جانب واحد في مواجهة منافسيه وعملائه و كذلك المستهلكين "[14]

و يشمل مفهوم المركز المسيطر حيازة المشروع على قوة اقتصادية داخل السوق سواء أكان مشروع واحد أو مجموعة مشروعات مترابطة.أما إذا كان هناك عدد قليل من المشروعات تسيطر على السوق دون أن تبرم بينها عقود أو تفاهمات – حالة احتكار القلة غير المنظم – فلا تعتبر في مركز مسيطر ففي هذه الحالة يتم تقدير كل وضعية مؤسسة على حدى.

و يكتسب المشروع وضعية هيمنة إما إذا كان هو محتكر للسوق أو له سلطة كبيرة على السوق.

---

[13] - -louis Vogel ,op.cit.p99.

[14]- ورد في : لينا حسن ذكي - المرجع السابق ، ص178.

حالة وضعية الهيمنة المتجسدة في احتكار مطلق للسوق :

قد يتمتع المشروع بوضعية هيمنة إذا كان يحوز على مركز مسيطر على السوق كنتيجة مباشرة لتحكمه المطلق في سير السوق.

ولقد اعتبر المشرع الجزائري وضعية الاحتكار بالسوق في ذاتها مقيدة للمنافسة في المادة 10 من قانون المنافسة. **" يعتبر عرقلة لحرية المنافسة أو الحد منها أو إخلال بها كل عمل مهما كانت طبيعته أو موضوعه يسمح لمؤسسة بالاستئثار في ممارسة نشاط يدخل في مجال تطبيق هذا الأمر "**[15]

تمتع المشروع بسلطة كبيرة على السوق:

الوضع الغالب أن يتمتع المركز المهيمن بقوة اقتصادية تسمح له بالتحكم في السوق. لم يحدد المشرع نسبة معينة ابتداءا منها يعتبر المركز مسيطر. لهذا تقدير وجودها يعود للسلطة التقديرية لمجلس المنافسة وبعده للقضاء المختص.

و تعتبر المؤسسة في مركز مهيمن إذا كانت تحوز على مركز مسيطر في سوق ما و تكون قادرة على القيام بدور الرائد فيه. بحيث تكون المشروعات الأخرى في نفس السوق مجبرة من حيث الواقع على التوافق مع سلوكيات المشروع ذي المركز المسيطر في ذلك السوق. [16]

فيتمتع مجلس المنافسة بسلطة التقديرية لتحديد إن كانت المؤسسة توجد في وضعية هيمنة أم لا عن طريق دراسة هيكلة السوق المعني و مدى قدرة المؤسسة المعنية أن تؤثر

---

[15]- عدل المشرع نص المادة 10 من قانون المنافسة في 2008 . ففي قانون 2003 كان نص المادة على النحو التالي : **"يعتبر عرقلة لحرية المنافسة أو الحد منها أو الاخلال بها كل عقد شراء استئثاري يسمح باحتكار التوزيع في السوق "** فهذا النص كان يتعلق فقط بعقود التوزيع الحصرية . في حين جاء نص المادة 10 المعدلة أشمل إذ أنه يطبق على كب صور الاحتكار التي قد تتحقق في السوق المعنني : **" يعتبر عرقلة لحرية المنافسة أو الحد منها أو إخلال بها كل عمل مهما كانت طبيعته أو موضوعه يسمح لمؤسسة بالاستئثار في ممارسة نشاط يدخل في مجال تطبيق هذا الأمر"**

[16]- معيين فندي الشناق ، المرجع السابق ، ص120.

فيه.بالنظر إلى حصتها فيه و الامتيازات التي تتمتع بها مثل : امتيازات قانونية أو تكنولوجية و كذا علامات مشهورة و براءات اختراع مميزة .

نلاحظ أن المشرع المصري وضع قرينة قانونية على وجود وضعية الهيمنة وهي قدرة الشخص الذي يحوز على حصة في السوق تقدر ب 25 بالمائة على الاقل في السوق المعني إحداث تأثير في سيره عن طريق التأثير في الاسعار أو حجم المعروض . فحسب المشرع المصري الذي لا يحوز على 25 بالمائة من السوق لا يمكن أن يكون مشروع مسيطر. [17]

أما المشرع الجزائري فلم يحدد معايير محددة لاعتبار المؤسسة مهيمنة لهذا يتمتع مجلس المنافسة بالسلطة التقديرية في ذلك .و نشير إلى أن المشرع الجزائري كان قد أحال في قانون المنافسة رقم 95-06 الملغى إلى التنظيم لتحديد المقاييس التي على أساسها تعتبر المؤسسة في وضعية هيمنة.فصدر المرسوم التنفيذي رقم 2000-314 الذي يحدد المقاييس التي على أساسها تعتبر المؤسسة مهيمنة.ولقد حددت المادة 5 منه هذه المقاييس على النحو التالي: '' **يعتبر تعسفا في وضعية الهيمنة على سوق أو على جزء منه، كل فعل يرتكبه عون اقتصادي في وضعية هيمنة على السوق المعنية يستجيب على الخصوص للمقاييس التالية:**

- **المناورات التي تهدف إلى مراقبة الدخول إلى السوق و سيرها.**
- **المساس المتوقع أو الفعلي بالمنافسة.**
- **غياب حل بديل بسبب وضعية التبعية الاقتصادية "**

نلاحظ أن المعايير الواردة في هذه المادة وردت على سبيل المثال لا الحصر لكون المشرع استعمل مصطلح –على الخصوص – فهي ليست قائمة حصرية ينبغي على مجلس

[17]- د- لينا حسن ذكي ، المرجع السابق ، ص159.

المنافسة التقيد بها . كما أن المشرع أدرج في هذا المرسوم حالة التعسف في التبعية الاقتصادية ضمن التعسف في وضعية الهيمنة. و هو مسلك سليم لكون تحقق التعسف في وضعية التبعية لا يستوفي شروطه إلا إذا كانت هناك مؤسسة مهيمنة و مؤسسة تابعة.

لكن المشرع ألغى هذا المرسوم بالمادة 73 من قانون المنافسة و فصل بين النص القانوني المنظم للتعسف في وضعية الهيمنة و هو المادة 7 من قانون رقم 03-03 و النص القانوني المنظم للتعسف في وضعية التبعية الاقتصادية و هو المادة 11 من نفس القانون.

ب-2- حالات التعسف في وضعية الهيمنة:

لا يعد وجود المشروع في المركز المهيمن تعسفًا في ذاته حتى ولو تركزت السلطة في يد المشروع المسيطر لوحده فإن المشرع يحرم التعسف فيه وليس وجوده فقط.

لهذا لتقدير وجود هذا التعسف يجب أن يأخذ مجلس المنافسة بعين الاعتبار العناصر التالية :

- حصة المؤسسة من السوق المعني .

-قدرة المؤسسة على إحداث تأثير فعال في أسعار المنتجات أو في حجم المعروض منها في السوق المعنية.

-عدم تمكن باقي المتدخلين في السوق سواء المتعاملين معهم أو منافسيهم أو المستهلكين من أن يؤثروا فعليا في سير السوق المعني .

وحددت المادة 07 من قانون المنافسة المقصود بالتعسف في وضعية الهيمنة عن طريق تحديد الهدف الذي يسعى المشروع المسيطر لتحقيقه. أي أن الوجود في مركز مسيطر إذا كان الهدف منه تحقيق أحد الممارسات المذكورة فيها فهو تعسفًا.

نلاحظ أن المشرع أخذ بالقصد دون أن يشترط أن يتحقق هذا الهدف في الواقع. فهذه الممارسات هي نفسها المذكورة في المادة 6 من قانون المنافسة و التي قمنا بشرحها فيما يخص التواطؤ. و المشرع لم يضف لها حالة عروض الصفقات العمومية في تعديل 2008 لكون هذه الاخيرة تتعلق باتفاق المتعاملين الراغبين في كسب صفقة ما.

و عليه يمكن اختصارها فيما يلي :

– الممارسات التعسفية التي قد تصدر عن المؤسسة المهيمنة المتعلقة بالأسعار:

نص المشرع على هذه الممارسات الفقرة 4 من المادة 7 من قانون المنافسة و التي ورد فيها : **" عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها . "**

و لقد عرفت هذه الممارسة كما يلي : قيام منشأة تستهدف إقصاء منشأة أخرى أو أكثر من نشاط معين أو تثبيط همة منافس محتمل يحاول دخول السوق بفرض أسعار جد منخفضة ربما أقل من سعر التكلفة و إطلاق إنتاج غزير من منتج معين للأسواق لفترة مؤقتة تتمكن بعدها من استبعاد المنافسين و فرض أسعار مرتفعة غير قابلة للمنافسة تعويضا عن الخسائر التي تكبدتها خلال فترة ذلك التسعير المصطنع[18]

و هذا ما يسمى بالتسعير العدواني فقد تلجأ المؤسسة المهيمنة إلى السعر كوسيلة للقضاء على المنافسين الموجودين في السوق أو القضاء على قدرتهم التنافسية . فعوض أن يخضع تحديد السعر في السوق لقواعد العرض و الطلب ، يقوم صاحب المركز المسيطر بتسعير السلع أو الخدمة بأقل من تكلفتها و إطلاق نسبة كبيرة من المنتوج في السوق لفترة مؤقتة و هذا ما يؤدي إلى استبعاد المنافسين الآخرين ثم تقوم بتعويض خسائرها و تحقيق أرباح احتكارية إذ تستطيع أن ترفع السعر بعد تحقيق هدفها و تتحكم فيه كما تشاء .

[18]- عبد الناصر فتحي جلوي محمد ، المرجع السابق ، ص357.

كما أن الفقرة 5 من نفس المادة تتناول حالة التسعير التمييزي إذ ورد فيها :

" تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات اتجاه الشركاء التجاريين مما يحرمهم من منافع المنافسة. "

ففي هذه الحالة يقوم صاحب المركز المسيطر بالتمييز بين بائعين أو مشترين تتشابه مراكزهم التجارة في أسعار البيع أو الشراء أو في شروط التعامل فتتحقق هذه الحالة مثلا في بيع سلعتين متماثلتين من حيث الجودة والكمية و الدرجة بسعرين مختلفين و يشترط أن يتم ذلك في نفس القترة أما إذا كان في فترتين مختلفتين فلا يعتبر تمييزا لكون البائع له الحق أن يبيع. للمشتري واحد سلعة نفسها بسعر مختلف من فترة لأخرى .

و تظهر خطورة هذا التمييز السعري في كونه أداة خطيرة بيد صاحب المركز المسيطر لزيادة أرباحه و لا تمارس إلا من طرف من له مركز مسيطر على السوق و تتعارض مع مفهوم المساواة في الفرص التجارية و الحفاظ على اقتصاد تنافسي .[19]

و هنا لا يقتصر الحضر على التمييز في السعر بمفهومه الضيق لكنه يخص التمييز في شروط التعامل – مقابل التعامل – لكن هذا التمييز لا يعتبر في ذاته مقيدا للمنافسة لأنه قد تلجأ مؤسسة إلى تخفيض السعر مثلا لمؤسسة تتعامل معها بصفة حصرية أو نظرا للكمية الاجمالية التي قامت باقتنائها لكن يحضر التميز في التعامل الذي يرمي إلى جعل المنافس في وضع تنافسي سيئ و لقد أكدت ذلك الفقرة السابقة و اشترطت أن يؤدي إلى حرمان المتعامل مع المؤسسة المهيمنة من منافع المنافسة .

و يمتد هذا التمييز في شروط التعامل التي أساسها تحديد مدى التعادل في المقابل بين السعر و المنتوج و ذلك في الفقرة الاخيرة من المادة 7 و التي ورد فيها : **" إخضاع إبرام**

[19]- عبد الناصر فتحي جلوي محمد ، المرجع السابق ، ص354.

العقود مع الشركاء التجاريين لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية ."

ففي هذه الحالة تجأ المؤسسة المهيمنة إلى فرض شروط بيع متلازم على المتعاملين معها و الذين تعودوا على التموين من عنده لهذا فهذا الحضر يخص العقود المبرمة مع الشركاء التجاريين لا المستهلك النهائي .

و يشترط لتوافر هذه الممارسة و يطلق عليها كذلك مصطلح اتفاقات الربط توافر الشرطين التالية :

-تمتع المؤسسة القائمة بالبيع بقوة اقتصادية كافية لفرض إرادتها في سوق المنتج المربوط.

-يجب أن يكون هناك منتجان منفصلان و متميزان. فلو أن الصفقة تضمنت شيئين مرتبطين مع بعض بشكل كبير فلا تعتبر تعسفا.

- الممارسات التعسفية التي قد تصدر عن المؤسسة المهيمنة المتعلقة بهيكلة السوق :

تضمنت الفقرات الأخرى من المادة 7 ممارسات تعسفية تلجأ إليها المؤسسة المسيطرة بغرض التأثير في تنظيم السوق المعني و منع وجود منافسة حقيقية فيه سواء تعلق الامر ب وضع عراقيل أمام دخول منافسين محتملين إلى السوق المعني : **"الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيه."** و ذلك لكي تحافظ على مركزها المسيطر فيه . و أو تعلق الأمر في التأثير على نشاط المنافسين الموجودين في السوق عن طريق إقتسام السوق و التحكم في عمليات إنتاج المنتجات أو توزيعها و التي نصت عليها الفقرتين 2 و 3 من المادة 7 على النحو التالي :

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

" اقتسام الأسواق أو مصادر التموين."

ب-3-الترخيص لوضعية الهيمنة :

بناءا على نص المادتين 8 و9 من قانون المنافسة يمكن لمجلس المنافسة أن يرخص لوضعية الهيمنة حسب الشروط و الاجراءات المحددة في المرسوم التنفيذي رقم 05-175 المذكور سابقا . فيما يخص الحالات التي يتم إثبات أن هذا الممارسات تحقق مصلحة عامة للاقتصاد الوطني معتبرة مقارنة بمدى إضرارها بالمنافسة .

و عرف هذا المرسوم في مادته الثانية التصريح بعدم التدخل بكونه التصريح الذي يسلمه مجلس المنافسة بناءا على طلب المؤسسات المعنية يلاحظ بموجبه عدم وجود داع لتدخله بخصوص الممارسات المنصوص عليها في المادتين 6 و7 من الامر 03-03 .

وحسب المادة 3 من نفس المرسوم يقدم طلب الحصول على الترخيص بعدم التدخل المؤسسات المعنية أو ممثليها الذين يجبوا أي يستظهروا تفويضا مكتوبا يبين صفة التمثيل المخولة لهم . و يتكون الملف حسب نص المادة 4 من نفس المرسوم من :

- طلب مؤرخ و موقع من المؤسسات المعنية أو ممثليها المفوضين قانونا حسب النموذج الملحق بهذا المرسوم .واستمارة معلومات ترفق بالطلب عنوانها " استمارة معلومات للحصول على ترخيص بعدم التدخل و حسب النموذج المرفق بالمرسوم. -النموذجين متوفرين على الموقع الالكتروني لمجلس المنافسة الجزائري .[20]

-اثبات الصلاحيات المخولة للشخص أو الاشخاص المفوضين الذين يقدمون طلب الحصول على الترخيص بعدم التدخل .

[20]- متوفر على الموقع الالكتروني لمجلس النتافسة : www.conseil.-concurrence.dz

– نسخة مطابقة للأصل من القانون الاساسي للمؤسسة أو المؤسسات المعنية الاطراف في طلب الحصول على تصريح بعدم التدخل .

– نسخة من الحصائل المالية الثلاث الاخيرة المؤشر و المصادق عليها من محافظ الحسابات أو نسخة واحدة من السنة الأخيرة إذا كان تأسيس المؤسسة لا يتجاوز 3 سنوات .

إذا كان الطلب مشترك يمكن تقديم ملف واحد.

يرسل الملف في 5 نسخ و يجب أن تكون الوثائق المرفقة أصلية أو مصادق عليها طبقا للأصل إذا كانت صورة.

يودع هذا الطلب لدى الامانة العامة لمجلس المنافسة مقابل وصل استلام .

و يمكن للمقرر أن يطلب من المؤسسات أن تطلعه على معلومات أو مستندات إضافية.

كما منح المشرع الحق للمؤسسات المعنية بهذا الطلب أن تطلب أن تكون المعلومات و المستندات المقدمة للمجلس محمية بسرية الاعمال . و في هذه الحالة يجب أن ترسل أو تودع المعلومات أو المستندات بصفة منفصلة و يجب أن تحمل فوق كل صفحة عبارة " سرية الاعمال "

ب–4–الجزاءات المترتبة على التعسف في وضعية الهيمنة:

فإذا تحقق التعسف في وضعية الهيمنة و الذي يتجسد في قيام المؤسسة المهيمنة بأحد الممارسات التعسفية و التي ترتب إضرارا محسوسا بالمنافسة الحرة. فلا يكفي لإدانتها امتلاكها لقوة اقتصادية

رتب المشرع على التعسف في وضعية الهيمنة نفس الجزاءات المترتبة على التواطؤ حسب نصوص المواد من المادة 56 إلى المادة 60 .و المواد 62 و 62 مكرر و 62 مكرر 1.

ج- التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية

إن وجود مؤسسة في وضع تبعية اقتصادية لمؤسسة أخرى موجود في مختلف الاسواق نظرا لارتباط بين المؤسسات في سلسلة الانتاج و التوزيع .لكن المؤسسة المتبوعة و التي غالبا ما تكون في مركز مسيطر في السوق المعني قد تستغل موقع القوة الذي تتمتع به في السوق و تفرض شروط تعاقد تعسفية على المؤسسات التابعة لها اقتصاديا .

ج-1- المقصود بالتبعية الاقتصادية:

تتعلق وضعية الهيمنة بالسوق في حين وضعية التبعية الاقتصادية تتعلق بالعلاقة بين طرفين وهي علاقة بين تابع ومتبوع. ويجب أن يكون أحد الطرفين يوجد في مركز ضعيف مقارنة بالطرف الآخر فيكون ملزما بالخضوع للشروط التي يفرضها الطرف القوي في الشراكة الاقتصادية التي تقوم بينها. ولا يشترط التوازن التام في علاقات الشراكة الاقتصادية والقانون لا يحظر وجود حالات التبعية لكنه يعاقب التعسف فيها. وذلك إذا استغل الطرف القوي ارتباط الطرف الضعيف به وفرض عليه شروط غير عادلة.[21]

ولقد عرفت المادة 02 من قانون المنافسة وضعية التبعية الاقتصادية بكونها : "**العلاقة التجارية التي لا يكون فيها لمؤسسة ما حل بديل مقارن إذا أرادت رفض التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى سواء أكانت زبونا أو ممونا** " .

فلا يتحقق التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية إلا إذا توافرت 04 شروط و هي :

[21]- مغاوري شلبي علي ، المرجع السابق ، ص66.

-كلا المؤسستين (تابعة + متبوعة) خاضعتين لقانون المنافسة.

-أن يكون أحد الطرفين تابعا بتبعية تامة للطرف الأخر أي ينعدم عنده الحل البديل. و يقصد بالحل البديل هنا أن يتواجد في السوق المعني منتجات مساوية للمنتوج الذي يقوم المشروع الممون بإنتاجه .بحيث يمثل ذلك المنتج البديل منتجا متطابقا مع المنتج الذي تنتجه المورد من حيث خصائصه و شهرته .و لهذا اعتمدت المحاكم تفسير صارم لمفهوم الحل البديل لكي لا يشكل حاجز أمام قيام المؤسسات بإنهاء علاقتها التجارية مع شركائها الاقتصاديين و ذلك بغرض تحقيق الموازنة بين الحرية التعاقدية التي يتمتع بها كل المتدخلين في السوق بما فيه المؤسسات التي توجد في مركز قوة داخل السوق من جهة و حماية المؤسسات التابعة و التي غالبا ما تكون مؤسسات صغيرة أو متوسطة .[22]

-أن تكون الشروط التي يفرضها الطرف القوي ما كان ليقبلها الطرف الضعيف لو كان يتمتع باستقلالية اقتصادية اتجاه ذلك الشريك الاقتصادي.

-يجب أن يترتب على إساءة استخدام وضعية التبعية الاقتصادية تحريف المنافسة في السوق.

ج-2- حالات التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية :

وقد حددت المادة 11 من قانون المنافسة الممارسات التي تعتبر تعسفا في وضعية التبعية الاقتصادية و هي حالات غير مذكورة على سبيل الحصر إذ أن الفقرة الأخيرة من المادة 11 : **" كل عمل أخر من شأنه أن يقلل أو يلغي منافع المنافسة ."**

و عليه تعتبر من بين ممارسات تعسفية في وضعية التبعية الاقتصادية الاعمال التالية:

[22]-د- لينا حسن ذكي ، المرجع السابق ، ص328.

-**رفض البيع بدون مبرر شرعي:** إذ أن المؤسسة المهيمنة تقوم برفض البيع لمؤسسة تابعة لها و ذلك بغرض التأثير في نشاطها. فإذا ثبت ذلك بالنظر إلى معاملات المؤسسة الممونة فتعتبر ارتكبت تعسفا في مواجهة المؤسسة التابعة لها اقتصاديا. وهذا ما سوف يحد من القدرة التنافسية للمؤسسة التابعة و قد يترتب عليه توقف نشاطها لكونها تابعة و ليس لها حل بديل.

-**البيع المتلازم** : تلجأ المؤسسة الممونة و التي تكون في مركز قوة إلى إلزام المؤسسات التابعة لها اقتصاديا .وفرض شروط تعسفية عن طريق إلزامها باقتناء منتجات أخرى إضافة إلى المنتجات التي تحتاج إليها أو خدمة أخى يشترط أن تكون مختلفة عن المنتوج الذي تحتاج إليه . وهذا ما يستشف منه أن المؤسسة غير محتاجة إليه مثلا : مؤسسة بحاجة إلى تموين بمادة السكر فتفرض عليها المؤسسة الممونة اقتناء دقيق مثلا.

و يشترط لكي يعتبر البيع المتلازم تعسفا في علاقة التبعية توافر الشرطين التاليين: [1]

1

-يجب أن يتم بيع المنتوج الأصلي و الذي هو أساس العلاقة التعاقدية و المنتوج الاخر في نفس الوقت ، فإذا وجد فارق زمني بينهما فلا مجال للحديث عن التلازم . فنكون أمام عقدين لكل منهما إيجاب و قبول خاص.

- يجب أن يكون المنتوج محل التعاقد يكون من طبيعة مختلفة عن المنتوج الملازم له أي نكون أمام بيع واحد لمنتجين مختلفين بعقد واحد.

- **البيع التمييزي** : تنتج هذه الحالة عن قيام مؤسسة ممونة بمنح أحد عملائها سواء أكان موزعا أو تاجر جملة أو تاجر تجزئة امتيازات دون غيره من المؤسسات الاخرى .و لا

[1]-تبوب فاطمة الزهراء ، التعسف في إستعمال الحق و تطبيقاته القانونية و القضائية ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2016 ، ص172.

[1]ص172.

يجب أن نخلط بين حالة المعاملة التمييزية التي يكون أساسها عقد مثلا عقد التوزيع الحصري و التي تعتبر مشروعة لكون الامتيازات التي تتمتع بها المؤسسة مؤسسة قانونا . لكن التمييز يقع في حالة التمييز بين المؤسسات توجد في نفس المركز القانوني و الاقتصادي في مواجهة المؤسسة الممونة.

– **البيع المشروط باقتناء قيمة دنيا:** في هذه الحالة لا تستجيب المؤسسة لطلبات المؤسسة التابعة إلا إذا اقتنت كمية دنيا من المنتجات أو الخدمات سواء أكانت هذه الكمية أكبر أو أقل من تلك التي ترغب المؤسسة التابعة في اقتناءها.و بما أنها في حالة تبعية فلا يكون لها إلا الرضوخ لطلبات المؤسسة المهيمنة.وهذا ما يضر بميزانيتها و مركزها التنافسي في السوق .

– **الإلزام بإعادة البيع بسعر أدنى :** تعتبر كذلك من الممارسات التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية قيام المؤسسة الممونة بتحديد سعر أدنى لإعادة البيع فإذا كانت هي المهيمنة على السوق فإنها بتحديدها لهذا الحد تتدخل في تحديد السعر النهائي للمنتوج و هذا ما يلغي أو يقلل المنافسة بين الموزعين .و هذا ما ينتج عنه في المستقبل عدم إمكانية تخفيض السعر .

–قطع العلاقة التجارية لمجرد رفض المتعامل الخضوع لشروط تجارية غير مبررة.

تتحقق هذه الحالة عندما تلجأ المؤسسة المتبوعة إلى قطع العلاقة التجارية مع المؤسسة التابعة لها دون مبرر شرعي . و لكي نكون أمام هذه الحالة يجب أن يتوفر شرطين أساسيين:

–المؤسسة التي تم قطع العلاقة معها توجد في وضعية تبعية اقتصادية .

–قطع العلاقة يكون دون مبرر شرعي و غالبا ما يتحقق هذا التعسف في حالة فرض الشركة الممونة لشروط غير عادلة لا تقبل بها المؤسسة التابعة.فلو تم قطع العلاقة نظرا

لانقضاء العقد بين الطرفين أو لعدم وفاء الشركة التابعة بالتزاماتها القانونية في مواجهة الشركة الممونة فلا نكون أمام حالة من حالات التعسف.

ج-3- الجزاءات المترتبة على التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية:

تتميز هذه الممارسة لكون إثباتها يستوجب أولا إثبات حالة التبعية ثم إثبات أن المؤسسة المهيمنة أو الممونة قامت بممارسة تعتبر تعسفا في علاقتها مع المؤسسات التابعة لها. و إثبات أن هذه الشروط التعسفية تؤدي إلى المساس بالمنافسة الحرة .

رتب المشرع على التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية نفس الجزاءات المترتبة على التواطؤ حسب نصوص المواد من المادة 56 إلى المادة 60 .و المواد 62 و 62 مكرر و 62 مكرر 1.

د- **البيع بأسعار منخفضة بشكل تعسفي :**

د-**1**- **المقصود بالبيع بأسعار منخفضة بشكل تعسفي :**

اعتبر المشرع حسب نص المادة 14 من قانون المنافسة البيع بأسعار منخفضة بشكل تعسفي من الممارسات المقيدة للمنافسة إذ ورد تعريفها في المادة 12 كما يلي: **"يحظر عرض الاسعار أو ممارسة أسعار بيع منخفضة بشكل تعسفي للمستهلكين مقارنة بتكاليف الانتاج و التحويل و التسويق إذا كانت هذه العروض و الممارسات تهدف أو يمكن أن تؤدي إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتجاتها من الدخول إلى السوق "**

و تعد عملية البيع بأسعار منخفضة بشكل تعسفي من بين الممارسات التي ترتب أثار خطيرة على السير العادي للسوق المعني.فقد تلجأ المؤسسات إلى هذا البيع بغرض إزاحة المنافسين و احتكار السوق.

فلكي نكون أمام بيع بأسعار تعسفية يجب أن تتوفر الشروط التالية حسب نص المادة 12 و هي :

– أن يكون السعر المعروض يقل أو لا يتلاءم مع تكلفة الانتاج و التحويل والتسويق .لان المشرع لم يشترط أن يكون أقل من التكلفة لكنه اعتمد مصطلح – مقارنة ب– لهذا فيكفي أن يكون السعر المعروض يلغي تحقيق أي فائدة للبائع .

– أن يكون الهدف من هذا التخفيض إبعاد مؤسسة منافسة أو عرقلة دخول منتجاتها إلى السوق. أي أن يكون هدف المؤسسة من وراء التخفيض المساس بالمنافسة الحرة.

عمليا تلجأ المؤسسات إلى هذا التخفيض للقضاء على القدرات التنافسية للمؤسسات المنافسة لها و عندما تصبح تتحكم في السوق ترفع الاسعار كما تشاء بما أنها بقيت وحيدة في السوق.

لهذا يعتبر البيع بأسعار منخفضة بشكل تعسفي ممارسة مقيدة للمنافسة قد تصدر من مؤسسة ضد مؤسسة أو مؤسسات أخرى من خلال عرض أو ممارسة أسعار بيع منخفضة للمستهلك انخفاضا قد يصل إلى درجة البيع بسعر يقل عن سعر التكلفة الاجمالية مما يخل بمبادئ المنافسة الحرة . لقد حرص المشرع في نص المادة 12 المذكورة سابقا على التأكيد على أن يرتب هذا التخفيض ضرارا بالمؤسسات المنافسة و بالمنافسة عامة لانه يجب أن يوازن بين حماية المنافسة من جهة و تفادي أن يشكل التنظيم القانوني لهذه الممارسة ضغطا زائدا على المؤسسات لكون السعر هو جوهر العملية التنافسية .[1]

[1]- نميز في هذه الحالة بين التخفيض التعسفي للأسعار و بالبيع بالتخفيض نظمها قانون 04-02 و صدر المرسوم التنفيذي رقم 06-215 الذي حد شروط ممارسة البيع بالتخفيض فهذه الممارسة مشروعة قانونا و نظمتها المادة رغم أنه في كلا الممارستين هناك عقد بيع و سعر أقل من السعر الحقيقي المحدد طبقا لقاعدة العرض و الطلب .كما يختلف بصفة طفيفة عن البيع بالخسارة التي تعتبر كذلك من الممارسات التجارية غير النزيهة و التي نصت عليها المادة 19 من القانون رقم 04-02 لكن البيع بأسعار أوسع من البيع بالخسارة إذ أن هذا الاخير يتعلق بشراء سلعة و إعادة بيعها بالخسارة بينما نص المادة 12 من قانون المنافسة ينطبق على كل السلع و الخدمات. أما من حيث المتضرر من البيع بأسعار منخفضة بشكل تعسفي يشترط إثبات الضرر بالمؤسسات التي تعرضت

و بناءا على ما سبق يشترط توافر الشروط التالية لكي تكتمل عناصر هذه الممارسة:[1]

– **أن يوجد عقد بيع بين المؤسسة و المستهلك** : سواء كان عقد بيع تام تطابق الايجاب مع القبول أو كان مجرد عرض للسعر من قبل المؤسسة دون أن يقترن ذلك بقبول من قبل المستهلك.

–**أن يكون السعر المعروض أو الممارس جد منخفض** : تبنى المشرع في المادة 12 أساسا معينا لتقدير إن كان السعر جد منخفض و هو معيار تكاليف الانتاج و التحويل و التسويق .

–**أن يبرم العقد مع المستهلك:** اشترط المشرع في المادة 12 أن يكون البيع موجها للمستهلك أي أن يكون طرفا العقد المؤسسة الممارسة لأسعار بيع جد منخفضة و المستهلك

–**أن تلحق الممارسة ضررا بالمؤسسات المنافسة:**يجب أن يترتب على البيع بأسعار منخفضة بشكل تعسفي ضررا للمؤسسات المنافسة يتجلى في إبعادها من السوق اذ أن المستهلك يسعى إلى الحصول على السلع و الخدمات بأقل الاسعار فان عرض البيع بأسعار منخفضة بشكل تعسفي سيدفع المستهلكين إلى اقتناء سلع القائم بالتخفيض و يترتب على ذلك تكدس سلع المنافسين له. كما قد يترتب على هذه الممارسة عرقلة دخول منتجات مؤسسات أخرى إلى السوق إذ أن عرض أسعار جد منخفضة قد يترتب عليه تخوف المؤسسات المنافسة من أن تعرض سلعها في السوق لكون السعر المنخفض الممارس من طرف المؤسسة المتعسفة غير قابل للمنافسة منما قد يترتب عنه نقص العرض و قد ينجر عنه تلف منتجات المؤسسات المتضررة إذا كانت سريعة التلف .

و لم يشترط المشرع أن يكون الضرر محققا بل يكفي أن يكون محتملا .

[1]-تبوب فاطمة الزهراء ، المرجع السابق ، ص175.

و بهذا تختلف هذه الممارسة عن البيع بالتخفيض الذي نظمه قانون 04-02 و صدر المرسوم التنفيذي رقم 06-215 الذي حد شروط ممارسة البيع بالتخفيض .[1] والذي يعتبر مشروعة قانونا. فرغم أنه في كلا الممارستين هناك عقد بيع و سعر أقل من السعر الحقيقي المحدد طبقا لقاعدة العرض و الطلب. إلا أن البيع بالتخفيض مشروع قانونا و لقد حدد المشرع شروط اللجوء إليه و هي:

- يخص البيع بالتخفيض كل بيع بالتجزئة مسبوق و مرفق بالإشهار يهدف إلى بيع الساع المودعة في المخزن. ويشترط أن تكون السلع قد اشتراها العون الاقتصادي منذ 3 أشهر على الاقل .

-يحدد تاريخ البيع بالتخفيض في بداية كل سنة بقرار من الوالي .

- ينشر و يعلق القرار المتخذ عن طريق الوسائل الملائمة .

-يرخص البيع بالتخفيض مرتين في السنة مدة كل فترة 6 أسابيع فترة شتوية بين شهري جانفي و فيفري و فترة صيفية بين شهري جويلية و أوت.

-يودع العون الذي يرغب في ممارسة البيع بالتخفيض طلبا لدى المدير الولائي للتجارة مرفقا بالوثائق التالية :نسخة من السجل التجاري أو نسخة من سجل الصناعات الحرفية والتقليدية قائمة السلع موضوع البيع بالتخفيض و كميتها .قائمة التخفيضات في الاسعار المقرر تطبيقها و كذا الاسعار الممارسة سابقا .و إذا كان الملف مكتملا يجب أن تسلم رخصة تسمح له بالشروع في التخفيض .

- يجب عليه أن يفصل السلع محل التخفيض عن السلع الأخرى.

[1]- االجريدة الرسمية عدد 41 لسنة 2006.

كما نميز بين ممارسة البيع بأسعار منخفضة تعسفيا و البيع بالخسارة الذي يعتبر كذلك من الممارسات التجارية غير النزيهة و التي نصت عليها المادة 19 من القانون رقم 04-02 لكن البيع بأسعار منخفضة تعسفيا أوسع من حيث محله عن البيع بالخسارة ، إذ أن هذا الاخير يتعلق بشراء سلعة و إعادة بيعها بالخسارة بينما نص المادة 12 من قانون المنافسة ينطبق على كل السلع و الخدمات. أما من حيث المتضرر فانه في البيع بأسعار منخفضة بشكل تعسفي يشترط إثبات الضرر بالمنافسة الحرة و بالمؤسسات المنافسة التي تعرضت إلى الممارسة في حين البيع بالخسارة يجوز أن يتمسك به أي عون اقتصادي متضرر من الممارسة دون ضرورة إثبات إضراره بسير المنافسة الحرة في السوق المعني أي يثبت فقط تضرره أو إمكانية تضرره من عملية البيع بالخسارة.

د-2- **الجزاءات المترتبة على بالبيع بأسعار منخفضة بشكل تعسفي:**

إذا توافرت الشروط السابقة يمكن لمجلس المنافسة أن يصدر نفس الجزاءات المترتبة على التواطؤ حسب نصوص المواد من المادة 56 إلى المادة 60 .و المواد 62 و 62 مكرر و 62 مكرر 1.

ثانيا : التجميعات الاقتصادية

نضم المشرع التجميعات الاقتصادية بنصوص خاصة في قانون المنافسة و لم يعتبرها مقيدة للمنافسة طبقا للمادة 14 من قانون المنافسة .فهي في الاصل عمليات مشروعة قانونيا و مفيدة اقتصاديا إلا أن المشرع أخضعها لإجراءات رقابية خاصة إذا بلغت حجما معينة لتفادي إضرارها بالمنافسة .

أ- تعريف التجميعات الاقتصادية

بموجب المادة 15 من قانون المنافسة الجزائري ينشأ التجميع إذا:

- إذا اندمجت مؤسستان أو أكثر كانت مستقلة من قبل.

- إذا حصل شخصن أو عدة أشخاص طبيعيين لهم نفوذ على المؤسسة على الأقل أو حصلت مؤسست أو عدة مؤسسات على مراقبة مؤسسة أو عدة مؤسسات أو جزء منها بصفة مباشرة أو غير مباشرة عن طريق أخذ الأسهم في رأس المال أو عن طريق شراء عناصر من أصول المؤسسة أو بموجب عقد أو بأي وسيلة أخرى.

- إذا أنشئت مؤسسة مشتركة تؤدي بصفة دائمة جميع وظائف مؤسسة اقتصادية مستقلة.

فالتجميعات الاقتصادية هي عمليات ترابط بين المؤسسات تتم بآليات مختلفة. تشمل أقصى درجات الترابط التي تنصهر فيها مؤسسة داخل مؤسسة أخرى وهي عملية الاندماج . مرورا بإنشاء تجمعات شركات عن طريق اكتساب مؤسسة للسيطرة على مؤسسة أخرى وصولا إلى إبرام عقود تجعل مؤسسة تابعة إلى أخرى. كما تشمل حالة الشركة التابعة المشتركة.

فهي تستند إلى وجود اندماج فعلي للنشاطات وخضوع لإدارة اقتصادية موحدة.[1]

ولقد عرفت المادة 16 من قانون المنافسة الجزائري المقصود بالرقابة بكونها ناتجة عن قانون العقود أو عن طرق أخرى تعطي بصفة فردية أو جماعية إمكانية ممارسة النفوذ الأكيد والدائم على نشاط مؤسسة لا سيما 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 تشكيلتها أو مداولاتها أو قراراتها.

فأساس تعريف التجميعات الاقتصادية هو وجود التأثير الواقعي الأكيد حتى ولو كانت المساهمات المالية لا تسمح وحدها بتحقيق السيطرة. لهذا يمتد تطبيق الرقابة على التجميعات الاقتصادية إلى العمليات التي تكون فيها مساهمات قليلة نسبيا إذا كانت هناك عوامل أخرى كالعقود مثلا تؤكد وجود التأثير الفعال. إذ على الهيئات المكلفة بالرقابة أن

[1] - Laurence Nicole ,op.cit.p235.

تقوم ببحث قانوني وواقعي حول طبيعة العلاقة بين أطراف العملية لتقدير ما إذا كان التأثير فعالاً أم لا، وهي قد تنتج عن المساهمة في رأس المال أو عن أية وسائل أخرى.

وعليه يمكن تعريف التجميعات الاقتصادية بكونها:

"وضعية قانونية أو فعلية ، تنظيمية أو تعاقدية ، تؤدي إلى تقليص عدد مراكز القرار المستقلة بين عدة مشروعات مترابطة ماليا أو اقتصاديا "

- بهذا فقانون المنافسة يخضع التجميعات الاقتصادية إلى الرقابة كلما كان هناك تأثير يظهر منه أن العملية ستؤدي إلى المساس بالاستقلالية الاقتصادية للشركة و بالمنافسة داخل السوق . فالتجميع لا يخضع للرقابة إلا إذا كان له حجم معين.

ب- حجم التجميعات الاقتصادية:

لكي تخضع العمليات للرقابة يجب أن تبلغ حجمًا معينًا. والمشرع قد أعفى التجميعات الصغيرة من الخضوع إلى الرقابة لكونها لا تؤثر على السوق ولا يمكن أن تسيطر عليه.

و أقر المشرع الجزائري في المادة 17 أن كل تجميع من شأنه المساس بالمنافسة ولا سيما تعزيز وضعية الهيمنة لمؤسسة على سوق ما يخضع للرقابة تفترض هذه الرقابة في كل مرة يرمي فيها التجميع إلى تحقيق حد يفوق 40% من المبيعات أو المشتريات المنجزة في السوق معينة.

وبهذا فالمشرع الجزائري استند إلى معيار الحصة في السوق دون أن يأخذ بعين الاعتبار معيار رقم الأعمال.

وردت عبارات المشرع الجزائري فيما يخص المؤسسات الملزمة بالإخطار عامة. فكل أطراف التجميع ملزمون بالإخطار دون تحديد صفة الأطراف هل هم أشخاص طبيعيون أو معنويون حسب نص المادة 17 من قانون المنافسة. وإذا أخذنا بعين الاعتبار تعريف

المؤسسة الوارد في المادة 3 من قانون المنافسة المعدلة بقانون 08-02 فإن المؤسسة يقصد بها كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد. وبهذا فأطراف العملية يمكن أن يكونوا أشخاصًا طبيعيين أو معنويين أو مجموعة من الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين.

و بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي المنظم للترخيص بالتجميع [1]إذا تعلق الامر بعملية إندماج أو إنشاء مؤسسة مشتركة الطلب يقدمه بصفة مشتركة كل الاطراف المعنية بالتجميع.أما إذا كانت عملية التجميع تخص الحصول على مراقبة مؤسسة أو أكثر فالطلب يقدمه الشخص أو الاشخاص الذين سيكتسبون الرقابة .

وبالتالي فكل من الشركة الراغبة في كسب السيطرة والشركة المستهدفة يجب أن يحترموا إجراءات قانون المنافسة في مجال الرقابة على التجمعات الاقتصادية.

ج- إجراءات الرقابة على التجميعات الاقتصادية

تخضع عمليات التجميع في الجزائر إلى رقابة مجلس المنافسة بعد استشارة الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني وذلك بإتباع الإجراءات المقررة في المواد من 17 إلى 22 من قانون المنافسة.

فعلى المؤسسات الأطراف في العملية أن تقوم بالإخطار بعملية التجميع خلال أجل ثلاثة أشهر ولا يحق لهم أن يتخذوا إجراءات من شأنها أن تجعل التجميع لا رجعة فيه خلال المدة المحددة لصدور قرار مجلس المنافسة.

وقبل اتخاذ القرار يمكن لمجلس المنافسة أن يستشير الوزير المكلف بالتجارة والوزير المكلف بالقطاع المعني في اتخاذ القرار بقبول أو رفض التجميع مع ضرورة تسبيبه وفي حالة رفض

[1]- المرسوم التنفيذي رقم 05-219 المؤرخ في 22 جوان 2005 المتعلق بالترخيص لعمليات التجميع ، جريدة رسمية رقم 43 لسنة 2005.

طلب الترخيص يجوز الطعن في قرار الرفض أمام مجلس الدولة حسب نص المادة 19 من قانون المنافسة .

كما يمكن لمجلس المنافسة أن يقبل التجميع وفق شروط من شأنها التخفيف من أثاره على المنافسة. و قد تلتزم المؤسسات الأطراف تلقائيا بتعهدات من شأنها تخفيف أثار التجميع على المنافسة. وإذا لم يقم أطراف العملية بإجراء التصريح خلال الأجل المحدد قانونا فإن المشرع الجزائري وضع جزاءات مالية في المواد 61 و 62 من قانون المنافسة والتي تتضمن معاقبة عملية التجميع التي أنجزت دون ترخيص من مجلس المنافسة بغرامة مالية يمكن أن تصل إلى 7% من رقم الأعمال المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة ضد كل مؤسسة طرف في التجميع أو ضد المؤسسة التي تكونت من عملية التجميع. أما إذا صدر القرار بقبول مشروط من مجلس المنافسة وإذا لم تحترم الشروط الواردة فيه تعاقب عمليات التجميع بعقوبة مالية يمكن أن تصل إلى 5% من رقم الأعمال من غير رسوم المحقق في الجزائر خلال السنة المالية المختتمة ضد كل مؤسسة تكونت من عملية التجميع و ذلك حسب نص المادة 62 من قانون المنافسة .

د- **حالات الترخيص للتجميعات الاقتصادية :**

أعفى المشرع بعض عمليات التجميع التي تحقق المصلحة العامة من الرقابة . إذ يمكن أن ترخص الحكومة تلقائيا لهذه العمليات بناءً على طلب من الأطراف المعينة بالتجميع الذي كان محل رفض من مجلس المنافسة بناءًا على تقرير الوزير الكلف بالتجارة ووزير القطاع المعني بالتجميع.

وقد أضاف المشرع في تعديل 2008 حالة إعفاء جديدة تخص التجميعات التي تتم بناءً على نص تشريعي أو تنظيمي.

كما يمكن الترخيص بالتجميعات التي يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطوير قدراتها التنافسية أو تساهم في تحسين التشغيل أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق.

غير أنه لا تستفيد من هذا الترخيص سوى التجميعات التي كانت محل ترخيص من مجلس المنافسة وفق الشروط الواردة في المواد 17- 19- 20 من قانون المنافسة.

و لقد صدر المرسوم التنفيذي رقم 05/219 المذكور سابقا والذي حدد شروط طلب الترخيص لعمليات التجميع و كيفيات ذلك. فإذا تعلق الامر بالترخيص لعمليات اندماج مؤسستين أو أكثر أو انشاء مؤسسة مشتركة يقدم الطلب بالاشتراك بين الاطراف المعنية بالتجميع حسب نص المادة 4 الفقرة 1. أما إذا تعلق الامر بعملية كسب الرقابة فيقدم الطلب الشخص أو الأشخاص الذين يقومون بالعملية حسب الفقرة 2 من نفس المادة .

و تقدم الطلب المؤسسة المعنية أو ممثلوها الذين يجب أن يقدموا توكيلا مكتوبا يبرر صفة التمثيل المخولة لهم . فيجب أن يكون للمؤسسات المعنية أو ممثلوها عنوانا في الجزائر .

و يتكون الطلب من الوثائق التالية :

- طلب حسب النموذج الملحق بالمرسوم مؤرخ و موقع من المؤسسات المعنية أو ممثلوها القانونين.

- استمارة معلومات حسب النموذج الملحق بالمرسوم.

- تبرير للسلطات المخولة للشخص أو الأشخاص الذين يقدمون الطلب.

- نسخة مصادق عليها م القانون الاساسي للمؤسسة أو المؤسسات التي تكون طرفا في الطلب .

– ذكر المنطقة الجغرافية التي تعرض فيها المؤسسات المعنية منتجاتها أو خدماتها.

– أثار التجميع على سوق المنتجات و الخدمات المعنية.

–الاسواق التي يمكن أن يؤثر فيها التجميع.

–ذكر هيكل سوق المنتجات و الخدمات المعنية.

–ذكر ما إذا وجدت حواجز تمنع الدخول إلى السوق المعني .

–ذكر إلى أي حد يمكن أن يؤثر التجميع على المنافسة .

–ذكر التدابير التي يجب اتخاذها للتخفيف من أثار التجميع على المنافسة.

ثالثا : الممارسات الضارة بالمنافسة التي لا تدخل في اختصاص مجلس المنافسة :

يعتبر عنصر العملاء هو أساس وجود المؤسسة والهدف الذي تسعى إلى تحقيقه هو زيادة عدد عملائها. فتقع المنافسة داخل السوق بين المؤسسات كسب أو المحافظة على العملاء أو تحويلهم. فتسعى كل مؤسسة إلى حماية عملاءها إما عن طريق إبرام اتفاقات بعدم المنافسة أو رفع دعوى المنافسة الغير مشروعة أو حماية المؤسسة في مواجهة الممارسات التجارية غير النزيهة :

أ– اتفاقات عدم المنافسة Convention de non– concurrence

نتطرق بصدد اتفاقات عدم المنافسة إلى تعريفها شروط نفاذها.

أ–1–التعريف باتفاقات عدم المنافسة

يعتبر اتفاق عدم المنافسة من أهم مظاهر الخروج عن مبدأ حرية التجارة والاستثمار. باعتباره اتفاق بين طرفين يلتزم بمقتضاه أحدهما بألا يمارس نشاطا محددا ينافس به نشاط الطرف الآخر ويرد على الغالب النص عليه بمقتضى شرط Clause de non–

concurrence ضمن عقد سابق بين الطرفين وعلى هذا الأساس قد يسمى كذلك شرط عدم المنافسة.[1]

يتحقق شرط عدم المنافسة في العديد من التطبيقات لاسيما عند التنازل عن المحلات التجارية. بحيث يغلب في مثل هذه الحالة أن يورد الطرفان شرط امتناع المحيل عن ممارسة النشاط ذاته ضمن حدود معينة ولمدة متفق عليها على أساس أن عنصر العملاء هو أهم عناصر في المحل التجاري المتنازل عنها. وأن استمرار المحيل في تأدية النشاط ذاته داخل المنطقة نفسها كفيل بأن يحرم المالك الجديد من هذا العنصر بالنظر لاحتمال ارتباط هؤلاء العملاء بالمحيل. غير أن خطورة هذا الشرط بالنسبة لحرية المنافسة تستدعي ضرورة إخضاعه لجملة من الشروط. كما قد يتضمن عقد العمل مثل هذا الشرط والذي يسري بعد انقضاء العقد للحيلولة دون تحويل العامل لعملاء رب العمل بفضل سبق معرفته. و في عقد التمثيل التجاري وعقود التوزيع لاسيما في عقد الترخيص التجاري أو عقد الوكالة التجارية عقد الامتياز التجاري.

فالغاية من الاتفاق عدم المنافسة هو حماية مصالح الدائن لاسيما المرتبطة بعنصر العملاء. وعليه فلا يمكن له أن يتقرر بشكل مستقل. بل ينبغي أن يكون ملحقا بعقد رئيسي مثل عقد عمل أو عقد توزيع أو عقد تنازل عن محل تجاري على أن تكون متناسبة ومرتبطة بالمصلحة المراد حمايتها.

أ-2-شروط صحة الاتفاق بعدم المنافسة:

إن خطورة اتفاقات عدم المنافسة على المنافسة أوجبت التدخل لأجل تقييدها بشروط. وتحديد تطبيقاتها بالحالات التي تستدعي حماية مصالح وحقوق المؤسسات التي قد تتضرر من حرية المنافسة.

[1] - François brunet , juy Canivet, op.cit.p99.

لا يمكن إعمال اتفاق عدم المنافسة بشكل مطلق ودون أية شروط. على اعتبار تعارض ذلك مع مبادئ الحرية الاقتصادية والممثلة في حرية المقاولة فيعتبر الحد من الدخول السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية شكلا من الممارسات المقيدة للمنافسة. لهدا يجب أن يحدد مجال هذا الاتفاق بما هو لازم لحماية المؤسسة من التحويل غير المشروع لعملائها. Protection de l'entreprise contre le détournement illégal de sa clientèle.[1]

و ذلك بتحديد المقصود بالتحديد وضع حيز زمني ومكاني لعدم ممارسة النشاط محل الاتفاق يسترد خارجهما المدين بالشرط حريته في التعاقد والعمل والمقاولة. غير أن هذا يقع تحت رقابة القضاء من حيث تناسبه مع طبيعة المصالح المراد حمايتها حيث لا ينبغي أن يمتد لأجل أطول مما تتطلبه مصلحة الدائن به أو لمدى إقليمي مبالغ فيه.

ب- المنافسة غير المشروعة

تقتضي حرية المنافسة فسح المجال أمام الأعوان الاقتصاديين للوصول إلى العملاء بكل الوسائل الاقتصادية أو القانونية المتاحة إذا لم يتم استعمال أساليب غير مشروعة أو غير قانونية. إذا تم استعمال وسائل تتناقض مع الممارسات التجارية النزيهة تتوقف حدود حرية المنافسة. و يمكن أن ترفع دعوى المنافسة غير المشروعة.

ب-1-شروط رفع دعوى المنافسة غير المشروعة:

يشترط لتحقق المنافسة غير المشروعة توافر شروط المسؤولية التقصيرية من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما:

[1] - Laurence Nicole ,op.cit.p301

ب-1-1 الخطأ:

يتمثل الخطأ بالنسبة لدعوى المنافسة غير المشروعة في الممارسة غير النزيهة والمخالفة للأعراف التجارية سواء أكانت مقصودة أو ناجمة عن عدم الحيطة واحذر.

وعليه ينبغي التمييز في هذا الوضع بين دعوى المنافسة غير المشروعة والقائمة على أساس المسؤولية التقصيرية ودعوى عدم المنافسة المستندة إلى المسؤولية التعاقدية لارتباط عدم المنافسة باتفاق بين الطرفين.

اشكال الممارسات غير المشروعة :

نذكر عدة صور للمنافسة غير المشروعة و هي غير محددة على سبيل الحصر :

تشويه سمعة العون المنافس

ضمن مجموع الممارسات التجارية غير النزيهة ورد ذكرها في المقطع الأول من نص المادة 27 من القانون رقم 04/02 "**تشويه سمعة عون اقتصادي منافس بنشر معلومات تمس بشخصه أو بمنتوجاته أو خدماته** ..." والظاهر أن الهدف من التشويه بالشكل المنصوص عليه في المادة السابقة هو تحويل الزبائن عن المنافس المتضرر بشكل غير مشروع وهو الوضع الذي لا يتحقق إلا باستيفاء شروط يمكن تفصيلها فيما يلي:

-نشر معلومات مسيئة عن مؤسسة منافسة أو متوجاتها أو خدماتها. وذلك بغض النظر عن صدق هذه المعلومات بحيث تكون العبرة بمدى تأثير هذه المعلومات على زبائن المنافس.

- التشهير: والمقصود به نشر المعلومات للجمهور وتخص منافسا بذاته و ينبغي لهذه المعلومات أن تخص مؤسسة منافسة . من أكثر أشكال التشويه الشائعة هو الإشهار

القائم على المقارنة الاقتصادية بالمقارنة بين منتجاته أو خدماته ومنتجات أو خدمات مؤسسة منافسة.

-زرع الشكوك في ذهن المستهلك حول هوية المؤسسة:

نصت الفقرة الثانية من المادة 27 من القانون 02/04 سالف الذكر على هذه الحالة: "**تقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس أو تقليد منتجاته أو خدماته أو الإشهار الذي يقوم به، قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك** "

-إحداث خلل في تنظيم المؤسسة المنافسة:

نصت الفقرة 5 من المادة 27 سالفة الذكر ضمن حالات الممارسة التجارية غير النزيهة: "**إحداث خلل في تنظيم عون اقتصادي منافس، وتحويل زبائنه باستعمال طرق غير نزيهة، كتبديد أو تخريب وسائله الإشهارية ، واختلاس البطاقيات أو الطلابيات، والسمسرة غير القانونية ، وإحداث اضطراب بشبكته للبيع .** "

ولا نميز في هذه الحالة بين الأعمال المقصودة أو غير المقصودة ، فالعبرة بتأثيرها على القوة التجارية للمنافس بما قد ينشأ عنه تحويل للزبائن بطريقة غير مشروعة.

وحيث أن الأصل أن الزبائن ليسوا ملكا لأحد وأنهم يرتبطون بالمؤسسة الأكثر قدرة في لحظة معينة على جلبهم. غير أن جلب الزبائن بوسائل غير نزيهة هو الذي يكون محل منع حتى وإن كانت هذه الوسائل غير محددة بشكل دقيق. إلا أنه يمكن لنا ذكر أهمها:

جلب عمال المؤسسة المنافسة : الاصل أن للعمال حرية العمل بحيث يمكنهم الانتقال إلى مؤسسات أخرى إذا منحتهم شروط عمل أفضل. وهو الأمر ذاته بالنسبة للمؤسسة بحيث تقوم بالبحث عن العمال المهرة لأجل تحسين مركزها التنافسي داخل السوق. غير أن استمالة عمال مرتبطين بمؤسسة منافسة بوسائل غير نزيهة هو محل المنع.

إحداث خلل في نظام إنتاج مؤسسة منافسة: يتحقق الخلل في هذه الحالة من خلال استعمال عون اقتصادي لوسائل غير مشروعة لأجل الحصول على المعارف المهنية وطرق الصنع، ونظم الإنتاج لعون اقتصادي منافس عن طريق الحيلة .

- إحداث خلل في السوق بوجه عام:

تتحقق هذه الحالة حسب نص الفقرة 07 من المادة 27 من القانون المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية: "**الإخلال بتنظيم السوق وإحداث اضطرابات فيها، بمخالفة القوانين و/ أو المحظورات الشرعية، وعلى وجه الخصوص التهرب من الالتزامات والشروط الضرورية لتكوين نشاط أو ممارسته وإقامته** "

فيتحقق الخطأ في الحالات السابقة إلا أنها حالات غير مذكورة على سبيل الحصر فتبقى السلطة التقديرية لقاضي الموضوع لتقدير مدى إعتبار تصرف المؤسسة منافسة غير مشروعة أم لا.

ب-1-2 الضرر:

يتمثل الضرر في تضرر المركز الاقتصادي للمدعي جراء الخطأ الذي صدر عن المنافس المسئول. مثل فقدانه جزء من عنصر الزبائن والذي ينتج عنه انخفاض في رقم الأعمال كما يمكن أن يتحقق الضرر من خلال حرمان العون الاقتصادي المتضرر من إمكانية رفع عدد الزبائن الذي يؤدي بالضرورة إلى رفع رقم الأعمال.

ب-1-3 العلاقة السببية:

يجب أن تثبت العلاقة السببية بين الخطأ والضرر في دعوى المنافسة غير المشروعة وذلك عن طريق الربط بين وجود عمل المنافسة غير المشروعة وانخفاض رقم الأعمال أو الأرباح التي حققها المنافس المخطأ و تبقى السلطة التقديرية لقاضي الموضوع.

ب-2-سير دعوى المنافسة غير المشروعة:

سنتطرق إلى: من يحق له رفع دعوى المنافسة غير المشروعة. المحكمة المختصة بالنظر في دعوى المنافسة غير المشروعة. ومضمون القرار القضائي الصادر بصدد دعوى المنافسة غير المشروعة.

ب-2-1-المدعى في دعوى المنافسة غير المشروعة:

الأصل في الدعوى القضائية عموما أن يرفعها كل ذي مصلحة. وبخصوص دعوى المنافسة غير المشروعة فلا يتصور أن يتضرر من المنافسة غير المشروعة إلا العون الاقتصادي المنافس. إلا أنه لا يشترط في هذا الخصوص في المتضرر أن تتوفر فيه صفة التاجر حيث تكون العبرة بممارسة نشاط اقتصادي مهما كانت طبيعته ، فيدخل في هذا الإطار ممارسوا المهن الحرفية على الرغم من عدم اكتسابهم صفة التاجر متى ثبت ارتباطهم بالسوق المعني وتأثرهم اقتصاديا بممارسات العون الاقتصادي المنافس غير المشروعة تنافسيا. غير أنه لا يمكن للأشخاص غير المعنيين بالسوق محل المنافسة رفع دعوى المنافسة غير المشروعة مثلما هو الشأن بالنسبة العمال الأجراء للعون الاقتصادي المتضرر والأمر ذاته بالنسبة لزبائن هذا الأخير أو المستهلكين بوجه عام.

ب-2-2المحكمة المختصة في نظر دعوى المنافسة غير المشروعة:

الأصل أن الاختصاص القضائي في دعوى المنافسة غير المشروعة ينعقد لمصلحة القسم التجاري بالمحكمة على اعتبار أنها المختصة في نظر المنازعات التجارية حسب نص المادة 531 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. فالغالب الأعوان الاقتصاديين تثبت لهم صفة التاجر. غير أن الاستثناء قد يتحقق في بعض الحالات التي يصح فيها رفع الدعوى على شخص لا يكتسب صفة التاجر مثل الحرفيين أو الشركات المدنية أو ممارسوا المهن الحرة حيث يؤول الاختصاص في هذه الحالة للقسم المدني.

ب-2-3-مضمون الأحكام القضائية الصادرة في دعوى المنافسة غير المشروعة:

يمكن التمييز بصدد طبيعة القرارات القضائية الصادرة عن الجهات القضائية بشأن دعوى المنافسة غير المشروعة بين فئتين من الأحكام

-إحداها تكتسي الطابع التعويضي على اعتبار الضرر الذي تكون المنافسة غير المشروعة وباعتبارها شكلا من المسؤولية التقصيرية قد سببته للعون الاقتصادي المنافس.

- كما يمكن للمحكمة المختصة أن تصدر أمرا بالكف عن السلوك الذي ينطوي على منافسة غير مشروعة و غلق المحل أو نشر تكذيب أو إعلان لرفع الضرر على المؤسسة المتضررة

ج- المنافسة الغير النزيهة :

تناول المشرع الجزائري الممارسات غير النزيهة في القانون رقم 02/04 المذكور سابقا و هي بصفة عامة أعمال تصدر عن المتعاملين الاقتصاديين في السوق و تكون مخالفة للأعراف التجارية يترتب عليها تعدي على مصالح عون اخر في السوق أو عدة أعوان أخريين .

وميز القانون المتعلق بالممارسات التجارية بين الممارسات التجارية غير الشرعية و الممارسات التجارية التدليسية .

ج-1- الممارسات التجارية غير الشرعية:

هي الممارسات الصادرة عن الشخص دون أن يكتسب الصفة المشترطة لذلك قانونا و تعد خرقا للقواعد والاعراف المنظمة للممارسات التجارية و قد تناولتها المواد من 14 إلى 21 من قانون 02/04 المذكور سابقا.

و يطلق عليها الفقه مصطلح المنافسة الطفيلية أساس هذه المنافسة هو السعي إلى الاستفادة من الشهرة والسمعة الطيبة التي اكتسبها الغير بطريقة غير مشروعة.

تناول المشرع الجزائري المنافسة الطفيلية في المادة 20 من القانون 04/02 السابق الذكر وورد فيها: "**تمنع كل الممارسات غير النزيهة المخالفة للأعراف التجارية النظيفة والنزيهة والتي من خلالها يتعدى عون اقتصادي على مصالح عون أو عدة أعوان اقتصاديين آخرين**".

بهذا نستخلص أن المنافسة غير النزيهة تنتج عن سعي عون اقتصادي إلى التموقع في مكان الغير والاعتماد على جهود فاعل اقتصادي ومبادرته سواء كان منافس أم لا لاكتساب الزبائن وذلك عن طريق الاستيلاء على العناصر التي ساهمت في نجاح إحدى المؤسسات للاستفادة منها بدون جهود مالية أو فكرية أو تنموية. وهذه التصرفات تتنافى مع العادات والأعراف التجارية.

فيترتب على هذا الفعل أي التطفل التجاري اغتصاب شهرة الغير.

ج-2 - الممارسات التجارية التدليسية :

كما تشمل المنافسة الغير نزيهة الممارسات التدليسية التي يسعى بواسطتها العون إلى تحويل زبائن الغير أو محاولة تحويلهم باستخدام وسائل الغش والإدعاءات الكاذبة وقد تطرق المشرع إلى هذه المنافسة في قانون 04/02 عن طريق منع الأعمال الكيدية التي تسعى إلى الإضرار بالمنافسين.

و هذه الممارسات نظمتها المادتين 24-25 من قانون المنافسة و هي ممارسات ترمي إلى :

- دفع أو إستلام فوارق مخفية للقيمة.

-تحرير فواتير وهمية أو مضخمة .

- إتلاف الوثائق التجارية أو المحاسبية و إخفائها و تزويرها قصد إخفاء الشروط الحقيقية للمعاملات التجارية.

كما يمنع على التجار حيازة :

- منتوجات مستوردة بصفة غير شرعية .

- مخزون من المنتجات بغرض تحفيز الارتفاع غير المبرر في الاسعار .

- مخزون من المنتجات خارج موضوع تجارتهم الشرعية قصد بيعه.

و سنشرح باختصار أنواع أعمال المنافسة الاحتيالية التي تناولها قانون 02/04 على النحو التالي :

-**الممارسات المتعلقة بالفوترة والوثائق التجارية** : وذلك عن طريق تحرير فواتير وهمية أو فواتير مزيفة أو القيام بإتلاف وثائق تجارية أو محاسبية وإخفائها أو تزويرها قصد إخفاء الشروط الحقيقية للمعاملات التجارية.

-**الممارسات المتعلقة بالمنتجات:** والتي تنتج عن حيازة التجار لمنتوجات مستوردة أو مصنعة بصفة غير مشروعة ، أو امتلاك مخزون من المنتوجات بهدف تحفيز الارتفاع غير المبرر للأسعار أو حيازة مخزون منتوجات خارج موضوع تجارتها الشرعية قصد بيعه.

-**الممارسات المتعلقة بالأسعار:**

منع المشرع الممارسات الاحتيالية التي تمس بمبدأ إشهار الأسعار وإخضاع تحديدها لقواعد اقتصاد السوق وعلى هذا الأساس منع المشرع الممارسات التي تنتج عن دفع أو استلام فوارق مخفية لقيمة السلعة. فمنع المشرع كذلك كل بيع سلعة أو تأدية خدمات لا تخضع لنظام حرية أسعار السلع. كذلك تمنع الممارسات التي ترمي إلى القيام بتصريحات مزيفة بأسعار التكلفة قصد التأثير على أسعار السلع والخدمات غير الخاضعة لنظام حرية الأسعار.كما يمتد المنع إلى القيام بممارسات أو مناورات ترمي إلى إخفاء زيادات غير شرعية في الأسعار. كذلك يمنع إعادة بيع سلعة بسعر أدنى من سعر تكلفتها الحقيقي ويقصد بسعر التكلفة الحقيقي : سعر شراء الوحدة المكتوب على الفاتورة يضاف إليه الحقوق والرسوم وعند الاقتضاء أعباء النقل.

ج-3-المتابعة والعقوبات المطبقة على المنافسة غير النزيهة:

- المتابعة

يتم التحقيق في هذه الممارسات بواسطة أعوان مؤهلين محلفين طبقا لأحكام المادة 49 من قانون 02/04. ويتم تحرير محاضر بالمخالفات وإرسالها للجهات القضائية المختصة للتحقيق فيها.

يتولى التحقيق في هذه المخالفات عدة أصناف من الموظفين و هم : أعوان الشرطة القضائية ، أعوان الإدارة الجبائية و الجمارك وأعوان وزارة التجارة و يجب أن يؤدوا اليمين .

و يتمتعون بعدة صلاحيات إذ يحق لهم تفحص كل الوثائق و المستندات التجارية و المالية أو المحاسبية و لا يجوز الاحتجاج في مواجهتهم بالسر المهني و يحق لهم القيام بحجز المستندات و البضائع .

و لهم حق الدخول إلى المحلات و المكاتب و الملحقات ذات العلاقة بالنشاط الاقتصادي و لا يمكن أن يدخلوا إلى المحلات السكنية إلا بإتباع الإجراءات المطبقة على تفتيش المنازل .و في حالة منعهم و الاعتراض على مهامهم بالقيام إحدى الأعمال المذكورة في المادة 64 من القانون رقم 02/04 يعاقب مرتكب الفعل بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين و بغرامة من مئة ألف دينار إلى مليون دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين حسب نص المادة 63 من نفس القانون .

و يختتم التحقيق بتقرير يحرر خلال 8 أيام التي تلي انتهاء التحقيق و يجب أن يوقع من طرف الموظف أو الموظفين القائمين بالتحقيق و إلا كان باطلا و له حجية قانونية إلا إذا طعن فيه بالتزوير.

كما أورد المشرع إمكانية المصالحة في هذه القضايا مقابل غرامة مصالحة في المادة 60 من القانون رقم 02/04. فإذا كانت الغرامة المقررة للمخالفة أقل من مليون دينار تقدم طلب المصالحة من العون المخالف للمدير الولائي للتجارة .وإذا كان مقدار الغرامة المقررة ما بين مليون و ثلاثة ملايين دينار يقدم الطلب إلى الوزير المكلف بالتجارة .

أما إذا كانت الغرامة المقررة تفوق 3 ملايين فان الموظفين المكلفين بالتحقيق يرسلون الملف مباشرة إلى المدير الولائي للتجارة و وكيل الجمهورية لدى المحكمة المختصة .

و يحق للأعوان الاقتصاديين المخالفين الطعن في غرامة المصالحة خلال 8 أيام إبتداءا من تاريخ تسليم المحضر لصاحب المخالفة .وفي حالة موافقة الأعوان الاقتصاديين المخالفين على غرامة المصالحة يستفيدون من تخفيض مقداره 20 بالمئة من مبلغ الغرامة المحددة .

و إذا تمت المصالحة تنقضي المتابعات القضائية و إذا لم تدفع الغرامة خلال أجل 45 يوم ابتداء من تاريخ الموافقة على المصالحة يحال الملف إلى وكيل الجمهورية

المختص إقليميا قصد القيام بالمتابعات القضائية.ولا يستفيد المتعامل الاقتصادي من المصالحة في حالة العود.

-العقوبات المطبقة على الممارسات التجارية الغير نزيهة:

-الإعلام بالأسعار والتعريفات: ألزمت المواد 4، 6، 7 من قانون 02/04 بضرورة الإعلام بالأسعار والتعريفات وفي حالة عدم الإعلام تطبق غرامة مالية من 5000 دج إلى 100.000 دج حسب نص المادة 31.

-الإعلام بشروط البيع: حسب المادتين 8 و9 من قانون 02/04 يجب أن يعلم المستهل بشروط البيع، وفي حالة عدم الإعلام تطبق عقوبة تتمثل في غرامة مالية تتراوح ما بين 10.000 دج و100.000 دج حسب نص المادة 32.

-الفوترة: حسب المواد 10، 11، 13 من قانون 02/04 إذا تم البيع أو الشراء بدون فاتورة أو لم يسلم وصل التسليم في المعاملات المتكررة المرخص بها أو لم يتم تقديم الفاتورة عند طلبها أو في ميعادها يعاقب مرتكب المخالفة بغرامة بنسبة 80 % من المبلغ الذي تمت فوترته مهاما كانت قيمته.

وكذلك نفس العقوبة تطبق على الفاتورة غير المطابقة إذا لم تتوفر فيها البيانات الإجبارية.

-إذا توافرت حالة رفض البيع أو تأدية خدمة بدون مبرر شرعي أو البيع المشروط بمكافئات مجانية، البيع المتلازم، البيع المشروط فيما بين الأعوان ألاقتصاديين حددت الغرامة بقيمة من 100.000 دج إلى 03 ملايين دينار جزائري حسب نص المادة 35.

-إذا لم تحترم الأسعار المقننة أو تم التصريح المزيف بأسعار التكلفة فحددت العقوبة بغرامة من عشرون ألف إلى مائتي ألف دينار جزائري حسب نص المادة 36.

المحور الخامس

مجلس المنافسة

مجلس المنافسة هو الجهاز المكلف بضبط الاسواق التنافسية . وأول مجلس منافسة عرفته الجزائر كان بموجب القانون رقم 06/05 الملغى و لقد تم إعادة تنظيمه بالقانون رقم 03/03 كما أن تعديل 2008 استحدث أحكاما جديدة تتعلق بتنظيم المجلس و سيره.

فهو يتولى مهمة مراقبة الاسواق و فحص الحالات الضارة بالمنافسة سواء بناءا على إخطار من الاطراف المتضررة أو بناءا على دراسة يقوم بها تظهر وجود مخالفة لاحكام قانون المنافسة .

سنتناول التعريف بمجلس المنافسة ثم ندرس طريقة ممارسته لوظيفة ضبط السوق .

أولا–**مفهوم مجلس المنافسة:**

أ– ماهية مجلس المنافسة:

أ–1–تعريف مجلس المنافسة

مجلس المنافسة هو سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي يتولى ضبط قطاع المنافسة.و لقد عرفته المادة 23 من قانون 03–03 على النحو التالي :

" تنشأ لدى رئيس الحكومة سلطة إدارية تدعى في صلب النص " مجلس المنافسة " تتمتع بالشخصية القانونية و الاستقلال المالي ."

و لقد ألغيت هذه المادة و تم إعادة صياغتها في تعديل 2008 على النحو التالي :

"تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص "مجلس المنافسة " تتمتع بالشخصية القانونية و الاستقلال المالي توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة ."

وورد نفس هذا التعريف الاخير في المادة 2من المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المتعلق بتنظيم مجلس المنافسة و سيره المعدل و المتمم.[1]

بناءا على ما سبق نستخلص :

– مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة . في 2003 لم يرد مصطلح – مستقلة– لكن المشرع تداركه في تعديل 2008.

–يتمتع مجلس المنافسة بالاستقلال المالي و الاداري رغم أنه وضع لدى وزير التجارة بعدما كان لدى رئيس الحكومة.

–نلاحظ أن المشرع لم يذكر في التعريف وظيفة مجلس المنافسة وهي ضبط السوق.

أ–2– الطبيعة القانونية لمجلس المنافسة

حسب المادة 23 من قانون المنافسة مجلس المنافسة هو سلطة إدارية مستقلة.

لتحديد الطبيعة القانونية لهذا المجلس يستوجب التطرق إلى عنصرين أساسيين:

–مجلس المنافسة سلطة إدارية.

–مجلس المنافسة سلطة مستقلة.

–مجلس المنافسة سلطة إدارية:

يظهر الطابع الإداري للمجلس في العناصر التالية:

–تشكيلة المجلس إذ يتم تعيين أعضاء المجلس بمراسيم رئاسية.

–منح المشرع لمجلس المنافسة حق إصدار قرار أو أنظمة أو تعليمات وهي كلها قرارات إدارية تخضع لرقابة القضاء الإداري.

[1]- المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المؤرخ في 10 يوليو 2011 الذي يحدد تنظيم مجلس المنافسة و سيره المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 15-79 المؤرخ في 8 مارس 2015 . متوفر في الموقع الالكتروني لمجلس المنافسة.

-يرفع مجلس المنافسة تقريرا سنويا عن نشاطه إلى الهيئة التشريعية إلى رئيس الحكومة وإلى الوزير المكلف بالتجارة وينشر تقرير النشاط في النشرة الرسمية للمنافسة.

-أمانة مجلس المنافسة توضع لدى الوزارة المكلفة بالتجارة. أي ليس له استقلال مادي عن الوزارة فليس له مقر خاص به. و كان لا يملك مديريات خاصة إلا بعد تعديل المرسوم التنفيذي الذي ينظم سير مجلس المنافسة في 2015 حيث استحدثت مديريات خاصة لمجلس المنافسة سنتناولها عند التطرق لهيكلته.

-رغم أن المادة 23 ذكرت أن مجلس المنافسة يتمتع بالاستقلال المالي، لكن المادة 33 نصت على أن ميزانية مجلس المنافسة تسجل ضمن أبواب ميزانية وزارة التجارة وهي تخضع لقواعد تسيير ومراقبة ميزانية الدولة.

-مجلس المنافسة سلطة مستقلة:

تظهر استقلالية مجلس المنافسة في الجوانب التالية:

-يتمتع مجلس المنافسة بالشخصية المعنوية فالمشرع منحه استقلال قانوني عن هياكل وزارة التجارية رغم أنه ماديا يوجد مقره فيها.

-اتخاذ القرار داخل مجلس المنافسة يتم بأغلبية أعضاءه البسيطة حتى أن ممثلي وزارة التجارة ليس لهم صوت فيه.

-لا يخضع مجلس المنافسة لرقابة إدارية وصائية من أي جهة ولا يجوز التدخل في اتخاذه لقراراته وقيامه بمهامه إلا عن طريق الطعن فيها أمام القضاء المختص حتى وزير التجارة لا يستطيع أن يوجه أوامر مباشرة لمجلس المنافسة.

ولقد نظم المشرع تشكيلة مجلس المنافسة ومهامه.

أ-3- تشكيلة مجلس المنافسة:

يتكون مجلس المنافسة من 12 عضوا ينتمون إلى الفئات التالية وذلك حسب نص المادة 24 من قانون المنافسة:

-06 أعضاء يختارون من ضمن الشخصيات والخبراء الحائزين على الأقل شهادة الليسانس أو شهادة جامعية مماثلة وخبرة مهنية مدتها 08 سنوات على الأقل في المجال القانوني و/ أو الاقتصادي والتي لها مؤهلات في مجالات المنافسة والتوزيع والاستهلاك وفي مجال الملكية الفكرية.

-04 أعضاء يختارون من ضمن المهنيين المؤهلين الممارسين أو الذين مارسوا نشاطات ذات مسؤولية والحائزين شهادة جامعية ولهم خبرة مهنية لمدة 05 سنوات على الأقل في مجال الإنتاج والتوزيع والحرف والخدمات والمهن الحرة.

-عضوان (02) مؤهلان يمثلان جمعيات حماية المستهلكين.

-يعين الوزير المكلف بالتجارة ممثلا دائما له وممثلا مكلفًا لدى مجلس المنافسة بموجب قرار. يشاركان في أشغاله دون أن يكون لهما حق التصويت.

يعين أعضاء مجلس المنافسة بموجب مرسوم رئاسي، يختار رئيس المجلس من ضمن أعضاء الفئة الأولى (الشخصيات والخبراء) ويختار نائباه من ضمن أعضاء الفئة الثانية والثالثة. ويتم تجديد عهدة أعضاء مجلس المنافسة كل 04 سنوات في حدود نصف أعضاء كل فئة من الفئات.

كما توضع أمانة عامة للمجلس يعين أمين عام ومقرر عام و 05 مقررين يعينون بموجب مرسوم رئاسي.

يجب أن يكون المقرر العام والمقررون حائزون على الأقل على شهادة الليسانس أو شهادة جامعية مماثلة وخبرة مهنية مدتها 05 سنوات على الأقل تتلاءم مع المهام الموكلة لهم.

و تناول النظام الداخلي لمجلس المنافسة أهم القواعد المطبقة على الاعضاء و المقرر العام و المقررين . [1] إذ منحهم الحماية ضد أي شكل من أشكال الضغط و التدخلات التي من شأنها أن تعيق أدائهم لمهامهم في المادة 3 منه . كما نص على ضرورة توفير الوسائل المادية الازمة لأدائهم لمهامهم و أكد على حقهم في أجر يتناسب مع المهام الموكلة لهم .[2]

و قد ألزم هذا النظام الداخلي أعضاء مجلس المنافسة و المقرر العام و المقررين بواجب التحفظ و بعدم الكشف عن أية وقائع أو عقود أو معلومات و التي هم على علم بها أثناء قيامهم بأداء مهامهم و كذا ألزمهم بالمواظبة و ذلك حسب نص المادة 4 منه.

ولقد تم تعديل المرسوم التنفيذي المحدد لتنظيم مجلس المنافسة في 2015 أنشئت مديريات تابعة له حسب المادة الثالثة منه و هي :

[1]- القرار رقم 1 المؤرخ في 24 جويلية 2013 المحدد لنظام الداخلي لمجلس المنافسة .- متوفر على الموقع الالكتروني لمجلس المنافسة-

[2]- و لقد صدر المرسوم التنفيذي رقم 12-204 المؤرخ في 6ماي 2012 المحدد لنظام أجور أعضاء مجلس المنافسة و الامين العام و المقرر العام و المقررين.- متوفر على الموقع الالكتروني لمجلس المنافسة-

-مديرية الاجراءات و متابعة الملفات و المنازعات.

-مديرية أنظمة الاعلام و التعاون و الوثائق.

-مديرية الادارة و الوسائل.

-مديرية دراسة الاسواق و التحقيقات الاقتصادية .

ويحدد تنظيم المديريات بموجب قرار مشترك من الوزير المكلف بالمالية و السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية و رئيس مجلس المنافسة حسب المادة 4 من نفس المرسوم.[1]

و لقد نص على أن ميزانية المجلس تسجل في ميزانية وزارة التجارة وتخضع للقواعد المطبقة على ميزانية الدولة. و رئيس مجلس المنافسة هو الامر بالصرف طبقا للمادة 33 من قانون المنافسة.

كما منح الحق للمجلس أن ينشأ عند الحاجة أي فوج عمل أو أي لجنة تقنية للتفكير والدراسة و التحليل وتحدد تشكيلتها وطبيعة ومدة أشغالها بعد مداولة المجلس بموجب مقرر من رئيس المجلس يرسل للوزير المكلف بالتجارة و ينشر في النشرة الرسمية للمنافسة .

ب- **الوظائف غير التنازعية لمجلس المنافسة :**

عرف المشرع في قانون المنافسة الضبط حسب نص المادة 03 من قانون المنافسة بكونه : "كل إجراء أيا كانت طبيعته، صادر عن آية هيئة عمومية بهدف تدعيم وضمان توازن قوى السوق وحرية المنافسة ورفع القيود التي بإمكانها عرقلة الدخول إليها

[1]-و لم يكن مجلس المنافسة يتوافر على مديريات إذ أن المرسوم الرئاسي رقم 69-44 المؤرخ في 17 جانفي 1996 يحدد النظام الداخلي لمجلس المنافسة (الجريدة الرسمية العدد 5 لسنة 1996) كان ينص على وجود مصالح تابعة لمجلس المنافسة و هي : مصلحة الاجراءات ، مصلحة الوثائق و الدراسات و التعاون و مصلحة التسيير الاداري ة المالي و الاعلام الالي .

وسيرها المرن. وكذا السماح بالتوزيع الاقتصادي الأمثل لموارد السوق بين مختلف أعوانها وذلك تطبيقا لأحكام هذا الأمر".

يتمتع مجلس المنافسة بمهام متعددة خارج إطار نظره في المنازعات المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة وهي استشارية و مهام تنظيمية كما يتولى الاشراف على النشرة الرسمية للمنافسة.و كل تدخل في نشاطه الاساسي و هو ضبط السوق .

ب-1-الوظائف الاستشارية:

يقدم مجلس المنافسة الاستشارة إذا طلبتها منه الهيئات التي لها علاقة بنشاطاته.

فاستشارة المجلس هي وسيلة لتمكين المشاركين في الحياة الاقتصادية والاجتماعية داخل الدولة سواء تعلق الأمر بالحكومة أو بالمواطن البسيط عن طريق جمعيات حماية المستهلكين من الاستفادة من خبرة المجلس.

وتقسم الصلاحيات الاستشارية التي يتمتع بها مجلس المنافسة إلى صلاحيات استشارية إلزامية وصلاحيات استشارية اختيارية.

يتمثل مجال الاستشارة الإلزامية في الحالة المذكورة في المادة 36 من قانون المنافسة. إذ يجب أن يستشار مجلس المنافسة في كل مشروع نص تشريعي أو تنظيمي له صلة بالمنافسة أو إدراج تدابير يكون من شأنها:

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

-وضع رسوم حصرية في بعض المناطق والنشاطات.

-فرض شروط خاصة لممارسة نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات.

-تحديد ممارسات موحدة في ميدان شروط البيع.

أما مجال الاستشارة الاختيارية فهو واسع:

إذ يقدم مجلس المنافسة الاستشارية للحكومة إذا طلبت منه ذلك وكذلك يمكن أن تستشير الجماعات المحلية والهيئات الاقتصادية والمالية والمؤسسات والجماعات المهنية والنقابية وكذا جمعيات المستهلكين في كل موضوع له علاقة بالمنافسة حسب نص المادة 35 من قانون المنافسة. كذلك يمكن للهيئات القضائية أن تطلب رأي مجلس المنافسة فيما يخص معالجة القضايا المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة. في هذه الحالة لا يبدي مجلس المنافسة رأيه إلا بعد الاستماع إلى الأطراف المعنية بالقضية وهذا حسب نص المادة 38 منن قانون المنافسة.

و لقد تناول النظام الداخلي لمجلس المنافسة في المادتين 15 و 16 الاجراءات الخاصة بالاستشارات و طلبات إبداء الرأي .

أ-5-الوظائف التنظيمية لمجلس المنافسة:

منحت المادة 34 من قانون المنافسة لمجلس المنافسة سلطة اتخاذ تدابير في شكل نظام أو تعليمة أو منشور ينشر في النشرة الرسمية للمنافسة. وذلك بغرض ضمان السير الحسن للمنافسة وترقيتها.

كما له أن يطلب من المصالح المكلفة بالتحقيقات الاقتصادية التابعة للوزارة المكلفة بالتجارة إجراء كل تحقيق أو خبرة حول المسائل المتعلقة بالقضايا التي تدخل في اختصاصه.

و له أن يقوم بكل تحقيق أو دراسة أو خبرة بغرض الإطلاع على وضعية المنافسة في سوق ما وتطبيق الإجراءات الملائمة.

كذلك لمجلس المنافسة علاقة مع السلطات المختصة الأجنبية و لقد منحه المشرع سلطة اتخاذ قرار إرسال معلومات أو وثائق يحوزها أو يمكن أن يجمعها إلى سلطات أجنبية

المكلفة بالمنافسة إذا طلبت منه ذلك وذلك بشرط ضمان السر المهني ومع ضرورة احترام مبدأ المعاملة بالمثل حسب نص المادة 40 من قانون المنافسة.

كما يمكن أن يقوم بالتحقيقات بطلب من السلطات الأجنبية لكن في هذه الحالة تراعى إجراءات التحقيق أمام مجلس المنافسة الجزائري.وفي كل الأحوال لا يستطيع مجلس المنافسة أن يقدم الإعانة إلى السلطات الأجنبية إذا كان من شأنها المساس بالسيادة الوطنية أو المصالح الاقتصادية العليا أو بالنظام العام الداخلي حسب نص المادة 42 من قانون المنافسة.

و لقد أكد المشرع على استقلالية مجلس المنافسة في مهامه التنظيمية عن طريق نصه على أن أي إقتراح ذو طابع تشريعي أو تنظيمي من شأنه التأثير على سير عمل المجلس و تنظيمه يقدم لموافقة المجلس و أي اقتراح أخر أو إجراء متخذ خارج هيئة المجلس فهو باطل و ذلك في المادة 47 من النظام الداخلي لمجلس المنافسة .

ب-3- **الاشراف على النشرة الرسمية للمنافسة :**

يتولى مجلس المنافسة عملية إنشاء و إعداد طبع و نشر النشرة الرسمية للمنافسة و ذلك حسب المرسوم التنفيذي رقم 11-242 المتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة.[1]

تنشر في النشرة الرسمية للمنافسة القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة و أرائه و كذا التعليمات و المنشورات و كل الاجراءات الاخرى الصادرة عن مجلس المنافسة .وكذا القرارات أو مستخرج من القرارات الصادرة عن مجلس قضاء الجزائر العاصمة والمحكمة

[1]- المرسوم التنفيذي رقم 11-242 المؤرخ في 10 يوليو 2011 المتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة و يحدد مضمونها و كذا كيفيات إعدادها – متوفر على الموقع الالكتروني لمجلس المنافسة-

العليا و مجلس الدولة .كما تنشر فيها قرارات و أراء سلطات الضبط القطاعية . كما تنشر فيها التحليلات و الدراسات و الخبرات و التعليقات المنجزة في ميدان المنافسة.

ويمكن أن تنشر فيها المداخلات و العروض المقدمة خلال الملتقيات و الايام الدراسية و الورشات المنظمة حول المواضيع المتعلقة بالضبط و المنافسة وكل المعلومات المفيدة .

ثانيا : الإجراءات متبعة للنظر في القضايا أمام مجلس المنافسة:

يتولى مجلس المنافسة النظر في المنازعات التي ترفع إليه والتي يكون موضوعها ممارسات مقيدة للمنافسة. ولقد حدد المشرع الجزائري في المادة 44 من الامر رقم 03-03 مجال تدخل مجلس المنافسة و حصره في الممارسات المقيدة للمنافسة التالية :

- الممارسات و الاعمال المدبرة و الاتفاقات الصريحة و الضمنية .-المادة 06-
- التعسف الناتج عن الهيمنة على السوق .-المادة 07-
- التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية لمؤسسة أخرى . - المادة 11-
- البيع بأسعار مخفضة بشكل استغلال . - المادة 12-

في حين أخرج المشرع المنازعات التالية من اختصاص مجلس المنافسة:

- إبطال الاتفاقات والعقود : حسب المادة 13 من قانون المنافسة الآثار و الالتزامات التي تترتب على ابرام العقود و الالتزامات بين المؤسسات الاقتصادية تخرج من اختصاص مجلس المنافسة و تدخل في اختصاص الهيئات القضائية . فيكون من اختصاص القاضي المدني أو التجاري حسب الحالة.

- الفصل في طلبات التعويض: حسب المادة 48 من قانون المنافسة يمكن لكل شخص تضرر من ممارسة مقيدة للمنافسة أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة. و عليه ينحصر اختصاص مجلس المنافسة في الحكم بغرامات أما طلبات التعويض فترفع أمام القضاء التجاري أو المدني.

– الفصل في القضايا الجزائية : لا يتمتع مجلس المنافسة باختصاص جزائي و لا يحق له أن يحكم بعقوبات جزائية بدنية . نلاحظ أن قانون المنافسة الملغى 06/95 كان يتضمن عقوبات جزائية بدنية على خلاف القانون المطبق حاليا.

إضافة إلى مجلس المنافسة المختص في ضبط السوق هناك هيئات أخرى تشاركه في هذه الوظيفة و هي سلطات الضبط القطاعية.

أ–إجراءات النظر في القضايا التي تدخل في اختصاص بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية :

سنتناول التعريف بسلطات الضبط القطاعية ثم أهم أنواع هذه السلطات في الجزائر.

أ– 1–التعريف بسلطات الضبط القطاعية :

ترتب على مسار الانفتاح الاقتصادي فتح بعض الانشطة الحساسة للاستثمارات الوطنية و الأجنبية مثل قطاع الاتصالات و البنوك مثلا هذا ما استلزم إنشاء هيئات ضبط قطاعية تتولى مهمة ضمان السير الحسن لهذه القطاعات بعد انسحاب الدولة من التدخل المباشر في الاقتصاد.

و لقد وصل عدد سلطات الضبط المستقلة في الجزائر إلى 15 هيئة و هي تعتبر المحرك الاساسي للسوق الاقتصادي و المالي عن طريق ممارستها مهمة الضبط في القطاعات المعنية .

فكل سلطة ضبط تتولى مهمة التنظيم و القمع (فرض عقوبات) في القطاع المعني حسب ما ورد في التشريع المنظم لها و ذلك بغرض ردع الممارسات التي تضر بسير السوق الخاضع لرقابتها. كما تتمتع بدور استشاري هام عن طريق مساهمتها في اقتراح نصوص القانونية أو التنظيمية و التعديلات لها .

بالاضافة إلى الصلاحيات السابقة منح المشرع لبعض هذه الهيئات سلطة إصدار أنظمة قصد تحقيق الضبط الاقتصادي مثل مجلس النقد والقرض و لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها . تتمثل هذه الانظمة في مجموعة من القواعد تسمح بتطبيق بعض النصوص التشريعية و التنظيمية السابقة ، لهذا يسمي البعض هذه الهيئات بالسلطات التنظيمية التطبيقية .[1]

أ-2-أهم سلطات الضبط القطاعية في التشريع الجزائري :

نشير إلى أهم سلطات الضبط القطاعية :

- في المجال المالي :

1- مجلس النقد و القرض الذي أنشئ بالقانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد و القرض الملغى بالمر رقم 03-11 المتضمن النقد و القرض .

2-اللجنة المصرفية المنشأة بموجب الامر رقم 03-11 المتعلق بالنقد و القرض

3- لجنة تنظيم و مراقبة عمليات البورصة المنشأة بالمرسوم التشريعي رقم 39-10 المؤرخ في 23-05-1993.

4- لجنة الاشراف على التأمينات المنشأة بموجب القانون رقم 06-04 المؤرخ في 20-02-2006 المعدل لقانون التأمين .

- في المجال الاقتصادي :

- سلطة ضبط البريد والاتصالات السلكية و اللاسلكية : المنشأة بالقانون رقم 03-2000 المؤرخ في 05 أوت 2000 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد و المواصلات بحيث ورد في المادة العاشرة منه بان تنشأ سلطة مستقلة تتمتع

[1]- د-تيروسي محمد، المرجع السابق ،ص391.

بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي و تكلف بالاشراف على السير التنافسي و الشفاف لسوق البريد و المواصلات.

– لجنة ضبط الكهرباء و الغاز : المنشأة بموجب القانون رقم 02–01 الصادر في 05–02–2002 منحها المشرع سلطات الاشراف على قطاع حساس بالنسبة للاقتصاد الوطني .

–سلطة ضبط مصالح المياه: المنشأة بالقانون رقم 05–12 الصادر في 04–08–2005 المتعلق بالمياه .

– الوكالتين المنجميتين المتمثلتين في البوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية و الوكالة الوطنية للجيولوجيا و المراقبة المنجمية المنشأتين بموجب القانون رقم 01–01 المؤرخ في 03–07–2001 المتعلق بالمناجم .

–الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد المنشأة بالقانون رقم 06–01 المتعلق بالفساد.

– سلطتي ضبط قطاع الاعلام المنشأتي بقانون الاعلام رقم 12–05 المؤرخ في 12–01–2012 .

– خلية معالجة الاستعلام المالي المنشأة بالأمر رقم 12–02 المؤرخ في 13–02–2012 المعدل و المتمم للقانون رقم 05–01 المتعلق بالوقاية من تبيض الاموال .

فالضبط القطاعي مهمته تحقيق التوازن داخل كل قطاع معني بين المتدخلين فيه لضمان المنافسة الحرة و النزيهة و ردع التجاوزات.

أ–3– مصير الممارسات التي تدخل في اختصاص مجلس المنافسة و سلطات الضبط القطاعية :

لهيئات الضبط المختصة علاقة وظيفية مع مجلس المنافسة. فهو يتولى مهمة التأطير الأفقي للأسواق جميعا بما في ذلك تلك التي تدخل في اختصاص سلطات الضبط القطاعية بينما هذه الاخيرة لا يتعدى مجال تدخلها السوق القطاعي الذي تشرف عليها .

هذا ما يمنح للمتعامل الاقتصادي الذي يكون ضحية ممارسة تقييدية أو سلوك غير تنافسي أن يختار إما رفع شكواه أمام مجلس المنافسة أو أمام سلطة الضبط القطاعية المختصة و ذلك حسب مصالحه و فعالية كل هيئة . و يوجد تعاون بين المجلس و السلطات القطاعية المختصة و الذي يتم عن طريق بروتوكول اتفاق أو ميثاق تعاون أو أي صيغة أخرى مقبولة و ذلك من أجل إرساء أرضية تفاهم بينهما .

ونظرًا لتعدد سلطات الضبط المستقلة فإن المشرع عالج في المادة 29 من قانون المنافسة حالة عرض قضية على مجلس المنافسة تدخل في اختصاص سلطات ضبط مختصة، فعلى المجلس أن يرسل الملف إلى سلطة الضبط المعنية لإبداء الرأي في مدة أقصاها 30 يومًا.

ب- إخطار مجلس المنافسة:

يتدخل مجلس المنافسة عن طريق إخطار من طرف أحد الأشخاص المؤهلة قانونا حسب نص المادة 44 والمادة 35 من قانون المنافسة أو عن طريق الاخطار التلقائي.

ب-1-الشروط الموضوعية لقبول الإدعاء أمام مجلس المنافسة:

ويشترط لقبول الإدعاء أمام مجلس المنافسة توافر الشروط العامة لقبول الدعوى أمام القضاء خاصة ما يتعلق منها بالأهلية والصفة والمصلحة.

المادة 44 من قانون المنافسة ركزت على عنصر المصلحة ، فهل شرط المصلحة المطلوب لقبول الإدعاء أمام مجلس المنافسة يختلف عن شرط المصلحة المعروفة والمشروطة لقبول الادعاء أمام الجهات القضائية؟

بما أن قانون المنافسة يهدف إلى ضمان السير العادي للسوق عن طريق حماية المنافسة الحرة فيه . فلا يقتصر مفهوم المصلحة التي تؤدي إلى قبول الإدعاء أمام مجلس المنافسة على المصلحة الخاصة المباشرة بل يمتد إلى مفهوم المصلحة العامة خاصة فيما يخص بعض الهيئات التي منح لها المشرع حق إخطار المجلس مثل : الجماعات المحلية وجمعيات حماية المستهلك.

وقد حدد قانون المنافسة الأشخاص الذين لهم حق الإدعاء أمام مجلس المنافسة وهم:

-الوزير المكلف بالتجارة: يحق للوزير المكلف بالتجارة إذا اطلع على ممارسة قد تعتبر مقيدة للمنافسة أن يخطر مجلس المنافسة.

-المؤسسات : يقصد بالمؤسسات كل متدخل في السوق المعني تضرر أو قد يتضرر من الممارسة موضوع الإدعاء.

-الهيئات المذكورة في المادة 35 من قانون المنافسة وهي: الجماعات المحلية، الهيئات الاقتصادية والمالية، المؤسسات والجمعيات المهنية والنقابية وكذلك جمعيات حماية المستهلك المعتمدة من طرف الدولة.

ب-2-بالشروط الشكلية لقبول الإدعاء:

لم يحدد المشرع في قانون المنافسة شكلا معينا للإخطار لكن النظام الداخلي لمجلس المنافسة تناول إجراءات تقديم الاخطار على النحو التالي :

-اشترط المشرع في المرسوم التنفيذي المحدد لتنظيم مجلس المنافسة في المادة 8 منه أن يتم إخطار المجلس بموجب عريضة مكتوبة و أحال إلى النظام الداخلي لتحديد كيفياته

.و بالرجوع إلى هذا النظام نجده قد اشترط أن يكون الإخطار بموجب عريضة مكتوبة يجب أن تتوفر فيها بيانات شكلية التالية حسب نص المادة 8 من النظام الداخلي :

-صفة و مصلحة صاحب الشكوى . عن طريق تحديد إن كان شخصا طبيعيا بذكر اسمه، لقبه، مهنته وموطنه، أما إذا كان شخصا معنويا فيجب أن ذكر تسميته، شكله، مقره، والشخص الذي يمثله وفي حالة تغيير العنوان يجب أن يتم إخطار المجلس.

-تحديد أشكال الممارسات التي تنسب للمخل بأحكام قانون المنافسة.

-عرض الوقائع التي تميز هذا الانتهاك و الظروف الاخرى ذات الصلة لا سيما التي لها علاقة بالقطاع المعني و المنطقة الجغرافية المعنية و المنتجات و الخدمات ذات المتأثرة و الشركات المعنبة و السياق القانوني .

-هوية و عناوين الشركات أو الجمعيات[1] التي يسند إليها صاحب الشكوى هذه الخروق في حالة ما إذا كان يستطيع تحديد هويتها. نستخلص من هذا لبند أنه لا يشترط تحديد هوية المؤسسات المنسوب إليها السلوك المقيد للمنافسة .وفي هذه الحالة يقوم مجلس المنافسة بالتحقيق و دراسة حالة السوق المعني لاستخلاص إن وجدت ممارسات مقيدة و تحديد القائمين بها.

يجب أن تحرر هذه العريضة وترفق بمختلف الوثائق اللازمة لإثبات الممارسة وذلك في 04 نسخ.

فاذا قدمت وثائق مرفقة يجب أن تسبق بجدول إرسال فيه رقم كل وثيقة موضوعها عنوانها و طبيعة و عدد الصفحات التي تضمنها و يجب أن تودع في أربع نسخ حسب نص المادة 9 من النظام الداخلي .و يجب أن تقدم الوثائق باللغة العربية أو ترفق بنسخة مترجمة

[1]- يؤخذ على هذا المص أنه حصر تحديد المخل في الشركات و الجمعيات في حين كان يقترض أن ينص على المؤسسات لكون مصطلح المؤسسة واسع طلقا لقانون المنافسة. فما الحل إذا كان المخل تاجر شخص طبيعي مثلا ؟

تحت طائلة عدم القبول طبقا للمادة 8 فقرة 2 من قانون الاجراءات المدنية و هذا بموجب المادة 21 من النظام الداخلي.

– يجب أن توقع الاخطارات من قبل المخطر أو المخطرين أو ممثليهم القانونين .ويشترط في الوكيل إذا لم يكن محاميا أن يبرم إتفاقية خاصة مع المؤسسة المخطرة أو عقد توثيقي حسب المادة 20 من النظام الداخلي.

–إما أن يتم إيداع العريضة في المجلس وذلك لدى مكتب النظام العام الامانة العامة أيام الدوام الرسمي من التاسعة صباحا إلى 16 مساءا .أو ترسل عن طريق رسالة مضمونة الوصول مع وصل الاستلام إلى العنوان التالي : مجلس المنافسة السيد رئيس مجلس المنافسة ، 42–44 شارع محمد بلوزداد وزارة العمل الطابق الثامن الجزائر و ذلك حسب نص المادة 7 من النظام الدخلي . – نلاحظ أن قانون المنافسة نص على أن مجلس المنافسة يوضع لدى الوزير المكلف بالتجارة في حين عنوان المجلس المذكور في النظام الداخلي لدى وزارة العمل. من المفروض أن يكون له مقر خاص مستقل مجهز يسمح له بأن يقوم بمهمته على أحسن وجه–

– يتم تسجيل الاخطارات و الوثائق المرفقة و ترسم لطابع يدل على تاريخ استلامها أو إيداعها و يمنح وصل استلام من قبل مصلحة الاجراءات يشير إلى تاريخ التسجيل ، رقم القضية و موضوعها و يجب أن يذكرها الاطراف في جميع مراسلاتهم.

و تطبق نفس الاجراءات السابقة فيما يخص الاخطارات المتعلقة بالتجميعات و ذلك حسب نص المادتين 17 و 18 من النظام الداخلي .

– يجب أن ترسل نسخة من الاخطار و الوثائق المرفقة به فيما الممارسات المقيدة للمنافسة أو نسخة رقمية من الاشعار و الوثائق المرفقة به فيما يخص التجميعات حسب الحالة ، في شكل نسخة رقمية في صيغة الكترونية إلى الموقع الالكتروني لمجلس المنافسة

و إرسال أو إيداع نسخة ورقية قبل أو بالتزامن مع إيداع النسخة الالكترونية حسب نص المادة 22 من النظام الداخلي.

ب-3-الإخطار التلقائي:

يمكن لمجلس المنافسة طبقا للمادة 44 من قانون المنافسة أن يبادر إلى النظر في قضية ما إذا رأى أنها تدخل في مجال اختصاصه دون الحاجة إلى وجود إدعاء من أي طرف. فقد يصل إلى علم المجلس وجود مخالفات بطرق مختلفة أثناء ممارسة مهامه الضبطية أو الاستشارية.

ج-التحقيق في القضايا

بعد وصول الإخطار إلى المجلس أو بعد مبادرته بنظر قضية ما، لابد أن يتم التحقيق فيها قبل الجلسة.و في حالة تغير القوانين الاساسية للمؤسسات المعنية بالاخطار أو الاشعار عليها أن تعلن ذلك لمجلس المنافسة دون تأخير حسب نص المادة 27 من النظام الداخلي لمجلس المنافسة .

ج-1-المكلفون بالتحقيق:

حسب المادة 50 من قانون المنافسة يتولى المقرر أو المقررون التحقيق في القضايا المعروضة على مجلس المنافسة ويتولى رئيس المجلس توزيع القضايا عليهم.

بالإضافة إليهم هناك أشخاص آخرين منحهم المشرع سلطة التحقيق في قضايا المنافسة وهم حسب المادة 49 مكرر ضباط وأعوان الشرطة القضائية وكذلك الموظفون المنتمون إلى الأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعون للإدارة المكلفة بالتجارة والأعوان المعنيون التابعون لمصالح الإدارة الجبائية. وإذا كان الموضوع يتعلق بالتحقيق في قضايا تابعة

لقطاعات نشاط موضوعة تحت رقابة سلطة ضبط مختصة بالتنسيق مع مصالح السلطة المعنية.

و لقد أحال المشرع إلى اجراءات و شروط الواردة في قانون الممارسات التجارية رقم 04-02 لتتبع في التحقيق في مخالفات قانون المنافسة و ذلك حسب نص الفقرة الاخيرة من المادة 49 مكرر.

ج-2- سير التحقيق:

يقوم رئيس مجلس المنافسة بتوزيع القضايا على المقريرين و يتولى المقرر العام التنسيق بينهم حسب المادة 25 من النظام الداخلي .

يقوم القائم بالتحقيق بعدة إجراءات وقد منح له المشرع عدة سلطات ليتمكن من القيام بدوره واتخاذ القرارات الملاءمة و ذلك في المواد 50و 51 من قانون المنافسة و هي :

-الحق في المطالبة بفحص أي وثيقة أو مستند ضروري للتحقيق في القضية المكلف بها ولا يجوز الاحتجاج بالسر المهني في مواجهتهم.

- للقائم بالتحقيق أن يقوم بالمطالبة باستلام آية وثيقة حيثما وجدت ومهما تكن طبيعتها وحجز مختلف المستندات التي تساعده في أداء مهامه.

-المطالبة بكل المعلومات الضرورية للتحقيق من أية مؤسسة أو أي شخص آخر .

-سماع الأشخاص الذين لهم علاقة بالقضية، في هذه الحالة نميز بين سماع أطراف القضية والذي يعتبر وجوبيا، في حين يحق له أن يستمع لأي شخص يكون بإمكانه تقديم معلومات تفيد في القضية، وهنا المقرر له أن يستمع لأي شخص يمكنه المساهمة في توضيح عناصر النزاع ويحرر محضر سماع يوقعه الأشخاص الذين تم سماعهم وإثبات الرفض في حالة الرفض.

وفي مقابل السلطات السابقة منحها المشرع للمحقق سعى إلى ضمان حقوق الدفاع للأطراف المعنية وتمكينهم من تحضير مختلف دفوعهم وتتمثل هذه الضمانات في:

- سماع حضوريا.

- تحرير تقرير أولي وتبليغه للأطراف وإعطاء الحق في تقديم ملاحظات مكتوبة خلال 03 أشهر من تبليغ التقرير.

كما يمكن اللجوء إلى الاستعانة بخبراء أثناء التحقيق أو النظر في القضايا و في حالى تعيين خبير يجب عليه أن يوفع على تصريح شرفي بكونه ليس في وضعية تضارب المصالح مع الاطراف المعنية و إلنزامه باحترام سرية التحقيق و هذا حسب نص المادة 26 من النظام الداخلي.

اختتام التحقيق:

بعد استكمال إجراءات التحقيق يتخذ المقرر أو المقررون موقفا من النزاع المعروض عليهم وذلك عن طريق إعداد تقرير أولي يتضمن عرض للوقائع والمأخذ المسجلة حسب نص المادة 52 من قانون المنافسة.

يتم إعلام رئيس المجلس سواء تضمن التقرير عدم قبول الإدعاء أو تضمن تكييف النزاع على أساس الممارسات المقيدة للمنافسة.كما يتم تبليغ التقرير إلى الأطراف المعنية والوزير المكلف بالتجارة وكل طرف له علاقة بالنزاع من طرف رئيس المجلس ولهم أن يقدموا ملاحظاتهم مكتوبة في أجل لا يتجاوز 03 أشهر حسب نص المادة 52 من قانون المنافسة .

بعد النظر في ملاحظاتهم يقوم المقرر بإعداد تقرير معلل (نهائي) لدى مجلس المنافسة يتضمن المأخذ المسجلة ومرجع المخالفات المرتكبة واقتراح القرار وكذا عند الإقصاء اقتراح تدابير تنظيمية حسب نص المادة 54 من قانون المنافسة.

وفي هذه الحالة يبلغ رئيس المجلس التقرير إلى الأطراف المعنية وإلى الوزير المكلف بالتجارة الذين يمكنهم إبداء ملاحظات مكتوبة في آجال شهرين ويحدد لهم تاريخ الجلسة المتعلقة بالقضية. ويمكن لكل طرف أن يطلع على الملاحظات المكتوبة قبل 15 يوما من تاريخ الجلسة. كذلك يحق للمقرر أن يبدي ملاحظات حول ملاحظاتهم خلال القيام بإجراءات التحقيق و ذلك حسب نص المادة 55 من قانون المنافسة .

ويجوز لكل الاطراف الاطلاع على الوثائق المرفقة و أخذ نسخة منها .لكن يمكن لرئيس المجلس رفض تسليم وثائق التي تكون محل سر أعمال بناءا على طلب الاطراف المعنية و في هذه الحالة لا يمكن استخدامها كعنصر تقدير للقرار الذي سيصدر عن المجلس طبقا لنص المادة 23 من النظام الداخلي.

د- جلسة مجلس المنافسة

د-1-تنظيم جاسات مجلس المنافسة

يعقد مجلس المنافسة جلساته بحضور 06 أعضاء على الأقل .وذلك في جلسات ليست علنية و ذلك بغرض الحفاظ على وضع المؤسسات المعنية خاصة تلك التي ارتكبت المخالفات موضوع النزاع.

وتعقد جلساته برئاسة رئيسه أو نائب الرئيس الذي يخلفه في حالة غيابه أو حدوث مانع له. ولا يمكن لأي عضو في مجلس المنافسة أن يشارك في مداولة تتعلق بقضية له فيها مصلحة أو يكون بينه وبين أحد أطرافها صلة قرابة إلى الدرجة الرابعة أو يكون قد مثل أو يمثل أحد الأطراف المعنية.

و يضبط رئيس المجلس تاريخ و ساعة الجلسات و ترسل دعوة إلى الاطراف المعنية و الوزير المكلف بالتجارة خلال 21 قبل تاريخ الجلسة حسب نص المادة 31 من النظام الداخلي . و تشمل هذه الدعوة تحديد رقم القضية المعنبة و موضوعها و تاريخ و مكان و

ساعة الجلسة.كما يرسل الملف إلى أعضاء مجلس المنافسة ووزير التجارة 21 يوم قبل الجلسة.

ويجب على الاطراف الراغبة في الحضور أن تعلم رئيس المجلس 8 أيام قبل الجلسة و الاطراف التي ترغب في سماعها أثناء الجلسة عليها أن تقدم طلب خلال 8 أيام قبل تاريخ الجلسة حسب نص المادة 34 من النظام الداخلي.

أثناء الجلسة على مجلس المنافسة أن يستمع للأطراف المعنية بالقضية حضوريا ويجب على كل طرف أن يقدم مذكرة ويحق له أن يعين ممثلا له أو يحضر مع محاميه أو مع شخص آخر يختاره.

بعد الانتهاء من المناقشة يقوم المجلس بالمداولة بعد انسحاب الأطراف وممثليهم ويتخذ قراراته بالأغلبية البسيطة وفي حالة تساوي الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحًا.

بعد الانتهاء من المداولة يصدر المجلس قراره ثم تتخذ إجراءات التنفيذ وذلك حسب المادة 47 من قانون المنافسة إذ تبلغ القرارات التي تصدر عن مجلس المنافسة إلى الأطراف المعنية عن طريق محضر قضائي كما ترسل إلى الوزير المكلف بالتجارة.

عند التبليغ يجب أن يحدد أجل الطعن وأسماء وأطراف وعناوين وصفات الأطراف التي بلغت تحت طائلة البطلان.

ويتم تنفيذ قرارات مجلس المنافسة طبقا للتشريع المعمول به.

كما تنشر القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة وعن مجلس قضاء الجزائر وعن المحكمة العليا وكذا عن مجلس الدولة في النشرة الرسمية للمنافسة.

كما يمكن أن تنشر مستخرجات عن قراراته وكل المعلومات الأخرى في أية وسيلة إعلامية أخرى.

د-2- القرارات التي قد تصدر عن مجلس المنافسة

قد يقرر إما قبول الإدعاء وإما عدم قبول الإدعاء.

مضمون القرارات بعدم قبول الإدعاء

قد يصدر مجلس المنافسة قراره بعدم قبول الإدعاء إذا توافرت أحد الأسباب التالية:

-**عدم توافر شروط الإدعاء** : إذا لم تتوفر في الإدعاء الشروط الموضوعية أو الشكلية للإخطار فيحق للمجلس رفضه.

-**عدم الاختصاص** : اختصاص المجلس الموضوعي محدد بدقة في قانون المنافسة وذلك في الفقرة الثانية من المادة 44 وهي الممارسات المذكورة في المواد: 06 و07 و10 و11 و12 و09 من قانون المنافسة.

ولا يحق له النظر في مواضيع أخرى مثلا: صحة العقود أو دعوى المنافسة الغير مشروعة لا تدخل في اختصاص المجلس.

-**عدم كفاية عناصر الإقناع**:إذا لم يستطع أن يقدم المخطر الأدلة الكافية لإثبات وجود ممارسة مقيدة للمنافسة. إذ يقع على المجلس وحده تقدير مدى جدية النزاع وتوافر عناصر مقنعة فيه.

-**تقادم الدعوى** : حدد المشرع مدة 03 سنوات لتفادي الدعاوى المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة إذا لم يحدث بشأنها أي بحث أو معاينة أو عقوبة و ذلك في نص الفقرة الاخيرة من المادة 44 من قانون المنافسة .

مضمون القرارات بقبول الإدعاء

إذ قبل المجلس الإدعاء فإنه يكيف الممارسة على أنها مقيدة للمنافسة فيصدر قراراته بتوقيع عقوبات على الممارسات التقليدية. هذه العقوبات تختلف بحسب كون الممارسة تواطؤ أو تعسف في وضعية الهيمنة أو تجميع اقتصادي وهي عقوبات مالية.

حتى ولو قبل الإدعاء فإن اختصاصه يتوقف في تطبيق الغرامات الواردة في قانون المنافسة. أما ما يتعلق بالمطالبة بتعويضات أو الدفع بكون العقد باطلا أو قابلا للإبطال فإن الاختصاص بنظرها يبقى الجهات القضائية العادية.

كما أن النظام الداخلي لمجلس المنافسة عالج مسألة الاخطاء المادية و الاغفال المادي الذي قد يوجد في قرارات مجلس المنافسة إذ يمكن للمجلس أن يصححه من تلقاء نفسه أو بناءا على طلب من طرف معني في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغ القرار و ذلك حسب نص المادة 43 من النظام الداخلي .

د-3- **التدابير الوقتية الصادرة عن مجلس المنافسة :**

حسب المادة 46 من قانون المنافسة يمكن لكل من المدعي والوزير المكلف بالتجارة أن يطلب من مجلس المنافسة اتخاذ تدابير مؤقتة.

وهناك شروط معينة لقبول هذا الطلب:

-تقديم الطلب من قبل المدعى (القائم بالإخطار) أو الوزير المكلف بالتجارة، فالمشرع حصر الأشخاص الذين لهم حق تقديم هذا الطلب، فهنا يظهر أن المشرع ربط طلب اتخاذ التدابير المؤقتة بالإخطار الأصلي السابق وأضاف لذلك وزير التجارة وذلك بوجود حماية للصالح العام في حالة إضرار الممارسة بالمصلحة الاقتصادية العامة.

لكن نلاحظ أن المشرع لم يمنح لمجلس المنافسة حق اتخاذ التدابير المؤقتة بصفة تلقائية إذ كان عليه أن يمنحه هذا الحق لأنه لأدرى بخلفيات النزاع وباعتباره سلطة إدارية فهو يسعى إلى حماية المصلحة العامة مثله مثل وزارة التجارة.

-وجود حالة الاستعجال: يجب أن يتضمن الطلب أدلة على وجود حالة استعجالية. أي إثبات وجود وضعيته تؤدي لا محالة إلى وقوع ضرر محدق غير ممكن إصلاحه بإتباع الإجراءات العادية.

والمشرع أخذ بمعيار الضرر المحتمل (المحدق) ولم يشترط أن يكون الضرر قد وقع فعلا. فالغرض من الإجراء الاستعجالي هو تفادي وقوع الضرر وليس إصلاحه.

- **الطعن في الإجراءات المؤقتة:** يحق للأطراف المعنية ولوزير التجارة أن يطعن في الإجراءات المؤقتة خلال أجل عشرون يومًا و حدد هذا الاجل في تعديل 2008 إذ أنه حدد ب8 أيام في الامر 03-03..

د-4-الطعن في قرارات مجلس المنافسة

الطعن في القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة يتم أمام الغرفة التجارية بمجلس قضاء الجزائر

منح المشرع حق الطعن للأطراف المعنية والوزير المكلف بالتجارة ورغم أن مجلس المنافسة سلطة إدارية مستقلة إلا أن قراراته يتم الطعن فيها أمام القضاء التجاري وهذا الاجراء مأخوذ عن تطور مجلس المنافسة الفرنسي إذ أن قراراته في البداية كان يتم الطعن فيها أمام مجلس الدولة الفرنسي. لكن نظرًا لطبيعة المنازعات التي تعرض على المجلس تغير موقف المشرع الفرنسي ومنح الاختصاص لقضاء الاستئناف التجاري.

يتم الطعن في قرارات مجلس المنافسة خلال أجل لا يتجاوز شهرًا ابتداءً من تاريخ تبليغ القرار.

و نلاحظ أن المشرع في الامر رقم 03-03 نص على أن الطعن في مختلف قرارات مجلس المنافسة تكون أمام مجلس قضاء الجزائر العاصمة ألا أنه في 2008 حصر الطعن في الممارسات المقيدة للمنافسة و بالتالي فالطعن في القرارات المتعلقة بالتجميعات الاقتصادية

لا تكون أمام مجلس قضاء الجزائر العاصمة و لكن تكون أمام مجلس الدولة و هذا حسب نص الفقرة الاخيرة من المادة 19 من قانون المنافسة .و هنا تطبق قواعد استئناف أحكام المحاكم الادارية أمام مجلس الدولة الموجودة في قانون الاجراءات المدنية و الادارية لعدم وجود أحكام خاصة في قانون المنافسة.

و قد أحال قانون المنافسة إلى قانون الإجراءات المدنية فيما يخص إجراءات الطعن، على اعتبار أن هذا الطعن هو استئناف. إلا أنه نص على إجراءات خاصة نطبق في حالة الاستئناف أمام الغرفة التجارية وهي:

-بمجرد إيداع الطعن ترسل نسخة منه إلى رئيس مجلس المنافسة وإلى الوزير المكلف بالتجارة عندما لا يكون طرفا في القضية.

-يرسل رئيس مجلس المنافسة ملف القضية موضوع الطعن إلى رئيس مجلس قضاء الجزائر في الآجال التي يحددها رئيس المجلس.

-يرسل المستشار المقرر المستندات الجديدة المتبادلة بين أطراف القضية إلى الوزير المكلف بالتجارة ورئيس مجلس المنافسة قصد إبداء ملاحظاتهم إن شاؤوا.

وإذا تم تقديم الملاحظات تبلغ إلى أطراف القضية.

-الطعن يرفعه أحد الأطراف لهذا يمكن للأطراف الذين كانوا معنيين أمام مجلس المنافسة والذين ليسوا أطرافا في الطعن التدخل في الدعوى و لهم أن يلحقوا به في أي مرحلة من مراحل سيرها.

وقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة

الأصل أن الاستئناف لا يوقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة استثناءًا على ذلك منح المشرع لرئيس مجلس قضاء الجزائر إمكانية اتخاذ إجراء يوقف تنفيذ قرارات مجلس المنافسة في أجل لا يتجاوز 15 يومًا (لم يحدد المشرع بداية حساب الأجل) عندما تقتضي الظروف

والوقائع الخطيرة ذلك، وذلك حسب الفقرة الثانية من المادة 63 وحسب المادة 69 من قانون المنافسة طلب وقف التنفيذ يقدمه صاحب الطعن الرئيسي أو الوزير المكلف بالتجارة.

يستخلص من هذا أن رئيس مجلس قضاء الجزائر يفصل في طلب وقف التنفيذ خلال أجل 15 يومًا من تقديمه. قبل اتخاذ قراره عليه أن يطلب رأي الوزير المكلف بالتجارة عندما لا يكون طرفا في القضية.

ثالثا : أمثلة عملية عن ضبط مجلس المنافسة الجزائري السوق لحماية المنافسة الحرة و النزيهة :

تعتبر عملية ضبط السوق التحدي الاكبر الذي يواجه نجاح مسار تكريس اقتصاد السوق في الجزائر و الذي يشكل الهدف الاساسي من كل الاصلاحات الاقتصادية التي قامت بها الجزائر منذ نهاية ثمانينيات القرن الماضي .

و لقد تم إنشاء مجلس المنافسة في 1995 و لقد انطلق في ممارسة وظيفة الضبط و أصدر قرارات مهمة في نهاية التسعينيات إلا أن صدور قانون 2003 لم يتبع بتنصيب أعضاء مجلس المنافسة لهذا شهد هذا المجلس تجميد للنشاط لمدة تفوق عشرية كاملة . ولقد تم إعادة التفكير في تفعيل نشاطه خاصة بعد أحداث الشغب التي شهدتها الجزائر في 2011 و التي كان سببها إرتفعار أسعار المواد الاساسية خاصة الزيت و السكر .

لهذا تم تعيين أعضاء مجلس المنافسة سنة 2013[1] و يعد هذا التعيين انطلاقة جديدة لمجلس المنافسة رغم أنها جاءت متأخرة [2] و عطلت مسار تكريس اقتصاد السوق .

و لقد سعى المجلس إلى ضمان احترام قانون المنافسة و هذا بالتمييز بين المبادرات الوقائية والتي تستند إلى المشاورات و التعاون مع الفاعلين في السوق و ضمان الالتزام الطوعي للمؤسسات في مسار حماية المنافسة وكذا مواجهة أي إخلال بمبادئ حرية المنافسة عن طريق التحقيق في القضايا و تطبيق الجزاءات .[3]

أ- المجهودات الوقائية المبذولة من طرف مجلس المنافسة :

يهدف مجلس المنافسة من هذه المبادرات إلى نشر ثقافة المنافسة و ذلك عم طريق القيام بالنشاطات التالية:

أ-1- برنامج المطابقة لقواعد المنافسة :

يهدف هذا البرنامج إلى التقرب من المؤسسات و المتعاملين و منحهم وسيلة للتعبير عن تمسكهم بقواعد المنافسة. و ذلك بوضع إجراءات ملموسة تسمح بضمان إحترام هذه القواعد و الكشف عن النقائص وإتخاذ الاجراءات المناسبة لوضع حد لها .

فهذا البرنامج يهدف إلى تحقيق ما يلي :[4]

---

[1]-المرسوم الرئاسي رقم 3 المؤرخ في 15 جانفي 2013 يتضمن تعيين أعضاء مجلس المنافسة .

[2]- مقارنة بتشريعات أجنبية نجد أن الجزائر متأخرة كثيرا في هذا المسار مثلا في الولايات المتحدة الامريكية أنشا مجلس التجارة الفيدرالي باعتباره هيئة مستقلة مكلفة بمراقبة مدى تطبيق قوانين الانتيترست سنة 1914(للتفصيل أرجع إلى عبد الناصر فتحي الجلوي محمد ، المرجع السابق ، ص404 و ما بعدها) .

[3]- حوصلة حول بعض نشاطات مجلس المنافسة لسنة 2013 – النشرة الرسمية للمنافسة العدد 3.

[4]-برنامج المطايقة لقواعد المنافسة .متوفر على الموقع الالكتروني لمجلس المنافسة .

– خلق ثقافة احترام قواعد المنافسة النزيهة و ذلك عن طريق وضع برامج تكتين و تحسيس.

– تفعيل ميكانزمات الانذار و الرأي . و كذا المراقبة و التدقيق كخدمات يقدمها مجلس المنافسة للمؤسسات.

– وضع آليات وقائية و تنبؤية لتفادي وقوع مخالفات داخل السوق .

– إكتساب وسيلة لاكتشاف وجود و مواجهة المخالفين.

و لهذا البرنامج عدة فوائد و هي :

– تعبر المؤسسات و الهيئات عن طريق هذا البرنامج عن ارتباطها بالقواعد و القيم و تتخذ المبادرات الملموسة لترقية و احترام المنافسة و هذا ما سيسمح بالكشف عن الخروقات الموجودة أو المحتملة.

–هذا الرنامج يمثل تكريس لفكرة الالتزام الارادي للمتعاملين الاقتصاديين في مسار حماية الاسواق من الممارسات المقيدة

– لا يخص هذا البرنامج قانون المنافسة بمفهومه الضيق لكنه يمتد إلى كل القواعد القانونية التي لها علاقة بسير السوق خاصة : القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، قانون الصفقات العمومية ، قانون الملكية الصناعية .

– قانون المنافسة يتضمن تطبيق عقوبات مالية – غرامات – على المخالفين لقواعده و لكن المساس بالمنافسة قد يترتب عليها رفع دعوى أمام الجهات القضائية العادية مثلا : للمطالبة بالتعويض أو لتطبيق عقوبات جزائية بدنية أو ماليى إذا كان الفعل المرتكب يعتبر جريمة طبقا لقانون العقوبات أو القوانين الجزائية الاخرى . لهذا الالتزام بهذه القواعد يقي المؤسسات من هذه المتابعات التي قد تضر بسمعتها التجارية باعتباره برنامج تنبئ ووقاية.

و لقد أبدت عدة مؤسسات كبرى جزائرية استعدادها للانضمام إلى هذا البرنامج و هي:[5]

الشركة الجزائرية للكهرباء و الغاز، سوناطراك، أسمدال ،بريد الجزائر ، نفطال ، كوندور.

أ-2-إبداء الرأي والاستشارة:

كما أن مجلس المنافسة قدم استشارات متعددة لعدة هيئات و مؤسسات نذكر منها:[6]

- أبدى مجلس المنافسة رأي و تذكير للمتعاملين الاقتصاديين حول ضرورة طلب الترخيص حول عمليات التجميع بتاريخ 22 سبتمبر 2016.

-رأي حول إجراءات إخطار مجلس المنافسة و ذلك بتاريخ 12 جويلية 2016.

-رأي صادر في 12 جويلية 2016 يتعلق بتسعيرة المراقبة التقنية للسيارات.

-رأي يتعلق بطلب لشركة " أليانس للتأمين" حول ممارسات مقيدة للمنافسة مرتكبة من طرف شركة كوسيدار صادر بتاريخ 29 جوان 2016.

-رأي يتعلق بالمسافة بين محطتي خدمات لبيع الوقود صادر بتاريخ 29 جوان 2016.

و هناك عدة الاراء الاخرى موجودة على موقع مجلي المنافسة تبين المجهودات المبذولة من هذا المجلس في سبيل توضيح أحكام قانون المنافسة و تفادي وقوع تجاوزات.

ب- أمثلة عن القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة في القضايا المعروضة عليه:

صدرت عن مجلس المنافسة عدة قررات مهمة نذكر منها :[7]

---

[5]- réponse des entreprises et autorité de régulation متوفر على الموقع الالكتروني لمجلس المنافسة..

[6]- نص الاراء الصادرة عن المجلس متوفرة على الموقع الالكتروني لمجاس المنافسة.

-القرار رقم 51-2016 الصادر في 18 ماي 2016 في القضية بين المدعية و هي :الشركة ذات المسؤولية المحدودة ايماكور الكائنة بحي النجمة وهران و شركة الاسهم لافارج الجزائر الكائن مقرها التجاري بباب الزوار الجزائر .

بناءا على إخطار مودع لدى مجلس المنافسة بتاريخ 16 أفريل 2013 إتهمت فيه المدعية المدعى عليها بالتعسف في وضعية الهيمنة في سوق الاسمنت و رفضها بيع الاسمنت الرمادي للمدعية دون مبرر شرعي كما اتهمتها بالبيع التمييزي.

و قرر مجلس المنافسة بعد التحقيق في الملف في الجلسة المنعقدة بتاريخ 22 جوان 2016 قبول الاخطار شكلا و في الموضوع رفض الطلب لعدم التأسيس نظرا لوقوع الصلح بين الطرفين .

- قرار صادر عن مجلس المنافسة رقم 1 لسنة 2015 يتعلق بإنشاء فوج عمل لدراسة الميزات التنافسية لسوق الدواء في الجزائر .

-قرار صادر عن مجلس المنافسة رقم 1 لسنة 2016 لتعيين مقرر للقيام بمتابعة مدى تنفيذ شركة سوناطراك للقرار رقم 2015/20.

-قضية رقم 52-2013 جلسة 1 أكتوبر 2013 في القضية بين شركة الفجر و نفطال عنابة و قضى فيها مجلس المنافسة بعدم الاختصاص لان النزاع يتعلق بتطبيق عقد يربط الطرفين و لا تتوفر فيه عناصر الممارسات المقيدة للمنافسة . و بالتالي وجه الاطراف للرفع الدعوى أمام الجهات القضائية العادية إن شاؤوا.

7- القرارت متوفرة على الموقع الالكتروني لنجلس المنافسة.

قائمة المراجع

أولا :النصوص القانونية :

-الدستور الجزائري

النصوص التشريعية :

-القانون رقم 95-06 المؤرخ في 25 يناير 1995 يتعلق بالمنافسة (جريدة رسمية عدد 09 سنة1995) – ملغى-

-الامر رقم 03-03 المؤرخ في19 يوليو 2003 يتعلق بالمنافسة (الجريدة الرسمية عدد43 لسنة 2003) المعدل بالقانون رقم 08-12 الصادر في 25 جوان 2008 (الجريدة الرسمية العدد 35 لسنة 2008) و المعدل بالقانون رقم 10-05 الصادر في 15 أوت 2010 (الجريدة الرسمية العدد 46 لسنة 2010)

-القانون رقم 04-02 المؤرخ في 27 يونيو 2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.(الجريدة الرسمية عدد 41 لسنة 2004).

-القانون 09-03 المؤرخ في 25 فيفري 2009 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش (الجريدة الرسمية العدد 15 لسنة 2009)

المراسيم التنفيذية:

- المرسوم الرئاسي رقم 96-44 المؤرخ في 17 جانفي 1996 المحدد لنظام الداخلي لمجلس المنافسة .(الجريدة الرسمية العدد 5 لسنة 1996)- ملغى-

-المرسوم التنفيذي رقم 2000-314 المؤرخ في 14 أكتوبر 2000 يحدد المقاييس التي تبين أن العون الاقتصادي في وضعية هيمنة و كذلك مقاييس الاعمال الموصوفة بالتعسف في وضعية الهيمنة (الجريدة الرسمية العدد 60لسنة 2000) -ملغى-

-مرسوم تنفيذي رقم 05-175 المؤرخ في 12 ماي 2005المحدد لكيفيات الحصول على التصريح بعدم التدخل بخصوص الاتفاقات ووضعية الهيمنة (الجريدة الرسمية العدد 35 لسنة 2005)

- المرسوم التنفيذي رقم 05-219 المؤرخ في 22 جوان 2005 المتعلق بالترخيص لعمليات التجميع .

- المرسوم التنفيذي رقم 11-242 المؤرخ في 10 جويلية 2011 المتضمن إنشاء النشرة الرسمية للمنافسة و يحدد مضمونها و كيفية اعدادها.

- المرسوم التنفيذي رقم 11-241 المؤرخ في 10 جويلية 2011 المحدد لتنظيم مجلس المنافسة و سيره المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 15-79 المؤرخ في 8 مارس 2015.

- المريوم التنفيذي رقم 12-204 المؤرخ في 6 ماي 2012 المحدد لنظام أجور أعضاء مجلس المنافسة و الامين العام و المقرر العام و المقررين.

- المرسوم الرئاسي رقم 3 المؤرخ في 15 جانفي 2013 يتضمن تعيين أعضاء مجلس المنافسة .

- المرسوم الرئاسي رقم 15-247 المتعلق بالصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 الجريدة الرسمية رقم 50 لسنة 2015

- قرار رقم 1 المؤرخ في 24 جويلية 2013 المتضمن النظام الداخلي لمجلس المنافسة.

ثانيا : المؤلفات العربية:

-تبوب فاطمة الزهراء ، التعسف في استعمال الحق و تطبيقاته القانونية و القضائية ، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2016

-تيروسي محمد ، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر ،الجزائر ، دار هومة الطبعة الثانية ، 2014.

-شرواط حسين ، شرح قانون منافسة ، جزائر ، دار هدى ، 2012 .

-لينا حسن ذكي ، قانون منافسة و منع الإحتكار ، دراسة في القانون المصري، الفرنسي و الأوروبي ، القاهرة ، دار النهضة العربية ،2006.

-عبد الناصر فتحي الجلودي ، الاحتكار المحظور و تأثيره على حرية التجارة ، دراسة قانونية مقارنة ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، 2008.

-محمد حسين فتحي ، الممارسات الاحتكارية و التحالفات تجارية لتقويض حريتي التجارة و المنافسة ، القاهرة، دار النهضة عربية ، 1990 .

- محمد سلمان الغريب ، الاحتكار و المنافسة غير المشروعة ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، 2004.

-مغاوري شلبي علي ، حماية المنافسة ،دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2004.

-معين فندي شناق ، الاحتكار و الممارسات المقيدة للمنافسة ، عمان ، دار وائل ، 2010 .

- يحي عبد لرحمان رضا ،الجوانب القانونية لمجموعة الشركات عبر الوطنية ،القاهرة ، دار النهضة العربية ، 1994

ثالثا :المؤلفات الأجنبية:

ت- François brunet, juy Canivet, le nouveau droit communautaire de la concurrence, paris, L.G.D.J.2009.

- Laurence Nicolas, droit de la concurrence ,paris, Vuibert ,2009.

- Laurence Nicolas –vuliemme, droit de la concurrence théorie et pratique, paris, Vuibert, 2008.

-louis Vogel, traité de droit économique, droit de la concurrence, paris, Dalloz, 2012.

-marie –Anne frison, roche marie –Stéphane, droit de la concurrence, paris, Dalloz, 2009.

الفهرس

مقدمة.....1
المحور الأول: المنافسة من منظور اقتصادي.....3
أولا: تطور فكرة المنافسة في الفكر الاقتصادي.....4
ثانيا: المنافسة و السوق.....7
ثالثا: أشكال الممارسات الاقتصادية المنافية للمنافسة وآثارها الاقتصادية..... 21
رابعا: الآليات المعتمدة لمواجهة الممارسات المضرة بالمنافسة.....27
المحور الثاني :التعريف بقانون المنافسة.....36
أولا: التطور التاريخي لقانون المنافسة 36
ثانيا : تعريف قانون المنافسة.....43

ثالثا : خصائص قانون المنافسة و أهدافه.....44

رابعا :مصادر قانون المنافسة و العلاقة بين قانون المنافسة والقوانين الأخرى.....46

خامسا :الطبيعة القانونية لقانون المنافسة.....49

سادسا : مبادئ قانون المنافسة 50

المحور الثالث : نطاق تطبيق قانون المنافسة.....54

أولا: النطاق الشخصي لتطبيق قانون المنافسة 54

ثانيا : النطاق الموضوعي لتطبيق قانون المنافسة 58

المحور الرابع : الممارسات الضارة بالمنافسة 60

أولا–الممارسات المقيدة للمنافسة و التي تدخل في إخنصاصات مجلس المنافسة ..60

ثانيا : التجميعات الاقتصادية 88

ثالثا :الممارسات الضارة بالمنافسة التي لا تدخل في اختصاص مجلس المنافسة

.....94

المحور الخامس:مجلس المنافسة.....107

أولا مفهوم مجلس المنافسة 107

ثانيا : الإجراءات متبعة للنظر في القضايا أمام مجلس

المنافسة:..... 121

ثالثا : أمثلة عملية عن ضبط مجلس المنافسة الجزائري السوق لحماية المنافسة الحرة

والنزيهة.....131

قائمة المراجع 138